



Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



ΔΗΜΟΣΙΑ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ
ΒΕΡΟΙΑΣ
+300
No 1
Αριθ. είδ. 1926
ΔΑΡΕΑ Μοραβι
GRYER 00975

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



ΔΗΜ. Ν. ΓΚΑΝΑΣ
ΔΙΚΗΓΟΡΟΣ
ΕΝ ΧΑΛΚΙΔΙ

ΡΩΜΑΪΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΚΑΘΑ ΕΝ ΕΛΛΑΔΙ ΠΟΛΙΤΕΥΤΑΙ

ΠΛΗΝ ΤΩΝ ΙΟΝΙΩΝ ΝΗΣΩΝ

ΥΠΟ

Π. ΚΑΛΔΙΓΑ

ΤΟΜΟΣ Ε'.

ΑΥΘΙΣ ΑΝΑΚΑΘΑΡΘΕΙΣ ΚΑΙ ΤΡΙΤΟΝ ΕΚΔΙΔΟΜΕΝΟΣ

ΑΘΗΝΗΣΙ
ΒΙΒΛΙΟΠΩΛΕΙΟΝ ΑΝΔΡΕΟΥ ΚΟΡΟΜΗΛΑ
1876

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

δ'. ΠΙΝΑΞ ΤΩΝ ΕΝ ΤΟΜΩ Ε'. ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

ΚΕΦ. Γ'. Περὶ τοῦ τύπου τῶν διαθηκῶν (§ 169—182)—Σελ.	236
» Δ'. Ψῆφ. Κυβερνήτου περὶ διαθηκῶν (§ 183—210) »	250
» Ε'. Περὶ ἐνστάσεως κληρονόμου (§ 211—223) »	280
» Σ'. Περὶ ὑποκαταστάσεως (224—239) »	298
» Ζ'. Περὶ ἀνατροπῆς διαθήκης (§ 240—250) . . »	313

ΜΕΡΟΣ Δ'.

*Περὶ κληροδοτημάτων, ἀποκαταστάσεως καὶ αἰτία
θαράτου δωρεῶν.*

ΚΕΦ. Α'. Συστατικὰ κληροδοτημάτων (§ 251—259) »	327
» Β'. Περὶ τοῦ κληροδοτουμένου πραγμάτος (§ 260— 271) »	341
» Γ'. Διατυπώσεις τῶν κληροδοτημάτων (§ 272—282) »	360
» Δ'. Δικαιώματα τοῦ κληροδόχου (§ 283—289) »	375
» Ε'. Περὶ φαλκιδίου (§ 290—316) »	386
» Σ'. Περὶ ἀτονήσεως τῶν κληροδοτημάτων (§ 317— 332) »	425
» Ζ'. Περὶ ἐξαίρετου (§ 333—348) »	445

ΜΕΡΟΣ Ε'.

Περὶ ἀποκτήσεως τῆς κληρονομίας.

ΚΕΦ. Α'. Περὶ τῶν τρόπων, καθ' οὓς ἀποκτᾶται ἡ κληρονομία (§ 349—377) »	479
» Β'. Περὶ κληρονομίας ἀγωγᾶι (§ 378—396) »	519
» Γ'. Σχέσεις πολλῶν συγκληρονόμων (§ 397—412) »	543

ΜΕΡΟΣ ΣΤ'.

Περὶ ἀπωλείας τῆς κληρονομίας.

ΚΕΦ. Α'. Λόγοι ἀπωλείας τῆς κληρονομίας (§ 413—421) »	567
» Β'. Περὶ προσαυξήσεως (§ 422—428) »	579



ΒΙΒΛΙΟΝ Ε΄.

ΠΕΡΙ ΚΛΗΡΟΝΟΜΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΜΕΡΟΣ Α΄.

ΠΕΡΙ ΕΠΑΓΩΓΗΣ ΤΗΣ ΚΛΗΡΟΝΟΜΙΑΣ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α΄.

Προθεωρία.

Περὶ λήψεως.

1. Ἡ κληρονομία εἶναι τὸ ἐφόδιον τῶν ἐκ τῆς οἰκογενείας ἐξερχομένων.
2. Ἀντίθετος θεωρία ὑπὲρ βραβεύσεως τοῦ ἱκανωτέρου, ἢ περὶ ἰσότητος δικαιωμάτων κατὰ τοὺς κοινωνιστάς.
3. Ἐν τῇ κληρονομίᾳ προηγεῖται ἡ συγγένεια τῆς πολιτείας.
4. Ἡ ἐλευθέρᾳ διάθεσις ἀποδεικνύεται πόρισμα τοῦ δικαιώματος τῆς ιδιοκτησίας.
5. Τὸ τῆς διαθήκης δικαίωμα, ὥς ὅπως ἀτομικόν, εἶναι συναρμολογητέον μετὰ τοῦ ὀφειλομένου εἰς τὴν οἰκογένειαν σεβασμοῦ.
6. Χαρακτήρ τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου.
7. Διαίσεις τῆς περὶ κληρονομικοῦ δικαίου πραγματείας.

1. Διὰ τοῦ θανάτου τοῦ πατρὸς ἐκλείπει ἡ ἐνότης τῆς οἰκογενείας, ἀφ' ἧς ἕκτοτε ἀποσπᾶται πρὸς ἰδιόρρυθμον βίον πᾶν συναπαρτιζον αὐτὴν πρόσωπον.

Κατὰ τοὺς Ῥωμαίους, ἐκλιπόντος τοῦ ἐνασκούντος τὴν ἐξουσίαν πατρὸς, ἅπαντες οἱ ὑπεξούσιοι ἐγίνοντο αὐτεξούσιοι, οἷαςδὲποτε ἂν ἦσαν ἡλικίας. Ὁ πρόωρος τοῦ πατρὸς θάνατος εἶναι δυστύχη-

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Ε΄.)

μα συνακόλουθον τῆς ἀνθρωπίνου ἀσθενείας, δι' ἣν ὁ νόμος σταθερῶς προβλέπει περὶ ἀναπλήρωσεως τοῦ ἐκ φύσεως ἔχοντος τὴν ὑπερτάτην φροντίδα τῶν οἰκείων, ὅπως ἐξ αὐτῶν σχηματισθῇ ἀγαθοὺς πολίτας. Αὕτη ἡ ἀναπλήρωσις ἐδείχθη, ὅτι εἶναι ὁ σκοπὸς τοῦ περὶ ἐπιτροπείας συστήματος. Ἄλλ' ἡ ἐπιτροπεία, ὡς προσωρινὴ θεραπεία τοῦ νόμου, οὐδὲ πάντοτε εἶναι ἀναγκαία, οὐδὲ ἀποκλείει τὸ ὀριστικὸν ἀποτέλεσμα τῆς τελευτῆς τοῦ πατρός. ἤτοι τὴν διανομήν τῆς περιουσίας, ὅπως ἕκαστος ἀποφέρῃ τὸ μέρος αὐτοῦ ἐκ τῆς διαλυθείσης ἐνότητος τοῦ οἴκου, πρὸς σύστασιν ἄλλων οἴκων, ὡς βλαστῶν, ἐξ ὧν ἄλλοι φύονται βλαστοί.

Ὅτι ὁ πατήρ ἐν τῇ προνοίᾳ καὶ τῇ φιλεργίᾳ αὐτοῦ ἀπεταμίευσεν πρὸς κοινὴν περίθαλψιν καὶ ἄνεσιν τοῦ βίου, ἀποτελεῖ τὸ ἐφοδίων τῶν ἐκ τῆς οἰκογενείας ἐξερχομένων, ὅπως μὴ ἐκπίσωσιν ἕνεκα τούτου εἰς κατωτέραν βαθμίδα. Οὕτω ὀριζόμενον τὸ κληρονομικὸν δίκαιον εἶναι ἡ κατὰ τὴν περιουσίαν ὑλικὴ διάλυσις τῆς οἰκογενείας.

Διὰ τοιαύτης μετὰ θάνατον διαφυλάξεως τῆς περιουσίας εἰς τοὺς οἰκείους ἕκαστου, ἐνθεν μὲν συμπληροῦται ἡ ἔννοια καὶ ὁ σκοπὸς τῆς ἰδιοκτησίας, ὡς μὴ οὕσης προσκαίρου κατοχῆς, ἐνόσω διαρκεῖ ἡ ζωὴ, ἐνθεν δὲ δεικνύεται ἡ δύναμις τοῦ οἰκογενειακοῦ δεσμοῦ, μὴ ἐγκαταλιμπνόντος τὸ ἄτομον, ὡς ἂν ἦτο ἀπὸ δρυὸς ἢ ἀπὸ πέτρης. Ὡς ἀναφαίρετον δικαίωμα, ἐξυπηρετοῦν τὸν ἠθικὸν σκοπὸν τῆς οἰκογενείας καὶ μεταδιδόμενον εἰς ἐκείνους, δι' οὓς ἐναποταμιεύεται, ἡ ἰδιοκτησία ἀπαρτίζει, ὅσονένεστι κατὰ τὰ ἀνθρώπινα, στερεὰν καί, ὅσον ἥρτηται ἐκ τοῦ νόμου, ἀκλόνητον βάσιν τοῦ ἀνέτου βίου πρὸς ἀπελευθέρωσιν τῶν ἀτόμων ἀπὸ τῆς δουλικῆς φροντίδος περὶ ἀμέσου θεραπείας βαναύσων ἀναγκῶν. Ὁ ζυγὸς αὐτῶν γίνεται ἔτι βαρύτερος εἰς τὸν ἐξερχόμενον τῆς οἰκογενείας ἄνευ ἐφοδίων, ὅπως ἐξ ἰδίων καμμάτων ἀποσεισῇ πάλιν αὐτὸν καὶ γίνῃ κύριος.

Τοιαύτη μετὰπτωσις, χρηζούσα ἀνορθώσεως, καταναλίσκει ἐπὶ μακροῦ τὰς ἀνθρωπίνους δυνάμεις, οὐδεμίαν ἐπιτρέπουσα πρόοδον ἐν τῇ γενικῇ ἀποθαρρύνσει, ὅτι οὐδὲν διατηρεῖται μόνιμον. Εἰς τί εἶναι χρήσιμος ἡ ἐλευθέρια ἀνατροφή, ὅταν ἐπικηται ἡ στέρησις τῶν πρὸς τὸ ζῆν μέσων;

Ἐκ τούτων ἀποδεικνύεται, ὅτι τὸ κληρονομικὸν δίκαιον ἔχει βάσιν ὅσονένεστιν ἠθικὴν, διότι ἄνευ αὐτοῦ τὸ αὐξηθὲν κεφάλαιον τοῦ πολιτισμοῦ διὰ τῆς ἀνθρωπίνου φιλοπονίας δὲν μεταδίδεται

ἀκέραιον πρὸς πληρεστέραν ἀντάπτυξιν ἀπὸ γενεᾶς εἰς γενεάν, ὅταν εἰς αὐτάς δὲν συμμεταδίδωνται καὶ τὰ μέσα πρὸς ἀπόλαυσιν τῶν ἀποκτηθέντων. Διὰ τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου διατηροῦνται ἐν τῇ κοινωνίᾳ τάξεις, πατροπαράδοτον ἔχουσαι τὴν καλλιέργειαν ἀνωτέρων γνώσεων, δι' ὧν τὸ ἔτομον ἀνυψοῦται μέχρι τῆς συναισθήσεως τῆς εὐγενεστέρας αὐτοῦ ἀξίας, γινόμενον μέτοχον πνευματικῶν ἀπολαύσεων καὶ δυναζμενον νὰ σκεφθῇ περὶ γενικῶν πραγμάτων, ἀντὶ νὰ περιτρίβηται χαμαὶ, ἐν τῷ χρόνῳ μάλιστα τῆς πρώτης αὐτοῦ ἀναπτύξεως, ἢ τῆς ἀκμῆς τῆς ἐνεργείας.

2. Ὅσοι ἐδογματίσαν, ὅτι πᾶσα ἀπόλαυσις εἶναι ἀμοιβή ἀμέσου ἐργασίας καὶ ικανότητος ὅλως ἀτομικῆς, ἐξανέστησαν κατὰ τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου, ὡς ἀδίκου καὶ ἐπιζημιού, διότι ἀποδίδει ἀπολαύσεις καὶ εἰς τὸν οὐδόλως ἐργασθέντα, ἢ οὐδαμῶς δόντα δείγματα ικανότητος, ὥστε ἀποτελεῖ οὕτωςειπεῖν ἄσυλον ἀργίας. Ἀλλ' ἡ ικανότης δὲν ἔπαυσε βραβευομένη καὶ ὅπου τὸ κληρονομικὸν δίκαιον δεσπόζει, ἂν δὲ ἀναλαθῶμεν τὴν διανομὴν τοῦ πλούτου κατὰ τὴν ικανότητα, τότε ἀντὶ ν' ἀπολαμβάνῃ αὕτη τὸ προϊόν τῶν ἰδίων καμάτων, ἀμειβομένη ἄνευ ἐργασίας, ἀποτρέπεται αὐτῆς, ὅπως κἀθεται ἐπὶ χοίνικος κομπάζουσα. Ἀλλὰ τίς μέλει ν' ἀναβῇ εἰς τὴν ἔδραν τοῦ ἀδελκάστου ἐκτιμητοῦ τῆς ικανότητος; Οὐδεὶς δύναται νὰ πρᾶξῃ εὐστοχώτερον, ὅτι ἀδιάσπαστος ἐπέρχεται δι' ἐλευθέρου συναγωνισμοῦ, καθ' ὃν ἐπὶ τέλους ὑπερνικᾷ ὁ ἱκανώτερος, μὴ θηραυλῶν ἐξευτελιστικῶς, ὅπως μεθέξῃ εἰς τὴν διανομὴν πλούτου, παρ' ἄλλων ἀποκτηθέντος.

Μὴ νομίσωμεν ἐν τούτοις, ὅτι τὰ πλοῦτη, διὰ τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου περιερχόμενα εἰς χεῖρας ἀνικάνων, διαμένουσι δέσμια παρ' αὐτοῖς.

Μόνος ὁ γονιμοποιῶν τὸ τάλαντον, ὅπερ ἔλαβε, δὲν στερεῖται τῆς ἀπολαύσεως αὐτοῦ. Οὕτω ἐν τῇ κοινωνίᾳ ὑπάρχουσιν ἀμφοτέρω ἐξίσου ἀπαραίτητα, ἔνθεν μὲν ἡ ἀνύψωσις τοῦ ἀτόμου διὰ τῆς ἰδίας φιλοπονίας νικῶντος ἐν τῷ πολυμόχθῳ ἀγῶνι καὶ διατηρουντος ἀσφαλῆ καὶ ἀναφαίρετα τὰ βραβεῖα τῆς ὑπεροχῆς, ἔνθεν δὲ ἡ συνέχεια τοῦ βίου ἐν τῇ ἀπολαύσει τῶν κεκτημένων ἀγαθῶν, οὐδέποτε βιαίως ἀφαιρουμένων καὶ ἐξ ἀτελείας τινός τοῦ δικαίου, ἀλλ' ἐξ ἰδίας αἰτίας ἀποβαλλομένων.

Ἔτι μᾶλλον ἀποκρουστέα καὶ παράλογος εἶναι ἡ ἀρνούμενη τὸ κληρονομικὸν δικαίωμα θεωρία, πρὸς ἴσην διανομὴν τῆς περιουσίας τοῦ τελευτήσαντος εἰς πάντας, ἄξιους καὶ ἀνάξιους. Τοιαύτη

διανομή, ὡς σταγὼν εἰς τὸν Ὠκεανόν, ἐνῶ οὐδενὸς τὴν θέσιν βέλτιον, ἐξερημοῖ τοὺς εὐθαλεστέρους οἶκους, ὅπως οὐδὲ ἔχνος ὑπολίπνῃται αὐτῶν, ἀλλ' ἡ ἀνθρωπότης ἀγεται καὶ φέρεται ὡς οἱ σὺρται τῆς ἐρήμου.

3. Πρὸς στήριξιν τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου ὠρμήθημεν ἐκ τῆς βαθυτέρας ρίζης αὐτοῦ, ἥτοι ἐκ τοῦ θανάτου τοῦ οἰκογενειάρχου. Καὶ τὰ μέλη τῆς οἰκογενείας ἐν τούτοις ἐνδέχεται νὰ προαποβιώσωσιν, ἢ ἄτομα, ἐξελθόντα τῆς ἐκθρεψάσης αὐτὰ οἰκογενείας, πρὸ τῆς συστάσεως ἰδίας. Ἡ ἰδιαιτέρα περιουσία τῶν τοιούτων εἰς τίνας εἶναι δίκαιον νὰ μεταβῇ;

Παραλείπομεν ὡς δευτέραν τὴν ἐξέτασιν, ἂν αὐτὰ τὰ ἄτομα ἠδύναντο νὰ προδιατάξωσι τὴν διανομὴν τῆς ἰδίας αὐτῶν περιουσίας. Ἄρα ὑπάρχει τὸ δικαίωμα τῆς ιδιοκτησίας ἀνεγνωρισμένον καὶ ἱερὸν ὡς καρπὸς τῆς ἀτομικῆς ἐλευθερίας, τὸ δημόσιον, καθὼ ἐκπροσωποῦν τὸ σύνολον, τότε μόνον δύναται ν' ἀναφανῇ, ὅταν ἀποδειχθῇ ἀποσβεσθὲν ἐξολοκλήρου πᾶν ἄλλο δικαίωμα. Τοῦ δημοσίου προηγεῖται ἀναγκαιῶς ἡ οἰκογένεια, ὡς ὁ στενότερος δεσμός, ἐξ οὗ ἔλκεται ἡ καταγωγὴ. Οἱ οἰκεῖοι τοῦ ἀποβιώσαντος ὡς ἐκ τῶν φυσικῶν δεσμῶν διατελοῦσι παντοτε εἰς σχέσιν ἠθικῶν καθηκόντων, ἂν δὲ ἐπλατύνθησαν τὰ ὅρια τῆς οἰκογενείας διὰ πλειόνων ἐν τῷ μεταξὺ διακλαδώσεων, ἡ κοινὴ καταγωγὴ δὲν λησμονεῖται. Ἐνὸς μὲν τὰ ἔχνη αὐτῆς διασώζονται, τὰ ἐπὶ τῆς περιουσίας δικαιώματα αὐτῆς δὲν παύουσι καὶ ἡ ἀποσβεσις δὲν εἶναι πλήρης, ὥστε νὰ ἐπακουλουθήσῃ ἡ ἐπικράτεια, ὡς ὁ ἐν ἑλλείψει παντὸς ἄλλου κληρονόμος. Ἡ πρὸς τὴν οἰκογενεῖαν εὐλαβεία τῆς πολιτείας διατηρεῖ ἀκαμίον τὸ ἠθικὸν ζώπυρον, τὸ πρὸ πάντων συντελοῦν εἰς τὴν διάπλασιν τοῦ κοινωνικοῦ ἀνθρώπου. Ὡς ἐκ τούτου, διὰ τὴν διατήρησιν πλήρους τῆς πεποιθήσεως ἐπὶ τῇ ἀκεραιότητι τῶν δικαιωμάτων τῆς οἰκογενείας, ἀπαραίτητον εἶναι, νὰ προταχθῇ τὸ κληρονομικὸν δικαίωμα τῶν ἐξ αἵματος συγγενῶν, ἔστω καὶ ἐκ πλαγίου.

4. Ἐν τῇ ἀναπτύξει ταύτῃ παρελείψαμεν νὰ ἐξετάσωμεν τὸ ἀτομικὸν δικαίωμα τοῦ ιδιοκτήτου, ὅστις κατὰ τὰς ἰδίας διαθέσεις, ὅλως ἰδιοτρόπους, δύναται νὰ διατάξῃ τὰ τῆς περιουσίας αὐτοῦ, παραλείπων τὴν οἰκογένειαν. Τοῦτο εἶναι πόρισμα ἀναγκαῖον αὐτῆς τῆς ἐννοίας τῆς ιδιοκτησίας, μὴ ὑπαρχούσης ἄνευ τῆς ἐλευθέρας διαθέσεως. Ἐὰν κατὰ πασαν στιγμὴν τῆς ζωῆς δύναται τις νὰ δωρήσῃ τὴν ἰδίαν περιουσίαν, διατὶ τάχα δὲν δύ-

ναται νὰ πράξῃ τοῦτο καὶ κατὰ τὴν ὑστάτην. Ἀπὸ τῆς ἐπόψεως τοῦ δικαιώματος τῆς κυριότητος ἡ ἐλευθέρα διάθεσις αὐτῆς, τίνος νὰ γίνῃ μετὰ θάνατον, εἶναι συνέπεια ἀναντίρρητος. Ἡ διαθήκη δὲν εἶναι ἡ ἐξακολούθησις τῆς θελήσεως τοῦ κυρίου μετὰ θάνατον (1), ἀλλ' ἡ μετὰ θάνατον γινομένη γνωστὴ θέλησις τοῦ κυρίου περὶ μεταβάσεως τῆς περιουσίας, δυναμένης καὶ πρὸ τοῦ θανάτου νὰ παρασκευασθῇ καὶ νὰ εὐρεθῇ τετελεσμένη. Ὁ παραλογισμός, ὃν προτίθενται νὰ δείξωσιν, ὅτι ἐκλιπόντος τοῦ κυρίου διατηρεῖται ἡ κυριότης, εἶναι ὑποβολιμαῖος, διότι μόνῃ ἐκτελεῖται ἡ θέλησις, τίς νὰ γίνῃ μετὰ τὸν διαθέτην κύριος. Τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο δὲν ἀποφεύγει ὁ νομοθέτης ἀπαγορεύων τὴν διαθήκην. Ἄνευ αὐτῆς ὁ θέλων νὰ μεταβιβάσῃ εἰς ἄλλον τὴν περιουσίαν δύναται νὰ πράξῃ τὸ αὐτὸ ἐτι ζῶν διὰ δωρεᾶς ὑπὸ τὴν αἵρεσιν τῆς διατροφῆς, ἢ ἄλλως πως διατηρῶν μέχρι θανάτου τὴν κάρπωσιν, τὸ δικαίωμα ἀνακλήσεως τῆς δωρεᾶς. Θέλει προχωρήσει τάχα ὁ νομοθέτης μέχρις ἀκυρώσεως τῶν μεταξὺ ζώντων πράξεων; Τί ἔμεινε τότε ἐκ τῆς ἐξουσίας τοῦ ἰδιοκτητοῦ; Ἄνευ τοῦ δικαιώματος διαθήκης ὁ ἰδιοκτήτης γίνεται ἀπλοῦς φύλαξ τῆς ἐκτουῦ περιουσίας. Ἄλλ' εἶναι πιθανόν, ὅτι ὁ κύριος θέλει στέρξει τὴν ὑποτελῆ τυχὴν τοῦ φύλακος μοῖραν καὶ δὲν θέλει ἀντιπράξει ἀποτελεσματικῶς εἰς τὴν ἐπικειμένην ἀφαίρεσιν τῆς περιουσίας, ἐνόσω ἔχει τὴν πλήρη διαχείρισιν; Ἀντὶ νὰ εἶναι τότε ὁ περιορισμὸς ὠφέλιμος, μέλλει νὰ συντελέσῃ εἰς τὴν τελειοποίησιν τῶν εἰκονικῶν μέσων τῆς ἀποκρύψεως, διότι εἶναι ἀδύνατον νὰ ἐκρίζωσῃ τις ἐκ τῆς ἀνθρωπίνου καρδίας τὴν τάσιν πρὸς ἐπιδιώξιν σκοπῶν ὑπερβαίνοντων τὸ ὀλιγοχρόνιον τῆς ζωῆς καὶ διαθέσεις βαθέως ἐρριζωμένας. Παρὰ νὰ παλαίῃ εἰς μάτην κατὰ τῶν φυσικῶν ῥοπῶν ὁ νομοθέτης, ὀρθότερον σκεπτόμενος θέλει ἐπασχοληθῇ εἰς τὴν ἐξευγένισιν αὐτῶν διὰ τῆς ἀναπτύξεως τῶν πρὸς ἀνατροπὴν μέσων καὶ διὰ τῆς ἀνορθώσεως τοῦ φρονήματος πρὸς ἀναζήτησιν ὑψηλοτέρων σκοπῶν. Ἀμα δὲν δύναται τις ν' ἄρνηθῇ εἰς τὸν ἄνθρωπον τὴν ἐπιδιώξιν σκοπῶν μεμακρυσμένων καὶ μὴ πληρουμένων ἐκ τοῦ παραχρῆμα, ἡ διαθήκη δὲν εἶναι πλέον ἡ θέλησις τοῦ νεκροῦ, ἀλλὰ τοῦ ἀποθνήσκοντος, ὅστις καὶ

(1) Τοιοῦτόν τινα ὅρισμόν ἔδωκεν ὁ Δελβίντιος. *Testamenta vero mero jure nullius essent momenti, nisi amina esset immortalis. Sed quia mortui revera adhuc vivunt, ideo manent domini rerum; quos vero heredes reliquerunt, concipiendi sunt ut procuratores in rem suam.*

ἐν τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ στιγμῇ τοῦ βίου δὲν παύει ἔχων βούλησιν, καθ' ἣν διανέμει τὴν περιουσίαν. "Αν εἴμεθα κύριοι, εἴμεθα μέχρι τέλους τοιοῦτοι, ὅπερ δηλοῖ, ὅτι καὶ ἀποχωροῦντες διακιοῦμεθα νὰ ὀρίσωμεν, εἰς τίνα καταλιμπάνομεν ὅ,τι ἔχομεν.

Δὲν δύναται τοιουτοτρόπως ὁ νόμος ν' ἀποξηράνη τὴν πηγὴν τῶν ἡμετέρων προθέσεων καὶ συμπαθειῶν. Ἐνίοτε ἡ φιλία εἶναι τῆς συγγενείας ὑπερτέρα. Διατὶ νὰ μὴ ἐπιτρέπεται ἡ ἐκλογὴ ἐκείνου ὡς κληρονόμου, ὃν τις ἐξ ὅλης καρδίας ἡγάπησε καὶ ἐν ᾧ βλέπει ἐκείνας τὰς τάσεις, ἅς καὶ αὐτὸς μετὰ ζήσεως ἐδίωξε. Τί δύναται νὰ εἶναι καταθλιπτικώτερον καὶ ἄξιον νὰ μαράνη πᾶσαν φιλοτιμίαν, ἢ τὸ νὰ λογιζέται τις ἐνόσω ζῇ ταμίας ἄλλων, πρὸς οὓς οὐδεμίαν τρέφει συμπάθειαν. Πρὸς ματαιώσιν τοιαύτης ἀπεχθοῦς ὑποδουλώσεως ἡ ἀνθρώπινος ἐπίνοια δὲν θέλει στερηθῇ μέσων.

Τοῦναντίον ἡ διαθήκη εἶναι ἡ παρηγορία τοῦ θνήσκοντος, ὅστις ἀπερχόμενος δὲν παύει ἔχων τὴν ἀσφαλῆ πεποίθησιν, ὅτι δύνανται νὰ τηρηθῶσι σεβαστά, ὅσα προνόησε καὶ ὅτι δὲν εἰργάσθη εἰς ματην πρὸς ἀπόκτησιν μέσων, ὧν ὑφίσταται καὶ διακρίνει ὁ σκοπός.

Ἄλλὰ διὰ τῆς διαθήκης ἐνδέχεται νὰ προβῶσιν εἰς πῶς αἱ μᾶλλον ἀλλόκοτοι τῶν διατάξεων καὶ ν' ἀναπετασθῶσιν αἱ θύραι εἰς πᾶν τὸ ἰδιότροπον, ὥστε, ἀντὶ νὰ διώκωνται ἠθικοὶ σκοποί, ἀναφαίνονται τερατώδη ἐπινοήματα, συνεπαγόμενα πεισματώδεις ἐριδας ἐπὶ τῇ ἐλπίδι, ὅτι ὁ δικαστής δὲν θέλει κυρώσει τὰ παραχόρδα (1). Ἄλλ' ἡ κακὴ χρῆσις τῆς ἐλευθερίας δὲν ἀρκεῖ πρὸς ἐξαφάνισιν αὐτῆς, προκαλεῖ δὲ μόνον τὴν ἐνέργειαν τοῦ νόμου πρὸς περιστολὴν παρεκτροπῶν, ὅπως μὴ παραγνωρίζεται ἡ φωνὴ τοῦ ὁρθοῦ λόγου.

δ. Κατελήξαμεν οὕτω εἰς ἀντίθετα στοιχεῖα, μὴ συμβαδίζοντα πάντοτε ἐν ἁρμονίᾳ, ἔνθεν μὲν ἀναγνωρίσαντες τὸ δικαίωμα τῆς οἰκογενείας ἐπὶ τῆς κληρονομίας ὡς ἐξυπηρετοῦσης τοὺς ἠθικοὺς ἐκείνης σκοποὺς, ἥτοι τὴν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίαν, ἔνθεν δὲ τὴν ἐλευθερίαν τῆς διαθήκης ἐκ τοῦ δικαίωματος τῆς ιδικτησίας πηγάζουσιν. Ἡ ἐλευθερία τῆς διαθήκης δύναται νὰ ματαιώσῃ ἐντελῶς τὴν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίαν καὶ τὰς προσδοκίας τῆς οἰκογενείας, ὅτε ἐρωτᾶται, ἂν τοῦτο τὸ ἀποτέλεσμα εἶναι ὑπὸ τοῦ νόμου κυρωτέον. Εἶναι ἀναντίρρητον, ὅτι ὑπάρχει σχέσις συγγε-

(1) Τοιαῦται αἱ λεγόμεναι διαθήκαι ab irato, a decepto, ab imbecille, a lelirante, a moroso.

νείας, οἷον μεταξύ ἀνιόντων καὶ κατιόντων, καθ' ἣν εἶναι ἀπόλυτον καθήκον ἢ ἀμοιβαία φροντίς. Τὸ δικαίωμα τῆς ιδιοκτησίας ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δύναται νὰ εἶναι τὸ ἐπικρατέστερον, ἢ δὲ βούλησις τοῦ παραμελοῦντος τοιοῦτο καθήκον δὲν εἶναι σεβαστή. Ἀλλὰ πάλιν ὑπάρχει τρόπος, ὅπως μὴ μείνη ἄνευ ἰκανοποιήσεως τὸ δικαίωμα ιδιοκτησίας. Ἡ ἁρμονικὴ λύσις τῆς ἀντινομίας ταύτης δύναται νὰ ἐπέλθῃ διὰ τῆς ἀνευρέσεως μέτρου, μέχρις οὗ δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις τῆς ἐλευθέρως διαθέσεως, παραφλαττομένου τοῦ ὑπολοίπου εἰς τοὺς τοιούτους προσήκοντας. Εἰς τὴν εὐστοχον περὶ τούτου κρίσιν τοῦ νομοθέτου ἀπόκειται ἡ εὐρεσις τρόπων, ὅπως ἡ αἰτία τῆς συγκρούσεως ἐκλειψῇ μεταξύ ἀντιθέτων δικαιωμάτων, ὧν οὐδὲν δύναται νὰ παραγνωρισθῇ ἄνευ σπουδαίας βλάβης, οὔτε τὸ δικαίωμα τῆς οἰκογενείας, οὔτε τὸ τῆς ιδιοκτησίας. Ἡ σπουδὴ τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου, δυνάμεθα εἰπεῖν, εἶναι ἡ μακρὰ διήγησις τοῦ πλήρους περιπετειῶν ἀγῶνος μέχρι τῆς ἀνευρέσεως τῶν ὅρων τῆς συνδιαλλαγῆς.

6. Διὰ τὴν ἐν γένει ἱστορίαν τοῦ δικαίου ἀξιοσημείωτον εἶναι ὅτι ὁ ἀνταγωνισμὸς μεταξύ κληρονομίας ἐξ ἀδιαθέτου καὶ ἐκ διαθήκης ἄρχεται ἀπὸ τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου, ἐν ᾧ κατὰ πρῶτον διαχωρίζεται ἡ ἀτομικότης ἐν τῇ πλήρει ἐνασκήσει ἐξουσίας, ὡς πρόσωτον αὐτεξούσιον καὶ ὡς οἰκογενειάρχης.

Ἐν τῷ ἀσιατικῷ δικαίῳ μεχριτοῦδε δὲν κατεδείχθη ἡ ὑπαρξὶς διαθήκης (1). Αὕτη ἀναφαίνεται κατὰ πρῶτον ἐν τῷ Ἀττικῷ δικαίῳ, οὐχὶ κατ' ἀπόλυτον ἀρέσκειαν τοῦ διαθέτου, ἀλλ' ὡς ἀναπλήρωσις τῆς ἐκλιπούσης νομίμου διαδοχῆς, διὰ τῆς υἱοθεσίας, τοῦτου ἕνεκεν ἐπιτρεπομένη εἰς μόνον τὸν ἔπαιδα. «Ὅτι κατὰ »διαθήκας αἱ εἰσαγωγαὶ τῶν εἰσποιήτων γίνονται, διδόντων τε »αὐτῶν καὶ υἱεὶς ποιουμένων, ἄλλως δὲ οὐκ ἔξειστιν (2).» Τοιοῦτος ὁ ἐν πᾶσιν ἐξειδιάζων ῥυθμὸς τῆς ἀρχαίας Ἑλλάδος, ὅτι διὰ τῆς ἐξωτερικῆς συμμετρίας τῶν μερῶν πρὸς τὸ ὅλον ἐκδηλοῦται μετ' ἐνεργείας ἡ ἰδέα τῆς ἁρμονικῆς ἐνότητος.

(1) Ἐνώσας τὴν φιλοσοφικὴν βαθύνοιαν καὶ τὴν ἱστορικὴν ἀκρίβειαν καὶ τελειοποιῶν τὸ τοῦ Μοντεσκίου ἔργον περὶ πνεύματος τῶν νόμων, ὁ Ἐδουάρδος Γ' Ἄνσιος ἐν τῷ πονήματι αὐτοῦ, *Περὶ παγκοσμίου ἱστορίας τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου, Das Erbrecht in Weltgeschichtlicher Entwicklung* von Ed. Gans 1824, κατέδειξε τὴν ἁγνοίαν διαθήκης τῶν Ἀσιανῶν.

(2) Ἰσαῖος περὶ τοῦ Ἀριστάρχου κλήρου. δ'.—περὶ τοῦ Πύρρου—

Τούναντίον ἐν Ῥώμῃ τὸ ἄτομον ἀμέσως ἐξ ἀρχῆς ἀναλαμβάνει ἐν ἐκντῶ ἄπασαν τὴν ἐξουσίαν, οὕτως ἐπεὶ δικτατορικῶς, ὥστε ἀντὶ ἀρμονίας μᾶλλον ἢ ἥπτον αὐστηρᾶς, ἀρχεται πάλῃ, καθ' ἣν ὅτε μὲν τὸ ἄτομον, ἐκπληροῦν τὸν ξηρὸν τύπον τοῦ νόμου (*jus strictum, jus quiritium*), εἶναι πανίσχυρον, ὅτε δὲ τὸ κατ' οὐσίαν δίκαιον (*aequitas*) ἐγείρει φωνὴν ἐν εἶδει στασεως κατὰ τοῦ τυπικοῦ δικαίου, μεχρὶς οὐ περισχύει. Τὸν ἐμφύλιον τοῦτον πόλεμον, ὡς ἐν τῇ πολιτικῇ ἱστορίᾳ μεταξὺ Πατρικίων καὶ πλήθους (*plebs*), εὐρίσκομεν διεξαχόμενον μεταξὺ τῆς ἐκ διαθήκης (κατὰ τὴν τυπικὴν αὐθαρεσίαν) καὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας (κατὰ τὸ οὐσιαστικὸν δίκαιον), ὥστε ἐπὶ τέλους ὁ Πομπώριος φρονεῖ, ὅτι ἡ μεταξὺ τούτων διχοστασία δὲν εἶναι συμπτῶμα τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου, ἀλλ' ἐγκρίεται ἐν τῇ οὐσίᾳ αὐτῇ τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου ἐν γένει. *Earumque rerum naturaliter interse pugna est, testatus et intestatus* (1). Τάχα εἶναι τοῦτο μόνον τὸ μέρος, ἐνθα ἀναφαίνεται ὁ δυσδικὸς χαρακτήρ τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου, ἢ ἐν αὐτῷ μᾶλλον προέχει;

7. Συνεπεία τῆς διὰ ποικίλων περιπετειῶν καὶ ἀλλεπαλλήλων μεταμορφώσεων ἀναπτύξεως τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου, καὶ τοῦ πεισματώδους ἀγῶνος μέχρι τῆς ἀποσβέσεως τῶν ἀντιθέτων πᾶσαν ἀπολεσάντων σημασίαν, ἕως οὗ ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπὶ τέλους παραδίδει αὐτὰ εἰς τὴν λήθην, καὶ ὡς μορμολύκεια ἐξοστρακίζει, δὲν δυναμέθα νὰ ἐγκύψωμεν εἰς τὴν ἀκριβῆ μελέτην τοῦ περὶ κληρονομίας θεσμοῦ, ἂν ἀποσπάσωμεν τὰ μέρη ἐκ τοῦ συνόλου, ὅπως ἐξετάσωμεν αὐτὰ χωριστὰ καὶ ἀνεξαρτήτως τῆς πρὸς ἄλληλα ἐπιδράσεως πρὸς συντέλεσιν τοῦ τελευταίου ἀποτελέσματος. Ἡ ἐν συνόλῳ ἐξέτασις ἀπαιτεῖ νὰ διαχωρίσωμεν ἐποχάς, καθ' ἃς διαφόρως ἀναφαίνεται ἡ σημασία τῶν αὐτῶν ὅρων τοῦ δικαίου, ἢ ἐντελῶς ἐξαλείφεται.

περὶ τοῦ Δικαιογένους—περὶ τοῦ Φιλοκτήμονος—περὶ τοῦ Ἀστυφίλου—περὶ τοῦ Ἀγνίου κλήρου. «Ὅσοι μὴ ἐπεποίητο (τουτέστι δὲν υἱοθετήθησαν), ὥστε μήτε ἀπειπεῖν, μήτ' ἐπιδικάσασθαι, ὅτε Σόλων εἰσῆγει τὴν ἀρχήν, »τὰ ἑαυτοῦ δεῖ αθεῖσθαι εἶναι, ὅπως ἂν ἐθέλῃ, ἂν μὴ παῖδες ὡς γνήσιοι ἄρρενες κτλ.» Δημοσθ. κατὰ Στεφάνου Β'. *Petit. leg. Att. p. 498. Bunsen de jure hered. Ath. p. 50. Gans Erbr. I. σ. 383.*

(1) *L. 7. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 7. Cic. de invent. II. 24. §. 5. J. de hered. inst. (2. 14) Θεόφιλ. B'. δ'. 5. Gans Erbr. II. σ. 431.*

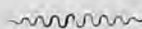
Κατὰ τὴν συνήθη μέθοδον δογματικῶς καταρτίζεται γενικὴ διαίρεσις τῶν μερῶν, μεθ' ἣν ἕκαστον χωριστὰ ἐξηγεῖται καθ' ὅλην τὴν λεπτομέρειαν αὐτοῦ. Ἀλλὰ διὰ τῆς κατατομῆς διακόπτεται ἡ πρὸς ἄλληλα τῶν μερῶν σχέσις, ἐξ ἧς μόνον καταφαίνεται ὁ σκοπὸς καὶ ἡ λειτουργία αὐτῶν, ἐνῶ ἄνευ τῆς ἐξετάσεως τούτων τὰ μέρη παρίστανται ὡς ἔργον ἀνεξηγήτου ἰδιοτροπίας. Ὅσον ἂν φιλοπραγμονήσωμεν τὰ διεστῶτα μέρη, διαφεύγει ἡμᾶς ἡ συνάφεια καὶ ὁ πρὸς ἄλληλα σύνδεσμος αὐτῶν. Οὕτω καθ' ὑπόθεσιν ἡ διακατοχὴ (bonorum possessio), χωριστὰ ἐξεταζομένη, εἶναι ἀκατάληπτος πλεονασμὸς, ἀντὶ νὰ δειχθῇ, ὅτι αὐτὴ ὑπῆρξε τὸ κινεῖν πρὸς τὰ πρόσω, διὸ κατὰ διαφόρους περιόδους μετέβαλε σημασίαν ἐν τῇ οἰκονομίᾳ τοῦ ὅλου, μέχρις οὗ παρέμεινεν ὡς κενὸν ὄνομα.

Τρεῖς δυνάμεθα νὰ διαχωρίσωμεν περιόδους τῆς διακατοχῆς, ἐπιμελῶς προσέχοντες εἰς τοὺς διαφόρους αὐτῆς χαρακτῆρας. Ἐνῶ καταρχὰς ἡ διακατοχὴ εἶναι ἀπλῶς μέσον δρακτέας νομῆς τῆς κληρονομίας, προϊόντος τοῦ χρόνου γίνεται σύστημα κληρονομίας κατὰ τὸ πρακτικὸν δίκαιον, ἕως οὗ τελευταῖον συγχωνεύονται τοιοῦτοτρόπως ἡ κατὰ τὸ πρακτικὸν καὶ ἡ κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον κληρονομία, ὥστε δὲν διακρίνονται.

Ὅπως μὴ συγχύσωμεν εἰς ἓν ὅλας τὰς ἐποχὰς καὶ μὴ ἐκλάβωμεν ὑφιστάμενα, ὅσα ἀπώλεσαν τὴν σημασίαν αὐτῶν, ἀφοῦ ἐπήνεγκον τὸ δι' αὐτῶν ζητούμενον ἀποτέλεσμα, ἀκολουθοῦμεν τὴν ἐξῆς διὰταξιν.

Τὸ μὲν Α'. Μέρος συμπληροῦμεν διὰ τῶν ἐξῆς κεφαλαίων, Περὶ ἀντιθέσεως κληρονομίας καὶ διακατοχῆς, Περὶ ἐξισώσεως αὐτῶν καὶ περὶ νομίμου μερίδος.

Μετὰ τὴν ἐξήγησιν τοῦ ἀνταγωνισμοῦ τῶν ἀντιθέτων καὶ τὴν ἐξακριβώσιν τῶν τελευταίων ἀποτελεσμάτων, εἰς ᾧ κατέληξεν ἡ πᾶλη, δυνάμεθα ἀνέτως νὰ ἐξετάσωμεν χωριστὰ τὰ μέρη. Οὕτω ἔπονται ἐν Β'. Μέρει ἡ ἔρευνά περὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας, ἐν Γ'. περὶ διαθήκης, ἐν Δ'. περὶ κληροδοτημάτων, ἀποκαταστάσεως καὶ αἰτίᾳ θανάτου δωρεῶν, ἐν Ε'. περὶ κτήσεως κληρονομίας καὶ τελευταῖον ἐν ΣΤ'. περὶ ἀπωλείας αὐτῆς.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Ἀντίθεσις κληρονομίας καὶ διακατοχῆς.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Περίοδος πρώτη καὶ δευτέρα τῆς διακατοχῆς.

Περὶ.ληψίς.

8. Πρὸ τῆς δωδεκαδέλτου ἡ διαθήκη συνεδέετο μετὰ υἱοθεσίας.
9. Διὰ τῆς δωδεκαδέλτου ἀνεκηρύχθη ἀπόλυτον τὸ τοῦ διατίθεσθαι δικαίωμα, νέος δὲ ἐπενοήθη πρὸς τοῦτο τύπος.
10. Τίνες οἱ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι.
11. Δυσχέρεια τοῦ συστήματος τούτου ἐπιβλαβεῖς εἰς τοὺς δανειστὰς καὶ τοὺς ἱερεῖς καὶ θεραπεία διὰ τῆς ὑποκαταστάσεως καὶ χρησικτησίας.
12. Τροποποιήσις τῆς χρησικτησίας καὶ ἐπέμβασις τῶν ἱερέων.
13. Θεραπεία τῶν Πραιτῶρων διὰ τοῦ διαδοχικοῦ δόγματος καὶ τῆς διακατοχῆς.
14. Εἰς τέσσαρας ὁμάδας κατατάσσονται αἱ μέχρι τοῦδε ἐκδοχαὶ περὶ διακατοχῆς.
15. Ἀρχικῶς ἐφηρμόσθη ἡ διακατοχὴ εἰς τοὺς κατὰ νόμον κληρονόμους.
16. Κατόπιν ἐφηρμόσθη καὶ εἰς μὴ νομίμους (*sine lege aut testamento*).
17. Συνέπειαι τῆς διακατοχῆς καὶ ἰδίως περὶ διαδοχῆς.
18. Πλασματικαὶ ἀγωγαὶ καὶ παράγγελμα διεκδικήσεως κληρονομίας.
19. Κατὰ τίνος ἐδίδετο τὸ παράγγελμα.
20. Διαφορὰ ἀπράκτου διακατοχῆς (*sine re*) καὶ μὴ δοθείσης (*non data*), ἰδίως ἐκ διαθήκης.

8. Ἐκ τῆς πρὸ τῆς δωδεκακλήπτου ἐποχῆς ὀλίγα τινα ἔχνη διεσώθησαν μέχρις ἡμῶν, ἀλλὰ λίαν ἐμφαντικά.

Ἦδη ἔκτοτε εὐρίσκουμεν τὴν διαθήκην τελουμένην ἐνώπιον τῶν φρατῶρων παρόντος τοῦ συλλόγου τῶν ἀρχιερέων (*testamen-*

tum calatis cimitiis) (1). Ἡ παρουσία τοῦ ἱερατείου καὶ ἡ συμπράξις τῶν φρατριῶν ἀποδεικνύουσιν, ὅτι ἡ διαθήκη ἦτο πρᾶξις χρήσουσα τῆς αὐτῆς κυρώσεως, ὅσας ἐχρῆζεν ὁ νόμος (lex curiata). Καθόσον παρὰ τοῖς ἀρχαίοις ἡ κληρονομία περιελάμβανε ἀπαντα τὰ τοῦ οἴκου (familia), ἄρα καὶ τὰ τῆς οἰκιακῆς λατρείας (sarca privata), εἶναι ὅλως πιθανὴ ἡ εἰκασία, ὅτι ἡ διαθήκη καὶ ἡ υἰοθεσία συνεταυτίζοντο, ἕναι οἱ μεταγενέστεροι συγγραφεῖς διαστέλλουσι τὰ δύο ταῦτα (2). Τὴν εἰκασίαν ταύτην ὑποστηρίζουσι καὶ ἄλλα σπουδαῖα διδόμενα, ὅτι ἡ υἰοθεσία τῶν ἀρχαίων δὲν διεκρίνετο, ὅπως ἡ τῶν νεωτέρων, εἰς εἰσποίησιν αὐτεξουσίου (arrogatio, ἡ λέξις εἶναι μεταγενεστέρας ἐποχῆς) καὶ εἰς υἰοθεσίαν ὑπεξουσίου (adoptio) (3), ὅτι μόνος ὁ ἄπαις εἶχε τὸ υἰοθετεῖν, καὶ ὅτι ἡ αὐτὴ διὰ νόμου κύρωσις ἀπαιτεῖτο πρὸς ἀλλοίωσιν τῆς πολιτικῆς καταστάσεως (caput) καὶ τῶν ἀγαθῶν (bona) (4). Τὰ μεταγενέστερα παραδείγματα διαθήκης, συνάμα περιλαμβανούσης ὑπὸ τὸν τύπον τοῦτον υἰοθεσίαν, μνημονεύονται ὑπὸ τῶν νεωτέρων οὕτω πως, ὥστε εὐκόλως κρίνουμεν, ὅτι ἦτο ἤδη ἀπηρχαιωμένος (5). Καθόσον ῥητῶς ἀποκαλεῖται υἰοθεσία, δὲν εἶχεν ἡ πρᾶξις αὕτη τὴν ἐννοίαν ἐγκαταστάσεως κληρονόμου ὑπὸ τὸν ὅρον νὰ φέρῃ ὁ κληρονόμος τοῦ διαβέτου τὸ ὄνομα (6), ὅπερ καὶ γυναῖκες ἠδύναντο νὰ διαταξῶσι (7).

Πλὴν τῆς διαθήκης καλουμένων τῶν φρατριῶν, ἀπαντῶμεν

(1) Gellius N. A. XV. 27. Calata comitia esse, quae pro collegio pontificum habentur, aut regis, aut flaminum inaugurandorum causa, eorum autem alia esse curiata, alia centuriata.—Isdem comitiis quae calata appellari diximus et sacrorum detestatio et testamenta fieri solebant: Gajus II 101 § 1. J. de test. ord. (2. 40) Θεόφ. Β'. i. § 1.

(2) Ὡς τὴν κριτικωτάτην ἀνάλυσιν τοῦ Gans Erbr. II. σ. 39 καὶ ἐπ.

(3) Cicero pro domo c. 13. 14. Gellius N. A. V. 19.

(4) Cicero pro domo c. 13. 17. Quod est pontificis ius adoptionis? nempe ut is adoptet, qui neque procreare jam liberos possit, et cum potuerit, sit expertus.

(5) Υἰοθεσία Κράσσου διὰ διαθήκης. Cic. in Bruto c. 58.—Αὐγούστου ὑπὸ Καίσαρος Ἀππιανὸς II. 141. III. 194. «Ἀπὸ δὲ τῶν θυσιῶν ἐαυτὸν εἰςποιεῖτο τῷ πατρὶ αὐθις κατὰ νόμον κουράτιον.» Δίων Κάσα. XIV. 3. XL 51. Plin. H. N. XXXV. 2. Vell. Patere. II. 59. Florus IV. Epit. Livii CXVI. Sueton, in Julio. c. 83. in Tiber. c. 6.

(6) L. 7 63. §. 10. ad SG. Trebell. (36. 1). Cic. de off. 18. Sueton in Oct. c. 104.

(7) Cic. ad Att. VII. 8.

τὴν διαθήκην πρὸ τῆς μάχης (in procinctu), ἐπιτρεπομένην ἐν ἐκστρατείᾳ, πρὶν δοθῇ τὸ σημεῖον τῆς συμπλοκῆς (1). Εἶναι ἀξιοπεριεργόν, ὅτι καὶ ὑπὸ τοιοῦτον τύπον ἔχομεν νόθεσίαν τοῦ Πίσωνος ὑπὸ Γάλλου (2).

Συνδυάζοντες ταῦτα καὶ τὸ παράδειγμα τῆς Ἀττικῆς διαθήκης εὐρίσκουμεν μεταξὺ αὐτῶν πλήρη ὁμοιότητα. Τοιοῦτον ἤρμοζε σύστημα κατ' ἐποχὴν ἄκρας τῶν ἡθῶν αὐστηρότητος, ὅτε οὐδεὶς μετέβαλε τὰ πάτρια, φιλοτιμούμενος ν' ἀφήσῃ ἐκγόνους πρὸς τήρησιν αὐτῶν, τὴν δὲ ἑλλειψιν τούτων ἀναπληρῶν τῇ κυρώσει τῶν φρακτόρων, ἢ τῶν ὑπὲρ πατρίδος συγκινδυνεύοντων. Τῆς διαθήκης καὶ τῆς νόθεσίας ὁ αὐτὸς ἦτο τότε σκοπὸς, ἢ μὴ ἐξεργήσωσις τοῦ οἴκου.

9. Ἀλλ' ἡ ἐκκλησία τῶν φρακτόρων δις μόνον τοῦ ἐνικυτοῦ συνείρχετο, ἡ δὲ ἐκστρατεία ἦτο ἐκτακτος. Τῇ βοθείᾳ τοῦ τύπου, καθ' ὃν ὁ Ῥωμαῖος ἠδύνατο νὰ ἐκποιήσῃ τὰ τῆς οὐσίας, συνομολογῶν ὄρους (διὰ τοῦ nexum), ἐπενόησαν τὴν πώλησιν ἀπάντων τῶν ἀγαθῶν ἐπὶ ὄροις μετὰ θάνατον τοῦ πωλητοῦ πληρωθησομένοις. Τοιαύτη πρᾶξις ἐν ἐκυτῇ περιείχε τὰ στοιχεῖα διαθήκης, εἵκει κατ' ἀρχὰς ἐλογίζετο ὡς μεταξὺ ζώντων (3). Ἐκτοτε ἐφανερώθη ὁπόση ἐδόθη εἰς τὸν οἰκογενειάρχην Ῥωμαῖον ἐξουσία, ὅπερ ἐν δωδεκαθέλτῳ ὡς ῥήτρα διευπλώθη: "Ὅ,τι ἐκαστος διεθέσῃ περὶ τῆς περιουσίας καὶ τῆς ἐπιτροπείας τῶν τέκνων, τοῦτο κρατεῖτω (uti legassit suae rei, ita jus esto) (4).

Τὸ νέον σχῆμα τῆς διαθήκης ἦτο εἰκονικὴ πρᾶσις (mancipatio). Ὁ διαθέτης ἐπώλει τὴν οὐσίαν αὐτοῦ ἐπὶ παρουσίᾳ πέντε μαρτύρων καὶ ζυγιστάτου (libripens) πρὸς τὸν ἀγοραστήν

(1) Gajus II. 101. § 1. J. de test. ord. (2. 10). Θεόφιλος Β'. τ'. 1. Festus v. in procinctu. Πλούταρχ. Κοριολ. 9. Vell. Pat. c. II. 5. Ἔτι σαφέστερον ὁ Σχολιαστὴς τοῦ Βιργιλίου, ἀνευρεθείς παρὰ Μαιζού εἰς 1818. Sabidius Comment. XII. salior, κατὰ τὰς διορθώσεις Βλουμίου: Viros voca proelium incant, Deinde exercitu in aciem educto, iterum....tur. Interim ea mora utebantur, qui testamenta in procinctu facere volebant.

(2) Suetonius in Galba c. 16. Tacitus Hist. I. 18 exemplo militari.

(3) Gajus II. 102. 103. Θεόφιλ. Β'. τ'. 1. Festus v. nexum, noncupata. Savigny Verm. Schr. I. 127—150. Leist. Bon. Poss. I. 143—200. Bachh. Hofen Ausgew. Lehren σ. 245—321.

(4) Gajus II. 224. Ulp. XI. 14. Uti legassit super pecunia tutelave

αὐτῆς (*familiae emptor*), ὅστις ἦτο ὁ κληρονόμος, κατόπιν δὲ καὶ αὐτὸς μόνον πρὸς πλήρωσιν τοῦ τύπου προσελαμβάνετο. Ὡς σύμβολον τῆς πράξεως ὁ ἀγοραστὴς ἔκρουε τὸ ζυγίον μετὰ τὸ νόμισμα (*aes*), ὁ δὲ πωλητὴς παρέδιδεν εἰς αὐτὸν τὰς περιεχούσας τὴν δῆλωσιν τῆς θελήσεως δέλτους (*tabulas testamenti*), ἐπικαλοῦμενος τοὺς μάρτυρας πρὸς τήρησιν τῶν παραγγελλομένων, τοῦτο δὲ ἐλέγετο ἀπαγγελία τῆς διαθήκης (*testamenti nuncupatio*) (1). Κατόπιν ἐκράτησεν ἢ παρὰ τῶν μαρτύρων ὑπογραφὴ τῆς διαθήκης (2). Ἡ τοιαύτη διαθήκη ἐλέγετο διὰ χαλκοῦ καὶ ζυγοῦ (*per aes et libram*).

Μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ τρόπου τούτου διαθέσεως τὰ ἀρχαιότερα εἶδη τῶν διαθηκῶν δὲν ἐβράδυναν νὰ περιέλθωσιν εἰς ἀχρησίαν (3).

10. Πρώτην ἐμνημονεύσαμεν τὴν διαθήκην, διότι ἐν τῇ δωδεκαδέλτῳ τοιαύτῃ ἐδόθη εἰς αὐτὴν τάξις διὰ τῆς ἀπονεμηθείσης ἀπολύτου ἐξουσίας εἰς τὸν τηροῦντα τὸν νενομισμένον τύπον, νὰ ἐγκαταλείψῃ εἰς ὅντινα προτιμᾷ τὴν περιουσίαν αὐτοῦ. Ἐν ἐλλείψει διαθήκης ἐπῆρχετο ἡ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομία, ἀπεικονίζουσα τὰ ἦθη καὶ τὸ πνεῦμα τῆς ἐποχῆς ταύτης. Αἱ λέξεις τῆς δωδεκαδέλτου εἶχον ὡς ἐξῆς: *Si intestato moritur cui suus heres nec sit, adgnatus proximus familiam habeto. Si adgnatus nec escit, gentilis familiam nancitur* (4). Μὴ ὑπαρχούσης τουτέστι διαθήκης, τρεῖς τάξεις παραδέχεται ὁ νόμος κατὰ σειράν:

α'. Τῶν ὑπεξουσίων,

β'. Τοῦ ἐγγυτέρου ἐξ ἀρρενογονίας, καὶ

γ'. Τῶν γεννητῶν.

Αἱ τρεῖς αὗται τάξεις ἀπετέλουν τὰς βάσεις, ἐφ' ὧν ἡρείδετο ἡ ἀρχαία κοινωνία.

suae rei, ita jusesto. Cic. de invent. II. 50. Auctor ad Herenn. I. 13. Νεαρά 22 κεφ. β'. Dirksen Zwölftaf. σ. 320.

(1) *Gajus II. 102—105. Ulp. XX. 2—9. § 1. J. de test. ord. (2. 10).* Πλοῦτ. Περὶ τῶν ὑπὸ τοῦ θεοῦ βραδ. τιμῶν. «Ὅταν δὲ διαθήκας ὀφράψωσιν, ἐτέρους μὲν ἀπολείπουσι κληρονόμους, ἐτέροις δὲ πωλοῦσι τὰς οὐσίας.»

(2) *Sueton. Tiber. 23. Nero 17. Paulus R. S. IV. 6. 1.*

(3) § 1. *J. de test. ord. (2. 10) Gajus II. 103. Ulp. XX. 2.*

(4) *Ulp. XXVI. 1. Collat. leg. Mos. 16. §. 4. Θεόφ. λ. Γ'. β'. 5. Dirksen σ. 343.*

α'. Ὁ δεσμός τῆς οἰκογενείας δὲν συνίσταται τότε ἀπλῶς καὶ καθαρῶς εἰς τὴν ἐκ νομίμου γάμου γέννησιν, καὶ εἰς τὴν φυσικὴν στοργὴν τοῦ αἵματος, ἀλλὰ καὶ εἰς τὴν ἐξουσίαν. Ὁ ἐξεληθὼν τῆς ἐξουσίας ταύτης δὲν ἦτο πλέον μέλος τῆς οἰκογενείας, ἄρα οὐδὲ εἰς τὴν κληρονομίαν μετεῖχεν, ἀνήκουσαν εἰς τοὺς ὑπὸ τὴν ἡμετέραν ἐξουσίαν διατελοῦντας οἰκείους (*sui*), υἱούς, θυγατέρας, ἐγγόνους, καὶ αὐτὴν τὴν ὑποχείριον σύζυγον (*sub manu*), ὡς ὑπεξουσίαν καὶ αὐτήν. Ἡ γυνὴ μετὰ τῶν ἰδίων τέκνων ἐκαλεῖτο ἐξίσου (*in capita*) (1), οἱ δὲ ἐγγονοὶ διεδέχοντο τὴν θέσιν τοῦ ἐκλείψαντος πατρὸς αὐτῶν κατὰ ῥίζας (*in stirpes*) (2), συνδικνεμόμενοι τὸ μέρος αὐτοῦ κατὰ κεφαλὰς, ἢ ἀντὶ τούτων οἱ διαῖγονοι κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον. Μετὰ τῶν ἐγγόνων ἐκληρονομοῖ καὶ ἡ ὑποχείριος γυνὴ τοῦ υἱοῦ (*nurus*) ὡς ἐγγονὴ καὶ αὐτὴ, καθόσον ὁ σύζυγος αὐτῆς, ὡς τὸ μεταξὺ πρόσωπον, δὲν διατέλει πλέον ὑπεξούσιος (3).

β'. Ἐν ἐλλείψει κατιόντων ὑπεξουσίων ἐκαλοῦντο εἰς τὴν κληρονομίαν οἱ ἐξ ἀρρενογονίας (*adgnati*), ἢ καλλίον οἱ ὑπὸ τὴν αὐτὴν συνδιατελέσαντες πατρικὴν ἐξουσίαν. Τοιοῦτοι ἦσαν οἱ ὁμοπάτριοι ἀδελφοὶ καὶ ἀδελφαί (4). Πέραν τῆς ἀδελφῆς δὲν ἐξετείνετο τὸ κληρονομικὸν δικαίωμα εἰς τοὺς ἐξ αὐτῆς γεννηθέντας, διότι διὰ τῶν θηλέων, ὑποκειμένων εἰς τὴν ἐξουσίαν ἄλλων, δὲν παρετείνετο ἡ οἰκογένεια τῆς ἐξουσίας. Μετὰ δὲ τοὺς ὁμοπατρίους ἀδελφούς ἡ ἀδελφὰς ἐκαλοῦντο οἱ ἐκ πλαγίου κατ' ἀρρενογονίαν συγγενεῖς (5), ἀλλὰ καὶ ἡ ὑποχείριος ὑπάρξασα μήτηρ ἐκληρονομοῖ τὰ ἴδια τέκνα ὡς ἀδελφὴ, ὑπὸ τὴν αὐτὴν μετ' αὐτῶν διατελέσασα ἐξουσίαν (6).

Οἱ ἀπώτεροι συγγενεῖς ἐκ τῶν εἰρημένων ἐκαλοῦντο ἐν ἐλλείψει ἐγγυτέρων, οὐχὶ δὲ ὅτε ὑπῆρχον μὲν, ἀλλ' ἀπέσχον, εἴτε ὡς μὴ θελήσαντες, εἴτε ὡς μὴ δυνηθέντες, διότι λόγου χάριν πρὶν ἐπιληφθῶσι τῆς κληρονομίας ἀπεβίωσαν (7). Πολλοὶ ἐκ πλαγίου τοῦ

(1) Ulp. XII. 14. 15. Gajus III. 1—3.

(2) Ulp. XXVI. 2. Gajus III. 7. 8. 15. 16.

(3) Gajus III. 3. Ulp. XXII. 14.

(4) Ulp. XXVI. 1. Gajus III. 9—13.

(5) Gajus III. 14. 23. Ulp. XXVI. 6.

(6) Gajus III. 14. Collat. leg. Mosaic. 16. §. 2. 6.

(7) Gajus III. 12. 22. 28. Ulp. XXVI. 5. Paulus R. S. IV. 8. §. 23.

αὐτοῦ βαθμοῦ συνδιενέμοντο τὸν κλῆρον κατ' ἰσομοιρίαν (*in capita*), ὥστε δύο ἀνεψιοὶ ἐξ ἑνὸς ἀδελφοῦ καὶ τρεῖς ἐξ ἑτέρου ἐλάβανον ἴσον ἕκαστος (1).

γ'. Ἐν ἐλλείψει τούτων παντῶν τῶν συγγενῶν ἐκαλοῦντο οἱ ἐκ τοῦ αὐτοῦ γένους, ἥτοι οἱ γεννηταὶ (*gentiles*) (2). Τὰ γένη ταῦτα ἦσαν τμήματα τῶν φρατριῶν (3) καὶ ἐκοινώνουν τῶν αὐτῶν ἱερῶν (*gentilitia sacra*) (4).

11. Τοιοῦτον ἦτο τὸ κληρονομικὸν δίκαιον τῆς δωδεκαδέλτου, φέρον ἐν ἑαυτῷ τὴν ἀντίθεσιν τῆς ἐκ διαθήκης καὶ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας, ἐν γένει δὲ ῥυθμιζόμενον κατὰ τοὺς ἐξωτερικοὺς τύπους τοῦ δικαίου, ἐνῷ ἡ οὐσία αὐτοῦ οὐδαμοῦ καταφαίνεται. Οὕτω ἡ διαθήκη, ὡς κατὰ τύπους ἐκποίησης τοῦ κυρίου, ἦτο πράξις ἀπρόσβλητος καὶ ἀνεξέλεγκτος, ὅσον ἂν ὑποτεθῇ, ὅτι περνούσθῃ ἢ φωνῇ τῆς φύσεως. Ἀλλ' ἡ οἰκογένεια μόνην βᾶσιν εἶχε τότε τὴν ἐξουσίαν τοῦ οἰκογενειάρχου, δυναμένου νὰ ἐκποιήσῃ τὰ ἴδια τέκνα ὡς κτήματα. Διὰ τοῦτο ἐν ἐλλείψει διαθήκης ἐκαλοῦντο πάλιν ἐκ τῶν οἰκείων μόνοι οἱ ὑπεξούσιοι, ἢ ἐν ἐλλείψει αὐτῶν οἱ ὑπὸ τὴν αὐτὴν ἐξουσίαν συνδιατελέσαντες, ἢ τέλος οἱ γεννηταὶ, οἱ τελούντες τὰ αὐτὰ ἱερά (5).

Ἐνὸσφ ἡ οἰκογένεια νομικὴν βᾶσιν εἶχε μόνην τὴν ἐξουσίαν, τὸ ἀπεριόριστον τῆς αὐθαίρεσις τοῦ διαθέτου οὐδὲν εἶχεν ὑπερβολικόν, ὁ αὐτὸς δὲ νοὺς ἐφαίνετο διέπων τὸ σύνολον. Ἀλλὰ δυσχερεῖαι ἐφείλυσαν τότε τὴν προσοχὴν τοῦ νομοθέτου.

Εἰς τοὺς ὑπεξούσιους ἡ κληρονομία μετέβαινεν αὐτοδικαίως, οὕτως εἰπεῖν καταλαμβάνουσα αὐτοὺς (6), ἐνῷ ὅλοι οἱ λοιποὶ ἄνευ τῆς ἰδίας αὐτῶν βουλήσεως δὲν ἐγίνοντο κληρονόμοι. Μέχρι τῆς δηλώσεως τῆς βουλῆσεως ταύτης ἡ κληρονομία ἔμενε μετέωρος

(1) Gajus III. 15. 16. Ulp. XXVI. 4.

(2) Gajus III. 17.

(3) Ἀρχικῶς ἐκάστη φρατρία περιεῖχε δέκα γένη. Διονύσιος Β'. 7. x. Πλουτάρχου Ῥωμύλος. η'. Cicero de republ. II. 8. 31, Festus. V. gentilis.

(4) Festus V. publ. sacra. Διονύσιος Θ'. 19. IΑ'. 14, Livius V. 36.

(5) Σημειωτέον ὅτι μόνοι οἱ Πατρίκιοι εἶχον γεννήτας. Livius X. 8. IV. 1.

(6) Τὸ αὐτὸ ἐφράτει καὶ διὰ τοὺς δούλους, εἰς οὓς συγχρόνως διὰ διαθήκης ἐδίδοτο καὶ ἡ ἐλευθερία καὶ ἡ κληρονομία. Gajus II. 152—160. Ulp. XXII. 24. Διὰ τοῦτο οἱ τοιοῦτοι δούλοι ἐλέγοντο ἀναγκαῖοι κληρονόμοι, *necessarii*, οἱ δὲ ὑπεξούσιοι *sui et necessarii*.

καὶ κατὰ τὸ δικαστήριον τοῦτο, οὔτε οἱ δανεισταὶ ἐλάμβανον τὰ χρεωστούμενα, οὔτε τὰ ἱερὰ ἐτελοῦντο (1).

Πρὸς ἀποφυγὴν τοῦτου διττὴ ἐπενόηθη θεραπεία.

α'. Τὸ μὲν, οἱ διαθένται ὠρίζον τὸν χρόνον (συνήθως 100 ἡμερῶν), ἐν ᾧ ἐπέτρεπον εἰς τοὺς παρ' αὐτῶν γραφομένους τὴν περὶ ἀποδοχῆς τῆς κληρονομίας πανηγυρικὴν δῆλωσιν (cretio), ἄλλως ἀπεκλήρουν αὐτούς, ἢ προέβλεπον περὶ ἄλλων κληρονόμων ὡς ὑποκαταστάτων (2).

β'. Τὸ δὲ, εἰσέχθη βραχυτάτη παραγραφή τοῦ κληρονομικοῦ δικαιώματος (pro herede usucapio), ὥστε ὁ ἐπὶ ἓν ἔτος κατέχων ἐγένετο ἀμετάκλητος κύριος (3).

Περὶ τῆς χρησικτησίας ταύτης ἀμφισβητεῖται, ἂν ἔπρεπε τις νὰ κατέχῃ τὸ ὅλον τῆς περιουσίας, ἢ ἂν ἐξίσου ἠδύνατο καὶ ὁ κατέχων χωριστὰ πράγματα ν' ἀποκτήσῃ διὰ τοῦ χρόνου τὴν ιδιότητα τοῦ κληρονόμου. Ἄλλ' ἐκ τῆς μετὰ ταῦτα ἐποχῆς δύνανται τις νὰ ἐπαγάγῃ, ὅτι ἔρκει ἡ κατοχὴ χωριστῶν πραγμάτων (4), διὰ τὸ ἀπίθανον τῆς ἐπεκτάσεως τοιούτου συστήματος ἐν ἐποχῇ, ὅτε κατεκρίνετο ὡς ἄδικον (5). Πιθανώτερα φαίνεται ἡ εἰκασία, ὅτι ἕκαστος τῶν δεσποσάντων διὰ τῆς κτήσεως μέρους τῆς περιουσίας ἐνείχετο συμμέτρως πρὸς τοὺς δανειστάς καὶ τοὺς ἱερεῖς (pontifices) διὰ τὰ ἱερὰ (6). Τοῦτο ἐπιβεβαιοῦται ἐκ τῆς παρατηρήσεως, ὅτι ἡ χρησικτησία ἐχώρει, καίτοι ὑπάρχοντος κληρονόμου, ἅμα οὗτος ἡμέλει νὰ παραλάβῃ τὰ κληρονομικὰ πράγματα (7), ἢ κατὰ τοῦ δούλου, καί τοι ἀναγκαίου ὄντος κληρονόμου, ὡς τοιούτου δὲ μὴ διαφέροντος τοῦ ὑπεξουσίου (8).

12. Καθ'αυτὸ πρόσκομμα τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου κατὰ τὴν

(1) Gajus II. 55. Leist. Bon. poss. I. σ. 10 καὶ ἐπ.

(2) Ulp. XXII. 27. 33. Gajus II. 164. 174.

(3) Gajus II. 53—55. Τόμ. Β'. § 53.

(4) Gajus II. 52. Rem hereditariam.

(5) Αὐτ. 55. Tam improba possessio et usucapio. Leist. Bon. poss. I. σ. 24.

(6) Leist. αὐτ. σ. 27.

(7) Gajus II. 52.

(8) Αὐτ. II. 58. III. 201. Ἐν L. 2. C. de usuc. pro her. (7. 29) τὸ magis obtinuit ἀποδεικνύει, ὅτι ἄλλοτε ἐκράτει ἢ ἐναντία γνώμῃ. Leist αὐτ. σ. 30.

ἐποχὴν ἐκείνην ἦτο, ὅτι, ὑπάρχοντος κληρονόμου μὴ θέλοντος, ἢ μὴ δυναμένου νὰ δεχθῇ, ἀπεκλείετο ὁ κατὰ τὸν βαθμὸν ἐπόμενος ἀπολύτως. Ἡ λεγομένη διαδοχὴ τάξεων (*successio ordinum*) ἦτο ἄγνωστος, μόνον δὲ διὰ τῆς ἐν τῇ διαθήκῃ προθεσμίας, μετ' ἣν ἐκαλεῖτο ὁ ὑποκατάστατος (*substitutus*) (1), μικρὰ ἐδίδετο θεραπεία. Λόγῳ τῆς ἐνιαυσίου χρησιδεσποτείας οἱ κληρονόμοι ἔσπευδον μὲν νὰ προσέλθωσιν, ἀλλ' ἂν ἤμελουν, διηρεῖτο ἡ περιουσία κατὰ τὸν ἀριθμὸν τῶν δεσποσάντων, οὔτινες ἦσαν μᾶλλον ἄρπαγες ἢ προσήκοντες. Ὡς ἐκ τῆς συχνῆς ἐπαναλήψεως τοιοῦτου ἀποτελέσματος ἐξανέστη τὸ κοινὸν πνεῦμα, χάριν δὲ αὐτοῦ ἐπηνέχθη ἡ μικρὰ περιστολή, ὥστε ὁ ἐπὶ ἐνιαυτῷ κάτοχος ἀπέκτα μὲν τὴν δεσποτείαν τοῦ κληρονομικοῦ πράγματος, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν ιδιότητα τοῦ κληρονόμου (2). Κατὰ συνέπειαν τούτου ἐρρυθμίσαν οἱ ἱερεῖς τὰς ἀπαιτήσεις αὐτῶν, ἰευθύνοντες αὐτάς οὐχὶ πλεόν κατὰ μόνου τοῦ κληρονόμου, ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦ δεσπόσαντος κληρονομικὰ πράγματα. Ὁ *Κικέρων* (3) διδάσκει, ὅτι κατ' αὐτὴν τὴν ἐποχὴν οἱ ἱερεῖς ἀπῆλθον τὴν τῶν ἱερῶν τέλεσιν :

α'. Ἀπὸ τῶν κληρονόμων,

β'. Ἀπὸ τῶν τὰ πλείστα δεσποσάντων, καὶ

γ'. Ἀπ' ἐκείνων, εἰς οὓς ἐκληροδοτήθη τὸ πλείστον μέρος τῆς περιουσίας, ἀμα ἔλαβον αὐτό.

Ὁ ἱερεὺς (*pontifex*) *Σκαιδόλας* ἀνέπτυξεν ἐπιστημονικώτερον τὴν διαβάθμησιν ταύτην, κατασκευάσας ἐπ' αὐτῶν τῶν βάσεων πέντε τάξεις (4).

α'. Τῶν κληρονόμων,

β'. Τῶν κληροδόχων, ὅσοι ἔλαβον ὅσον οἱ κληρονόμοι (5),

(1) Gajus II. 174. Ulp. XXII. 33.

(2) Gajus. II. 54.

(3) De leg. II. 19. passim. Nam illi quidem his verbis docebant tribus modis sacris adstringi, 1. hereditate, 2. aut si majorem partem pecuniae capiat, 3. aut si major pars pecuniae legata est, si inde quidpiam ceperit.

(4) Αὐτόθι.

(5) Διὰ τῆς *Lex Voconia*, ἀπηγορεύθησαν κληροδοτήματα ὑπερβαίνοντα κληρονομικὴν μοῖραν. Savigny Zeitschr. II σ. 367. Gajus II 226. Ὁ νόμος οὗτος εἶναι τοῦ ἔτους 585, ὥστε δι' αὐτοῦ προσδιορίζομεν τὴν ἐποχὴν τῆς ἀναπτύξεως τοῦ *Σκαιδόλα* ὡς μεταγεστέρας.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. Ε'.)

γ'. Τοῦ τὰ πλεῖστα διὰ τῆς ἐνικυσίου νομῆς δεσπόσαντος ἐν ἐλλείψει κληρονόμου (1).

δ'. Τοῦ τὰ πλεῖστα καταλαμβάνοντος δανειστοῦ, ὅπως ἱκανοποιηθῇ (2).

ε'. Τοῦ τὰ πλεῖστα ὀφείλοντος εἰς τὸν ἀποβιώσαντα καὶ μὴ ἀποτισκάντος, διότι καὶ αὐτὸς λογίζεται χρησιδεσπόσας τὸ χρέος.

Εἶναι πρόδηλον, ὅτι κατὰ τὸν πίνακα τοῦτον οἱ ἱερεῖς ἐντὸς τοῦ ἔτους ἀπὸ τῆς ἀποβιώσεως ἀπειτύνοντο εἰς τὸν κληρονόμον, ἢ τὸν κληροδόχον, ἂν οὗτοι προσήρχοντο, ἄλλως, παρελθόντος τοῦ ἔτους, ἐστρέφοντο πρὸς τοὺς λοιπούς.

Οὕτω οἱ ἱερεῖς προέβλεψαν, ὥστε νὰ τελῶνται πάντοτε τὰ νομιζόμενα, οἱ δανεισταὶ ὅμως, οἵτινες κατὰ μόνου τοῦ κληρονόμου ἠδύναντο ν' ἀσκήσωσι τὰ δικαίωματα αὐτῶν, οἳ δὲν ἄλλο εἶχον μέσον, πλὴν τῆς ἰδίας χειρὶ καταλήψεως τῆς περιουσίας τοῦ ἀκλήρου (3), μεχριστοῦ καὶ τοῦτο, ἀλλὰ βραδέως (ἐν ἔτει 649), ἐκانونίσθη παρὰ τοῦ Πραίτωρος Ρουτιλίου (4).

13. Ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον λοιπὸν κατὰ τὴν ἐποχὴν ταύτην ἡ κληρονομία ἦτο διαρκαγὴ παρὰ τοῦ νόμου κυρουμένη, ἕως οὗ οἱ Πραίτωρες εὗρον ῥιζικὴν θεραπείαν. Ταύτην ἤντλησαν ἐκ τῆς δικαιοδοσίας αὐτῶν, καθ' ἣν ὡς ἐνικύσιοι ἄρχοντες διὰ δόγματος ἐν εἴδει προγράμματος ἐκήρυττον, ἅμα ἀναλαμβάνοντες τὸ ἀξίωμα, ποίας σχέσεις ἔμελλον, εἶναι ὑπὸ τοῦ νόμου μὴ προβλεπομένης, νὰ μὴ ἀφήσωσιν ἀπροστατευτούς. Διὰ τοῦ τρόπου τούτου, οὐδόλως ἐτίθεντο ὑπεράνω τοῦ νόμου, ἀλλ' ὡς ἡ ζῶσα αὐτοῦ φωνὴ δι' ἐπεικεστέρας ἐρμηνείας ἐπήνεγκον σπουδαίαν ἀνάπτυξιν ἐν ἄρχῃ περισκίπτει, ἣν ὁ χρόνος καὶ ἡ καινὴ παραδοχὴ ἐπειδοκίμαζον (5).

(1) Ἐντεῦθεν τὸ συμπέρασμα, ὅτι δὲν ἐχρησιδεσπόζετο πλέον ἡ ιδιότης τοῦ κληρονόμου, ἀλλ' ἐδεσπόζοντο μόνον τὰ πράγματα. Leist. Comm. § 1598. c. σ. 184.

(2) De creditoribus ejus qui plurimum servet. Ἄλλην δίδει ἐρμηνεῖαν ὁ Savigny αὐτ. σ. 374, ἀλλὰ διὰ τῆς ἐξαλείψεως τοῦ de Leist Comment. § 1598 c. σ. 203.

(3) Gajus IV. 35. III. 78. Μόλις διὰ τῆς Lex Julia et Papia καθιερώθη ἡ ἀρχή, ὅτι τῶν ἀκλήρων ἡ περιουσία ἀνήκει εἰς τὸ δημόσιον. Ulp. XXVIII. 7.

(4) Gajus IV. 35. II. 167.

(5) Τοῦτο παρεγνώρισεν ὁ Heinemann Antiquit. Rom. Syntagma ἐκδ. Μυλεμβρ. σ. 502. εἰπὼν, ὅτι: Praetores id praecipue egisse, ut leges sub specie aequitatis edictis suis everterent.

Ὁ σκόπελος, καθ' οὗ ἐξώκειλεν ἡ κληρονομία, γινομένη λεγυρον τοῦ πρώτου καταλαβόντος, ἦτο τὸ ἀξίωμα, ὅτι οὐδεμία ἐπιτρέπεται διαδοχὴ (successio) κατὰ τὴν νόμιμον κληρονομίαν (1). Ἄμα ὑπῆρχε τουτέστιν ὁ ἐγγύτερος κατὰ τὴν τάξιν ἢ τὸν βαθμόν, δὲν ἐκαλοῦντο πλέον οἱ ἐπόμενοι, καὶ ἂν αὐτὸς δὲν ᾔθελεν, ἢ δὲν ἠδύνατο νὰ προσέλθῃ.

Ταύτην τὴν διαδοχὴν εἰσήγαγεν ὁ Πραίτωρ διὰ τοῦ δόγμα-
τος, ὅπερ καὶ διαδοχικὸν ἐκλήθη (successorium edictum), ὡς διδάσκει ὁ 9ος τίτλος τοῦ 38ου βιβλίου τῶν Πανδεκτῶν, καθότι ἐταχθησαν προθεσμιαὶ διασκέψεως, καθ' ἃς ἀλληλοδιαδόχως ἐκλήθησαν εἰς τὴν διακατοχὴν τῆς κληρονομίας οἱ εἰς αὐτὴν δικαιοῦμενοι, ὁ εἰς μετὰ τὸν ἄλλον, ἐντὸς ἐνιαυτοῦ μὲν οἱ παῖδες, ὅπερ κατόπιν ἐφηρμύσθη καὶ ἐπὶ τῶν γονέων, καὶ τούτων μὴ ἐμφανισθέντων ἢ ἀποποιηθέντων, ἐντὸς ἄλλων ἐκατὸν ἡμερῶν ἐκαστῇ τάξιν τῶν λοιπῶν κατὰ λόγον τῆς ἐγγυτητος.

Οἱ οὕτω λαμβάνοντες τὴν διακατοχὴν δὲν ἦσαν τέλειοι κληρονόμοι, ἀλλ' ἐπείχον τὰς κληρονομίας (vice, ἢ loco heredis), ὑποχρεούμενοι εἰς ἀπόδοσιν τῆς κληρονομίας εἰς τὸν κατὰ τὸ αὐστηρὸν δίκαιον νομιμοποιούμενον (2).

Οἱ ἀντειπόντες εἰς τὴν ἀρχικὴν ταύτην ἔννοian τοῦ Πραίτω-
ρίου δόγματος, ὑπέλαβον ὅτι μεταγενεστέρως προστετέθη ὡς αὐτοτελὲς τὸ διαδοχικὸν δόγμα (3), περὶ οὗ ἐν ἰδιαιτέρῳ τίτλῳ γίνεται μνεία ἐν Πανδέκταις, ἐνῶ ὑπὸ τῶν ἀρχαίων ἐν καὶ μόνον

(1) In legitimis hereditatibus successio non est. Ulp. 5. Pauli R. S. V. 8. §. 23. Collat XVI. 2. Gajus III. 41. Δὲν ἐστηρίχθησαν ἐπὶ μαρτυρίας τινὸς οἱ Hugo Rechtsg. σ. 238. καὶ Mühlenbruch Doctr. § 626. εἰπόντες, ὅτι τὸ ἀξίωμα τοῦτο ἴσχυε μόνον ἐπὶ κληρονομίας ἐξ ἀρρενογονίας (agnati), διότι ἐν δωδεκαδέλτῳ καθ' ὅλας τὰς τάξεις γίνεται χρῆσις τῆς αὐτῆς ῥήτρας (si nullus—sit). Gajus III. 9. 17 καὶ διότι ἄλλως τὸ ἐπίνοημα τῆς χρησιδασποτείας ἦτο περιττόν. Leist Ron. poss. I. σ. 206.

(2) Ulp. XXVII. 10—12. L. 4. § 8—16. de succ. ed (38. 9) Ἄρμν. Α'. γ'. 31. Ε'. 5. 7.

(3) Fabricius Bon. poss. σ. 69. Vering Erbrecht. σ. 579. Hingst. Bon. poss. σ. 51. 88—108. Janssonius De orig. Bon. poss. σ. 51—79. Vangerow II. § 398.

(4) Ulp. XXVIII. 12. Hi, quibus ex successorio edicto bonorum possessio datur, heredes quidem non sunt, sed heredis loco constituantur beneficio praetoris. Leist Bon. poss. I. σ. 59—77.

μνημονεύεται (4), κατὰ παράδοσιν ἐκ διαδοχῆς τηρούμενον, καὶ πρὸς τοῦτο ἐπινοηθὲν, «διὰ τὸ μὴ εἶναι τοὺς τελευτῶντας ἀδιαδόχους, ἢ τοὺς δανειστάς ὑπερτίθεσθαι (1).»

14. Ἐνθαρρυνθέντες οἱ Πραιτωρες ἐκ τῆς καλῆς ὑποδοχῆς τοῦ διαδοχικοῦ τούτου δόγματος, διηνεκοῦς καταστάντος (2), ἄλλην ἐπεχείρησαν διόρθωσιν τοῦ πολιτικοῦ δικαίου, διὰ παρεισαγωγῆς νέων τάξεων κληρονόμων, ὡς ἀδίκως παραλειπομένων. Καθόσον ἐν καιρῷ τῶν Πανδεκτῶν ὁ ἀρχικὸς σκοπὸς κατέστη πάρεργος, ἄλλος πὼς ἐκπληρούμενος, κυρίως δὲ τότε ἐνδιέφερεν ἡ προσθήκη τῶν νέων τάξεων κληρονόμων, καὶ αὐτὸς ὁ Ἰουστινιανὸς καὶ οἱ νεώτεροι, ἀποβλέψαντες μᾶλλον εἰς τὸ τελευταῖον σχῆμα τῆς διακατοχῆς, ἐστήριζαν ἐπ' αὐτοῦ τὴν γνώμην, ὅτι χάριν τῆς προσθήκης ἄλλων κληρονόμων ἐπενοήθη ὁ θεσμὸς οὗτος (3).

Ἄλλ' οἱ ὁπαδοὶ τῆς θεωρίας ταύτης δὲν ἐπέχειργάσθησαν τὰ καθέκαστα, ἐξ ὧν καταφαίνεται τὸ ἐναντίον.

Διὸ ἄλλοι ἀπέβλεψαν μᾶλλον εἰς τὴν σχέσιν διακατοχῆς καὶ χρησιδεσποτείας, ὡς σκοπὸν ὑπολαβόντες τὴν ρύθμισιν ταύτης, ὥστε εἰς τὸ ἐξῆς νὰ μὴ διασπᾶται ἡ κληρονομία ὑπὲρ τῶν κατόχων τῶν κατὰ μέρος πραγμάτων (4), ὅπερ καὶ οἱ ὁπαδοὶ τῆς πρώτης θεωρίας δὲν ἀπέκρουσαν.

Ἄλλ' εἰς τὴν εἰκασίαν ταύτην δύο σπουδαῖοι ἀντιμάχονται λόγοι, ὁ μὲν, ὅτι ἡ διακατοχὴ ἐδίδετο ὑπὸ τοῦ Πραιτωρος, ἐγκρίνοντας τὴν περὶ αὐτῆς αἵτησιν (5), ἐνῶ ἡ χρησιδεσποτεία εἶπετο ἐξ αὐθαριέτου καταλήψεως, ὁ δὲ, ὅτι ἡ διακατοχὴ εἰσῆχθη ἀμέσως ἐξ ἀρχῆς εἰς τὰς ἐπαρχίας, ἐνῶ ἡ χρησιδεσποτεία ἦτο αὐστηρῶς τοῦ πολιτικοῦ δικαίου (6).

Καὶ πάλιν ἐκ τῶν ὁμολογούντων, ὅτι ἀρχικῶς ἡ διακατοχὴ ἐδό-

(1) L. 1. pr. de succ. ed (38. 9) ME'. 6'. 25.

(2) Cic. in Verr. II. 114. Posteaquam jus praetorium constitutum est, semper hoc jure usi sumus—omnes antea jus ita dixisse et hoc vetus edictum translativum esse.

(3) Pr. J. de bon. poss. (3. 9) Savigny Verm. Schr. II. σ. 231. Puchte Coursus der Instit. III. § 316. Arndts Pand. § 466. 469. Schirmer Erbr. σ. 94. Windscheid. III. § 532.

(4) Huschke Richt. Jahrb. (1839) Zeitschr. f. GRW. XVI. (1847) σ. 146—229. Löhr Magazin f. RW. IV. σ. 149. 4. Heft σ. 403.

(5) L. 1. 3. de jurid. (2. 1) Z'. γ'. 1. 3.

(6) Leist Comm. § 1598 c. σ. 284 καὶ ἐπ.

θη εἰς μόνους τοὺς κατὰ νόμον κληρονόμους, κατόπιν δὲ νέαι ἐκλήθησαν τάξεις, μὴ δικαιούμεναι εἰς τὴν κληρονομίαν, ἦτοι οἱ ἐξ αἵματος συγγενεῖς (cognati) καὶ οἱ σύζυγοι, τινὲς κατέφυγον εἰς ἄλλην ἐξήγησιν, ὅτι ἀρχικὴ λειτουργία τῆς διακατοχῆς ὑπῆρξεν ἡ ῥύθμισις τῆς ἐπὶ διεκδικήσεϊ τῆς κληρονομίας διαδικασίας, ὅπως διὰ τῆς προχείρου ἀπονομῆς τῆς διακατοχῆς λυθῇ προκαταρκτικῶς τὸ ζήτημα, τίς ὁ ἐνάγων, τίς δὲ ὁ ἐναγόμενος (1).

Ἀντὶ ὅμως ν' ἀποδεικνύεται, ὅτι μόνον χάριν ἐγερθείσης δίκης περὶ κληρονομίας παρενέβαινεν ὁ Πραίτωρ, χρηγῶν τὴν διακατοχὴν, τὸν κληρονόμον ἀπ' ἀρχῆς μαρτυρεῖται, ὅτι ἡ διακατοχὴ ἐδίδοτο αὐτοτελῶς καὶ ἀπευθείας, ὥστε καθαρὸς ὑπολείπεται ὁ σκοπὸς, νὰ μὴ γίνωνται τὰ κληρονομικὰ πράγματα λεία τοῦ ἀρπαγος.

Διὰ τοῦτο ὁ Πραίτωρ ἔτεινε τὴν χεῖρα εἰς τὸν πιστοποιῶντα προχείρως, ὅτι εἶναι ὁ νόμιμος κληρονόμος, διαφυλάττων τὴν περὶ κλήρου δίκην εἰς τὸ μετὰ ταῦτα. Ἡ ἐπεικὴς αὕτη βοήθεια κατὰ προτίμησιν τοῦ νομίμου κληρονόμου, ὡς ἄμεσον εἶχε συνέπειαν τὴν διαδοχὴν τῶν τάξεων, καθόσον διὰ τοῦ Πραίτωρος ἡδύνετο νὰ παραπεμφθῇ εἰς τὴν διακατοχὴν καὶ ὁ κατὰ τάξιν ἐπόμενος, ὅστις δὲν εἶχεν ἀγωγὴν περὶ κλήρου, ὡς ὑπάρχοντος ἄλλου ἐπικρατεστέρου κληρονόμου (2). Τοῦτο ἐκ τῶν ἐπομένων δειχθήσεται.

15. Τὴν ἀρχικὴν τῆς διακατοχῆς κατάστασιν πρὸ πάντων διδασκόμεθα ἐκ τοῦ *Κικέρωνος*, ἐν δευτέρῳ λόγῳ κατὰ Βέρρου, ὅστις, ὡς ἀστικὸς Πραίτωρ δωροδοκηθεὶς ὑπὸ Μινουκίου τινός, πρὸς χάριν αὐτοῦ παρήλλαξε τὸ αἰετοτε τηρούμενον περὶ διακατοχῆς δόγμα, ὡς ἀπ' ἀρχῆς διευπλώθη καὶ αὐτὸς οὗτος ὁ Βέρ-

(1) Fabricius Ursprung der B. P. (1837). Dernburg Beitr. (1821) Francke Notherbr. σ. 97. Vangerow II. § 398. O Hingsl Comment. de bon. poss. (Amstelod. 1858) ὁμολογῶν, ὅτι αἱ διδόμεναι ἐγγαίαι (praedes litis et vindiciarum) δὲν ἦσαν προκαταρκτικαί, ἀλλὰ μετὰ τὰ προκαταρκτικὰ συντηρητικὸν μέτρον περὶ κατοχῆς καὶ καρπῶν, ἐθεώρησε τὴν διακατοχὴν συνεχομένην μετὰ τῆς συμπλοκῆς τῶν χειρῶν (manus consortiae), ἐξ ὧν ἤρχετο ἡ δίκη, ἀλλ' οὐδὲν ἄλλως ἀπέδειξε. Leist Comment. § 1598. b.

(2) Leist Bon. possessio (1844). Buchholz Richt. Jarbr. XX. (1846) σ. 769. Schwanert Enumer. per univ. succ. Gott. 1846. Sintenis Civilr. III. § 193. Keller Pand. § 458. Κρασσᾶς Κληρονομ. δίκαιον (1867). Παπαρρηγ. Κληρονομ. δίκαιον § 32.

ρης ἔπειτα ἐν Σικελίᾳ ἐτήρησε. Κατὰ τὸ ἀρχικόν κείμενον τοῦ δόγματος ὁ Πραιτωρ ὑπέσχετο τὴν διακατοχὴν ἐν πρώτοις εἰς τὸν προσάγοντα διαθήκην φέρουσαν ὅσας ὁ νόμος ἀπῆται σφραγίδας (1). Ἐν ἐλλείψει ταιαύτης διαθήκης παρείχε τὴν διακατοχὴν εἰς τὸν κατὰ νόμον ἐπικρατέστερον (2).

Ἀλλὰ πρὶν χειροτονηθῇ Πραιτωρ ὁ Βέρρης, ἐτελεύτησεν ὁ Μινούκιος, μὴ προσαγομένης δὲ διαθήκης συννόμου, οὔτε ἄλλων ὑπόντων νομίμων κληρονόμων αὐτοῦ, εἰς μόνους τοὺς γεννήτας τοῦ Μινουκίου (*Minuciae genti*) κατὰ τὸ εἰκὸς ἤρμοζεν ἡ διακατοχή. Μετὰ τὴν ἀπονομὴν αὐτῆς ὁ διατεινόμενος, ἢ ὅτι ὑπάρχει διαθήκη εἰσέτι ἀγνοουμένη, ἢ ὅτι εἶναι ἐπικρατέστερος ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος κατὰ νόμον, εἶχε τὴν περὶ κλήρου ἀγωγὴν (*lege agere in hereditatem*) (3), ὅπερ ἀποδεικνύει, ὅτι ταύτης ἡ διαδικασία ἦτο αὐτοτελής καὶ ὅλως τυχαία. Ἀλλ' ὁ Βέρρης δωροδοκηθεὶς ἐνεωτέρισεν, ἐν τῷ κειμένῳ παρειαγαγὼν, ὅτι, μὴ προσαγομένης διαθήκης, εἰς τὸν λέγοντα, ὅτι ὑπάρχει ὑπὲρ αὐτοῦ ταιαύτη, παρέχει τὴν διακατοχὴν.

Ἐν τούτῳ κεῖται ἡ πανουργία τοῦ Βέρρου. Πῶς, λέγει ὁ Κικέρων, εἰς μὲν τὸν προσάγοντα διαθήκην κατ' ἐλάχιστον ἐλλιπῇ ἀρνεῖσαι τὴν διακατοχὴν, ὡς ἀπαιτεῖ καὶ ὁ νόμος, δίδεις δὲ αὐτὴν εἰς τὸν οὐδεμίαν προσάγοντα διαθήκην, ἀλλ' ἀπλῶς λέγοντα, ὅτι εἶναι ἐκ διαθήκης κληρονόμος (*qui se dicat heredem esse*) (4);

Ὁ Βέρρης παρήλλαξε προσέτι καὶ τὴν ἐπιγραφὴν, συμπαραλα-

(1) Cic. in Verr. II. 4. 117. Si de hereditate ambigitur et tabulae testamenti obsignatae non minus multis signis, quam e lege oportet, ad me proferentur, secundum tabulas testamenti potissimum possessionem dabo. Οὕτω κατὰ τὴν δευτέραν ἔκδοσιν Ὁρελλίου.

(2) Αὐτ. 114. Si tabulae testamenti non proferentur, tum uti quemque potissimum heredem esse oporteret, si is intestatus mortuus esset, ita secundum eum possessionem dabo.

(3) Αὐτ. 115. de Orat. I. § 175.

(4) Ὑπονοεῖσθω ex testamento, ὡς ἐξάγεται ἐκ 3 § 16 τοῦ αὐτοῦ λόγου· sed secundum eos, qui dicerent testamentum factum. Οὕτω διώρθωσεν ἡδὴ τὴν ἐρμηνείαν τῆς περικοπῆς ταύτης ὁ Leist ἐν Glücks Comment. βιβλ. 37. § 1598. α. σ. 56. ὃν πάλιν ἠκολούθησα ἐν πρώτῃ ἐκδόσει ἐρμηνεύσαντα, ὅτι ὁ Βέρρης ὑπεσχέθη διακατοχὴν εἰς πάντα λέγοντα ἑαυτὸν κληρονόμον καὶ ἐξ ἀδικοῦ. Ἀλλὰ τοῦτο δὲν παρείχεν εἰς τὸν Μινούκιον ὠφέλειαν, διότι καὶ αἱ γεννῆται τοῦ τελευτήσαντος ἠδύναντο ν' ἀξιώσωσιν, ὅτι εἶναι κληρονόμοι.

δὼν εἰς τὸ περὶ διακατοχῆς κεφάλαιον καὶ τὰ τῆς διαδικασίας τῆς διεκδικήσεως (*si de hereditate ambigitur... si possessor spon- sionem non faciet*). Τὸ εἶν δὲν δώσῃ ἐγγύας ὁ διακάτοχος, οὐδὲν ἄρμόζει εἰς τὸ περὶ διακατοχῆς, ὡς πάντοτε ἀπονεμη- τέας εἰς τὸν κατὰ νόμον κληρονόμον, εἴτε ἐκ διαθήκης, εἴτε ἐξ ἀδιαθέτου, ὅπως οὗτος διὰ τοῦ οἰκείου παραγγέλλματος ἐξώσῃ τοὺς ἐπὶ ἄρπαγῇ κατέχοντας κληρονομικὰ πράγματα. Ἄρα δὲν ἠδύνατο ὁ Πράξιππος νὰ διατηρήσῃ τὸν ἄρπαγα ἐν τῇ διακατοχῇ ὡς δίδοντα ἐγγύας, οὔτε ἠδύνατο ν' ἀρνηθῇ εἰς τὸν νόμιμον κλη- ρονόμον, ὡς μὴ ἐγγυοδοτοῦντα (1). Αἱ ἐγγύαι ἦσαν ἔπειτα χρή- σιμοι κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς διεκδικήσεως τῆς κληρονομίας.

16. Ἄλλ' ἤδη ἐπὶ Κικέρωνος ἦτο γνωστὴ περαιτέρω ἀνάπτυ- ξις τῆς διακατοχῆς καὶ ὑπὲρ τῶν μὴ ἐκ τοῦ νόμου καλουμένων. Ἀλλὰχου ὡς παράδειγμα τῆς ὁσονένεστιν ἐπιεικείας (*quid ae- quius, aequissimumve sit*) μνημονεύει ὁ Κικέρων τὴν ἀπονο- μὴν διακατοχῆς ἄνευ νόμου ἢ διαθήκης (*sine lege aut testa- mento*) (2). Εἰσέτι δὲν εἶχε διατυπωθῇ τὸ ὑπὲρ τῶν ἐξ αἵματος συγγενῶν δόγμα, διότι ἀπλῶς γίνεται λόγος περὶ υἱοῦ ἀδελφῆς ἄνευ ἄλλης ἐπεξηγήσεως (3).

Ἄλλο παράδειγμα ἀπαντᾷ παρ' Οὐαλερίου Μαξιμου, τὸ τοῦ Πράξιππου Καλπουρνίου Πισωνος, ὅστις, εἰσακούων τὴν μέμφιν (*querelam*) πατρὸς ὁκτῶ τέκνων ἀποκληρωθέντος παρὰ υἱοῦ εἰς υἱοθεσίαν δοθέντος, οὐ μόνον ἀπένευμε διακατοχὴν εἰς τὸν πατέρα, ἀλλὰ καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους ἡρνήθη διεκδικήσιν (4). Τοῦ ἐξελ- θόντος τῆς πατρικῆς ἐξουσίας τέκνου διὰ τῆς υἱοθεσίας ὁ πατήρ, ὡς ἐξ αἵματος συγγενῆς, δὲν ἦτο κατὰ νόμον κληρονόμος, οὔτε διεξήγετο τότε ἡ περὶ διεκδικήσεως δίκη ἐνώπιον ἄλλου δικα-

(1) Cic. in Verr. II. 1. § 116. Erga quia possessor est, non moves possessione; si possessor non esset, non dares..... 117. Jam hoc ridiculum est. Ὅτι τοῦτέστιν ὁ Βέρρης δίδει τὴν διακατοχὴν εἰς τὸν ἔχον- τα νὰ δώσῃ καὶ νὰ δωροδοκήσῃ. Nusquam κτλ.

(2) Cic. Orat. part. § 98.

(3) Cic. pr. Cluent. c. 60. Possessionemque ejus honorum praetoris edicto huic illius sororis filio. Οὐδὲν ἔπεται ἐκ τῶν ἐν κεφ. 15 αὐ- τόθι λέξεων: bona ejus omnia ad matrem esse ventura, διότι ἡ μήτηρ ὡς υποχείριος τοῦ ἀνδρός (*sub manu*), ἐκαλεῖτο ὡς ἀδελφὴ (*consanguinea*) τῶν αὐτῆς τέκνων κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον. Leist. Bon. Poss. II. σ. 22.

(4) Valerius Maximus VII. 7 § 5. Bonorum adolescentis pos- sessionem ei dedit, heredesque lege agere passus non est.

στηρίου, τοῦ ἑκατονταδρίου, ἀλλ' ὁ Πραίτωρ, τῇ δυνάμει τῆς ἐξουσίας αὐτοῦ, ἔδωκε τότε τὴν ἄνευ νόμου καὶ ἄνευ διαθήκης διακκατοχὴν, μὴ δεχθεὶς διεκδίκησιν τῆς κληρονομίας παρὰ τοῦ νομίμου κληρονομοῦ, δηλ. καὶ αὐτοῦ τοῦ προσάγοντος σύννομον διαθήκην (1).

Ἐκ τούτων συνάγομεν τὸ συμπέρασμα, ὅτι πέραν τοῦ νόμου ἦτο εἰσέτι ἐν καιρῷ τοῦ Κικέρωνος ἀκανόνιστον, εἰς τίνα ἐδίδετο ὑπὸ τῶν Πραιτῶρων ἡ διακκατοχὴ κατὰ τὸ ἐπιεικέστερον καὶ ἐπιεικέστατον.

Ἐν συνόλῳ εἰς τρεῖς κατηγορίας ἀνάγονται οἱ λαμβάνοντες τότε τὴν διακκατοχὴν.

α'. Οἱ προσάγοντες διαθήκην σύννομον (e lege).

β'. Οἱ κατὰ νόμον καλούμενοι (quem heredem esse oportet) (2).

γ'. Οἱ ἐκ τῆς ἀνοχῆς τοῦ Πραίτωρος λαμβάνοντες διακκατοχὴν ἄνευ νόμου καὶ διαθήκης (sine lege aut testamento) (3).

Μεταγενεστέρως ἔγινε χρῆσις ὑπὲρ μὲν τῆς δευτέρας τάξεως τῶν λέξεων, unde legitimi, ὑπὲρ δὲ τῆς τρίτης, unde cognati. Ἡδὴ κατὰ τοὺς χρόνους τοῦ Κικέρωνος ἦτο ἐν τούτοις ἐν χρήσει καὶ ἡ ὑπὲρ συζύγου (unde vir et uxor) διακκατοχὴ ὡς ὕστατη, ἐν ἐλλείψει τῶν λοιπῶν, ὑπὸ τὸν ὅρον τοῦ νομίμου γάμου διὰ τοῦ θανάτου διαλυθέντος (4).

17. Συνέπεια τῆς ὑπὸ τοῦ Πραίτωρος δοθείσης διακκατοχῆς ἦτο ὅτι ὁ τυχὼν αὐτῆς ἐπέιχε τόπον κληρονομίου (heredis loco) (5), ὡς καθολικὸς διάδοχος ὅλων τῶν δικαιωμάτων καὶ τῶν ὑποχρεώσεων τοῦ τελευτήσαντος. «Ἀγαθὰ δὲ ἐπὶ τῆς διακκατοχῆς ὡς ἐπιτοπλιέστον λέγομεν τὴν ἐν ὁμάδι διαδοχὴν (6).» Ὡς

(1) Ὁ Πίσων οὗτος πιθανολογεῖται ὡς ὁ ὑπατεύσας ἐν ἔτει 687. K e m p f ἐν ἐκδόσει Οὐαλερίου Μαξίμου (1854) σ. 586. L e i s t. Comment. § 1598. α. σ. 74. καὶ ἐπ.

(2) L. 4. unde legit. (38. 7). L. 1. § 2. ut ex leg. (38. 14). L. 227. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 219.

(3) L. 1. pr. unde cogn. (38. 8). Haec bonorum possessio nudam habet Praetoris indulgentiam, neque ex jure civili originem habet. ME'. 6'. 6.

(4) L. 1. unde vir et ux. (38. 11) ME'. ε'. 1. L. 1. C. unde vir (6. 18).

(5) Ulp. XXVIII. 12. Gajus III. 32. IV. 111. § 2. J. de bon. poss. (3. 9), L. 117. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 117. L. 13. pr. de bon. poss. c. 1. (37. 4). M'. γ'. 12. L. de bon. poss. (37. 1) M'. α'. 2.

(6) L. 3. pr. αὐτ. L. 119. 208. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 116. 200.

νομὴ δικαίου ἢ διακατοχὴ ἀπεκτᾶτο καὶ ὅτε οὐδὲν ὑπῆρχε σωματικὸν ἐν τῇ κληρονομίᾳ (1).

Ἄλλ' ὁ τόπον ἐπέχων κληρονόμου ἠδύνατο νὰ ἐναχθῇ παρὰ τοῦ πράγματι κληρονόμου, ὅστις, ἀποδεικνύων τὸ ἐπικρατέστερον αὐτοῦ δικαίωμα, καθίστα ἀπρακτον (sine re) τὴν διακατοχὴν. Οὕτω εἶδομεν ὑπὸ τοῦ Κικέρωνος μαρτυρούμενον, ὅτι, μὴ προσαγομένης διαθήκης (si tabulae testamenti non proferentur) ἐγίνοντο δεκτοὶ οἱ νόμιμοι ἐξ ἀδιαθέτου. Ἄλλ' ἐν τούτοις ἡ μὴ προσαγομένη διαθήκη ἠδύνατο νὰ ὑπάρχῃ, ὅτε ὁ παραγκωνισθεὶς ἐκ διαθήκης κληρονόμος, ὡς σιωπήσας, ἐδικαιοῦτο νὰ ἐγείρῃ τὴν περὶ κλήρου, καθιστῶν ἀπρακτον τὴν διακατοχὴν (2). Τοιαύτῃ ὑπερπῆδησις, ἡ κυριολεκτικῶς, διαδοχὴ τάξεων, δὲν ἐπετρέπετο κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον, καθ' ὃ, ὑπαρχούσης διαθήκης, ἤργει ἀπολύτως τὸ δικαίωμα ἐξ ἀδιαθέτου, ὡς ἐκ τούτου δὲ ἡ κληρονομία ὡς ἀπροσέλευστος διηρπαζέτο (3). Τοῦτο λοιπὸν ἀπετρέπετο διὰ τῆς διακατοχῆς καὶ τοῦτο κατὰ φυσικὸν λόγον δι' αὐτῆς ἐσκοπεῖτο.

Περὶ διαδοχῆς μεταξὺ νομίμων κληρονόμων, μὴ προσερχομένου τοῦ ἐγγυτέρου αὐτῶν, οὐδὲν ἐξάγεται ἐκ τοῦ Κικέρωνος, μάλιστα φαίνεται, ὡς ἔχει ὁ τύπος τοῦ πραιτωρίου δόγματος, ὅτι ἐκαλεῖτο αὐτὸς αὐτός ὁ ἐκ τοῦ νόμου καλούμενος ἐξ ἀδιαθέτου.

Μεταγενεστέρως παρὰ Γαίῳ εὐρίσκομεν ἤδη τὴν διαδοχὴν μετὰ οὐκ οὐκ (sui) καὶ ἐξ ἀρρενογονίας (agnati), ὥστε, μὴ προσερχομένων ἐκείνων, ἐδίδοτο εἰς τὸν ἐξ ἀρρενογονίας ἢ διακατοχῇ, ὑποκείμενον εἰς ἐκνίκησιν (4). Ἐν τῇ αὐτῇ τάξει τῶν ἐξ ἀρρενογονίας οὔτε ἐν καιρῷ Γαίου ἦτο δεκτὴ διαδοχὴ βαθμῶν (5).

Ἄλλ' ἀφ' οὗτου οἱ Πραιτωρεῖς καὶ κατ' αὐτὸν τὸν Κικέρωνα ἐκαλοῦν τοὺς ἐξ αἵματος εἰς τὴν ἄνευ διαθήκης καὶ ἄνευ νόμου διακατοχὴν κατὰ τὸ ἐπιεικτέστερον, μετὰ τῶν ἐξ αἵματος ἠδύναντο νὰ καλέσωσι τοὺς τῶν ἀπωτέρων βαθμῶν ἐξ ἀρρενογονίας, ὅπερ ἐν τούτοις φαίνεται φιλονεικούμενον (6).

(1) L. 3. § 4. de bon. poss. (37. 1) M'. α'. 3.

(2) Ὅρα § 15. Gajus III. 36. 37. L. 1. § 1. quis ordo (38. 15).

(3) L. 39. de acquir. (29. 2). ME'. δ'. 31.

(4) Gajus III. 37. Ulp. XXIII. 13. Leist Comm. § 1598. d. σ. 333. ἐνθα ἀποκρούει τὴν ὑπὸ Böcking προτεινομένην διορθώσιν ἐν Οὐλπιανῷ καὶ § 1599 σ. 4 ἐνθα ἀποκρούει τὰς εἰκασίας. Hartmann Kritische Vierteljahrs. XIII. σ. 535.

(5) Gajus III. 12. 22. Ulp. XXVI. 5. Paulus R. S. IV. 8. § 25.

(6) Gajus III. 28. § 7. J. de leg. agn. succ. (3. 2). Leist. Comm. 1598. α. σ. 105. d. σ. 334.

Ἐντελῶς στερούμεθα μαρτυρίας, ἂν ἐκαλοῦντο οἱ γεννήται, μὴ προσερχομένων τῶν ἐξ ἄρρενογονίας, ὡς τρίτη τάξις ἀδιαθέτου (1). Ὁ Κικέρων καλεῖ ἀπευθείας ἐν τῷ μνησθέντι παραδείγματι τοὺς γεννήτας, διότι οὔτε οἰκεῖοι ὑπῆρχον, οὔτε ἐξ ἄρρενογονίας.

Οὕτω διώκοντες οἱ Ηραΐτωρες τὸν αὐτὸν σκοπὸν, ἀλλὰ κατὰ τὸ ἐπιεικέστερον, τῆς ἀνευρέσεως κληρονόμων ἀντὶ τοῦ ἄρπαγος, κατέληξαν εἰς διαδοχὴν τῶν κατόπιν καλουμένων, προτιμήσαντες νὰ παραδώσωσι τὴν κληρονομίαν εἰς προσήκοντα, ἢ δὲ ῥύθμισις τοῦ τρόπου τούτου ἀπετέλεσε τὸ λεγόμενον *διαδοχικὸν δόγμα* (*successorium edictum*) (2).

18. Ἐν τοσούτῳ ἡ αἰτήσας καὶ λαβὼν διακατοχὴν ἐγίνετο κατοχος τῆς κληρονομίας καὶ ἐνήσκει ὅλα τοῦ κληρονόμου τὰ δικαιώματα, ὥστε ἡ διακατοχὴ ὠνομάσθη νομὴ τῆς κληρονομίας (*hereditatis possessio*) (3), ἐθεωρήθη δὲ καὶ ὡς ἀπονεμητικὴ τῆς κυριότητος (4). Ἄλλ' ὑπὸ τὴν ἐννοίαν παντοτε, ὅτι ὁ διακάτοχος δὲν εἶναι κληρονόμος ἀμετάκλητος, ἀλλ' ἐπέχει τόπον κληρονόμου (5).

Ὡς κληρονόμος λογιζόμενος ὁ διακάτοχος ἐν πρώτοις ἤσκει αὐτὰς ταύτας τὰς ἀγωγὰς τοῦ κληρονόμου, ἐπὶ τῷ πλάσματι ὅτι εἶναι τοιοῦτος (*ficto se herede*), ἐπὶ τῷ αὐτῷ δὲ πλάσματι ὑπέκειτο εἰς τὰς κατὰ τοῦ κληρονόμου ἀγωγὰς. Τὸν τύπον τῶν πλασματικῶν τούτων ἀγωγῶν (*actiones fictitiae*) διέσωσεν ὁ *Γάιος*.

Si A. A. (id est ipse actor) *Lucii Titii heres esset, tum si paret fundum de quo agitur ex jure Quiritium ejus esse oportere* (6).

Ὁ ὀφειλὴτης τῆς κληρονομίας καταβαλὼν εἰς τὸν διακάτοχον, ἐκνικηθέντα, εἶχε κατ' αὐτοῦ τὴν περὶ ἄχρεωσθήτου (7), ὅπως εἶχεν

(1) Leist. Comm. 1598. d. σα 336.

(2) L. 1. pr. de succ. ed. (38. 9). Gajus III. 33. § 2. J. de bon. poss. (3. 9). Ulp. XXVIII. 11. 12.

(3) Cic. in Verr. § 147. L. 3. § 4. de bou. poss. (37. 1). M'. α'. 3.

(4) L. 1. αὐτ. (5) L. 2. αὐτ. Τοῦτο παριδόντες ὁ μὲν Κουϊάκιος. Purat. ad L. 1. de b. p. ἀτόπως ἐθαρσύνθη, ὁ δὲ Fabricius Urspr. der bon. poss. σ. 45 ἐθώρῃσεν ὡς παρέμβλημα τὴν λέξιν dominium.

(6) Gajus IV. 34. 111. Ulp. XXVIII. 12.

(7) L. 26 § 44. de cond. ind. (12. 6). ΚΔ'. σ'. 24. Ὁ μὴ ἀμυνόμενος (si non defendat) εἶναι ὁ ἐκνικηθεὶς.

αὐτήν καὶ ὁ διακάτοχος καταβαλὼν εἰς τὸν δανειστήν τῆς κληρονομίας, καὶ ἔπειτα ἐκνικηθεὶς παρὰ τοῦ κληρονόμου (1).

Πρὸ πάντων ὁμως εἰς τὸν διακάτοχον ἐχορηγήθη ἐιδικὸν παράγγελμα, τὸ περὶ *ἐκδικήσεως κληρονομίας* (*interdictum quorum bonorum*), ὅπως δι' αὐτοῦ ἐπιληφθῇ τῆς κατοχῆς τῶν σωματικῶν πραγμάτων. Ῥητῶς ἀποφαίνεται ὁ Παῦλος, ὅτι δὲν ὑπόκεινται εἰς τὸ παράγγελμα οἱ ὀφειλῆται τοῦ κλήρου, ἀλλ' οἱ τὰ σώματα νεμόμενοι (2), καὶ πάλιν δὲν ἐδίδετο χάριν ἐκάστου πράγματος χωριστὰ, ἀλλ' ἤτο περὶ δρακτέας νομῆς τῆς οὐράδος (*apiscendae possessionis universorum bonorum*) (3).

19. Κατὰ *Γάϊον* τὸ παράγγελμα ἐχορηγεῖτο εἰς τὸν λαβόντα διακατοχὴν (*cui bonorum possessio data est*) κατὰ τοῦ κατέχοντος ὡς κληρονόμου, ἢ ὡς κατόχου. Ὡς κληρονόμος κατεῖχεν ὁ πράγματι τοιοῦτος, ἢ ὁ νομίζων ἑαυτὸν κληρονόμον, ὡς κάτοχος δὲ ὁ ἄνευ αἰτίας τινὸς κατέχων πράγματα τινὰ κληρονομικά, ἢ ὅλην τὴν κληρονομίαν (4).

Ἐν Πανδέκταις εὐρίσκεται πληρέστερος τύπος τοῦ παραγγέλματος, καθ' ὃν τοῦτο ἀπηυθύνετο κατὰ τε τοῦ χρησιδεσπόσαντος τὸ κατεχόμενον (*possideresve si nihil usucaptum esset*) καὶ κατὰ τοῦ δολίως παύσαντος νέμεσθαι (5).

Τὸ πρῶτον εἶναι φιλονεικούμενον, ἂν ἀπ' ἀρχῆς περιείχετο ἐν τῷ παραγγέλματι ἢ προσετέθη κατόπιν, ἀφότου διὰ δόγματος τοῦ Αὐτοῦ. Ἀδριανοῦ κατηργήθη ἡ ἐνιαυσία χρησιδεσποτεία. Ἄν μετὰ τῶν πλείστων παρεδεχθῶμεν, ὅτι ἀπ' ἀρχῆς ὑπῆρχε (6), τὸ πιθανώτερον εἶναι, ὅτι ὁ Πραίτωρ δὲν ἐρρήγνυε τὴν χρησιδεσποτείαν, ἀλλ' ἐδέχετο κατὰ πλάσμα, ὅτι δὲν συνεπληρώθη (7).

Σπουδαῖα ὑπάρχουσι τεκμήρια, ὅτι ἡ τελευταία περικοπή, περὶ τοῦ δολίως παύσαντος νέμεσθαι, εἶναι νεωτέρα (8).

(1) L. 19. § 1. αὐτ. L. 38. § 2. de solut. (46. 3) Kz. ε'. 38.

(2) L. 2. quor. bon. (43. 2) M'. θ'. 2.

(3) L. 1. § 1. αὐτ. L. 2. § 3. de interd. (43. 1).

(4) Gajus IV. 144.

(5) L. 1. pr. quor. bon. (43. 2).

(6) O Savigny Verm. Schr. II σ. 239. μετέβαλε γνώμην. Leist Bon. poss. I. σ. 101 καὶ ἐπ. Puchta Instit III. 9. 316.

(7) Leist. Comm. § 1598. d. σ. 379—392.

(8) Leist αὐτ. σ. 393 πρὸς L. 18. § 1. de accept. (46. 4) καὶ § 2. J. quib

Ἐκ τοῦ ὅτι ἐδίδετο τὸ παράγγελμα καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ κληρονόμου (1), δὲν ἔπεται ἀναγκαίως, ὅτι ὁ ἐνάγων ἦτο ἀπηλλοτριμένος πάσης ἀποδείξεως νομιμοποιήσεως. Καίτοι λαβὼν τὴν διακατοχὴν μετὰ προηγουμένην διάγνωσιν τοῦ Πραίτωρος, ἔπρεπε πάντοτε ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ὑπάγεται εἰς τὰς περιστάσεις, καθ' ἃς χορηγεῖται ἡ διακατοχὴ, ἡ δὲ ὀριστικὴ λύσις, τίς εἶναι ὁ ἀληθὴς κληρονόμος, κατόπιν ἐγένετο ἐν τῇ κύριᾳ περὶ κλήρου δίκῃ (2).

Εἰς δύο τινὰ περιεστρέφετο τοιοῦτοτρόπως τὸ παράγγελμα, ἂν ἡ διακατοχὴ καλῶς ἐδόθη (*recte petita*), καὶ ἂν τὰ πράγματα ἦσαν ἐν τῇ νομῇ τοῦ τελευτήσαντος (3). Τὸ περὶ τοῦ δικαίωματος ἐπὶ τῆς κληρονομίας ὀριστικὸν ζήτημα δὲν προεδιόχετο ὡς ἐκ τούτου, ὡς ἀνήκον εἰς τὴν εἰδικὴν δικαιοδοσίαν τοῦ ἐκτοντκνδρίου δικαστηρίου (*centumviri*) (4).

20. Ὁ ἐπιτυχὼν διακατοχὴν παρὰ τοῦ Πραίτωρος εἰς δύο ὑπέκειτο κινδύνους, ἔνθα μὲν διὰ τῆς ἐγέρσεως τῆς περὶ κλήρου ἀγωγῆς παρὰ τοῦ ἐπικρατεστέρου κληρονόμου, ὅτε ἡ διακατοχὴ ἐγένετο ἄπρακτος (*sine re*), ἔνθα δὲ διὰ τῆς ἀποδείξεως, ὅτι ἔστειρετο τῶν προσόντων τῆς διακατοχῆς, ὅτε ἡ διακατοχὴ ἐμνηδενίζετο ὡς μὴ δοθεῖσα (*data non intelligitur, sine effectu est*) (5).

Τὴν ἀκυρότητα προβλέπων, ἡδύνατο ὁ Πραίτωρ ὡς ἐκ τῆς δικαιοδοσίας αὐτοῦ ἀπ' ἀρχῆς ν' ἀρνηθῇ τὴν διακατοχὴν, ἰδίως πρὸς τὸν ἐπικαλούμενον διαθήκην ἐλλιπῆ κατὰ τὸ πολιτικὸν δὲ-

mod. (3. 29). ἢ L. 97 de V. S. (50. 16) καὶ L. 50. § 1. de V. O. (45. 1). Ἐκ τῆς παραβολῆς αὐτῶν ἐξάγεται ὅτι τὸ περὶ δόλου εἶναι νεωτέρα προσθήκη.

(1) Gajus III. 144. Pro herede autem possidere videtur tam! is, qui heres est, quam is qui putat se heredem esse.

(2) Οὕτω ἐνέδωκεν ἤδη καὶ ὁ Leist. Comment. § 1598 d. σ. 339. καθ' οὗ ἀντετάχθησα. Savigny Verm. Schr. II. σ. 299. Hingst b. poss. σ. 173. Schirmer Erbr. σ. 85 ὡς ἐκ L. 1. C. quor. bon. (8. 2) M'. θ', 3.

(3) L. 2. C. quor. bon. (8. 2) M'. θ', 4.

(4) L. 12. C. de her. petit. (3. 31) MB'. α'. 70. σχόλ. Οὐ χρὴ δι' ἐτέρας ἀγωγῆς πρόκριμα γίνεσθαι τῷ δικαστηρίῳ τῆς hereditatis petitio, ἐπειδὴ πολλὰς ἐνομιζέτο παλαιοῖς ἄξιον εἶναι τιμῆς καὶ αὐθεντίας τὸ ἐκατοντάνδριον δικαστήριον.

(5) L. 19. de bon. poss. c. t. (37. 4) M'. γ'. 18. L. 42 § 2. de bon. lib. (38. 2) MΘ'. δ', 38.

καιον (1), ἡ γενομένην παρὰ διαθέτου ἀνικάνου (2). Ὡσαύτως ἡδύνατα νὰ βεβαιωθῇ προηγουμένως ὁ Πραίτωρ, ἂν ἡ προσγομένη διαθήκη ἦτο τῶντι ἡ τελευταία (*supremae tabulae*), ἡ οὐχὶ καθαυτὸ ἡ διαθήκη, ἀλλὰ τὸ πρῶτον αὐτῆς σχέδιον (*exemplum erat*), ἂν αὐτὸς ὁ διαθέτης διέρρηξε τὸν περιδεσμον (*linum*), ἡ ἂν διερρήχθη παρ' ἄλλου (3), ἡ ἂν τὸνομα τοῦ κληρονόμου εἶναι τλαστόν, ἡ ὁ διαθέτης ἐνέ-γραφεν ἄλλον ἀντὶ τοῦ προτιθεμένου (4).

Μεγάλως ἐφιλονεικήθη παρὰ τῶν νεωτέρων, ἂν ὁ Πραίτωρ ἀπ' ἀρχῆς ἐδέχθη διαθήκην ἀτελεστέραν, ὅπερ παρέχει εὐπρόσδεκτον ἐπιχείρημα εἰς τοὺς λέγοντας, ὅτι σκοπὸς τῆς διακατοχῆς ἀνέκαθεν ὑπῆρξεν ἡ διόρθωσις τοῦ πολιτικοῦ δικαίου (*emendandi juris civilis gratia*) (5). Ὁ Ἰουστινιανὸς καὶ ὁ Θεόφιλος ἔδωκαν εἰς τοῦτο ἀφορμὴν εἰπόντες, ὅτι πρότερον εἶχε κύρος μόνον ἡ διὰ χαλκοῦ καὶ ζυγοῦ διαθήκη, δι' ὧν ἐγίνετο ἡ εἰκονικὴ πράξις, ἀλλὰ περὶ αὐτῆς ἀδιαφορῶν ὁ Πραίτωρ ἤρκεσθη εἰς διαθήκην φέρουσαν τὰς σφραγίδας ἐπτὰ μαρτύρων, ὡς μετ' αὐτῶν συναριθμουμένων τοῦ ζυγιστάτου καὶ τοῦ ἀγοραστοῦ τῆς πειρουσίας (6).

Παρακολουθοῦντες τὰς πηγὰς κατὰ πόδας, ἰδοὺ ἀκριβῶς τί ἐξάγομεν.

Κατὰ τὴν εἰκονικὴν πρᾶσιν ὁ διαθέτης παρέδιδε τὰς δέλτους τῆς διαθήκης (*tabulae*), τὰς περιεχοῦσας τὰς παντοίας αὐτοῦ διατάξεις, εἰς τὸν ἀγοραστὴν ὡς ὅρους τῆς πωλήσεως (*nuncupatio generali sermone*) (7). Τοῦτων τῶν δέλτων τὴν προσαγωγὴν ἀπῆτει ὁ Πραίτωρ πρὸς χορήγησιν τῆς διακατοχῆς, ὅθεν κατὰ τὸ δόγμα αὕτη ἐδίδετο ἐπὶ τῇ βάσει μόνον ἐγγρά-

(1) L. 6. 12. de bon. poss. s. t. (37. 14).

(2) L. 19. qui test. fac. (28. 1).

(3) L. 1. § 1. 7. 10. de bon. poss. s. t. (37. 11) ΔΕ'. ιζ'. 1.

(4) L. 2. § 7. L. 6. αὐτ.

(5) Hugo Rechtsgesch. σ. 589. Hingst. Comm. de bon. poss. (Amstelod. 1858) σ. 167. 220. Ἀντίστον Treckell de orig. (Lips. 1739) σ. 158. Dernburg Beitr. (Bonn. 1821) σ. 213. Fabricius Urspr. der bon. poss. σ. 121. Leist Bon. poss. σ. 143—145, 167—188. Comm. § 1598, c.

(6) § 1. 2. J. de test. ord. (2. 10). Θεόφ. Β'. ι'. 1. 2.

(7) Gajus II. 104.

φου διαθήκης (1). Ἡ δὴν αὐτοῦ ὁμῶς ὁ διαθέτης ν' ἀπαγγείλῃ, διὰ ζώσης ῥωνῆς τὰς διατάξεις αὐτοῦ, ὅπερ ἐγίνετο σπανίως διὰ τὸ μὴ ἀσφαλές, διὸ ὡς ἐκτακτος μνημονεύεται ἡ διακατοχὴ ἐπὶ τῇ βάζει ἀπαγγελίας (secundum nuncupationem) (2).

Αἱ δέλτοι τῆς διαθήκης ἐσφραγίζοντο ὑπὸ τῶν μαρτύρων, τοῦ ζυγοστάτου καὶ τοῦ ἀγοραστοῦ πρὸς ἀποφυγὴν ἀλλοιούσεως καὶ ὑποβολῆς, διὸ ἡδε, οὐ Κικέρων ἀπαντᾷ τούτους ἀπεκαλεῖ μαρτυρὰς (testes), ἢ σφραγίζοντας (obsignatores) (3).

Εἰς τὰς σφραγίδας προσέχοντες καὶ οἱ Πραίτωρες παρεῖχον τὴν διακατοχὴν, ἀνεξετάστως, ἂν ἐτελέσθη ἡ διατύπωσις τῆς ἀγοραπωλησίας, ἀλλ' οἱ ἐξ ἀδικοθέτου ἠδύναντο νὰ προσβάλλωσι ἐπὶ τῇ ἐλλείψει ταύτῃ τὴν διακατοχὴν, καθιστῶντες αὐτὴν ἄπρακτον (4). Καθ' αὐτὸ ἔπρεπε νὰ κηρυχθῇ μὴ δοθεῖσα (non data) ἡ διακατοχὴ, ὥστε κατὰ τοῦτο μόνον ἐφάνησαν οἱ Πραίτωρες εὐμενέστεροι. Τὸ ἐπέκεινα τούτου, τοῦ νὰ μὴ ἀποσείσεται ὡς ἄπρακτος ἡ διακατοχὴ ὑπὸ τῶν νομίμων ἐξ ἀδικοθέτου, ὅτε δὲν ἐτηρήθη ἐν τῇ διαθήκῃ ὁ τύπος τῆς ἀγοραπωλησίας (mancipatio), ὑπὸ τοῦ Γαίου μαρτυρεῖται ὡς γενόμενον διὰ δόγματος τοῦ Αὐτ. Ἀντωνίνου (Μάρκου Αὐρηλίου) (5). Ἄρα ὁ Ἰουστινιανὸς καὶ ὁ Θεόφιλος (6) οὔτε τὸν νεωτερισμὸν τοῦτον ἀπέδωκαν ἤδη εἰς τοὺς Πραίτωρας, οὔτε ἄλλον τινα, ἀλλὰ τοῦτο μόνον ἐνόησαν, ὅτι ὁ Πραίτωρ ἐπηριεῖτο εἰς τὴν ὑπαρξίν τῶν ἐπτά σφραγίδων (7), μὴ παραβλαπτομένου τοῦ δικαϊώματος τῶν νομίμων κληρονόμων νὰ καταστήσωσιν ἄπρακτον τὴν διακατοχὴν διὰ τὴν ἐλλείψειν τοῦ τύπου τῆς ἀγοραπωλησίας.

(1) L. 2. C. de bon. poss. sec. tab. (6. 11).

(2) L. 8. § 4. αὐτ.

(3) Cic. ad Herenn. 1. § 23. II. § 149. pro Cluent 13. 14.

(4) Gajus II. 119. Ulp. XXVIII. 6. Ἄνευ λόγου ἄξιοι ὁ Huschke Stud. σ. 18, ὅτι ἤδη ἐπὶ Κικέρωνος τὸ δόγμα ἐλλέλει περὶ 7 μαρτύρων, ἐνῶ κατὰ Κικέρωνα τὸ κείμενον ἔφερε non minus quam e lege κτλ. Leist Comm. § 1598. e.

(5) Gajus II. 120.

(6) § 1. 2 J. de test. ord. (2. 20). Θεόφ. Β'. ε'. 1. 2. Ἐν § ὁ Ἰουστινιανὸς λέγει, nam illis quoque qui recte facto testamento heredes instituti sunt, dat secundum tabulas possessionem.

(7) L. 19. qui test. fac. (28. 1). L. 41. 42. pr. de inj. rupt. (28. 3). L. 1. § 10. 11. de bon. poss. s. t. (37. 11). L. 20. pr. de vulg. et pup. (28. 6).

Κατὰ τοιαύτην ἔννοιαν εὐρίσκωμεν διαστολήν πολιτικοῦ καὶ πραιτωρίου δικαίου, ὅτι ἡ ἀνασχισθεῖσα διαθήκη ὑπὸ τοῦ διαθέτου καὶ πάλιν ἀνασφραγισθεῖσα εἶναι ἰσχυρὰ κατ' ἀμφοτέρω τὰ δίκαια (*utroque jure*) (3), διότι καὶ ὁ τύπος τῆς ἀγοραπωλησίας ἐτηρήθη (κατὰ τὸ πολιτικὸν) καὶ αἱ σφραγίδες ὑπάρχουσιν ἀνανεωθεῖσαι (κατὰ τὸ πραιτώριον).

Καθ' ὅλα τὰ λοιπὰ οἱ Πραιτωρες ἀπήτησαν τοὺς αὐτοὺς ἄρους τοῦ πολιτικοῦ δικαίου, ἀρνούμενοι, ὡς εἶρηται, τὴν διακατοχὴν ἐν ἐλλείψει αὐτῶν (4), ἢ διὰ στέρησιν ἱκανότητος τοῦ διαθέτου κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον (5).

Ἄλλην εὐκολίαν παρέσχον προϊόντος τοῦ χρόνου, ὡς ἐκ τῶν Πενδεκτῶν ἐξάγεται, μὴ ἀπαιτοῦντες πλέον τὴν προσαγωγὴν τῆς διαθήκης, ἀλλ' ἀρκούμενοι εἰς τὴν περὶ τῆς ὑπαρξέως αὐτῆς βεβαιότητα (*sufficit autem extare tabulas, etsi non proferantur*) (6), ὅπερ λίαν χρήσιμον ἐν περιπτώσει ἐξαφανίσεως τῆς διαθήκης, ἢ κωλύματος προσαγωγῆς.

Καὶ ἐπὶ τῆς χορηγουμένης διακατοχῆς ἐξ ἀδιαθέτου ἡδύνατο ὁ Πραιτωρ νὰ εἰσκαύσῃ ἀπώτερον, ἀλλ' ἐμφανιζομένου τοῦ ἐγγυτέρου, ἡ διακατοχὴ ἐλογίζετο μὴ δοθεῖσα (*non data*) (7), ἔλλωως ἐγίνετο ἄπρακτος (*sine re*) διὰ τῆς περὶ κλήρου ἀγωγῆς τοῦ ἐγγυτέρου.

Ὡς εἶδομεν ὅμως ἡδύνατο ὁ Πραιτωρ νὰ χορηγήσῃ τὴν διακατοχὴν ἄνευ διαθήκης καὶ νόμου.

(3) L. 23. qui test. fac. (28. 1).

(4) L. 6. 12. de bon. poss. s. t. (37. 11).

(5) L. 19. qui test. fac. (28. 1).

(6) L. 1 § 2. 3. 4. de bon. poss. s. t. (36. 11) ΔΕ'. ζ'. 1. si tab. test. ext. (37. 2).

(7) Τοῦτο ἤδη παρεδέχετο καὶ ὁ Leist Comm. § 1598. e.

ΤΜΗΜΑ Β'.

*Περίοδος τρίτη διακατοχῆς.**Περὶ λήψεως.*

21. Περὶ ἀτελοῦς θεραπείας ὑπὲρ τῶν οἰκειῶν διὰ τῶν Lex Furia καὶ Voconia.
22. Διὰ τῆς ἐρμηνείας τοῦ Ἑκατοντανόριου δικαστηρίου ἐκράτησεν ἡ ῥῆξις ὑπὲρ ἐπιτεχθέντων καὶ ὑπεξουσίων.
23. Περὶ ἐπιτεχθέντων Βελλεΐος νόμος πρὸς περιστολὴν τῆς ῥήξεως.
24. Περὶ ἐπιτεχθέντων κατὰ Σάλβιον Ἰουλιανὸν καὶ περὶ ἐπιτεχθεισῶν.
25. Περὶ οἰανεὶ ἐπιτεχθέντων ἀβεβαιότης ὡς ἐκ τῆς σιωπῆς τῶν νόμων.
26. Πρὸς ἐξίσωσιν τῶν διαφορῶν εἰσήχθη ἡ κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσις.
27. Κατόπιν ἐχορηγήθη αὕτη εἰς τοὺς χειραφέτους.
28. Διὰ τὴν ἐναντίωσιν ἀπαιτεῖται ἔγκυρος διαθήκη, ὁ δὲ ἐναντιούμενος ἀντικαθίστατο εἰς τὸν γεγραμμένον, διατηρουμένων τῶν ἀποκληρώσεων.
29. Τί ἐγίνοντο ἡ ὑποκατάστασις, ἡ ἀποκατάστασις, ἡ δόσις ἐπιτρόπων καὶ αἱ ἀπελευθερώσεις δούλων.
30. Περὶ κληροδοτημάτων τί ὠρίσθη εἰδικῶς.
31. Περὶ τῆς παρ' ἄλλου κινουμένης ἐναντιώσεως (b. p. commissio per alium edicto).
32. Περὶ συνεζευγμένου μετὰ αὐτεξουσίου παιδὸς αὐτοῦ (deconjungendis cum emancipato liberis ejus).
33. Περὶ διαδοχικῆς τάξεως καὶ βαθμῶν καὶ περὶ προθεσμιῶν.
34. Πῶς ὑπελογίζετο ὁ χρόνος καὶ περὶ διασκέψεως.
35. Περὶ διακατοχῆς ἀπὸ δόγματος, ἢ ἀπὸ ψήφισματος, ἀναγκαίας καὶ ἐξ εἰδικῶν νόμων.

21. Τοιαύτη ἦτο ἡ ἐν πρώτῃ περιόδῳ διακατοχή, ὑποβοηθοῦσα καὶ ἐπικυροῦσα τὸ πολιτικὸν δίκαιον (adjuvandi ἢ confirmandi juris civilis gratia), καθόσον πρῶτοι ἐκαλοῦντο οἱ κατὰ νόμον κληρονόμοι, ὅσκις δὲ ἐβράδυνον, ἐγίνοντο δεκτοὶ καὶ ἄλλοι προσήκοντες, ὅπως περιέλθῃ μᾶλλον εἰς αὐτοὺς ἡ κληνομία, ἢ νὰ γίνῃ κτῆμα τοῦ ἄρπαγος. Ἡ κύρωσις τῆς ἐνιαυσίου χρησιδεσποτείας δὲν ἐξηλείφθη, ἀλλὰ περιεστάλῃ διὰ τῆς προσωρινῆς διακατοχῆς, ἀμετακλήτου καὶ ἐμπράκτου (cum re), ἅμα ὁ κατὰ νόμον ἐπικρατέστερος δὲν ἤγειρεν ἀγωγὴν.

Ὁ διακάτοχος, ἐναγόμενος, ὀφείλει νὰ δώσῃ ἐγγύας, ὅτι ἀναδέχεται τὴν δίκην. "Αν ἤρνεϊτο (*si sponsionem non faciet*) (1), ἔδιδεν ὁ Πραίτωρ ἴδιον παρὰγγέλμα, δι' οὗ ὑπεχρεοῦτο ἀμέσως ὁ διακάτοχος εἰς ἀπόδοσιν (2).

Ὁ ἐπικρατέστερος ἀπεκλείετο καὶ διὰ τῆς χρησιδεσποτείας, συμπληρουμένης μετὰ ἐνιαύσιον νομὴν, δι' ἧς ἐπομένως ἡ διακατοχή ἐγένετο ἐμπρακτος (*cum re*) (3).

Ἐνῶ τὸ κοινὸν κῆσθημα ἔτεινε πρὸς τὸν σκοπὸν νὰ περιέλθῃ ἡ περιουσία τοῦ τελευτήσαντος εἰς τοὺς συγγενεῖς αὐτοῦ, ἐξηπατάτο ὑπὸ τῆς διατάξεως τῆς δωδεκαδέλτου, ἀπεριόριστον διδούσης εἰς τὸν Ῥωμαῖον πολίτην ἐξουσίαν, οἷον βούλεται νὰ ὀνομάζῃ κληρονόμον κατὰ παράλειψιν τῶν οἰκείων. "Αμὰ ἡ διαθήκη ἐγένετο ἀκριβῶς κατὰ τοὺς τύπους τῆς εἰκονικῆς πράξεως, ἥτο ἀδιασείστος καὶ κατίσχυε τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας.

Ἐπὶ δημοκρατικῶν πολιτευμάτων ἡ περὶ τὸ ἰδιωτικὸν δίκαιον νομοθετικὴ ἐνέργεια δὲν εἶναι γόνιμος, διότι ἐν ταῖς συνελεύσεσι τῶν νομοθετούντων συνήθως ἐπικρατεῖ ὁ σάλος πολιτικῶν περισπασμῶν. Τοῦτου ἔνεκεν ἐν καιρῷ τῆς δημοκρατίας δύο μόνους νόμους εὐρίσκομεν περὶ κληρονομίας, τὴν μὲν *Lex Furia* μὴ ἐπιτρέψασαν κληροδύτημα ὑπερβαίνειν τὰ χίλια νομίσματα, πλὴν ἂν κατελιμπάνετο πρὸς συγγενεῖς μέχρι ἐκτοῦ βαθμοῦ καὶ πρὸς τέκνα δισεξιδέλφων (4), τὴν δὲ *Lex Voconia* (5) ἀπαγορεύσασαν εἰς τοὺς ἐν πρώτῃ ταξεί τῶν τιμητικῶν καταλόγων νὰ γρά-

(1) Τοῦτο, ὡς εἴρηται ἐν § 15, ἀπετέλει τὸ δεύτερον κεφάλαιον τοῦ Πραιτωρίου δόγματος, ὅπερ ὁ Βέρρης συνεχῶνεν μετὰ τοῦ πρώτου πρὸς χάριν τοῦ Μινουκίου.

(2) Κατὰ τὸ ἐν Βιέννῃ παρ' Ἑνδλιχέρου ἀνακαλυφθὲν τεμάχιον Οὐλπιανοῦ. *Quaedam interdicta sunt iam adipiscendae, quam recipiendae possessionis, qualia sunt interdicta quem fundum et quam hereditatem, nam si fundum vel hereditatem ab aliquo petam, nec lis defendatur, cogitur is ad me transferre possessionem, sive nunquam possedi, sive antea possedi, deinde amisit possessionem.* *Zeitschr. f. GRW.* IX. 8. 4. 27. n. 4.

(3) *Gajus* III. 80. Ὡς ἐκ τούτου καὶ κατὰ τοὺς ἱερεῖς οἱ τὰ πλεῖστα δι' ἐνιαυσίου κατοχῆς δεσπόσαντες § 12.

(4) *Gajus* II. 225. IV. 23. *Ulp.* I. 2. XXVIII. 7. *Fragm. Vat.* § 301. Θεοφ. Β'. κβ'. πρ. Ἐντεῦθεν οἱ Βυζαντινοὶ ἐπορίσθησαν τὰ κωλύματα τοῦ γάμου μέχρι δισεξιδέλφων.

(5) Ἐν ἔτει 585 ἀπὸ κτ. Ῥώμης. *Bachofen Lex Voc.* Basel. 1843.

(Σύς ημᾶ τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Ε') Βιβλιοθήκη Βερολίνου

ψωσι γυναῖκα κληρονόμον (1), ὅπως μὴ σωρεύονται τὰ πλούτη εἰς τοιαύτας χεῖρας. Διὰ κληροδοτήματος ἐπετρέπετο ἐντοῦτοις ν' ἀφεθῇ εἰς γυναῖκα τὸ ἥμισυ τῆς περιουσίας (2), ἀλλ' οὐδὲν κληροδοτήμα πρὸς γυναῖκα ἢ πρὸς ἄνδρα ἡδύνατο νὰ ὑπερτερῇ τὴν κληρονομικὴν μοῖραν (3).

22. Ἐν ἐλλείψει σπουδαίας θεραπείας διὰ τοῦ νομοθέτου, ἀνέλαβον αὐτὴν οἱ ἐρμηνευταὶ τῶν νόμων, βαδίζοντες μετὰ περισκέψεως. Ἡ εὐρυτάτη τοῦ διαθέτου ἐξουσία (*latissima potestas*), λέγει ὁ Πομπώνιος, περιεστάλῃ διὰ τῆς ἐρμηνείας τῶν νόμων (*interpretatione legum*) καὶ τῆς δικαιοδοσίας τῶν Πραιτῶρων (*auctoritate jura constituentium*) (4). Κατ' ἀντίθεσιν τῶν Πραιτῶρων ἐρμηνευτῆς τῶν νόμων ἦτο τότε τὸ ἑκατοντάνδριον δικαστήριον, εἰδικὴν ἔχον δικαιοδοσίαν ἐν ταῖς περὶ κλήρου δίκαις (5). Περὶ τῆς πορείας αὐτοῦ ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι ἰδοῦ τί γινώσκουμεν.

Κατὰ πρῶτον, ὁσάκις μετὰ τὴν διαθήκην προσεγίνετο ὑπεξούσιος (*agnatio postumi*), αὕτη ἐρρήγνυτο (6) ἐπὶ λόγῳ, ὅτι ἐξ ἀγνοίας τῆς ὑπάρξεως τοσοῦτον προσφιλοῦς προσώπου παρελείφθη τοῦτο ὑπὸ τοῦ διαθέτου. Τὴν συνέπειαν ταύτην δὲν ἡδύνατο ν' ἀποφυγῇ ὁ διαθέτης, προλαμβάνων ν' ἀποκληρώσῃ τὸ τοιοῦτο πρόσωπον, ἐξ οὗ ἐκινδύνευεν ἡ διαθήκη, διότι οὔτε νὰ γράψῃ αὐτὸ ἦτο δυνατόν ὡς *adherens* (*persona incerta*) (7), δηλ. μὴ ἔχον ὑπαρξιν ἐν καιρῷ τῆς διαθήκης καὶ ὅλως ἀδέχαιον.

Δὲν προσεγίνετο ὅμως ὑπεξούσιος μετὰ τὴν διαθήκην διὰ μόνης τῆς γεννήσεως, ἀλλὰ καὶ δι' ὧν τρόπων τότε προσήρχοντο ὑπὸ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν οἱ λεγόμενοι *ωσαρεὶ ἐπιτεχθέντες* (*quasi pos-*

(1) Gajus II. 274. Cic. in Verr. II. 4, § 41—45. Gellius VII. 13. Δίων Κ. ἄ. σ. σ. ΛΣ', 10.

(2) Quintil. declam. 264. Cic. de rep. III. 40. Bachofen αὐτ. σ. 40.

(3) Gajus II. 226. Cic. in Verr. II. 4. 43. pr. J. de L. falc. (2, 22). Θεόφ. Β'. κβ'. πρ. Rudorff RRG. § 24.

(4) L. 120 de V. S. (50. 16).

(5) Ὅρα § 19. ἐν τέλει L. 4. C. de lib. praet. (6. 28) Quum etiam centum viri aliam differentiam introduxerunt.

(6) Cic. de orat. I. 57. pro Caec. 25.

(7) Gajus II. 242. 287. Ὅμιλεῖ μόνον περὶ ἐπιγεννωμένων ἀλλοτρίων, διότι περὶ τῶν οἰκείων κατόπιν ἐπῆλθεν ἐξαίρεσις.

tumi). Τοιοῦτοι ἦσαν ὁ υἱοθετηθεὶς (1), ἡ ὑποχείριος γυνή (sub manu) (2), ὁ μετὰ πρώτην ἢ δευτέραν ἐκποίησιν (mancipatio) εἰς τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν ἐπανερχόμενος υἱὸς (3), ἡ ὁ ἐκ τῆς αἰχμαλωσίας ἀπολυτρούμενος (jure postliminii) (4) καὶ ὁ ἀποδεικνύων τὴν γνησιότητα αὐτοῦ (erroris causae probatio) (5).

Τὸ αὐτὸ μετὰ μικρὸν ἐκράτησεν ὑπὲρ τῶν κατὰ τὴν σύνταξιν τῆς διαθήκης ὑπαρχόντων (ἐν φύσει) ὑπεξουσίων μὴ μνημονευθέντων (praeteriti) (6). Εἰκάζετο, τουτέστιν, ὅτι ἡ ἀποσιώπησις αὐτῶν ἐν τῇ δικήκῃ προῆλθεν ἐκ λήθης (7), καθιστώσης διαρρηκτέαν τὴν διαθήκην, ὡς ἀποδειχθέντος τοῦ διαθέτου, ὅτι δὲν εἶχε πλήρη τὴν χρῆσιν τῶν διανοητικῶν δυνάμεων. Ἀλλ' ἐνταῦθα ἡδύνατο ὁ διαθέτης νὰ προλάβῃ τὴν συνέπειαν τῆς ῥήξεως, ἀποκληρῶν τοὺς τοιοῦτους, διότι ἦσαν δῆλα πρόσωπα. Κατ' ἀρχὰς μάλιστα ἐπετρέπετο ἡ ἀποκληρώσις ἀορίστως (inter ceteros) (8), ἐνῶ μετὰ ταῦτα τῶν μὲν ὑπεξουσίων υἱῶν ἴσχυε μόνον γινομένη ὀνομαστί (nominatim) (9), τῶν δὲ λοιπῶν, ὡς καὶ τῶν θυγατέρων, ἦρκει ἀορίστως (inter ceteros). Ἐξ ἄλλου μέρους ἡ συνέπεια τῆς παρλείψεως τῶν λοιπῶν προσώπων ἦτο πολὺ μετριωτέρα.

Κατὰ ταῦτα ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς ἤ ἔπρεπε νὰ γραφῇ κληρονόμος, ἢ ν' ἀποκληρωθῇ ὀνομαστί, ἄλλως ἡ δικήκῃ ἦτο ἀπολύτως ἄκυρος, ἐνῶ ἡ θυγάτηρ ἡδύνατο ν' ἀποκληρωθῇ ἀορίστως, ὡς καὶ τὰ λοιπὰ πρόσωπα. Ταῦτα ἦσαν οἱ ἔγγονοι, αἱ ἐγγόνοι, οἱ προέγγονοι, ὁ θετός υἱός, ἡ ὑποχείριος γυνή καὶ ἡ ἐν τοιαύτῃ τάζει νύμφη (10).

(1) Gajus II. 138. Ulp. XXIII. 3. L. 8. de inj. ripto (28. 3). ΑΘ'. 6'. 8. § 1. J. quib. mod. (2. 17) 'Αρμ. Ε'. ε'. 1.

(2) Gajus II. 139.

(3) Αὐτ. 132. 134. 141. III. 6. Ulp. XXIII. 3.

(4) L. 6. § 1. de inj. (28. 3) ΑΘ'. 6'. 6. L. 31. de lib. et post. (28. 2) ΑΕ'. ἡ. 31.

(5) Ulp. VII. 4 Gajus I. 67. II. 142. III. 5.

(6) Ἐπὶ Κικέρωνος ἦτο ἔτι ἀμφισβητούμενον de oral. I. 38. Val. Max. VII. 7. 1.

(7) § 1. in fine J. de exher. (2. 13) per oblivionem.

(8) L. 1. de lib. praeter. (6. 28).

(9) Gajus II. 123. Ulp. XXII. 16. pr. J. de exh. (2. 13).

(10). Ulp. XXII. 11.

Ἄλλὰ καὶ αὕτη ὑπῆρχεν ἡ διαφορὰ ἐπὶ ὑπεξουσιῶν θυγατέρων καὶ τῶν λοιπῶν προσώπων πλὴν τῶν ὑπεξουσιῶν υἱῶν, ὅτι ἡ παραλείψις τῆς μνείας ἐκείνων δὲν ἐπέφερε τὴν ἀκύρωσιν ὅλης τῆς διαθήκης, ἀλλ' αὕτη μὲν διετηρεῖτο, τὰ δὲ παραλειφθέντα, ὡς εἴρηται, πρόσωπα ὑπείσῃρχοντο εἰς τὴν θέσιν τῶν ἐν αὐτῇ γεγραμμένων (*in partem adcrescunt*), οὕτω πως ὥστε, εἰ μὲν ἦτο γεγραμμένος ὑπεξούσιος, ἴσῃν ἐλαμβάνον μοῖραν (*in virilem partem*), εἰδὲ ἐξωτικός, ἐλαμβάνον τὸ ἡμισυ τῆς μοίρας αὐτοῦ (*in dimidiam*) (1). Καθ' ὑπόθεσιν ἔγραψέ τις κληρονόμους τὸν υἱὸν καὶ δύο ἐξωτικούς εἰς ἴσα μέρη, ἐνῶ παρέλειψε τὴν θυγατέρα. Αὕτη τότε ἐλάμβανεν ἐξ ἴσου ὡς ὁ υἱός, ἄρα $\frac{1}{3}$, καὶ τὸ ἡμισυ τῶν δύο ἐξωτικῶν μερίδων, ἄρα $\frac{2}{3}$, ὁμοῦ τὸ ἡμισυ τῆς ὅλης περιουσίας (2). Οἱ ὑπείσερχόμενοι ἐχρεώσθουν κατὰ τὸ μέρος αὐτῶν νὰ ἐκτελέσωσι τὰ κληροδοτήματα (3).

Οὕτω οἱ ἐρμηνευταὶ τῶν νόμων ἐπέβαλον ἠθικὸν χαλινὸν εἰς τὴν αὐθαϊρεσίαν τοῦ διαθέτου μὴ δυναμένου νὰ παραλείψῃ ἐν σιωπῇ τοὺς οἰκείους, ἀλλ' ὀφείλοντος ἢ νὰ γράψῃ, ἢ ν' ἀποκληρώσῃ αὐτούς. Ἐν ἐποχῇ ἀπλουστέρων ἠθῶν εἶχε τι ἀπατρόπαιον ἡ ἀποκλήρωσις, ὅπερ ἐνωρὶς ἀπώλεσε.

23. Καθόσον ἡ διαθήκη δὲν περιέχει μόνην ἐγκατάστασιν κληρονόμου, ἀλλ' ἐν αὐτῇ γίνεται πρόνοια περὶ διαφόρων συμφερόντων καὶ ἰδίως περὶ διορισμῶν ἐπιτρόπων τῶν ἀνηλίκων, ἐφανη ὑπέρμετρος ἡ διὰ τῶν ἐπιτεχθέντων ἀπόλυτος ῥῆξις πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν. Γούτου ἕνεκα δι' ἐρμηνείας παρεδέχθησαν, ὅτι δύνανται νὰ γραφῇ κληρονόμος ὁ κυοφορούμενος, ἐὰν γεννηθῇ μετὰ θάνατον τοῦ διαθέτου (4). Ἄν ἐγεννᾶτο πρὸ τοῦ θανάτου αὐτοῦ, δὲν ἴσχυεν ἡ διαθήκη, ὡς ἔχοντας καιρὸν νὰ συντάξῃ νέαν. Ἄλλ' ὁ δυνάμενος νὰ γραφῇ, ἠδύνετο καὶ ν' ἀποκληρωθῇ.

(1) Gajus II. 124. Ulp. XXIII. 17. Paulus R. S. III. 4. § 8. pr. I. de exh. (2. 13) Θεόφιλος Β'. ιγ'. πρ. Ἀρμεν. Ε'. ε'. 2. Αἱ διατάξεις αὗται ἔχουσι πρὸς τὴν Lex Voconia ἀναλογίαν τινά.

(2) Gajus II. 124.

(3) L. 4. C. de lib. praet. (6. 28).

(4) Cic. pro Cluente 14. 12. Ulp. XXII. 19. Paulus R. S. III. 4. 9. L. 4. 5. de lib. et post. (28. 2) ΔΕ'. η'. 4. 5. "Οτι διὰ τοῦ ex jure civili παρ' Οὐλπιανῷ δὲν δηλοῦται ἡ δωδεκάδελτος κατὰ Κουϊάκιον in not. ad Ulp. ἀλλ' ἡ ἐρμηνεία, ὅρα Mühlenbruch Comm. XXXVI. σ. 177.

Κατὰ τὸ παράδειγμα τοῦτο ὁ Ἀκουίλιος Γάλλος, σύγχρονος τοῦ Κικέρωνος, ἐφεῦρε τύπον, καθ' ὃν ἡδύνατό τις νὰ γράψῃ, ἢ ν' ἀποκληρώσῃ ἕγγονον ἢ ἕγγόνην μετὰ θάνατον αὐτοῦ γεννώμενους, ὧν ὁ πατὴρ ἀπέθνησκε μετὰ τὴν σύνταξιν μὲν τῆς διαθήκης, ἀλλὰ ζῶντος τοῦ διαθέτου, δηλ. δι' ἐν εἶδος ἐκ τῶν οἰονεὶ ἐπιτεχθέντων (1), οὓς οἱ νεώτεροι ἐκάλεσαν Ἀκουίλιανούς (postumi Aquiliani). Ὁ τύπος οὗτος ἐξετάθη καὶ εἰς τοὺς προεγγόνους (2).

Κατόπιν ἐπῆλθεν ὁ Βελλείος νόμος (Lex Junia ἢ Julia Velleja) ἐπὶ Αὐγούστου (3), γενικῶς ὀρίζων περὶ ἐπιτεχθέντων, οὐ μόνον, ὡς πρότερον, περὶ τῶν μετὰ θάνατον τοῦ διαθέτου, ἀλλὰ καὶ περὶ τῶν μετὰ τὴν διαθήκην, ζῶντος ἔτι τοῦ διαθέτου (vivis nobis natos), ὡς ἑξῆς:

Α'. Ἐν κεφαλαίῳ πρώτῳ ἐγίνετο λόγος περὶ τῶν καθ' αὐτὸ ἐπιτεχθέντων ἀρρένων (qui ei suus heres futurus erit), ἥτοι περὶ ἐκείνων, οἵτινες, μετὰ τὴν διαθήκην γεννώμενοι ζῶντος ἔτι τοῦ διαθέτου, ἀμέσως εἰσέρχοντο ὑπὸ τὴν πατρικὴν αὐτοῦ ἐξουσίαν (4). Τοιοῦτοι ἦσαν ὁ κυοφορούμενος υἱός, ὁ μετὰ τὴν διαθήκην γεννηθεὶς, καὶ ὁ ἕγγονος, ὁ γεννηθεὶς μετὰ θάνατον τοῦ ἰδίου πατρὸς, ἀμέσως δὲ εἰσελθὼν ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ πατρὸς (5). Περὶ αὐτῶν ὠρίσθη ὅτι, ἢ πρέπει νὰ γράφωνται κληρονόμοι, ἢ ν' ἀποκληρῶνται ὀνομαστί, ὅπως μὴ ῥήγνυνται ἡ διαθήκη (6).

(1) L. 29. pr. de lib. et post. (28. 2) ΔΕ'. γ'. 26. Κατὰ Rudorff RRG. I. σ. 372 ἐν ἔτι 688.

(2) L. 29. pr. § 1—4 αὐτ. Συνυπακούεται ὅτι ὁ ἀποθνήσκων υἱὸς ἦτο γεγραμμένος κληρονόμος, διότι ἀποκληρώσεις μετὰ θάνατον ἀποκλήρου ἦτο ἀνίσχυρος L. 29. § 10. L. 3. § 2. L. 13. § 2. αὐτ. Mählenbruch αὐτ. σ. 189. καὶ ἐπ.

(3) Ἐν ἔτει 763. διότι ὁ Λαβέων, L. 6. pr. de lib. et post. (28. 2), ἐγνώριζε τὸν νόμον, προτείνων ἀνάλογον λύσιν. Ἄρα σφάλλουσιν οἱ παραδεχόμενοι τὸ ἔτος 799. Leist. Bon. poss. II σ. 230.

(4) Ulp. XXII. 19 L. 20. § 11. 12. de lib. et post. (28. 2).

(5) Οἱ νεώτεροι ὠνόμασαν αὐτοὺς Postumi Vellejani primi, δηλ. capitis. Ὅτι περιελαιβάνοντο καὶ οἱ ἕγγονοι, ὅρα L. 3. pr. § 1. de inj. rupto (28. 3), ἐνθα ἐν pr. ἀνάγνωθι postumi virilis sexus, διότι, ὡς παρατηρεῖ ὁ Κουτάκιος, τὸ παρέμβλημα προῆλθεν ὡς ἐκ L. 4. § 1. G. de lib. (6. 28).

(6) Ἐκ L. 3. § 1. de inj. rupto (28. 3) καὶ ἐκ L. 10. § 2. de tut. test (26. 2) ἀποδείκνυται μὴ ὀρθὴ ἡ γνώμη τοῦ Leist. Bon. poss. II, σ. 241. ὅτι δῆθεν ὁ Βελλείος νόμος διέτασσε περὶ ἀποκληρώσεως, ἀποσιωπῶν τὸ ὀνομαστί. Οὐδόλως βεβαιοῦται ἡ γνώμη τοῦ Mählenbruch

B'. Τὸ δεύτερον κεφάλαιον διελάμβανε περί ἀντιστρόφου ὑποθέσεως. "Οτε ζῶντος τοῦ υἱοῦ ἐγεννᾶτο ἐγγονος, ἡδύνατο πάντοτε οὗτος νὰ γραφῇ κληρονόμος ὡς δῆλον πρόσωπον. "Αν ὅμως μετὰ τὴν διαθήκην, ἐν ᾗ ἦτο ὁ ἐγγονος γεγραμμένος, ἀπέθνησκει ὁ υἱὸς (δὴλ. ὁ πατὴρ ἐκείνου). οὐχ ἦττον ἡ διαθήκη ἐρρήγνυτο, καθότι δὲν ἦτο γεγραμμένος ὡς ὑπεξούσιος (suus). Ταύτην τὴν ῥῆξιν ἔπαυσεν ὁ Βελλεῖος νόμος (non vult lex rumpere), ὑπὲρ τοῦ γεγραμμένου μὲν, ἀλλ' οὐχὶ ὡς ὑπεξουσίου, διότι κατόπιν ἐγένετο τοιοῦτος, ἀφ' οὗ τοῦ ἐν τῷ μέσῳ πρόσωπον ἐξέλιπε (1). Τὸ αὐτὸ ἐφηρμόσθη ὡς ἐκ τῶν λέξεων τοῦ νόμου καὶ ἐπὶ προεγγόνων (2). Καθόσον ἐν τῷ κεφαλαίῳ τούτῳ ὁ λόγος ἦτο μόνον περὶ ἀπαγορεύσεως τῆς ῥήξεως διαθήκης, ἐν ᾗ ἦτο γεγραμμένος ὁ ἐγγονος, ἢ προέγγονος, οὐχὶ ὅμως ὡς ὑπεξούσιος, συνάμα δὲν ἐγένετο μνηεὶα περὶ τῶν συνεπειῶν ἀποκληρώσεως. Ἐγέρθη ἐπομένως τὸ ζήτημα, ἂν τοιούτων προσώπων ἡ ἀποκληρώσις, εἴτε ὀνόμαστί, εἴτε ἀορίστως, ἔχει κύρος, ἐλύθη δὲ διὰ τῆς ἐρμηνείας, ὅτι ἀπαιτεῖται νὰ γίνηται ὀνομαστί, ὡς καὶ τῶν ἐν πρώτῳ κεφαλαίῳ προσώπων (3).

24. "Ἄλλο χάσμα ἀνεπλήρωσεν ὁ Σάλλιος Ἰουλιανὸς, συμμίζας περιστάσεις ἐξ ἀμφοτέρων τῶν κεφαλαίων καὶ συμπαραλαβὼν διὰ τῆς ἐρμηνείας τοὺς παρὰ τοῦ πάππου γεγραμμένους ἐγγόνους, μετὰ τὴν διαθήκην μὲν γεννηθέντας ζῶντος ἔτι τοῦ πατρὸς αὐτῶν, ἀλλὰ πρὸ τοῦ πάππου ἀποθνήσκοντος (postumi

XXXVI. σ. 209. ὅτι τὸ περὶ ἀποκληρώσεως μεταγενεστέρως παρεισῆχθη διὰ τῆς νομολογίας. Κρασσᾶς Κληρον. δίκ. σ. 182.

(1) Si quis ex suis hereditibus suus heres esse desiderit L. 29. § 13. de lib. et post. (28. 2). Οὗτοι ὀνομάσθησαν Postumi Vellejani secundi, δὴλ. capitis.

(2) L. 29. § 13. αὐτ. Gajus II. 133.

(3) Ulp. XXII. 22. Sed tutius est tamen nominatim, Gajus II. 134. Provisum est. Περὶ τούτων μόνον ἡδύνατο νὰ ὑπάρχῃ ἀμφισβήτησις, οὐχὶ δὲ καὶ περὶ τοῦ ἐν πρώτῳ κεφαλαίῳ, ὡς φρονεῖ ὁ Leist Bon. poss. II. 238. "Ἄλλ' ὁ Οὐλπιανὸς στερεῖται ἀκριβείας, μὴ ἀκολουθήσας τὰ κεφάλαια τοῦ Βελλ. νόμου, ἀλλὰ τὴν διαστολὴν υἱῶν καὶ ἐγγόνων, ἐνῶ οἱ τελευταῖοι ἐν μέρει ἀνῆκον εἰς τὸ πρῶτον κεφάλαιον. Τὸν ἠκολούθησεν ὁ Γάιος II. 133. 134, ὁ δὲ Ἰουστινιανὸς § 2. J. de exh. lib. (2. 13) εἶπεν ad similitudinem postumorum. Θεόφιλος B'. ιγ'. 2. Πρόσθες L. 10. § 2 de test. tut. (26. 2) L. 2. C. de iib. prael. (6. 28). Ἀντιφρονεῖ Mühlenbruch XXXVI. σ. 240. Κρασσᾶς Κληρον. δίκ. σ. 186.

Salviani ἢ Juliani) (1). Περὶ τῶν τοιούτων οὔτε ἐν κεφαλαίῳ δευτέρῳ ἦτο λόγος, ἐνθα ἐγένετο μνεία περὶ τῶν ζώντων ἤδη, ὅτε ἐγράφησαν κληρονόμοι, κατόπιν δὲ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ μέσου προσώπου ἐπαναβαινόντων, οὔτε ἐν κεφαλαίῳ πρώτῳ, ἐνθα ἐγένετο μνεία περὶ τῶν μετὰ θάνατον τοῦ πατρὸς γεννωμένων καὶ ὡς ἐκ τούτου ἀμέσως εἰσερχομένων ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ πάππου. Τὰ περὶ τούτου ἐξετάθησαν καὶ εἰς προεγγόνους.

Περὶ τῶν ἐπιτεχθειςῶν ἀμφισβητεῖται, ἂν ἴσχυεν ὁ Βοκώνιος νόμος (2), ἢ ἂν ἦτο ἐφαρμοστέος ὁ Βελλέιος (3). Ἀλλ' ὁ πρῶτος, ὡς εἴρηται, ἀνεφέρετο εἰς μόνας τὰς διαθήκας τῶν ἐν τῇ πρώτῃ τάξει τιμηθέντων, ἥτοι τοῦ ἐλάχιστου μέρους τῶν πολιτῶν, ὥστε οὐδεμίαν εἶχε πρὸς τοὺς λοιποὺς σχέσιν, ἐνῷ οἱ νομοδιδάσκαλοι συνάμα καὶ γενικὸν μνημονεύουσι τὸν περὶ τῶν ἐπιτεχθειςῶν κανόνα (*filia postuma ceteraeque postumae feminae*), ὅτι ἠδύναντο ν' ἀποκληρωθῶσιν ἀορίστως, ἀμα κατελείπετο εἰς αὐτὰς κληροδότημα, ἄλλως ὀνομαστί (4).

25. Ὁ Βελλέιος νόμος, ὡς εἴρηται, διαγορεύει περὶ τῶν φυσικῶς ἐπιτεχθέντων (*vivis nobis natos*), ἐσιώπα περὶ τῶν διὰ νομικῆς πράξεως εἰς τὴν αὐτὴν ἐρχομένων θέσιν, ἥτοι δι' υἱοθεσίας, γάμου κτλ. (§ 22). Κατὰ Γάϊον (5) ῥητῶς δὲν ἤρκει ἡ προγενεσττέρα διαθήκη, ἐν ᾗ ἦσαν γεγραμμένοι, διότι δι' ἰδίας πράξεως καθιστῶν αὐτοὺς ὑπεξουσίους ὁ διαθέτης ὤφειλε νὰ συντάξῃ νέαν διαθήκην (6), ἡ δὲ προηγουμένη ἀποκληρώσει πρὶν γίνωσιν ὑπεξουσίαι ἦτο ὅλως ἀνωφελὲς (7). Ἄλλοι νομοδιδάσκαλοι ἐφάνησαν ἐπιεικέστεροι πρὸς τὴν διαθήκην, ἐν ᾗ οἱ τοιοῦτοι ἦσαν γε-

(1) L. 29. § 15. de lib. et post. (28. 2). Περὶ ἄλλων ἀναλόγων περιπτώσεων ὅρα L. 29. § 4—9.

(2) Francke Notherb. σ. 34. ὑποσημ. 38. Mühlenbruch XXXVI. σ. 214.

(3) Cujac Comm. ad tit. D. de lib. et post. L. 4. 29. Leist Bonposs II. σ. 235.

(4) Ulp. XXII. 21. Gajus II. 133. 134. § 1. 2. J. de exh. (2. 13). Θεόφ. Β'. γ'. 1. 2.

(5) Gajus II. 140.

(6) Αὐτόθι II. 143. Ὁ Αὐτ. Ἀδριανὸς ἐξήρесе μίαν μόνην περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ διαθέτης δὲν ἔφθασε νὰ συντάξῃ νέαν διαθήκην.

(7) Αὐτ. II. 140. L. 112. de V. O. (45. 1) Exheredatio res in extraneo inepta.

γραμμένοι (1). Ὁ Οὐλπιανὸς ἐν ταύτοις ἐδέχθη ὡς ἔγκυρον καὶ ταύτην τὴν διαθήκην, ἐν ἣ ἐγράφησαν, καὶ ἐκείνην, ἐν ἣ ἀπεκληρώθησαν (2), ἀλλ' ἡ γνώμη αὐτοῦ δὲν ἀπεμνημονεύθη ἐν ταῖς πηγαῖς (3), ὡς οὐδὲ ἡ τοῦ Γαίου, Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐν Εἰσηγήσει δὲν ἐκφράζεται εἰδικῶς (4). Ἐπειδὴ ὁμῶς ῥῆσις ἀμέσως ἀποδοκιμαζούσα τὴν ἀποκληρώσιν δὲν ἀπηνθίσθη, ἐνῷ ἀλλαγὴ ὁ Ἰουστινιανὸς (5) παρὰδέχεται, ὅτι πάντες οἱ ἐπιτεχθέντες δύνανται προηγουμένως νὰ γράφωνται, ἢ ν' ἀποκληρώνονται, φυσικώτερον εἶναι τὸ συμπέρασμα, ὅτι κατ' αὐτὸν ἔχει κύρος ἡ γνώμη τοῦ (Ὀυλπιανοῦ) (6).

Μόνος ὁ στρατιώτης ὡς πρὸς τὸ στρατιωτικὸν χρηματικὸν ἠδύνατο ἁορίστως ν' ἀποκληρώσῃ (7).

26. Συγκρίνοντες πρὸς ἀλλήλας τὰς νέας ταύτας τροποποιήσεις, εἴτε διὰ τῆς ἐρμηνείας, εἴτε διὰ νόμου εἰσαχθείσας, παρὰ τηροῦμεν ἀνωμαλίαν οὐδαμῶς ἔλλογον.

α'. Οἱ ὑπεξουσιοὶ ἀπόγονοι, πλὴν τοῦ υἱοῦ, ζῶντες κατὰ τὴν σύνταξιν τῆς διαθήκης, ἐν ἣ παρελείφθησαν, ὑπεισήρχοντο ἢ εἰς ἴσὴν μοῖραν, ἢ εἰς τὸ ἥμισυ, ἐνῷ οἱ ὅμοιοι αὐτῶν ἐπιτεχθέντες ἄρρενες ἐρρήγγυσον τὴν διαθήκην ἐξ ὀλοκληροῦ, εἰσάγοντες τὴν ἐξ ἀδικιᾶς τοῦ κληρονομίου.

β'. Οἱ αὐτοὶ ἄρρενες ἀπόγονοι, πλὴν τοῦ υἱοῦ, ἠδύναντο ν' ἀποκληρωθῶσιν ἁορίστως, ἐνῷ οἱ ἐπιτεχθέντες μόνον ὀνομαστί.

Ὡς παρὰ τοῦ Γαίου διδασκόμεθα, ὅπως ἐξισώσωσιν οἱ Πράτωρες ταύτους πάντας, εἰσάγοντες τὴν ἐναντίον τῆς διαθήκης διακκοχὴν, ἢ ὡς ὀνομάσθη παρὰ Βυζαντινῶν, τὴν κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσιν (contra tabulas bonorum possessio),

(1) L. 18. de inj. rupto (28. 3, L. 6. pr. de lib. et post. (28. 2) ἐχώρισαν λοιπὸν τὴν ἀποκληρώσιν ἐπὶ τῷ ἀξιώματι, exheredationes non esse adjuvandas. L. 19. αὐτ.

(2) Ulp. XXIII. 2. 3.

(3) Τούναντιον ἀπαντᾷται ἡ ἀντιθετος L. 8. pr. de inj. rupto (28. 3) ΛΘ'. 6'. 8. «Καὶ ὁ δι' υἱοθεσίας ἐπιγινόμενος ὑπεξούσιος ῥήσσει τὴν διαθήκην.» Ἰσως ἡ ῥῆσις δὲν εἶναι πλήρης.

(4) § 1. J. quib. mod. (2. 17).

(5) § 1. J. de exher. (2. 13).

(6) XXIII. 2. 3. Lei st. Bon. poss. II. σ. 229. Περί ἄλλων ἐκδοχῶν ὅρα Vangerow II. § 468.

(7) L. 7. 8. de test. (29. 1).

δι' ἧς εἰς πάντας τοὺς *arreatas* (*virilis sexus*) ἀπενεμήθησαν τὰ τῶν ἐπιτεχθέντων δικαιοώματα, τοὺς ἐξωτικούς ἐξωθούντων ἐξολοκλήρου ἐκ τῆς κληρονομίας (1) καὶ ἀποκληρουμένων μόνον ὀνομαστί (2).

Οἱ εἰς ἄλλους λόγους ἀποβλέψαντες εἰς ἄλυτον περιπλάκησαν ἀπορίαν. Οὕτω οἱ εἰπόντες, ὅτι ἡ κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντιώσις εἰσήχθη ὑπὲρ τοῦ ὑπεξουσίου υἱοῦ, ἀμνηχανοῦσι νὰ ὀρίσωσιν, εἰς τί ἡδύνατο νὰ συντελέσῃ ὑπὲρ αὐτοῦ. ἐνῶ ἡ διαθήκη ἦτο αὐτοδικαίως ἄκυρος, ὁ δὲ ὑπεξούσιος υἱὸς ἐκλείτο ἐξ ἀδιαθέτου (3), εἰς τὴν αὐτὴν δὲ ἀμνηχανίαν ἐμβάλλουσιν ἡμᾶς οἱ διατεινόμενοι, ὅτι εἰσήχθη ὑπὲρ τῶν ἐπιτεχθέντων (4), διότι ἡ ὑπὸ τοιοῦτον ὄνομα ὑπὲρ αὐτῶν διακατοχὴ ἦτο μόνον κατ' ἐπιφάνειαν ταύτη, πραγματικῶς δὲ οὐδεμίαν εἶχε συνέπειαν διακατοχῆς, ἀλλ' ἴσχυον αἱ συνέπειαι τοῦ πολιτικοῦ δικαίου τῆς παντελοῦς ῥήξεως τῆς διαθήκης.

Εἶναι ὅλως σφαλερὰ ἡ εἰκασία, ὅτι ὁ Πραιτώρ διὰ τῆς ἐναντίον τῆς διαθήκης διακατοχῆς, ἐν περιπτώσει παραλείψεως τοῦ ὑπεξουσίου, ἐκώλυε τὸν γεγραμμένον ἀπὸ τῆς ἐκ διαθήκης διακατοχῆς καὶ ἀπὸ τοῦ περὶ διεκδικήσεως παραγγέλματος (*interdictum quorum bonorum*) (5), διότι ἄμν κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ἡ διαθήκη ἦτο ἄκυρος, ἡ διακατοχὴ καὶ κατὰ τὸ Πραιτώριον ἐδίδοτο ἐξ ἀδιαθέτου (6), οὐδεμίαν δ' ἐπέτρεπετο εἰς

(1) Gajus II. 125. Tamen Praetor eis contra tabulas bonorum possessionem promittit: qua ratione extranei heredes tota hereditate repelluntur.

(2) Αὐτ. 129. 135. Ὁ Leist Bon. poss. II. σ. 78 καὶ ἐπ. πρῶτος ἐδίδαξε τὴν γνώμην ταύτην.

(3) Glossa penult. C. ad L. ult. de b. p. c. t. Hug o de bon poss. (Halle. 1788). § 15. Förster de bon. poss. Breslau. (1823) σ. 154. 389. 400. Bluntschli Erbfolge (1829) σ. 108 109. Francke Notherb § 15.

(4) Ἐπεκαλέσθησαν. L. 1. § 1. 2. de bon. poss. c. t. (37. 4). Οὐλίπιανος, περὶ οὐ κατωτέρω. Bluntschli σ. 71. Förster. σ. 148. Mühlenthalbruch. XXXVII. σ. 72.

(5) Francke Notherb. § 16. Ἐκ L. 2. C. de bon poss. (6). 12 οὐδὲν τοιοῦτον ἐξάγεται, ἅμα δεχθῶμεν, ὅτι ἡ ἐναντίον τῆς διαθήκης διακατοχὴ, περὶ ἧς ὁ λόγος, ἦτο μόνον κατ' ὄνομα.

(6) Ἦτοι ἀρχικῶς unde sui, ἡ κατόπιν unde liberi Ulp. XXII. 16 Gajus II. 123. L. 1. de inj. rupt. (283) ΔΘ'. 6'. 1. Leist. bon. poss. II. σ. 56.

τὸν γεγραμμένον διακατοχή. Τὸ τελευταῖον τοῦτο πολυτρόπως μαρτυρεῖται.

Οὕτω ἐν περιπτώσει παραλείψεως τοῦ ὑπεξουσίου καὶ αὐτὸς ὁ ἀποκληρωθεὶς χειράφεται ἡδύνατο νὰ ζητήσῃ τὴν ἐξ ἀδιαθέτου διακατοχὴν (1), ἂν δὲ κατὰ λάθος ἐφθανε νὰ ζητήσῃ τὴν κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσιν, οὐδὲν εἶπετο, διότι ἐξ ἀδιαθέτου ἐδί-
δετο ἡ κληρονομία (2). Ἀλλὰ καὶ αὐτὸς ὁ ἀμνημόνευτος ὑπε-
ξούσιος ἂν ἐζήτει τὴν κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσιν, δὲν ἐπὶ-
χροντο αἱ συνέπειαι αὐτῆς, ἥτοι δὲν ἐχρεωστοῦντο τὰ κληροδοτήμα-
τα κτλ., ἀλλὰ πάντοτε ἡ κληρονομία ἐλογίζετο ἐξ ἀδιαθέτου προ-
ελθούσα (3). Ἀρα ἡ δόξα (4), ὅτι εἶχε συμφέρον ὁ ἀμνημόνευ-
τος ὑπεξούσιος εἰς τὴν κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσιν, ὅπως δι'
αὐτῆς διατηρηθῇ ἡ ἀποκλήρωσις τοῦ χειραφετηθέντος, ἀντίκειται
εἰς σαφεῖς μαρτυρίας (5), ὅπως καὶ ἡ περὶ τῶν ἐπιτεχθέντων, ὅτι
ᾤθην εἰς τοὺς πρὸ τοῦ θανάτου, ἀλλὰ μετὰ τὴν διαθήκην, ἐπι-
γιγνομένους περιώρισεν ὁ Πραίτωρ διὰ τῆς ἐναντιώσεως τὸ τῆς
ρήξεως δικαίωμα, ἐνῶ ἀδικαστικῶς προσεκαλοῦντο ἐξ ἀδιαθέτου
καὶ οἱ μετὰ θάνατον, ἅμα δὲν ἐμνημονεύοντο, ἢ προσηκόντως
δὲν ἀπεκληροῦντο (6). Διὰ τοῦτο, ἀνατρεπομένης τῆς διαθήκης
παρὰ τοῦ ἐπιτεχθέντος, ὁ Πραίτωρ διώριζε νέους ἐπιτρόπους, ὡς
ἐπελθουσῶν τῶν συνεπειῶν τῆς κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ρή-
ξεως, ἐνῶ ἄλλως διὰ τῆς κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντιώσεως αἱ δό-
σεις ἐπιτρόπων καὶ ἄλλαι τινὲς διατάξεις διετηροῦντο ἀβλαβεῖς (7).

Ὅλα ταῦτα δὲν ἀνατρέπονται ἐκ τῆς κατὰ πᾶσαν πιθανότητα
ἀλλοιωθείσης τοῦ *Οὐλπιανοῦ* ρήσεως (8), ὅπως συναρμολογηθῇ
πρὸς τὸ ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ ἰσχύον δίκαιον, ὅτε οἱ παῖδες καὶ οἱ ἐξ
ἁρρένων ἀπόγονοι ἐξισώθησαν πρὸς τοὺς ὑπεξουσίου υἱούς (9). Ἐνῶ

(1) L. 1, § 9. si tab. test. (38. 6) ME'. α'. 1.

(2) L. 32. de lib. et. post. (28. 2).

(3) L. 15. pr. de leg. praest. (37. 5).

(4) Hugo. Förster, Bluntschli.

(5) Francke Notherb. § 12. σ. 141. Leist. Bon. poss. II. σ. 59.

(6) L. 4. § 3. de bon. poss. c. t. (37. 4) L. 84. de acq. (29. 2).

(7) L. 31. de test. (26. 2) Leist. αὐτ. σ. 69. καὶ ἐπ. ὅστις ἀνεσχεύα-
σε τοὺς Förster αὐτ. σ. 148. Bluntschli αὐτ. σ. 71. καὶ Mü-
hlenbruch XXXVII. σ. 72.

(8) L. 1. pr. § 1—6. de bon. poss. c. t. (37. 4) M'. γ'. 1.

(9) L. 4. C. de lib. praet. (6. 28).

λοιπὸν ἀποφαίνεται, ὅτι ἡ διακατοχὴ ἀρμόζει εἰς τοὺς παῖδας, φυσικοὺς ἢ θετοὺς, ἀριθμῶν αὐτοὺς λέγει, ὅτι οἱ παῖδες καλοῦνται πρὸς τὸ νόμιμον καὶ τὴν τάξιν τοῦ πολιτικοῦ δικαίου (§ 1). Ἄλλ' ἐπὶ Οὐλπιανοῦ μόναι οἱ ὑπεξουσίαι ἐκαλοῦντο ἐκ τοῦ πολιτικοῦ δικαίου, ἄρα ἐξάγεται, ὅτι ἀντικατέστη ἡ λέξις παίδων (liberi) ἀντὶ τῆς τῶν ὑπεξουσίων (filii). Οἱ λοιποὶ ἄρρενες ἀπόγονοι (ceteri jam nati) κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον μόνον ὑπείσθηγοντο (adcrescunt) (1), ἐνῶ, ὡς εἴρηται, ὁ Πράϊτωρ ἐκάλεσεν αὐτοὺς εἰς ὅλην τὴν κληρονομίαν, ὅπερ κυρίως ἐσκόπει ἡ κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσις. Ἐξακολουθῶν ὁ Οὐλπιανὸς (§ 2) ἀριθμεῖ τοὺς κυοφορουμένους. Τούτων πάλιν ἡ σύγκρισις ἠδύνατο νὰ εἶναι ὀρθή πρὸς μόνους τοὺς ὑπεξουσίους υἱούς, διότι οὗτοι μόνον ἐρρήγνυσον κατὰ κράτος τὴν διαθήκην, εἰσαγοντες τὴν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίαν καὶ καλούμενοι πρὸς τὸ νόμιμον τοῦ πολιτικοῦ δικαίου. Οἱ νεώτεροι συγγραφεῖς ὅμως, παραδεχόμενοι τὴν σύγκρισιν πρὸς πάντας τοὺς ὑπὸ ἐξουσίαν, ἐξ ἀνάγκης περιώρισαν τὰ τῶν ἐπιτεχθέντων δικαιώματα κατὰ τὴν διακατοχὴν καὶ ἀθαιρέτως διέστειλαν εἶδη ἐπιτεχθέντων. Σπουδαῖον τεκμήριον, ὅτι ὁ Οὐλπιανὸς εἶχε κατὰ νοῦν μόνους τοὺς ὑπεξουσίους υἱούς, παρέχουσιν αἱ ἐπόμεναι παράγραφοι (3 καὶ 4), ἐν αἷς περὶ τούτων μόνων ὁ λόγος. Τελευταῖοι μνημονεύονται σὺν τούτοις καὶ οἱ χειράφετοι (§ 5).

Παραδεχόμενοι ὅμως, ὅτι ἡ ἐναντίον τῆς διαθήκης διακατοχὴ παρηκολούθησε τὸν Βελλέιον νόμον πρὸς ἐξίσωσιν τῶν δικαιωμάτων τῶν λοιπῶν ὑπεξουσίων, πλὴν τοῦ υἱοῦ, συγχρόνως συμπεραίνομεν καὶ περὶ τῆς εἰσαγωγῆς αὐτῆς, ὅτι ἐγένετο κατὰ τοὺς χρόνους τοῦ Αὐγούστου (725—766), καθόσον ἡ ἐφαρμογὴ αὐτῆς ἐπὶ τῶν χειράφετων ἦτο εἰς τὸν *Laesōra* γνωστὴ (2).

27. Ἐκ τῆς μνημονευθείσης τοῦ Οὐλπιανοῦ ῥήσεως, εἴκαι περιελθούσης εἰς ἡμᾶς ἡλλοιωμένης, διδασκόμεθα, ὅτι ἡ κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσις δὲν εἰσῆχθη χάριν τῶν χειραφέντων, ὡς ἄλλοι τινὲς ὑπέλαβον (3), διότι τελευταίους, ὡς εἶδομεν, ἀπα-

(1) Κατ' αὐτὸν τὸν Οὐλπιανὸν XXII. 17.

(2) L. 8. § 1. bon. poss. c. t. (37. 4) Leist. αὐτ. σ. 232. Vangerow II. § 398. Διαφωνοῦσι Huschke Richt. Jahrb. I. σ. 18. Schmidt das form. Recht der Notherb. σ. 66. ὅτι εἰσῆχθη πρὸ τοῦ 680.

(3) Savigny Zeitschr. V. σ. 14. Bluntchli Erbf. σ. 67. Fabricius Bon. poss. σ. 81.

ριθμῇ αὐτοῦς, ὡς κατόπιν γενομένους δεκτοῦς (1). Ὁ Πράϊτωρ ἐθεώρησεν ἐπεικίε, ν' ἀνσχίσῃ τὴν πρᾶξιν τῆς χειραφεσίας (*capitis deminutio*), καλῶν τοὺς χειραφετοὺς μετὰ τῶν λοιπῶν εἰς διακατοχὴν (2), ἥτις ἄρα προὔπηρχεν, ἐπὶ τῷ πλάσματι, ὅτι οὐδεμία ἐγένετο χειραφεσία. Τὸ αὐτὸ δικαίωμα ἀπεδόθη καὶ εἰς τὰ τέκνα τοῦ χειραφετοῦ, καίτοι κυοφορούμενα κατὰ τὸν θάνατον τοῦ διαθέτου (3). Ὑπῆρχον μάλιστα περιστάσεις, καθ' ἃς καὶ ἄνευ χειραφεσίας ἐξήρχετο τις τῆς πατρικῆς ἐξουσίας (4), ἀλλὰ καὶ τότε τοιαύτην ἐλάμβανε διακατοχὴν (5).

Ὡς πρὸς τοὺς λοιποὺς αὐτεξουσίου τὸ πλάσμα, ὅτι δὲν ἐξῆλθεν τῆς ἐξουσίας, ἦτο ἀποχρῶν, διότι διὰ τῆς διακατοχῆς ὑπείσχεοντο μόνον κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον. Ἀλλ' ὁ αὐτεξούσιος υἱὸς κατὰ μίμησιν τοῦ πολιτικοῦ δικαίου ἐμέλλε νὰ ῥηγνύῃ τὴν διαθήκην. Ὡς ὑπερβολικὸν τοῦτο περιωρίσθη εἰς τὰ ὅρια τῆς ἐμπράκτου διακατοχῆς ἐναντίον τῆς διαθήκης.

Καὶ πάλιν, ἐνῶ οἱ Πράϊτωρες ἐξίσωσαν διὰ τῆς διακατοχῆς τὰ δικαίωματα τῶν ὑπείσερχομένων, ὥστε νὰ ἐξωθῶσι τοὺς ἐξωτικούς ἐξ ὅλης τῆς κληρονομίας, ὁ Μάρκος Αὐρήλιος περιώρισε τὰς γυναικας εἰς ὃ μέρος κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ἐλάμβανον ὑπείσερχόμεναι (6).

Μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τῶν αὐτεξουσιῶν εἰς τὴν κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσιν, ἦτο ἐπόμενον, ὅτι οἱ Πράϊτωρες, θάλλοντες τὴν φύσιν (7), προσεκάλεσαν μετὰ τῶν ὑπεξουσιῶν υἱῶν ἐξ ἀδιαθέτου τοὺς αὐτεξουσίου, σχηματίσαντες οὕτω νέαν τάξιν τῶν παιδῶν (*unde liberi*). Καὶ ἐνταῦθα ἐντούτοις διετηρήθη ἡ νόμιμος

(1) L. 1. § 6. de bon. poss. c. t. (37. 4) M'. γ'. 1.

(2) L. 6. § 1. de bon. poss. (37. 1) M'. α'. 6.

(3) L. 3. pr. L. 6. pr. § 1. 2. de bon. poss. c. t. (37. 4) M'. γ'. 3. 5. L. 1. §. 11. de ventre (37. 9).

(4) Ἦτο α'. λόγῳ ἀξιώματος (τόμ. Α'. § 181). Ε'. ὅτε, χειραφετηθέντος τοῦ πατρὸς, διέμεινέ τις ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ πάππου, πρόκειται δὲ περὶ τῆς κληρονομίας τοῦ πατρὸς. L. 7. 16. 21. pr. de bon. pō s. c. t. (37. 4), γ'. ὅτε δὲν ἠκολούθησεν τις τὸν πατέρα εἰσποιηθέντα παρ' ἄλλου L. 3. § 9. αὐτ. δ'. ὁ παρ' υἰοθετηθέντος τεχθεὶς καὶ χειραφετηθεὶς ὡς πρὸς τὸν φυσικὸν πάππον. L. 6. § 4. L. 14. § 1. αὐτ.

(5) L. 1. § 6. αὐτ.

(6) Gajus II. 126. L. 4. pr. C. de lib. (6. 28) Leist Bon. poss II. σ. 36 καὶ 108.

(7) Θεόφιλος Γ'. γ'. πρ.

τάξεις (unde legilimi) ἀκεραία, οὕτως ὥστε ὁμοῦ τέσσαρες ἐγένοντο τάξεις, πρώτη ἡ τῶν παίδων (unde liberi), ὑπεξουσίων καὶ αὐτεξουσίων, δευτέρα ἡ τῶν νομίμων κληρονόμων (unde legitimi), ἐν ἡ ἐκκλῶντο πάλιν οἱ ὑπεξούσιοι (sui, agnati, gentiles) (1), τρίτη ἡ τῆς συγγενείας κληρονομίας (unde cognati), καὶ τετάρτη ἡ τῶν συζύγων (unde vir et uxor) (2).

Ἐπὶ τοῦ ὅτι ὁ χειράφετος παρέλειπεν ἐντὸς τῆς προθεσμίας νὰ ζητήσῃ τὴν κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσιν, παρέλειπε δὲ καὶ ὁ γεγραμμένος νὰ ζητήσῃ κατόπιν τὴν ἐκ διαθήκης διακατοχήν, δὲν ἐπεταὶ ὅτι ὁ χειράφετος ἐλάμβανε τὴν ἐξ ἀδιαθέτου διακατοχήν (unde liberi), ἀλλὰ ὁ γεγραμμένος ὑπεισήρχετο κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον (3).

28. Αἱ συνέπειαι τῆς κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντιώσεως ἐξάγονται ἐκ τοῦ προμνησθέντος σκοποῦ τοῦ Πραϊτωρος, ὅπως κατὰ τὰ λοιπὰ μὲν σώσῃ τὴν διαθήκην, ἐκβάλλῃ ὅμως ἐκ τῆς κληρονομίας τοὺς ἐξωτερικοὺς καὶ διανείμῃ τὴν περιουσίαν μεταξὺ τῶν τέκνων, ὑπεξουσίων καὶ χειραφετῶν, κατ' ἰσομοίραν (4). Διὰ τῆς ἐκδοχῆς ταύτης ἀποκρούεται ἡ δόξα, ὅτι διὰ τῆς κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντιώσεως εἰσήγετο ἡ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχή (5), ἢ οἱ νεώτεροι ἐμετρίασαν, εἰπόντες ἀπλῶς, ὅτι ἀνεντρέπετο ἡ διαθήκη (6).

Ἐν πρώτοις εἶναι βέβαιον, ὅτι ἀπηρτεῖτο ἑγκύριος διαθήκη, ὅπως δοθῇ ἡ ἐναντίωσις, οὕσα ὅλως ἀνωφελὲς ἐπὶ ἀκύρου διαθήκης, διότι τότε τινόντι ἐχώρει ἡ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχή. Ἐπὶ ἑγκύρου ὅμως διαθήκης ἔρκει, ὅτι ἡδύνατο ν' ἀποκτήσῃ ὁ γεγραμμένος τὴν κληρονομίαν, δὲν ἀπηρτεῖτο δὲ ἡ ἀπόκτησις, ὅπερ ἐξέφραζον διὰ τοῦ ἀποφθέγματος, ὅτι ἡ ἐναντίωσις ἐδίδετο κατὰ τῆς σάνιδος (contra lignum) (7).

(1) L. 1. § 5. 6. si tab. test. (38. 6) ME'. α'. 1.

(2) L. 2. pr. unde legit (38. 7) ME'. β'. 1.

(3) L. 2. si tab. test. null. (38. 6) ME'. α'. 2. Leist Comm. § 1599. σ. 73.

(4) L. 8. § 14. de bon. poss. c. t. (37. 4) Leist Bon. poss. II. σ. 408. Comm. § 1599. σ. 18 καὶ ἐπ.

(5) Glück Comm. VII. σ. 290. 312.

(6) Cöschel Vorl. III. σ. 524. Waller RRG. II. σ. 267. Mühlenbruch XXXVII. 50. Fabricius Bon. poss. σ. 90. Schmidt form. Recht d. Notherb. σ. 97. Keller Pand. § 510. Windscheid. III. § 144.

(7) L. 4. pr. 19. de bon. poss. c. t. (37. 4) M'. γ'. 18. Ἀρχαῖ διαθήκην

Περὶ τῆς δόσεως ἐπιτρόπων οὐδὲν ἀπντῶμεν, ἂν ἀναιρεῖται διὰ τῆς ἐναντιώσεως. Ὅλοι ἐντούτοις παραδέχονται, ὅτι δὲν βλαπτεται ἡ δόσις ἐπιτρόπων. Ἐπὶ ὑποθέσει μάλιστα, ὅτι λόγῳ τῆς ἐναντιώσεως ἐγκαταλιμπάνει τὴν διαθήκην ὁ γεγραμμένος, ὡς μὴ ἔχων συμφέρον, ὁ δοθεὶς δι' αὐτῆς ἐπίτροπος δύναται νὰ ἐπικυρωθῇ παρὰ τοῦ δικαστηρίου (1).

Καὶ ἡ ἀπελευθέρωσις δούλων ἐμαρκιστοῦ ἔνευ τῆς ἐκ διαθήκης καταδοχῆς τῆς κληρονομίας (2). Ἄλλ' ὅτε ὁ ἐξωτικός κληρονόμος παρέλειπε τὴν διαθήκην, ἡ ὁ ὑπεξούσιος ἀπεποιεῖτο, διὰ νὰ ἔχῃ τὴν κληρονομίαν ἐξ ἀδιαθέτου, ὑπέκειντο εἰς τὰ βάρη τῆς διαθήκης, ἅρα ἴσχυον καὶ αἱ ἀπελευθερώσεις (3).

Ἀξιοπεριεργός εἶναι ἡ ῥῆσις, ὅτι ὁ δικαιοῦμενος εἰς ἀνδρομοίριον, ὡς ἀναγκαῖος κληρονόμος, ἐάν παρὰ τὴν προσφορὰν τοῦ ἐναντιουμένου ἐξασφαλίζοντος τὸ ἀνδρομοίριον ὑπείσέλθῃ, δικτηροῦνται μὲν αἱ ἀπελευθερώσεις, ἄλλ' ὑπόκειται ἔνεκα τούτου εἰς ἀποζημίωσιν, ὡς δόλον ποιήσας (4). Ὑπόθεσις λοιπὸν, ὅτι δὲν ἐδικαιοῦτο εἰς νόμιμον μερίδα ὁ γεγραμμένος, εἰ μὲν ὑπείσῃχετο εἰς τὴν κληρονομίαν, ἐχρεωστοῦντο αἱ ἀπελευθερώσεις, εἰ δὲ δὲν ὑπείσῃχετο συνεπῶς πρὸς ταῦτα δὲν ἐχρεωστοῦντο (5).

30. Διὰ νὰ κατασταθῇ ἔμπρακτος ἡ διὰ τῆς ἐναντιώσεως διαταχὴ οἱ Πραίτωρες ἀπῆλλαξαν τῆς ἐκτελέσεως τῶν κληροδοτημάτων, διατηρήσαντες ὡς ὑποχρεωτικὰ μόνα τὰ πρὸς τοὺς προσήκοντας (*conjunctae personae*) κληροδοτήματα, καταπιστευματα καὶ αἰτίαι θανάτου δωρεάς (6).

Προσῃκόντες ἐνταῦθα ἦσαν μόνοι οἱ ἀνιόντες καὶ κατιόντες (*parentes et liberi*), ὡς κατιόντες δὲ ἐλογίζοντο καὶ οἱ ἐκ θηλυ-

(1) L. 3. de confirm. tut. (26. 3). ΛΖ'. γ'. 3. Glück, Comm. XXIX. σ. 276. Leist. Comm. § 1599 σ. 46.

(2) L. 25. de manum. test. (40. 4). ΜΗ'. γ'. 26. L. 17. pr. si quis omissa. (29. 4).

(3) L. 18. pr. 23. 24. § 7. αὐτ.

(4) L. 8. § 2. de leg. praest. (37. 5).

(5) Ἐν L. 23. αὐτ. ὑποτίθεται παραλειφθεῖσα ἡ ὑπείσλευσις, εἴτε δούλειτης ἀμοιβῆς, εἴτε ὡς ἀνωφελὲς ἔνεκα τῆς ἐναντιώσεως. Leist. Comm. § 1599. σ. 32. καὶ ἐπ. Ἀντιδοξεί Hingst. Bon. poss. σ. 215. θεωρῶν διὰ τῆς ἐναντιώσεως καταργουμένην τὴν διαθήκην.

(6) L. 1—3. 5. 14. § 1. L. 20. pr. de leg. praest. (37. 5). ΛΘ'. α'. 29. 33. σγδλ. ΜΔ'. κγ'. 5.

γονίας (1). Καί αὐτός ὁ θετός, διαμένων ἐν τῇ υἰοθεσίᾳ, διετῇ-
ρει τὸ κληροδότημα (2). Ὡσαύτως διετρεῖτο τὸ πρὸς τὴν ἰδίαν
σύζυγον, ἢ τὴν τοῦ υἱοῦ, ἀντὶ τῆς προικὸς κληροδοτούμενον, εἴτε
συνίστατο εἰς τὴν προῖκα αὐτὴν, εἴτε εἰς ἄλλο τι (3). Ἄν ὅμως
δὲν ὑπῆρχε προῖξ, δὲν ἴσχυε τὸ κληροδότημα (4).

Διὰ τὴν χρεωστικὴν τὸ πρὸς ἐξηρημένον πρόσωπον κληροδό-
τημα, ἔπρεπε νὰ εἶναι ἐνδεχομένη ἢ ἐκ διαθήκης καταδοχὴ τῆς
κληρονομίας, διότι ἂν ἦτο ἀδύνατος, τότε ἠτόνει ἡ διαθήκη,
ἄρα καὶ ἡ περὶ κληροδοτημάτων πρὸς τὰ ἐξηρημένα πρόσωπα
διάταξις.

Τοῦτο ἐξήγησεν ὁ Οὐλπιανὸς εἰπὼν, ὅτι ἐν περιπτώσει ὑπο-
καστάσεως κοινῆς καὶ κληροδοτημάτων ἐξ ἀμφοτέρων τῶν βαθ-
μῶν, εἰ μὲν ἐπέζησε τὸν διαθέτην ὁ ἐγκατάστατος (5), τὰ εἰς
τοῦτον ἐπιβληθέντα κληροδοτήματα χρεωστῇ ὁ ἐναντιωθείς, εἰ
δὲ δὲν ἐπέζησε, χρεωστῇ τὰ εἰς τὸν ὑποκατάστατον ἐπιβληθέντα.
Ἄν ὅμως οὐδεὶς ἐπέζησεν, ἐπειδὴ ἐξ ἀδιαθέτου χωρεῖ ἡ διακα-
τοχή, οὔτε κληροδοτήματα χρεωστοῦνται.

Τελευταῖον ἂν μετὰ τὸν διαθέτην, ἀλλὰ πρὸ τῆς ὑπεισελεύ-
σεως, ἀπέθανεν ὁ ἐγκατάστατος, κατ' αὐτοῦ μὲν χωρεῖ ἡ ἐναν-
τίσις, ἀλλὰ τὰ κληροδοτήματα χρεωστοῦνται ἀπὸ τοῦ ὑποκα-
ταστάτου (6).

Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον, τῆς μὴ προσελεύσεως ἐξ ἀδυναμίας,
εἴπεται, ὅτι δὲν ἐχρεωστοῦντο τὰ πρὸς ἐξηρημένα πρόσωπα κληρο-
δοτήματα, ὅτε ὁ τυχαῖος ὄρος, ὑφ' ὃν ἐγγράφει τις, ἐξέλιπεν, ἐνῶ
ἡ ἐναντίσις καὶ εἰς τὴν περίστασιν ταύτην δὲν ἐκώλυετο (7).

Ὁ ἀπόγονος, ὅστις ἐζήτει τὴν ἐναντίωσιν, ἐστρεφεῖτο τοῦ πρὸς

(1) L. 1. § 1. αὐτ.

(2) L. 1. § 2. αὐτ.

(3) L. 1. pr. L. 8. § 4. 6. L. 9. αὐτ.

(4) L. 15. § 3. αὐτ.

(5) Tò si vivit δηλοῖ, ἐὰν ἐξακολουθῇ νὰ ζῇ, ἀλλὰ δὲν θέλῃ, ὡς ἐν L. 11. αὐτ. Le ist Comm. § 1599. σ. 58 καὶ ἐπ. ὅστις ἐλέγχει τὴν παρα-
νόησιν τοῦ Schmidt. form. R. der Notherb. σ. 136.

(6) L. 10. § 2. αὐτ. Εἰς τὴν τελευταίαν περίπτωσιν ἀναφέρεται L. 8. § 5. ὅτι ἡ ἐναντίσις προβαίνει (semel natam competere), διαφέρει ὅμως
τὸ ζήτημα τῶν κληροδοτημάτων.

(7) L. 13. αὐτ. Vangerow II. § 472. σ. 284.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. Ε').

ἐαυτὸν κληροδοτήματος, ἀντιστρόφως δὲ ὁ δεχθεὶς τὸ κληροδοτήμα ἐθεωρεῖτο παραιτηθεὶς τῆς ἐναντιώσεως (1).

(1) νομοδιδάσκαλος *Ιου. Μαρὸς* ἐπέμενεν, ὅτι διὰ τὸ εἶναι συνεπίεις οἱ Πραίτωρες, ὤφειλον νὰ διατηρήσωσι τοὺς γεγραμμένους ἀνιόντας καὶ κατιόντας, ὡς μᾶλλον τιμωμένους διὰ κληρονομίας, ἢ διὰ κληροδοτήματος, ὁ δὲ Αὐτοκρ. Ἀντωνῖνος ἐκύρωσε τὴν γνώμην ταύτην (2). Ἀλλ' εἴτε διὰ κληροδοτήματος, εἴτε διὰ κληρονομίας, τὰ τοιαῦτα πρόσωπα δὲν ἠδύναντο νὰ λάβωσι πλέον τοῦ εἰς τὸν κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντιωθέντα ἐπιβᾶλλοντος καὶ μάλιστα ὅλα ὁμοῦ (3). Εἰς τοὺς προσήκοντας γραφομένους κληρονόμους ἠδύναντο νὰ ἐπιβληθῶσι κληροδοτήματα, ἐξ ὧν ἦσαν ὑποχρεωτικά μόνον τὰ πρὸς ὁμοίους προσήκοντας (4).

31. Εἵπομεν περὶ τῶν συνεπειῶν τῆς ἐναντιώσεως, ὡς αἱ εἰς τὴν διαθήκην ἦτο γεγραμμένος ἐξωτικός, ἢ προσήκων. Ἀλλ' ἠδύναντο ὁ γεγραμμένος νὰ εἶναι ἐκ τῶν ἀναγκαίων κληρονόμων, οἵτινες ἐρρήγγυσον τὴν διαθήκην, ἢ ἐδικαιοῦντο εἰς ἐναντίωσιν.

Ἐπειδὴ ὁ Πραίτωρ διὰ τῆς διακατοχῆς ἐσκόπει νὰ κανονίσῃ τὰ δικαιώματα ὅλων τῶν παίδων, ὥστε νὰ λάβωσι κατ' ἰσομοιρίαν, ἴσχυσεν ἡ ἀρχή, ὅτι ἅμα ὑπῆρχεν ἀμνημονευτός, δυναμένος νὰ κινήσῃ τὴν κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσιν, ἐδίδετο αὕτη καὶ εἰς τὸν μνημονευθέντα (*bonorum possessio commisso per alium edicto*) (5). Ἀλλ' οὗτος δὲν εἶχε πάντοτε συμφέρον εἰς τὴν ἐναντίωσιν, καὶ ἰδίως ὅτε διὰ τῆς διαθήκης εἶχε πλέον ἢ κατ' ἰσομοιρίαν, οὔτινος ἐμελλε νὰ στερηθῇ πρὸς ἴσην διανομὴν μετὰ τοῦ ἐναντιουμένου, μόνον δὲ ὅτε ἦτο εἰς ὀλιγώτερον γεγραμμένος εἶχεν ὠφέλειαν διὰ τῆς ἐξισώσεως τῶν μερίδων (6). Ἀλλ' ὅμως προσελθὼν εἰς τὴν κληρονομίαν ὁ εἰς

(1) L. 5. § 2. 3. αὐτ. ΜΔ'. κγ'. 1.

(2) L. 5. § 6. L. 7. αὐτ. L. 7. de conjung. (37. 8) Mühlenbruch Comm. XXXVI. σ. 27.

(3) L. 5. § 7. L. 6. 7. 8. 15 § 2 de leg. praest. (37. 5). L. 7. de conjung. (37. 8). Ὡς πρὸς τὴν προῖκα δὲν ἴσχυεν ὁ περιορισμὸς, ὡς θεωρούμενος χρῆος (*aes alienum*) L. 8. §. 5. de leg. praest. (37. 5).

(4) L. 5. § 8 αὐτ. Leist. Bon. poss. II. σ. 132. Mühlenbruch Comm. XXXVI. σ. 39. Vangerow II. § 472. παρ' οἷς ὅρα τὰς διαφόρους ἀμφισβήτησεις.

(5) L. 3. § 11. L. 10. § 6. de bon. poss. c. t. (37. 4).

(6) L. 8. § 14 αὐτ.

ἤττον τῆς ἰσομοιρίας γεγραμμένος, δὲν ἡδύνατο πλέον νὰ ὤφελ-
ληθῇ ἐκ τῆς παρ' ἄλλου κινουμένης ἐναντιώσεως, ὡς ἀποδεχθεῖς
τὴν διαθήκην (1). "Αν πάλιν μόνος ὁ γεγραμμένος ἐκίνει τὴν
ἐναντίωσιν, ἀπείχοντος τοῦ ἀμνημονεύτου, τότε οὐδεμίαν εἶχεν
ἡ ἐναντίωσις συνέπειαν, ἀλλ' ὤφειλοντο ὅλα τὰ κληροδοτή-
ματα (2).

Κανὼν ὑπῆρχεν, ὅτι «οἱ μὴ δυνάμενοι κινεῖν τὴν κατὰ τῆς
»διαθήκης ἐναντίωσιν οὐ ποιοῦσι μέρος τοῖς κινουσί (3),» ὅθεν
οἱ παρ' ἄλλου υἱοθετηθέντες φυσικοὶ παῖδες (4), οὕτω δὲ ἐξελ-
θόντες τῆς οἰκογενείας, ὡς μὴ δυνάμενοι νὰ κινήσωσιν ἐναντίω-
σιν, ἐξωθούντο γραφέντες κληρονόμοι, ἀλλ' ὁ Πραίτωρ ἐν τῷ
δόγματι ρητῶς διετήρησεν αὐτοὺς. Οὕτω, ἅμα ἦσαν γεγραμμέ-
νοι, ἐλάβανον καὶ αὐτοὶ μέρος, ἐνῶ παραλειφθέντες δὲν ἐκα-
λοῦντο (5). Εἶναι πρόδηλον, ὅτι ἔπρεπε νὰ εἴναι γεγραμμένοι
κατ' ἐκείνον τὸν βῆθμόν, καθ' οὗ ἡ ἐναντίωσις (6). "Αν δὲ ὁ παρ'
ἄλλου υἱοθετηθεὶς παῖς ἐγράφετο κληρονόμος ὑπὸ ἀῤρεσιν, ἐκα-
λεῖτο ὑπὸ τὴν ἀῤρεσιν καὶ μετὰ τῶν ἐναντιουμένων (7). Ἦτο
ἀδίκηρον, ἂν ἡ υἱοθεσία ἐγένετο πρὸ τοῦ θανάτου ἢ μετὰ θά-
νατον τοῦ τελευτήσαντος, ἢ ἂν ἐζῇ ὁ θετός πατήρ (8). Οὔτε
ἀντέκειτο εἰς τὸ νὰ λάβῃ μέρος κατὰ τὴν ἐναντίωσιν, ὅτι προ-
σῆλθεν εἰς τὴν κληρονομίαν (9).

Ἀντιστρόφως ἐδέχοντο, ὅτι παραλειφθέντος τοῦ ὑπεξουσίου,
ἐνῶ ἀμνημονεύθη ὁ αὐτεξούσιος, ἡδύναντο ἀμφότεροι νὰ κινήσω-
σι τὴν ἐναντίωσιν, ἀλλ' ἀποτέλεσμα αὐτῆς ἦτο, ὅτι ὡς πρὸς
μὲν τὸν ὑπεξούσιον ἡ κληρονομία ἐθεωρεῖτο περιελθούσα ἐξ ἀδικ-
θέντος, ὡς πρὸς δὲ τὸν αὐτεξούσιον διὰ τῆς ἐναντιώσεως λόγῳ
τῆς ἀποδοχῆς αὐτῆς, διό οὗτος ὤφειλε τὰ πρὸς τοὺς προσήκον-

(1) L. 14 pr. αὐτ. Κατ' Ἀφρικανὸν ὤφειλε καὶ τὰ πρὸς ἐξωτικούς
κληροδοτήματα, οὐχὶ δὲ κατὰ Παῦλον. L. 15 § 1. de leg. praest. (37.
5). Le i st. Bon poss. II, σ. 143.

(2) L. 14. pr. 15 § 1. αὐτ.

(3) L. 10. § 4. de bon. poss. c. t. (37. 4). M'. γ'. 9.

(4) Οὐχὶ οἱ θετοὶ, οἱ δοθέντες πρὸς ἄλλον εἰς θέσιν L. 8. § 12. αὐτ.

(5) L. 8. § 11. αὐτ.

(6) L. 8. § 13. αὐτ.

(7) L. 11. pr. αὐτ.

(8) L. 9. 10. pr. αὐτ.

(9) L. 10. § 1. 3. αὐτ.

τας κληροδοτήματα. "Αν ὅμως ὁ αὐτεξούσιος ἐπελαμβάνετο τῆς κληρονομίας ἐκ διαθήκης, οὐδὲν κληροδότημα ἠδύνατο ν' ἀποποιηθῇ (1).

32. Κατὰ τὸ ἐκτεθὲν σύστημα τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας (§ 10), ὅτε ὁ ἀποθανὼν κατέλειπε υἱὸν ὑπεξούσιον καὶ ἐκ τούτου ἐγγόνους, οὗτοι δὲν ἐκαλοῦντο εἰς τὴν κληρονομίαν, διότι ὁ κατὰ ῥίζαν ἐγγύτερος ἀποκλείει τὸν ἀπώτερον. Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὅτε ἐγράφετο ἡ ἀπεκληροῦτο ὁ ὑπεξούσιος, οἱ ἐξ αὐτοῦ ἐγγονοὶ οὐδαμῶς ἐκαλοῦντο (2). Ὡσαύτως, ὅτε συνάμα ἐχειραφετήθησαν υἱὸς καὶ ἐξ αὐτοῦ ἐγγονος, ὁ τελευταῖος δὲν ἐκαλεῖτο, ἐνόσω ἐξῇ ὁ πατὴρ αὐτοῦ (3).

"Αμα ὅμως διὰ τῶν Πραιτώρων ἐκλήθη εἰς τὴν διακκατοχὴν ὁ αὐτεξούσιος, προέβη τὸ ἐξῆς ἀποπον. Οἱ ἐκ τοῦ αὐτεξουσίου ἐγγονοὶ, διαμείναντες ὑπεξούσιοι, ἐκαλοῦντο κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον, ἐνῷ τώρα ἐκαλεῖτο κατὰ τὸ Πραιτώριον καὶ ὁ πατὴρ αὐτῶν. Τίς τούτων ἐμέλλε νὰ ἐπικρατήσῃ; — Ὁ πατὴρ κατὰ τὸν κανόνα τοῦ πολιτικοῦ δικαίου, καθ' ὃν ὁ ἐγγύτερος ἀποκλείει τὸν ἀπώτερον, ἢ οἱ ἐγγονοὶ ὡς καλούμενοι ὡς ὑπεξούσιοι κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον, ὅπερ ὁ Πραιτὼρ ἔπρεπε ἀπευθεῖας ν' ἀναιρέσῃ, διὰ νὰ προτάξῃ τὸν αὐτεξούσιον (4); — Ὁ Σάββιος Ἰουλιανὸς διὰ τοῦ δόγματος αὐτοῦ περὶ συνεξευγμένου μετὰ αὐτεξουσίου τοῦ παιδὸς αὐτοῦ (*edictum de conjungendis cum emancipato liberis ejus*) εἰσήγαγε μέσον ὅρον, ὅπως οἱ ἐγγονοὶ λαμβάνωσι τὸ ἤμισυ τοῦ εἰς τὸν αὐτεξούσιον αὐτῶν πατέρα ἐπιβάλλοντος (5).

Τὸ δικαίωμα τῶν ἐγγόνων εἶναι ἐντούτοις αὐτοτελές, ὥστε ἀποκληρωθέντος τοῦ αὐτεξουσίου πατὴρ αὐτῶν, οὐχ ἥττον οὗτοι κινουσι τὴν ἐναντίωσιν μὴ μνημονευόμενοι, ὁ δὲ ἀποκληρωθεὶς πατὴρ αὐτῶν λογίζεται ἀποβιώσας (6). Ὡσαύτως κινουσι τὴν

(1) L. 16. de leg. praest. (37. 5) Ὑπῆρχε διχογνωμία. Leist. Bon. poss. II. σ. 195 καὶ ἐπ.

(2) L. 4 § 1. de bon. poss. c. t. (37. 4) Μ'. γ'. 4. L. 1. § 6. de conjung. (37. 8.)

(3) L. 6. § 1 de bon. poss. c. t. (37. 4) Μ'. γ'. 5.

(4) Ἐν L. 1. § 1. de conjung. (37. 8) ἀμφότερα ὑποτίθενται ἐνδεχόμενα. Πρ6. Leist. Bon. poss. II. σ. 155. παρ' ᾧ καὶ περὶ τῆς γνώμης τῶν νεωτέρων.

(5) L. 1. pr. αὐτ.

(6) L. 1. § 4. 5. αὐτ. L. 25. pr. de leg. praest. (37. 5).

ἐναντίωσιν οἱ ὑπεξούσιοι ἔγγονοι, μὴ μνημονευθέντες καὶ ὅτε ἐγγράφη κληρονόμος ὁ αὐτεξούσιος αὐτῶν πατήρ (1), ἀλλὰ τότε δὲν λαμβάνουσι τὸ ἡμισυ τοῦ εἰς ὃ ἐγγράφη ὁ πατήρ μέρος, ἀλλ' ἐκείνου, εἰς ὃ, ἂν δὲν ἐμνημονεύετο, ἐδικαιοῦντο (2).

Ὡς ἐκ τῆς συζεύξεως ταύτης δὲν ἡλλοιοῦντο τὰ δικαιώματα τοῦ ἐν τάξει υἱοῦ υἱοθετηθέντος ἐγγόνου, ὅστις διετῆρει ὡς ὁ ἐξωτικός υἱοθετηθεὶς τὰ δικαιώματα υἱοῦ, μὴ προστιθέμενος μέτοχος εἰς τὴν μερίδα τοῦ οἰκείου πατρὸς (3).

33. Ἐκ τῶν εἰρημένων συνάγομεν, ὅτι παραλλήλως πρὸς τὴν κληρονομίαν, κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον εἴτε ἐκ διαθήκης ἐπαγομένην, εἴτε ἐξ ἀδιαθέτου ὑπὲρ τῶν ὑπεξουσίων καὶ τῶν ἐξ ἀρρενογονίας (τῶν γεννητῶν ἐκλιπόντων δι' ἀχρηστίας), καὶ ἀποκτωμένην δι' ἀπλῆς καταδοχῆς, ἢ δι' ἐπισήμου δηλώσεως (*crelio*), ἐξ ἀνεπτύχθησαν ὑπὸ τῶν Πραιτῶρων εἶδη διακατοχῆς, εἰς τρεῖς ἀναγόμενα περιόδους καὶ τριπλοῦν ἔχοντα χαρακτῆρα. Τὰ μὲν ἐξ αὐτῶν δὲν διέφερον τῆς κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ἐπαγωγῆς, ὥστε ἀπλῶς συνετέλουν εἰς τὴν διὰ τοῦ Πραιτῶρος χορήγησιν τῆς νομῆς τῆς κληρονομίας καθόλου καὶ πρὸς κύρωσιν τοῦ πολιτικοῦ δικαίου. Διὰ τῶν ἄλλων δύο εἰδῶν προσετέθησαν νέα τάξεις, εἰς ἃς ἐχορηγήθη ἡ νομὴ, δυναμένη νὰ κατασταθῇ ἄπρκατος διὰ τῆς περὶ κλήρου ἀγωγῆς, ἥτοι ἡ τάξις τῆς ἐξ αἵματος συγγενείας καὶ ἡ τῶν συζύγων. Διὰ δὲ τῶν δύο τελευταίων μετετράπη τὸ πολιτικὸν δίκαιον, διότι καὶ ἐναντίον τῆς διαθήκης ἐδόθη διακατοχὴ εἰς πάντας τοὺς ἄρρενας καὶ νέα ἐσχηματίσθη τάξις τῶν παίδων (*unde liberi*), περιλαμβάνουσα καὶ τοὺς χειραφίτους, ὅπως δεικνύεται ἐκ τοῦ ἐξῆς πίνακος.

(1) L. 13. § 2. de bon. poss. c. 1. (37. 4).

(2) L. 1. § 3. de conj. (37. 8).

(3) L. 1. § 9. αὐτ. M'. Ὡ'. 1.

Α'. Περίοδος	Β'. Περίοδος	Γ'. Περίοδος
(Coufirmandi juris civilis gratia)	Supplendi j. c. gratia)	(Corrigendi et supplendi j. c. gr.).
		1. Κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσις (ὅρα (§ 26).
2. Διακατοχὴ ἐκ διαθήκης. (Secundum tabulas) (§ 15). α. jure factas.		6. secundum tabulas non jure factas (§ 20).
		3. Διακατοχὴ τῶν παίδων (unde liberi) ὑπεξουσίων καὶ αὐτεξουσίων (§ 27).
4. Διακατοχὴ ἐξ ἀδιαθέτου (sui, agnati, gentiles) (§ 15).		
	5. Συγγενικὴ κληρονομία (unde cognati) (§ 16).	
	6. Κληρονομία συζύγων (unde vir et uxor (§ 16).	

Ἐκ τοῦ πίνακος τούτου καταφαίνεται κατὰ τίνα σειράν, ἢ μᾶλλον κατὰ τίνα διαδοχὴν, προέβαινον οἱ Πραίτωρες. Δι' ἕκαστον βαθμὸν ὑπῆρχε προθεσμία, ἐν ἣ ἡδύνατο νὰ ζητηθῇ καὶ νὰ δοθῇ ἡ διακατοχὴ (1). Κατὰ κανόνα εἰς ἕκαστον βαθμὸν ἐδίδοντο 100 ἡμέραι, κατὰ μίμησιν τοῦ συνήθως ὀριζομένου χρόνου ἐν ταῖς διαθήκαις πρὸς δῆλωσιν ἀποδοχῆς (cretio) (2), κατ' ἐπιείκειαν δὲ ὑπὲρ ἀνιόντων καὶ κατιόντων (parentes et liberi) παρετάθη ὁ χρόνος ἐπὶ ἑν ἔτος, ὅστις ἦτο καὶ χρόνος διασκέψεως (3).

(1) L. 1 pr. de succ. ed. (38. 9) L. 2. de vet. et. mil. succ. (38. 12) L. 1. de bon. poss. fur. (37. 3).

(2) L. 1. § 8. 9. de succ. ed. (38. 9) ME'. 6'. 25.

(3) L. 1. § 12. αὐτ. Ἀρμεν. Α'. γ'. 31, Ε'. ς'. 7.

Ὁ ὑπολογισμὸς ἐγίνετο σύνθετος (*utile tempus*), μὴ ἀριθμωμένων τῶν ἡμερῶν, καθ' ἃς τις ἡγνόησεν, ἢ δὲν ἡδυνήθη (1), οὔτε τῶν ἡμερῶν, καθ' ἃς ἐκαλεῖτο προηγούμενος βαθμὸς (2).

Τὸ αὐτὸ πρόσωπον ἡδύνατο νὰ κληθῇ κατὰ διαδοχὴν πολλάκις. Οὕτω οἱ ὑπεξούσιοι ἡδύνατο νὰ κληθῶσι πεντάκις, ἥτοι διὰ τῆς ἐναντιώσεως, ἐκ διαθήκης, ἐξ ἀδιαθέτου ἐν τῇ τάξει τῶν παίδων, καὶ παρελθόντος τοῦ χρόνου ἢ ἀποταχθέντες, ἐν τῇ τάξει τῶν νομίμων (*unde legitimi*) καὶ τελευταῖον ἐν τῇ τάξει τῆς συγγενικῆς κληρονομίας (*unde cognati*) (3), ἐκάστοτε ἀπολαμβάνοντες ἐνιαύσιον προθεσίαν (4), δηλ. ὁμοῖ πέντε ἔτη.

Ἄν προσθέσωμεν, ὅτι εἰς τὴν τάξιν τῶν νομίμων ἡδύνατο νὰ προσυπολογισθῶσιν ἔτι ἑκατὸν ἡμέραι διὰ τὸν ἐξ ἀρρενογονίας ἐγγύτερον (*agnatus proximus*), εἰς δὲ τὴν τῆς συγγενικῆς κληρονομίας πολλαὶ ἑκατοντάδες, ὅσοι ὑπῆρχον οἱ ἀλληλοδιαδόχως καλούμενοι, καὶ τελευταῖον αἱ προθεσίαι τῶν ὑποκαταστάσεων, ἂν ὑπῆρχε διαθήκη, φαίνεται ὅτι ἐματαιοῦτο ὁ σκοπὸς τῆς διακατοχῆς, εἰσαχθείσης «διὰ τὸ μὴ εἶναι τοὺς τελευταῖντας ἀδιαδόχους, ἢ τοὺς δανειστάς ὑπερτίθεσθαι (5).»

34. Πρακτικῶς ἐξετάζοντες τὸ πρᾶγμα μανθάνομεν, ὅτι δὲν ἦτο ἀνάγκη νὰ παρέλθωσι τόσαι προθεσίαι, ὥπως διευκρινισθῇ, τίς ἐμελλε νὰ λάβῃ τὴν διακατοχήν. Εἰ μὲν ὑπῆρχε διαθήκη, ἔπρεπε νὰ παρέλθῃ μόνῃ ἡ ἐνιαύσιος τῆς ἐναντιώσεως προθεσίαι ὡς ἀνηκούσης εἰς τοὺς κατιόντας, ἀμέσως δὲ ἤρχετο ἡ ἐκ διαθήκης διακατοχή. Εἰ δὲ δὲν ὑπῆρχε διαθήκη, ὅπερ παρὰ Ῥωμαίοις ὡς ἐκ τῆς πληθύος τῶν μαρτύρων ἀμέσως ἐφαίνετο, ἀπευθείας ἤρχετο ἡ ἐξ ἀδιαθέτου διακατοχή, καθ' ἣν, μὴ ὑπαρχόντων τέκνων, ἐντὸς ἑκατὸν ἡμερῶν ἐκαλεῖτο ὁ ἐγγύτερος ἐξ ἀρρενογονίας, καὶ μετ' αὐτὸν ὁ ἐγγύτερος ἐκ συγγενείας (6). Ἀποταχθέντος ὁμοῦ τοῦ προπορευομένου, δὲν ὑπελογίζετο ὁ ὑπὲρ αὐτοῦ

(1) L. 2. pr. quis ordo (38. 15) ME'. 6'. 39.

(2) L. 9. de bon. poss. (37. 1) M'. α'. 9. Leist. Comm. § 1599 σ. 132 καὶ ἐπ. "Ορα § 32. B'.

(3) L. 1. § 11 de succ. ed (38. 9) ME'. 6'. 25.

(4) L. 4. § 1. quis ordo (38. 15).

(5) L. 1. pr. de succ. ed (38. 9) ME'. 6'. 25.

(6) L. 9. § 1. unde cogn. (38. 8) ME'. 6'. 14. "Ομοίον τι ἐν L. 14 de bon. poss (37. 1) M' α'. 14.

χρόνος (1). "Αρκ μόνον ὅτε ὑπῆρχον κατιόντες, καὶ μάλιστα δυνάμενοι νὰ ἐναντιωθῶσιν ὡς παραλειφθέντες ἀμνημόνευτοι, αἱ προθεσμῖαι παρτείνοντο. 'Αλλ' ἂν ἐπέμενον οἱ δανεισταί, ὁ Πράκτωρ προσεκάλει τοὺς κληρονόμους, ὅπως ἐξηγηθῶσι διασκεπτόμενοι, ἂν δέχονται, ἢ ἀποτάσσονται, οὕτω δὲ ἐνεργηθῶσι τὰ θέοντα (2).

Τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς διασκέψεως (jus deliberandi) γνωστὸν ἦτο ἤδη εἰς τὸν Λαθεῶνα (3), ἀλλὰ βεβαίως ὑπῆρξε μεταγενέστερον τῆς διακτοχῆς, ὡς ἄλλως πλεοναζούσης, καὶ ὡς μὴ μνημονευόμενον ἐν ἀρχαιοτέραις μαρτυρίαις. 'Απότου ὁ 'Ρουτίλιος (ἐν ἔτει 649) ἐκάνονισε τὴν ὑπὲρ τῶν δανειστῶν ἐκποίησιν τῆς ἀδιαδόχου περιουσίας, πρὸς ἀποφυγὴν αὐτῆς εἰσῆχθη ἡ διάσκεψις, ὡς μαρτυρεῖ ὁ Γάιος (4). "Αν αὕτη παρήρχeto ἀπρακτος, ἐχώρει ἡ ἐκποίησις. 'Η πρὸς διάσκεψιν προθεσμία ἦτο τοῦλάχιστον ἐκατονθήμερος, πλὴν ὑπὲρ ἀνιόντων καὶ κατιόντων, ὑπὲρ ὧν ἦτο ἐνικύσιος, παρτείνετο δὲ ὑπαρχούσης ἀνάγκης (5).

Βεβαιωθέντος ὅτι οὔτε κληρονόμος ὑφίσταται, οὔτε διακτοχος ἀναφαίνεται, ἀπὸ τῆς Lex Julia ἡ κληρονομία ἐπὶ τέσσαρα ἔτη ἠδύνατο νὰ καταγγεληθῇ εἰς τὸν δημόσιον θησαυρὸν ὡς ἄκληρος (bonavacantia), ὅπως καταληφθῇ παρ' αὐτοῦ (6). 'Αλλὰ καὶ τοῦ δημοσίου ἀποποιουμένου ἐγένετο πώλησις (7). 'Ενώσω ὅμως ἦτο ἀβέβαιον, ἂν προσέρχεται τις εἰς τὴν κληρονομίαν, διωρίζετο κηδεμὼν πρὸς φύλαξιν τῆς ἀπροσελεύστου κληρονομίας (hereditas jacens) (8).

35. 'Εκ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν ὑπελογίζοντο αἱ προθεσμῖαι, ἐκ τῆς συρροῆς τῶν κκλουμένων διαδοχικῶς εἰς τὴν διακτοχὴν καὶ ἐκ τῶν ἀπαιτουμένων ὁρων πρὸς χορήγησιν αὐτῆς ἐξάγομεν, ὅτι

(1) L. 1. § 6. de succ. ed. (38. 9) ME'. 6'. 25.

(2) L. 1. § 12 αὐτ. L. 23. de her. inst. (28. 5).

(3) L. 7. § 2. de j. delib. (28. 8). Leist. Bon. poss. II. σ. 320.

(4) II. 167. IV. 35.

(5) L. 2. 3. 4. de j. dslib (28. 8) L. 1. § 12 de succ. ed. (38. 9).

(6) L. 1 § 2, de j. fisci (49. 14) Νε'. 6'. 1. L. 1. pr de succ. ed. (38. 9) L. 1. C. de don. int. vir. (5. 16) Α'. α'. 64. Ulp. XXXIII. 7. Fein Glück's Comm. XLIV. σ. 321.

(7) Gajus III. 78.

(8) L. 1. § 4. de muner. (50. 4).

προηγέτο πάντοτε διάγνωσις (*causa cognita*) τοῦ Πραίτωρος. Ἀλλ' ὅτε ὑπῆρχον ἀκριβῶς αἱ περιστάσεις τοῦ δόγματος, καθ' ἃς ὁ Πραίτωρ ὑπεσχέθη διακατοχὴν, εἰ μὲν ἦτο ἐν γνώσει τούτου, ἐδίδεν αὐτὴν ἀμέσως, ἐξ ἐπιπέδου (*de plano*), εἰ δὲ δὲν ἦτο ἐν γνώσει, μετὰ προηγουμένην μὲν διάγνωσιν (*causa cognita*), ἀλλ' ἄνευ ἄλλης τινὸς πράξεως. Οἷον ὅτε ἡ διακατοχὴ ἐζητεῖτο δι' ἐντολοδόχου, ἢ αὐτοκλήτου διοικητοῦ, ἢ δούλου (1), ἢ ὑπὲρ τοῦ ὑπὸ αἵρεσιν γεγραμμένου πρὸ τῆς ἐκδόσεως αὐτῆς (2). Μόνον ὅτε δὲν ὑπῆρχον ἀκριβῶς αἱ περιστάσεις τοῦ δόγματος, ἀλλ' ἐκτάκτως ἐδίδετο ἡ διακατοχὴ, ἦτο ἀνάγκη ἰδιαίτερας πράξεως, διό ἐλέγετο ἀπὸ ψηφίσματος (*decretalis*) (3).

Εἶναι ἄρα σφαλερὰ ἡ δόξα τῶν εἰπόντων, ὅτι δὲν προηγέτο διάγνωσις, ὡσάνκεις ἡ διακατοχὴ ἐδίδετο ἀπὸ δόγματος (*edictalis*) (4), διότι καὶ τότε ἦτο ἀναγκαία, ἀμα ὁ Πραίτωρ δὲν ἦτο ἐν γνώσει τῶν περιπτώσεων, ὧν ἡ ἐξέτασις ἐγένετο μάλιστα ἐπὶ βήματος (*pro tribunali*) (5).

Ἰδιὸν τῆς ἀπὸ ψηφίσματος διακατοχῆς ἦτο, ὅτι μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς ἀποφάσεως δὲν ἠδύνατο νὰ γίνῃ παραίτησις αὐτῆς (6).

Παρὰ τοῖς νεωτέροις ὑπῆρξε θέμα πολλῶν συζητήσεων ἡ λεγομένη ἀναγκαία διακατοχὴ (*b. p. necessaria*), ἥτις λέγεται τοιαύτη, ὡσάνκεις ἐξ ἄλλης μὲν ἐζητήθη αἰτίας, ἀποδευχθείσης ἀνυποστάτου, οἷον διὰ τὴν ἀτόνησιν αἱρέσεως, διαμένει ὁμως ἰσχυρὰ, διότι καὶ ἐξ ἄλλης ἀνήκει αἰτίας, οἷον εἰς τὸν χειράφροντα ὡς ἔχοντα καὶ τὴν ἐναντίωσιν (7).

(1) L. 3 § 7. L. 7. pr de bon. poss. (37. 1) M'. α'. 3. 7. L. 65. pr. ad SC. Treb. (36. 1) L. 7. 24. pr. rat. rem. (46. 8).

(2) L. 3. § 12. 13 de bon. poss. c. 1. (37. 4) L. 2. § 1. L. 5. de bon. poss. s. 1. (37. 1).

(3) L. 3. § 8. de bon. poss. (37. 1) M'. α'. 3. L. 2. § 1. quis ordo (38. 15).

(4) Löhner Magazin II. σ. 285. Fabricius Bon. poss. σ. 156. Savigny Verm. Schrift II. σ. 296. Vangerow II. § 400.

(5) Huschke Richt. Jahrb. 1839. I. σ. 27. Mayer Erbr. I. σ. 407. Leist, Bon. poss. II. σ. 311 καὶ ἐπ.

(6) L. 1. § 7. de succ. ed. (38. 9).

(7) L. 2. § 1. de bon. pos. c. 1. (37. 11). Κατ' ἀντίθεσιν δὲν εἶναι ἀναγκαία εἰς τὸν ὑπεζούσιον υἱόν, ὡς αὐτοδικαίως κληρονόμον. L. 7. de inoff. test. (5. 2). Leist Bon. poss. II. σ. 376. 401. Comm. § 1599. σ. 268.

Κατ' ἀντίθεσιν τῆς τακτικῆς διακατοχῆς κατὰ τὸ κοινὸν δίκαιον, ἐδίδετο προσέτι καὶ δυνάμει εἰδικῶν νόμων, ἡ λεγομένη quibus ex legibus(1), ἐκτάκτως(extraordinarium auxilium).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Ἐξίσωσις κληρονομίας καὶ διακατοχῆς.

Περὶ Ληψίς.

39. Νεωτερισμοὶ τῶν Πραιτῶρων πρὸς διατήρησιν τῆς διαθήκης.
37. Νεωτερισμοὶ τῶν Αὐτοκρατόρων πρὸς τὸν αὐτὸν σκοπὸν.
38. Μέμψις τῆς διαθήκης παρὰ τῷ ἑκατοντανδρίῳ δικαστηρίῳ.
39. Ἀγωγή περὶ μέμψεως καὶ διακατοχῇ ἐπὶ προευνεπισμῶ τῆς δίκης.
40. Πρὸς μίμησιν τοῦ πολιτικοῦ τῶν κληρονομαιῶν ἐκδίκησις.
41. Ἐννοια τῆς διαδοχῆς (successio), περὶ δηλώσεως, ἐγχειρίσεως καὶ ἐπιγνώσεως, περὶ δόγματος Ἀδριανοῦ καὶ περὶ πολιτικῆς καὶ πραιτωρίας διαθήκης.
42. Διατάξεις τῶν Αὐτοκρατόρων μέχρις Ἰουστινιανοῦ πρὸς ἐξίσωσιν.
43. Κατὰ τί παρήλλαξε τὸ παράγγελμα *quintum bonorum* ὡς ἐκ τούτων.
44. Τί ἐδέχθη ὁ Ἰουστινιανὸς καὶ τί κεῖται ἐν Βασιλικαῖς.

36. Ἀφότου ἡ αὐθαρεσία τοῦ διαθέτειν προσεβλήθη διὰ τῆς ῥήξεως, ἣν ἐπηκολούθησεν ἡ κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσις, νέα ἐχαραχθῆ διεύθυνσις εἰς τὸ κληρονομικὸν δίκαιον, ὅπως μὴ ἐπικρατώσιν ἐν πάσιν οἱ τύποι, ἀλλ' ἐκπληρωθῇ ὁ οὐσιώδης σκοπὸς τῆς συντηρήσεως τῶν συναπαρτισάντων τὴν οἰκογένειαν.

Ὡς ἐκ τούτου δύο εἰδῶν ἐπῆλθον νεωτερισμοί, ἐνθεν μὲν, ὅπως διατηρηθῇ ἡ κατὰ τοὺς τύπους ἀτελὲς διαθήκη, ἄμα εἶναι κατ' οὐσίαν ἡμεμπετος, ἐνθεν δὲ, ὅπως νικηθῇ τὸ αὐθαίρετον καὶ ἐν τῇ ἐσχάτῃ αὐτοῦ ὀχυρώσει τῆς ἀποκληρώσεως.

(1) L. 1. ut ex legibus (38. 14). ME'. 6'. 27 § 7. J. dd bon. poss. (3. 9). L ei st. Bon poss. II. 6'. σ. 11. Comm. § 1599 σ 270.

Ἡ τελευταία τοιούτων διορθώσεων τοῦ πολιτικοῦ δικαίου συνέπεια ὑπῆρξεν ἀναγκασίως, νὰ κατασταθῇ σχεδὸν πάντοτε ἡ διακατοχὴ ἔμπρακτος, μὴ ὄντος ἐπικρατεστέρου τοῦ κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον καλουμένου, ἅρα ἡ ἐξίσωσις διακατοχῆς καὶ κληρονομίας.

Ἴδου τὰ καθέκαστα.

Α'. Ὅσακις ἡ διαθήκη δὲν ἦτο ἀπ' ἀρχῆς τελεία (ab initio non jure factum) (1), οὐχ ἦττον ὁ Πραίτωρ ἐχορήγησε τὴν διακατοχὴν. Δὲν παρέβλεψεν ἐν τούτοις πᾶσαν ἀτέλειαν, διότι δὲν ἔπαυσε νὰ εἶναι ἄκυρος ἡ διαθήκη, καθ' ἣν δὲν ὑπῆρχον τὰ οὐσιώδη, οἷον οἱ μάρτυρες δὲν ἦσαν ἱκανοὶ (2), ἢ δὲν ἐσφράγισαν καὶ οἱ ἐπτά (3), ἀλλ' ὡς ἐπουσιώδη ἐθεωρήθησαν ἡ εἰκονικὴ πρᾶσις (§ 9), ἢ πρὸς τοὺς μάρτυρας ἀπαγγελία (nuncupatio) (4), ἢ χρῆσις καθιερωμένων ῥημάτων (solemnis institutio) (5) καὶ ἡ ἄνευ αὐθεντίας ἐπιτρόπου παρὰ γυναικὸς κατάρτισις τῆς διαθήκης (6).

Ἀλλὰ παρέχων ὁ Πραίτωρ τὴν διακατοχὴν εἰς τοιαύτην ἀτελή κατὰ τοὺς αὐστηροὺς τύπους διαθήκης, δὲν ἐτόλμησε νὰ καταργήσῃ τι τοῦ πολιτικοῦ δικαίου, ὅθεν ἡ διακατοχὴ αὕτη ἐγίνετο ἔμπρακτος παρὰ τοῦ διεκδικούντος τὴν κληρονομίαν ἢ ἐπὶ τῇ βάσει τελείας διαθήκης (συννόμου), ἐλευθέρως τοιούτων ἐλλείψεων (7), ἢ ὡς δικαιουμένου ἐξ ἀδιαθέτου, καθὸ ὑπεξουσίου ἢ ἐγγυτέρου ἐξ ἀρρενογονίας. Ὡς ἐννοεῖται οἰκοθεν, ἡ δυνάμει ἀτελοῦς διαθήκης διακατοχὴ δὲν ἐγίνετο ἔμπρακτος, ἂν ὁ γεγραμμένος ἦτο αὐτὸς ὁ νόμιμος κληρονόμος, ἢ ἂν ὁ νόμιμος παρητεῖτο (8).

Β'. Ἡ καθ' ὅλα ἔγκυρος διαθήκη ἡκυροῦτο μετέπειτα (testamentum jure factum, postea irritum factum), διότι ὁ

(1) Gajus II. 147.

(2) L. 14. de test. (22. 5) ΚΑ', α'. 12. Ὁ καταδικασθεὶς τῷ περὶ μοιχείας ἐγκλήματι οὐ μαρτυρεῖ καὶ ἐὰν ἐν διαθήκῃ μαρτυρήσῃ, ἄκυρός ἐστι καὶ πολιτικῶς καὶ πραιτωρίως.

(3) Ulp. XXVIII. 6.

(4) Ulp. XXVIII. 6. Gajus II. 119. 171.

(5) Gajus II. 117.

(6) Αὐτ. 118. 119. Leist, Bon. poss. II. σ. 265. καὶ ἐπ.

(7) Gajus II. 149.

(8) Αὐτ. II. 119. 149.

διαθέτης ὑπέστη τὴν ἐλαχίστην ἀλλοίωσιν τῆς καταστάσεως, εἰσποιηθεὶς παρ' ἄλλου, ἀλλ' ἂν μετὰ ταῦτα ἐγίνετο αὐτεξούσιος, ὁ Πράιτωρ ὑπέσχετο τὴν διακατοχὴν, καθισταμένην ἀπρακτον μόνον παρὰ τῶν νομίμων κληρονόμων (*legitimi*) (1). Μάλιστα ἂν ὁ τοιοῦτος, γενόμενος αὐτεξούσιος, ἐπεκύρου τὴν διαθήκην αὐτοῦ, αὕτη ἴσχυε καὶ κατὰ τῶν πολιτικῶν κληρονόμων (2). Τὸ αὐτὸ ἐφηρμόσθη ἐπὶ τῶν ὑποστάντων μεγίστην καὶ μέσσην ἀλλοίωσιν καταστάσεως, ἀλλ' ἀποκαταστάντων διὰ χάριτος Αὐτοκρατορικῆς (3).

Γ'. Τὸ αὐτὸ γίνεται περὶ τῆς μετὰ ταῦτα ῥηγνυομένης διαθήκης (*testamentum jure factum. postea ruptum*) (4). Βεβαίως ὁ Γάιος δὲν ἐνόησε ῥῆξιν διὰ μεταγενεστέρως ἰσχυρᾶς διαθήκης, διότι περὶ τούτου ῥητῶς ἀπεράνθη τὸ ἐναντίον (5), ἀλλὰ περὶ ῥήξεως δι' ἐπιγεννήσεως ὑπεξουσίου ἀποθανόντος πρὸ τοῦ διαθέτου. Ἄν ἐτι ὑπῆρχε ζῶν ὁ ὑπεξούσιος, εἶδομεν ὅτι ἀμέσως ἡ ἐπαγωγὴ τῆς κληρονομίας ἐγίνετο ἐξ ἀδιαθέτου. Ἀλλ' ὁ Πράιτωρ ἐθεώρησεν ὡς ἄκραν στενότητα τοῦ δικαίου (*juris scrupulositas*) τὴν ῥῆξιν ἐνεκὸν ἐπιτεχθέντος, ἐκλιπόντος πρὸ τοῦ διαθέτου (6). Ἀξιοπεριέργον εἶναι ὅτι δὲν ἐφηρμόσθη τὸ αὐτὸ, ὅτε παρελείφθη ὑπεξούσιος υἱὸς ἀποθανών πρὸ τοῦ διαθέτου, διότι τοιαύτη διαθήκη ἦτο ἐξ ἀρχῆς ἄκυρος (7), ἐνῶ διὰ τοῦ ἐπιτεχθέντος ἐπῆρχετο μετέπειτα ἡ ῥῆξις.

Δ'. Ἐνῶ κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ἡ διαθήκη ἐρρήγνυτο, ἐν ᾗ δὲν ἐμνημονεύετο ὑπεξούσιος υἱὸς ἢ ἐπιτεχθεὶς, ἂν ἐν τούτοις ὁ τοιοῦτος ἀπετάσσετο τῆς κληρονομίας, οἱ Πράιτωρες ἐδέχθησαν τὴν διαθήκην ἐπιεικῶς (*ex bono et aequo*) (8).

37. Ἐνῶ κατὰ τὸν Πράιτωρα δι' ἀτελοῦς διαθήκης δὲν ἐρρήγνυτο ἡ πρὸ αὐτῆς, τελεῖα οὖσα (σύννομος) (9), ἐκ τοῦ Παν-

(1) Gajus II. 147, 148. Ulp. XXIII. 6.

(2) L. 1. (§ 8. L. 11. § 2. de bon. poss. c. 1. (37. 11) ΔΕ'. ιζ'. 1. 10.

(3) L. 6. §. 12. L. 12. de inj. rupto (28 3) ΛΘ'. ε'. 6. 12.

(4) Gajus II. 148.

(5) Αὐτ. 144.

(6) L. 12. pr. de inj. rupto (28. 3) ΛΘ'. ε'. 12. Ulp. XXIII. 6.

(7) Gajus II. 123. pr. J. de exh. lib. (2. 13). Θεόφιλος Β'. γ'. πρ. L. 7. de lib. et post. (28. 2) ΔΕ'. η'. 7. Ἀρμεν. Ε'. ε'. 4. 6. Leist. Bon. poss. II. σ. 275. Ἀντιδόξου Savigny Syst. VIII. §. 393. σ. 455.

(8) L. 17. de inj. rupto (28. 3).

(9) L. 14. de test. (22. 5) ΚΑ'. α'. 13.

δέκτου μανθάνομεν ὅτι καὶ ἡ ῥῆξις αὕτη ἴσχυσεν, ὅτε ὁ ἐν τοιαύτῃ ἀτελεῖ διαθήκῃ (*testamentum posterius imperfectum*) γεγραμμένος ἦτο ὁ ἐξ ἀδιαθέτου καλούμενος (1). Καθ' ὅλας τὰς πιθανότητας ὁ νεωτερισμὸς οὗτος εἶναι ἀποδοτέος εἰς Αὐτοκρατορικὴν ἀντιγραφὴν (2).

Ὁ Αὐτ. Ἀδριανὸς ἐθέσπισεν, ὅτι, ἀποθνήσκοντος τοῦ ἀμνημονεύτου ἐπιτεχθέντος πρὸ τοῦ διαθέτου (*testamentum ruptum*), ἡ διακατοχὴ δίδεται ἔμπρακτος, οὐ μόνον ὅταν δὲν ὑπάρχωσι νόμιμοι (*legitimi*) ἐξ ἀδιαθέτου (3), ἀλλ' ἀπολύτως καὶ ὅταν ὑπάρχωσιν (4).

Ἐπὶ τέλους ὁ Μάρκος Αὐρήλιος ἐθέσπισεν, ὅτι συνεπεία ἀτελοῦς διαθήκης (*testamentum non jure factum*) δι' ἑλλείψιν τῶν εἰκονικῶν τύπων τῆς πράσεως χορηγεῖται διακατοχὴ, μὴ καθισταμένη ἄπρακτος παρὰ τῶν ἐξ ἀδιαθέτου νομίμων (*legitimi*) (5). Ἐν τῇ ἀντιγραφῇ δὲν ἐγένετο λόγος περὶ ἀτελείας τῆς διαθήκης κατὰ τὰ πανηγυρικὰ ῥήματα ἐγκαταστάσεως κληρονόμου, ἥ διότι γυνὴ συνέταξε διαθήκην ἀνευ αὐθεντίας ἐπιτρόπου. Περὶ μὲν τῆς πρώτης ἑλλείψεως δὲν ἐδίστασεν ὁ Γάιος νὰ παραδεχθῇ τὰ αὐτὰ καὶ ἐπὶ διαθήκης γυναικῶν, περὶ δὲ τῆς δευτέρας, ἂν ἡ γυνὴ δὲν διετέλει ὑπὸ νόμιμον ἐπιτροπείαν (6). Ἐκτοτε ἡ διαθήκη, ἀπολυθεῖσα τῶν εἰκονικῶν τύπων, μετήλλαξε σχῆμα.

38. Ἐνῷ τὸ ἀρχαῖον κληρονομικὸν δίκαιον ἐστηρίζετο ἐπὶ τῆς οἰκογενείας τῆς ἐξουσίας (*agnatio* § 10), βαθμῆδόν οἱ Πραίτωρες εἰσήγαγον τὴν συγγένειαν τοῦ αἵματος, πρῶτον ὑποσχεθέντες εἰς τοὺς ἐξ αἵματος (*unde cognati*) διακατοχὴν ἐν ἑλλείψει νομίμων (*legitimi*), δευτέρον βοηθήσαντες τὸν χειράφετον κατὰ

(1) L. 2. de inj. rupto (28. 3) ΛΘ'. 6'. 2. Ἀρμεν. Ε'. ε'. 41. L. 12. § 1. de bon. poss. c. t. (37. 4) Μ'. γ'. 11. Ἐνταῦθα οὕτως εἶναι ὁ αὐτεξουσος

(2) *Leist Bon. poss. II. σ. 283.*

(3) Ὅρα § 36. Γ'.

(4) L. 12. pr. de inj. rupto (28. 3) ΛΘ'. 6'. 12. Ἐνταῦθα *injustum testamentum* εἶναι τὸ *non jure factum*, περὶ οὗ ἐν § 36. Α. οὐχὶ δὲ ἄκυρος διαθήκη, ὡς μὴ μνημονευθέντος ὑπεξουσίου, καίτοι οὕτω ἀποφαινομένου τοῦ Σχολιαστοῦ τῶν Βασιλικῶν. *Leist Bon. poss. II. σ. 288.* παρ' ᾧ καὶ περὶ L. 8. § 2. de j. codicill. (29. 7) ΛΣ'. α'. 9.

(5) *Gajus II. 119. 120.*

(6) *Gajus 121. 122. Leist Bon. poss. II. σ. 294.*

τῆς διαθήκης διὰ τῆς ἐναντιώσεως, ἢ καλέσαντες αὐτὸν ἐξ ἀδιαθέτου (unde liberi § 27) καὶ τρίτον διατηρήσαντες τὰ πρὸς γονεῖς καὶ τέκνα (parentes et liberi) κληροδοτήματα ἐπὶ τῆς ἐναντιώσεως (§ 30). Ἡ ἐξ αἵματος συγγένεια (cognatio), θαλασσιμένη ὑπὸ τοῦ Πραίτωρος, εἰσηκούσθη τέλος πάντων, οὐχὶ ὅμως ὥσον τὸ κοινὸν αἶσθημα ἐπόθει. Πρὸ πάντων ἐνδιέφερον ἡ μὴ παρὰλευσις γονέων καὶ παίδων, πρὸς οὓς καὶ ὁ Πραίτωρ ἐδείκνυε πλείονα ἐπιείκειαν, οὐ μόνον διατηρῶν τὰ πρὸς αὐτοὺς κληροδοτήματα ἐξαιρετικῶς, ὡς εἴρηται, ἀλλ' ἐνιαύσιον παρέχων προθεσμίαν πρὸς αἵτησιν διακκοχῆς, ἐνῶ εἰς τοὺς λοιποὺς ἐδίεδετο μόνον ἑκατονθήμερος. Κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ὁ πατήρ οὐδὲν εἶχε δικαίωμα ἐπὶ τῆς κληρονομίας τῶν ἰδίων τέκνων, ἀλλὰ τότε δὲν ὑπῆρχεν ἀνάγκη τοῦτου, διότι αἱ χειραφεσίαι ἦσαν σπάνιαι, αἱ δὲ ὑπεξούσιοι δὲν εἶχον ἰδίαν περιουσίαν, ἀλλ' ἐκτῶντο ὅλα διὰ τὸν πατέρα. Ἡ μήτηρ ἠδύνατο νὰ κληρονομήσῃ ὡς ἀδελφὴ (consanguinea) τὰ ἴδια τέκνα, ἂν διὰ τοῦ αὐστηροῦ γάμου ἦτο ὑποχειρὶς (in manu), ἄλλως οὐδεμίαν εἶχε σχέσιν κληρονομίας πρὸς αὐτά. Ἀφ' οὗτο ὅμως αἱ χειραφεσίαι ἐγένοντο συνεχέστεραι, οἱ δὲ γάμοι σπανίως ἐτελοῦντο κατὰ τὸν αὐστηρὸν τύπον, ὁ πατήρ καὶ ἡ μήτηρ ἐκαλοῦντο μόνον διὰ τοῦ Πραίτωρος εἰς τὴν διακκοχὴν ἐν τῇ τάξει τῆς συγγενικῆς κληρονομίας (unde cognati), δηλ. μετὰξὺ τῶν τελευταίων ἐξ ἀδιαθέτου, οὐδὲν δὲ εἶχον κατὰ τῆς διαθήκης δικαίωμα.

Ὡσαύτως ἐφαίνετο ἀπηνὲς, τὸ νὰ δύναται ὁ πατήρ ν' ἀποκληροῦν τὰ ἴδια τέκνα, διότι ἐπραττε τοῦτο ὀνομαστί. Ὁ ἠθικός χαλινός, ὅτι δὲν θέλει δευχθῇ τις ἄνευ λόγου σοβαροῦ ἄστοργος πρὸς ἀποκτήρου τῶν ἰδίων τέκνων, διὰ τοῦ χρόνου ἐξησθένησε τοσούτον, ὥστε δὲν ἐφαίνετο πλέον ἐπαρκής.

Μόνον τὸ ἑκατοντανδριον δικαστήριον (centumviri) εἶχε τοσαύτην δύναμιν, ὥστε νὰ φέρῃ θεραπείαν, ὡς ἐπραξε, διότι αὐτὸ μόνον εἶχε δικαιοδοσίαν ἐπὶ διαθήκης κατὰ τύπους συντεταγμένης (1). Αἱ συχνὰί μέμφεις κατὰ ἀστοργῶν διαθηκῶν, δι' ὧν ἀπεκληροῦντο γονεῖς ἢ τέκνα, εὐγλώττως ἐκτιθέμεναι παρὰ ῥητόρων δεινῶν, ἐκίνησαν εἰς οἶκτον τὸ δικαστήριον τοῦτο. Ὅπερ κατέφυγεν εἰς τὸ πλάσμα, ὅτι ὁ διαθέτης δὲν ἦτο ὑγιὲς τὰς φρένας (2).

(1) Plin. i. Epist. V. 1. VI. 33. Quint. inst. orat. VII. 4. L. 4. C. de lib. praet. (6. 28) L. 13. de inoff. (5. 2) L. 30 de liberat. (34. 4).

(2) L. 2. 5. de inoff. (5. 2) ΑΘ'. α'. 2. 5. Ἡ κατὰ τῆς διαθήκης μέμφει

Διὰ τῆς αὐθαιρεσίας αὐτοῦ τὸ δικαστήριον ἀνέλαβε τὴν τιμωρίαν τῆς αὐθαιρεσίας τοῦ διαθέτου, τεκμήριον δέ, ὅτι δὲν εἰσῆχθη διὰ νόμου ἢ θεραπεία, ὡς τινες ἐνόμισαν (1), εἶναι, ὅτι οὐδεὶς ὅρος ὑπῆρχε καταρχὰς κεκανονισμένος, ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς μέμφεως ὑπῆρχεν ὅλως ἀθέβαιον (2), οὔτε ἦτο ἀκριβῶς ὠρισμένος ὁ εἰς μέμφιν δικαιοῦμενος τῆς συγγενείας βαθμός (3). Ἐν τοῖς ἀνευρεθείσι συγγραμμασιν *Οὐλπιανοῦ* καὶ *Γαίου* οὐδεὶς γίνεταί τῆς μέμφεως λόγος, διότι αὕτη δὲν εἶχεν εἰσέτι ὑπαρχοῦν εἰς νομικοὺς κανόνας, ἀλλ' ἐπέφερε τὴν ἀνατροπὴν τῆς ὅλης διαθήκης, μέχρι τοῦ ὠρίσθαι ἡ νόμιμος μερίς (4).

39. Πρὸς ἐνάσκησιν τῆς μέμφεως ἀπαραίτητον προσὸν ἦτο ἡ ιδιότης κληρονόμου ἐξ ἀδιαθέτου, ἡ κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον, ἡ κατὰ τὸ πραιτώριον. Καὶ κατὰ μὲν τὸ πολιτικὸν δίκαιον, ἤρκει ἡ ἀπλὴ ὑπείσχευσις (*hereditatis aditio*), ἤτοι ἡ δῆλωσις ἀποδοχῆς τῆς κληρονομίαις, ὅπως μετέλθῃ τις τὰ τοῦ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμου δικαιώματα, ἐξ ὧν καὶ ἡ μέμφις, πλὴν ἐπὶ ὑπεξουσίου, μὴ χρῆζοντος τοιαύτης δηλώσεως, κατὰ δὲ τὸ Πραιτώριον ἀναγκασία ὑπῆρχε προηγουμένως ἡ διακατοχή. Ὡς προπαρσκευάζουσα τὴν χρῆσιν τῆς μέμφεως, ὠνομασθῇ αὕτη ἐπὶ *προευντεπισμῶ τῆς δίκης* (*litis ordinandae gratia bonorum possessio*) (5).

Οὐδεμία ἰδιαιτέρα ἀπόφασις (*decretum*) τοῦ Πραιτώρος ἦτο ἀναγκασία πρὸς τοῦτο, ὡς τινες ὑπέλαβον, ἀλλ' ἤρκει ἡ ἀπλὴ ἐπίγνωσις (*agnita bon. poss.*) (6).

Πρὸ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς ἀνατροπῆς τῆς διαθήκης οὐδὲν

χρῶμα εἰσάγει τὸ ὡσανεὶ μὴ φρονεῖν τὸν διαθέμενον· οὐχ ὅτι ταῖς ἀληθείαις παρεφρόνει· ἡ γὰρ ἂν οὐκ ἔρρωτο ἡ διαθήκη. Val. Maxim. VIII. § 2.

(1) Περὶ τῆς ὑποτιθεμένης *Lex glitia* ὡς ἐκ τῆς ἐπιγραφῆς ἐν L. 4. αὐτ. ὅρα Gujae obs. II. 21 XIV. 14. Quæst. Par. ad L. 15. de inoff. Recit. solen. ad tit. de inoff. Gluck Comm. VII. § 553. Neustetels Unters. (Heidelb. 1821) σ. 48 (Zimmern).

(2) L. 6. § 1. αὐτ. Et casu obtinuerit.

(3) L. 1. αὐτ.

(4) L. 6. § 1. L. 8. §. 16. αὐτ.

(5) L. 6. §. 2. L. 7. 8. αὐτ. L. 2. C. de inoff. test. (3. 28) ΛΘ'. α'. 30.

(6) L. 6. § 2. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 6. Ἀντίστοιχον Fabricius Bon. poss. σ. 152. Mühlenthal XXXV. σ. 155. οὗς ἀνεσχεύασε Leist. Bon. poss. II. 6'. σ. 343. καὶ Comm. § 1599. σ. 260.

δικαίωμα ἐνήσκει ὁ διακάτοχος, ὅθεν δὲν ἠδύνατο νὰ κινήσῃ τὸ παράγγεγμα δρακτέας νομῆς κατὰ γεγραμμένου κληρονόμου (1). Ἄρα ὁ ἐνάσκων τὴν μέμφιν καθαυτὸ ἐκίνει τὴν ἐξ ἀδιαθέτου περὶ κλήρου (2). Δὲν εἶναι δὲ ἀληθές, ὅτι ἡ μέμφιν ἐδίδετο εἰς τὸν κάτοχον τῆς κληρονομίας ὡς ἀγωγή, διότι ῥητῶς κατὰ Οὐλπιανὸν ἐδίδετο ὡς μέσον ἀμύνης (in modum contradictionis). ἦτοι ὡς ἐνστάσις (3).

Καὶ καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ γεγραμμένος κληρονόμος δὲν κατεῖχε, δὲν ἦτο ἀναγκασία ἰδιαιτέρα κατ' αὐτοῦ δίκη ὡς προδικαστική, οἱ δὲ διατεινόμενοι τὸ ἐναντίον στεροῦνται μαρτυρίας (4). Ἐπὶ ὑποθέσει ὅμως, ὅτι ὁ γεγραμμένος δὲν ἐδέχετο τὴν κληρονομίαν, ἦτο ἀνάγκη μέμφεως, ὡς χωρούσης ἐξ ἀδιαθέτου τῆς κληρονομίας (5).

Ἀλλὰ καθόσον ὁ κατὰ μόνον τὸ Πραιτώριον δίκαιον καλούμενος καθαυτὸ δὲν ἔσκει τὴν περὶ κλήρου, καθὼ ἀγωγήν τοῦ πολιτικοῦ δικαίου, ἀντ' αὐτῆς ἐπετρέπη ἀναλόγως διεκδίκησις τῆς κληρονομίας (hereditatis vindicatio), βάσιν ἔχουσα τὸ πραιτώριον δίκαιον ἀντὶ τοῦ πολιτικοῦ (6).

Ἡ ἐπὶ προεутρεπισμῷ διακατοχὴ εἶχε προσέτι τὴν συνέπειαν ὀριστικῆς διακατοχῆς, ὥστε ἐπιτυχούσης τῆς μέμφεως δὲν ὑπῆρχεν ἀνάγκη ἄλλης πράξεως πρὸς ἐπίγνωσιν (7).

40. Ὡς ἐν πολλοῖς ἄλλοις, οὕτω καὶ κατὰ τὸ ἡμέτερον θέμα σπουδαῖαι ἐπηκολούθησαν συνέπειαι τὴν ὑπὸ Διοκλητιανοῦ ἐν ἔτει

(1) L. 2. C. de inoff. test. (3. 28) ΛΘ'. α'. 35. Ἐσφαλμένως ἤξιωσαν τὸ ἐναντίον ὁ Lohr. Magaz. III. σ. 233. Ὁρα Leist. Comm. § 1599 σ. 262.

(2) L. 20 de inoff. test. (5. 2) ΛΘ'. α'. 16. L. 3. C. de her. pet. (3. 31) ΜΒ'. α'. 64. L. 20 de bon. poss. c. t. (37. 4) ἐν τέλει ΜΒ'. α'. 7. σχόλ. 3. ἔστι δὲ ἐν ῥέμ. ἡ νερεδιτάτις πετιτίων καὶ ἡ δεῖνοφικίόσσο. Mühlenthalbruch Comm. XXXV. σ. 344. καὶ ἐπ. Mayer Erbr. I. σ. 207 καὶ ἐπ. Savigny Syst II. σ. 127. Vangerow II. § 478. Windscheid III. § 584. ὑποσ. 13.

(3) L. 8. § 13. de inoff. test. (5. 2) ΛΘ' α'. 8. Vangerow αὐτ. Ἀντιδοξεῖ Fabricius Bon. poss. σ. 136.

(4) Ὡς ὁμολογεῖ ὁ Windscheid III. § 584 ὑποσ. 13.

(5) L. 8. § 10. de inoff. (5. 2) Quoniam ante aditam hereditatem nec nascitur querella. L. 20. pr. de bon. poss. c. t. (37. 4).

(6) L. 19. de inoff. (5. 2) ΛΘ' α'. 15. Leist. Bon. poss. II. 6'. σ. 41.

(7) L. 8. § 16. αὐτ. Leist. Comm. § 1599. σ. 261.

294 κατάργησιν τῆς ἀρχαίας δικαστικῆς τάξεως (1), καθόσον εἰς τὸ ἐξῆς ὅλη ἡ διεξαγωγή τῆς δίκης ἀνετέθη εἰς τοὺς Προέδρους, οἵτινες ἄλλοτε, ἀπλῶς περιοριζόμενοι εἰς τὴν ἐκδοσιν τοῦ τύπου (formula), ἐκτάκτως μόνον ἐδίκαζον.

Ἡ περὶ διακατοχῆς δίκη, καθ' ἣν ἄλλοτε ὁ Πραίτωρ ἀπεφασίζε μόνον περὶ τοῦ παραδεκτοῦ αὐτῆς ἐκδίδων τὸ παράγγελμα (quorum bonorum) καὶ ἐπιτρέπων τὰς πλαγιαστικὰς ἀγωγὰς (fictitiae actiones), ἐντελῶς ἡλλοιώθη, ἀφότου ὅλα ὑπεβλήθησαν εἰς τὴν ἀπόφασιν τοῦ Προέδρου διακίζοντος συνάμα καὶ τὴν οὐσίαν. Ἡ διακατοχὴ σχεδὸν ἔπαυσε νὰ εἶναι ἄπρακτος (sine re), εἴτε ὡς ἐναντίωσις κατὰ τῆς διαθήκης, εἴτε ὑπὲρ τοῦ χειραφέτου ἐξ ἀδιαθέτου, εἴτε ὑπὲρ ἄλλων τινῶν ἐξ αἵματος συγγενῶν. Ὡς ἐκ τούτου συνέπεια τῆς διακατοχῆς ἔκτοτε λέγεται ἡ τῆς κληρονομίας ἐκδίκησις (hereditatis vindicatio) (2), τοιαύτην δὲ ἐνήσκει ἐξίσου ὅ,τε κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον κληρονόμος καὶ ὁ διακατόχος διὰ τῆς περὶ κλήρου ἀγωγῆς (hereditatis petitione vindicare) (3).

Ἀπασαί αἱ περὶ τούτων μαρτυρίαι εἶναι τῶν χρόνων Διοκλητιανοῦ, ἢ μεταγενέστεραι αὐτοῦ. Ἐφιλονεικῆθη ὅμως, ἂν τὸ πρᾶγμα ἦτο ἤδη γνωστὸν καὶ εἰς τοὺς νομοδιδασκάλους τῆς καλῆς ἐποχῆς, διότι ἐν Πανδέκταις ἀπαντᾷ ἴδιος τίτλος περὶ hereditatis petitio possessoria (4), ἥτοι περὶ ἐκδίκησεως τῶν κληρονομιαίων πρὸς μίμησιν τοῦ πολιτικοῦ δικαίου. Ἐντεῦθεν μάλιστα τινὲς ἐδογματίσαν, ὅτι ὁ διακατόχος, ὡς τόπον ἐπὶ χῶν κληρονόμου, ἀνέκαθεν ἐνήσκει τοιαύτην ἐκδίκησιν (5). Ἐκ τῶν προηγουμένων ἐδείχθη ἀρκούντως τῆς δόξης ταύτης τὸ ἀνυπόστατον. Τινὲς ὅμως ἤρξαντο δεχόμενοι τὴν διεκδίκησιν ταύτην ὑπὲρ τοῦ διακατόχου ἀπὸ τῶν χρόνων Μάρκου Αὐρηλίου (6), ἐνῶ ἄλλοι ἐθεώρησαν τὰς ῥήσεις ταύτας παραποιηθείσας ὑπὸ Ἰουστι-

(1) Γ. 2. C. de ped. jud. (3. 3).

(2) L. 4. C. qui adm. (6. 9) M'. α'. 20 L. 2. C. un. de legit. (6. 15). L. 2. C. de succ. ed. (6. 16). L. 5. 8. C. comm. de succ. (6. 59) ME'. α'. 53. τὸ κατὰ πόδας. L. 8. C. de legit. her. (6. 58).

(3) L. 9. C. de petit. her. (3. 34) Leist. Bon. poss. II. 6'. σ. 59.

(4) L. 1. 2. de poss. her. petit. (5. 5) MB'. 6'. 11.

(5) Glück Comm. VIII σ. 15 καὶ ἐπ.

(6) Savigny Verm. Schr. II. σ. 235 καὶ ἐπ.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. IV.)

νιανού πρὸς τὸ σύμφωνον Πανδέκτων καὶ Κώδικος (1). 'Αλλ' ἡ περὶ παρκαποιήσεως εἰκασία, εἰς ἣν καταφεύγουσιν οἱ ἀκόπως ὑπεκφεύγοντες τὰς δυσχερεῖς λύσεις, ἀποκρούεται ἐκ τῶν μαρτυρηθέντων ἐκ τῆς ἐποχῆς Διοκλητιανοῦ.

"Ἡδὴ πρὸ αὐτοῦ εὐρίσκομεν ἔχνη, ὅτι ὁ διακκάτοχος ἐξεδίδει τὴν κληρονομίαν (*hereditatem petit.*), ὅπερ ἦτο ἐπόμενον, ἀφ' οὗτου διὰ τῆς ἐναντιώσεως ὁ διακκάτοχος ἐγένεν ἐπικρατέστερος τῶν κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ἐκ διαθήκης κληρονόμων (2). 'Αλλ' οἱ τότε νομοδιδάσκαλοι δὲν ἐνόουν πράγματι διεκδίκησιν, ἀλλὰ διὰ τῆς δικαιοδοσίας τοῦ Πραιτώρος ἴσον ἀποτέλεσμα. Ἀπόδειξις τούτου εἶναι, ὅτι ἐν ταῖς δικασθεῖσιν ἐργαῖς Οὐλπιανου καὶ Γαίου ἀνεξαρτήτως τῶν Πανδέκτων οὐδὲν ἔχνος ἀπαντᾷ τοιαύτης ἐκδικήσεως. Αἱ ἐν Πανδέκταις ὁμως δύο ῥήσεις, πλὴν τῆς ἐπιγραφῆς τοῦ τίτλου, οὐδὲν φέρουσι σπουδαῖον. Ἐν μὲν τῇ πρώτῃ κατ' Οὐλπιανὸν μετὰ τὰς ἀγωγὰς τοῦ πολιτικοῦ δικαίου ὑπὲρ τοῦ κληρονόμου ἐπεται ἡ μνεία τῶν πραιτωρικῶν ὑπὲρ τῶν εἰς οὓς ὁ Πραιτωρ ἀπένειμε τὴν διακκάτοχὴν, καταστήσας αὐτοὺς οἰονεῖ κληρονόμους (3). Ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ κατὰ Γαίον διὰ τῆς περὶ κλήρου ταύτης ἀγωγῆς (*per quam hereditatis petitionem*) ὁ διακκάτοχος ἀπολαμβάνει ὅ,τι ὁ κληρονόμος διὰ τῶν πολιτικῶν ἀγωγῶν (4). 'Αλλ' ἀφοῦ ἐνασκαεῖ τὴν περὶ κλήρου, δικαίῃ νὰ μὴ ἀπολαμβάνῃ: Ἡ ταῦτολογία εἶναι τόσον ἐξόφθαλμος, ὥστε κατὰ πᾶσαν πιθανότητα ἡλλοιώθη ἡ ῥῆσις, ἀπανθισθεῖσα, ἴσως λόγου γινομένου περὶ τοῦ ἐν χρήσει παραγγέλλματος (*quorum bonorum*) καὶ τῶν πλάσματικῶν ἀγωγῶν (*fictitiae actiones*), ὅτι δι' αὐτῶν (*per quas actiones*) ὁ διακκάτοχος ἀπελάμβανεν ὅ,τι ὁ κληρονόμος, ὡς οὗσης εἰς τὸ ἐξῆς ἐμπράκτου τῆς

(1) Fabricius Rheim. Mus IV. σ. 176—180, 209—211. Ursprung der bon. poss. σ. 200.

(2) L. 13. pr. de bon. poss. c. t. (37. 4) M' γ'. 12. L. 1. C. quor. bon. (8.2) M' θ'. 3. L. 3 § 13 de Carbon. (37. 10) L. 5. § 1. de his quae ut ind. (34. 9).

(3) L. 1. de poss. her. petit. (5. 5).

(4) L. 2. αὐτ. "Ἀνευ λόγου ἀναβιβάζει τὴν ἀγωγὴν μέχρι τῶν χρόνων Ἀδριανοῦ ὁ Flach La bonor. poss. sous les empereurs (Paris 1870) σ. 131. Leist. Bon. Poss. II, 6'. σ. 17—36 καὶ ἐπ. Comm § 1600 σ. 288 καὶ ἐπ. Ἐν τῷ πρώτῳ συγγράμμ. σ. 21 καὶ ἐπ. δὲ τὴν ἀνασκευὴν τῶν ἀντιδοξούντων. Arndts Beitr. I. σ. 50. Mühlenbruch Pand. § 712. Vangerow II. § 509.

διακατοχής. Ἐντεῦθεν οἱ Βυζαντινοὶ ἐπλάσαν πραιτωρίαν διακήρην τοῦ κλήρου ὑπὲρ τῶν ἐξ αἵματος συγγενῶν (1).

41. Καὶ τούτων γενομένων δὲν ἐξηλείφθη πᾶσα διαφορὰ κληρονομίας καὶ διακατοχής, ἀνκαὶ ὡς επιτοπλεῖστον ἔφερον εἰς τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα. Διὰ τὸ ὁμοειδὲς αὐτῶν ὑπῆχθησαν εἰς γενικωτέραν κατηγορίαν, τὴν διαδοχὴν (successio) (2), διατηρηθεῖσαι μέχρις Ἰουστινιανοῦ ὡς διακεκριμέναι.

Εἰς τὴν διατήρησιν ταύτην συνετέλεσεν ὁ τρόπος τῆς ἀποκτήσεως. Ἐνῷ ἡ κληρονομία ἔτι ἐπὶ Διοκλητιανοῦ ἀπεκτᾶτο διὰ πανηγυρικῆς δηλώσεως (cretio), ἢ ἐγχειρίσεως (pro herede gestio), διὰ τὴν διακατοχὴν ἀπηγεῖτο ἐπίγνωσις (agnitio) παρὰ τῷ δικαστῇ (3).

Ὡς ἰσοδύναμος τῇ ἐγχειρίσει ἐνωρὶς ἐφάνη ἀποχρῶσα καὶ ἐπὶ κληρονομίας ἡ ἀπλὴ δήλωσις θελήσεως (nuda voluntas suscipiendae hereditatis) (4), ἡ δὲ πανηγυρικὴ δήλωσις βαθμηδὸν ἐξέλιπε, ὅπως πᾶν ὅ,τι ἦτο τυπικόν. Οὕτω ἐπετράπη ἡ χρῆσις τῆς ἐγχειρίσεως καὶ ὅτε ὠρίζετο προθεσμία ὑποκαταστάσεως (5). Μόνον ὅτε ἐγράφετο κληρονομος ὁ διατελὼν ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν ἄλλου, ἢ δούλος, διετηρήθη καὶ μετὰ ταῦτα ἡ πανηγυρικὴ δήλωσις κατὰ κέλυσιν τοῦ πατρὸς ἢ τοῦ κυρίου (6).

Ἡ τῆς διακατοχῆς ἐπίγνωσις δὲν μετεβλήθη κατὰ τοὺς ἐξωτερικοὺς τύπους, καθότι καὶ αἱ προθεσμίαι ἐτηροῦντο καὶ ἡ ἐπίση-

(1) Βασίλ. ΜΒ'. α'. Σχολ. ἐν προοίμῳ. «Τοῖς γὰρ κοινάτοις δίδεται μὲν ἀνερεδιτάτης πετιτίων, οὐ πολιτικῇ δὲ, ἀλλὰ πραιτωρίᾳ.»

(2) L. 3. C. comm. de succ. (6. 5*) Vitrico privigni successionem intestati civili vel honorario jure non debere certissimum est. L. 13. 14. C. de j. del. (6. 30) Leist. Bon. poss. II. 6'. σ. 14. Comm. § 1600 σ. 280 καὶ ἐπ.

(3) Consultatio vet. Jcti (ἐν Corpus jur. antej. I. σ. 402). Manifesti atque evidentis juris est, antequam cerneret, vel pro herede gereret, vel honorum possessionem peteret defuncta, successionem suam non petuisse ad heredes suos transmittere. Ἐν L. 7. C. de j. del. (6. 30) δὲν ὑπάρχουσιν αἱ λέξεις cerneret vel, ὡς ἀπαρχαιωθέντος τοῦ μέσου τούτου.

(4) Gajus II. 167. καὶ ἐπ. L. 62 pr. de acq. her. (29 2). Θεόφιλος Β'. ιθ'. 5. τὴν hereditatis aditio ὀνομάζει κατὰ δοχὴν.

(5) Ὁρα § 11. Gajus II. 178.

(6) Cicero ad Att. XIII. 46. 17. Cod. Greg. de pot. (XIII. 1) Τοῦτο δευχθήσεται καὶ ἐκ τῶν ἐπομένων καινοτομιῶν.

μότης τῆς ἐπιγνώσεως (*solemniter petere*) (1), ἣν ἀγνοοῦμεν.

Ἡ ἐκ διαθήκης διακατοχὴ ἀπὸ τῶν χρόνων Ἀδριανοῦ κατέστη σπανιωτέρα, καθόσον κατὰ τὸν Αὐτοκράτορα τοῦτον ὁ προσάγων διαθήκην καθ' οἷονδ' ἡποτε τύπον ἰσχυρὰν παρεπέμπετο ὑπὸ τῆς ἀρχῆς εἰς τὴν νομὴν, ἅμα ἀπέδιδε τὸν φόρον 20 ἐπὶ τοῖς 100 (*missio ex edicto Divi Hadriani*) καὶ τοῦτο ἐντὸς ἐνιαυτοῦ (2).

Εἶδομεν, ὅτε ὁ Μάρκος Αὐρηλῖος (§ 37) ἐπέτρεψε τὴν διακατοχὴν συνεπειᾶ διαθήκης ἀτελοῦς (*non jure factum*), ἥτοι στερουμένης τοῦ τύπου εἰκονικῆς πράσεως, ἀποκρουομένων δι' ἐνστάσεως καὶ αὐτῶν τῶν νομίμων κληρονόμων (*legitimi*). Ἡ διαθήκη αὕτη μετολίγον ὠνομάσθη Πραιτωρία, διατηρουμένη δι' ἐνστάσεως (3).

Ἀξιοπεριέργον εἶναι ὅτι μετὰ ταῦτα ἰσοδύναμοι ἀναφαίνονται ἡ πολιτικὴ διαθήκη διὰ πέντε μαρτύρων καὶ ἡ Πραιτωρία δι' ἑπτὰ (4), ἐνῶ, ὡς εἶδομεν, πρὸ τοῦ Μάρκου Αὐρηλίου μία μόνη ὑπῆρχε διαθήκη, ἡ πολιτικὴ, διὰ τῆς συμπράξεως ἑπτὰ μαρτύρων (§ 20). Ἀλλ' ἐντῇ πολιτικῇ διαθήκῃ ἐκ τῶν ἑπτὰ οἱ δύο ἦσαν ὁ πρῶτος (*familiae emptor*) καὶ ὁ ζυγοστάτης (*libripens*), ὧν αἱ σφραγίδες, ὡς εἰκάζεται, δὲν ἦσαν ἀπαραίτητοι, ἅμα ἀπεδεικνύετο ἡ συμπαραστάσις αὐτῶν, ὡς ἡδύνατο ν' ἀποδειχθῇ, ὅτι ὑπῆρξαν ὅλων τῶν μαρτύρων αἱ σφραγίδες, ἀλλὰ τινὲς ἐξηφανίσθησαν (5). Ἀλλ' ἀφότου ἐδόθη ὑπὸ τοῦ Μάρκου Αὐρηλίου ἰσχὺς εἰς τὴν ἄνευ εἰκονικῆς πράσεως διαθήκην, τὴν ὑπὸ ἑπτὰ μαρτύρων σφραγισθεῖσαν, ἐσχηματίσθησαν δὲ εἰδῶν διαθῆκαι, ἡ μὲν πολιτικὴ διὰ πέντε προσθήκη τῆς εἰκονικῆς πράσεως, ἡ δὲ ἄνευ αὐτῆς πραιτωρία δι' ἑπτὰ μαρτύρων (6).

(1) L. 1. 2. C. comm. de succ. (6. 59) ME'. α'. 50. Τοῦναντίον ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρῃσεν, ὅτι ἤρκει πᾶς τρόπος αἰτήσεως. L. 9. C. qui adm. (6. 9) M'. α'. 25. § 10. J. de bon. poss. (3. 9) Leist. Bon. poss. II. 6'. σ. 119.

(2) L. 3. C. de ed. D. Hadr. (6. 33) Paulus S. R. III. 5. 16.

(3) Collatio XVI. C. 8. § 1. (Paulus) Sane jure praetorio factum testamentum obiecta doli exceptione.

(4) L. 3. C. Th. de test. (4. 4) Nov. Th. II. de test. (tit. XVI). Nov. Valent. III. de test. (XX. const. 1). Savigny Zeitschr. I. σ. 86.

(5) L. 1. § 11. de bon. poss. s. t. (37. 11).

(6) Τοῦτο ἐξάγεται καὶ ἐκ τῆς ἀντιγραφῆς Γερμανοῦ, καθ' ἣν ὁμοῦς ἀντιτίθεται ἡ ἔγγραφος εἰς τὴν ἄγραφον διαθήκην. L. 2. C. de bon. poss. (6. 21) M'. ζ'. 3. σελ.

Ὁ Θεοδόσιος Β' κατήργησε τὴν διὰ πέντε μαρτύρων, θεσπίσας ὅτι ὁ βουλούμενος νὰ συντάξῃ δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο ἑξαγράφως, ἀλλὰ δι' ἑπτὰ μαρτύρων, ἡ δὲ διὰ πέντε ἀτελὴς ἰσχύει μόνον, ὅταν γράφονται ἐν αὐτῇ οἱ ἐγγύτεροι ἐξ ἀδιαθέτου. Ὡσαύτως ἡ ἄγραφος διαθήκη ἰσχύει μόνον γενομένη ἐνώπιον ἑπτὰ μαρτύρων (1).

Ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη ἀμέσως περιῆλθεν εἰς ἀχρησίαν (2), ὁ δὲ Ἰουστινιανὸς ἀπῆνθισεν αὐτὴν ἐν Κώδικι (3), συγχωρήσας τὴν διὰ πέντε μαρτύρων μόνον, ὡσάκις δὲν ὑπῆρχε πλειόνην εὐπορία (4).

42. Οἱ Αὐτοκράτορες, ὡσάκις ἐδίδετο περίστασις, πειθόμενοι, ὅτι μεταξὺ κληρονομίας καὶ διακατοχῆς δὲν ὑπῆρχεν οὐσιώδης διαφορὰ, ἀπεφαίνοντο περὶ τούτου, ἀλλ' εἰδικῶς ἐκάστοτε, μὴ προβαίνοντες εἰς συστηματικὴν συνταύτισιν δι' ὀργανικοῦ τινος νόμου. Τοῦτο γίνεται δῆλον ἐκ τῶν ἐξῆς.

Α'. Ὁ Μ. Κωνσταντῖνος ἐν ἔτει 319 ὥρισεν, ὅτι ὁ πατὴρ δὲν ἔχει πλέον τὴν πλήρη κυριότητα τῶν κτημάτων, ὅσα τὰ τέκνα παρὰ τῆς μητρὸς κληρονομοῦσι, διό δὲν ἀπῆτησεν εἰς τὸ ἐξῆς τὴν διὰ πανηγυρικῆς δηλώσεως, ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται, ἀπόκτησιν αὐτῶν (5). Ὁ αὐτὸς Αὐτοκράτωρ, κανονίζων ἐν ἔτει 321 τὸ κληρονομικὸν δίκαιον τῆς μητρὸς πρὸς τὸ τῶν ἐξ ἀρρενογονίας (agnati), ἐθέσπισεν, ὅτι δὲν ἔχρηζεν αὕτη τῆς διακατοχῆς καὶ τῶν προθεσμιῶν αὐτῆς, ἀλλ' ὅτι ἡ δύνατο ἀπλῶς νὰ προσέλθῃ (aditio simplex), μὴ περιοριζομένη ὑπὸ τινος προθεσμίας (6).

Β'. Ὡς πρὸς τὴν διακατοχὴν ῥιζικωτέρα ὑπῆρξε τοῦ Κωνσταντίου ἡ καινοτομία (7), ὅτι πᾶσα δήλωσις βουλήσεως πρὸς οἰανδήποτε δικαστὴν γενομένη, ἔστω καὶ μὴ ἀρμόδιον, ἐπέχει τόπον ἐπιγνώσεως, οὔτε ὑπάρχει εἰς τὸ ἐξῆς ἀνάγκη παρελεύσεως τῆς ὑπὲρ τοῦ κατὰ βῆθμόν προπορευομένου προθεσμίας (inter alienas vices, καὶ μὴ ἐν ταῖς οἰκείαις χρόναις), ὡς πρότερον (§ 34).

(1) Nov. Theod. II. de test. tit. XVI. § 2—7.

(2) Μετὰ 7 ἔτη ἐν τῷ δυτικῷ βασιλείῳ ἀναφαίνονται πάλιν ἡ πολιτικὴ διὰ 5 μαρτύρων ἐν τῇ μνηθεσίῃ Nov. Valent. III. de test. (XX const. 1).

(3) L. 24. C. de test. (6. 23) ΔΕ', 6'. 16. Ἀρμεν. Ε'. α'. § 29. 35.

(4) L. 34. C. αὐτ. ΔΕ'. 6'. 25.

(5) L. 1. C. Th. de mat. bon (8. 18).

(6) L. 1. C. Th. de leg. her. (5. 1).

(7) L. 9. C. qui sdm (6. 9) Μ'. α'. 25.

Γ'. Καὶ περὶ τῆς πανηγυρικῆς δηλώσεως (cretio) ἐθέσπισεν ὁ Κωνσταντῖος, ὅτι δὲν χωρεῖ πλέον, ὡς αἰεὶ ὑπεξούσιος κληρονομεῖ ἐκ μητρικῆς ἢ πατρικῆς περιουσίας πρὶν τοῦ ἐβδόμου ἔτους, διὰ δὲ τοῦ θανάτου αὐτοῦ δὲν μεταβαίνει ἡ περιουσία εἰς τὸν πατέρα, ἀλλ' εἰς τὴν μητρικὴν ἢ πατρικὴν οἰκογένειαν, ἐξ ἧς προῆλθε. Τούναντίον μετὰ τὸ ἐβδόμον ἔτος μεταβαίνει εἰς τὸν πατέρα, ἀλλ' ὅμως καὶ τότε δὲν ἀπαιτεῖται ἀπόκτησις διὰ τῆς πανηγυρικῆς δηλώσεως, εἰκαὶ μὴ ἀποκλειομένης (1).

Δ'. Ὁ αὐτὸς Κωνσταντῖος ἀπήλλαξε τῶν προθεσμιῶν τοὺς αἰτοῦντας διακατοχὴν τῆς κληρονομίας γονέων, ἢ συγγενῶν, ἅμα δικαιολογοῦσι τὴν βραδύτητα (2), ὥστε ὅπως ἐπὶ προσελεύσεως εἰς τὴν κληρονομίαν (hereditatis aditio) ἴσχυε μόνη ἡ προθεσμία διασκέψεως (spatium deliberandi), τὸ αὐτὸ ἴσχυε καὶ ἐπὶ διακατοχῆς.

Ε'. Οἱ Ἀρκάδιος καὶ Ὀνώριος ἐπανῆλθον εἰς τὴν διαταξὴν Κωνσταντίου, ὁρίζοντες ὅτι μέχρι τέλους τοῦ ἐβδόμου ἔτους ὁ πατὴρ ἀντὶ τοῦ υἱοῦ ζητεῖ τὴν διακατοχὴν τῆς μητρικῆς κληρονομίας, ἢ προσέρχεται εἰς αὐτήν, μετὰ δὲ τὸ ἐβδόμον ἔτος ἀπαιτεῖται δῆλωσις βουλήσεως τοῦ υἱοῦ. Ἐν γένει δὲ δὲν ἀπαιτεῖται πανηγυρικὴ δῆλωσις, εἴτε μητρῶαν, εἴτε ἄλλην οἰκονομήσαντα κληρονομίαν πρόκειται ν' ἀποκτήσῃ ὁ ὑπεξούσιος (3).

ΣΤ'. Εἴπομεν ἤδη, ὅτι ἐπὶ Ἀδριανοῦ, ὑπαρχούσης διαθήκης, δὲν ἐχώρει μόνη διακατοχή, ἀλλ' ἐγένετο καὶ παραπομπή εἰς τὴν κατοχὴν ἀποδοθέντος τοῦ φόρου (§ 41). Οἱ Αὐτοκράτορες Ὀνώριος καὶ Θεοδοσίος Β', εἰσαγαγόντες τὸν τύπον τῆς εἰς τὸν Ἡγεμόνα ἐγχειριζομένης διαθήκης (principi oblatum), ὥρισαν, ὅτι συνεπεῖα αὐτῆς δὲν γίνεται περὶ διακατοχῆς αἰτήσεις, ἀλλὰ πράξις ἐγχειρίσεως (pro herede agere), ἐξ ἧς ἔπονται αἱ αὐταὶ τῆς διακατοχῆς ωφέλειαι (4), βεβαίως διότι τὸν σκοπὸν αὐτῆς, ἥτοι τὴν βοήθειαν τοῦ παραγγέλματος, ἀνεπλήρου ἢ ἐκ τοῦ δόγματος τοῦ Ἀδριανοῦ παραπομπή (5). Κατ' αὐτὴν τὴν

(1) L. 4. C. Th. de mat. bon. (8. 18). Ὡς μὴ ἀποκλειομένη μνημονεύεται ἡ cretio διὰ τὴν τελευταίαν περίπτωσιν ἐν L. 5. C. Th. αὐτ. Leist. Bon. poss. II. 6'. σ. 131. παρ' ᾧ τὰς διαφόρους ἐκδοχάς.

(2) L. 8 C. qui admitti (6. 9) M'. α'. 24.

(3) L. 8. C. Th. de mat. bon. (8. 18) Leist. Bon. poss. II. 6'. σ. 137. καὶ ἐπ.

(4) L. 19. C. de testam. (6. 23).

(5) Leist. II. 6'. σ. 142.

έννοιαν ὡς συνυπάρχοντα ἀμφοτέρω τὰ μέσα ἀναφέρονται μεταγενεστέρως ὑπὸ Θεοδοσίου Β' (1).

Ζ'. Κατὰ τὸν αὐτὸν Αὐτοκράτορα (2), τὸν παῖδα, κληρονομήσαντα τὴν μητέρα καὶ ἀποθανόντα πρὸ τοῦ ἐβδόμου ἔτους, δὲν κληρονομοῦσι πλέον οἱ πρὸς μητρὸς συγγενεῖς, ὡς ὥρισεν ὁ Κωνσταντῖος (ὅρα Γ'), ἀλλὰ κληρονομεῖ ὁ πατήρ, οὔτε πανηγυρικῆς δηλώσεως χρήζων, οὔτε διακατοχῆς, ἀλλ' ὅπως δῆποτε προσερχόμενος. "Αν μάλιστα ζῶντος τοῦ παιδὸς ἀπαξ προσῆλθεν εἰς τὴν κληρονομίαν, δὲν χρήζει ἄλλης πράξεως, ἂν δὲ δὲν ἔπραξε τοῦτο, οὐχ ἥττον προσέρχεται μετὰ ταῦτα (3).

Η'. Ἐπὶ τέλους ὁ Οὐαλεντινιανὸς Γ', ἀφορμὴν λαβὼν ἐκ τινος διαθήκης εἰς αὐτὸν ἐγχειρισθείσης καὶ ἐπιβεβαιῶν τὴν μνησθεῖσαν τοῦ Ὀνωρίου διάταξιν, ὅτι δὲν χρήζει ἄλλων τύπων (4), προσέθηκεν, ὅτι οὐ μόνον κατ' αὐτὸ τὸ εἶδος τῆς διαθήκης ἡ διακατοχὴ εἶναι περιττή, διότι τὰ σωματικὰ τοῦ κλήρου πράγματα (*corpora hereditaria*) δρᾶττονται διὰ τῆς εἰς τὴν νομὴν παραπομπῆς ἐκ τοῦ δόγματος Ἀδριανοῦ, ἀλλὰ καὶ ἐν γένει καθ' ὅλας τὰς διαθήκας (5). Ὡς ἐκ τῆς ἀσαφείας τῶν λέξεων τινὲς ἐνόμισαν, ὅτι ἐν γένει καὶ ὡς πρὸς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου κατηργήθη ἡ τῆς διακατοχῆς ἐπίγνωσις (*agnitio*), μὴ οὖσα πλέον ἀναγκαία διὰ τὴν δρακτέαν νομὴν (6), ἀλλ' ἡ γνώμη αὕτη ἀποδεικνύεται σφαλερὰ διὰ τοὺς ἐξῆς λόγους. Τὸ μὲν ὁ Αὐτοκράτωρ ἐνταῦθα κρίνει περιττὴν τὴν διακατοχὴν λόγῳ τοῦ δόγματος τοῦ Ἀδριανοῦ, ὅπερ εἰς οὐδὲν συνετέλει ἐξ ἀδιαθέτου, τὸ δὲ διότι δὲν εἶναι πιθανόν, ὅτι κατηργήθη ἐν γένει προηγουμένως ἡ τῆς δια-

(1) L. 7. C. Th. de testam. (4. 4).

(2) L. 1. C. Th. de cretione (4. 1).

(3) Οὕτω διέταξε καὶ ὁ Ἰουστινιανὸς L. 18 § 1. C. de j. delib. (6. 30). Ὁ πατήρ λαμβάνει τὴν κληρονομίαν ὡς κληρονόμος, οὐχὶ ἰδίως πως, ὡς υπέλαβόν τινες ἐκ τῶν λέξεων *jure patrio*. L. 1. § 1. Bon. poss. II. 6'. σ. 147.

(4) Nov. Valent. III. de test. (XX. constit. 1) § 4. "Ὁρα παρὰ L. 1. § 1. Bon. poss. II. 6'. σ. 147. τοὺς ἀντιλέγοντας.

(5) Αὐτ. § 5. *Cujus heres ex edicto divi Hadriani hereditaria corpora consequetur nec bonorum possessionis petendae sustinebit necessitatem, quam generaliter omnibus relaxamus*. Τοῦ αὐτοῦ Αὐτοκράτ. de test. (XX. const. 2) § 1.

(6) Lohr Constit. der R. Kaiser σ. 38. Hugo Rechtsg. σ. 995. Schrader ἔκδοσ. τῶν Εἰσηγ. σ. 477.

κατοχῆς αἰτήσις καὶ ἀπενεμήθη τὸ παράγγελμα (quorum bonorum) εἰς πάντα κληρονόμον, ἀφοῦ ἐνταῦθα ὁ Αὐτοκράτωρ θεωρεῖ περιττὴν τὴν αἶτησιν διακατοχῆς ἐπὶ μόνῳ τῷ λόγῳ τῆς βοηθείας τοῦ δόγματος Ἀδριανοῦ, καὶ τελευταῖον διότι ἀπαντᾷ ἡ διακατοχή ἐτι ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ, ἐπαινοῦντος τοὺς πρὸ αὐτοῦ καθὼς διατηρήσαντας αὐτήν (1).

Ἐκ τούτων συναγονται σπουδαῖαι κατὰ μέρος καινοτομίαι, μὴ ἐξαλείψασαι ὅμως πᾶσαν διαφορὰν ἀπολύτως.

Οὕτω ἡ πανηγυρική δῆλωσις (cretio) πρὸς ἀπόκτησιν τῆς κληρονομίας ἀντικατέστη μὲν ἀπανταχοῦ διὰ τῆς ἀπλῆς προελευσεως (ἢ ἐγχειρίσεως, pro herede gestio), ἀλλ' ὅμως δὲν κατηργήθη ἐξολοκλήρου.

Ἡ ἐκ τοῦ δόγματος τοῦ Ἀδριανοῦ παραπομπή μέχρις Οὐαλεντινιανοῦ Γ' συνεπορεύετο μετὰ τῆς ἐκ διαθήκης διακατοχῆς. ἕως οὗ ἔμεινε μόνη.

Κατὰ τὴν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίαν, ἡ τὴν κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντιώσιν, ὑπῆρχον ἐτι περιπτώσεις ἐκ μόνου τοῦ Πραιτωρίου δικαίου πηγάζουσai, ὅτε ἡ διακατοχή ἦτο ἀπαραίτητος, ἢ ἦτο παντοτε χρησίμος κατὰ τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς κληρονομίας πρὸς χρῆσιν τοῦ παραγγέλματος (quorum bonorum) ἐπὶ δρακτέφ νομῇ τῶν σωματικῶν πραγμάτων.

43. Τὸ παράγγελμα τοῦτο σπουδαίως παρήλλαξεν, ἀφότου, ἀπὸ τῶν χρόνων Διοκλητιανοῦ, παρὰ παντός δικαστοῦ ἡδύνατο νὰ αἰτηθῇ ἡ διακατοχή, ἄρα εἰς διαφόρους τόπους συνάμα καὶ παρὰ διαφόρων (§ 40. 42. Β'), ἐνῶ ἄλλοτε εἰς μόνος ἡδύνατο νὰ ἐνασκήσῃ αὐτό, ὅτε, ἡ ἔπρεπε ν' ἀνακληθῇ ὡς ἀκύρως δοθὲν (bonorum possessio non data), ἢ νὰ καταστῇ ἄπρακτον (sine re) διὰ τῆς περὶ κλήρου.

Ἐνῶ λοιπὸν ἄλλοτε τὸ παράγγελμα διευθύνετο οὐ μόνον κατὰ τοῦ ἄνευ λόγου κατέχοντος, ἢ νομιζόντος ἐκυτὸν κληρονόμον, ἀλλὰ καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ κληρονόμου (2), μὴ δυναμένου ἐν τῇ περὶ διακατοχῆς δίκῃ νὰ προτείνῃ τι περὶ τοῦ ἰδίου δικαιώματος, τῶρα ἀπαντᾷ, ὅτι κατ' αὐτοῦ τοῦ τελευταίου ἔπαυσε διευθυνόμενον (3). Δὲν ἔπεται ὅτι ἐδικάζετο ὀριστικῶς τὸ τῆς κληρονομίας

(1) § 10. J. de bon poss. (3. 9). Leist. αὐτ. σ. 150 καὶ ἐπ.

(2) Gajus IV. 144.

(3) § 3. J. de interd. (4. 15).

ζήτημα, διότι ῥητὴ ὑπάρχει διάταξις, ὅτι χάριν τῆς συνοπτικῆς διεξαγωγῆς τοῦ παραγγέλματος οὔτε ἐκκλησίαι ἐπετρέπετο (1).

Τὸν ἀρχικὸν τοῦτον χαρακτῆρα, ὅτι ἐδίδοτο μόνον χάριν τῶν σωματικῶν πραγμάτων καὶ μαλιστα μόνον χάριν τῆς νομῆς αὐτῶν, διετήρησε τὸ παραγγέλημα (2).

Διὰ τοῦτο βλέπομεν ἐν ῥητῇ παρδειγματι τοὺς συγγενεῖς τῆς ἀποβιώσας ἀπαιτοῦντας παρὰ τοῦ συζύγου αὐτῆς, ὅσα ἀπέδεικνύοντο παρ' αὐτῆς κατεχόμενα, περὶ ἐκείνων δὲ, ἐφ' ὧν οὗτος διετείνετο κυριότητα, κατόπιν διατασσομένην διεκδίκησιν (3).

Τινὲς ἐνόμισαν, ὅτι κατὰ τὴν ἐποχὴν ταύτην αἱ κατὰ τὸ Πραιτώριον δίκαιον κληρονομοῦντες ἐχρῆζον ἐτι τῆς ἐπιγνώσεως διακατοχῆς (*agnitio*) πρὸς χρῆσιν τοῦ παραγγέλματος, οὐχὶ ὅμως αἱ κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον κληρονόμοι, οἵτινες καὶ κατὰ συνέπειαν ἀπλῆς προσελεύσεως (*aditio*) ἠδύνατο νὰ ἐνασκήσωσιν αὐτῷ (4). Ἐκ τῶν μαρτυριῶν, ἃς ἐπεκαλῆσθησαν, οὐδὲν βεβαιούται τοιοῦτον (5). Ἐνῷ μεταξὺ τῶν διαταξεῶν τῶν Αὐτοκρατόρων οὐδεμίαν εὐρήκαμεν τοιαύτην μεταρρύθμισιν (§ 42), τοῦναντίον ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ βλέπομεν μαρτυρουμένην τὴν ἀνάγκην αἰτήσεως πρὸς χρῆσιν τοῦ παραγγέλματος.

Τοῦτο μόνον δυνάμεθα νὰ παραδεχθῶμεν μετὰ θεικτικότητος, ὅτι ἄλλοτε ἀπητεῖτο αἴτησις διακατοχῆς καὶ ἐγκρίσις αὐτῆς, ἐνῷ τελευταῖον ἔρκει ἀπλῆ δήλωσις, κατὰ τοῦτο μόνον διαφέ-

(1) L. 22. C. Th. quorum appell. (9. 36). Τὸ αὐτὸ ὠρίσθη περὶ τῆς παραπομπῆς ἐκ τοῦ δόγματος Ἀδριανοῦ L. 26 C. Th. αὐτ. Προσέτι ἀμφότερα τὰ μέσα ἀπέβλεπον τὰ σωματικὰ τοῦ κλήρου. Ἀλλὰ κατὰ τὸ παράγγελμα ὑπετίθετο πάντοτε ἀντίδικος κατέχων, ἐνῷ τοιαύτη ὑπόθεσις ἦτο περιττὴ ἐπὶ τῆς παραπομπῆς. Leist. αὐτ. σ. 194. O Thibaut Arch. X. σ. 465. ὡς ἐκ τῆς διαδικασίας τῶν λοιπῶν παραγγεμάτων ἐπορίσθη τεκμήριον, ὅτι ἦτο καὶ τοῦτο συνοπτικόν, ἐνῷ ἐπ' αὐτοῦ μόνου ὠρίσθη τὸ ἀνέκκλητον.

(2) L. 2. C. quor. bon. (8. 2) Leist. αὐτ. σ. 173.

(3) L. un C. Th. quor. bonor. (4. 21) Leist. αὐτ. σ. 198.

(4) Lohr Magazin III. σ. 337 Mayer Erbr. I. σ. 417. Heimbach Rechtsl. II σ. 313.

(5) L. 1. C. quor. bon. (8. 2) ἀνέκει εἰς ἐποχὴν ἀρχαιότεραν τοῦ Διοκλητιανοῦ. L. un. C. Th. quor. bon. (4. 21) οὐδὲν φέρει ἐπὶ τῶν προσόντων τοῦ παραγγέλματος. L. 9 C. Th. de infirm. (15. 14) ἀνάγκῃ Bonorum admissa possessio, Leist. αὐτ. σ. 215.

ρουσα τῆς δηλώσεως πρὸς ἀποδοχὴν κληρονομίας, ὅτι ἐκείνη ἐγένετο πρὸς δικαστὴν, ἔστω καὶ ἀναρμόδιον (1).

44. Καίτοι περὶ πάντων ἀσχοληθεὶς ὁ Ἰουστινιανὸς πρὸς βελτίωσιν καὶ συστηματικοποίησιν, οὐχ ἥττον ἀφῆκε τὰς αὐτὰς ἀπορίαις, διότι καὶ τὰ προϋπάρχοντα ἀπῆλθισε καὶ κατέστρωσε καὶ διὰ τῶν Νεαρῶν ἄλλα νεώτερα εἰσήγαγεν, ἀφίνων τὸ περὶ τῆς συναρμογῆς αὐτῶν εἰς τὴν κρίσιν τοῦ ἐπιμελοῦς σπουδαστοῦ τῶν κειμένων.

Ἐνῷ παραδέχεται τὸν ἀπλούστερον τῆς εἰς τὴν κληρονομίαν προσελεύσεως τρόπον τῶν τελευταίων χρόνων, ἥτοι τὴν ἐγγχείρσιν (pro herede gestio) (2), συνάμα μνημονεύει καὶ τὴν ἐπίγνωσιν διακατοχῆς (agnitio bonorum possessionis) ἐντὸς τῶν ὠρισμένων προθεσμιῶν, ὅπως πρὸς αὐτοῦ ἴσχυεν (3).

Ὡς πρὸς τὴν νομὴν τῶν σωματικῶν τῆς κληρονομίας πραγμάτων, ἐνθεν μὲν ἐρρύθμισε τὸ τοῦ Ἀδριανοῦ δόγμα (4), ἀναγόμενον εἰς τοὺς ἐκ διαθήκης κληρονόμους, ἐνθεν δὲ ἀπεμνημόνευσε ῥήσεις περὶ τοῦ παραγγέλματος, καθ' ἧς ἀπαιτεῖται προηγουμένα αίτησις περὶ διακατοχῆς (5).

Ὡς ἐκ τούτου πολλοὶ ἐδογματίσαν (6), ὅτι ἡ διακατοχὴ ἀποτελεῖ ἐντὸς τοῦ συστήματος τοῦ Ἰουστινιανοῦ τὸ ἕτερον τῆς κληρονομίας συμπλήρωμα, καὶ ὅτι ὁ κατὰ τὸ Πραιτόριον δίκαιον καλούμενος ἀναγκαιῶς ὀφείλει νὰ αίτήσῃ ἐντὸς τῶν προθεσμιῶν τὴν διακατοχὴν, ὅπως ἐνασκήσῃ δικαίωμα, εἶκαι αἱ περιπτώσεις αὗται εἰς ἄκρον ἡλαττώθησαν διὰ τῶν Νεαρῶν, δι' ὧν αἱ πλεῖ-

(1) Ὁρα § 42. Β'. § 40. J. de bon. poss. (3. 9) L. 8. 9. C. qui admittit (6. 9). Διότι κατὰ L. 8. C. Th. de bon. mat. (8. 18) ἡ ἐπίγνωσις ἐπετράπη διὰ πάσης δηλώσεως ἐνώπιον δικαστηρίου (qualibet actis testatione), δὲν ἐπαταῖ ὡς ὑπέλαβεν ὁ Flach La Bon. poss. sous les empereurs σ. 70. καὶ ἐπ. ὅτι μόνον κατ' ὄνομα διέφερεν ἡ ἐπίγνωσις τῆς καταδοχῆς. Leist. Comm. § 1600 σ. 312.

(2) § 5. J. de her. qual. (2. 19).

(3) § 8—10. J. de bon. poss. (3. 9) L. 1. 2. de succ. ed. (38. 9) L. 1—9. C. qui adm. (6. 9).

(4) L. un. C. de ed. D. Hadr. (6. 33).

(5) L. 1. quor. bon. (43. 2). L. 1. 2. C. quor. bon. (8. 2) Θεόφιλος Α'. ιε'. 3. § 4. 7. 10. J. de bon. poss. (3. 9).

(6) Lohr Magazin III. σ. 346. Thibaut Pand. § 825. Mühlenthal Pand. § 620. Puchta Pand. § 451.

σται. Πραιτωρίαι τάξεις κατηργήθησαν (ἦτοι τῆς ἐναντιώσεως καὶ αἱ τρεῖς πρῶται ἐξ ἀδιαθέτου), ὅθεν ἡ διακατοχὴ εἰς τὸ ἐξῆς εἶναι ἐνδεχομένη μόνον ἐκ διαθήκης εἰς εἰδικὰς τινὰς περιπτώσεις, μὴ ἀναγομένας εἰς τὸ πολιτικὸν δίκαιον, καὶ μεταξὺ συζύγων.

Τούναντίον, πλὴν ἄλλων τινῶν τεκμηρίων, ἐν Κώδικι ῥητῶς ἀπαντᾷ, ὅτι ἡ προσέλευσις (aditio), ἡ ἢ ἐγχειρίσις ἀρκοῦσι πρὸς ἀποκτήσιν πάσης κληρονομίας εἴτε ἐκ διαθήκης, εἴτε ἐξ ἀδιαθέτου (1), οὐδεὶς δὲ γίνεται λόγος περὶ αἰτήσεως διακατοχῆς πρὸς τὸν σκοπὸν τούτον. Ἐν ταῖς Νεαραῖς μάλιστα ἐντελῶς παρασιωπᾶται ἡ διακατοχή, πλὴν ἐπὶ ἀπελευθέρων (2), ἐνῷ πάντες ἐξῆς ἀποκαλοῦνται κληρονόμοι, εἴτε διὰ τῆς προσελεύσεως (aditio), εἴτε διὰ τῆς ἐγχειρίσεως (pro herede gestio) λαμβάνοντες τὴν κληρονομίαν (3). Καὶ πρὶν ἔτι διὰ τῆς Νεαρᾶς ρητῆς ὁ Ἰουστινιανὸς συγχωνεύσῃ εἰς ἓν σύστημα τὴν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίαν, ὀνομαζεῖ πάντας τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου ἐξῆς διαδόχους, ἢ κληρονόμους (4).

Ὅπως μὴ ὑπολάβωμεν τὸν Ἰουστινιανὸν ἀγνοοῦντα, τί ἐσκόπει, ἡ μόνη πιθανὴ ἐκδοχὴ εἶναι ἡ ἐξῆς.

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐν ταῖς τρισὶ συλλογαῖς αὐτοῦ μνημονεύει τὸ Πραιτωρίον δίκαιον ὡς ἱστορικὴν πηγὴν τῆς κληρονομίας, οὐδεμίαν ὑπονοῶν διαστολὴν μεταξὺ πολιτικῶν καὶ Πραιτωρίων διαδόχων ὡς πρὸς τὸν τρόπον τῆς ἀποκτήσεως τῆς κληρονομίας, ἢ ὡς πρὸς τὴν ἐκτασιν τοῦ δικαιώματος (5).

(1) L. 19. 22. § 1 C. de j. delib. (6. 30).

(2) Νεαρὰ 18. κεφ. ε', Νεαρὰ 89. κεφ. ιβ'. § 4. Ἀξιοσημείωτος ἡ φράσις, τὴν διακατοχὴν κατασείων καὶ ἐπανατεινόμενος, ἥτις μᾶλλον δηλοῖ τὸ ἐνάγειν, ἢ τὸ αἰτεῖν.

(3) Νεαρὰ 1. κεφ. α'. § 4. Ὡσαύτως Νεαρὰ 42. κεφ. α', καὶ 159. κεφ. α'. καὶ γ'. περὶ πάντων λέγουσι καταδέχεται τὸν κληρονόμον.

(4) Νεαρὰ 22. κεφ. κς'. καὶ κβ'. § 1. Πρβ. Νεαρὰν 21 περὶ τῶν Ἀρμενίων.

(5) Οὕτω ἐν § 3, J. de test. ord (2. 10) in unam consonantiam jus civile et jus praetorium jungi, ἐν § 5, J. de exh. lib. (2. 13) sed haec quidem vetustas introducebat, ἐν pr. J. de leg. agn. (3. 2) περὶ ὑπεξουσίων καὶ αὐτεξουσίων ἐξῆς λέγει, ὅτι καταδέχονται τὴν κληρονομίαν, ἐν § 1 J. de bon. poss. (3. 9) τὴν ἐναντίωσιν καὶ ἐκ διαθήκης διακατοχὴν ἀποκαλεῖ ἀναγκάως. Leist. Bon. poss. II. 6'. σ. 266 καὶ ἐπ.

Ἡ διακατοχή ὅμως, ἀρχικῶς χρήσιμος πρὸς ταχεῖαν κατάληψιν τῶν σωματικῶν πραγμάτων, διετηρήθη πρὸς τοῦτο ὑπὸ Ἰουστινιανοῦ, παραδεχομένου καὶ τὸ σχῆμα καὶ τὰς προθεσμίας ὡς πρότερον (1). Οὕτω ἐξηγεῖται ἡ ῥῆσις, ὅτι ἡ διακατοχή εἶναι ὠφέλιμος καὶ εἰς τοὺς κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον καλουμένους (2), πρὸς χρῆσιν τουτέστι τοῦ παραγγέλματος.

Ἡ διακατοχή καὶ ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ εἶχε πρακτικὴν ἐφαρμογὴν κατὰ τρεῖς ἐκτάκτους περιπτώσεις, περὶ ὧν κατόπιν ῥηθήσεται, ἥτοι ἀμφισβητουμένης τῆς γνησιότητος τοῦ κληρονόμου (*bonorum possessio Carboniana*), ἐπὶ ἐγκυμονούσης (*ventris nomine*) καὶ ὑπὲρ παράφρονος (*furiosi nomine*).

Ὡς ἐκ τοῦ δόγματος Ἀδριανοῦ, ὑπὸ Ἰουστινιανοῦ μεταρρυθμισθέντος (3), ἐκ διαθήκης δὲν ἐπιτρέπετο πλέον διακατοχή (4), ἀφοῦ μαλιστα διὰ τῆς νέας διατάξεως ἡ εἰς τὰ σωματικὰ παραπομπή δὲν περιωρίζετο εἰς ἐνιαύσιον προθεσμίαν, ἀπητεῖτο δὲ ἐμφάνισις διαθήκης ἐλευθέρως τῶν διαγραφομένων ἐλλείψεων (5).

Ἐν Βασιλικαῖς ἡ σημασία τῆς διακατοχῆς ἐντελῶς ἐξέλιπεν. Οὕτω ἀντὶ τῶν ἀρχαίων τάξεων αὐτῆς εὐρίσκομεν τὰς τάξεις τοῦ Ἰουστινιανοῦ. «Πρώτη τῶν ἐξ ἀδιαθέτου κλήσις ἐστὶν ἡ τῶν »κατιόντων» δευτέρα ἡ τῶν ἀνιόντων, τρίτη ἡ τῶν ἐκ πλάγιου, »τετάρτη ἡ τοῦ ἀνδρός καὶ τῆς γυναίκος (6).» Αἱ λέξεις κληρονόμος καὶ διακάτοχος εἶναι εἰς τὸ ἐξῆς ταυτόσημοι (7), ἡ δὲ διακατοχή δὲν ἀποκτᾶται πλέον δι' αἰτήσεως, ἀλλὰ δι' ὑπαισθησεως. «Ἐπιγνώναι δὲ ἐστὶ τὸ δεῖξαι τινα ἐμφασιν καταδοχῆς (8).» Ἡ ἐκ τῆς διακατοχῆς ἀγωγὴ ὀνομαζεται ἐκδίκησις κληρονομίας, ὡς συνώνυμος τοῦ παραγγέλματος (*quorum bono-*

(1) § 8—10. J. de bon. poss. (3. 9).

(2) § 7. J. αὐτ. Leist. αὐτ. σ. 282.

(3) L. 3. C. de ed. D. Hadr. (6. 33).

(4) 19. C. de test. (6. 23).

(5) Leist. αὐτ. σ. 296 καὶ ἐπ. ὅστις φρονεῖ, ὅτι ἂν ὁ ἐξ ἀδιαθέτου ἔλαβε κατοχὴν, δὲν διδεται πλέον ἐκ διαθήκης παραπομπή, διότι δύο περὶ νομῆς δίκαι δὲν ἐπιτρέπονται· ἐξάγει δὲ τοῦτο καὶ ἐκ L. un. C. de ed. D. Hadr. (6. 33) *non antem legitimo modo ab alio detinentur*, ὅστις δὲν εἶναι ὁ *contradictor*. Πρβ. Leist. Comm. § 1600 σ. 336. καὶ ἐπ.

(6) ME' 6'. 28. ἀντὶ L. 1. pr. quis ordo (30. 15).

(7) Ὅθεν παραλείπεται ἡ λέξις διακάτοχος ἐν MB'. δ'. 2. L. 2. de interrog. (11. 1).

(8) M'. α'. 3. θέμα 4. Σχολ. 6.

rum) καὶ τῆς περὶ κλήρου (1). Διὰ τοῦτο ὀνομάζεται ἡ διακατοχὴ ἀπειθείας ἀγωγῇ, μόνην δηλοῦσα τὴν ἐπιδίωξιν τοῦ κληρονομικοῦ δικαιώματος (2).

Περιογότεροι εἶναι οἱ Σχολιασταὶ τῶν Βασιλικῶν, οἱ κατὰ χρόνον ἐγγύτεροι τοῦ Ἰουστινιανοῦ. Ἐνῷ παραδέχονται, ὅτι οἱ ὑπεξούσιοι οὔτε ὑπείσελεύσεως, οὔτε καταδοχῆς χρῆζουσιν, ὅπως οἱ ἐξωτικοί, εἰς οὓς ἀρμόζει διασκεψίς (3), καὶ ὅτι ἡ περὶ διακατοχῆς αἵτησις, ὑποκειμένη εἰς τὰς προθεσμίας, εἶναι ἀπλῆ δὴλῶσις πρὸς τὸν δικαστὴν (4), ἀφ' ἑτέρου ἀποφαίνεται, ὅτι τὸ αὐτὸ δύναται ἡ ἀπλῆ ἀνάμιξις (5), ἐπὶ λέξεως δὲ διδάσκει ὁ Θεόδωρος, σήμερον οὐ χρεῖα διακατοχῆς (6).

Παρ' αὐτοῖς λοιπὸν ἡ διακατοχὴ εἶναι κενὴ λέξις, ἀπλῶς πρὸς ἐρμηνείαν τοῦ λατινικοῦ κειμένου. Ἐνθα λαλοῦσι περὶ τοῦ ἐν ἰσχύϊ δικαίου, ἐν ἀλλὰ γίνεται χρῆσις τῶν ὅρων (7), ὥστε καὶ αὐτὴν τὴν κληρονομίαν ὀνομάζουσι διακατοχὴν (8), κυρίως δὲ παραλείπουσι τὴν οὐσιωδεστέραν τῆς διακατοχῆς συνέπειαν, τούτεστι τὸ παράγγελλμα, ὑπερ δὲν διακρίνουσι πλέον τῆς ἐκδικήσεως τῆς κληρονομίας (9). Ἐντούτοις τὸ ὄνομα τῆς διακατοχῆς διετηρήθη μέχρις Ἀρμενοπούλου (10).

Ὅλα ταῦτα δὲν προῆλθον ἐξ ἀγνοίας, ἀλλὰ διότι ἡ διακατοχὴ κατέστη ὅλως ἄχρηστος· τοῦναντίον ἐλάβομεν πολλάκις ἀφορμὴν νῦν

(1) Πρ6. ἐπιγραφὴν Μ'. θ'. Περὶ τῆς τῶν πραγμάτων διακατοχῆς καὶ περὶ ἐκδικήσεως κληρονομίας. ΜΒ'. α'. Περὶ ἀπαιτήσεως κληρονομίας καὶ ἐκδικήσεως αὐτῆς.

(2) Πρ6. ἐπιγρ. ΜΕ'. 6'. Ἀγωγῇ, ἣν ὁ νόμος τοῖς συγγενέσι δέδωκε ΜΕ'. ε'. Ἀγωγῇ, δι' ἧς ἀνὴρ ἢ γυνή, συγγενῶν μὴ ὄντων, κληρονομοῦσιν ἀλλήλους.

(3) ΜΕ'. α'. 24. Σχολ. Ἐναντιοφ. καὶ Ἀνων. ΜΕ'. 6'. 8. 28. Σχολ. Ἐναντ.

(4) ΜΕ'. 6'. 29. Σχολ. Ἐναντ.

(5) ΛΘ'. α'. 6. Σχολ. 6. Μάλιστα δὲ σήμερον καὶ ψιλῇ γνώμῃ, πράξεως ὑπομνημάτων συνισταμένης κτλ.

(6) Μ'. θ'. 8. Σχολ. Zachariae Anecd. σ. 69. Οἱ Σχολιασταὶ ἀναφέρονται εἰς § 10. J. de bon. poss. (3. 9). ὑπαινιττομένην τὴν διόταξιν Κωνσταντίου L. 9. C. qui admitti (6. 9). Ὅρα § 42. Β'.

(7) ΜΕ'. ε'. 1. Σχολ. Οὐ δύναται εἰς τὸ ἀδιδεῖν τὴν σεκούνδου τάβουλας αἰτεῖν διακατοχὴν.

(8) ΜΕ'. α'. 9. Σχολ. Ἐναντιοφ.

(9) Μ'. θ'. 3. Σχολ. Θεοδ.

(10) Α'. γ'. 31. Ε'. ε'. 7.

ἐπικαλεσθῶμεν τὰς μαρτυρίας τῶν Σχολιαστῶν τῶν Βασιλικῶν, ἐξ ὧν δηλοῦται, ὅτι ἐγνώριζον, τί πρὸ αὐτῶν ἴσχυε.

Τοιαύτη ὑπῆρξεν ἡ σχέσις τῶν δύο πηγῶν τῆς κληρονομίας. Κατ' ἀρχάς ἡ τοῦ πολιτικοῦ δικαίου ὑπερίσχυε πάντοτε, ἡ δὲ διακτατοχὴ ἦτο ἐπικουρικὴ, βαθμηδὸν ὅμως καὶ αὐτὴ ἔφερεν εἰς ὀριστικά ἀποτελέσματα, μεχρισοῦ ἡ διαφορὰ μεταξὺ αὐτῶν κατ' ὄνομα μόνον ὑπῆρξεν. Ἀλλ' ἡ συνταύτισις αὕτη προῆλθεν ἐκ τῶν πραγμάτων, οὐχὶ δὲ δι' ὀργανικοῦ νόμου, καθόσον ἡ φυσικὴ οἰκογένεια (cognatio) ἀπέκτησε τὰ αὐτὰ τῆς πολιτικῆς (agnatio) δικαιώματα. Εἰς τοῦτο πρὸ πάντων συνετέλεσε τὸ σύστημα τῆς μέμφεως τῆς διαθήκης, διὰ τῆς Νεαρᾶς ριε' ρυθμισθὲν ὑπὸ 'Ιουστινιανοῦ, ὡς ἤδη δειχθήσεται.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Δ'.

Περὶ νομίμου μερίδος.

Περὶ ληψίς.

45. Διὰ τῆς μέμφεως προσεβλήθη τὸ αὐθαίρετον τῆς ἀποκληρώσεως.
46. Εἰς τίνας ἐδόθη ἡ μέμψις.
47. Νόμιμον ποστημόριον καὶ ἰδίως περὶ Νεαρᾶς ιη'.
48. Τίνες συναριθμοῦνται καὶ πῶς ὑπολογίζεται τὸ ποστημόριον.
49. Περὶ τῶν περιοριζουσῶν τὸ νόμιμον ποστημόριον προσθέτων διατάξεων.
50. Τί λογίζεται εἰς τὸ νόμιμον ποστημόριον ἐξ ἄλλης αἰτίας προερχόμενον.
51. Περὶ ἀγωγῆς περὶ μέμφεως καὶ περὶ μεταβιβάσεως αὐτῆς εἰς τοὺς κληρονόμους.
52. Πρόσόντα τοῦ ἐνάγοντος καὶ τίς ὁ ἐναγόμενος.
53. Διὰ τῆς μέμφεως δὲν ἀντρεπέτο πάντοτε ὁλόκληρος ἡ διαθήκη.
54. Τί κατ' ἐξαιρέσιν δὲν ἀντρεπέτο.
55. Ποινὴ τοῦ μεμψθέντος ἀλλ' ἀποτυχόντος καὶ περιπτώσεως προσαυξήσεως.

56. Περιπτώσεις διαδοχῆς.

57. Πῶς ἀποβάλλεται τὸ τῆς μέμφεως δικαίωμα.

58. Περὶ μέμφεως ἀστόργου ἐν ζωῇ δωρεᾶς ἢ προικός.

59. Πότε προσβάλλεται ἡ δωρεὰ ὡς ἀστοργος.

60. Κατὰ τίνων ἀρμόζει ἡ μέμφις ἀστόργου δωρεᾶς καὶ ὑπὲρ τίνων.

61. Κατ' εἰδικὴν διάταξιν ὁ πατήρ ἀνακαλεῖ μέρος ἀμέτρου δωρεᾶς ὑπὲρ ἐπιγεννωμένου.

62. Ἀποτελέσματα μέμφεως ἀστόργου δωρεᾶς.

63. Ἀγωγή περὶ ἀποπληρώσεως τοῦ νομίμου ποστημορίου.

64. Περὶ δωρεᾶς ἐν ζωῇ τοῦ ποστημορίου καὶ περὶ ποινῆς τοῦ βραδύνοντος τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ.

45. Εἰς τὴν συνταύτισιν κληρονομίας καὶ διακατοχῆς σπουδαίως συνετέλεσεν ἡ μέμφις ἀστόργου διαθήκης (§ 38). Μέχρις αὐτῆς ὁ ἀγὼν τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου, περιστρεφόμενος εἰς τοὺς τύπους τῆς διαθήκης, ἦτο ὡς ἐκ τούτου περίπλοκος. Ἐνῶ ἄφ' ἑνός ὁ διαθέτης εἶχεν ἀπόλυτον ἐξουσίαν ἀποκληρώσεως τῶν οἰκείων τέκνων, ἄφ' ἑτέρου ἡ ἀποσιώπησις αὐτῶν, ἢ ἡ μὴ κατὰ τύπους ἀποκληρώσις συνεπήγετο τὴν ῥῆξιν τῆς διαθήκης, ἢ τὴν κατ' αὐτῆς ἐναντίωσιν, δι' ἧς ποτὲ μὲν ἐπιπτον τὰ κληροδοτήματα, ποτὲ δὲ διετηροῦντο, ἢ ἐνίοτε συμπαραλαμβάνοντο καὶ αὐτοὶ οἱ μνημονευθέντες (*commisso per alium edicto*) (§ 31), ἢ ὁ γεγραμμένος ἐξωτικὸς ἐκαπηλευετο τὸ δικαίωμα αὐτοῦ (*venale beneficium*) πρὸς τὸν ἀπόκληρον (§ 28), πλὴν ἄλλων ἀτοπημάτων, ὧν ἕνεκεν ἡ κληρονομία ὑπῆρχεν ἀφορμὴ ἐμφυλίου πολέμου.

Ἀφότου ὅμως τὸ ἐκατοντάνδριον δικαστήριον, ὑπερέτεραν ἐξασκοῦν δικαιοδοσίαν, κατεφρόνησε τὴν πολιτικὴν διαθήκην, εἵκει κατὰ τύπους καταρτισθεῖσαν, ἐν ᾗ ἄνευ λόγου ἀπεκληροῦντο οἱ οἰκεῖοι, ὡς ἔργον παραφροσύνης, ἢ περὶ τοὺς τύπους διαμαχῇ κατέστη δευτερεύουσα, πρωτεύουσα δὲ ἡ περὶ τὴν οὐσίαν αὐτὴν τῆς διαθήκης, ὅπως μὴ παραγνωρίζεται ἡ πρὸς τοὺς οἰκείους στοργή. Ἐκτοτε ἡ φυσικὴ οἰκογένεια (*cognatio*) ἀποκτᾷ ἴσα δικαιώματα οἰκῇ ἢ πολιτικῇ. Διὰ τοῦτο ἴσχυσεν, ὡς εἶδομεν, ἡ μεταγενεστέρα ἀτελής διαθήκη (*posterius imperfectum*) καὶ ἡ μὴ συννομος (*non jure factum*) (§ 37).

Ταῦτα ἐντούτοις δὲν ὠρίσθησαν διὰ νόμου, ἀλλ' ὑπὸ τοῦ κοινοῦ αἰσθήματος παρακελευόμενα, κατὰ μικρὸν ἴσχυσαν καὶ μέχρι τέλους διετήρησαν χαρακτηρὰ τινὰ ἀνώμαλον, ὃν ὁ Ἰουστινιανὸς

διὰ πολλῶν διατάξεων ἐπειράθη νὰ ἐξαλείψῃ. Καί αὐτὸς ὅμως, εἰκασι ἐπαγγελλθεὶς τὴν ῥύθμισιν τῆς καθόλου ἐξουσίας τοῦ διαθέτου, προσήρτησε τοιοῦτοτρόπως τὴν νέαν ταύτην διατάξιν εἰς τὰ προηγούμενα, ὥστε μέχρι σήμερον δὲν ἔπαυσεν ἡ ἔρις περὶ τῆς ἀλληλουχίας αὐτῶν.

Ἐνῷ λοιπὸν τὸ κληρονομικὸν δίκαιον τῶν Ῥωμαίων ἤρξατο ἀπὸ τῆς ἀπολύτου ἀντιθέσεως μεταξὺ αὐθαιρεσίας τοῦ διαθέτου καὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας, κατ' ἀρχὰς τυπικῶς μόνον ἡ αὐθαιρεσία αὕτη προσεβλήθη, ἢ λόγῳ τῆς ἀποσιωπῆσεως (*praeteritio*), ἢ λόγῳ τῆς ἀτελοῦς ἀποκληρώσεως (*exheredatio inter ceteros*), μετριοῦ καὶ ἡ κατὰ τύπους ἀποκληρώσις προσεβλήθη ὡς ἐκ τοῦ δικαιώματος τῶν ἐξ αἵματος. Τ' ἀποτελέσματα, εἰς ἃ ἡ παλὴ αὕτη κατέληξε, πρόκειται ἡδὴ νὰ ἐξετάσωμεν.

46. Διὰ τῆς νομολογίας ἐκανονίσθη, εἰς τίνας ἡ μέμφις ἐπετραπή. Ἐνταῦθα δυνάμεθα νὰ συνεχίσωμεν τὴν ἐρευναν μέχρις Ἰουστινιανοῦ, διότι ἡ αὕτη ἔποψις ἐπεκράτησε.

Α'. Ἡ μέμφις ἐδόθη εἰς ὅλους τοὺς κατιόντας, τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομούντας, εἴτε κατὰ τὸ πολιτικόν, εἴτε κατὰ τὸ πραιτώριον δίκαιον, ἄρα καὶ κατὰ τῆς διαθήκης τῆς μητρός, ἢ τῆς μάμμης (1). Τὰ νόθα δὲν κληρονομοῦσιν ἐξ ἀδιαθέτου τὸν πατέρα, ἄρα δὲν μέμφονται τὴν διαθήκην αὐτοῦ, μέμφονται ὅμως τὴν διαθήκην τῆς μητρός (2). Τὰ νομιμοποιηθέντα παντὸς εἶδους λογιζονται νόμιμα (3).

Μόνοι οἱ κατὰ πλήρη υἱοθεσίαν (*plene adoptati*) θετοὶ ἔχουσι δικαίωμα μέμφεως κατὰ τοῦ θετοῦ πατρός, μὴ χειραφετηθέντες (4). Κατὰ τοῦ φυσικοῦ πατρός διατηροῦσι τὰ δικαιώματα αὐτῶν οἱ μὴ κατὰ πλήρη υἱοθεσίαν θετοὶ, ἂν δὲ καὶ οἱ κατὰ πλήρη, φιλονεικεῖται. Ἐνῷ τούτους ἀποκλείουσι τῆς μέμφεως οἱτε ἄρνούμενοι εἰς αὐτοὺς κληρονομικὸν δίκαιον ἐξ ἀδιαθέτου ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ φυσικοῦ πατρός μετὰ τὴν Νεαράν ρη' (5), καὶ οἱ

(1) L. 6. pr. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 2. Ἀρμεν. Ε'. ζ'. 1. 2.

(2) M. 29. § 1. αὐτ.

(3) Mühlenbruch Comm. XXXV. σ. 163. Vangerow II. § 374.

(4) L. 40. C. de adopt. (8. 48).

(5) Lohr Magaz. III. 11. Mühlenbruch XXXV. σ. 173.

ὁμολογοῦντες τοιοῦτο δικαίωμα (1), ἄλλοι πάλιν θεωροῦσιν ὅτι διὰ τῆς διατάξεως τοῦ Κώδικος (2) ῥητῶς δὲν ἐδόθη ἡ μέμφεις, διότι οὔτε κληρονομικὸν δικαίωμα διετηρήθη ὡς παίδων, ἀλλὰ μόνον ἐν τῇ τάξει τῶν ἐξ αἵματος, ἀφ' οὗ ὅμως ἀπενεμήθη τοιοῦτον ὡς κατιόντων ἔπεται ἀλαλήτως τὸ δικαίωμα τῆς μέμφεις (3). Δὲν εἶναι ὅμως ὀρθόν, ὅτι ῥηταὶ συνέπειαι ἀνατρέπονται ἀλαλήτως (4).

Ἐπίσης φιλονικεῖται, ἂν οἱ παρὰ γυναικὸς υἱοθετηθέντες ἔχουσι κατ' αὐτῆς τὸ τῆς μέμφεις δικαίωμα. Δὲν ἀντίκειται ἡ ῥῆσις Οὐλπιανοῦ, ὅτι ὁ ψευδῶς νομίζων, ὅτι υἱοθετήθη παρὰ γυναικὸς δίχα βασιλικῆς κελεύσεως, δὲν μέμφεται (5). Τινὲς ἀπέκρουσαν τὴν μέμφιν ὡς ἐκ τῆς ἀναλογίας, ὅτι ἡ τῆς γυναικὸς υἱοθεσία εἶναι οἷα ἡ ἀτελής (minus plena) (6). Ἄλλοι ὅμως στηρίζονται τοῦναντίον εἰς τὸ ὅτι ὁ παρὰ γυναικὸς υἱοθετηθεὶς ἔχει τὰ δικαιώματα τοῦ γνησίου, ἅρα καὶ τὸ τῆς μέμφεις (7).

Β'. Ὡσαύτως τὸ δικαίωμα μέμφεις ἀπεδόθη εἰς τοὺς ἀνιόντας, ἅμα εἶναι ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι (8). Ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς ἢ ἐγγονὸς ἦτο ἐλεύθερος νὰ διαθέσῃ ὡς ἐβούλετο μόνον τὸ στρατιωτικὸν χρημάτιον, κατὰ τὴν σύνταξιν τῆς διαθήκης στρατεύων· ἂν ὅμως τοῦ μὴ στρατεύοντος ἡ διαθήκη προσεβάλλετο παρὰ τῶν ἀνιόντων διὰ μέμφεις πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ἀμφισβητεῖται (9), ἐνῶ μετὰ τὰς Νεαρὰς ρη' κεφ. δ'. καὶ ρκγ' κεφ. ιθ'. παρὰ πάντων ὁμολο-

(1) Glück VII. σ. 11. Francke Notherb. σ. 152. Sintenis III. § 139. ὕποσ. 55.

(2) L. 10 C. de adopt. (18. 48).

(3) Rosshirt Intest. σ. 379, test. Erbr. I. σ. 79. Mühlenbruch XXXV. σ. 180. ὑποθετικῶς. Windscheid III. § 579. Παπαρρηγ. Κληρον. § 779.

(4) Vangerow III. § 474. Arndts § 592.

(5) L. 29. § 3. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 25. Ἀρμεν. Ε'. ζ'. 4.

(6) Glück VII. σ. 11.

(7) L. 5. C. de adopt. (8. 48). ΛΓ'. α'. 44. Glück VII. σ. 373 λη-σμονῶν τὴν προτέραν αὐτοῦ ἀπόφασιν. Francke Notherb. σ. 185. Mühlenbruch XXXV. σ. 183. Sintenis III. § 139. ὕποσ. 59. Windscheid. III. § 579.

(8) L. 1. 14. 15. pr. L. 31. § 1. de inoff. (5. 2) L. 17. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ'. α'. 1. 27. 45. § 1. J. de inoff. (2. 18) Ἀρμεν. Ε'. ζ'. 1. 2.

(9) Καταφατικῶς Francke Notherb. σ. 444. ἀποφατικῶς Mühlenbruch Comm. XXXV. σ. 196.

γαίται (1). Τοῦ κατὰ πλήρη υἱοθεσίαν θεοῦ ἡ διαθήκη περὶ στρατιωτικοῦ χρηματίου, μὴ στρατεύοντος ὅμως πλέον, ὑπόκειται εἰς τὴν μέμφιν τοῦ τε θεοῦ πατρὸς καὶ τῶν φυσικῶν γονέων (2). Ἄν ὁ υἱοθετήσας προαπεβίωσεν, ὥστε ἡ ἐκ τῆς υἱοθεσίας ὑπεξουσιότης δὲν ὑφίσταται, ἡ μέμφις τῆς διαθήκης τοῦ τοιούτου αὐτεξουσίου ἀρμόζει πλέον εἰς μόνους τοὺς φυσικοὺς γονεῖς (3).

Γ'. Ἐπὶ τέλους ἡ μέμφις ἐδόθη εἰς τοὺς ἀδελφούς καὶ τὰς ἀδελφάς (4). Κατὰ τὸν Κώδικα ἀποκλείονται οἱ ὁμομήτριοι (5), ἂν καὶ κατ' ἄλλην διάταξιν καλοῦνται ἐξ ἀδικηθέντος (6). Ἀνεψιοὶ καὶ ἀνεψιαὶ ἐντελῶς ἀποκλείονται (7). Ἀλλὰ καὶ εἰς τοὺς ἀδελφούς καὶ τὰς ἀδελφάς ἐπετράπη ἡ μέμφις μόνον, ὅτε ἐν τῇ διαθήκῃ ἐμνημονεύθησαν πρόσωπα αἰσχροῦ, ἢ ὡς ἐκ τινος ἀτιμητικῆς πράξεως ἢ ὡς ἐκ τοῦ ἐπαγγέλματος (*personae infamiae, vel turpitudinis vel levis notae maculae adpersae*) (8). Ὡς ἐπεξηγοῦσι τὰ Βασιλικά (ΛΘ'. α'. 52), ἀρκεῖ καὶ ἡ κουφοτάτη ἀτιμία, κατὰ Θεόφιλον δὲ (Β'. ιη'. 1) εἰς τὴν τάξιν ταύτην ὑπάγονται ἡνίοχοι, μῖμοι, κυνηγοὶ καὶ οἱ ἀπὸ αἰσχροῦς μίξεως ἐγνωσμένοι (*bestiarum*) (9). Οὐδόλως ἐπεται ἐντεῦθεν, ὅτι ἔπρεπε νὰ συμπεριληφθῶσι καὶ οἱ νόθοι, οὐδὲν φέροντες ἴδιον πταῖσμα (10). Ἡ γνώμη, ὅτι ἀδελφοὶ καὶ ἀδελφαὶ διὰ τῆς μέμφεως ὑπαιστέρονται εἰς τὴν θέσιν τοῦ ἐκβαλλομένου αἰσχροῦ προσώπου, μὴ δικαιούμενοι εἰς νόμιμον μερίδα, δὲν στηρίζεται ἐπὶ κειμένων τοῦ νόμου (11).

(1) Αὐτόθ. Vangerow II. § 474.

(2) Περὶ τοῦ φυσικοῦ πατρὸς ἡδὴ κατὰ Πανδ. L. 30. pr. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 26. ἐνῶ L. 10. C. de adopt. (8. 48) δὲν ἐκαινοτόμησε κατὰ τοῦτο. Francke Notherb. σ. 188. Vangerow II. § 474. Ἀντιδοξεῖ Mühlenbr. αὐτ. σ. 221.

(3) Vanger. αὐτ.

(4) § 1. J. de inoff. (2. 18) L. 1 de inoff. (5. 2) L. 21. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ'. α'. 1. 48.

(5) L. 27. C. de inoff. (3. 38). Ἐν ΛΘ'. α'. 52. παρελείφθη ἡ διαστολή. L. 1. C. Th. de inoff. (2. 19).

(6) L. 15 § 2. C. de legit. hered. (6. 58).

(7) § 1. J. de inoff. (2. 18) L. 1 de inoff. (5. 2) L. 24. C. de inoff. (3. 28). ΛΘ'. α'. 1. 48.

(8) L. 27. C. αὐτ.

(9) Ἀρμεν. Ε'. ζ'. 2.

(10) Francke σ. 194. Vangerow II. § 474.

(11) Marezoll bürg. Ehre. σ. 256. Ἀντεκρούσθη ὑπὸ Francke

Οἱ συνάμα καλούμενοι ἐξ ἀδιαθέτου, δικαιούμενοι ἅπαντες εἰς μέμψιν, συναπαιτοῦσι τὴν νόμιμον μερίδα, δὲν ὑπάρχει δὲ περὶ τούτου ἐξαίρεσις ὡς πρὸς ἀδελφοὺς καὶ ἀνιόντας (1). Ἄν ὅμως ὁ δικαιούμενος ἀποκλείεται ὑπὸ ἐγγυτέρου, οἷον, ὑμοπάτριος ἀδελφός παρ' ἀνεψιοῦ ἐξ ἀμφιθαλοῦς ἀδελφοῦ, δὲν δύναται νὰ ἐνασκήσῃ μέμψιν (2).

47. Διὰ τῆς νομολογίας ἐμετριάσθη τὸ ἀποτέλεσμα τῆς μέμψεως, δι' ἧς κατ' ἀρχὰς πρόρριζος ἀνετρέπετο ἡ διαθήκη (3). Ἐξ ἀναλογίας τοῦ Φαλκιδίου νόμου εἰσήχθη ὁ κανὼν, ὅτι δὲν διακαίουται εἰς μέμψιν ὁ λαμβάνων τὸ τέταρτον τῆς ἐπιβαλλούσης ἐξ ἀδιαθέτου μοίρας (4).

Τὴν ἀναλογίαν ταύτην μετέβαλεν ὁ Ἰουστινιανὸς διὰ τῆς Νεαρᾶς ιη' κεφ. α'. ὁρίσας ὅτι ὁ ἔχων τὸ πολὺ τέσσαρα τέκνα ὀφείλει νὰ καταλείψῃ εἰς αὐτὰ τὸ τρίτον, ὁ δὲ πλείονα τὸ ἡμισυ τῆς περιουσίας αὐτοῦ, τελευτῶν δὲ λέγει: «Τούτου κρατοῦντος ἐφ' ἅπαντων τῶν προσώπων.» Ἐκ τούτου ἐπεται, ὅτι ἡ αὐτὴ ἀναλογία πρέπει νὰ τηρῇται ἐφ' ὅλων τῶν προσώπων τῶν εἰς μέμψιν διακαιούμενων (5). Ἐκ τοῦ ὅτι δὲ ἐν προοιμίῳ τῆς Νεαρᾶς μόνον λόγος γίνεται περὶ τῶν τέκνων, δὲν ἐπεται ἀπόδειξις, ὅτι δὲν ἐπεκτείνεται αὕτη καὶ εἰς τοὺς ἀνιόντας (6).

ὑπὸ τῶν νεωτέρων ἐφιλονικήθη, ἀν' ὃ Ἰουστινιανὸς μετέβαλε τὸ πρὸ αὐτοῦ ἄξιωμα, ὅτι τὸ νόμιμον ποστημόριον εἶναι μοῖρα τῆς ἐξ ἀδιαθέτου μοίρας (portio portionis ab intestato) (7). Ἀντὶ

σ. 198. Mühlenbr. σ. 119. Vangerow II, § 474. Windscheid III, § 579 Πρβ. Νεαρὰν 1. προοίμ. § 2.

(1) Mühlenbr. αὐτ. σ. 232. Vanger. αὐτ. Windscheid III, § 579.

(2) Mühlenbr. αὐτ. σ. 140. Arndts Rechtsl. VIII, σ. 123. Vangerow III, § 474. Ἀντιδιστὶ Puchta § 488.

(3) L. 6. § 1. L. 8. § 16. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 6. 8.

(4) Plinius Epist. V. 1. Paulus S. R. IV. 5. 7. L. 8. § 8. 9. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 8. L. 8. pr. 31. C. de inoff. (3. 28). § 3. J. de inoff. (2. 18).

(5) Βασ. ΜΑ'. δ'. 1. σχολ. Ἀθανασίου Σχολαστ. (Heimbach. Anecd. I, σ. 98). Νεαρὰ 89. κεφ. ιβ'. § 3. Ἀρμεν. Ε'. η'. 66. β'. 2. Francke σ. 208. Mühlenbr. XXXV, σ. 238. Vangerow. II, § 475.

(6) Οὕτω ἐδίδαξαν Vinūius ad § 3. J. de inoff. test. Marezoll Giess. Zeitschr. I. σ. 257. V. σ. 178. Mackelday § 656. ἐν 10ῃ ἐκδόσει. Ἀλλέως ἐν 14ῃ.

(7) L. 31. C. de inoff. (3. 28) § 3. J. de inoff. (2. 18).

τούτου ισχυρίσθησαν, ὅτι κατὰ τὴν Νεαράν ἐν συνόλῳ ὑπολογίζε-
ται ἡ νόμιμος μερίς, εἴτε τὸ τρίτον, εἴτε τὸ ἥμισυ, ἐξίσου διανε-
μομένη εἰς τοὺς δικαιουμένους (1). Ἄν οὕτως εἶχε τὸ νόμιμον πο-
στημόριον, ἡδύνατο νὰ ὑπερβαίνειν ἐνίοτε καὶ αὐτὴν τὴν ἐξ ἀδια-
θέτου μοῖραν, ὡς ὅταν συντρέχωσιν εἰς τὴν κληρονομίαν καὶ ἄλλοι
μὴ δικαιούμενοι εἰς ποστημόριον. Ἀλλὰ τὸ ἐναντίον ἀποδεικνύε-
ται, καὶ ἐκ τοῦ ὅτι ἤδη πρὸ τῆς Νεαρχίας ὁ Ἰουστινιανὸς ὑπελό-
γιζε συλλήβδην (2), διότι προκειμένου περὶ τῶν τέκνων μόνον τὸ
ἀποτέλεσμα εἶναι τὸ αὐτὸ, καὶ ἐκ τοῦ ὅτι ῥητῶς ὁμολογεῖ, ὅτι
μόνον τὸ ποσοστὸν μετέβαλε, κατὰ τὰ λοιπὰ δὲ δὲν ἐκαινοτό-
μησε (3).

48. Ἐκ τοῦ ἀξιώματος τούτου ἔπεται, ὅτι καὶ ὁ νομίμως ἀπό-
κληρος συναριθμεῖται πρὸς αὐξήσιν τοῦ νομίμου ποστημορίου πάν-
των καὶ πρὸς ἐλάττωσιν τῆς ἐπιβαλλούσης εἰς ἕκαστον μοίρας (*ex-
heredatus numerum facit ad augendam, partem in mi-
nuendam legitimam*). λ. χ. ἐάν ὁ ἀποκληρωθεὶς εἶναι πέμπτος,
ἀριθμεῖται μὲν ὅπως ληφθῇ τὸ ἥμισυ τῆς περιουσίας ὡς νόμιμος
μερίς, ἀλλ' ἕκαστος λαμβάνει τὸ $\frac{1}{10}$, ἐνῷ, ἂν δὲν ἡριθμεῖτο, ὡς
ἂν ἦσαν τέσσαρα τέκνα, ἡ νόμιμος μερίς ἦτο τὸ τρίτον, ἄρα ἕκα-
στος ἐλάμβανε τὸ $\frac{1}{12}$. Καὶ πάλιν ἐάν ὁ ἀπόκληρος εἶναι ὁ ἕκτος,
κατὰ τὴν αὐτὴν μέθοδον τὸ νόμιμον ποστημόριον ἕκαστου εἶναι
τὸ $\frac{1}{12}$, ἐνῷ ἂν δὲν ἡριθμεῖτο ἔμελλε νὰ εἶναι τὸ $\frac{1}{10}$ (4).

Τὸ αὐτὸ ἔπεται, ὅταν συγκληρονόμοι ὑπάρχωσιν ἄλλοι, μὴ
δικαιούμενοι εἰς νόμιμον ποστημόριον. Οἱ πρὸ τοῦ διαθέτου ὅμως
ἀποβιώσαντες δὲν συναριθμοῦνται (5).

Ἐπὶ τέλους συναριθμεῖται ἡ ἄπορος καὶ ἄπροικος γυνή (*partem
facit*), ὥστε, τεσσάρων ὑπαρχόντων τέκνων, ἕκαστον λαμβάνει $\frac{1}{40}$
ὑπαρχόντων δὲ ἐξ $\frac{1}{14}$ (6), διότι ἡ μερίς τῆς ἀπόρου δὲν δύναται

(1) Ὅρα τοὺς παρὰ Glück VII. σ. 43 μνημονευομένους.

(2) § 7. J. de inoff. (2. 18).

(3) Νεαρά 18 κεφ. 6'. Νεαρά 39. κεφ. α'. Νεαρά 22. κεφ. μη'. Fran-
cke σ. 211. Mühlenbruch XXXV σ. 256. Sintenis III § 196.
Vangerow II. § 475. Windscheid III. § 580.

(4) Δὲν εἶναι τοῦτο τὸ θέμα ἐν L. 8. § 8. de inoff. (5. 2.), ἀλλ' εἶναι
πόρισμα τοῦ μνησθέντος ἀξιώματος, Francke σ. 213. Mühlen-
bruch XXXV, σ. 258. Vangerow II § 375. (5) Vanger. αὐτ.

(6) Αὐτ. καὶ Mühlenbr. σ. 270. Francke σ. 218.

νά λογισθῇ ἀπλῶς ὡς χρέος (1), οὔτε πάλιν νά μὴ λογισθῇ (2).

Οὐδὲν εἶπεν ὁ Ἰουστινιανὸς ἰδιαιτέρως περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ, ὅταν ὑπάρχωσιν ἔγγονοι. Καθόσον οἱ ἔγγονοι κληρονομοῦσι κατὰ ρίζας, κατὰ τὴν ἀπλουτέραν ἐκδοχὴν προσέχομεν μόνον εἰς τὸν ἀριθμὸν τῶν ριζῶν, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὸν ἀριθμὸν τῶν ἐν ἐκάστη ρίζῃ προσώπων (3). Κατ' ἄλλους ὅμως τοῦτο ἀπᾶν εἰς τὸ πνεῦμα τῆς Νεαρᾶς, καθ' ὅσον ἐλάσσων εἶναι ἢ ἐξ ἀδιαθέτου μερίς, κατὰ τοσοῦτον αὐξάνει τὸ νόμιμον ποστημόριον. Κατὰ τοὺς οὕτω φρονούντας, ὅταν ὑπάρχη λ. χ. εἰς υἱὸς καὶ τέσσαρες ἔγγονοι: ἐξ ἐτέρου, ἐκεῖνος μὲν δικαιούται εἰς τὸ $\frac{1}{3}$ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου μοίρας, ἄρα εἰς τὸ $\frac{1}{6}$, οὗτοι δὲ εἰς τὸ $\frac{1}{9}$, ἄρα ἕκαστος εἰς τὸ $\frac{1}{18}$ τοῦ ὅλου (4). Ὑπάρχουσιν ὅμως οἱ διαφωνοῦντες, οἵτινες αὐξάνουσι τὸ ποστημόριον μέχρι τοῦ ἡμίτεως, ὅταν συγκληρονομῶσι πλέον τῶν τεσσάρων ριζῶν, ἢ ὅταν ἐκ τῆς αὐτῆς ρίζης ὑπάρχωσι πλέον τῶν τεσσάρων ἔγγονων. Ἄρα κατὰ τὸ μνησθὲν παράδειγμα, ἐνὸς υἱοῦ καὶ τεσσάρων ἔγγονων ἐξ ἐτέρου, δὲν ἀποδίδουσιν εἰς τοὺς πλέον τοῦ $\frac{1}{3}$ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου μοίρας, καίτοι οὔσης αὐτῆς σμικροτέρας τοῦ $\frac{1}{4}$ (5). Εἰς ταῦτα ἀντέτεχεν τὸ ἀνακόλουθον, διότι ὑπαρχόντων τριῶν υἱῶν καὶ τεσσάρων ἔγγονων ἐξ ἐτέρου ἢ ἐξ ἀδιαθέτου μερίς ἐκάστου τούτων μέλλει νά εἶναι $\frac{1}{16}$, κατὰ δὲ τὴν ἐκδοχὴν ταύτην τὸ $\frac{1}{3}$ τούτου ὡς νόμιμον ποστημόριον, ὑπάρχοντος δὲ ἐνὸς μόνου υἱοῦ καὶ πέντε ἔγγονων ἐξ ἐτέρου, ἢ ἐξ ἀδιαθέτου μερίς ἐκάστου τούτων μέλλει νά εἶναι τὸ $\frac{1}{10}$ καὶ ἐν τοῦτοις τὸ νόμιμον ποστημόριον τὸ $\frac{1}{2}$ τούτου, ἄρα καί τοι ἦττονος οὔσης τῆς νομίμου μοίρας δὲν αὐξάνει τὸ ποστημόριον. Πρὸς ἀποφυγὴν τοιούτων ἀντιφάσεων ὀρθοτέρα φαίνεται ἡ πρώτη ἐκδοχὴ, ἢ στηριζομένη εἰς τὸν ἀριθμὸν τῶν ριζῶν καὶ εἰς τὸ γράμμα τῆς Νεαρᾶς.

(1) Οὕτω Lauterbach colleg. theor. praet. N. 2. 46.

(2) Οὕτω Leyser spec. 91. med. 5.

(3) Glück VII. σ. 60. Valett Notherb. § 46. Thibant Syst. § 962. Arndts Rechtsl. VIII σ. 127.

(4) Schömann Handb. II. σ. 75. Schweppe Lehrb. § 950. Wening Lehrb. § 490. Francke σ. 221. Puchta Vorles. § 489. Sintenis III. § 196. ὅπερ. 2 Vangerow II. § 475. Windscheid III. § 580. Παπαρρηγ. Κληρον. § 785.

(5) Mühlenbruch XXXV σ. 272. Fritz Ausg. des Wening'schen Lehrb. § 490.

Αἱ αὐταὶ λύσεις ἀναλόγως ἔπονται ἐπὶ ἀνιόντων, ὅπως φέρεται τὸ ῥῆμα τῆς Νεαρχῆς, «τούτου κρατοῦντος ἐφ' ἀπάντων τῶν προσώπων. »

Ὁ ὑπολογισμὸς τοῦ νομίμου ποστημρίου γίνεται ἐκ τῆς περιουσίας μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν χρεῶν τοῦ διαθέτου καὶ τῶν δαπανῶν τῆς κηδείας (*deducto aere alieno et funeris impensa*) (1). Ὡς βᾶσις λαμβάνεται ἡ κατάστασις τῆς περιουσίας κατὰ τὴν ὥραν τοῦ θανάτου (2). Ἡ διάταξις Ἰουστινιανοῦ ἐν Νεαρχῇ, δι' ἧς εἰς τοὺς κληρονόμους ἐπιβάλλεται ποινὴ ἐκπτώσεως ἐάν δὲν δώσωσι πίστιν εἰς τὸν διαθέτην ἐνόρκως διαθεβαίνοντα τὸ μέγεθος τῆς περιουσίας αὐτοῦ, δὲν εἶναι ἐφαρμοστέα ἐνταῦθα, καθότι πρόκειται περὶ προσβολῆς τῆς διαθήκης.

Κατὰ τὰ λοιπὰ ἐφαρμόζονται αἱ διατάξεις τοῦ Φαλκιδίου νόμου.

49. Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπέφερε τινὰς μετριασμούς. Ἐνῶ πρό αὐτοῦ ὁ ἀναγκαῖος κληρονόμος, καίτοι γεγραμμένος, ἀλλὰ μὴ ἀπολαμβάνων ἐκ τῆς διαθήκης τὸ νόμιμον ποστημρίον, ἐδικαιούτο εἰς μέμψιν (3), πρὸς ἀποφυγὴν αὐτῆς ὠρίσθη, ὅτι πᾶσα διάταξις τῆς διαθήκης μειοῦσα τὸ νόμιμον ποστημρίον λογίζεται μὴ γενομένη, οἷον αἰρέσεις, προθεσμίαι, ἀποδόσεις κτλ. (4). Ὅταν ὅμως ὁ διαθέτης καταλιμπάνῃ πλέον τῆς νομίμου μερίδος, ἢ αἵρεσις καὶ ὁ περιορισμὸς ἰσχύουσιν εἰς μόνον τὸ πλεονάζον (5). Συνέπεια τούτου εἶναι, ὅτι διάταξις τοῦ διαθέτην, τιμωροῦσα τὴν παράβασιν τῶν διατασσόμενων διὰ τῆς ἐκπτώσεως, ἰσχύει μόνον ὡς πρὸς τὸ πλεονάζον. Οἱ νεώτεροι ὠνόμασαν τὴν τοιαύτην τοῦ διαθέτου πρόνοιαν *cautela Socini*, ἐκ τῆς γνωμοδοτήσεως ἰταλοῦ νομοδιδασκάλου Μαρριανοῦ Σοκίνου ἐκ Σιένης, ἀποθανόντος ἐν ἔτει 1566 (6). Ὁ κληρονόμος ἔχει τότε τὴν ἐπιλογὴν, ἢ νὰ λάβῃ τὸ ὅλον, ὑποτασσόμενος εἰς τὸν περιορισμὸν, ἢ νὰ ἐπαρκεσθῇ εἰς τὸ νόμιμον ποστημρίον, ὅπερ δεῖον νὰ ἐκφράσῃ ῥητῶς ὁ διαθέτης (7).

(1) L. 8. § 9. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 8. Ἀρμ. εν. Ε'. θ'. 4.

(2) L. 6. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ'. α'. 38.

(3) L. 8 § 1 C. de inoff. (3. 28) L. 8 § 11. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 8.

(4) L. 32. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ'. α'. 54.

(5) L. 36. § 1. C. αὐτ. ΛΘ'. α'. 58. Νεαρχὰ 18 κεφ. γ'.

(6) *Consilia Socini* l. 122.

(7) Francke § 49. Glück VII. τ. 96. Mühlenbruch XXXV. σ. 334.

50. Συγχρόνως θέσπισεν ὁ Ἰουστινιανός, ὅτι ὅσα προέρχονται εἰς τὸν ἀναγκάζον κληρονόμον παρὰ τοῦ διαθέτου αἰτία θανάτου καταλογίζονται ὡς δοθέντα ἀντὶ τοῦ νομίμου ποστημορίου. Ὡς τοιαῦτα λογίζονται ὅσα ἀμέσως ἐκ τῆς οὐσίας τοῦ διαθέτου μεταβαίνουν εἰς τὸν ἔχοντα τὸ τῆς μέμφεως δικαίωμα (1). Ἀπορία ἐγεννήθησαν περὶ τῆς ἀκριβοῦς ἐννοίας τῆς διατάξεως, δι' ἧς ὠρίσθη ὅτι ἐν περιπτώσει ἐκνικήσεως τοῦ εἰς τὸν δικαιούμενον εἰς μέμψιν δωρηθέντος πρέπει νὰ γείνη ἡ ἀναπλήρωσις, ὅπως μὴ μειωθῇ τὸ ποστημόριον, ἐκ τῆς ἄλλης περιουσίας τοῦ διαθέτου, μὴ ὑπολογιζομένου ὅ,τι περιῆλθεν εἰς τὸν δικαιούμενον, εἴτε ἐξ ὑποκαταστάσεως, εἴτε ἐκ προαυξήσεως (2). Ὁ *Donellus* περιώρισε ταῦτα μόνον εἰς κληροδοτήματα ἐξ ὑποκαταστάσεως περιερχόμενα, ἢ εἰς ἐπικαρπίαν προσαυξάνουσαν, ἀφοῦ ἡδὴ ἀπεκτήθη παρὰ συγκληροδόχου (3). Ἄλλ' ἐκ τῶν λέξεων τῆς διατάξεως, ὅτι δὲν συναριθμοῦνται ὅσα δὲν προέρχονται ἐκ τῆς οὐσίας τοῦ διαθέτου, μαλλον ἐξάγεται, ὅτι ἐξαιροῦνται ὅσα πηγάζουσιν ἐξ ὑποκαταστάσεως ἀνήθου, ἢ διότι ὁ δικαιούμενος ἐκληρονόμησε συγκληρονόμον, ἢ διότι ἐπικαρπία, εἰς ἄλλον ἀφειστήσα, δὲν ἀπεκτήθη παρ' αὐτοῦ, ἀλλὰ προσήυξησεν εἰς τὸν δικαιούμενον, ἢ ὅ,τι οὗτος ἔλαβεν ἐπὶ πληρώσει αἰρέσεως (*conditionis implendae causa*), ὡς προελθὼν ἐκ τοῦ δεδωκότος καὶ ὅτε οὗτος ἤντησεν αὐτὸ ἐν τῇ περιουσίᾳ τοῦ διαθέτου (4).

Ὅ,τι ἐν ζωῇ ἔδωκεν ὁ διαθέτης πρὸς ἀναγκαίους κληρονόμους δὲν καταλογίζεται κατὰ γενικὸν κανόνα. Καταλογίζονται ὁμως τὰ δοθέντα ἐπὶ τοιοῦτῳ σκοπῷ (*hac contemplatione*) (5). Ἐπι-

(1) § 6. J. de inoff. (2. 18).

(2) L. 36. pr. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ'. α'. 58.

(3) Donell. comm. j. civ. XIX. 4. *Schweppes* Lehrb. § 960. *Rosshirt* test. Erbr. I. σ. 91.

(4) Περὶ ὑποκαταστάσεων ἀνέθων ὅλοι σύμφωνοι, διαφωνοῦσι δὲ περὶ τῆς ἐπικαρπίας *Francke* σ. 23. *Mayer* Erbr. I. § 88 ὑποσ. 12. *Mühlenbruch* XXXV σ. 294. *Vangerow* II. § 476. καὶ περὶ τοῦ ἐπὶ πληρώσει αἰρέσεως *Windscheid* III. §§ 584. Πάπρηγ. Κληρ. § 788. Ὡς αὖτε *L. 8 § 2 de inoff.* (5. 72.) διότι πρόκειται τὸ ζήτημα συγκαταθέσεως.

(5) L. 25. pr. αὐτ. ΛΘ'. α'. 25. Ἴσως φέρεται παρεμβλήματα ἡρώσις. *Francke* σ. 236. L. 35. § 2. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ'. α'. 57.

σης ὅ,τι ἐδόθη πρὸς ἀπόκτησιν δημοσίου ὑπηρεσίας (militia) ὠνίου (1) καὶ ἡ παρ' ἑνιόντων προερχομένη προῖξ καὶ προγάμου δωρεά (2). "Ὅ,τι συνεισφέρεται ὑπὸ τῶν κληρονόμων, δὲν ἀριθμεῖται διὰ τοῦτο καὶ μόνον (3).

51. Πῶς ἐμεθοδεύετο ἡ μέμφις, ἐρρέθη προηγουμένως (§ 39), δὲν μετέβαινε δὲ εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ δικαιουμένου, ἂν οὗτος δὲν ἔφθανε ζῶν, εἰ μὴ ἦτο κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον κληρονόμος, νὰ δηλώσῃ τὴν καταδοχὴν τῆς κληρονομίας, εἰ δὲ κατὰ τὸ Πραιτώριον, νὰ δηλώσῃ τὴν ἐπίγνωσιν τῆς διακατοχῆς, μόνον δὲ εἰς τοὺς ὑπεξουσίους, ὡς αὐτοδικαίως κληρονόμους, μετέβαινε διὰ τῆς δηλωθείσης βουλήσεως τοῦ πρὸς μέμφιν δικαιουμένου (4).

"Ἄν ὁ πατὴρ ἐδήλου τὸν σκοπὸν νὰ μεμφθῇ ὀνόματι τοῦ ὑπεξουσίου, ἐνεργήσαντος μὲν τὴν ἐπὶ προεутρεπισμῷ τῆς δίκης διακατοχὴν, ἀλλ' ἀποθανόντος, δὲν μετέβαινε εἰς τὸν πατέρα τὸ δικαίωμα, διότι πρὸς αὐτὸν δὲν ὑπῆρχε σχέσις κληρονομίας (5).

Ὁ Ἰουστινιανὸς προσέθηκεν ἐξαίρεσιν ὡς πρὸς τοὺς κατιόντας, ὅτι εἰς τοὺς κατιόντας αὐτῶν μεταβαίνει ἡ μέμφις, καίτοι μὴ προπαρασκευασθεῖσα. Ἀλλὰ τοῦτο ἐδέχθη, ὅταν ὁ ἀναγκαῖος κληρονόμος ἀπονήσκη. πρὶν ὁ ἐκ διαθήκης κληρῦξ, ὅτι δέχεται τὴν διηθήκην, διότι περὶ μόνης τῆς περιστάσεως ταύτης ἐπραγματεύθη ὁ Αὐτοκράτωρ (6).

52. Ὅπως εἰσακουσθῇ ὁ μεμφόμενος, ὥφειλε νὰ δείξῃ ὅτι ἀναξίως παρελείφθη, ἢ ἀπεκληρώθη, οὐδεμίαν δούς πρὸς τοῦτο αἰ-

(1) 30. § 2. C. αὐτ.

(2) L. 29. C. αὐτ. Τὸ ἐναντίον κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ὡς πρὸς τὴν προῖκα. L. 1. C. Greg. de inoff. (2. 3).

(3) L. 20. pr. C. de collat. (6. 20) MA'. ζ'. 35. Ἐν § 1. γίνεται λόγος περὶ ἀμοιβαιότητος συνεισφορᾶς, οὐχὶ περὶ νομίμου ποστημορίου Francke σ. 239. Mühlenbruch XXXV. σ. 304.

(4) L. 6 § 2. L. 7. de inoff. (5. 2). ΛΘ'. α'. 6. 7.

(5) L. 8. pr. αὐτ. Leist. Comm. § 1599. σ. 263. ἔνθα καὶ περὶ τῆς γραφῆς quae non patri suo nomine dabatur, sed filii.

(6) L. 34. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ'. α'. 66. Τὸ vel quinquennium tacuit ἀναφέρεται εἰς τὴν πενταετῇ παραγραφὴν ἀπὸ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου, ὅπως ἴσχυε ἔμπρὸς τῆς L. 26. αὐτ. ὥστε αἱ λέξεις scilicet post aditam hereditatem εἶναι παρέμβλημα τῶν συντακτῶν τῆς συλλογῆς. Mühlenbruch XXXV. σ. 463. Vangerow II. § 478. "Ὅρα κατωτ.

τίαν εἰς τὸν διαθέτην (1), εἰς δὲ τὸν ἐναγόμενον ἐπίκειται ἡ ἀποδείξις τοῦ ἐναντίου (2).

Ἐναγόμενος εἶναι ὁ γεγραμμένος κληρονόμος μετὰ τὴν ἀποδοχὴν τῆς διαθήκης (3), ἢ μετ' αὐτὴν καὶ αὐτὸς ὁ παραλειφθεὶς ὡς δικαιούμενος εἰς ἐναντίωσιν καὶ δι' αὐτῆς λαβὼν τὴν κληρονομίαν (4).

Μετὰ θάνατον τοῦ γεγραμμένου ἡ μέμφις κινεῖται κατὰ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, καὶ ἐπομένως κατὰ τοῦ δημοσίου, ὅταν αὐτὸ κληρονομῇ τὸν ἐκ διαθήκης κληρονόμον (5).

Καὶ κατὰ τοῦ ἐξ ἀποκατάστασεως λαβόντος τὴν κληρονομίαν χωρεῖ ἡ μέμφις (6).

Κατ' Ἰουστινιανὸν ὁ εἰς μέμφιν δικαιούμενος δύναται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ γεγραμμένου κληρονόμου, εἰ μὲν ἀμφότεροι διάγουσιν ἐν τῇ αὐτῇ ἐπαρχίᾳ, ὅπως ἐντὸς ἑξ μηνῶν ὑπειέλθῃ, εἰ δὲ διάγουσιν ἐν ἄλλῃ ἕκαστος, ὅπως ὑπειέλθῃ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ (7).

53. Τ' ἀποτελέσματα τῆς μέμφεως δὲν εἶναι ἀπλά.

Ἐν γένει διὰ τῆς μέμφεως κατελύετο ὅλη ἡ διαθήκη, ἐπερχομένης τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας, ἀλλ' ὁ μεμφόμενος δὲν ἠδύνατο νὰ ζητήσῃ πλέον τῆς ἐξ ἀδιαθέτου μοίρας αὐτοῦ (8). Ἄν ἐπομένως ἡ ἐξ ἀδιαθέτου αὐτῇ μοῖρα ᾗτο ἐλάσσων τῆς κληρονομίας, μέχρι τοῦ ποσοῦ αὐτῆς κατελύετο μόνον ἡ διαθήκη, ἂν δὲ κατὰ λάθος ἀνετρέπετο ὁλόκληρος, ἐκαλοῦντο ὅλοι ἐξ ἀδιαθέτου (9). Οὕτω, ὅτε κατὰ τύχην ἐπετύγχανε μεμφόμενος ὁ μὴ ἀμέσως καλούμενος ἐξ ἀδιαθέτου, ἐκ τῆς ἐπιτυχίας αὐτοῦ ὠφελοῦντο οἱ ἀμέσως

(1) L. 3. 5 de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 3. 5.

(2) L. 22. 30. pr. L. 34. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ'. α'. 26. L. 10. C. de sec. nupt. (5. 9) Νεαρά 62. κεφ. α'. Nov. Majoriani ds sanctim. § 8 (Jus civ. antej. II σ. 1381.)

(3) L. 8. § 10. de inoff. (5. 2).

(4) L. 20. de bon. poss. c. t. (37. 4) Sed ad hereditatis petitionem admittendus est ex causa inofficiosi querellae contra emancipatum movendae ΛΘ'. α'. 8.

(5) L. 10. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ'. α'. 40.

(6) L. 1. C. αὐτ. ΛΘ'. α'. 34.

(7) L. 36 § 2. C. αὐτ.

(8) L. 19. 8 § 8. L. 17. 27 § 3. de inoff. (5. 2). ΛΘ'. α'. 15. 8. 14. 23.

(9) L. 19. αὐτ.

καλούμενοι (1). Ἐν ὅμως ὁ τοιοῦτος ἐν μέρει μόνον ἐμέμφετο, κατὰ τὸ μέρος τοῦτο μόνον καταλυθείσης τῆς διαθήκης, αὐτὸς ὠφελεῖτο ἀποκλειστικῶς, οὐχὶ δὲ οἱ πρὸ αὐτοῦ καλούμενοι ἐξ ἀδιαθέτου. Ἡ ἐν μέρει ῥῆξις συνέβηκε καὶ ὅτε ὁ μεμφόμενος ἕνα μόνον τῶν γεγραμμένων ἐνήγαγεν (2), ἢ ὅτε, παραλειφθέντος τοῦ ἀδελφοῦ, ἐγράφησαν μετὰξὺ τῶν κληρονόμων πρόσωπά τινα αἰσχροῦς διαγωγῆς, καὶ ὧν μόνον ἐπετράπη ἡ μέμψις (3).

Ἐπὶ ὑποθέσει ὅτι κληρονόμος ἐξ ἀδιαθέτου ἦτο γεγραμμένος ἀκριβῶς εἰς τὴν ἐξ ἀδιαθέτου μοῖραν αὐτοῦ, κατὰ τὸ μέρος τοῦτο δὲν κατελύετο ἡ διαθήκη, ἂν δὲ ἦτο γεγραμμένος εἰς ὑπέλαττον, οἷον εἰς τὸ νόμιμον ποστημόριον, ἐν μέρει διετηροῦντο αἱ λοιπαὶ ἐγκαταστάσεις κληρονόμων, καθόσον ὁ μεμφόμενος δὲν ἠδύνατο ν' ἀπαιτήσῃ πέραν τῆς ἐξ ἀδιαθέτου μοίρας (4). Ἀντιστρόφως ἔβλεπε, ὅτε ὁ ἐξ ἀδιαθέτου ἦτο γεγραμμένος εἰς ὑπέρτερον ποσὸν τῆς ἐξ ἀδιαθέτου μοίρας, διὰ τῆς μέμψεως προσεβάλλετο τοῦτο τὸ πλεονάζον.

Ἡ ἐν μέρει ῥῆξις ἐπὶ τήρχετο ἀναγκαστικῶς καὶ ὅτε ὁ μεμφόμενος κατὰ πλειόνων ἤγειρεν ἀγωγὴν, ἀλλὰ δὲν ἔτυχε κατὰ πάντων (5).

Ἐκ τούτων γίνεται δῆλον, ὅτι κατὰ τὴν μέμψιν δὲν ἐτηρήθη ὁ κανὼν, ὅτι δὲν κληρονομεῖται τις ἐν μέρει μὲν ἐκ διαθήκης, ἐν μέρει δὲ ἐξ ἀδιαθέτου (*nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest*).

Διὰ τοῦτο ὑπαρχόντων ὁμοπατρίων καὶ ὁμομητρίων ἀδελφῶν, ἐξ ὧν μόνον οἱ πρῶτοι δικαιούνται εἰς μέμψιν, δι' αὐτῆς οὗτοι ἀπλῶς λαμβάνουσι τὴν ἐξ ἀδιαθέτου αὐτῶν μοῖραν, ἡ δὲ λοιπὴ διαθήκη δὲν ἀνατρέπεται, ὡσχύτως δὲ ὑπαρχόντων ἀμφιθαλῶν ἀδελφῶν καὶ ἐξ ἀμφιθαλῶν ἀδελφῶν παίδων (6).

(1) L. 6. § 1. αὐτ. Windscheid, III § 584 ὑποσ. 26. Παπαρρηγ. Κληρ. § 804.

(2) L. 25 § 1. αὐτ.

(3) L. 24 αὐτ. L. 27. G. de inoff. (3. 28) ΑΘ'. α', 52.

(4) L. 49 de inoff. (5. 2) ΑΘ'. α'. 15. L. 6. 7. de dot. coll. (37. 7) ΜΑ'. ζ'. 16.

(5) L. 15. § 2. L. 24 αὐτ. ΑΘ' α'. 12. 20. L. 13. G. de inoff. (3. 28). Windscheid III § 584 ὑποσ. 24. Παπαρρηγ. Κληρ. § 802.

(6) Glück VII. σ. 436 Francke σ. 299. Mühlenthal XXXV. σ. 397. XL. σ. 154. Mayer Erbr. I § 87. Vangerow II § 479.

Καὶ νεώτεροι καὶ ἀρχαιότεροι ἀντεῖπον λόγῳ τοῦ μνησθέντος κανόνος, ἐκεῖνοι μὲν τὸ ὑπόλοιπον τῆς κληρονομίας κατὰ προσάυξιν ἀποδίδοντες εἰς τοὺς μεμφθέντας, οὗτοι δὲ εἰσάγοντες τὴν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίαν, πάντες ὅμως ἀμηχανοῦσι, πῶς νὰ ἐξηγήσωσι τὰς λοιπὰς περιστάσεις, αἵτινες δὲν ἀπαλείφονται (1).

Ἐπὶ τῇ αὐτῇ βάσει προτιμητέα εἶναι ἡ λύσις, ὅτι διὰ τῆς μέμψεως δὲν ἀνατρέπεται ἡ νομίμως γενομένη ἀποκλήρωσις ἄλλου κληρονόμου (2).

54. Καθόσον διὰ τῆς μέμψεως ἀνατρέπεται ἡ διαθήκη, ὁ μέμψας κατὰ τὸ μέρος τοῦτο λαμβάνει τὴν κληρονομίαν ἐξ ἀδιαθέτου (3), ὥστε καὶ τὰ ἤδη καταβληθέντα κληροδοτήματα ὡς ἀπὸ παράφρονος γεγόμενα ἀναζητοῦνται (4). Τοῦτου τοῦ κανόνος ἀπαντῶσιν αἱ ἐξῆς ἐξαιρέσεις.

α. Ὅταν ἐν μέρει ἀνατρέπεται διὰ τῆς μέμψεως ἡ διαθήκη, διατηρεῖται ἡ ὀρφανικὴ ὑποκατάστασις.

β. Ἐὰν ὁ γεγραμμένος κληρονόμος ἀμελήσας καταδικασθῇ ἐρήμην διὰ τῆς περὶ μέμψεως ἀγωγῆς, ἡ κατ' αὐτοῦ τελεσιδικία δὲν δεσμεύει τοὺς κληροδόχους, ὅπως οὔτε ἡ κατ' ἀντιμωλίαν ἀποφασίς, ὅτε ὁ διὰ τῆς μέμψεως ἐναχθεὶς ἐκ συμπαιγνίας δὲν ἀντέτεινεν. Ὡς ἐκ τούτου ἐπιτρέπεται εἰς τοὺς κληροδόχους παρῆμβασις (6).

γ. Διαιροῦνται τὰ κληροδοτήματα τῆς διαθήκης μητρὸς, κατὰ πλάνην παραλειψάσης τὸν υἱόν, ὃν ἐνόμιζεν ἀποθανόντα, ἀντὶ δὲ τοῦ γεγραμμένου ἐπέρχεται ὁ υἱός (7). Κατ' ἄλλην διάταξιν, ὅταν ἡ μήτηρ δὲν φθάσῃ νὰ γράψῃ τὸ νεογνόν, ἐνῷ εἶχε κατὰ

(1) Huschke Rhein. Mus. VI σ. 344. Puchta Lehrb. § 490. Sintenis III § 199 ὑποσ. 9.

(2) Vangerow II § 479 ἐπικαλούμενος L. 8. § 8. L. 16 pr. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 8. 13. Ἀντιδοξεῖ Huschke αὐτόθι.

(3) L. 21. § 2. L. 26. αὐτ. L. 22 C. de inoff. (3. 28).

(4) L. 8. § 16. L. 13. 28. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 8. 24. L. 36. de leg. (32).

(5) L. 31. pr. de vulg. et pup. (28. 6). L. 8. § 5. de inoff. (5. 2). ΛΘ'. α'. 8.

(6) L. 17. § 1. L. 18. αὐτ. L. 5. § 1. 2. L. 14. de appell. (49. 1) Θ'. α'. 5. 14.

(7) L. 28. de inoff. (5. 2). ΛΘ'. α'. 24. Ἀρμεν. Ε'. η'. 50. Μᾶλλον ἐδέχθησαν ἐνταῦθα ἀκυρότητα, οὐχὶ μέμψιν. L. 27 § 4 αὐτ. de inofficioso quaeri potest. Προβ. Mühlenthaler XXXV. σ. 380.

νοῦν νὰ πράξῃ τοῦτο, τὸ νεογνὸν λαμβάνει ἀνδρομοίριον, τὰ δὲ κληροδοτήματα διατηροῦνται, ἀν ὅμως ἡ μήτηρ ἔγραψεν ἐξωτικούς, προσβάλλεται ἡ διαθήκη αὐτῆς διὰ τῆς μέμφεως (1).

Ὅταν ἐν μέρει ῥήγνυται ἡ διαθήκη, τὸ δὲ κληροδοτηθὲν εἶναι ἀδιαίρετον, ὁ μεμφθεὶς λαμβάνει διὰ τὸ μέρος αὐτοῦ ἀποζημίωσιν παρὰ τοῦ κληροδόχου (2). Ἡ διάταξις, ὅπως ἔχη ἡ διαθήκη τάξιν κωδικέλλου (clausula codicillaris), δὲν σώζει αὐτὴν ἀπὸ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς μέμφεως (3).

55. Καθὼ προσδύλων τὸν διαθέτην ἐπὶ παραφροσύνῃ ὁ μεμφθεὶς ἐτιμωρεῖτο ἐν ἀποτυχίᾳ διὰ τῆς δημεύσεως τοῦ εἰς αὐτὸν ἐν τῇ διαθήκῃ καταλιμπανομένου, ὅπερ ἀπέφευγεν ἀνακαλῶν τὴν μέμψιν ἐγκλίρως (4). Μὴ χωρούσης πλέον δημεύσεως, ἀντ' αὐτῆς πρέπει νὰ δεχθῶμεν πρόσχυξήτην ὑπὲρ τῶν γέγραμμένων κληρονόμων ἢ κληροδόχων τοῦ εἰς τὸν μεμφθέντα καταλειφθέντος.

Ῥητῶς μνημονεύονται αἱ ἐξῆς δύο περιπτώσεις προσαυξήσεως. Ὅταν πλείονες δικαιоῦνται πρὸς μέμψιν, ἀλλὰ τις ἐξ αὐτῶν παραιτῆται, τὸ μέρος αὐτοῦ προσαυξάνει εἰς τοὺς λοιπούς (5). Τὸ αὐτὸ συμβαίνει, ὅταν ἡ αἵτησις τινὸς ἐκ πλείονων παραγράφεται (6). Ἐξ ἀναλογίης παραδέχονται οἱ νεώτεροι, ὅτι προσαυξήσις γίνεται καὶ ὅταν ἀποθνήσκῃ τις τῶν δικαιουμένων (7). Ἀλλ' οἱ ἐπεκτείνοντες τὴν προσαυξήσιν καὶ εἰς ὅλας τὰς περιπτώσεις, ὅταν ὁ δικαιούμενος εἰς μέμψιν δὲν θέλῃ ἢ δὲν δύναται νὰ μεμφθῇ (8), παραγνώριζουσι τὰς πρὸ μικροῦ ἐκτεθείσας λύσεις τῆς ἐν μέρει καταλύσεως τῆς διαθήκης. Ἀλλως τε, ἐὰν ἐν μέρει δὲν καταλύεται ἡ διαθήκη, τότε ἀναγκαιῶς ἐπέρχεται ἡ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομία, δι' ἧς ἀποκλείεται ἀπολύτως ἡ προσαυξήσις (9).

(1) L. 3. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ', α'. 36.

(2) L. 76. de leg. (31).

(3) L. 13. de inoff. (5. 2). L. 36. de leg. (3. 2). Francke § 23. Mühlenbruch XXXV. σ. 368.

(4) L. 8. § 14. de inoff. (5. 2). ΛΘ'. α'. 8. Ἀ ρ μ ε ν. Ε'. ζ'. 3.

(5) L. 17. pr L. 23. § 2. αὐτ.

(6) L. 23. § 2. αὐτ.

(7) Vangerow II § 480. Windscheid III § 584 ὑποσ. 25 Παπαρρηγ. Κληρον. § 803.

(8) Thibaut Syst. § 969. Mayer Erbr. I. σ. 214. ὑποσ. 13. Περὶ τῶν ἀρχαιοτέρων ὅρα Mühlenbruch XXXV. σ. 406.

(9) Glück, VII. σ. 432. Francke σ. 257. 270. Mühlenbruch XXXV. σ. 393. Vangerow II. § 480.

Οὐδόλως ἐπὶ τέλους μαρτυρεῖται, ὅτι τοῦ δικαιουμένου εἰς μέμψιν, ἀλλ' ἡττηθέντος, ἡ μοῖρα προσαυξάνει, διότι ὁ νομοδιδάσκαλος ἀπλῶς λέγει, ὅτι οὗτος δὲν συντρέχει ἐξ ἀδιαθέτου μετὰ τοῦ ἐπιτυχόντος (1).

56. Ὑπάρχει καὶ διαδοχὴ ἐν τῷ δικαιώματι τῆς μέμψεως, ὅταν ὁ ἐγγύτερος δὲν δύναται, ἢ δὲν θέλῃ νὰ ἐνασκήσῃ τὸ δικαίωμα τοῦτο, κατόπιν δὲ αὐτοῦ καλεῖται εἰς τὴν κληρονομίαν ἄλλος ἐπίσης δικαιούμενος καὶ μὴ ἀποκλειόμενος παρ' ἄλλου ἐγγυτέρου ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμου. Τοῦτο συμβαίνει, ὅταν οἱ ἀμφιθαλεῖς ἀδελφοὶ δὲν δύνανται, ἢ δὲν θέλωσι, μὴ ὑπαρχόντων δὲ ἐξ ἀμφιθαλῶν παίδων, ὑπάρχωσιν ἀδελφοὶ ἡμοπάτριοι παραλειφθέντες, ἢ ἀποκληρωθέντες (2).

Ὁ Ὑουστινιανὸς ἔκρινε δέον νὰ θεσπίσῃ, ὅτι ἡ μέμψις διαβαίνει εἰς τοὺς κατιόντας τοῦ κατιόντος καὶ ὅτε οὗτος ἐτελεύτησεν πρὶν προπαρασκευάσῃ τὴν μέμψιν (3), διότι προπαρασκευασθεῖσα μεταβαίνει εἰς τοὺς κληρονόμους οἰουδήποτε εἰς μέμψιν δικαιουμένου (§ 51). Ἐκ τούτου εἰκάζεται, ὅτι ἡ διαδοχὴ τῆς μέμψεως δεῖ εἶναι κατὰ βαθμοὺς, ὥστε μετὰ τὸν προσεχέστερον δὲν ἔρχεται ὁ κατιὼν αὐτοῦ (μετὰ τὸν υἱὸν ὁ ἐξ αὐτοῦ ἐγγονος, *successio graduum*), ἀλλὰ κατὰ τάξεις (*successio ordinum*), ὥστε μὴ δυναμένου, ἢ μὴ θέλοντός τοῦ πρώτου τῆς τάξεως, μεταβαίνει ἡ διαδοχὴ εἰς ἄλλην (4). Παντοιοτρόπως κατέγιναν εἰς τὴν ἀπόδειξιν τοῦ ἐναντίου, μὴ ὑπαρχόντος ἄλλου λόγου ἐξαιρέσεως τῆς ἐν γένει ἐπικρατησάσης διαδοχῆς βαθμῶν (5).

57. Τὸ δικαίωμα τῆς μέμψεως ἀποβάλλεται διὰ παραιτήσεως, ἢ διὰ παραγραφῆς.

Ἡ ζῶντος τοῦ διαθέτου γενομένη παραιτήσις ὡς μὴδὲν λογίζεται (6). Μετὰ θάνατον ὅμως αὐτοῦ δύναται νὰ γίνῃ καὶ σιωπηρῶς, διότι ἀρκεῖ πᾶσα πράξις, ἐξ ἧς ἐξάγεται ἡ παραδοχὴ τῆς

(1) L. 16. pr. de inoff. (5. 2). ΛΘ'. ἀ. 13. ὡς παρατηρεῖ Vanger. αὐτ. ἀντικρούων τοὺς προμνησθέντας.

(2) L. 14. 31. pr. αὐτ.

(3) L. 34. C. de inoff. (3. 28). ΛΘ'. α'. 66.

(4) Vangerow II. § 480.

(5) Franke σ. 283. Mühlenbruch XXXV σ. 475.

(6) L. 35. § 1. C. de inoff. (3. 8). ΛΘ'. α'. 57. Ἀρμε 1'. θ'. 7.

διαθήκης, οἷον ἀποδοχὴ κληροδοτήματος (1), ἢ ἄλλη τις ἐπίγνωσις (2). Τρεῖς σκοτειναὶ ῥήσεις ὑπάρχουσι τοῦ ἡμετέρου θέματος. Κατὰ τὴν μὲν, ἐπὶ ἀποδοχῆς τοῦ πρὸς πλήρωσιν αἰρέσεως ἐβληθέντος διαστέλλομεν, ἀν' ὃ εἰς μέμψιν δικαιοῦμενος ἐδέχθη αὐτὸ ἀπὸ τοῦ κληρονόμου, ἢ ἀπὸ τοῦ κληροδόχου, εἰς ὃν ἐπεβλήθη. Εἰ μὲν ἐδέχθη ἀπὸ τοῦ κληρονόμου, ἀπολύτως καταργεῖται ἡ μέμψις, ὡς λόγος δὲ ἐκτίθεται, ὅτι πρὶν δεχθῇ ὁ γεγραμμένος δὲν χωρεῖ μέμψις, ἡ δὲ προσφορὰ πρὸς πλήρωσιν τῆς αἰρέσεως ἀποτελεῖ πρᾶξιν ἀποδοχῆς κληρονομίας. Τοῦναντίον ἐπὶ προσφορᾷ τοῦ κληροδόχου (καὶ ἀποδοχῆς αὐτῆς νοητέον) πρέπει νὰ περιμείνωμεν τὴν ἐκβασιν (3). Ποίαν ἐκβασιν δὲν ἐξηγεῖ ὁ νομοδιδάσκαλος. Τὸ πιθανώτερον εἶναι, ὅτι πρέπει νὰ περιμείνωμεν, ἀν' ἔγινε καταδοχὴ τῆς κληρονομίας παρὰ τοῦ γεγραμμένου.

Κατ' ἄλλην ῥῆσιν κληρονομῶν τὸν γεγραμμένον ἐν διαθήκῃ, καθ' ἧς ἔχω δικαίωμα πρὸς μέμψιν, δὲν βλάπτομαι, ἐὰν δὲν νέμωμαι τὸ μέρος τοῦτο, ἢ νέμωμαι μὲν αὐτό, ἀλλ' ἐξ ἰδίου δικαίου (4), δηλ. ἐξ ἄλλης αἰτίας, ὥστε δὲν ἐξάγεται σιωπηρὰ ἐπίγνωσις.

Τελευταῖον, ἐὰν ὁ ἀπόκληρος, κληρονόμος ὢν τοῦ κληροδόχου, ζητήσῃ τὸ κληροδοτήμα, δὲν φαίνεται ἐπιγινώσκων τὴν διαθήκην, ἐν ᾗ εἰς αὐτὸν οὐδὲν κατελείφθη. Ἐν τοῦτοις ἀσφαλέστερον ποιεῖ μὴ ζητῶν τὸ κληροδοτήμα (5), διότι ἐπίγνωσις ὑπάρχει, καὶ ὅταν ἀπευθεῖας δὲν ἐκτελῇται δηλωθεῖσα θέλησις τοῦ διαθέτου.

Ἡ μέμψις παραγράφεται μετὰ πενταετίαν (6).

Ἡ πενταετία ἄρχεται ἀπὸ τῆς καταδοχῆς τῆς κληρονομίας παρὰ τοῦ γεγραμμένου (7), ἀναστέλλεται δὲ αὐτοδικαίως καθ'

(1) L. 5. pr. de his, quae ut ind (34. 9). Ε'. μβ'. 5. L. 12. § 1. de inoff. (5. 2). ΛΘ'. α'. 8. 12.

(2) L. 23. § 1. αὐτ.

(3) L. 8. § 10 αὐτ. Ὁ Francke σ. 325. θεωρεῖ τὸ τέλος τῆς ῥήσεως παρεφθαρμένον καὶ ἐντούτοις ἀπαρallάκτως ὑπάρχει ἐν σχολίῳ Βασιλ. ΛΘ'. α'. 8. σχολ. 23.

(4) L. 31. § 2. αὐτ. ΛΘ'. α'. 27.

(5) L. 32. § 1. αὐτ. Francke σ. 320 καὶ ἐπ. Mühlenbruch XXXV. σ. 411

(6) L. 8. § 17. L. 9. αὐτ. L. 16. 34. 36. § 2. C. de inoff. (3. 28). ΛΘ'. α'. 44. 56. 58. Ἀρμεν. Ε'. τ'. 6.

(7) L. 34. 36. § 2. C. αὐτ.

αἱ περιπτώσεις εἶναι ἀναγκαῖα ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον κατὰ τῆς παραγραφῆς (1).

Τὸ δικαίωμα τῆς μέμψεως ἀποσβέννεται διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δικαιουμένου, μὴ προπαρασκευάσαντος τὴν μέμψιν, εἶδομεν δὲ τὴν εἰσαχθεῖσαν ὑπὲρ τῶν κατιόντων ἐξίρεσιν (§ 51).

Ἡ μέμψις, καίτοι σωζομένη, ἀποκλείεται ἐν τοῦτοις ἐνόσω ὑπάρχει ἄλλο ἐνδικον μέσον, ὅπως μὴ προσβάλλεται ἡ μνήμη τοῦ διαθέτου ὡς παράφρονος ἄνευ ἀνάγκης (2). Διὰ τοῦτο καλεῖται ἔσχατον βοήθημα (*ultimum adiutorium*) (3).

58. Πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς μέμψεως ὁ θέλων νὰ περιποιήσῃ εἰς ἄλλους πρὸς βλάβην τῶν ἀναγκαίων κληρονόμων τὴν περιουσίαν αὐτοῦ ἡδύνατο νὰ διαθέσῃ αὐτὴν διὰ δωρεῶν ἐν ζωῇ. Μὴ ἀνεχόμενοι τὴν διὰ τοῦ μέσου τοῦτου καταστρατήγησιν τοῦ νόμου, οἱ Αὐτοκράτορες ἐξ ἀναλογίας τῆς μέμψεως ἀστόργου διαθήκης εἰσῆγαγον τὴν μέμψιν ἀστόργου δωρεᾶς (4), μὴ δυναμένην νὰ συνταυτισθῇ καθ' ὅλα.

Μόνη ἡ ἐν ζωῇ δωρεὰ ὑπεβλήθη εἰς μέμψιν, οὐχὶ δὲ ἡ αἰτία θανάτου, διότι ἡ τελευταία ὑπάγεται εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν κληροδοτημάτων, μειουμένων μέχρι τοῦ τετάρτου τῆς περιουσίας, ὅταν ὑπερβαίνωσι τὰ τρία τέταρτα αὐτῆς (5).

Καὶ ἐπὶ ἀμφιβαρῶν συμβάσεων ἐφαρμόζεται ἡ μέμψις, ἅμα ὑποχρύπτουσι δωρεάν (6).

Ὡς εἶδος δωρεᾶς καὶ ἡ προίξ, ἥ μᾶλλον ὡς τρόπος διαθήσεως τῆς περιουσίας ἐν ζωῇ, δὲν διέφυγε καὶ αὕτῃ τὴν μέμψιν (7).

(1) L. 8. § 17. L. 12. § 2. de inoff. (5. 2). L. 16. C. de inoff. (3. 28). ΛΘ', α'. 8. 11. 44. L. 2. C. in quib. caus. (2. 41) 1'. χγ'. 2. Francke σ. 313. Mühlenbruch XXXV. σ. 464. Vangerow II. § 481.

(2) § 2. J. de inoff. (2. 18). L. 4. C. de praeter. lib. (6. 28). L. 8. § 9. 15. de inoff. (5. 2). Mühlenbruch XXXV. σ. 358.

(3) L. 4. C. de praeter. lib. (6. 28).

(4) L. 1. 2. 4. 5. 9. C. de inoff. don. (3. 29). MA'. δ'. 3. 5. 9. Vat. fragm. § 270.

(5) L. 17. de mortis causa don (36. 6). MZ'. γ'. 17. L. 5. C. ad L. fale. (6. 50). MA'. α'. 99. L. 2. C. de mortis c. don. (8. 57). MZ'. γ'. 46.

(6) L. 38. de contr. emt. (18. 1). L. 5. de don. inter vir. (24. 1). Λ'. α'. 5. Francke § 46. Mühlenbruch XXXVI. σ. 133. Vangerow II. § 482.

(7) L. un C. de inoff. dote (3. 30) MA'. δ'. 10. Francke § 45.

59. Ἡ δωρεὰ προσβάλλεται διὰ τῆς μέμφεως, ὅταν εἶναι ἄμετρος.

Ὡς τοιαύτη λογίζεται ἡ δυσανάλογος πρὸς τὴν περιουσίαν καθ' ὃν χρόνον ἐγένετο. Ἀλλ' ἂν κατόπιν ἐπέλθῃ αὐξήσις τῆς περιουσίας, ἡ δυσαναλογία φυσικῶ τῷ λόγῳ ἐκλείπει, καθότι ὁ δικαιούμενος εἰς μέμψιν λαμβάνει τὸ νόμιμον ποστημόριον (1). Ἀλλὰ τὸ ποστημόριον ἐπεκτείνεται καὶ εἰς τὴν αὐξήσιν ταύτην. Ὑπόθεσις ὅτι πατὴρ ἔχων πέντε τέκνα καὶ περιουσίαν 8 χιλ. ἐδωρήσατο 5 χιλ. κατόπιν ὅμως ἐν καιρῷ τοῦ θανάτου ἀπέκτησε χίλια, τὰ τέκνα εἰς 4 καταλιμπάνει 4 χιλ., πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ νομίμου ποστημορίου δικαιούνται ν' ἀπαιτήσωσι προσέτι 500, ὅπως ἔχῃσι τὸ ἡμισυ τῶν 8 χιλ. σὺν τῇ αὐξήσει τῶν χιλίων (2).

Ἀν' ἡ δωρεὰ, καθ' ὃν χρόνον ἐγένετο, δὲν ὑπερέβαινε τὴν ἀναλογίαν τῆς περιουσίας, δὲν γίνεται ἄστοργος ἕνεκα μεταγενεστέρων συμβάντων, δι' ὧν ἡ περιουσία ἐμειώθη, λ. χ. ὁ ἔχων 8 χιλ. περιουσίαν ἐδωρήσατο τὰς 4 χιλ. Ἡ δωρεὰ αὕτη δὲν ὑπόκειται εἰς μέμψιν, διότι κατόπιν ἡλαττώθη ἡ περιουσία. Ἐκ τούτου ἔπεται, ὅτι ἐκ πολλῶν διαδοχικῶν δωρεῶν αἱ τελευταῖαι προσβάλλονται, ἐξ ὧν ἤρξατο παραβλαπτόμενον τὸ νόμιμον ποστημόριον (3).

Ὁ μεμφόμενος δὲν χρεωστῇ ν' ἀποδείξῃ τὸν δόλιον σκοπὸν τοῦ δωρητοῦ, ὅπως καὶ ἐπὶ μέμφεως ἀστόργου διαθήκης (4). Ἐξ εἰδικῶν ἀντιγραφῶν δὲν ἐπιτρέπεται νὰ ἐξάξωμεν ἐναντίον συμπεράσμα (5).

60. Ἡ περὶ ἀστόργου δωρεᾶς μέμψις ἀρμόζει μόνον κατὰ τοῦ δωρολήπτου καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, οὐχὶ δὲ κατὰ παντὸς κατόχου, διότι δὲν πρόκειται περὶ ἀποκτήσεως κληρονομίας, ὅπως ἐπὶ μέμφεως ἀστόργου διαθήκης, ὁ δὲ παρὰ τοῦ δωρολήπτου λαβὼν κατέχει εἰδικῶ τίτλῳ (6).

(1) Νεαρὰ 92 κεφ. α'.

(2) Francke § 43, Mühlenbruch σ. 119, Vangerow II. § 482.

(3) L. 1, 5, 6, 8, G. de inoff. don. (3, 29). MA'. δ'. 5, 6, 8, Νεαρὰ 92. Francke § 42, Mühlenbruch σ. 120. Vangerow § 472. Windscheid III. § 586.

(4) L. 2, 3, 4, 6, 7, C. αὐτ. Vat. fragm § 271.

(5) L. 1, 8, pr, C. αὐτ, L. 89, § 3, de legat. (31), Vat. fragm, § 270. Francke § 42. Vangerow II. § 482, Windscheid, αὐτ. Ἀντι-δοξίαι Mühlenbruch σ. 74.

(6) Francke § 44. Mühlenbruch σ. 70. Vangerow II. § 482.

Πρὸς ἔγερσιν τῆς μέμφεως ἀστόργου δωρεᾶς δικαιοῦνται ὅσοι καὶ πρὸς ἔγερσιν τῆς μέμφεως ἀστόργου διαθήκης, κατὰ τὴν αὐτὴν τάξιν καὶ ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς περιορισμούς. Ἀρὰ ἀποκλείεται ὁ ἀχάριστος (Νεαρά 92), οἱ δὲ ἀδελφοὶ τότε μόνον εἰσακούονται, ὅτε ἡ δωρεὰ ἐγένετο πρὸς πρόσωπα μὴ ἔντιμα. Οἱ ἀρνούμενοι εἰς τοὺς ἀδελφούς ἀπολύτως τὴν μέμφιν ἄνευ λόγου κατασκευάζουσιν ἐξαίρεσιν (1).

Κατ' ἄλλους ὑπάρχει διαφορὰ ὡς πρὸς τὸ πρστημόριον, ὥστε οἱ μὲν κατιόντες δικαιοῦνται εἰς τὸ ἥμισυ ἢ τὸ τρίτον, ἀναλόγως τοῦ κριθμοῦ αὐτῶν, οἱ δὲ ἀνιόντες καὶ ἀδελφοὶ εἰς τὸ τέταρτον πάντοτε κατὰ τὸ ἀρχαιότερον, ἐπὶ λόγῳ ὅτι ἐν Νεαρά 18, ἐνθα ὠρίσθη ἡ νεωτέρα ἀναλογία, γίνεται μόνον μνεία περὶ διαθηκῶν, ἐν δὲ Νεαρά 92 ὀρίζεται τῶν κατιόντων τὸ πρστημόριον μόνον καὶ ἐπὶ δωρεῶν εἰς τὸ τρίτον ἢ τὸ ἥμισυ (2). Ἀλλὰ δὲν εἶναι πιστευτὸν, ὅτι ἄλλο πρστημόριον δύναται νὰ ἰσχύῃ ὡς πρὸς τὰ αὐτὰ πρόσωπα ἐπὶ διατάξεων τελευταίας βουλήσεως, ἄλλο δὲ ἐπὶ δωρεῶν, ἐνῷ σκοπὸς τοῦ νομοθέτου ὑπῆρξε νὰ μὴ γίνεται διὰ δωρεῶν, ὅ,τι ἀπαγορεύεται διὰ πράξεων τελευταίας βουλήσεως. Ἀλλὰ διὰ τῆς Νεαρᾶς 92 δὲν ὀρίζεται τὸ πρστημόριον, ἀλλ' ὡς ἡδὴ γνωστὸν ἐφαρμόζεται καὶ εἰς τὴν περίστασιν, καθ' ἣν ὁ πατήρ παραβιάζει αὐτὸ δι' ἀμέτρων δωρεῶν πρὸς τινὰ τῶν τέκνων (3).

61. Ἐν εἰδικῇ ἀντιγραφῇ οἱ Αὐτ. Διοκλητιανὸς καὶ Μαξιμιανὸς ἐπέτρεψαν εἰς πατέρα, δωρήσαντα ὅλην αὐτοῦ τὴν περιουσίαν εἰς τὰ τότε ὑπάρχοντα δύο τέκνα, καὶ οὐδὲν δυνάμενον νὰ καταλείψῃ εἰς τὸ κατόπιν γεννηθὲν, ν' ἀναλάβῃ ἐκ τῆς δωρεᾶς ὅσον ἔρκει, ὅπως μὴ στερηθῇ ὁ ἐπιγεννηθεὶς τοῦ τρίτου τῆς ἐξ ἀδιαθέτου μοίρας (4). Τινὲς ἐδέχθησαν καὶ ἐνταῦθα μέμφιν τῶν ἐπιγεννηθέντων ἐν γένει (5), ἀλλ' ἀτόπως, διότι δὲν ὑπάρχει ἡ περι-

(1) Puchta Lehrb. § 491. Arndts Rechtsl. VIII σ. 163. καθ' ὧν ὅλοι οἱ λοιποί.

(2) Zimmern röm. rechtl. Unters. σ. 75.

(3) Francke σ. 502. Mühlenthal σ. 115. Arndts σ. 166. Vangerow II § 482.

(4) L. 5. C. de inoff. don. (3. 29) ΜΔ'. δ'. 5.

(5) Donellus XIX. 11. § 21. 22. Glück VII. σ. 167. Savigny Syst. IV. σ. 226. Arndts Rechtsl. VIII. σ. 163, 169.

στασις μέμφεως, καθ' ἣν ὑποτίθεται ἡ δωρεὰ ἄμετρος ἐν ᾧ χρόνῳ ἐγένετο, τοιαύτη δὲ δὲν ἦτο ἡ προκειμένη, ὥς μὴ ὑπάρχοντος τότε τοῦ ἐπιγεννηθέντος, ἄλλως τε ἐν τῇ ἀντιγραφῇ ῥητῶς γίνεται λόγος περὶ ἀνακλήσεως παρὰ τοῦ πατρὸς (*ad patrimonium suum revertetur*). Ἐκ τούτου ἔπεται, ὅτι ἡ διάταξις εἶναι εἰδική, μὴ ἐπιτρέπουσα καθ'αυτὴν μέμφιν, ἀλλ' ἀνάκλησιν δι' ἀπαίτησεως ὡς ἐξ εἰδικοῦ νόμου (*condictio ex lege*) (1). Διότι ὅμως ἔχει τοιαύτην ἀπαίτησιν ἀνακλήσεως ὁ πατήρ ἐξ εἰδικῆς διαταξέως, δὲν ἔπεται ὅτι ἐνσχεῖται ἡ ἀπαίτησις αὕτη καὶ παρὰ τῶν ἐπιγεννωμένων ὡς μέμφις (2). Ἐχει καὶ τοῦτο ἰδιόζων ἡ ἀνακλησις αὕτη, ὅτι περιορίζεται εἰς ποστημόριον.

62. Λίαν διηρημένοι εἶναι αἱ γνώμαι περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς μέμφεως ἱστοροῦντος δωρεάς. Ἐνῷ κατὰ τινες ἀνατρέπεται αὕτη ὁλοσχερῶς (3), κατ' ἄλλους γίνεται διαστολὴ δωρεᾶς πρὸς ἐξωτικὸν ἢ πρὸς κληρονόμον ἐξ ἀδιαθέτου, ἢ ἀν' ἐδωρήθη ὅλοκληρος ἡ περιουσία, ἢ μέρος αὐτῆς, ἢ ἀν' ἡ ἄμετρος δωρεὰ ἐγένετο ἐκ προθέσεως, ἢ ἄνευ προθέσεως (4).

Οὐ μόνον αἱ διαστολαὶ αὗται δὲν μαρτυροῦνται ὑπὸ τῶν ἀρχαίων (5), ἀλλὰ καλίστα βεβαιοῦται τὸ ἐναντίον, ὅτι ἡ δωρεὰ περιορίζεται, ὅπως μὴ στερηθῇ ὁ μεμφόμενος τοῦ νομίμου ποστημορίου (6). Ἡ ἐν Πενδέκταις ῥῆσις, ὅτι ὁ μεμφόμενος λαμβάνει ὅλην τὴν ἐξ ἀδιαθέτου μοῖραν (*pro dimidia parte*) (7), ἀνήκει εἰς ἐποχὴν, ὅτε ἡ μέμφις ἦτον ἀκανόνιστος.

* Ἀρα ὀρθότερα εἶναι ἡ ἐκδοχὴ, ὅτι τὰ ἀποτελέσματα τῆς μέμ-

(1) *Hille de immodic. don. quer.* (Marb. 1828) *Mühlenbruch XXXVI. σ. 56. Vangerow II. § 482. Windscheid III. § 586.*

(2) *Francke σ. 519.*

(3) *Faber conj. III 17. Thomasius de legitima viventis. Zimmerm röm. rechtl. Unters. σ. 158. καὶ ἐπ.*

(4) *Schweppe Lehrb. § 974. Mackeldey § 427. Breidenbach civ. Arch. XXVII σ. 338. XXVIII σ. 28.*

(5) Ἐν *L. 1. 6. C. de inoff. don* (3. 29) δὲν γίνεται λόγος περὶ τοῦ ἀποτελέσματος.

(6) *L. 2. 7. 8. C. αὐτ. Νεαρχ 92. κεφ. α'.*

(7) *L. 87. § 3. de legat. (31).* Εἶναι βεβαιωμένη ἡ ἐρμηνεία *pro dimidia parte quartae partis bonorum*, ἃν καὶ ἅπαντ' ἐν *L. 7. C. de inoff. don.* (3. 29) *L. 4. C. de contr. emt* (4. 38), συμπληρουμένη διὰ *Vat fragm. § 298* πάλιν δὲν φέρει ῥητῶς, ὅτι ἐπωλήθη πᾶν τὸ δωρηθέν.

φews ἀστόργου, δωρεάς εἶναι τὰ αὐτὰ, οἷα τῆς μέμφεως ἀστόργου διαθήκης, καὶ αὕτη ἐπικρατεῖ (1).

Λόγῳ τῆς καθ' ὅλα ὁμοιότητος ἔπεται, ὅτι ἡ μέμφις ἀστόργου δωρεάς ἀποσβέννυται, ὅπως καὶ ἡ μέμφις ἀστόργου διαθήκης, διὰ τῆς αὐτῆς παραγραφῆς, ἢ διὰ παραδοχῆς, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται (2). Ἀλλὰ κατὰ φυσικὸν λόγον ἡ παραγραφή δὲν ὑπολογίζεται ἀπὸ τῆς ὑπείσελεύσεως τοῦ γεγραμμένου, διότι καὶ πρὸ αὐτῆς δύναται νὰ προσβληθῇ ἀπὸ τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ (3).

63. Ἐπιθυμῶν ὁ Ἰουστινιανὸς νὰ περιορίσῃ τὴν διὰ τῆς μέμφεως προσβολήν, ἐθέσπισεν, ὅσκις ὁ διαθέτης μνημονεύει μὲν τὸν ἀναγκαῖον κληρονόμον ἐν τῇ διαθήκῃ, εἴτε ὡς τοιοῦτον, εἴτε ὡς κληροδόχον, δὲν καταλιμπάνει ὅμως εἰς αὐτὸν τὸ νόμιμον ποστημόριον, ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται μέμφις, ἀλλ' ἀγωγή περὶ ἀποπληρώσεως αὐτοῦ (actio ad supplendam legitimam) (4).

Τὴν διατάξιν ταύτην ἐξέτεινεν ὁ Ἰουστινιανὸς καὶ ἐπὶ τῆς ἀγράφου διαθήκης (5).

Ἡ ἀγωγή αὕτη εἶναι προσωπικὴ, ἀπευθυνομένη κατὰ τῶν γεγραμμένων κληρονόμων (6), ἅρα καὶ κατὰ τοῦ κληρονόμου αὐτῶν, ἢ τοῦ λαβόντος τὴν κληρονομίαν ἐκ γενικῆς ἀποκαταστάσεως. Πολλοὶ συγκληρονόμοι ἐκ διαθήκης ἐνέχονται κατ' ἀναλογίαν τοῦ κληρονομηθέντος (pro parte hereditaria), ἀλλ' ὅστις δὲν ἔλαβε πλεόν τῆς νομίμου αὐτοῦ μοίρας οὐδὲ ὅλως ἐνέχεται. Καὶ ὅτε ἐγγραφή ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος εἰς τὴν ἐξ ἀδιαθέτου ροῖραν συνάμα δὲ ἐξωτικὸς, κατ' αὐτοῦ μόνου ἀπευθύνεται ἡ ἀγωγή, ὅπως γίνεται ἐπὶ τῆς μέμφεως (7). Ἄν ὅμως εἰς τὸν ἐξ ἀδιαθέτου ἀφέ-

(1) Glück VII. σ. 158. Francke σ. 521. Mühlenbruch XXXVI. σ. 97. Puchta Lehrb. § 491. Mayer Erbr. I. § 108. Vangerow II. § 482. Windscheid III. § 586.

(2) L. 9. C. de inoff. don. (3. 29). ΜΑ'. δ'. 9. Ἡ μέμφις ἢ κατὰ δωρεῶν ἔοικε τῇ μέμφει τῇ κατὰ διαθηκῶν.

(3) Windscheid III. § 586.

(4) Γ. 30. C. de inoff. (3. 28).

(5) L. 31. C. αὐτ.

(6) Francke § 25. Glossa ad L. 10. C. de inoff. ad v. exigere. Mühlenbruch XXXVI σ. 21. Windscheid III. § 584.

(7) L. 19. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 15.

θη πλέον τῆς ἐξ ἀδιαθέτου μοίρας, τότε ἀπευθύνεται ἡ περὶ συμπληρώσεως ἀγωγή καὶ κατ' αὐτοῦ εἰς τὸ πλεονάζον (1).

Ἡ ἀγωγή μεταβαίνει εἰς τοὺς κατιόντας τοῦ ἀναγκαίου κληρονόμου, καίτοι μὴ προπαρασκευασθεῖσα (2), δὲν ἀποσβέννυται δὲ διὰ σιωπηρᾶς παραδοχῆς, διότι ἡ ἀποπλήρωσις δὲν ἀποκλείει τὸ καταληφθέν (3). Καθόσον μάλιστα ἡ ἀγωγή περὶ ἀποπλήρωσεως δὲν ἔχει βάσιν τὴν μέμψιν, δὲν ἐφαρμόζεται ἐπ' αὐτῆς ἡ πενταετὴς παραγραφὴ, ἀλλ' ἡ τριακονταετής (4).

64. Ἐκ τῶν ἀπορριμμένων εἶναι, ἂν ἀποκλείεται ἡ μέμψις ἐνεκα ὧρεας ἐν ζωῇ τοῦ νομίμου ποστημορίου, περιοριζομένου τοῦ κληρονόμου εἰς μόνην τὴν ἀπαίτησιν ἀποπλήρωσεως. Ἡ ἐν Πανδέκταις καταφατικὴ λύσις προδίδεται μὲν ὡς παρέμβλημα, ἀλλὰ μαρτυρεῖ περὶ τῆς βουλήσεως τοῦ νομοθέτου (5).

Δεινότερον εἶναι τὸ ζήτημα ἂν ἐπιτρέπεται ἀπαίτησις ἀποπλήρωσεως, ὅτε ὁ διαθέτης ὥρισεν, ὅτι δὲν πρέπει νὰ λαβῇ πέραν τοῦ καταλιμπανομένου ὁ κληρονόμος. Οἱ προτιμήσαντες ἀποφατικὴν λύσιν ἐστηρίχθησαν εἰς τὸ ὅτι ἡ ἀποπλήρωσις κατὰ νόμον γίνεται ὡς ἐκ τῆς εἰκαζομένης τοῦ κληρονομούμενου διανοίας (6).

Ἀλλ' οὔτε τοῦτο εἶπε ῥητῶς ὁ Ἰουστινιανός, οὔτε διὰ τοῦτο εἰσῆχθη τὸ μέσον τῆς ἀποπλήρωσεως, ὅπως ἀφεθῇ ἐλευθέρᾳ ἐξουσία ἐλαττώσεως τοῦ νομίμου ποστημορίου (7).

Τοῦναντίον, πρὸς ἐνίσχυσιν τῆς ἀποδόσεως τοῦ ποστημορίου καὶ τοῦτο προσέθηκεν ὁ Ἰουστινιανός, ὅτι ὁ κατιών, ὁ μὴ παρέχων

(1) Francke σ. 334. Mühlenbruch σ. 29. 33. Ἀντιδοξεῖ Arndts Rechtsl. VIII. σ. 140.

(2) L. 34. C. de inoff. (3. 28) ΔΘ'. ζ. 56.

(3) L. 35. § 2. C. αὐτ.

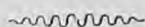
(4) L. 34. C. αὐτ. Ἐκ τῆς ἀλληλουχίας τῶν ἐννοιῶν συνάγεται, ὅτι ἐνταῦθα λόγος γίνεται περὶ πενταετοῦς παραγραφῆς ἀναφορικῶς μόνον εἰς τὴν μέμψιν Francke σ. 336. Mühlenbruch σ. 34.

(5) L. 25. pr. de inoff. (5. 2) ΔΘ'. ζ. 24. Mühlenbruch XXXVI. σ. 7. 16. Windscheid III. § 582. ὑποσ. 6.

(6) Ἐν L. 30. pr. C. de inoff. (3. 28) sive adiciatu in testamento de adimplenda legitima portione. sive non Bluntschli Entwicklung (Bonn. 1869) σ. 178. Arndts Rechtsl. VIII. σ. 103. Puchta § 489. 490.

(7) Francke σ. 340. Mühlenbr. σ. 19. Arndts Pand. § 605 Windscheid III. § 582 ὑποσ. 6.

παραχρῆμα εἰς τὸν ἕτερον τὸ νόμιμον ποστημόριον, ὅπερ διατάχθη
νὰ δώσει, ἀλλ' ἀναμένων ἀπόφασιν, καταδικάζεται πρὸς ποινὴν
εἰς τὸ ἕτερον τρίτον τοῦ νομίμου ποστημορίου(1).



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ε'.

Περὶ τῆς Νεαρᾶς ριέ.

Περὶ ληψίς.

65. Τὰ πρὸ τῆς νεαρᾶς καὶ σκοπὸς αὐτῆς.
66. Αἰτίαι ἀποκληρώσεως τῶν κατιόντων κατὰ τὴν Νεαράν.
67. Αἰτίαι ἀποκληρώσεως τῶν ἀνιόντων.
68. Ἄλλαι αἰτίαι ἐξ ἀναλογίας δὲν εἶναι δεκταί.
69. Ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τί ῥητῶς ἀνατρέπεται τῆς διαθήκης καὶ τί διατηρεῖται.
70. Πότε γίνεται ἀποπλήρωσις τοῦ νομίμου ποστημορίου.
71. Περὶ διαφόρων ἐρμηνειῶν τῆς Νεαρᾶς καὶ ἰδίως περὶ ἀκυρωτικοῦ συστήματος, μικτοῦ, ἢ τοῦ τῆς μέμψεως. Ἐξ αὐτῆς παρέμεινε μόνον ὅ,τι ἀνέχεται εἰς ἀδελφοὺς καὶ ἀδελφάς.
72. Ἡ ἐκ τῆς Νεαρᾶς ἀγωγή εἶναι ἢ περὶ κλήρου ἐξ ἀδιαθέτου, αἱ δὲ ἀξιούμεναι ἐξαιρέσεις εἶναι ἀνυπόστατοι.
73. Μετὰ τὴν Νεαράν δὲν ὑφίσταται ἢ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον τυπικὴ ἀκυρότης ὑπὲρ τοῦ ὑπεξουσίου καὶ ἢ ἐναντίωσις ὑπὲρ τοῦ αὐτεξουσίου.
74. Περὶ ἐγκαταστάσεως ἢ ἀποκληρώσεως ὑπὸ αἵρεσιν καὶ περὶ ὑποκαταστάσεως.
74. Ἡ κατὰ παράβασιν τῆς Νεαρᾶς διαθήκη δὲν εἶναι αὐτοδικαίως ἀκυρὸς, ἀλλ' ἀκυρώσιμος. Μαρτυρίαι Βυζαντινὴ περὶ τούτου.
76. Ἡ ἀποδοχὴ κληροδοτήματος δὲν ἀποτελεῖ ἀπαράδεκτον ὡς ἐπὶ μέμψεως.
77. Ἡ ἐπὶ προνοίᾳ ἀποκλήρωσις δὲν ὑφίσταται μετὰ τὴν Νεαράν.
78. Τὸ τῆς ἀπόρου συζύγου νόμιμον.

(1) L. 33. C. αὐτ. ΛΘ', α'. 55 σχόλ. Πρόκειται εἰς τὸ κατὰ πόδας, ἀλλ' ὃ μετὰ ἀπόφασιν.

79. Καὶ ἡ ἄπορος χήρα ἔχει τάξιν κληρονόμου, τηρουμένου τοῦ κατὰ ποτὸν περιορισμοῦ.

80. Περί τοῦ τετάρτου ὑπὲρ τοῦ εἰςποιηθέντος καὶ χειραφετηθέντος ἀνέχου.

65. Ἡ κατ' ἀντίθεσιν τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας ὑπέρμετρος ἐξουσία τοῦ διαθέτειν, περισταλῆσα τυπικῶς διὰ τῆς ἀνάγκης ἀποκληρώσεως τῶν κατιόντων, προσεβλήθη οὐσιαστικῶς διὰ τῆς μέμφεως. Ἡ ξηρὰ ἀποκληρώσις δὲν ἔρκει πλέον πρὸς διατήρησιν ἀκεραίας τῆς διαθήκης, μὴ δικαιολογουμένη ὡς ἐκ τινος βαρέως ἀμαρτήματος, ἡ δὲ βοήθεια αὕτη τῆς μέμφεως ἐδόθη καὶ εἰς τοὺς ἀνιόντας καὶ εἰς αὐτοὺς τοὺς ἀδελφούς, εἴτε ἐν περιπτώσει ἀποκληρώσεως, εἴτε ἐν περιπτώσει παραλείψεως, διότι εἰς τὴν ἐξ αἵματος συγγένειαν (cognatio) βαθμηδὸν ἀπενεμήθησαν ἴσα δικαιώματα.

Ὡς ἐκ τῆς οὐσιαστικῆς ταύτης συγχρούσεως διαθήκης καὶ ἐξ ἀδιαθέτου δικαιωμάτων ἡ κληρονομία ἦτο προβληματική, διότι ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ ἤρτητο, ἂν ἀδίκως ἀπεκληρώθη ἢ παραλείφθῃ ὁ μεμφόμενος, ὥστε, ὡς εἶδομεν, ἐνίοτε καὶ οἱ μὴ δικαιούμενοι ἀνέτρεπον τὴν διαθήκην πρὸς ὄφελος τῶν δικαιουμένων (§ 53), διὰ δὲ τῆς μέμφεως ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον κατελύετο ὁλόκληρος ἡ διαθήκη, γινομένου ἀδιαθέτου τοῦ τελευτήσαντος, ὅτε συγκατελύοντο καὶ αἱ λοιπαὶ διατάξεις, ἵσως τὰ μάλιστα σπουδαῖαι καὶ ἀξιοσέβαστοι. Ἡ ὑπερίσχυε τοιοῦτο τρόπος ἡ διαθήκη, ἡ ἢ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομία, ἕως οὗ ἐπενεθήσαν τρόποι, ὅπως ἐνίοτε καταστρέφεται μόνον τὸ ἐμπαθὲς μέρος ἐκείνης (§ 53, 54). Ταῦτα πάντα βράδην διὰ τῆς δικαστικῆς πράξεως ἐκράτησαν, ἕως οὗ ὁ Ἰουστινιανὸς ἀκριβέστερον προσδιώρισε τ' ἀποτελέσματα, ὥστε καταλειφθέντος τοῦ νομίμου ποστημορίου νὰ μὴ καταλύεται ἡ διαθήκη. Διὰ τοῦ ποστημορίου εὐρέθη ὁ συνδιαλλακτικὸς ὅρος μεταξὺ τῆς ἀδιαθέτου κληρονομίας καὶ τῆς ἀκράτου ἐξουσίας τοῦ διαθέτειν, ὅπως οἱ λαμβάνοντες παρὰ τοῦ διαθέτου δικαίαν μοῖραν, μὴ εἰσακούωνται ὑφ' οὖντες φωνὴν κατὰ τῆς διαθήκης, ἢ τοῦλάχιστον μόνην τὴν ἀποπλήρωςιν τοῦ νομίμου ποστημορίου ἀπαιτῶσιν.

Ἄλλ' ἐκάστη νεωτέρα διόρθωσις προσετίθετο ὡς ἐπαύξημα εἰς τὰ προϋπάρχοντα, ὥστε ὅλα συνάμα ἀπαντῶσιν ἐντὸς τῶν συλλογῶν τοῦ Ἰουστινιανοῦ, καθίσταται δὲ δυσχερὲς τὸ συμπέρασμα τῆς ἀλληλουχίας αὐτῶν.

Α'. Ἡ τυπικὴ ἀκυρότης τῶν διαθηκῶν λόγῳ παραλείψεως (praeleritio), ἢ ἀορίστου ἀποκληρώσεως, οὐ μόνον σώζεται μέχρι τοῦ Κώδικος, ἀλλὰ καὶ τροποποιεῖται ὡς ἐφεξῆς.

Γιοί, θυγατέρες καὶ ἐξ ἀρρένων γυνῆς ἐγγονοὶ καὶ ἐγγόνοι ἢ πρέπει νὰ μνημονεύωνται, ἢ ν' ἀποκληρῶνται ὀνομαστί, ἅλλως οἱ μὲν ὑπεξούσιοι καθιστῶσι τὴν διαθήκην ἄκυρον, οἱ δὲ αὐτεξούσιοι βοηθοῦνται διὰ τῆς ἐναντιώσεως (1). Ὡσαύτως ἐπὶ τῶν ἐπιγεννωμένων ἀπαιτεῖται ὀνομαστικὴ ἀποκληρώσις (2). Ἐντεῦθεν μεταξὺ τῶν νεωτέρων ἡγήθη ἔρις, ἂν διὰ τοῦ Ἰουστινιανοῦ διετηρήθη ἡ ἐναντιώσις (bon. poss. contra tabulas) ὡς μόνον βοήθημα τῶν αὐτεξουσίων. Ἀπορίαν διήγειραν οἱ λόγοι τοῦ Θεοφίλου (Β'. ιγ'. 5), ὅτι ὡσαύτως ἀκυροῦσι τὴν διαθήκην οἱ ὑπεξούσιοι καὶ οἱ αὐτεξούσιοι, ὡς ἂν δὲν ὑπῆρχε διαφορὰ μεταξὺ αὐτῶν, ἀλλὰ πάλιν εὖρον ἐνθάδε οὖν ἐν ἄλλῃ αὐτοῦ ῥήσει (Γ'. θ'. 4), ὡς ἐξῆς: «ὁ δὲ θεῖός τις ἡμῶν βασιλεὺς. . . . καὶ τὴν contra tabulas καὶ secundum tabulas, οἷα οὖσας ἀναγκαίας, εἴσεν ἐπὶ σχήματος (3).»

Ἀκριβέστερον κρίνοντες πρέπει νὰ προτιμῶμεν τὴν πρώτην ῥῆσιν τοῦ Θεοφίλου, ὡς ἐρμηνεύουσιν κατὰ γράμμα τὰς λέξεις τοῦ Ἰουστινιανοῦ. Κατ' αὐτὸν ἡ διακατοχὴ καὶ ἡ κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντιώσις εἶναι πλέον κενὰ ὀνόματα, διατηρούμενα ἐκ τοῦ πρὶν (§ 44), ὥστε ἡ διὰ τῆς ἀκυρώσεως ὑπὲρ τῶν ὑπεξουσίων, ἢ διὰ τῆς ἐναντιώσεως τῶν αὐτεξουσίων, προβαίνει τὸ αὐτὸ ἀποτελέσμα (4), ἐνῷ ἄλλοτε τῆς ἐναντιώσεως τ' ἀποτελέσματα ἦσαν ἀσθενέστερα. Τοῦτ' αὐτὸ ἐννοεῖ ὁ Ἰουστινιανὸς καὶ ἀλλαχοῦ λέγων, ὅτι εἰς τὸ ἐξῆς ἡ διακατοχὴ καὶ ἡ ἐναντιώσις ἐγίναν ἀναγκαῖαι (utputa necessarias constitutas), ὡς μὴ οὔσαι πλέον εὐεργέτημα (beneficium) τῆς Πραιτωρίου δικαιοδοσίας, ἀλλὰ μέρος ἀναπόσπαστον τοῦ πολιτικοῦ δικαίου (5).

(1) L. 4. § 1. C. de lib. praeter. (6. 28) § 5. J. de exher. lib. (2. 13) Ὁρα § 23 Α'. ὅπου 6.

(2) L. 4. § 2 C. αὐτ.

(3) Francke § 14. Mühlenthal XXXVII. σ. 93. 101. Van gerow II § 467.

(4) Eundem habeant effectum circa testamenta parentum suorum infirmenda et hereditatem auferendam § 5. J. de exher. lib. (2. 13). Leist Bon. poss II C. σ. 268. καὶ ἐπ.

(5) Leist. αὐτ. σ. 276.

Β'. 'Ὡς πρὸς τοὺς ἐπιγεννωμένους προσέθηκεν ὁ Ἰουστινιανὸς, ὅτι γεννώμενοι κατ' ἄλλην αἵρεσιν, ἢ εἰς ἣν ἐγράφησαν, δὲν ῥη-
γνύουσιν, ἀλλ' οὐχ' ἦττον εἶναι ἐκ διαθήκης κληρονόμοι (1), ἐνῶ
ἐπὶ ἀποκληρώσεως ἰσχύει τὸ ἐναντίον (2).

Γ'. Οἱ ἀνιόντες, οἱ ἀδελφοὶ καὶ αὐτοὶ οἱ κατιόντες ὡς πρὸς
τὴν μητέρα καὶ τὴν μάμμην δὲν ἠδύνατο νὰ προσβάλλωσι τὴν
διαθήκην τυπικῶς λόγῳ παραλείψεως, ἀλλ' οὐσιαστικῶς διὰ τῆς
μέμφεως, ἣν ἐπεκαλοῦντο καὶ πάντες οἱ κατιόντες ἀποκληρούμε-
νοι ἄνευ εὐλόγου αἰτίας.

Δ'. Ἀλλὰ καὶ αὐτοὶ οἱ μνημονευθέντες, μὴ ἔχοντες τὸ ἱκανόν,
ἐδικαιοῦντο εἰς μέμφιν, μεχριστοῦ διὰ τοῦ Ἰουστινιανοῦ περιωρί-
σθησαν εἰς ἀπαίτησιν ἀποπληρώσεως τοῦ νομίμου ποστηριορίου.

Ἀφοῦ ἐκ διαλειμάτων ἐρρύθμισε ταῦτα πάντα ὁ Ἰουστινιανὸς,
ἐπεχείρησε τὴν συνάρμοσιν αὐτῶν εἰς ἓν σύστημα διὰ τῆς Νεαρᾶς
115, πρὸ πάντων κανονίζων τοὺς λόγους τῆς ἀποκληρώσεως, ὥστε
νὰ μὴ ἤρτηνται πλέον ἐκ τοῦ δικαστοῦ. Ἐξ αἰτίας τούτου ἡ ἐκ-
θασίς τῆς μέμφεως ἀπέβαινεν ὅλως τυχαία, διότι λακωνικὴ ἀπο-
κλήρωσις ἠδύνατο νὰ ἐξηγηθῇ ὑπαγορευθεῖσα ἐκ δικαίας ἀγανα-
κτήσεως, κατὰ τὰ ἐκαστοτε προτεινόμενα.

Οὐχ ἦττον καὶ αὐτὴ ἡ Νεαρὰ προστετέθη χυδὴν, ὥστε περὶ τῆς
σχέσεως αὐτῆς πρὸς τὰ προηγούμενα ὑπάρχουσιν ἐναντίαι γνώμαι.

66. Διὰ τῆς Νεαρᾶς 115 κεφ. γ'. πρὸ πάντων ὑρίζονται αἱ
αἰτίαι, ἐξ ὧν μόνων ἐπιτρέπεται ἡ ἀποκλήρωσις τῶν κατιόντων,
μεταξὺ δὲ αὐτῶν οὐδεμία πλέον γίνεται διαστολή, ἀν εἶναι ὑ-
πεξούσιοι ἢ αὐτεξούσιοι, ὥστε ἡ μήτηρ, ἡ μάμμη καὶ ἡ προμάμμη
πρὸς τοὺς ἰδίους κατιόντας εἰς τοὺς αὐτοὺς ὑπόκεινται ὁρισμούς.

Αἱ αἰτίαι τῆς ἀχαριστίας εἶναι αἱ ἐξῆς.

α'. Ἄν ὁ κατιὼν ἐπέβαλε χεῖρα κατὰ τοῦ ἀνιόντος (3). Ἀπλᾶι
ἀπειλαὶ εἶναι κατὰ τι ἔλαττον, σωματικὴ δὲ βλάβη κατὰ τι
πλέον (4).

(1) L. 4. C. de post. (6 29) ΔΕ'. γ'. 35.

(2) L. 19. de lib. et post. (28. 2).

(3) Βασ. ΔΕ'. γ'. 36. Ἀρμεν. Ε'. ι' 1.

(4) Glück VII. σ. 209. Όκ. Παπαρρηγ. Κληρον. § 818 ἀποφεύ-
γει τὴν λέξιν αἰκία, διότι διὰ τοῦ διατ. 26 Ἰουνίου 1836 ἀντικαταστή-
σαντο τὸ Ἄρ. 688 τοῦ Ποιν. νόμου ἐρημώθη εἰς σωματικὴν βλάβην,
φέρουσιν νόσον ἢ πρὸς ἐργασίαν ἀνικανότητα.

β'. Ὑβρις ἀπρεπής καὶ βαρεῖα.

γ'. Κατηγορία ἐγκληματική, πλὴν μνηύσεως ἐπὶ ἐγκλήματος κατὰ βασιλείῃς ἢ κατὰ τῆς πολιτείας.

δ'. Συμπεριφορὰ μετὰ φαρμακῶν ὡς φαρμακός, ἥτοι μετὰ τῶν μηχανευομένων δηλητηριάσεις ἐπ' αὐτῷ τῷ σκοπῷ (1).

ε'. Ἐπιβουλὴ κατὰ τῆς ζωῆς τῶν γονέων.

ς'. Ἐὰν ὁ υἱὸς συμμιχθῇ μετὰ τῆς μητρίδος, ἢ τῆς παλλακῆς τοῦ πατρός. Ἀλλ' ἡ περίπτωσις τῆς παλλακῆς σήμερον ἀργεῖ, ὡς μὴ οὕσης πλέον ἀνεγνωρισμένης ὑπὸ τοῦ νόμου (2). Ἐξ ἀναλογίας δὲν ἐπιτρέπεται νὰ ἐπεκτείνωμεν τὸν λόγον τοῦτον ἐπὶ τῆς θυγατρὸς συμμιχθείσης μετὰ τοῦ πατριοῦ (3). Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἐπέκτασις τῆς διατάξεως εἰς τὸν υἱὸν συμμιχθέντα μετὰ τῆς φυσικῆς μητρός (4).

ζ'. Ἐὰν ὁ υἱὸς διὰ ψευδοῦς καταμνηύσεως (τοῦτο δηλοῖ συκοφαντίας) προπαρασκευάσῃ εἰς τοὺς γονεῖς βαρεῖας ζημίας (5).

η'. Μόνοι οἱ ἄρρενες, οἵτινες, προσκληθέντες καὶ ἔχοντες τὰ μέσα, δὲν παρέχουσιν ἐγγύησιν ὑπὲρ τοῦ προσώπου ἢ τῶν χρεῶν τῶν γονέων, εὐρισκομένων ἐν φυλακῇ. Ἐκ τοῦ γράμματος τῆς Νεαρᾶς: «Παῖδες οἱ δυνάμενοι ἐξ ἀδιαθέτου εἰς τὴν τούτων διαδοχὴν ἔλθειν» ἔπεται, ὅτι συμπεριλαμβάνονται καὶ οἱ μὴ ἀμέσως καλοῦμενοι ἐξ ἀδιαθέτου τότε, ὅτε ὤφειλον νὰ παρέξωσι βοήθειαν, οἷον ἔγγονοι (6).

θ'. Ἐὰν κατιῶν ἐλεγχθῇ, ὅτι ἐκώλυσε τὸν ἀνιόντα νὰ διαθήσῃ.

ι'. Ὁ παρὰ γνώμην τῶν γονέων καταλεχθεὶς μεταξὺ θηριομάχων (κυνηγῶν), ἢ μίμων, ἐὰν ἐπιμένῃ εἰς τὸ ἐπάγγελμα τοῦτο, πλὴν ἂν τοιοῦτον ἦτο τὸ τῶν γονέων.

ια'. Θυγάτηρ ἢ ἐγγόνη ἀποκληροῦται, ἐὰν προτιμήσῃ βίον αἰσχροῦ, ἐνῷ οἱ γονεῖς ἐσκόπουν νὰ νυμφεύσωσιν αὐτὴν καὶ νὰ προικίσωσι κατὰ δύναμιν. Ἄν ὅμως οἱ γονεῖς ἡμέλησαν μέχρι τοῦ

(1) Mühlenbruch XXXVII σ. 144.

(2) Vangerow II. § 484.

(3) Αὐτ. Ἀντιδοξεί Francke σ. 414.

(4) Ἀντιφρονόσι Vanger. αὐτ. Παπαρρηγ. Κληρον. 818.

(5) Mühlenbr. σ. 149. Vang. αὐτ.

(6) Mühlenbruch σ. 150. Vang. αὐτ.

25ου ἔτους νὰ συνάψωσιν αὐτὴν εἰς γάμον καὶ ἴσως ἐκ τούτου ἤμαρ-
 τεν εἰς τὸ ἑαυτῆς σῶμα, ἢ ἐνυμφεύθη παρὰ γνώμην τῶν γονέων,
 δὲν εἶναι λόγος ἀχαριστίας πρὸς ἀποκληρώσιν. Τὸ ἐξ ἀντιδιαστο-
 λῆς ἐπιχείρημα, ὅτι εἶναι λόγος ἀποκληρώσεως ὁ παρὰ τῆς ἀνηλι-
 κου παρὰ γνώμην γάμος, εἶναι ὅλως παρὰ τολμον καὶ παρεισά-
 γει ἔννοιαν μὴ ὑπάρχουσαν ἐν τῷ νόμῳ. Τὴν ἀπόδειξιν, ὅτι ὑπε-
 ρέβησαν τὰ ὅρια τοῦ κειμένου παρέσχον, οἱ εἰπόντες, ὅτι ἡ παρα-
 κοή τῆς ἀνηλικίου, ἐκλεξάσης σύζυγον παρὰ γνώμην τῶν γονέων,
 ἔχει τοιαύτην συνέπειαν, ὅταν τὸ πρόσωπον δὲν εἶναι ἄξιον
 αὐτῆς (1).

ιβ'. Ὁ μὴ λαμβάνων τὴν προσήκουσαν φροντίδα ὑπὲρ τοῦ
 μαινομένου ἀνιόντος.

ιγ'. Ὁ συμπληρώσας τὸ 18ον ἔτος, ὅστις δὲν ἐργάζεται πρὸς
 λύτρωσιν τοῦ ἐν αἰχμαλωσίᾳ ἀνιόντος.

ιδ'. Ὁ ἐξ ὀρθοδόξων γονέων παρὲκτρεπόμενος τῆς ὀρθοδόξου
 πίστεως. Δόγῳ τῆς ἐνώπιον τῶν νόμων ἰσότητος ἄνευ διακρίσεως
 θρησκείας, ὁ λόγος οὗτος σήμερον κατηργήθη.

Παρ' Ἀρμενοπούλῳ ἀπαντᾷ καὶ ιε'. λόγος, περὶ τῶν προσκλη-
 θέντων παρὰ τῶν γονέων ἐν ὥρᾳ νόσου ἢ ἐνδείας καὶ μὴ παρα-
 σχόντων βοήθειαν. Ὡς ληφθεὶς ἐκ τοῦ Προχείρου (ΑΓ'. δ.) ὁ
 λόγος οὗτος ἔχει τὴν νόμιμον κύρωσιν.

67. Αἱ αἰτίαι ἀποκληρώσεως τῶν ἀνιόντων εἶναι αἱ ἐξῆς.

α. Ἐὰν γονεῖς παραδώσωσι τοὺς ἰδίους παῖδας δι' ἐγκλημα
 κεφαλικόν, πλὴν περὶ καθοσιώσεως (2).

β. Δι' ἐπιβουλὴν τῆς ζωῆς τῶν κατιόντων.

γ. Ἐὰν ὁ πατήρ συμμιχθῇ μετὰ τῆς γυναικὸς ἢ τῆς παλ-
 λακῆς τοῦ οἰκείου παιδός. Εἶδμεν προηγουμένως, ὅτι ἐπέκτα-
 σις ἐξ ἀναλογίας εἰς παραπλησίαις περιπτώσεις δὲν εἶναι δε-
 κτὴ (§ 66. ε').

δ. Ἐὰν γονεῖς καλύσωσι τοὺς ἑαυτῶν παιδας νὰ διαθέσωσιν.

ε. Ἐὰν σύζυγος διὰ φαρμακείας ἀποπειραθῇ κατὰ τῆς ζωῆς ἢ

(1) Francke σ. 409. Πρὸς. Mühlenbruch σ. 457. Vangerow II. § 484. Παπαρρηγ. Κληρ. § 818. Παρ' Ἀρμενοπ. Ε'. ι'. 1. παρ-
 λείφθη τὸ δεύτερον μέρος τῆς περικοπῆς, ἐξ ἧς γεννᾶται ἡ σύγχυσις.

(2) Οὐ μόνον διὰ καταμηνώσεως, ἀλλὰ διὰ παραδόσεως ὅπως δὴ ποτε
 Mühlenbruch XXXVII σ. 167. Vangerow II. § 484.

κατὰ τῶν φρενῶν τοῦ ἐτέρου συζύγου, ἀποκληροῦται ὑπὸ τοῦ κατιόντος (1).

ε'. Ἐὰν γονεῖς δὲν λαμβάνωσι πρόνοιαν μαινομένου παιδός.

ζ'. Ἡ παραμελῶσι τὴν ἐκ τῆς αἰχμαλωσίας ἀπολύτρωσιν αὐτοῦ.

η'. Ἐὰν γονεῖς παρεκτρέπωνται τῆς ὀρθοδόξου πίστεως.

68. Ἐκ τῶν ἐν προοιμίῳ τοῦ κεφ. γ'. τῆς Νεαρᾶς λέξεων, ὅτι «παρὰ ταύτας (τάς αἰτίας) μηδενὶ ἐξεῖναι ἐξ ἐτέρου νόμου ἀχαραστίαις αἰτίαν ἀντιτιθέναι, εἰ μὴ τὰς τῷ ὕφει τῆς παρούσης «διατάξεως περιεχομένης,» δὲν ἐφάνη εἰς πάντας ἐξαγόμενον τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἐξ ἀναλογίας ἄλλοι λόγοι δὲν εἶναι δεκτοί, καθότι ἐκ τῶν λέξεων ἐκείνων μᾶλλον ἐξάγεται, ὅτι ἐξ ἄλλων προγενεστέρων νόμων δὲν εἶναι δεκταὶ ἄλλαι αἰτίαι ἀποκληρώσεως, δὲν ἔπεται ὅμως, ὅτι καὶ οἱ ἐν αὐτῷ τῷ νόμῳ λόγοι δὲν εἶναι ἐπιδεκτικοὶ ἀναλόγου ἐπεκτάσεως. Ἀλλ' ἡ ἀκριβὴς ἀπαρίθμηση αἰτιῶν ὡς μόνων δεκτῶν ἀρκεῖ, ὅπως ἀποκλείεται πᾶσα ἐξ ἀναλογίας ἐπέκτασις ἐπὶ τοιοῦτου θέματος ἐξαιρητικοῦ τῆς ἀποκληρώσεως. Καὶ αὐτοὶ οἱ δεχθέντες περιστάσεις ἐξ ἀναλογίας δὲν ἀντιλέγουσιν, ὅτι εἶναι στενοτάτης ἐρμηνείας ὁ νόμος, διὰ δὲ τοσοῦτον σπανίας περιστάσεις τῶντι δὲν εἶναι ἄξια λόγου ἢ συζήτησις, οἷον ὅπως ἀποκληροῦται ὁ μετὰ τῆς φυσικῆς μητρὸς αἰμομικτήσας υἱὸς (§ 66. ε'), ἢ ὁ κατιὼν ὁ ἐνεργήσας ὅπως φυλακισθῇ ὁ ἀνιὼν αὐτοῦ (§ 66. η'), ἢ ὁ πάππος ὁ συμμιχθεὶς μετὰ τῆς συζύγου τοῦ ἐγγόνου (§ 67. γ') (2).

Καὶ πάλιν, ὅταν ὑπάρχῃ ἀκριβῶς ἡ αἰτία τοῦ νόμου, εἰς ἐκείνους μόνον ἐπιτρέπεται ἡ ἀποκληρώσις, εἰς οὓς ἐδόθη ἐκ τοῦ νόμου ἔνεκα τῆς αἰτίας ταύτης. Οἷον ἡ μήτηρ δὲν δύναται ν' ἀποκληρώσῃ τὸν υἱὸν διὰ ὕβρεις ἀπρεπεῖς καὶ βαρείας κατὰ τοῦ πατρός (3).

Σχεδὸν πάντες εἶναι σύμφωνοι, ὅτι ἡ συγχώρησις ἐκ μέρους τοῦ προσβληθέντος καταργεῖ τὴν αἰτίαν τῆς ἀχαριστίας, ὥστε δὲν δύναται πλέον ἔνεκεν αὐτῆς νὰ γίνῃ ἀποκληρώσις (4). Ἀλλ' ὡς

(1) Mühlenbr. σ. 170.

(2) Διὰ ταῦτα ἀγωνίζονται Vanger, αὐτ. Παπαρρηγ. Κληρ. § 820.

(3) Buchholz jur. Abhandl σ. 144. Mühlenbr. σ. 171. Arndts Rechtsl. III. σ. 897.

(4) Mühlenbr. σ. 186. 308. Vanger. αὐτ.

ἐκ τούτου δὲν ἀνατρέπεται ἡ πρὸ τῆς συγχωρήσεως τῆς αἰτίας περιέχουσα τὴν ἀποκλήρωσιν διαθήκη, ἥτις εἶχε τότε κύρος, διότι διὰ μόνης τῆς συγχωρήσεως δὲν ἔπεται τῆς διαθήκης ἡ ἀνάκλησις, δι' ἣν ἀπαιτεῖται τήρησις ὠρισμένων διατυπώσεων, οὔτε δὲν ναικται νὰ συγκριθῇ ἡ ἀπλὴ δῆλωσις συγγνώμης πρὸς τὴν μετὰ τὴν διαθήκην υἱοθεσίαν, ἥτις συνεπάγεται τὴν ῥῆξιν ἐκείνης, οὐχὶ λόγῳ μεταβολῆς γνώμης, ἀλλὰ λόγῳ ἐπιγεννήσεως (1).

Ἐν πάσῃ περιπτώσει εἰς τὸν γεγραμμένον κληρονόμον ἐπίκειται ἡ ἀπόδειξις τῆς ἀληθείας τοῦ μνημονευομένου τῆς ἀχαριστίας λόγου, διότι δὲν ἀρκεῖ ἡ μνεία λόγου, οἷον ὁ νόμος δέχεται, ἀλλὰ πρέπει συνάμα νὰ εἶναι ὑπαρκτός (2).

69. Ἐξ αὐτῶν μόνων τῶν αἰτιῶν ἐπιτρέπων τὴν ἀποκλήρωσιν, ὁ Ἰουστινιανὸς κηρύττει ἄκυρον πᾶσαν διαθήκην, ἐν ᾗ οὐδεμία τοιαύτη ὀνομαστικῶς μνημονεύεται αἰτία, ἢ ἐν ᾗ δὲν εἶναι γεγραμμένοι κληρονόμοι (praeteritio) οἱ κατιόντες ἢ οἱ ἀνιόντες (3), διότι ἡ μνεία αὐτῶν ὡς κληροδοτουμένων, ἢ ἄλλως πως δὲν ἀρκεῖ. «Κἂν εἰ δι' οἰκισθῆποτε δωρεᾶς, ἢ ληγάτου, ἢ φιδεικομμίσου, ἢ ἡλλου οἰουδῆποτε τρόπου τὴν ἐκ τῶν νόμων αὐτοῖς ὀφειλομένην ἡμοῖραν παράσχοιεν (4).»

Ἄρα ὁ Ἰουστινιανὸς οὐ μόνον διετήρησε τὸ τυπικὸν σύστημα, ἀλλ' ἐξέτεινεν αὐτὸ εἰς πάντας τοὺς κατιόντας καὶ ἀνιόντας, ἐμετρίασεν ὅμως τὰς συνεπειὰς αὐτοῦ, παραδεχθεὶς σχεδὸν τὰ τῆς ἐναντιώσεως, διότι ἡκύρωσε μόνον τὸ μέρος τῆς διαθήκης, τὸ περιέχον τὴν ἐγκατάστασιν τῶν κληρονόμων, ἀνθ' ὧν καλοῦνται ἐξ ἀδιαθέτου οἱ κατιόντες (5), ἢ οἱ ἀνιόντες (6), ἐνῶ διετήρησε τὰ

(1) Mühlenbr. 185. Vangerow αὐτ. Ἀντιδοξοῦσι Francke σ. 414. Arndts Rechtsl. III σ. 899. Windscheid III § 590. ὑποσ. 16. Πα παρρ. Κληρ. § 821.

(2) Νεαρά 115 κεφ. γ'. ἐν τέλει.

(3) Αὐτ. κεφ. γ'. ἐν ἀρχῇ καὶ ἐν τέλει κεφ. δ'. § 9.

(4) Αὐτ. κεφ. γ'. ἐν ἀρχῇ. "Ὅτι τὸ αὐτὸ καὶ περὶ ἀνιόντων, ἐξάγεται ἐκ τοῦ κεφ. ε. καθ' ὃ ἡ ἀναπλήρωσις τῆς νομίμου μοίρας γίνεται μόνον ὑπὲρ τοῦ γραφέντος μὲν κληρονόμου, ἀλλ' εἰς ὑπέλαττον τῆς νομίμου μοίρας.

(5) Αὐτ. κεφ. γ'. ἐν τέλει. Ἄλλ' ὅσον εἰς τὴν ἐνστατὶν τῶν κληρονόμων ἀνήκει τῆς διαθήκης ἄκυρουμένης, εἰς τὴν τῶν γονέων κληρονομίαν τοὺς παῖδας ἐξ ἀδιαθέτου ἐξ ἴσης μοίρας ἔρχεσθαι.

(6) Αὐτ. κεφ. δ'. § 9. Μηδεμίαν δυνάμιν τὴν τοιαύτην διαθήκην τὸγε

κληροδοτήματα, τὰς ἀποκαταστάσεις, τὰς δόσεις ἐπιτρόπων καὶ τὰς λοιπὰς διατάξεις, ὅσαι δὲν ἀντιβαίνουν εἰς τοὺς νόμους (1), ἔρξαι καὶ τὰς ὑποκαταστάσεις (2) καὶ τὰ πρὸς αὐτὸν τὸν ἀναγκαῖον κληρονόμον κληροδοτήματα (3).

Τινὲς διατηροῦσι καὶ τὰς νομίμους ἀποκληρώσεις (4), αἵτινες ὅμως δὲν ὑπάρχονταί εἰς τὰς λέξεις τῆς Νεαρᾶς, καθ' ἣν διατηροῦνται αἱ ὑπὲρ ἄλλων διαθέσεις τῆς περιουσίας (ταῦτα πάντα κελεύομεν πληροῦσθαι, καὶ διδῶσθαι ἐκείνοις κτλ.) (5).

70. Τὴν ἀποπλήρωσιν τοῦ νομίμου ποστημορίου περιώρισεν ὁ Ἰουστινιανὸς εἰς μόνην τὴν περίστασιν, καθ' ἣν οἱ ἀναγκαῖοι κληρονόμοι, κατιόντες ἢ ἀνιόντες, ἐγράφησαν μὲν κληρονόμοι ἐν τῇ διαθήκῃ, εἰς ὑπέλαττον ὅμως τῆς νομίμου μοίρας ποσόν, ἥς τότε ζητοῦσι τὴν ἀποπλήρωσιν, ἐνῶ αἱ λοιπαὶ περὶ κληρονόμων διατάξεις δὲν παραβιάζονται, αἵτινες ἐπὶ παραλείψεως τοῦ ἀναγκαίου κληρονόμου καταλύονται (6). Δὲν σώζεται ἐπομένως ἡ διαθήκη διὰ τῆς ἀποπλήρωσεως, ὡς ἄλλοτε αὐτὸς ὁ Ἰουστινιανὸς ἐδέχθη, διότι ἄλλως πως, οἷον διὰ κληροδοτημάτων, ἐμνήσθη ὁ διαθέτης τοῦ ἀναγκαίου κληρονόμου, ἀλλ' ἀπικτεῖται ἀναγκαιῶς καὶ ἀναποφεύκτως ἡ ἔνστασις αὐτοῦ ὡς κληρονόμου.

71. Ταύτας μόνας τὰς συνεπείας διετύπωσεν ὁ Ἰουστινιανός, ὥστε διάφοροι ἐνεφύησαν ἀπορίαι, εἴτε περὶ ἄλλων συνεπειῶν, εἴτε περὶ τῆς σχέσεως πρὸς τὰ πρὶν κρατοῦντα, εἴτε περὶ τοῦ ἐνδίκου μέσου πρὸς ἐνάσκησιν τῶν νεωστὶ κανονισθέντων δικαιωμάτων.

Ἐκ τῆς προηγηθείσης ἱστορικῆς ἐρεύνης εἶδομεν, πῶς τ' ἀντίθετα τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου στοιχεῖα μετὰ πολυχρόνιον σύγ-

εἰς τὴν ἔνστασιν τῶν κληρονόμων ἔχειν θεσπίζομεν, ἀλλὰ ἀνατρεπομένης τῆς διαθήκης τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου εἰς τὴν τοῦ τελευτήσαντος κληρονομίαν καλοῦμεν.

(1) Αὐτ. κεφ. γ'. ἐν τέλει καὶ κεφ. δ'. § 9.

(2) Αὐτ. κεφ. γ'. ἐν τέλει ἢ ἄλλα οἰαδήποτε κεφάλαια κτλ. Mühlenbruch XXXVII. σ. 286. Vangerow II § 485. Francke σ. 389.

(3) Mühlenbr. σ. 284. Arndts Rechtsl. VIII. σ. 153. Vangerow II. § 485. Ἀντιδοχοῦσιν ὡς ἐκ τῆς ἐναντιώσεως Francke σ. 389. Windscheid III § 592. ὑποσ. 16.

(4) Mayer Erbr. I § 104 ὑποσ. 3. Heumann Giess. Zeitschr. XVII. σ. 226.

(5) Mühlenbr. σ. 288. Arndts σ. 152. Vangerow II. § 485.

(6) Νεαρὰ 115. κεφ. ε'.

κρουσιν ἐπὶ τοσούτον ἀπεστομώθησαν, ὥστε μέχρι τέλους κατ' ὄνομα μόνον διέφερον.

Ὁ Ἰουστινιανός, συλλέξας τὰ πρὸ αὐτοῦ χυδὴν κείμενα, ὅπως φέρη αὐτὰ εἰς ἐναρμόνιον τάξιν, εὗρεκε τὸ κληρονομικὸν δίκαιον ἀπαρτιζόμενον ἐκ τῆς ἐπισωρεύσεως στοιχείων παλαιᾶς ἐποχῆς. Πρὸς τὸν μεταδιωκόμενον σκοπὸν τῆς συναρμόσεως ἐνόμισεν, ὅτι ἀρκούντως ἔπραξε διὰ τῆς προσθήκης νέας ἀρχῆς πρὸς ἱκανοποίησιν τοῦ τε ἠθικοῦ σκοποῦ τῆς οἰκογενείας καὶ τῆς αὐτοβουλίας τοῦ δικλθέτου, ἐνῷ κατὰ τὰ λοιπὰ διετηρήθη ἡ προϋπάρχουσα ὕλη τῆς νομοθεσίας. Ἡ ὀργανικὴ διάπλασις τοῦ ὅλου κατὰ τὸν ῥυθμὸν τῆς νεωτέρας ἀρχῆς δὲν ἦτον ἔργον ἐκείνων τῶν χρόνων, ὅτε ἡ συστηματικὴ ἀνάπτυξις δὲν προπαρεσκευάζετο διὰ τῆς ἐλευθέρως μελέτης τῆς ἐπιστήμης.

Ἡ κατάστασις αὕτη τῆς συνυπάρξεως ἀρχαιοτέρων καὶ νεωτέρων θεσμῶν, ὡς νέα βλάστησις ἐπὶ ἀρχαίου κορμοῦ, δὲν εἶναι παραδόξον, ὅτι ὑπῆρξεν αἰτία ὅλως ἀντιθέτου ἐρμηνείας.

Κατὰ τὴν ἀρχαιοτέραν δόξαν, ὅσας παραβιάζεται ἡ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ἐπακολουθεῖ ἀκυρότης, ὥστε δὲν χωρεῖ πλέον μὲμψις ὑπὲρ κατιόντων καὶ ἀνιόντων (1). Ἀλλ' ἡ ἀπλουστατὴ αὕτη ἐρμηνεία φαίνεται παραβλέπουσα ὁλόκληρον τὸν θεσμόν τῆς μὲμψως ὡς ἄχρηστον, ἐνῷ ὁ Ἰουστινιανός, ὡς εἵπομεν, πολλὰ περὶ αὐτοῦ ἐκαινοτόμησεν. Ὅπως μὴ ἀπολεσθῶσι ταῦτα πάντα, ἐπενοήθη ἡ διάστιξις, ὅτι ἀκύρωσις μὲν ἔπεται ἐνεκα τυπικῆς παραβάσεως, οἷον ἀποσιωπήσεως τοῦ ἀναγκαίου κληρονόμου, ἢ ἀποκληρώσεως διὰ λόγον μὴ νόμιμον, ἀλλ' ὅταν ἡ ἀποκληρώσις γίνεται διὰ λόγον νόμιμον μὲν, ἀλλὰ μὴ ἀληθῆ, χωρεῖ μὲμψις (2).

Ἡ διάστιξις αὕτη προσκρούει εἰς τὰς λέξεις αὐτὰς τῆς Νεαρᾶς, ἐν ᾗ ἢ ἦτε παράλειψις καὶ ἡ μνεία λόγου ἀποκληρώσεως μὴ νομίμου, ἢ μὴ ἀληθοῦς, ἐξίσου κρίνονται (3).

(1) Ὁ Martinus ad L. 27. C. de inoff. test. παρενέειρε ὡς κείμενον αὐθεντικῆς περιλήψεως τῶν Νεαρῶν (authentica), ὅπερ ὁ Ἀκούρσιος ἀπεδοκίμασε, τὸ ἐξῆς: Sed hodie querela locum non habet, nisi inter fratres turpibus personis hereditibus scriptis.

(2) Bartolus super Codice ad Auth. Ex causa, ad Dig. venus in L. 5. D. de inoff. test, Faber Error Dec. XIV, err. 7. Puchta Lehrb. § 493. Vorl. αὐτ.

(3) Ἐν κεφ. γ' καὶ δ' ἐπιφέρονται ἐκάστοτε αἱ αὐταὶ συνέπειαι.

Ὡς ἐκ τούτου ἄλλοι ἀπέκρουσαν μὲν τὴν διάστιζιν ὡς ἀσυμβί-
βαστον πρὸς τὸ ὁμοειδὲς τῶν συνεπειῶν, ἐπενόησαν ὅμως ἄλλον
τεχνικὸν συνδυασμὸν τῆς Νεαρᾶς καὶ τῶν πρὸ αὐτῆς νόμων, ὅτι
ἡ διαθήκη, ἰσχύουσα μεχριοῦ ἀνατραπῇ, προσβάλλεται δι' ἐνδι-
κου μέσου, τοιοῦτον δὲ εἶναι μόνη ἡ μέμφεις, περιοριζομένη διὰ
τῆς Νεαρᾶς εἰς τὴν ἀνατροπὴν τῆς ἐγκαταστάσεως, ἐνῷ τὰ κλη-
ροδοτήματα καὶ αἱ λοιπαὶ διατάξεις δὲν καταλύονται (1).

Οὐδὲν παραδοξότερον τῆς ἐρμηνείας ταύτης, καθ' ἣν καὶ αἱ αἰτίαι
καὶ αἱ συνέπειαι τῆς μέμφεις ἐκλείπουσιν, αὕτη δέ, οὕτω πως ἀλ-
λοιωθείσα, διαμένει ἔμπροσθεν λέων, ὅπισθεν ὄρχων, μέση δὲ χί-
μαιρα, ἐνῷ ὁ νομοθέτης τοιοῦτο κατασκευάσας πολυσύνθετον τέρας
οὔτε καν ἄξιον ἔκρινε νὰ προσφέρῃ τὸ ὄνομα τῆς μέμφεις, ἀλλ' ἀντὶ
τούτου ἀπλῶς εἶπεν, ὅτι ἡ ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν Νεαράν διαθήκη
μηδεμίαν δύναμιν ἔχει, καὶ ὅτι, ἀνατρεπομένης τῆς διαθήκης (κεφ.
4. § 9) ἡ ἀκυρομένης (κεφ. γ'. § 14), ἔρχονται οἱ ἀδικηθέντες ἐξ
ἀδιαθέτου, φυλαττομένων ὅμως τῶν κληροδοτημάτων καὶ λοιπῶν.

Ἡ ἀντίρρῃσις, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπεσιώπησε τὴν μέμφειν, διότι
δὲν ἐπραγματεύθη περὶ τοῦ ἐνδίκου μέσου, ἀλλὰ περὶ τῶν ἀποτελε-
σμάτων (2), εἶναι ἴση τῷ μηδενί, λύουσα τὸ ζήτημα διὰ τοῦ ζη-
τουμένου καὶ χωρίζουσα τὰ ἀχώριστα. Οὕτω διὰ μὲν τῆς μέμ-
ψεως ἐπιδιώκεται ἡ ἐξ ἀδιαθέτου μοῖρα, ἐνῷ διὰ τῆς Νεαρᾶς
εἰσάγεται ἡ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχὴ. Τεθέντος ὅτι ὁ διαθέτης, ἄ-
παις ὧν, ἔγραψε τὸν μὲν πατέρα εἰς τὸ $\frac{1}{4}$, ἐξωτικὸν δὲ εἰς τὰ $\frac{3}{4}$,
ἐνῷ ἀπεσιώπησε τὴν μητέρα, κατὰ μὲν τὸ σύστημα τῆς μέμφεις
αὕτη ἀπλῶς ἀπαιτεῖ τὸ ἥμισυ, ὥστε ὁ ἐξωτικὸς δὲν ἀποβάλλει
τὸ $\frac{1}{4}$, εἰς ὃ περιορίζεται ὁ πατήρ, κατὰ δὲ τὴν σαφῆ διατά-
ξιν τῆς Νεαρᾶς, εἰσαγομένης τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς, ὁ
ἐξωτικὸς ἐντελῶς ἐξωλεῖται, ὥστε ὁ πατήρ καὶ ἡ μήτηρ λαμβά-
νουσιν ἕκαστος τὸ ἥμισυ (3).

(1) Τὴν ἐπίνοιαν ταύτην ἀπέδωκεν εἰς τὸν *Bulgarus* ὁ *Azo* in sing.
leg. Cod. ad auth. Ex. causa. *Fulgosius* ad auth. ex causa *Alecia* ad
L. 7. de lib. ed post. *Duarenus* ad tit. de inj. rupto test. c. 2.
Cujacius ad L. 4. D. de lib. et post. *Exposit. Nov. ad Nov.* 18 lib.
V. *Resp. Papin* ad L. 17. de inj. rupto *Donelli Comm.* VI. c. 13.
16. *Vinnius Sel. quaest.* II. 24. *Glück* VII. c. 335. *Mayer Erlr.*
§ 104 *Mackeldey* § 660.

(2) *Puchta Lehrh.* § 493 *Vorl. aut.*

(3) Εἰς τὴν θεωρίαν τῆς ἀκυρότητος συνετέχθησαν οἱ πλείστοι *Gans*

Μόνον περί ἀδελφῶν οὐδὲν διέλαβεν ἡ Νεαρά, ὅθεν αἱ ὑπὲρ αὐτῶν περί μέμφεως διατάξεις διατηροῦνται ἀμετάβλητοι, βσάκις παραλείπονται, ἐνῷ προτιμᾶται αἰσχροὺν πρόσωπον ὑπὸ τοῦ διαθέτου (1).

72. Ἀναγκαῖον πόρισμα τῆς ἐρμηνείας ταύτης εἶναι, ὅτι πρὸς ἐνάσκησιν τῶν ἐκ τῆς Νεαρᾶς δικαιωμάτων, καθόσον οὐδεμία ἀγωγὴ ἰδιαιτέρως κατονομάζεται, χωρεῖ ἡ περὶ κλήρου ἐξ ἀδιαθέτου (*hereditatis petitio intestati*), ἣν τινὲς ὠνόμασαν ἐξ ἀναλογίας ἀκυρωτικὴν μέμφιν τοῦ νεωτέρου δικαίου (*querela nullitatis juris novi*). Καὶ ἡ καθ'αὐτὸ μέμφις, ὡς εἴρηται (§ 39), ἐνησκειτο διὰ τῆς περὶ κλήρου ἐξ ἀδιαθέτου, ἀλλ' εἰδικῶς ὑπέκειτο εἰς ἄρουρ τινὰς, περὶ ὧν οὐδεὶς γίνεται λόγος ἐν τῇ Νεαρᾷ. Ἄρα ἡ ἐξ αὐτῆς πηγάζουσα ἀγωγὴ (*remedium ex Novella 115*) πρὸ τριακονταετίας δὲν παραγράφεται, οὔτε εἶναι ἐπικουρικὴ, ὁ δὲ ἀποτυχὼν δι' αὐτῆς δὲν τιμωρεῖται ὡς ἐπὶ μέμφεως διὰ τῆς ἀπωλείας τῶν καταλειφθέντων, οὔτε εἶναι ἀνάγκη προπαρασκευῆς, ὅπως μεταβῇ εἰς τοὺς κληρονόμους, ἀλλὰ ὁ δικαιούμενος ὑπῆρξε κληρονόμος, εἴτε αὐτοδικαίως, εἴτε δι' ὑπεισελεύσεως.

Ἄλλ' ἐν τούτοις καὶ οἱ ὁπαδοὶ τοῦ ἀκυρωτικοῦ συστήματος δὲν εἶναι καθ' ὅλα σύμφωνοι πρὸς ἀλλήλους. Ὑπάρχουσιν οἱ δεχόμενοι ἐξαίρεσεις. Κατὰ τινὰς, ἀποκληρωθέντος νομίμως τοῦ κατ' ἐγγύτερον βαθμὸν ἀναγκαίου κληρονόμου, διὰ μόνης τῆς μέμφεως δύναται νὰ ἐνάσκησῃ ἀξίωσιν ὁ κατόπιν ἐρχόμενος εἰς τὴν κληρονομίαν (2), ἀλλ' ὁρθέτερον εἶναι, ὅτι ἡ περὶ διαδοχῆς τῆς μέμφεως λύσις (§ 56) δὲν εἶναι ἐφαρμοστέα, ἐνθα πρόκειται περὶ ἀγωγῆς περὶ κλήρου ἐξ ἀδιαθέτου (3).

Κατ' ἄλλους καὶ ἄλλη ἐξαίρεσις πρέπει νὰ γίνη, ὅταν ὁ ἀναγκαῖος κληρονόμος γραφεται μὲν κληρονόμος, ἀλλὰ δι' ἄλλων διατάξεων ἐκμηδενίζεται ἡ κληρονομικὴ αὐτοῦ μοῖρα, καθόσον ἀπονέμεται εἰς αὐτόν τὸ ὑπόλοιπον, ὅπερ δὲν ὑπάρχει (4). Ἄλλ' οὐδεὶς

Erbr. II. σ. 139. Bluntschli Entw. § 25. 26. Francke σ. 367. Mühlenbruch XXXVII. σ. 245. Heumann Giess, Zeitschr. XVII. σ. 161. Arndts Rechtsl. VIII. σ. 106. Sintenis III § 198. Vangerow II. § 485..

(1) Ὁρα § 46, Γ'. 53. Ἀρμεν. Ε'. σ'. 1. 2.

(2) Mejer in Schweppe's Hdp. V. § 975. Vangerow II. § 486 ὡς ἂν ἤρμοζεν ἐνταῦθα τὸ ἀπόφθεγμα *exheredatus pro mortuo habendus*.

(3) Mühlenbruch XXXVII. σ. 366.

(4) Seuffert Erläuter. σ. 46. Zimmermann civ. Arch. VIII. σ. 155.

λόγος κωλύει ἐνταῦθα τὴν περὶ ἀποπληρώσεως ἀγωγὴν (§ 70), ἐνῷ ἡ περὶ μέμψεως εἶναι φύσει ἐπικουρική, ἐν ἐλλείψει πάσης ἄλλης (1).

Καὶ πάλιν τινὲς προτείνουσιν ἐξαίρεσιν ὑπὲρ τῆς μέμψεως, καθ' ἣν περιπτώσιν ὁ ἀναγκαῖος κληρονόμος ὑπάρχει γεγραμμένος εἰς ὑπέλαττον τῆς νομίμου μερίδος, ἐνῷ ῥητῶς ἀποκλείεται ἀπὸ τῆς λοιπῆς κληρονομίας. Ἀλλὰ καὶ ἐνταῦθα ὀρθοτέρα εἶναι ἡ χρῆσις τῆς περὶ ἀποπληρώσεως ἀγωγῆς (2).

73. Ἐπίσης φιλονικεῖται ἡ σχέσις τῆς Νεαρᾶς πρὸς τὰς προηγούμενας διατάξεις περὶ ἀναγκαίων κληρονόμων ὑπεξουσίων ἢ αὐτεξουσίων.

Κατὰ τὸ πρὸ τῆς Νεαρᾶς δίκαιον ὑπεξούσιοι καὶ αὐτεξούσιοι ἔπρεπε ν' ἀποκληρωθῶσιν ὀνομαστί καὶ ἐξ ὅλων τῶν βαθμῶν (3), ἄλλως λόγῳ μὲν τοῦ ὑπεξουσίου ἡ διαθήκη ἦταν αὐτοδικαίως ἄκυρος, εἰς δὲ τὸν αὐτεξούσιον ἐδίδετο ἡ ἐναντίωσις.

*Ἡ δὲ ἐρωτᾶται μετὰ τὴν Νεαρὰν, ὅταν ἡ ἀποκλήρωσις δὲν γίνεται ὀνομαστί καὶ ἐξ ὅλων τῶν βαθμῶν, ἀν κατὰ τὸ προγενέστερον δίκαιον ἔπεται μὲν ἄκυρότης λόγῳ τῶν ὑπεξουσίων (*querela nullitatis juris antiqui*), δίδεται δὲ ἐναντίωσις (*honorum possessio contra tabulas*) εἰς τοὺς αὐτεξουσίου, ὅτε ἡ Νεαρὰ δύναται νὰ εἶναι ἐφαρμοστέα, μόνον ὅταν ἐν γένει ἀποσιωπᾶται ὁ ἀναγκαῖος κληρονόμος, ἡ δὲ μνημονεύεται νόμιμος λόγος ἀποκλήρωσεως. Οἱ ἀπαντῶντες καταφατικῶς θεωροῦσιν, ὅτι ἡ Νεαρὰ ἐπέφερεν ἀπλῶς διορθώσεις τινὰς, ἡ προσθήκας (*Corrections=, Additio-nal=system*) (4). Οἱ ἀντιλέγοντες δὲν εἶναι πάντες πρὸς ἀλήλους σύμφωνοι.

Κατὰ τοὺς μὲν, πᾶν τὸ πρὸ τῆς Νεαρᾶς εἰς τοὺς τύπους ἀναγόμενον δι' αὐτῆς ἐξέλιπε (*Derogations system*) (5).

(1) Francke σ. 394. Mühlenbruch XXXV. σ. 320. Arndts Rechtsl. VIII. σ. 141. Vangerow II. § 486.

(2) Mühlenbruch XXXVII. σ. 365. Vanger, αὐτ.

(3) "Ορα § 22. L. 3. § 2. de lib. et post. (28. 2.) ΔΕ'. ἡ'. 3. L. 8. § 3. de bon. poss. c. t. (37. 4).

(4) Cujac. ad D de lib. et post L. 4.—de inj. rupt. irr. test. L. 17. Coment in Resp. Papini. Mayer Erbr. I. σ. 268 Rosshirt test. Erbr. I. σ. 122. Vangerow II. § 486. Schmidt das form. Becht der Notherb. σ. 182.

(5) Bluntschli Entwickl. σ. 245. Francke § 28. 31. Arndts

Κατὰ τοὺς δὲ, δὲν ἀνηρέθησαν τὰ ὑπὲρ ὑπεξουσίων καὶ αὐτεξουσίων ἰδίως κρατοῦντα, ἀλλ' εἰς τὸ ἐξῆς πᾶσα παραλείψει προσβάλλεται διὰ τῆς αὐτῆς ἐκ τῆς Νεαρᾶς ἀγωγῆς (1).

Κατ' ἄλλους πάλιν, ὅτι ἴσχυεν ἄλλοτε ὑπὲρ ὑπεξουσίων καὶ αὐτεξουσίων, ἐξετάθη καὶ εἰς τοὺς λοιποὺς ἀναγκάσιους κληρονόμους, περὶ ὧν διαλαμβάνει ἡ Νεαρᾶ, δηλ. εἰς ἅπαντας τοὺς ἀνιόντας καὶ κατιόντας (2).

Ἡ τελευταία ἐκδοχὴ εἶναι ἡ ἀτοπωτέρα. Διότι ἐν Νεαρᾷ 115 οὐδεμία γίνεται διαστολὴ κατὰ τ' ἀποτελέσματα μεταξὺ κατιόντων καὶ ἀνιόντων, οὐδαμῶς ἔπεται ὅτι ἐξετάθησαν εἰς τοὺς ἀνιόντας καὶ εἰς ὅλους τοὺς κατιόντας ὅπως εἰδικαί διατάξεις, περὶ ὧν οὐδεμία γίνεται μνεία ἐν τῇ Νεαρᾷ.

Καὶ ἡ ἄλλη ἐκδοχὴ, ὅτι εἰς τὸ ἐξῆς διὰ τῆς ἐκ τῆς Νεαρᾶς ἀγωγῆς προσβάλλονται παραπτώματα, περὶ ὧν οὐδεὶς ἐν τῇ Νεαρᾷ γίνεται λόγος, δὲν εἶναι ἄμεμπτος.

Οὕτω ὑπολείπεται ἡ ἐκλογὴ, ἥ νὰ παραδεχθῇ τις μὴ ὑφιστάμενα πλέον τὰ τυπικὰ παραπτώματα, ἢ ἄλλως νὰ ὁμολογήσῃ, ὅτι κατ' αὐτῶν δὲν ἐχορηγήθησαν ἄλλα ἔνδικα μέσα, πλὴν τῆς καθ' ὁλοκληρίαν ἀκυρότητος τῆς διαθήκης, ἢ τῆς ἐναντιώσεως.

Ἄλ' εἶναι πιθανόν, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ἐν Νεαρᾷ μετὰ τοσαύτης ἀκριβείας ὁρίσας τ' ἀποτελέσματα τῆς παραλείψεως, ἢ τῆς μὴ νομίμου ἀποκληρώσεως, ἠνόησε νὰ διατηρήσῃ τὴν ποικιλίαν τῶν ἀποτελεσμάτων διὰ τυπικὰ παραπτώματα κατὰ τὴν ἐγκατάστασιν τοῦ κληρονόμου ἢ τὴν ἀποκλήρωσιν, ἀφοῦ μάλιστα ἔπαυσε τὰς διακρίσεις μεταξὺ ὑπεξουσίων καὶ αὐτεξουσίων καὶ ἐν γένει ἐξίσωσε τοὺς κατιόντας; Τοῦτο ἔκριναν καὶ οἱ Βυζαντινοί, οὓς ἐνταῦθα ἄνευ ἐνδοιασμοῦ ἀκολουθοῦμεν (3).

Rechtsl. VIII. σ. 416. Lehrb. § 598. Sintenis III. § 185. ὑποσ. 4. Πα παρρηγ. Κληρ. § 827. 828.

(1) Mühlenbruch XXXVII. σ. 192.

(2) Puchta Lehrb § 493. Heumann Giess. Zeitschr. XVII. σ. 247.

(3) ΔΘ'. Ε'. 3. σχόλ. 4. Τὰ περὶ τῆς ἀποκηρύξεως ἢ παραμελήσεως ἀναιρεῖ ἡ ριέ' νεαρᾶ. ΜΑ'. καὶ 1. σχόλ. 2. Πλὴν ἐξ ὧν παρέγραψα ἐν τῇ ἀρχῇ τοῦ δ', τίτλου ἔγνωσ περιττὴν εἶναι κατὰ τὸ κρατοῦν τὴν κατὰ τῶν διαθηκῶν τῶν γονέων κόντρα τάβουλας. Μ'. γ'. 1. Σχόλ. 4. Ὁ παρὼν τίτλος κατὰ τὸ κρατοῦν περιττός ἐστίν κτλ. ΜΒ'. α'. 7. σχόλ. 6. Ἀπὸ γὰρ τῆς ριέ'. τῶν μετὰ τὸν κώδικα διατάξεων κτλ.

74. Παραπλήσιόν τι ἔπεται περὶ αἰρέσεων.

Κατὰ τὸ πρὸ τῆς Νεαρᾶς δίκαιον ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς καὶ οἱ ἐπιτεχθέντες δὲν ἠδύναντο νὰ γραφῶσι κληρονόμοι ὑπὸ αἵρεσιν τινα, πλὴν τῆς ἐξουσιαστικῆς, ἄλλως ἢ διαθήκη ἦτον ἄκυρος (1). Τινὲς μάλιστα ἐφρόνουν, ὅτι ἡ διαθήκη ἠκυροῦτο καὶ ἔνεκεν ἐξουσιαστικῆς αἰρέσεως, ἣν δὲν ἠδυνήθησαν νὰ πληρώσωσιν ὁ ὑπεξούσιος, ἢ οἱ ἐπιτεχθέντες (2).

Τούναντίον οἱ λοιποὶ ὑπεξούσιοι καὶ αὐτεξούσιοι, γραφόμενοι κληρονόμοι ὑπὸ αἵρεσιν, ἐνόσω αὕτη ἥρτητο, ἐλάβανον τὴν ἐκ διαθήκης διακατοχὴν, τρεπομένην εἰς ἐναντίωσιν, ἀμα διὰ τῆς ἀτονήσεως τῆς αἰρέτεως ἐβεβαιούτο, ὅτι ἀπέβαλλον τὴν κληρονομίαν (3).

Μετὰ τὴν Νεαράν οἱ μὴ παραδεχόμενοι, ὅτι τὰ τοὺς τύπους ὁρῶντα ἀνῆρέθησαν, δὲν διστάζουσιν, ὅτι ταῦτα διετηρήθησαν ὡς πρὸς ὑπεξουσίου υἱοὺς καὶ αὐτεξουσίου (4), φιλονικούντες ἂν ἐξετάθησαν καὶ εἰς τοὺς λοιποὺς κατιόντας καὶ ἀνιόντας (5). Τὸ ὀρθότερον εἶναι, ὅτι καὶ ἡ ὑπὸ αἵρεσιν ἐγκατάστασις τοῦ κληρονόμου δὲν εἶναι ἀθέτησις τοῦ σκοποῦ τῆς Νεαρᾶς, ἀπαιτούσης ἐγκατάστασιν ἀπαραιτήτως, ἂν δὲ διὰ τῆς αἰρέσεως κινδυνεύει νὰ ματαιωθῇ ἢ μειοῦται τὸ νόμιμον ποστημόριον, ἢ αἵρεσις περικυβεῖται ὡς μὴ γεγραμμένη. Ἀνάλογον τούτου εἶδομεν θεσπισθέν ὑπὸ Ἰουστινιανοῦ ἀναφορικῶς εἰς τὴν μέμψιν (6).

Ἡ ὑποκατάστασις τοῦ ἀναγκαίου κληρονόμου δὲν εἶναι ὡς ὑπὸ αἵρεσιν ἐγκατάστασις (7), διότι, ἂν ἦτο τοιαύτη, ὁ ὑποκατάστατος ἐμέλλε συνάμα νὰ κληθῇ μετὰ τῶν κατὰ πρῶτον βαθμὸν

(1) L. 4. pr. de her. inst. ΛΘ'. θ'. 4.

(2) L. 16. in f. de lib. et post. (28. 2). L. 15. 28. de cond. inst. (28. 7). ΛΕ'. ιε'. 15. 28.

(3) L. 3. § 13. 44 de bon. poss. c. t. (37. 4). Μ'. γ'. 3.

(4) Mühlenbruch XXXVII. σ. 192. Vangerow II. § 484.

(5) Καταφατικῶς Francke σ. 385. Arndts Rechtsl. VIII. σ. 143. Sintenis III. § 195. ὑποσ. 2. Ἀποφατικῶς Mühlenbruch αὐτ. σ. 213. Heumann αὐτ. σ. 232. Vangerow αὐτ.

(6) L. 32. C. de inoff. (3. 28). ΛΘ'. α'. 54. Ὁμολογητέον ὅτι οὐδὲν ἀποδεικνύει L. 30. C. αὐτ. διὰ τῶν λέξεων vel alio modo subvertendum, ὡς ἀναγομένων εἰς τοὺς πάτρωνας § 3. J. de succ. libert. (3. 8). L. 4. § 17. C. de bon. lib. (6. 4). Windscheid III. § 588.

(7) Οὕτω ἐδογματίσεν ὁ Mühlenbruch αὐτ.

ἐγκαταστάτων. Ἄρα ἀκυροῦται ὁ πρῶτος βαθμὸς τῆς διαθήκης, ἐν ᾧ δὲν εἶναι γεγραμμένος κληρονόμος ὁ ἀναγκάσιος. Ἀλλὰ τάχα ἄρχεται ἡ ἰσχὺς τῆς διαθήκης ἀπὸ τοῦ βαθμοῦ τῆς ὑποκαταστάσεως (1); Τοιοῦτόν τι δὲν συμβιβάζεται μετὰ τῆς Νεαρᾶς, καθ' ἣν συνέπεια τῆς ἀκυρότητος εἶναι, ὅτι ὁ ἀναγκάσιος καλεῖται ἐξ ἀδιαθέτου (2).

Τὰ αὐτὰ σχεδὸν ἀπαντῶσι περὶ τῆς ὑπὸ αἵρεσιν ἀποκληρώσεως. Ὑπάρχουσι καὶ ἐνταῦθα οἱ ἐπικαλούμενοι τὰ πρὸ τῆς Νεαρᾶς ὑπὲρ ὑπεξουσίου υἱοῦ καὶ αὐτεξουσίου (3). Ὡς πρὸς τοὺς λοιποὺς ὑπάρχουσιν οἱ ἐγκρίνοντες τὴν ὑπὸ ὅρον ἀποκληρώσιν μετὰ τὴν Νεαρὰν, ὅταν οὗτος ἀναφέρεται εἰς λόγον νόμιμον, ὅστις πρὸ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου ἔλαθεν ὑπαρξιν, καθόσον διὰ τῆς Νεαρᾶς δὲν περιωρίσθη κατὰ τοῦτο ἡ ἐξουσία τοῦ διαθέτου (4). Ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ οἱ διακρινόμενοι, ὅτι κατὰ τὴν ὁρθὴν ἔννοιαν τῆς Νεαρᾶς ἀπαιτεῖται ἡ ὑπαρξὶς τοῦ λόγου ἀποκληρώσεως καθ' ὃν χρόνον συνετάσσετο ἡ διαθήκη, μὴ προστεθείσης δ' ἐν αὐτῇ ἐπιδοθητικῆς ἐγκαταστάσεως, ὑπάρχει παράνομος ἀποκληρώσις καὶ ἐπομένως ἀκυρότης τῆς διαθήκης (5).

75. Μεταξὺ τῶν ἀσπαζομένων τὸ ἀκυρωτικὸν σύστημα περιμάχητον κατέστη τὸ ζήτημα, ἀν ἡ ἀκυρότης διὰ τὴν παράβασιν τῶν ὅρων τῆς Νεαρᾶς εἶναι ἀπόλυτος, ἢ σχετικὴ. Ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει καὶ ὅταν ὁ μὴ προσηκόντως ἀποκλησθεὶς δὲν ζῇ πλέον ἐν καιρῷ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου, οὐχ ἥττον ἡ ἐγκατάστασις τοῦ κληρονόμου εἶναι ἄκυρος (6). Ἀλλὰ τοιαύτη ὑπερβολὴ αὐστηρότητος δὲν μαρτυρεῖται ἐν Νεαρᾷ ρι', δι' ὃ ἄλλοι δὲν ἀποφαίνονται

(1) Francke σ. 397. Heumann αὐτ. σ. 239. Arndts Rechtsl. VIII. σ. 144. Vangerow II. § 484.

(2) Windscheid. III. § 588.

(3) Mühlenbr. αὐτ. σ. 222. Vanger. II. § 184.

(4) Mühlenbr. αὐτ. Francke σ. 397 ὅστις τὸ αὐτὸ δέχεται περὶ ὑπεξουσίου υἱοῦ καὶ χειραφέτου. Mayer Erbr. I. σ. 282. Buchholz Giess. Zeitschr. XIII. σ. 353. Arndts Rechtsl. VIII. σ. 147. Sintenis III. § 195. ὑποσ. 2. Windscheid III. § 589. Παπαρρηγ. Κληρον. § 816.

(5) Heumann Zeitschr. f. civ. Pr. XVII. σ. 248. Buchholz αὐτ. XIII. σ. 353. Vangerow II. § 484.

(6) Heumann αὐτ. XVII. σ. 203. Schmidt. σ. 174. Vangerow II. § 485. Sintenis III. § 198. ΑΠ. 355. (1865). 15 (1867).

ἀπ' ἀρχῆς ἄκυρον τὴν διαθήκην, ἀλλὰ τότε μόνον, ὅταν κατὰ τὴν τελευταίαν τοῦ διαθέτου ὑπάρχει κληρονόμος μὴ προσηκόντως ἀποκλεισθείς (1). Κατ' ἄλλους πάλιν οὐδόλως ἐξάγεται ἐκ τῆς Νεαρᾶς, ὅτι παρὰ γνώμην τοῦ ἀποκλεισθέντος ἀκυροῦται ἡ διαθήκη, διὸ ἀπαιτοῦσι παρ' αὐτοῦ δήλωσιν θελήσεως, ὅτι ἐπιλαμβάνεται τῆς κληρονομίας ἐξ ἀδιαθέτου (2). Τῷ οὖν κατὰ τὰς ἀρχὰς τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου, οὐδεὶς εἶναι ἄκων κληρονόμος, πλὴν τοῦ ὑπεξουσίου, δυναμένου καὶ τούτου ν' ἀποσπῇ.

Τὸ ζήτημα ἀνεκινήθη ἤδη ἐπὶ Βιζαντινῶν. Ἐν Προχείρῳ Βασιλείου (ΚΕ'. ε') εὐρίσκωμεν, ὅτι ἡ διαθήκη εἶναι ἀτελής δι' ἄλλους τινὰς τυπικούς λόγους καὶ πέμπτον: «Ὅταν αὐτεξουσίου ἢ ὑπεξουσίου υἱοὺς ἢ ἐγγόνους ἐξ ὑπεξουσίων παίδων τελευτησάντων ἔχων τις, τούτους οὔτε κληρονόμους οὔτε ἀποκληρονόμους ἔγραψε, καὶ τύχη αὐτοῦς προτελευτῆσαι, διὰ τὸν κανὼνα τὸν λέγοντα: τὰ ἐξ ἀρχῆς ἐν διαθήκαις ἀνυπόστατα ἐκ τῶν μετὰ ταῦτα ἐπιγινόμενων ἰσχὺν λαμβάνειν οὐ δύναται (3).»

Τὸ συγκεχυμένον καὶ σφαλερὸν τῆς λύσεως ταύτης παρετήρησεν ἀρχαῖος σχολιαστὴς, καθ' ὃν τὰ περὶ τούτου ἐκανονίσθησαν ὑπὸ τῆς Νεαρᾶς ριέ', περιορισχῆς τὴν ἀκυρώσιν εἰς μόνην τὴν ἐνστασιν τοῦ κληρονόμου (καὶ ὡς ἐκείνη φησί, τῆς ἐνστάσεως μόνης ἀνατρεπομένης κτλ.) ὅπως οἱ ἀμνημόνευτοι συγκληρονομήσωσι μετὰ τῶν λοιπῶν ἐξ ἀδιαθέτου (ὑπείσρχονται οἱ ἀμνημόνευτοι κτλ.). Καὶ πάλιν μετὰ τὴν ἐξέτασιν ἄλλων ζητημάτων ἐπανέρχόμενος ὁ σχολιαστὴς εἰς τὸ προκείμενον προστίθῃσιν, ὅτι ὑπὸ τῆς Νεαρᾶς ἀνῆρέθη ἐκεῖνος ὁ κανὼν, ὅτι λόγῳ προτελευτήσαντος ἀκυροῦται ἡ διαθήκη. Ἀποῦ κατὰ τὴν Νεαράν μόνῃ ἡ ἐνστασις ἀνατρέπεται, «τίς ἄρα ἕτερος πλὴν τῶν κατιόντων ἢ κατὰ μέρος ἢ ὅλην τὴν διαθήκην ἀνατρέψαι δυνήσεται (4);»

Οὕτω λύεται καὶ ἡ ἀπορία τινῶν νεωτέρων, ἂν συνεπεία τῆς ἀκυρώσεως εἰσάγεται ἀπλῶς ἡ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομία ὑπὲρ

(1) Mühlenbruch XXXVII. σ. 245. 256.

(2) Bluntschli Entwickl. σ. 234. Francke σ. 382. Arndts Rechtsl. VIII. σ. 406.

(3) Ἀρμεν. Ε'. ε'. 4. Πρὸ τῆς Νεαρᾶς ἡ παράλειψις αὐτεξουσίων δὲν ἦτο λόγος ἀκυρότητος, ἀλλ' ἐναντιώσεως, ἃρα ἐν τῇ λύσει ταύτῃ συγχέονται προγενέστερα καὶ μεταγενέστερα, ἐνῷ ἀποσιωπῶνται οἱ ἀνιόντες.

(4) Ἐκδ. Ζαχαρίου σ. 139.

πάντων, ὡς ὀρίζεται ἐν Νεαρᾷ (κεφ. γ'. § 14. δ'. § 9.), ἥ ἂν ἀποκλειστικῶς καλοῦνται ἐξ ἀδιαθέτου οἱ ἀδίκως ἀποκλεισθέντες, εἰς ὃ προσέβησαν οἱ ἀσχολούμενοι νὰ συμβιβάσῃ τ' ἀσυμβιβάστα, τοῦτέστι, ν' ἀφομοιωσῇ τ' ἀποτελέσματα μέμψεως καὶ Νεαρᾶς, ὅπως ἐκλείψῃ πᾶσα ἔρις (1).

76. Ἐγκαταλείψαντες τὸ σύστημα τῆς μέμψεως ὡς ἄρδην καταργηθὲν, δὲν δυνάμεθα νὰ τηρήσωμεν τὸν μετ' αὐτῆς συνεχόμενον κανόνα, ὅτι «ὁ λαβὼν ληγάτον οὐ κινεῖ τὴν κατὰ τῆς διαθήκης μέμψιν (2).» Ἡ ἐξ ἀναλογίας ἐφαρμογὴ προφανῶς ἀποκλείεται, ἅμα οἱ αὐτοὶ ὅροι δὲν ὑπάρχουσιν. Ὁ μεμψόμενος προσέβαλλε τὸν διαθέτην ὡς ἄφρονα (*color insanae*), ὅθεν ἀποτυγχάνων καθίστατο ἀνάξιος νὰ δεχθῇ τι παρ' ἐκείνου, ὃν ὕβρισε. Προσέτι δὲ τῆς μέμψεως ἡτόνουν τὰ κληροδοτήματα, ἅρα ὁ ἀποδεχόμενος κληροδοτήμα ἐτεκμαίρετο ὁμολογήσας ἰσχυρὰν τὴν διαθήκην, ἥς ἄνευ οὐδὲν ἐλάμβανεν. Ἀμφότεραι αἱ ὑποθέσεις ἐξέλιπον διὰ τῆς Νεαρᾶς, δι' ἧς οὐδαμοῦ ἀποδίδεται ἀφροσύνη εἰς τὸν διαθέτην, ἀλλὰ μὴ τήρησις τῶν διατάξεων τοῦ νόμου (3), καὶ ἐνῶ διὰ τῆς ἀκυρώσεως δὲν ἀνατρέπονται τὰ κληροδοτήματα. Ἄρα ὁ ἀποδεχόμενος κληροδοτήμα δὲν τεκμαίρεται ὁμολογήσας τὴν ἰσχύν τῆς διαθήκης, ἀλλὰ μόνου τοῦ περὶ κληροδοτημάτων μέρους αὐτῆς, ὅπερ διὰ τῆς Νεαρᾶς δὲν ἀνατρέπεται, πλὴν ἂν ἐξ ἄλλων περιστάσεων ἐξάγεται ἡ πλήρης ἀποδοχή (4).

77. Ὡς ἐκ τῆς παρεξηγήσεως ῥήσεών τινων ἐγεννήθη, κατ' ἀντίφασιν πρὸς ἅπαντα τὰ μέχρι τοῦδε ἐκτεθέντα, ἡ παράδοξος ἰδέα, ὅτι κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἐπετρέπετο ἀποκλήρωσις ἐπὶ προνοίᾳ τοῦ ἀποκλήρου (*exhereditatio bona mente*), οὐδόλως καταργηθεῖσα διὰ τῆς Νεαρᾶς (5). Ἄλλ' αἱ ῥήσεις, ὅσας πρὸς τοῦτο ἐπεκαλέσθησαν, ἐξηγῶνται ἐντελῶς ἐκ τοῦ πρὸ τῆς Νεαρᾶς συστήματος, ἄνευ

(1) Puchta Lehrb. § 493. Windscheid III § 591. Παπαρρηγ. Κληρ. § 823. καίτοι διατεινόμενος ἐν § 815 ὅτι διαφωνεῖ.

(2) L. 8 § 10. L. 10. § 1. de inoff. (5. 2) ΔΘ'. α'. 8. 10. L. 5. pr. de his quae (34. 9). Ε'. μβ'. 5.

(3) L. 24. αὐτ.

(4) Mühlénbruch XXXII. σ. 366.

(5) Merenda Controv. IV. c. 25. vande Poll de exhered. c. 67. Pufendorf Obs. I. obs. 192. Glück Comm. VII. σ. 255. καὶ ἐπ. Zimmermann Arch. VIII. σ. 153. Arndts Rechtel. III. σ. 901. Mühlén-

τῆς ἐπικουρίας ἰδιαίτερας ἐξαίρετως τῆς ἐπὶ προνοίᾳ ἀποκληρώσεως. Γνωρίζομεν τοῦτέστιν, ὅτι κατὰ τὸ τυπικὸν σύστημα ἦτον ἄκυρος ἡ διαθήκη, δι' ἧς παρημελεῖτο ὁ ὑπεζούσιος, ἰσχυρὰ ὅμως κατὰ τύπους ἡ περιέχουσα τὴν ὀνομαστικὴν ἀποκληρώσιν αὐτοῦ, διὸ προσβαλλομένη οὐσιαστικῶς διὰ τῆς μέψεως, πλὴν ἂν ἄλλως πῶς ἀπεδίδετο εἰς τὸν ὑπεζούσιον τὸ ἰκανόν. Οὐδὲν ἄρα ἰδιαίτερον μαρτυρεῖται διὰ τῆς ῥήσεως, ὅτι ἰσχυρῶς ἀποκληροῦται ὁ ὑπεζούσιος, εἰς ὃν ἀπονέμεται ἡ κληρονομία δι' ἀποκαταστάσεως (1), ὅπερ κατὰ τοὺς Ῥωμαίους ἠδύνατο τῶντι νὰ γίνῃ ἐπὶ προνοίᾳ (ul iis conspiciant) πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ἐπιτροπείας, μὴ παρεχούσης ἀποχρώσεως ἐγγυήσεως. Τὸ αὐτὸ ἠδύνατο νὰ πράξῃ ἡ μήτηρ, οὐχὶ πρὸς ἀποφυγὴν τυπικῆς ἀκυρότητος, εἰς τὴν δὲν ὑπέκειτο ἡ διαθήκη αὐτῆς, ἀλλὰ πρὸς ματαίωσιν τῆς μέψεως, ἥτις, ἐνασκουμένη ὑπὸ τοῦ παιδὸς αὐτῆς, ἐμελλε ν' ἀποβῇ πρὸς ὄφελος τοῦ ἀνδρὸς αὐτῆς λόγῳ τῆς πατρικῆς ἐξουσίας. Τὴν μέψιν ταύτην ἀπέφευγεν ἡ μήτηρ γράψουσα τὰ ἴδια τέκνα κληρονόμους ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς αὐτεξουσιότητος (2), διότι διαρκούσης τῆς ὑπεζουσιότητος δὲν ἐγένετο δεκτὸς ὁ πατὴρ πρὸς μέψιν ὀνόματι τῶν ὑπεζουσίων, δὲν ἠδύνατο δὲ νὰ ζητήσῃ οὔτε τὴν ἐκ διαθήκης διακατοχὴν διὰ τὴν μέλλουσαν ἐκπλήρωσιν τοῦ ὅρου, διότι αὕτη δὲν ἐδίδετο ἐπὶ ἐξουσιαστικῆς αἰρέσεως, οἷα ἡ τῆς χειραφεσίας, πρὶν πληρωθῇ (3). Ἀλλὰ, πλὴν τῆς Νεαρᾶς 115, ὁ Ἰουστινιανὸς διὰ τῆς Νεαρᾶς 117 κεφ. α'. ἐθέσπισεν, ὅτι ἀπὸ τοῦ πατρὸς ἀπολύτως δὲν ἀφαιρεῖται ἡ ἐπικαρπία τοῦ νομίμου ποστημορίου, ὥστε κατὰ τοῦτο περιωρίσθη ἡ διαθήκη τῆς μητρός.

Τὸ αὐτὸ ἐξάγεται ἐκ τῆς ῥήσεως, ὅτι ὁ αὐτεζούσιος, οὐ ὁ υἱὸς παρέμεινεν ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ πάππου, εἰς ὃν δὲν θέλει νὰ περιέλθῃ ἡ κληρονομία, μὴ καταναλωθῇ, ὁρθῶς γράφει ἐξωτικόν, ὑποχρεούμενον ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν υἱὸν τὴν κληρονομίαν, ἅμα γένῃ αὐτεζούσιος. Ἐνταῦθα ὑπάρχει μὲν παράλειψις, ἀλλ' εἰς τὸν πάππον ὀνόματι τοῦ ἐγγόνου δὲν ἐπετράπη ἡ ἐναντίωσις, ὥς ὑπο-

bruch XXXVII. σ. 394. Windscheid III. § 589. Παπαρηγό. Κληρον. § 796.

(1) L. 18. de lib. et post. (28. 2). ΑΕ'. η'. 16.

(2) L. 25. C. de inoff. test. (3. 28). ΑΘ'. α'. 50. Παρέλκουσι βεβαίως αἱ λέξεις et ideo restituere debet, μὴ ἀπαντᾶσαι ἔν τισι χειραγράφοις καὶ ἐν Βασιλικῷ.

(3) L. 2, § 6. de bon. poss. s. t. (37. 11). ΑΕ'. ιζ'. 2.

πτον ἐπὶ φθορᾷ τῆς περιουσίας (1). Εἰς τοῦτο ἐκαινοτομήθη διὰ τῆς Νεαρᾶς 117. κεφ. α. δι' ἧς ὠρίσθη περὶ τῆς ἐπικαρπίας τοῦ νομίμου ποστημορίου παντὸς ἀνιόντος ἔχοντος ὑπεξούσιον τὸν ἀναγκαῖον κληρονόμον, ἄλλως τε κατὰ τὴν Νεαρὰν 115. ἡ παραμέλησις ἐπάγεται τὴν ἀκύρωσιν.

Παριδόξως πῶς ἐθεώρησάν τινες, ὅτι ἐπὶ προνοίᾳ ἀποκληροῦνται οἱ παράφρονες, ὡς ἂν ἐβέλτιούτο ἡ τύχη αὐτῶν προστιθεμένης καὶ τῆς πενίας. Ἡ περὶ τούτου ῥῆσις ἰδοῦ ὅποιαν ἔχει ἔννοιαν. "Ἀλλοτε ὁ υἱὸς ἦτον ἀναγκαῖος κληρονόμος τοῦ πατρὸς τοῦ ἰδίου πατρὸς ἀπελευθερωθέντος, πλὴν ἂν ἐπὶ ποινῇ (*mala mente*, ἢ *notae causa*) ἀπεκληρώθη. Δὲν ἐστερεῖτο λοιπὸν ὁ υἱὸς τοῦ ἐπὶ τῆς κληρονομίας τοῦ ἀπελευθέρου δικαϊώματος, ἀποκληρωθεὶς λόγῳ παραφροσύνης. Κατὰ τοιαύτης ἀποκληρώσεως ἔχῳρει μόνον ἡ μέμφις, δι' ἣν ὁ νομοδιδασκαλὸς προστίθισιν, ὅτι ἡ διαθήκη δὲν ἀνεντρέπετο ἂν ὁ ἐξωτικὸς ὑποχρεούτο εἰς ἀποκατάστασιν τῆς κληρονομίας πρὸς τὸν ἀποκληρωθέντα (2). Τούναντίον ὁ Ἰουστινιανὸς ἔλαβε πολλὴν πρόνοιαν περὶ τῶν φρενοβλαβῶν, διατάξας ἀπολύτως νὰ μὴ γίνεταί εἰς αὐτοὺς ὑποκατάστασις ἄνευ ἀποδόσεως τοῦ νομίμου ποστημορίου (3).

Ἐπὶ τέλους ὑπάρχει ἡ ῥῆσις, ἣν καὶ αὐτοὶ οἱ Βυζαντινοὶ ἐσχολίασαν ὡς δηλοῦσαν ἐπὶ προνοίᾳ ἐπιτρεπομένην ἀποκλήρωσιν (4). Ἐν αὐτῇ πρόκειται περὶ υἱοῦ ἁσώτου ἔχοντος τέκνα, εἰς ἃ ὁ πάππος προτίθεται νὰ διαφυλάξῃ τὴν κληρονομίαν. "Ἀν τὰ τέκνα ταῦτα ἦσαν αὐτεξούσια, ἡδύνατο κατὰ τὸ τυπικὸν σύστημα νὰ γράψῃ αὐτὰ κληρονόμους ἀποκληρῶν τὸν ἴδιον υἱὸν ὁ διαθέτης, πρὸς ὃν διὰ κληροδοτημάτων ἀπένειμε τὸ νόμιμον. "Ἀν ὅμως τὰ τέκνα ἦσαν ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ υἱοῦ, ἡδύνατο νὰ γράψῃ αὐτὰ κληρονόμους ὑπὸ ἀίρεσιν αὐτεξουσιότητος. Εἰς ταῦτα προστίθεται, ὅτι ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ παραδεχθῇ ὡς ἁσῶτον τὸν διὰ τῆς διαθήκης τοῦ

(1) L. 16. de bon. poss. c. t. (37. 4) M'. γ'. 15.

(2) L. 12. § 2. de bon. lib. (38. 7) MΘ'. δ'. 9. "Ἐὰν μὴ κακῇ διαθέσει ἀποκληρὸν ποιήσω τὸν υἱὸν μου, οὐ βλάπτεται· τυχὸν γὰρ μεμηνῶς ἦν ἢ ἄνηθος, καὶ ἠξίωσα τὸν κληρονόμον ἀποκαταστήσαι αὐτῷ.

(3) L. 9. C. de imp. (6. 26). L. 7. § 1. C. de curat. fur. (5. 70) ΔΗ'. ι'. 23. Ἡ ἀντίρρησις, ὅτι ταῦτα ἀναφέρονται εἰς μόνην τὴν ὑποκατάστασιν, οὐδὲν λέγει.

(4) L. 16. § 2. 3. de curat. fur. (27. 10) ΔΗ'. ι'. 16 σχόλ. 2. "Ἄλλ' ἐκεῖ (ἐν Νεαρᾷ 115) τὰς διὰ μίσος ἐξνερεδατίοντας ἀπαριθμεῖται καὶ τοῦ παρόντος οὐ προσάπτεται θέματος, πρόνοιαν καὶ οὐ μίσος ἔχοντος κτλ.

πατρός οὕτω ἀποκαλούμενον. Περὶ τοῦ λατινισμοῦ αὐτῆς ὑπο-
 πτος οὕσα ἢ προσθήκη (1) οὐδὲν λέγει περὶ ἀποκληρώσεως, ἀλλὰ
 περὶ ἀποδείξεως ἀσωτείας, διότι κατὰ τὰ λοιπὰ ἡ διαθήκη ἀπο-
 δεικνύεται ἰσχύουσα ὡς ἐκ τοῦ ἀρχαιοτέρου τῆς Νεαρᾶς δικαίου
 (2). Μετ' αὐτὴν ὅμως, ὅταν ἂν ἀντιλέγωσιν οἱ σχολασταὶ τῶν
 Βασιλικῶν, ἡ τοιαύτη διαθήκη εἶναι ἄκυρος, διότι ἡ ἀσωτεία δὲν
 ἀπαριθμεῖται μετὰ τῶν ἐπιτρεπομένων διὰ τῆς Νεαρᾶς λόγων
 ἀποκληρώσεως. Ἔστω ὅμως ὅτι πρὸ τῆς Νεαρᾶς καὶ τῶν μνημο-
 νευθεισῶν βήσεων ἐξάγεται ἐπικρατοῦσα ἡ ἐπὶ προνοίᾳ ἀποκλη-
 ρωσις, πάλιν ἐπεται ἡ κατάργησις αὐτῆς.

Οἱ ἐπιμένοντες εἰς τὴν ἐπὶ προνοίᾳ ἀποκληρώσιν καὶ μετὰ τὴν
 Νεαρὰν γέγονον, ὅτι δι' αὐτῆς ἐνθα μὲν ὑπεβλήθη εἰς ἀκυρό-
 τητα ἡ ἀνακτιολόγητος ἀποκληρώσις, ἐνθα δὲ ὠρίσθησαν οἱ μόνοι
 ἐπιτρεπόμενοι λόγοι ἀποκληρώσεως ἐνεκεν ἀχαριστίας (*notae
 causa*), ἀλλ' ὅτι περὶ τοῦ θεσμοῦ τῆς ἐπὶ προνοίᾳ ἀποκληρώσεως
 οὐδὲν διετάχθη, ἄρα οὗτος ὡς εἰδικὸς δὲν κατηργήθη. Ἀλλ' ὅταν
 ὁ Αὐτοκράτωρ ἀποφαίνεται, «Θεσπίζομεν τοίνυν μὴ ἐξεῖναι παρ-
 » τελεῶς—ἀμνημονεύτους καταλιμπάνειν ἢ ἀποκληρονομῶν—εἰ
 » μὴ τυχὸν ἀχάριστοι ἀποδειχθεῖεν (3),» σαφέστατα ἐξέχεται,
 ὅτι δὲν δέχεται ἄλλην ἀποκληρώσιν, πλὴν τῆς ἀχαριστίας, ἐνῷ
 ἄλλως ἤρμοζε νὰ εἴπῃ «θεσπίζομεν ταύτας εἶναι τὰς τῆς ἀχαρι-
 » στίας αἰτίας, ἐξ ὧν κτλ.»

Τί σημαίνει πλέον ἢ Νεαρὰ, ὅταν ἐπιτρέπεται ἡ ἐπὶ προνοίᾳ ἀ-
 ποκληρώσις;—Αἱ ἀφορμαὶ τῆς προνοίας δύνανται νὰ ὦσι παντὸς
 εἶδους κατὰ τὸ δοκοῦν ἐκάστῳ, οἷον διότι ὁ υἱὸς δὲν εἶναι ἐπιμελής
 (*si minus industrius est filius*) (4), ἢ διότι εἶναι φιλοδάπανος
 κτλ. Τότε ἤρτηται ἀπὸ τοῦ δικαστοῦ ἐκάστοτε ἡ ἐκτίμησις, ἂν ὁ
 σκοπὸς τοῦ διαθέτου ἦτον ἀληθῶς προνοητικὸς. Τοῦτο τὸ αὐθαίρε-
 τον προέθετο νὰ παύσῃ ὁ Ἰουστινιανὸς, κανονίζων τοὺς μόνους ἐπι-
 τρεπομένους λόγους, οὐχὶ κατὰ τὴν ἔννοιαν προνοίας ὅλως ἀορίστου

(1) Francke Notherb σ. 428. Καὶ αὐτὸς ὁ Mühlenbruch XXXVII. σ. 436. ἀναγινώσκων *propter aliquid forte solum vitium idoneum putaverit*, δὲν θεωρεῖ ἄμεμπτον τὸν λατινισμόν.

(2) Περὶ τούτων πάντων Francke § 34.

(3) Νεαρὰ 115. κεφ. γ'. προοίμ.

(4) Mühlenbruch XXXVII. σ. 456 ἀποδοκιμάζει αὐτὸν τὸν λόγον, ὅν ἄλλοι ἐδέχθησαν.

καὶ ἰδιοτρόπου, ἀλλὰ τοὺς ἐμφαίνοντας πράγματι ἀχαριστίαν, καὶ ἀπαιτῶν ὀνομαστικῶς αὐτῶν. Ἡ περὶ τῆς αἰτίας τῆς ἀποκληρώσεως ἀκριβολογία ἐκ διαμέτρου ἀντίκειται εἰς ἀπεριόριστον σκηψιν προνοίας. Ἦτο τῶν ὄντων ἀστείον, ἐνῷ ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισε, πότε ἀποκληροῦται ἡ θυγάτηρ παρὰ γνώμην τοῦ πατρὸς νυμφευθεῖσα, ἂν τὴν διατάξιν αὐτὴν περιορίσωμεν εἰς τὴν ἀχαριστίαν, ἐπιτρέψωμεν δὲ τὴν ἐπὶ προνοίᾳ ἀποκλήρωσιν, ἐὰν ἡ κόρη νυμφευθῇ ἀνθρώπον ὑποπτον εἰς τοὺς γονεῖς διὰ τὸ φιλοδάπανον αὐτοῦ κτλ. (1). Οὕτω μεταποιῶν τὸ ὄνομα τῆς ἀχαριστίας εἰς πρόνοιαν δύναται νὰ πράξῃ, ὅτι ἡ Νεκρά βητικῶς ἀπαγορεύει. Τοιαύτη ἐρμηνευτικὴ μέθοδος εἶναι ἱκανὴ νὰ παραλύσῃ ὅλας τοῦ νόμου τὰς διατάξεις.

78. Διὰ τῆς Νεκρᾶς 53 κεφ. σ'. ἐθέσπισεν ὁ Ἰουστινιανός, ὅτι ἡ ἐν τάξει νομίμου συζύγου συνοικήσασα γυνή, ἄνευ προικὸς καὶ ἄνευ προγαμικίας δωρεᾶς, ἄπορος εὔσα, λαμβάνει τὸ τέταρτον τῆς κληρονομίας τοῦ ἀνδρὸς, μεθ' οὗ δὲν ἐπκυσε συζῶσα, ὡσαύτως δὲ ὁ ἀνὴρ, ἄπορος ὢν, λαμβάνει τὸ τέταρτον τῆς κληρονομίας τῆς γυναικὸς. Προηγουμένως μάλιστα εἶχεν ὀρίσει, ὅτι ἡ ἄπροιος καὶ ἄπορος γυνή, ἄνευ λόγου ἀποπεμπομένη ὑπὸ τοῦ ἀνδρὸς, λαμβάνει τὸ τέταρτον τῆς περιουσίας αὐτοῦ ἐτι ζῶντος, οὐδέποτε ὅμως ὑπὲρ τὰς 100 λίτρας χρυσοῦ (2).

Μετ' ὀλίγον ἐν Νεκρᾷ 117 κεφ. ε'. ἐπικνελλῶν εἰς τὸ αὐτὸ θέμα ὁ Ἰουστινιανὸς ἀκριβέστερον ὥριεν, ὅτι κατ' ἀμφοτέρως τὰς περιστάσεις, εἴτε διαζυγίου ἄνευ λόγου, εἴτε προτελευτῆς, μόνη ἡ γυνή λαμβάνει τὸ τέταρτον κατὰ χρῆσιν μὲν, ἐὰν ὑπάρχῃσι τέκνα ἴδια, κατὰ δεσποτείαν δὲ ἐὰν οὐδόπως ὑπάρχῃσιν, ἢ τὰ ὑπάρχοντα εἶναι ἐξ ἄλλου γάμου. Ἄμα τὰ τέκνα ταῦτα εἶναι πλέον τῶν τριῶν, ἡ γυνή λαμβάνει μόνον ἀνδρομοίριον (3).

Ὁ Αὐτ. Λέων κατὰ τι μετέβαλε ταῦτα, ἀποδοῦς ἐν πάσῃ περιπτώσει εἰς τὴν γυναῖκα τὴν δεσποτείαν, πλην ὅταν συνάπτῃ νέον

(1) Mühlenbruch αὐτ.

(2) L. II. C. de rep. (5. 17) Νεκρὰ 22 κεφ. ιη'.

(3) Νεκρὰ 117. κεφ. ε'. Ἐνῷ αὐτόθι κεῖται: « τὸν ἀνδρα γὰρ ἐπὶ τῶν » τοιοῦτων θεμάτων τὸ τέταρτον μέρος κατὰ τὸν πρότερον ἡμῶν νόμον ἐκ » τῆς εὐσίας λαμβάνειν τῆς γυναικὸς πᾶσι τρόποις κωλύομεν, » παρ' Ἀρμεν. Ε. η'. § 81 προστίθεται, ὅτι « τοῦτο δὲ κρατεῖ καὶ ἐπὶ τοῦ ἀνδρὸς », ἄρα κατὰ τ' ἀρχαιότερα καὶ ἀναιρεθέντα, ὥστε δὲν κρατεῖ ἄλλως τε ἢ προσθήκη αὕτη δὲν ὑπάρχει ἐν πολλοῖς χειρογράφοις, ἐξ οὗ εἰκάζεται, ὅτι δὲν εἶναι τοῦ Ἀρμενοπούλου.

γάμον, ὅτε περιορίζεται εἰς μόνην τὴν ἐπικαρπίαν (1), ὅπερ δη-
 λούται διὰ τῶν λέξεων « πάντως ἐκπεσεῖται τῆς παρ' ἡμῶν δι-
 » δομένης ἐξουσίας καὶ οἱ παῖδες τῆς ζωῆς ἤδη τῇ μητρὶ δια-
 » λυθείσης τῶν πραγμάτων ἐξουσιάζουσιν. »

Δὲν ἀπαιτεῖται νὰ γραφῇ κληρονόμος ἡ σύζυγος εἰς τὸ μνησθὲν
 ποσόν, οὔτε ἡ διαθήκη προσβάλλεται, διότι δὲν ἐγράφη, ἢ ἐγράφη
 εἰς ὑπέλαττον. Ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ζητεῖ τὴν συμπλή-
 ρωσιν τοῦ ἐλλείποντος (2). Εἰς ὅτι λαμβάνει συγκαταριθμεῖται
 ὅτι περιῆλθεν εἰς αὐτὴν ἐκ δωρεᾶς τοῦ ἀνδρός, ἔστω καὶ ἐν
 ζωῇ, διότι καὶ αὕτη μόνον διὰ τοῦ θανάτου κυροῦται (3).

Δύναται ἡ γυνὴ νὰ ἔχῃ καὶ ἴδια πράγματα, ἅτινα διατηρεῖ
 ἀμείωτα, ἀλλ' ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι εἶναι τοσοῦτον εὐτελεῖ, ὥστε
 καίτοι ἔχουσα αὐτὰ λογίζεται ἄπορος (4). Ἐντεῦθεν ἐδέχθησαν
 τινὲς ἐπιεικῶς, ὅτι δὲν ἀποκλείεται τοῦ εὐεργετήματος ἡ τοσοῦτον
 εὐτελεῖ ἔχουσα προῖκα, ὥστε ἐξ αὐτῆς δὲν δύναται ν' ἀποζήσῃ (5).

79. Ἐκ τῶν λέξεων τῆς Νεαρᾶς 53 κεφ. 5' « Ὑποκεισθαι τοι-
 » οῦτων πραγμάτων (δηλ. τῶν ἰδίων) τῆς τοῦ ἀνδρός δανείσμα-
 » σιν κατ' οὐδὲν δυναμένων, πλὴν εἰ μὴ καθόσον τῶν ἐκείνου δι-
 » καίων ἐκ τοῦδε τοῦ νόμου συγκληρονομεῖ, » προδήλως ἐξαγεται
 ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς τὸ ἀπονεμηθὲν δικαίωμα ἠνόησεν ὡς κληρονομι-
 κόν, διὸ ἐξήρесе ῥητῶς τὴν συνέπειαν τῆς ἐξ ἰδίας περιουσίας εὐθύ-
 νης διὰ τὰ χρεῖα τῆς κληρονομίας. Διότι δὲ καὶ ἐπὶ διαζυγίου ἀδι-
 καιολογήτου ἐδικαιώθη ἡ γυνὴ εἰς τὸ τέταρτον, δὲν ἐπεται, ὅτι καὶ
 τότε λαμβάνει αὐτὸ ὡς κληρονόμος δῆθεν τοῦ ζῶντος, ὅπερ προφ-
 νῶς παράλογον. Ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἐν τῇ ἐπομένῃ Νεαρᾷ 117.
 κεφ. ε. δὲν ἐτήρησε τὴν ιδιότητα κληρονόμου εἰς τὴν γυναῖκα κατὰ

(1) Νεαρὰ Λέοντος 106. Ἀρμεν. Ε'. η'. 82. Ταύτην παρεῖδεν ὁ ΑΠ. ἐν 187 (1857), ἣν ἐμνημόνευσεν ἐν 307 (1855) καὶ 84 (1862).

(2) Νεαρὰ 53. κεφ. 5'. Εἰ μέντοι προσθεῖόν τι καταλίποι αὐτῇ, ὁ ἀνὴρ ἔλαττον τῆς τετάρτης μοίρας, ἀναπληροῦσθαι τοῦτο. ΑΠ. 59 (1859).

(3) Vangerow II. § 488.

(4) Νεαρὰ 53 κεφ. 5'. § 1. 2.

(5) Sintenis III. § 165. Schirmer Erbr. § 13. Windscheid III. § 574 ὑποσ. 5. Ἀντιφρονέσι Lühr Magazin III. σ. 366, Vangerow II. § 488, Ἐφετ. Ἀθην. 21307 (1863). Ὁ ΑΠ. 235 (1863) ἠρνήθη τὴν ἀναίρεσιν, ὡς περὶ στενῆς ἐφαρμογῆς τῶν Νεαρῶν 53 καὶ 117, ὅταν τὸ τῆς οὐσίας δικαστήριον ἀρνήται εἰς τὴν εἰσενεγκοῦσαν προῖκα δι-
 καίωμα, ἔστω καὶ εὐτελοῦς ἀξίας.

πάσαν περίστασιν, ιδίως δὲ ὅταν ἡ γυνὴ λαμβάνῃ μόνην τὴν ἐπι-
καρπὶν διὰ τὴν συνύπαρξιν ιδίων τέκνων, δὲν λογίζεται συγκαλη-
ρονόμος. Ἀλλ' ὁ Αὐτοκράτωρ Λέων, ὡς εἴρηται, μετέβαλε καὶ τοῦ-
το, διότι ὡς ποινὴν δευτέρου γάμου ἐπέβαλε τὴν ἀπώλειαν τῆς κυ-
ριότητος. Ἐκ τούτων ἐπεται, ὅτι ἡ γυνὴ δὲν ἐνασχεῖ τὸ δικαίωμα
αὐτῆς διὰ μόνης προτωπικῆς ἀγωγῆς, ἀλλὰ διὰ τῆς περὶ κλήρου
ὅτι δὲν ἀποκτᾷ τὸ δικαίωμα ἅμα τῷ θανάτῳ τοῦ συζύγου, ἀλλ' ὡς
οἱ λοιποὶ κληρονόμοι, διὰ καταδοχῆς τῆς κληρονομίας, πρὸ αὐτῆς
δὲ δὲν μεταβιβάζει αὐτὸ εἰς τοὺς οἰκείους κληρονόμους, καὶ τέλος,
ὅτι δὲν ἀποκλείεται τῆς προσαυξήσεως, ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι οὐδέποτε
λαμβάνει πλέον τοῦ τετάρτου, ἢ τῶν 100 λιτρῶν χρυσοῦ (1). Διὰ
τὸν αὐτὸν λόγον νομίζομεν, ὅτι ἡ ἀπορία τῆς γυναικὸς, ὡς κλη-
ρονομικὸν προσὸν σκοπεῖται οὐ μόνον κατὰ τὴν ὥραν τοῦ θανάτου
τοῦ ἀνδρός, ἀλλὰ καὶ κατὰ τὴν ὥραν τῆς ἐνασκήσεως τῆς ἀγωγῆς (2).

Ἄν ἐγγραφῇ κληρονόμος ἡ γυνὴ ἐν τῇ δικηθῇ, οὐδεὶς διαμφι-
σθητεῖ τὴν ιδιότητα ταύτην, καθ' ἣν δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν
συμπλήρωσιν. Ἄν δὲ ἰγράφῃ κληροδόχος, τότε τὴν συμπλήρωσιν
φύσικῳ τῷ λόγῳ θέλει ζητήσῃ ὡς τοιαύτη (Νεαρά 53. κεφ. 5').

Διὰ τῆς Νεαρᾶς 117. κεφ. 1. ὁ Ἰουστινιανὸς δὲν μετέβαλε
τὸν προγενέστερον περιορισμὸν, ὅτι τὸ δικαίωμα τῆς γυναικὸς
οὐδέποτε δύναται νὰ ὑπερβῇ τὰς ἑκατὸν λίτρας χρυσοῦ, ἀλλὰ
μάλιστα ἐν προσιμῷ ἐμνήσθη αὐτοῦ (3). Ἡ λίτρα συνέκειτο ἐξ
72 νομισμάτων, ὧν ἕκαστον ἠδύνατο ὅσον 15 δραχμὰς περίπου
(4), ἄρα ὁ ἀνώτατος ὅρος τῶν 100 λιτρῶν ἀντιστοιχεῖ σήμερον
εἰς δρ. 108000 περίπου (5).

(1) Glück. Intestaterbf. σ. 165. Löhner αὐτ. σ. 381. Arndts Rechtsl.
σ. 398. Schirmer Erbr. § 13. Κρασσᾶς Κληρον. δικ. σ. 424.
Ἀντιφρονεῖ Sintenis III. § 165. ὑποσ. 2. Köppen Grundr. σ. 87.
Vangerow II. § 488. Windscheid III. § 594. ὑποσ. 10. Παπαρρηγ.
Κληρον. § 227.

(2) Τὸν χρόνον τῆς ὑπερσελεύσεως σκοποῦσι Martin Rechtsgut. 1.
σ. 366. Bülow und Hagemann Erörl. VIII. 6. 156. Κρασσᾶς
αὐτ. σ. 425.

(3) All. 84 (262). 144 (1863). Μόνος ὁ Köppen αὐτ. σ. 86 ἰσχυ-
ρίσθη σιωπῇ ἂν κατάργησιν. Ὁρα Windscheid αὐτ. ὑποσ. 7.

(4) L. 5. C. de suscept. (10. 70) Νε', ε'. 15.

(5) Savigny Zeitschr. f. GRW. VI. σ. 392. Ὁ x. Παπαρρηγ.
Κληρ. § 224. ὑπέλογισε πρὸς φρ. 16. 25. τὸ νόμισμα, ἀλλ' ἐν ἐνοχικῷ
δικ. § 268 πρὸς δρ. 15.

80. Παρὰ πλήσιον δικαίωμα ἀπενεμήθη εἰς τὸν εἰσποιηθέντα ἀνήλικον δυνάμενον νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὸ κατὰ τῆς διαβήκης τοῦ εἰσποιήσαντος, ὅπως λάβῃ τὸ τέταρτον τῆς περιουσίας αὐτοῦ (1). Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἐνασκει, ἐὰν ἀποκληρωθῇ, ἢ ἐὰν χειραφετηθῇ ἄνευ λόγου (2), διότι, ἂν γραφῇ κληρονόμος εἰς ὑπέλαττον μὴ χειραφετηθεὶς, ἔχει τὰ δικαιώματα τοῦ ὑπεξουσίου, ὅπως τελευταῖον ὠρίσθη τὸ νόμιμον ποστημόριον διὰ τῆς Νεαρᾶς 18, καὶ τὰ αὐτὰ δικαιώματα ἐνασκει οἷα τὰ γνήσια τέκνα, ἂν παρελείφθῃ μὴ χειραφετηθεὶς.

Οἱ ἰσχυρισθέντες, ὅτι εἰς πᾶσαν περίπτωσιν ὁ εἰσποιηθεὶς ἀσκει μόνην τὴν ἀγωγὴν τοῦ τετάρτου κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Ἀντωνίνου Πίου, παρεῖδον ὅτι ἐν τῇ ῥήσει, ἣν ἐπικαλοῦνται, πρόκειται περὶ εἰσποιηθέντος προσώπου, ὡς ἐκ τῆς φυσικῆς συγγενείας δυνάμενον νὰ μεμφθῇ, ἀλλ' ἐν τούτοις περιοριζομένου εἰς τὸ τέταρτον, καθὼς χειραφετηθέντος (3).

Τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν διατηρεῖ ὁ εἰσποιηθεὶς, ἅμα ὑπερβῇ τὴν ἡβὴν ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ εἰσποιήσαντος, διότι δὲν διαφέρει τοῦ εἰσποιηθέντος ἐφ' ἑαυτοῦ (4).

Ἡ ἀγωγὴ τοῦ ἀνήβου πρὸς ἀπαίτησιν τοῦ τετάρτου εἶναι προσωπικὴ (5), ὡς περὶ χρέους (*quasi aes alienum*) (6).

Καίτοι τοιαύτη οὕσα ἡ ἀγωγὴ δὲν μεταβαίνει ἐν οὗτοις εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἄνευ δικαίου λόγου χειραφετηθέντος ἀνήβου, ἐὰν ἀποθάνῃ πρὸ τοῦ εἰσποιήσαντος, ὡς μὴ γεννηθεῖσα (7), ἐνῶ μεταβαίνει, ἂν προκποθάνῃ ὁ εἰσποιήσας.

Αἱ πρὸς καταδολίευσιν γινόμεναι ἐκποιήσεις παρὰ τοῦ εἰσποιή-

(1) § 3. J. de adopt. (1. 11) L. 13, si quid in fraud. (38. 5). L. 2. C. de adopt. (8. 48).

(2) § 3, J. de adopt. (1. 11) si decedens pater eum exheredaverit, vel vivus sine justa causa emancipaverit.

(3) L. 8 § 15, de inoff. test. (5. 2) ΔΘ'. α'. 8. Vangerow I. § 252 Ἀντιδοξεῖ Francke σ. 475.

(4) Sintenis III. § 139 ὕποσ. 45 Vanger. III. αὐτ. Windscheid. III § 574. ὕποσ. 11. Ἀντιφρονεῖ Francke αὐτ. σ. 473.

(5) L. 1. § 21. de collat. (37. 6).

(6) L. 8. § 15. de inoff. (5. 2).

(7) L. 1. § 21. de collat. (37. 6) Francke σ. 578. Vanger. αὐτ. Ἀντεῖπε Glück II σ. 387. VII. σ. 26.

σαντος ἀνατρέπονται διὰ τῆς ὡσανεὶ Φαβιανῆς ἢ Καλβιζιανῆς ἀγωγῆς (1).

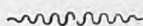
Ἐν πάσῃ περιπτώσει ὁ χειραφετηθεὶς ἄνηθος ἀναλαμβάνει τὴν ἰδίαν αὐτοῦ περιουσίαν χωριστᾶ, καὶ ἂν ἀπώλεσε τὸ δικαίωμα ἐπὶ τοῦ τετάρτου, ὡς δικαίῳ τῷ λόγῳ χειραφετηθεὶς (2).

Τινὲς ἰσχυρίσθησαν, ὅτι ὡς ἐκ τῆς Νεαρᾶς 18 τὸ τέταρτον κατέστη τρίτον, ὅπως καὶ ἐν τοῖς Βασιλικοῖς ἀπαντᾷ. Ἀλλὰ διὰ τῆς Νεαρᾶς 18 μετεβλήθη τὸ ποστημόριον διὰ μόνους τοὺς εἰς μέμψιν δικαιουμένους, εἰς οὓς δὲν ἀνήκεν ὁ κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Ἀντωνίου Πίου δικαιωθεὶς εἰς τὸ τέταρτον κατὰ τὴν εἰς ποίησιν ἄνηθος (3).

(1) L. 13. si quid in fr. (38. 5). ΜΘ'. ζ'. 13.

(2) § 3. J. de adopt. (1. 11) L. 22. pr. de adopt. (1. 7). ΔΓ'. α'. 18. L. 1. § 21. de collat. (37. 6).

(3) Νεαρὰ 18 κεφ. α'. Τούτου κρατοῦντο: ἐφ' ἀπάντων τῶν προσώπων, ἐφ' ὧν ἐξ ἀρχῆς ὁ τοῦ πάλαι τετάρτου τῆς de inofficioso νενομοθέτηται λόγος. Vangerow αὐτ.



ΜΕΡΟΣ Β΄.

ΠΕΡΙ ΕΠΑΓΩΓΗΣ ΕΞ ΑΔΙΑΘΕΤΟΥ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α΄.

Τὰ πρὸ τῆς Νεαρᾶς ρη΄.

Περὶ λη΄ς.

81. Δυσδικὸς χαρακτήρ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας παρὰ Ῥωμαίοις.
82. Πρῶτοι οἱ εἰκεῖτοι (sui) κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον.
83. Προετάρχη ἡ τάξις τῶν παίδων (unde liberi) διὰ τῶν Πραιτῶρων.
84. Δευτέρα τάξις τῶν νομίμων κληρονόμων (unde legitimi).
85. Τρίτη τάξις τῆς συγγενικῆς κληρονομίας (unde cognati) καὶ τετάρτη τῶν συζύγων.
86. Δόγμα Τερτυλιανείου ὑπὲρ τῆς μητρός.
87. Δόγμα Ὀρφιτιάνειον ὑπὲρ τῶν τέκνων.
88. Νεώτεραι διατάξεις ὑπὲρ ἐγγόνων καὶ ὑπὲρ τῆς μητρός.
89. Περὶ ἀδελφῶν χειραφετηθέντων ἢ μὴ καὶ περὶ διαδοχῆς βαθμῶν ἐκ πλαγίου.
90. Τὶ ἐγίνετο ἐξ ἀδιαθέτου τὸ στρατιωτικὸν καὶ οἶονεϊ στρατιωτικὸν χρημᾶτιον.
91. Περὶ τοῦ ἀπροσπορίστου χρηματίου τοῦ ὑπεξουσίου.
92. Περὶ τῆς κληρονομίας τοῦ χειραφέτου.

81. Μετὰ τὴν ἐξέτασιν τῆς μακρᾶς πάλης μεταξὺ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου καὶ ἐκ διαθήκης ἐπαγωγῆς τῆς κληρονομίας καὶ τοῦ ὀριστικοῦ πέρατος αὐτῆς διὰ τοῦ συστήματος τοῦ νομίμου ποστημορίου, δυνάμεθα ἤδη χωριστὰ νὰ πραγματευθῶμεν ἕκαστον τῶν θεσμῶν τούτων ἐν τῇ πλήρει αὐτοῦ ἀναπτύξει. Κατὰ τὴν ἐξ ἀδιαθέτου ἐπαγωγὴν ὁ νόμος ῥυθμίζει τὰ τῆς κληρονομίας, ὡς μὴ δηλώσαντος τὴν ἑαυτοῦ βούλησιν τοῦ τελευτήσαντος. Δὲν παρακολουθεῖ ἐν τοῦτοις ὁ νομοθέτης τὰς τυχαίας διαθέσεις τοῦ ἀτόμου, οὔτε ἐπιχειρεῖ

ν' ἀνακαλύψῃ ὅ,τι ὡς ἐνδόμυχον εἶναι ἐπιδεκτικὸν παντοίας παραμορφώσεως, ἀλλὰ προσέχει εἰς τοὺς ἠθικοὺς δεσμούς, δι' ὧν ἐν τῷ κοινωνικῷ βίῳ συνδέεται τὸ ἄτομον μετ' ἄλλων πρὸς ἀμοιβαίαν συντήρησιν. Τοιοῦτοι εἶναι πρὸ πάντων οἱ τῆς οἰκογενείας, ἐν ἡλείψει δὲ αὐτῶν εἰς ὅ,τι δύναται μάλλον νὰ προσεγγίσῃ. Ἐκ τούτου ἔπεται ὅτι τὸ κληρονομικὸν δίκαιον ἐξ ἀδιαθέτου σχηματίζεται ἐκάστοτε κατὰ τὸν τύπον τῆς οἰκογενείας.

Ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ δίκαιῳ ἐφανερῶθη καὶ ἐνταῦθα, ὅπως ἐν ἄλλοις, ὁ δυαδικὸς χαρακτήρ ἀντιθέτων, καθόσον ἡ οἰκογένεια ἀνεπτύχθη ὑπὸ δύο τύπους, τὸν μὲν αὐστηρὸν, κατὰ τὴν ξηρὰν ἀρχὴν τῆς πατρικῆς ἐξουσίας, τὸν δὲ φυσικόν, κατὰ τὴν ἐξ αἵματος συγγένειαν.

Κατὰ μὲν τὸν αὐστηρὸν τύπον ὁ ἐξερχόμενος τῆς πατρικῆς ἐξουσίας ἐξήρχετο τῆς οἰκογενείας, ἣν δυνάμεθα νὰ καλέσωμεν νομικὴν, ὡς ἀδιαφοροῦσαν περὶ τῆς φυσικῆς καταγωγῆς. Ἐξ ἀντιθέτου ὁ Πραιτωρ, δίδων πλήρη ἀκρόασιν εἰς τὴν φωνὴν τῆς φύσεως, κατέστη τοσοῦτον ἰσχυρὸς, ὥστε οὐ μόνον συνεπλήρωσε τὸ πολιτικὸν δίκαιον, ἀλλὰ τέλος μετερρύθμισεν αὐτό, μεχρικοῦ ἐν τῇ παντοδυναμίᾳ αὐτῶν οἱ Αὐτοκράτορες ἐξήλειψαν καὶ τὰ τελευταῖα ἵχνη τῆς νομικῆς οἰκογενείας. Ἰδοὺ πῶς ταῦτα ἐβάδισαν.

82. Εἶδομεν ὅτι κατὰ τὴν δωδεκάδελτον τρεῖς ὑπῆρχον τάξεις νομίμων κληρονόμων, τῶν ὑπεξουσίων (sui), τῶν ἐξ ἀρρενογονίας (agnati), καὶ τῶν γεννητῶν (§ 10).

Οἱ πάντων προπορευόμενοι, ὑπεξούσιοι ἢ οἰκεῖοι (sui), ἦσαν εἰδικώτερον οἱ ἐξῆς.

α. Πάντες οἱ ὑπὸ τὴν ἄμεσον πατρικὴν ἐξουσίαν τοῦ τελευτήσαντος διατελοῦντες υἱοί, ἢ θυγατέρες, ἔγγονοι ἢ προέγγονοι ἐξ ὑπεξουσίων υἱῶν, καθόσον τὰ μεταξὺ πρόσωπα ἐξέλειπον, εἴτε ἀποθανόντα, εἴτε χειραφετηθέντα. Οἱ θετοί, ὡς ὑποκείμενοι καὶ αὐτοὶ εἰς τὴν αὐτὴν ἐξουσίαν, μετεῖχον τοῦ αὐτοῦ δικαιώματος (1). Οἱ ἐκ θηλέων κατιόντες, ὡς ἀλλότριοι τῆς ἐξουσίας τοῦ πάππου, δὲν ἐκαλοῦντο εἰς τὴν κληρονομίαν αὐτοῦ μετὰ τῶν οἰκείων (2). Υἱοὶ καὶ θυγατέρες ὑπεξούσιοι ἐκληρονόμουν κατ' ἰσομοίρῃαν (in

(1) Gajus II. 456. III. 2. Ulp. XXVI. 1. XXII. 14 § 2. J. de heredit. (3. 1), § 2. J. de hered. qual. (2. 19). L. 1. § 2. 5. 6. de suis (38. 16).

(2) Paulus S. R. IV. 8. § 10 ex filia nepotes sui heredes non sunt.

capita), οἱ δὲ ἐκ τοῦ ἐκλείψαντος υἱοῦ ἐγγονοὶ ἐλάμβανον, ὅτι ἤθελε λάβει οὗτος, ἂν ἔζη, ἥτοι κατὰ ρίζας (in stirpes), συνδιανέμοντες αὐτὸ κατ' ἰσομοιρίαν, τὸ αὐτὸ δὲ ἐγίνετο ἐπὶ προεγγόνων λαμβανόντων τὸ μέρος τοῦ ἐκλείψαντος ἐγγόνου (1). Ἄρα κατὰ τὴν τάξιν ταύτην ὁ ἐγγύτερος δὲν ἀπέκλειε τὸν ἀπώτερον, καθόσον ὁ υἱὸς καὶ ὁ ἐξ ἄλλου προαποθανόντος υἱοῦ ἐγγονος, ἢ προέγγονος διετέλουν ἀμέσως ὑπὸ τὴν αὐτὴν ἐξουσίαν.

β'. Οἱ ἐν ὑπεξουσιότητι αἰχμαλωτισθέντες διὰ τινος Κορνηλίου νόμου ἀνέκτων τὴν ιδιότητα οἰκείου κληρονόμου, καίτοι ἐπιστρέφοντες μετὰ θάνατον τοῦ κληρονομουμένου (jus postliminii), ὡς ἂν εἶχον ἐπιστρέψει ἅμα τῇ τελευτῇ (2).

γ'. Οἱ κατὰ τὸν χρόνον τῆς τελευτῆς κυοφορούμενοι, οἵτινες ἔμελλον νὰ γεννηθῶσιν ὑπεξούσιοι τοῦ τελευτήσαντος, ἂν παρετείνετο ἡ ζωὴ αὐτοῦ (3). Ἐν δωδεκαδέλτῳ δὲν φαίνεται, ὅτι ἐγίνετο λόγος περὶ ἐπιτεχθέντων, ὥστε διὰ τῆς ἐριμνησίας προσετέθησαν.

δ'. Τὰ μετὰ θάνατον τοῦ κληρονομουμένου ἀποδεικνύοντα τὴν γνησιότητα αὐτῶν τέκνα (erroris causae probatio) (4) καὶ οἱ μετὰ τὴν πρώτην ἢ τὴν δευτέραν ἐκποίησην χειραφετηθέντες υἱοί, ἔνεκα τούτου δὲ ἐπανακάμπτοντες ὑπὸ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν (5).

ε'. Ἡ ὑποχείριος γυνὴ (uxor in manu mariti) ἐκληρονόμει μετὰ τῶν λοιπῶν ὑπεξουσιῶν ὡς θυγάτηρ τοῦ οἰκείου ἀνδρὸς (filiae loco), ἡ δὲ ὑποχειρία νύμφη, δηλ. ἡ νυμφευθεῖσα τὸν ὑπεξούσιον υἱὸν, ἐκληρονόμει ὡς ἐγγόνῃ, ἂν δὲν ὑπῆρχε κώλυμα ὁ σύζυγος αὐτῆς ἔτι διαμένων ὑπεξούσιος (6).

Τοιαύτην τάξιν οἰκείων κληρονόμων (sui) δὲν εἶχον αἱ γυναῖκες ὡς στερούμεναι πατρικῆς ἐξουσίας.

Οἱ δόκιμοι νομοδιδάσκαλοι ἐδίσταζον, ἂν, ἀκυρουμένης ἢ ἀτονοῦσης τῆς διαθήκης, ἡ ιδιότης τοῦ οἰκείου κληρονόμου ἔπρεπε νὰ ὑπάρχῃ κατὰ τὴν ὥραν τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου, ἢ κατὰ

(1) Ulb. XXVI. 2. Gajus III. 8. 15. L. 1. § 4. de suis (38. 16.)

(2) § 4. J. de heredit. (3. 1.) L. 9. C. de postlim. (8. 51). Ὁρα § 22.

(3) Gajus III. 4. Ulp. XXII. 15. L. 1. § 11. de suis (38. 16.)

(4) Gajus I. 67. II. 142. III. 5.

(5) Αὐτ. I. 132. 134. II. 141. III. 6.

(6) Gajus III. 4. 40. II. 139. 1. 59. Ulp XXII. 14. XXIII. 3. XXIX. 1.

τὴν ὥραν τῆς ἀκυρώσεως τῆς διαθήκης (1). Τὸ τελευταῖον ἐδέχθη ὁ Ἰουστινιανὸς ὡς βέβαιον (2).

83. Ἐνταῦθα ὁ Πραίτωρ, εἰτακούων τὴν φωνὴν τῆς φύσεως, δὲν ἔδωκεν εἰς τοὺτους μόνους τὴν ἐξ ἀδιαθέτου διακατοχὴν, ἀλλὰ καὶ εἰς τοὺς χειραφετούς, ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι ἀνεσχίσθη ἡ πρᾶξις τῆς χειραφεσίας (§ 27). Δὲν ἐξέτεινεν ὅμως τὴν ἐπιείκειαν ταύτην ὑπὲρ τῶν θετῶν χειραφετηθέντων, διότι οὗτοι δὲν εἶχον ὑπὲρ ἑαυτῶν φυσικὴν συγγένειαν (3). Οὐτε τὰ παρ' ἄλλων υιοθετηθέντα φυσικὰ τέκνα ἐκάλεσε, πλὴν ἂν ταῦτα, ζῶντος τοῦ φυσικοῦ πατρὸς, ἐχειραφετήθησαν παρὰ τοῦ θετοῦ (4).

Ἐντεῦθεν ἐσχηματίσθη ὡς πρώτη τάξις ἡ τῶν παίδων (unde liberi), ἥς οὐτε αἱ γυναῖκες ἐστεροῦντο, ὡς μὴ στηριζομένης ἐπὶ τῆς ἐξουσίας.

Ἡ διανομὴ ἐγίνετο ὅπως κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ἐν τῇ τάξει τῶν οἰκείων, δηλ. κατὰ κεφαλὰς καὶ κατὰ ρίζας, ἀποκλειομένου τοῦ υἱοῦ παρὰ τοῦ πατρὸς αὐτοῦ. Ἀλλὰ προσετέθη ἐξαίρεσις περὶ τοῦ χειραφετοῦ, οὗ τὰ τέκνα διέμενον ἐν τῇ ἐξουσίᾳ τοῦ πάππου. Ὅπως μὴ κληρονομῶσι συνάμα, ταῦτα μὲν μίαν μοῖραν κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον, ὁ δὲ πατὴρ αὐτῶν ἄλλην κατὰ τὸ Πραιτώριον, ἡ αὐτὴ μοῖρα διενεμήθη εἰς δύο ἴσα μέρη, τὸ μὲν ὑπὲρ ἐκείνων, τὸ δὲ ὑπὲρ τούτου (§ 32).

Κατὰ τὴν τάξιν ταύτην (ordo unde liberi) δὲν ὑπῆρχε διαδοχὴ βαθμῶν (successio graduum), τοῦτέστιν, ἂν ὁ ἐγγύτερος δὲν ἐποιεῖτο χρῆσιν τῆς διακατοχῆς, δὲν μετέβαινεν αὕτη εἰς τοὺς κατιόντας αὐτοῦ. Εἰς τὸ πνεῦμα τοῦ δόγματος ἀντέκειτο προφανῶς τοιαύτη διαδοχὴ, διότι ὁ Πραίτωρ οὐδὲν ἄλλο ἔπραξεν, ἢ

(1) Ὁ μὲν Οὐλπιανὸς ἐπικαλεῖται τὸν Μάρκελλον καὶ τὸν Ἰουλιανὸν L. 4, § 8 de suis (38. 16), ὁ δὲ Παπινιανὸς συμπεραίνει ἐκ συλλογισμῶν. L. 7. si tab. test. (38. 6) ME'. α'. 7. L. 9. § 2 de lib. et post. (28. 2). L. 6. pr. de inj. (28. 3).

(2) § 7. J. de he redit. (3. 1) Mählenbruch XXXVI. σ. 140. Περὶ τούτων Κ ρ α σ α Κληρον. δικ. § 85.

(3) Gajus II. § 136. L. 1. § 6. 7. L. 4. si tab. test. (38. 6) ME'. α'. 1. 4. § 11. J. de heredit. (3. 1).

(4) Ulp. XXVIII. 8. Gajus II. 137. § 4. J. de exher. (2. 13) § 16. J. de heredit. (3. 1).

ὅτι ὑπέθεσεν ὑπεξουσίους (sui) τοὺς χειραφέντους (1). Τὸ αὐτὸ κατὰ τὴν ἐναντίωσιν (2).

84. Μετὰ τοὺς οἰκείους ὑπὸ τοῦ πολιτικοῦ νόμου ἐκαλοῦντο οἱ ἐξ ἄρρενογονίας ἐκ πλαγίου κατὰ λόγον τῆς ἐγγύτητος (agnatus proximus) καὶ πρῶτοι μεταξὺ τούτων οἱ ὑπὸ τὴν αὐτὴν πατρικὴν ἐξουσίαν συνδιατελέσαντες μέχρι τέλους ὁμομήτριοι ἀδελφοὶ καὶ ἀδελφαὶ (consanguinei) (3). Ὡς ἀδελφὴ συνεκληρονόμει καὶ ἡ μήτηρ, ὑποχειρία τοῦ πατρὸς ὑπάρξασα (4). Πέραν τῆς ἀδελφῆς δὲν ἐξετείνετο τὸ κληρονομικὸν δικαίωμα εἰς τοὺς ἐξ αὐτῆς γεννηθέντας, καθόσον ἡ οἰκογένεια τῆς ἐξουσίας ἔπαυεν ἐπὶ τῶν θηλέων, ὡς ὑποκειμένων εἰς τὴν ἐξουσίαν ἄλλων, ἐνῶ ἡ κληρονομία τῶν θηλέων περιείρχετο εἰς τοὺς ἐξ ἄρρενογονίας συγγενεῖς αὐτῶν, οἷον τῆς θείας εἰς τὸν ἀνεψιὸν καὶ οὕτω καθεξῆς (5). Καθόσον κατὰ τὴν τάξιν ταύτην ὁ ἐγγύτερος ἀπέκλειε τὸν ἀπώτερον, οἱ ἐξ ἀδελφοῦ παῖδες δὲν ἐκαλοῦντο ὑπαρχόντων ἀδελφῶν (6). Οἱ ισόβαθμοι διενέμοντο τὴν κληρονομίαν κατὰ κεφαλὰς (in capita), τοῦλάχιστον ἀπὸ τοῦ Γαίου ἀδιστακτως (7). Ἐγγύτερος ἐλογίζετο ὁ καθ' ὃν χρόνον τοιοῦτος, ὅτε καθίστατο βέβαιον, ὅτι ὁ τελευταῖος κληρονομεῖται ἐξ ἀδιαθέτου (8). Περιορισμὸς μέχρις ὠρισμένου τινὸς βαθμοῦ δὲν ὑπῆρχεν (9), ὡς δὲ προηγουμένως παρετηρήθη, ἐν τῇ τάξει ταύτῃ δὲν ἦτο δεκτὴ διαδοχὴ βαθμῶν (10).

(1) L. 6. § 4. de bon. poss. (37. 4) M'. α'. 6. L. 3. § 5. de bon. poss. e. t. (37. 4) M'. γ'. 3. L. 1. quis ordo (38. 15) ME'. 6'. 28.

(2) L. 4. § 1. de bon. poss. c. t. (37. 4) M'. γ'. 4. Ὡς πρὸς τὴν μέμψιν ὅρα § 55. ἐν τέλει.

(3) Gajus III. 9 Ulp. XXVI. 1. pr. J. de legit. agn. (3. 2).

(4) Gajus III. 14.

(5) Gajus III. 14. 23. 24 Ulp. XXVI. 6. § 3 J. de legit. agn. (3. 2) Περὶ τῆς Voconiana ratione ἐν Paulus S. R. IV. 8. § 22. Mühlenbruch XXXIX σ. 288. Rudorff RRG. § 24.

(6) Gajus III. 15. Paul. S. R. IV. 8. 48. § 5. J. de legit. agn. (3. 2) L. 3. C. de legit. (6. 58).

(7) Gajus III. 16. Ulp. XXVI. 4. Paul. S. R. IV. 8. § 49. § 4. 5. J. de legit. agnat. (3. 2) Θεόφ. Γ'. 6'. 4. 5.

(8) Gajus III. 11. 13. § 6. J. de leg. agn. (3. 2) L. 2. § 5. 6. 7. L. 5. si tab. test. (38. 16).

(9) § 3. J. de leg. agn. (3. 2). Ὁ 10ος βαθμὸς ἐν § 5. J. de succ. (3. 5) ἀναφέρεται ἐν παραδείγματι L. 2. § 1 de tab. (38. 16).

(10) Gajus III. 12. 22. 28. Ulp. XXVI. 5. In legitimis hereditatibus successio non est. § 7. J. de leg. agn. (3. 2) Ὅρα § 17.

Ἐν τῇ τάξει ταύτῃ ἐκκαλοῦντο καὶ ἐκεῖνοι εἰς οὓς ἐδόθη κληρονομικὸν δικαίωμα διὰ δόγματος τῆς Γερουσίας, ἢ Αὐτοκράτορος.

Εἰς τούτους πάντας ἐχορήγει καὶ ὁ Πραιτωρ τὴν ἐξ ἀδιαθέτου διακατοχὴν (1). Ἀλλ', ὡς εἶδομεν, ὁ Πραιτωρ μετὰ τοὺς παῖδας ἐκάλει τοὺς νομίμους, μεταξὺ δὲ αὐτῶν πρῶτοι εἰρχοντο πάλιν οἱ ὑπεζούσιοι καὶ μετ' αὐτοὺς οἱ νόμιμοι ἐκ πλαγίου.

82. Ἀλλ' εἰσακούων τὴν φωνὴν τῆς ἐξ αἵματος συγγενείας εἰσήγαγεν ὁ Πραιτωρ νέαν τάξιν τῆς συγγενικῆς κληρονομίας (unde cognati), οὐχὶ εἰς ἐπάπειρον, ἀλλὰ μέχρις ἔκτου βαθμοῦ καὶ κατ' ἐξαίρεσιν μέχρις ἐβδόμου, παραδεχόμενος τὸν τικτόμενον ἢ τὴν τικτομένην ἐκ δισεξαδέλφου ἢ δισεξαδέλφης (sobrino et sobrina natum et natam) (2).

Διὰ τῆς τάξεως ταύτης ἐδόθη κληρονομικὸν δικαίωμα εἰς τοὺς γονεῖς πρὸς τὰ τέκνα καὶ πάλιν εἰς τὰ τέκνα πρὸς τὴν μητέρα ὡς τοιαύτην καὶ πρὸς τοὺς πρὸς μητρός συγγενεῖς (3). Καὶ αὐτὰ τὰ νόθα τέκνα ἀπέκτησαν κληρονομικὸν δικαίωμα πρὸς τὴν μητέρα καὶ τοὺς πρὸς μητρός συγγενεῖς (4). Οὐτε οἱ παρ' ἄλλων υἱοθετηθέντες ἀπεκλείοντο, μὴ ἀποσβεσθείσης τῆς ἐξ αἵματος συγγενείας διὰ τῆς υἱοθεσίας (5), ἀλλὰ προετάσσοντο οἱ παῖδες, ὑπεζούσιοι ἢ χειράφετοι, κατόπιν εἰρχοντο οἱ νόμιμοι ἐκ πλαγίου καὶ μετ' αὐτοὺς οἱ παρ' ἄλλων υἱοθετηθέντες.

Ἐκ πολλῶν συγγενῶν ἐξ αἵματος προετιμάτο ὁ ἐγγύτερος (7), οἱ δὲ ἰσόβαθοι διενέμοντο τὴν περιουσίαν κατ' ἰσομοίραν (8). Ἐν τῇ τάξει ταύτῃ ἀπ' ἀρχῆς ἐκράτησεν ἡ διαδοχὴ βαθμῶν, ὥστε μὴ θείλοντος, ἢ μὴ δυναμένου τοῦ ἐγγυτέρου, ἐπηκολούθει ὁ ἐπόμενος (9).

(1) L. 2. § 4. unde legit (38. 7) ME'. 6'. 1.

(2) L. 1. § 3. unde cogn. (38. 8) ME'. 6'. 6. pr. § 5. J. de succ. cogn. (3. 5). Οὐχὶ τοὺς γεννηθέντας ἐκ τοῦ γάμου δισεξαδέλφου καὶ δισεξαδέλφης. Ὅρα Θεόφιλον Γ'. ε'. G l ü c k. Intestaterbf. § 99.

(3) Gajus III. 27.—30. Ulp. XXVIII. 9. 10. § 1. J. de succ. cogn. (3. 5).

(4) § 4. J. αὐτ. L. 2. 8. unde cogn. (38. 8) ME'. 6'. 7. 13. Ἀρμεν. Ε'. γ'. 71.

(5) L. 1. § 4. αὐτ. § 3. J. de succ. cogn. (3. 5.) Gajus III. 31.

(6) § 3. J. de hered. (3. 1).

(7) L. 1. § 5—8. 10. unde cogn. (38. 8).

(8) L. 1. § 10. αὐτ.

(9) Ulp. XXVIII 11. Gajus. III. 27—29. L. 1. § 10. 11. de succ. ed. (38. 9) ME'. 6'. 25. Ὅρα § 17. 33.

Τελευταῖον ἐν τετάρτῃ τάξει ἐκλήθησαν οἱ σύζυγοι πρὸς ἀλλήλους (*unde vir et uxor*), ἐν ἐλλείψει ὅλων τῶν προμνημονευθέντων (1).

86. Ἐπὶ τῶν αὐτοκρατόρων, ἐνῷ ἐξέλιπον τὰρχαία ἦθη καὶ μετὰ τοῦ δημοκρατικοῦ πνεύματος συναπεσθένυτο ἡ ἀξία τῶν ἀρχαίων θεσμῶν, ἀνέκυπτεν ἡ οἰκογένεια τοῦ αἵματος, τὸ δὲ πολιτικὸν δίκαιον ἀφωμοιοῦτο, ἡ ὑπεχώρει εἰς τὸ Πραιτώριον.

Σπουδαίαν πρὸς τοῦτο μεταβολὴν ἐπέφερε μετὰ τὴν τοῦ Κλαυδίου διατάξιν πρὸς παραμυθίαν τῆς μητρὸς, ἥς ἀπέθανε τέκνον, τὸ ἐπὶ Ἀδριανοῦ Τερτυλλιανεῖον δόγμα τῆς Γερουσίας (*Senatus consultum Tertullianum*), δι' οὗ ἐδόθη κληρονομικὸν δικαίωμα εἰς τὴν μητέρα ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν τέκνων πρὸ τῶν ἐξ ἄρρενογενείας συγγενῶν (*agnati*), ἀλλ' ὑπὸ τινας ὄρους, ἧτοι ἂν ἔτεκεν, ὡς ἐλευτέρα μὲν (*ingenua*), τρία τέκνα (*jus trium*), ὡς ἀπελευτέρα δὲ (*libertina*), τέσσαρα (*jus quatuor liberorum*) (2). Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἐδόθη εἰς τὴν μητέρα, εἴτε ὑπὸ ἀνδρικὴν ἢ ἐτέραν ἐξουσίαν διατελοῦσαν, εἴτε ὑποστᾶσαν ἐλαχίστην ἐναλλαγὴν καταστάσεως, εἴτε τὰ τέκνα ἐγεννήθησαν ἐκ νομίμου γάμου, εἴτε ἐκτὸς γάμου (3).

Ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τοιαύτῃ ὑποθέσει προετιμῶντο τὰ ἐξῆς πρόσωπα:

α'. Τὰ τέκνα τοῦ τελευτήσαντος καὶ κληρονομουμένου υἱοῦ (4), καλούμενα ἔντε τῇ τάξει τῶν παίδων (*unde liberi*), καὶ ἐν τῇ τῶν συγγενῶν (*unde cognati*) (5). Διὰ μεταγενεστέρως διατάξεως τοῦ Ὀρφιτιανεῖου δόγματος ἀπενεμήθη ἡ αὐτὴ προτίμησις εἰς τὰ τέκνα τῆς κόρης (6). Παῖδες τοῦ κληρονομουμένου ἀποκλείοντες τὴν μητέρα ἦσαν καὶ οἱ θετοὶ αὐτοῦ, οὐχὶ ὁμῶς οἱ παρ'

(1) L. 1. *unde vir* (38. 11) ME'. ε'. 1.

(2) § 2. J. de SC. Tertull. (3. 5) Paulus S. R. IV. 9. § 1. 2. 7. 9. Ulp. XXVI. 8.

(3) § 2. 7. J. de SC. Tertull. (3. 3) § 2. J. de SC. Orphit. (3. 4). L. 2. § 1. ad SC. Tertull. (38. 17) ME'. α'. 28. L. 11. de suis (38. 16) Ἀρμεν. Ε'. η'. 70.

(4) Ulp. XXXI. 8. § 3 de SC. Tertull. (3. 3) L. 2. § 6. 7. 8. ad SC. Tertull. (38. 17) ME' α' 28.

(5) L. 2. § 9, αὐτοῦ.

(6) L. 1. 4. C. ad SC Orphit. (6. 57) ME'. α'. 40 L. 11. C. de suis et leg. (6. 55) ME'. 6. 24 L. 3. C. Th. de leg. hered. (5. 4) § 3 de SC. Tertull. (3. 3).

αὐτοῦ δοθέντες εἰς υἰοθεσίαν καὶ διατελοῦντες ἐν τῇ θετῇ οἰκογενείᾳ (1). Κατόπιν δι' ἀντιγραφῆς Ἀντωνίνου Πίου ἐκλήθησαν εἰς τὴν κληρονομίαν καὶ τὰ ἐν τῇ θετῇ οἰκογενείᾳ τέκνα τοῦ ἀποθιώσαντος, διὸ παρεπέμφθησαν εἰς τὴν διακατοχὴν τῆς συγγενικῆς κληρονομίας μετὰ τῆς μητρὸς, ἀργούντος τοῦ Τερτουλλιανείου δόγματος (2). Ἐφόσον πάλιν προσεδόκατο γέννησις κυοφορουμένου, ἢ ἀνεμένετο ἢ ἐπ' ἀνόδου αἰχμαλώτου, τὸ δικαίωμα τῆς μητρὸς ἔμενεν ἐν μετεώρῳ (3).

β'. Προετιμᾶτο ὁ φυσικὸς πατὴρ τοῦ τελευτήσαντος καὶ κληρονομουμένου, εἴτε διότι ἐκληρονόμει κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ὡς χειραφετήσας (pater manumissor), εἴτε διὰ τῆς ἐμπράκτου διακατοχῆς (bonorum possessio cum re) (4). Ἡ προτίμησις αὕτη οὔτε εἰς τὸν θετὸν πατέρα ἀπενεμήθη, οὔτε εἰς τὸν πάππον, πλὴν ὅτε ὁ τελευταῖος ἀπέκλειε τὸν πατέρα ὡς χειραφετήσας (5).

γ'. Τελευταῖον προετιμᾶτο, ὁ ὁμοπάτριος ἀδελφὸς ἢ ὁ θετός τοῦ τελευτήσαντος καὶ κληρονομουμένου, αἱ δὲ ὁμοπάτριαι ἀδελφαὶ ἐλάμβανον τὸ ἥμισυ, τὸ δὲ ἕτερον ἥμισυ ἢ μήτηρ (6).

Ὅλα τὰ μνησθέντα πρόσωπα δὲν ἔφερον εἰς τὴν μητέρα κώλυμα παραιτούμενα (7), ἢ ἂν δὲν ἐκαλοῦντο ἀποκλειόμενα δι' ἄλλου προσώπου ἐπικρατέστερον ἔχοντος δικαίωμα, λ. χ. διότι πατὴρ, υἰοθετηθεὶς παρ' ἄλλου, ἀπεκλείετο ὑπὸ τῶν ἐξ ἀρρένογονίας συγγενῶν (8). Καθ' ἣν περίπτωσιν τὸ ἀποθιώσαν τέκνον, κατέλιπε πατέρα μὲν θετὸν ἢ χειράφετον, ὁμοπάτριον δὲ ἀδελφὴν, τὸ δικαίωμα τῆς μητρὸς ἔμενεν ἐν μετεώρῳ, μέχρι τῆς ἀποφάσεως τῆς ἀδελφῆς, διότι, εἰ μὲν αὕτη ἐδέχετο τὴν κληρονομίαν,

(1) L. 2. § 6, 9. ad SC. Tertull. (39. 17) Schirmer Erbr. § 10 ὕποσ. 93.

(2) L. 2. § 9 αὐτ.

(3) L. 2. § 7. L. 10. § 1. αὐτ.

(4) Ulp. XXVI. 8. § 3. J. de SC. Tertull. (3. 3) L. 2 § 15. 16. 17. L. 3. ad SC. Tertull. (38. 17) ME'. α'. 28. L. 10. de suis et legit (38. 16) L. 2. C. ad SC. Tertull. (6. 56). "Ὅτι ταῦτα περὶ αὐτεξουσίων L. 10. ad SC. Tertull. (38. 17) Schirmer αὐτ. ὕποσ. 94.

(5) L. 3. 5. § 2. αὐτ.

(6) § 3. J. de SC. Tertull. (3. 3) L. 7. C. ad SC. Tertull. (6. 56) L. 7. ad SC. Tertull. (38. 17) ME'. α'. 32. Ἀρμεν. ε'. η'. 73. Νεαρᾶ 22. κεφ. μζ'. § 2.

(7) L. 2. § 8 10. 14. ad SC. Tertull. (28. 17) ME'. α'. 28.

(8) L. 2. § 17. αὐτ.

ἀπέκλειε τὸν πατέρα, συνδιανεμομένη μετὰ τῆς μητρὸς κατὰ τὸ δόγμα, εἰ δὲ ἀπεποιεῖτο, ἡ μήτηρ μετὰ τοῦ πατρὸς ἐλάμβανον ἔμπρακτον διακατοχὴν ἐν τῇ τάξει τῆς συγγενικῆς κληρονομίας, ἐνῶ κατὰ τὸ δόγμα ἀπεκλείετο (1).

87. Τὸ αὐτὸ ἐγένετο ἐπὶ Μάρκου Αὐρηλίου καὶ Κομμόδου (SC. Orphitianum) ὑπὲρ τῶν τέκνων, κατασταθέντων ἐγγυτέρων τῆς μητρὸς κληρονόμων καὶ προτιμηθέντων ὑπὲρ τοὺς ὁμοπατέριους ἀδελφοὺς καὶ τοὺς ἐξ ἀρρενογονίας συγγενεῖς (agnati), εἴτε ὑπὸ ἀνδρικήν ἐξουσίαν διετέλει ἡ μήτηρ, εἴτε μὴ (2). Μετὰ τῶν τέκνων τῆς ἀπελευθέρως ὁμῶς συνάμα ἐκληρονόμει ὁ ἀπελευθερώσας (patronus), ἢ ὁ χειραφετήτης πατήρ (pater manumissor), αὐτὸς λαμβάνων τὸ ἥμισυ (3). Καθόσον ἡ διάταξις αὕτη φιανθρώπως ἀπέβλεψεν εἰς τοὺς ἐξ αἵματος δεσμούς, οὐδεμία ἐδόθη προσοχή, ἂν τὰ τέκνα ἦσαν ὑπεζούσια, ἢ αὐτεζούσια, ὁμοπάτρια (consanguinei), ἢ ὁμομήτρια (uterini), ἂν ἐν νομίμῳ ἐγεννήθησαν γάμῳ, ἢ ἐκτὸς γάμου (vulgo quaesiti), ἢ ἂν ὑπέστησαν τὴν ἐλαχίστην ἐναλλαγὴν καταστάσεως (4). Πῶς ὁ Οὐλπιανὸς φιανθρώπως ἐδέχθη καὶ τὸν εἰς κεφαλικὴν ποινὴν καταδικασθέντα καὶ μὴ ἀποκαταστάντα, ἐνῶ παρακατιῶν ἀπέκλεισε τοὺς ὑποστάντας μέσσην καὶ μεγάλην ἀλλοίωσιν, ὥς μὴ ὄντας πλέον πολίτας, ἀποθξίνει αἰνιγματῶδες (5).

Ἄν ὅλα τὰ τέκνα ἀφίσταντο τῆς κληρονομίας τῆς μητρὸς, ἐκαλοῦντο οἱ κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον κληρονόμοι (jus antiquum) (6).

(1) L. 2. § 18. αὐτ. Vangerow II § 408. Schirmer Erbr. § 10 ὑποσ.

(2) Ulp. XXXVI. 6. pr. J. de SC. Orph. (3. 4). Διότι ὁ Γάιος ἐν L. 9. ac SC. Tertull. (38. 17) ME' α'. 34. λαλεῖ περὶ παίδων (liberi), οὐχὶ περὶ υἱῶν (filii), δὲν ἔπεται, ὅτι ἐννοεῖ καὶ τὰς θυγατέρας, ὥς ἐδίδαξαν Glück Intestaterbf. σ. 259. Schirmer Erbr. § 10 ὑποσ. 114.

(3) L. 1. pr. § 9. αὐτ. Gajus III. 44. Ulp. XXIX. 3. Διὰ L. 3. C. Th. de legit hered. (5. 1). κατηγορήθη τὸ δικαίωμα τοῦ χειραφετήσαντος γονέως.

(4) Paulus S. R. IV. 10. 1. pr. § 2. 3. J. de SC. Orph. (3. 4). L. 1. § 2. 8. L. 4. 9. ad SC. Tertull. (38. 17). ME' α'. 27. L. 2. C. ad SC. Orphit. (6. 57).

(5) L. 1 § 6. 8 ad SC. Tertull. 38. 17). Ἡ διόρθωσις τοῦ κειμένου εἰς atque ἀντὶ neque restitutus κατὰ Faber Semestr. II. 13. Vangerow II § 408, ἀντίκειται εἰς τὰ Βασιλ. ME' α'. 27. καὶ μὴ ἀποκαταστὰς Schirmer Erbr. σ. 163 ὑποσ. 115. Κρασσᾶς Κληρον. σ. 343 ὑποσ. 3.

(6) L. 1. § 9. αὐτ.

88. Καθόσον ἐν τῷ Ὀρφιτιανείῳ δόγματι ἔγινε λόγος περὶ μόνων τῶν παιδῶν, οἱ ἔγγονοι δὲν μετέσχον τῆς βοηθείας, διὸ διὰ μεταγενεστέρως διατάξεως Οὐαλεντινιανοῦ, Θεοδοσίου καὶ Ἀρκαδίου ἐκλήθησαν εἰς τὴν κληρονομίαν τῆς πρὸς πατρός καὶ μητρός μάμμης, καὶ τοῦ πρὸς μητρός πάππου, ἀλλὰ συνυπαρχόντων μὲν τέκνων τοῦ κληρονομουμένου ἀπέδιδον εἰς αὐτὰ τὸ ἐν τρίτον, συνυπαρχόντων δὲ τῶν ἐξ ἀρρενογονίας συγγενῶν, τὸ ἐν τέταρτον τῆς κληρονομικῆς μοίρας, ἣν ἔμελλεν ὁ ἴδιος αὐτῶν γονεὺς νὰ λάβῃ, ἂν ἔζη(1). Ὁ Ἰουστινιανὸς κατήργησε τὴν ἀφαίρεσιν ταύτην (2).

Ὡς πρὸς τὰς μητέρας ὁ Μ. Κωνσταντῖνος ἐθέσπισεν, ὅτι μετ' αὐτῶν συγκληρονομοῦσιν ἦτε ὁμοπάτριος ἀδελφή, ὁ πρὸς πατρός τοῦ κληρονομουμένου τέκνου θεῖος καὶ οἱ κατιόντες τούτου μέχρι δευτέρου βαθμοῦ, λαμβάνουσι δὲ αἱ μητέρες τὸ δῖμοιρον, ὅταν ἔχωσι τὸ τῆς τεκνογονίας δικαίωμα (*jus liberorum*). Στερούμενοι αὐτοῦ λαμβάνουσι τὸ τρίτον, τὸ δὲ δῖμοιρον ὁ πρὸς πατρός θεῖος, ἢ οἱ λοιποὶ ἐξ ἀρρενογονίας συγγενεῖς(3).

Ὁ Θεοδοσίος Β' καὶ ὁ Οὐαλεντινιανὸς Γ' ἐκάλεσαν καὶ τοὺς χειραφετηθέντας ἀδελφούς τοῦ τεθνεῶτος ὁμοῦ μετὰ τῆς μητρός, ἀλλ' εἰς ἐν τρίτον, ἂν δὲ ἡ μήτηρ ἐστερεῖτο τοῦ τῆς τεκνογονίας δικαιώματος, ὑπεχρεώθη εἰς ἀπόδοσιν μόνον ἑνὸς τρίτου εἰς τὸν πρὸς πατρός θεῖον τοῦ τεθνεῶτος καὶ τοὺς λοιποὺς ἐξ ἀρρενογονίας(4). Ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπῆλλαξε τὴν μητέρα τοῦ ὅρου τεκνογονίας(5), προτάξας αὐτὴν τοῦ πατρός τῶν θεῶν καὶ τῶν ἀπωτέρων ἐξ ἀρρενογονίας, οὐχὶ δὲ καὶ τῶν ἀδελφῶν, καὶ εἰ μὲν συνυπαρχουσιν ἀδελφοί, ἡ μήτηρ λαμβάνει κατ' ἰσομοιρίαν, εἰ δὲ μόνον ἀδελφαί, τὸ ἡμισυ τῆς κληρονομίας(6). Ἀλλὰ μετολίγον καὶ ταύτην τὴν διαφορὰν κατήργησεν, ἀπονέμων εἰς τὴν μητέρα πάντοτε ἴσην μοίραν (*pro virili*)(7). Ἄν σὺν τοῖς ἀδελφοῖς τοῦ τε-

(1) L. 4. C. Th. de legit her. (5. 4) L. 9. C. de suis et legit (6. 55). § 15. J. de heredit. (3. 1) § 1. J. de SC. Orphit. (3. 4).

(2) L. 42. C. de uis et legit (5. 55.) § 16. J. de heredit. (3. 1). Νεαρά 18 κεφ. δ'.

(3) L. 1. C. Th. de legit her. (5. 4) § 5. J. de SC. Tertull (3. 3).

(4) L. 7. C. Th. de ieg. her. (5. 4).

(5) L. 2. C. de j. liber. (8. 59). § 4. J. de SC. Tertull. (3. 3).

(6) § 5. J. αὐτ. L. 7 pr. C. ab SC. Tertull (6. 56).

(7) Νεαρά 22. κεφ. μζ'. § 2.

θνεώτος ὑπάρχει πατήρ καὶ μήτηρ, τὰ μνησθέντα κατὰ τοῦτο ἀλλοιοῦνται, ὅτι, εἰ μὲν ὁ κληρονομούμενος ἀπέθνησκειν ὑπεξούσιος, ὁ πατήρ ἀπελάμβανε τὴν ὅλην ἐπικαρπίαν καὶ μόνην αὐτήν, ἢ δὲ κυριότης διενέμετο ὡς εἴρηται, εἰ δὲ ἀπέθνησκειν αὐτεξούσιος, οἱ μὲν ἀδελφοὶ ἐλάμβανον τὴν κυριότητα καὶ τὸ τρίτον τῆς ἐπικαρπίας, ὁ δὲ πατήρ καὶ ἡ μήτηρ ταύτης μόνης τὸ διμοῖρον (1). Ἄν ὅμως μόνον πατήρ καὶ μήτηρ συνυπῆρχον, οὐδὲν μετεβλήθη ἐκ τῶν πρὶν, καθ' ἃ δι' αὐτοῦ ἀπεκλείετο ἡ μήτηρ (2).

89. Ἐξαιρετικῶς ἐκάλεσαν εἰς τὸ τρίτον τῆς κληρονομίας μετὰ τῆς μητρὸς οἱ Αὐτοκράτορες Θεοδόσιος Β'. καὶ Οὐκλεντινιανὸς Γ'. τοὺς χειραφέτους ἀδελφούς (§ 88).

Πρῶτος ὁ Αὐτ. Ἀναστάσιος ἐκάλεσε τοὺς χειραφέτους ἀδελφούς κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον τακτικῶς, ἀλλ' ἀπονείμας εἰς αὐτοὺς τὸ ἥμισυ τῶν εἰς μὴ χειραφέτους (agnati) ἐπιβάλλοντος, ὅταν κληρονομῶσι συνάμα (3). Ὁ Ἰουστινιανὸς κατήργησε τὴν ἀνισότητα ταύτην (4), ἀφομοιώσας δὲ τοὺς ἑμοπατρίους ἀδελφούς (5), προέταξε τοὺς ἀμφιθαλεῖς (6). Ἐπίσης ἐξωμοίωσε τοὺς ἐξ ἀδελφῆς καὶ τοὺς ἐξ ἀδελφοῦ ἀνεψίους (7), χειραφέτων ἢ μὴ (8), ὡς ἐν γένει ἐξήλειψε πᾶσαν διαφορὰν μεταξὺ ἀνδρῶν καὶ γυναικῶν (9), καὶ παρεδέχθη διαδοχὴν βαθμῶν (successio graduum) κατὰ τὴν ἐκ πλαγίου κληρονομίαν τοῦ πολιτικοῦ δικαίου (10).

90. Περὶ κληρονομίας τῶν ὑπεξουσίων κατὰ φυσικὸν λόγον δὲν ἐγίνετο λόγος, ἐνόσω δὲν ἠδύναντο νὰ ἔχωσι ἰδίαν περιουσίαν. Τοιαύτη ἐδόθη εἰς αὐτοὺς ἐν τῷ στρατιωτικῷ χρηματίῳ (peculium castrense), ἐφ' οὗ εἶχον καὶ τὸ τῆς διαθήκης δικαίωμα. Ἄλλ' ἂν ἀπέθνησκον ἀδιάθετοι, τὸ χρημάτιον τοῦτο ἀπέβλεπεν

(1) L. 7. § 1. G. ad SC. Tertull. (6. 56).

(2) L. 2. C. αὐτ.

(3) § 1. J. de succ. cogn. (3. 5) Θεόφιλος Γ'. ε'. 1. Γ'. ζ'. 16. L. 4. C. de leg. tul. (5. 30) L. 5. C. de cur. fur. (5. 70).

(4) L. 15. § 1. C. de legit. hered. (5. 58).

(5) L. 15. § 2. αὐτ.

(6) Νεαρά 84.

(7) L. 14. § 1. C. αὐτ.

(8) L. 15. § 3. C. αὐτ.

(9) L. 14. pr. C. αὐτ. § 3. J. de leg. agn. succ. (3. 2).

(10) § 7. J. αὐτ. L. 4. § 20. C. de bon. lib. (6. 4) ΜΘ'. α'. 28.

ἀμέσως τὴν στρατιωτικὴν ιδιότητα, θεωρούμενον ὡς προσπόρισμα (*peculium profectitium*), ὡς τοιοῦτό δὲ περιεχόμενον εἰς τὸν πατέρα (*jure peculii*), οὐχὶ κληρονομικῶ δικαίωματι (1). Δὲν συμφωνοῦσιν αἱ εἰσκηγήσεις, καθ' ἃς ἐν ἐλλείψει τέκνων καὶ ἀδελφῶν περιέρχεται τὸ στρατιωτικὸν χρημάτιον εἰς τὸν πατέρα ὡς προσπόρισμα (*jure communi*) (2). Πολλὰ ἐρρέθησαν πρὸς ἐξάλειψιν τῆς ἀντινομίας, ἀλλ' ἀνεπαρκῆ (3). Τὸ πιθανώτερον εἶναι, ὅτι κατ' ἔθιμον ἐκράτησε καὶ ἐπὶ τοῦ στρατιωτικοῦ χρηματίου νὰ προτάσσωνται τέκνα καὶ ἀδελφοί, ὡς ἐπὶ τοῦ ἀπροσπορίστου χρηματίου μετ' ὀλίγον ῥηθήσεται (4).

Τὰ αὐτὰ ἐκράτησαν περὶ τοῦ ὡσανεὶ στρατιωτικοῦ χρηματίου. Περὶ κληρικῶν εἰδικῶς ἐθέσπισεν ὁ Λέων, ὅτι τὰ ἐν τῇ ἱερῶσυνῃ ἀποκτώμενα, καίτοι ὑπεξουσίῳ ὄντων δὲν κληρονομοῦνται παρὰ τῶν γονέων, ἀλλὰ παρὰ τῶν κατιόντων αὐτῶν (5), ἅρα ὑποτίθῃσιν ἄλλως τὸν πατέρα προτιμώμενον τῶν τέκνων, ὅπερ ἡ διατάξις αὕτη μετέβαλε.

91. Τὸ ἀπροσπόριστον χρημάτιον ἐγεννήθη, ἀφότου ὁ Μ. Κωνσταντῖνος (ἐν ἔτει 319) κατήργησε τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκποιεῖν τὴν ἀπὸ τῆς μητρὸς εἰς τὸν ὑπεξούσιον περιελθοῦσαν περιουσίαν, ὅπερ ὁ πατὴρ εἶχεν ἀπεριόριστον, ὑποχρεούμενος εἰς τὸ ἐξῆς εἰς ἀποκατάστασιν τοῦ διμύρου τῆς περιουσίας ταύτης, ὅπως παραφυλάξῃ μόνον τὸ ἕτερον τρίτον εἰς ἰδίαν δεσποτείαν (6). Περὶ δεσποτείας τοῦ ὑπεξουσίου ἐπὶ τοιαύτης περιουσίας ῥητὸς λόγος ἐγένετο κατὰ πρῶτον ἐν τῇ διατάξει Θεοδοσίου Β' καὶ Οὐαλεντινιανοῦ Γ'. 6 Νοεμβρίου 426 (7), καθ' ἣν τὰ μητρῶα καὶ τὰ ἐκ τῶν πρὸς μητρὸς ἀνιόντων κληρονομηθέντα ἀνήκουσι κατὰ κυριότητα μὲν

(1) L. 44. pr. de leg. (30) L. 1. § 22. de coll. bon. (37. 6) M'. ζ'. 1. L. 2. 9. 19. § 3. castr. pec (49. 17) NZ'. 2 § 2. L. 5. C. de castr. pec. (12. 37). *

(2) pr. J. quib. non est. (2. 12).

(3) Vinnius Comm. in Just. ad h. I. Lühr Magaz IV. σ. 107§ Mühlenbruch XXXV. σ. 192. Vangerow II. § 409. Schirmer Erbr. σ. 183 ὡστ. 146. 147.

(4) Schiader Comm. ad Just. σ. 305. 306.

(5) L. 34 C. de episc. (1. 3) Γ'. γ'. 8. Vangerow I. § 235. II. 409. Κρατσῆς Κληρ. § 90 ὡστ. 26.

(6) L. 1. C. Th. de mat. bon. (8. 18). L. 1. C. de bon. mat. (6. 60).

(7) L. 9. C. Th. de bon. mat. (8. 18) 3. C. de bon. mat. (6. 60) ME'. δ'. 3.

εἰς τὸν ὑπεξούσιον, κατ' ἐπικαρπίαν δὲ εἰς τὸν πατέρα. Κατὰ πρακτικὴν ἐρμηνείαν τὸ τοιοῦτο νόμιμον ἐξετάθη εἰς τε τὰ κληρονομηθέντα παρὰ τῶν πρὸς μητρὸς συγγενῶν καὶ εἰς τ' ἀποκτηθέντα εἰς τὸν ὑπεξούσιον ἐκ τοῦ ἰδίου αὐτοῦ γάμου (1). Ταῦτα πάντα ὑπαρχόντων κατιόντων τῶν ὑπεξουσίων δὲν παραπέμπονται εἰς τὸ ἐξῆς εἰς τὸν πατέρα ὡς χρημάτιον (*jure peculii*), ἀλλ' εἰς τοὺς κατιόντας αὐτοὺς ὡς κληρονομία, μὴ παραβλαπτομένου ἐκ τούτου τοῦ τῆς ἐπικαρπίας δικαιώματος τοῦ πατρὸς, ἅμα οἱ ἔγγονοι αὐτοῦ διατελοῦσιν ὑπεξούσιοι (2). Ἄν ὅμως οἱ κληρονομοῦντες ἔγγονοι δὲν εἶναι ὑπεξούσιοι, εἰς τὸν πατέρα οὐδὲν διτηρήθη δικαίωμα (3). Μὴ ὑπαρχόντων κατιόντων, εἰς τὸν πατέρα περιέρχεται ἡ περιουσία τῶν ὑπεξουσίων, οὐχὶ ὡς κληρονομία, ἀλλ' ὡς χρημάτιον (*jure peculii*), ὅπερ ἀποβάλλει συνάπτων δεύτερον γάμον (4). Οἱ Λέων καὶ Ἀνθέμιος εἰδικῶς ἐθέσπισαν ἐν ἔτει 469 περὶ τῶν ἐκ τῶν συζύγων προερχομένων καὶ τῶν λοιπῶν γαμικῶν κερδῶν, ὅτι κατὰ πρῶτον κληρονομοῦνται παρὰ τῶν κατιόντων τοῦ τελευτήσαντος, ἔστω καὶ ἐξ ἄλλου γάμου, κατόπιν παρὰ τῶν ἀμφιθαλῶν ἀδελφῶν, μετ' αὐτοὺς δὲ παρὰ τῶν ἑτεροθαλῶν καὶ τελευταῖον παρὰ τοῦ πατρὸς, διατηροῦντος ἐν τούτοις τὴν ἐπικαρπίαν (5). Τὴν τάξιν ταύτην τῆς κληρονομίας ἐξέτεινεν ὁ Ἰουστινιανὸς ἐφ' ὅλων τῶν μητρώων καὶ τῶν ἀπὸ μητρικῆς συγγενείας προερχομένων (*quae materna linea descendunt*) ὡς καὶ τὴν πατρικὴν ἐπικαρπίαν (6). Καθόσον πρὸ ἐνὸς ἔτους (528) δι' ἄλλης διατάξεως ὥρισεν, ὅτι μετὰ τῶν ἀδελφῶν καλεῖται ἡ μήτηρ, ἀποκλειομένου τοῦ πατρὸς (7), ἀπορία ἐγεννήθη, μὴ τυχὸν κατήργησε τὴν προτίμησιν ταύτην μὴ μνημονεύσας πλέον τὴν μητέρα, ἀλλὰ τὸ πιθανώτερον εἶναι, ὅτι ἐν τῇ διατάξει τοῦ ἔτους 529 ἐκάνονισε τὰ τῆς κληρονομίας, ὅταν δὲν ὑπάρχη μὴ-

(1) L. 1. C. Th. de bonis quae (8. 49).

(2) L. 10 § 2. Th. de bon. mat. (8. 18) Nov. Theod. XIV. § 8. L. 3. C. de bon. quae lib. (6. 61) τὸ πρῶτον μέρος ME. δ'. 7

(3) L. 10. § 2. C. Th. αὐτ. Si vero nepotes tempore mortis matris extra avi sint potestatem, ipsi illico in partis sui matrisve successionem vocentur, Schirmer § 10. ὑποσ. 139.

(4) Nov. Theod. XIV. § 8.

(5) L. 4 C. de bon. quae lib. (6. 61).

(6) L. 11. C. comm. de succ. (6. 59).

(7) L. 7. § 1. C. ad SC. Tertull. (6. 59). Ὁρα § 88.

τηρ, διότι ἄλλως δὲν συμπεριελάμβανεν ἀναλλοίωτον τὴν προτέραν διάταξιν ἐν Κώδικι (1). Ἐπὶ τέλους εἰς τοὺς αὐτοὺς κανόνας ὑπέβηκε παν τοῦ ὑπεξουσίου ἀπροσπόριστον χρηματίον, ὅπως ἐν πρώτοις κληρονομήται ὑπὸ τῶν κατιόντων, ἔπειτα ὑπὸ τῶν ἀδελφῶν καὶ τῆς μητρὸς, τελευταῖον δὲ ὑπὸ τοῦ πατρὸς, εἰς ὃν ὁμῶς διατήρησε διὰ βίου τὴν ἐπικαρπίαν (2). Ἰσως ὡς συνέπεια τούτου κατὰ τὴν δικαστικὴν χρῆσιν ἐθεωρήθη, ὅτι καὶ ὁ πάππος διατηρεῖ τὴν ἐπικαρπίαν τοῦ ἀπροσπορίστου χρηματίου τοῦ ὑπεξουσίου ἐγγόνου ἀποθνήσκοντος ἀτέκνου, ἀλλ' ἐπὶ πατρὶ, εἰς ὃν κληρονομικῶς δικαίῳ ἀνήκει ἡ δεσποτεία, διότι ἐν τῇ διασωθείσῃ διατάξει Θεοδοσίου καὶ Οὐαλεντινιανοῦ, ἣν πρὸ μικροῦ ἐμνημονεύσαμεν, οὐδὲν ὑπάρχει περὶ τούτου, ὡς ἐν Κώδικι ἀπαντᾷ (3).

92. Ἐπὶ τῆς κληρονομίας τοῦ χειραφέτου προσετιθετο ἄλλη περιπλοκή, ὅτι ἡ χειραφεσία ἐτελεῖτο δι' εἰκονικῶν πράξεων, καθ' ἃς ὁ πατὴρ διεφύλαττε τὸ δικαίωμα ἐξωνήσεως (*contracta fiducia*), ὅπως αὐτὸς χειραφετήσῃ, ὅτε ἐξ ἀδιαθέτου εἶχε δικαίωμα ὡς πατρὸς, (*jure patronatus*). Προηγούντο ὁμῶς οἱ οἰκεῖοι (*sui*) τοῦ χειραφέτου, ἐν ἐλλείψει δὲ αὐτῶν ἐκαλεῖτο ὁ χειραφετήσας πατὴρ (*pater manumissor*), ἢ ὡς υἱὸς τοῦ χειραφετήσαντος πάππου (4). Οἱ ἀδελφοὶ τοῦ χειραφέτου δὲν ἐκαλοῦντο ὡς τέκνα τοῦ πατρὸς (5). Κατὰ τὸ Πραιτώριον δίκαιον πάλιν πρὸ τοῦ χειραφετήσαντος ἐκαλοῦντο κατὰ φυσικὸν λόγον πάντες οἱ παῖδες (*unde liberi*), δηλ. καὶ οἱ χειράφετοι, ἂν δὲ οἱ οἰκεῖοι ἦσαν θετοὶ υἱοὶ, ἢ ὑπεξουσία σύζυγος, ὁ χειραφετήσας καὶ τὰ τέκνα αὐτοῦ ἐκαλοῦντο συνάμα εἰς τὴν διακατοχὴν τοῦ ἡμίσεως τῆς κληρονομίας (6). Ἐξωτικοῦ ὄντος τοῦ χειραφετήσαντος (*extraneus manumissor*), προηγούντο αὐτοῦ τὰ εἰς τὴν διακατοχὴν ὑπὸ τοῦ Πραιτῶρος καλούμενα δέκα πρόσωπα τῶν ἐξ αἵματος, ἥτοι

(1) Vangerow II. § 409. Schirmer § 10 ὑποσ. 144.

(2) L. 6. § 1. C. de bon. quae lib. (6. 61) ME'. 8'. 9.

(3) Παράβλεπε Nov. Theodos. XIV. § 8 (ed. Haenel) καὶ L. 3. C. de bon. quae lib. (6. 61) ME'. 8'. 7. Πρῶτος ὁ Schirmer § 10 ὑποσ. 115 παρετήρησε τὴν διαφορὰν.

(4) Gajus III. 40. § 8. J. de leg. agn. (3. 2) L. 10. de suis (38. 16) L. 2. § 15. 16. ad SC. Tertull. (38. 17).

(5) L. 1. C. commun. (6. 59) Schirmer § 10. ὑποσ. 118.

(6) Gajus III. 41. Ulp. XXIX 4.

ὁ υἱός, ἡ θυγάτηρ, ὁ ἐγγονός, ἡ ἐγγόνη, ὁ πατήρ, ἡ μήτηρ, ὁ πάππος, ἡ μάμμη, ὁ ἀδελφός καὶ ἡ ἀδελφή (1). Φαίνεται, ὅτι κατὰ μίμησιν τῶν ἐκ τῆς δουλείας ἀπελευθέρων ἐδόθη εἰς τὸν ἀπελευθερώσαντα πατέρα κατ' ἴσιν μοῖραν κληρονομικὸν δικαίωμα μετὰ τῶν τέκνων τῆς χειραφέτου θυγατρὸς ἐπὶ τῆς κληρονομίας αὐτῆς, διότι οἱ Αὐτοκρ. Γρατιανός, Οὐαλεντινιανός καὶ Θεοδόσιος κατήργησαν τὸ δικαίωμα τοῦτο, καλέσαντες εἰς τὴν κληρονομίαν τῆς χειραφέτου θυγατρὸς τὰ τέκνα αὐτῆς (2).

Ὁ Ἰουστινιανός, καταργήσας τὸ ἀρχαῖον σχῆμα τῆς χειραφείας, ἀλαλήτως συγκατήργησε πᾶν δικαίωμα τοῦ ἐξωτικῆς χειραφειτήσαντος, ὡς καὶ τὴν τῶν δέκα προσώπων διακατοχὴν (3), διετήρησεν ὅμως τὸ δικαίωμα τοῦ χειραφειτήσαντος πατρὸς ἀμετάβλητον μετὰ τοὺς κατιόντας τοῦ χειραφέτου (4).

Ἄν τὸ χειράφετον τέκνον κατέλιπε πατέρα, μητέρα καὶ ἀδελφούς, ἐθέσπισεν ὅτι οἱ τελευταῖοι, λαμβάνοντες τὴν ὅλην κληρονομίαν, ἀποδίδουσιν εἰς τοὺς γονεῖς τὸ διμοῖρον τῆς ἐπικαρπίας (5). Ἐν ἐλλείψει μητρὸς ὅλη ἡ ἐπικαρπία ἀνήκει εἰς τὸν πατέρα, ἡ δὲ δεσποτεία εἰς τοὺς ἀδελφούς καὶ ἀδελφάς (6), μὴ ὑπαρχόντων δὲ ἀδελφῶν, διετηρήθη τὸ ἀρχαῖον δίκαιον, καθ' ὃ ὁ πατήρ προετιμάτο τῆς μητρὸς καθ' ὅλοκληρίαν ὡς χειραφειτήσας (7).

(1) § 3. J. de h. poss. (3. 9) Collat. XVI. 9. § 2. L. 1. C. de sec. nupt. (5. 9). L. 4. § 14. C. de bonis libert. (6. 4). Δοκοῦσι συγγενεῖς εἶναι τῶν ἐλευθερουμένων οἱ ἐλευθεροῦντες αὐτοὺς. Ὅρα Ἀ ρ μ ε ν. Ε'. γ'. 1—8.

(2) L. 3. C. Th. de legit. her. (5. 1) L. 4. C. ac SC. Orphit. (6. 57). G a j u s III. 44. S c h i r m e r § 10 ὑποσ. 150.

(3) L. 6. C. de emanc. (8. 49) § 4. J. de bon. poss. (3. 9).

(4) § 4. J. αὐτ. § 6. J. quib. mob. (1. 12). § 8. J. de legit. agnat. (3. 2). L. 4. § 25. C. de bon. lib. (6. 4). Ὡσανεὶ δοκούσης contracta fiducia τῆς emancipationis γεγενῆσθαι.

(5) L. 7. § 1. C. ad SC. Tertull. (6. 56) Ὅρα § 88 ἐν τέλει.

(6) L. 13. C. de leg. hered. (6. 58).

(7) L. 2. C. ad SC. Tertull. (6. 56) Ὅρα § 88. ἐν τέλει.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Περὶ τῆς Νεαρᾶς ριῆς.

Περὶ λήξεως.

93. Σκοπὸς τῆς Νεαρᾶς ριῆς.
94. Ἐν πρώτῃ τάξει καλοῦνται οἱ κατιόντες.
95. Συμπορεύεται τὸ δικαίωμα τῆς ἀπόρου χήρας καὶ κατ' ἐπικαρπίαν τὸ τοῦ πατρὸς.
96. Ἐν δευτέρᾳ τάξει καλοῦνται ἀνιόντες, ἀμφιθαλεῖς ἀδελφοὶ καὶ οὗτοι πρὸς τελευτῆσαντων παῖδες.
97. Πῶς γίνεται μετὰ αὐτῶν ἡ διανομή.
98. Ὅταν συμπίπτωσι πατὴρ καὶ ὑπεζούσιοι, ὁ πατὴρ λαμβάνει μόνῃ τὴν χρῆσιν.
99. Ἐν τρίτῃ τάξει καλοῦνται οἱ ἑτεροθαλεῖς ἀδελφοὶ, καὶ οἱ ἐξ αὐτῶν παῖδες.
100. Ἐν τετάρτῃ τάξει καλοῦνται οἱ λοιποὶ ἐξ αἵματος συγγενεῖς.
101. Περὶ διαδοχῆς τάξεων καὶ βαθμῶν.
102. Ὁ μετὰ τὸν τελευτήσαντα συλληφθεὶς δὲν καλεῖται.
103. Μετὰ τὴν ἐπαγωγὴν, ἀλλὰ πρὸ τῆς ἀποκτήσεως, ὅταν ἐκλείψῃ τις χωρεῖ προσαύξημα.
104. Περὶ θετῶν τέκνων κατὰ τοὺς Πανδέκτας.
105. Περὶ τελείας καὶ ἀτελοῦς υἱοθεσίας κατὰ τὸν Ἰουστινιανόν.
106. Τί ἔπεται μετὰ τὴν Νεαρὰν ριῆν περὶ θετῶν καὶ εἰσποιηθέντων.
107. Περὶ νόθων τέκνων ὡς πρὸς τὸν πατέρα καὶ περὶ ἀναγνωρισθέντων κατὰ τὸν ν. 29. Ὀκτωβρ. 1856. Ἀρ. 87.
108. Περὶ νόθων τέκνων ὡς πρὸς τὴν μητέρα καὶ περὶ τῶν ἐξ ἀθεμίτων γάμων.

93. Ἀφοῦ κατὰ μικρὸν οἱ Αὐτοκράτορες δι' ἐξαίρεσεων ἀνεβίβασαν εἰς τὴν αὐτὴν τάξιν τῆς συγγενείας τῆς ὑπεζουσιότητος (agnatio) τὴν ἐξ αἵματος (cognatio), ἣν οἱ Πραίτωρες περιεποιήθησαν κατὰ τὸ ἐφικτὸν, ἀλλ' ἐν δευτέρᾳ μοίρᾳ, μὴ τολμῶντες νὰ θεθῶσιν ὑπεράνω τῶν νόμων, ἦτο καιρὸς ὁ Ἰουστινιανὸς νὰ ἐξαλείψῃ τὴν τερβρείαν τῶν παντοίων διαστολῶν καὶ χύδην καινοτομιῶν, ἐκκόπτων πᾶν τὸ ἀπηρχαιωμένον καὶ ἀπομαρνανθὲν καὶ

τιθέμενος τὸ κληρονομικὸν δίκαιον ἐπὶ βάσει αὐτῆς καὶ ἐνιαίας, τῆς ἐξ αἵματος συγγενείας. Τοῦτο ἔπραξε μετὰ τὸν καταρτισμὸν τῶν συλλογῶν, ἐν αἷς καταφανὴς ἡ κατάστασις τῆς νομοθεσίας, διὰ τῆς Νεαρᾶς 118 ῥυθμίσας καθόλου τὰ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς. Ἀμέσως ἐν προοιμίῳ ὁ Αὐτοκράτωρ τὴν ἀφετηρίαν λαμβάνων ἐκ τῆς ἀνάγκης καταργήσεως πάσης διαστολῆς ἐξ ἀρρενογονίας καὶ ἐκ θηλυγονίας συγγενείας, ὡς ὅπως ἀπηρεχαιωμένης καὶ μὴ ἐν τῷ δικαίῳ ἐχούσης τὰς ρίζας αὐτῆς, μόνην ὀρθὴν βάσιν κηρύττει τὴν ἐπὶ τῶν φυσικῶν νόμων ἐρειδομένην, καθ' οὗς «πᾶσα» ἡ τοῦ γένους ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχὴ τρισὶ γνωρίζεται τάξεσι, «τουτέστι τῇτε τῶν ἀνιόντων, καὶ τῇ τῶν κατιόντων, καὶ τῇ τῶν ἐκ πλαγίου.» Κατὰ τὴν διατύπωσιν ταύτην τρεῖς φαίνονται διαχωριζόμεναι τάξεις τῶν κληρονόμων, ἀλλ' εὐρὼν ἐν τῷ κοινῷ αἰσθηματι καὶ ἐν τοῖς προϋπάρχουσι νόμοις ὁ Αὐτοκράτωρ ἐν ἴσῃ μοίρᾳ μετὰ τῶν ἀνιόντων τοὺς ἀδελφοὺς, ἀπεχώρισεν αὐτοὺς ἀπὸ τῶν λοιπῶν ἐκ πλαγίου, οὕτω δὲ ἀπετελέσθησαν τέσσαρες τάξεις, διότι καὶ αὐτοὶ οἱ ἑτεροθαλεῖς ἀδελφοὶ προετράχθησαν τῶν λοιπῶν ἐκ πλαγίου, εἰ καὶ ἐκρίθησαν τῶν ἀνιόντων κατώτεροι.

94. Ἐν τῇ πρώτῃ τάξει καλοῦνται οἱ κατιόντες, προτιμώμενοι πάντων, εἴτε εἶναι ὑπεξούσιοι, εἴτε αὐτεξούσιοι, εἴτε ἄρρενες, εἴτε θήλειαι, εἴτε ἐξ ἀρρενογονίας, εἴτε ἐκ θηλυγονίας κατὰγονται. Οἱ κατιόντες οὗτοι καλοῦνται ὁμοῦ πάντες, οἰοῦντο εἶναι βαθμοῦ, ἅμα ἐξέλιπε τὸ μεταξὺ πρόσωπον, δι' οὗ συνάπτονται, οἷον υἱὸς συγκληρονομεῖ μετ' ἐγγόνου καὶ προεγγόνου, ἐπὶ ὑποθέσει ὅτι προετελεύτησεν ὁ υἱός, ἐξ οὗ ὁ ἐγγονός, ἢ ὁ υἱός καὶ ὁ ἐγγονός, ἐξ ὧν ὁ προεγγονός. Ἀρχὴ ζῶντος τοῦ υἱοῦ δὲν συγκληρονομεῖ ὁ ἐξ αὐτοῦ ἐγγονός (1). Καθ' ὑπόθεσιν ἐν τῷ ἐπομένῳ στέμματι



συνάμα κληρονομοῦσιν ὁ υἱός Γ', ὁ ἐγγονός Ε', καὶ ὁ προεγγονός

(1) Νεαρά 118. κεφ. α'. Ἐπὶ ταύτης γὰρ τῆς τάξεως τὸν βαθμὸν ζητεῖ-

Ζ'. διότι ἐξέλιπον τὰ μεταξὺ πρόσωπα, ἐν ᾧ ὁ ἐγγονος ἤ δὲν καλεῖται εἰς τὴν κληρονομίαν ὑπάρχοντος ἐν ζωῇ τοῦ πατρὸς αὐτοῦ.

Ἡ διανομὴ ἐν τῇ τάξει ταύτῃ γίνεται κατὰ τὸν ἐξῆς τρόπον· οἱ μὲν υἱοὶ κληρονομοῦσι κατὰ κεφαλὰς, οἱ δὲ τούτων ἀπόγονοι ὑπείσρχονται εἰς τὸν τόπον τοῦ ἰδίου γονέως. λαμβάνοντες ὅ, τι ἐμελλε νὰ λάβῃ ὁ γονεὺς οὗτος, ἂν ἦτο ζῶν.

Ἐκ τῆς ἐκφράσεως, αὐτοὺς κατιόντας εἰς τὸν τοῦ ἰδίου γονέως τόπον ὑπείσιέναι (1), » ἐσχημάτισαν οἱ νεώτεροι τὴν ἀρχὴν τῆς ἀντιπροσωπείας (jus repraesentationis) (2), ἥτις εἶναι προφανὸς σφαλερὰ, ἐὰν ἀποδοθῇ εἰς αὐτὴν ἡ ἐννοία, ὅτι οἱ κατιόντες δὲν ἔρχονται ἰδίῳ δικαίῳ (jure proprio), ἀλλ' ὡς ἀντιπρόσωποι τοῦ δικαιώματος τοῦ πρὸ αὐτῶν (jure praedefuncti parentis). Ἀλλ' οὗτος ὁ πρὸ αὐτῶν, τελευτήσας πρὸ τοῦ κληρονομουμένου, οὐδὲν εἶχε δικαίωμα, ὅπερ νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους, οἵτινες ἄρα καλούμενοι ὑπὸ τῆς Νεαρᾶς, ἰδίῳ ἔρχονται δικαίωματι, καθ' ὃν χρόνον ἐπάγεται ἡ κληρονομία. Τὸ εἰς τόπον ὑπείσιέναι σκοπεῖ ἐπομένως μόνην τὴν κατὰ ρίζας ἀναλογίαν, αὐτοσούτον ἐκ τῆς κληρονομίας τοῦ τελευτήσαντος λαμβάνονται μέρος ὅσοι δῆποτε ἂν ᾤσιν, ὅσον ὁ αὐτῶν γονεὺς εἰ περιῆν, » ἐχορίζετο, ἢν τινα διαδοχὴν in stirpes ἡ ἀρχαιότης ἐκάλεσεν (3).»

Πλείονες ἐκ τῆς αὐτῆς ρίζης ἰσόβαθοι, οἷον ἐγγονοὶ ἐκ τοῦ αὐτοῦ υἱοῦ, μερίζονται κατὰ κεφαλὰς τοῦ υἱοῦ τούτου τὴν μοίραν.

Ἐπὶ ὑποθέσει ὅτι κληρονόμοι ὑπάρχουσι πλείονες ἐγγονοὶ ἐκ διαφόρων υἱῶν, πρῶτον διαιροῦμεν κατὰ ρίζας, μεθὸ ἐν ἐκάστη ρίζῃ διαιροῦμεν κατὰ κεφαλὰς. Πρέπει τοιοῦτοτρόπως νὰ ὑποθέ-

σθαι οὐ βουλόμεθα, ἀλλὰ μετὰ τῶν υἱῶν καὶ τῶν θυγατέρων τοὺς ἐκ τοῦ προτελευτήσαντος υἱοῦ ἢ θυγατρὸς ἐγγόνους καλεῖσθαι θεσπίζομεν.

(1) Νεαρὰ 118. κεφ. α'.

(2) Παρὰ Βυζαντινοῖς ἀπὸ τοῦ Θεοδώρου (Zachar. Anecd. σ. 117) καὶ ἐφεξῆς. Πρόχειρον Α'. 4. 7. Ἐπαναγωγὴ Δγ'. 15. 16. Ἀρμενοπ. ε'. η'. 5. ἀπαντᾷ ἡ ἔκφρασις «ὑπείσρχονται τὸ πρὸς ὡν τὸν τοῦ ἰδίου γονέως.»

(3) Ὑπὲρ τῆς ἀντιπροσωπείας Domat Les lois civ. III. σ. 257. Hugo Civilist. Magaz. V. σ. 256. Ὁ Glück Intestaterbf. § 23 — 26 πρὸς πλείονα σύγχυσιν διαστέλλει καὶ ἄλλην ἀντιπροσωπεῖν ὑπὲρ τῶν ἀνεψιῶν, ὡς ἐπαναβαινόντων. Τὰ κατ' αὐτῶν παρὰ Vangerow. II. § 414. Schirmer § 14. ὑποσ. 10.

σωμεν ὅτι κληρονόμοι εἶναι οἱ ἔγγονοι ἐξ ἐνὸς μόνου υἱοῦ, διὰ τὴν γίνῃ μόνον κατὰ κεφαλὰς διαιρέσεις. Ἀλλὰ καὶ ἐν αὐτῇ τῇ περιπτώσει ἐνδέχεται νὰ γίνῃ ἀνάγκη, νὰ προταχθῇ ἡ κατὰ ρίζας διαιρέσεις, ἐὰν δικαιουται εἰς τὴν κληρονομίαν ἡ ἄπορος χήρα τοῦ τελευτήσαντος. Ἐπὶ παραδείγματι ἐξ ὑπαρχόντων ἐγγόνων ἐκ τοῦ αὐτοῦ υἱοῦ κατὰ κεφαλὰς μὲν ἡ ἄπορος χήρα δικαιουται εἰς μόνον τὸ ἔβδομον, ἐνῶ κατὰ ρίζας λαμβάνει τὸ τέταρτον, τὸ δὲ ὑπόλοιπον κατὰ κεφαλὰς οἱ ἔγγονοι, καὶ τοῦτο εἶναι τὸ ἀληθές κατὰ τὴν ἀρχήν, ὅτι οἱ ἔγγονοι ὑπείκονται εἰς τὸν τοῦ ἰδίου γονέως τόπον (1).

95. Καὶ ἄλλα τινὰ δικαιώματα συντρέχουσι μετὰ τοῦ δικαιώματος τῶν κατιόντων, μὴ ἀναιρεθέντα διὰ τῆς Νεαρᾶς, ἀλλὰ μάλιστα διατηρηθέντα. Τοιαῦτα εἶναι τὰ ἑξῆς.

α'. Τὸ τῆς ἀπόρου χήρας νόμιμον, ὅπερ αὐτὸς ὁ Ἰουστινιανὸς ἐκάνονισεν, ὡς εἴρηται (§ 78).

β'. Τὸ δικαίωμα τοῦ πατρὸς διατηροῦντος τὴν ἀπελάμβανεν ἐπικαρπίαν τῆς περιουσίας τοῦ τελευτήσαντος ὑπεξουσίου καὶ καταλιπόντος κατιόντας (2).

γ'. Τὸ δικαίωμα τοῦ πατρὸς ἐπὶ τῆς παρὰ τῶν κατιόντων αὐτοῦ κληρονομούμενης μητρικῆς περιουσίας. Εἶδομεν ὅτι κατὰ τὴν διάταξιν Θεοδοσίου Β' καὶ Οὐαλεντινιανοῦ Γ'. ὅταν ἀποθνήσκῃ ἡ σύζυγος καταλιμπάνουσα κατιόντας, εἰ μὲν οὗτοι διατελοῦσιν ὑπεξούσιοι τοῦ χηρεύσαντος ἀνδρός, παρ' αὐτῷ παραμένει ἡ ἐπικαρπία τῆς ὅλης περιουσίας, εἰ δὲ εἶναι αὐτεξούσιοι ὅπως-δήποτε, ἢ διότι οὐδέποτε ἐγένοντο ὑπεξούσιοι, οἷον ἐκ θυγατρὸς ἔγγονοι, ἢ διότι ἐξῆλθον τῆς ἐξουσίας, ὁ χηρεύσας ἀπολαύει κατ' ἰσομοιρίαν (portio virilis) ἐπικαρπίαν (3).

Ἀπλουστάτη εἶναι ἡ περὶ τούτου λύσις, ὅταν μόνον κληρονό-

(1) Vangerow II. § 415. Schirmer § 13 ὑποσ. 15.

(2) Νεαρὰ 118 κεφ. α'. Ἐπὶ γὰρ τῇ χρήσει τῶν πραγμάτων τούτων ὀφειλοῦσα προσπορίζεσθαι ἢ φυλάττεσθαι, τοὺς περὶ τούτων ἡμῶν νόμους τοῖς γονεῦσι φυλάττομεν. Ὅρα L. 7. § 1. C. ad SC. Tertull. (6. 56). Ὅρα § 88 ἐν τέλει. Παραβλέψας τὰς λέξεις ταύτας τῆς Νεαρᾶς ὑπέλαβεν ὁ Puchta Pand § 436. ὅτι ἐν κεφ. β'. αὐτῆς ὁ Ἰουστινιανὸς κατήργησε τὴν ἐπικαρπίαν τοῦ πατρὸς. Arudts Pand. § 433 ὑποσ. 3. Mare zoll Giess. Zeitschr. XIII. σ. 212.

(3) L. 9. C. Th. de mat. bon. (8. 18) L. 3. C. de bon. mat. (6. 60) Κατὰ τι ἡλλοιώθη ἐν ΜΕ'. δ' 3. καὶ παρ' Ἀρμεν. Ε'. η'. 87 ὡς ἐκ μεταγενεστέρων διατάξεων.

μοι τῆς μητρὸς εἶναι τὰ τέκνα αὐτῆς, ἅτινα τυγχάνουσιν ἅπαντα αὐτεξούσια, διότι προστιθεμένου εἰς αὐτὰ καὶ τοῦ πατρὸς, οὗτος ἀπολαμβάνει ἴσην μοῖραν ἐπικαρπίας, οἷον ἂν εἶναι δύο τὸ τρίτον, τρία τὸ τέταρτον, καὶ οὕτω καθεξῆς (1). Ἐπὶ ὑποθέσει ὅτι ὑπάρχουσι καὶ ὑπεξούσια τέκνα, οἷον τρία τοιαῦτα, τρία δὲ αὐτεξούσια, ὁ πατήρ λαμβάνει τὴν ἐπικαρπίαν τοῦ εἰς τοὺς τρεῖς ὑπεξουσίου ἐπιβάλλοντος, ἥτοι τοῦ $\frac{1}{2}$ καὶ ἴσην μοῖραν ἐπικαρπίας, οἷαν οἱ αὐτεξούσιοι, ἄρα τὸ $\frac{1}{3}$, ἐν συνόλῳ $\frac{5}{8}$. Ἐκ τῶν ἐξ ἄλλου γάμου τέκνων τῆς τελευτησάσης οὐδὲν λαμβάνει ὁ πατήρ.

Ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι πάντες οἱ κατιόντες τῆς τελευτησάσης εἶναι ἔγγονοι αὐτῆς, ἢ ὅτι μεταξὺ αὐτῶν ὑπάρχουσι καὶ ἔγγονοι κατὰ τὸ γράμμα τῆς διατάξεως, τὸ αὐτὸ ἀπολαμβάνει ὁ χηρέυσας (*idem avus virilis cum ipsis portionis habeat usumfructum*). Ἄν πάντες οἱ ἔγγονοι κατάρχωνται ἐκ τοῦ αὐτοῦ τέκνου, ἢ λύσις εἶναι ἀπλῆ. Ἄν ὅμως οἱ ἔγγονοι κατάρχωνται ἐκ πλειόνων τέκνων, οἷον 2 ἐξ ἐνός καὶ 3 ἐξ ἐτέρου, διαφωνοῦσιν οἱ νεώτεροι περὶ τοῦ πρακτέου. Κατὰ τινας ὁ χηρέυσας λαμβάνει ἴσην μοῖραν κατ' ἐπικαρπίαν, οἷαν ἕκαστος ἔγγονος. Ἦτοι μετὰ μὲν τῶν δύο τὸ $\frac{1}{3}$ τοῦ ἡμίσεως, μετὰ δὲ τῶν τριῶν τὸ $\frac{1}{4}$ τοῦ ἡμίσεως, ὁμοῦ τὰ $\frac{7}{24}$ κατ' ἐπικαρπίαν τῆς ὅλης περιουσίας. Τεθέντος πάλιν ὅτι ὑπάρχουσι δύο υἱοὶ καὶ τρεῖς ἔγγονοι ἐκ προτελευτήσαντος υἱοῦ, ἅπαντες μὴ ὑπεξούσιοι κατὰ τὸν ὑπολογισμὸν τοῦτον ὁ χηρέυσας λαμβάνει ἐκ μὲν τοῦ εἰς τοὺς υἱοὺς ἐπιβάλλοντος τὸ $\frac{1}{3}$, ἥτοι τὰ $\frac{2}{9}$ τοῦ ὅλου κατ' ἐπικαρπίαν, ἐκ δὲ τοῦ εἰς τοὺς ἔγγονους τὰ $\frac{1}{4}$ ἥτοι τὸ $\frac{1}{12}$ τοῦ ὅλου, ὁμοῦ $\frac{11}{36}$ (2).

Κατ' ἄλλους πρὸς ὑπολογισμὸν τῆς ἀνδρικῆς μοίρας (*portio virilis*) εἰς τὸν ἀριθμὸν τῶν αὐτεξουσίων τέκνων προσθετέον τὰς ρίζας τῶν ἔγγονων, ὅσοι εἶναι αὐτεξούσιοι, καὶ τὸ πρῶσπον τοῦ πατρὸς, ὅπως εὖρωμεν τὸ εἰς αὐτὸν ἀρμόζον πηλίκον, μεθ' ὃ γίνεται μεταξὺ τῶν λοιπῶν ἡ διανομὴ κατὰ ρίζας. Οἷον κατὰ τὰ μνησθέντα παραδείγματα ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ὁ χηρέυ-

(1) Ὅρα Σύνοψιν, Βασιλ. ἐκδ. Ζαχαρίου σ. 430 Σχόλ. Οἷον εἰ δύο ὦσι, γίνεται εἰς γ'. μοίρας ἡ οὐσία, καὶ τὸ τρίτον λαμβάνει εἰς χρῆσιν ὁ πατήρ ἕως αὐτοῦ.

(2) Schrad. Abhandl. I. σ. 129. Glück Intestaterbf. σ. 302. Rosshirt Erlr. σ. 182. Göschel Vorl. § 921.

σας λαμβάνει κατ' ἐπικαρπίαν τὸ $\frac{1}{3}$, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ τὸ $\frac{1}{4}$ (1).

Αὕτη εἶναι ἡ μόνη συνεπὴς λύσις, εἰς ἣν ἐν ταύτοις ἀντέταξαν τὸ γράμμα τῆς διατάξεως, ὡς ἀπαιτοῦσης πάντοτε τὴν κατὰ κεφαλὰς διανομὴν (2), ὅτε κατ' ἀμφοτέρω τὰ ἀνωτέρω παρὰδείγματα ὁ χηρεὺσας λαμβάνει κατ' ἐπικαρπίαν τὸ $\frac{1}{8}$. Ἀλλ' οἱ τοῦτο διδάσκοντες δὲν ἀρνοῦνται, ὅτι φέρει εἰς ἀλλόκοτα συμπεράσματα (3), ἃ τὸ γράμμα τοῦ νόμου ἀπολύτως δὲν ἐπιβάλλει, διότι ἐνδέχεται ὅτι ἡ ἐκφρασίς τοῦ νόμου δὲν εἶναι ἐντελὴς ἀκριβὲς, καὶ ὅτι τὸ ἀδρομοῖριον ἠνόησεν ὁ Αὐτοκράτωρ ἐξ ἀναλογίας καὶ ἐπὶ ἐγγόνων, ὡς λαμβανόντων μίαν μοῖραν κατὰ ῥίζας.

Ταῦτα πάντα εἶναι ἐφαρμοστέα μόνον ἐξ ἀδιαθέτου, οἱ δὲ ἐκτείνοντες αὐτὰ καὶ κατὰ τὴν ἐκ διαθήκης διαδοχὴν (4) παρεῖδον τὸ ἀρχικὸν κείμενον τῆς διατάξεως, ῥητῶς ἀπαφαινόμενον τὸ ἐναντίον (5). Ἡ ἐν Κώδικι παράλειψις ἐξηγεῖται διὰ τὸ αὐτόνοητον (6).

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπέφερε καὶ ἐνταῦθα καινοτομίαν, ἀπονεύμας εἰς τὸν χηρεύσαντα, ὡς βραβεῖον τῆς μεταγενεστέρως χειραφεσίας, τὸ ἥμισυ τῆς ἐπικαρπίας, ἣν τέως ἀπελάμβανεν (7).

Ὡς εἰδικαὶ αἱ διατάξεις αὗται περὶ τῶν δικαιωμάτων τοῦ πατρὸς κατ' οὐδὲν ἀνετράπησαν διὰ τῶν γενικῶν ἐν Νεαρᾷ 118 (8).

96. Εἰς τὴν δευτέραν τάξιν διὰ τῆς Νεαρᾶς ἐκλήθησαν ἀνιόντες, ἀμφιθαλεῖς ἀδελφοὶ καὶ ἀδελφαὶ καὶ τὰ τούτων τέκνα προτελευτησάντων, οὐχὶ δὲ καὶ οἱ λοιποὶ κατιόντες εἰς τὴν τετάρτην ἀνήκοντες τάξιν (9). Συνάμα δὲν ἐκλήθησαν οὗτοι πάντες, διότι οἱ ἀδελφόπαιδες δὲν ἔγιναν δεκτοὶ ὑπαρχόντων ἀνιόντων, ἀλλ'

(1) Baumeister Anwachsung. σ. 66. Puchta Lehrb. § 457. Sintenis III. § 165. ὑποσ. 4. Schirmer Erbr. § 16 ὑποσ. 59.

(2) Quodsi nepotes sint neptesve . . . avus virilis cumipsis portionis habeat usumfructum.

(3) Rosshirt Zeitschr. σ. 386. Vangerow II. § 415.

(4) Schrader Abhandl. I. σ. 129.

(5) L. 9. C. Th. de mat. bon. (8. 18). Si uxor intestata decesserit.

(6) Vangerow αὐτ. Rosshirt Erbr. σ. 186.

(7) § J. per quas pers. (2. 9) L. 6. § 3 C. de bon. quae lib. (6 61) ME'. δ'. 9. Ὡς ἐκ τούτου ἡλλοιώθη τὸ κείμενον ἐν ME'. δ'. 3 καὶ ἐν Ἀρμεν. E'. η'. 87 ὅστις εἶναι ἄγνωστον, πόθεν ἐπορίσθη καὶ ἄλλας συγχευμένας ἀναλογίας.

(8) Schrader αὐτ. Vanger. αὐτ.

(9) Νεαρὰ 118. κεφ. 6'. γ'. ME'. γ'. 8. Ἀρμεν. E'. η'. 6.

ὑσάκις κληρονομοῦσι μόνοι ἀμφιθαλεῖς ἀδελφοὶ καὶ ἀδελφαί (1). Δὲν ἔπεται ἐκ τούτου, ὅτι ἐν περιπτώσει ὑπάρξεως ἀνιόντων οἱ ἀδελφόπαιδες καλοῦνται ἐν τῇ τετάρτῃ τάξει, ὅπως ὑπέλαβέ τις ἐκ φόβου μὴ γίνωσι πέντε αἱ τάξεις (2). Ἄν ἦτο τοῦτο ἀληθές, ἐμελλε τότε νὰ προταχθῶσιν οἱ ἑτεροθαλεῖς ἀδελφοὶ καὶ οἱ τούτων παῖδες, οὓς ὁ Ἰουστινιανὸς κατέταξεν ἐν τῇ τρίτῃ τάξει (3). Ἐκ τούτου ἔπεται ὅτι οἱ ἀδελφόπαιδες προτιμῶνται πάντοτε καὶ τῶν ἑτεροθαλῶν καὶ τῶν τῆς τετάρτης τάξεως, ἀποκλειόμενοι μόνον, ὡς πάντες οἱ λοιποὶ, ὑσάκις κληρονομοῦσιν ἀνιόντες (4).

Τοῦτο μετέβαλε μετ' ὀλίγον ὁ Ἰουστινιανὸς διὰ τῆς Νεαρᾶς 127 δεχθεὶς τοὺς ἀδελφόπαιδας συνάμα μετὰ τῶν ἀμφιθαλῶν ἀδελφῶν καὶ τῶν ἀνιόντων (5). Ἀλλὰ πάλιν ἐσιώπησεν, ἂν εἴναι δεκτοὶ, ὅταν ὑπάρχωσι μόνον ἀνιόντες. Ἡ σιωπὴ ἀποβαίνει πρὸς βλάβην αὐτῶν, διότι ἐν γένει μὲν διὰ τῆς Νεαρᾶς 118 μετὰ ἀνιόντων δὲν συγκληρονομοῦσιν, τούτου δὲ τοῦ κανόνος ἡ μόνη ἐξαίρεσις, ὅτι ὑπαρχόντων ἀδελφῶν δίδεται εἰς αὐτοὺς δικαίωμα, δὲν ἀρκεῖ πρὸς παραδοχὴν αὐτῶν καὶ ὅταν ἀδελφοὶ δὲν ὑπάρχωσιν. Ἡ ἐπιείκεια παρέσυρε πολλοὺς εἰς τὴν παραβάσιν τοῦ ἐρμηνευτικοῦ κανόνος, ὅτι ἐξαίρεσις δὲν ἐπεκτείνονται, ἢ ὅτι ἐπανορθωτικοὶ νόμοι στενῶς ἐρμηνεύονται (6).

97. Ἡ διανομὴ τῆς κληρονομίας ἐν δευτέρᾳ τάξει παραλλάσσει κατὰ τὰ καλούμενα πρόσωπα.

α'. Εἰ μὲν ὑπάρχουσι μόνοι, ἀνιόντες, οἱ ἐγγύτεροι ἀποκλείουσι τοὺς ἀπωτέρους, συνάμα δὲ καλοῦνται οἱ πρὸς πατρὸς καὶ πρὸς

(1) Νεαρὰ 118. κεφ. γ'.

(2) Büchel Streitfr. σ. 173.

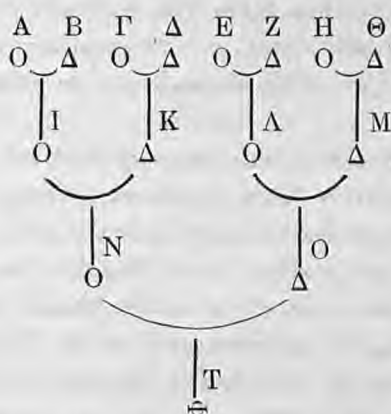
(3) Νεαρὰ 118. κεφ. γ'. Ἀρμεν. Ε'. η'. 13.

(4) Vangerow II § 416, Sintenis III § 163, ὑποσ. 11. Arndts Rechtsl. V. σ. 692.

(5) Νεαρὰ 127. κεφ. α'. Ἀρμεν. Ε'. η'. 11.

(6) Τοῦτο ἔπραξαν Puchta Vorles II § 457. Helmolt Civilist. Abhandl. Heft. I. σ. 12, 13. Büchel Streitfr. σ. 170. καὶ ἡ ἐν Γερμανίᾳ νομολογία Glück Intest. § 168. Windscheid III § 572. ὑποσ. 11. Ἀντιῆπον Gujacijs Comm. ad Nov. 118. Vangerow II § 416 Schirmer 14. ὑποσ. 22. ὅστις ἐπικαλεῖται καὶ τοὺς Βυζαντινοὺς Θεόδωρον Ἑρμοπολ. ἐν Συντ. τῶν Νεαρῶν παρὰ Zachariae Ἀνεκδ. σ. 135. Ἀθανάσιον Σχολαστικὸν ἐν ἐπιτομῇ Νεαρ. (Heimbach Ἀνεκδ. I. σ. 106).

μητρὸς ἀνιόντες, εἰς δύο ἴσα μέρη διχοτομουμένης τῆς περιουσίας, ὅπως ἕκαστον μέρος διανεμηθῇ κατ' ἰσομοιρίαν εἰς τοὺς ἰσοβάθμους ἑκάστης γραμμῆς. Τὸ ἐξῆς στέμμα συντελεῖ πρὸς ἐξήγησιν.



Ἀποθανόντος τοῦ T, εἰς ζῶσιν οἱ γονεῖς αὐτοῦ N καὶ O, ἐρ-
χονται ἐξ ἴσης εἰς τὴν κληρονομίαν αὐτοῦ. Ἄν ὅμως οἱ γονεῖς
οὗτοι προετελεύτησαν, ἐνῷ ὑπάρχουσι ζῶντες οἱ πρὸς πατρός ἀνι-
όντες I καὶ K μόνοι, πάλιν οὗτοι λαμβάνουσι κατ' ἰσομοιρίαν,
ἐνῷ εἰς συνυπάρχῃ καὶ πρὸς μητρὸς ἀνιῶν ὁ M, γίνεται ἡ κατὰ
γραμμᾶς διαίρεσις εἰς δύο ἴσα μέρη τῆς περιουσίας, ἐξ ὧν τὸ
μὲν λαμβάνει ὁ M, τὸ δὲ διανέμονται ἐξ ἴσου οἱ τῆς ἄλλης
γραμμῆς I καὶ K (1).

Ἐκ τῶν ῥητῶν λέξεων τῆς Νεαρᾶς, «εἰ δὲ τὸν αὐτὸν ἔχουσι
βαθμόν,» ὡς ὅρον συμμετοχῆς εἰς τὴν κληρονομίαν, ἐπεται ὁ κα-
νὼν, ὅτι ὁ ἐγγύτερος ἀνιῶν ἀποκλείει τὸν ἀπώτερον, εἴτε ἐν τῇ
αὐτῇ γραμμῇ, εἴτε καὶ ἐν τῇ ἐτέρᾳ, λ. χ. ὁ πατήρ ἀποκλείει τοὺς
ιδίους ἀνιόντας καὶ τοὺς πρὸς μητρὸς ὡς ἐγγύτερος, ὥστε ἀποδει-
κνύεται κατ' ὁλοκληρίαν ἐσφαλμένη ἡ ἐξ ἀναλογίας ὡς ἐν τῇ τάξει
τῶν κατιόντων λύσις, ὅτι δῆθεν οἱ ἀπώτεροι ὑπείκονται τὴν
θέσιν τοῦ ἐγγυτέρου (2).

(1) Νεαρὰ 118 κεφ. 6'. Εἰ δὲ τὸν αὐτὸν ἔχουσι βαθμόν, ἐξ ἴσης εἰς αὐ-
τοῦ: ἡ κληρονομία διαιρεθῆσεται, ὥστε τὸ μὲν ἡμῖς λαμβάνειν πάντας
τοὺς πρὸς πατρός ἀνιόντας, ὅσοι δὴποτε ᾖν ὦσι, τὸ δὲ ὑπόλοιπον ἡμῖς τοὺς
πρὸς μητρὸς ἀνιόντας, ὅσους δὴποτε ᾖν αὐτοὺς εὑρεθῆναι συμβαίη.

(2) Schrader Abhandl. σ. 185. Zachariae Inst. σ. 666, καθ' ὧν
Glück Intestat. § 171. Rosshirt Erbr. σ. 345. Vangerow II §
146.

Ἡ εἰς δύο ἴσα μέρη διαίρεσις τῆς περιουσίας, ὥστε εἰς τὴν πατρικὴν γραμμὴν νὰ δοθῇ τὸ ἥμισυ, τὸ δὲ ἕτερον ἥμισυ εἰς τὴν μητρικὴν, ἀπαξ μόνον μνημονεύεται, ὥστε ἡ ἐπανάληψις τῆς αὐτῆς διαίρεσεως ἐντὸς ἐκάστης τῶν γραμμῶν τούτων (*subdivisio in lineas*) ἀντίκειται εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου, καθ' ὃ ἐντὸς τῆς αὐτῆς γραμμῆς ἡ διανομὴ γίνεται κατὰ κεφαλὰς (ἐξ ἴσης) (1).

β'. Ὅταν μόνοι κληρονόμοι ὑπάρχωσιν ἀμφιθαλεῖς ἀδελφοὶ καὶ ἀδελφαί, κατὰ φυσικὸν λόγον λαμβάνουσιν ἴσην μοῖραν ἕκαστος.

γ'. Πῶς γίνεται ἡ διανομὴ, ὅταν μόνοι οἱ κληρονόμοι εἶναι οἱ ἐκ πλειόνων ἀδελφῶν παῖδες, ἐν τῇ Νεαρχῇ ῥητῶς δὲν ὀρίζεται. Κατὰ τινὰς πρέπει νὰ τηρηθῇ ἡ πρὸ τῆς Νεαρχῆς τάξις τῆς κατὰ κεφαλὰς διανομῆς, ὡς μὴ κατὰ γνηθεῖσα (2). Τοῦτο κεῖται καὶ παρ' Ἀρμενοπούλῳ (Ε'. η' 15), ὅστις παρέλαβε τὴν λύσιν ἐκ τῆς Πείρας τοῦ Μαγίστρου (ΜΗ' γ'), ὡς αὐτονόητον, ἄνευ τινὸς δικαιολογίας. Ἄλλοι πάλιν ἀπέβλεψαν εἰς τὰς ἐν τῇ Νεαρχῇ (κεφ. γ') λέξεις περὶ τῶν ἀδελφοπαίδων ὡς καλουμένων, αἵνα εἰς τὰς τῶν ἰδίων γονέων δίκαια ὑπεισέλθωσιν». Εἰ καὶ αἱ λέξεις αὗται ἀναφέρονται εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν καλοῦνται μετὰ τῶν ἀδελφῶν τοῦ τελευτήσαντος, δὲν δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν ἄλλον τρόπον, ὅταν δὲν ὑπάρχωσιν ἀδελφοί, καθαυτὸ διότι περὶ ἄλλου τρόπου δὲν γίνεται λόγος, ἅρα ὀρθότερον εἶναι ἡ κατὰ βίβλας διανομὴ (3). Ταύτην παρεδέχθη καὶ ὁ ἐν Ἐπαναγωγῇ (ΔΓ' κέφ. κα') Σχολιαστὴς, ὁμολογῶν, ὅτι αὐτοῖς πλείοσι μὲν σχεδὸν δὲ καὶ »τοῖς πᾶσι τὸ προσωπικὸν μάλλον δοκεῖ, ἐπεὶ τὸ ὅλον παρὰ τῇ »νεαρχῇ πεσιώπηται», ἀλλ' αὐτὸς δὲν δύναται νὰ πιστεύσῃ, ὅτι κατ' ἄλλον τρόπον κανονίζεται ἡ διανομὴ, ὅταν συνυπάρχωσιν ἀδελφοί, κατ' ἄλλον δὲ, ὅταν οἱ ἀδελφόπαιδες κληρονομῶσι μόνοι.

(1) Τὴν κατὰ γραμμὰς (*in lineas*) ὑποδιαίρεσιν ἐδίδαξαν Schrader αὐτ. σ. 186. 191. Zachariae αὐτ. καθ' ὧν Rosshirt, αὐτ. Arndts Bechtsl. V. σ. 691. Vangerow αὐτ. Schirmer § 16. ὑποσ. 25.

(2) L. 15. § 3. C. de legit. her. (6. 58). Οὕτω ἐδίδαξεν ἐκ τῶν Γλωσσόγραφων ὁ Az o ἐν glossa, Fratres fuerint ad Nov. 118 c. 3.

(3) Οὕτω ἐδίδαξεν ὁ Accursius ἐν Glossa αὐτ. Καθόσον ἐν Γερμανίᾳ ἔσχυσε διὰ νόμου τοῦ ἔτους 1529 (Speier'scher Reichsabschied § 31) ἡ ἐναντία λύσις, ὁ Glück Intest. § 176 ἐπενόησε διαστολὴν αὐθαίρετον. Μετὰ τοῦ Ἀγκυρτίου συντάσσονται οἱ νεώτεροι Rosshirt Erbr. σ. 355. Büchel Streitfr. σ. 190. Vangerow II § 416. Schirmer Erbr' § 16 ὑποσ. 31. καὶ ἐφεξῆς.

Τὸ ζήτημα οὐδὲν ὡς γεννᾶται, ὅταν οἱ ἀδελφόπαιδες εἶναι τέκνα ἐνὸς μόνου ἀδελφοῦ, διότι εἰς τὸ αὐτὸ ἀποβαίνει ἑκατέρω ἡ λύσις, ἥτοι εἰς τὴν κατὰ πρόσωπα διανομὴν.

δ'. "Ὅταν συγκληρονόμοι ὑπάρχουσιν ἀνιόντες καὶ ἀμφιθαλεῖς ἀδελφοί, κατὰ ῥητὴν θέλησιν τοῦ νόμου ἡ περιουσία διαιρεῖται κατὰ τὸν ἀριθμὸν τῶν προσώπων (κεφ. 6').).

ε'. Μεταξὺ ἀδελφῶν καὶ ἐκ ταιούτων προτελευταίων τέκνων χωρεῖ ἡ κατὰ ρίζας διανομὴ, καθόσον κατὰ τὴν περίστασιν ταύτην ἐν τῷ νόμῳ γίνεται λόγος, ὅτι οἱ ἀδελφόπαιδες εἰς τὰ τῶν ιδίων γονέων δίκαια ὑπαιέρονται (κεφ. 7').).

ς'. "Ὅπως ὁρισθῇ ἡ διανομὴ, ὅταν συνυπάρχουσιν ἀνιόντες, ἀμφιθαλεῖς ἀδελφοί καὶ ἐκ τούτων παῖδες, συνδυάζομεν τὰς Νεαρὰς 118 καὶ 127, καὶ κατ' ἐκείνην μὲν οἱ ἀνιόντες καὶ οἱ ἀδελφοί λαμβάνουσι κατὰ κεφαλὰς, κατὰ ταύτην δὲ οἱ ἀδελφόπαιδες λαμβάνουσι κατὰ ρίζας.

ζ'. Ὑπολείπεται ἡ ὑπόθεσις, ὅτι ὑπάρχουσιν ἀνιόντες καὶ ἀδελφόπαιδες, ὅτε οἱ τελευταῖοι ἀποκλείονται, ὡς εἴρηται. "Ὅμως κατὰ τοὺς ἀντιδοξοῦντας πρόκειται νὰ δοθῇ εἰς αὐτοὺς κληρονομικὴ μοῖρα, ἔπεται ὅτι αὐτοὶ μὲν λαμβάνουσι κατὰ ρίζας, οἱ δὲ ἀνιόντες κατὰ κεφαλὰς.

98. Ἀπονέμων ὁ Ἰουστινιανὸς ἴσην κληρονομικὴν μοῖραν εἰς τὸν πατέρα τοῦ τελευτήσαντος, ὅταν εἰς ἕκαστον ἀδελφὸν αὐτοῦ, ἔκρινεν ὅτι δὲν ἦτο πλέον δίκαιον νὰ λαμβάνῃ συνάμα τὴν χρῆσιν τοῦ εἰς τοὺς ἀδελφοὺς τοῦ τελευτήσαντος ἐπιβάλλοντος, εἴτε ὑπεξουσίου, εἴτε αὐτεξουσίου (1). Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι ἐν σιωπῇ τῆς Νεαρᾶς περὶ τῆς χρήσεως, ἣν ἐνέμετο ὁ πατὴρ ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ τελευτήσαντος, αὕτη ἐξαιρεῖται, λόγῳ τοῦ κανόνος, ὅτι ἡ χρῆσις διὰ μόνου τοῦ θανάτου τοῦ νεμομένου αὐτὴν παύει (2). Ἄλλοι πάλιν, μὴ ἀρνούμενοι τὴν στέρησιν ταύτην, διατείνονται ὅτι ὁ πατὴρ διατηρεῖ τὴν χρῆσιν ἐπὶ τῆς μοίρας τῆς συγκληρονομύσης μητρός (3). Ἄλλ' ἀμφότεραι αἱ δόξαι αὗται ἀποκρούονται

(1) Νεαρὰ 118 κεφ. 6'. ΜΕ', γ'. 8. Σχόλ. Ἀρμεν. Ε'. η'. 10. Περὶ τῆς χρήσεως § 91. 92.

(2) Wening. Lehrb. § 431. Thibaut Syst. § 363. 668. ἀλλ' ἐν 8 ἐκδόσει ἐγνωσιμάχῃ § 256. 861.

(3) Κατὰ L. 7. § 4. C. ad SC. Tertull (6.56). "Ὁρ § 91. Overbeck Medit. II 70.

ἐκ τῶν λέξεων τῆς Νεαράς, «οὐδεμίαν χρῆσιν... .. δύνα-
» μένου τοῦ πατρὸς ἐαυτῷ παντελῶς ἐκδικεῖν.» Ἡ λέξις ἐκδικεῖν
ἐνταῦθα δὲν δηλοῖ μόνον, ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐγείρῃ νέαν ἀξίω-
σιν, ἀλλὰ καὶ ὅτι οὐδὲν διαφυλάττει, καθόσον πρὸ ὀλίγου ὁ Ἰου-
στινιανὸς θέλων νὰ διαφυλάξῃ τὸ δικαίωμα τῆς χρήσεως τοῦ πα-
τρὸς, ὡσάκεις κληρονομοῦσι κατιόντες, ῥητῶς ἀπεφάνθη (κεφ. α').
Ἐνταῦθα ὅμως διότι ἐδόθη σπουδαῖον ἀντάλλαγμα κατὰ κυρίο-
τητα κληρονομικῇ μερίδι, ἀφῆρέθη ἡ χρῆσις, οὐχὶ βεβαίως ἐν μέ-
ρει, διότι τοῦτο ἦτον ἀνακόλουθον (1). Οὕτω φαίνονται φρονούν-
τες καὶ οἱ Βυζαντινοὶ (2).

Ὅλα ταῦτα εἶναι ἐφαρμοστέα ἐπὶ τοῦ πάππου, τοῦ προπάπ-
που κτλ. κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον, εἰ καὶ ἡ Νεαρά τὸν πατέρα μόνον ὀνομάζει, διότι ἴσα εἶναι ὅλων τῶν ἀνιόντων τὰ δικαιώματα.
Ἐν τούτοις ὁ πάππος στερεῖται κατὰ φυσικὸν λόγον τῆς χρήσεως,
ὅταν καλῆται εἰς τὴν κληρονομίαν, οὐχὶ δὲ ὅταν ἀποκλείεται ὑπὸ
τῆς μητρὸς τοῦ τελευτήσαντος ὡς ἐγγυτέρως, ὅτε βεβαίως καὶ
τὴν ὑπάρχουσαν χρῆσιν διατηρεῖ καὶ τὴν ἄλλως ἐπιβάλλουσαν
λαμβάνει (3).

99. Ὅσάκεις οὐτε ἀμφιθαλεῖς ἀδελφοί, οὐτε ἐκ τούτων παῖδες
ὑπάρχουσι, καλεῖται εἰς τὴν κληρονομίαν ἡ τρίτη τάξις τῶν ἐ-
τεροθαλῶν ἀδελφῶν, μεθ' ὧν συγκληρονομοῦσι καὶ τὰ ἐξ ἑτερο-
θαλῶν προτελευτησάντων τέκνα (4).

Ἄλλοτε ἐπεκράτει δόξα, ὅτι καθ' ἣν περίπτωσιν συγκληρονο-
μοῦσιν ἀδελφοὶ ὁμοπάτριοι καὶ ὁμομήτριοι, ἐκεῖνοι μὲν λαμβάνουσι
τὴν ἐκ τοῦ πατρὸς προελθοῦσαν περιουσίαν, οὗτοι δὲ τὴν ἐκ τῆς
μητρὸς (*paterna paternis, materna maternis*) (5). Ἡ δόξα
αὕτη προῆλθεν ἐκ παρεξηγήσεως ἄλλης προγενεστέρας διατάξεως
τοῦ Ἰουστινιανοῦ, καθ' ἣν οὐχὶ οἱ ὁμομήτριοι (*uterini*), ἀλλ' οἱ
ἀμφιθαλεῖς (*germani*) ἀδελφοὶ προτιμῶνται τῶν ὁμοπατρῶν

(1) Glück Intest. § 174. Rosshirt Erbr. σ. 339. Puchta § 429. Vangerow II § 416. Schirmer Erbr. § 16 ὅπου, 60 καὶ πλείστοι ἄλλοι αὐτόθι μνημονεύμενοι.

(2) Ἄ θ α ν ἄ σ ι ο ς Σ χ ο λ α σ τ. (Heimbach Anecd. I. σ. 104). «Καὶ μὴδὲ τὴν χρῆσιν αὐτοῖς φυλάττοντες ἐπὶ τούτοις τοῖς πράγμασι».

(3) Vanger. αὐτ.

(4) Κεφ. γ'. Ἀρμεν. E'. η'. 12. 13.

(5) Glossa in Auth. Itaque C. Comm. de succ. (6. 59) Cujac. Parat. καὶ Recit solen. in tit. C. de leg. her. (6. 58). Expos. Nov. 84. Donellus Gomm. j. civ. IX. 4. 8.

(consanguinei) εἰς τὴν ἐκ μητρικῆς ὑποστάσεως περιουσίαν (res maternae) τοῦ χειραφέτου (1). Δύω ἔτη μετὰ τὴν διατάξιν ταύτην ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπένειμεν εἰς τοὺς ὁμομητρίους ἀδελφούς κληρονομικὸν δικαίωμα κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον, καλίσας αὐτοὺς μετὰ τῶν ὁμοπατρῶν (2). Ἀλλ' ὅλα ταῦτα ἀνετράπησαν διὰ τῆς Νεαρᾶς 118, ἐν ᾗ διερρυθμίσθησαν τὰ περὶ τούτου ὁλοσχερῶς, ἐν δὲ κεφ. γ'. οὐδεὶς λόγος γίνεται περὶ τῶν ἐτερεθαλῶν ἀδελφῶν, ἂν εἶναι ὁμοπάτριοι ἢ ὁμομήτριοι, ἅρα πάντες οὗτοι ἔρχονται ἐξίσου (3).

Ἡ διανομὴ γίνεται μεταξὺ μὲν ἀδελφῶν κατὰ κεφαλὰς, ὑπαρχόντων δὲ καὶ ἀνεψιῶν κατὰ ρίζας. Ὡς προεῖρηται (§ 97. γ'), ὅταν ὑπάρχωσι μόνοι ἀνεψιοὶ ἐκ διαφορῶν ἀδελφῶν, πάλιν χωρεῖ ἡ κατὰ ρίζας διανομή, διότι εἰς τούτων τὰ δικαιώματα ὑπειέρχονται.

100. Ἐν τετάρτῃ τάξει, ἐλλείπει τῶν προεῖρημένων, καλοῦνται ὅλοι οἱ λοιποὶ ἐκ πλαγίου συγγενεῖς, ἅνευ διαφορᾶς γένους, εἴτε ἐξ ἀρρενογονίας, εἴτε θηλυγονίας συνάπτονται μετὰ τοῦ τελευτήσαντος (4). Εἰς τὴν τάξιν ταύτην καλοῦνται καὶ οἱ θεῖοι αὐτοῦ, εἰ καὶ ἰσόβαθοι τῶν ἀνεψιῶν, διότι οὗτοι ἐκλήθησαν κατὰ προτίμησιν ἐν δευτέρᾳ καὶ τρίτῃ τάξει.

Ἐν τῇ τετάρτῃ τάξει μοναδικὸς κανὼν ἐπικρατεῖ, ὅτι ὁ ἐγγύτερος ἀποκλείει τὸν ἀπώτερον, οἱ δὲ ἰσόβαθοι συγκληρονομοῦσι κατὰ κεφαλὰς (5).

Ἐκ τοῦ τρόπου τούτου τῆς διανομῆς ἔπεται, ὅτι λόγῳ πολλαπλῆς συγγενείας μετὰ τοῦ τελευτήσαντος δὲν αὐξάνει ἡ μοῖρα τοῦ κληρονομούντος. Τοιαύτη προσθήκη ἐτέρας μοίρας ὡς ἐκ πολλαπλῆς συγγενείας ἐνδέχεται νὰ ὑπάρξῃ μόνον ἐν τῇ κατὰ ρίζας, ἢ κατὰ γραμμάς διανομῇ. Οὕτω καθ' ὑπόθεσιν, ὅταν συνάπτωσι γάμον ἐξάδελφοι, ὅπου τοῦτο ἐπιτρέπεται, τὰ τέκνα αὐτῶν καὶ πρὸς πατρός καὶ πρὸς μητρός κατὰγονται ἐκ τοῦ αὐτοῦ προπάππου, ὅθεν ὑπείσερχόμενα εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ πατρὸς καὶ τῆς μητρός λαμβάνουσι διττῶς μοῖραν (6).

(1) L. 13. C. de leg. her. (6. 58).

(2) L. 15. § 2. C. αὐτ. Ὁρα § 89.

(3) Francke Beitr. σ. 162. Guyet Abh. σ. 15 Vangerow II § 417.

(4) Κεφ. γ'. § 1. κεφ. δ'. Ἀρμεν. Β'. η'. 14.

(5) Κεφ. γ'. § 1.

(6) Glück Inst. σ. 437. Sintenis III. § 164. ὑποσ. 47.

101. Ἡ διαδοχὴ τᾶξεων καὶ βαθμῶν δὲν μετεβλήθη διὰ τῆς Νεαρχᾶς 118· ὅθεν τὰ πρὸ αὐτῆς ἰσχύοντα ἐξηκολούθησαν καὶ μετὰ ταῦτα. Εἶδομεν ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ἐξέτεινε τὰ περὶ διαδοχῆς βαθμῶν καὶ εἰς τὴν τάξιν τῶν νομίμων (*unde legitimi*) (1). Ἐκ τοῦτου οὐδόλως ἔπεται ἡ ἐπέκτασις εἰς τὴν τάξιν τῶν κατιόντων (*unde liberi*). Οἱ ἀντειπόντες ἐπεκαλέσθησαν τὴν περὶ διαδοχῆς τᾶξεων (*successio ordinum*) διάταξιν, καθ' ἣν ἔγγονοι, παραιτηθέντος τοῦ πατρὸς αὐτῶν, ἐγένοντο δεκτοὶ εἰς διακατοχὴν ἐν τῇ τάξει τῶν ἐξ αἵματος συγγενῶν (*unde cognati*) (2), ἐπὶ λόγῳ ὅτι ἡ διάταξις αὕτη καταχωρηθεῖσα ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὑπὸ τὸν τίτλον τῶν παίδων. μετέβαλεν ιδιότητα κατὰ τὴν διάνοιαν Ἰουστινιανοῦ (3). Ἄλλ' ἂν ἀλαλήτως ἐσκόπει οὗτος τοσοῦτον σπουδαίαν καινοτομίαν, πῶς οὐδὲ νύξιν ἔδωκεν ἐνείσηγήσειν; Ἄλλοι πάλιν ἠξίωσαν, ὅτι διὰ τῆς Νεαρχᾶς ἐσχηματίσθησαν μὲν ἄλλαι τάξεις, ἀλλ' οἱ ἐν αὐταῖς καλούμενοι δὲν ἀπέβαλον οἷον εἶχον πρότερον δικαίωμα, ἅρα οὔτε οἱ κατιόντες οἷον ἤσκουν δικαίωμα διαδοχῆς, ὅτε ἐκαλοῦντο ἐν τῇ τάξει τῶν συγγενῶν (4). Οἱ ταῦτα λέγοντες παραβλέπουσιν, ὅτι ἐπικουρικῶς ἐν τῇ τάξει τῶν συγγενῶν ἐκαλοῦντο οἱ κατιόντες (§ 33), ὅπερ ἤδη μετὰ τὴν Νεαρχὰν ἐντελῶς ἔπαυσεν. Ἀπλῶς αἱ λέξεις τῆς Νεαρχᾶς, ὅτι πάντες καλοῦνται ἀκατὰ τὸν τῆς ἰδίας συγγενείας βαθμὸν, ἢ διότι ὅλοι οἱ συγγενεῖς διαστέλλονται εἰς κατιόντας, ἀνιόντας καὶ ἐκ πλαγίου, δὲν ἔπεται ὅτι μετεβλήθησαν αἱ περὶ διαδοχῆς διατάξεις ῥητῶς ἀπομνημονευθεῖσαι. Οὔτε ὁ λόγος, ὅτι τοιουτοτρόπως ἀποκλείεται ὁ ἔγγονος ἐξ αἰτίας τοῦ μέσου προσώπου πρὸς χάριν ἀπομεμακρυσμένου συγγενοῦς, λ. χ. ἐξαδέλφου, ἐναντίον τοῦ πνεύματος τῆς Νεαρχᾶς, εἶναι ἀποχρῶν ἐπιχείρημα ὑπὲρ τοῦ ἐναντίου, ἅμα παραδεχθῶμεν, ὅτι ἡ Νεαρχὰ δὲν ἐκαινοτόμησε σιωπῶσα (5).

(1) § 7. j. de legit. succ. (3. 2) L. 4. § 20. C. de bon. libert. (6. 4) MΘ'. α'. 28. Ὅρα § 17. 89.

(2) L. 3. C. unde lib (6. 14) L. 5. C. Th. de bon. mat. (8. 18).

(3) Vangerow II § 420. ὅστις ἐν 407 ἀποκρούει τὴν δόξαν τοῦ Mayer Anwachsunger. σ. 270 ἀξιώσαντος, ὅτι καὶ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἰσχυσεν ἡ διαδοχὴ βαθμῶν ἐν τῇ τάξει τῶν κατιόντων, ὅπερ ἀναίρεται ἡ περὶ τῆς μέμψεως διάταξις L. 34. C. de inoff. (3. 28), ἥτις ἦτον ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει περιττή. Ὅρα § 56.

(4) Schirmer Erbr. § 15. ὑποσ. 23. Κρασσᾶς Κληρον. § 105.

(5) Puchta Pand. § 458. Vorl. II. σ. 348.

Δὲν ἔπεται ἀναγκαίως τὸ αὐτὸ περὶ τῶν ἀδελφοπαίδων, διότι ἡ διαδοχὴ βαθμῶν ἐξετάθη πρὸ τῆς Νεαρᾶς εἰς τοὺς ἐκ πλαγίου, ὡς εἴρηται (1). Τινὲς ἠρνήθησαν τὴν ἐφαρμογὴν διαδοχῆς βαθμῶν ἐπὶ ἀδελφοπαίδων, ἐπὶ λόγῳ ὅτι προνομιακῶς καλοῦνται εἰς τὴν κληρονομίαν οἱ τῶν προτελευτησάντων ἀδελφῶν, ἄρα οὐχὶ οἱ τῶν ζώντων (2). Κατὰ τὴν ἐκδοχὴν ταύτην τοὺς ἐξ ἀμφιθαλῶν παῖδας ἀποκλείουσιν οἱ ἐξ ἐτεροθαλῶν, μεθ' οὓς ἐν τετάρτῃ τάξει δύνανται νὰ κληθῶσι πάλιν οἱ ἐξ ἀμφιθαλῶν μετὰ τῶν θείων. Ἀλλ' εἰς τοῦτο ἀντίκειται ἡ Νεαρά, καθ' ἣν πάντοτε προτιμῶνται τῶν θείων (3).

102. Ὡς ἐκ τῆς διαδοχῆς τάξεων καὶ βαθμῶν οὐδὲν ὡς παρεβλάφθη ὁ κανὼν, ὅτι ἐξ ἀδιαθέτου ἐκεῖνοι μόνον καλοῦνται εἰς τὴν κληρονομίαν τοῦ τελευτήσαντος, οἵτινες τοῦλάχιστον πρὸ τοῦ θανάτου αὐτοῦ συνεληφθήσαν (4). Αἱ περὶ τοῦτου μαρτυρίαι δὲν ἀνατρέπονται ἐκ τῆς ῥήσεως, ὅτι ὁ μετὰ θάνατον τοῦ πάππου συληφθεὶς ἐγγόνος, ἀλλὰ πρὸ τοῦ θανάτου τοῦ παπποῦ ἀπελευθέρου, κληρονομεῖ αὐτόν, καθότι τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ἐνασκειῖ ὡς κληρονόμος τοῦ πάππου, ἀλλ' ὡς ἐξ ἀρρεναγονίας συγγενῆς τοῦ ἀπελευθέρου (5). Τὴν ἀρχὴν τῆς πρὸ τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομούμενου συλλήψεως τοῦ κληρονόμου εἰσήγαγεν ὁ δωδεκάδελτος, οἱ δὲ Πράιτωρες ἐτήρησαν μετ' εὐλαθείας (6), καθότι ἅμα τῇ τελευτῇ τοῦ κληρονομούμενου γίνεται ἡ ἐπαγωγὴ τῆς κληρονομίας, ὅτε γεννᾶται τὸ δικαίωμα τῶν ὑπαρχόντων κληρονόμων, οὓς οἱ μὴ ὑπάρχοντες δὲν εἶναι δυνατόν ν' ἀποκλείσῃσι.

Διὰ τῆς Νεαρᾶς 118 οὐδὲν τούτων φυσικῶ τῷ λόγῳ μετεβλή-

(1) § 7. J. de legit. (3. 2) Ἀντιλέγει ὁ Puchla αὐτ.

(2) Büchel Streifr. 118, 171, ὅστις περιπίπτει εἰς ἄλλην ἀντίφασιν δεχόμενος ἐν τούτοις τοὺς ἐγγόνους, καὶ τοὺς καλουμένους καὶ τούτους, ὅταν ὦσι ἐκ τῶν προτελευτησάντων τέκνων. Ὁ Burchardi Lehrb. § 370. εἶναι συνεπέστερος ἀποκλείσας καὶ τοὺς ἐγγόνους.

(3) Schirmer Erbr. § 15. ὑποσ. 23.

(4) L. 6. 7. 8. de suis (38. 16) ME'. α'. 19 Σχολ. Ὁ γὰρ δωδεκάδελτος ἐκεῖνος καλεῖ πρὸς κληρονομίαν, τοὺς ἐν τῷ καιρῷ τοῦ μέλλοντος κληρονομεῖσθαι ἢ ἐν φύσει τυγχάνοντας, ἢ συλληφθέντας § 8. J. de hered. (3. 1). L. 6. pr. de inj. rupt. (28. 3). AΘ'. 6'. 6.

(5) L. 47. § 3. de bon. lib. (38. 2).

(6) § 8. J. de hered. (3. 1) L. 8. de suis (38. 16) L. 1 § 8. unde cogn. (38. 8) ME'. 6'. 6. L. 10. de ventre (37. 9) M'. δ'. 13.

θη, ἀφοῦ καὶ ἐπὶ τῆς ἐξ αἵματος συγγενείας (cognatio), ἥτις ἐγένετο ἡ βᾶσις τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου ἐξ ἀδιαθέτου, ἡ αὐτὴ ἴσχυεν, ὡς εἴρηται, ἀρχή (1).

103. Δυσχερὲς ζήτημα ἀναφύεται, τί γίνεται ἐκλείποντός τινος τῶν ἰσοβαθμῶν τῶν εἰς τὴν αὐτὴν καλουμένων κληρονομίαν. Ἐπέρχεται τάχα ὡς ἐκ τούτου διαδοχὴ τάξεων, ἡ βαθμῶν, ἡ τὸ μέρος τοῦ ἐκλείψαντος προσαυξάνει εἰς τὸ τοῦ κληρονομοῦντος.

Θεὸς τὸ ἐξῆς παραδείγμα, ὅτι ὁ τελευτήσας κατέλιπε πολλοὺς υἱοὺς, ὧν εἰς μετὰ τὴν ἐπαγωγὴν, ἀλλὰ πρὶν ἀποκτήσῃ τὸν κληρον αὐτοῦ, ἀπεβίωσεν ἔχων τέκνα (2). Εἰ μὲν παραδεχθῶμεν διαδοχὴν βαθμῶν, τὰ τέκνα ταῦτα ὑπείσχερονται τὸ πρόσωπον τοῦ οἰκείου πατρὸς, εἰ δὲ ἐπικρατέστερον εἶναι τὸ προσαύξημα, τὰ τέκνα ταῦτα ἀποκλείονται.

Ἡ πάλιν ὁ τελευτήσας κατέλιπε πατέρα, πάππον καὶ ἀδελφόν, ὁ δὲ πατήρ, πρὶν ἀποκτήσῃ τὸν ἐπαχθέντα κληρον, ἀπεβίωσεν, ὅτε ἐρωτᾶται, ἂν διαδέχεται τὴν θέσιν αὐτοῦ ὁ πάππος ἢ οὐ.

Ἡ ὁ τελευτήσας κατέλιπεν ἀδελφόν καὶ ἀνεψιούς, ὁ δὲ ἀδελφὸς ἐξέλιπε, πρὶν ἀποδεχθῇ, ἔχει ὅμως υἱόν, ὅστις δύναται νὰ κληθῇ συγκληρονόμος.

Ὅσοι ἐθεώρησαν τὸ δικαίωμα προσαυξήσεως (jus accrescendi) ὡς ὅλον ἐπικουρικόν, ἐν ἐλλείψει ἄλλου τρόπου συντελεστικοῦ εἰς τὸ νὰ μὴ μείνῃ μέρος τι τῆς κληρονομίας ἀδέσποτον, καθ' ὅλα τὰ μνησθέντα ζητήματα ἀπέκρουσαν τὸ προσαύξημα, στήριζόμενοι εἰς τὴν γενικὴν ἐφαρμογὴν διαδοχῆς τάξεως καὶ βαθμῶν κατὰ τὸ πνεῦμα τῆς Νεαράς (3).

Ἀλλὰ τὸ προσαύξημα δὲν ἔχει τοιοῦτον ἐπικουρικόν χαρακτήρα. Καθαρτὸ ἡ ἐννοια αὐτοῦ εἶναι, ὅτι ἕκαστος κληρονόμος καλεῖται εἰς ὅλην τὴν κληρονομίαν, ἐνόσω δὲν περιορίζεται παρ' ἄλλου τινὸς ἰσοβαθμοῦ. Ἀρὰ ἐν ἐλλείψει τοιούτου δὲν μετέρχεται τὸ

(1) Mühlenbruch Comm. XXXIX. σ. 406. Vangerow II § 411, παρ' οἷς τοὺς ἀντιφρονούντας.

(2) Καθ' ὅλα ταῦτα τὰ παραδείγματα ὑποτίθεται, ὅτι δὲν ὑπάρχει περὶ πτωσίς παραπομπῆς (transmissio), περὶ ἧς γενήσεται λόγος ἐν οἰκείῳ τόπῳ.

(3) Francke Beitr. σ. 167 καὶ ἐπ. Mayer Anwachsung. σ. 234 καὶ ἐπ. Witte Rechtsl. I. σ. 279. Valett Lehrb. § 949. Sintenis II § 163 ὑποσ. 16. Windscheid III. § 573 ὑποσ. 5 μὴ ἄρνούμενος, ὅτι ὁ νόμος σιωπᾷ.

δικαίωμα εἰς ἐπόμενον βαθμὸν, ἀλλὰ γίνεται ἀπεριόριστον τὸ ἐν ἀρχῇ περιωρισμένον, μεταγενεστέρα δὲ ἐπαγωγὴ μετὰ τὴν πρώ-
την δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ, ἀλλ' ἐπονται ἐκείνης τ' ἀποτελέ-
σματα, ἀποκλείοντα πάντα κατόπιν ἐρχόμενον, ἀφότου ἐξέλιπεν
ὁ ἀρχικῶς δικαιοῦμενος.

Ἡ νομιζομένη μαρτυρία τῶν ἀρχαίων ὑπὲρ διαδοχῆς τάξεων
ἢ βαθμῶν οὐδεμίαν ἔχει σχέσιν πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο, ὡς ἀνα-
γομένη εἰς τὸ Τερτυλλιάνειον δόγμα, καθ' ὃ ἡ μήτηρ ἐκαλεῖτο,
ὅσκις δὲν εἶχε δικαίωμα ὁ πατήρ, διὸ ὤφειλε ν' ἀναμείνῃ τὴν
ἀπόφασιν τῆς οἰκίας θυγατρὸς, δι' ἧς ὁ πατήρ ἀπεκλείετο (1).
Ὡσαύτως ἀποκρούομεν καὶ τὴν ὑπὲρ τοῦ προσαυξήματος μαρτυ-
ρίαν, μὴ παραδεχθέντες ἐπὶ κατιόντων διαδοχὴν βαθμῶν (2).

Ἡ διαστολὴ τινῶν, ὅτι ἡ διαδοχὴ τάξεων καὶ βαθμῶν εἶναι
ἐπικρατεστέρα τῆς προσαυξήσεως, ὅσκις τὸ μέσον πρόσωπον ἐκ-
λείπει ἀποβιώσαν, οὐχὶ δὲ παραιτούμενον, εἶναι ὅλως αὐθαίρετος,
ὡς καὶ ἡ ὑποδιαστολή, ὅτι καὶ ἀποθνήσκοντός τινος ἡ διαδοχὴ
προχωρεῖ, ἀμα πρόκειται περὶ τέκνων ἢ ἀδελφῶν, εἰς τὰ τέκνα
αὐτῶν, ἢ, ὅταν ἀποθνήσκῃ ἀνιῶν, εἰς τὸν ἀπώτερον (3). Ταῦτα
ἐστῆριζαν ἐπὶ τῆς λεγομένης ἀντιπροσωπείας εἰς τὴν κατὰ ρίζας
ἢ κατὰ γραμμὰς διαδοχὴν, ἀλλ', ὡς εἶδομεν, κατὰ τὴν Νεαράν
ἐκαστος καλεῖται ἰδίῳ δικαίωmati, ἡ δὲ ἀντιπροσώπευσις ἀπλῶς
ἐξηγεῖ τὸν τρόπον τῆς διανομῆς (4).

104. Ἐν Νεαράῳ οὐδεὶς λόγος γίνεται περὶ θετῶν τέκνων. Ἐν-
τεῦθεν ἔπεται, ὅτι οὐδὲν ἐκαινοτομήθη περὶ τούτου. Ἀλλ' ἐρωτᾶ-
ται τί πρὸ τῆς Νεαράς ἴσχυε καὶ πῶς μετ' αὐτῆς συνδυάζεται.

Κατὰ τοὺς πανδέκτας ὁ υἱοθετηθεὶς ἢ εἰσποιηθεὶς, διαμένων
ἐν τῇ οἰκογενείᾳ τοῦ θετοῦ πατρὸς, κληρονομεῖ καὶ κληρονομεῖ-

(1) L. 2. § 18. ad SC. Tertull. (38. 17) "Ορα § 86 ἐν τέλει. Οὕτω
φρονεῖ Francke Beitr. σ. 182.

(2) § 9. J. de bon. poss. (3. 9). Θεόφιλος Γ'. θ'. 9. «Εἰ μὲντινες εἶεν
» τοῦ αὐτοῦ βαθμοῦ τὸ τοῦ μὴ αἰτήσαντος μέρος ἐκείνοις προσαύξει.» Ἀνα-
φέρεται εἰς τοὺς ἐκ πλαγίου ἐξ αἵματος, ὧν ὁ ἐγγύτερος ἀποκλείει τὸν ἀ-
πώτερον.

(3) Voet Comm. XXXVIII. 17. § 3. Koch succ. ad. intest. § 102.

(4) Glück Intest. § 150. Baumeister Anwachs σ. 26. 35.
Büchel Streitfr. σ. 82. Mühlenbruch Comm. XLIII. σ. 272.
Puchta Pand. § 458. Vangerow II. § 420 Keller Pand. § 470.
Schirmer Erbr. § 15. ὑποσ. 37.

ται ὡς μέλος αὐτῆς (1). Πρὸς τοὺς ἐξ αἵματος συγγενεῖς ὡς καὶ πρὸς τὸν φυσικὸν πατέρα ἐλάμβανεν ὁ θετὸς διακατοχὴν ἐν τῇ συγγενικῇ τάξει (*unde cognati*) (§ 85). Κατ' ἐξαίρεσιν ὁ υἱοθετούμενος παρ' ἀνιόντος πρὸς πατρός ἐκαλεῖτο εἰς τὴν κληρονομίαν καὶ τοῦ φυσικοῦ πατρός ἢ πάππου, ἐν τῇ τάξει τῶν παίδων (*unde liberi*) (2). Κατ' ἄλλην ἐξαίρεσιν ἀντιστρόφως ὁ χειραφετηθεὶς παρὰ πατρός παρ' ἄλλου εἰσποιηθέντος δὲν παύει κληρονομῶν αὐτὸν ἐν τῇ τάξει τῶν παίδων (3).

Ἐν γένει διὰ τῆς χειραφεσίας ἐλύοντο οἱ ἐκ τῆς υἱοθεσίας δεσμοὶ ὁλοσχερῶς, ὥστε ὁ χειραφετούμενος ἀπέβαλλε πᾶν κληρονομικὸν δικαίωμα πρὸς τὸν θετὸν πατέρα καὶ τὴν οἰκογένειαν αὐτοῦ. Ἀλλ' ὁ ἐξερχόμενος ἐκ τῆς ἀλλοτρίας ἐξουσίας ἀνελάμβανε τὰ πρὸς τὸν φυσικὸν πατέρα δικαιώματα, οἷα εἶχεν ὁ χειράφρετος, ὥστε ἐκαλεῖτο ὑπὸ τοῦ Πραιίτωρος ἀμέσως εἰς τὴν τάξιν τῶν παίδων (4).

105. Τοιαύτην εὐρίων τὴν κατάστασιν τῶν πραγμάτων ὁ Ἰουστινιανὸς, πρὸ πάντων ἐφρόντισε περὶ θεραπείας ἀτοπήματος, ὅπερ ἦτον ἀναπόφευκτος συνέπεια τοῦ ἐπικρατούντος συστήματος.

Ὁ μετὰ θάνατον τοῦ φυσικοῦ πατρός χειραφετούμενος παρὰ τοῦ θετοῦ ἐστερεῖτο τῆς κληρονομίας ἀμφοτέρων, τοῦ μέν φυσικοῦ, ὡς μὴ καλούμενος εἰς τὴν τάξιν τῶν παίδων, ἀλλὰ τῶν λοιπῶν ἐξ αἵματος συγγενῶν, τοῦ δὲ θετοῦ, ὡς λυθείσης διὰ τῆς χειραφεσίας τῆς υἱοθεσίας. Ἐθέσπισε λοιπὸν, ὅσας τις δίδεται ὑπεξουσίους εἰς θέσιν, ὅτι διατηρεῖ ἀκέραιον τὸ πρὸς τὴν κληρονομίαν τοῦ φυσικοῦ πατρός δικαίωμα, ὡσαύτως δὲ διατηρεῖ αὐτὸ καὶ ὁ φυσικὸς πατὴρ πρὸς τὸν υἱόν. Τὸν θετὸν πατέρα κληρονομεῖ μὲν μετὰ τῶν παίδων αὐτοῦ ὁ μὴ ἐξελθὼν τῆς υἱοθεσίας, ἀλλὰ, παραλειφθεὶς ἐν τῇ διαθήκῃ τοῦ θετοῦ πατρός, δὲν προσβάλλει πλέον αὐτὴν (5), ὁ δὲ χειραφετηθεὶς στερεῖται εἰς τὸ ἐξῆς παντὸς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομικοῦ δικαιώματος πρὸς τὸν θετὸν πατέρα καὶ τὴν οἰκογένειαν αὐτοῦ, ὡς καὶ αὐτοὶ στεροῦνται πρὸς αὐτόν (6).

(1) § 2. J. de hered. quae ab intest. (3. 1) Ἀρμεν. Ε'. η'. 72.

(2) L. 3. § 7. 8. L. 21. § 1. de bon. poss. (37. 4) Μ'. γ'. 3.

(3) L. 3 § 9. L. 14 § 1. L. 17. αὐτ.

(4) § 10. 11. J. de hered. (3. 1) Ἀρμεν. Ε'. η'. 76. Ὅρα § 83.

(5) L. 10. C. de adopt. (8, 48) ΔΓ'. α'. Ἀρμεν. Ε'. η'. 75.

(6) L. 10. § 1. 2. C. αὐτ.

Περὶ αὐτεξουσίου εἰσποιηθέντος (arrogatus) οὐδὲν ἐκκαιοτό-
μησεν ἡ διάταξις (1).

Δὲν περιωρίσθησαν οὕτω πάντοτε τ' ἀποτελέσματα τῆς υἱοθε-
σίας, διότι τὰ πρὸ τῆς διατάξεως ταύτης ἰσχύοντα διτηρήθησαν,
ὅταν ὁ πατὴρ δίδῃ εἰς θέσιν τὸν υἱὸν πρὸς τὸν πρὸς πατρός ἢ
πρὸς μητρός ἀνιόντα, ἐπὶ λόγῳ ὅτι συμπίπτουσι τὰ ἐκ τῆς γενέ-
σεως φυσικὰ δίκαια καὶ τὰ τῆς υἱοθεσίας. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώ-
σει ὁ θετός υἱός, ἀποβάλλων τὰ πρὸς τὴν φυσικὴν οἰκογένειαν δι-
καιώματα, ἀποκτᾷ τοιαῦτα πρὸς τὴν τῆς υἱοθεσίας, ὅπως τὸ πά-
λαι (pristina jura tali adoptioni servavimus) (2). Ὡς ἐκ τού-
του οἱ νεώτεροι ταύτην μὲν τὴν ἐξαιρετικὴν υἱοθεσίαν ὠνόμασαν
πλήρη (adoptio plena), τὴν δὲ περιωρισμένην κατὰ τ' ἀποτε-
λέσματα μὴ πλήρη (adoptio minus plena). Κατὰ τοὺς νεωτέ-
ρους ὡς πλήρης πρέπει νὰ θεωρῇται ἡ υἱοθεσία καὶ ὅταν ὁ κατὰ
πλήρη υἱοθεσίαν πατὴρ δίδῃ ἄλλιν τὸν θετὸν εἰς ἄλλην υἱοθε-
σίαν, διότι ἡ διάταξις σιωπᾷ, μὴ περιορίζουσα καὶ τότε τ' ἀπο-
τελέσματα (3). Πλήρης εἶναι ἡ υἱοθεσία καὶ ὅταν ὁ ἀάππος δίδῃ
εἰς θέσιν ἔγγονον ζῶντος τοῦ πατρὸς αὐτοῦ, διότι ὁ ἔγγονος δὲν
εἶναι ἄμεσος κληρονόμος τοῦ ἀάππου, ἀλλ' ἡ πλήρης αὐτὴ υἱο-
θεσία μετατρέπεται εἰς μὴ πλήρη, ἅμα ἀποθνήσκοντος τοῦ μέσου
προσώπου (4).

Ἐνῶ ὁμολογουμένως οὐδὲν μετεβλήθη τοῦ κληρονομικοῦ δικαίω-
ματος τοῦ κατὰ πλήρη υἱοθεσίαν θετοῦ πρὸς τὴν οἰκογένειαν τοῦ
θετοῦ πατρὸς, ἢ πρὸς τὴν φυσικὴν μητέρα, φιλονεικεῖται ὅμως, ἂν
διτηρήθη καὶ τὸ πρὸς τὸν φυσικὸν πατέρα δικαίωμα. Τινὲς προ-
νοῦσιν, ὅτι κατὰ τὸ πνεῦμα τῆς διατάξεως ὁ ἐν πλήρει υἱοθεσίᾳ
ἀπεκλείσθη πάσης πρὸς τὸν φυσικὸν πατέρα κληρονομίας (5), ἢ
τούλάχιστον ὅτι δὲν καλεῖται εἰς τὴν τάξιν τῶν παίδων, ἀλλ' εἰς

(1) L. 10. § 5. C. αὐτ.

(2) L. 10. pr. C. αὐτ. § 2. J. deadopt. (1. 11) § 14 J. de hered.

(3. 1) Θεόφ. Α'. ια'. Γ'. α'. 14.

(3) Büchel Streitfr. σ. 39. Vangerow I § 250. Schirmer §
11 ὑποσ. 19. Αἱ λέξεις pater naturalis δὲν ἀντίκεινται ὅταν υἱοθετήσας
καὶ ἐκδίδων εἰς θέσιν εἶναι ὁ ἀνιὼν.

(4) L. 10. § 4. C. αὐτ. Vangerow. αὐτ. ἐνθα ἀνασχευάζεται
Schmitt. adopt. § 52.

(5) Mühlenbruch XXXV. σ. 169. καὶ ἐπ.

τὴν τῶν συγγενῶν (1). Ἄλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς δὲν προϋτίθετο νὰ κακαστήσῃ χεῖρονα τὴν θέσιν τῶν θετῶν, σκοπῶν μάλιστα νὰ βελτιώσῃ αὐτὴν καὶ ῥητῶς ἀποφανθεῖς, ὅτι κατ' οὐδὲν μετέβαλε τὴν παρ' ἀνιόντων υἰοθεσίαν (2). Διὸ καὶ μετὰ τὴν ἐν Κώδικι ταύτην διατάξιν τοῦ ἔτους 530, ἀπεμνημονεύθη ἐν Παδέκταις τὸ κληρονομικὸν δικαίωμα τοῦ θετοῦ πρὸς τὸν φυσικὸν πατέρα, ἔντε τῇ τάξει τῶν συγγενῶν (*unde cognati*) (3), καὶ ἐν τῇ τάξει τῶν παίδων (*unde liberi*), ἐπὶ υἰοθεσίας παρ' ἀνιόντος πρὸς πατρός (4).

106. Πῶς ταῦτα συνδυάζονται μετὰ τῆς Νεαρᾶς 118 ;

Βεβαίως κατ' οὐδὲν προσκρούει εἰς αὐτὴν ἡ μὴ πλήρης υἰοθεσία, δι' ἧς δὲν μεταβάλλεται πλέον τὸ κληρονομικὸν δίκαιον πρὸς τὸν φυσικὸν πατέρα καὶ τοὺς ἐξ αἵματος συγγενεῖς, τοῦτο δὲ μόνον ἔπεται ἐξ αὐτῆς, ὅτι ὁ θετός, μὴ χειραφετηθεῖς, κληρονομεῖ ἐξ ἀδιαιθέτου ὡς τέκνον τοῦ υἰοθετήσαντος, ὅπερ ἡ Νεαρὰ σιωπῶσα οὐδαμῶς κατήργησε (5).

Καθόσον πάλιν διὰ τῆς πλήρους υἰοθεσίας ὁ θετός πρὸ τῆς Νεαρᾶς 118 δὲν ἀπέβαλε τὸ πρὸς τὴν τεκοῦσαν κληρονομικὸν δικαίωμα, οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος, ὅπως ἀποβάλλῃ τοῦτο μετ' αὐτήν.

Τινὲς ἐδίδαξαν ὅτι ὁ ἐν πλήρει υἰοθεσίᾳ καὶ μετὰ τὴν Νεαρὰν καλεῖται, ὅπως πρὸ αὐτῆς, ἐν τῇ τάξει τῶν ἐξ αἵματος (*unde cognati*) προκειμένης τῆς κληρονομίας τοῦ φυσικοῦ πατρός (6). Ἀλλὰ πρὸ τῆς νεαρᾶς ἐν τῇ τάξει τῶν ἐξ αἵματος ἤρχοντο πρῶτοι οἱ κατιόντες (§ 33), ἐνῶ διὰ τῆς Νεαρᾶς ἐν τῇ τετάρτῃ τάξει μόνον οἱ ἐκ πλαγίου καλοῦνται, οἱ δὲ κατιόντες ἀποκλειστικῶς ἐν τῇ πρώτῃ. Τὸ ἐπιχείρημα, ὅτι δὲν δύναται τις νὰ ἔχῃ δύο πατέρας, ὡς μὴ ἐκ τοῦ νόμου, οὐδαμῶς ἀναιρεῖ τὴν ἐν τῷ νόμῳ τάξιν διαδοχῆς τῶν κατιόντων.

Πρὸς ἀποφυγὴν διττοῦ δικαίωματος ἡρνήθησαν πᾶν κληρονομικὸν δικαίωμα τοῦ ἐν πλήρει υἰοθεσίᾳ πρὸς τὸν τοκέα (7). Πᾶν

(1) Büchel. Streitfr. σ. 44. καὶ ἐπ.

(2) § 14. J. de hered. (3. 1).

(3) L. 1 § 4. unde cogn. (38. 8) ME' 6. § 2. J. de succ. cogn. (3. 5).

(4) L. 3 § 7. 21 § 1. de bon. poss. (37. 4). Vangerow II § 412. Arndts Rechtsl. V. σ. 688. Schirmer § 11 ὑποσ. 17.

(5) Ἀρμεν. Ε'. η'. 72.

(6) Lohr. Magaz III. σ. 402 Puchta Lehrb. § 454.

(7) Mühlenthal XXXV. σ. 173. Ὅρα § 105 ἐν τέλει.

ἄλλο δύναται τις ὁμως νὰ ἐξάξη ἐκ τῆς Νεαρᾶς, ἥ ὅτι δι' αὐτῆς κατηργήθησαν τὰ δικαιώματα τῶν κατιόντων, περὶ ὧν πρὸ πάντων ἐγένετο μέριμνα. Τὸ ζήτημα, εἰς ποῖον οὗτοι καλοῦνται τᾶξιν, οὐδεμίαν ἄλλην ἐπιδέχεται ἀπάντησιν, ἥ ὅτι εἰς τὴν τάξιν τῶν κατιόντων, ἣτις διὰ τῆς Νεαρᾶς ἐγίνε μία καὶ μόνη (1).

Τούτοις συνεπὲς εἶναι, ὅτι εἰς τὴν κληρονομίαν τοῦ ἐν υἰοθεσίᾳ τελευτήσαντος, συνάμα καλοῦνται οἱ τοκεῖς μετὰ τοῦ θετοῦ πατρὸς, διότι ἄλλως ἡ υἰοθεσία εἶναι ἀτελής (2). Συγκληρονομῶσι λόγῳ τῆς Νεαρᾶς οἱ φυσικοὶ ἀδελφοί, οἱ δὲ ἐξ υἰοθεσίας ἀδελφοὶ μετὰ τῶν ἑτεροθαλῶν, ὡς ὁμοπαῖτρισι. Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὁ θετὸς κληρονομεῖ τοὺς ἐξ υἰοθεσίας ἀδελφοὺς ὡς ἑτεροθαλῆς (3).

Οἱ ἀντιπόντες δὲν ἠδυνήθησαν νὰ συμφωνήσωσι, διότι οἱ μὲν ἀποκλείουσι τοὺς τοκεῖς ὑπὲρ τοῦ θετοῦ πατρὸς (4), οἱ δὲ τὸν θετὸν πατέρα ὑπὲρ τῶν τοκέων (5).

Ὅτι ὁ ἐν πλήρει υἰοθεσίᾳ καὶ μετὰ τὴν Νεαράν 118 διατηρεῖ τὸ κληρονομικὸν αὐτοῦ δικαίωμα πρὸς τοὺς ἐξ αἵματος ἐκ πλαγίου, παρ' οὐδενὸς φιλονεικεῖται.

Ὑπάρχει ἕτερον δικαίωμα ὑπὲρ τοῦ εἰσποιηθέντος ἀνήθου (*impubes arrogatus*) εἰς τὸ τέταρτον τῆς περιουσίας τοῦ εἰσποιήσαντος, ἀπονεμηθὲν ὑπὸ Ἀντωνίνου Πίου (*quarta Divi Pii*) (6). Τὸ δικαίωμα τοῦτο κατ' οὐδὲν ἡλλοιώθη διὰ τῆς Νεαρᾶς 118. Εἰ μὲν ὁ εἰσποιήσας ἀπεσιώπησεν ἐν τῇ διαθήκῃ τὸν εἰσποιηθέντα, ἥ ἀπεκλήρωσεν αὐτὸν δι' οἰονδήποτε λόγον (7), ὡς ὑπεξούσιος εἶχεν οὗτος ἄλλοτε τὴν περὶ μέμφεως ἀγωγὴν, μετὰ δὲ τὴν Νεαράν 115

(1) Αὕτη εἶναι ἡ κοινῶς ἐπικρατοῦσα γνώμη Thibaut Syst. § 857. Mackeldey § 616. Glück Intest. § 158. 159. Rosshirt Erbr. σ. 159, 296. Vangerow § 412. Sintenis III § 139 ὑποσ. 55. Keller § 466 Schirmer § 14. ὑποσ. 25. Κρασσᾶς § 94. Παπαρρηγ. Κληρον. § 181.

(2) Ὁ θετὸς πατὴρ δὲν καλεῖται κατὰ Γαλλ. Κ. Ἀρ. 350.

(3) Glück Intest. § 166. Francke Notherb. σ. 118. Mayer Erbr. § 82. Vangerow αὐτ. Schirmer αὐτ.

(4) Lehr in Hagemann u. Günther's Arch. V. σ. 194.

(5) Mühlenthal Comm. XXXV σ. 225.

(6) § 3. J. de adopt. (1. 11) L. 13. si quid in fraud. (38. 5). MΘ'. σ'. 13. L. 2. C. de adopt. (8. 48) Ἀρμεν. Ε'. η'. 74.

(7) § 3. J. de adopt. (1. 11) Τὸ si causa cognita emancipatus fuerit ἐν L. 13. si quid in fr. (38. 5) ἐσφαλμένως ἡρμηνεύθη ἐν MΘ'. σ'. 13 ὁ δὲ εὐλόγως ἀπόκληρος γενόμενος.

ἐνασκει τὴν ἐξ αὐτῆς πηγάζουσιν (1). Εἰ δὲ ὁ εἰσποιήσας ἀπέλυσε τὸν εἰσποιηθέντα ἄνευ εὐλόγου αἰτίας, τότε ἔχει οὗτος προσωπικὴν ἀγωγὴν κατὰ τῶν κληρονόμων ἐκείνου πρὸς ἀπαίτησιν τοῦ τετάρτου, διότι τὸ τῆς κληρονομίας δικαίωμα μετὰ τὴν χειραφείσιν δὲν ὑφίσταται (2), πλὴν ἂν μετὰ τὴν ἡβὴν ἐλύθη ἡ ἐξουσία, μεθ' ἣν παύουσι τὰ τοῦ εἰσποιηθέντος ἀνήθου δικαιώματα (3).

Ἄν πρὸ τοῦ εἰσποιήσαντος τελευτήσῃ ὁ εἰσποιηθεὶς ἄνηθος, τὰ δικαιώματα αὐτοῦ, ὡς προσωπικά δὲν διαβαίνουσιν εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους (4).

Τελευταῖον εἶναι πρόδηλον, ὅτι, εἴτε χειραφετεῖται ὁ εἰσποιηθεὶς ἄνηθος, εἴτε ἀποκληροῦται, ἀποδοτέα εἶναι πάντοτε ἡ ἰδία αὐτοῦ περιουσία καὶ ὅταν ἐκ δικαίας αἰτίας ἀπολύεται τῆς ἐξουσίας, τοῦτω δὲ τῷ λόγῳ στερεῖται τοῦ τετάρτου (5). Ἄλλοτε πρὸς τοῦτο ἐδίδετο ἀσφάλεια (cautio), ἀλλὰ καὶ ἐν περιπτώσει παραλείψεως αὐτῆς ἐπετρέπετο ἀγωγή κατ' ἐπέκτασιν (actio utilis) (6). Μετὰ τὴν Νεαράν 118 ἡ περιουσία αὕτη περιέρχεται εἰς τοὺς συγγενεῖς τοῦ εἰσποιηθέντος κληρονομικῶ δικαίωματι, οὐδεὶς δὲ λόγος ὑπάρχει, ὅπως κληθῇ εἰς τὴν κληρονομίαν ταύτην ὁ εἰσποιήσας ἄνηθος (impuberis arrogator), οὐδόλως ἐν τῇ Νεαρά μνημονευόμενος (7).

107. Περὶ τῶν νόθων (φυσικῶν) τέκνων, ἥτοι τῶν ἐκ παλλακῆς γεννωμένων, διὰ τῶν Νεαρῶν 18 κεφ. ε'. καὶ 89 κεφ. ιβ'. ἐθέσπισεν ὁ Ἰουστινιανός, ὅτι, ὅσάκις ὁ πατὴρ δὲν ἐγκαταλιμπάνει νόμιμον σύζυγον καὶ γνήσια τέκνα, ἑαυτοῦ μετὰ τῆς μητρὸς αὐτῶν λαμβάνουσι τὰ νόθα τέκνα τὸ ἕκτον τῆς πατρικῆς περιουσίας. Ἀλλὰ τοῦτο ἐδέχθη, αὐτῆς μόνης ὑπαρχούσης τῆς παλ-

(1) Ὁ Francke Nother § 37 ἠξίωσεν, ὅτι ὁ τοιοῦτος ἐνασκει προσωπικὴν ἀγωγὴν, ὡς ἐκ L. 8. § 15. de in off. (5. 2) ΔΘ'. α'. 8. ἀλλ' αὐτότι πρόκειται περὶ χειραφείτου (citra emanipationem). Ὅρα Σχόλ. «Σημείωσαι δὲ, ὅτι καὶ θεοὶ παῖδες κινῶσι δαιμονομανίαν κατὰ τῆς διαθήκης τοῦ θεοῦ πατρός». Vangerow I § 252.

(2) Περὶ τοῦτου ἡ μνησθεῖσα ῥῆσις L. 8 § 15. de inoff.

(3) Vanger. αὐτ. Ἀντιδοξεῖ Francke αὐτόθι.

(4) L. 1. § 21 de collat. (37. 6) Τὴν μαρτυρίαν ταύτην παρεῖδεν ὁ Gluck II. σ. 387 VII. σ. 26. ἀκολουθήσας τὴν αὐθεντίαν τοῦ A. Faber.

(5) § 3. J. de adopt. L. 22. de adopt. (4. 7) ΔΓ'. α'. 18. L. 1. § 21. de collat. (37. 6).

(6) L. 19 § 1. de adopt (1. 7).

(7) Schirmer § 11. ὑποσ. 18.

λακῆς, ὑπὲρ τῶν ἐντὸς τοῦ πατρικοῦ οἴκου ἀνατραφέντων τέκνων. Ἄνευ τέκνων ἡ παλλακὴ οὐδόλως καλεῖται, καλοῦνται ὅμως τὰ νόθα μὴ ὑπαρχούσης τῆς μητρὸς αὐτῶν (1). Κατὰ τὴν αὐτὴν ἀναλογίαν κληρονομεῖ ὁ πατὴρ τὰ τοιαύτης φύσεως νόθα τέκνα. Ἄν ὅμως συνυπάρχωσι γνήσια τέκνα, ἡ νόμιμος σύζυγος, τὰ νόθα ἔχουσι μόνον δικαίωμα διατροφῆς (2).

Ταῦτα περὶ νόθων τέκνων, διότι περὶ ἐγγόνων νόθων διετηρήθη ἡ ἀρχαιοτέρα διάταξις, ὅτι δὲν μετέχουσι κληρονομίας (3).

Ἡ σχέσις τῆς παλλακῆς ἀπεκηρύχθη ὑπὸ τοῦ Αὐτοκράτορος Λέοντος (4), ὥστε συγκατηργήθη καὶ τὸ μετ' αὐτῆς συνδεδεμένον κληρονομικὸν δικαίωμα (5).

Ἄλλ' ἀντὶ τῶν ἐκ παλλακῆς τέκνων ἔχομεν σήμερον τὰ ὑπὸ τοῦ πατρὸς ἀναγνωρισθέντα νόθα τέκνα κατὰ τὸν ἀστυκὸν νόμον Ἄρ. 87. Καθόσον εἰς ταῦτα δὲν ἀπενεμήθησαν τὰ δικαιώματα γνησίων τέκνων, ἔπεται ὅτι περιορίζονται εἰς τὰ δικαιώματα τῶν ἐκ παλλακῆς. Ἡ μήτηρ αὐτῶν ὡς ἐκ τοῦτου οὐδὲν ὠφελεῖται, διότι περὶ αὐτῆς οὐδὲν διαλαμβάνει ὁ νεώτερος νόμος, ἀλλὰ καὶ κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἡδύνατο νὰ κληρονομήσῃ μόνα τὰ ἐκ παλλακῆς τέκνα ἄνευ τῆς μητρὸς. Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον δικαιοῦνται τὰ ἀναγνωρισθέντα τέκνα εἰς διατροφήν, ὅπως κατὰ Ἰουστινιανὸν τὰ ἐκ παλλακῆς. Ὡς πρὸς τὰ μὴ ἀναγνωρισθέντα νόθα τέκνα ὅμως διατηρεῖ τὴν πλήρη ἰσχύν αὐτοῦ ὁ κανὼν, ὅτι «ὁ πατὴρ ἀπὸ τῶν γάμων δείκνυται (6)», ὥστε, μὴ ὑπάρχοντος γάμου, ἡ ἀναζήτησις τοῦ πατρὸς δὲν ἐπιτρέπεται.

108. Τοιοῦτον ἀξίωμα δὲν ἐκράτησε περὶ τῆς μητρὸς, μὴ δυναμένης ν' ἀπαρνηθῇ τὰ ἴδια τέκνα καὶ νόθα ὅταν εἶναι, ὥστε σχετικῶς πρὸς τὴν μητέρα καὶ τοὺς πρὸς μητρὸς συγγενεῖς τὰ νόθα κατὰ τὸ κληρονομικὸν δίκαιον δὲν ὑστεροῦσι τῶν γνησίων, μόνα δὲ ἐξηρέθησαν τὰ νόθα γυναικὸς ἐνδόξου (illustis) ἐχοῦσης γνήσια (7).

(1) Νεαρὰ 18 Κεφ. ε'. Νεαρὰ 89 κεφ. ιβ' § 4.

(2) Ἀρμενοπ. Ε'. η'. 66. 69.

(3) Νεαρὰ 99 κεφ. ιβ' § 9. L. 12. C. de natur. (5. 37).

(4) Νεαρὰ Λέοντος 91 Ἀρμενοπ. Δ'. θ'. 34.

(5) Vangerow. II. § 413.

(6) L. 5. de in jus (2. 4) Ζ'. η'. 5. § 12. J. de nuph. (4. 10) § 4 J. de succ. (3. 5) L. 23 de statu hom. (1. 5) Μς'. α'. 18.

(7) L. 4. 8. unde cogn. (38. 8) ΜΕ'. ε'. 9. 13. L. 5. C. ad SC. Orph.

(6. 57) ΜΕ'. α'. 42. Ἀρμεν. ε'. η'. 68. 70. 71.

Ἄλλεπαλλήλους ἔχομεν διαταξεις περὶ τῶν ἐξ ἀθεμιτογαμίας, ἀλλὰ διαφορουμένας. Ἐνῶ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον τὰ ἐξ αἰμομιξίας τέκνα πατὴρ μόνον ἐστεροῦντο, οὐχὶ δὲ καὶ μητὴρ (1), οἱ Αὐτ. Ἀρκάδιος καὶ Ὀνώριος, ἐπαναλαμβάνοντες περὶ τοῦ τοιοῦτον συναψάντος γάμον, ὅτι δὲν εἶναι πατήρ, ἐπέφερον ὅτι τὸ αὐτὸ κρατεῖ καὶ περὶ τῆς γυναικὸς (2), ὅπερ δύναται νὰ δηλαῖ, ὅτι καὶ αὐτὴ ἐξ αἰμομικτικοῦ γάμου δὲν ἀποκτᾷ δικαιώματα μητρός. Ἐπὶ τούτοις ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπήγγειλε τιμωρίαν κατὰ τῶν συναψάντων ἀθέμιτον καὶ ἐναντίον εἰς τὴν φύσιν γάμον, ὅτι, ἐν ἔλλειψει γνησίων τέκνων, δημεύεται ἡ περιουσία αὐτῶν (3). Ὡς φυσικὴ συνέπεια τῆς δημεύσεως ἐπάγεται, ὅτι τὰ ἐκ τοιοῦτου ἀθεμίτου γάμου τέκνα οὐδὲν ἐκ τῆς πατρικῆς κληρονομίας λαμβάνουσιν, οὐδὲ ἐκ τῆς μητρῆς προικῆς (4).

Τὸ τελευταῖον παρὰ τινῶν ἡρμηνεύθη ὡς περιορίζον τὴν ἀνικανότητα εἰς μόνην τὴν προῖκα (5), ἀλλ' ὅταν δημεύεται ὁλόκληρος ἡ μητρικὴ περιουσία (6), οὐδὲν ὑπολείπεται πρὸς κληρονομίαν. Γίνεται καὶ ἐν ἄλλαις Νεαρχαῖς λόγος περὶ τέκνων ἐξ ἀθεμίτου γάμου, ἀλλ' οὐδὲν μνημονεύεται περὶ κληρονομίας τῆς μητρός, διότι ἐν μὲν Νεαρχῇ 74 κεφ. ς'. ἐπαναλαμβάνεται περὶ τῶν πατέρων, ὅτι δὲν ἀναγνωρίζονται ὑπὸ τοῦ νόμου, ἐν δὲ Νεαρχῇ 89 κεφ. ιε'. ὅτι ὁ ἐκ τοιαύτης γεννηθεὶς σχέσεως δὲν ἀποτρέφεται ὑπὸ τῶν γονέων.

Ἄν κατὰ τὰ εἰρημένα ἡ στέρησις τῆς κληρονομίας τῆς μητρός εἶναι ἀπλῶς ἀποτέλεσμα τῆς δημεύσεως, ἀφότου ἡ δήμευσις ἀργεῖ, ἔπεται ὅτι ἀργεῖ καὶ τὸ ἐξ αὐτῆς ἀποτέλεσμα (7).

Ἐν ταῖς μνησθεῖσαις διατάξεσι καὶ τοῦτο εἶναι ἀσφές, ἂν εἰς τὰς συνεπείας ταύτας ὑπεβλήθησαν μόνα τὰ ἐξ αἰμομικτικοῦ γά-

(1) Gajus I 64.

(2) L. 6. C. de inc. nubt. (5. 5). Ea sane quae de viris cavimus, etiam de feminis . . . custodiantur.

(3) Νεαρχὰ 12 κεφ. α'.

(4) Αὐτ. κεφ. γ'.

(5) Mühlenthal Comm. XXXV. σ. 158. Schirmer Erbr. § 12 ὑποσ. 41.

(6) Νεαρχὰ 12. κεφ. α'. Vangerow II § 413. Κρασσᾶς Κληρον. § 96.

(7) Rosshirt Erbr. σ. 211 Wenig—Ingenheim Lehrp. § 433. Vangerow II § 413. Κρασσᾶς Κληρ. § 96. ὑποσ. 23. Ἀντιδοξοῦσι Windscheid § 571 ὑποσ. 13 καὶ Παπαρρηγ. § 185 ὑποσ. 3.

μου τέκνα, ἢ καὶ τὰ ἐκ μοιχείας ἢ διγαμίας. Τινὲς μάλιστα ἡρνήθησαν, ὅτι ταῦτα ἐφαρμόζονται καὶ ἐν περιπτώσει αἰμομιξίας ἄνευ γάμου (1). Ἀλλὰ πρὸς τί ἡ τέλεσις γάμου ἀκύρου, ἐνῶ τὸ ἀποβδελυττόμενον εἶναι ἡ αἰμομικτικὴ σχέσις, διὸ οἱ πλείστοι ἀπεφάνθησαν, ὅτι καὶ ἄνευ γάμου ἔπονται ταῦτα ἐπὶ αἰμομιξίας, οὐχὶ ὅμως καὶ ἐπὶ μοιχείας, ἢ διγαμίας, περὶ ὧν δὲν γίνεται καθαυτὸ λόγος ἐν Νεαρᾷ 12. διότι καὶ τὰ τρία ἐπίθετα, ἱρκέστος, νεφάριος καὶ δαμνάτος, δὲν ἐμφαίνουσιν ἀναγκαιῶς τρία διάφορα εἶδη (2).

Τὴν πρὸς τὸ κληρονομεῖν ἀνικανότητα ἀπαγγέλλει καὶ ὁ ἡμέτερος Ποιν. ν. Ἀρ. 281, ἀλλὰ μόνον κατὰ τῶν γονέων, οἵτινες ἐγένοντο ἔνοχοι αἰμομιξίας μετὰ τῶν ἰδίων κατιόντων καὶ ἄνευ γάμου τελουμένης.

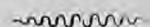
Διὰ τοῦ ἡμετέρου ποινικοῦ νόμου κατὰ τι ἐξετάθη τῆς μοιχείας ὁ ὅρισμός, διότι κατὰ μὲν τοὺς Ῥωμαίους μοιχεία ἐγένετο μόνον μετὰ ἐγγάμου γυναικὸς (3), ἐνῶ καθ' ἡμᾶς ἔνοχος γίνεται καὶ ὁ σύζυγος, ἔστω καὶ μετὰ γυναικὸς ἀγάμου. Ἄν ὡς ἐκ τούτου ἐφηρμοῦσαμεν εἰς πάντα τὰ κατὰ τὴν σημερινὴν ἔννοian μοιχογενεῖν τὴν ἀνικανότητα, εἶπετο τὸ ἀτόπημα τῆς ἐπεκτάσεως αὐτῆς ἐπὶ τοιοῦτου εἶδους, ὅπερ εἰς τοὺς Ῥωμαίους ἦτον ἄγνωστον, παραβιάζοντες οὕτω τὴν ἀρχήν, ὅτι ἐξ ἀναλογίας δὲν ἐπεκτείνονται διατάξεις περὶ στερήσεως δικαιωμάτων (4).

(1) Windscheid αὐτ.

(2) « Εἴ τις ἀθέμιτον καὶ ἐναντίον τῇ φύσει (ὅν ὁ νόμος inceston τε καὶ nefarium καὶ damnaton καλεῖ) συναλλάξει γάμον. Δὲν ἀποδεικνύει διαστολὴν Νεαρὰ 89 κεφ. ιε'. «Πᾶς ὁ ἐκ συνελεύσεων (οὗ γὰρ καλέσωμεν γάμων) ἢ νεφαρίων, ἢ ἱνέστων ἢ δαμνάτων προελθὼν.» Παρ' Ἀρμ. νοποούλφ Δ'. η. 11 ἀπαντᾷ ἡ διαστολή. Ἀλλὰ πολλάκις αἱ incestae nuptiae ἐκλήθησαν nefariae Gaj. I. 59. Collat. VI. c. 4. § 3. 4. c. 5. § 1. J. de nuqt. (1. 10). ἢ damnatum conjugium L. 3. C. Th. de inc. nupt. (3. 12) Rosshirt σ. 215. Francke Notherb. σ. 179. Mühlenthalbruch Comm. XXXV. σ. 158. Vangerow II § 413. Schirmer § 12 ὑποσ. 42

(3) L. 6. § 1. L. 34 § 1. ad Leg. Jul. de adult. (48. 5) ⊕, λς'. 6. 35. Μοιχεία εἰς ὕπανδρον ἀμαρτάνεται.

(4) Schirmer § 12. ὑποσ. 43.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ΄.

Περὶ κληρονομίας ἐκ διαφόρων αἰτιῶν.

Περίληψις.

109. Πότε κληρονομεῖ ὁ ἕτερος τῶν συζύγων.
 110. Πότε ὁ περιποιηθεὶς μαινόμενον.
 111. Πότε ὁ συστρατιώτης ἢ ὁ τοῦ αὐτοῦ συστήματος ἢ ὁ συγκοινωνὸς βασιλικῆς ἐλευθεριότητος.
 112. Πῶς κληρονομοῦνται ἐπίσκοποι καὶ κληρικοί.
 113. Πῶς οἱ μοναχοί.
 114. Πότε καλεῖται εἰς τὴν κληρονομίαν τὸ δημόσιον καὶ ἐν τίνι ἰδιότητι.
 115. Τὸ δημόσιον ἐνέχεται ἕνεκα κληροδοτημάτων καὶ ὅταν καταλιμπάνεται ἢ διαθήκη
 116. Ἐνέχεται καὶ εἰς τὰ χρέη κατὰ τὸ κοινὸν δίκαιον.

109. Ἐν ἐλλείψει συγγενῶν, εἰς τὴν κληρονομίαν τοῦ ἐγγάμου καλεῖται ὁ ἕτερος σύζυγος, ἐπὶ τῇ ὑποθέσει νομίμου γάμου, διὰ τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομουμένου διαλυθέντος (1). Καὶ ἄκυρον ἂν ἐγένετο διαζύγιον, ἅμα ἐπῆλθε διάστασις, τὸ κληρονομικὸν δικαίωμα ἐκλείπει (2). Ἄμα δὲν ἀπαιτεῖται πλήρης διαζύγιον, ἔπεται ὅτι τὸ κληρονομικὸν δικαίωμα παύει καὶ ἕνεκα χωρισμοῦ ἀπὸ τραπεζίης καὶ κοίτης (3).

Παρ' Ἀρμενοπούλῳ Ε΄. ἡ. 95 κεῖται συνοδικὴ ἀπόφασις ὑποβληθεῖσα ὑπὸ τοῦ Πατριάρχου Ἀθνακσίου καὶ κυρωθεῖσα ὑπὸ τοῦ Αὐτ. Ἀνδρονίκου Παλαιολόγου τοῦ πρεσβυτέρου ἐν ἔτει 1306, περὶ τῆς κληρονομίας δουλοπαροίκου ἄ παιδος κατὰ τριμοίριαν, ὅτι τὸ τρίτον λαμβάνει ὁ δεσπότης αὐτοῦ, τὸ τρίτον διανέμεται εἰς

(1) L. 1, unde vir et ux (38. 11) L. 1. C. unde vir et ux. (6. 18) ME'. ε'. 1. 2. Ἀρμεν. ε'. ἡ'. 44. Ἡ § 45 ὁρᾷ τοὺς ἐκ διαθήκης κληρονομοῦντας, ὡς φέρει L. 49. C. de leg. (6. 37).

(2) L. 1. αὐτ.

(3) Παπαρρ. Κληρον. § 218. ὑποσ. 4.

μνημόσυνα, καὶ τὸ ἕτερον τρίτον λαμβάνει ὁ ἐπιζῶν σύζυγος, ἢ, ἐλλείψει αὐτοῦ, οἱ κατὰ νόμον ἐξ ἀδιαθέτου (1).

Πρὸ αὐτοῦ ὁ Αὐτ. Κωνσταντῖνος ὁ Πορφυρογέννητος εἶχε θεσπίσει, ὅτι τοὺς τελευτῶντας ἄπαιδας ἐξ ἀδιαθέτου μόνον κατὰ τὸ δῖμοιρον κληρονομοῦσιν οἱ ἐκ τοῦ νόμου, διότι τὸ τρίτον διανέμεται ὑπὲρ σωτηρίας τῆς ψυχῆς (2).

Οὐδεμία τῶν διατάξεων τούτων εἶναι σήμερον ἐν ἰσχύϊ, ἢ μὲν τοῦ Ἀνδρονίκου ὡς ἀναφερομένη εἰς τοὺς δουλοπαροίκους, ἢ δὲ τοῦ Κωνσταντίνου, ὡς μὴ κειμένη παρ' Ἀρμενοποῦλιν.

110. Καὶ αὐτῶν τῶν συγγενῶν, ἔστω καὶ κατιόντων ἢ ἀνιόντων προτιμῶνται οἱ περιθάλψαντες μαινόμενον, παρ' αὐτῶν παραμεληθέντα, μετὰ προηγουμένην ἑγγραφον ὑπόμνησιν τοῦ περιθάλψαντος. Οἱ οὕτω παριδόντες τὸν μαινόμενον στεροῦνται καὶ τοῦ ἐκ διαθήκης κλήρου ὑπὲρ τοῦ περιθάλψαντος, ἐνῶ κατὰ τὰ λοιπὰ ἡ διαθήκη δὲν ἀνατρέπεται (3).

111. Οἱ συστρατιῶται τοῦ αὐτοῦ τάγματος ἐκληρονόμουν ἀλλήλους, ἐν ἐλλείψει νομίμων κληρονόμων, ἐν οἷς καὶ ὁ σύζυγος (4). Τοιοῦτον ὑπῆρχε καὶ μετὰ τῶν μελῶν σωματοείων τινῶν διακίωμα κληρονομίας, οἷον μετὰ βουλευτῶν πόλεως (curiales, ἦτοι δημοτικῶν συμβούλων), ἢ τῶν συναπαρτιζόντων σύστημα ναυκλήρων (collegium naviculariorum), ἢ τῶν συνυπηρετούντων ὑπὸ τὸν αὐτὸν ἑπαρχον (officiales rectorum provinciarum), ἢ τῶν ἐν δημοσίοις ἐργαστηρίοις ὀπλοποιῶν (collegium fabricensium) (5).

Οἱ συκοινωνοὶ βασιλικῆς ἐλευθεριότητος (socii imberialis liberalitatis), στεροῦμενοι ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμων, παρέπεμπον εἰς τοὺς ἐπιζῶντας κοινωνοὺς τὸ ἀπὸ κοινοῦ δωρηθὲν αὐτοῖς (6). Ἀλλ' ἡ παραπομπὴ εἰδικοῦ πράγματος δὲν δύναται νὰ λογισθῇ κληρονομία, ἀλλὰ μᾶλλον προσάβξησις τοῦ δωρηθέντος, ὡς ὑπονοουμένου τοῦ ὅρου τούτου ἐν τῇ δωρεᾷ (7).

(1) Zachariae Nov. const. σ. 630.

(2) Αὐτ. σ. 278.

(3) Νεαρά 115. κεφ. γ'. § 12. δ'. § 6. Ἀρμεν. ζ'. ι'. 1.

(4) L. 6. § 7. de inj. rupto (28. 3) ΛΘ'. 6'. 6. L. 2. C. de hered. dec. (6. 62) ME'. α'. 12.

(5) L. 1. 3. 4. 5. C. αὐτ. ME'. α'. 56. 57. Ἀρμεν. Ε'. η'. 93.

(6) L. 4. C. si liberal. (16. 14) Μζ'. ζ'. 1.

(7) Glück § Intest. § 205 S. 165. Windscheid III § 570 ὅπος. 8.

“Ὅλα ταῦτα σήμερον ἀργοῦσι, τὰ μὲν ὡς συνεχόμενα μετὰ τοῦ δημοτικοῦ, διοικητικοῦ, στρατιωτικοῦ καὶ τοῦ τῶν σωματείων ὀργανισμοῦ ἐκείνης τῆς ἐποχῆς, τὸ δὲ διότι σήμερον αἱ δωρεαὶ τῶν Ἡγεμόνων ὑπάγονται εἰς τὸ κοινὸν δίκαιον.

112. Αἱ μοναὶ καὶ αἱ ἐκκλησίαι ἤδη πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐκληρονόμου τοὺς ἀκλήρους μοναχοὺς καὶ κληρικούς (1).

Τὰ ὑπὸ τοῦ ἐπισκόπου μετὰ τὴν εἰς τὸ ἀξίωμα τοῦτο χειροτονίαν ἀποκτώμενα, μὴ προελθόντα ἐκ συγγενῶν, ὠρίσθησαν ὡς εἰς τὴν ἐκκλησίαν ἀνήκοντα καὶ μὴ δυνάμενα νὰ διατεθῶσι παρὰ τοῦ ἐπισκόπου (2). Τοῦτο ἐνωρὶς ἐκράτησε, καθόσον οἱ ἐπίσκοποι εἶχον τὴν πλήρη καὶ ἀνεξέλεγκτον διαχείρησιν τῆς περιουσίας τῆς ἐκκλησίας. Ὄφειλον μάλιστα πρὸ τῆς χειροτονίας ν’ ἀπογράφωσι τὴν ἰδίαν περιουσίαν, ὅπως μὴ ἀνχιμγνύεται αὕτη μετὰ τῆς περιουσίας τῆς ἐκκλησίας, ὅτε ἀναφύονται δυσδιάλυτοι περιπλοκαὶ (3). Διὸ καὶ τεκμήριον ἐσχηματίσθη, ὅτι διὰ χρημάτων τῆς ἐκκλησίας ἀπεκτῆθησαν, ὅσα ὁ ἐπίσκοπος κατόπιν ἠγόρασε (4). Τὴν ἰδίαν ὅμως περιουσίαν, ἣν εἶχον πρὸ τῆς χειροτονίας, ἥ καὶ μετ’ αὐτὴν ἀπέκτησαν ἐξ ἄλλης αἰτίας, οἷον κληροδοσίας ἢ κληρονομίας συγγενῶν, δύνανται πάντοτε νὰ διαθέσωσιν οἱ ἐπίσκοποι (5). Κατ’ Ἰουστινιανὸν καὶ τοῦτο περιωρίσθη εἰς τὴν πρὸ τῆς χειροτονίας περιουσίαν καὶ τὴν περιελθοῦσαν μετὰ ταῦτα ἐκ συγγενῶν μέχρι τετάρτου βαθμοῦ (6), ἐτηρήθη δέ, ὅτι τῶν ἀπονησκόντων ἀδιαθέτων καὶ ἄνευ νομίμων διαδόχων ἐπισκόπων ἢ κληρικῶν ἡ περιουσία ἅπασα ἀνήκει εἰς τὴν Ἐκκλησίαν (7).

113. Ἰδίως περὶ μονομαχῶν ἐθέσπισεν ὁ Ἰουστινιανός, ὅτι, πρὶν ἐκλέξωσι τὸν μοναστικὸν βίον, δύνανται νὰ διαθέσωσι τὴν περιου-

(1) L. 20. C. de ep. et. cl. (1. 3) Νεαρά 5. κεφ. ε΄. 131. κεφ. ιγ΄.

(2) Νεαρά 131 κεφ. ιγ΄. Ἀρμ. ε. ν. Ε΄. δ΄. 1. Κανὼν 35 τῆς ἐν Τρούλλῳ.

(3) Ἀποστολ. Καν. μ΄ καὶ με΄.

(4) Ἀντιοχ. καν. κδ΄. Κερθαγ. καν. λδ΄. Ῥάλλη καὶ Ποτλή Σύντ. Γ΄. σ. 107. 386.

(5) Αὐτόθι. Ἐντεῦθεν μὴ ὀρθῇ ἢ ἀπόφ. ΑΠ. 15 (1858), ὅτι τῆς Ἐκκλησίας εἶναι καὶ ὅσα ὁ Ἐπίσκοπος ἀπέκτησεν, ἀφοῦ κατέλιπε τὴν ἐπισκοπὴν, ἐνῷ τὸ τεκμήριον τότε ἐκλείπει. Ἀντιδόξει Παπαρηγ. Κληρ. § 221 ὑποσ. 1.

(6) L. 42. § 2. C. de episc. (1. 3) Νεαρά 131. κεφ. γ΄. Ἀρμ. ε. ν. Ε΄. δ΄. 1.

(7) L. 20. C. de ep. et. (1. 3) Νεαρά 131 κεφ. ιγ΄. Τῇ Ἐκκλησίᾳ διαφερέτω, ἐν ᾗ ἔτυχον χειροτονημένοι.

σίαν αὐτῶν κατὰ βούλησιν, διότι μετὰ ταῦτα ἀνήκει αὕτη εἰς τὴν μονήν, μόνον δὲ ἐπὶ ἐνὸς τετάρτου δικαιоῦνται τὰ ἴδια αὐτῶν τέκνα, ἂν δὲν ἔτυχον νὰ λάβωσιν αὐτὸ προηγουμένως διὰ δωρεῶν, ἂν δὲ μέρος μόνον ἔλαβον, συμπληροῦσιν αὐτό (1).

Μετ' ὀλίγον ὁ Ἰουστινιανὸς διὰ τῆς Νεαρχᾶς 123 κεφ. λη'. ἄλλην ἐδέχθη ἀναλογίαν, ὅτι ὁ ἔχων παῖδας καὶ μὴ ἀφορίσας εἰς αὐτὰ πρὶν εἰσελθῆ εἰς τὸ μοναστήριον ἐκ τῆς ἰδίας περιουσίας δύναται καὶ μετὰ ταῦτα νὰ πράξῃ τοῦτο, ἀλλ' ὀφείλει νὰ παρακρατήσῃ ἐνὸς προσώπου μῦραν, ἧτις μένει εἰς τὸ μοναστήριον (2).

Εἰς ταῦτα προσέθηκεν ὁ Αὐτ. Λέων ἐν Νεαρχᾷ 5 περὶ τῆς μετὰ τὴν ἀπόκρσιν ἀποκτωμένης περιουσίας, εἰ μὲν πρὶν ἀπέλθῃ εἰς τὴν μονήν ἀφιέρωσέ τι εἰς αὐτήν ὁ μοναχὸς, ὅτι διατηρεῖ τὴν πλήρη διάθεσιν τῆς τοιαύτης περιουσίας, ἢ δὲ οὐδὲν τότε ἀφιέρωσεν, ὅτι τὸ δῖμοιρον μόνον διαθέτει, τὸ δὲ ἕτερον τρίτον μένει εἰς τὴν μονήν ἀναφαίρετον (3).

Ἐπειδὴ ἡ ἐν Τρούλλῳ διὰ τοῦ καν. μ'. ἀπὸ τοῦ δεκάτου ἔτους ἐδέχθη τὴν εἰς τὸν μονήρη βίον εἰσαγωγὴν, ὅτε ὅμως δὲν δύναται νὰ γίνῃ διάθεσις τῆς ἰδίας περιουσίας, περὶ τοῦτου προσέβλεψεν εἰδικῶς ὁ Αὐτ. Λέων διὰ τῆς Νεαρχᾶς 6. ὅτι, ἐὰν ἀποθάνῃ πρὸ τῆς συμπληρώσεως τῆς πρὸς σύστασιν διαθήκης ἀπαιτουμένης ἡλικίας, οἱ μὲν δοῦλοι αὐτοῦ αὐτοδικαίως ἐλευθεροῦνται, ἢ δὲ περιουσία κατὰ μὲν τὸ δῖμοιρον ἀνήκει εἰς τὴν μονήν, κατὰ δὲ τὸ τρίτον εἰς τοὺς συγγενεῖς (4).

Διὰ διατάγμ. 4 Δεκ. 1834, ἐκανονίσθη περὶ τῆς περιουσίας τῶν μοναχῶν διαλελυμένων μονῶν, ὅτι μεταβαίνει εἰς τὴν διατηρουμένην μονήν, εἰς ἣν ὁ μοναχὸς οὗτος κατατάσσεται. Καὶ ἂν κριθῇ μοναχὸς ἄξιος ὑπηρεσίας ἐντὸς τοῦ κόσμου, λάβῃ δὲ καὶ τὴν ἐπὶ τούτῳ ἄδειαν διαμονῆς τοῦ ἐπισκόπου, (*Αρ. 8.), μόνην τὴν ἐπινομήν τῆς περιουσίας αὐτοῦ ἀπολαμβάνει, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν κυριότητα, διατηρουμένην τῇ μονῇ, ἢ ἄλλως περιερχομένην

(1) Νεαρχὰ 5 κεφ. ε'. Ἀρμ. εν. Ε'. δ'. 2. 6.

(2) Ἀρμ. εν. Ε'. δ'. 5 Κωνσταντ. Α'. καὶ Β'. καν. 6. Πάλλη καὶ Ποτλῆ Σύντ. Β'. σ. 668.

(3) Ἀρμ. εν. Ε'. δ'. 3.

(4) Ἡ Νεαρχὰ 14 Λέοντος ἀναφέρεται εἰς τὴν ἀνέγερσιν μονῆς. Ὅρα τόμ. Γ'. § 69, Ἀρμ. εν. Ε'. η'. 94. Περὶ ἐθίμου, ἐπιτρέποντος τῆς μοναχοῦς νὰ διαθέτωσιν ὑπὲρ συγγενῶν, ὅρα ΔΠ. 9. (1856).

εἰς τὸ Ἐκκλησιαστικὸν Ταμεῖον, ἐάν εἰς οὐδεμίαν μονὴν κατετάχθῃ ὁ μοναχὸς (1).

114. Ἐν ἐλλείψει τούτων πάντων, ἦτοι εἰς τὴν κληρονομίαν τῶν ἀκλήρων καλεῖται τὸ δημόσιον, ἀλλὰ μεγάλως φιλονεικεῖται ὑπὸ τῶν νεωτέρων, ἂν τὸ δημόσιον ἐπέχει τάξιν κληρονόμου, ἢ καταλαμβάνει τὴν ἀκληρονόμητον περιουσίαν (*bona vacantia*) ὡς ἀδέσποτον.

Ὑπὲρ τῆς ἐκδοχῆς, ὅτι ὁ δημόσιος θησαυρὸς ἐπέχει τόπον κληρονόμου, ἐπιχειρημα ἔχομεν σπουδαῖον, ὅτι εἰς αὐτὸ ἀρμόζει ἡ περὶ κλήρου πρὸς διεκδίκησιν τῶν κληρονομικῶν πραγμάτων (2), ὅπως καὶ εἰς τὸν περὰ τοῦ δημοσίου ἀγοράσαντα τὴν κληρονομίαν, καθ' οὗ ἡ αὐτὴ ἀγωγή χωρεῖ, ὡς ὑπαιελθόντος εἰς τὴν θέσιν τοῦ κληρονόμου διὰ τῆς μεταβιβάσεως τοῦ δημοσίου (3). Οὐδόλως ἀναιρουνται ταῦτα ἐκ τῆς παρατήρησεως, ὅτι ὁ ἀγοράσας ἀκληρονόμητον περιουσίαν περὰ τοῦ δημοσίου ἀποκλειστικῶς ἐνέχεται πρὸς τοὺς δανειστάς τῆς κληρονομίας, στερούμενος πάσης κατὰ τοῦ δημοσίου ἀγωγῆς (4), διότι τοῦτο εἶναι ὅλως ἐξαιρετικὸν καὶ οὐδόλως συνέπεια τῆς κατὰ τὴν περίστασιν ταύτην ιδιότητος τοῦ δημοσίου ὡς λόγῳ καταλήψεως ἀποκτήσαντος, οὐχὶ δὲ ὡς κληρονόμου, διότι ἐπίσης καὶ ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ καταλαβόντος δὲν ἐξηγεῖται πῶς αἱ ὑποχρεώσεις μεταβαίνουν εἰς εἰδικὸν διάδοχον.

Τούναντίον ἄνευ τῆς κληρονομικῆς ιδιότητος τοῦ δημοσίου δὲν ἐξηγεῖται, διατί ὑπόκειται εἰς τὰ παρὰ τοῦ διαθέτου διαταχθέντα κληροδοτήματα (5), διὸ παρακρατεῖ τὸ φαλκίδιον ἢ τρεβελλιάνειον τέταρτον (6), καὶ ἐξαναγκάζεται ἡ παρ' αὐτοῦ προσέλευσις εἰς τὴν κληρονομίαν (7).

(1) Τὸ ἐναντίον ΑΠ. 284 (1863), καθ' ὃν δὲν ἐδημοσιεύθη τὸ εἰδικὸν διάταγμα 15 Ἀπριλ. 1836 περὶ δύο μοναχῶν τῆς διαλυθείσης Μονῆς Κυπαρισίου.

(2) L. 20. § 7. de hered. pet. (5. 3) MB' α'. 21.

(3) L. 54. 13. § 9. αὐτ. Εἶναι πολὺ μεταγενεστέρως ἐποχῆς τὸ πρὸνόμιον τοῦ δημοσίου, ὅτι μεταβιβάζει καὶ ἦν ἔτι δὲν ἀπέκτησε κυριότητα. L. 2. C. de quadr. praeser. (7. 37) N'. γ'. 2. § 14. J. de usuc. (2. 6). Schmidt de succ. fi-ci. (Jen. 1836) σ. 80. Schröter Giess Zeitschr. X. 3. σ. 132.

(4) L. 1. C. de hered. vel act. (4. 39). Blume Rhein. Mus. IV. σ. 246.

(5) L. 96 § 1. L. 114. § 2. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 109 L. 2 § 1. de alim. et cib. (34. 1) L. 14. de j. fisci (49. 14).

(6) L. 3. § 5. ad SC. Trebell. (36. 1).

(7) L. 6 § 3. αὐτ.

115. Ἐπίσης φιλονεικούμενον εἶναι, κατὰ πόσον ἐνέχεται ὁ δημόσιος θησαυρὸς ἐνεκα κληροδοτημάτων. Περὶ τῶν ἐπιβληθέντων ὑπὸ ὄρον, ἐὰν ἡ περιουσία περιέλθῃ εἰς τὸ δημόσιον ὡς ἀκληρονόμητος, ῥητῶς μαρτυρεῖται, ὅτι εἶναι ὑποχρεωτικά (1). Οὐτε δύναται νὰ φιλονεικηθῇ, ὅτι τοιαῦτα εἶναι καὶ τὰ διὰ κωδικέλλου ἐξ ἀδιαθέτου καταλειφθέντα, ἢ διὰ διαθήκης, ἐν ᾗ ἐγένετο μνεία, ὅπως αὕτη ἔχη τὰξιν κωδικέλλου. Ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἂν τηροῦνται τὰ κληροδοτήματα, ὅταν ἡ διαθήκη καταπίπτῃ ὑπὸ τῶν γεγραμμένων καταλιμπανομένη, ὡς ἀκληρονόμητος δὲ ἡ περιουσία περιέρχεται εἰς τὸ δημόσιον (2). Ἀλλὰ τὸ ὑποχρεωτικὸν τῶν κληροδοτημάτων μαρτυρεῖται ἄνευ διαστολῆς (3), ἅρα καὶ ὅταν ἡ διαθήκη καταπίπτῃ ἐγκαταλειφθεῖσα (4), οὐδὲν δὲ ἐπιτρέπει, ὅπως ἐκλάβομεν τὴν μαρτυρίαν ταύτην, οὐχὶ ὡς περὶ ἀκληρονομήτου περιουσίας (*bona vacantia*), ἀλλ' ὡς περὶ ἀπολεσθείσης δι' ἀναξιοσύνητος (*bona caduca*), διότι ὁ μνημονεύμενος ἐν τῇ ῥήσει Ἰούλιος νόμος περιελάμβανε καὶ περὶ τῆς περιουσίας τῶν ἀκλήρων (5). Ἀλλως τε τοῦτο ἐπιβεβαιούται καὶ ἐκ τῆς τηρήσεως τῶν ἀπελευθερώσεων ἐν ὁμοίᾳ περιστάσει ματαιώσεως τῆς διαθήκης (6).

Ὡς ἐκ τούτων πλεῖστοι παρεδέχθησαν τὴν κληρονομικὴν ιδιότητα τοῦ δημοσίου, (7), εὐάριθμοι δὲ οἱ ἀντιλέγοντες, ὅτι τὸ δημόσιον οἰκειοῦται τὰ τῶν ἀκλήρων λόγῳ τῆς καταλήψεως, ἅρα εἰδικῶ τίτλῳ (8).

116. Δὲν εἶναι ἀπλῶς θεωρητικὸν τὸ ζήτημα τῆς ιδιότητος τοῦ δημοσίου, διότι ἐξ αὐτοῦ ἔπεται, ἂν ἐνέχεται εἰς τὰ χρέη,

(1) L. 114. § 2 de leg. (30) ΜΔ'. α'. 109.

(2) Ὑπὲρ τῆς ἀποφατικῆς λύσεως Glück Intest. § 206. Rosshirt Einl. in das Erbr. σ. 218 καὶ ἐπ. Blume Rhein. Mus. IV. σ. 212. καὶ ἐπ. Schmidt. de succ. fisci.

(3) L. 96. § 1. de leg. (30).

(4) Elvers pract. Arbeiten. Schneider Anwachs. Francke Beitr. I. σ. 158. Vangerow II. § 564.

(5) Ulpian. XXVIII. 7.

(6) § 1. J. de eo, cui lib. (3. 10). L. 4 § 17. de fideic. lib. (40. 5).

(7) Mühlenbruch Lehrb. § 612. α'. Puchta Lehrb. § 654. Mayer Erbr. I. § 72 Sintenis III. § 165. ὅπου, 9. Vangerow II. § 564. Παπαρρηγ. Κληρ. § 223. ΑΠ. 306 (1855).

(8) Blume καὶ Elvers ἐνθα εἶρηται, Valett Lehrb. § 954.

καὶ πέραν τῶν δυνάμεων τῆς περιουσίας, πλὴν ἂν ἀπαλλάττεται ὡς ἐκ τοῦ εὐεργετήματος τῆς ἀπογραφῆς.

Περὶ τῶν ἀπαιτήσεων τῆς κληρονομίας, ὅτι διώκει αὐτάς τὸ δημόσιον διὰ τῆς περὶ κλήρου, οὐδεὶς ἀντιλέγει (1). Τινὲς ὅμως δοξάζουσι ζητῶς μαρτυρουμένην τὴν περιωρισμένην ὑποχρέωσιν τοῦ δημοσίου εἰς ὅ,τι εἰς αὐτὸ περιῆλθεν (2), ἀλλ' ἐν τῇ μίᾳ μὲν τῶν μαρτυριῶν ἀπλῶς λέγεται, ὅτι μόνον τὸ ὑπὲρ τὰ χρέη πλεόνασμα εἶναι ὠφείλεια τοῦ δημοσίου, ἐν τῇ ἐτέρᾳ δὲ εἰς τὴν δόξαν τοῦ Λαθεῶνος, ὅτι εἰς τὸ δημόσιον αὐτοδικαίως περιέρχεται ἡ περιουσία, καὶ ὅταν δὲν ἐπαρκῇ εἰς τὰ χρέη, ἀντιτάσσεται, ὅτι, μὴ ὑπαρχούσης ὠφείλειας ὑπὲρ τοῦ δημοσίου, γίνεται ἐκποίησης τῆς ἀκληρονομήτου περιουσίας, ἔρα δύναται τὸ δημόσιον ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόκτησιν. Τσῦτο ἐπιβεβαιουται ἐκ μεταγενεστέρων ῥήσεων (3), ἐξηγεῖ δὲ δικτὶ ἐκανονίσθη ὁ τρόπος τῆς ὑπὸ τοῦ δημοσίου καταλήψεως τῆς ἀκληρονομήτου περιουσίας, συντασσόμενης ἀπογραφῆς καὶ ἐπὶ εὐθύνη τῶν ἀρμοδίων λειτουργῶν, ἐὰν ἐπίλθῃ ζημία εἰς τὸ δημόσιον (4). Ἡ ζημία δύναται νὰ προέλθῃ καὶ ἔνεκα τῶν υπερβαλλόντων χρεῶν τῆς κληρονομίας, ἀλλὰ δὲν εἶναι ἡ μόνη αἰτία. Καθόσον τὰ τῆς ἀπογραφῆς δι' ἄλλης διατάξεως ἀκριβέστερον ἐκανονίσθησαν, ἔπεται ὅτι διὰ νὰ ἀπολαύῃ τοῦ εὐεργετήματος ἀπογραφῆς τὸ δημόσιον, ἀπαραίτητος εἶναι ἡ τήρησις τῶν περὶ αὐτῆς ἰδιαιτέρων ὅρων καὶ διατυπώσεων, ὧν ὑπὲρ ἄλλων ἀπαντᾷ ἐξαίρεσις, οὐχὶ δὲ ὑπὲρ τοῦ δημοσίου (5).

Κατὰ μίμησιν τοῦ Γαλλ. Κ. ὁ ἡμέτερος περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμος 21 Ἰουνίου 1837 ἐν Ἀρ. 16 ὀρίζει, ὅτι « ὅλα » τὰ παρ' ἰδιωτῶν ἢ κοινοτήτων μὴ δεσποζόμενα, δηλαδὴ ὅλα » τὰ ἀδέσποτα, καὶ τὰ τῶν ἀκλήρων ἀποθανόντων κτήματα, ἢ τὰ

(1) L. 1. C. de don. inter vir. (5. 16) Α' α'. 64.

(2) L. 11. de j. fisci (49. 14) καὶ L. 1. § 1. αὐτ. Rosshirt Blume, Elvers, ἐνθα εἶρηται.

(3) § 1. J. de eo, qui lib. (3. 11) L. 6. § 3. ad SC. Trebell. (36. 1) L. 4. § 17. 18. 20. de fideic. lib. (40. 5) L. 5. C. de bon. auct. (7. 72) Θ'. ζ'. 54.

(4) L. 3. 5. C. de bon. vacant. (10. 10).

(5) Buchholz jur. Abh. nro. 4. σ. 106 καὶ ἐπ. Schmidt ἐνθα εἶρηται σ. 72. Rummel Verh. des Fiscus zu den bon. vacant. (Dorpat 1840) σ. 52. Vangerow, II. § 564.

» ἐγκαταλειμμένα ἀπὸ τῶν κληρονόμων κτήματα, ἐπὶ τῶν
 » ὁποίων δὲν ὑπάρχουν ἄλλων ἀποδεδειγμένων ἀπαιτήσεις, ἀνή-
 » κουν εἰς τὸ δημόσιον.»

Ἐν τῇ διατάξει ταύτῃ δὲν πρόκειται τῶντι περὶ κληρονομικοῦ
 δικαίωματος, ἀλλὰ περὶ δεσπόσεως, γνωρίζομεν ὅμως καὶ ἐν Γαλ-
 λικῷ Κώδικι, ὅθεν ἐλήφθη ἡ ἐν Ἀρ. 539 παραπλησία αὐτῆς
 διάταξις, ὅτι συμπληροῦται διὰ τῆς ἐν Ἀρ. 768, ἐνθα ἡ ἐπι-
 κράτεια καλεῖται εἰς τὴν κληρονομίαν. Ἐν Γαλλίᾳ ἐν τούτοις ἐ-
 κράτησεν ἡ ἐναντία γνώμη, ὅτι ἡ ἐπικράτεια δὲν ἐπέχει τόπον
 κληρονόμου, ἀλλὰ καταλαμβάνει τὸ ἀδέσποτον (*Jure occupan-*
lis), ὅθεν ἐξήγαγον τὸ πόρισμα, ὅτι δὲν ἐνέχεται πέραν τῶν δυ-
 νάμεων τῆς κληρονομίας (1).

Ἵπερακοντίζει ἐνταῦθα τὸ ἀνακόλουθον, ὅταν ζητῆται νὰ δε-
 χθῶμεν, ὅτι τὸ δημόσιον, εἰδικῶ μὲν τίτλῳ δεσπόζον εἶναι συ-
 νάμα καθολικὸς διάδοχος (2), ἐπὶ λόγῳ, ὅτι ἐπὶ τέλους δὲν ἐπα-
 ληθεύει τὸ τοῦ Τακίτου λόγιον, ὅτι τὸ ἔθνος εἶναι πᾶσι προσήκων
 (*populus parens omnium*) (3). Διὰ τοῦτο ὠμολογήσαμεν ὅμως
 ἐξ ἄλλων αἰτιῶν πλὴν τῆς συγγενείας κληρονομικὸν δικαίωμα.

(1) Demolombe XIII § 160.

(2) Ὁ αὐτὸς XIV. 180. Ce n'en est pas moins pourtant la succession
 de *cu jus* qu'il recueille, c'est-à-dire l'universalité des biens.

(3) Ὁ αὐτὸς XIII. 160.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Δ'.

Περὶ τῶν πρὸς τὸ κληρονομεῖν ἐξ
ἀδιαθέτου ἀνικάνων.

Περὶληψίς.

117. Περὶ δούλων κατὰ Ῥωμαίους καὶ περὶ ἄλλοδαπῶν κατ' αὐτοὺς καὶ καθ' ἡμᾶς.
 118. Περὶ ἀλλοιώσεως καταστάσεως καὶ περὶ πολιτικοῦ θανάτου καταργηθέντος.
 119. Περὶ αἰρετικῶν καὶ παραβατῶν, περὶ τέκνων τῶν ἐπὶ ἐσχάτῃ προδοσίᾳ καταδικασθέντων καὶ περὶ τῆς παραβάσης τὸ πένθιμον ἔτος.
 120. Ἡ τῶν αἰμορικτῶν καὶ τῶν ἐξ αἰμομιΐας τέκνων ἀνικανότης κατηργήθη ὡς ποινικὴ, εἰσῆχθη δὲ ἡ περὶ τῶν βλαπτόντων τὴν οἰκογ. τάξιν.
 121. Περὶ μητέρων ἐπιτροπευουσῶν καὶ ἐλθουσῶν εἰς δεύτερον γάμον, καὶ περὶ παραμελησασῶν νὰ προκαλέσωσι διορισμὸν ἐπιτρόπου.
 122. Πότε σκοπεῖται ἡ ἀνικανότης.

117. Ἀνίκανοι πρὸς τὸ κληρονομεῖν ἐξ ἀδιαθέτου κατὰ Ῥωμαίους ἦσαν,

α'. Οἱ δοῦλοι, ὡς κτῆμα τοῦ κυρίου αὐτῶν καὶ ὡς ἀνεπίδεκτοι συγγενικῶν δεσμῶν μετὰ ἐλευθέρων. Οὐχ' ἤττον ὁ δοῦλος ἠδύνατο νὰ γραφῇ κληρονόμος ἐκ διαθήκης, εἰ μὲν ἴδιος, συγχρόνως ἀπελευθερούμενος, ἄλλως εἰς μάτην ἐγράφετο, εἰ δὲ ἄλλότριος, ἀποκτῶν διὰ τὸν κύριον αὐτοῦ τὴν κληρονομίαν ἐπὶ κελεύσει (1). Ταῦτα ἐξέλιπον μετὰ τῆς δουλείας.

β'. Οἱ ἄλλοδαποί. Τοιοῦτοι ἦσαν οἱ λόγῳ ποινῆς στερηθέντες τῶν πολιτικῶν δικαιωμάτων, οἱ κυρίως ἀπόλιδες (2), καὶ οἱ ἀνήκοντες εἰς ἄλλην πολιτείαν, ἢ ὑποτελῆ, ἢ ἐλευθέραν. Οἱ μὲν πρῶ-

(1) Gajus I. 123. II. 185. 187. 189. 190. Ulp. XXII. 7. καὶ ἐπ. L. 5. C. de nec. serv. (6. 27) ΔΕ'. γ'. 39. Κατὰ Ἰουστινιανὸν ὁ δοῦλος, γραφόμενος κληρονόμος, ἐγίνετο ἐλεύθερος, καίτοι σιωπήσαντος τοῦ διαθέτου.

(2) L. 17. § 4. de poenis (48. 10) Ξ'. να'. 17. L. 1. § 3. de leg. (32).

τοι έστεροϋντο παντός κληρονομικοϋ δικαίου (1), οί δέ δεϋτεροι δέν έκκληρονόμουν πολίτην Ρωμαίων (2), ένϋ ήδϋναντο νά κληρονομήσωσιν άλλοδαπόν κατὰ τούς πατέριους αϋτών νόμους, καθ' ους ήδϋναντο καί διαθήκην νά τελέσωσι (3). Κατ' αϋτούς τούς νόμους έρρυθμιζέτο ή συγγενική τών άλλοδαπών σχέσις. (4).

Καί έν τῷ μεσαιῶνι ύπήρχεν ή λεγομένη *ξεροκληρία* (*jus albi-nagii*), καθ' ήν άλλοδαποί άπεκλείοντο τής κληρονομίας ήμεδαποϋ, ή καί τής έν τή ήμεδαπή περιουσίας άλλοδαποϋ. Διό ρήτῳς έν ταίς συνθήκαις συνωμολογεΐτο ως δείγμα φιλικών σχέσεων άμοιβαίως ή πρός τὸ κληρονομεΐν ικανότης τών πολιτῶν έκατέρου τών συμβαλλομένων έθνῶν, ως καί έν ταίς ήμετέραις έμπορικαίς συνθήκαις βλέπομεν.

Ο Γαλλ. Κῶδ. έν Αρ. 726. 912. έδέχθη τούς άλλοδαπούς κληρονομοϋντας μόνον έν περιπτώσει άμοιβαιότητος καί άνευ συνθήκης περί τούτου. Αλλά διὰ νόμου 14 Ιουλίου 1816 ή άνικανότης αϋτή κατηργήθη.

Τὸ σύστημα τοϋ Γαλλ. Κώδικος έτήρεΐτο έν τή Γονίῳ Πολιτείᾳ (Αρ. 608 καί 607 τοϋ άστυκοϋ Κώδικος). Διό έν έτει 1855 έδέησε νά κοινοποιηθῇ παρὰ τής Έλληνικῆς Κυβερνήσεως δήλωσις, ότι παρ' ήμιν δέν άποκλείονται τοϋ κληρονομεΐν οί άλλοδαποί, όπως διὰ πραξέως τής Γερουσίας 20 Μαρτίου 1856 άναγνωρισθῇ ίσον δικαίωμα έν Έπτανήσῳ εΐς τούς πολίτας Έλληνας άπό 17 Νοεμβρίου 1855 (5).

Η πρός τὸ κληρονομεΐν ικανότης τών άλλοδαπῶν έτι μάλλον κατέστη καταφανής διὰ τοϋ ήμετέρου άστυκοϋ νόμου Αρ. 13 καθ' ό «ὁ άλλοδαπός άπολαύει έπίσης έν Έλλάδι τών άστυκῶν » δικαιωμάτων εκτός άν νόμοι τοϋ κράτους, μή τροποποιούμενοι » διὰ συνθηκῶν, άποδίδωσιν άστυκόν τι δικαίωμα εΐς μόνους τούς » ήμεδαπούς. » Τοιοϋτος νόμος άποδίδων εΐς μόνους τούς ήμεδαπούς κληρονομικόν δικαίωμα εΐναι παρ' ήμιν άγνωστος.

118. Επίσης άνίκανοι ήσαν οί ύποστάντες μερίστην καί

(1) L. 1, § 3. de hered. inst. (27. 5) ΔΕ'. θ'. 6.

(2) Gajus II. 285 Θεόφιλος Β'. χγ'. 1.

(3) Ulp. XX. 14.

(4) Gajus I. 92. Savigny Syst. VIII. § 395.

(5) Ορα έκδ. Ράλλη τόμ. Γ'. σ. 532. 558.

μέσθην ἀλλοίωσιν τῆς καταστάσεως, λόγω ἐγκληματικῆς ποι-
νῆς (1).

Κατὰ τὸν ἡμέτερον ποιν. ν. "Αρ. 5. ἡ περιορισία τοῦ καταδι-
κασθέντος εἰς θάνατον, ἅμα κοινοποιηθείσης τῆς τελεσιδικίου ἀπο-
φάσεως, ἀνήκει εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, συνάμα δὲ στερεῖται
τῆς ικανότητος τοῦ διαθέτειν. Ἐκ τούτων ἔπεται, ὅτι οὐδὲ ν'
ἀποκτήσῃ κληρονομίαν δύναται. Σαφεστέρα εἶναι ἡ ἀνικανότης
τοῦ εἰς δεσμὰ διὰ βίου καταδικασθέντος, ὃν ὁ ποιν. ν. "Αρ. 7. ἐ-
κῆρυξε πολιτικῶς νεκρὸν καὶ καθ' ὅλα ἀνίκανον.

Τὸν πολιτικὸν θάνατον κατήργησε τὸ ψήφισμα 31 'Οκτωβ. 1862
τῆς προσωρινῆς Κυβερνήσεως καὶ τὸ νεώτερον σύνταγμα ἐν "Αρ.
18. Κατὰ τὸ ψήφισμα, ἀντὶ τοῦ πολιτικοῦ θανάτου ἐπέρχεται
νόμιμος ἀπαγόρευσις, ὅπως τῶν εἰς πρόσκαιρα δεσμὰ ἢ εἰς εἰρ-
κτὴν καταδικασθέντων ("Αρ. 25), ἔνεκα τούτου μὴ ὑποκειμένων
εἰς ἀνικανότητα κτήσεως, ἀλλὰ διοικήσεως τῆς ἰδίας περιουσίας.

119. Ὑπὸ τῶν χριστιανῶν Αὐτοκρατόρων ἐκηρύχθησαν ἀνίκα-
νοι πρὸς τὸ κληρονομεῖν, εἴτε ἐξ ἀδιαθέτου, εἴτε ἐκ διαθήκης, αἰρε-
τικοὶ καὶ παραβάται (2). Τοιαύτη ἀνικανότης ἀντίκειται εἰς τὴν
ἀρχὴν τῆς ἐλευθερίας τῆς συνειδήσεως καὶ εἰς τὴν ἐνώπιον τῶν νό-
μων ἰσότητα, ἣν ἐξήσφαλισε τὸ ἡμέτερον Σύνταγμα ἐν "Αρ. 3.

Τὰ τέκνα τῶν ἐπὶ ἐσχάτῃ προδοσίᾳ καταδικασθέντων ἀπε-
κλείοντο πάσης κληρονομίας (3). Ἄλλ' ὁ ποινικὸς νόμος ἀντικα-
τέστησε πᾶσαν ποινικὴν διάταξιν, ἅρα καὶ τὴν ἀδικὸν ταύτην
ποινὴν δι' ἀλλότριον ἀδίκημα.

Ποινὴ ἦτο καὶ ὁ περιορισμὸς τῆς ικανότητος τῆς παραβάσεως
τὸ πένθιμον ἔτος χήρας, ὅτι δὲν ἠδύνατο νὰ κληρονομήσῃ ἐξ ἀ-
διαθέτου συγγενεῖς πέραν τοῦ τρίτου βαθμοῦ (4).

120. Αἰμομίκται, τὰ ἐξ αἰμομιξίας τέκνα καὶ οἱ τοιοῦτον προ-

(1) L. 1. § 4. 8. ad SC. Tert. (38. 17). L. 3. pr. § 1. de his quae (34.
8) L. 13. pr. de bon. poss. (37. 1). M'. α'. 13. L. 1. C. de her. inst.
(6. 24) L. 17. pr. de joenis (48. 19) Ξ'. να'. 16. 'Αρμεν. Ε'. η'. 59.

(2) L. 4. C. de haet. (1. 5) Α'. α'. 24. L. 3. C. de apost. (1. 7).
Ξ'. νδ'. 24. Νεαρά 115 γ'. § 14. δ'. § 8. 'Αρμεν. Ε'. ι'. 1. 2.

(3) L. 5. C. ad L. Jul. (9. 8) Ξ'. λς'. 18.

(4) L. 1. C. de sec. nupt. (5. 9) Νεαρά 22. κβ'. Εἴτοι τοιοῦτο πράξιεν
καὶ ἄνδρους συναλλάξαιεν γάμους, ὑφέξουσι ποινὰς κτλ. 'Αρμεν. Δ'.
θ'. 20—22.

τρέψαντες γάμον ἀπεκλείσθησαν τῆς κληρονομίας ἀλλήλων ὑπὸ τῶν Αὐτ. Ἀρκαδίου καὶ Ὀνωρίου (1). Διὰ τῆς Νεαρᾶς 12 προσέθηκεν ὁ Ἰουστινιανὸς (2), ὅτι ἅμα συναφθέντος τοιοῦτου αἰμομικτικοῦ γάμου ἡ περιουσία τῶν συναφάντων αὐτὸν διανέμεται εἰς τοὺς γνησίους αὐτῶν κατιόντας, ἐν ἑλλείψει δὲ τοιούτων δημεύεται. Ὅλα ταῦτα, ὡς ἔχοντα ποινικὸν χαρακτῆρα. σήμερον ἄργουσιν, ἀλλ' οὐχ ἦττον οἱ αἰμομικτικοὶ συζυγοὶ δὲν κληρονομῶσιν ἀλλήλους ἐξ ἀδιαθέτου, διότι τοιοῦτο δικαίωμα ἀπενεμήθη εἰς τοὺς ἐκ νομίμου γάμου συζυγοὺς, τὰ δὲ τέκνα ἐξ αἰμομικτικοῦ γάμου κληρονομῶσι μόνην τὴν μητέρα, ὡς νόθα, καὶ τοὺς ἐξ αὐτῆς συγγενεῖς (§ 108).

Ἀντὶ τούτων διὰ τοῦ Ποιν. ν. Ἀρ. 358 ἄλλη εἰσήχθη ἀνικανότης, ὅτι ὁ ἐνοχὸς πράξεως φερούσης βλάβην εἰς τὴν οἰκογενειακὴν τάξιν ἄλλου, στερεῖται τῶν ἐκ τῆς πρὸς αὐτὸν συγγενείας νομίμων ὠφελειῶν, ἅρα καὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας.

121. Μετὰ τοῦ περὶ ἐπιτροπείας τῶν ἀνηλίκων θεσμοῦ συνέχεται, ὅτι ἡ μήτηρ, ἡ ἐπιτροπεύουσα τῶν ἰδίων τέκνων, ἐὰν ἔλθῃ εἰς δευτέρον γάμον, πρὶν προκαλέσῃ διορισμὸν ἐπιτρόπου καὶ παραδῶσῃ εἰς αὐτὸν τὴν περιουσίαν μετὰ προηγουμένην λογοδοσίαν, στερεῖται τῆς ἰκανότητος πρὸς τὸ κληρονομεῖν τὰ ἴδια τέκνα ἄνηθα τελευτῶντα, καὶ ὑπόκειται εἰς τὰ λοιπὰ, ὅσα ἡ παραθασα τὸ πένθιμον ἔτος (3). Ἡ διάταξις αὕτη βεβαίως κατηργήθη ὑπὸ τοῦ νεωτέρου περὶ ἐπιτροπείας νόμου, τὸ μὲν, διότι διὰ τοῦ Ἀρ. 137 πάντες οἱ εἰς τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐπιτροπείας ἀναγόμενοι νόμοι, οἱ πρότερον ἰσχύοντες, κατηργήθησαν, τὸ δὲ, διότι αἱ συνέπειαι τοῦ δευτέρου γάμου τῆς ἐπιτρόπου τῶν ἰδίων τέκνων εἰδικῶς ἐκανονίσθησαν, καὶ δὴ ἐπετράπη νὰ διατηρηθῇ ἡ μήτηρ εἰς τὴν ἐπιτροπείαν. Ἀρ. 14 (4).

Διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους κατηργήθη καὶ ἡ ἑτέρα ἀνικανότης τῶν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμων ἀνήθων, ἐπὶ ἔτος παραμεινάντων νὰ προκαλέσωσι τὸν διορισμὸν ἐπιτρόπου αὐτοῦ, ἂν ὁ ἀνήθως τελευτήσῃ πρὸ τῆς ἡθῆς (5).

(1) L. 6. C. de inc. (5. 5).

(2) Ἀρμεν. Δ'. ζ'. 6.

(3) Νεαρὰ 22, κεφ. μ'. 94. κεφ. 6'.

(4) Ἀντιδοξεί Παπαρρηγ. Κληρον. § 685.

(5) L. 3. C. ad SC. Tert. (6. 56) ME'. α'. 36. L. 2. § 23. ad SC. Tert.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Ε').

122. Ἡ ἱκανότης πρέπει νὰ ὑπάρχει, ἅμα ἐπαγομένης (deltio) τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας, διαρκούσα μέχρι τῆς ὥρας, καθ' ἣν ὁ κληρονόμος ἐπιλαμβάνεται τῆς κληρονομίας πρὸς ἐνῆσκησιν τοῦ ἐπ' αὐτῆς δικαιώματος (1). Ἄν εἰς αὐτὸ τὸ μεταξὺ κατασταθῇ ἀνίκανος, δὲν ἀποφράττει τὴν ἰδὸν εἰς τὸν ἐλλείψει αὐτοῦ καλούμενον, ὥστε ἡ εἰς τὸν ἐπόμενον μεταβαίνει ἡ κληρονομία, ἢ προσκυζάνει εἰς τὸν συνάμα δικαιοῦμενον (2). Ἐπὶ ὑποθέσει ὅτι ὑπάρχει διαθήκη, ὡς ἐκ τῆς ἀκυρώσεως δὲ, ἡ ματαιώσεως αὐτῆς, ἐπέρχεται ἡ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομία, ἡ ἱκανότης σκοπεῖται κατὰ τὴν μεταγενεστέραν ταύτην ἐποχὴν κατὰ πρῶτον, καθ' ἣν ἐθεβαιώθη, ὅτι διαθήκη δὲν ὑπάρχει.

Ἐναντίον τοῦ ἀξιώματος, ὅτι « τὰ τοῦ κληρονόμου δίκαια » νοεῖται, ὡς ἂν εἰ ἅμα τῷ τελευτῆσαι τὸν ἀποθανόντα ἐκληρονόμησε (3),» καθ' ὃ ἔπρεπε τότε νὰ ἐξετασθῇ ἡ ἱκανότης, ἐπικρικῶς παρεδέχθησαν, ὅτι σκοπεῖται ὁ χρόνος, « ὅτε γέγονε δῆλον » (certum), ὡς ἀδιάθετός τις ἐτελεύτησεν (4) »

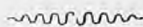
(38. 17) ΜΕ'. α'. 28. L. 2. § 1—3. qui pet. (26. 6) ΔΖ'. ζ'. 2. Παπαρηγ. αὐτ. ἀντιφρονεῖ, ὅτι κατηργήθη.

(1) L. 1. § 4. ad SC. Tert. (37. 17) ΜΕ'. α'. 27.

(2) Savigny Syst. VIII. § 395.

(3) L. 193. de R. J. (50. 17) Β'. γ'. 193. Ὅρα § 17.

(4) Gajus III. 13. melius esse visum est. § 7. J. de heredit (3. 1) § 6 J. de legit. agn. (3. 2) L. 2. § 6. de suis (38. 16) ΜΕ'. α'. 15. Savigny Syst. VIII. § 395. Vangerow II. § 404.



Μ Ε Ρ Ο Σ Γ'.

ΠΕΡΙ ΕΝΑΓΩΓΗΣ ΕΚ ΔΙΑΘΗΚΗΣ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Συστατικά Διαθήκης.

Περὶ Ληΐς.

123. Ὅρισμός τῆς διαθήκης.
124. Ἀνικανότης ἔνεκα παραφροσύνης, περὶ διαλειμμάτων μετὰ τὴν ἀπαγόρευσιν καὶ περὶ ἀσώτων.
125. Ἀνικανότης ἀνήθων, ὑπεξουσίων, κωφαλάλων.
126. Ἀνίκανοι ἔνεκεν ἀλλοιώσεως καταστάσεως. Ποῖοι κατὰ τὸν ποι-
νικὸν νόμον.
127. Δόγω εἰδικῶν ἀδικημάτων.
128. Πότε σκοπεῖται ἡ ἱκανότης καὶ περὶ τοῦ ἀμφιβάλλοντος περὶ τῆς
ἰδίας ἱκανότητος.
129. Ἀνικανότης τοῦ γραφομένου κληρονόμου καὶ ἰδίως περὶ τῶν τριῶν
χρόνων καὶ τῆς πρὸς ἀπόκτησιν ἀνικανότητος.
130. Τίνες οἱ πρὸς ἀπόκτησιν ἀνίκανοι.
131. Τίνες οἱ εἰς τὸ μνημονεύεσθαι ἀνίκανοι.
132. Ποῖα τὰ ἄδηλα πρόσωπα.
133. Ἐξαιρέσεις ὑπὲρ τῶν πόλεων καὶ τῶν συλλόγων.
134. Περὶ ἱερῶν ἰδρυμάτων καὶ ἐκκλησιῶν.
135. Περὶ εὐαγῶν οἰκῶν καὶ ἐν γένει περὶ πενήτων καὶ αἰχμαλώτων.
136. Νεωτέρα διάταξις Ἰουστινιανοῦ περὶ ἀδελφῶν προσώπων.
137. Ἐκφρασις βουλῆσεως ἐλευθέρα.
138. Περὶ βίας, δι' ἧς κωλύεται ἡ σύστασις, ἢ ἡ μεταβολὴ διαθήκης.
139. Περὶ βίας πρὸς σύστασιν διαθήκης καὶ τί σήμερον ἰσχύει.
140. Περὶ πλάνης καὶ ἰδίως περὶ τὰ αἶτια.
141. Ὡς ἐξαιρέσεις ἐκλαυθανόμενα παραδείγματα.
142. Περὶ πλάνης κατὰ τὰ αἶτια ἐπὶ κληροδοτημάτων καὶ περὶ ἐπεκ-
τάσεως τῶν αὐτῶν κανόνων ἐπὶ τῶν διατάξεων περὶ κληρονόμων.
143. Περὶ δόλου, σαγηνεύσεως καὶ ἀπατηλῶν εἰσηγήσεων.
144. Μὴ ἀνάρτησις ἐκ τῆς βουλῆσεως ἄλλου.
145. Περὶ ἐρμηνευτικῶν κανόνων.
146. Περὶ μὴ συμπληρωθείσης διαθήκης.

123. Γενικῶς ὁρίζομένη ἡ διαθήκη εἶναι ἡ πράξις, δι' ἧς διατάττει τις τὰ περὶ τῶν ἑαυτοῦ διὰ τὸν μετὰ θάνατον χρόνον.

Τοιοῦτον δίδουσιν οἱ Ῥωμαῖοι ὅρισμόν. «Διαθήκη ἐστὶ δικαία βούλησις, ὣν τις ἐθέλει μετὰ θάνατον αὐτοῦ γενέσθαι(1).» Ἀλλὰ παρ' αὐτοῖς ἀπητεῖτο καὶ ἄλλο τι ἐκ τῶν οὐκ ἄνευ, ὅπως ὑπάρξῃ διαθήκη, ἀπητεῖτο τουτέστιν ἡ ἐγκατάστασις, ἡ ἐνστασις κληρονόμου (heredis institutio), ἐνῷ ἄνευ ταύτης ἡ τελευταία βούλησις ἢ μὴδὲν ἦτον, ἢ ἦτο κωδικελλος, ἂν ὑπῆρχον ταῦτα τὰ προσόντα (2).

Πλὴν τῆς ἐνστάσεως κληρονόμου ἡ διαθήκη δύναται νὰ περιλάβῃ παντοίας ἄλλας διατάξεις, περὶ τῆς περιουσίας, περὶ τῆς ἐπιτροπείας τῶν τέκνων, περὶ διατροφῆς καὶ ἀνατροφῆς αὐτῶν (3), περὶ τῆς ἰδίης ταφῆς (4), περὶ τοῦ ἰδίου ὀνόματος (5), περὶ ἀγαθουργῶν σκοπῶν παντὸς εἶδους κτλ.

Ἀλλὰ ταῦτα δὲν εἶναι ἀπαραίτητα, ἐνῷ τὰ κυρίως συστατικὰ τῆς διαθήκης εἶναι τρία, ἡ ἱκανότης τοῦ διαθέτου, ἡ ἱκανότης τοῦ προσώπου, ὑπὲρ οὗ γίνεται ἡ διαθήκη, καὶ ἡ ἐκφρασις τελευταίας βουλήσεως. Ταῦτα εἶναι ἤδη κατὰ μέρος ἐξεταστέα.

124. Ἀνίκαντοι πρὸς τὸ διαθέτειν εἶναι.

α' Παράφρονες (furiosi). Κατ' Ἰουστινιανὸν δύνανται καὶ οὐ τοι νὰ διαθέσωσι νομίμως κατὰ τὰς ὥρας τῆς ὑφέτους τοῦ παθούσι ἐάν ὑπάρχωσι τοιαῦτα διαλείμματα (6). Διὰ τῆς Πολ. Δικον. Ἀρ. 658 καὶ ἐπ. παρ' ἡμῖν κατὰ πρῶτον εἰσήχθη τὸ σύστημα τῆς δικαστικῆς ἀπαγορεύσεως τῶν πασχόντων σπουδαίως τὰς φρένας, ἀλλ' ἐνόσω αἱ συνέπειαι τῆς ἀπαγορεύσεως δὲν ὠρίζοντο ὑπὸ τῶν πολιτικῶν νόμων, ἡ περὶ δικλείμμάτων θεωρία ὑφίστατο. Ὁ νεώτερος ἀττυκὸς νόμος ἐν Ἀρ. 124 κηρύττει πᾶσαν πρᾶξιν τοῦ ἀπηγορευμένου ἄκυρον, ἀλλ' ἐν Γαλλίᾳ μεταξὺ τῶν ἐξοχωτέρων ἐρμη-

(1) Γ. 1. qui test. fac. (28. 1) ΔΕ'. α'. 1. Ulp. XX. 1. Ἀρμ. εν. Ε'. α'. 1.

(2) §. 2. J. de codic. (2. 25).

(3) L. 1. § 1. L. 2. § 3. udī pup. (27. 3) ΔΗ'. 6'. 1. 2. L. 7. de ann. leg. (33. 1).

(4) L. 14. § 2. 6. de relig. (11. 7) ΝΘ'. α'. 10. L. 113. §. 5. de leg. (30) L. 27. pr. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. ι6'. 27.

(5) L. 7. 63. § 10. ad SC. Tred. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 7. 60. Cujac. obs. VII. 7.

(6) L. 9. C. qui test. fac. (6. 22) ΔΕ'. γ'. 9. § 1. J. quib. non est (2. 12) Ἀρμ. εν. Ε'. α'. 10

νευτῶν φιλονικεῖται, ἂν ἡ αὐτὴ διάταξις ἐν "Αρ. 502 τοῦ Γαλλ. Κώδικος ἐπεκτείνεται εἰς τὰς διαθήκας (1), ἢ περιορίζεται εἰς μόνας τὰς ἐν ζωῇ πράξεις, ὅτε δὲν ἀποκλείεται ἡ ἐν καιρῷ διαλειμματος τελεσθεῖσα διαθήκη τοῦ ἀπηγορευμένου (2). Κατὰ τῆς παρατήρησεως, ὅτι ἡ διαθήκη εἶναι ἐκ τῶν σπουδαιοτέρων πράξεων τοῦ βίου, ὥστε κατὰ μείζονα λόγον προσέχουμεν εἰς τὴν ἱκανότητα, ἀντετάχθη, ὅτι αὐτὸ τὸ κείμενον τοῦ νόμου ἐμφαίνει, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ διαθήκης, ἀλλὰ περὶ πράξεων διοικήσεως τῆς περιουσίας, διότι συνάμα ἐν τῇ αὐτῇ διατάξει γίνεται λόγος, ὅτι προσώπου διφορούμενης καταστάσεως εἶναι ἄκυρος πᾶσα πράξις γενομένη ἔνευ τῆς συναινεσεως ἀντιλήπτορος, ἀλλ' οὐδεὶς λέγει, ὅτι συναινέσει ἀντιλήπτορος δύναται ὁ τοιοῦτος νὰ συντάξῃ διαθήκην.

β'. Οἱ ἀπαγορευθέντες ἄσσωται ἐστεροῦντο τῆς ἱκανότητος τοῦ διαθέτειν κατ' Ἰουστινιανόν, ἀλλ' ἔσχυεν ἡ πρὸ τῆς ἀπαγορεύσεως διαθήκη αὐτῶν (3). Κατὰ Λέοντα ἡ διαθήκη τοῦ ἄσώτου, ὡς καὶ αἱ λοιπαὶ αὐτοῦ πράξεις, ἰσχύουσιν, ὅταν εἶναι συντεταγμέναι (4). "Ἡδη διὰ τῆς Πολ. Δικον. "Αρθ. 671 ἐπαύσεν ἡ ἀπαγόρευσις τῶν ἄσώτων, εἰς οὓς ἐδόθη κηδεμών. Τὸ αὐτὸ ἐκύρωσεν ὁ νεώτερος ἀστυκὸς νόμος ἐν "Αρ. 135 καὶ 136 προβλέψας διὰ τοῦ διορισμοῦ ἀντιλήπτορος, ὥστε ἡ αἰτία τῆς ἀνικανότητος ἐξέλιπεν.

125. γ'. Ἀνίκανοι δὲ ἔλλειψιν ὠρίμου ἡλικίας εἶναι αἱ ἄνθρωποι, ἥτοι οἱ μὴ συμπληρώσαντες τὸ 14 ἔτος ἄρρενες, ἢ τὸ 12 αἱ θήλειαι (5). Ἡ συμπλήρωσις λογίζεται γενομένη, ὡς ἐπὶ πάσης κτήσεως δικαιώματος, ἀμα ἀρχαμένης τῆς ἀντιστοίχου ἡμέρας τῆς γεννήσεως (6).

δ'. Εἰ καὶ συμπληρώσαντες τὴν ἡβην, οἱ ὑπεξούσιοι στεροῦνται

(1) Troplong Donat. 462. Demante IV. n. 17.

(2) Merlin Rép. testam. Demolombe VIII. 644. XVIII. 371. Παπαρρηγ. Κληρον. 697.

(3) L. 48. pr. qui test. fac. (28. 4) ΑΕ'. α'. 19. § 2. J. quib. non est perm. (2. 12). Ἀρμ. εν. Ε'. α'. 15.

(4) Νεωτὰ 39.

(5) § 1. J. quib. non perm. (2. 12) L. 19. qui test. fac. (28. 4) ΑΕ'. α'. 20. Ἀρμ. εν. Ε'. α'. 3. 23.

(6) L. 5 αὐτ. ΑΕ'. α'. 6. Ὁ δὲ γεννηθεὶς καλὲνδαὶς Ἰανουαρίαις δοκεῖ πληροῦν τὸν ἐνιαυτὸν ἀπὸ ἑκτῆς ὥρας τῆς νυκτὸς τῆς πρὸ μιᾶς καλενδῶν τοῦ Ἰανουαρίου τοῦ ἐξῆς ἔτους Savigny Syst. IV § 184. Ἀντιδρᾷ Vangerow I § 496 ἀφαιρῶν ὁλόκληρον ἡμέραν, ὅπερ οὐδεμίαν ἔχει ἔννοιαν.

τῆς ἐκκνότητος τοῦ διαθετείν, πλὴν περὶ στρατιωτικοῦ καὶ οἰονεὶ στρατιωτικοῦ χρηματίου (*peculium castrense quasi castrense*), ἅτινα διαθέτουσι καὶ μετὰ τὴν λῆξιν τῆς στρατιωτικῆς ὑπηρεσίας, πλὴν ἂν ἀπεβλήθησαν μετ' ἀτιμίας (1).

Διὰ τῆς Νεκρᾶς 117 κεφ. α'. δ' Ἰουστινιανὸς ἔδωκεν εἰς τὸν ὑπεζούσιον τὴν ἄδειαν « καθ' ὃν βούλεται τρόπον διοικεῖν » τὰ δωρούμενα εἰς αὐτὸν, ὑπὸ ὅρον νὰ μὴ μετέχη αὐτῶν ὁ πατήρ, ἐκ τῆς ἀδείας διοικήσεως ὅμως δὲν ἔπεται ἡ ἄδεια διαθήκης (2). Τὴν ἔλλειψιν τῆς ἐκκνότητος οὔτε αὐτὴ τοῦ πατρὸς ἡ συγκατάθεσις δύναται ν' ἀναπληρώσῃ, ἕλλο δὲ εἶναι ὅτι συγκαταθέσει τοῦ πατρὸς ἐπιτρέπονται εἰς τὸν ὑπεζούσιον αἰτίαι θανάτου δωρεᾶ τοῦ πατρικοῦ προσπορίσματος (*peculium profectilium*), διότι τοῦτο εἶναι περιουσία τοῦ πατρὸς, ὥστε παρ' αὐτοῦ λογίζεται ἡ δωρεὰ γενομένη (3).

ε'. Οἱ κωφοί, οἱ ἄλαλοι καὶ οἱ κωφαλαοὶ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον δὲν ἠδύναντο νὰ διαθέσωσιν ἕνεκα τοῦ πανηγυρικοῦ τύπου τῆς διαθήκης, συνισταμένης εἰς πώλησιν (*familiae emptio*) κατ' ἐρωταπόκρισιν (4).

Οἱ Αὐτοκράτορες ἐν ταῦταις δι' εἰδικοῦ προνομίου παρεῖχον τὴν ἄδειαν τοῦ διαθέτειν καὶ εἰς τοιοῦτους (5), οἱ δὲ στρατιῶται ἐλογίζοντο ὡς ἐκ τοῦ ἁξιώματος αὐτῶν κεκτημένοι τὴν ἄδειαν ταύτην (6).

Ὁ Ἰουστινιανὸς γενικῶς ἐπέτρεψεν εἰς κωφοὺς, ἁλάλους καὶ μὴ ἐκ γενετῆς κωφαλάλους τὸ διαθέτειν, εἰς τοὺς τελευταίους ὅμως μόνον ἰδιογράφως. Μόνοι λοιπὸν οἱ ἐκ γενετῆς κωφαλάλοι ἐμείναν ἐξηρημένοι (7).

(1) L. 20. de test. mil. (29. 1) ΔΕ'. κα'. 16. L. 3. § 1. L. 11. 12. C. qui test. (6. 22) ΔΕ'. γ'. 11. 12. pr. J. quib. non est perm. (2. 12) L. 16. pr. qui test. fac. (28. 1) ΔΕ'. α'. 16. Ἀρμεν. Ε'. 6'. 2. 3. 4.

(2) Vangerow II. § 428. Mühlenbruch doctr. § 641.

(3) L. 7. § 1 L. 9. § 2. de donat. (39. 5) ΜΖ'. α'. 6. 8. L. 25. § 1. de mortis e. don. (39. 6) ΜΖ'. γ'. 25. Ἀρμεν. Ε'. 6'. 2. «Εἰς δὲ τὸ παλαιὸν οὐ δύναται, οὐδὲ εἰ ὁ πατήρ τοῦτο κελεύει.» Vangerow II. § 428. Ὑπάρχουσιν ἀντιδοξοῦντες Mühlenbruch doctr. § 640. ὕποσ. 11 Puchta § 463.

(4) Ulp. XX. 13.

(5) L. 7. qui test. fac. (28. 1) ΔΕ'. α'. 7.

(6) L. 4. de test. milit. (29. 1) ΔΕ'. κα'. 4. § 2. J. de milit. test. (2. 14).

(7) L. 10. C. qui test. fac. (6. 22) § 2 J. quib. non est perm. (2. 12) Ἀρμεν. Ε'. α'. 12.

Φυσική νόσος ἢ βαθὺ γῆρας δὲν εἶναι κώλυμα πρὸς σύστασιν διαθήκης, ἅμα ὁ νοῦς εἶναι ὑγιής (1).

126. Τῆς ἱκανότητος τοῦ διαθέτειν ἐστεροῦντο οἱ ἔνεκα ποινῆς ὑποστάντες μεγίστην ἢ μέσσην ἀλλοίωσιν καταστάσεως (*capitis diminutio maxima, media*), ὡς στερηθέντες τῆς ιδιότητος πολίτου Ῥωμαίου, ἐνῶ εἰς οὐδεμίαν ἄλλην ἀνῆκον πολιτείαν (ἀπόλιδες), ἠκυροῦντο δὲ καὶ αἱ πρὸ τῆς ἀλλοιώσεως τῆς καταστάσεως διαθήκαι αὐτῶν (2). Εἰς τοὺς ἀλλοδαποὺς (*peregrini*) ἐπέτρεπετο ἡ διαθήκη κατὰ τοὺς πατέριους αὐτῶν νόμους (3).

* Ἄλλοτε ὑπῆρχεν ἡ τάξις τῶν Ἰουνιανῶν Λατίνων, εἰς οὗς ἀπηγορεύετο τὸ διαθέτειν, διότι ἡ περιουσία αὐτῶν περιείρχετο αὐτοδικαίως εἰς τοὺς ἀπελευθερώσαντας αὐτοὺς ἐκ τῆς δουλείας (4).

* Ὁ αἰχμαλωτισθεὶς, ὡς στεροῦμενος τῶν δικαιωμάτων τοῦ πολίτου, ἐστερεῖτο συνᾶμα καὶ τῆς ἱκανότητος πρὸς διαθήκην, ἀλλ' ἡ πρὸ τῆς αἰχμαλωσίας γενομένη ἔμενεν ἐσχύουσα, ἀν ἀπέθνησκειν αἰχμαλῶτος, ἢ μετὰ τὴν ἐκ τῆς αἰχμαλωσίας ἐπ' ἀνόδον (5).

* Ὁ Ἰουστινιανὸς κατήργησεν ἐν μέρει τὴν ἔνεκα ποινῆς δουλείαν (*servus poenae*) (6), δὲν ἔπεται ὁμῶς, ὅτι ἀπέδωκε τὴν πρὸς τὸ διαθέτειν ἱκανότητα ὡς συνεχομένην μετὰ τοῦ δικαιώματος τοῦ πολίτου, οὗ ἡ στέρησις δὲν ἔπαυσε.

Ταῦτα πάντα ἀντικατεστάθησαν διὰ τῶν νεωτέρων ποινικῶν διατάξεων. Κατὰ τὸν Ποιν. νόμον ἡ ἱκανότης τοῦ διαθέτειν ἀπόλутαι ἢ ἔνεκα κεφαλικῆς ποινῆς, ἢ ἔνεκα δεσμῶν διὰ βίου, συνεπαγομένων τὸν πολιτικὸν θάνατον (* Ἀρ. 5 καὶ 7). Ἀδῶφ προσκαίρων δεσμῶν ἢ εἰρκτῆς ἔπεται νόμιμος ἀπαγόρευσις (* Ἀρ. 25),

(1) L. 2 (10. 17). qui test. (28. 1) ΔΕ'. α'. 2. 11. 18. L. 3. pr. C. qui test. (6. 22) Ἀρμεν. Ε'. α'. 2. ὁ διατιθέμενος ὁρπεῖλει τὸν νοῦν οὐ μὴν τὸ σῶμα ἐρεῶσθαι.

(2) L. 6. § 6. de inj. rupto (28. 3) ΔΘ'. ε'. 6. L. 1 § 2. de leg. (32) L. 8 § 2. 4. qui test (28. 1) ΔΕ'. α'. 9. L. 7 § 3. de interd. ei rel. (48. 22) Δ'. νδ'. 7. Ἀρμεν. Ε'. α'. 14.

(3) Ulp. XX. 14

(4) Ulp. XX. 8. 14

(5) § 5 J. quib. non est. (2. 12). L. 8. pr. test. fac. (28. 1) ΔΕ'. α'. 9.

(6) Νεαρά 22 κεφ. η'. Ἰδε καὶ Νεαράν 134 κεφ. ιγ'. Ἀρμεν. Ε'. η'. 89. Εἶναι ἀξιοπεριέργον ἐντούτοις, ὅτι ὁ δημόσιος βούλος (*servus publicus*) ἠδύνατο νὰ διαθέσῃ τὸ ἥμισυ τῆς περιουσίας αὐτοῦ. Ulp. XX. 16.

ἀλλ' ἔνεκεν αὐτῆς ἐπέρχεται μόνη στέρνησις τῆς διοικήσεως τῆς περιουσίας, ἐνὸς διαρκεί ἡ ποινή. Ἡ διαθήκη, μὴ οὖσα πράξις διοικήσεως, οὐδαμῶς ἀποκλείεται, κατὰ μείζονα δὲ λόγον δὲν ἀνατρέπεται ἡ πρὸ τῆς ἀπαγορεύσεως γενομένη, ἀν δὲν ὑπάρχῃ ἄλλη αἰτία (1).

Ὁ πολιτικός θάνατος κατηγορήθη παρ' ἡμῖν διὰ ψηφίσματος τῆς προσωρινῆς Κυβερνήσεως 31 Ὀκτωβρίου 1862, ἀντικατασταθεὶς διὰ τῆς νομίμου ἀπαγορεύσεως, ὅθεν ἔκτοτε οὔτε οἱ εἰς δεσφὰ διὰ βίου καταδικασθέντες εἶναι ἐστερημένοι τῆς ἰκανότητος τοῦ διαθέτειν (2).

127. Λόγῳ ὠρισμένων ἀξιοποιῶν πράξεων ἀνίκανοι πρὸς τὸ διαθέτειν ἦσαν πρὸς ποινὴν οἱ καταδικασθέντες ὡς σι.λ.λογράφου διὰ σατυρικὸν ποίημα (*carmen famosum*) κατὰ τῆς τιμῆς ἄλλου (3).

Κατὰ τὸν Κώδικα ὁ συνάψας αἰμομικτικὸν γάμον δὲν ἠδύνατο νὰ διαθέσῃ, πλὴν ὑπὲρ ὠρισμένων προσώπων (4). Διὰ τῆς Νεαρᾶς 12 ὁ Ἰουστινιανὸς ἀφῆρσεν ἀμέσως τὴν περιουσίαν τῆς αἰμομικτοῦ, ἀπονείμας αὐτὴν εἰς τοὺς γνησίους κατιόντας, ἐν ἐλλείψει δὲ αὐτῶν εἰς τὸ δημόσιον. Περὶ τῆς μετὰ ταῦτα ἀποκτωμένης περιουσίας οὐδεὶς γίνεται λόγος ἐν τῇ Νεαρᾷ, ὥστε περὶ αὐτῆς μένουσιν ἐν ἰσχύϊ τὰ ἀρχαιότερα.

Ἐπὶ τέλους ἀνίκανοι ἦσαν οἱ αἰρετικοὶ καὶ οἱ παραβάται (5).

Ὅλα τεκῶτα, ὡς ποινικὰ ἢ ὡς ἀντικείμενα εἰς τὴν ἀνεξιθρησκείαν, ἔπαυσαν ἰσχύοντα.

128. Περὶ τοῦ χρόνου, καθ' ὃν σκοπεῖται ἡ ἰκανότης, παρατηροῦμεν τὰ ἑξῆς. Ἐν πρώτοις ἡ ἰκανότης ἀπαιτεῖται ὑπάρχουσα καθ' ὃν ὥραν συντάσσεται ἡ διαθήκη, ἡ δὲ ἀπ' ἀρχῆς ἄκυρος δι' ἐλλείψεως ἰκανότητος δὲν λαμβάνει ἰσχύν, διότι κατόπιν ἡ ἰκα-

(1) Merlin quest. v. testam § 3. Pélissier Théorie I § 240. Zachariae I. § 167. Demolombe I. § 192. Ἀντιδοξοῦσι Duranton VIII § 181. Boitard Leçons de dr. pénal. σ. 188. Troplong. Donat II § 525.

(2) Τὸ ἐναντιὸν ὠρίσθη ῤητῶς ἐν Γαλλίᾳ διὰ τοῦ ν. 31. Μαΐου 1854.

(3) L. 18. § 1, qui test. fac. (28. 4) ΔΕ' α'. 18. Ἀρμεν. Ε'. α'. 15.

(4) L. 6. C. de incestis (5. 5).

(5) L. 4. § 5. C. de haeret. (1. 5) Α'. α'. 24, L. 3. C. de apost. (1.

7) Ε'. νδ'. 25. Νεαρὰ 115 κεφ. γ'. § 14 δ'. § 8. Ἀρμεν. Ε'. ι'. 1. 2.

νότης αποκτάται, οίον τοῦ ὑπεξουσίου ἢ διαθήκη δὲν τελειοποιεῖται διότι γίεται αὐτεξουσίου κτλ. Σκοπεῖται ὅμως προεῖτι καὶ ὁ χρόνος τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου, οὗ ἡ διαθήκη λογίζεται ἡ τελευταία βούλησις, ὡς μέχρι τέλους παραμένουσα, ἐνόσφ νομίμως δὲν ἀποδεικνύεται ἀνακληθεῖσα.

Εἶδομεν ὅμως τοῦ τελευταίου κανόνος ἐξαίρεσιν ἐπὶ παράφρονος καὶ ἀσώτου, ὧν δὲν σκοπεῖται ἡ ἐν καιρῷ θανάτου κατάστασις, ἀλλ' ὅτε κατηρτίσθῃ ἡ διαθήκη. Ἐδέχθησαν, ὡς φκίνεται, ὅτι λόγῳ τοῦ πάθους δὲν ὑπάρχει κυρίως στέρησις ἱκανότητος, ἀλλὰ μάλλον ἑλλειψις βουλήσεως. Τὸ ἀκριβέστερον εἶναι, ὅτι ὑπάρχει ἐνταῦθα ἀνακολουθία.

Ἐν γένει ἡ κατάστασις τοῦ διαθέτου ἐν τῷ μέσῳ χρόνῳ ἀπὸ τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης μέχρι τοῦ θανάτου οὐδόλως ἐξετάζεται. Ἀρα ἡ διαθήκη τοῦ αὐτεξουσίου ἀτονεῖ, ἂν ἀποθάνῃ πάλιν ὑπεξουσίου ὡς εἰσποιηθεὶς, ἰσχύει ὅμως, ἂν καίτοι μετὰ τὴν σύνταξιν τῆς διαθήκης εἰσποιηθεὶς ἀποθάνῃ πάλιν αὐτεξουσίου. Τὸ αὐτὸ καὶ ἐν περιπτώσει ποινῆς ἀλλοιούσης τὴν ἱκανότητα. Τὸ ἀξίωμα τοῦτο, ὅτι δὲν ἐξετάζεται ἡ μέση κατάστασις, δὲν ἰσχυεν ἀπ' ἀρχῆς, ἀλλ' ἐπιεικῶς εἰσῆχθη διὰ τῆς διακατοχῆς (1).

Εἰς ταῦτα προστίθεται καὶ ὁ ἐξῆς κανὼν, ὅτι εἶναι ἀνίκανος πρὸς διαθήκην καὶ ὁ ἀμφιβάλων περὶ τῆς ἐκυτοῦ καταστάσεως, π. χ. ἂν εἶναι αὐτεξουσίου, ἢ ὑπεξουσίου (2), διότι ὁ ἀμφιβάλων δὲν ἔχει ὀριστικὴν θέλησιν. Τοῦ κανόνος τούτου δὲν ἐξηρέθησαν οἱ στρατιῶται (3), ἀλλ' ἡ ἀμφιβολία, ἂν ᾖσαν αὐτεξουσίου, δὲν ἦτο κώλυμα, διότι καὶ ὡς ὑπεξουσίου ἠδύναντο νὰ διαθέσωσι περὶ τοῦ στρατιωτικοῦ χρηματίου (4).

129. Καθόσον ἀπαραίτητον συστατικὸν τῆς διαθήκης ἐν τῷ Ῥωμ. δικαίῳ εἶναι ἡ ἐνστάσις κληρονόμου, ἔπεται ὅτι καὶ τούτου

(1) Ὅρα § 36. Στεροῦνται ἀκριθείας ὁ μὲν Savigny Sys. VIII § 293, ὅτι ἰσχυεν ἀπολύτως, ὁ δὲ Vangerow II § 459 ἀρνούμενος τὴν ἰσχύϊν τοιαύτης διακατοχῆς. Πρὸς Leist Bon. poss. II σ. 268 καὶ ἐπ. Mühlenthal. Comm. XXXIX, σ. 26 Fein Comm. XLIV σ. 62. XLV. σ. 770. Windscheid III § 563. ὅπος, 7.

(2) Ulp. XX. 11. L. 14. 15 qui test. fac. (18. 1) ΔΕ'. α'. 15 Ἀρμεν. IV. α'. 13.

(3) Ὡς εἶδαξεν ὁ Mühlenthal XLII. σ. 39.

(4) L. 11. § 1. de test. mil. (29. 1) L. 9. de jure codicill. (29. 7) Fein. Comm. XLIV. σ. 34.

σκοπεῖται ἡ ἱκανότης, διότι ὁ ἀνίκανος κληρονόμος λογίζεται μὴ ὑπαρχών.

Περὶ τῆς ἱκανότητος τοῦ γραφομένου κληρονόμου βλέπομεν μάλιστα σκοπούμενας τρεῖς ἐποχὰς (*tria tempora*), ἧτοι πλὴν τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης καὶ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου, προσέτι τὴν τῆς ἀποκτήσεως τῆς κληρονομίας (1).

Ὁ χρόνος τῆς καταρτισθείσης διαθήκης συμπεριλήφθη ἀπλῶς διὰ τὸν λόγον, ὅτι κατὰ τοὺς Ῥωμαίους ἡ διαθήκη κατὰ τὸ τυπικὸν αὐτῆς σχῆμα ἀνεπύχθη ὡς πώλησις τῆς οὐσίας πρὸς τὸν κληρονόμον, ὡς ἀγοραστὴν τῆς κληρονομίας (*familiae emptor* § 9), κατόπιν δὲ ἐχωρίθησαν τὰ δύο ταῦτα πρόσωπα, μέχρις οὗ ὁ ἀγοραστὴς ἔγινεν ἀπλὸς μάρτυς. Ὡς πράξις καταρτιζομένη μετ' αὐτοῦ τοῦ κληρονόμου, ἡ τοῦ παριστάμενου αὐτὸν, ἐχρῆζε τῆς ἱκανότητος τοῦτου ἐν τῷ χρόνῳ τῆς καταρτίσεως (2). Ἡ ἐξήγησις τοῦ φαινομένου τοῦτου ὡς ἐκ τοῦ κανόνος τοῦ Κατωνος (*regula catoniana*), οὐδαμῶς ἐπαρκεῖ, τὸ μὲν, διότι καὶ αὐτὴ χρῆζει συμπληρώσεως, διατὶ ἐν τῷ χρόνῳ τῆς καταρτίσεως εἶναι ἀναγκαῖα ἡ ἱκανότης τοῦ κληρονόμου, τὸ δὲ, διότι ὁ κανὼν οὗτος ὅτι τὸ ἐν ἀρχῇ ἄκυρον δὲν ἰσχυροποιεῖται κατόπιν, εἰς τὰ κληροδοτήματα ἀναφέρεται, οὐχὶ δὲ εἰς τὰς κληρονομίας (3). Τοῦτο καταφαίνεται ἐκ τῆς ἐξῆς περιστάσεως Μεταγενεστέρως. ὅτι πλέον ὁ πανηγυρικὸς τύπος τῆς διαθήκης ἔπυσε παριστάνων τὴν ἀγοραπωλησίαν, προσετέθησαν τρεῖς νέοι λόγοι ἀνικανότητος, ἀγαμία, ἀτεκνία καὶ ἡ ιδιότης Ἰουιανοῦ Λατίνου, ἀλλὰ διὰ τῆς ἀνικανότητος ταύτης οὔτε ὁ χρόνος τῆς διαθήκης ἐσκοπεῖτο, οὔτε ὁ τοῦ θανάτου, ἀλλὰ μόνος ὁ τῆς ἀποκτήσεως (4), μέχρι δὲ αὐτοῦ αἱ ἀνικανότητες αὗται ἦσαν θεραπεύσιμοι (5).

(1) L. 49. § 1. L. 50. pr. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. 3'. 43

(2) § 10. J. de test. ord. (2. 10) Savigny Syst. VIII. § 393. Mühlenbruch Comm. XXIX. σ. 220

(3) L. 1 pr. L. 3 de reg. Cat. (34. 7) ΜΔ' ιγ'. 34. Κατὰ τὸν κανόνα τὸ κληροδοτήμα, ὅπερ ἦτον ἄκυρον, ἀν' ὃ διαθέτης ἀπέθνησκε παραχρῆμα, ἰδίως ὡς στερούμενος τῆς κυριότητος, δὲν ἰσχυροποιεῖτο, διότι οὗτος ἀπέθανε μετὰ ταῦτα.

(4) Ulp. XXII. 3. XVII. 1. III. 1—6, L. 52. de leg. (31) ΜΔ'. 6'. 50. L. 11 de vulg. et pup. (28. 6) L. 5. de reg. cat. (34. 7) ΜΔ' ιγ'. 36.

(5) Ulp. XVII. 4.

Ἐντεῦθεν προήλθεν ἡ χρῆσις διττῶν ἐκφράσεων περὶ τῆς ἱκανότητος, διότι ἡ μὲν ὠνομαζέτο ἀνικανότης τοῦ μνημενεύεσθαι ἐν διαθήκῃ (*mihi cum Titio non est testamenti factio*), καθ' ἣν ἐσκοποῦντο οἱ τρεῖς χρόνοι, ἡ δὲ ἀνικανότης τοῦ ἀποκτᾶν ἐκ διαθήκης (*Titius nil capere potest ex meo testamento*), εἰ καὶ ἐνίοτε ἀναφαίνεται σύγχυσις τῶν τεχνικῶν τούτων ὅρων (1). Ἐπὶ μόνῃς τῆς τελευταίας ἀνικανότητος πρὸς ἀπόκτησιν ἐδέχοντο ὅτι ἡδύνατό τις νὰ γραφῇ κληρονόμος ὑπὸ τῇν αἵρεσιν, ἐὰν κατασταθῇ ἱκανός (2).

Ὅσακις σκοποῦνται οἱ τρεῖς χρόνοι, ἡ μεταξὺ τῆς καταρτίσεως διαθήκης καὶ τοῦ θανάτου προσωρινῶς ἐπεληούσα ἀνικανότης δὲν βλάπτει, μὴ ἐκλιπούσα ἐν τῷ δέοντι χρόνῳ (3). Τούναντίον ὅμως ἡ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ διαθέτου ἐπεληούσα ἀνικανότης πρὸ τῆς ἀποκτήσεως συνεπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα, καὶ ἂν μετ' ὀλίγον παρέλθῃ, διότι ἀμέσως μεταβαίνει ἡ κληρονομία εἰς τοὺς καλουμένους κατόπιν (4).

130. Πρὸς ἀπόκτησιν ἀνίκανοι ἦσαν κατὰ τὸν Ἰουλίον νόμον οἱ ἄγαμοι, οἱ ἄπαιδες (*coelebs, orbis, pater solitarius*) (6), σύζυγοι πρὸς ἀλλήλους καθ' ὠρισμένους περιστάσεις (7) καὶ οἱ Ἰουνιανοὶ Λατῖνοι κατὰ τὴν *Lex Junia Norbana* (8).

(1) Ulp. XVI. 1. XVII. 1. Gajus II. 110. § 4. J. de hered qual (2, 19) L. 29 § 2. L. 82 § 2. de leg. (34).

(2) L. 62. pr. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 56. «ὅτε γένηται ἱκανός, ἔστω μου κληρονόμος.» Vangerow II § 429. Δὲν ἀντιλέγει κατὰ θεωρίαν ὁ Mühlenbruch Comm. XXXIX σ. 145. ἀλλὰ διατείνεται, ὅτι σήμερον ὁ ὅρος οὗτος ἐπιτρέπεται ἐπὶ πάσης ἀνικανότητος κατ' ἔθος.

(3) § 4. J. de hered. qual. (2. 19) L. 6. § 2 L. 49. § 1. L. 59. § 4 de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 6. 43. 53. Τὰ ἐν τῷ μέσῳ συμβαίνοντα τῷ κληρονόμῳ οὐ βλάπτει.

(4) L. 49 § αὐτ. L. 1 § 4. ad SC. Tertul. (38. 17) Savigny Syst. VIII. § 393. Schirmer Handb. § 4. ὕποσ. 54. Windscheib III. § 549 ὕποσ. 2.

(5) L. 49 § 1. L. 59. § 4 de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 43. 53. Mühlenbruch XXXIX. σ. 128. καὶ ἐπ. παρ' ᾧ καὶ τοὺς ἀντιλέγοντας. Schirmer § 4. ὕποσ. 55.

(6) Ulp. XIII. XVII. 1. XXII. 3. Gajus II. III. 286.

(7) Ulp. XV. XVI. 1. Gaj. II. 286.

(8) Gaj. I. 23. 24. II. 110. 275. 285. Ulp. XVII. 1. XXII. 3. XXV. 7. Vat. fragm. § 259.

Ἐπίσης κατὰ διατάξιν Δομιτιανοῦ ἀνίκανοι ἦσαν αἱ διαγούσαι ἄσμενον βίον γυναῖκες νὰ δεχθῶσι κληρονομίαν ἢ κληροδοτήμα (1), ἔστω καὶ ἐκ διαθήκης τῶν στρατιωτικῶν κατὰ Ἀδριανόν (2). Ἐν τοῦτοις τοιαύτῃ γυνὴ (*famosa*) ἐκληρονόμει τὰ ἴδια τέκνα (3). Ἡ ἀνικανότης ἔπαυσεν, ἅμα διῆγε τιμίως κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἐπαγωγῆς τῆς κληρονομίας (4).

Ὅλα ταῦτα, πλὴν τῆς τελευταίας ἀνικανότητος τῶν γυναικῶν, κατηργήθησαν ἀλληλοδιαδόχως (5).

131. Ἀνίκανοι εἰς τὸ μνημονεύεσθαι ἐν διαθήκῃ εἰναι πρῶτον οἱ εἰς τὸ κληρονομεῖν ἐξ ἀδιαθέτου ἀνίκανοι (§ 117—120). Ἐκ τῶν προεξετασθέντων (§ 108) συναγομεν, ὅτι τὰ αἰμομικτικὰ ἢ ἐξ ἀθεμίτων γάμων τέκνα δὲν εἶναι ἀνίκανα εἰς τὸ μνημονεύεσθαι, ἔστω καὶ παρὰ τῶν ἰδίων τέκνων.

Δεύτερον, ὁ ἔχων γνησίους κλητὸντας δὲν ἠδύνατο νὰ καταλείψῃ εἰς τὴν παλλακὴν καὶ τὰ ἐξ αὐτῆς τέκνα πλεον τοῦ $\frac{1}{12}$ τῆς περιουσίας αὐτοῦ, εἰς δὲ τὴν παλλακὴν πλεον τοῦ $\frac{1}{24}$, ἄλλως πᾶν τὸ ἐπέκεινα περιείρχετο εἰς τοὺς νομίμους (6). Μετὰ τὴν κατάργησιν τῆς σχέσεως παλλακῆς (7) ὁ περιορισμὸς οὗτος ὡς εἰδικὸς ἐξέλιπε, μὴ δυνάμενος ἐξ ἀναλογίας νὰ ἐπεκταθῇ εἰς τὰ νόθα τέκνα (8), οὔτε εἰς τὰ κατὰ τὸν ληξιαρχικὸν νόμον (§ 107) ἀναγνωρισθέντα.

Τρίτον, ὁ συνάψας δεύτερον γάμον δὲν δύναται νὰ καταλείψῃ εἰς τὸν δεύτερον σύζυγον πλεον τοῦ διδωμένου εἰς τέκνον τοῦ πρώτου γάμου καὶ μάλιστα εἰς τὸ λαμβάνον τὸ ἔλαττον (9). Τὸ περιπλεον διανέμεται μεταξὺ τῶν τέκνων εἰς ἴσα μέρη, ἐξαίρεσι τοῦ

(1) Suet. Domit. c. 8.

(2) L. 41, § 1, de test. milit. (29 1) ΔΕ'. κα'. 34.

(3) L. 2, § 4, ad SC. Tertull. (38, 17) ΜΕ'. α'. 28.

(4) L. 23, C. de nupt. (5 4).

(5) L. 1, 2 C. de inf. poen. (8, 58) L. 4, C. de j. liber. (8, 59) Νεαρά 78 κεφ. ε'. L. un. C. de Latin. lib. (7, 6) L. un. C. de caduc. toll. (6, 51).

(6) Νεαρά 89 κεφ. ιβ'. Ἀρμεν. Ε', η'. 60.

(7) Νεαρά Λέοντος 91. Ἀρμεν. Δ', θ'. 34.

(8) Vangerow II § 429 Mühlenbruch Comm. XXXIX, σ. 328 Ἀντιδόξου Arndts Rechtsl. III, σ. 917. Puchta § 471 Kōrper Erbrech. σ. 316. Windscheid III § 550 ὑποσ. 9.

(9) L. 60, C. de sec. nupt. (5, 9). Νεαρά 22, κεφ. κζ'. Ἀρμεν. Ε', η'. 80.

ἀποκληρωθέντος δι' ἀχαριστίαν (1). Πρὸς ἀφαίρεσιν τοῦ ὑπερβαλλόντος σκοπεῖται ἡ ἐν τῷ καιρῷ τῆς τελευτῆς τοῦ συνάψαντος τὸν δεύτερον γάμον ἀναλογία (2).

Τέταρτον, ἡ μὴ τηρήσασα τὸ πένθιμον ἔτος γήρα δὲν δύναται νὰ καταλείψῃ εἰς τὸν σύζυγον αὐτῆς πλέον τοῦ τρίτου τῆς ἰδίας περιουσίας, ὅ,τι δὲ διὰ διαθήκης ὑπὲρ αὐτῆς ὀρίζεται, λαμβάνουσιν οἱ ἐκ διαθήκης ἢ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι τοῦ διαθέτου (3). Ἐὰν ὅμως ζῶσα διανεμῇ τὸ ἥμισυ τῆς ἰδίας περιουσίας εἰς τὰ ἐκ τοῦ πρώτου γάμου τέκνα, ἐπιτρέπεται νὰ ἐξικετεύσῃ ἄφεςιν τῶν ποινῶν παρὰ τοῦ Ἡγεμόνος (4).

Πέμπτον, ὁ Ἡγεμὼν δὲν δύναται νὰ γραφῇ κληρονόμος πρὸς ἐπιδίωξιν δίκης (filis causa) (5). Ἡ διατάξις, ὡς ἀναγομένη μᾶλλον εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον ἐκείνης τῆς ἐποχῆς, καὶ εἰς τὴν ἐν τῇ πολιτείᾳ θέσιν τοῦ Ἡγεμόνος, πρέπει νὰ θεωρηθῇ ἀργούσα, ὅπως πᾶν ὅ,τι ἀνάγεται εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον. Δὲν ἔπεται ἐντεῦθεν, ὅτι ὁ Ἡγεμὼν δὲν εἶχε πρὸς τὸ κληρονομεῖν ἐξ ἀδιαθέτου ἰκανότητα.

Ἐκτον, πρὸς ποινὴν ἀνίκανον εἰς τὸ διαθέτειν ἐκπύχθησαν οἱ καταδικασθέντες ὡς σιλλογράφοι (ob carmen famosum) (6). Ὡς ἐκ τούτου καὶ διότι ἀνικανότης ἀπαγγέλεται πρὸς τὸ μαρτυρεῖν ἐν διαθήκῃ, ἢ εἰς τὸ παραλαμβάνειν μάρτυρας (7), δὲν ἔπεται εἰς τὸ μνημονεύεσθαι ἀνικανότης (8). Ἀπὸ τῶν χρόνων τοῦ Γαίου ἡ

(1) Νεαρά 22 κεφ. κζ'. Τὸ περιττὸν διαιρήσονται πρὸς ἀλλήλους οἱ κεχαρισμένοι παῖδες, οὐχ οἱ ἀχάριστοι περὶ τούτους δεικνύμενοι. L. 10. G. de sec. nupt. (5. 9).

(2) Νεαρά 22 κεφ. κη'. Πρὸς. Vangerow I. § 227.

(3) L. 2. G. de sec. nupt. (5. 9) Νεαρά 22 κεφ. κβ'.

(4) L. 4. G. ad SC. Tertull. (6. 56) ME'. α'. 37. Νεαρά 22 κεφ. κβ'. Ἀρμεν. Δ'. θ'. 23.

(5) § 8. J. quib. mod. (2. 17) L. 91 de hered. inst. (28. 5) Ἀρμεν. Ε'. ε'. 3.

(6) L. 18 § 1. qui test. fac. (28. 1) AE'. α'. 19. Οὕτε διατίθεται, οὕτε μαρτυρεῖ ἐν διαθήκῃ. Θεόφιλος Β'. ι'. 6.

(7) L. 21 pr. de test. (22. 5) KA'. α'. 20. L. 5 § 9. de injur. (47. 19) E'. καὶ 5. L. 26. qui test. fac. (28. 1).

(8) Mühlenbruch. XXXIX. σ. 257. Vangerow II. § 429. Schirmer § 4. ὑποσ. 43. Κρασσᾶς § 27.

συμπαρέυρεσις τοῦ κληρονόμου εἰς τὴν διαθήκην κατέστη περιττή. Τὸ καθ' ἡμᾶς ὡς ποινικὴ ἢ διατάξις αὕτη δὲν ὑφίσταται.

"Εβδόμον, πρὶς περιστολὴν τῆς ἀδελφοποιίας ἐκηρύχθη ἀνίσχυρος ἡ περὶ κληρονομικῆς διατάξις ὑπὲρ θεοῦ ἀδελφοῦ, ἥτις κατὰ τοὺς Αὐτοκράτορας οὔτε παρ' ἄλλοδαποῦς ἴσχυε (*nec apud peregrinos fratrem quisquam per adoptionem facere poterat*) (1).

132. Κατὰ τὴν ἔννοιαν τῆς τυπικῆς διαθήκης, ὡς ἀποτελοῦσης ἐκποίησης πρὸς τὸν κληρονόμον, διὸ καὶ ἀρχικῶς συμπτύσσοντα εἰς τὴν κατάρτισιν αὐτῆς, οὐ μόνον εἶπετο, ὅτι ἐσκοπεῖτο ἡ κατὰ τὴν σύστασιν τῆς διαθήκης ἰκανότης τοῦ κληρονόμου, ἀλλ' ὅτι προσέτι δὲν ἠδύνατο αὗτος νὰ εἴναι *ad hoc* πρόσωπον (*persona incerta*) (2).

"Αδελὰ πρόσωπα ἦσαν τὰ ἐξῆς.

α'. "Οσα ὁ διαθέτης δὲν εἶχεν ἐν τῷ νῷ ὡς συγκεκριμένα, ἀλλ' ἐμὲλλον ν' ἀναφανῶσι ποῖα εἶναι ἐκ τινος συμβησομένου (τὸ πρόσωπον, ὅπερ ἀδήλως κρίσει ὁ τεστάτωρ ἐαυτῷ ὑπέθετο) (3), οἷον, ὅστις πρῶτος προσέλθει εἰς τὴν ἐμὴν κηδεῖαν (4), πλὴν ἂν πρὸ τῆς καταρτίσεως τῆς διαθήκης, ἢ δι' αὐτῆς ταύτης μέλλῃ νὰ γίνῃ φανερόν τὸ συμβησόμενον, οἷον, ὅστις σφραγίσῃ τὴν ἐμὴν διαθήκην (5), ἢ ἐὰν δοθῇ ἄλλος τις γενικώτερος χαρακτηρισμὸς (*sub certa demonstratione*), οἷον, ὅστις ἐκ τῶν ἐμῶν συγγενῶν πρῶτος προσέλθει εἰς τὴν ἐμὴν κηδεῖαν (6).

β'. "Αδελοὶ ἦσαν οἱ μετὰ τὴν διαθήκην ἐπιγεννηθόμενοι. "Αλλ' ἐν τούτοις ἐδέχθησαν, ὅτι οἱ ἐπιγεννώμενοι οἰκεῖοι (*postumi sui*) μετὰ τὴν διαθήκην ἐρρήγνυσον αὐτήν, διὸ κατόπιν πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ῥήξεως ἐπετρέπη νὰ γράφωνται οἱ τοιοῦτοι (§ 23-25), ἐνῷ πρὸς χάριν τῶν ἀλλοτρίων ἐπιγεννωμένων ὁ Πραι-

(1) L. 7. C. de hered. inst. (6. 24) ΔΕ'. γ'. 18. Ἀρμεν. Ε'. η'. 92. Δ'. η'. 7. Τὸ περὶ ἄλλοδαπῶν παρενόηθη παρὰ τοῦ Σχολ. Βασιλ. ἐκλαθόντος, ὅτι ξένοι εἶναι οἱ μὴ συγγενεῖς, καὶ παρὰ Savigny Syst. III. σ. 379, μὴ ἀποβλέψαντος εἰς τὰ κατὰ τῆς ἀδελφοποιίας διαταττόμενα.

(2) Gaj. II. 238. 242. 287. Ulp. XXII. 4. XXIV. 18. XXV. 13. § 2 5 J. de legat. (2. 20).

(3) Gajus II. 238, § 25. J. αὐτ. Θεοφιλ. Β'. γ'. 25.

(4) Αὐτ. Ulp. XXII. 4. XXIV. 18.

(5) L. 14. de reb. dub. (34. 5).

(6) Gajus. II. 238. Ulp. XXIV. 18 § 25. J. de legat. (2. 20).

τωρ ἀπένειμε διακατοχὴν (1). Αὕτη ἐδίδετο ὑπὸ τὸν ὄρον, ὅτι τοῦλάχιστον κατὰ τὸν θάνατον τοῦ διαθέτου ἐκυφορεῖτο ὁ ἐπιγεννηθεὶς (2). Ὑπὸ Ἰουστινιανοῦ ἐξισώθησαν τῶντι οἱ λαμβάνοντες τὴν διακατοχὴν καὶ οἱ πολιτικοὶ κληρονόμοι (3), δὲν ἐπεταὶ ὅμως ἐκ τούτου, ὅτι ὑπὸ τὸ ὄνομα ἀλλοτρίων κυφορουμένων ἐκλαμβάνονται μόνοι οἱ κατιόντες (4). Πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ οὕτε κληροδοτήματα, οὔτε ἀποκαταστάσεις ἴσχυον, καταλειπόμενα πρὸς κυφορούμενον ἀλλότριον (5).

γ'. Διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους, ἀνεπιτήδεια ἦσαν πρὸς τὸ κληρονομεῖν ἐκ διαθήκης τὰ νομικὰ πρόσωπα (6).

133. Ὑπὲρ τῶν νομικῶν προσώπων εἰσῆχθησαν βαθμηδὸν ἐξαιρέσεις.

Κατὰ πρῶτον παρεδέχθησαν, ὅτι τὸ κοινὸν πόλεως (municipium), τὸ ἀπελευθερώσαν δοῦλον, ἐγκύρως γράφεται παρ' αὐτοῦ κληρονόμος (7), κατόπιν δὲ ὅτι ἐγκύρως παρ' οἰουδήποτε καταλιμπάνεται εἰς τὸ κοινὸν πόλεως ἀποκατάστασις (8). Ἐντεῦθεν κατὰ δογματικὴν ἐρμηνείαν ἐκράτησεν, ὅτι εἰς τὸ κοινὸν πόλεως δίδεται ἐκ διαθήκης διακατοχὴ (9).

Ἀπὸ τῶν χρόνων τοῦ Νέρβα ὅλκι αἱ ῥωμαϊκαὶ πόλεις ἠδύναντο νὰ λαμβάνωσι κληροδοτήματα (10), μέχρις οὗ ἡ ἀδεια ἐξετάθη εἰς πᾶσαν τοπικὴν κοινότητα (11), καὶ πρὸς ἀπόκτησιν κληρονομίας (12).

(1) Gajus I. 147. II. 242 pr. J. de bon. poss. (3. 9). L. 25. § 4. de lip. et post. (28. 2) § 28. de legat. (2. 20).

(2) L. 3. de bon. poss. (37. 11) ΔΕ'. α'. 3. L. 6 § 4. de inoff. test. (5. 2) ΔΘ'. α'. 6.

(3) pr. J. de bon. poss. (3. 9).

(4) Οὕτω ὁ Heumann giess. Zeitschr. XIX. σ. 334. καθ' οὗ Mühlenbruch Comm. XXXIX. σ. 375. Fein αὐτ. XLIV. σ. 157.

(5) Gajus II. 287. Ἐν L. 5. § 4. de reb. dub. (34. 5) vel alieno ἐκ τῆς συγκρίσεως πρὸς τὸν Γάϊον φαίνονται ὡς παρέμβλημα. Τοῦτο μαρτυρεῖ καὶ L. 2. pr. de jure cod. (29. 7) Vangerow II. 429.

(6) Ulp. XXII. 5. Plin. V. epist. 7.

(7) Ulp. αὐτ. L. 4. de libertis univ. (38. 3) ΜΘ'. δ'. 48.

(8) Αὐτόθι καὶ L. 26. ad SC. Trebell. (36. 1).

(9) L. 4. § 4. de lib. univ. (38. 3) ΜΘ'. δ'. 48. Vangerow II. § 429.

(10) Ulp. XXIV. 28. L. 117. 122. pr. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 111. 115.

(11) L. 73. § 4. de legat. (30) ΜΔ'. α'. 69. Πλὴν Ἰουδαϊκῆς L. 4. C. de jud. (1. 9) Mühlenbruch XXXIX. σ. 252. 435.

(12) L. 12. C. de hered. inst. (6. 24).

Εἰς συλλόγους (collegia) κατὰ πρῶτον ἐπὶ Μάρκου Αὐρηλίου ἐπετράπησαν τὰ κληροδοτήματα (1), ἡ δὲ κληρονομία συνεπείξῃ εἰδικοῦ προνομίου (2). Περὶ τῆς ἱκανότητος τοῦ ῥωμαϊκοῦ λαοῦ πρὸς ἀποδοχὴν κληρονομίας, οὐδέποτε ἐγεννήθη δισταγμός, καθόσον ἡ ἀποδοχὴ ἦτο πρᾶξις κυριαρχικὴ (3).

134. Πρὸ τοῦ Χριστιανισμοῦ τὰ ἱερὰ ἰδρύματα ἐξαιρετικῶς καὶ μόνον συνεπείξῃ προνομίου χορηγηθέντος διὰ δόγματος τῆς βουλῆς, ἡ τοῦ Αὐτοκράτορος, ἠδύναντο νὰ γραφῶσιν (4).

Ὁ Μ. Κωνσταντῖνος ἀπένειμεν ἀμέσως εἰς τὴν καθόλου ἐκκλησίαν (catholico venerabilique concilio) τὴν πρὸς τὸ κληρονομεῖν ἐκ διαθήκης ἱκανότητα (5). Ἐντεῦθεν δὲ ἐξάγεται ἀδιστακτως, ὅτι ἡ ἱκανότης αὕτη ἀπενεμήθη εἰς τὰς κατὰ τόπους ἐκκλησίας, ἀλλὰ τεκμήριον παρέχουσι παραδείγματα τινὰ περὶ τούτου (6). Κατ' ὀλίγον φαίνεται ἐκράτησεν ἡ συνήθεια νὰ γραφῶνται κληρονόμοι οἱ εἰς ὧν τὸ ὄνομα ἐτιμᾶτο ἐκάστη ἐκκλησία. Τοῦτο ὑπῆρξεν ἡ ἀφορμὴ τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ, δριςαντος, ὅτι, ἰσάκις καταλιμπάνεται κληρονομία ἢ κληροδοτήμα, εἰς ὄνομα τοῦ Σωτῆρος Ἰησοῦ Χριστοῦ, λαμβάνει αὐτὰ ἡ ἐκκλησία τοῦ τόπου, ἐν ᾧ εἶχε τὴν οἴκησιν ὁ διαθέτης.

Ἐάν καταλειφθῶσιν εἰς τὸνομα ἁγίου, ἐνῶ δὲν ὀνομάζεται ὁ τόπος, ἐνθα ὑπάρχει ὁ σεβασμιος οἶκος, ὑπάρχουσι δὲ ἐν τῷ τόπῳ τῆς κατοικίας τοῦ διαθέτου πλείονα εὐκτήρια τοῦ αὐτοῦ ἁγίου, προτιμᾶται ἐξ αὐτῶν τὸ πενιχρότερον. Ἐάν ἐν τῇ πόλει δὲν ὑπάρχη τοιοῦτος οἶκος, οὔτε ἐν τῇ περιοχῇ (ἐνορίᾳ), τότε λαμβάνει ὁ τοιοῦτος οἶκος τῆς μητροπόλεως, τοῦτέστι τῆς πρωτεύουσας τῆς ἐπαρχίας. Ἐάν δὲ οὔτε ἐκεῖ ὑπάρχη τοιοῦτος, τότε λαμβανουσιν

(1) L. 20. de red. dub. (34. 5).

(2) L. 8. C. de hered. inst. (6. 24)

(3) Florus I. 35. Περὶ τῆς κληρονομίας Ἀττάλου Vellej. II. 4. Περὶ ταύτης καὶ τῆς τοῦ Νικομήδους. Justin. 36. 4.

(4) Ulp. XXII. 6. Deos heredes instituere non possumus, praeter eos quos senatusconsulto constitutionibusve principum instituere concessum est. Conradi de diis hered. Lipsiae 1725. καὶ ἐκδ. Pernice I. σ. 89. Schirmer Erbr. § 4. Mommsen de collegiis Kiliae 1843.

(5) L. 4. C. Th. de SS. Eccl. (16. 2). L. 1. C. de SS. Eccl. (1. 2) E'. α'. 1.

(6) L. 27. Th. αὐτ. διαθήκη τοῦ Aredius ὑπὲρ τοῦ Ἀγίου Μαρτίνου Spangenberg Tab. neg. sol. σ. 113.

ὅλαι αἱ κατὰ τόπον ἐκκλησίαι, πλὴν ἂν ἀποδειχθῇ, ὅτι ὁ διαθέτης ἄλλο μὲν ὄνομα εἶχε κατὰ νοῦν, ἄλλο δὲ ἐδήλωσε (1).

135. Διὰ τοῦ Χριστιανισμοῦ ἐπροστατεύθησαν ὅλα τὰ φιλάνθρωπικὰ ἰδρύματα, οἷον ὀρφανοτροφεῖα, νοσοκομεῖα, ξενοδοχεῖα, πτωχοτροφεῖα, βρεφοτροφεῖα, γεροντοκομεῖα κτλ. Εἰ καὶ ἐτέθησαν ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τοῦ Ἐπισκόπου, ἀλλ' ἀνεγνωρίσθησαν ὡς ἰδίαν ἔχοντα περιουσίαν, ὥστε καὶ τὴν πρὸς τὸ κληρονομεῖν ἐκ διαθήκης ἱκανότητα ἀπέκτησαν (2). Πότε τοῦτο ἀκριβῶς ἐγένετο, δὲν ἐξάγεται ἐκ τῶν σωζομένων διατάξεων. Πρὸ τῶν Χριστιανῶν Αὐτοκρατόρων ἔχομεν μοναδικὸν παράδειγμα τὸ τοῦ Τραϊανοῦ ὑπὲρ ἀπόρων παιδῶν ἐν Ἰταλίᾳ (3).

Χάριν φιλάνθρωπίας ὁ Οὐαλεντινιανὸς ἐθέσπισεν, ὅτι ἰσχύουσι τὰ εἰς τοὺς πένητας ἐν γένει καταλιμπανόμενα (4), ὁ δὲ Ἰουστινιανὸς ἐδέχθη, ὅτι δύνανται οἱ πένητες νὰ γράφωνται κληρονόμοι. Ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει ἐπιλαμβάνεται τῆς κληρονομίας ὁ προαίτιος πτωχοκομείου, ἢ νοσοκομείου, τῆς κατοικίας τοῦ διαθέτου ἢ ἐν ἐλλείψει τούτου ἰδρύματος ὁ ἐπίσκοπος, οὗτοι δὲ φροντίζουσι περὶ τῆς καταλλήλου χρήσεως (5). Τὰ αὐτὰ ὠρίσθησαν ὑπὲρ αἰχμαλώτων, ὅπως γίνηται φροντὶς τῆς ἀπολυτρώσεως αὐτῶν, ἢ παρὰ τοῦ ἐν τῇ διαθήκῃ ὀνομαζομένου προσώπου, ἢ παρὰ τοῦ οἰκείου ἐπισκόπου (6).

136. Μετὰ τὰς διαφορὰς ταύτας ἐξαίρέσεις περὶ τῶν ἀδῆλων προσώπων ὁ Ἰουστινιανὸς ἐξέφερε γενικωτέραν διάταξιν, δι' ἧς καὶ ἄλλους ἤρε περιορισμούς περὶ ἀδῆλων προσώπων, ἀλλὰ τὸ κείμενον τῆς διατάξεως ταύτης μόνον ἐκ τινων σποράδην τεμαχίων γνωρίζομεν, ἐπιτηδείως συναρμολογούντων ὑπὸ τῶν νεωτέρων (7).

Ἐκ τούτων μανθάνομεν, ὅτι δὲν εἶναι εἰς τὸ ἐξῆς ἄκυρος ἡ ἐγ-

(1) L. 26. C. de SS. Eccl. (1. 2).

(2) L. 22. 23. C. αὐτ.

(3) Wolf von einer mild. Stiftung Traj. Berlin. 1808.

(4) 24. C. de episc. (1. 3).

(5) L. 49. C. αὐτ.

(6) L. 28. 49. C. αὐτ.

(7) Ἰδίως ὑπὸ Κωνσταντίνου συνετέθη L. 1. C. de inc. pers. (6, 48) καὶ Χαϊμμάχου Βασιλ. ΜΔ'. γη'. 29 ἐκ τοῦ Τιπουκείου. Πρβ. Giess, Zeitschr. N. F. V. σ. 4. Mühlenbruch XXXIX. σ. 400.

κατάστασις κληρονόμων τῶν μελῶν συλλόγου μὴ ὀνομαστί μνημονευθέντων. Εἰς τοῦτο ἀντέκειτο τὸ ἄδῃλον τῶν κληρονόμων, ὅταν κατόπιν μέλλῃ ν' ἀναφανῇ, ποῖοι τυχέως ἀπαρτίζουσι τὸν σύλλογον.

Περὶ τῶν συλλόγων αὐτῶν δὲν ὁρίζεται τι νεώτερον, ὥστε εἶναι ἀπλοῦν τῶν νεωτέρων συμπέρασμα, ὅτι ἔκτοτε οὐ μόνον τὸ ἤδη ὑφιστάμενον νομικὸν πρόσωπον ἐγκύρως γράφεται κληρονόμος, ἀλλὰ καὶ τὸ μέλλον νὰ λάβῃ ὑπαρξίν ἐξ αὐτῆς τῆς διαθήκης (1). "Αν ἦτο τοῦτο ἀληθές, τότε καὶ αὐτὴ ἡ κληρονομία ἐπὶ τέλους ἠδύνατο νὰ κατασταθῇ κληρονόμος, ὡς ἐπραξέ τις περὶ ἰδίας συλλογῆς εἰκόνων, ἣν κατέλιπε κληρονόμον (2). Διαφέρει τὸ νὰ ὀνομάσῃ τις κληρονόμον, ὅν ππραγγέλει νὰ συστήσῃ νομικὸν πρόσωπον, ὅπως διατηρῇται μουσεῖον, πινακοθήκη καὶ τὰ παρόμοια (3).

Ἡ ὑπὲρ τῶν πενήτων καὶ τῶν αἰχμαλώτων ἐξαίρεσις εἶναι εἰδική (§ 135).

"Ολως ἀστήρικτον εἶναι τὸ ἄλλο πόρισμα, ὅτι ἔκτοτε δὲν ἀπαιτεῖται εἰδικὸν προνόμιον, ὅπως ἔχῃ τὴν πρὸς τὸ κληρονομεῖν ἐκ διαθήκης ἱκανότητα τὸ νομικὸν πρόσωπον, ἐνῷ ἡ ὁρίζουσα τοῦτο διάταξις μένει ἀκεραία (4). "Αν ὅμως οὐδὲν κατὰ τοῦτο ἐνεωτερίσθῃ, ἔπεται, ὅτι ἀπλῇ ἐγκρισίς νομικοῦ προσώπου δὲν παρέχει σιωπηρῶς τὸ πρὸς τὸ κληρονομεῖν προνόμιον (5).

Ἐτι μᾶλλον στερεῖται λόγου τὸ τελευταῖον πόρισμα, ὅτι δῆθεν οὔτε ἀλλότριοι κυοφορούμενοι, μὴ συλληφθέντες πρὸ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου, ἀποκλείονται πλέον (6). Ἀντὶ νὰ γίνεταί λόγος

(1) Arndts Rechtsl. III. σ. 915. Unger Syst. VI. § 14. ὑποσ. 8. Τὴν δόξαν ταύτην ἀνεσκεύασαν Mühlenbruch XXXIX. σ. 451. XL. σ. 1. Sintenis III § 168. Schirmer Erbr. § 4 σ. 32.

(2) Ὁ Städel ἔ. ἔτει 1815, περὶ οὗ οἱ ἐν προηγουμένη ὑπόση-μειώσει.

(3) Windscheid III. § 549.

(4) L. 8. C. de hered. inst. (6. 24) Mühlenbruch Comm. XXXIX. σ. 434. Vangerow. II. 429.

(5) Τοῦτο ἐδίδαξαν Voet Comm. XXVIII. 5. § 12. Thibaut Pand. § 963. Arndts Rechtsl. III σ. 914. καθ' ὧν Schirmer § 4. ὑποσ. 14. Ἐν Νομοκ. Φωτ. Β' κεῖται μόνον, ὅτι μερίζονται ἐξίσου ὅλα τὰ μέλη συστήματος τὸ εἰς τοὺς ἀπαρτίζοντας αὐτὸ καταλειφθέν.

(6) Mayer Erbr. I. § 16. ὑποσ. 7.

περὶ τούτου, ἔχομεν μάλιστα ἐναντίαν τῶν Βυζαντινῶν μαρτυρίαν, σύμφωναν πρὸς τὰς λοιπὰς τοῦ Ἰουστινιανοῦ (1), ὅστις, λέγων ἐν εἰσηγήσεσιν, ὅτι ἐπέφερε διορθώσεις (2), δὲν ἐννοεῖ ἀναγκαίως ταύτην, τὴν πανταχόθεν ἀποκρουομένην (3). Κατὰ τοῦτο διαφέρει τὸ οἰκογενειακὸν καταπίστευμα (4), περὶ οὗ ἐν οἰκείῳ τόπῳ ῥηθήσεται.

137. Πλὴν τῆς ἱκανότητος τοῦ διαθέτου καὶ τοῦ μνημανευομένου, ἄλλο οὐσιῶδες προσὸν τῆς διαθήκης εἶναι, ἢ ἐν αὐτῇ ἐκδηλουμένη βούλησις. Ὅπως δεχθῶμεν αὐτὴν ἀντὶ τοῦ νόμου πρὸς ῥύθμισιν τῆς περιουσίας τοῦ διαθέτου, πρέπει νὰ εἶναι ἐλευθερά πάθους τινὸς καὶ γνησία, ἐξ αὐτοῦ τούτου τοῦ διαθέτου πηγάζουσα. Ὡς κύριον τῆς ἰδίας περιουσίας δεχόμεθα τὸν διαθέτην ὀρίζοντα μετὰ θάνατον περὶ τῆς ἑαυτοῦ διαδοχῆς. Ἄν ὅμως πράγματι δὲν ἔχομεν τὴν βούλησιν αὐτοῦ, ἀλλ' ἄλλου τινὸς ὑπὸ τὸ ἀπατηλὸν κάλυμμα τῆς βουλήσεως τοῦ διαθέτου, οὐδὲν χρεωστοῦμεν σέβας εἰς τοιοῦτο προῖον νενοθευμένον, καὶ μὴ ἐμφαίνειν τὴν διάνοιαν ἐκείνου, ὅστις μόνος ἔχει δικαίωμα περὶ τῶν ἰδίων νὰ διατάξῃ.

Τὰ ἀλλοιοῦντα τὴν βούλησιν πάθη εἶναι, ὅπως ἐπὶ τῶν συμβάσεων, ἢ βία, ὁ δόλος καὶ ἡ πλάνη. Διαφέρουσιν ὅμως αἱ περιστάσεις, διότι διὰ τῶν συμβάσεων, δεσμεύονται σταθερῶς καὶ ἀμετακλήτως αἱ πρὸς συγκρότησιν αὐτῶν συντρέχουσαι βουλήσεις, ὅτε προσέχομεν, ὅπως μὴ δεχθῶμεν τὴν δέσμευσιν, ἐὰν δὲν εἶναι ὅλως ἐκουσία, ἀλλὰ κατ' ἐπιφάνειαν μὲν τοιαύτη, ἐνῶ πράγματι εἶναι ἐπιβεβλημένη. Ἡ διαθήκη τούναντίον εἶναι πράξις μονομερῆς, κατ' οἰκείαν ἀρέσκειαν ἀνακλητέα, ὥστε ἡ ἀπαξ δηλωθεῖσα βούλησις δὲν ἐδεσμεύθη, ἀλλ' ἐκ τοῦ μέχρι θανάτου ἀμεταβλήτου αὐτῆς παράγεται τὸ τεκμήριον τῆς πληρεστάτης ἀποδοχῆς τῶν γενομένων.

(1) L. 3. de bon. poss. (37. 11) ΔΕ'. ΙΖ'. 3. Τιπούκειτος ἐν ΜΔ'. ιη'. 29. Οὐ συγχωρεῖ κληρονόμους γράφεσθαι ἀφανεῖς, εἰ μὴ ἄρα κυοφοροῦμενος εἶη.

(2) § 27. J. de legat. (2. 20) Θ εόφιλος Β'. κ'. 27. "Ἀπαν παραδόξως «διώρθωσεν».

(3) Heimbach giess. Zeitschr. σ. 3. Mühlenbruch XXXIX σ. 406. Vangerow II. § 429. 3 b.

(4) L. 32. § 6. de legat. (31).

Ὡς ἐκ τούτου δὲν εὐρίσκομεν τὰς αὐτὰς λύσεις ἐπὶ διαθηκῶν, οἷας ἐπὶ συμβάσεων.

138. Αἱ πλεῖσται μαρτυρίαι ἀναφέρονται εἰς τὴν διὰ βίας κώλυσιν συστάσεως διαθήκης, ἥτις καθ'αυτὸ δὲν ἀνάγεται εἰς τὸ ἡμέτερον θέμα περὶ ἀκυρότητος διαθηκῶν, ἀλλ' ἐνταῦθα μνημονεύομεν, διότι τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ διὰ τὴν κώλυσιν μεταβολῆς διαθήκης, ἥτις τότε δὲν διαφέρει τῆς διὰ βίας συστάσεως.

Κατὰ γενικὸν κανόνα, ὅστις βίᾳ ἐκώλυσεν, ὥστε ἄλλος τις νὰ γραφῇ κληρονόμος, καθίσταται ἀνάξιος νὰ λάβῃ τι παρὰ τοῦ κωλύοντος, εἴτε ὡς κληρονόμος, εἴτω καὶ ἐξ ἀδιαθέτου, εἴτε ὡς κληροδόχος. Λόγῳ τῆς ἀναξιοῦτος ταύτης τὸ εἰς αὐτὸν περιερχόμενον διὰ τῆς διαθήκης γίνεται τοῦ δηρασίου, φέροντος καὶ τὰ ἐπιβεβλημένα κληροδοτήματα. Τὰ αὐτὰ ἐπονται καὶ κατὰ τοῦ βίᾳ κώλυσαντος τὴν μεταβολὴν τῆς διαθήκης (1).

Οἱ μὴ συνεργήσαντες εἰς τὴν βίαν ταύτην δὲν βλαπτοῦνται λόγῳ τοῦ βιαίου κωλύματος, οἷον οἱ μνημονευόμενοι ἐν τῇ μὴ μεταβληθείσῃ λόγῳ τῆς βίας διαθήκῃ (2).

Τοῦτο δεικνύει, ὅτι μόνη ἐποψὶς ἐτηρήθη ἡ ἀναξιοῦτος τοῦ μετελθόντος βίαν, πᾶσα δὲ ἄλλη σκέψις παρελείφθη.

Δικαίωμα ἐπὶ τῆς κληρονομίας οὐδόλως ἐδόθη εἰς ἐκεῖνον, ὅστις ἄνευ τοῦ κωλύματος ἐμελλε νὰ γραφῇ κληρονόμος. Διαφέρει ὅμως, ἂν δὲν χορηγεῖται ἀγωγὴ περὶ ἀποζημιώσεως (actio doli) εἰς τὸν βλαφθέντα, ἣν δὲν εὐρίσκομεν ἀποκλειομένην (3).

Τούναντίον δ' Ἰουστινιανὸς ἐν εἰδικῇ περιπτώσει, ὅταν παῖδες κωλύωσι γονεῖς, ἢ γονεῖς παῖδας, μὴ φθίσαντας νὰ συστήσωσι διαθήκην, ἀποκλείων αὐτοὺς ἐκάλεσε τὰ πρόσωπα, ὑπὲρ ὧν ἐμελλε νὰ γίνῃ ἡ κωλυθεῖσα διάταξις, ἢ ἐν ἐλλείψει τούτων τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου (4) καὶ ταῦτα, λέγει, «κατὰ τοὺς ἄλλους νόμους τοὺς » περὶ τούτου κειμένους τὰ τοιαῦτα πράγματα περαιούσθω.»

Τὴν ἀποζημίωσιν πρὸς τοὺς βλαφθέντας ἐθέσπισεν δ' Ἰουστινιανός.

(1) L. 1. pr. L. 2 § 2. si quis aliquem (29. 6). L. 2. C. si quis aliq. (6. 34) ΔΕ'. δ'. 1. 2 5. L. 19. de his quae ut ind. (34. 9) Ε'. μβ'. 19. L. 3. § 5 ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 3 Ἀρμεν. Ε'. α'. 31.

(2) L. 1. § 2. L. 2. § 1. si quis aliq. (29. 6) ΔΕ'. δ'. 1. 2.

(3) Vangerow II. § 431. Mühlenthal XLIII σ. 481.

(4) Νααρὰ 115. γ'. 9 δ'. 4. Ἀρμεν. Ε'. ι'. 1.

νός ῥητῶς ἐν ἄλλῃ διατάξει, ὡς αἰς κωλύεται ἡ μεταβολὴ τῆς διαθήκης διὰ βίας προσώπου μὴ καλουμένου εἰς τὴν κληρονομίαν (1).

139. Περὶ τῆς βίᾳ συστηθείσης διαθήκης δὲν ἔχομεν μαρτυρίαν, ὅτι εἶναι καθ'αυτὸ ἄκυρος, ἀλλ' ὅτι ἡ πράξις καὶ ἐγκληματικῶς καταδιώκεται καὶ πολιτικῶς (*civilis disceptatio*) (1).

Ἐντεῦθεν αἱ γινώμμαι τῶν νεωτέρων διηρέθησαν. Κατὰ τινὰς ἡ τοιαύτη ἐγγραφὴ κληρονόμου εἶναι ἀπολύτως ἄκυρος (3). Δὲν ἀρκεῖ πρὸς ἀπόδειξιν ἡ ῥῆσις, ὅτι δὲν εἶναι κληρονόμος ὁ παρὰ γνώμην τοῦ διαθέτου γραφεὶς (4), διότι ἐν αὐτῇ δὲν πρόκειται περὶ ψυχολογικῆς βίας, ἀλλὰ περὶ πλάνης, ἀλλ' οὔτε ἡ ῥῆσις, ὅτι εἶναι ἄκυρος ἡ διαθήκη, καθ' ἣν διὰ βίας ἐκρατήθησαν οἱ μάρτυρες (5), διότι τοῦτο ἀφορᾷ τὸν τύπον τῆς διαθήκης ἀπαίτους μάρτυρας κλητοὺς (*rogati*). Ὡς ἐκ τούτου ἄλλοι ἐξ ἀναλογίας παραδέχονται, ὅτι ὁ γραφεὶς εἶναι ἀνάξιος, καὶ ὅτι τὸ δημόσιον λαμβάνει ἀντ' αὐτοῦ (6). Ἀλλ' ἐν τοῖς τοιούτοις δὲν εἶναι δεκτὴ ἡ ἀναλογία, τότε δὲ μόνον ἔπεται ἡ ἀναξιοτής, ὅταν γεγραμμένος ὑπάρχῃ αὐτός ὁ βιάσας (7).

Ὅτε ὅμως ἄλλος τις μετέλθε τὴν βίαν, ὅστις καὶ ποινικῶς, ὡς εἴρηται, καταδιώκεται καὶ πολιτικῶς, δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι ἐνάγεται ἐπὶ ἀποζημιώσει χρηματικῇ παρὰ τοῦ βλαφθέντος, ὅστις εἶναι ἢ ὁ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος, ἢ ὁ γεγραμμένος, ὑπὲρ οὗ δὲν ἐγένετο βία. Ἀλλ' ἀνεκινήθη τὸ ζήτημα, ἂν δίδεται καὶ ἡ περὶ βίας ἀγωγή (*actio quod metus*), ἢ εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασις, διότι τότε τὸ ἀποτέλεσμα ἐπεκτείνεται καὶ κατὰ τῆς διαθήκης. Οἱ ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως στηρίζονται εἰς

(1) Νεαρὰ 134 κεφ. γ'.

(2) L. 1. C. si quis aliq. (9. 41) ΔΕ'. δ'. 4. Ἀρμεν. Ε'. α'. 32. Οὐ μόνον χρηματικῶς, ἀλλὰ καὶ ἐγκληματικῶς, ἐνάγεται ὁ ἀναγκάζων τινὰ γράφαι αὐτὸν κληρονόμον.

(3) Glück XXXIII. σ. 426. Mühlenbruch XLIII. σ. 485. Arndts § 491. ὑποσ. 2. Τοῦτο ἐδέχθησαν καὶ οἱ Γάλλοι σιωπῶντος τοῦ Κώδικος. Toullier II. 704. Troplong Donat. II. 480. Demolombe XVIII. 380.

(4) L. 2. § 7. de honor. poss. (37. 11).

(5) L. 20. § 10. qui test. fac. (28. 1) ΔΕ'. α'. 20.

(6) Rosshirt testam. Erbr. I. σ. 262. Heimpach Rechtsl. X. σ. 948.

(7) Vangerow II § 434. Windscheid III § 548.

τάς γενικάς περί τῶν ἐνδίκων τούτων μέσων διατάξεις (1), τινὲς ὅμως δὲν πείθονται, διότι ῥητῶς δὲν μαρτυρεῖται τοιαύτη ἐφαρμογή (2).

Εἶναι ἀναντίρρητον, ὅτι τὰ βία γενόμενα δι' ἐγκρίσεως μετὰ τὴν ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῆς βίας καθαρίζονται ἀπὸ τοῦ ἐλαττώματος αὐτῶν, μόνοι οἱ ὑποστηρίζοντες ἀπόλυτον ἀκυρότητα δὲν δέχονται τοῦτο, ἀλλ' ἀπαιτοῦσι νέαν διαθήκην (3).

Τὰ θωπευτικά μέσα, ὅσον πειστικά καὶ ἂν ᾧσι, δὲν λογίζονται ὡς βία, οἷον μεταξὺ συζύγων ἡ ἀσκουμένη πειθῶ (*maritali sermone*), ἔστω καὶ μετὰ φορτικότητος (4). Ἐκ τούτου ὁμοῦς δὲν ἔπεται, ὅτι δὲν εἶναι βία ἡ ἀπειλουμένη ἐγκαταλειψίς ἀνθρώπου πάσχοντος καὶ διατελοῦντος ἐν μαρασμῷ, ἕως οὐ ἐνδῶση εἰς τὴν ζητουμένην διάταξιν διαθήκης (5).

Ἡ ποινὴ τῆς δημεύσεως δὲν ἰσχύει πλέον, ἡ δὲ βία δὲν εἶναι πάντοτε ἀξιοποινος, ἂν δὲν ὑπάρχωσιν αἱ περιστάσεις τοῦ ποινικοῦ νόμου ("Αρ. 330 καὶ 368). Ὅταν ὑπάρχη πράξις ἀξιοποινος ἔπεται καὶ πολιτικὴ περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγή κατὰ τοῦ πραξάντος.

Ἀντὶ τῆς ποινῆς τῆς δημεύσεως ἐπέρχεται ἡ στέρησις ὑπὲρ τῶν καλουμένων ἐν ἐλλείψει τοῦ ἀναξίου (6).

140. Ὁ δόλος πάντοτε περιέχει πλάνην, ὥστε πρῶτον πρέπει νὰ γίνῃ λόγος περὶ αὐτῆς.

Ἡ πλάνη, ὅταν ἀνάγεται εἰς οὐσιώδεις στοιχεῖον τῆς πράξεως ἐμφαίνει ἐλλείψιν τῆς βουλήσεως ἀθεράπευτον, ὡς μὴ δυναμένην ἄλλως ν' ἀναπληρωθῇ.

Ἡ αὕτῃ ἀρχὴ ἐδείχθη ἰσχύουσα ἐπὶ συμβάσεων, ὅθεν εἶναι ἐξεταστά, ποῖα τὰ οὐσιώδη τῆς διαθήκης στοιχεῖα.

Εἶδομεν ἤδη, ὅτι ἡ πλάνη καὶ αὕτῃ ἡ ἀμφιβολία περὶ τὴν οἰκείαν κατάστασιν, ἂν εἶναι τις αὐτεξούσιος ἢ ὑπεξούσιος, καθίστησιν ἄκυρον τὴν διαθήκην (§ 128), ὡς μὴ γενομένην ἐσκεμμένως.

(1) Vangerow αὐτ. Sintenis III § 174. ὕποσ. 53. Pacht § 472 Keller § 492.

(2) Windscheid αὐτ. ὕποσ. 2.

(3) Οἷον Mühlenbruch XLIII. σ. 490. Schliemann σ. 140.

(4) L. 3. si quis aliq. (29. 6) L. 3. C. si quis aliq. (6. 34) ΔΕ'. δ'. 3. 6.

(5) Mantica II. VIII. 5. Furgole V. I. 5. 6. Demolombe XVIII. 384.

(6) Παπαρρηγ. Κληρ. § 714—716.

Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον ἡ ἀναγομένη εἰς τὸ πρόσωπον τοῦ γραφομένου πλάνη καθίστησιν ἄκυρον τὴν διάταξιν, ὅτε τούτεστιν ὁ διαθέτης ἀποδεδειγμένως ἔγραψεν ἄλλον, ἢ ὃν εἶχε κατὰ νοῦν, διότι τὸν μὲν γεγραμμένον οὐδόλως ἤθελε κληρονόμον, ὃν δὲ ἤθελεν οὐδόλως ἔγραψε (1). Τὸ αὐτὸ ἐφαρμόζεται καὶ ἐπὶ κληροδοτημάτων, καθ' ὃ μάλιστα προστίθεται, ὅτι καὶ ἡ περὶ τὸ κληροδοτούμενον πλάνη, ὅτε ἄλλο εἶχε κατὰ νοῦν ὁ διαθέτης, ἄλλο δὲ ἔγραψε, καθίστησιν ἀνύπαρκτον τὴν περὶ τοῦ κληροδοτουμένου διάταξιν (2).

Ὅταν λέγωμεν πλάνην περὶ τὸ πρόσωπον ἢ τὸ πρᾶγμα, ἐννοοῦμεν περὶ τὴν ταυτότητα αὐτῶν, οὐχὶ ἀπλῶς περὶ τὸ ὄνομα. Ὅσον ἀφορᾷ μάλιστα τὴν περὶ κληρονόμου διάταξιν, ἢ περὶ τοῦ πράγματος πλάνη οὐδεμίαν ἔχει συνέπειαν, διότι ἡ ἐγκατάστασις κληρονόμου ὑπάρχει καὶ ἄνευ ὠρισμένου πράγματος.

Ἄλλ' ἡ πλάνη σπανιώτατα περιστρέφεται εἰς τὰ δύω μνησθέντα, τὴν συνείδησιν τοῦ διαθέτου περὶ τῆς ἰδίας καταστάσεως καὶ τὴν ταυτότητα τοῦ μνημονευομένου. Συνήθως περιστρέφεται εἰς τὰ αἷτια, ἐξ ὧν ὠρμήθη ὁ διαθέτης ἐν ταῖς διατάξεσιν αὐτοῦ.

Τὰ αἷτια ταῦτα, μὴ δηλωθέντα μὲν, εἶναι ὅλως ἐνδιάθετα, ὅτε ἐξ ἀπλῆς ἐπαγωγῆς καὶ μόλις περὶ αὐτῶν εἰκάζομεν, δηλωθέντα δὲ, δὲν εἶναι πάντῃ βέβαιον, ὅτι εἶναι τὰ μόνα, διότι ἐνδέχεται, ὅτι ὑπάρχουσιν ἄλλα, καὶ ὁ διαθέτης ἔκρινε δέον ν' ἀποσιωπήσῃ.

Ἐὰν τὰ γνωστὰ γινόμενα εἶναι ψευδῆ ἢ ἀνύπαρκτα, ἡ σπουδαιότης τῆς ἐκδηλωθείσης βουλήσεως διασείεται, στερουμένη τῶν στηριγμάτων αὐτῆς ἐν τῇ διανοίᾳ τοῦ διαθέτου καὶ ἀποδεικνυμένη ἄνευ ἀληθοῦς συνδέσμου καὶ μὴ γνησίᾳ, ὥστε ὁ μὴ τηρῶν αὐτὴν δὲν παρὰβαίνει τὰς προθέσεις τοῦ διατάξαντος.

Τὸ ζήτημα εἶναι, ἂν κατέχωμεν ὅλας τὰς σκέψεις, εἰς ἃς δὲν ἔπαυσεν ἀτενίζων ὁ διαθέτης, ὡς εἰς τελικὸν σκοπὸν, ἢ ἂν ἐπιπολαιῶς καὶ ἀτελῶς γινώσκωμεν τινὰς ἐξ ἐκείνων. αἰτίνας παρέσχον μὲν καὶ αὐταὶ τὸ ἐνδόσιμον, ἀλλὰ δὲν ἐπενήργησαν μόναι.

Ἐπὶ τῶν συμβάσεων ἀδιαστίκτως ἡρνήθημεν ν' ἀποβλέψωμεν εἰς τὰς ἀφορμὰς καὶ τὰς σκέψεις ἐκτέρου τῶν συμβαλλομένων,

(1) L. 9, pr. de hered. inst. (28. 5) ΔΓ'. θ'. 9.

(2) L. 9 § 1. Αὐτ. Ὡσπερ ἐὰν θέλων ληγατεύσῃ δισχὸν ἀργυροῦν, χρυσοῦν ληγατεύσῃ, οὐδέτερον δίδεται.

διότι δὲν ἀπετέλεσαν μέρος τῆς κοινῆς πράξεως, μὴ ἀναρτηθείσης ἀπ' αὐτῶν ὡς ὅρου. Ἀλλ' ἡ διαθήκη δὲν ἀποτελεῖ δέσμευσιν τῆς βουλήσεως πρὸς ἄλλον, ἐκ μόνης τῆς γνώμης τοῦ διαθέτου οὕσα ἡρτημένη καὶ μόνον λόγον ὑπαρξέως ἔχουσα αὐτοῦ τὴν αὐτοβουλίαν, ἐξ ἧς ἀποκλειστικῶς πηγάζει. Διὰ τοῦτο αὐστηρότερον προσέχομεν, ἀν πράγματι ὑπάρχῃ τὸ αὐτόβουλον, ἢ κατ' ἐπιφανειαν μόνον, ἅμα ἄλλο μὲν ὑπῆρχεν ἐν τῇ διανοίᾳ, ἄλλο δὲ ὑπάρχει ἐν τοῖς πράγμασιν.

Περὶ τοῦτου διηρέθησαν αἱ γνώμαι τῶν νεωτέρων καὶ θεωρητικῶς καὶ κατὰ τὴν ἐρμηνείαν τῶν ἀρχαίων μαρτυριῶν.

Οἱ ὑποστηρίζοντες τὴν αὐτὴν θεωρίαν, οἶαν ἐν ταῖς συμβάσεσι, τὰς ἐναντίας μαρτυρίας ἐξηγοῦσιν, τὰς μὲν ὡς ῥητὰς ἐξαιρέσεις, τὰς δὲ ὡς εἰς μόνον τὰ κληροδοτήματα ἀναγομένας, ἐν οἷς ὁμολογοῦσιν, ὅτι ἡ πλάνη περὶ τὰ αἰτία δύναται νὰ φέρῃ ἀκυρότητα (1).

Ἀλλ' οἱ ἀντιλέγοντες ἐν μὲν ταῖς ἐξαιρέσεσι καθορῶσι παραδείγματα, οὐδὲν δὲ ἐξαιρετικὸν ὁμολογοῦσι περὶ κληροδοτημάτων (2).

141. Ἰδοὺ τί ῥητῶς μνημονεύεται περὶ πλάνης κατὰ τὰ αἰτία.

Μήτηρ νομίζουσα, ὅτι ὁ υἱὸς αὐτῆς, ὁ ἐν τῷ στρατῷ ὑπηρετῶν, ἐτελεύτησεν, ἔγραψεν ἄλλον κληρονόμον. Κατ' ἀπόφασιν τοῦ Ἀδριανοῦ, ἡ περὶ κληρονόμου διάταξις ἐκρίθη ἄκυρος, διὸ ὁ υἱὸς ἔλαβε τὴν θέσιν τοῦ κληρονόμου, ἀλλὰ καταβάλλων τὰ κληροδοτήματα, μὴ διατηρούμενα, ἀν ὡς ἄστοργος διὰ τῆς μέμφεως προσεβιάλλετο ἡ διαθήκη (3). Κατὰ τὸν αὐτὸν συλλογισμόν δὲν ἀπετέλει σιωπηρὰν ἀποκλήρωσιν ἡ ἀποσιώπησις τέκνου ἐν διαθήκῃ στρατιώτου, ἡ ἀγνοοῦντος ὅτι ἔχει τέκνον ἢ ἐκ πλάνης νομίζοντος ὅτι ἐτελεύτησεν (4).

Ἐπὶ τῇ αὐτῇ βάσει μνημονεύεται ἡ ἐξῆς ἀπόφασις Σεβήρου καὶ Καρνακάλλα. Ὁ διαθέτης νομίζων, ὅτι ἐτελεύτησεν ὁ ἐν πρώτῃ διαθήκῃ γεγραμμένος, ἔγραψεν ἄλλον ἐν δευτέρᾳ. Ἐνεκα

(1) Savigny. Syst. III. σ. 377. Sintenis III. § 171. Τούτους ἡκολούθησα ἐν πρώτῃ ἐκδόσει.

(2) Vangerow II. § 434. Puchta § 472. Keller § 492. Arndts § 491. Unger. VI. § 13. Παπαρρηγ. Κληρον. § 711 καὶ ἐπ.

(3) L. 28. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 24. Ἀρμεν. Ε'. η'. 50. Ὅρα § 54. γ'.

(4) L. 9. 10. de test. milit. (6. 21).

τῆς πλάνης· ἀπεφασίσθη, ὅτι ὁ ἐν πρώτῃ γεγραμμένος κληρονομεῖ, ἀλλὰ τηρῶν τὰ κληροδοτήματα τῆς δευτέρας διαθήκης (1).

"Ὅπως εἰδικὴ κατὰ τῆς ἀδελφοποιίας εἶναι ἡ διάταξις, ὅτι ἐκπίπτει τῆς κληρονομίας ὁ ὡς θετὸς ἀδελφός γεγραμμένος κληρονόμος (2). Περί πλάνης δὲν γίνεται λόγος ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, ὡς ἐνόμισεν ὁ Σχολιαστὴς τῶν βασιλικῶν, ἀλλ' ἡ ἀπαγόρευσις ἐξετάθη καὶ εἰς τοὺς ξένους τοὺς ἔξω Ῥώμης οἰκοῦντας, παρ' οἷς φαίνεται ὅτι ἡ ἀδελφοποιία ἦτον ἐν χρήσει (3).

Μόνη ἡ ψευδὴς δῆλωσις (*falsa demonstratio*) δὲν βλάπτει, οἷον ἐάν ἀδελφὸν ὀνομάσῃ τὸν μὴ ὄντα (4), ὅπερ διαφέρει τοῦ νὰ γράψῃ αὐτὸν ὡς θετὸν ἀδελφόν.

"Ἄν ὅμως δὲν ἐλθνῶσθαι τις εἰς τὸ ὄνομα, ἀλλὰ πράγματι ὑπέλαβεν υἱὸν τὸν μὴ ὄντα, εἶναι ἄκυρον τὸ εἰς αὐτὸν τούτῳ τῷ λόγῳ κατακλημπανόμενον (5). Ἐνῷ ἡ διάταξις φαίνεται λαλοῦσα περὶ κληροδοτημάτων, ὡς ἐκ τοῦ τίτλου ἐν ᾧ κατετάχθη, δύναται νὰ ἐκτείνεται καὶ εἰς διατάξεις περὶ κληρονόμου (6).

Προστίθεται ἡ ποινὴ τῆς δημεύσεως τῆς μοίρας, εἰς ἣν εἶναι γεγραμμένον ὑποβολιμαῖον τέκνον, ἀμα ἡ πλάνη προῆλθεν ἐκ τῆς ὑποβολῆς (7). Ἡ δήμευσις παρ' ἡμῖν ἀργεῖ, ἀλλ' ἡ ἀκυρότης ὀφίσταται, τιμωρεῖται δὲ ποινικῶς ὁ ἐνοχὸς ὑποβολῆς, συνάμα στερούμενος τοῦ δικαιώματος τοῦ κληρονομεῖν τὸν ἐξαπατηθέντα (8).

"Ἄκυρος εἶναι καὶ ἡ ἀποκλήρωσις γνησίου υἱοῦ, ὃν ὁ διαθέτης ἐκ πλάνης ἐξέλαβε νόθον (9), ἢ ὃν ἐνόμιζε τελευτήσαντα, καὶ ὅτε ἄνευ μνείας τοῦ λόγου ἐν γένει ἀπεκλήρωσεν ὅλους τοὺς υἱούς (10).

(1) L. 92. de inst. hered. (28. 5).

(2) L. 7. C. de her. inst. (6. 24) ΔΕ'. γ'. 17. Ἀρμεν. Ε'. η'. 92.

(3) Ὁ Savigny Syst. III σ. 379 ὑπέλαβεν, ὅτι πρόκειται περὶ διαθήκης ξένου, κατόπιν ἀποκλήσαντος τὴν ρωμαϊκὴν ἰθαγένειαν. Ὅρα § 131 ἐν τέλει.

(4) L. 33. pr. de condic. (35. 1) ΜΔ'. εθ'. 32 L. 48 § 3. de hered. inst. (28. 5).

(5) L. 5. C. de test. (6. 23).

(6) Τοῦτο ὁμολογεῖ καὶ ὁ Savigny αὐτ.

(7) L. 4. C. de hered. inst. (6. 24) ΔΕ'. γ'. 14. L. 46. pr. de j.isci. (49. 14).

(8) Ποιν. ν. ἄρ. 358. Ὅρα § 120.

(9) L. 14 § 2. L. 15. de lib. et post. (28. 2).

(10) L. 25. pr. αὐτ. Savigny αὐτ. σ. 380. Διὰ τῆς Νεαρᾶς 115 ἡ ἄνευ λόγου ἀποκλήρωσις τέκνων κατέστη ἄκυρος.

Ἐν τοῖς εἰρημένοις δὲν ὑπάρχει τι ἐξαιρετικόν, ἀλλ' ἐν τῷ ὅλῳ εἰδικῷ θέματι, ὅτι δούλος ἐγράφη κληρονόμος νομιζόμενος ἐλεύθερος, συνάμα δὲ ἐγένετο ὑποκατάστασις. Ὁ Τιβέριος ἀπεφάσισεν, ὅτι ἐκάτερος, ὅ τε γεγραμμένος καὶ ὁ ὑποκατάστατος λαμβάνει τὸ ἥμισυ (1).

142. Ὅλα ταῦτα τὰ παραδείγματα δύνανται νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς τὸν κανόνα, ὅτι ἡ πλάνη περὶ τὴν αἰτίαν εἶναι λόγος ἀκυρότητος, ὅταν εἶναι βέβαιον, ὅτι ὑπῆρξεν ὁ τελικὸς καὶ μόνος σκοπὸς τῆς διατάξεως.

Τοῦτο μαρτυρεῖται περὶ κληροδοτημάτων.

Ἐνῷ κατὰ γενικὸν κανόνα ἡ ψευδὴς αἰτία (*falsa causa*), καίτοι δηλωθεῖσα, δὲν εἶναι λόγος ἀκυρότητος τοῦ κληροδοτήματος (2), ὅταν ἡ αἰτία εἶναι τοιαύτη, ὥστε ἄνευ αὐτῆς δὲν ἐδίδετο τὸ κληροδότημα (*alias legaturus non fuisse*), ἔπειτα ἡ ἀκυρότης (3).

Οὕτω καθ' ὑπόθεσιν ἡ ψευδὴς δῆλωσις (*falsa demonstratio*) ἐν τῇ ἀπονομῇ κληροδοτήματος, ὅτι δῆθεν χρεωστεῖται τὸ κληροδοτηθὲν ποσόν, δὲν εἶναι λόγος ἀκυρότητος (4). Τοῦναντίον, ὅταν μόνη αἰτία τῆς διατάξεως εἶναι ὁ λόγος τῆς πλάνης, ὥστε ἄνευ αὐτῆς ἡ διάταξις δὲν ἐξηγεῖται, ὁ ἀπαιτῶν τὸ οὕτω καταλειφθὲν δὲν ἔχει ὑπὲρ ἐαυτοῦ τὴν πρόθεσιν τοῦ διαθέτου, ἀλλ' ὡς παρὰ γνώμην αὐτοῦ ἀπαιτῶν (*contra voluntatem*) ἀποκρούεται δι' ἐνστάσεως δόλου (5). Ἐναντίον τῆς γνώμης τῶν ἐφαρμοζόντων τὴν διάταξιν ταύτην ἐπὶ μόνων κληροδοτημάτων (6), ἐν τοῖς Βασιλικοῖς ῥητῶς κεῖται, ὅτι τὸ αὐτὸ, *καὶ ἐγράφη κληρονόμος*.

Ἡ θεωρία λοιπὸν, καθ' ἣν τὰ αἷτια διαστέλλονται εἰς ἀφορμὰς ἐν γένει ἢ εἰς αἷτια ἀχώριστα τῆς διατάξεως, διότι εἰς αὐτὰ πρὸ πάντων ἀπέβλεψεν ὁ διαθέτης καὶ ταῦτα ἐπλήρουν τὴν διανοίαν αὐτοῦ, εἶναι ῥωμαϊκὴ (7), φιλονικεῖται δὲ μόνον ἂν περιο-

(1) § 4. J. de vulg. subst. (2. 15) L. 40. 41 de hered. Inst. (28. 5).

(2) § 31 J. de legat. (2. 20) L. 17 § 2. 3. de condic. 35. 1).

(3) L. 72 § 6. αὐτ. ΜΔ'. 10'. 70.

(4) L. 2. C. de falsa causa (6. 44) ΜΔ'. 15'. 32. Ἀρμεν. Ε'. 12'. 24.

(5) L. 4 § 10. de doli exc. (44. 4) ΝΑ'. 8'. 4.

(6) Ὁ Savigny Syst. III σ. 388 κατέφυγεν εἰς τὴν ὑπόθεσιν, ὅτι πρόκειται περὶ κληροδοτήματος ἐλευθερώσεως χρέους ἀτάκτως γενομένης.

(7) Οἱ Γάλλοι τὴν μὲν ἀφορμὴν ὀνομάζουσι *causae impulsive*, τὸ δὲ αἷ-

ρίζεται εἰς μόνα τὰ κληροδοτήματα, ἢ ἂν ἐπεκτείνεται καὶ εἰς τὰς περὶ κληρονόμου διατάξεις.

Ἐπεται τὸ ζήτημα, ἂν, ἐν σιωπῇ τοῦ διαθέτου περὶ τῆς αἰτίας, δύναται νὰ προταθῇ, ποία ὑπῆρξεν αὕτη ἀποκλειστικῶς, συνάμα δὲ ν' ἀποδειχθῇ ἡ περὶ αὐτῆς πλάνη. Τοιαύτη ἀπόδειξις κατὰ ἀπλὴν εἰκασίαν περὶ ἀγνώστου γνώμης εἶναι ὁσόνένεστιν ἐπισηφελὴς καὶ διὰ τοῦτο ἀπαράδεκτος. Μόνη ἡ ὁμολογουμένη αἰτία δύναται ν' ἀποτελέσῃ θέμα ἀποδείξεως πλάνης, ἡ δὲ ἀποσιωπωμένη ἐμφαίνει τὴν βούλησιν τοῦ διαθέτου, ὅπως μὴ γίνῃ γνωστή. Τοῦ ἀπορρήτου τούτου ἡ παραβίασις ἐπ' οὐδενὶ λόγῳ ἐπιτρέπεται, ὅπου ὁ διαθέτης κατὰ ἀπλὴν ἀρέσκειαν διατάττει, μὴ ὦν ὑπόχρεως νὰ δίδῃ λόγον (1).

143. Ὁ δόλος διὰ τῆς πλάνης φθάνει εἰς τὸ σκοπούμενον, εἴτε διότι ὁ δολιευόμενος διὰ ψευδῶν παραστάσεων μεταδίδει τὴν πλάνην, εἴτε διότι τὴν ἤδη ὑπάρχουσαν ἐπιτηδείως ὑποτρέπει καὶ διατηρεῖ. Ἐκ τούτου δῆλον ὅτι μόνον ὡς αἰτία διὰ τοῦ δόλου παράγεται τοιαύτη πλάνη, οἷα, ὡς εἴρηται, συνεπάγεται ἀκυρότητα, ἔπεται αὕτη καὶ ἔνεκα δόλου (2).

Αἱ κολακίαι καὶ τὰ θωπευτικὰ μέσα, δι' ὧν εἰσχωρεῖ τις εἰς τὴν εὐνοίαν τοῦ διαθέτου, ὑποκρινόμενος αἰσθήματα ἀνύπαρκτα, ἢ παριστάμενος ὅλως διάφορος, ἢ οἷος εἶναι κατ' ἀλήθειαν, οὐδόλως ἀποδεικνύουσιν, ὅτι ἡ συνέπεια τούτων ἐπελθοῦσα διάταξις δὲν εἶναι ἰσχυρὰ (3), διότι δὲν ἔχει τι ὠρισμένον ἢ πλάνη. Δὲν λέγομεν, ὅτι πρέπει νὰ δειχθῇ ὁ μνημονευόμενος ἐν τῇ διαθήκῃ παραίτιος τοῦ δόλου. Καὶ ὅταν ἄλλος τις εἶναι ὁ παραίτιος, τὸ αὐτὸ ὑπάρχει ἀποτέλεσμα ὡς ἐκ τῆς πλάνης, ἀλλὰ πρέπει νὰ εἶναι ἡ μόνη αἰτία τῆς διαθήκης ἢ δολίως μεταδοθεῖσα πλάνη,

τιον εἰς δ προσηλώθη ὁ νοῦς τοῦ διαθέτου, *causa finis*, Troplong Donat. I. § 379 καὶ ἐπ. Demolombe XVII. 393.

(1) Demolombe αὐτ. ἀντιδοξεῖ. Unger VI § 13 ὑποσ. 3.

(2) Glück XXXIII. σ. 426. Mühlent. XLIII. σ. 491. Vangerow II § 431. Παπαρρηγ Κληρον. 743. Διαφωνεῖ Rosshirt test. Erbr. I. σ. 275. Verm. I. σ. 341, ὡς ἐκ τῆς θεωρίας, ὅτι ὁ δολιευόμενος ἀποκλείεται ὡς ἀνάξιος, ὅπερ οὐδέλως μαρτυρεῖται.

(3) L. 3. si quis aliq. (29, 6) L. 3. C. si quis aliq. (6, 34) ΔΕ', δ', 6'. Ἐάν τις πείσῃ τὴν γυναῖκα αὐτοῦ γράψαι αὐτὸν κληρονόμον, οὐ δοκεῖ ἀγνῆκην αὐτῇ ἐπιτιθεῖναι. Ἀρμεν. Ε'. α'. 30.

ὅπως ὡς ἐκ ταύτης δεχθῶμεν ἀκυρότητα, ὡς αἰς καὶ ἀνευ δόλου λόγῳ μόνῃς τῆς πλάνης εἶπετο τοιαύτη, καὶ τὰ περὶ αὐτῆς λεχθέντα.

Ἐν ταῖς πηγαῖς ἀπλῶς εὐρίσκομεν, ὅτι ὡς δελεαστικὴ εἶναι ἄκυρος ἡ περὶ κληρονόμου διάταξις, ἡ γενομένη ὑπὸ τὸν ὄρον, ὅτι ὁ γραφόμενος ὀνομάζει τὸν γραψαντα κληρονόμον (1). Ἐνταῦθα ὁ ὑπὸ ὄρον ὀνομαζών κληρονόμον δὲν εἶναι ὁ ἀπατώμενος, ἀλλ' ἐνδέχεται νὰ εἶναι ὁ ἀπατῶν (2), ἡ δὲ ἀκυρότης ἀπηγγέλητο μάλλον, εἴτε διότι οὕτω λαμβάνει τὴν ιδιότητα συμβάσεως ἢ διαθήκης, ἀναρτωμένη ἐκ τῆς βουλήσεως ἄλλου, εἴτε διότι ἐπενεργεῖ ὡς μέσον ἀπάτης. Ἐν τούτοις οἱ νεώτεροι γενικώτερον ἐντεῦθεν ἐξέθεσαν κανόνα, ὅτι εἶναι ἄκυρος ἡ διαθήκη ἡ γενομένη ἐκ σαγχηνεύσεως (saptatio), ἢ κατ' εἰσήγησιν (suggestio) ἄλλου. Ἀλλ' εἰδικώτερον ἐξηγοῦσιν, ὅτι ἡ σαγχηνευσίς καὶ ἡ εἰσήγησις συνεπάγονται ἀκυρότητα μόνον, ὅταν εἶναι τὰ μέσα τοῦ δόλου (3). Ἐνταῦθα προσθετέον κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον, ὅτι πρέπει ν' ἀποδεικνύεται ἡ διὰ τῶν μέσων τούτων παραχθεῖσα πλάνη περὶ τὴν κυρίαν αἰτίαν (4). Οὕτω καθ' ὑπόθεσιν ὁ συμβουλευόμενος ἄλλον, πῶς νὰ διαθέσῃ. δὲν ἔπεται ὅτι ἀποβάλλει τὴν ἰδίαν γνώμην, ἀλλὰ φωτίζεται περὶ τοῦ πρακτέου. Ἄν ὅμως ἐπιτηδείως πολιορκήσῃ τις τὸν νοῦν πάσχοντος καὶ εὐπίστου, ὥστε διὰ ψευδῶν παραστάσεων ἐμβάλλῃ ἄλογον καὶ ἀναίτιον μῖσος κατὰ τῶν οἰκείων, οὕτω δὲ διευθύνει τὴν βούλησιν αὐτοῦ, ὅπως γραφῇ κληρονόμος, λογίζεται σαγχηνεύσας (5). Κατὰ τὴν σύνταξιν τῶν διαθηκῶν ὁ νόμος προνοεῖ, ὅπως αὗται γίνωνται καθ' ὑπαγόρευσιν αὐτοῦ τοῦ διαθέτου, ἀν δὲ οὗτος ἀσπάζεται τὴν

(1) L. 70. de hered. inst. (28, 5) ΑΕ'. θ'. 64. Αἱ γάριν ἀμειβόμεναι ἐνστάσεις οὐκ ἔρρωνται, ὡς Πέτρος ἐξ ὅσου μέρους γράφῃ με κληρονόμον. ἔστω μου κληρονόμος. Α ρ μ ε ν. Ε'. ζ'. 4.

(2) Περὶ ἀκυρότητος τῆς διατάξεως τοῦ παροτρυνθέντος διὰ τοῦ δελεασμοῦ καὶ γραψαντος δὲν γίνεται λόγος. Vangerow II § 434 καὶ οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων, πλὴν τοῦ Mühlenbruch XLI. σ. 221. κατὰ τῆς ἀκυρότητος.

(3) Troplong Donat 489. La captation n'est pas un vice, si le dol n'est son principal instrument. 490. Nous disons la même chose de la suggestion. Demolombe XVIII. 384.

(4) Τούτο ἀκρίβεστερον, ἐξηγεῖ ὁ Demolombe αὐτ. 382. καὶ κατὰ τὸ γαλλ. δίκαιον.

(5) Troplong αὐτ. 49 καὶ Demolombe αὐτ. 386.

γνώμην ἄλλου, οὐδεμία ὑπάρχει ἑλλειψις, ἄρα τὴν γνώμην ταύτην οἰκειοποιεῖται ὡς ἰδίαν, διότι ἐπὶ τέλους δὲν ζητοῦμεν ἐν τῇ διαθήκῃ γνώμην πρωτότυπον.

Ἡ σχέσις πρὸς παλλακὴν δὲν εἶναι τεκμήριον σαγηνεύσεως (1), ὡς δὲ ἀνωτέρω εἴρηται, μόνη ἡ ἄσεμνονδιάγουσα βίον εἶναι πρὸς ἀπόκτησιν ἀνίκανος (§ 130).

Ῥητὴ διάταξις περὶ δόλου ἐν ταῖς πηγαῖς ἀπαντᾷ, ὅτι ἀποκλείονται δι' ἐνστάσεως οἱ γεγραμμένοι, δόλῳ κωλύσαντες τὴν μεταβολὴν τῆς διαθήκης (2). Καὶ αὐτοὶ οἱ ἐξ ἀδιαθέτου ἀποκλείονται δόλῳ κωλύσαντες τὴν σύστασιν διαθήκης, οἷον ἀποπέμφσαντες τοὺς μάρτυρας, ὅπως μὴ συνέλθωσιν ἐγκαίρως (3).

144. Δὲν ἀρκεῖ ὅτι ἡ διαθήκη εἶναι ἐλευθέρα βίας, πλάνης καὶ δόλου, διότι πρέπει νὰ ἐμφαίνῃ αὐτὴν τοῦ διαθέτου τὴν βούλησιν. Τοιαύτη δὲν ὑπάρχει, ὅταν διὰ τῆς διαθήκης εἰς τὸ δοκοῦν ἄλλου ἀνατίθεται ἡ ἀπόφασις, οἷον, ἔστω κληρονόμος, ὃν βούλεται ὁ Τίτιος (4).

Ὡσαύτως τὰ κληροδοτήματα δὲν ἰσχύουσιν, ἄρα ἤρτηνται ἐκ τῆς βουλήσεως, εἴτε τοῦ βεβαρημένου, εἴτε ἄλλου τινός (5).

Ἄλλ' ἐν τούτοις λίαν λεπτολόγως διαστέλλοντες οἱ Ῥωμαῖοι ἐδέχθησαν, ὅτι διαφέρει, ὅταν οὐχὶ ἐκ τῆς βουλήσεως, ἀλλ' ἐκ πράξεως ἄλλου ἤρτηται, τίς ὁ κληρονόμος, ἢ τὸ κληροδοτήμα, οἷον, ἐὰν ὁ Τίτιος ἀναβῇ εἰς τὸ Καπιτώλιον, ἔστω μου κληρονόμος ὁ Σεμπρώνιος (6). Ἐκαλλώπισαν μάλιστα τὴν διαστολὴν ταύτην διὰ τοῦ ἀξιώματος, ὅτι αὐτὰ ἐκφωνούμενα βλάπτει, τὰ μὴ ἐκφωνούμενα μὴ βλάπτει (7).» Ἦτοι, ἐπεὶ δὲ δὲν γίνεται λόγος περὶ θελήσεως ἄλλου, ἄρα δὲν παραβαίνεται ὁ κανὼν, εἰ καὶ ἡ πράξις εἶναι προῖον τῆς βουλήσεως. Τοῦτο ὁμολογεῖ καὶ ὁ Οὐλπιανός (8), ἀλλὰ δὲν ἐπεται, ὡς τινες ἐνόμισαν, ὅτι, ἀντιφάσκων

(1) Trop long aut. 496. Demolombe aut. 396.

(2) L. 1, § 1. 2. si quis aliq. (29. 6).

(3) L. 2. pr. aut.

(4) L. 32. pr. de her. inst. (28. 5.) ΔΕ'. θ'. 28.

(5) L. 11. § 7. de leg. (32) L. 46. § 3. de fideic. lib. (40. 5) ΜΗ'. δ'. 46. L. 68. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 62. L. 52. de condic. (35. 1).

(6) L. 23 § 2. L. 68. de her. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 62.

(7) L. 52. de condic. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 51. L. 195. de R. J. (50. 17) Β'. γ'. 195.

(8) L. 1. pr. de leg. (31) L. 43 § 2 de leg. (30) ΜΔ'. α'. 41. L. 46. § 2. de fideic. lib. (40. 5) ΜΗ'. δ'. 46.

πρὸς τοὺς λοιποὺς, θεωρεῖ ἀνατετραμμένον τὸν κανόνα (1), ἀλλ' ἀπλῶς ἀναγνωρίζων, ὅτι κατ' οὐσίαν διαφορὰ δὲν ὑφίσταται, οὐχ ἥττον ἐννοεῖ, ὅτι μόνον τὰ ἐκ πράξεως ἡρτημένα ἔρρωνται (2).

Τὰ κληροδοτήματα ἄλλοτε οὔτε ἐκ πράξεως τοῦ βεβαρημένου ἠδύναντο ν' ἀναρτῶνται, ὡς ἐπὶ ποινῇ γυνόμενα (*poenae nominis*) (3). Ἀλλὰ μεταγενεστέρως ἐξηλείφθη ὁ περιορισμὸς οὗτος (4). Μόνον ἡ ἀπελευθέρωσις δούλων κατ' ἐπιείκειαν ἴσχυεν, εἰ καὶ ἀναρτωμένη ἐκ τῆς βουλήσεως ἄλλου (5). Ἐντεῦθεν οὐδόλως ἐπεταί, ὅτι ἡ φιλάνθρωπος αὕτη ἐξαίρεσις παρεξετάθη ἐπὶ πάσης ἀποκαταστάσεως (*fideicommissum*) καὶ τελευταῖον καὶ ἐπὶ κληροδοτημάτων ὡς ἀφομοιωθέντων (6).

Κατ' ἄλλην εὐρίσκομεν διαστολήν, ὅτι διαφέρει ἡ ἀνάρτησις ἐκ τῆς βουλήσεως, τῆς ἀναρτήσεως ἐκ τῆς ἐκτιμῆσεως ἄλλου, ἥτις δὲν λογίζεται αὐθαίρετος, καθὼς βυθμιζομένη κατὰ τὴν κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ (*arbitrium boni viri*), ὥστε ἀπέχει τόπον αἰρέσεως (7), οἷον ἂν ἐγκρίνη, ἂν εὖρῃ δίκαιον, κτλ.

Ὁ χρόνος τῆς ἐκτελέσεως δύναται ἀβλαβῶς ν' ἀφεθῇ ἐπὶ κληροδοτημάτων εἰς τὴν βούλησιν τοῦ βεβαρημένου, οἷον, ὅταν θελήσῃ (8), διότι τοῦλάχιστον τελευταία προθεσμία ὑπάρχει τότε ὁ χρόνος τῆς τελευτῆς τοῦ βεβαρημένου (9). Ἐπίσης δύναται ν' ἀνατεθῇ εἰς τὸν βεβαρημένον μεταξὺ ὀρισμένων προσώπων ἡ ἐκ-

(1) Rosshirt Verm. I. σ. 314. Göschel Vorl. § 799.

(2) Glück XXXIII σ. 462. Sayigny Syst. III. § 117. Sintenis III § 171. Vangerow II. § 432.

(3) Gajus II. § 235. § 36. J. de leg. (2. 20). Θεόφιλος Β'. γ'. 36. Τοῦτο ἐπομένως ἐννοεῖ ὁ Οὐλιανὸς λέγων ἐν L. 43 § 2. de leg. (30) ΜΔ'. ια'. 41. «Ὅτι ἄλλοτρίας γνώμης οὐ μὴν τοῦ κληρονόμου δύναται τὸν ἀναρτᾶσθαι τὸ ληγᾶτον.» Διὰ τῆς γνώμης ἐννοεῖ ἀνάρτησιν ἐκ πράξεως. Vangerow αὐτ.

(4) L. 1. C. de his, quae poenae (6. 41). Εἶναι περίεργον, ὅτι κατ' ἀρνητικὸν τρόπον, λ. γ. πλὴν ἂν ὁ κληρονόμος δὲν θέλῃ, ἴσχυον τὰ κληροδοτήματα, διότι δὲν περιείχετο ἡ ἐννοια ποινῆς. L. 11. § 5. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 11.

(5) L. 46. § 2. de fideic. lib. (40. 5) ΜΗ'. δ'. 46.

(6) Οὕτω Savigny αὐτ. Puchta § 473 οὕς ἀνασχευάζει Vangerow αὐτ.

(7) L. 75. pr. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 74. L. 1. § 1. de leg. (34) ΜΔ'. β'. 1. L. 44. § 7. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 11. L. 46 § 3 de fideic. lib. (40. 5). ΜΗ'. δ'. 46.

(8) L. 46. § 4. αὐτ.

(9) L. 44. § 6. L. 41. § 13. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 11 40.

λογή, εἰς τίνα ἐξ αὐτῶν νὰ δώσῃ. "Αν ὁ βεβαρημένος δὲν ἐκλέξῃ ἅπαντες δικαιουῖνται ἐξίσου (1). Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον ἰσχυρὰ εἶναι ἡ διάταξις δι' ἧς ἀνατίθεται εἰς τὴν ἐκλογὴν ἄλλου τὸ δοθησόμενον (2).

145. Ὡς ἔκφρασις τῆς ἀτομικῆς βουλήσεως, καὶ ταύτης ἀκο-
λουθοῦσα τὰς ἰδιοτροπίας, ἡ διαθήκη εἶναι συχνάκις σκοτεινὴ.

Εἰς τοιοῦτου εἶδους ἐρμηνείας ἡ αὐστηρότης δὲν εἶναι κατάλ-
ηλός (3), καθόσον πρὸ πάντων δεόν νὰ προσέχωμεν εἰς τὴν διά-
νοιαν τοῦ διαθέτου (4). "Αν ὅμως ἡ ἔκφρασις εἶναι ἀκαταληπτος,
δὲν δικαιούμεθα, ν' ἀναπληρώσωμεν αὐτήν. «Τὰ ἐν διαθήκῃ μὴ
»νοούμενα ἀντὶ μὴ γεγραμμένων εἰσὶν (5).»

Καὶ αὕτη ἡ σαφὴς καὶ πλήρης ἔκφρασις ἐνδέχεται νὰ εἶναι
ὅλως ἐναντία εἰς τὴν διάνοιαν τοῦ διαθέτου, ἐκ παραδρομῆς δη-
λώσαντος τὸ ἀντίθετον ἐκείνου, ὃ ἡβουλήθη. "Αν τοῦτο ἀποδειχθῇ,
οὐδὲν ἰσχύει, διότι τὰ μὴ δηλωθέντα δὲν ἦσαν ἐν τῇ βουλήσει,
τὰ δὲ ἐν τῇ βουλήσει δὲν ἐδηλώθησαν (6). Τούτου ἐφαρμογὴ
εἶναι, ὅτι ὡς μὴ γεγραμμένη λογίζεται ἡ διάταξις τοῦ κληρο-
νόμου, ἅμα ἀποδειχθῇ ὅτι ἄλλον εἶχε κατὰ νοῦν ὁ διαθέτης (7),
ὅπως καὶ περὶ τοῦ κληροδοτουμένου πράγματος, ὅταν ἀποδειχθῇ,
ὅτι ἄλλο ἦτο τὸ σκοπούμενον (8).

Τοιαύτη ἀπόδειξις ἀποβαίνει λίαν δυσχερὴς, παρ' ἡμῖν δὲ
καθόσον ἀντίκειται εἰς τὸ περιεχόμενον ἐγγράφου, δὲν ἐπιτρέπε-
ται διὰ μαρτύρων (9).

Οἱ μνησθέντες κανόνες συμπληροῦνται ὡς ἐξῆς.

Λάθος περὶ τὸ κύριον ὄνομα, ἢ ἄλλην προσηγορίαν εἶναι ἀβλα-
βίς, ἅμα ἀποδεικνύεται, ὅτι δὲν εἶχε κατὰ νοῦν ὁ διαθέτης ἄλλο

(1) L. 24. de leg. (34) ΜΔ'. 6'. 24. L. 7. § 1. de reb. dub. (34. 5) ΜΔ'.
ιη'. 7. L. 46. § 5. de fideic. lib. (40. 5) ΜΗ'. 8'. 46.

(2) L. 110. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 105. L. 3. § 1. C. comm. de leg. (6. 43).

(3) L. 24 de reb. dub. (34. 5) ΜΔ'. ιη'. 23.

(4) L. 12. de R. J. (50. 17). Β'. γ'. 12.

(5) L. 73 § 3. de R. J. (50. 17). Β'. γ'. 73. L. 3. de his, quae (34. 8)
ΜΔ'. ιη'. 38. Ἀ ρ μ ε ν. Α'. ιε'. 5. Ε'. α'. 46.

(6) L. 3. de reb. dub. (34. 5) ΜΔ'. ιη'. 3.

(7) L. 9 pr. de hered. ins. (28. 5) ΑΕ'. θ'. 9.

(8) L. 9. § 1. αὐτ.

(9) Demolombe XVIII, 394.

πρόσωπον (1). Ἀλλὰ τὸ κατὰ τὴν ὀνομασίαν ἀμάρτημα πρέπει νὰ εἶναι μερικόν, διότι ἂν οὐδὲν ἐκ τῆς πραγματικῆς ὀνομασίας ὑπάρχῃ, τότε καθίσταται μὴ γεγραμμένη ἡ διάταξις, κατὰ τὸν μνησθέντα κανόνα, ὅτι ὁ μὲν πρόσωπον εἶχεν ἐν τῷ νῷ ὁ διαθέτης δὲν ἔγραψεν, ὁ δὲ ἔγραψε δὲν εἶχεν ἐν τῷ νῷ.

Ἐν ταῖς κυρίαις ὀνόμασι τῶν προσώπων ὁ νόμος δέχεται πιθανωτέραν τὴν ἐναλλαγὴν, ἢ ἐν ταῖς προσηγορίαις τῶν πραγμάτων, ὥστε περὶ χρυσῶν σκευῶν διάταξις δὲν ἰσχύει διὰ τ' ἀργυρᾶ (2).

Λόγῳ ἐπιεικείας ὡς πρὸς τὸ ἀνακριθεῖς τῶν κυρίων ὀνομάτων ἐδέχοντο, ὅτι ἡδύνατό τις νὰ πλανηθῇ καὶ περὶ τοῦ ἰδίου ὀνόματος. Καθ' ὑπόθεσιν ἂν εἴπῃ τις ὁ Σεμπρόνιος ἔστω κληρονόμος τοῦ Πλώτιου, ἐνῷ δὲν ὀνομάζεται Πλώτιος ὁ διαθέτης, ἡ διάταξις δὲν εἶναι ἄκυρος. Ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς εὗρε τὴν ἐπιεικίαν ταύτην ὑπερβολικὴν, ὥστε ἐθέσπισεν, ὅτι τότε μόνον ἰσχύει, ἂν ὁ διαθέτης ἐκληρονόμισε Πλώτιόν τινα, ἢ ἂν ἔγραψε καὶ Πλώτιον κληρονόμον, οὐ τότε ὁ Σεμπρόνιος γίνεται ὑποκατάστατος (substitutus), ἄλλως εἶναι ἄχρηστος, διότι περὶ τοῦ ἰδίου ὀνόματος εἶναι ἐντελῶς ἀπίθανον τὸ λάθος (3).

Ἡ ἐσφαλμένη περιγραφή (falsa demonstratio) εἶναι ἔτι ἀβλαβεστέρα, ὅταν ἄλλως ἐξάγεται ἡ ταυτότης τοῦ προσώπου ἢ τοῦ πράγματος, οἷον ἡ περὶ τὸν πατέρα ἢ τὴν πατρίδα τοῦ γεγραμμένου ἀνακριθεῖα κτλ. (4).

Δι' ἰδιαιτέρας σημειώσεως ὁ διαθέτης δύναται νὰ διορθώσῃ τὰ ἐσφαλμένα, καὶ νὰ διασαφηνίσῃ τὰ ἄσαφῃ (5).

Τὰ κατὰ τὸ ποσὸν ἡμαρτημένα ἐπίσης διορθοῦνται, προτιμᾶται δὲ ὅ,τι εἶχε κατὰ νοῦν ὁ διαθέτης, εἴτε ἑλαττον, εἴτε πλέον (6). Τὸ τελευταῖον κατ' ἐπιεικίαν ἔγινε δεκτὸν δι' αὐτοκρατορικῆς ἀν-

(1) L. 9. pr. αὐτ. § 29. J. de leg. (2. 20) Θεόφιλος Β' η'. 29. L. 4. C. de test. (6. 23) ΔΕ'. 6'. 4. L. 7 § 1. C. de leg. (6. 37) ΜΔ'. 8'. 32.

(2) L. 4. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 4. 7 § 2. de suppell. (33. 10) ΜΔ'. ιγ'. 6'.

(3) L. 14. C. de hered. inst. (6. 24).

(4) § 30. J. de leg. (2. 20) L. 48. § 3. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ' θ'. 42. L. 17. pr. § 1. L. 33. pr. L. 34 pr. de cond. et dem. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 17. 32. 33 L. 3. 5. C. de falsa causa (6. 44) ΜΔ'. ις'. 33. 35.

(5) L. 21. § 1. qui testam. (28. 1) ΔΕ'. α'. 29.

(6) L. 9. § 2—4. de hered. inst. (38. 5) ΔΕ'. θ'. 9) L. 15. pr. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 15.

τιγραφῆς, καθότι δὲν δικαιολογεῖται ὡς τὸ πρῶτον, ὅτι ἐν τῷ πολλῷ περιέχεται τὸ ἔλαττον.

Ἄν ἐν τῇ διαθήκῃ γίνεται μνεῖα αἰρέσεως (conditio), προσγραφείσης ἐναντίον τοῦ σκοποῦ τοῦ διαθέτου καὶ ἐκ παραδρομῆς, λογίζεται αὕτη μὴ γεγραμμένη, τοῦναντίον δὲ, ἂν παρελείφθῃ αἵρεσις, ἀφ' ἧς ὁ διαθέτης ἐσκόπει ν' ἀναρτήσῃ τὴν διάταξιν, αὕτη εἶναι ἄκυρος (1). Δὲν ἀρκεῖ πρὸς τοῦτο δῆλωσις τοῦ διαθέτου, ὅτι μέλλει νὰ προσγράψῃ αἵρεσιν, ἣν ἀκολουθῶς δὲν ἔγραψε, διότι τότε ἰσχύει ἡ διάταξις ἄνευ αἰρέσεως, ὡς μεταγνώσαντος τοῦ διαθέτου (2). Αἱ περὶ τούτων ἀποδείξεις σήμερον ἀποβαίνουσιν ὅσον ἐνεστί δυσχερεῖς, μὴ ὄντων δεκτῶν μαρτύρων.

146. Ἡ δῆλωσις τῆς βουλήσεως εἶναι ἀτελής, ἐνόσω δὲν συνεπλήρωσεν ὁ διαθέτης ὅλην αὐτοῦ τὴν ιδέαν.

Ἐὰν ὑποθέσωμεν, ὅτι δὲν ἐξεπληρώθησαν ὅλαι αἱ διατυπώσεις τῆς διαθήκης, εἶναι φανερόν, ὅτι λόγῳ τοιούτων τυπικῶν ἐλλείψεων εἶναι ἄκυρος. Ἀλλὰ καὶ ὅτε ἐξεπληρώθησαν ὅλαι αἱ διατυπώσεις, ἐνίοτε ὁ διαθέτης ἐπιφυλάσσεται προσθήκην τινὰ κατ' οἰκίαν γνώμην. Ἐνόσω ἡ προσθήκη αὕτη δὲν ἐγένετο, ἡ διαθήκη εἶναι εἰσέτι σχέδιον καὶ ὡς τοιοῦτο δὲν ἐμφαίνει τὴν ὀριστικὴν βούλησιν τοῦ διαθέτου, ὅπως δὲν ἰσχύει ὡς κωδικολλος τὸ μὴ συμπληρωθὲν ἔγγραφον πρὸς σύστασιν διαθήκης (3).

Ἐπὶ διαθηκῶν παρὰ Ῥωμαίοις πληρότης ἀπαιτεῖται κατὰ τὴν ἐνστάσιν κληρονόμου, ὡς τὸ οὐσιῶδες καὶ κύριον τῆς διαθήκης. Ὅστις ἐπομένως συντάξῃ διαθήκην ἀφίνων κενὸν τὸ ὄνομα τοῦ κληρονόμου, ὅπως προσθήσῃ αὐτὸ κατόπιν, οὐδὲν ἔπραξε μὴ προσθεῖς αὐτό. Ἐπίσης ὁ σκοπὸν νὰ γράψῃ πλείονας κληρονόμους, μὴ φθάσας δὲ νὰ ὀνομάσῃ ὅλους, οὐδὲν ἔπραξε (4). Περὶ τῆς αἰρέσεως, ἣν δὲν ἔφθασε νὰ δηλώσῃ ὁ διαθέτης ὡς ἐσκόπει, πρὸ μιχροῦ εἴρηται. Ἐπὶ κληροδοτημάτων, καὶ ἂν δὲν ἔφθασε νὰ διατάξῃ ὅλα ὁ διαθέτης, οὐδὲν τοιοῦτον ἀπαντᾷ, ὥστε ἐφαρμο-

(1) L. 9. § 5. de hered. inst. (28. 5).

(2) L. 8. C. de inst. et subst. (6, 25) L. 77. § 33. de leg. (31) ΜΔ'. 67. 74. Mühlenbruck XXXVIII. σ. 422. Vangerow II. § 433.

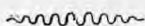
(3) L. 29. pr. qui test. fac. (28. 1) ΔΕ'. α'. 30. L. 11. § 1 de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 11.

(4) 25. qui test. fac. (28. 1) ΔΕ'. α'. 26. Ἀρμεν. Ε'. α'. 11. 33.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Ε'.) ἑντρικὴ Βιβλιοθήκη Βελγίου 14

στέος ὁ κανὼν, ὅτι τὸ ἰσχυρὸν δὲν βλάπτεται διὰ τοῦ περιττοῦ (1).

Κατόπιν δειχθήσεται, ὅτι ὁ νεώτερος νομοθέτης ἐφάνη αὐστηρότερος εἰς τὸ προσὸν τῆς πληρότητος τῆς βουλήσεως.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Περὶ προσθέτων διατάξεων.

Περὶ ληψίς.

147. Ἡ αἵρεσις εἶναι πρόσθετος διάταξις κατὰ τὴν ἀρέσκειαν τοῦ διαθέτου.
148. Ἡ διαλυτικὴ αἵρεσις εἶναι ἀσυμβίβαστος μετὰ τῆς περὶ κληρονόμου διατάξεως, ἐνῶ ἐπὶ κληροδοτημάτων ἐγένετο δεκτὴ.
149. Περὶ ἀναβλητικῆς αἵρέσεως καὶ περὶ διακατοχῆς ἐνόσω ἤρτηται, διδομένης ἀσφαλείας.
150. Περὶ Μουσιανῆς ἀσφαλείας ἐπὶ αἵρέσεως τοῦ μὴ ποιῆσαι.
151. Συνέπεια τῆς πληρωθείσης ἀναβλητικῆς αἵρέσεως, ἡ τῆς ματαιώσεως.
152. Αἱ ἀναγκαῖαι αἵρέσεις λογίζονται μὴ προσγεγραμμέναι.
153. Περὶ τυχαίων αἵρέσεων καὶ περὶ τῶν ἤδη ἐξεληθουσῶν.
154. Περὶ ἀδυνάτων αἵρέσεων, ἡ εἰς τὸ ἀδύνατον περιερχομένων.
155. Περὶ αἵρέσεων ἀντικειμένων εἰς τὴν ἠθικὴν, ἡ εἰς τοὺς νόμους.
156. Περὶ αἵρέσεως ἀγαμίας, ἡ χηρείας.
157. Ἡ δι' ὅρκου ἐνίσχυσις αἵρέσεως. ἡ ἢ περὶ ἀμεταβλήτου διαμονῆς αἵρεσις ὡς οὐδὲν λογίζονται. Ἐπὶ θεμιτῶν καὶ ἀθεμιτῶν αἵρέσεων ἐπ' ἀμφοτερισμὸν, ἡ συνάμα τί γίνεται.
158. Χάριν ἀμειβόμεναι διατάξεις.
159. Ἑρμηνευτικοὶ κανόνες περὶ αἵρέσεων.
160. Περὶ τοῦ χρόνου τῆς πληρώσεως καὶ ἰδίως περὶ πληρώσεως πρὸ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου.
161. Πότε ἀπαιτεῖται ἡ ἐκβασίς ὀρισθέντος τοῦ χρόνου, ἡ μὴ ὀρισθέντος.

(1) Vangerow II. § 433. Mühlenbruch XXXVIII. σ. 402. καὶ ἐπὶ

162. Πότε ἡ αἵρεσις ἀντὶ πεπληρωμένης λαμβάνεται καὶ διάφοροι γινώ-
μαι περὶ ἐξουσιαστικῆς.
163. Περὶ προθεσμίας ἀναβλητικῆς.
164. Πότε λογίζεται ὡς ἐκ τῆς ἀβεβαιότητος ὡς αἵρεσις ἢ προθεσμία.
165. Ἡ ἀνατρεπτικὴ προθεσμία ἐπὶ κληρονομικῶν διατάξεων λογίζεται
μὴ γεγραμμένη, οὐχὶ δὲ ἐπὶ κληροδοτημάτων.
166. Περὶ κληροδοτήματος πολλῶν ἐτησίων.
167. Περὶ τρόπου.
168. Πῶς ἐκθιάζεται ἡ ἐκτέλεσις τῶν ὑπὸ τρόπον διατάξεων.

147. Πλὴν τῶν ἀπαραιτήτων συστατικῶν αὐτῆς, ἡ διαθήκη ἐ-
πιδέχεται παντοίας προσθήκας κατὰ τὴν ἀρέσκειαν τοῦ διαθέτου
καὶ τὴν ἐκτίμησιν ἰδιαιτέρων περιστάσεων, περὶ ὧν ἐνδιαφέρεται.
Τοιαῦται προσθῆκαι εἶναι αἱ αἰρέσεις (conditiones), ὡσάκις ἐκ
τινος γεγονότος ἀναρτᾶται τὸ κύρος διατάξεως.

Περὶ τῶν αἰρέσεων ἐπραγματεύθημεν ἤδη ἐπὶ τῶν συμβάσεων,
ἀλλ' ὡς ἐκ τῆς διαφόρου ιδιότητος τῆς διαθήκης ἐν πολλοῖς δὲν
ἀκολουθοῦμεν τοὺς αὐτοὺς κανόνας.

Τρία τινὰ ἐξετάζομεν ἐπὶ αἰρέσεων, α'. τὴν σχέσιν, καθ' ἣν συνά-
πτεται ἡ διάταξις τοῦ διαθέτου μετὰ ὠρισμένου τινὸς γεγονότος,
ἂν τοῦτέστιν ἄνευ αὐτοῦ δὲν λαμβάνει ὕπαρξιν τὸ διαταχθὲν, ὅτε
ἡ αἵρεσις εἶναι ἀναβλητικὴ, ἢ ἂν ἐνεκα τῆς ὑπάρξεως ὠρισμένου
γεγονότος τὸ διαταχθὲν ματαιοῦται, ὅτε εἶναι διαλυτικὴ, β'. ποῖον
δύναται νὰ εἶναι τὸ γεγονὸς τῆς αἰρέσεως, καὶ γ'. πότε αἱ αἰρέ-
σεις λογίζονται πληρωθεῖσαι ἢ ματαιωθεῖσαι.

148. Ἡ διαλυτικὴ αἵρεσις, ὅπως ματαιωθῇ τὸ διαταχθὲν, ἅμα
λάβῃ ὕπαρξιν τὸ ἐν τῇ αἰρέσει ὀρισθὲν, δὲν συμβιβάζεται μετὰ
τῆς περὶ κληρονόμου διατάξεως, διότι ἀπαιτεῖ ὁ γενόμενος κλη-
ρονόμος, νὰ παύσῃ πάλιν τοῦ νὰ εἶναι κληρονόμος, ἅμα ἐπελθόντος
ὠρισμένου γεγονότος, ἀλλ' εἰς τοῦτο ἀντίκειται ὁ κανὼν, ὅτι ὁ ἁ-
παξ κληρονόμος, αἰὶ κληρονόμος (semel heres, semper heres)
(1), ἅρα ὁ διαλυτικὸς ὅρος λογίζεται μὴ γεγραμμένος (2). Τοῦ
κανόνος τούτου ἐξαίρουνται αἱ διαθῆκαι τῶν στρατιωτικῶν, ἐν αἷς
καὶ ἄλλαι παρατηροῦνται ἐξαίρεσις (3).

(1) L. 88. de hered. inst. (28. 5).

(2) L. 3. § 2, de lib. (28. 2) ΔΕ'. ἡ'. 3. L. 7. § 10. de min. (4. 4).

(3) L. 15. § 4. L. 41. pr. test. mil. (29. 1) ΔΕ'. κα'. 15. 34.

Ἄλλοτε τὸ αὐτὸ ἐκράτει περὶ κληροδοτημάτων, μὴ ἀνακλητέων ἕνεκα μεταγενεστέρας αἰτίας, μετὰ τὴν ἀπόκτησιν (1). Ἄλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπέτρεψε τὴν ἀνατρεπτικὴν αἵρεσιν (2), ἥς τὴν ἀπαγόρευσιν καὶ πρὸ αὐτοῦ ἀπέφευγον ὑπὸ τὸ σχῆμα ἀποκαταστάσεως (fideicommissum) (3). Ἐκ τῆς παρεξηγήσεως βήσεων περὶ κληροδοτημάτων ὑπέλαβόν τινες, ὅτι ὁ διαλυτικὸς ὅρος τρέπεται εἰς ἀναβλητικόν (4), ἐνῶ καθ' ὅλας αὐτὰς πρόκειται περὶ ἀνακλητέως (ademptio) κληροδοτήματος ὑπὸ ὅρον. Εἰς τοιαύτην μεταγενεστέραν προσθήκην ὅρου ἐδόθη τῶντι ἡ ἔννοια ἀναβλητικῆς αἱρέσεως, ἀντὶ ἀφαιρέσεως ὑπὸ ὅρον (5).

Οὐδὲ τοιοῦτο κεῖται περὶ κληρονομικῶν διατάξεων, ἐνῶ δὲν πρόκειται περὶ μεταγενεστέρας προσθήκης ὅρου, δὲν ἀρκεῖ δὲ πρὸς ἀναπλήρωσιν τῆς σιωπῆς ταύτης ὁ ἐρμηνευτικὸς κανὼν περὶ αἱρέσεων, ὅτι δεόν μαλλὼν νὰ προσέχωμεν εἰς τὴν πρόθεσιν, ἢ εἰς τὰς λέξεις, ὡς πάνυ γενικὸς καὶ ἀόριστος (6). Τοῦναντίον, ἐὰν προσέχωμεν καθ'αὐτὸ εἰς τὴν πρόθεσιν, εὐρίσκομεν αὐτὴν ἀντικειμένην εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ νόμου, μὴ δεχομένου διαδοχὴν κληρονόμων. Διὰ τοῦτο πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ἀπαγορεύσεως προτείνεται καὶ ἄλλη μετατροπὴ τῆς προθέσεως τοῦ διαθέτου, ἐκλαμβάνομένου τοῦ διαλυτικοῦ ὅρου ἐπὶ κληρονομικῆς διατάξεως ὡς ἀποκατάστασις τῆς κληρονομίας (fideicommissum) (7), περὶ ἧς ὁμολογουμένως οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος ἐν τοῖς νόμοις.

149. Διὰ τῆς ἀναβλητικῆς αἱρέσεως ἀναστέλλεται ὁ χρόνος, ἀφ' οὗ ἄρχεται ἡ ἐνάσκησις τοῦ δικαιώματος, ὅπερ δὲν ἀντίκειται εἰς

(1) L. 55. de leg. (30) ΔΕ' α' 5. L. 44. de O. et A. (44. 7) ΝΒ'. α'. 42. Ulp. XXIV. 20. Gajus. II. 271.

(2) L. 26. C. de leg. (6, 37) ΜΔ'. δ'. 51. Thibaut civ. Arch. V. 43. VII. 49. Francke Notherb. §. 4. Savigny Syst. III. § 127. Van gelow. II. § 434.

(3) Gajus II. 271.

(4) Wening Ingeheim civ. Arch. I. 9. Zimmern αὐτ. VII. 7. Mayer Erbr. I. § 20. ὕποσ. 5.

(5) L. 10. pr. 14. pr. de adim. (34. 4) ΜΔ' ζ'. 9. 13. L. 107. de condit. (35. 4) L. 6. pr. quando dies (36. 2) ΜΔ'. κ'. 5. Τὸ χωρὶς αἱρέσεως ληγόντων ἀφαιρούμενον ὑπὸ αἱρέσιν αἰρετικόν ἐστίν.

(6) L. 19. pr. L. 101. pr. de condic. (35. 4) ΜΔ'. ιθ'. 19.

(7) Windscheid III § 554. ὕποσ. 19. Παπαρρηγ. 736. ὕποσ. 4.

τὴν ἔννοιαν τῆς κληρονομίας, μὴ μεταφερομένης ὡς ἐκ τούτου ἀπὸ προσώπου εἰς πρόσωπον.

Ἐνόςω ἡ αἵρεσις ἡρτῆται, ἡ κληρονομία διατελεῖ ἐν μετεώρῳ, ὥστε οἱ ἐξ ἀδικοθέτου κληρονόμοι ἐν τῷ μεταξὺ δὲν εἶναι δεκτοί (1).

Ἄν ὁ ὑπὸ ὅρον γεγραμμένος δὲν ἐπιζήσῃ τὴν ἐκβάσιν τοῦ ὅρου, ἡ ἐπαγωγὴ ἐντελῶς ματαιοῦται (2). Ἐντούτοις ἡ προγενεστέρα διαθήκη ἀνκτρέπεται καὶ διὰ τῆς ὑπὸ ὅρον διατάξεως περὶ ἄλλου κληρονόμου (3).

Ὁ Πράιτωρ, ἐν μετεώρῳ οὔσης τῆς αἵρέσεως, ἔδιδε διακατοχὴν (*honorum possessio secundum tabulas*) (4), ἀλλ' ἐπὶ ἐξασφαλίσαι τῶν ἐν περιπτώσει ματαιώσεως τῆς αἵρέσεως δικαιουμένων (5), ὅτι μέλλει νὰ γίνῃ ἡ ἀπόδοσις μετὰ τῶν καρπῶν καὶ τῆς ἀποζημιώσεως ἐνεκα βλάβης ἐκ πταίσματος (6). Κατὰ σύμπτωσιν βεβαίως μόνος δικαιούμενος μνημονεύεται ὁ ὑποκατάστατος. Ὁ οὕτω ἀσφαλίσας εἶχε τὴν πλήρη διάθεσιν τῆς κληρονομίας, ἀφοῦ εἶχε καὶ τὸ ἐκποιεῖν (7).

150. Ταύτης τῆς ἀσφαλείας ἐπὶ διακατοχῇ διαφέρει ἡ λεγομένη Μουκιανὴ ἀσφάλεια (*cautio Muciana*), δεκτὴ μόνον καθ' ὅρισμένην περίπτωσιν, ἥτοι ἐπὶ ἀρνητικῷ ὅρου τοῦ μὴ ποιῆσαι.

Κατὰ πρῶτον ἐπὶ κληροδοτημάτων ὑπὸ ὅρον ἀπαγορευτικὸν τοῦ μὴ ποιῆσαι, ἐπειδὴ ἡ ἐκβάσις δύναται νὰ βεβαιωθῇ μόνον διὰ τοῦ θανάτου, ὅπως μὴ ἀποστερηθῇ, ἐνόσω ζῇ ὁ κληροδόχος, τῆς ἀπολαύσεως, εἰσῆχθη τὸ μέσον τῆς ἀσφαλείας ταύτης, ἣν παρέχων παραλαμβάνει τὸ κληροδότημα (8).

(1) L. 39. de. adq. vel omitt. (29. 2) L. 8. C. comm. de succ. (6. 59) L. 5. de suis et legit. (38. 16) ME'. α'. 18.

(2) L. 1. § 7. C. de cad. toll. (6. 51) L. 59 § 6. de her. inst. (28 5).

(3) L. 16. de injust. (28. 3) ΛΘ'. β'. 16.

(4) L. 5. pr. 6. 10. 12 de bon. poss. (37. 11.) ΔΕ'. ιζ'. 5. 6. 9. 11. L. 3. § 13. de b. p. contra tab. 37. 4).

(5) L. 4 § 7. ad SC Tertull. (38. 17) L. 12. qui satisd. (2. 8) Ζ'. ιδ' 12. L. 8. de stipul. prael. (46. 5).

(6) L. 76. § 7. de leg (31). L. 79. § 2. de cond. (35. 1).

(7) L. 23 pr. de her. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 21. Leist Bon. poss. II 2. σ. 304, Windscheid III. § 554 ὅσοι. 3—5.

(8) 67. 73. 79. § 2. de condit. (35. 1) ΜΔ'. ι'. 65. 71. 76. L. 76 § 7. de legat. (31) ΜΔ'. 2. 72. L. 65. § 1. ad SC. Trebell. (36. 1) Νεαρά 22. κίρ. μδ'.

Ἄν ἡ αἵρεσις συνέκειτο εἰς τὸ νὰ μὴ πράξῃ ἄλλος τις, εἴτε μόνος, εἴτε συνάμα, (οἷον ἐὰν δὲν νυμφευθῇ ὁ κληροδόχος τὸ θείνα πρόσωπον), διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἑτέρου προσώπου ἐνδεχομένου νὰ συμβῇ καὶ πρὸ τοῦ θανάτου τοῦ κληροδόχου, ὑπῆρχε πιθανότης νὰ μὴ στερηθῇ οὗτος τῆς ἀπολαύσεως ἐνόσω ἔζη, ὥστε δὲν ὑπῆρχεν ὁ αὐτὸς λόγος ἀσφαλείας (1). Ἄλλ' ἐντούτοις ἐφηρμόσθη καὶ ἐνταῦθα ἡ Μουκιανὴ ἀσφάλεια κατ' ἐξαίρεσιν, ὅταν τὸ ἕτερον πρόσωπον εἶναι στενὸς συγγενὴς τοῦ κληροδόχου, ὅπως μὴ εὐχεται οὗτος τὸν θάνατον ἐκείνου (2). Ἄγνωστος εἶναι ὁ λόγος, διατί ἐγίνε δεκτὴ ἡ ἀσφάλεια κατ' ἐξαίρεσιν καὶ ἐπὶ κληροδοτήματος ὑπὸ τὸν ὅρον μὴ ἀπελευθερώσεως δούλου (si servum non manumiserit) (3), ὅ,τι δὲ ἐρρέθη περὶ τούτου, εἶναι ἐπινόημα ἀδέσποτον, οἷον διότι τὸ ἀπαγορευόμενον εἶναι ἐντελῶς ἀδιάφορον εἰς τὸν κληροδόχον, ὥστε δὲν ὑπάρχει φόβος ἀθετήσεως (4).

Ἡ Μουκιανὴ ἀσφάλεια ἐφηρμόσθη τελευταῖον καὶ ἐπὶ κληρονομικῶν διατάξεων ὑπὸ ἀπαγορευτικὸν ὅρον τοῦ μὴ ποιῆσαι κατὰ μίμησιν τῶν κληροδοτημάτων (5).

Ἡ ἀσφάλεια δίδεται εἰς ὃν ἀνήκει τὸ κληροδοτήμα, ἢ ἡ κληρονομία, ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τῆς ἀπαγορευθείσης πράξεως (6).

Τὶ συμβήσεται ὅμως, ὡσάκεις ὁ ὑπὸ αἵρεσιν γεγραμμένος εἶναι μόνος ἐκ διαθήκης κληρονόμος ἄνευ ὑποκαταστάτου; Καθόσον τὸ δικαίωμα τῶν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμων ἀργεῖ, ἐνόσω ἡρτῆται ἡ αἵρεσις, ἐπεταί, ὅτι αὕτη θεωρεῖται μὴ προσγραφεῖσα, δι' ἑλλειψιν προσώπου δυναμένου ν' ἀσκήσῃ δικαίωμα (7). Τὴν ἀκριβῆ ἐννοίαν τῶν περὶ τούτων ῥήσεων φιλονεικοῦσιν οἱ νεώτεροι, ἰσχυριζόμενοι ὅτι ἐν αὐταῖς πρόκειται περὶ αἰρέσεως ἐκ τῶν ἀδυνάτων καὶ διὰ

(1) L. 72. 73. 77 § 2. L. 101. §. 3. L. 106. de condit. (35. 1) ΜΔ'. 18'. 70. 71. 74. 102. L. 65. § 1. ad SC. Trebell. (36. 1).

(2) L. 72. pr. § 1. de condit. (35. 1).

(3) L. 67. αὐτ. Mühlenbruch XLI. σ. 261.

(4) Vangerow II. § 436.

(5) L. 7. 18. αὐτ. L. 4 § 1. de condit. inst. (28. 7).

(6) L. 18. de condit. (35. 1) ΜΔ'. 18'.

(7) L. 7. § 1. αὐτ. L. 4 § 1. L. 20. pr. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. 18'. 4. 20. Vangerow II § 436. Ἄνευ λόγου ἡρνήθησαν τὴν ἀσφάλειαν εἰς τοὺς ὑποκαταστάτους Donellus Comm. VIII. c. 33, § 21. Thibaut § 954.

τοῦτο θεωρουμένης ἀνυπάρκτου (1). Ἀλλὰ δὲν ἐξηγοῦσι, διατί δὲν εἶναι μὲν ἀδύνατος ἡ αὐτὴ αἵρεσις ὑπάρχοντος συγκαληρονόμου, ἐνῶ εἶναι τοιαύτη μὴ ὑπάρχοντος αὐτοῦ. Προφανῶς διότι καθίσταται ἀδύνατος ἐλλείψει τοῦ ἀσφαλισθησόμενου.

Μόνῃ ἐξαίρεσις, καθ' ἣν ὁ ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἵρεσιν ἐπὶ τῷ μὴ ποιῆσαι γεγραμμένος καθολικὸς κληρονόμος ὀφείλει ν' ἀσφαλίσῃ τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμους, κατὰ Ἰουστινιανὸν ὑπάρχει, ὡς αἰς διετάρχθη ἡ τήρησις χηρείας (2).

Καὶ ἡ Μουκιανὴ ἀσφάλεια δίδεται ἐπὶ ἀποδόσει τῆς κληρονομίας, τῶν καρπῶν αὐτῆς, καὶ τῆς ἀποζημιώσεως διὰ βλάβας ἐκ πταίσματος, ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τῶν ἀπαγορευθέντων (3).

Ἐνόςω δὲν χρηγεῖται ἡ προσήκουσα ἀσφάλεια, διορίζεται κηδεμῶν τῆς κληρονομίας (4). Ἀλλ' ὅπως ὁ δικαστὴς ἔχει ἐξουσίαν, νὰ τάξῃ προθεσίαν εἰς τὸν ἄνευ ὅρου κληρονόμον, ἐν ᾗ οὗτος νὰ δηλώσῃ, ἂν δέχεται τὴν κληρονομίαν (5), κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον δύναται νὰ τάξῃ τοιαύτην πρὸς δόσιν ἀσφαλείας διὰ τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς αἵρέσεως.

151. Ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις πληρωθεῖσα ἀποδεικνύει, ὅτι τὸ πρόσκαιρον κώλυμα ἐξέλιπεν, ὥστε ἡ ἀπόκτησις τοῦ δικαιώματος ἀνατρέχει εἰς τὴν ἀρχήν. Τοῦτο ἔπεται ἐπὶ κληρονομίας καὶ διὰ τὸν λόγον, ὅτι ἀμέσως ἀπὸ τοῦ τελευτήσαντος λογίζεται μεταβιβασθεῖσα εἰς τὸν κληρονόμον, ἄνευ ἄλλης ἐν τῷ μεταξύ διαδοχῆς (6).

Εἴκαι δὲν ὑπάρχει ὁ αὐτὸς λόγος ἐπὶ κληροδοτημάτων, τὸ αὐτὸ

(1) Mühlenbruch XLI σ. 195. Arndts Rechtsl. III σ. 938. Windscheid § 554. ὑποσ. 8 Παπαρρηγ. Κληρον. 733.

(2) Νεαρά 22 κεφ. μδ'.

(3) L. 76. § 7. de leg. (31) L. 79 § 2. de cond. (35. 4) ΜΔ'. ιθ'. 76. Νεαρά 22 κεφ. μδ'. § 2—4.

(4) L. 23. § 2. 3. de her. inst. (28. 5) L. 1. § 1. 2. de eur. bon. (42. 7) ΔΗ'. ιθ'. 1. Θ'. ζ'. 45.

(5) L. 1. pr. αὐτ. L. 23. § 1 de hered. inst. (28. 5) L. 1. § 8. si quis om. causa (29. 4). Mühlenbruch XLI. σ. 236. Vangerow II. § 435. Windscheid. III. § 554. ὑποσ. 11.

(6) L. 138. pr. 193. qe K. J. (50. 17) Β'. γ'. 138. 193. Οὕτω σχεδὸν τὰ τοῦ κληρονόμου δίκαια νοεῖται, ὡς ἂν εἰ ἅμα τῷ τελευτῆσαι τὸν ἀποθάνοντα ἐκληρονόμησεν Γ. 54. de acq. hered. (29. 2) ΔΕ'. ιθ'. 46.

ἐδέχθησαν περὶ τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος εἰς τὸν κληρονόμον, ὅθεν ἀκυροῦται ἡ πρὸ τῆς πληρώσεως τῆς αἰρέσεως γενομένη παρὰ τοῦ κληρονόμου ἀπαλλοτριώσις τοῦ κληροδοτηθέντος (1). Ὁ Ἰουστινιανὸς μάλιστα ἐξήρεσε τῆς χρησιδεσποτείας τὸ παρὰ τοῦ κληρονόμου ἐκποιηθὲν κληροδότημα (2).

Δὲν ἐπεταὶ τὸ αὐτὸ περὶ τῶν καρπῶν τῶν κληροδοτημάτων, δι' οὓς ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις ἐπέχει τόπον προθεσμίας (*per conditionem tempus demonstratur*) (3). Ἀλλ' ὁ διαθέτης δύναται νὰ διατάξῃ τῶν ληφθησομένων καρπῶν τὴν ἀπόδοσιν (4), ὅπερ δὲν συνυπακούεται ἐν τῇ ῥήσει ἀποκαταστάσεως μετὰ θάνατον παντός, ὅ,τι περιέλθῃ εἰς τὸν κληρονόμον (5).

Τὴν περὶ καρπῶν λύσιν θεωρήσαντές τινες ὡς ἀντιφάσκουσιν ἐδιχογνώμησαν περὶ κληροδοτημάτων, ἄλλην διατυπώσαντες θεωρίαν, ὅτι δὲν ἄρχεται ἄνωθεν τὸ δικαίωμα (*ex tunc*), ὅταν ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις, ἀλλ' ὅτι τὰ ἐν τῷ μεταξύ γεγόμενα ἀναιροῦνται (*ex nunc*) (6).

Ἐν τῇ θεωρίᾳ ταύτῃ εὐρίσκουσι τὴν ἐξήγησιν, διατὶ ἐνίοτε ἀπὸ τῆς πληρώσεως τῆς αἰρέσεως (*tunc demum*) λέγεται ἀρχόμενον τὸ δικαίωμα (7), ἢ διατὶ λέγεται τότε σθεννύμενος ὁ περιορισμὸς, ὁ παρὰ τοῦ κληρονόμου ἐπὶ κληροδοτηθέντος ἐπιτεθεὶς (8). Ἐνῷ δὲν εἶναι βέβαιον, ὅτι ἐπίτηδες ἐγένετο χρῆσις τῶν λείξεων τούτων, εἶναι ἀναμφισβήτητον, ὅτι τοῦ ὑπὸ αἵρεσιν ἀναβλητικὴν κλη-

(1) L. 11. § 1. quemadm. serv. (8. 6) L. 105. de cond. (35. 1) L. 3 §. 3. C. comm. de leg. (6. 43).

(2) L. 3 § 3. C. αὐτ. Τόμ. Β'. § 128.

(3) L. 22. pr. quando dies (36. 2) ΜΔ'. κ'. 19. L. 15. § 6. L. 24. § 1. L. 88. § 3. L. ad falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 15. 23. 87. L. 18 pr. 33. ad SC. Trebell. (36. 1) ΑΕ'. ια'. 18. 33.

(4) L. 25. C. de test. (5. 23) § 14. J. de inut. stip. (3 19), Savigny Syst. III. § 120. ὕποσ. Κ. οὕτω ἐξηγεῖ τὰς διατάξεις περὶ δόσεως πρὸ τῆς ἐκδόσεως (*praeposterum*).

(5) L. 57. ad SC. Trebell. (36. 1) ΑΕ'. ια'. 54.

(6) Fitting in Goldschm. Zeitschr. II σ. 255. Vangerow I. § 95. Windscheid die Wirk. der erfüllt. Beding. Basel. (18. 52) Lehrb. I. § 91. Παπαρρηγ. Κληρον. § 740.

(7) L. 1. pr. 2. § de donat. (39. 5). Τὸ ἐναντίον L. 8, de reb. cred. (12. 1) ΚΓ'. α'. 8.

(8) L. 16. quib. mod. (8. 4) Ιζ'. δ'. 16.

ροδοτηθέντος δούλου ἢ παρὰ τοῦ κληρονόμου ἀπελευθέρωσις εἶναι ἄκυρος, οὔτε δι' ἐνταφιασμοῦ ἐν τῷ κληροδοτηθέντι ὑπὸ αἵρεσιν ἀναβλητικὴν ἀγρῶ καθιεροῦται οὗτος ὡς θρησκευτικός (1). Ὡς ὠφέλιμος πράξις μένει ἰσχυρὰ ἢ παρὰ τοῦ κληρονόμου ἐν τῷ μεταξύ ἀποκτηθεῖσα δουλεία (2). Ἄλλ' οὔτε ἐκ τούτου ἔπεται συμπέρασμα, οὔτε ἐκ τοῦ ὅτι ἐν τῷ μεταξύ εἰς τὸν κληρονόμον δίδεται ἡ περὶ βλάβης, ἢ περὶ κλοπῆς ἀγωγή (4), καθόσον, ἐτι ἡρτημένης οὕσης τῆς αἵρέσεως, οὐδὲν δικαίωμα ἐνασκεῖ ὁ κληροδόχος.

Ἡ διαφωνία ὡς ἐκ τούτου μάλλον περιστρέφεται εἰς θεωρητικὴν ἀκριβολογίαν, ἀφοῦ δὲν ἀμφισβητεῖται, ὅτι πᾶν τὸ μεταξύ γεγόμενον ἀναιρεῖται, ἄμα ἐξελθούσης τῆς αἵρέσεως, διότι, ἄμα παύσῃ τὸ δικαίωμα τοῦ δόντος, παύει συγχύμα τὸ δικαίωμα τοῦ λαβόντος (*resoluto jure concedentis, resolvitur jus concessum*).

Ἄμα βεβιωθῇ ἡ ματαίωσις τῆς αἵρέσεως, φυσικῶ τῷ λόγῳ πᾶν τὸ ἐξ αὐτῆς ἡρτημένον δικαίωμα ἐξαφανίζεται ὡς ἀπ' ἀρχῆς ἀνυπαρκτον καὶ οὐδὲν καταλιπὼν ἀποτέλεσμα.

152 Κατὰ τὸ περιεχόμενον αὐτῶν αἱ αἵρέσεις διαστέλλονται εἰς τυχαίας, ἀναγκασίας καὶ ἀδυνάτους.

Ἀναγκασίαι εἶναι αἱ ἔχουσαι ἄφρευκτον τὴν ἐκβάσιν, ὥστε μόνον τὸ σχῆμα ὑπάρχει τῆς αἵρέσεως, οὐδόλως δὲ καὶ ἡ ἐννοία, διότι ἡ ἐξ αὐτῶν ἐξάρτησις οὐδεμίαν εἰσάγει ἀβεβαιότητα. Διὰ τοῦτο ἡ ὑπὸ αἵρεσιν ἀναγκασίαν διάταξις θεωρεῖται ὡς ἐλευθέρα πάσης αἵρέσεως (*pura*) (4). Ἄλλ' ἐντούτοις κατὰ τὸ τυπικὸν σύστημα τῶν ῥωμαίων, ὅτε ἐκράτησεν ἡ ἀρχὴ, ὅτι ἡ παράλειψις τοῦ ἀναγκαίου κληρονόμου εἶναι λόγος ῥήξεως, καὶ αὐτὴ ἡ ἀναγκαία αἵρεσις προστιθεμένη ἐπέφερε τὴν ἀνατροπὴν τῆς διαθήκης, ὡς ὑπὸ περιορισμὸν περιέχουσα, ὅτι ὁ νόμος ἀπήτησεν ἀπεριόριστον. Ἐντεῦθεν διετυπώθη ὁ κανὼν, ὅτι αὐτὰ ἐκφωνούμενα βλάπτει, τὰ μὴ ἐκφωνούμενα μὴ βλάπτει (5).»

(1) L. 34. de relig. (11. 7). L. 105. de condit. (35. 1). MΔ'. 10. 101. L. 11. de manum (40. 4) MH'. α'. 11. L. 29. § 1. qui et (40. 9) MH'. ζ'. 29.

(2) L. 11. § 1. quemad. (8. 6).

(3) L. 12. § 5. de usufr. (7. 1) Γς'. α'. 12.

(4) L. 12 de cond. inst. (28. 7) ΛΕ'. 16'. 12. L. 47. de condit. (35. 1) MΔ'. 10'. 46. L. 4. pr. 50, § 1. de hered. inst. (28. 5) ΛΕ'. θ'. 4. 44.

(5) L. 105. qe R. J. (50. 17). Β'. γ'. 195. L. 68. de her. inst. (28. 5) ΛΕ'. θ'. 62. L. 3. § 1. de lib. et post. (28. 2).

Ὡς ἀνωτέρω εἴρηται, διὰ τῆς Νεαρᾶς 115 ἡ ἀκυρότης αὕτη ἐξέλιπεν (§ 74).

Ἐπὶ κληροδοτημάτων δὲν ὑπῆρχον οἱ αὐτοὶ λόγοι, ὥστε ἡ ἀναγκαία ἀίρεσις ἐπ' αὐτῶν ἐλογίζετο μὴ γεγραμμένη (1). Διὰ τοῦτο τὸ ὑπὸ ἀναγκαίαν ἀίρεσιν κληροδότημα παραπέμπεται εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ κληροδότου, καὶ πρὶν ἀποκτήσῃ αὐτὸ ἀποθανόντος (2), ἐνῶ ἐπὶ μὴ ἀναγκαίων αἱρέσεων ἰσχύει τὸ ἐναντίον (3).

Διαφέρει ἡ ἀίρεσις, εἰς ἣν θέλῃ ὁ κληροδόχος, διότι πρὶν δηλώσῃ τὴν ἀποδοχὴν, δὲν παραπέμπει τὸ κληροδότημα εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους (4). Δὲν εἶναι ὅμως αἰρετικὴ ἡ ἀποκατάστασις, α ὅτε ἀπαιτήσουσι (5), ἢ ἀλλὰ προτρεπτικὴ πρὸς ἄμεσον ἐκτέλεσιν ἄνευ ἀναβολῆς.

153. Καθ' αὐτὸ αἱρέσεις εἶναι αἱ τυχαῖαι, ὧν ἡ ἐκβασίς ἀμφισβallestai, ὥστε τὸ ἐπ' αὐτῶν ἡρτημένον ἐνδέχεται νὰ ματαιωθῇ ἢ νὰ βεβαιωθῇ.

Ἀλλὰ καὶ αὗται αἱ τυχαῖαι αἱρέσεις δὲν διαφέρουσι τῶν ἀναγκαίων, ἅμα ἐφθασαν νὰ πληρωθῶσιν, ἢ νὰ ματαιωθῶσι πρὸ τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης. Περὶ τούτου ἔχομεν τοὺς ἐξῆς κανόνας.

Ἄν ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ διαθέτου ὑπῆρχε πεπληρωμένη πρὸ τῆς διαθήκης ἡ ἐν αὐτῇ ἀίρεσις, δὲν λογίζεται ἐλευθέρᾳ αἰρέσεως ἡ διάταξις, ἀλλὰ διὰ τῆς ἐξόδου τῆς αἰρέσεως βεβαιωθείσα (6).

Ἀπαγωγικῶς ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι ἡ διάταξις θεωρεῖται ἐλευθέρᾳ αἰρέσεως (ἀπροσδιόριστος), ἢ μᾶλλον ὑπὸ ἀναγκαίαν ἀίρεσιν, ἂν ἐγνώριζεν ὁ διαθέτης, ὅτι εἶχε πληρωθῇ (7).

Ὅταν διατάσσεται νὰ πράχθῃ τι, ὅπερ ἐγίνωσκεν ὁ διαθέτης ἤδη γενόμενον, ἀλλὰ δύναται νὰ ἐπαναληφθῇ, ἔπεται ὅτι ὅρος εἶναι ἡ ἐπανάληψις, ἂν ὅμως ἡγνῶει τοῦτο, λογίζεται μὴ ὑπάρχουσα ἡ αἴρεσις (8).

(1) L. 99. 107. de cond. (35. 1) ΜΔ'. 10'. 96. 103.

(2) L. 22. § 1 quando dies (36. 2).

(3) L. 1 § 7. C. de caduc. (6. 51).

(4) L. 65. § 1. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 61. L. 69. de condit. (35. 1)

(5) L. 85. αὐτ. Savigny Syst. III § 116.

(6) L. 10 § 1. de condit. (35. 1) ΜΔ'. 10'. 10.

(7) Savigny Syst. III. § 121.

(8) L. 11. pr. αὐτ.

Ἡ τυχαία καὶ ἐνδεχομένη αἵρεσις, ἀτονήσασα πρὸ τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης, εἴτε ἐν γνώσει, εἴτε ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ διαθέτου, λογίζεται ὡς ἀδύνατος καὶ μὴ προσγραφεῖσα (1).

Διαφέρει ἡ τυχαία αἵρεσις, ἡ ὑπὸ τοῦ διαθέτου αὐτοῦ εἰς τὸν παρελθόντα ἢ τὸν ἐνεστώτα χρόνον συντεθεῖσα (*in praeteritum vel in praesens collata*), οἷον ἂν ἐγινεν, ἢ ἂν εἶναι δῆμαρχος. Εἰ μὲν ὑπῆρχεν ἢ ὑπάρχει τὸ τοιοῦτον, ἡ διάταξις λογίζεται ἐλευθέρα αἰρέσεως, εἰ δὲ δὲν ὑπῆρξεν, ἢ δὲν ὑπάρχει, ἀτонеῖ (2).

154. Ἐνῷ ἀδύνατοι αἰρέσεις, περὶ πραγμάτων ἐναντίον εἰς τοὺς νόμους τῆς φύσεως, οἷον ἂν ψαύσῃς τὸν οὐρανὸν δακτύλῳ, ἐν ταῖς συμβάσεσιν, ὡς εἴρηται, εἶναι αἰτία ἀπ' ἀρχῆς ἀκυρότητος αὐτῶν (3), ἐν ταῖς διαθήκαις ὑπερίσχυσεν, ὅτι λογίζονται μὴ γεγραμμέναι, προτιμήσαντος τοῦ Ἰουστινιανοῦ τὴν περὶ τούτου ἐπιεικεστέραν τῶν Σαβινιανῶν γνώμην (4).

Ἡ ἐν μέρει ἀδύνατος αἵρεσις, ἐν μέρει δὲ ἐφικτὴ, ἰσχύει καθ' ὃ μέρος εἶναι τοιαύτη (5).

Ἐξ ἐπιεικείας βεβαίως ἐν τοῖς κληροδοτήμασιν ἐδόθη ἡ εἰδικὴ λύσις, καθ' ἣν περίπτωσιν ἐκληροδοτήθη ἀγρὸς ὑπὸ ὄρον, ἂν δώσῃ ὁ κληροδόχος ἑκατὸν νομίσματα εἰς δύο πρόσωπα, ἐξ ὧν τὸ ἕτερον ἀπεβίωσε πρὸ πάσης ὑπερθέσεως, ὅτι εἰς τὸν ἐπιζῶντα δίδονται μόνα τὰ πεντήκοντα, ἀνθ' ὧν ὁ κληροδόχος λαμβάνει μόνον τὸ ἥμισυ τοῦ ἀγροῦ (6).

Τούναντίον, ὅτε ἐπεβλήθη ἀδικαίρετος πράξις εἰς δύο πρόσωπα, ὧν τὸ ἕτερον ἀποποιεῖται τὴν ἐκτέλεσιν, ὁ πειθαρχῶν εἰς τὴν αἵρεσιν λαμβάνει τὸ ὅλον, διότι εἶναι εἰς αὐτὸν ἀδύνατον ν' ἀναγκάσῃ τὸν μὴ πειθαρχοῦντα, ἂν δὲ τὸ ἐπιβληθὲν εἶναι διαιρετὸν, ὁ

(1) L. 6 § 1. αὐτ. L. 104. § 1. de leg. (30).

(2) L. 16. de inj. (28. 3) ΑΘ'. 6'. 16. L. 3. § 2. de bon. lib. (38. 2) ΜΘ'. 8'. 3. L. 10. § 1. de cond. inst. (28. 7) ΑΕ'. 16'. 10.

(3) Τόμ. Γ'. § 98.

(4) Τὸ ἐναντίον ἐπρέσβευον οἱ Προκουλητιανοί. Gajus III.—§ 19. J. de her. inst. (2. 14). L. 3. 6. § 1. de condit. (35. 1) ΜΔ'. 10'. 3. L. 1. 6. 20. pr. de cond. inst. (28. 7) ΑΕ' 16'. 1. 6. L. 16. de inj. (28. 3) ΑΘ'. 6'. 16. L. 104. § 1. de leg. (30) L. 5. § 4. quando dies (36. 2).

(5) L. 45. de her. inst. (28. 5) ΑΕ'. 8'. 39. L. 6. § 1. de cond. (35. 1).

(6) L. 112. § 1. αὐτ.

ἐκπληρῶν τὸ καθ' ἑαυτὸν λαμβάνει ἐκ τοῦ κληροδοτήματος τὸ ἀνάλογον (1).

Ἀδύνατος εἶναι καὶ ἡ αἵρεσις, ἡ μὴ ἀνέκαθεν τοιαύτη, ἀλλὰ περιελθοῦσα εἰς τὸ ἀδύνατον ἡδὴ, ὅτε ἡ διαθήκη συνέστη, οἷον ἐὰν δώσης τόσα εἰς τὸν Πέτρον, ὅστις ἡ δὲν ἐζή πλέον, ὅτε συνετάχθη ἡ διαθήκη, ἡ οὐδέποτε ὑπῆρξεν (2).

Ἀδύνατα δὲν εἶναι ἐντούτοις, ὅσα σχετικῶς μόνον πρὸς τὰς δυνάμεις τοῦ ὀφείλοντος νὰ πράξῃ εἶναι ἀνέφικτα, ἀλλ' ὅσα κατὰ κοινὸν μέτρον εἶναι τοιαῦτα (3). Τὸ ἐξ ἀρχῆς ἐνδεχόμενον, ἐὰν ἐκ τῶν ὑστέρων γίνῃ ἀδύνατον, δὲν θεωρεῖται τοιοῦτον, ἀλλὰ λογιζέται ἀπονήσασα ἡ αἵρεσις, οἷον τὸ κληροδοτήμα ὑπὸ ὄρον, ἐὰν ὁ κληρονόμος δώσῃ εἰς τὸν Πέτρον τόσα νομίσματα, ζῶντα μὲν κατὰ τὴν σύστασιν τῆς διαθήκης, ἀλλὰ κατόπιν ἀποθανόντα (4). Τοῦ κανόνος τούτου ἐξηρέθησαν αἱ ἀπελευθερώσεις δούλων, λόγῳ τῆς πρὸς αὐτάς ἐπιεικείας τοῦ νομοθέτου (5).

Ἀντιστρόφως τὸ ἐν ἀρχῇ ἀδύνατον δύναται νὰ κατασταθῇ δυνατὸν. Κατὰ τινὰς πρέπει νὰ προσέχωμεν, ὡς ἐν ταῖς συμβάσεσιν, εἰς τὸν χρόνον τῆς συστάσεως, ὅθεν καὶ ἂν κατέστη δυνατὸν, οὐχ ἥττον λογιζέται μὴ γεγραμμένον (6). Ἀλλὰ ῥητὸν παράδειγμα κληροδοτήματος πρὸς δούλην, ἐὰν νυμφρευθῇ, δι' ἣν ὁ γάμος ἦτο ἀδύνατος ἐν καιρῷ τῆς διαθήκης, ἀποδεικνύει, ὅτι σκοπεῖται ὁ χρόνος τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου, ὅτε, ἀπελεύθερος οὖσα ἡ ἄλλοτε δούλη σὺν τῇ πρὸς γάμον ἰκα-

(1) L. 13. pr. de manum. (40. 4) MH'. γ'. 14. L. 54. § 1. L. 56. L. 112. § 2. de cond. (35. 1) MA'. ιθ'. 53. 55. 108. L. 6. de cond. inst. (6. 46).

(2) L. 6. § 1. 72 § 7. de cond. (35. 1) MA'. ιθ'. 6. 70. L. 104. § 1. de leg. (30) MA'. α'. 99. L. 26 § 1. de statul. (40. 7) MH'. ε'. 27.

(3) L. 137. § 4. de V. O. (45. 1) MI'. α'. 134. L. 6. de cond. inst. (26. 7) AE'. ιθ'. 6. L. 4 § 1. de statul. (40. 7) MH'. ε'. 5. Ἀνάγνωθι millies ἀντὶ mille. Ἡ ῥῆσις εἶναι ἐκ τῆς σχολῆς τῶν Προκουλητῶν, εἰσέφρησε δὲ ὡς πραγματευομένη κυρίως περὶ τοῦ κατὰ χρόνον ἀδυνάτου (dies impossibilis), δι' ὃ, ὡς ῥηθῇσεται, καθίσταται ἀνίσχυρος ἡ διάταξις. Savigny Syst. III. § 121. 124.

(4) L. 72. § 7. L. 94. pr. de cond. (35. 1) MA'. ιθ'. 70. 91. L. 19. 20. § 3. de statul. (40. 7) MH'. ε'. 20. 21. L. 23. § 2. ad L. Aquil. (9. 2) E'. γ'. 23.

(5) Ὅρα αὐτοὶ πλὴν τῆς πρώτης καὶ τελευταίας ῥήσεως.

(6) Vangerow II, § 434. ἀρνούμενος κατ' ἀρχὴν, ὅτι ἐν τῇ ἐπομένῃ ῥῆσει ὁ λόγος εἶναι περὶ ἀδυνάτου αἰρέσεως.

νότητι ἀποκτᾶ καὶ τὸ κληροδότημα (1). Ὡσαύτως δὲν ἐκλεί-
πousι τ' ἀποτελέσματα τῆς αἰρέσεως, ἐὰν αὕτη προσωρινῶς περι-
έλθῃ εἰς τὸ ἀδύνατον, ἐνῶ μετ' ὀλίγον γίνεται ἐφικτὴ (2).

155. Αἱ ἐνδεχόμεναι αἰρέσεις λογιζονται ἐν τούτοις μὴ γεγραμ-
μέναι, ἀμα ἀντιβαίνουναι εἰς τὴν ἠθικὴν, ἢ εἰς τοὺς νόμους (3).

Παρατηρητέον ἐν τούτοις, ὅτι ἄλλοτε τὸ ἐπιβαλλόμενον εἰς
τὸν κληρονόμον κληροδότημα ἐπὶ ποινῇ (poenae nomine) ἦτο
ἄκυρον, ἀρα καὶ τὸ ὑπὸ τὸν ὅρον, ἐὰν πράξῃ ἀδίκημα, ἢ παρα-
λείψῃ τὸ καθῆκον. Ὁ Ἰουστινιανὸς κατήργησε τὸν περιορισμὸν
τούτον, διετήρησεν ὅμως, ὅτι δὲν ἰσχύει τὸ κληροδότημα, ὡς ἄ-
κις ὁ ὅρος, ὅφ' ὃν ἐπιβάλλεται εἰς τὸν κληρονόμον, ἀντίκειται εἰς
τοὺς νόμους, ἢ τὴν ἠθικὴν, οἷον ἐὰν παραλείψῃ ἀδίκημα ἢ πρά-
ξῃ τὸ καθῆκον (4).

156. Ὡς ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν ἠθικὴν καὶ ἀνίσχυρος λογιζε-
ται ἡ αἵρεσις ἀγαμίας (5).

Ἐπίσης ἀνίσχυρος εἶναι ἡ ἐπιβάλλουσα τὸν γάμον μεθ' ὠρι-
σμένου προσώπου αἵρεσις, ἀμα τὸ πρόσωπον τοῦτο δὲν εἶναι ἐντι-
μον (6), ἢ ἡ αἵρεσις, δι' ἧς ἀνατίθεται εἰς ἄλλον ἢ ἐκλογὴ συ-
ζύγου, λ. χ. ἐὰν νυμφευθῇ κατ' ἐκλογὴν τοῦ δεῖνος (7).

Ἡ αἵρεσις, νὰ μὴ νυμφευθῇ τις ὠρισμένον πρόσωπον, δὲν ἐθεω-
ρήθη περιορίζουσα τὴν ἐλευθερίαν (8), οὔτε ἡ αἵρεσις νὰ μὴ νυμ-

(1) L. 58. de condit. (35. 1) Quia possit manumissa nubere. Savigny
Syst. III § 121. Sell. Versucht II. σ. 58. Mayer Lehre vonden Le-
gal. § 31 ὑποσ. 15.

(2) L. 59. § 1. αὐτ. quia restitui in civitate potest (deportatus)
Ἀντιλέγει Vanger. αὐτόθι.

(3) L. 9. 14. 27. de cond. inst. (28. 7). ΔΕ'. ιθ'. 9. 14. 27. pr. L. 5.
C. de inst. (6. 25) Ἀρμεν. Ε'. η'. 65.

(4) §. 36. J. de leg. (2. 20). L. un. C. de his quae (6. 41). Περὶ τοῦ
ἀρχαιοτέρου δικαίου Gajus II. 235. Ulp. XXIV. 17. XXV. 13. Sav-
igny Syst. III. § 122. σ. 176.

(5) L. 22. 64. § 1. L. 72. § 5. L. 74. 77. § 2. L. 79. § 4. L. 100.
de cond. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 74.

(6) L. 63. § 1. L. 71. § 1. αὐτ.

(7) L. 72. § 4. αὐτ. ΜΔ'. ιθ'. 70.

(8) L. 63. pr. 61. pr. αὐτ. Οὐδὲν ἄλλως ἀντίκειται L. 71. § 1. αὐτ. ὡς
ἐνόμισεν ὁ Sell unum. Beding. σ. 165. ἔνθα ὁ Παπινιανὸς ἐξηγεῖ, ὅτι
ἐπιτρέπεται ἡ αἵρεσις ἐν διαθήκῃ, ἐὰν δὲν νυμφευθῇ τις τὴν δεῖνα χήραν,
ἐνῶ ἐν ταῖς συμβάσεσι δὲν ἐπετρέπετο πρόστιμον διὰ τὴν παράλειψιν
γάμου. Vanger II. § 434.

φευθῇ τις ἐν ὠρισμένῳ τόπῳ, ἢ ἐντὸς ὠρισμένου χρόνου, πλὴν ἂν διὰ τὸ ἀδύνατον νὰ γίνη ἄλλως πως γάμος ἐτέθη ἡ αἵρεσις (1).

Ἡ Lex Julia Miscella ἐδέχθη τὴν αἵρεσιν τῆς χηρείας ἐπιβαλλομένης ὑπὸ τοῦ ἀνδρὸς, πλὴν ἂν μετὰ παρέλευσιν ἑτους ἢ χήρα ὠρχίζετο, ὅτι νυμφεύεται μόνον πρὸς ἀπόκτησιν τέκνων (2). Ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπήλλαξε τοῦ ὅρκου (3), ἀλλὰ μετ' ὀλίγον ἐρρίθμισε τὰ περὶ τούτου ἐκτενέστερον, παραδεχθεὶς, ὅτι, ὅπως ὁ ἀνὴρ δύναται νὰ ὑποβάλῃ τὴν γυναῖκα εἰς τὴν αἵρεσιν χηρείας, κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον δύναται καὶ ἡ γυνὴ τὸν ἄνδρα, ἐν γένει δὲ καὶ ἄλλος τις, εἴτε τοῦτον, εἴτε ἐκείνην. Πρὸς τήρησιν τῆς αἰρέσεως, ἐντὸς ἐνιαυτοῦ δὲν συγχωρεῖται ἀπαίτησις εἰς τὸν χηρεύσαντα, πλὴν ἂν ἰερωθῇ, ὅτε ὁ γάμος καθίσταται ἀδύνατος. Μετὰ παρέλευσιν τοῦ ἐνιαυτοῦ, ὅπως λάβῃ τ' ἀκίνητα, ὀφείλει νὰ ὁμώσῃ καὶ νὰ δώσῃ ὑποθήκην, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀποδόσεως τῶν ἀκινήτων καὶ τῶν καρπῶν ἐν περιπτώσει παραβάσεως. Τὸ αὐτὸ ἐπὶ κινήτων, προστιθεμένης τῆς ἀσφαλείας περὶ ἀποζημιώσεως, ἐν περιπτώσει φθορᾶς αὐτῶν. Ἐπὶ χρημάτων ἐξασφαλίζεται καὶ ἡ ἀπόδοσις τόκων. Ὁ μὴ δυνάμενος νὰ δώσῃ ὑποθήκην, πρέπει νὰ δώσῃ ἀξιοχρεῶν ἐγγυητήν, ἐὰν δὲ στερῇται τοιοῦτου, περιορίζεται μόνον λαμβάνων τὸν τόκον τῶν χρημάτων. Αἱ ἀσφάλειαι δίδονται εἰς τοὺς ἐκ διαθήκης κληρονόμους, ἢ ἂν δὲν ὑπάρχωσι τοιοῦτοι εἰς τοὺς ὑποκαταστάτους, ἢ, ἐλλείψει καὶ τούτων, κατ' ἐξαίρεσιν (ὡς εἴρηται § 150), εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμους (4).

157. Ἐνκντίος εἰς τὴν ἡθικὴν καὶ ἄσκοπος ἐλογίσθη ὁ ἐπιβαλλόμενος ὅρκος περὶ πληρώσεως τῆς αἰρέσεως. Ἐνῷ καὶ ἄνευ ὅρκου ἡ αἵρεσις τὴν αὐτὴν ἔχει ἰσχύν, τινὲς ἐκ δεισιδαιμονίας ἐδυσχέραινον νὰ ὁμώσωσι τὸν ὅρκον, ἄλλοι δὲ ἐκ κουφότητος δὲν ἐτήρουν αὐτόν (5). Διὰ τοῦτο ὁ Πραίτωρ ἀπήλλαξε τῆς ὀρκοδοσίας (6), ἐπὶ μὲν κληρονομίας χορηγῶν ἔμπρακτον διακατοχὴν, ἐπὶ δὲ

(1) L. 62. § 2. L. 64. § 1. αὐτ.

(2) Νεαρά 22. κεφ. μγ'.

(3) L. 2. 3. C. de ind. vid. (6. 40).

(4) Νεαρά 22. κεφ. μδ'.

(5) L. 8. pr. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. ι6'. 8.

(6) L. 8. pr. § 1—5 αὐτ. L. 20. 26. pr. condit. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 20. 25. L. 29. § 2. de test. milit. (29. 1) L. 14. § 1. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 14.

κληροδοτημάτων πλαγίωςτικὴν ἀγωγὴν (1). Διὰ τῆς ἀπαλλαγῆς ταύτης ἡ διάταξις τοῦ διαθέτου γίνεται ἀπεριόριστος, ἀλλ' ὁ κληρονόμος, ἢ κληροδόχος, ὑποχρεοῦται μετὰ ταῦτα εἰς ἐκτέλεσιν τοῦ διαταττομένου, ὃ ἐστὶν ἡ αἵρεσις μεταβάλλεται εἰς τρόπον (modus), περὶ οὗ μετολίγον (§ 167). Ἄν ἐντούτοις ὁ κληρονόμος, ἢ ὁ κληροδόχος, θέλωσι νὰ ὀρκισθῶσι, δὲν ἀπαγορεύονται (2).

Κατ' ἐξαίρεσιν ἴσχυσεν ὁ ὅρκος, ὁ ἐπιβαλλόμενος εἰς κοινότητα πρὸς πλήρωσιν τῶν διαταττομένων, ὀμνυόμενος παρὰ τῶν πρίστων αὐτῆς (3). Καὶ ὁ ἐπιβαλλόμενος εἰς δοῦλον ἀπελευθερούμενον ὅρκος ἴσχυσεν (4), ἢ εἰς ἀπελεύθερον περὶ παροχῆς ὑπηρεσιῶν (5).

Ὡς ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν ἐλευθερίαν μὴ γεγραμμένη λογίζεται ἡ αἵρεσις, νὰ μὴ μεταβάλῃ τις τόπον διαμονῆς (6).

Ἐπὶ τέλους, ὅταν αἵρεσις ἐπιτρεπομένη σύγκηται ἐπ' ἀμφοτερισμὸν μετὰ αἰρέσεως μὴ θεμιτῆς (λ. χ. ἢ νὰ δώσῃ ἑκατὸν, ἢ νὰ ὀμόσῃ), ἀμφοτέραι λογίζονται μὴ γεγραμμέναι (7). Ἄν τοῦναντίον ἡ θεμιτὴ καὶ ἡ ἀθέμιτος διαταχθῶσι συνάμα, μόνῃ ἡ θεμιτὴ ἔρρωται (8).

158. Αἱ χάριν ἀμειβόμεναι αἰρέσεις, ὡς δελεαστικαί (captatoriae), συνεπάγονται τὴν ἀκύρωσιν ὅλης τῆς διατάξεως, οἷον ἐὰν ὁ Τίτιος ἀποδείξῃ, ὅτ' ἐν τῇ διαθήκῃ αὐτοῦ ἔγραψε κληρονόμον τὸν Μαίβιον, ἔστω μου κληρονόμος, ἢ, ἐὰν μὲ γράψῃ κληρονόμον, ἔστω μου κληρονόμος (9). Αἱ εἰς τὸν παρελθόντα χρόνον συγκείμεναι διατάξεις οὐδὲν ὡς ἀπεδοκιμάσθησαν, οἷον εἰς ὅσον μέρος ἔγραψέ με κληρονόμον ὁ Τίτιος, ἔστω μου κληρονόμος ὁ Μαίβιος (10), διότι

(1) L. 63. § 9. 10. ad SC Trebell. (36. 1) L. 14. § 1. de legat. (32) L. 1. § 3. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 1. L. 20. pr. de bon. lib. (38. 2) MΘ'. δ'. 16.

(2) L. 62. pr. de acq. hered. (29. 2).

(3) L. 97. de condit. (35. 1) MA'. ιθ'. 94.

(4) L. 12. pr. § 1—3. de manum. (40. 4) MH'. γ'. 13.

(5) L. 7. de op. libert. (38. 1) MΘ'. γ'. 6. Vangerow II. § 434.

(6) L. 74. § 2. de condit. (35. 1) MA'. ιθ'. 69.

(7) L. 8. § 5. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. ιθ'. 8.

(8) L. 8. § 4. αὐτ.

(9) L. 70. 71. 81. § 1. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 64. 65. 75. L. 20. § 2. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. ιθ'. 20. L. 1. de his quae pro (34. 8). L. 11. c. de test. milit. (6. 21) Ἀρμενοπ. Ε'. η'. 4.

(10) L. 71. § 1. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 65. Ἀρμενοπ. αὐτ.

διὰ τῆς διατάξεως ταύτης οὐδόλως σκοπεῖται δελεασμός, ἀλλ' ἀναφορὰ εἰς γεγονόσ τετελεσμένον.

Ἐκ τούτων οὐδόλως ἔπεται, ὅτι εἶναι ἀνίσχυροι ἀμοιβαῖαι διαθήκαι, χωριστὰ γενόμεναι, ἄνευ τινός ἐξαρτήσεως ἀπ' ἀλλήλων (1). Ἐπίσης οὐδεὶς λόγος γίνεται, ὅτι εἶναι ἄκυρος ἡ διαθήκη τοῦ δελεαζομένου (captatus), ἀλλ' ἂν ὑπῆρξε δόλος, ἐφαρμόζονται οἱ περὶ τούτου κανόνες (2).

159. Αἱ αἰρέσεις δὲν εἶναι πάντοτε σαφεῖς, ἐν περιπτώσει δὲ ἀσαφείας τηροῦνται κανόνες τινές ἐρμηνευτικοί.

Πρὸ πάντων προσέχομεν εἰς τὴν διάνοιαν τοῦ διαθέτου (3).

Ἄλλ' ὅταν ἡ αἵρεσις εἶναι συγκεχυμένη καὶ ἄπορος (perplexa), ὅλη ἡ διατάξις ἀτονεῖ (4).

Ὅσακις ἐν τῇ αὐτῇ διαθήκῃ ὁ αὐτὸς γράφεται κληρονόμος δις, ἢ πολλάκις, ἀλλὰ ποτὲ μὲν ὑπὸ αἵρεσιν, ποτὲ δὲ ἄνευ αἰρέσεως ἀπαλλάττεται αὐτῆς (5). ἂν ὅμως ἐκάστοτε ἀναφέρεται ἄλλη αἵρεσις, ἀρκεῖ ἡ πλήρωσις μιᾶς τούτων (6). Ἐπὶ κληροδοσιῶν ἐκ τῶν ἐπανεληλυμένων διατάξεων ἰσχύει ἡ τελευταία (7).

Ἐνίοτε αἵρεσις, ῥητῶς μεθ' ὠρισμένης διατάξεως συνδεθεῖσα, ἐπεκτείνεται ἐπὶ ἐτέρας, περὶ ἧς δὲν ἔγινε λόγος. Τοῦτο συμβαίνει εἰς τὰς ἐξῆς περιπτώσεις.

Ὅταν ὁ εἰς ὃν καταλιμπάνεται ἀποκατάστασις (fideicommissum) ὑπὸ αἵρεσιν ὑποκαθίσταται εἰς τὸν βεβαρημένον, συνυπακούεται ἡ ἐπιβληθεῖσα εἰς τὴν ἀποκατάστασιν αἵρεσις ὡς εἰς τὴν ὑποκατάστασιν ἐπεκτεινομένη (8).

Ὅταν εἰς τὸν γραφόμενον κληρονόμον ἀπονέμεται προσέτι κληροδότημα, ἡ εἰς τοῦτο ἐπιβληθεῖσα αἵρεσις δὲν ἐπεκτείνεται εἰς τὴν

(1) L. 70. 81 § 4. αὐτ.

(2) *Opz* § 143. Vangerow II. § 434.

(3) L. 19. pr. L. 101. pr. de cond. et dem. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 19. 97.

(4) L. 4. pr. L. 16. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. ιε'. 16 L. 88. pr. ad L. falc. (35. 2) ΜΔ'. α'. 87.

(5) L. 27. § 1. L. 67. de hered. inst. (28. 8) ΔΕ'. θ'. 23. 64.

(6) L. 27. § 2. αὐτ. L. 17. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. ιε'. 17.

(7) L. 12. § 3. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 12. L. 40. § 2. L. 87. 89. de cond. et dem. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 39. 84. Τὸ δεύτερον μέρος ἐν L. 89. ὁρᾷ τὴν ἀρχαίαν διαστολὴν τῶν *legatum per vindicationem* καὶ *per damnationem*.

(8) L. 83. de legat. (34).

κληρονομικὴν διάταξιν (1). Ἄν ὁμῶς ἀντιστρόφως εἰς τὴν κληρονομικὴν διάταξιν ἐπεβλήθῃ ἡ αἵρεσις, συνήθως παραδέχονται, ὅτι αὕτη ἐπεκτείνεται καὶ εἰς τὸ κληροδότημα. Ἐν ταῖς πρὸς μαρτυρίαν τοῦτου μνημονευομέναις ῥήσεσι προφανῶς πρόκειται περὶ ὅλως ἰδιαζούσης περιπτώσεως, ὅταν ὑπεζεύσιος γράφεται κληρονόμος ὑπὸ τὴν αἵρεσιν χειραφεσίας, ἐνῶ ἀπονέμεται εἰς αὐτὸν προεξαίρετον (*praelegatum*) (2), διότι τεκμαίρεται ἡ πρόθεσις, νὰ μὴ λάβῃ τι ὁ ἔχων τὴν ἐξουσίαν, ἀλλ' ὁ χειράφετος. Ὅπου ὁμῶς τοιοῦτο τεκμήριον δὲν ὑπάρχει, δέον νὰ προσέχωμεν εἰς τὴν πρόθεσιν τοῦ διαθέτου, ὥστε ἀποτελεῖ ἐκάστοτε ζήτημα ἐρμηνείας βουλήσεως (3). Ἐν ἀμφιβολίᾳ μάλιστα παραδεκτέον τὸ κληροδότημα ὡς ἀπεριόριστον (4).

Ὅταν εἰς τὸν αὐτὸν ἀπονέμονται πλείονα κληροδοτήματα διαζευκτικῶς, ἡ τοῦ ἑτέρου αἵρεσις ἐπεκτείνεται εἰς ἕκαστον, οἷον κληροδοτῶ τὴν δεῖνα ἐπικαρπίαν, ἢ, ἐὰν φθάσῃ ἡ ναῦς ἐκ τῆς Ἀσίας, δέκα νομίσματα, ὑπὸ τὴν αὐτὴν αἵρεσιν λογίζεται κληροδοτηθεῖσα ἡ ἐπικαρπία, ὅπως μὴ στερηθῇ ὁ κληρονόμος τῆς ἐπιλογῆς (5). Ἄν τοῦναντίον συνάμα ἀπενεμήθησαν ἀμφοτέρω τὰ κληροδοτήματα, ἡ αἵρεσις ἐκάστου αὐτὸ καὶ μόνον ὁρᾷ, πλὴν ἂν ῥητῶς ἐδήλωσεν ὁ διαθέτης τὸ ἐναντίον (οἷον διὰ τοῦ *eo amplius*, ἢ *item*) (6).

Ἐπὶ μεταθέσεως κληροδοτήματος ἀπὸ τοῦ πρώτου κληροδόχου εἰς ἕτερον (*translatio legati*) προσυπακούεται σιωπηρῶς μετατεθεῖσα καὶ ἡ αἵρεσις, πλὴν ἂν ἐξαγεται συνεχομένη μετὰ τοῦ πρόσωπου τοῦ πρώτου κληροδόχου (7). Τὸ αὐτὸ δὲν ἔπεται ἐπὶ ὑπο-

(1) L. 38. § 2. de hered. inst. (28. 8) ΔΕ'. θ'. 34.

(2) L. 70. 77. pr. de cond. et dem. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 68. 74. L. 48. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. ιθ'. 18.

(3) L. 17. § 3. de doli mali (44. 4) ΝΑ'. δ'. 17.

(4) 104. § 6. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 99. L. 27. pr. quando dies (36. 2) ΜΔ'. κ'. 24. L. 14. de manum. (40. 4) ΜΗ'. γ'. 15. Buchholz. Prae-leg. c. 11. σ. 283. ὅστις ἀνασκευάζει τοὺς Gujac. ad L. 87. de leg. (30) Mühlenbruch Comm. XLI. σ. 275. Puchta Vorl. II. σ. 429.

Ὅρα Vangerow II. § 434.

(5) L. 21. de usu (33. 2) ΜΔ'. ε'. 24. L. 25. Pr. quando dies (36. 2) ΜΔ'. κ'. 22.

(6) L. 54. 63. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 52. L. 1. 108. de cond. et dem. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 104.

(7) L. 95. αὐτ. L. 24. pr. de adim. leg. (34. 4) ΜΔ'. ιζ'. 23.

(Σύσθημα τοῦ P. Δ. Τόμ. Ε'.)

καταστάσεως, ἄρα καὶ ὁσάκις εἰς πρῶτον κληροδόχον ὑποκαθίσταται ἕτερος (1).

Ἐξαιρετικῶς δυνάμει τοῦ νόμου συνυπακούεται αἵρεσις, ὅταν γράφεται κληρονόμος ἴδιον τέκνον, εἰς ὃ ἐπιβάλλεται ἀποκατάστασις τῆς κληρονομίας πρὸς ἄλλον. Ἐνταῦθα σιωπηρῶς ὑπονοεῖται ὁ ὄρος, ἐάν δὲν ἔχη κατιόντας (2).

Εἶναι ὅλως μεμονωμένη ἡ δόξα, ὅτι ἡ ὑπὸ διαζευκτικὴν αἵρεσιν διάταξις περὶ κληρονόμου ἀποτελεῖ δύο διατάξεις. ὥς καὶ τὸ ἐκ τούτου συμπέρασμα, ὅταν ὁ μὲν γράφεται ἀπροσδιορίστως, συνάμα δὲ ἕτερος ὑπὸ διαζευκτικὴν αἵρεσιν, ὅτι οὗτος λαμβάνει τὸ ἡμισυ μὲν, ἐάν ἐξέλθωσιν ἀμφότεραι αἱ αἱρέσεις, τὸ τέταρτον δὲ, ἐάν ἡ ἑτέρα μόνον (3). Οὐδὲν ὑπάρχει τῆς δόξης ταύτης στήριγμα (4).

160. Ἡ αἵρεσις ἔχει τὸ ἀμφίβολον, ἐνόσφ εἶναι ἀγνωστον, ἀν πληροῦται ἢ ματαιοῦται (existit, deficit).

Ἡ ἐξοδος τῆς αἱρέσεως δύναται ὅμως νὰ γίνῃ ζῶντος ἔτι τοῦ διαθέτου, ὅτε ἡ ἀμφιβολία ἐκλείπει. Ἄλλ' ἐν τούτοις, ἐάν δὲν πρόκηται περὶ πράξεως τοῦ προσώπου, ὑπὲρ οὗ ἐγένετο ἡ διάταξις, ἡ πρὸ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου ἐξοδος λογίζεται πλήρως, οἷον ἐάν ἡ ναὺς ἔλθῃ ἐκ τῆς Ἀσίας (5). Ἐὰν ὅμως πρόκηται περὶ πράξεως τοῦ μνημονευομένου, ὅπως οὗτος δείξῃ εὐπείθειαν πρὸς τὸν διαθέτην (ut testamento pareatur), ὑφίλει ἐπανάληψιν τοῦ πρακτέου μετὰ θάνατον τοῦ διαθέτου, οἷον ἐάν ἀναβῇ εἰς τὸ Καπιτώλιον (6). Ἄλλ' ὅμως, ἐάν ὁ διαθέτης ἀπέβλεψῃ μόνον εἰς τὸ ἀποτέλεσμα, δὲν ἀπαιτεῖται μετὰ θάνατον αὐτοῦ ἐπανάληψις, οἷον ἐάν ἀποκτήσῃ τέκνα, ἐάν γίνῃς ὑπατος (7).

Ἐνδέχεται ἔτι πλέον, καὶ πρὸ αὐτῆς τῆς διαθήκης ὅτι ὑπάρχει ἡ αἵρεσις πεπληρωμένη. Εἰ μὲν τοῦτο ἐγένετο ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ

(1) L. 73. de her. inst. (28. 5) AE'. θ'. 67.

(2) L. 102. de cond. et dem. (35. 4) L. 6. C. de inst. et subst. (6. 25) L. 30. C. de fideic. (6. 42).

(3) Huschke Giess. Zeitschr. XII. σ. 375. XV. σ. 237. ἐπικαλούμενος L. 40. de her. inst. (28. 5).

(4) Arndts αὐτ. XIII. σ. 293. XIX. σ. 355. Vangerow II § 434.

(5) L. 2. 10. § 1. L. 11. § 1. de cond. et dem. (35. 4) ΜΔ'. θ'. 2. 10. 11.

(6) L. 2. 11 § 1. αὐτ.

(7) L. 10. pr. 19. pr. 36. 61. αὐτ. L. 7. C. de inst. (6. 25). AE'. ιε'. 35.

διαθέτου, ἡ αἵρεσις λογίζεται ἐξιούσα (1), εἰ δὲ ὁ διαθέτης ἦτο ἐν γνώσει, τὸ δυνάμενον νὰ ἐπαναληφθῇ, ἐπαναλαμβάνεται, ἄλλως ἡ αἵρεσις θεωρεῖται μὴ γεγραμμένη, εἴτε ὡς ἀδύνατος, εἴτε ὡς ἀναγκαία (2).

Εἶδομεν ἤδη ὅτι ἡ πρὸ τῆς συντάξεως τῆς διαθέκης ἀτονήσασα αἵρεσις, εἴτε ἐν γνώσει τοῦ διαθέτου, εἴτε ἐν ἀγνοίᾳ, λογίζεται μὴ γεγραμμένη ὡς ἀδύνατος (§ 153).

161. Ἡ ἐτι μετέωρος αἵρεσις μέχρι τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου, ἐντὸς πόσου χρόνου δέον νὰ πληρωθῇ, ἢ νὰ ματαιωθῇ;

Ἄν ὁ διαθέτης ὥρισε χρόνον, ἐν ᾧ μέλλει αὕτη νὰ πληρωθῇ, φυσικῶς τῷ λόγῳ λογίζεται ματαιωθείσα, ἅμα τὸ διάστημα τοῦτο παρέλθῃ ἄπρακτον, ἡ δὲ μετὰ ταῦτα ἐξοδος τῆς αἰρέσεως οὐδὲν ὠφελεῖ. Ἄν ὅμως ὁ διαθέτης ἐθέσῃ τοσοῦτον στενὸν χρόνον, ὥστε ἐντὸς αὐτοῦ δὲν εἴνε δυνατὸν νὰ πληρωθῇ ἡ αἵρεσις, ὡς ἀδύνατος λογίζεται μὴ γεγραμμένη (3).

Τί, ἂν ἡ αἵρεσις πληρωθῇ πρὸ τοῦ ταχθέντος χρόνου, ἰδίως ἐπὶ κληροδοτημάτων;

Ἡ ἐξῆς γίνεται διαστολή· ὅταν πρόκηται περὶ πράξεως, ὠρίσθη δὲ ὁ χρόνος, καθ' ὃν αὕτη δέον νὰ ὑπάρχῃ τετελεσμένη, δὲν ἀρκεῖ μόνη ἡ ἐκτέλεσις, ἂν δὲν ἐπιστῇ ὁ ὀρισθεὶς χρόνος. Ἄν ὅμως ὠρίσθῃ διάστημα χρόνου, ὅπως μέχρις αὐτοῦ γίνῃ τι, ἡ πρὸ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου ἐκτέλεσις εἶναι ὠφέλιμος, ὥστε ἀμέσως μετ' αὐτὴν καθίσταται ἀπαιτητὸν τὸ κληροδότημα (4).

Ἐπὶ ἀποθετικῶν αἰρέσεων τοῦ μὴ γενέσθαι ἢ μὴ ποιῆσαι, ἅμα εἶναι βέβαιον, ὅτι πρὸ τοῦ ῥητοῦ χρόνου εἶναι ἀδύνατον νὰ συμβῇ, ὅ,τι ἐτέθη ὡς ὅρος νὰ μὴ γίνῃ, ἀμέσως καθίσταται ἀπαιτητὸν τὸ κληροδοτηθῆν (5). Ἐνόςφ εἶναι εἰσέτι ἐνδεχόμενον νὰ γίνῃ, πρέπει νὰ παρέλθῃ ὁ ταχθεὶς χρόνος (6). Ἐπὶ ἀποθετικῶν αἰρέ-

(1) L. 10. § 1. L. 11. pr. de cond. et dem. (35. 1) ΜΔ'. 10'. 10. 11.

(2) L. 9. 11. pr. αὐτ. Ὅρα § 153 Savigny Syst. III. § 121. Κατὰ Vangerow II § 435 μόνον ὡς ἀδύνατος. Mühlenbruch. Comm. XLI. σ. 233.

(3) L. 12. § 1. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 12. L. 6. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. 16'. 6. Savigny Syst. III § 121.

(4) L. 44. § 1. de manum. test. (40. 4) ΜΗ'. γ'. 41.

(5) L. 10. de V. O. (45. 1).

(6) L. 8. 27. § 1. L. 99. § 1. αὐτ. Ὅρα § 150.

πεων ἀδυνάτων ἡ προσθήκη τοῦ χρόνου ὡς μὴδὲν λογίζεται, οἷον ἐάν δὲν ψαύσῃ τὸν οὐρανὸν δακτύλῳ μέχρι τέλους τοῦ ἔτους, ὥστε ἀμέσως ὀφείλεται τὸ κληροδοτηθῆν (1).

Μὴ ὀρισθέντος χρόνου διὰ τὴν ἐκβασιν τῆς αἰρέσεως, αὕτη λογίζεται ματαιωθεῖσα, ἅμα δὲν ἐπληρώθῃ ζῶντος ἐπὶ ἐκείνου, ὃν ἀφορᾷ (2). 'Ἄλλ' ἐπὶ ἐξουσιαστικῆς αἰρέσεως διαστέλλομεν τὰς κληρονομίας καὶ τὰ κληροδοτήματα, διότι τῶν τελευταίων αἰ αἰρέσεις πρέπει νὰ πληρωθῶσιν, ἅμα ὁ κληροδοτούμενος ἔχει τὰ μέσα τῆς ἐκτελέσεως (*quamprimum potuerit*) (3). 'Ενῶ κατὰ τὰς κληρονομίας, ὅταν θείῃ (4), ἀλλ' ὑπόκειται εἰς τὴν κοινὴν τῆς διακατοχῆς παραγραφὴν καὶ εἰς τὴν ἀνατρεπτικὴν τῆς διασκέψεως προσθεσμίαν—*quia ejusmodi conditio pro pura debet haberi* (5).

162. 'Ενίοτε ἡ μὴ ἐξεληθῶσα αἵρεσις ἀντὶ πεπληρωμένης λαμβάνεται. Τοῦτο παραδέχεται ὁ νόμος, τὸ μὲν, ὅταν ὁ ἐκ τῆς πληρώσεως βλαπτόμενος κωλύῃ αὐτήν, τὸ δὲ, ὅταν ἡ αἵρεσις ἤρτηται ἐκ τῆς παρ' ἄλλου ἀποδοχῆς πράξεως, ἣν οὗτο, δὲν ἀποδέχεται, οἷον παραλαβὴν χρημάτων (6).

Κατὰ τινὰς καὶ τρίτη προστίθεται περίπτωσις τῆς ἐξουσιαστικῆς αἰρέσεως, ὅτε ὁ μὲν κωλυόμενος ὑπῆρξεν ἔτοιμος πρὸς πληρῶσιν αὐτῆς, ἀλλ' αὕτη περιέστη εἰς τὸ ἀδύνατον μετὰ θάνατον τοῦ διαθέτου, οὐχὶ δὲ ἂν τοῦτο συνέβη πρὶν ἐτοιμασθῇ πρὸς πληρῶσιν, ἢ πρὶν ἀποθάνῃ ὁ διαθέτης (7). 'Ἄλλ' ἐνταῦθα ἐγενέκυσαν τὴν εἰδικὴν ὑπὲρ ἀπελευθερώσεως τῶν δούλων ἐξαίρεσιν, εἰς οὓς ἀπε-

(1) L. 8. αὐτ.

(2) L. 1. § 2. L. 59. de cond. et dem. (35. 1) ΜΔ'. ιδ'. 58. L. 4. pr. L. 13. quando dies (36. 2) ΜΔ'. κ'. 10. L. un. § 7. C. de caduc. toll. (6. 54).

(3) L. 29. de cond. et dem. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 28.

(4) L. 4. § 2. L. 5. de hered. inst. (28. 5).

(5) L. 1. § 8. si quis om. (29. 4) L. 1. pr. de curat. (42. 7) ΔΗ'. ιθ'. 1. Mühlenbruch XLI. σ. 236.

(6) L. 3. 11. 23. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. ιθ'. 3. 11. 23. L. 30. § 5. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 3. L. 13. pr. de ann. (33. 1) L. 14. 34. 45. 78. pr. de cond. et dem. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 14. 30. 44. 75. 'Αρμεν. Ε'. ια'. 43. L. 5. § 5. quando dies leg. (36. 2) L. 3. § 1. de statu. lib. (40. 7) ΜΗ'. ε'. 4. L. 1. C. de inst. (6. 25). Δὲν ἐξετάζομεν ἐνταῦθα, ἂν ἡ τελευταία περίπτωσις ἐφαρμόζεται μόνον ἐπὶ διαθηκῶν κατὰ Vangerow II. § 435. ἐν γένει ἐπὶ πάσης αἰρέσεως Savigny Syst. III § 119. Puchta § 60. "Ορα τόμ. Γ'. § 100.

(7) Vangerow II. § 435. Παπαρηγ. Κληρον. § 756. 757.

δόθη ἡ ἐλευθερία ὑπὸ ἐξουσιαστικὴν αἵρεσιν, ἥτις ἀντὶ πεπληρωμένης λογίζεται, καταστάσα ἀδύνατος, ἐνῶ ὁ δοῦλος ἦτο ἔτοιμος καὶ πρόθυμος πρὸς πλήρωσιν. Τὸ ἐξαιρετικὸν καταφαίνεται ἐκ τοῦ ὅτι ὑπὸ τὰς αὐτὰς περιστάσεις ἡ μὲν ἀπελευθέρωσις δὲν κωλύεται, τὸ δὲ κληροδότημα ἀτονεῖ (1). Ἄν ὁμοῦς ὁ δοῦλος δὲν ἦτο ἔτοιμος εἰς πλήρωσιν τῆς αἵρέσεως, ὅτε αὕτη περιέστη εἰς τὸ ἀδύνατον, οὐδὲ τὴν ἐλευθερίαν λαμβάνει (2). Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐδέχθη ὡς πληρωθεῖσαν τὴν αἵρεσιν καὶ ὅτε ἐκ τύχης ὁ δοῦλος ἀπώλεσε τὰ πρὸς πλήρωσιν μέσα, οἷον διότι λησταὶ ἥρπασαν τὰ κομιζόμενα χρήματα (3).

Ταῦτα ἐπιβεβαιοῦνται ἐκ τῶν ἐξῆς παραδειγμάτων, περὶ ὧν ρητῶς γίνεται λόγος.

Ὅταν ἐν τῇ διαθήκῃ κελεύεται τι καθ' ὠρισμένην ἡμέραν, ἥτις παρέρχεται ἄπρακτος, ἐνεκα τοῦ Σιλανιανοῦ δόγματος διδεται ἀποκατάστασις λόγῳ ἀγνοίας (4). Ἡ ἀνάγκη ἀποκαταστάσεως ἀποδεικνύει, ὅτι δὲν ἐλογίζετο ἀντὶ πεπληρωμένης ἡ αἵρεσις.

Ἐὰν κληροδοτηθῇ διατροφή, ἢ ἐτήσιον, ὑπὸ ὅρον νὰ διάγῃ ὁ κληρονόμος παρ' ἄλλῳ τινί, ὅστις ἀποθνήσκει, ἐξακολουθεῖ ἡ διατροφή, διότι ἐρμηνεύεται ὁ ὅρος ἰσχύων ἐφ' ὅσον ζῇ ὁ κληροδόχος (5), οὐχὶ λοιπὸν διότι ἡ αἵρεσις ἀντὶ πεπληρωμένης λογίζεται.

Περὶ τοῦ θανάτου τοῦ μέλλοντος νὰ ἐκλέξῃ τὸ πρόσωπον τῆς συζύγου, ὅτε ἀποτελεῖ ἡ ἐκλογὴ αὕτη αἵρεσιν (6), δὲν λαλοῦμεν ἐνταῦθα, διότι ἡ αἵρεσις αὕτη λογίζεται μὴ γεγραμμένη ὡς ἀνήθικος (§ 156). Τὸ αὐτὸ δὲ λέγομεν καὶ περὶ τοῦ ὅρκου ἐπιβληθέντος πρὸς ἀπολευθέρωσιν δούλου ἀποθνήσκοντος (7), διότι ἡ αἵρεσις τότε λογίζεται ὡς τρόπος (§ 157).

Ὅταν γράφωνται δύο ἀδελφοὶ κληρονόμοι, ἀπονέμονται δὲ τὰ

(1) L. 49. 20. § 3. L. 3. pr. § 8, 10, 11. L. 5. pr. L. 28. pr. de statul. (40. 7) MH' ε'. 20. 21. 4. 6. 29. L. 94. de cond. (35. 1) MΔ'. 16'. 91. Savigny Syst. III § 119.

(2) L. 3. § 5. 8. L. 1. § 6. L. 5. § 1. de statul. (40. 7) MH' ε' 4. 5. 6.

(3) L. 7. C. de cond. ins. (6. 46).

(4) L. 3. §. 31. de SC Silan. (29. 5).

(5) L. 20. pr. de ann. (33. 1) MΔ'. δ' 20. L. 20. § 3. de alim. (34. 1) MΔ'. 16'. 20. L. 84. de cond. (35. 1) MΔ' 16'. 81. L. 1. C. de leg. (6. 37).

(6) L. 54. § 1. de leg. (30) L. 28. pr. de cond. et dem. (35. 1).

(7) L. 8. § 7. de cond. inst. (28. 7).

δύο τρίτα τῆς περιουσίας εἰς ὃν τούτων ἐκλέξει σύζυγον ἢ δεῖνα, ἀποθανούσης αὐτῆς, γίνεται ἴση διανομή (1), ἀλλὰ διότι ὁ ὅρος ἀνάγεται εἰς τὸν τρόπον τῆς διανομῆς, οὐχὶ δὲ εἰς τὴν τοῦ κληρονόμου ιδιότητα.

Μία μόνη ὑπάρχει ἐναντία μαρτυρία, καθ' ἣν δὲν στερεῖται τοῦ κληροδοτήματος ὁ περιελθὼν εἰς ἀδυναμίαν ἐκπληρώσεως τῆς αἰρέσεως, ἐνῷ ἦτο καθ' ἑαυτὸν ἔτοιμος (2). Τὸ πιθανώτερον εἶναι, ὅτι ἡ ῥῆσις αὕτη τοῦ Πομπωνίου προσελήφθη ἐκ παραδρομῆς (3).

Ἄλλως ἡ ἀρχή, ὅτι ἐπὶ κληρονομικῶν διατάξεων, ἡ κληροδοσιῶν, ὅταν ἡ ἐξουσιαστικὴ αἵρεσις, ὅπως πᾶσα ἄλλη, περιστῇ εἰς τὸ ἀδύνατον, θεωρεῖται ἀτονήσασα, διὰ πολλῶν ῥήσεων μαρτυρεῖται (4).

Ἄμα ὅμως ἡ αἵρεσις ἀντὶ ἐξουσιαστικῆς εἶναι αἰτιατικὴ, δηλαδὴ ἀναφέρεται εἰς τὴν ὑπαρξίν γεγονότος, οὔτε ἡ τῶν δούλων ἀπελευθέρωσις ἐξαιρετικῶς βοηθεῖται, ὥστε, ἐὰν δὲν πληρωθῇ κατὰ γράμμα ἡ αἵρεσις, λογίζεται ἀτονήσασα (5).

Ἐπὶ τέλους εἰδικὴ εἶναι ἡ διάταξις, ὅτι αἵρεσις παιδοποιίας ἀντὶ πεπληρωμένης λογίζεται παρὰ τοῦ τάξαντος ἀγαμίαν χάριν ἀσκήσεως ἢ κληρικῶν σχήματος (6).

163. Ἡ προθεσμία διαφέρει τῆς αἰρέσεως, ἅμα εἶναι ὀριστικὴ καὶ βεβαία ἡ ἐκβασίς αὐτῆς (7).

Ὡς ἤδη παρετηρήσαμεν, ὁ κληρονόμος διαδέχεται ἀμέσως καὶ ἐκπροσωπεῖ τὸν τελευτήσαντα, ἂν δὲ ἡ ἀπόκτησις τῆς κληρονομίας ὑποβληθῇ εἰς ἀναβλητικὴν αἵρεσιν, ἅμα αὕτη πληρωθῇ, ἐπαναβαίνει τὸ δικαίωμα τοῦ κληρονόμου ἕως εἰς τὴν ἡμέραν τοῦ

(1) L. 24. αὐτ.

(2) L. 54. § 2. de leg. (30). Ὁ Savigny Syst. III. § 119. ἀντὶ τοῦ προτείνει ποῖρα, ἀλλ' ἡ διόρθωσις εἶναι αὐθαίρετος, διότι καὶ ἐν Βασ. ΜΔ'. α'. 52 ἀναγινώσκομεν, « Ἐὰν ἀποθάνῃ ὁ δούλος πρὸ τῆς ἐλευθερώσεως, οὐχ ἦτον » λαμβάνει τὸ ὑπὸ τοιοῦτον ὅρον κληροδότημα.

(3) Ὁ Donellus, VIII. 34. § 9. παραδέχεται ἐξαιρέσιν ἀδικαιολόγητον, ὁ δὲ Cujac, XVII. 22. αὐθαίρετον ὑπόθεσιν, ὅτι ὁ δούλος ἀπέθανε ζῶντος τοῦ διαθέτου.

(4) L. 4. C. de cond. ins. (6. 46). ΜΔ'. κθ'. 4. L. 31. 101. pr. de cond. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 30.

(5) L. 4. § 7. de statul. (40. 7) ΜΗ'. ε'. 5. L. 96. pr. de cond. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 93.

(6) L. 53. § 2. C. de episc. (1. 3).

(7) Ὁρα τὸμ. Γ'. § 101.

θανάτου τοῦ κληρονομουμένου. Ὡς ἐκ τούτου, ὅταν ὀρίζεται ἀκριβὴς προθεσμία, ἀφ' ἧς γράφεται ὁ κληρονόμος, ἐπειδὴ δὲν ὑπάρχει ἀβεβαιότης περὶ τῆς ἐκβάσεως, μέλλει δὲ νὰ ἐπαναβῇ τὸ δικαίωμα εἰς τὴν ἀρχὴν, ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι τοιαύτη προθεσμία λογίζεται ὡς μὴ γεγραμμένη (1).

Ἐπὶ κληροδοτημάτων δὲν ὑπάρχει τοιαύτη ἀμεσος διαδοχή, ὅθεν ἰσχύει ἡ προθεσμία, ὅσον εἶναι μακρά, ἀναβάλλεται δὲ ἡ ἐκτέλεσις μέχρις ἐξόδου αὐτῆς, οἷον καὶ μετὰ 100 ἔτη (2).

164. Ἐν τῷ περὶ ἐνοχλῶν βιβλίῳ (§ 102) εἶδομεν ἤδη, ὅτι πολ- λάκις ἡ προθεσμία δηλοῦται ὑπὸ τῷ σχῆμα, εἰς συμβῇ τι, ὅτε ἐκ τῆς βεβαιότητος, ὅτι θέλει συμβῇ τι καὶ πότε, ἡρτῆται, ἂν εἶναι προθεσμία ἢ αἰρέσις.

Ὅταν καθ' ὑπόθεσιν λέγωμεν εἰς τὴν πρώτην πανσέληνον, βέβαιον εἶναι καὶ τὸ συμβησόμενον καὶ τὸ πότε, ὥστε οὐδόλως διαφέρει, ἂν ἐλέγομεν τὴν δεῖνα τοῦ μηνός.

Ἄλλ' ὅταν τὸ μὲν συμβησόμενον εἶναι βέβαιον, ἀδηλον δὲ τὸ πότε (3), διαφέρουσιν αἱ συμβάσεις τῶν διαθηκῶν, διότι ἐπὶ συμβάσεων δύναται ἐν παντὶ χρόνῳ νὰ συναμολογηθῇ ἡ ἐκβασίς, ἐνῷ ἐπὶ διαθηκῶν προσπακτεῖται νὰ ἐπιζήσῃ τὴν ἐκβασιν ὁ γραφόμενος, μὴ μεταβαίνοντος ἄλλως εἰς αὐτὸν τοῦ δικαιώματος. Τούτου ἕνεκεν ἐπὶ διαθηκῶν, ἅμα τὸ πότε εἶναι ἀβέβαιον, ἐφαρμόζονται οἱ περὶ αἰρέσεως κανόνες (4). Δ. χ. τὸ κληροδότημα, ὅταν ἀποθάνῃ ὁ κληρονόμος μου (*quum morietur*), ἢ ἄλλος τις, εἶναι ὑπὸ αἰρέσιν, διότι εἶναι μὲν ἀφρευκτος ὁ θάνατος, ἀλλ' εἶναι ἀδηλον, ἂν ὁ κληροδόχος μέλλει νὰ ζῇ μετὰ θάνατον τοῦ κληρονόμου (5), ὅθεν

(1) § 4. J. de hered. inst. (2. 14). L. 34. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 30. Ἐὰν ὑπὸ ἡμέραν ἢ ἐξ ἡμέρας γραφῇ κληρονόμος, περιαιρεῖται ἡ ἡμέρα.

(2) L. 24. pr. quando dies (36. 2) ΜΔ'. κ'. 18. Παραχρῆμα μὲν ἡ προχώρησις (*dies cedit*) γίνεται, ἡ δὲ ἀπαίτησις (*dies veniens*) μέχρι τοῦ χρόνου ὑπερίσσεται.

(3) *Dies certus an, incertus quando.*

(4) L. 75. de cond. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 72. Ἡ ἀδηλος ἡμέρα ἐν ταῖς διαθήκαις ἀντὶ αἰρέσεως ἐστίν.

(5) L. 1. § 2. L. 79. § 1. de cond. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 76. L. 12. § 1. de leg. (31) L. 4. pr. L. 13. quando dies (36. 2) ΜΔ'. κ'. 3. 10. Σημειώτεον, ὅτι τὸ κληροδότημα, ὅταν ἀποθάνῃ, δὲν ἴσχυε, διότι δὲν ἠδύνατο ὁ διαθέτης νὰ διατάξῃ περὶ τῶν πρὸ τοῦ ἰδίου θανάτου, κατ' ἐπιείκειαν ἤτοι ἴσχυεν ἢ ἀπελευθερώσιν L. 18. § 1. de manum. (40. 4) ΜΗ'. γ'. 19. Ὁ Savigny Syst. I'. § 126. φρονεῖ, ὅτι κατὰ τὸ πνεῦμα

πρὶν ἐπέλθῃ τὸ συμβᾶν δὲν παραπέμπεται τὸ κληροδότημα εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ κληροδόχου. Τούναντίον τὸ κληροδότημα, ὅταν ὁ κληροδόχος ἀποθάνῃ, λογίζεται ἀπεριόριστον (*perpetuum*), διότι τὸ συμβησόμενον εἶναι ἀπολύτως βέβαιον, ὥστε ἅμα ἀποθάνοντας τοῦ διαθέτου ἄρχεται τὸ δικαίωμα (1). Σημειωτέον, ὅτι ὁ τοιοῦτος ὅρος ἐρμηνεύεται ὡς δηλῶν ἀμέσως πρὸ τοῦ θανάτου (2). "Ἄλλοτε ἀπηγορεύοντο κληροδοτήματα μετὰ θάνατον τοῦ κληρονόμου (*post mortem*) (3), ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς κατήργησε τὴν ἀπαγόρευσιν (4).

Ἐπίσης καὶ ἡ περίπτωσις τῆς ἀβεβαιότητος, ἂν μέλλῃ νὰ συμβῇ τι, εἵκει εἶναι βέβαιον τὸ πότε (5), ὡς αἱρεσις λογίζεται, οἷον ὅταν ἐνηλικιωθῇ. Δύναται μὲν ἡ ἡμέρα τῆς ἐνηλικιότητος ἀκριβῶς νὰ ὑπολογισθῇ, ἀλλ' εἶναι ἁδύηλον, ἂν ζῇ τις μέχρι αὐτῆς, ὥστε ἂν δὲν ἐξέλθῃ ἡ ἐνηλικιότης, δὲν γίνεται προχώρησις τοῦ κληροδοτήματος (6).

Ἐντούτοις παρεδέχθησαν ἐξαίρεσιν, ὡσάκις ἐξάγεται ἡ διάνοια τοῦ διαθέτου ὡς ἐκ προνοίας προσδιορίσαντος τοιοῦτον χρόνον, οὐχὶ δὲ χάριν αἰρέσεως, οἷον προκειμένου λόγου περὶ τέκνων καὶ μάλιστα ἐπὶ ἀποκαταστάσεων, καθ' ὅς ἡ ἐρμηνεία ἦτο πάντοτε ἐπιεικιστέρα (7), ἡ αὐτὴ δὲ ἐκράτησεν ἐξαίρεσις ἐπὶ ἀπελευθερώσεως δούλου, οἷον ὅταν ὁ κληρονόμος γίνῃ 25 ἐτῶν, ἔστω ὁ δούλος μου ἐλεύθερος· ἐνῶ ἄλλως πρὸ τῆς ἡλικίας ταύτης ἀποθνήσκοντος τοῦ κληρονόμου ὑπάρχει ματαίωσις τῆς αἰρέσεως, ἐπὶ ἀπελευθερώσεως ἐλογίζετο μᾶλλον προθεσμία, ὅθεν ἡ ἀπελευθέρωσις προεχώρει, ἅμα συνεπληροῦτο ὁ χρόνος τῆς ἐνηλικιώσεως τοῦ κληρονόμου, εἵκει μὴ

τοῦ Ἰουστινιανοῦ πρέπει νὰ ἰσχύῃ καὶ τὸ κληροδότημα, ἐρμηνευόμενον ὡς διαταχθὲν μετὰ τελευτὴν τοῦ διαθέτου.

(1) L. 79. pr. de cond. (35. 4) ΜΔ'. ιθ'. 76.

(2) L. 18. § 1 L. 61. pr. de manum. (40. 4) ΜΗ'. γ'. 19. L. 107. § 1. de leg. (30) Gajus II. 232.

(3) Gajus II. 232. Ulp XXIV. 16. Ἄλλῃς ἐπὶ ἀποκαταστάσεων. Gajus II. 277. Ulp XXV. 8.

(4) § 35. J. de leg. (2. 20). L. 11. C. de contr (8. 38) ΜΓ'. ε'. 11. Τόμ. Γ'. § 109. ε'.

(5) Dies incertus an, certus quando.

(6) L. 21. pr. 22. pr. quando dies (36. 2) ΜΔ'. η'. 18. 19. L. 36. § 1. de cond. (35. 4) ΜΔ'. ιθ'. 35. L. 49. § 2. 3. de leg. (30) ΜΔ' α'. 47.

(7) L. 46. ad. SC. Trebell. (36. 4) L. 5. C. quando dies (5. 53) L. 18. § 2. de alim. (34. 1).

ζώντος πλέον (1). Τοῦτο ἀποτελεῖ ἐξαίρεσιν καὶ εἰς τὸν πρὸ μικροῦ (§ 162) ἐκτεθέντα κανόνα, ὅτι κατὰ τὴν ματαίωσιν τῆς αἰτιατικῆς αἰρέσεως οὐδὲ ἡ ἀπελευθέρωσις τῶν δούλων βοηθεῖται (2).

"Αμὰ ὅμως καὶ τὸ ἂν καὶ τὸ πότε εἶναι ἀμφίβολον, εἶναι πρόδηλον ὅτι δὲν ὑπάρχει πλέον προθεσμία, ἀλλ' αἵρεσις, οἷον ὅταν νυμφευθῇς, ἢ ὅταν γίνῃς ὑπατος, κτλ. (3).

165. "Οπως ἡ ἀνατρεπτικὴ αἵρεσις ἐπὶ κληρονομικῶν διατάξεων ἐκλαμβάνεται ὡς μὴ γεγραμμένη, διὰ τὸν αὐτὸν λόγον τοιαύτη λογίζεται καὶ ἡ ἀνατρεπτικὴ προθεσμία (§ 148), ἥτοι διὰ τὸν ὑπὸ τῶν νεωτέρων διατυπωθέντα κανόνα, ὅτι ὁ ἀπαξ κληρονόμος αἰεὶ κληρονόμος (semel heres, semper heres) (4).

Τὸ αὐτὸ ἴσχυεν ἐπὶ κληροδοτημάτων (5), ἀλλ' ὁ "Ιουστινιανὸς ἐπ' αὐτῶν ἐδέχθη τὴν ἀνατρεπτικὴν προθεσμίαν, ἥτις καὶ πρότερον ὑπὸ τῷ σχῆμα ἀποκαταστάσεως (fideicommissum) ἐπετρέπετο (6).

166. Ἰδιαίτερος ἐρμηνεύεται ὑπὸ τῶν πηγῶν τὸ εἰς πολλὰ ἐτήσια (annua) συγκείμενον κληροδότημα. Ὁλόκληρον τὸ κληροδότημα δὲν ἀποκτάται ἀμέσως, ἀλλὰ μόνον τὸ πρῶτον ἐτήσιον, ἐνῶ τὰ λοιπὰ λογίζονται ὑπὸ τὴν αἵρεσιν, ἐὰν ζῇ ὁ κληροδοτούμενος, ὥστε τὰ μήπω καταστάντα ἀπαιτητὰ ἐτι ζώντος αὐτοῦ δὲν παραπέμπονται εἰς τοὺς αὐτοὺς κληρονόμους (7). "Αν ὅμως ὁ σκοπὸς τοῦ διαθέτου δὲν ἦτο ἡ διατροφή (pensio) τοῦ κληροδοτουμένου, ἀλλὰ εἰς πολλὰ ἔτη διηρέθη ἡ ἐκτέλεσις τοῦ κληροδοτήματος πρὸς ἀνακούφισιν τοῦ κληρονόμου, τότε ὡς ἐν λογίζεται

(1) L. 16. de manum. (40. 4) MH'. γ'. 17. L. 19. de statul. (40. 7) MH'. ε'. 20. L. 23. § 3. L. 41. § 10. de fideic. lib. (40. 5) MH'. δ'. 23. 41. L. 10. C. de fid. lib. (7. 4) "Ορα καὶ τὴν εἰδικὴν διάταξιν ἐν L. 6. C. de necess. (6. 27) ΔΕ'. ιγ'. 40.

(2) Savigny Syst. III. § 119. q.

(3) L. 21. pr. quando dies (36. 2) ΜΔ'. κ'. 18. L. 8. C. de manum. (7. 2) MH'. γ'. 66.

(4) L. 88. de hered. inst. (28. 5) L. 3. § 2. de liberis (28. 2) ΔΕ'. η'. 3. L. 7. § 10. de minor. (4. 4). Ἐξαίρουνται αἱ διαθήκαι τῶν στρατιωτῶν L. 15. § 6. L. 41. pr. de test. mil. (29. 1). L. 8. C. de test. mil. (6. 21). ΔΕ'. κα'. 15. 34. 47.

(5) L. 55. de leg. (30) L. 44. §. 1. de O. et A. (44. 7) ΝΒ'. ια'. 42. Ulp. XXXIV. 20. Gajus II. 271.

(6) L. 26. C. de leg. (6. 37). Savigny Syst. III. § 127.

(7) Γ. 4. 8. de annuis (33. 1) ΜΔ'. δ'. 4. 8. L. 10. quando dies (36. 2).

τὸ κληροδότημα, παραπεμπόμενον εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ κληροδοτουμένου, εἶκαι τελευτήσαντος πρὸ τῆς λήξεως ὅλων τῶν προθεσμιῶν (1).

167. Ὅταν ὁ διαθέτης ἐπιθυμῇ μὲν νὰ ἐκτελεσθῶσιν αἱ περὶ τῆς ὑπ' αὐτοῦ καταλειπομένης περιουσίας διατάξεις, ἀλλ' εἰς τὰς προθέσεις αὐτοῦ ἀντίκηται πᾶσα ἀναβολὴ ἕνεκα τούτου πρὸς ἀποκτησιν τοῦ ἀπονεμομένου εἰς τὸν κληρονόμον, ἢ τὸν κληροδόχον, δικαιοῦματος, ὅπως ὅταν παρεμβάλλεται τὸ τυχαῖον τῆς αἰρέσεως, ἀντ' αὐτῆς ἀπλῶς διατάττει τὸ ποιητέον, ἡ δὲ κανονιστικὴ αὕτη διατάξις λέγεται τρόπος (modus) (2).

Πότε ὑπάρχει αἵρεσις, πότε δὲ ἡ διάταξις ἀποτελεῖ τρόπον, εἶναι ἔργον τῆς ἑρμηνείας τοῦ δικαστοῦ (3), ὅταν ὁμῶς ἀμφιταλαντεύεται μεταξὺ τούτων ἡ ἐννοία, προτιμητέος εἶναι ὁ τρόπος, ὡς τὸ ἡπιώτερον (4). Προηγουμένως εἶδομεν, ὅτι ὁσάκις ἐπιβάλλεται ὁρκος πρὸς ἐκτέλεσιν αἰρέσεως, αὐτοδικαίως αὕτη μετατρέπεται εἰς τρόπον (§ 157).

Ἐνίοτε ἐν ταῖς διαθέταις περιέχονται ἀπλῶς προτροπαὶ ἢ νουθεσίαι, αἵτινες δὲν εἶναι τὸ αὐτὸ ὅ,τι εἶναι ὁ τρόπος, διότι αὗται δὲν εἶναι ὑποχρεωτικαί, ἅμα ὁ διαθέτης δὲν ἐδήλωσε τὴν περὶ τούτου θέλησιν, ἐξ ἧς προσλαμβάνουσι τὴν ιδιότητα τοῦ τρόπου (5).

168. Ὅταν εἰς τὸν μόνον γραφόμενον κληρονόμον ἐπιβάλλεται τρόπος τῆς χρήσεως, ἡ δικαστικὴ ἀρχὴ ἡδύνατο νὰ ὑποχρέωσῃ αὐτὸν ἐξ ἐπαγγέλματος πρὸς τήρησιν τῶν διαταχθέντων (6), ἀλλὰ σήμερον δὲν ἔχει πλέον τειχύτην ἐξουσίαν, ἀν δὲ ὁ τρόπος ὡρᾷ ἀγαθοεργούς σκοποὺς, δύνανται οἱ ἀντιπρόσωποι τῶν ἀγαθοεργῶν ἰδρυμάτων νὰ ἐνασκήσωσιν ἀγωγὴν ἐν ὀνόματι αὐτῶν. Μόνον ὅταν

(1) L. 20. quando dies (36. 2) ΜΔ'. κ'. 17. Savigny Syst. III. § 127.

(2) L. 1. C. de his quae sub modo (6. 45) ΜΔ'. κη'. 1. L. 17. § 4. de condit. (35. 1)

(3) L. 44. de man. test. (40. 4) ΜΗ'. γ'. 44 L. 80. de condit. (35. 1). ΜΔ'. ιθ'. 77. Ἐν monumentum non faciat παρέλκει τὸ non Savigny Syst. III. § 128. πρὸς. ἐξδ. Mommsen.

(4) L. 9. de R. J. (50. 17.) Β'. Γ'. 9.

(5) L. 71. pr. de cond (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 69. L. 2. § 7. de donat. (39. 5) ΜΖ'. α'. 2.

(6) L. 50. § 1. de hered. petil. (5. 3) ΜΒ'. α'. 50 L. 8. § 6. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. ιθ'. 8. L. 1. § 3. ubi pup. (27. 2) ΔΗ'. β'. 1.

ὑπάρχῃ συγκαληρονόμοι, ἕκαστος τούτων δύναται νὰ καταναγκάσῃ τὸν ἕτερον διὰ τῆς περὶ διανομῆς κλήρου (1).

"Όταν ὁ τρόπος ἐπιβάλλεται εἰς κληροδόχον, ἢ δι' ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντα, ὁ κληρονόμος ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς καταναγκάσεως ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ διαθέτου. Πρὸς τοῦτο διὰ τῆς περὶ δόλου ἐνστάσεως ἀρνεῖται τὸ κληροδότημα ἢ τὴν ἀποκατάστασιν, ἕως οὗ δοθῇ ἀσφάλεια (2). "Αν κατὰ περίστασιν ἔλαβε τὸ κληροδότημα ὁ κληροδοτηθεὶς, δύναται ν' ἀναζητήσῃ αὐτὸ ὁ κληρονόμος, ὅπως ἐκδιᾷσῃ τὴν ἀσφάλειαν, μὴ ὑποχρεούμενος εἰς ἀπόδειξιν ἄλλου συμφέροντος (3). εἶχεν ὅμως καὶ ἡ ἀρχή, ὡς εἴρηται, τὸ τῆς καταναγκάσεως δικαίωμα (4).

Ὁ διαθέτης δύναται νὰ προβλέψῃ καὶ περὶ προστίμου, ἐν περιπτώσει ἀπειθείας καταβλητέου, π. χ. εἰς τὸ δημόσιον ταμεῖον, ἢ εἰς ἀγαθοεργὸν κατὰστημα (5).

Ὁ κακοήθης τρόπος δὲν τηρεῖται (6), ὡσαύτως δὲ ὁ δι' οὐ ἐπιβάλλοντα ἀδύνατα (7). "Αν ἐν μέρει μόνον τὰ ἐπιβληθέντα κατασταθῶσιν ἀδύνατα, πρέπει νὰ ἐκτελεσθῶσι τὰ ἐφικτά (8).

"Όταν ὁ τρόπος συνίσταται εἰς τὸ νὰ δοθῇ τι εἰς ἄλλον, δὲν εἶχεν οὗτος ἔνδικα μέσα, ἀλλ' ὁ Γορδιανὸς ἐπέτρεψεν εἰς αὐτὸν ἀγωγὴν (9).

(1) L. 7. de ann. leg. (33. 1) ΜΔ'. δ'. 7.

(2) L. 40. § 5. L. 74. pr. § 1. 2. L. 80. de cond. (35. 1) ΜΔ. ιθ'. § 39. 69. 77. L. 19. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 19. L. 48. de lid. lib. (40. 5) ΜΗ'. δ'. 48.

(3) L. 24. § 3. de ann. leg. (33. 1) ΜΔ'. δ'. 24. L. 17. de usu leg. (33. 2) L. 19. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 19.

(4) L. 92. de cond. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 89. L. 15. C. de fideic. (6. 42).

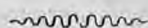
(5) L. 6. pr. L. 27. de cond. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 6. 26.

(6) L. 7. de ann. leg. (33. 1) ΜΔ'. δ'. 7. L. 113. § 5. de leg. (30). ΜΔ'. α'. 108.

(7) L. 8. § 7. de cond. inst. (28. 7) ΑΕ'. ιθ'. 8. L. 1. C. de his quae sub (6. 45) ΜΔ'. κη'. 1.

(8) L. 6. pr. L. 27. 37. de cond. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 6. 26. 36. L. 16. de usu et usufr. (33. 2) ΜΔ'. ε'. 16.

(9) L. 2. C. de his quae (6. 45) ΜΔ'. κη'. 2.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Περὶ τοῦ τύπου τῶν διαθηκῶν.

Περὶ ληΐς.

169. Περὶ τῶν διαδοχικῶς παρὰ Ῥωμαίοις κρατησάντων τύπων διαθήκης.
170. Ἀπαιτοῦνται μάρτυρες ἐπὶ τούτῳ κεκλημένοι, ἱκανοί. Ποῖοι οἱ ἀπολύτως ἀνίκανοι.
171. Περὶ σχετικῆς ἀνικανότητος, περὶ τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ἡ ἱκανότης σκοπεῖται, καὶ περὶ τῆς νομιζομένης ἱκανότητος.
172. Περὶ ἐνότητος τόπου, χρόνου καὶ πράξεως, πλὴν ἐν καιρῷ κολλητικῆς νόσου τοῦ διαθέτου.
173. Ἡ ἐγγραφὸς διαθήκη δύναται νὰ προπαρασκευασθῇ.
174. Ἡ ἐμφάνις εἰς τοὺς μάρτυρας καὶ ἡ προσυπογραφή γίνονται συνάμα, προσλήψει ὀγδόου προσώπου, ἐὰν ὁ διαθέτης ἀδυνατῇ νὰ ὑπογράψῃ.
175. Περὶ σφραγίσεως, ἐπιγραφῆς καὶ ὑπογραφῆς.
176. Περὶ τῆς διαθήκης τῶν τυφλῶν.
177. Πᾶσα διάταξις ὑπὲρ τοῦ γράψαντος τὴν διαθήκην εἶναι ἄκυρος.
178. Περὶ ἀγράφου διαθήκης.
179. Περὶ δημοσίας διαθήκης ἐνώπιον δικαστηρίου ἢ δημοτικοῦ συμβουλίου, ἢ διὰ δεήσεως πρὸς τὸν Ἡγεμόνα.
180. Περὶ στρατιωτικῆς διαθήκης.
181. Περὶ διαθήκης τοῦ πατρὸς ἢ τῆς μητρὸς, ἐν ᾗ γράφονται τὰ οἰκεῖα τέκνα, περὶ νεμῆσεως καὶ περὶ τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου.
182. Περὶ διαθήκης ἐν κώμας.

169. Ἐνῷ κατὰ τὴν παναρχίαν ἐποχὴν παρετηρήθη, ὅτι ἡ διαθήκη ἔχρηζε τοῦ κύρους τῆς πολιτείας, συγχροτουμένη εἴτε ἐνώπιον τῆς ἐκκλησίας τῶν φρατόρων (testamentum comitibus calatis), εἴτε πρὸ τῆς μάχης (in procinctu), ἀπὸ τῶν χρόνων τῆς δωδεκαθέλου εὐρέθη ἄλλος τρόπος, ὅπως ἀτομικὸς καὶ ἀυθελαστος, διὰ τῆς ἀπαλλοτριώσεως, ταύτην καὶ μόνην ἐμφανίζον τὴν ἐννοίαν πανηγυρικῶς (testamentum per emancipationem).

Ὁ διαθέτης ἐνώπιον πέντε μαρτύρων καὶ τοῦ ζυγοστάτου (libripens) ἐξεποiei τὰ ὑπάρχοντα αὐτοῦ καὶ ἅπαντα τὸν οἶκον

πρὸς τὸν εἰκονικὸν ἱγοραστήν αὐτῆς (*familiae emptor*), πρὸς ὃν ἐνεχείριζε τὰς περιεχούσας τὰς διατάξεις τῆς τελευταίας αὐτοῦ βουλῆσεως δέλτους (*tabulae testamenti*). Μετολίγον ὁ ἀγοραστής προσελαμβάνετο μόνον διὰ τὸν τύπον, ἄλλος δὲ ἦτο ὁ πράγματι κληρονόμος (§ 8 καὶ 9). Ἡ διὰ χαλκοῦ καὶ ζυγοῦ (*per aes et libram*) αὕτη διαθήκη ἠδύνατο νὰ γένῃ καὶ ἀγράφως (*testamentum nuncupativum*), ἐγγράφως ὅμως γενομένη ἐπεκράτησε νὰ σφραγίζεται παρὰ τῶν μαρτύρων.

Διὰ τῆς προόδου τοῦ χρόνου ἀπεδείχθη τὸ ματαιόσχολον τῶν εἰκονικῶν πράσεων, ὥστε ὁ Πραίτωρ ἐπέτρεψε διακατοχὴν δυνάμει διαθήκης μὴ φεροῦσης τοιοῦτον τύπον πράσεως καὶ τῆς πρὸς τοὺς μάρτυρας ἀπαγγελίας, ἀλλὰ σφραγισθείσης μόνον δι' ἑπτὰ μαρτύρων (§ 36). Ἡ βοήθεια αὕτη τοῦ Πραιτωρός, βραδέως μετὰ τὴν ἀνάπτυξιν τοῦ συστήματος τῆς διακατοχῆς ἐπελθοῦσα, ἦτο σχετικὴ, ἔως οὗ ὁ Αὐτοκράτωρ Αὐρήλιος κατέστησεν αὐτὴν ἀπολύτον (§ 37), ἀλλ' ἡ διαθήκη αὕτη ὠνομάσθη Πραιτωρία (§ 41).

Ἐκτοτε βλέπομεν δ'ὡς δύο τύπους διαθηκῶν, ἢ τῆς διὰ πέντε μαρτύρων τελεσθείσης μετὰ τῆς εἰκονικῆς πράσεως, τῆς καλουμένης πολιτικῆς, ἢ τῆς δι' ἑπτὰ, πραιτωρίας.

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπὶ τέλους καθιέρωσε τὴν δι' ἑπτὰ μαρτύρων, ἐπιτρέπων τὴν διὰ πέντε μόνον ἐν ἀπορίᾳ πλειόνων (1).

Ὁ Αὐτοκρ. Λέων περιώρισε καὶ τοῦτον τὸν ἀριθμὸν, ὥστε κατ' αὐτὸν ἀρκοῦσι πάντοτε πέντε μάρτυρες, ἐν περιπτώσει δὲ ἀπορίας τρεῖς μόνοι (2).

170. Κοινὰί ἀρχαὶ τῆς τε ἐγγράφου καὶ τῆς ἀγράφου διαθήκης εἶναι, ὅτι πρέπει νὰ γίνωνται ἐπὶ παρουσίᾳ ἑπτὰ ἱκανῶν πρὸς τοῦτο καὶ ἐκουσίων μαρτύρων (3), ἐπίτηδες διὰ τὴν ποιήσιν τῆς διαθήκης κεκλημένων (*rogati*), ἀρκεῖ ὅμως, ἂν πρὸ τῆς ἐνάρξεως ἐξηγήσῃ εἰς αὐτοὺς ὁ διαθέτης τὸν σκοπὸν αὐτοῦ (4).

Πρὸς μαρτυρίαν ἀνίκανοι ἐν γένει εἶναι οἱ στερούμενοι τῆς τοῦ διαθέτειν ἱκανότητος (*intestabiles*) (5). Ἀλλὰ προστίθενται καὶ

(1) L. 31. C. de test. (5. 23) ΔΕ'. 6'. 25.

(2) Νεαραὶ Λέοντος 41. καὶ 43.

(3) L. 20. § 10. qui test. (28. 1) ΔΕ'. α'. 21.

(4) L. 21. § 2. αὐτ.

(5) Ulp. XX. 7. 8. § 6. J. de test. (2. 10.) L. 18. 26. qui test. (28. 1) ΔΕ'. α'. 19. 27. Ὅρα § 124 καὶ ἐπ.

ἕτεροί τινες λόγοι, ὥστε διὰ τὸ ἀκριβέστερον ἀπαριθμοῦμεν αὐτοὺς ὅλους ὡς ἐξῆς.

α'. Διὰ φυσικοὺς λόγους ἀνίκανοι εἶναι οἱ παράφρονες (1), πρὸς οὓς ἀφωμοιώθησαν οἱ ἄσωτοι (2), οἱ ἀνήλικοι, οἱ κωφοὶ καὶ οἱ ἄλαλοι (3). Οἱ τυφλοὶ ἦσαν βεβαίως ἀνίκανοι νὰ μαρτυρήσωσιν ἐν διαθήκῃ, εἴτε ἐγγράφῳ, ὡς μὴ δυνάμενοι νὰ σφραγίσωσι καὶ νὰ ὑπογράψωσιν, εἴτε ἀγράφῳ, ὡς στερούμενοι τῆς αἰσθήσεως πρὸς ἀντίληψιν οὐσιωδῶν περιστάσεων, οἷον ἂν δὲν ἐξεβιάσθη ἡ βούλησις τοῦ διαθέτου. Ἡ σιωπὴ τῶν εἰσηγήσεων περὶ τοῦ ἐλαττώματος τούτου ἴσως εἶναι ἀποδοτέα εἰς τὸν λόγον, ὅτι περὶ μόνης τῆς ἐγγράφου διαθήκης γίνεται λόγος, καθ' ἣν ἡ ἀνικανότης εἶναι αὐτόδηλος (4).

Σημειώτεον ἐν τούτοις, ὅτι κατὰ τὴν 42 Νεαράν τοῦ Αὐτ. Λέοντος δὲν εἶναι ἀτελὴς ἡ διαθήκη μὴ σφραγισθεῖσα καὶ μὴ ὑπογραφεῖσα ὑπὸ τῶν μαρτύρων (5).

β'. Δὲν χρήζει ἐξηγήσεως, ὅτι κατὰ τοὺς Ῥωμαίους ἀπεκλείοντο ἄλλοδαποὶ καὶ δοῦλοι.

γ'. Ἀνίκανοι εἶναι καὶ αἱ γυναῖκες, διὰ τὰς λεγομένας συστατικὰς μαρτυρίας, καίτοι δυνάμεναι νὰ διαθέσωσιν (6). Ὁ Ἀρμενόπουλος μνημονεύει ἐξαιρετικὴν διάταξιν, μὴ περισωθεῖσαν, καθ' ἣν ἐὰν συμβῇ γυνὴ ἐγκυμονοῦσα, λουομένη ἐν βουλανείῳ, νὰ διαθέσῃ προφορικῶς παρουσίᾳ ἐννέα γυναικῶν εὐρεθεισῶν ἐκ τύχης, ἰσχύει ἡ διαθήκη (7).

δ'. Εἶναι προσέτι ἀνίκανοι οἱ κηρυχθέντες τοιοῦτοι διὰ νόμου ἔνεκα ποινῆς (*improbi et intestabiles*) (8). Ὑπὸ τὴν κατηγο-

(1) L. 20, § 4. αὐτ. § 6. J. de test. (2. 10).

(2) L. 18. pr. αὐτ.

(3) § 6. J. de test. (2. 10).

(4) Vangerow II. § 454. Fein Comm. XLIV. σ. 454. Ἀντιδοξεῖ Windscheid III § 542 περὶ τῆς προφορικῆς διαθήκης. Ἄλλ' ἂν καὶ οἱ 7 μάρτυρες εἶναι τυφλοὶ, πῶς δύνανται νὰ θεβαιώσωσι περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ διαθέτου ἐκ μόνης τῆς ἀκοῆς; Παπαρρηγ. Κληρον. § 93.

(5) Ἀρμεν. Ε'. α'. 6.

(6) § 6. J. de test. (2. 10). Ἀρμεν. Α'. ζ'. 43. ιγ'. 7.

(7) Ἀρμεν. Ε'. α'. 41.

(8) § 6. J. αὐτ. Θεόφιλος Β'. ι'. 6. Gellius NA. XV. 13. Ἡ κατὰ τὴν δωδεκάδελτον ἀνικανότης ἐκείνου, ὅστις, προσληφθεὶς νὰ μαρτυρήσῃ, κατόπιν ἡρνήθη νὰ καταθέσῃ, δὲν ἀναφέρεται ἐν ταῖς συλλογαῖς Ἰουστινιανοῦ, ὅρα KB. α'. 14 Σχόλ.

ρίαν ταύτην τάσσονται οἱ σιλλογράφοι (*ob carmen famosum damnatus*) (1), οἱ αἰρετικοὶ (2), οἱ παραβάται (3) καὶ οἱ μοιχοί (4). Οἱ νομοδιδάσκαλοι δὲν ἦσαν σύμφωνοι περὶ τῶν σφετέραισθέντων τὰ δημόσια (*repetundarum damnatus*) (5).

ε'. Ἐκ τῆς Νεαράς 90 κεφ. α'. καθ' ἣν ἀπαιτοῦνται μάρτυρες εὐνόητοι καὶ ἀμεμπτοί, οὐχὶ δὲ ἐπιδίφριοι καὶ χαμερπεῖς, ὑπέλαβον οἱ πλεῖστοι, ὅτι ἅπαντες οἱ ἀτιμωθέντες καὶ φαυλόβιοι (*infames, turpes*) κατέστησαν ἀνίκαναι (6), ἀλλὰ πειστικώτερον εἶναι, ὅτι διὰ τῆς Νεαράς ταύτης δὲν εἰσῆχθησαν νέαι ἀνικανότητες, ἀλλὰ προτροπὴ ἐδόθη ἀποφυγῆς ἀνθρώπων εὐτελεῶς τὰς ἐως καὶ ἀγνώστων, ὡς λίαν ἀκαταλλήλων εἰς τὸ μαρτυρεῖν. Διὰ τοῦτο γίνεται λόγος ἐν περιπτώσει ὑπονοίας, ὅτι πρέπει νὰ γίνεται χρῆσις βασάνων πρὸς ἀνακάλυψιν τῆς ἀληθείας (7).

171. Σχετικοὶ λόγοι ἀνικανότητος εἶναι, ὅτι δὲν εἶναι δεκτὸς ὡς μάρτυς ὁ κληρονόμος αὐτὸς, οὔτε ὁ μετ' αὐτοῦ διὰ πατρικῆς ἐξουσίας συνδεόμενος, ἥτοι ὁ ἔχων ὑπεξούσιον τὸν κληρονόμον, ἢ ὁ ὑπεξούσιος αὐτοῦ, ἀλλ' οὔτε ὁ διατελὼν ἐν τῇ πατρικῇ ἐξουσίᾳ τοῦ διαθέτου (8). Μεταξὺ Εἰσηγήσεων καὶ Πανδεκτῶν ὑπάρχει ἀσυμφωνία, ἂν ἐν τῇ διαθήκῃ στρατιώτου εἶναι δεκτὸς ὡς μάρτυς ὁ πατήρ καὶ ὁ συνυπεξούσιος ἀδελφός (9).

Δὲν ἐξαίρουνται τῆς μαρτυρίας ὁ κληροδοτούμενος ἢ λαμβάνων κατ' ἀποκατάστασιν, ἢ ὁ ἐπίτροπος (10), οὔτε ὁ συντάξας τὴν διαθήκην (11).

(1) L. 18. § 1. qui test. (28. 1) ΔΕ'. α'. 19. L. 21. pr. de test. (22. 5) ΚΑ'. α'. 20. L. 5. § 9. 10. de inj. (47. 10) Ε'. κα'. 5.

(2) L. 4. C. de haeret. (1. 5) Α'. α'. 24. L. 9. C. Th. de haeret. (16. 5).

(3) L. 4. C. de apost. (1. 7) Ε'. νδ'. 26.

(4) L. 14. de test. (22. 5) ΚΑ'. α'. 13. Ἀρμεν. Ε'. α'. 9.

(5) L. 15. pr. αὐτ. L. 20. § 5. de testam. (28. 1) ΔΕ'. α'. 21. Ὅρα τὰς διαφόρους περὶ τούτου γνώμας, παρὰ Vangerow II § 444.

(6) Vangerow αὐτ.

(7) Windscheid III. 542. ὑποσ. 15.

(8) L. 20. pr. qui testam. (28. 1) § 10. J. de test. (2. 10).

(9) § 9. J. αὐτ. Gajus II § 406. L. 20. § 2. qui testam. (28. 1) ΔΕ'. α'. 21. Περὶ διαφορῶν λύσεων Vangerow II. § 444. Windscheid III. § 542. ὑποσ. 10.

(10) § 11. J. αὐτ. L. 22. C. qui test. (6. 23) ΔΕ'. Ε'. 17. Ἀρμεν. Ε'. α'. 42.

(11) Κατὰ τοὺς νεωτέρους χρόνους Quaestio Domitiana responsum Celsinum. L. 27. qui test. (28. 1) ΔΕ'. α'. 28.

Ἡ ικανότης τοῦ μάρτυρος σκοπεῖται μόνον κατα τὸν χρόνον τῆς καταρτίσεως τῆς διαθήκης (1). Ἄν κατὰ πλάνην προσελαμβάνετο δοῦλος, νομιζόμενος ἐλεύθερος, δὲν ἦτο λόγος ἀκυρότητος τῆς διαθήκης (2). Οἱ περιορίζοντες τὸ ἀποτέλεσμα τῆς πλάνης μόνον ἐπὶ τῆς ἀγνοουμένης ιδιότητος δούλου (3), παραγνωρίζουσιν ὅτι τὰ ἐν τοῖς νόμοις γενικῶς λαμβάνονται, ἐνόσω δὲν καταφαίνεται ὁ λόγος τῆς ἐξαίρεσεως. Ὁρθότερον ἐπομένως κρίνουσιν, οἱ κατὰ γενικὸν κανόνα παραδεχόμενοι, ὅτι δὲν ἀκυροῦται ἡ διαθήκη, ὅταν κατὰ πλάνην νομίζεται ὁ μάρτυς ἔχων τὴν ικανότητα, ἥς στερεῖται, ἀρκεῖ μόνον ὅτι ἡ πλάνη εἶναι συγγνωστή, διότι κοινῶς νομίζεται (*omnium consensu*) ὁ μάρτυς ἔχων τὴν ιδιότητα, ἥς στερεῖται, οἷον ὅτι εἶναι πολίτης, ἐνῆλιξ κτλ. ἐνῶ δὲν εἶναι (4).

172. Ὅπως καταρτισθῇ νομίμως ἡ διαθήκη τῇ συμπράξει τῶν μαρτύρων, ἀπαιτεῖται ἡ τήρησις ἐνότητος τόπου, χρόνου καὶ πράξεως. Ἡ ἐνότης τόπου δηλοῖ, ὅτι ὅλοι οἱ μάρτυρες πρέπει νὰ συνέλθωσιν ἐπὶ τὸ αὐτὸ, παρόντος τοῦ διαθέτου (*in conspectu testatoris*) (5). Ἡ ἐνότης χρόνου τηρεῖται, ὅταν ἡ διαθήκη δὲν γίνεται ἐκ διαλειμμάτων, ἀλλὰ κατὰ χρόνον συναπτὸν (μὴ ὑφ' ἑκαστοῦ συναπτῶς) (6), τὸ αὐτὸ δὲ δηλοῖ ἡ ἐνότης τῆς πράξεως, ὅτι δὲν παρεμβαλλεται ἄλλη τις πράξις (*nullu actu interveniente*) (7).

Ἐξαίρεσιν τῆς ἐνότητος τόπου ἐδέχθη ὁ Διοκλητιανὸς, ὅταν ἐνεκα κολλητικῆς νόσου τοῦ διαθέτου δὲν τολμῶσιν οἱ μάρτυρες νὰ συνέλθωσι μετ' αὐτοῦ, ὅτι ἐπιτρέπεται νὰ γίνῃ χωριστὰ ἡ σφρα-

(1) D. 22. § 1. qui test. (28. 1).

(2) L. 1. C. de test. (6. 23) ΔΕ'. Ε'. 1. § 7. J. de test. (2. 10).

(3) Windscheid III. § 542. ὑποσ. 16.

(4) Ἀνάλογον τοῦτου ἐν L. 3. pr. SC. Maced. (14. 6) IH'. δ'. 3. Glück XXXIV. σ. 341. Holzschuher II § 151. Vangerow II. § 444. Troplong Donat. 1685. Ἀπ. 343. (1861) 325. (1864).

(5) L. 9. 12. 21. C. de test. (6. 23) ΔΕ' Ε'. 8. 11. 16. L. 8. C. qui test. (6. 23) ΔΕ'. γ'. 8.

(6) L. 24. C. de test. (6. 23) ΔΕ'. Ε'. 16. Εἶναι προφανὴς ὑπερβολὴ ἡ ἐρμηνεία τοῦ *uno eodemque die*, ὅτι παραβιάζεται ἡ ἐνότης, ἂν ἡ πράξις ἐπεκταθῇ πέραν τοῦ μεσονυχτίου, ὡς ἐν δυσὶν ἡμέραις γενομένη. Οὕτω δοξάζει Vangerow. II § 444. Ἀλλὰ τὰ Βασιλ. ἐρμηνεύουσιν ἐν ἐνὶ καιρῷ » Sell. Jahrb. III. 3. Fein Comm. XLV. σ. 9. Windscheid. III. § 541. Ἀρμεν. Ε'. α'. 4.

(7) L. 21. § 2. C. αὐτ. § 3. J. de test. (2. 10).

γισις τῆς διαθήκης. «Δεδιότες οἱ μάρτυρες πλησιάσαι τῷ διατι-
» θεμένῳ διὰ τὸ μὴ τῆς νόσου μεταλαβεῖν, συγχωρεῖσθωσαν κε-
» χωρισμένως ἐξ αὐτοῦ σφραγίσαι τὴν διαθήκην (1).» Ἡ ἐρμη-
νεῖα αὕτη τῶν Βασιλικῶν ἀποδεικνύει κενὸν ἐφεύρημα τὴν δόξαν
τῶν νεωτέρων περὶ ἰδίας διαθήκης ἐν καιρῷ λοιμοῦ (*testamen-
tum tempore pestis*) (2).

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐξήγησεν ἀκριβέστερον τὴν ἔννοιαν τῆς τρι-
πλῆς ἐνότης, ὅτι μικραὶ διακοπαί. ἢ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς θερα-
πείας τοῦ νοσοῦντος διαθέτου, ἢ διὰ φυσικὰς ἀνάγκας τῶν μαρ-
τύρων, δὲν ἐπιφέρουσιν ἀκυρότητα. Μάλιστα ἐάν τις τῶν μαρτύ-
ρων καταληφθῇ ὑπὸ αἰφνιδίου κακοῦ, μὴ δυνάμενος ἀμέσως ν'
ἀναλάβῃ, προσλαμβάνεται ἄλλος ἀντ' αὐτοῦ, εἰς τὸν ἐξηγουσιν ὁ
διαθέτης καὶ οἱ λοιποὶ μάρτυρες τὰ μέχρι τῆς προσλήψεως αὐτοῦ
γενόμενα (3).

173. Ἡ ἐνότης ἀπαιτεῖται διὰ τὴν πράξιν τῆς καταρτίσεως
τῆς διαθήκης, οὐχὶ δὲ καὶ διὰ τὰ προπαρασκευαστικὰ αὐτῆς.
Οὕτω ἡ ἐγγράφος διαθήκη δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη νὰ συνταχθῇ ἐν
συναπτῇ χρόνῳ, ἀλλ' ἐκ διαλειμμάτων ὁ διαθέτης δύναται νὰ
σχηματίσῃ τὴν περὶ τῶν διαταττομένων ἀπόφασιν. Κατὰ τὴν
ὥραν τῆς καταρτίσεως ὅμως τῆς διαθήκης ἀπαιτεῖται ἡ σύγχρο-
νος ὑπογραφή ὅλων τῶν μαρτύρων (4).

Ἡ οὕτω προσαγομένη εἰς τοὺς μάρτυρας διαθήκη δὲν ἀπαιτεῖ-
ται νὰ εἶναι αὐτόγραφος. Ὁ Ἰουστινιανὸς μάλιστα διὰ τῆς Νεα-
ρᾶς 119 κεφ. θ'. ἀνέτρεψε τὴν προγενεστέραν διάταξιν, καθ' ἣν ἡ
παρ' ἄλλης χειρὸς γεγραμμένη διαθήκη πρέπει τοῦλάχιστον νὰ
φέρῃ τὸν ὄνομα τοῦ κληρονόμου γεγραμμένον διὰ τῆς χειρὸς τοῦ δια-
θέτου ἢ τῶν μαρτύρων (5).

Τίνος ὕλικού γίνεται χρῆσις διὰ τὴν γραφὴν τῆς διαθήκης,
εἶναι ἀδιάφορον (6), οὔτε βλάπτουσι τὰ σβέσματα, ἢ τὰ μεσό-

(1) L. 8. C. αὐτ. ΔΕ'. 6'. 7.

(2) Cujac. Obs. XXVI. 10. Mühlenbruch Comm. XLII. σ. 262.
Vangerow II. § 444. Puchta Lehrb. § 469. Windscheid II §
544 ὑποσ. 7.

(3) L. 28. C. αὐτ. Fein. Comm. XLV. σ. 9.

(4) L. 21. pr. C. αὐτ.

(5) L. 29. C. αὐτ. § 4. J. de test. (2. 10). Ἀρμεν. Ε'. α'. 4.

(6) L. 15. C. αὐτ. L. 1. pr. 4. de bon. poss. (37. 11) ΔΕ'. ιζ'. 1. 4.
§ 12. J. de test. (2. 10).

στιχα (1), ἀλλ' ἀποτελοῦσι ζήτημα πραγματικόν περὶ γνησιότητος. Τὰ σημεῖα ἐντούτοις ὡς μηδὲν λογίζονται, « τὰ γὰρ ση- » μεῖα οὐκ εἰσὶ γράμματα (2). »

174. Ὁ διαθέτης ὀφείλει νὰ ἐμφανίσῃ τὸ ἔγγραφον εἰς τοὺς μάρτυρας, προσομολογῶν ὅτι περιέχει τὴν τελευταίαν αὐτοῦ βούλησιν καὶ ὑπογράφων ἰδιοχείρως, ὅτε ποιεῖται τοῦτου μνείαν ῥητῶς (3). Οἱ μάρτυρες δύνανται ν' ἀγνοῶσι τὸ περιεχόμενον τῆς διαθήκης (4).

Ὅταν ὁ διαθέτης δὲν δύναται δι' ἑαυτοῦ νὰ γράφῃ εἴτε δι' ἄγνοιαν, εἴτε δι' ἀσθένειαν καθ' ἣν ὥραν γίνεται ἡ διαθήκη, προσλαμβάνεται ὁγδοὺν πρόσωπον, προσυπογράφων (octavus subscriptor) (5). Δι' αὐτὸν δὲν ἀπαιτοῦνται τὰ προσόντα τοῦ μάρτυρος, ἀλλ' ὀφείλει νὰ προσυπογράψῃ ἐπὶ παρουσίᾳ τῶν μαρτύρων. Ὁ τρόπος τῆς προσυπογραφῆς δὲν ὁρίζεται, βεβαίως ὅμως πρέπει νὰ ὑπογράψῃ ὁ προσλαμβανόμενος οὗτος ἰδίῳ ὀνόματι δηλῶν, ὅτι πράττει τοῦτο ἀντὶ τοῦ διαθέτου, ἢ δι' ἄγνοιαν γραμμάτων, ἢ ὡς μὴ δυνάμενος. Οἱ λέγοντες, ὅτι τοῦτο γίνεται καὶ ὅταν ὁ διαθέτης δὲν θέλῃ νὰ ὑπογράψῃ, παραγνωρίζουσιν, ὅτι δὲν ὑπάρχει διαθήκη, ἅμα καθ' ὅλα δὲν περιέχει τὴν βούλησιν τοῦ διαθέτου καὶ κατ' αὐτὴν τὴν ὑπογραφὴν (6).

175. Ἄλλοτε ἐκλείετο ἡ διαθήκη, ἐπ' αὐτῆς δὲ ἔθετον οἱ μάρτυρες τὰς σφραγίδας, σημειοῦντες ἕκαστος τὸνομα αὐτοῦ καὶ τίνος ἡ διαθήκη παρὰ τὴν σφραγίδα (superscriptio), δι' ὃ πρὶν ἀνοιχθῇ ἡ διαθήκη προηγεῖτο ἡ ἀναγνώρισις τῶν σφραγίδων (7). Κατόπιν οἱ Αὐτοκράτορες διέταξαν νὰ προσυπογράφωνται οἱ μάρτυρες ἐντὸς τῆς διαθήκης (subscriptio) (8), μὴ καταργήσαντες ἐνεκα τοῦτου τὰς περὶ σφραγίσεως καὶ ἐπιγραφῆς διατάξεις (9).

(1) L. 12 C. αὐτ.

(2) L. 6. § 2. de be bon. poss. (37. 4) M'. α'. 6. ΔΕ'. α'. 33.

(3) L. 24. pr. 28. § 1. C. αὐτ.

(4) L. 24. pr. αὐτ. Ἀρμεν. Ε'. α'. 35.

(5) L. 24. § 1, L. 28. § 1. C. αὐτ.

(6) Quodsi testator literas ignorat vel subscribere nequeat. L. 24. § 1. C. αὐτ. Vangerow II § 445.

(7) L. 22. § 4. L. 30. qui test. (28. 4). ΔΕ'. α'. 23. 34. Paulus R. S. IV. 6. § 1.

(8) § 3. J. de test. (2. 10). Nov. Theod. tit. IX. § 5. L. 24. pr. C. de test. (6. 23). ΔΕ'. ε'. 16.

(9) Τοιαῦται διαθῆκαι φέρουσαι ὑπογραφὴν καὶ ἐπιγραφὴν παρὰ ταῖς

Ἡ σφραγίσις ἐγένετο διὰ δακτυλίου, δὲν ἀπῆτεῖτο δὲ ἡ ἰδίᾳ ἐκάστου μάρτυρος σφραγίς, ἀλλ' ἠδύνατο νὰ γίνη χρῆσις καὶ ἄλλοτρίαις, ἢ διὰ τῆς αὐτῆς νὰ σφραγίσωσι καὶ οἱ ἑπτὰ (1).

Κατὰ τὸν Αὐτ. Λέοντα, ἂν ὁ διαθέτης ἐξέπνεε, πρὶν σφραγισθῇ ἡ διαθήκη, ἢ καὶ πρὶν ὑπογραφῇ, οὐχ ἦττον αὕτη ἰσχύει, ἅμα βεβαιοῦται ὑπὸ τῶν μαρτύρων (2).

176. Καὶ οἱ τυφλοὶ διαθέτουσιν ἐγγράφως κατὰ Ἰουστινιανὸν (3), ἀλλὰ πρέπει νὰ προσλάβωσι, πλὴν τῶν ἑπτὰ μαρτύρων, μνήμονα (tabularius), ἢ, ἐλλείψει τούτου, ὄγδοον μάρτυρα. Ἄν ἦδη πρὸ τῆς συγκαλέσεως τῶν μαρτύρων ἡ διαθήκη ὑπάρχει γεγραμμένη, ὁ μνήμων ἀναγινώσκει αὐτὴν εἰς ἐπήκοον αὐτῶν καὶ τοῦ διαθέτου. Ἄν δὲν ὑπῆρχε γεγραμμένη, συντάσσεται καὶ ὑπαγόρευσιν τοῦ διαθέτου ἐνώπιον τῶν μαρτύρων. Πλὴν τῶν μαρτύρων συνυπογράφει καὶ ὁ μνήμων. Ὁ τυφλὸς ὀφείλει νὰ περιγράψῃ μετ' ἀκριβείας τοὺς κληρονόμους, ὥστε νὰ μὴ ὑπάρξῃ περὶ τῆς ταυτότητος αὐτῶν ἀμφιβολία.

Ὁ Αὐτοκράτωρ Λέων ἐδέχθη μυστικὴν διαθήκην τοῦ τυφλοῦ, ὀρκιζομένου τοῦ γράψαντος ἐνώπιον τῶν μαρτύρων (4). Τὸ αὐτὸ ἐθέσπιτε καὶ διὰ τοὺς ἀγραμμάτους, δυναμένους καὶ τούτους νὰ ποιήσωσι μυστικὴν διαθήκην, προσλήψῃ ὄγδοον προσώπου, ὑπογραφοντος ἀντ' αὐτῶν, ἀλλ' ὀρκιζομένου ἐνώπιον τῶν μαρτύρων, ὅτι ἔγραψεν ἀκριβῶς ὅσα ἤκουσε. Διατὶ εἰς τὴν αὐτὴν τάξιν ἀναφέρονται αἱ γυναῖκες, εἴτε ἀγραμμάτοι, εἴτε μὴ, εἶναι δυσεξηγήτητον (5).

177. Ὅταν γίνεται χρῆσις ἄλλου προσώπου πρὸς σύνταξιν τῆς διαθήκης (testamentarius), διὰ τοῦ Λιβωνιακοῦ δόγματος (SC. Libonianum) ὠρίσθη, ὅτι εἶναι ἄκυρος πᾶσα διάταξις ὑπὲρ τοῦ γράψαντος, γεγραμμένη οὕσα διὰ χειρὸς αὐτοῦ. Διὰ δὲ τοῦ

σφραγίσιν εὐρέθησαν δύο. Marini i papiri diplomatici. Roma. 1805. Savigny Gesch. II. σ. 189. Vangerow II. § 445.

(1) § 5. J. de test. (9. 10) L. 22. § 2. 5. qui test. (28. 1) ΔΕ'. α'. 22. Ἀρμεν. Ε'. α'. 4.

(2) Νεαρά Λέοντος 42. 82. Ἀρμεν. Ε'. α'. 6.

(3) L. 8. C. qui test. (6. 22). ΔΕ'. γ'. 8. § 4. J. quib. non est. (2. 12).

(4) Νεαρά Λέοντος 69. Ἀρμεν. Ε'. α'. 22.

(5) Ἐντεῦθεν ἀποδεικνύεται σφαλερὸν τὸ τοῦ Ἀρμεν. Ε'. α'. 21, ὅτι ἀγραμμάτοι καὶ γυναῖκες δὲν διατίθενται μυστικῶς.

δῶγματος τοῦ Κλαυδίου (edictum Claudii) προσετέθη, ὅτι ὁ γράψας ὑπὲρ ἑαυτοῦ ὑπόκειται εἰς τὰς ποινὰς τῆς πλαστογραφίας (1).

Ἡ ἀπαγόρευσις ἐκτείνεται ἐν ὅλων τῶν προσώπων καὶ ἐπὶ τῶν τέκνων αὐτῶν τοῦ διαθέτου, ὥστε παραλειφθέντα μὲν, προσβάλλουσι τὴν διαθήκην, προσγράφαντα δὲ, στεροῦνται τῆς διακατοχῆς (honorum possessio) (2). Καὶ ὁ προσγράφας ὑπὲρ ἐκείνου, μεθ' οὗ συνδέεται δι' ὑπεξουσιότητος, ὑπόκειται εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν (3). Ὡσαύτως ὑπόκειται πᾶσα ἐπωφελὴς διάταξις ὑπὲρ τοῦ γράψαντος, λ. χ. ἡ ἀφαίρεσις κληροδοτήματος, δι' οὗ βαρεῖται ὡς κληρονόμος (4). Ἀπαιτεῖται ὅμως ὠφέλεια ἄμεσος ἢ ἔμμεσος ὑπὲρ τοῦ γράψαντος, διότι ἡ ὑπὲρ συγγενοῦς μὴ συνδεομένου δι' ὑπεξουσιότητος δὲν καθίστησεν ἄκυρον τὴν διάταξιν (5).

Ἡ διὰ χειρὸς τοῦ γράψαντος ὑπὲρ ἑαυτοῦ προσγραφεῖσα διάταξις θεωρεῖται μὴ γενομένη (6), δὲν βλάπτεται ὅμως ἐκ τούτου ὁ μὴ γράψας, ὃν ἡ αὐτὴ διάταξις ὀρᾷ ἀπὸ κοινοῦ (7). Ἡ ἄγνοια τοῦ νόμου δὲν ἀπαλλάττει τῆς ποινῆς (8). Μόνοι οἱ ὑπεξούσιοι καὶ οἱ δοῦλοι ἀπηλλῆλῃσαντο, διαταχθέντες ὑπὸ τοῦ ἔχοντος τὴν ἐξουσίαν διαθέτου, ὅστις διὰ τῆς ἰδίας υπογραφῆς ἐδήλωσε τὴν διαταγὴν, καὶ τοῦτο ἕνεκα τῆς ὀφειλομένης ἀπεριορίστου ὑποταγῆς (9). Μεταγενεστέρως ἐδόθη ἰσχὺς εἰς τὸ ὑπὲρ τοῦ γράψαντος κληροδοτήμα, ἰδιοχείρως δηλώσαντος τοῦ διαθέτου τὴν θέλησιν αὐτοῦ, ἀφῆθη δὲ μόνῃ ἡ ποινὴ, ἀλλὰ δὲν ἐδόθη ἰσχὺς εἰς τὸ κληροδοτήμα, δηλώσαντος ἀπλῶς τοῦ διαθέτου, ὅτι ὑπηγόρευσε τὴν διαθήκην (10). Ἡ ποινὴ ἀφίεται καὶ εἰς τὸν ὑπεξούσιον καὶ δοῦλον, εἰκαὶ ἰδιοχείρως δὲν ἐβεβαίωσεν ὁ διαθέτης περὶ τούτου (11).

(1) Dig. XLVIII. 10. de Lege Cornel. et. de SCto Liboniano Βασ. Ε'. μα'. Cod. IX. 23. de his qui sibi adscribunt. Ἀ ρ μ ε ν. Ε'. α'. 44. Οὐδεὶς δύναται γράψας διαθήκην ἑαυτῷ προσγράψαι ληγάτον.

(2) L. 6. § 3. L. 14. § 2, de leg. Cornel. (48. 10) Ε'. μα'. 6. 14.

(3) L. 10. pr. αὐτ.

(4) L. 6. § 1, 2, L. 22. § 6, 7. αὐτ.

(5) L. 11. pr. § 1. L. 22. §. 1-4, 5. L. 18. pr. L. 19. § 1. αὐτ.

(6) L. 1. de his, quae pro non (34. 8).

(7) L. 1. 5. αὐτ. L. 14. § 1, 2. L. 17. de lege Corn. (48. 10) Ε'. μα'. 14. 17.

(8) L. 15. pr. αὐτ. L. 3. C. de his qui (9. 23) Ε'. μα'. 61.

(9) L. 14. pr. L. 15. § 1-3. L. 22. § 9. de lege Corn. (48. 10) Ε'. μα'. 14. 15. 22.

(10) L. 15. § 1. L. 1. § 8. αὐτ. L. 2. C. de his qui sibi (9. 23) Ε' μα'. 59.

(11) L. 6. C. αὐτ.

Ὡσαύτως ἔνεκα πλάνης ἀπαλλάττεται ἡ κόρη, ὑπὲρ ἑαυτῆς γράψασα ἐν τῇ διαθήκῃ τῆς μητρὸς (1), καὶ ὁ στρατιώτης τὸ αὐτὸ πράξας ἐν τῇ διαθήκῃ συστρατιώτου (2).

Ὅτε εἶναι ἐφαρμοστέα ἡ ἀπαγόρευσις ἐπὶ κληροδοτήματος ὑπὲρ τῆς μητρὸς γεγραμμένου παρὰ τοῦ δούλου αὐτῆς κελεύσει τοῦ υἱοῦ (3).

Παύουσιν ὅμως καὶ ἡ ποινὴ καὶ ἡ ἀκυρότης, ὅταν ὁ προσγράψαν εἶναι ὁ μόνος ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος (4).

178. Ἡ ἄγραφος διαθήκη (*testamentum per nuncupationem*) ἦτο ἀπλουστερά, διότι ἤρκει μόνῃ ἡ παρὰ τοῦ διαθέτου καθαρά ἀπαγγελία τῆς τελευταίας αὐτοῦ βουλῆσεως ἐνώπιον ἐπτά μαρτύρων (5). Κατὰ τὰ λοιπὰ ἰσχύουσιν οἱ αὐτοὶ κανόνες, ὅτι ἡ ἀπαγγελία δεόν νὰ γίνη ἐν χρόνῳ συναπτῷ, ἂν δὲ ὁ διαθέτης, ἄρξάμενος τῶν διατάξεων, φημιώῃ, οὔτε τὰ ἤδη ἀπαγγελλέντα ἰσχύουσι, καίτοι μὴ φαίνόμενα καθ' ἑαυτὰ ἐλλιπῇ (6).

Ἡ προφορικὴ διαθήκη οὐδέποτε εἶναι μυστικὴ, οὐδὲ ἔχει ἰσχὺν διατάξις τοῦ διαθέτου, μὴ ὀνομαζόντος τὸν κληρονόμον αὐτοῦ, ἀλλὰ λέγοντος, ὅτι ἐκεῖνος ἔσεται, ὃν ἐν ὠρισμένῳ ἐγγράφῳ ἐσημείωσεν (7).

179. Ἡ δημοσία διαθήκη (*testamentum publicum*) εἰσήχθη κατὰ συνήθειαν, μνημονεύεται δὲ κατὰ πρῶτον ὑπὸ τῶν Αὐτοκρ. Ἀρχαδίου καὶ Ὀνωρίου. Πρὸς πλείονα ἀσφάλειαν οἱ βουλόμενοι νὰ διαθέσωσιν ἐνεφανίζοντο ἐνώπιον οἰοῦντι ποτε δικαστηρίου, ἢ συμβουλίου πόλεως, ἐνώπιον δὲ αὐτῶν ἐξέθετον προφορικῶς τὴν τελευταίαν αὐτῶν βούλησιν (*publicatio testamenti*), καταχωριζομένην ἐν τοῖς πρακτικοῖς (8).

(1) L. 15. § 5. de lege Corn. (48. 10). Ε'. μα'. 15.

(2) L. 5. C. de his qui sibi (9. 23) Ε'. μα'. 63.

(3) L. 15. § 4. de leg. Corn. (48. 10) Ε'. μα'. 15.

(4) L. 1. C. de his qui sibi (9. 23).

(5) L. 21. pr. qui test. (28. 1) ΔΕ'. α'. 22. L. 21. § 4. L. 26. C. de test. (6. 23) ΔΕ'. ε'. 16. 21. § 14. J. de test. (2. 10).

(6) L. 25. qui test. (28. 1) ΔΕ'. α'. 26. Ἀρμ. εν. Ε'. α'. 33.

(7) L. 21. pr. αὐτ. L. 29. C. de test. (6. 23) Quemadmodum et rel.

(8) L. 18. 19. C. αὐτ. Savigny Gesch. I. σ. 107. Glück XXXIV. σ. 456. Δὲν φαίνεται διατηρηθεῖσα ἡ πρὸς τοὺς δικαστὰς διαθήκη, μὴ μνημονευομένη ἐν τοῖς Προχείροις καὶ ἐν Πείρ. Zachariae Inn. Gesch. σ. 416.

Ἐπὶ τέλους οἱ αὐτοὶ Αὐτοκράτορες ἐδέχθησαν τὴν πρὸς αὐτοὺς παραδοσιν τῆς διαθήκης (*testamentum Principi oblatum*) (1), ἀλλ' ἀγνοοῦμεν πῶς, ἂν διὰ προφορικῆς ἐκθέσεως, συντατομένου πρακτικοῦ, ἢ διὰ δεήσεως (*per preces*). Τὸ βέβαιον εἶναι, ὅτι κατὰ τὴν παράδοσιν ἐλάμβανε μέρος καὶ τὸ Αὐτοκρ. συμβούλιον (2). Ὁ γεγραμμένος κληρονόμος ἡδύνατο ν' ἀποδείξῃ καὶ διὰ μαρτύρων τὴν πρὸς τὸν Αὐτοκράτορα ἀπειθυνθεῖσαν δέησιν περὶ τῆς διαθήκης (*oblatas preces*), ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι δὲν ἐξεδόθη ἀντιγραφὴ, ἢ δὲ ἐκδοσις αὐτῆς οὐδόλως ἐκώλυε τὸν διαθέτην νὰ μεταβάλλῃ γνώμην συντάσσων ἄλλην διαθήκην (3).

180. Ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τοῦ Τραϊανοῦ ἐκράτησε, νὰ διδεται ἐκάστοτε ὑπὸ τῶν Αὐτοκρατόρων ἐντολὴ πρὸς τοὺς διοικητάς, ὥστε οἱ στρατιῶται νὰ διαθέτωσιν, ὅπως θέλουσιν, ἢ ὅπως δύνανται (4). Ὁ Ὑουστινιανὸς περιώρισε τὸ προνόμιον μόνον κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἐκστρατείας (*in expeditionibus occupati*) (5), ἀνήκει δὲ εἰς τε τοὺς ὑπηρετοῦντας ἐπὶ πολεμικοῦ πλοίου (6) καὶ εἰς πάντας, ὅσοι ἐν καιρῷ πολέμου εὐρίσκονται ἐν τῇ πολέμῳ (*si in hostico deprehendantur*) (7).

Οἱ τοιοῦτοι εἰς οὐδένα ὑπόκεινται τύπον, ἀλλ' ἀρκεῖ ὡςδεῖποτε ν' ἀποδειχθῇ σπουδαία δῆλωσις τῆς τελευταίας βουλήσεως, ἔστω καὶ διὰ χρηχέως εἰς τὸν κοινορτόν διὰ τῆς ἀκρας τοῦ ξίφους (8). Ἡ ἀμορφος στρατιωτικὴ διαθήκη ἰσχύει καὶ ὅτε εἶχε μὲν κατὰ νοῦν ὁ στρατεύων νὰ διαθέσῃ κατὰ τοὺς κοινούς τύπους (*jure communi*), ἀλλὰ δὲν ἔτυχεν εὐκαιρίας (9). Καὶ αὐτὴν τὴν ἀνίσχυρον διαθήκην, τὴν πρὸ τῆς ἐκστρατείας γενομένην, ἰσχυροποιεῖ ὁ στρα-

(1) L. 19. C. αὐτ. ΑΕ'. 6'. 15. Nov. Valent. III. tit. XX. 1.

(2) Ὁ Savigny Gesch. I. §. 27. μᾶλλον προτιμᾷ, ὅτι ἡ ἐκθεσις τῆς διαθήκης ἐγένετο προφορικῶς, συντατομένου πρακτικοῦ· εἰς τοῦτο ὁμῶς ἀντίκειται, ὅτι λόγος γίνεται περὶ ἀντιγραφῆς τοῦ Αὐτοκράτορος ἐπὶ τῇ δέήσει, ἄλλως περιττῆς οὔσης.

(3) L. 19. C. αὐτ.

(4) L. 1. pr. L. 20. de test. mil. (29. 1) ΚΕ'. κα'. 1. 19. § 1. J. de mil. (2. 11). Ulp. XXIII. 10, Mühlenbruch. Comm. XLII. σ. 26. καὶ ἐπ.

(5) L. 17. C. de test. mil. (29. 1) ΑΕ'. κα'. 37.

(6) L. 1. § 1. de bon. poss. (37. 13) ΑΕ'. κα'. 38.

(7) L. 44. de test. mil. (29. 1) ΑΕ'. κα'. 37.

(8) L. 1. pr. L. 15. § 1 L. 24. αὐτ. § 1. J. de milit. test. (2. 11). Θεόφ. Β'. ια'. πρ. Ἀρμεν. Ε'. α'. 36. 38.

(9) L. 3. de test. mil. (29. 1) ΑΕ'. κα'. 3. Ἀρμεν. Ε'. α'. 38.

τιώτης (*nuda voluntate*), ἀπλῶς δηλῶν, ὅταν ἀπολαμβάνῃ τὸ στρατιωτικὸν προνόμιον, ὅτι αὕτη εἶναι ἡ τελευταία αὐτοῦ βούλησις (1).

Αἱ διαθήκαι τῶν στρατιωτικῶν διατηροῦσι τὸ κύρος αὐτῶν μετὰ τε τὴν παῦσιν τῆς ἐκστρατείας καὶ μετὰ τὴν ἐκ τῆς ὑπηρεσίας παραίτησιν ἐπὶ ὁλόκληρον ἔτος, πλὴν ἂν ὁ διαθέσας ἀπεβλήθῃ διὰ λόγον ἀτιμωτικόν (2).

Τοῦ μὴ στρατιώτου ἡ ἐξαίρετική διαθήκη ἴσχυε μόνον, ἂν ἐν τῇ πολεμίᾳ ἀπέθνησκεν (3).

Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον ἡδύνατο ὁ στρατιώτης νὰ ἀνακαλέσῃ προϋπάρχουσαν διαθήκην, εἴκαι κατὰ τύπους γενομένην, τουτέστι δι' ἀπλῆς δηλώσεως βουλήσεως (*nuda voluntate*). Τὸ δικαίωμα μαχίστα πρὸς τοιαύτην ἀνάκλησιν διὰ ψιλῆς θελήσεως δὲν περιωρίζετο ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐκστρατείας, ἀλλ' ἐπὶ ἓν ἔτος μετὰ τὴν παῦσιν (*intra annum post missionem*) ὁ ἀφθεὶς στρατιώτης διὰ ψιλῆς θελήσεως ἡδύνατο νὰ ἀνακαλέσῃ μόνην τὴν στρατιωτικὴν διαθήκην (4).

181. Ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ ἀπαντᾷ διαθήκη γονέων ὑπὲρ τέκνων ἀπηλλαγμένη τῶν κοινῶν τύπων. Ὅπως ἐννοήσωμεν ὅμως, πῶς τὸ σχῆμα τοῦτο εἰσῆχθη, πρέπει ν' ἀνατρέξωμεν εἰς ἄλλας προγενεστέρας διατάξεις.

Ἐκπαλαὶ κατ' ἔθος ὁ βουλόμενος ὥριζε τὸν τρόπον τῆς μετὰ θάνατον νεμήσεως τῶν ὑπαρχόντων (*divisio bonorum*). Ἄμα ὅμως ἡ νέμησις ἐγίνετο χάριν ἐξωτικῶν. ἔχρηζε τοῦ τύπου διαθήκης, ἢ κωδικέλλου, ὅστις πρὸ τοῦ Θεοδοσίου διὰ παντός ἐγγράφου ἐπετρέπετο. Κατόπιν τοιαῦται νεμήσεις ἐθεωρήθησαν ὡς πρὸς κληρονόμους κληροδοτήματα, ἥτοι ὡς ἐξαίρετα (5).

(1) L. 9. 15. § 1. 2. L. 20. § 1. L. 25. L. 33. pr. § 2. αὐτ.

(2) L. 26 pr. L. 38. pr. αὐτ. § 3. J. de milit. test. (2. 11) L. 5. C. de test. milit. (6. 21) ΔΕ'. κα', 44.

(3) L. 44. de test. milit. (29. 1) ΔΕ'. κα', 37.

(4) L. 34. § 1. 2. L. 36. § 2. αὐτ.

(5) L. 33. fam. ere. (10. 2) Legando divisionis arbitrio κατ. ΜΒ'. γ'. 33. L. 15. de his quae (34. 9) Ε'. μβ'. 15. Αὐτόθι μνεία γίνεται κωδικέλλου L. 10. C. fam. ere. (3. 36) ΜΒ'. γ'. 66. L. 1. C. de exc.

(8. 36) ΝΑ'. δ'. 18. Κατ' ἀμφοτέρας τὰς ῥήσεις πρόκειται περὶ διαθέτου. L. un. C. de inc. pers. (6. 48). Δὲν στήρίζεται ἐπομένως ἡ γνώμη τῶν *Mühlenbuch* καὶ *Fein Comm.* XLII. σ. 164. καὶ XLIV. σ. 334 ὅτι καὶ ἐπὶ ἐξωτικοῦ δὲν ἦτο ἀνάγκη τύπου τινός. *Nauner Inst. hered.* σ. 172.

Πρὸς τὰ ἴδια τέκνα ὅμως ἡδύνατό τις ἄνευ τύπου τινὸς καὶ ἀγράφως νὰ διατάξῃ νέμησιν (1). Δὲν λαλοῦμεν ἐνταῦθα περὶ τῆς ἐν ζωῇ μεταξὺ τῶν τέκνων διανομῆς, ἥτις ἦτο ἀνκλητέα (2).

Ἐπὶ ταῦτοις ὁ Μ. Κωνσταντῖνος ἐθέσπισεν, ὅτι ὁσάκις ὁ πατὴρ ἐσκόπει μὲν νὰ συνταξῇ διαθήκην, ἀλλ' ἡ συνταχθεῖσα εἶναι ἀνίσχυρος, οὐχ ἥττον ἀναφορικῶς εἰς μόνον τὰ τέκνα, οὐχὶ δὲ καὶ ὡς πρὸς ἐξωτικούς, διατηροῦνται αἱ διατάξεις τοῦ πατρὸς (3), ἀλλὰ βεβαίως λογιζομένης τῆς διαθήκης ὡς κωδικέλλου (4). Τὸ αὐτὸ διέταξεν ὁ Θεοδοσίος Β'. περὶ τῆς μητρὸς ὡς πρὸς τὰ ἴδια τέκνα (5).

Ἐπειδὴ ὅμως ὡς ἐκ τῆς ἀτελείας τῶν τύπων πολλαὶ ἀνεφύοντο ἐρίδες, ὁ Ἰουστινιανὸς διὰ τῆς Νεαρχῆς 18 κεφ. ζ'. πρῶτον συνίστα εἰς τοὺς γονεῖς καὶ ἐπὶ νεμῆσεως τὸ σχῆμα διαθήκης, εἰς δὲ δὲν εὐκολύνονται, δέχεται τὴν νέμησιν, καθόσον συνετάχθη ἐγγραφον, φέρον τὴν ὑπογραφὴν τοῦ τελευτήσαντος, ἢ τῶν τέκνων.

Κατόπιν ἐν Νεαρχῇ 107 ἐπανῆλθεν εἰς τὸ αὐτὸ θέμα, ἐπιτρέψας εἰς τοὺς γονεῖς ἀπλουστέραν διαθήκην. Οἱ τύποι αὐτῆς εἶναι, ὅτι πρέπει νὰ ἐκτίθεται ἐγγράφως, φέρουσα τὴν χρονολογίαν καὶ τὰ ὀνόματα τῶν τέκνων οἰκείᾳ χειρὶ τοῦ διαθέτου, ὡς καὶ τ' ἀριθμητικὰ ποσά, καὶ ταῦτα ὁλογράφως, ἢ ἀκριβῆ τῶν πραγμάτων περιγραφῇ. Ἀλλὰ πρόσσωπα, τουτέστι μὴ κατιόντες, δὲν γίνονται κληρονόμοι διὰ τῆς αὐτῆς διαθήκης, ἀλλὰ λαμβάνουσι τὰ ἐν αὐτῇ κληροδοτήματα, ἂν προσελήφθησαν μάρτυρες, ὧν δὲν ὀρίζεται ὁ ἀριθμὸς, ἄρα ὁ κοινῶς ἀπαιτούμενος (6). Τοιαύτη διαθήκη ἀνατρέ-

(1) Paulus S. R. IV. 1. § 41. L. 20. § 3. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 20 L. 89. pr. de leg. (31) MΔ'. Ε'. 85. L. 16. C. fam. ere. (3. 36) MB'. γ'. 72. «Εἰ οἱ οἰσιδῆποτε ῥήμασιν ἢ βούλησις αὐτοῦ (τοῦ πατρὸς) φανερωθῇ». Ταύτην τὴν ῥῆσιν ἐπεκτείνει ὁ Mühlenbr. XLII. σ. 156. 157. 164. ἐπὶ πάσης νεμῆσεως, ἐνῷ ἀνάγεται εἰς μόνον τὴν τοῦ πατρὸς. Neuner σ. 183. Προβ. L. 21. C. αὐτ.

(2) L. 2. C. Th. fam. ere. (2. 24) L. 30. C. de pactis. (2. 3).

(3) L. 1. C. Th. fam. ere. (2. 24) L. 26. C. fam. ere. (3. 36).

(4) Ὡς ἐκ τούτου *judicio familiae erciscundae*. Neuner. σ. 183.

(5) Nov. Theod. lib. 1. tit. 17. L. 21. § 1. c. de test. (6. 23). Ἐν Βασ. ΔΕ'. 6'. 16. ἡ ἀτελής πρᾶξις ὡς διαθήκη λογίζεται.

(6) Ἀρμεν. Ε'. α'. 25. 28. Ἦτοι 5. ἐπειδὴ πρόκειται περὶ κωδικέλλων διατάξεων Mühlenbrueh XLII. σ. 212. Τοῦτο δηλοῖ τὸ «ἐπὶ τῶν μαρτύρων» δηλ. τῶν γνωστῶν. Οἱ ἀντιλέγοντες δέχονται μόνον δύο μάρτυρας, ὡς οὐσης ἄλλως περιττῆς τῆς ὑπογραφῆς. Windheid III. § 544 ὅπου 13.

πεται διὰ μόνης τελείας διαθήκης (1) "Ὅσον ὅρα τὴν νέμῃσιν, ἐπικυροῦνται τὰ τῆς προγενεστέρας Νεαρᾶς 18 κεφ. ζ'. "Ἄρα ἐν μὲν Νεαρᾷ 107 κεφ. α'. πρόκειται περὶ ἐξαιρετικῆς διαθήκης, ἐν δὲ Νεαρᾷ 18 κεφ. ζ'. περὶ ἐξαιρετικοῦ κωδικέλλου (2).

Τὰ περὶ διαθήκης τοῦ πατρὸς ἀνέτρεψε βεβαίως τὸ περὶ διαθηκῶν ψήφισμα, διότι, ὡς δειχθήσεται, περιέλαβεν ἀπάσας τὰς διαθήκας.

Ἡ νέμῃσις ὁμῶς δὲν εἶναι διαθήκη, ὥστε δὲν ἀντεράπη διὰ τοῦ ψηφίσματος, ἀλλὰ διὰ τοῦ περὶ χαρτοσήμου ν. "Ἀρ. 42 ὑπεβλήθη εἰς τὸν γενικὸν κανόνα, ὅτι εἶναι ἄκυρος μὴ γενομένη ἐνώπιον συμβολαιογράφου. Ἀλλὰ καὶ ἐνώπιον αὐτοῦ ἰσχύει μόνον, ὅταν φέρῃ τὴν ὑπογραφήν τοῦ πατρὸς, ἢ ὅλων τῶν τέκνων, ὥστε ἀποκλείονται τῆς νεμῆσεως οἱ μὴ εἰδότες γράφειν.

182. Ἐν ταῖς κώμας, ἔνθα ὑπάρχει σπάνις μαρτύρων, ἐθέσπισεν ὁ Ἰουστινιανός, ὅτι ἀρκροῦσι πέντε μάρτυρες πρὸς σύστασιν διαθήκης. "Ὅταν αὕτη εἶναι ἑγγράφος, οἱ εἰδότες γράφειν ὑπογράφουσιν ἀντὶ τῶν ἀγραμμάτων μαρτύρων, πρὸς οὓς ὁμῶς ὁ διαθέτης ὀφείλει ν' ἀπαγγεῖλῃ τὴν ἐννοίαν τῆς διαθήκης, ὅπως μετὰ ταῦτα ἀκουσθῶσιν ἐνόρκως (3). Τοῦτο εἶναι τὸ *testamentum ruri conditum*.

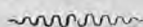
Εἶδομεν ὅτι ὁ Αὐτ. Λέων ἀντὶ ἐπτὰ μαρτύρων ἐδέχθη μόνον πέντε πρὸς σύστασιν τελείας διαθήκης, κατὰ τὴν αὐτὴν δὲ ἀναλογίαν ἐπηρεέσθη εἰς τρεῖς ἐν τοῖς ἀγροῖς, ἐν ἀπορίᾳ πλειόνων (4).

(1) Νεαρὰ 107 κεφ. β'. "Ὁ Ἀρμ. ν. Ε'. α'. 26 δέχεται καὶ διὰ πέντε μόνον μαρτύρων τὴν ἀνατρέπουσαν διαθήκην, διότι τόσοι τότε ἤρκουν ἐν γένει διὰ τὴν τελείαν. ὅρα § 169.

(2) Mühlenbruch XLII. σ. 203. Neuner σ. 183

(3) L. 31. C. de test. (6. 23) ΔΕ'. β'. 25. Mühlenbruch XLII. σ. 215

(4) Νεαρὰ Λέοντος 41 καὶ 43. ὅρα § 169.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Δ'.

Ήθηγμα Κυβερνήτου περὶ διαθηκῶν.

Περὶ.ληΐς.

183. Χαρακτήρ τοῦ ψηφίσματος.
184. Περὶ δημοσίας διαθήκης ἐνώπιον συμβολαιογράφου καὶ τριῶν ἢ τεσσάρων μαρτύρων.
185. Περὶ προσόντων τῶν μαρτύρων κατὰ τὸ παράρτημα καὶ τὸν δικαστικὸν Ὀργανισμόν.
186. Περὶ ἀνικανότητος τῶν μαρτύρων λόγῳ συγγενείας, ἢ ποινῆς, καὶ περὶ ἀγνοίας τῆς ἀνικανότητος.
187. α'. Μνεία τοῦ καλέσαντος, β'. τῆς οἰκίας, ἢ μάλλον κατοικίας, καὶ ἐνορίας διαθέτου καὶ μαρτύρων. Δὲν ἀπαιτεῖται μνεία, ὅτι ἐπὶ τούτῳ ἐκλήθησαν.
188. Κατὰ τὸν Ὀργανισμόν "Αρ. 181. τί προσέτι μνημονεύεται.
189. γ'. Ὁ Συμβολ. ὀφείλει νὰ γινώσκῃ τὸν διαθέτην καὶ τοὺς μάρτυρας καὶ νὰ μνημονεύσῃ περὶ τούτου. Τὶ ποιητέον, ὅταν ἀγνοῇ.
190. δ'. Ὁφείλει νὰ βεβαιωθῇ περὶ τῆς ἐμφροσύνης τοῦ διαθέτου.
191. ε'. Ὁρκισμοὶ μαρτύρων καὶ ἀπομάκρυνσις παντὸς ἄλλου διὰ τὸ ἀπόρρητον.
192. ς'. Καταχώρισις καθ' ὑπαγόρευσιν τοῦ διαθέτου πιστή.
193. ζ'. Δύω ἐρωτήσεις τοῦ Συμβολαιογράφου, ἂν ἐπερατώθησαν αἱ διατάξεις καὶ περὶ ἄλλων ἐλεῶν, η'. ἀνάγνωσις τῆς διαθήκης παρὰ τοῦ Συμβολ. θ'. παρατήρησις καὶ ἀνάγνωσις παρὰ τῶν μαρτύρων.
194. ι'. Ὑπογραφή παρὰ διαθέτου, μαρτύρων καὶ Συμβολαιογράφου.
195. Περὶ κωφῶν ἀναγινωσκόντων, ἢ μὴ, καὶ περὶ τυφλῶν.
196. Προσθήκη μεταγενεστέρα καταρτισθείσης, ἢ ἐξακολούθησις διακοπείσης διαθήκης.
197. Ἀπαγορεύεται κληροδότημα ὑπὲρ τοῦ Συμβολαιογράφου, ἢ διορισμὸς αὐτοῦ ὡς ἐπιτρόπου, ἢ ἐκτελεστοῦ. Αἱ λοιπαὶ διατάξεις 9—12 κατηργήθησαν. Προσετέθη δὲ ἡ ἀπαγόρευσις ἐκδόσεως ἀντιγράφου πρὸς ἄλλον.
198. Μυστικὴ διαθήκη δύο εἰδῶν, τί ἀπαιτεῖ, καὶ εἰς τίνας δὲν ἐπιτρέπεται.
199. Κατάθεσις τῆς ἰδίας χειρὸς μυστικῆς διαθήκης.

200. Κατάθεσις τῆς παρ' ἄλλου γεγραμμένης.
201. Περὶ εὐθύνης τῶν Συμβολαιογράφων.
202. Ἡ ἰδιογράφος διαθήκη πρέπει νὰ εὐρεθῇ παρὰ τῷ διαθέτῃ.
203. Ἄνευ προσθήκης ξένης χειρὸς καὶ φέρουσα χρονολόγησιν καὶ ὑπογραφήν.
204. Περὶ προσθηκῶν, μεσοστιχῶν, γενικῆς διαγραφῆς, διασχίσεως πολλῶν φύλλων. Τίνες εἶναι ἱκανοί.
205. Περὶ δικαστικῆς κυρώσεως τῆς ἰδιογράφου διαθήκης.
206. Περὶ προφορικῆς διαθήκης.
207. Διαθήκη στρατιωτικῶν καὶ ἐν καιρῷ πανώλους.
208. Κατὰ τὸν διάπλουν διαθήκη.
209. Περὶ διαθήκης τῶν ἡμεδαπῶν ἐν τῇ ἄλλοδαπῇ, ἢ ἐν ταῖς Ἰονίοις νήσοις.
210. Περὶ δημοσιεύσεως τῶν διαθηκῶν.

183. Οἱ νεώτεροι νομοθέται, μὴ δεσμευόμενοι ὑπὸ συμβολικῶν τύπων κατὰ παραδοσιν νηπιώδους πολιτισμοῦ, ἀτενίζουσιν εἰς τὰ οὐσιώδη στοιχεῖα τῶν πραγμάτων καὶ κατὰ τὴν ὀρθοτέραν αὐτῶν ἀντίληψιν διαπλάττουσι τὸ πρόσφορον σύστημα, ἰδίως πρὸς ῥύθμισιν τοῦ τύπου τῶν διαθηκῶν.

Τὸ πρόβλημα, περὶ οὗ πρόκειται, εἶναι ἡ εὔρεσις τύπου ὁσπενεστὶν ἀπλοῦ, ἐξασφαλίζοντος ἀνενδοιάστως ἀλώθητον τὴν ἱερὰν παρακαταθήκην τῆς τελευταίας βουλήσεως, μελλούσης νὰ γνωσθῇ δημοσίως μετὰ θάνατον τοῦ διαθέτου, ὅταν πλέον δὲν ὑπάρχῃ ἄλλος τρόπος πρὸς ἀνέυρεσιν τῆς ἀληθείας ἢ μόνη ἡ πιστὴ τήρησις τῶν προφυλάξεων, ἐξ ἧς δύναται νὰ γεννηθῇ ἡ ἀπαιτούμενη πεποίθησις. Συνάμα ὑπάρχει ἀνάγκη, ἡ παρακαταθήκη αὕτη νὰ μένῃ ὁσπενεστὶ μυστικὴ μέχρι τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου. Ἄν πρὸ τῆς ὥρας ταύτης γενῶσι γνωσταὶ αἱ διατάξεις καὶ αἱ διαθέσεις αὐτοῦ, ὑπάρχουσιν οἱ ἐνδιαφερόμενοι πρὸς μετατροπὴν τῶν γενομένων, ὥστε ἡ μέλλει νὰ ὑποπέσῃ ἡ διαθήκη εἰς τὸ μῖσος τῶν μὴ προσδοκῶντων ὅ,τι ἀξιοῦσιν, ἡ μέλλει νὰ ὑποστῇ τὰς ὀχληράς ἀποπειράς καὶ τὰς ἐφόδους αὐτῶν, ἕως οὗ ἐπιτύχωσιν, ὅ,τι αὐτοὶ ἐπιβάλλουσι, παρακρούοντες τὴν βούλησιν τοῦ διαθέτου.

Κατὰ τὴν λύσιν τοῦ δυσχεροῦς τούτου καὶ ἀντιφατικοῦ προβλήματος τὸ ῥωμ. δίκαιον δὲν ἐπέτυχε.

Διὰ τὴν ἄγραφον διαθήκην προσεκαλοῦντο πλείονες μάρτυρες, ἀλλ' οὐδεμία ἐλαμβάνετο πρόνοια πρὸς ἀπομνημόνευσιν τῶν ἀκουσθέντων καὶ διατήρησιν αὐτῶν, ἐνῶ οἱ μάρτυρες ἠδύναντο, ἢ οἱ

πλείστοι ἢ ὅλοι, ν' ἀποβιώσωσι πρὸ τοῦ διαθέτου. Διὰ τοῦ τρόπου τούτου τὸ ἀπόρρητον τῆς διαθήκης δὲν ἐτηρεῖτο. Τοῦτο ἡδύνατο νὰ τηρηθῇ κατὰ τὴν ἐγγράφον διαθήκην, καθ' ἣν ὁ διαθέτης ἡδύνατο νὰ σφραγίσῃ τὰς δέλτους, μὴ ἀνακοινομένους εἰς τοὺς μάρτυρας. Ἀλλ' ἡ διαθήκη αὕτη, μένουσα παρὰ τῷ διαθέτῃ ἐν γνώσει τῶν πλείονων μαρτύρων, ἡδύνατο νὰ καταστραφῇ παρὰ τοῦ ἔχοντος συμφέρον.

Διὰ τοῦτο ἴσως ἐπὶ τέλους εἰσῆχθη ἡ δημοσία διαθήκη πρὸς τὰ δικαστήρια, τὰ συμβούλια τῶν δήμων, ἢ καὶ πρὸς αὐτὸν τὸν Ἡγεμόνα. Ἡ ἐξασφάλις αὕτη ἐγένετο ἐπὶ τῇ προφανεῖ θυσιᾷ τοῦ ἀπορρήτου.

Οἱ συντάξαντες παρ' ἡμῖν τὸ ἐπὶ Κυβερνήτου περὶ διαθηκῶν ψήφισμα 11 Φεβρουαρίου 1830 (1), μὴ συνκισθανόμενοι τὰς δυνάμεις νὰ ἐπεξεργασθῶσιν ἴδιον ἔργον, δυστυχῶς δὲν προσέφυγον εἰς τοὺς τελειότερους νόμους τῆς Γαλλίας, ἢ καὶ αὐτῆς τῆς Αὐστρίας, ἀλλ' ὡς ἐκ τῶν ἔξεων αὐτῶν ἀπεμιμήθησαν τοὺς ἐν ταῖς Ἰονίοις νήσοις περὶ τοῦ θέματος τούτου ἐπιχωρίζοντας θεσμοὺς τῆς Ἑνετίας. Ὡς ἐκ τούτου μεταξὺ ἐπιτυχῶν διατάξεων εὐρίσκομεν ὅλως ἀνοικτεῖς, ἀποδοτέας εἰς ἐποχὴν, ὅτε αἱ ἀκτῖνες τῆς ἐπιστήμης δὲν εἶχον ἐπιλάμψει.

Ἐν πολλοῖς συνέχεται τὸ ψήφισμα μετὰ τοῦ ὀργανισμοῦ τῶν Συμβολαιογράφων (τότε λεγομένων Μνημόνων).

Ὡς ἐκ τούτου τινὲς τῶν διατάξεων μετεβλήθησαν διὰ τοῦ νέου περὶ Συμβολαιογράφων Ὀργανισμοῦ.

184. Κατὰ τὸ Ἄρ. 1 τοῦ ψηφίσματος τέσσαρα ὑπάρχουσι εἶδη δικηκῶν κοινὰ, ἡ δημοσία, ἡ μυστική, ἡ ιδιόγραφος καὶ ἡ προφορική, ἐν δὲ Ἄρ. 43 προστίθενται διάφορα ἄλλα εἶδη δι' ἐξειδικασμένας περιστάσεις. Καθκυτὸ εἰς τὴν κατηγορίαν ταύτην ἀνήκει καὶ ἡ προφορική, ὡς μετολίγον ῥηθῇσεται.

Ἡ δημοσία διαθήκη κατὰ τὸ Ἄρ. 3 τοῦ ψηφ. καταχωρίζεται ἐν τῷ βιβλίῳ τοῦ Μνήμονος παρόντων τριῶν μαρτύρων, ἢ τεσσάρων, ἐὰν ὁ διαθέτης «δὲν ἡξέυρῃ νὰ γράψῃ.»

Κατὰ τὰ Ἄρ. 184 καὶ 213 τοῦ περὶ Συμβολαιογράφων Ὀργανισμοῦ αἱ διαθήκαι δὲν καταχωρίζονται πλέον εἰς βιβλία χωριστὰ, ἀλλὰ συντάσσονται εἰς χωριστὰ φύλλα ὑπὸ τὸν αὐξοῦντα ἀριθμὸν

(1) Ἐδημοσιεύθη διὰ τῆς γενικῆς ἐφημερίδος τῆς Ἑλλάδος τὴν 26 Μαρτίου 1830. ἀφ' ἧς ἐποχῆς ἐλαβεν ἰσχύν. ΔΠ. 294. (1839).

τῶν πρωτοτύπων ἐγγράφων τοῦ Συμβολαιογράφου, εἰς ᾧ συγκαταλέγονται, ὅπως καὶ αἱ λοιπαὶ πράξεις (*Αρ. 200).

Ὁ τῶν τεσσάρων μαρτύρων ἀπαιτούμενος ἀριθμός, ὅταν ὁ διαθέτης ἀγνοῇ τὸ γράφειν, δὲν ἐπεται ὅτι ἀπαιτεῖται καὶ ὅταν ὁ διαθέτης δὲν ἀγνοῇ μὲν, ἀλλ' ἐνεκεν ἐλαττώματος φυσικοῦ ἀδυνατῇ νὰ γράψῃ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἄρκουσιν οἱ τρεῖς μάρτυρες, διὰ τὸν ἀπλούστατον λόγον, ὅτι δι' ἄλλην αἰτίαν, τὴν τῆς ἀγνοίας γραφῆς, ἀπαιτεῖ ὁ νόμος τοὺς τέσσαρας. Μεταξὺ ἀδυναμίας καὶ ἀγνοίας ὑπάρχει μεγίστη διαφορὰ, καθόσον ὁ ἀδυνατῶν, ἀλλὰ γνωρίζων γράφειν καὶ ἀναγινώσκειν, ἐξ ἰδίων βεβαιοῦται περὶ τῆς πιστῆς καταρτίσεως τῆς διαθήκης, μὴ χρήζων προσθήκης τετάρτου μάρτυρος.

Ἐνίοτε συμβαίνει ἄνθρωποι ἀπαίδευτοι ν' ἀσκηθῶσιν εἰς μὴν τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ἰδίου ὀνόματος, μὴδὲν ἄλλο δυνάμενοι νὰ γράψωσι. Κατὰ στενὴν ἔννοιαν τῶν λέξεων ὑπάγονται καὶ αὐτοὶ εἰς τοὺς ἀγνοοῦντας γράφειν, ἀλλὰ τὸ μὲν, διότι ταῦτα εἶναι δυσεξέλεγκτα, τὸ δὲ διότι ὡς σπουδαῖον γινώρισμα τῆς ταυτότητος τοῦ ἐγγράφου εἶναι ἡ ὑπογραφή, πρέπει νὰ θεωρήσωμεν, ὅτι ὁ δυνάμενος ὑπογράφειν δὲν ὑπάγεται ἀκριβῶς εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν μὴ εἰδῶτων γράφειν, ἀλλὰ τῶν ἐλάχιστα εἰδῶτων (1).

Ἡ ὑπέρβασις τοῦ ἀριθμοῦ τῶν ἀπαιτούμενων μαρτύρων δὲν εἶναι λόγος ἀκυρότητος, ἀλλ' ἡ ἑλλειψις, ὥστε, ἂν προσελήφθησαν τέσσαρες, ὅπου ἤρκουν τρεῖς, κατ' οὐδένα λόγον βλάπτεται τὸ κύρος τῆς διαθήκης, ἅμα καὶ ὁ πλεονάζων μάρτυς ὑπεβλήθη εἰς τοὺς ὅρους τῶν λοιπῶν, ἥτοι ὠρίσθη περὶ ἐχεμυθίας (2).

Ἡ διάταξις τοῦ Ὁργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων ἐν *Αρ. 178. καθ' ἣν ἀντὶ μαρτύρων συμπεριλαμβανεται δεύτερος συμβολαιογράφος, δὲν εἶναι ἐφαρμοστέα ἐπὶ διαθηκῶν, ὡς εἰδικὴ ἐπὶ συμβολαίων, ὥστε ὁ δεύτερος συμβολαιογράφος δὲν διαφέρει τοῦ μάρτυρος.

185. Περὶ προσόντων τῶν μαρτύρων διέλαβεν ἰδιαιτέρον παράρτημα τοῦ ψηφίσματος, αἱ δὲ διατάξεις αὐτοῦ εἶναι ἐφαρμοστέαι καθ' ὅλα τὰ εἶδη τῶν διαθηκῶν, καθ' ᾧ ἀπαιτοῦνται μάρτυρες.

(1) Καὶ ἐν Γαλλίᾳ τὴν δήλωσιν ὅτι ἀγνοεῖ τις γράφειν, ἐξηγοῦσιν ὡς δηλοῦσαν ὑπογράφειν. Dalloz Disp. 3043 καὶ ἐπ.

(2) ΑΠ 187 (1855), 178 (1866). Dalloz. αὐτ. 3095.

Κατὰ τὸ παράρτημα τοῦτο ἐν οὐδεμιᾷ διαθήκῃ εἶναι δεκτοὶ ὡς μάρτυρες:

α'. Οἱ κληρονόμοι.

β'. Οἱ ληγατάριοι (κληροδόχοι).

γ'. Οἱ ἐξ αἵματος καὶ ἀγχιστείας συγγενεῖς αὐτῶν μέχρι
» τοῦ βαθμοῦ τοῦ κωλύοντος τὸν γάμον.

δ'. Οἱ συγγενεῖς τοῦ ἰδίου βαθμοῦ, εἴτε τοῦ διαθέτου, εἴτε
» τοῦ μνήμονος, ὅστις δέχεται τὴν διαθήκην.

ε'. Ὁ πνευματικὸς τοῦ διαθέτου καὶ ὁ ἱερεὺς τῆς ἐνορίας του.

ς'. Οἱ καταδικαζόμενοι δι' ἐγκλήματα προερχόμενα ἐκ
» πλεονεξίας, οἱ ἐπίσκοποι, παραχαράκται, πλαστογράφοι, ψευδο-
» μάρτυρες, κλέπται, μαστροποὶ, καὶ συκοφάνται.

ζ'. Οἱ μὴ ἐπαγγελλόμενοι τὴν χριστιανικὴν θρησκείαν δὲν
» δύνανται νὰ εἶναι μάρτυρες τῆς τελευταίας θελήσεως τοῦ χρι-
» στιανοῦ (1). »

Εἰς ταῦτα προστίθενται κατὰ τὸ Ἄρ. 179 τοῦ Ὁργανισμοῦ,
ὅτι οἱ μάρτυρες:

α'. Πρέπει νὰ εἶναι πολῖται Ἕλληνες.

β'. Νὰ μὴ εἶναι ὑπηρέται ἢ γραμματεῖς τοῦ συμβολαιογράφου.

γ'. Νὰ δύνανται νὰ ὑπογράφωνται.

Κατὰ δὲ τὸ Ἄρ. 177 καὶ περὶ τοῦ συμβολαιογράφου ὁρίζεται,
ὅτι κωλύεται, ὅστις εἶναι συνάμα διαθέτης ἢ συγγενὴς ἢ κηδεστὴς
αὐτοῦ, κατ' εὐθείαν μὲν γραμμὴν εἰς ὅλους τοὺς βαθμοὺς, ἐκ πλα-
γίου δὲ μέχρι τοῦ τρίτου, ἢ ὁσάκις ἐν τῇ διαθήκῃ περιέχεται τι
ὑπὲρ αὐτοῦ, ἢ τῶν εἰρημένων συγγενῶν αὐτοῦ.

Δὲν ἐλαλήσαμεν περὶ τῶν κωλύματων συγγενείας τοῦ Ἄρ. 179
τοῦ ὁργανισμοῦ, διότι τὰ τοῦ Παραρτήματος εἶναι πλατύτερα, μὴ
καταργηθέντα διὰ τοῦ ὁργανισμοῦ, διὰ τὸν ἀπλούστατον λόγον
ὅτι ἐν τῷ ὁργανισμῷ ὠρίσθη ῥητῶς ἐν Ἀρθ. 213 ποῖα μέρη τοῦ
ψηφίσματος κατηργήθησαν.

186. Τὰ τῆς συγγενείας κωλύματα κατὰ τὸ παράρτημα δὲν
εἶναι μόνον ὑπερβολικά, ἀλλὰ καὶ ἀόριστα, καθόσον παρ' ἡμῶν ἐκ
τῆς συνθηκῆς τῆς Ἐκκλησίας κανονίζεται ὁ κωλύόμενος βαθμὸς
πρὸς σύναψιν γαμου.

(1) Κατὰ τοὺς Ἑνετοὺς οἱ ἀνήκοντες εἰς ἄλλην θρησκείαν Pedrinelli.
Notajo istruito 1792. σ. 106.

Κατὰ πατριαρχικὴν ἀπόφασιν, ἐπικυρωθεῖσαν παρὰ τοῦ Αὐτ. Μανουὴλ Κομνηνοῦ, ἐξ αἵματος κωλύεται καὶ ὁ ζ' βαθμὸς (1).

Ἐξ ἀγχιστείας καὶ αὐτὸς ὁ ἕκτος βαθμὸς λέγεται ἀκώλυτος, ὅταν δὲν συγγέωνται τὰ ὀνόματα, ἐνῶ ἄλλως διαρρήδην κωλύεται (2).

Ἐκ τριγενείας δὲ μόνον ὑπάρχουσι κωλύματα, ὅτι δὲν δύναται τις νὰ νυμφευθῇ τὴν ποτὲ σύζυγον τοῦ ἰδίου προγόνου, οὔτε ἡ μητριά νυμφεύεται τὸν ἄνδρα τῆς ποτὲ προγόνου (3).

Τὸ παράρτημα ἐντούτοις δὲν κηρύττει ἄκυρον τὴν διαθήκην, καθ' ἣν ἡθετήθη τὸ κώλυμα τοῦ μάρτυρος. Ἐντεῦθεν ἐκράτησεν ἡ γνώμη, ὅτι ἀκυροῦται μόνη ἡ διάταξις τῆς διαθήκης ἡ ἀφορῶσα τὸν κωλυόμενον μάρτυρα (4).

Ἡ ἔνεκα ποινῆς ἀνικανότης δὲν ἡδύνατο νὰ ὀρισθῇ ἀκριβῶς κατὰ τὸν καιρὸν τοῦ ψηφίσματος, ὅτε ἡ ποινικὴ δικαιοσύνη ἦτο ὅλως ἄμορφος. Ταῦτα ἀντικατέστησε τὸ "Ἀρθ. 23 § 4 τοῦ ποιν. νόμου, καθ' ὃ ἀνίκανοι πρὸς μάρτυριαν ἐν δημοσίοις ἐγγράφοις εἶναι οἱ εἰς ἐγκληματικὴν ποινὴν καταδικασθέντες, οἱ δὲ εἰς ἐπανορθωτικὴν προσκαίρως κατὰ τὰς περιστάσεις τοῦ "Ἀρ. 22 καὶ τοῦ διατάγμ. 20 Μαΐου 1836.

Ἐπὶ τούτοις πᾶσιν ὅμως παρατηροῦμεν, ὅτι δὲν ἔχει συνέπειαν ἡ ἀνικανότης ὅταν κοινῶς νομίζεται ὁ μάρτυς μὴ στερούμενος ἱκανότητος, εἶναι δὲ ἐν τῇ πλάνῃ ταύτῃ καὶ ὁ συμβολαιογράφος (5).

187. Διὰ τὸ κύρος τῆς δημοσίας διαθήκης ἀπαραίτητος εἶναι ἡ τήρησις τῶν ἐξῆς διατυπώσεων.

α'. Ὁ Συμβολαιογράφος πρὸ πάντων μνημονεύει ἐν ἀρχῇ τῆς πράξεως τὸ πρόσωπον, δι' οὗ ἐκλήθη, ὅπως προσέλθῃ εἰς τὸν διαθέτην ("Ἀρ. 4). Ὁ σκοπὸς τῆς διατυπώσεως εἶναι ἐντελῶς ἄδηλος, δὲν ὑπάρχει δὲ ἀνάγκη τοιαύτης μνείας, ὅταν ὁ διαθέτης προσ-

(1) Ἀρμ. εν. Δ'. η'. 9. ΑΠ. 839 (1863). Δὲν ἀπεφάνθη τὸ ἐναντίον ἐν 19 (1845), ἀλλ' ἡρνήθη τὴν ἐφαρμογὴν ἐπὶ προσώπων μὴ ἀνηκόντων εἰς τὴν ἀνατ. Ἐκκλησίαν.

(2) Ἀρμ. εν. Δ'. η'. 3. Ὁ ΑΠ. 263 (1870) ἀπεφάνθη ἐντούτοις, ὅτι ἀδιαστίχτως ὁ ἕκτος δὲν κωλύεται.

(3) Ἀρμ. εν. Δ'. η'. 5.

(4) ΑΠ. 80 (1859), 263 (1870). Τὸ ἐναντίον Troplong Don. 1607. Demolombe XXI § 221.

(5) Ὁρα § 171 ἐν τέλει

έρχεται εἰς τὸν συμβολαιογράφον. Οὐδεὶς γίνεται λόγος ἐν τῷ νόμῳ περὶ μνείας τῆς κατοικίας, ἢ τοῦ ἐπαγγέλματος τοῦ καλέσαντος, ἢ ὅτι εἶναι οὗτος γνωστὸς τῷ Συμβολαιογράφῳ, ὥστε ἐκ τῆς ἀποσιωπῆσεως τούτων πάντων οὐδεμία ἐπιτεταί ἀκυρότης (1).

β'. Ἀλλὰ τοῦ διαθέτου καὶ τῶν μαρτύρων ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος ἀπαιτεῖται ἡ μνεία «τῆς οἰκίας καὶ τῆς ἐνορίας αὐτῶν (2).» Ὁ τρόπος οὗτος πρὸς χαρακτηρισμὸν τοῦ τόπου τῆς κατοικίας εἶναι ἀπρηχαιωμένος, δυνάμενος νὰ ἐκτελεσθῇ, ὅπου ὑπάρχουσιν ἀκριβῶς διαγεγραμμένοι ἐνορίαί, καὶ ἐν αὐταῖς ἐκάστη οἰκία φέρει ἴδιον ἀριθμὸν. Ἡ διάταξις αὕτη ἐγίνε παρ' ἡμῖν πηγὴ ἐρίδων, μολὶς δυνάμενη νὰ τηρηθῇ κατ' ἀκριβείαν, ὅπου ἡ τάξις καθ' ὅλα ἀκμαῖζει καὶ δὴ καὶ κατὰ τὴν διαίρεσιν τῶν ἐνοριῶν, ὅπου δὲ τὰ πάντα ἦσαν ἐρείπια, οὐδεμίαν σχεδὸν ἔχει ὠρισμένην ἔννοιαν. Ἀλλως οὔτε βέβαιον χαρακτηριστικὸν τῆς ταυτότητος τοῦ προσώπου εἶναι ἡ οἰκία καὶ ἡ ἐνορία καθ' ὠρισμένον χρόνον, ὅτε συνετάχθη ἡ διαθήκη. ἐνῷ ἔκτοτε ὁ ὑπὸ ἐνοίκιον κατοικῶν πολλάκις μετέβαλεν οἰκισιν. Μὴ δυνάμενα τὰ δικαστήρια νὰ ἐννοήσωσι, πρὸς τί εἶναι χρήσιμος ἡ μνεία τῆς οἰκίας, ἀπέδωκαν εἰς αὐτὴν τὴν ἔννοιαν τῆς κατοικίας (domicilium) (3), ἣν ἀπαιτεῖ καὶ ὁ Ὁργ. τῶν δικαστηρίων Ἀρ. 181. Κατὰ τὴν ἐρμηνείαν ταύτην ἡ ἀποσιώπησις τῆς οἰκίας δὲν εἶναι λόγος ἀκυρότητος, ἀλλ' ἡ ἀποσιώπησις τῆς κατοικίας καὶ τῆς ἐνορίας. Περὶ τῆς μνείας τοῦ οἴκου, ἐνθα συντάσσεται ἡ διαθήκη, διατάττει ὁ Ὁργανισμὸς Ἀρθ. 181, ὡς μετολίγον ρηθήσεται.

Λόγῳ τοῦ ῥητοῦ γράμματος τοῦ νόμου καὶ μία μόνον ὅταν ὑπάρχῃ ἐνορία, ἐνθα κατοικοῦσιν ὁ διαθέτης, ἢ οἱ μάρτυρες, δὲν δύναται ἀκινδύνως ν' ἀποσιωπηθῇ (4).

Ἡ ἐσφαλμένη ὅμως μνεία κατοικίας καὶ ἐνορίας δὲν εἶναι λόγος ἀκυρότητος, ἀμα δὲν γεννᾶται ἀμφιβολία περὶ τῆς ταυτότητος τῶν προσώπων, διότι ἄλλο εἶναι ἑλλειψίς μνείας, ἄλλο δὲ σφαλερὰ μνεία, περὶ ἧς δὲν γίνεται λόγος ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος (5).

(1) ΑΠ. 126, 204 (1847) ὅτι δὲν ἀπαιτεῖται μνεία τῆς κατοικίας.

(2) Ἐν Ἀρθ. 4. ἐν τέλει «ν' ἀναφέρῃ εἰς αὐτὸν,» ἀνάγνωθι εἰς αὐτὴν (τὴν πρᾶξιν). Προβ. γαλλικὴν μετάφρασιν παρὰ Maurer Griech. Volk. III, σ. 170.

(3) ΑΠ. 151, 177 (1847).

(4) ΑΠ. 235 (1851).

(5) ΑΠ. 171 (1863).

Δὲν ἀπαιτεῖται πλέον μνεία, ὅτι ἐπίτηδες ἐκλήθησαν οἱ μάρτυρες (testes rogati) (1).

188. Εἰς τὰς διατάξεις ταύτας προστίθεται τὸ "Αρ. 181 τοῦ Ὁργανισμοῦ, ὀρίζον, ὅτι ἐν παντί συμβολαιογραφικῶ ἔγγράφῳ, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, πρέπει νὰ μνημονεύεται :

α'. Τὸνομα καὶ ἐπίθετον τοῦ Συμβολαιογράφου καὶ ὁ τόπος, ἐνθα ἐδρεύει.

β'. Τὸνομα, τὸ ἐπίθετον, τὸ ἐπάγγελμα καὶ ἡ κατοικία τῶν συμβαλλομένων (ἤτοι τοῦ διαθέτου) καὶ τῶν μαρτύρων.

γ'. Ἡ ἡμέρα, ὁ μῆν, ὁ τόπος καὶ ἡ κατοικία (δηλ. ἡ οἰκία), ὅπου συνετάχθη τὸ ἔγγραφον.

Εἶναι ἀξιοπεριέργον, ὅτι ἐν ὅλῃ τῇ μικρολογίᾳ αὐτοῦ τὸ ψήφισμα περὶ τούτων οὐδὲν περιέχει, ἐνῶ εἶναι ἀσυγκρίτῳ τῷ λόγῳ οὐσιωδέστερα. Δὲν ἔπεται δέ, ὅτι σιωπηρῶς κατηγορήθησαν τὰ ἐν τῷ ψηφίσματι, διότι διὰ τοῦ "Αρ. 213 τοῦ Ὁργανισμοῦ ῥητῶς ἐμνημονεύθη, ποίων διατάξεων τοῦ ψηφίσματος ἔπαυσεν ἡ ἰσχὺς.

Ὁ τόπος τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης πρέπει ἐξ αὐτῆς ταύτης νὰ ἐξάγῃται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος (Ὁργ. "Αρ. 181), ὡς ἐπὶ παντὸς δημοσίου ἔγγραφου, οὔτε ἐπιτρέπεται ἄλλη οἰαδήποτε ἀποδείξεις πρὸς ἀναπλήρωσιν τῆς ἐλλείψεως ταύτης, οἷον δι' ἐπαγωγῆς ὅρκου (2).

189. γ'. Ὁ Συμβολαιογράφος δεόν νὰ γνωρίζῃ τὸν διαθέτην καὶ τοὺς μάρτυρας, ὅπερ μνημονεύει ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος ("Αρ. 5 τοῦ ψηφ.). Ὅταν ἀγνοῇ μάρτυρά τινα, δύναται νὰ καλέσῃ ἄλλον, ἐὰν ὁμοῦς ἀγνοῇ τὸν διαθέτην, δὲν εἶναι περίστασις, ὅπως ἀποποιηθῇ τὴν σύνταξιν τῆς διαθήκης κατὰ τὸ "Αρ. 172 τοῦ Ὁργανισμοῦ, καθ' ὃ μάλιστα λόγῳ τῆς ἀδικαιολογήτου ἀποποιήσεως τιμωρεῖται πειθαρχικῶς καὶ εἰς ἀποζημιώσεις. Κατὰ τὸ "Αρ. 182 τοῦ αὐτοῦ Ὁργανισμοῦ ἐπὶ παντὸς συμβολαίου, ὅταν ὁ συμβολαιογράφος ἀγνοῇ τὸ συμβαλλόμενον πρόσωπον, προσλαμβάνει δύο μάρτυρας εἰδότες αὐτὸ πρὸς βεβαιώσιν τῆς ταυτότητος. Τὸ αὐτὸ ἔπεται ὅτι δύναται νὰ γίνη καὶ ἐν ταῖς διαθήκαις (3). Ἄλλ' οἱ

(1) ΑΠ. 126. (1847).

(2) Τοῦτο εἶπεν ὁ ΑΠ. 321 (1864) προκειμένου περὶ ἰδιοχείρου διαθήκης.

(3) Dalloz Oblig. 3334.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Ε').

μάρτυρες οὗτοι ἀνάγκη νὰ εἶναι οἱ αὐτοὶ τῆς διαθήκης (1), διότι ἄλλοι παρὰ τοὺς μάρτυρας τούτους δὲν ἐπιτρέπεται νὰ παρευρεθῶσι, πλὴν ἂν ὑποθέσῃ τις, ὅτι ἅμα βεβαιώσαντες τὴν ταυτότητα ἀποπέμπονται, πρὶν συνταχθῇ ἡ διαθήκη.

Τὸ ἐναντίον ἀπεφάνθη ὁ "Αρειος Πάγος (2), ὅτι δὲν δύναται νὰ βεβαιωθῇ διὰ τῶν μαρτύρων τῆς διαθήκης ὁ Συμβολαιογράφος περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ εἰς αὐτὸν ἀγνώστου διαθέτου, διότι ἄλλως διὰ τοῦ "Αρ. 182 τοῦ Ὁργανισμοῦ ἀναιρεῖται τὸ "Αρ. 5 τοῦ ψηφίσματος, καθ' ὃ ὁ Συμβολαιογράφος ὀφείλει νὰ γινώσκῃ, δηλ. ἐξ ἰδίων. Ἀλλὰ βεβαίως ἡ ἔννοια τοῦ ψηφίσματος δὲν εἶναι, ὅτι πᾶς Συμβολαιογράφος ὀφείλει νὰ γινώσκῃ τοὺς πάντας, καὶ ὅτι ἀπαγορεύεται ὁ ἀγνοῶν, νὰ θεραπεύσῃ δι' ἐρεύνης τὴν ἀγνοίαν. Ἡ αὐτομάθεια δὲν εἶναι βεβαίως ὁ σκοπὸς τοῦ νομοθέτου, οὔτε περὶ αὐτῆς γίνεται λόγος, ἄλλως πρέπει εἰς τοὺς πλείστους ν' ἀρνηθῶσιν οἱ Συμβολαιογράφοι τὴν σύνταξιν τῆς διαθήκης, διότι δὲν ἔτυχε νὰ γινώσκωσιν αὐτοὺς πρότερον, δὲν ἐπιτρέπεται δὲ νὰ μάθωσι παρ' ἄλλων, τίνες εἶναι. Τί θέλει εἶπει ὁ "Αρειος Πάγος, ἂν ὁ Συμβολαιογράφος μετὰ τοῦ ἀγνώστου κατέλθῃ εἰς τὴν ἀγορὰν, ἀφοῦ δὲ μάθει παρὰ τοῦ τυχόντος, τίς εἶναι, βεβαιώσῃ ὅτι γνωρίζει τὸν διαθέτην; Ἀλλὰ δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο, ὅταν ὁ διαθέτης δὲν δύναται ν' ἄρῃ τὸν κράθατόν του, ὅπως παρακολουθήσῃ τὸν Συμβολαιογράφον πρὸς τοιαύτην ἀναγνώρισιν;

Ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται, ἡ ἀποποίησης τοῦ Συμβολαιογράφου κατὰ τὸ "Αρ. 172 ἐπιτρέπεται μόνον, ὅταν ἡ πράξις ἀντίκηται εἰς τὰ χρηστὰ ἤθῃ.

190. δ'. Πρὶν προβῇ εἰς τὴν σύνταξιν τῆς διαθήκης ὁ Συμβολαιογράφος, ὀφείλει νὰ βεβαιωθῇ, ἂν ὁ διαθέτης ἔχῃ σώας τὰς φρένας καὶ νὰ βεβαιώσῃ τοῦτο ἐν τῇ διαθήκῃ, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος ("Αρ. 5 τοῦ ψηφ.).

Πόθεν συνήγαγεν ὁ Συμβολαιογράφος τὴν ἑχεφροσύνην τοῦ διαθέτου, δὲν ἀπαιτεῖται νὰ ἐξηγήσῃ, οὔτε νὰ συμπράξωσιν εἰς τοῦτο οἱ μάρτυρες, οὔτε ἐξετάζεται ὁ τρόπος τῆς ἐκφράσεως (3).

(1) Αὐτ. 3348. "Ὅτι δύναται νὰ εἶναι οἱ αὐτοί. Ἐν Γαλλίᾳ δὲν ἀπαιτεῖται μνεία, ὅτι τὸ πρόσωπον τοῦ διαθέτου εἶναι γνωστὸν, οὔτε ἄλλη νεωτέρα νομοθεσία ἀπαιτεῖ τοῦτο.

(2) ΑΠ. 149 (1865). (3) ΑΠ. 126, 204 (1847).

Ἡ βεβαίωσις τοῦ Συμβολαιογράφου οὐδὲν καλύπτει τὴν ἐναντίαν ἀπόδειξιν, διότι εἶναι ἀπλὴ κρίσις ἐκ στιγμιαίας καὶ εὐαπατήτου ἀντιλήψεως. Διὰ τοῦτο δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη νὰ προσβληθῇ ὡς πλαστὴ ἡ διαθήκη, ὅπως ἐπιτραπῇ ἡ ἐναντία ἀπόδειξις (1).

Καὶ ἐξ αὐτῆς τῆς διαθήκης μάλιστα δύναται νὰ ἐξαχθῇ ἡ διατάρaxis τῶν φρενῶν, ἐὰν ἄνευ αὐτῆς δὲν ἐξηγοῦνται αἱ διατάξεις τοῦ διαθέτου (2).

191. ε'. Μετὰ τὴν βεβαίωσιν τῆς ἐχευροσύνης ὁρίζει ὁ Συμβολαιογράφος τοὺς μάρτυρας ἐπὶ ἐχευροσύνῃ τῶν διατάξεων τοῦ διαθέτου μέχρι θανάτου αὐτοῦ καὶ μνημονεύει ἐν τῇ διαθήκῃ τὴν ὁρίσιν ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος (*Αρ. 5. τοῦ ψηφ.) Πρὸς τήρησιν τῆς ἐχευροσύνης ταύτης, ὅπου συντάσσεται ἡ διαθήκη, οὐδενὸς ἄλλου ἐπιτρέπεται ἡ παρουσία, πλὴν τοῦ διαθέτου, τῶν μαρτύρων καὶ τοῦ Συμβολαιογράφου, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος καὶ ἐξώσεως τούτου (*Αρ. 18 τοῦ ψηφ.).

Ἡ ὁρίσις τῶν μαρτύρων περὶ ἐχευροσύνης εἶναι τοῦ ἐνετικοῦ νόμου (3). Τύπος ὅρκου δὲν ἐκانونίσθη, ἂν δὲ συνήθως γίνεται ἐπὶ τοῦ ἱεροῦ εὐαγγελίου, ὁ κατ' ἄλλον τινὰ τρόπον γενόμενος δὲν εἶναι ἄκυρος, οἷον ἐπὶ ἱερᾷ εἰκόνι (4), οὔτε εἶναι ἀνάγκη ν' ἀντιγράφεται ὅλος ὁ ὅρκος ἐν τῇ διαθήκῃ, ἐν ἣ ἀρκεῖ ἡ γενομένη μνεία τῆς ὁρίσεως (5). Ἡ διὰ χωριστῆς ἐκθέσεως βεβαίωσις περὶ τῆς ὁρίσεως δὲν ἀναπληροῖ τὴν ἐν τῇ διαθήκῃ παράλειψιν μνείας (6).

Περὶ τῆς περιστάσεως, ὅτι οὐδεὶς ἄλλος παρευρέθη, δὲν ἀπαιτεῖται ἰδιαίτερη μνεία (*Αρ. 18. τοῦ ψηφ.), ὅθεν τοῦτο τεκμαίρεται, ἐνόσω δὲν καταφαίνεται τὸ ἐναντίον ἐκ τῆς διαθήκης, ἢ ἄλλως δὲν ἀποδεικνύεται (7). Τοιαύτη ἀπόδειξις ἐπιτρέπεται καὶ ἄνευ προσβολῆς πλαστογραφίας, ὅταν περὶ τούτου σιωπᾷ ἡ δια-

(1) Troplong Donat. 472. Dalloz Dispos. 209. Demolombe XVIII. 365. Διαφέρει, ὅταν ἰσχυρίζεται τις ὅτι δὲν ὑπηγορεύθησαν τὰ ἐν τῇ διαθήκῃ, ὅπως ἐξετέθησαν, ἐνῶ ταῦτα ἐμφαίνουσιν ἐχευροσύνην.

(2) 27. pr. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. 6', 27.

(3) Ἐνετικὸς νόμος 21. Decembris 1474. In Majori Consilio. Jurejurando per notarium astricti, et obligati omnia tenere secreta.

(4) ΑΠ. 168 (1861), 99 (1871), 63 (1872).

(5) ΑΠ. 64 (1862).

(6) Ἐφετ. Ἀθ. 1110 (1839).

(7) ΑΠ. 204 (1847).

θήκη (1), ἂν ὅμως γίνεται ῥητὴ μνεΐα, ὅτι οὐδεὶς ἄλλος παρευρέθη, δὲν ἐπιτρέπεται ἐναντία ἀπόδειξις, ἐνόσω ἡ διαθήκη δὲν προσβάλλεται ὡς πλαστή (2), ὅπως δὲν ἐπιτρέπεται, ὅτι οἱ μάρτυρες δὲν παρέστησαν διαρκῶς (3).

Ἄν ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ Συμβολαιογράφου, ἀπομακρύναντος πάντα ἄλλον, καὶ συγκλείσαντος τὰς θύρας, ὠτακουσθήσῃ τις λαθραίως, δὲν ἔπεται ἀκυρότης τῆς διαθήκης, καθ' ἣν τὰ διαταττόμενα κατὰ γράμματα ἐτηρήθησαν, δὲν ἐδείχθησαν δὲ ἐπαρκῆ, οὔτε κηρύττεται ἄκυρος διαθήκη, ἥτις τυχὸν ἐγένετο πρὸ τοῦ θανάτου γνωστῇ.

Ἐκ τούτων ἔπεται, ὅτι ἡ οὕτω συντασσομένη διαθήκη δὲν λέγεται δημοσία, διότι παραδίδεται εἰς τὴν δημοσιότητα, ἀλλὰ διότι καταρτίζεται ὑπὸ τοῦ κύριος δημοσίας ἀρχῆς. Κυριολεκτικώτερον οἱ Ἑνετοὶ ὠνόμαζον τὴν διαθήκην ταύτην προφορικὴν, ἢ καθ' ὑπαγόρευσιν (testamento nuncupativo).

192. 5'. Μετὰ τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν προκαταρκτικῶν τούτων ἄρχεται ἡ καταχώρισις τῶν διατάξεων τοῦ διαθέτου, ἥτις δέον νὰ γίνεται αὐτολεξεῖ καὶ ἄνευ παρατηρήσεώς τινος παρὰ τοῦ Συμβολαιογράφου, ἢ ἄλλου τινός (*Αρ. 5. 13 τοῦ ψηφ.).

Ἰδιαιτέρα μνεΐα, ὅτι ἐγγράφησαν αὐταὶ αἱ λέξεις τοῦ διαθέτου δὲν ἀπαιτεῖται ὑπὸ τοῦ νόμου, ὥστε τοῦτο τεκμαίρεται μέχρι ἀποδείξεως τοῦ ἐναντίου (4). Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὑπαγόμενος δι' ἄλλου προσώπου δὲν ἐπιτρέπεται, οἷον μάρτυρος ἀπαγγέλλοντος τὰς παρὰ τοῦ διαθέτου ἐγγράφως προσαγομένους διατάξεις, ἢ ἄλλως πως (5). Οὐδὲν ἐντούτοις κωλύει τὴν ὑπὸ τοῦ διαθέτου χρῆσιν ἐγγράφων βοηθημάτων, περιεχόντων εἴτε μερικὰς σημειώσεις, εἴτε ὁλόκληρον τὸ κείμενον τῆς διαθήκης, ἅμα ὁ διαθέτης αὐτὸς ἀναγινώσκων ταῦτα ὑπαγορεύει. Ἡ διαθήκη δὲν εἶναι ἔργον αὐτοσχέδιον, ἀλλ' ὠρίμου μελέτης, καθ' ἣν καὶ ἄλλους δύνανται τις νὰ συμβουλευθῇ, ἀρκεῖ ὅμως νὰ σχηματίσῃ ἰδίαν γνώμην, μὴ δεσμευομένην ἐκ τῆς βουλῆσεως ἄλλου. Διὰ τοῦτο δὲν ἐκπληροῦται ἡ διάταξις τοῦ νόμου, ὅταν ὁ διαθέτης παραδίδῃ τὰς σημειώσεις πρὸς ἀντιγραφὴν εἰς τὸν Συμβολαιογράφον, διότι

(1) ΑΠ. 105 (1850).

(2) ΑΠ. 163 (1868).

(3) ΑΠ. 355 (1865).

(4) ΑΠ. 204 (1837), 112 (1861).

(5) ΑΠ. 163 (1868) ἐνθα ἐπιτιμᾶται ἀποφασίς τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἑρε-
κατ' τῶν ἀρχῇ δογματίζουσα δι' ἄλλου προσώπου ὑπαγορεύσιν.

δὲν ἐξάγεται ἡ πλήρης αὐτοῦ γνώσις τῶν περιεχομένων καὶ σύμφωνος καθ' ὅλα βούλησις (1).

Ἡ καθ' ὑπαγόρευσιν σύνταξις δὲν ἀπαιτεῖ ἐν τούτοις τὴν καταχώρισιν ὅλων τῶν λέξεων τοῦ διαθέτου μέχρι κεραίας (ad unguem), ὅπερ εἶναι σχεδὸν ἀδύνατον, μάλιστα ὅταν ὁ ὑπαγορεύων πολλάκις διορθῶν ἑαυτὸν, ἢ, ἀμαθὴς ὢν, περιπίπτῃ εἰς πλείστας ἀσυνταξίας ἀκαταλήπτους καὶ συγχύσεις. Ὡς ἐκ τούτου ὁ νόμος δὲν δεσμεύει τὸν συμβολαιογράφον, ὅπως συλλέξῃ πᾶν ὅ,τι κατὰ τὸν προφορικὸν λόγον πλεονάζει, ἀλλ' ἀπαιτεῖ νὰ μὴ μεταβάλλωνται αἱ ἔννοιαι (Ἄρ. 13 τοῦ ψηφ.) (2).

Ἡ καταχώρισις γίνεται παρ' αὐτοῦ τοῦ Συμβολαιογράφου (Ἄρ. 5, 13 τοῦ ψηφ.), εἰς ὃν μόνον ἀποδίδει ὁ νόμος πρὸς τοῦτο τὰ πιστὰ, ἐπὶ παρουσίᾳ τῶν μαρτύρων, ὥστε ἡ διαθήκη εἶναι ἄκυρος γραφεῖσα παρὰ μάρτυρος, ἢ καὶ παρ' αὐτοῦ τοῦ διαθέτου, ἔστω καὶ γεγωνυῖα τῇ φωνῇ (3). Ἀπαξ μόνον κατ' ἐξαίρεσιν ἐπιτρέπει ὁ νόμος ἐπερώτησιν τοῦ συμβολαιογράφου πρὸς τὸν διαθέτην, πρὸς διασάφησιν διατάξεως, ὅταν ὁ διαθέτης, ἄτεκνος ὢν, ἀφήσῃ εἰς τὴν σύζυγον τὴν ἐπικαρπίαν, ἂν μέλλει νὰ ἀπολαμβάνῃ αὐτὴν καὶ ἐν περιπτώσει δευτέρου γάμου (Ἄρ. 17 τοῦ ψηφ.) Ἐκ τῶν πολλῶν ἐπερωτήσεων τῶν ἐνετικῶν νόμων πρὸς διασάφησιν διατάξεων ταύτην μόνην ἀπεμιμήθη τὸ ψήφισμα (4).

Ἡ παραμέλησις τῆς ἐπερωτήσεως δὲν καθίστησιν ἄκυρον τὴν διαθήκην, διότι τὸ περιλαμβάνον τὰς ἀκυρότητας Ἄρ. 8 προηγείται, τὸ δὲ ἀκροτελεύτιον Ἄρ. 63 ἀναφέρεται μόνον εἰς ἀθέτησιν τύπων, ὅτι συνεπάγεται ἀκυρότητα.

Ἐὰν ὁ διαθέτης δὲν ὁμιλῇ τὴν ἐλληνικὴν, καὶ ἐπομένως ὑπαγορεύῃ εἰς ἄλλην γλῶσσαν τὴν διαθήκην, τί ποιητέον; Διὰ τῆς προσλήψεως διερμηνεύς δὲν ἐκπληροῦται ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου, ὅπως ὁ συμβολαιογράφος γράψῃ αὐτοὺς τοὺς λόγους τοῦ διαθέτου ἐπὶ παρουσίᾳ τῶν πιστοποιούντων τοῦτο μαρτύρων καὶ ἐπομένως ὄντων ἐν γνώσει τῶν γραφομένων καὶ μελλόντων ν' ἀναγνώσωσιν αὐτὰ

(1) Dalloz Dispos. 2842 καὶ ἐπ. Duranton IX. 69. Troplong II. 1524. Demolombe XXI. 248. 249.

(2) Dalloz αὐτ. 2866. Troplong Don. 1523. Demolombe XXI. 250.

(3) Dalloz αὐτ. 2886 καὶ ἐπ. Demolombe XXI. 260 καὶ ἐπ.

(4) Ἐνετικὸς νόμος 8. Ἀπρίλ. 1331.

Μόνον ὅταν ὁ συμβολαιογράφος καὶ ὅλοι οἱ μάρτυρες γνωρίζωσι τὴν γλῶσσαν τοῦ διαθέτου, δύνανται νὰ πιστοποιήσωσιν ἐν γνώσει, ὅτι κατεχωρίσθη κατ' ἐννοίαν ἡ βούλησις αὐτοῦ ἔστω καὶ δι' ἄλλων λέξεων (1).

193. ζ'. Ἄμα περαιώσῃ ὁ διαθέτης τὴν ὑπαγόρευσιν τῶν διατάξεων αὐτοῦ δὴ ἀπευθύνει διαδοχικῶς ἐρωτήσεις ὁ Συμβολαιογράφος, τὴν μὲν α'. ἂν ἔχῃ νὰ προσθήσῃ ἄλλο τι καταχωρίζων τὴν ἀπάντησιν καὶ β'. ἂν προτίθεται ν' ἀφήσῃ τι εἰς τὰ φιλανθρωπικὰ καταστήματα ("Αρ. 6 τοῦ ψηφ.). Ταῦτα ἐπήγασαν ἐκ τῶν Ἑνετικῶν νόμων (2), διετάχθησαν δὲ ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, ὡς φαίνεται ἐκ τοῦ "Αρ. 8, ἀπαγγέλλοντος αὐτὴν διὰ πᾶσαν παρᾶλειψιν τῶν πρὸ τοῦ ἀρθρου τούτου διατεταγμένων (3).

Ἐνίστε ἐξ ἀπειρίας ὁ Συμβολαιογράφος προτάσσει τὴν ὑπερφιλανθρωπικῶν ἰδρυμάτων ἐρώτησιν, τελευταίαν δὲ μνημονεύει τὴν περὶ ἐνδεχομένης προσθήκης. Ἀπλῶς μόνον τὸ πρωθύστερον τῆς τάξεως τῶν ἐρωτήσεων δὲν εἶναι λόγος ἀκυρότητος, μὴ εἰδικῶς ἀπαγγελλείσης ὑπὸ τοῦ νόμου.

η'. Ἐξαντληθείσης οὕτω ὁλοσχερῶς πάσης ὑπαγορεύσεως τοῦ διαθέτου, ὁ Συμβολαιογράφος προσκαλεῖ αὐτὸν τε καὶ τοὺς μάρτυρας ν' ἀκούσωσι τὴν ἀνάγνωσιν τῆς διαθήκης ("Αρ. 6 τοῦ ψηφ.) (4) ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος καὶ μνημονεύει περὶ τῆς γενομένης ἀναγνώσεως ἐν τῇ διαθήκῃ ("Αρ. 184 τοῦ Ὁργ.). Ἐκ τῶν λέξεων τοῦ ψηφίσματος ἀκαὶ ἔπειτα προσκαλεῖ αὐτὸν καὶ τοὺς μάρτυρας π ν' ἀκούσωσι τὴν ἀνάγνωσιν τῆς διαθήκης», οὐδόλως ἔπεται, ὅτι πρέπει διακεκριμένως νὰ βεβαιωθῶσι τρία τινά, πρόσκλησις, ἀνάγνωσις καὶ ἀκρόασις, διότι ἐκ τῆς βεβαιώσεως τοῦ ἀποτελέσματος τῆς ἀναγνωσθείσης διαθήκης ἐξάγονται τελεσθέντα καὶ τὰ τρία(5).

(1) ΑΠ. 79 (1860). Duranton IX. 79. Troplong Donat. 1526 καὶ ἐπ. Ὡς ὁρθῶς παρατηρεῖ L. 20. § 9 qui test. fac. (28. 1) ΑΕ'. α'. 21. ἀναφέρεται εἰς μυστικὰς διαθήκας. Demolombe XXI. 251. Ἀντιδοξοῦσι Dalloz Disp. 2878. 3127. καὶ οἱ παρ' αὐτοῦ μνημονευόμενοι.

(2) Ἑνετικὸς νόμος 1431. 21 Septembris. In majori consilio.

(3) ΑΠ. 284 (1853). Ἐντούτοις ἐν 147 (1849) ἀπεφάνθη, ὅτι ἡ ὑπόμνησις ἐλεῶν εἶναι ἐπουσιῶδης, ὥσάκεις ὁ διαθέτης οἶκοθεν διέταξεν ἤδη ὑπὲρ ἀγαθοεργῶν σκοπῶν. Ἀλλ' ἐκ τούτου δὲν ἤρτηται ἡ ἐρώτησις ἐν τῷ ψηφίσματι.

(4) Ἑνετ. ν. 21. Δεκεμβ. 1474. Et lectum audientibus testante et testibus.

(5) ΑΠ. 176. 177 (1849). 341 (1852). 187 (1855). 9 (1856). 112 (1861). Ἀκριβῶς οὐδὲν λύεται ζήτημα διὰ τῆς 138 (1857).

θ'. 'Αλλ' οὔτε εἰς τοῦτο ἐπαρκεῖται ὁ νομοθέτης, ἀπαιτῶν προ-
σέτι, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, οἱ μάρτυρες νὰ παρατηρήσωσι καὶ
ν' ἀναγνώσωσι τὴν διαθήκην ('Αρ. 7 τοῦ ψηφ.). Περὶ μνείας
προσκήσεως πρὸς τοῦτο δὲν γίνεται λόγος, οὔτε περὶ παρατηρή-
σεως ἢ ἀναγνώσεως ὑπὸ τοῦ διαθέτου, ἀλλὰ ζητεῖται τὸ ἀποτέ-
λεσμα τῆς παρὰ τῶν μαρτύρων παρατηρήσεως καὶ ἀναγνώσεως,
ὅπερ ἐν τῇ ἐκθέσει τῆς διαθήκης κατὰ φυσικὸν λόγον πρέπει νὰ
βεβαιῶται, ἄλλως τεκμαίρεται ἡ παράλειψις καὶ οὐδεμία ἐπι-
τρέπεται ἄλλη ἀπόδειξις πρὸς συμπλήρωσιν τῆς οὐσιώδους ἐλλεί-
ψεως τοῦ δημοσίου ἐγγράφου, οὔτε δι' ὄρκου, διότι εἶναι τύπος
τῆς διαθήκης συστατικός. Δύω τινὰ ἀπαιτεῖ ὁ νόμος παρὰ τῶν
μαρτύρων, παρατήρησιν καὶ ἀνάγνωσιν, ὥστε μόνη ἡ μνεία τῆς
παρατηρήσεως δὲν ἀρκεῖ πρὸς ἀποσύβησιν τῆς ἀκυρότητος (1).
'Αλλ' ἐκ τῆς βεβαιώσεως τῆς ἀναγνώσεως δὲν ἐπεται ἀναγκαιῶς,
ὅτι ἐγένετο ἡ παρατήρησις. 'Αναντιρρήτως ἄρα ὑποιαδήποτε ἐκ-
φρασίς περὶ τῆς γενομένης ἀναγνώσεως παρ' αὐτῶν τῶν μαρτύρων
εἶναι ἀποχρῶσα (2). 'Η ἐν τῇ διαθήκῃ βεβαίωσις, ὅτι οἱ μάρτυρες
παρετήρησαν καὶ ἀνέγνωσαν τὴν διαθήκην, καθίστησιν ἀπαρά-
δεκτον πᾶσαν ἐναντίαν ἀπόδειξιν, ἐνόσω δὲν προτείνεται πλαστο-
γραφία, διότι ἡ ἐκθεσις ἀποτελεῖ πίστιν δημοσίου ἐγγράφου (3).
'Αρα ἀπαράδεκτος εἶναι καὶ ἡ ἀπόδειξις, ὅτι ὁ κατὰ τὴν βεβαίω-
σιν τῆς διαθήκης ἀναγνώσας μάρτυς ἡγνῶει τὸ ἀναγινώσκειν (4).

194. ι'. 'Επεται ἡ ὑπογραφή τῆς διαθήκης παρὰ τοῦ διαθέ-
του, τῶν μαρτύρων καὶ τοῦ Συμβολαιογράφου ('Αρ. 6 καὶ 7 τοῦ
ψηφ. 'Αρ. 185. τοῦ 'Οργ.) ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος. Παρεκτός του-
του κατὰ τὸν 'Οργ. 'Αρ. 185 μονογραφεῖται παρὰ τοῦ Συμβο-
λαιογράφου ἐκάστη σελίς (5).

(1) ΑΠ. 8. 47 (1848).

(2) ΑΠ. 168 (1861) ὅτι ἀρκεῖ ἡ ἐν τῇ διαθήκῃ ἐκφρασις, ὅτι «ἐλαβον
» ἀνὰ χεῖρας οἱ μάρτυρες ὡς καὶ ὁ διαθέτης (τὴν διαθήκην), καὶ ἐβεβαί-
ωσαν ὅλοι οὗτοι, ὅτι ἐγράφησαν ἀκριβῶς, ὅσα ὁ διαθέτης εἶπεν. »

(3) ΑΠ. 339 (1863), 379 (1864), 435 (1866), 18 (1867), 163 (1868),
40 (1871). 'Αντιθέτως 335 (1869) καὶ Παπαρρηγ. Κληρον. § 100 ὑποσ-
διαστέλλων, ὅτι ἐπιτρέπεται ἡ ἐναντία ἀπόδειξις, ἂν ὁ Συμβολαιογράφος δὲν
ἐβεβαίωσεν, ὅτι ἀντελήφθη τῆς ἀναγνώσεως αὐταῖς αἰσθήσεσιν. 'Αλλὰ
νομίζομεν, ὅτι πᾶσα βεβαίωσις τοῦ Συμβολαιογράφου τοῦτο δύναται κατὰ
τὸ ἐφικτόν, διότι τῆς ἐνδιαθέτου ἐνεργείας τοῦ ἀναγινώσκοντος μάρτυρος
μόνη ἀντίληψις εἶναι ἡ ἐξωτερικὴ πρὸς τοῦτο κίνησις καὶ ἡ ὁμολογία τοῦ
μάρτυρος, ὅτι ἀνέγνωσεν.

(4) ΑΠ. 163 (1868). (5) Αὐτόθι.

Διὰ τῆς ὑπογραφῆς ταύτης συμπληροῦται καὶ καταρτίζεται ἡ διαθήκη, ὥστε, ἂν καταληφθῇ ὑπὸ τοῦ θανάτου ὁ διαθέτης, πρὶν ὑπογράψῃ αὐτός, ἢ πρὶν ὑπογράψωσιν οἱ μάρτυρες, ἢ ὁ Συμβολαιογράφος, ἔστω καὶ ὅτε ὁ διαθέτης ἐδήλωσεν, ὅτι ἀγνοεῖ τὸ γράφειν, ἢ δὲν δύναται, οὐχ ἥττον ἡ διαθήκη δὲν λογίζεται κατὰ τοὺς νεωτέρους καταρτισθεῖσα ζῶντος τοῦ διαθέτου καὶ διὰ τοῦτο οὐδὲν ἔχει κύρος (1). Διηρημέναι εἶναι αἱ γνώμαι, ἂν καὶ τότε εἶναι μὴ οὐσα ἡ διαθήκη, ὅτε ὁ διαθέτης ἐπεχείρησε μὲν νὰ ὑπογράψῃ, ἀλλὰ δὲν ἠδυνήθη νὰ φέρῃ εἰς πέρας τὴν ὑπογραφὴν, οὐχὶ λόγῳ τοῦ θανάτου, διότι τότε ὁμολογουμένως οὐδὲν ἐγένετο, ἀλλὰ λόγῳ φυσικῆς ἀδυναμίας, περὶ ἧς γίνεται ἰδιαιτέρως μνεῖα. Ἡ ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως γνώμη πρὸ πάντων ἐπικαλεῖται, ὅτι ἐν τῇ ἀποπειρᾷ ταύτῃ ἐμφαίνεται ἡ ὀριστικὴ καὶ ἀμετάθετος βούλησις τοῦ διαθέτου (2), ἀλλ' ἡ ἐναντία γνώμη φαίνεται ὀρθότερα, διότι ὅλαι αἱ περιστάσεις αὗται δὲν ἀναπληροῦσι τὴν ἀπαιτούμενην τοῦ διαθέτου περὶ ἀδυναμίας δῆλωσιν (3). Τὰ ἡμέτερα δικαστήρια ἐδέχθησαν, ὅτι δὲν εἶναι ἄκυρος ἡ ὑπογραφὴ τοῦ διαθέτου, μὴ προσβληθεῖσα ὡς πλαστή, ἂν ἐνεκεν ἀσθενείας ἐχειρωγῇ ἐν τῷ ὑπογράφειν ὁ διαθέτης παρ' ἄλλου (4).

Ἄν ὅμως ὁ διαθέτης δὲν δύναται νὰ ὑπογράψῃ, γίνεται τοῦτου μνεῖα, ἐν ᾗ ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος ἐκτίθεται αὐτῇ ἡ ὁμολογία τοῦ διαθέτου, ὅτι δὲν δύναται, ἢ δὲν θέλει ("Αρ. 185 τοῦ 'Οργ.) (5). Εἶναι προφανές, ὅτι ἡ ὁμολογία, ὅτι δὲν θέλει νὰ ὑπογράψῃ ὁ διαθέτης, καθίστησιν ἄκυρον τὴν διαθήκην, ὡς μὴ περιέχουσιν τὴν βούλησιν αὐτοῦ. Οὐχὶ ὅμως ἡ ὁμολογία ὅτι δὲν δύναται, διότι εἰς τοὺς μὴ δυναμένους γράφειν δὲν ἀρνεῖται ὁ νόμος τὸν τύπον τῆς δημοσίας διαθήκης.

Εἰ μὲν ὁ διαθέτης ἐν γένει ἀγνοεῖ τὸ γράφειν, ὑπάρχει περίστασις προσλήψεως τετάρτου μάρτυρος κατὰ τὸ "Αρ. 5 τοῦ ψηφ.

(1) Merlin Rép. Signat. Toullier V. 444. Duranton IX. 98. Troplong Donat. III 1590. Dalloz Dispos. 3021.

(2) Duranton IX. 97. Dalloz αὐτ. 3037.

(3) Vazeille sur l'art 973. Demolombe XXI. 311. 313. n. 7. Σημειώτεον ὅτι τὸ "Αρ. 12 τοῦ ψηφ. ὑποτίθησι θάνατον μετὰ τὴν κατάρτισιν τῆς διαθήκης, ἐνῷ ἀντιγράφεται, ἄλλως τε κατηργήθη διὰ τοῦ "Αρ. 213 τοῦ 'Οργ.

(4) ΑΠ. 112 (1861). "Ορα ἀνάλογον περὶ ἰδιογράφου διαθήκης Troplong Don. III 1470. Demolombe XXI. 61. (5) ΑΠ. 203 (1862).

Ἄλλ' ἢ περὶ τοῦ ἀγνοεῖν ψευδὴς δήλωσις τοῦ διαθέτου παρὰ πάντων ἐκλαμβάνεται, ὡς ἀποποίησης ὑπογραφῆς κεκαλυμμένη καὶ ἐπομένως ἐμφαίνουσα, ὅτι ἄλλη εἶναι ἢ βούλησις αὐτοῦ, μὴ εὐρόντος ἄλλον τρόπον ὑπεκφυγῆς (1).

Εἰ δὲ πάλιν ὁ διαθέτης, γνωρίζει μὲν τὸ γράφειν, ἀλλὰ δὲν δύναται ἐκ φυσικῆς ἀδυναμίας, ἀρκεῖ ἡ περὶ τούτου μνεία, ἥτις, ὡς εἴρηται, πρέπει νὰ περιέχῃ τὴν ῥητὴν περὶ τούτου ὁμολογίαν τοῦ διαθέτου ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, διότι ἄλλως ἐκλαμβάνεται ὡς ἀποποίησης πρὸς ὑπογραφὴν ἐντέχνως ὑπὸ τοῦ συμβολαιογράφου καλυπτομένη (1).

Περὶ τῆς ὑπογραφῆς τῶν μαρτύρων οὐδεμίαν ἐξαιρέσιν δέχεται ὁ ἡμέτερος νόμος, ὥστε ἐν ἐλλείψει, ἔστω καὶ μιᾶς μόνης, ἀκυροῦται ἡ διαθήκη. Διὰ τοῦτο οἱ μὴ εἰδότες ὑπογράφειν δὲν εἶναι δεκτοὶ ὡς μάρτυρες (Ἄρ. 179 τοῦ Ὁργ).

195. Καὶ ὁ κωφὸς καὶ ὁ τυφλὸς δύνανται νὰ διαθέσωσι κατὰ τὸν τύπον τῆς δημοσίας διαθήκης, ἀλλὰ προστίθενται ἄλλαι ἀσφάλειαι.

Ὁ κωφὸς διαθέτης ἀναγινώσκει ὁ ἴδιος τὴν ὑπαγορευθεῖσαν παρ' αὐτοῦ διαθήκην (Ἄρ. 19 τοῦ ψηφ.), μὴ δυνάμενος ν' ἀκούσῃ αὐτὴν ἀναγινωσκομένην παρὰ τοῦ Συμβολαιογράφου (Ἄρ. 6 αὐτ).

Ἄν ὁ κωφὸς δὲν γνωρίζῃ νὰ ὑπογράψῃ, τότε προσλαμβάνεται διπλοῦς ἀριθμὸς μαρτύρων, ἥτοι ἀντὶ τριῶν ἕξ (Ἄρ. 19 τοῦ ψηφ.). Ὁ διπλασιαζόμενος ἀριθμὸς δὲν εἶναι βεβαίως ὁ τῶν τεσσάρων μαρτύρων, ὅστις εἰδικῶς ἀπαιτεῖται διὰ τὸν μὴ εἰδότα γράφειν, τὸν μὴ στερούμενον τῆς ἀκοῆς (3). Ἡ ἐκφρασίς τοῦ νόμου εἶναι βεβαίως ἀτελής περὶ τοῦ μὴ εἰδότος ὑπογράφειν κωφοῦ, ἐνῶ καὶ ὁ εἰδὼς ὑπογράφειν, ἀλλὰ μὴ εἰδὼς ἀναγινώσκειν, εἰς τὴν αὐτὴν διατελεῖ θέσιν, μὴ δυνάμενος νὰ βεβαιωθῇ ἐξ ἰδίας ἀναγνώσεως περὶ τῶν κατ' ὑπαγόρευσιν γεγραμμένων. Ἡ λοιπὸν εἰς τὸν τοιοῦτον πρέπει ν' ἀρνηθῶμεν τὸν τύπον τοῦτον τῆς δημοσίας διαθήκης, ὅπερ ἀπαίσιον, διότι οὐδένα ἄλλον τύπον δύναται ν' ἀκολουθήσῃ,

(1) Grenier I. 243. Toullier V. 439. Duranton IX. 99. Vazeille sur l'art. 975. Troplong Don. III 1585. Dalloz Disp. 3056. Demolombe XXI. 307.

(2) Grenier I. 242. Toullier V. 437. Vazeille αὐτ. Dalloz αὐτ. 3071. 3083. Troplong αὐτ. 1587. Demolombe XXI. 310 καὶ επ.

(3) ΑΠ. 26 (1853).

ἢ πρέπει νὰ δεχθῶμεν καὶ δι' αὐτὸν διπλάσιον ἀριθμὸν μαρτύρων.

Τὸν αὐτὸν ἀριθμὸν ἀπαιτεῖ τὸ ψήφισμα διὰ τὴν δημοσίαν διαθήκην τοῦ τυφλοῦ ("Αρ. 19 αὐτ.).

196. Μετὰ τὸ πέρας τῆς διαθήκης ἐνδέχεται νὰ ἐπέλθωσιν εἰς τὸν νοῦν τοῦ διαθέτου ἄλλαι διατάξεις, ὥς παρέλειψεν.

Ἐνόσω εἶναι εἰσέτι παρόντες οἱ αὐτοὶ μάρτυρες, ἐπιτρέπει τὸ ψήφισμα τὴν καταχώρισιν τῆς προσθήκης κατὰ συνέχειαν, γινομένης περὶ τοῦτου μνείας. Εἶναι περιττὴ ἡ ἐκ νέου ὕρκισις τῶν μαρτύρων, καὶ τῶν λοιπῶν προκαταρκτικῶν ἡ ἐπανάληψις. Ἀλλὰ μετὰ τὴν καταγραφὴν τῆς προσθήκης γίνεται πάλιν κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον ἡ πρὸς ὅλους ἀνάγνωσις καὶ ἡ παρ' ἐκάστου τῶν μαρτύρων, μεθ' ἅπαντες ὑπογράφουσι ("Αρ. 14 τοῦ ψηφ.). Λόγῳ βραχυλογίας φέρει τὸ κείμενον: «οἱ δὲ μάρτυρες καὶ ὁ διαθέτης ἐπαναλαμ-» θάνουν τὴν ἀνάγνωσιν τοῦ ὅλου», ἀλλὰ προφανῶς πρόκειται περὶ ἐπαναλήψεως τῶν ἐν "Αρ. 6 καὶ 7 περὶ ἀναγνώσεως λεχθέντων.

Ἡ ἀκυρότης τῆς προσθήκης οὐδόλως βλάπτει τὴν κυρίαν διαθήκην, οὖσαν πλήρη καὶ ἔχουσαν ἀφ' ἑαυτῆς ὑπόστασιν (1).

Τὸ ψήφισμα προέβλεψε καὶ τὴν ἀντίθετον περίπτωσιν, ὅταν γίνεται διακοπὴ τῆς διαθήκης, πρὶν περατωθῇ διὰ κώλυμά τι τοῦ διαθέτου πάσχοντος. Ἐὰν ὁ διαθέτης δὲν δυνηθῇ πλέον νὰ ἐξακολουθήσῃ, ἢ ἀποθάνῃ, τὸ συνταχθέν μέρος τῆς διαθήκης ὡς μὴ δὲν λογίζεται, οὐδόλως ἐξετάζοντος τοῦ νόμου, ἀν φαίνεται πλη-
ρες, ἢ δὲν φαίνεται ("Αρ. 15 τοῦ ψηφ.). Ἀρκεῖ, ὡς εἴρηται, ἡ ἔλλειψις τῆς ὑπογραφῆς, ὅπως δὲν ἔχῃ κύρος. Ἄν ὅμως ὁ διαθέτης συνελθὼν ἐξακολουθήσῃ τὴν διακοπεῖσαν διαθήκην ἐπὶ παρουσίᾳ τῶν αὐτῶν μαρτύρων, ἄρα οὐδενὸς τούτων ἀποχωρήσαντος, ἡ οὕτω συμπληρωθεῖσα διαθήκη εἶναι ἐγκυρος ("Αρ. 15 αὐτ.) (2).

Ἐντεῦθεν ἐξάγεται, ὅτι ἡ διακοπὴ λόγῳ παθήματος μάρτυρος, μὴ δυναμένου νὰ συνέλθῃ, καθίστησιν ἐντελῶς ἄκυρον τὸ γεγόμενον καὶ δεόν πάλιν ἐξ ἀρχῆς νὰ τελεσθῶσι τὰ πάντα, ἅμα προσλαμβάνεται ἄλλος μάρτυς.

197. Ἀπαγορεύεται εἰς τὸν Συμβολαιογράφον, νὰ λάβῃ κληροδότημα ἐκ τῆς διαθήκης, ἢ νὰ γίνῃ ἐπίτροπος τῶν ὀρφανῶν τοῦ

(1) ΑΠ. 168 (1861).

(2) Pedrini Ili Notajo istr. σ. 104.

διαθέτου, ἢ ἐκτελεστής τῆς διαθήκης (**Ap.* 16 τοῦ ψηφ.). Τὸ ψήφισμα δὲν ἀπαγγέλλει ἐνταῦθα ἀκυρότητα, ὅθεν ἔπεται, ὅτι μόνη ἡ περὶ τούτων διάταξις εἶναι ἄκυρος.

Κατὰ τὰ **Ap.* 117 καὶ 140 τοῦ Ὁργ. ὅμως τὸ δημόσιον ἔγγραφον, ἐν ᾧ περιέχεται τι ὑπὲρ τοῦ συντάξαντος Συμβολαιογράφου, εἶναι ἄκυρον.

Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ Συμβολαιογράφος ὀφείλει ἀμέσως ν' ἀρνηθῇ τὴν καταχώρισιν τῆς ὑπὲρ ἑαυτοῦ διατάξεως, ἅμα ὑπαγορεύεται παρὰ τοῦ διαθέτου (1).

Αἱ διατάξεις περὶ συντάξεως παραχρῆμα ἀντιγράφου τῆς διαθήκης ἀπαραλλάκτου, φέροντος τὰς αὐτὰς ὑπογραφὰς καὶ στελλομένου ἐνσφραγίστου εἰς τὸν χαρτοφύλακα τῆς ἐπαρχίας, ἐν τοῖς **Ap.* 9—12 τοῦ ψηφίσματος (2), κατηργήθησαν διὰ τοῦ **Ap.* 213 τοῦ Ὁργ. Ἐπίσης ἠκυρώθη καὶ ἡ ἐν **Ap.* 3 τοῦ ψηφ. διάταξις, ὅτι ἡ διαθήκη καταχωρίζεται εἰς ἰδιαίτερον βιβλίον, καθότι εἰς τὸ ἐξῆς καταχωρίζεται εἰς ἰδιαίτερον φύλλον, ὅπως τὰ λοιπὰ δημόσια ἔγγραφα, ὑπὸ αὐξόντα ἀριθμὸν, καὶ φυλάττεται παρὰ τοῦ Συμβολαιογράφου.

Ἀπαγορεύεται εἰς τὸν Συμβολαιογράφον νὰ δώσῃ ἀντίγραφον ἢ ἀπόγραφον διαθήκης ἢ νὰ ἐπιδείξῃ τὸ περιεχόμενον αὐτῆς εἰς ἄλλον, πλὴν τοῦ διαθέτου, ἐτι ζώντος αὐτοῦ (**Ap.* 194 τοῦ Ὁργ.).

198. Διὰ τοῦ ὅρκου τῶν μαρτύρων ἐπειράθη ὁ νομοθέτης νὰ καταστήσῃ ἀπόρρητον τὴν δημοσίαν διαθήκην. Ἀλλ' οὐδεὶς πείθεται περὶ τῆς τηρήσεως τῆς ἐχεμυθίας, καθόσον μάλιστα, οὔτε ὁ συμβολαιογράφος ὀρκίζεται, εἰς δὲ τὸ γραφεῖον αὐτοῦ δύνανται νὰ εἰσδύσωσιν οἱ περιέργοι, ἰδίως διὰ τῶν γραφῶν αὐτοῦ. Τούτῳ τῷ λόγῳ οἱ νεώτεροι νομοθέται παρήτησαν τὴν ὀρκισιν τῶν μαρτύρων.

Ἡ μυστικότης ἐξησφαλίσθη δι' ἄλλου τύπου, καθόσον ἐπετράπη εἰς τὸν διαθέτην, ὅπως καὶ παρὰ τοῖς ἀρχαίοις, νὰ παραδῶσῃ ἐσφραγισμένην τὴν διαθήκην, ὥστε ὁ Συμβολαιογράφος γίνεται ἀπλοῦς θεματοφύλαξ, ὅπερ οἱ ἀρχαῖοι δὲν ἐπενόησαν, διότι

(1) Οἱ Ἑνετικοὶ νόμοι: ἐπέτρεπον μὲν κληροδοτήματα 1325. 24 Novembris In Majori Consilio, 1631. 13 Gennaro, In Pregadi, ἀπηγόρευσαν δὲ τὸν Συμβολαιογράφον νὰ γράψῃ ἑαυτὸν ἐκτελεστήν. 1278. 10 Septembris. In Majori Consilio.

(2) Ἐκ τοῦ Ἑνετικοῦ νόμου 1474. 21. Decembris In Majori Consilio.

καὶ ἡ ἐσφραγισμένη διαθήκη ἔμενε παρὰ τῷ διαθέτῃ, ἢ παρ' ἄλλῳ ιδιώτῃ.

Δύο εἶδη ὑπάρχουσι τῆς μυστικῆς διαθήκης, ἡ ὅλως γεγραμμένης ἰδίᾳ χειρὶ καὶ ὑπογεγραμμένης παρ' αὐτοῦ τοῦ διαθέτου, ἢ διὰ χειρὸς ἄλλου κατ' ἐντολὴν τοῦ διαθέτου, ἥτις πρέπει νὰ φέρῃ καὶ τοῦ γράψαντος καὶ τοῦ διαθέτου τὴν ὑπογραφήν (*Αρ. 20 τοῦ ψηφ.).

Διφορούμενη εἶναι ἡ διάταξις ἐν *Αρ. 21, ὅτι α' Ἡ μυστικὴ » διαθήκη πρέπει νὰ φέρῃ τὴν ἡμέραν, τὸν μῆνα, τὸ ἔτος, τὸν » τόπον καὶ τὴν ὑπογραφήν τοῦ διαθέτου, ἢ τοῦ γράψαντος, ἂν » εἴναι ἄλλος, εἰς ἐκάστην σελίδα ».

Ἡ ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι ἐν ἐκάστῃ σελίδι ἐπαναλαμβάνονται ὅλα ταῦτα, ἢ ὅτι, ἂν εἴναι ἄλλος ὁ γράψας, οὗτος ὑπογράφει ἐν ἐκάστῃ σελίδι, ἢ τελευταίον, ὅτι τὸ εἰς ἐκάστην σελίδα ἀναφέρεται μόνον εἰς τὰ ἀπὸ τοῦ καὶ ἀρχόμενα : καὶ τὴν ὑπογραφήν τοῦ » διαθέτου, ἢ τοῦ γράψαντος, ἂν εἴναι ἄλλος, εἰς ἐκάστην σελίδα».

Τὸ ζήτημα ἔχει μεγίστην σπουδαιότητα, διότι κατὰ τὰ *Αρ. 29, 63 ταῦτα διατάττονται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος.

Ἡ ἐπανάληψις τῆς χρονολογίας καὶ τοῦ τόπου καθ' ἐκάστην σελίδα εἶναι ἐντελὴς ἄσκοπος, ἡ ἐπανάληψις ὅμως τῆς ὑπογραφῆς τοῦ τε διαθέτου καὶ τοῦ γράψαντος, ἂν εἴναι ἄλλος, ἀποτελεῖ ἐγγύησιν, ὅτι δὲν προσηρτήθησαν εἰς τὴν γνησίαν διαθήκην ἄλλα ὑποβολιμαῖα καὶ ἀπόκρυφα. Μόνη ἡ ὑπογραφή τοῦ γράψαντος καθ' ἐκάστην σελίδα δὲν παρέχει βεβαίως τὴν ἐγγύησιν ταύτην. Ὅθεν προτιμητέα ἡ μνησθεῖσα λύσις περὶ ἐπανάληψεως τῶν ὑπογραφῶν καθ' ἐκάστην σελίδα πρὸς ἀποφυγὴν προσθηκῶν. Τοῦτο σχεδὸν διετυπώθη ἐν τῷ Ἰονίῳ Κώδικι, καθ' ὃν ἐν *Αρ. 387 ἐπὶ μὲν τῆς ἰδίᾳ χειρὶ ἀρκεῖ ἅπαξ ἡ ὑπογραφή τοῦ διαθέτου ἐν τέλει, ἐπὶ δὲ τῆς παρ' ἄλλου γεγραμμένης, καὶ τούτου καὶ τοῦ διαθέτου καθ' ἐκάστην σελίδα τὰ λοιπὰ, χρονολογία καὶ τόπος, ἅπαξ ἐκάστοτε σημειοῦνται (1).

Ἡ ἐν τῇ διαθήκῃ ἑλλειψὶς χρονολογήσεως δὲν ἀναπληροῦται ἐκ τῆς ἐκθέσεως, ὥς ἦτο φυσικόν, διότι διὰ τὴν ἑλλειψιν ἐκείνην ἀπαγγέλλεται ῥητῶς ἡ ἀκυρότης.

Ἐπειδὴ κατὰ τὴν μυστικὴν διαθήκην ἀπαιτεῖται ὑπογραφή καὶ

(1) Παπαρρηγ. Κληρον. § 105.

γίνονται ἐρωτήσεις οὐσιώδεις, ὁ κωφός, ὁ τυφλός, ὁ ἄλαλος καὶ ὁ μὴ εἰδώς γράφειν ἀποκλείονται τῆς μυστικῆς διαθήκης (*Αρ. 289 τοῦ ψηφ.).

199. Κατὰ τὴν ἐμφάνισιν τῆς μυστικῆς διαθήκης ὁ Συμβολαιογράφος πρῶτον βεβαιοῦται, ἂν ὁ διαθέτης ἔχει σώας τὰς φρένας, μεθ' ἐνώπιον τριῶν μαρτύρων ἐρωτᾷ τὸν διαθέτην, ἂν ἡ μυστικὴ αὐτοῦ διαθήκη εἶναι ὅλη γεγραμμένη καὶ ὑπογεγραμμένη διὰ χειρὸς αὐτοῦ (*Αρ. 23).

"Αν ὁ διαθέτης ἀπαντήσῃ καταφατικῶς, τότε ἐπενθυμίζει αὐτὸν, ὅτι εἶναι ἄκυρος, καθ' ἣν περίπτωσιν δὲν εἶναι τῶντι ἡ διαθήκη ἰδίᾳ χειρὶ γεγραμμένη καὶ ὑπογεγραμμένη (*Αρ. 24).

Ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι καὶ μία μόνη λέξις ὅταν εἶναι γεγραμμένη δι' ἄλλης χειρὸς, ἡ διαθήκη εἶναι ἄκυρος (1).

Περὶ πάντων τούτων συντάσσει ὁ Συμβολαιογράφος ἐκθεσιν ἐνώπιον τῶν τριῶν μαρτύρων, καταχωρίζων τὰς ἐρωτήσεις, τὰς ἀπαντήσεις, τὴν ὑπόμνησιν καὶ τὴν βούλησιν τοῦ διαθέτου περὶ καταθέσεως τῆς διαθήκης. "Αν αὕτη δὲν εἶναι ἐσφραγισμένη, ἀμέσως σφραγίζεται παρ' αὐτοῦ τοῦ διαθέτου ἐντὸς περικυλύμματος, πρὸς τήρησιν τῆς μυστικότητος, ἐπὶ δὲ τοῦ περικυλύμματος τούτου ὁ Συμβολαιογράφος ἐπιγράφει τὴν ἡμέραν, τὸν μῆνα, τὸ ἔτος καὶ τὸν τόπον, τὸ ὄνομα καὶ ἐπώνυμον τοῦ διαθέτου καὶ τὸν ἀριθμὸν τῆς ἐκθέσεως, τῆς περιεχούσης τὴν ἐμφάνισιν, ἡ δὲ ἐπιγραφὴ αὕτη ὑπογράφεται παρὰ τοῦ διαθέτου, τῶν μαρτύρων καὶ τοῦ συμβολαιογράφου.

"Ολα ταῦτα διατάσσονται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος (*Αρ. 29, 63) (2).

Ἡ διάταξις τοῦ *Αρ. 28 ὅτι ἀντίγραφον τῆς ἐκθέσεως μετὰ τῆς διαθήκης στέλλεται εἰς τὸν χαρτοφύλακα τῆς ἐπαρχίας, καθρηγῆθη διὰ τοῦ *Αρ. 213 τοῦ Ὁργ.

200. Δυσχερέστερος ὁ τύπος, ὅταν ὁ διαθέτης ἐρωτώμενος ὁμολογῇ, ὅτι ἡ διαθήκη ἐγγράφη παρ' ἄλλου.

Ὁ Ἐνετὸς νομοθέτης δὲν ἐπίστευσεν εἰς τὸν γράψαντα τὴν δια-

(1) Ἐν Γαλλίᾳ ἀμφισβητεῖται, ἀλλὰ λόγῳ τῆς ψευδοῦς δηλώσεως, διότι κατὰ τὰ λοιπὰ καὶ ἡ δι' ἄλλης χειρὸς γεγραμμένη οὐδὲν ἄλλο ἀπαιτεῖ ἢ ἅπαξ τὴν ὑπογραφήν τοῦ διαθέτου. *Dalloz Dispos.* 2245 καὶ ἐπ.

(2) Μόνη ἀπόφ. τοῦ ΑΠ. ἡ 110 (1856) περὶ ἀκυρώσεως τῆς ἐκθέσεως, διότι οἱ μάρτυρες δὲν ἀποδεικνύονται ἐξ αὐτῆς ἀπ' ἀρχῆς παρόντες.

θήκην, διὸ ὑπέβαλεν εἰς τὸν ἔλεγχον τοῦ Συμβολαιογράφου, ἃν ὁ γράψας πιστῶς ἐξεπλήρωσε τὴν ἐντολήν, οὕτω δὲ τὸ ἀπόρρητον καθίσταται καὶ εἰς τὸν Συμβολαιογράφον γνωστόν (1). Οὕτω καὶ παρ' ἡμῖν ὁ Συμβολαιογράφος, διὰ νὰ βεβαιωθῇ περὶ τῆς καλῆς πίστεως τοῦ γράψαντος τὴν διαθήκην, ἀπομακρύνει τοὺς μάρτυρας, ὥστε νὰ βλέπωσιν, ἀλλὰ νὰ μὴ ἀκούωσιν, ἀνοίγων δὲ τὴν διαθήκην, ἀναγινώσκει τὸ περιεχόμενον εἰς τὸν διαθέτην, εἰς ὃν ἐγχειρίζει αὐτήν, ἀμέσως δὲ προσκαλῶν τοὺς μάρτυρας νὰ πλησιάσωσιν, ἐνώπιον αὐτῶν ἐρωτᾷ τὸν διαθέτην, ἃν τὸ εἰς αὐτὸν ἀναγνωσθὲν κείμενον εἴναι ἡ τελευταία αὐτοῦ βούλησις. Ἐπὶ τῇ καταφατικῇ ἀπαντήσῃ δέχεται ὁ Συμβολαιογράφος τὴν διαθήκην σφραγιζομένην παρὰ τοῦ διαθέτου καὶ ἐπιγραφομένην ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται περὶ τῆς ἰδίας χειρὶ. Τούτων πάντων γίνεται ἀκριβῆς ἐν τῇ ἐκθέσει μνεία (*Αρ. 27), ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος (*Αρ. 29).

Περὶ τοῦ γράφοντος τὴν διαθήκην μόνον κώλυμα ἀναφέρεται, ὅτι δὲν δύναται νὰ εἴναι συγχρόνως καὶ ὁ δεχόμενος αὐτὴν Συμβολαιογράφος (*Αρ. 22).

Αἱ τῶν μαρτύρων ἀνικανότητες οὐδὲν ὡς ἐφαρμόζονται εἰς τὸν γράφοντα τὴν διαθήκην, ὥστε ὁ διαθέτης οὐδὲν ὡς περιορίζεται κατὰ τὴν ἐκλογὴν προσώπου πληρεστάτης αὐτῷ ἐμπιστοσύνης.

Περὶ Λιθωνιανοῦ δόγματος οὐδεὶς γίνεται λόγος, ὥστε οὐδὲν ὡς ἀπαγορεύεται κληροδότημα ἢ ἄλλη διάταξις ὑπὲρ τοῦ γράφοντος τὴν μυστικὴν διαθήκην, ὅπως ἀπαγορεύεται εἰς τὸν γράφοντα τὴν δημοσίαν διαθήκην Συμβολαιογράφον.

Ὡσαύτως οὐδὲν ὑπάρχει κώλυμα, ὥστε ὁ γράψας τὴν διαθήκην νὰ συμπράξῃ καὶ ὡς μάρτυς κατὰ τὴν ἐμφάνισιν, ἀμα ἔχει τοῦτου τὰ προσόντα.

201. Ὡσαύτως ἡ ἀκυρότης προέρχεται ἐκ παραλείψεως τοῦ Συμβολαιογράφου, τὸ ψήφισμα, παρεκτὸς τῆς ἀκυρότητος, παρέχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ Συμβολαιογράφου, οὗ συνάμα ἀπαγγέλλει τὴν παῦσιν, ἐπὶ δὲ μυστικῶν διαθηκῶν ἡ ταύτην ἢ τὴν ἀργίαν, δηλ. προκαίρως (*Αρ. 8. 18 καὶ 29).

Ἡ ἐπισώρευσις τοσούτων ποινῶν ὑπερβαίνει πᾶν μέτρον, ἐντοῦτοις διὰ τοῦ Ὁργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων, δι' οὗ ἐκανονίσθησαν

(1) Ἑνετικὸς νόμος 1400. 26. In Majori Consilio. Ἡ ἰδιόγραφος ἐλέγετο *testamento autografo*, ἡ δὲ δι' ἄλλης χειρὸς, *olografo*.

ἀκριβέστερον τὰ πειθαρχικά, οὐδὲν τούτων μετεβλήθη, διότι διὰ γενικῶν διατάξεων δὲν καταργοῦνται ὅλως ἐιδικά.

Τὴν ἀρχὴν τῆς πρὸς ἀποζημιώσιν εὐθύνης ἔνεκεν ἀκυρότητος παραδέχονται καὶ οἱ νεώτεροι ἡμῶν νόμοι—Ὁργ. τῶν Δικ. Ἀρ. 296. Πολ. Δικ. Ἀρ. 402, 388, 135, ἀλλὰ δὲν ἀπαγγέλλουσι τὴν παῦσιν ἐκάστοτε.

Ζημιωθείς κατὰ τὴν ἀκύρωσιν διαθήκης εἶναι ὁ κληρονόμος, ἢ κληροδόχος, ὅστις συνεπείρ τῆς ἀκυρώσεως στερεῖται τῶν διὰ τῆς διαθήκης καταλειφθέντων, δὲν εἶναι ἀνάγκη δὲ ν' ἀποδειχθῇ πρόθεσις, ἢ ὠρισμένος τις βαθμὸς ἀμελείας, διότι δὲν δύναται νὰ προτείνῃ ἄγνοιαν νόμων ὁ ἀναδεχθεὶς τοιοῦτον ἔργον, ὡς ἔχων τὰς πρὸς αὐτὸ ἀπαιτούμενας γνώσεις.

Ἐὰν συμβῇ μεταγενεστέρα ἀλλοίωσις τῆς περὶ ἐμφανίσεως ἐκθέσεως, ἢ τῆς ὑπογραφῆς τῆς μυστικῆς διαθήκης, ἢ διαθήκη δὲν ἀκυροῦται, ἀλλ' ὁ Συμβολαιογράφος παύεται, ὑποκείμενος εἰς τὰς ζημίας καὶ εἰς ἐγκληματικὴν ποινὴν, ἐὰν ὑπάρχῃ αἰτία (Ἀρ. 30 τοῦ ψηφ.). Ἀσαφές εἶναι τὸ περὶ ἀλλοιώσεως τῆς ὑπογραφῆς τῆς μυστικῆς διαθήκης. Βεβαίως δὲν πρόκειται περὶ τῆς ἐν τῷ ἐγγράφῳ τῆς διαθήκης ὑπογραφῆς, διότι διὰ νὰ γίνῃ αὐτῆς ἡ ἀλλοίωσις πρέπει νὰ διαρρηχθῶσιν αἱ σφραγίδες, ὅτε πλέον ἐκλείπει ἡ ἀπόδειξις τῆς ταυτότητος. Ἀρα ὑπολείπεται μόνη ἡ ἀλλοίωσις τῆς ἐν τῇ ἐπιγραφῇ τοῦ καλύμματος ὑπογραφῆς.

202. Παντὸς τύπου σχεδὸν εἶναι ἀπηλλαγμένη ἡ ἰδιόγραφος διαθήκη, ἥτις ὅμως τότε μόνον ἔχει κῦρος, ὅταν, μετὰ θάνατον τοῦ διαθέτου, εὐρίσκεται μεταξὺ τῶν ἐγγράφων αὐτοῦ, οὐχὶ δὲ εἰς τὰς χεῖρας ἄλλου (Ἀρ. 31 τοῦ ψηφ.).

Ὁ τελευταῖος οὗτος ὅρος ἐλήφθη βεβαίως ἐκ τινος ἐπιχωριαζούσης ἐν ταῖς Ἰονίοις νήσοις συνηθείας, διότι οὔτε ἐν τῷ ἐνετικῷ νόμῳ ἀπαντᾷ (1). Ὁ ὅρος τῆς εὐρέσεως κατέστη διὰ τῆς διατάξεως ταύτης ἐκ τοῦ οὐκ ἄνευ, ὥστε διὰ τῆς πρὸ τοῦ θανάτου ὑπεξαίρεσεως ἡ ἰδιόχειρος διαθήκη ματαιοῦται, διότι δὲν εὐρίσκεται μεταξὺ τῶν ἐγγράφων τοῦ διαθέτου, ἀλλ' ἐν χερσὶν ἄλλου, ἔστω καὶ συνεπείρ ἐγκληματικῆς πράξεως, ὅπερ ὁ νόμος ἀπέχει νὰ ἐξετάσῃ. Ἐπὶ ὑποθέσει ὅτι κατέθεσέ τις τὴν διαθήκην μεταξὺ ἄλ-

(1) Ἐνετικὸς ν. 22 Marzo 1613 Nel Maggior Couseglio. Cedolia trovata dopo la morte del testatore.

λων αὐτοῦ ἐγγράφων, ἀλλὰ τὸ περιέχον αὐτὰ κιβώτιον ἐσφραγισμένον παρέδωκεν εἰς ἄλλον πρὸς φύλαξιν, ὄντα ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ὑπάρξεως διαθήκης, οὐχ ἥττον δὲν ἐξεπληρώθη ὁ ὅρος τοῦ νόμου, ὥστε ἡ διαθήκη εἶναι ἄκυρος ἐν τῇ κατοχῇ ἄλλου εὐρεθεῖσα. "Αν ὅμως ὁ διαθέτης συνδιακτιᾶται μετ' ἄλλων, ἔστω καὶ μὴ συγγενῶν, διότι οὗτοι μεταξὺ τῶν ἐγγράφων αὐτοῦ ἐτι ζῶντος ἐγίνωσκον τὴν διαθήκην, ἣν ἀνέγνωσαν, καὶ μετὰ θάνατον αὐτοῦ κατέδειξαν, ποῦ κεῖται, ἢ ἀνεῦρον ἢ μετεκίνησαν, δὲν ἔπεται λόγος ἀκυρότητος, οὔτε ἡ κλοπὴ τῆς διαθήκης ταύτης καθίστησιν αὐτὴν ἄκυρον. διότι καὶ αὐτὴ ἡ κλαπείσα μεταξὺ τῶν ἐγγράφων τοῦ διαθέτου εὐρέθη, ἅμα τοῦτο ἀποδεικνύεται, ὁ δὲ νόμος δὲν ἐρωτᾷ παρὰ τίνος, οὔτε εἶναι ἄκυρος ἡ διαθήκη, διότι ὁ διαθέτης οὐδὲν ἄλλο ἐγγράφον κατέλιπεν, ὥστε εὐρέθη μεταξὺ ἄλλων πραγμάτων, ἐν τῇ κατοχῇ τοῦ διαθέτου, οὔτε λέγει ὁ νόμος, ὅτι πρέπει νὰ εὐρεθῇ ἡ διαθήκη παρὰ τῷ διαθέτῃ, ἀποθανόντι καθ' ἑδὼν καὶ μὴ παρακολουθουμένῳ ὑπὸ ὅλων αὐτοῦ τῶν ἐν τῷ οἴκῳ πραγμάτων. Οὕτω ἐξάγεται, ὅτι ἡ κυριωτέρα ἔννοια τοῦ μνησθέντος ὅρου εἶναι ἡ μέχρι θανάτου κατοχὴ τῆς ιδιογράφου διαθήκης παρὰ τοῦ διαθέτου.

Καὶ παρὰ Συμβολαιογράφῳ κατατεθειμένη ἂν εὐρεθῇ ἡ ιδιόγραφος διαθήκη, λογίζεται ὡς εὐρεθεῖσα εἰς χεῖρας τρίτου, ὥστε παρ' ἡμῶν δὲν εἶναι δεκτὸν, ὅτι ἡ μυστικὴ διαθήκη ἰδίᾳ χειρὶ γεγραμμένη ἰσχύει ὡς ιδιόγραφος, ἂν ἡ πράξις τῆς καταθέσεως ἀκυρωθῇ λόγῳ τυπικῶν ἐλλείψεων (1).

Ἐπίσης δὲν ἐρωτᾷ ὁ νόμος, πότε εὐρέθη, ὥστε καὶ μετὰ παρέλευσιν πολλοῦ χρόνου, ἀλλὰ πρὸ τριακονταετίας, ἂν εὐρεθῇ πάλιν ἔχει τὴν αὐτὴν ἰσχύν (2).

203. Παρεκτὸς τοῦ τόπου εὐρέσεως, ιδιόγραφος διαθήκη τότε μόνον ἔχει κύρος, ὅταν εἶναι γεγραμμένη ἰδιοχειρῶς παρὰ τοῦ διαθέτου καὶ ὑπογεγραμμένη παρ' αὐτοῦ, φέρῃ δὲ τὴν ἡμέραν, τὸν μῆνα, τὸ ἔτος καὶ τὸν τόπον, ὅπου ἐγράφη ("Αρ. 21 καὶ 63 τοῦ ψηφ.).

Τὸ ἰδιοχειρῶς παρὰ πάντων ἐξηγεῖται λίαν αὐστηρῶς, ὅτι ἡ διαθήκη εἶναι ἄκυρος, ἅμα ἐν αὐτῇ μία καὶ μόνη λέξις ὑπάρχει δι'

(1) ΑΠ. 410 (1856).

(2) ΑΠ. 63 (1851). Κατὰ τὸν ἐνετικὸν ν. 1613. 22. Marzo Nel maggior consiglio, προσδιορίζετο βραχὺ διάστημα χρόνου 2 μηνῶν, ἂν εὐρέθη ἐν Ἐνετίᾳ καὶ 4 ἂν ἐκτὸς αὐτῆς.

ἄλλης χειρὸς, οὐχὶ κατόπιν προστεθεῖσα ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ διαθέτου, ἀλλ' ἀποτελοῦσα μέρος τοῦ σώματος τῆς διαθήκης τῇ συγκαταθέσει τοῦ διαθέτου (1).

Ἄν ἄλλος τις παρέσχε βοήθειαν εἰς τὸν διαθέτην πάσχοντα, ἐνῷ ἔγραφε, δὲν εἶναι λόγος ἀκυρότητος, ἀμα ἐξάγεται, ὅτι ἡ βοήθεια αὕτη δὲν ἡλλοίωσε τὴν βούλησιν τοῦ διαθέτου, οἷον ἐὰν ἄλλος ἐκράτει τὸν χάρτην, ἢ τὸ μελανοδοχεῖον, ἢ ἐνέβαπτεν εἰς αὐτὸ τὸν κάλαμον, ἢ ἐπανεφέρει τὴν τρέμουσαν χεῖρα τοῦ διαθέτου ἐπὶ τοῦ χάρτου, οὐχὶ ὅμως ἂν διεύθυνε τὴν χεῖρα τοῦ διαθέτου πρὸς χάραξιν τῶν γραμμῶν (2).

Ἀπαξ μόνον ἀπαιτεῖται ἡ χρονολόγησις καὶ ἡ ὑπογραφή, ἀλλ' ἀμφοτέρω εἶναι λίαν οὐσιώδη, ἡ μὲν, διότι δι' αὐτῆς βεβαιεῖται ὁ χρόνος τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης, πρὸς συγκρίσιν πρὸς ἄλλας προγενεστέρας, ἢ μεταγενεστέρας, ἡ δὲ, διότι ἀποδεικνύει τὸ ὀριστικὸν πέρας τῆς διαθήκης.

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης εἶναι τοσοῦτον αὐστηρὸς, ὥστε ἀπαιτεῖ τὴν ἡμέραν, τὸν μῆνα, τὸ ἔτος, ἅρα ἀποκλείει πᾶν ἄλλο μέσον χρονολόγησεως (3), οἷον τὴν ἡμέραν τοῦ Πάσχα καὶ τὰ παραπλήσια, ἀπαιτεῖ δὲ καὶ τὸν τόπον ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος (4). Ἐντεῦθεν ὑπερίσχυεν ἡ γνώμη, ὅτι ἡ ψευδὴς χρονολογία, ἡ ἐκ τοῦ ἐγγράφου αὐτοῦ ἀποδεικνυομένη, εἶναι λόγος ἀκυρότητος, ὅταν δὲν ἐξάγεται ἡ πλάνη καὶ ἡ ἀληθὴς χρονολογία (5).

204. Ἄν ἡ διαθήκη φέρῃ ἐν περιθωρίῳ προσθήκας, ἢ μεσότητες, αἱ γινῶμαι εἶναι κατὰ τι διηρημέναι. Ὅταν αἱ προσθήκαι ἀποτελεῶσιν αὐτοτελεῖς διατάξεις, εἶναι ὡς νέα διαθήκη, ὡς τοιαύτη δὲ εἶναι ἄκυρος μὴ φέρουσα τὴν χρονολόγησιν, τὸν τόπον καὶ τὴν ὑπογραφήν. Ἄν ὅμως δὲν ἀποτελεῶσιν αὐτοτελῆ διατάξιν, ἀλλὰ διασάφῃσιν, ἢ διόρθωσιν ὑπαρχούσης, ἔχουσι κύρος καὶ ἄνευ ἰδιαιτέρας τροπολογίσεως καὶ ὑπογραφῆς. Ἀμα ὅμως τροποποιῶσι τὰ ὑπάρχοντα, ἢ προσθετοῦσι νέα, καὶ αὐτὰ τὰ μεσό-

(1) Toullier V. 357. Duranton IX 27. Troplong Donat. III 1469. Dalloz Dispos. 2617 καὶ ἐπ. Demolombe XXI 62 καὶ ἐπ. Διότι μάρτυς συνυπέγραψε τὴν διαθήκην δὲν εἶναι λόγος ἀκυρότητος ΑΠ 230 (1866).

(2) Troplong Don. 1470. Demolombe XXI 61. Ὅρα. § 194.

(3) Ὁ Ἰόνιος Κ. Ἀρ. 879, ἀπαιτεῖ καὶ τὴν μνησιν τοῦ χρονολογικοῦ συστήματος.

(4) ΑΠ. 321 (1864).

(5) Troplong Don. III. 1484. Demolombe XXI. 87—100.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Α. Τόμ. Ε')

στιχα κατὰ τοὺς πλείστους εἶναι ἄκυρα, μὴ φέροντα χρονολόγησιν καὶ ὑπογραφὴν, ὡς μεταγενέστεραι διατάξεις (1).

Ἐὰν ἡ ιδιόγραφος διαθήκη χιωθῇ διὰ γραμμῶν, τεκμαίρεται ὑπὸ τοῦ διαθέτου γενομένη ἡ διαγραφὴ, ἀνακαλέσαντος τὴν διαθήκην, μέχρις ἀποδείξεως, ὅτι ἐγένετο παρ' ἄλλης χειρός (2).

Δὲν τεκμαίρεται ὅμως ἡ ἀνάκλησις ἐκ τῆς διασχίσεως τοῦ χάρτου, διότι αὕτη εἰκάζεται μᾶλλον ἐκ συμπτώσεως γενομένη, ἐνῶ ἡ διαγραφὴ ἐμφαίνει πρόθεσιν (3).

Ὁ νόμος δὲν ἀποφαίνεται, ὅτι ἡ ιδιόγραφος διαθήκη πρέπει νὰ εἶναι γεγραμμένη ἐπὶ ἐνὸς καὶ μόνου φύλλου, ὥστε δύναται νὰ σύγκειται ἐκ πλειόνων τεμαχίων χάρτου μὴ συνερραμμένων, ἀρκεῖ μόνον νὰ συνάγεται ἡ συνάφεια. ἡ δὲ χρονολόγησις καὶ ὑπογραφὴ ἀποξ. μόνον ἐν τέλει (4). Δὲν ὀρίζει μάλιστα ὁ νόμος, ὅτι ἡ διαθήκη αὕτη πρέπει νὰ συντάσσεται ἐν συναπτῷ χρόνῳ καὶ ἄνευ διακοπῆς, ὥστε δύναται νὰ καταρτισθῇ ἐκ διαλειμμάτων καὶ μετὰ σκέψεως (5).

Ἄν ὅμως ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ χάρτου ὁ διαθέτης γράφων τὰ μὲν ὑπέγραψε, κατόπιν δὲ ἐξακολουθήσας ἐχρονολόγησε, ἀλλὰ δὲν ὑπέγραψε, τὸ ὅλον εἶναι ἄκυρον, ἐνῶ ὅταν ἡ χρονολόγησις τίθεται ἐν ἀρχῇ ἢ ἐν τῷ μέσῳ, ἡ δὲ ὑπογραφὴ ἐν τέλει, δὲν ὑπάρχει ἀκυρότης (6).

Ἡ γραφὴ δύναται νὰ γίνη διὰ μελάνης, ἢ χρωστῆρος, ἢ ἄλλως πως (7).

Περὶ σφραγίσεως τῆς ιδιογράφου διαθήκης οὐδεὶς γίνεται λόγος (8).

Οὐδὲ ὁ κωφός, οὐδὲ ὁ τυφλός, οὐδὲ ὁ ἄλαλος ἀποκλείονται τῆς μυστικῆς διαθήκης. Μόνοι οἱ μὴ εἰδότες γράφειν ἐξ ἀνάγκης ἀποκλείονται (9).

(1) Demolombe XXI 132 καὶ ἐπ. Ἀτιδοξεῖ ὡς πρὸς τὸ τελευταῖον Troplong Don. III 1474.

(2) Dalloz Dispos. 2642. (3) αὐτ. 2644.

(4) Demolombe XXI 128. Dalloz Dispos. 2649.

(5) Demolombe XXI 129. Dalloz αὐτ. 2651.

(6) Demolombe XXI 130. Durantou IX. 34.

(7) Dalloz Dispos. 2646.

(8) Demolombe XXI. 139.

(9) Troplong Don. II, 597. 540. Demolombe XXI. 71. dis, ter.

205. Ἡ ιδιόγραφος διαθήκη δὲν ἔχει τὸ κύρος ἀφ' ἐαυτῆς, ὅπως ἡ δημοσία, ἢ ἡ μυστική, διότι ὡς ιδιωτικὸν ἐγγράφον δὲν μαρτυρεῖ περὶ τῆς ιδίας αὐτοῦ γνησιότητος.

Ὅπως λάβῃ κύρος, ὀρίζει ὁ νόμος τὴν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἐμφάνειν, βεβαίως τοῦ τόπου, ἐνθα ἀνευρέθῃ. Ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τούτου, ἐν δημοσίᾳ συνεδριάσει, ἀνοίγεται ἡ διαθήκη, ἐὰν τυχὸν ὑπάρχῃ ἐσφραγισμένη, γίνεται δὲ ἡ ἀναγνώρισις τῆς υπογραφῆς παρὰ τριῶν μαρτύρων, φυσικῶ τῷ λόγῳ γινωσκόντων αὐτήν (*Αρ. 32 τοῦ ψηφ.).

Ἀφοῦ ἀκούσῃ τοὺς μάρτυρας τούτους τὸ δικαστήριον, ἀποφαίνεται περὶ τῆς γνησιότητος, κηρύττον τὴν διαθήκην κυρίαν, ἢ μὴ (*Αρ. 33. τοῦ ψηφ.).

Δὲν γίνεται λόγος ἐν τῷ νόμῳ, παρὰ τίνος προσκαλοῦνται οἱ μάρτυρες, ἀλλ' εἶναι πρόδηλον, ὅτι ἐκλέγονται παρὰ τοῦ δικαστηρίου ἐξ ἐπαγγέλματος μεταξὺ τῶν ἐχόντων πρὸς τὸν διαθέτην στενὰ σχέσεις, ἔστω καὶ συγγενῶν αὐτοῦ, διότι περὶ ἐξαίρεσεως δὲν ὑπάρχει αἰτία, κατὰ πρότασιν παντὸς ἔχοντος συμφέρον. Ἐπίσης σιωπᾷ ὁ νόμος περὶ ὁρκίσεως τῶν μαρτύρων τούτων, ἀλλ' ἐν ἀνάγκῃ τῆς ὁρκίσεως εἶναι πρόδηλος, διότι δὲν πρόκειται περὶ ἐπλήρης βεβαιώσεως, ἀλλὰ περὶ μαρτυρίας δικαστικῆς, ἥς πάντοτε προηγεῖται ὁ ὅρκος.

Τὰ περὶ τῆς δικαστικῆς κυρώσεως τῆς ιδιογράφου διαθήκης, ὅπως ἐκτίθενται ἐν τοῖς *Αρ. 33 καὶ 34 τοῦ ψηφ. πρέπει νὰ συνδυάσωμεν μετὰ τῶν νεωτέρων διατάξεων τῆς Πολ. Δικον., καθ' ἣν, ἐν ὑπαρχούσῃ κατ' ἀντιμωλίαν συζητήσεως, οἱ μὴ κλητευθέντες δικαιοῦνται εἰς ἀνακοπὴν τρίτου, ὅπερ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ἐπ' ἀναφορᾷ διαδικασίας (*Αρ. 645).

Πᾶς κληρονόμος ἐπομένως δύναται ν' ἀνακόψῃ τὴν κηρύξασαν κυρίαν τὴν ιδιόγραφον διαθήκην, εἰσάγων συζήτησιν, ἢ περὶ τῆς γνησιότητος, ἢ περὶ τῆς μὴ ἀνευρέσεως μεταξὺ τῶν ἐγγράφων τοῦ διαθέτου.

Δύναται ὅμως νὰ θεωρήσῃ τὴν ἀπόφασιν καὶ ὡς μηδόλως ἐκδοθεῖσαν, ἐνασκῶν τὴν περὶ κλήρου, ἢ ἐναγόμενος καὶ ἐπικαλούμενος, ὅτι δὲν ἀποτελεῖ δεδικασμένον κατ' ἐκείνου, ὅστις δὲν ἀπὸ τῆς ἐπὶ τῆς διαδικασίας (*Αρ. 238).

206. Τὰ τρία εἶδη τῶν διαθηκῶν, δημοσίας, μυστικῆς καὶ ιδιογράφου, εἶναι τὰ ταχτικά, τὰ κατὰ πάσαν περίπτωσιν ἐν

χρήσει. Κατ' ἐκτάκτους περιστάσεις ὁ νόμος δέχεται ἄλλα τινὲς εἶδη, προχειρότερα, ἀλλὰ ὑπὸ ἄλλους περιορισμούς. Τοιαῦτα εἶναι τὰ ἐξῆς.

α'. Ὁ μὴ ὑπερβάς τὸ τριακοστὸν τῆς ἡλικίας ἔτος, καταληφθεὶς ὑπὸ αἰφνιδίας νόσου, ὥστε οὔτε νὰ γράψῃ δύναται, οὔτε καί ποτε μένει διὰ πρόσκλησιν Συμβολαιογράφου, διαθέτει προφορικῶς, ἅμα δὲ ἔχει ἀνιόντας ἢ κατιόντας, αἱ διατάξεις αὐτοῦ περιορίζονται εἰς τὸ τέταρτον τῆς περιουσίας ("Αρ. 35, 36 τοῦ ψηφ.).

Πέντε μάρτυρες ἀπαιτοῦνται διὰ τὴν προφορικὴν διαθήκην καλούμενοι ἐπὶ τούτῳ, συνάμα ἀκροώμενοι τοῦ διαθέτου καὶ πρὶν ἀπομακρυνθῶσιν ἀμέσως γράφοντες τὰ ἀκουσθέντα καὶ ὑπογράφοντες.

Ἀποθανόντος τοῦ διαθέτου, ἐντὸς 24 ὥρων παραδίδουσιν οἱ μάρτυρες τὸ ἔγγραφον εἰς τὸ δικαστήριον, λαμβάνοντες ἐπικεχωρημένον ἀντίγραφον ("Αρ. 37).

Τὸ δικαστήριον καλεῖ τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου καὶ ἐκ διαθήκης κληρονόμους καὶ τοὺς κληροδόχους, ἐὰν δὲ ἀγνοῖται ἡ κατοικία αὐτῶν, ἡ κλῆσις γίνεται διὰ τριῶν προγραμμάτων, ἐξ ὧν ἕκαστον περιέχει ἄλλην προθεσμίαν, δι' ἑφημερίδος δημοσιεύμενον ("Αρ. 38).

Ἐντὸς 15 ἡμερῶν ἀπὸ τοῦ τελευταίου προγράμματος οἱ ἔχοντες δικαίωμα δύνανται ν' ἀντιτάξωσιν ἀντιρρήσεις ("Αρ. 40). κατὰ δὲ τὴν ἀμφισβήτησιν ἀκούονται οἱ πέντε μάρτυρες, οἱ ἱατροὶ τοῦ διαθέτου, οἱ σύνοικοι καὶ οἱ γείτονες ("Αρ. 39).

Μετὰ τὴν ἐξέτασιν τούτων πάντοτε ἀποφαίνεται τὸ δικαστήριον, ἡ δὲ ἀπόφασις αὐτοῦ ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν ("Αρ. 41, 42).

Ἐν τῷ ψηφίσματι δὲν καταριθμεῖται ὡς ἑκτακτον εἶδος διαθήκης, διότι δὲν ὠρίσθη, ὅτι αὐτοδικαίως ἀνατρέπεται διὰ τῆς ἀναρρώσεως τοῦ διαθέτου, ὡς παρ' Ἑνετοῖς (1).

207. Β'. Οἱ στρατιωτικοὶ καὶ οἱ εἰς τὸν στρατὸν προσκεκολλημένοι, ἐξελθόντες τοῦ κράτους ἐν ἑκστρατείᾳ, ἢ αἰχμαλωτισθέντες, ἢ ἐντὸς τοῦ κράτους πολιορκούμενοι, διαθέτουσιν ἐνώπιον τοῦ ταγματάρχου, ἢ λοχαγοῦ, ἢ φροντιστοῦ, παρόντων δύο μαρτύρων ("Αρ. 43, 45).

(1) Τὸ εἶδος τοῦτο παρ' Ἑνετοῖς ἐλέγτο *testamento per brevuario*. 1476
27. Febr. 1613, 22 Marzo. Nel maggior Consiglio.

"Αν ὁ διαθέτης εἶναι ἀσθενὴς ἢ τραυματίας, ἡ διαθήκη γίνεται καὶ ἐνώπιον τοῦ ἐπὶ τῆς ὑγείας ἀρχηγοῦ, παρόντων τοῦ στρατιωτικοῦ ἀρχηγοῦ καὶ τοῦ ἐπὶ τῆς ἀστυνομίας τοῦ νοσοκομείου ("Αρ. 44).

Ἡ τοιαύτη διαθήκη ἀκυροῦται μετὰ παρέλευσιν ἑξ μηνῶν, ἀφ' οὗ ὁ διαθέτης ἐπιστρέφει εἰς τόπον, ἐνθα δύναται νὰ διαθέσῃ κατὰ τοὺς κοινούς τύπους.

γ'. Ἐν καιρῷ πανώλους, ὅτε πᾶσα συγκοινωνία διεκόπη, ἐπιτρέπεται διαθήκη ἐνώπιον διοικητικοῦ ὑπαλλήλου, παρόντων δὺν μαρτύρων ("Αρ. 47). Ἡ διαθήκη αὕτη ἐπιτρέπεται καὶ εἰς τὸν μὴ προσβληθέντα ("Αρ. 48), ἀλλ' ἀνατρέπεται μετὰ παρέλευσιν ἑξ μηνῶν, ἀφ' ἧς ἡ πανώλης ἐξέλιπεν ("Αρ. 49).

208. δ'. Ἐν καιρῷ διάπλου δύναται νὰ γίνῃ διαθήκη, ἐπὶ μὲν πολεμικῶν πλοίων, ἐνώπιον τοῦ πλοιάρχου, ἢ ἐν ἐλλείψει αὐτοῦ ἐνώπιον τοῦ ὑποπλοιάρχου, παρευρισκομένου καὶ τοῦ φροντιστοῦ, ἢ τοῦ ἐκπληροῦντος τὰ ἔργα αὐτοῦ, ἐπὶ δὲ ἐμπορικῶν πλοίων, ἐνώπιον τοῦ γραμματέως τοῦ πλοίου, ἢ οὔτινος ἀντ' αὐτοῦ, παρευρισκομένου τοῦ πλοιάρχου, ἢ τοῦ ἐνεργοῦντος ἀντ' αὐτοῦ. Πάντοτε ὅμως ἐπὶ παρουσίᾳ δὺν μαρτύρων ("Αρθ. 50).

Τὸ προνόμιον τοῦτο ἀπολαύουσιν οἷτε ναυτικοὶ καὶ οἱ ἀπλῶς ἐπιβάται ("Αρ. 57). Τοιαύτη διαθήκη δὲν ἔχει κῦρος, γενομένη ἐν τῷ πλοίῳ διατελεῖ ἐν ξένῳ ἢ ἐγχωρίῳ λιμένι, ὅπου δύναται νὰ γίνῃ διαθήκη κατὰ τοὺς κοινούς ἐν χρήσει τύπους ("Αρ. 56).

Ὅταν ὁ πλοίαρχος ἢ ὁ διευθύνων ἀξιοματικὸς ἐπὶ τοῦ πολεμικοῦ πλοίου, διαθέτῃ, τὰ ἔργα τοῦ συμβολαιογράφου ἐκπληροῦσιν οἱ διαδεχόμενοι αὐτοὺς ἐν τῇ ὑπηρεσίᾳ, ὡσαύτως δὲ ἐπὶ ἐμπορικῶν πλοίων, ὡσάκις ὁ πλοίαρχος ἢ ὁ γραμματεὺς διαθέτουσι ("Αρ. 51).

Αἱ διαθήκαι αὗται συντάσσονται ἐγγράφως, γίνονται δὲ δὺν πρωτότυπα ("Αρ. 52). Ἀμφότερα ὑπογράφονται ὑπὸ τοῦ διαθέτου καὶ τῶν παρευρεθέντων προσώπων, ἀν δὲ ὁ διαθέτης δὲν δύναται γράφῃ, γίνεται τούτου μνεία. Ἐκ τῶν δὺν μαρτύρων τοῦλάχιστον ὁ εἰς πρέπει νὰ ὑπογράψῃ καὶ νὰ γίνῃ μνεία περὶ τοῦ ἄλλου ("Αρ. 60).

Αἱ αὗται ἐξαιρέσεις τῶν μαρτύρων ἰσχύουσι καὶ ἐνταῦθα, ἀν δὲ οἱ ἐπὶ τοῦ πλοίου ἀξιοματικοὶ εἶναι συγγενεῖς τοῦ διαθέτου, ἡ διαθήκη γίνεται ἐνώπιον διπλασίου ἀριθμοῦ μαρτύρων ("Αρ. 59).

Οὐδεμία διάταξις ἐπιτρέπεται ἐν τῇ διαθήκῃ ὑπὲρ τῶν ἀξιωματικῶν τοῦ πλοίου (Αὐτόθι).

Ἐν ἐκ τῶν πρωτοτύπων ἐσφραγισμένον παραδίδεται εἰς τὸν Ἑλληνα. Πρόξενον τοῦ πρώτου ξένου λιμένος, ὅπου ἐλλιμενισθῇ τὸ πλοῖον. Ὁ Πρόξενος διευθύνει αὐτὸ εἰς τὸ Ὑπουργεῖον τῶν ναυτικῶν, φροντίδι δὲ αὐτοῦ παρακατατίθεται εἰς τὸ γραφεῖον τοῦ δικαστηρίου τῆς τελευταίας κατοικίας τοῦ διαθέτου ("Αρ. 53). Ἄν τὸ πλοῖον ἐλλιμενισθῇ εἰς ἐλληνικὸν λιμένα, ἀπ' εὐθείας διευθύνεται τὸ ἕτερον πρωτότυπον, ἢ διευθύνονται ἀμφότερα, ὅτε ἔτυχε νὰ γίνῃ παράδοσις εἰς τὸν Πρόξενον, πρὸς τὸ Ὑπουργεῖον τῶν ναυτικῶν, ὅπως γίνῃ ἡ μνηθεῖσα παρακατάθεσις ("Αρ. 54). Τόσον ἡ εἰς τὸν Πρόξενον παράδοσις, ὡς καὶ ἡ εἰς τὸ Ὑπουργεῖον σημειοῦνται ἐν τῷ ναυτολογίῳ ἄντικρυ τοῦ ὀνόματος τοῦ διαθέτου ("Αρ. 55).

Ἡ κατὰ τὸν διάπλουν διαθήκη ἔχει κύρος μόνον, ὅταν ὁ διαθέτης ἀποθάνῃ κατὰ τὸν διάπλουν, ἢ τὸ πολὺ ἐντὸς 21 ἡμερῶν ἀφ' οὗτος ἀποβῇ εἰς τὸν τόπον, ὅπου δύναται νὰ διαθέσῃ κατὰ τοῦτο ἐν χρήσει τύπους ("Αρ. 58).

Ὅλαι αἱ ἀνωτέρω διατυπώσεις καθ' ὅλα τὰ εἶδη διαθηκῶν διατάσσονται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος ("Αρ. 63).

209. Ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ οἱ Ἕλληνες διαθέτουσι κατὰ τοὺς αὐτοὺς ὁμοιότητι ἐν χρήσει τύπους ("Αρ. 61), κατὰ τὸν κανόνα ὅτι ὁ τύπος ῥυθμίζεται κατὰ τὸν τόπον (locus regit actum). Ὅταν αἱ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ γενομένηαι διαθήκαι ἀφορῶσιν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ κτηνὰ, εἰ μὲν κινήτα, πρὶν ἐκτελεσθῶσι πρέπει νὰ καταγράφωνται ἐν τῷ γραφείῳ τοῦ δικαστηρίου τῆς τελευταίας κατοικίας τοῦ διαθέτου, εἰ δὲ ἀκίνητα, καὶ ἐν τῷ τόπῳ, ἐνθα ταῦτα κεῖνται ("Αρ. 62).

Ἐπὶ τῆς δημοσίας καὶ μυστικῆς διαθήκης τὸ πρᾶγμα εἶναι ἀπλουν. Ἀλλὰ διὰ τὸ κύρος τῆς ἰδιογράφου τὸ ψήφισμα ἀπαιτεῖται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τὴν εὔρεσιν μεταξὺ τῶν ἐγγράφων τοῦ διαθέτου ("Αρ. 31). Τοῦτο, ὡς εἴρηται, οὐδεμία νεωτέρα νομοθεσία ἀπήτησεν (1). Ἐὰν ἡμεδαπὸς συντάξῃ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ ἰδίαν γραφὸν διαθήκην, ἥτις εὐρίσκεται ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ παρ' ἄλλου

(1) Γαλλ. Κ. "Αρ. 970. Αὐστρ. Κ. "Αρ. 578. Ἰταλ. Κ. "Αρ. 778. Ἰον. Κ. "Αρ. 879.

τινί, οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι δὲν εἶναι ἐφαρμοστέος ὁ ἡμέτερος νόμος, ἀλλ' ὁ νόμος τῆς χώρας, ἐνθα συνετάχθη καὶ εὐρέθη ἡ διαθήκη. Τοῦτο λέγομεν καὶ ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ὁ ἡμεδαπὸς ἀπεβίωσεν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ, διὰ τὸν ἀπλούστατον λόγον, ὅτι καὶ ἡ εὐρεσις εἶναι ἐκ τῶν ἐξωτερικῶν διατυπώσεων, τῶν ῥυθμιζομένων κατὰ τοὺς νόμους τοῦ τόπου, ἐκ δὲ τῆς παλινოსτίας καὶ μόνης τοῦ ἡμεδαποῦ δὲν ἀνατρέπεται αὐτοδικαίως ἡ διαθήκη (1).

Ἄν ὅμως ἡ ἰδιόγραφος διαθήκη συνετάχθη ἐν τῇ ἡμεδαπῇ καὶ ἐντεῦθεν ἐστάλη πρὸς ἄλλον ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ, παρ' ᾧ μετὰ θάνατον εὐρίσκεται, ὡς ἀπ' ἀρχῆς ἄκυρος, ἐκ τῆς εἰς τὴν ἀλλοδαπὴν ἀποστολῆς τοῦ χάρτου δὲν ἀπέκτησεν ἰσχύν. Ἐπίσης, ἂν γενομένη εἰς τὴν ἀλλοδαπὴν ἐστάλη εἰς τὴν ἡμεδαπὴν, ἐνθα εὐρίσκεται παρ' ἄλλῳ τινί μετὰ θάνατον, ὁ ἡμεδαπὸς νόμος εἶναι ἐφαρμοστέος, διότι δὲν συντρέχουσιν ἀμφοτέρω καὶ ἡ σύνταξις καὶ ἡ εὐρεσις πρὸς ἐφαρμογὴν τοῦ ἀλλοδαποῦ νόμου.

Οὐδὲν τούτων μετεβλήθη διὰ τοῦ Ἄρ. 7 τοῦ ἀστικοῦ νόμου 29 Ὀκτωβρ. 1856, καθ' ὃ αἱ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ ὑπὸ τῶν ἡμεδαπῶν γενομέναι πράξεις ἔχουσιν ἐξίσου κύρος, εἴτε κατὰ τὰς αὐτόθι διατυπώσεις καταρτισθεῖσαι, εἴτε κατὰ τὰς παρ' ἡμῖν.

Προσθετέον μάλιστα, ὅτι πᾶσα διαθήκη ἰδιογράφως γενομένη παρ' Ἑλλήνος ἐν ταῖς Ἰονίαις νήσοις καὶ αὐτόθι εὐρεθεῖσα παρ' ἄλλῳ τινί, ἔχει πλῆρες τὸ κύρος κατὰ τὸν Ἰόνιον Κώδικα Ἄρ. 879.

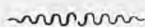
210. Διὰ τοῦ Ὁργάν. τῶν δικαστηρίων Ἄρ. 195 ἐπεβλήθη εἰς τοὺς συμβολαιογράφους ἡ ὑποχρέωσις, ἐπὶ πειθαρχικῇ ποινῇ, ἅμα λάβωσι γνῶσιν τοῦ θανάτου διαθέτου, οὗ παρέλαβον τὴν διαθήκην, νὰ γνωστοποιῶσι τὴν ὑπαρξίν αὐτῆς εἰς τὸν Πρόεδρον τοῦ δικαστηρίου τῆς ἐδρας αὐτῶν, ὅστις δημοσιεύει τὴν διαθήκην ἐν δημοσίᾳ συνεδριάσει.

Ὅταν ἐπιτίθενται σφραγίδες ἐπὶ τῶν πραγμάτων τοῦ τελευτήσαντος, ἰσχυρίζεται δὲ τις, ὅτι μετὰ τῶν ἐγγράφων αὐτοῦ ὑπάρχει διαθήκη, ὅφειλει περὶ τούτου νὰ ἐρευνήσῃ ὁ εἰρηνοδίκης, ἂν δὲ εὐρεθῇ τοιαύτη, περιγράφεται παρ' αὐτοῦ ἐν τῇ ἐκθέσει καὶ σημειοῦται ἡ ὥρα τῆς εἰς τὸν Πρόεδρον τῶν Πρωτοδικῶν παραδόσεως (Πολ. Δικ. Ἄρ. 1057). Ἄνευ περαιτέρω κλήσεως ἐμφανίζονται οἱ διάδικοι ἐνώπιον τοῦ Προέδρου, ὅστις, κοινοποιῶν εἰς

(1) ΑΠ. 129 (1854).

αὐτοὺς τὸ ἐγγράφον, διατάττει τὴν παρὰ τῷ γραμματεῖ τοῦ δικαστηρίου κατάθεσιν, ἥ ὅπου συμφωνήσωσιν οἱ διάδικοι, περὶ τούτων δὲ πάντων συντάσσεται ἐκθεσις (Ἀρ. 1058).

Κατ' αὐτὴν τὴν περίστασιν, ὅταν ἡ ἀνοιγομένη διαθήκη εἶναι ἰδιόγραφος, προσκαλοῦνται τρεῖς μάρτυρες πρὸς ἀναγνώρισιν τῆς γραφῆς τοῦ διαθέτου, ὡς ὀρίζει τὸ Ἀρ. 32 τοῦ ψηφίσματος.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ε΄.

Περὶ ἐνστάσεως κληρονόμου.



Περὶ ληψίς.

211. Ἀρχαιότεραι καὶ νεώτεραι διατάξεις.
212. Περὶ μοναδικοῦ κληρονόμου καὶ τούτου ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος.
213. Ἀλλέως ἐπὶ στρατιωτικῆς διαθήκης.
214. Περὶ πλειόνων κληρονόμων, ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος πάντων, καὶ περὶ στρατιωτικῆς τοιοῦτου εἶδους διαθήκης.
215. Εἰς τὸ αὐτὸ καταλήγει ἡ νέμησις.
216. Περὶ τινων καθόλου, ἐνὸς δὲ τῇ πλειόνων ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος κληρονόμων.
217. Ἐκτασις ἐφαρμογῆς, πορίσματα, περὶ κωδικέλλου καὶ περὶ στρατιωτικῆς διαθήκης.
218. Περὶ ἀπονομῆς μόνης τῆς ἐπικαρπίας, ἐνῶ μετὰ θάνατον τοῦ καρπωτοῦ ἄλλος γράφεται κληρονόμος.
219. Περὶ κλήρων μὴ ἐξαντλούντων τὴν κληρονομίαν, ἡ ὑπερβαινόντων αὐτήν.
220. Περὶ τῶν εἰς τὸ αὐτὸ μέρος ἢ εἰς ὁλόκληρον καὶ εἰς μέρος γεγραμμένων.
221. Περὶ κλήρων ὠρισμένων καὶ ἀορίστων.
222. Περὶ ἰδιαζουσῶν περιπτώσεων ἐπὶ κλήρων ἀορίστων.
223. Περὶ διανομῆς μὴ κανονισθείσης ἐν τῇ διαθήκῃ, ἀλλὰ δι' ἄλλης πράξεως



211. Προσὸν ἐκ τῶν οὐκ ἄνευ τῆς διαθήκης κατὰ τὸ ρωμαϊκὸν δίκαιον εἶναι ἡ ἐνστάσις κληρονόμου (heredis institutio) καὶ μά-

λιστα τὸ πάλαι αὐστηρῶς ἀπητεῖτο ἐν τῇ διαθήκῃ νὰ γράφεται ὁ κληρονόμος ἐπὶ κεφαλῆς, ὥστε ὅ,τι προηγείτο τῆς περὶ κληρονόμου διατάξεως ὡς μηδὲν ἐλογίζετο (1). Κατολίγον ὅμως ἡ αὐστηρότης αὕτη ἐμετριάσθη (2), ἕως οὗ κατὰ Ἰουστινιανὸν εἶναι πλέον ἀδιάφορον κατὰ τίνα τάξιν καὶ διὰ τίνων λέξεων γράφεται ὁ κληρονόμος, ἅμα ἐκ τῆς ἐκφράσεως ἐξάγεται ἡ περὶ αὐτοῦ πρόθεσις τοῦ διαθέτου (3). Ἡ λέξις κληρονόμος δὲν εἶναι μάλιστα ἀπαραίτητος, οὔτε ἡ χρῆσις αὐτῆς ἀποδεικνύει ἀλανθάστως τὴν ἔννοιαν κληρονόμου, ὅταν ἐκ τῆς συναφείας ἐξάγεται σκοπὸς κληροδοτήματος (4).

Οὐδὲ τὸ ὄνομα τοῦ κληρονόμου εἶναι ἐκ τῶν οὐκ ἄνευ ἐν τῇ διαθήκῃ, ὅταν ἐκ τῶν ἐν αὐτῇ ἐκτιθεμένων γνωρισμάτων δὲν γεννᾶται ἀμφιβολία περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ προσώπου (5).

Οἱ Ῥωμαῖοι ἐδέχοντο, ὅτι τὸ πρόσωπον τοῦ κληρονόμου δύναται νὰ ὀνομασθῇ ἐν ἰδιαιτέρῳ ἐσφραγισμένῳ ἐγγράφῳ, εἰς ὃ παρὰπέμπει ἡ διαθήκη (6). Τοῦτο δὲν συμβιβάζεται πλέον μετὰ τῶν διατάξεων τοῦ περὶ διαθηκῶν ψήφισματος, καθ' ὃ ὁλόκληρος ἡ διαθήκη ὑποβάλλεται εἰς ὠρισμένας διατυπώσεις, ὥστε δὲν ἄρκει ἡ ἐκπλήρωσις αὐτῶν ὡς πρὸς μέρος μόνον τῆς διαθήκης.

Ἄλλοτε δὲν ἐλογίζετο κληρονόμος ὁ ἐν σχήματι αἰρέσεως μνημονεύμενος (*sub conditione positus non est in dispositionem*), οἷον ἂν δὲν ζῇ ὁ Σείος, ἔστω κληρονόμος ὁ Γάιος (7). Ὁ Σείος δὲν ἐκαλεῖτο εἰς τὴν κληρονομίαν, ὡς μὴ ὀριστικῶς γεγραμμένος,

(1) Ulp. XXIV. 15 § 34 J. de leg. (2 20).

(2) Paulus S. R. III. 6. § 2. Ulp. XXV. S. L. 1. pr. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 1. § 3. J. qui dari test. (1. 14).

(3) L. 15. C. qui test. (6. 23).

(4) L. 1. § 5. 6. de her. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 1. L. 13. § 1, de j. codic. (29. 7) Δς'. α'. 14. Mühlenbruch XL. σ. 232. Neuner hered. inst. σ. 536.

(5) L. 9 § 8. 9. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 9.

(6) L. 77. αὐτ. ΔΕ'. θ'. 71. L. 10. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. ιε'. 10. Τὸ λεγόμενον *testamentum mysticum* Fein Comm. XLV. σ. 125 ὑποσ. 94. Arndts Rechtsl. III. σ. 919. Holzschuher. II. § 162. Windscheid. III § 546. ὑποσ. 10.

(7) L. 19. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 17. L. 16. de vulg. et pup. (28. 6), ΔΕ'. ι'. 10. Διαφέρει ἡ ἐν L. 85 de hered. inst. (28. 5) ὑπόθεσις μὴ ὑπάρξεως κληρονόμων ἐξ ἀδιαθέτου τῶν ἀνεψιῶν.

ἀλλὰ κατὰ Ἰουστινιανὸν ἡ ἔκφρασις εἶναι ἀδιάφορος, ἀπόκειται δὲ εἰς τὸν δικαστὴν ἡ ἐκτίμησις τοῦ σκοποῦ τοῦ διαθέτου (1).

212. Ὁ κληρονόμος εἶναι τοῦ τελευτῶντος καθολικὸς διάδοχος, δι' ὃ ὡς ἐν πρόσωπον λογίζονται αὐτός τε καὶ ὁ εἰς αὐτὸν παρὰ-πέμπων τὸν κλῆρον (2). Δι' αὐτοῦ μόνου τοῦ τρόπου δὲν διασπᾶται διὰ τοῦ θανάτου ἡ συνδέουσα τὰ δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις ἀτομικότης, ἀλλ' ὅπως ἐκεῖνα μεταβαίνουν εἰς τοὺς εἰς τὴν κληρονομίαν καλουμένους, κατὰ τὸν αὐτὸν ἐνέχονται οὗτοι εἰς τὰ βάρη λόγῳ (3). Εἰς ταῦτα προστίθεται, ὅτι κατὰ τοὺς ῥωμαίους εἰς τὸν κληρονόμον μετέβαινον καὶ τὰ ἱερά, ἐξόχως τιμώμενα (4).

Ταύτης τῆς ἀρχῆς συνεπεία εἶναι, ὅτι ἀντίκειται ὅλως εἰς τὴν ἔννοιαν καὶ εἰς τὴν οὐσίαν τῆς κληρονομίας, νὰ κατασταθῇ τις κληρονόμος ἐπὶ ὠρισμένῳ πράγματι (ex re certa).

Κατὰ τρεῖς συνδυασμοὺς δύναται τοῦτο νὰ συμβῇ, ἂν ὁ διαθέτης οὐχ ἦττον ἐξ ἰδιοτροπίας γράψῃ κληρονόμον ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος. Ἡ γράφει ἕνα καὶ μόνον κληρονόμον ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος, ἢ πολλούς, ἢ τινὰς μὲν ἀπὸ ῥητοῦ, ἄλλους δὲ καθόλου (5).

Ὅταν εἰς καὶ μόνος ὑπάρχῃ γεγραμμένος κληρονόμος καὶ αὐτός δὲ ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος, ἢ δέον ν' ἀτονήσῃ ἡ διαθήκη, ὡς ἐναντιούμενου τοῦ νόμου εἰς τὴν ὑπαρξίν μόνου τοιοῦτου κληρονόμου ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος, ἢ δέον νὰ ματαιωθῇ ὡς μὴ γενόμενος ὁ περιορισμός, ὅπως πληρωθῇ ὁ περὶ κληρονόμου ὁρισμός περὶ ἐνόητος αὐτοῦ καὶ τοῦ προσώπου τοῦ διαθέτου. Οἱ Ῥωμαῖοι παρέδéchθησαν τὸ δεῦτερον, διότι ἐθεώρησαν ὅτι διὰ τοῦ περιορισμοῦ ὁ διαθέτης δὲν ἐνόησε καθ'αυτὸ, τί θέλει, ἐνῶ ἡ περὶ κληρονόμου βούλησις οὐδὲν ἔχει τὸ ἐναντιούμενον, εἶναι δὲ καὶ ἡ οὐσιωδεδεστέρα. Οὕτω ἡ περὶ τοῦ ῥητοῦ πράγματος διάταξις ὡς μὴδὲν ἐλογίσθη

(1) L. 15. C. de test. (6. 23). Vangerow II. § 449. Windscheid III § 546. ὑποσ. 11. ἀντιλέγει Mühlenbruch XL. σ. 234.

(2) Cicero de leg. II 49. Nulla est enim persona, quae ad vicem ejus, qui a vita emigravit, propius accedit. Νεαρά 48 προσίμ.

(3) L. 24. de V. S (50. 16) B'. 6'. 22. L. 62. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 62. Κληρονομία ἐστίν ἡ εἰς ὁλόκληρον διαδοχὴ τοῦ δικαίου, ὅπερ ὁ τελευτήσας εἶχεν.

(4) Gajus II. 55. L. 5. 6 pr. de relig. (41. 7).

(5) Neuner Hered. inst. ex re certa Giessen 1853.

(*detracta rei mentione*) (1), διότι ἄλλως ἔμελλε νὰ συνυπάρξῃ ἐκ διαθήκης καὶ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῇ, ὅπερ ὁ νόμος ὡς ἀσυμβίβαστον ἀπεδοκίμασε (2).

Πρὸς διάσωσιν τῆς περὶ κληρονόμου διατάξεως ὡς τῆς οὐσιωδестέρας κατὰ τὴν πρόθεσιν τοῦ διαθέτου καὶ αὐτὴ ἡ ἀπαγόρευσις αὐτοῦ, μὴ λάβῃ πράγματα ὠρισμένα ὁ κληρονόμος, ἐλογίσθη ὡς μὴ γεγραμμένη διὰ τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως (3). ἅμα δὲν ὑπάρχει συγκληρονόμος, ἢ δὲν διετέθη τὸ πρᾶγμα ὑπὲρ κληροδοχοῦ (4). Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον ματαίᾳ εἶναι καὶ ἡ ἀπαγόρευσις ἐκποιήσεως, ὅταν δὲν ἐξάγεται ὑπὲρ τίνος ἐγένετο (5).

213. Ἀλλῶς ἐπὶ στρατιωτικῆς διαθήκης, καθ' ἣν καὶ ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος δύναται νὰ γράψῃ ὁ στρατιώτης, ἄρα καὶ ῥητὸν πρᾶγμα, ἢ μέρος τῆς περιουσίας ἐξαιρεῖ, μὴ ὑπάρχοντος ἀσυμβίβαστου συγχρόνου ἐκ διαθήκης καὶ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς (6). Ἦτο καὶ τοῦτο συνέπεια τοῦ προνομίου, ὅπως ἔχη κύρος ἡ διαθήκη στατιώτου ὅπωςδὴποτε γενομένη (§ 180).

Ἐκ τούτου ἔπεται, ὡςάκις ὁ στρατιώτης διέθεσε περὶ μέρους τινὸς τῆς περιουσίας αὐτοῦ, δὲν ἐξάγεται δὲ, ὅτι συνεκδοχικῶς ἐνοοῦσε τὸ ὅλον (7), ὅτι δὲν προσαυξάνει τὸ ἐπίλοιπον εἰς τοὺς γεγραμμένους, ἀλλὰ καλοῦνται εἰς αὐτὰ οἱ ἐξ ἀδιαθέτου (8). Ὅταν

(1) L. 1. § 4 de hered. inst. (28, 5) ΔΕ'. 6'. 1. L. 41 § 8 de vulg. et pup. (28, 6) ΔΕ'. ι'. 40.

(2) L. 7. de R. J. (50, 17).

(3) L. 74. de hered. inst. (28, 5). Τὸ sine ea re ἐνταῦθα δηλοῖ ὅτι *detracta rei mentione*, Neuner σ. 37, 93, 382. Vangerow II § 449. Ἀντιδοξοῦσι Mandry Arch. L. 5. Windscheid III. § 553, ὅπου.

(4) Ὡς ἐν L. 86. pr. de leg. (31).

(5) L. 93. pr. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 88. L. 114 § 14 de leg. (30) ΜΔ'. α'. 109.

(6) § 5. J. de her. inst. (2, 14) L. 6. 19. pr. L. 37. de test. milit. (29, 1). ΔΕ'. κα'. 6. 15, 30. L. 19, § 2. de pec. castr. (49, 17). Ἐντεῦθεν δεικνύεται μὴ στηριζομένη γνώμη τοῦ Neuner σ. 28, ὅτι τὸ περὶ ῥητοῦ πράγματος ἄξιωμα δὲν εἶναι πῆγμα τοῦ ἁξιώματος περὶ ἀσυμβίβαστου κληρονομίας ἐξ ἀδιαθέτου καὶ ἐκ διαθήκης. Οὕτω καὶ παρὰ τοῦ Γαλλ. Κ. Ἄρ. 1010, 1011, 1024, ὁ ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος κληρονόμος ἀναγνωρίζεται ὡς *légataire à titre particulier*.

(7) L. 3. C. de test. milit. (6, 21) ΔΕ'. κα'. 43. Neuner σ. 488.

(8) L. 6. de test. milit. (29, 1). L. 2. C. de test. mil. (6, 21) ΔΕ'. κα'. 6, 43.

δὲ παραιτῆται τις τῶν γεγραμμένων, τὸ μέρος αὐτοῦ μεταβαίνει εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου (1).

Διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους, ἂν ὁ στρατιώτης ἀγνοῶν, ὅτι ὁ πατήρ, οὗ ἦν ὑπεξούσιος, προαπεβίωσεν, ἔγραψέ τινα εἰς μόνον τὸ στρατιωτικὸν χρημάτιον, εἰς τοῦτο ἀποκλειστικῶς οὗτος καλεῖται, τὰ δὲ τῆς πατρικῆς κληρονομίας ἀνήκουσιν εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου τοῦ στρατιώτου (2). Ἡ ἂν ὁ ὑπεξούσιος στρατιώτης μετὰ τὴν σύστασιν τῆς διαθήκης κληρονομήσῃ τὸν πατέρα, ἀποθάνῃ δὲ ἐν ἀγνοίᾳ ὅτι ἐκληρονόμησε, μόνον τὸ στρατιωτικὸν χρημάτιον λαμβάνει ὁ γεγραμμένος, ἐνῷ λαμβάνει καὶ τὰ λοιπὰ, ἂν ὁ τοιοῦτος διαθέτης δὲν ἦτο στρατιωτικός, δι' ὃν μόνον εἶναι δεκτὸν, ὅτι ἐν μέρει ἀποθνήσκει ἀδιάθετος (3).

Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται διατὶ, ὅταν ὁ στρατιώτης δύναται νὰ ἔχῃ συγχρόνως πλείονας διαθήκας (4), ἐν δὲ πρώτῃ ἔγραψε κληρονόμον εἷς τε τὴν στρατιωτικὴν καὶ τὴν μὴ στρατιωτικὴν περιουσίαν, ἐν ὑστέρᾳ δὲ ἄλλον ἐν μόνῃ τῇ στρατιωτικῇ, ἰσχύουσιν ἀμφότεραι αἱ διαθήκαι, καθόσον ἐν τῇ ὑστέρᾳ λαμβάνει ὅσα ἐν αὐτῇ (5).

Τὸ προνόμιον τοῦ στρατιώτου περὶ τῆς διαθήκης αὐτοῦ δὲν παύει, ἅμα παύσῃ νὰ εἶναι στρατιώτης (§ 180), οὐχ ἥττον τότε μόνον ἰσχύει ἡ ἐξαίρεσις, ὅτι συνάμα καὶ ἐκ διαθήκης καὶ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομεῖται ὁ στρατιώτης, ὅταν ὡς τοιοῦτος τελευτᾷ (6).

214. Ὁ δεῦτερος συνδυασμὸς τοιοῦτου εἶδους διατάξεως ὑπάρχει, ὅταν πλείονες κληρονόμοι ἀνεξαίρετως γράφωνται ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος.

Λόγῳ τῶν αὐτῶν ἀρχῶν ἡ μνεῖα ὁρισμένου πράγματος δὲν μεταβάλλει τὸν χαρακτῆρα τοῦ κληρονόμου ὡς καθολικοῦ διαδόχου.

(1) L. 37. de test. milit. (29. 1) L. 1. C. de test. milit. (6. 21). Ὁ τοῦ Mühlenbruch Comm. XLII, 88 περιορισμὸς, ὅτι γίνεται προσαύξημα, ἅμα δὲν ὁρίσθησαν μέρη, εἶναι ἀυθαίρετος, μόνῃ δὲ δεκτὴ ἐξαίρεσις, ὅτε εἰς τὸ αὐτὸ πρᾶγμα ἐγράφησαν δύο συγκληρονόμοι (conjuncti) Neuner σ. 511.

(2) L. 11. § 2. L. 12. 13. de test. milit. (29. 1). ΔΕ'. κα'. 7—9.

(3) L. 19. § 2 de castr. pec. (49. 17).

(4) L. 19. pr. de test. milit. (29. 1) ΔΕ'. κα'. 15.

(5) L. 36. § 1. αὐτ. Τί ἐπὶ μὴ στρατιωτικοῦ ἴδε ἐν L. 29. ad SC. Treb. (36. 1), ὡς ῥηθῆσεται ἐν κεφαλαίῳ περὶ ἀνατροπῆς διαθηκῶν.

(6) L. 13. § 1. de test. milit. (29. 1). Mühlenbruch XLII σ. 121. Neuner. σ. 526.

ὡς ἐκ τούτου ὅταν ὅλοι οἱ κληρονόμοι ὑπάρχωσι γεγραμμένοι ἀπὸ ῥήτου πράγματος, λογίζονται ὡς εἰς ἴσην μοῖραν γεγραμμένοι (*aequis ex partibus*) (1). Ἄν ὅμως ὁ μὲν ἐγράφη κληρονόμος εἰς τὸ δεῖνα πρᾶγμα, δὴ δὲ ἕτεροι ὁμοῦ εἰς τὸ δεῖνα, ἐκεῖνος μὲν μόνος λαμβάνει τὸ ἥμισυ τῆς περιουσίας, τὸ δὲ ἄλλο ἥμισυ ὁμοῦ οἱ δύο (2). Ἐνίοτε ἐξίχεται ὁ σκοπὸς τοῦ διαθέτου περὶ προσδιορισμοῦ μερίδων, ὡς ὅτε τὸν μὲν ἐγχαψεν εἰς τὸ τρίτον, ἄλλον δὲ εἰς τὰ δύο τρίτα τοῦ αὐτοῦ κτήματος, ὅτε ἀκολουθοῦμεν τὴν θέλησιν ταύτην (3). Ἀλλὰ τοῦτο δὲν εἶναι δεκτὸν, ὅταν ἐκ διαφόρων πραγμάτων λαμβάνονται τὰ μέρη (4).

Κατὰ γενικὸν κανόνα τοιοῦτοτρόπως λογίζεται παρέλκουσα ἡ μεία τοῦ πράγματος (περιαιρεῖται ἡ μνήμη τοῦ ἀγροῦ, *delracta rei mentione*), οἱ δὲ κληρονόμοι καλοῦνται καθόλου καὶ ἐξίσου, ἐνόσω δὲν ὑποφαίνεται ἄλλη ἀναλογία.

Ἄλλ' ἂν ἡ μεία τοῦ πράγματος παρέλκη ἀναφορικῶς εἰς τὴν ιδιότητα τοῦ κληρονόμου καὶ τὴν ἀναλογίαν τοῦ κλήρου, ἀποτελεῖ ὅμως κληροδοτήμα, ὅπερ, πρὸς κληρονόμον γενόμενον καὶ ἐν μέρει βαρύνον καὶ αὐτὸν, ὀνομάζεται ἐξαίρετον (*praeceptio, praelegatum*) (5). Περὶ τούτου κατόπιν γενήσεται λόγος, ἀλλ' ἐνταῦθα παρατηροῦμεν μόνον, ὅτι τὸ κληροδοτήμα ὑπάρχει ὡς ἐκ τῶν πλείονων συγκληρονόμων, οἵτινες βαρύνονται κατὰ λόγον τοῦ κλήρου αὐτῶν ἕκαστος ὑπὲρ τοῦ γεγραμμένου εἰς τὸ ῥητὸν πρᾶγμα (6).

Τὰ χρέη τῆς κληρονομίας κατὰ τὰς περιστάσεις ταύτας ἐξίσου διανέμονται (7), ἀδιαφόρως ὡς πρὸς τὸ μέγεθος τῶν ἐξαίρετων (8).

(1) L. 35. 78 pr. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ' θ'. 31. 72.

(2) L. 11 αὐτ.

(3) L. 9. § 13 αὐτ.

(4) L. 10. αὐτ. Βεβαίως ἐσφαλμένη εἶναι ἡ γραφή *sed diversitate pretium*. Mühlenbruch XL. σ. 181. Neuner. σ. 135. ἴσως *ex diversitate partium*, ἢ *praediorum*.

(5) L. 35. § 1. L. 78. pr. αὐτ. Mühlenbruch XL. σ. 182. Buchholz Praelegate σ. 12—15. Neuner σ. 147 καὶ ἐπ.

(6) Ἀξιοπεριέργον εἶναι τὸ ἐξῆς. Ἐὰν δύο μόνον ὑπάρχωσι κτήματα, τὸ Γρηγοριανὸν καὶ τὸ Ἑρμογενιανόν, εἶναι δὲ γεγραμμένοι δύο κληρονόμοι ἕκαστος εἰς ἐκάτερον, ἕκαστος αὐτῶν λαμβάνει τὸ μὲν ἥμισυ ὡς κληρονόμος (*jure heredis*), τὸ δὲ ἕτερον ἥμισυ ὡς κληροδόχος (*jure legati*).

(7) L. 35. § 1 αὐτ.

(8) L. 1. C. si cert. pet. (4. 2) ΚΓ'. α'. 45.

Ἡ αὐτὴ ἀνάγκη ἀπαιτεῖ τὴν ἐξίσου διανομὴν τῶν λοιπῶν πραγμάτων τῆς κληρονομίας (1).

Εἶναι πρόδηλον ὅτι, ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται (§ 212), ἐὰν ὁ διαθέτης διατάξῃ νὰ περιορισθῶσιν οἱ κληρονόμοι εἰς τὰ δηλούμενα πράγματα, ἢ ἐξαίρεση τινὰ, μὴ ἐκφράζων πρὸς τίνα νὰ μετέλθωσιν, οὐδὲν ἐπραξεν. Ἄν τοῦτο καταφαίνεται, ὑπάρχει ἡ κληροδότημα, ἢ ἀποκαταστάσις, εἴτε πρὸς συγκληρονόμον (2), εἴτε πρὸς τὸν γεγραμμένον ἐν προγενεστέρᾳ διαθήκῃ (3), εἴτε πρὸς τὸν ἐξ ἀδιαθέτου (4).

Ἐπὶ στρατιωτικῆς ἰαθήκης, ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται, ἄλλοι ἴσχυον κανόνες· ὅθεν, ἂν ὁ διαθέτης ἔγραψε διαφόρους κληρονόμους ἀπὸ ῥητῶν πραγμάτων, μὴ ἐξαντλήσας ὅλην τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, τὸ περισσεύον ἀνήκει εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου (§ 213). Ἄν ὁμοῦς ὁ στρατιώτης ὁλόκληρον ἐξήντησε τὴν ἐαυτοῦ περιουσίαν, ἢ ἐξῆς γίνεται διαστολή· εἰ μὲν εἰς ἄλλον μὲν διένειμε τὴν στρατιωτικὴν, εἰς ἄλλον δὲ τὴν μὴ στρατιωτικὴν περιουσίαν, κατὰ τὴν διαίρεσιν ταύτην χωρίζεται ἡ περιουσία (5)· εἰ δὲ τὸν μὲν ἔγραψεν εἰς τὸ δεῖνα πρᾶγμα, τὸν δὲ εἰς ἄλλο, ἐφαρμόζεται τὸ κοινὸν δίκαιον, καθ' ὃ οἱ κληρονόμοι λογίζονται γεγραμμένοι δίχα μέρους, τὰ δὲ ῥητὰ πράγματα ἐξαίρετα (6). Τὸ αὐτὸ δέον νὰ δεχθῶμεν, ὅτε ὁ στρατιώτης καθ' ὁμάδας διήρесе τὰ ὑπάρχοντα, οἷον εἰς μὲν τινὰ τὰ ἐν Ἰταλίᾳ, εἰς ἄλλον δὲ τὰ ἐν ἄλλῳ τόπῳ, ἢ εἰς τοῦτον μὲν τὰ μητρῶα, εἰς ἐκεῖνον δὲ τὰ πατρῶα, κτλ. Τεκμήριον τούτων ἔχομεν, ὅτι ἐνῷ τὸ Τρεβελλιάνειον δόγμα ἐφηρμόζετο ἐπὶ μόνης καθολικῆς ἀποκαταστάσεως, οὐχ ἥττον κατὰ τὴν στρατιωτικὴν διαθήκην ἐφηρμόσθη καὶ ἐπὶ τιαύτης περιστάσεως (7).

(1) Οὐδεὶς ἰσχυρίσθη τὸ ἐναντίον, ἀλλ' ἐφάνη ἀντιφάσκουσα ἡ ῥῆσις L. 35. pr. de her. inst. (28. 5) nihil amplius κτλ. ὅθεν τινὲς μὲν ὑπέθεσαν συγκληρονόμους καθολικοὺς Mühlenbruch XL. σ. 173, ἄλλοι δὲ ἐθεώρησαν τὴν ῥῆσιν ἑλλειπῇ Buchholz Prael. σ. 11. Τὸ ἀπλούστερον εἶναι, ὅτι ὁ Οὐλπιανὸς εἶχε πρὸ ὀφθαλμῶν περίπτωσιν, καθ' ἣν, οὐδὲν ἄλλο ὑπῆρχε, πλὴν τῶν ῥητῶν πραγμάτων, ὡς δεικνύουσι τὰ παραδείγματα. Neuner σ. 169 καὶ ἐπ.

(2) L. 35. pr. de her. inst. (28. 5) L. 17. pr. de test. milit. (29. 1).

(3) L. 29. ad SC. Treb. (36. 1) § 3. J. quib. mod. (2. 17).

(4) L. 69. pr. de leg. (31). Neuner σ. 74. 143. 364.

(5) L. 17. § 1 de test. milit. (29. 1) ΔΕ'. κα'. 13.

(6) Δυτόθι.

(7) L. 16. § 6. ad SC. Treb. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 16. Neuner σ. 521.

215. Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον ὡς πρὸς κληρονόμους κληροδοτήματα, ἤτοι ἐξάιρετα, λογίζονται τὰ διὰ νεμήσεως (*divisio bonorum*) ἀπονεμόμενα πράγματα (§ 181), εἴτε ὑπαρχούσης διαθήκης (1), εἴτε μὴ, εἴτε εἰς τὰ οἰκεῖα τέκνα, εἴτε εἰς ἐξωτικούς (2). Αἰτία τοῦτου εἶναι, διότι διὰ τῆς νεμήσεως δὲν γίνεται ἐπαγωγή (*delatio*), ἀλλὰ ῥύθμισις διανομῆς μεταξὺ κληρονόμων ἐξ ἄλλης πηγῆς τὴν ιδιότητα ταύτην παραγόντων. Τοῦτο δηλοῖ, ὅτι ἡ διαιρῶν τὴν περιουσίαν προλαμβάνει τὸ ἔργον τοῦ διανέμεντος τὸν κληρονόμου δικαστοῦ (3). Ἡ διανομή λοιπὸν γίνεται ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ἐξίσου ἀναλογίας, τὰ δὲ διὰ τῆς νεμήσεως τοῦ τελευτήσαντος ὁρισθέντα λογίζονται ἐξάιρετα (4). Ἐὰν ἐν τῇ νεμῇσι δὲν περιλαμβάνεται ὅλη ἡ περιουσία, ὅ,τι ὑπάρχει ἐπέκεινα τῶν νεμηθέντων πραγμάτων μερίζεται ἐξίσου μεταξὺ τῶν συγκληρονόμων (5).

Ῥητῶς ὁ Ἰουστινιανὸς ἐν Νεαρᾷ 107 κεφ. α'. ὡς τῆς αὐτῆς φύσεως θεωρεῖ τὰς δύο ταύτας διατάξεις τοῦ διαθέτου. «Εἰ δὲ καὶ » πραγμάτων βούλοιο ποιήσασθαι διαίρεσιν, ἢ τισι πράγμασι » ῥητοῖς πάσας, ἢ τινας τῶν ἐνστάσεων περιστῆσαι κτλ. »

216. Ὑπολείπεται ὁ τρίτος συνδυασμὸς, καθ' ὃν εἰς μὲν ἡ τινὲς τῶν κληρονόμων ἐγράφησαν ἀπὸ δῆλου πράγματος (*ex re certa*), οἱ δὲ λοιποὶ ἐπὶ ὠρισμένης μοίρας (*ex certa parte*), ἢ ἀορίστως (*sine parte*). Τοῦτο τὸ περιμάχητον θέμα ἐνησχόλησε συνήθως τοὺς νομικοὺς, κατὰ δὲ τὴν λύσιν αὐτοῦ ἐπείσοδιακῶς ἐγένετο μνεῖα καὶ τῶν ἄλλων συνδυασμῶν.

Ἀρχικῶς ἡ συζήτησις περιστρέφετο εἰς τὴν ἐρμηνείαν δύο μόνων διατάξεων τοῦ Ἰουστινιανοῦ (6), περὶ ὧν ἤδη οἱ Γλωσσογρά-

(1) L. 15. de his quae (34. 9) Ε'. μβ'. 15. L. 33. 39. § 5. fam. erc. (10. 2) MB'. γ'. 33. 38. L. 10 C. fam. erc. (3. 36) MB'. γ'. 66. L. 4. C. de exc. (8. 36) NA'. δ'. 18. Νεαρὰ 89, κεφ. ιβ'. 3.

(2) Ἐπὶ ἐξωτικῶν ἀπαιτεῖται τοῦλάχιστον κωδικελλος § 181.

(3) L. 33. fam. erc. (10. 2) L. 24. C. fam. erc. (3. 36) MB'. γ'. 33. 76. L. 8. pr. C. de inoff. (3. 28).

(4) L. 23. de alim. (34. 4) ΛΔ'. ιζ'. 22. L. 77. § 8 de leg. (31) ΜΔ'. β'. 73.

(5) L. 32. fam. erc. (10. 2) ΜΔ'. γ'. 32. L. 34. § 3 de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 34. L. 21. C. fam. erc. (3. 36) MB'. γ'. 76. Ἡ διαστολή τοῦ Mühlenbruch XLII. σ. 240—242 ὅτι ἡ νέμσις ἀποτελεῖ *praecium*, οὐχὶ δὲ *praelegatum* στηρίζεται ἐπὶ ἀνυπάρκτου μεταξὺ αὐτῶν διαφορᾶς. Neuner σ. 179 καὶ ἐπ.

(6) L. 13. C. de her inst. (6. 24.) ΛΕ'. γ'. 23. Καὶ ὅτι ἐσάκις τις γράφη

φοι διηρέθησαν εἰς δύο φάλαγγας. Οἱ μὲν ἐπὶ τοῦ Κώδικος εἰρε-
δόμενοι, ἐθεώρουν τὸν τοιοῦτον ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος κληρονόμον,
ὡς κληροδόχον, μόνον δὲ ἂν ἦτο ἐκ τῶν ἀναγκαίων, λόγῳ τῆς
Νεαρᾶς ριᾶ, ἐδέχοντο ἀκοῦν, ὅτι ἐγόμφη ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος
(1). Οἱ δὲ πάλιν ἐπείσθουσιν, ὅτι ὁ τοιοῦτος εἶναι μὲν κληρονόμος,
ἀλλὰ δὲν μετέχει τῶν ἐκ τῆς κληρονομίας ἀγωγῶν (2).

Ὅπως συμβεβήκει τὰ διεστῶτα ὁ Βάρτολος (3), κατὰ τὴν μέ-
θοδον αὐτοῦ τοῦ διαστέλλειν, ἐπενόησε τρίτον εἶδος κληρονόμου
ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος (*heres ex re certa*, ἢ *singularis*), ὅστις
ἀνκατορικῶς μὲν εἰς τὸ πρᾶγμα εἶναι κληροδόχος, ἀνκατορικῶς δὲ
εἰς τὰ λοιπὰ κληρονόμος. Οἱ πλείστοι, ἐν τῇ τοιαύτῃ ἐξομαλύνσει
βλέποντες ἐπιτεινομένην τὴν ἀντίφασιν, ὀρθοτέραν ἔκριναν τὴν
ἐκδοχὴν, ὅτι ὁ ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος εἶναι ἀπλοὺς κληροδόχος (4).

Νέαν θεωρίαν (5) μετ' αὐτοὺς ἐδίδαξεν ὁ Ἑρρεμάρτος, ὅτι ὁ
ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος εἶναι μὲν κληρονόμος καθ' οἷον ἀνδράποτε σχέ-
σιν, περιορίζεται ὅμως εἰς τὸ ῥητὸν πρᾶγμα, ὅπερ λαμβάνει κλη-
ρονομικῶν δικαιώματι (6). Δι' αὐτοῦ διεχύθη νέον φῶς εἰς τὸ ζή-
τημα, προσλαβόντος εἰς τὴν συζήτησιν τὴν ἀντιγραφὴν Γορδια-
νοῦ (7), διό οἱ πλείστοι αὐτὸν ἠκολούθησαν (8).

τινὰ κληρονόμον ἀπὸ ῥητῶν πραγμάτων, ἢ εἰς οὐγγίας γράψῃ εἴπη δὲ, αὐτοὺς
ῥητοῖς ἀρκεσθῆναι πράγμασι· γράψῃ δὲ καὶ ἑτέρους κληρονόμους εἰς οὐγ-
γίας καὶ χωρὶς μέρους, εἰπὼν ἔστω μοι ὁ δεῖνα κληρονόμος, αἱ ἀγωγαὶ
πᾶσαι κατὰ τοῦ γραφέντος ἢ τῶν γραφέντων εἰς οὐγγίας κληρονόμων κινου-
νται· οἱ γὰρ ἄλλοι ληγαταρίων τάξιν ἐπέχουσι, καὶ ἀγωγαῖς οὐχ ὑπόκειν-
ται. Νεαρᾶ. 115. κεφ. ε'.

(1) Glossa Accursi i ad L. 13. C. de her. inst. ad L. 29, ad GS.
Treb. ad Auth. nov. L. 6. C. de inoff. test.

(2) Ad L. 35. pr. de hered. inst.

(3) Bartolus ad L. 35. de hered. inst. ad L. 13. C. de her. inst.
Τοῦτον ἠκολούθησεν ὁ Fachineus contrav. IV. c. 15.

(4) Donellus comm. j. civ. VI c. XVIII. § 18—22 καὶ ad c. 13.
C. de her. inst. A. Faber err. pragm. Dec. XIV. err. 6. XV. err. 5-8.
Vinnius ad § 8. de her. inst. Voet Comm ad Pand. XXVIII tit. 5. nr. 2.³

(5) Ὁ Leyser dissert. jur. de her. in re certa (Vitemb. 1769)
κατὰ τοῦτο διαφέρει τοῦ Βαρτόλου, ὅτι θεωρεῖ τὸν ἀπὸ ῥητοῦ, πρὸς μὲν τοὺς
συκληρονόμους κληροδόχον, πρὸς πάντας δὲ τοὺς λοιποὺς κληρονόμον.

(6) Hennemann Untersuch. Zw. verwandter Rechtsfr. (Schwerin.
1790).

(7) L. 1. C. Gregor. de fam. etc. (3. 6).

(8) Franke Notherb. § 25, σ. 338. Sintenis III § 172. ὑποσ. 21.

Ὅλκι αἱ ἐκδοχαὶ αὗται προσκρούουσι πρὸς ὁμολογουμένην τινὰ ἀρχὴν τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου, ἢ πρὸς τὰς μαρτυρίας, ἐφ' ὧν ἐρείδονται. Ἐὰν συγκρίνωμεν τὰς τρεῖς ταύτας, περὶ ὧν ὁ λόγος, εὐρίσκωμεν τὴν συνάφειαν τῆς μόνης λύσεως, δι' ἧς ὁμολογούμεναι ἀρχαὶ τοῦ δικαίου δὲν ἀθετοῦνται.

Ἐν πρώτοις ἡ ἀντιγραφὴ Ἰορδιανοῦ (1) διαφέρει τῆς διατάξεως Ἰουστινιανοῦ (2), ὅστις τοῦτου ἕνεκεν ἀπεμνημόνευσεν ἐν Κώδικι μικρὸν μόνον ἀπόσπασμα ἐκείνης, οὐδεμίαν ἔχον πρὸς τὸ προκείμενον ζήτημα σχέσιν (3), παραλείψας τὸ τροποποιηθὲν.

Ὁ Γορδικινὸς ἐν τῇ ἀντιγραφῇ αὐτοῦ λέγει (4), ὅτι ὁ ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος γεγραμμένος καλεῖται, ὡς ἂν δὲν ὑπῆρχε τοῦ πράγματος μνεία (δηλ. *detracta rei mentione*), ἀλλὰ κατὰ τὴν διανομὴν τοῦ κλήρου τὸ πρᾶγμα μόνον λαμβάνει, ἐφ' ᾧ ἐγράφη, ὅπως ᾔθελε συμβῇ, ἂν ἐπιτρέπετο νὰ γίνη τις κληρονόμος ἐπὶ πράγματι τινι μόνῳ (5). Ἀναλύοντες ταῦτα κατὰ τοὺς γνωστοὺς κανόνας ἐξάγομεν τὴν ἐξῆς ἀλληλουχίαν. Ὁ ἀπὸ ῥητοῦ γεγραμμένος καλεῖται μετὰ τῶν καθολικῶν συγκληρονόμων ὡς ἐπὶ ἀορίστῳ μοίρᾳ (*sine parte*), καθ' ὃν τρόπον μετολίγον θέλωμεν ἰδεῖ,

Vangerow II § 449. μέχρι τῆς 5ης ἐκδόσεως Ὁ Mühlenthaler τρεῖς μετέβαλε γνώμην ἐν *Doctr. Pand.* III § 666. ὑποσ. 5. θεωρήσας τὸν ἀπὸ ῥητοῦ κληροδόχον, ἐν *Comm.* XXXVI. σ. 353 ὑποσ. 93. δεχθεὶς καὶ ἰδιότητα κληρονόμου ἐν γένει, ἐν δὲ XL. σ. 169 ἀποφανθεὶς, ὅτι ὡς ἐξαίρετον λαμβάνει τὸ πρᾶγμα ὅλον παρὰ τῶν λοιπῶν συγκληρονόμων. Ἀλλ' οἱ δεχόμενοι μόνην τὴν ἰδιότητα κληροδόχου εἶναι οἱ πλεῖστοι Thibaut *Pand.* § 820. Mayer *Eintr.* I. § 19. ὑποσ. 6. Puchta *Vorl.* II § 473. Buchholz *Prael.* σ. 252. Arndts *Rechtst.* III. σ. 924. Lohr in Linde's *Zeitschr.* XIX. σ. 73.

(1) L. 1. C. Greg. de fam. ere. (3. 6).

(2) L. 13. C. de her. inst. (6. 24) ΔΕ'. γ'. 23.

(3) L. 2. C. de j. et f. ign. (1. 48) Β'. δ'. 11.

(4) *Ex re certa heredem institutum sic haberi, ac si sine ejus rei commemoratione institutus fuisset, sane officio familiae eriscundae iudicis convenire, ut non plus emolumenti consequatur quam alioqui esset habiturus, ac si ex re certa heres institui potuisset, in dubium non venit.*

(5) Ὁ Neuner σ. 358 δὲν συμμερίζεται τοῦ Ἐννεμάννου τὴν βεβαίωσιν, ὅτι ἡ ἀντιγραφὴ εἰδικῶς ὁρᾷ περιπτώσιν κληρονόμου ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος, συνάμα δὲ καθολικοῦ, οὗχ ἥττον ὅμως παραδέχεται ὡς ἐκ τῆς γενικῆς ἐκφράσεως αὐτὴν ἐπεκτεινομένην καὶ εἰς τοιαύτην περίπτωσιν, καὶ διὰ τοῦτο μάλιστα ἐξεβολισθεῖσαν ὑπὸ Ἰουστινιανοῦ.

καὶ κατὰ τὴν μετοχὴν ταύτην ἐνάγει καὶ ἐνάγεται ὡς συγκληρονόμος. Ἀλλὰ κατὰ τὴν διανομὴν ἀποκαθίστησι τὴν μοῖραν αὐτοῦ εἰς τοὺς συγκληρονόμους, παρ' ὧν λαμβάνει τὸ πρᾶγμα, ἐφ' ᾧ ἐγράφη, ὡς κληροδότημα. Τοῦτο εἶδομεν ἤδη ἐπὶ λέξεως γινόμενον, ὁσάκις εἰς μόνος ὑπάρχει ἀπὸ ῥητοῦ κληρονόμος, φαίνεται δὲ ἡ τοῦ διαθέτου θέλησις, χάριν τίνος ἐτέθη ὁ περιορισμὸς (§ 212).

Πρὸς τὴν ἐκτεθεῖσαν ἐρμηνείαν πληρέστατα συνάδει ἄλλη μαρτυρία, καθ' ἣν, ὅταν ὁ γράψας μερικὸν κληρονόμον (ex parte) εἴπῃ, ν' ἀρκεσθῇ οὗτος εἰς τὸ δεῖνα πρᾶγμα, οἱ συγκληρονόμοι ἐν εἴδει ἀποκαταστάσεως (fideicommissum) λαμβάνουσι τὴν μοῖραν αὐτοῦ, ἐνῷ οὗτος παρακρατεῖ τὸ πρᾶγμα ὡς κληροδότημα⁽¹⁾. Τὸ αὐτὸ ἄρα πρέπει νὰ γίνῃ καὶ ὅταν ὁ διαθέτης δέν γράψῃ τὸν κληρονόμον ἐπὶ μοῖρα τινί, ἀλλ' ἀπ' ἀρχῆς ἐπὶ ῥητῇ πράγματι, ἢ διατάξῃ αὐτὸν εἰς τοῦτο ν' ἀρκεσθῇ⁽²⁾.

Κατὰ τὴν μέθοδον ταύτην τρεῖς ἐγίνοντο πράξεις, α') ὁ ἀπὸ ῥητοῦ ἐκαλεῖτο ὡς συγκληρονόμος, μετέχων εἰς ὅλας τὰς περιπλοκάς τῆς κληρονομίας, β') τὸ εἰς αὐτὸν ἐπιβάλλον ἀπέδιδε λόγῳ ἀποκαταστάσεως εἰς τοὺς συγκληρονόμους, ἀπὸ κληρονομίας καὶ τῶν συνεπειῶν τῆς μετοχῆς αὐτοῦ, ὡς προσωρινῆς, καὶ γ') ἐλάμβανεν ὡς κληροδότημα τὸ ἐφ' ᾧ ἐγράφη πρᾶγμα.

Τοῦτον τὸν διεξοδικὸν κύκλον πράξεων ἀναιρουμένων κατόπιν ἐνόμισε πρόσφορον ὁ Ἰουστινιανὸς διὰ τῆς διατάξεως αὐτοῦ νὰ συντέμῃ⁽³⁾, ὁσάκις γράφονται κληρονόμοι ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος, ἢ διατάττονται ν' ἀρκεσθῶσιν εἰς ὠρισμένα πρᾶγματα, ὁρίσας, ὅτι αὐτοδικαίως ἀποκλείονται τῶν τῆς κληρονομίας ἀγωγῶν, ἀρμολογούντων εἰς τοὺς λοιποὺς συγκληρονόμους, τοὺς ἐπὶ μοῖρα τινὶ ἢ ὁρίστως γεγραμμένους, ἢ κατ' αὐτῶν, ὁ δὲ ἀπὸ ῥητοῦ πρᾶγματος λαμβάνει αὐτὸ μόνον ὡς κληροδότημα⁽⁴⁾.

(1) L. 69. pr. de leg. (31) ΜΔ'. 6'. 67.

(2) Ἡ τελευταία περίπτωση προβλέπεται ἐν Νεαρᾷ 115. κεφ. ε'. Εἰ δὲ τινες κληρονόμοι ὀνομασθεῖεν, καὶ ἂν εἰ ῥητοῖς πράγμασιν ἀρκεσθῶσιν, ναὶ προσταχθεῖεν κτλ.

(3) L. 13. C. de her. inst. (6. 24) ΔΕ'. ιγ'. 13.

(4) Τὸ quos legatariorum loco haberi certum est, δηλοῖ ὅτι δέν εἶναι κληροδοχοί, ἀλλὰ τοιοῦτοι ἐκλαμβάνονται. Τὴν λύσιν ταύτην τοῦ Neuner παρεδέχθη ὁλοσχερῶς ὁ Vangerow II § 449 ἐν ἑκτῇ ἐκδόσει. Νεώτερος πάλιν ἀντιτάχθη ὁ Padeletti Lehre v. d. Erbeseinsetzung. Berlin 1870. ὅρα Krit. BJSchr. σ. 476.

Ἐκ τούτων δὲν ἔπεται ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς μετέβαλε τὰς νομικὰς ἀρχάς, ἀλλ' εἰσήγαγεν ἀπλότητα καὶ συντομίαν, δεχόμενος αὐτοδικαίως χωροῦν τὸ τελευταῖον ἀποτέλεσμα, ἄνευ τῆς περιττῆς περιδινήσεως. Τὴν ἀπόδειξιν ὅμως, ὅτι πράγματι δὲν ἐνόησεν ν' ἀφαιρέσῃ τὴν ιδιότητα τοῦ κληρονόμου εἰς τὸν ἀπὸ ῥητοῦ, παρέχει ἡ Νεαρά ρι'. κεφ. ε', καθ' ἣν ὁ ὀνομασθεὶς κληρονόμος, εἴκαι προσταχθεὶς ν' ἀρκεσθῇ εἰς πρᾶγμα ῥητὸν, εἶναι τοιοῦτος, μὴ δεκτὸς εἰς προσβολὴν τῆς διαθήκης, ὡς μὴ μνημονευθεὶς κατ' αὐτὴν τὴν Νεαράν, μὴ ἔχων δὲ τὸ νόμιμον ποστημόριον ζητεῖ τούτου τὴν ἀποπλήρωσιν.

217. Ὡς εἰδικὴ ἡ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ περὶ μὴ ἀναιμίας εἰς τὰ τῆς κληρονομίας τοῦ ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος, δὲν ἐφαρμόζεται, ὅτε ὁ διαθέτης ἠξίωσεν αὐτὸν ῥητῶς ν' ἀποκαταστήσῃ τὴν μοῖραν αὐτοῦ εἰς τὸν συγκληρονόμον παρακρατήσῃ πρᾶγματος, ἢ ἐν γένει εἰς μὴ συγκληρονόμον (1).

Διότι ὅμως ἐν τῇ διατάξει μόνον περὶ διαθήκης γίνεται λόγος, δὲν ἀποκλείεται καὶ ἡ περίστασις, ὅταν δὲν ὑπάρχῃ μὲν διαθήκη, ἀλλ' ἐν κωδικέλλῳ ἐγένετο ὁ περιορισμὸς κληρονόμου ἐξ ἀδικήτου εἰς ῥητὴν πρᾶγμα (2).

Προφανὲς εἶναι, ὅτι ἡ μοῖρα τοῦ ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος διανέμεται εἰς τοὺς συγκληρονόμους κατὰ τὰς κοινὰς ἀρχάς, ὡς ἀποκαθισταμένη (3). Ἐὰν δὲ ἐκλείψῃ συγκληρονόμος, ἡ μοῖρα αὐτοῦ ἐπίσης κατὰ τοὺς κοινούς κανόνες ἐπαυξάνει εἰς τοὺς λοιπούς, ἰσχυρίζεται τοῦ ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος, ὅπως τηρηθῇ ἡ βούλησις τοῦ δικέτου, νὰ ἐπαρκεσθῇ ὁ τοιοῦτος εἰς τὸ δοῦν. Ἐὰν ὅμως ὅλοι οἱ λοιποὶ ἐκλείψωσι, μείνῃ δὲ μόνος ὁ ἀπὸ ῥητοῦ πρᾶγματος, εἰς αὐτὸν ὡς διατηροῦντα τὴν τοῦ κληρονόμου ιδιότητα, κατὰ τὰ ῥηθέντα, μετέρχεται ὅλη ἡ κληρονομία (4).

Διότι ἡ ιδιότης κληρονόμου ὑφίσταται, συνεπέστερον εἶναι, ὅτι ὁ ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος παρακρατεῖ τὸ τέταρτον τῆς μοίρας, ἣν ὑποτίθεται ἀποκαθιστῶν κατὰ τὸν φαλκίδιον νόμον καὶ τὸν τρεβελιανόν (5).

(1) Neuner σ. 411. (2) σ. 413.

(3) L. 23. 78. § 4. ad SC. Treb. (36. 1) ΛΕ'. α'. 23. 75.

(4) Neuner σ. 424.

(5) L. 11. C. ad L. falc. (6. 50) Vangerow II § 449. Ἀντιφρονεῖ Neuner σ. 470.

Καὶ πάλιν ὡς ἀποκχιστῶν τὴν μοῖραν αὐτοῦ ὁ ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος, λαμβάνων δὲ κληροδότημα, ὑπάγεται εἰς τοὺς κανόννας τοῦ λαμβάνοντος ἐξαίρετον (*praelegatum*), ὡς κατόπιν δεῖχθῆσεται (1).

Διὰ κωδικέλλου δύνανται νὰ μεταβληθῶσι τὰ ἐν τῇ διαθήκῃ ὁρισθέντα. Οὕτω ἐν μὲν τῇ διαθήκῃ ἐνδέχεται νὰ γραφῶσιν ὅλοι οἱ κληρονόμοι καθόλου, πλὴν ἐνὸς γεγραμμένου ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος. Ἀλλὰ κατόπιν διὰ κωδικέλλου ἐὰν ἀφαιρεθῇ ἡ μνεῖα τοῦ πράγματος (*rei mentionem detrahere*), ὅλοι οἱ κληρονόμοι ἐξισούνται κατὰ τὸ δικαίωμα. Ὑπόθεσις, ὅτι ὅλοι ὑπάρχον γεγραμμένοι ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος ἐν τῇ διαθήκῃ, κατόπιν δὲ διὰ κωδικέλλου ἐνὸς μόνου ἀφαιρέθῃ τὸ πρᾶγμα, ἐν ταυτῇ περιπτώσει οὗτος μόνος κατέστη καθολικός. Ἀλλὰ καὶ ἀντιστρόφως ἐκ τῶν ἐν τῇ διαθήκῃ, ὅλων γεγραμμένων καθόλου, ὅταν εἰς μόνος διὰ κωδικέλλου περιορίζεται εἰς ῥητὸν πρᾶγμα, ἔχουμεν τὸ αὐτὸ, ὡς καὶ τοῦτο ὑπῆρχε διατεταγμένον ἐν τῇ διαθήκῃ (2).

Ἐπὶ στρατιωτικῇ διαθήκῃ οὐδὲν εἰδικώτερον μαρτυρεῖται ἀλλ' ἀρκοῦσιν ὅσα πρὸ μικροῦ κατεδείχθησαν (§ 213). Ἐὰν λοιπὸν στρατιωτικὸς γράψῃ τινὰ μὲν τῶν κληρονόμων ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος, ἄλλους δὲ εἰς ὠρισμέναις μοῖραις, ἐνῶ ὑπάρχει καὶ περίσσευμα, τὸ περίσσευμα τοῦτο ἀνήκει εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου. Ἐὰν ὅμως διὰ τῆς διαθήκης ἐκντλήται ὁλόκληρος ἡ περιουσία, ἰσχύει τὸ στρατιωτικὸν δίκαιον (*jus militare*), ἢ τὸ κοινὸν, κατὰ τὴν ἄλλοτε μνημονευθεῖσαν διαστολὴν (3), ὥστε, ὅταν ὁ εἰς ῥητὰ πρᾶγματα δὲν εἴναι γεγραμμένος εἰς τὴν στρατιωτικὴν περιουσίαν, ἢ εἰς ἄλλην ὁμᾶδα, ἀλλ' εἰς ὅλως εἰδικόν τι, ἐφαρμόζεται κατὰ τὸ κοινὸν δίκαιον ἢ ἐν Κώδικι διατάξεις Ἰουστινιανοῦ (4).

218. Ἐκ τῶν προειρημένων δύνανται νὰ δοθῇ ἡ λύσις ἀπόρου διατάξεως, ἀπαντήσεως ἐνίοτε ἐν ταῖς διαθήκαις, ὡς ἐκ τῆς ἀπειρίας τοῦ διαθέτου, μὴ δυνάμενου σαφῶς νὰ ἐξηγήσῃ, τί προστίθεται.

Ὅταν ὁ διαθέτης κατὰ πρῶτον ἀπονέμῃ μόνῃν τὴν ἐπικρατίαν τῆς περιουσίας αὐτοῦ, μετὰ δὲ τὸν θάνατον τοῦ καρπωταῦ γράφῃ

(1) Δὲν δύναται ἄρα νὰ φαλκιδεύσῃ τὰ εἰς αὐτὸν εἰδικῶς ἐπιβληθέντα κληροδοτήματα Neuner σ. 456. Vangerow αὐτ.

(2) Neuner σ. 458.

(3) Ὅρα § 213, L. 17. pr. § 1. de test. milit. (29 1) ΔΕ' αα' 13. Neuner σ. 525.

(4) L. 13. C. de her. inst. (6, 24) ΔΕ' γ' 23.

ἄλλον τινὰ κληρονόμον, ἢ ἀέλει· τῶν δικτάξεων εἶναι προφανές. Ἐνόσω ζῇ ὁ καρπωτής, οὐδεμίαν φκίνεται πρόνοια περὶ τῆς κληρονομίας, ἥτοι περὶ τῆς κυριότητος τῆς περιουσίας, ὥστε ἡ περὶ ἐπικαρπίας διάταξις διατελεῖ μετέωρος. Εἰς τινὰς νομικοὺς κανόνας δύνανται ν' ἀναχθῇ τοιαύτη διάταξις, ὅπως μὴ ματαιωθῇ;— Εἰ μὲν ἀναγάγωμεν αὐτὴν εἰς τοὺς κανόνες τῆς ὑποκαταστάσεως, τότε μόνον συμφωνεῖ μετ' αὐτῆς, ἐὰν ὁ καρπωτής ἀποποιηθῇ, διότι μετὰ τὴν παραδοχὴν αὐτοῦ δὲν χωρεῖ πλέον ὑποκατάστασις, ἥτοι δὲν δύναται ὁ διαθέτης νὰ ἐνστήσῃ κληρονόμον τοῦ κληρονόμου, ἐπεκτείνων τὴν ἰδίαν βούλησιν διὰ τῆς βουλήσεως ἄλλου, ὡς μετολίγον δειχθήσεται. Εἰ δὲ πάλιν εἴπωμεν, ὅτι ὁ πρῶτος εἶναι καθολικός κληρονόμος, ἢ δὲ περὶ ἐπικαρπίας μνεία ἐγένετο πρὸς ἀπαγόρευσιν ἀπαλλοτριώσεως (1), ὅπως ἀποκατασταθῇ μετὰ θάνατον αὐτοῦ εἰς τὸν δεύτερον ἢ κληρονομία, πάλιν οὗτος μὴ ἐπιζῶν οὐδὲν λαμβάνει, οὔτε μεταδίδει εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους, ὡς οὐδὲν λαμβάνει, ἐὰν ὁ πρῶτος ἀποθάνῃ, πρὶν ἀποκτήσῃ τὴν κληρονομίαν ταύτην, ἔστω καὶ μετὰ θάνατον τοῦ διαθέτου (2).

Ἡ μόνη ἐπιτρέπουσα τὴν ἀλάνθαστον ἐκτέλεσιν τῆς γνώμης τοῦ διαθέτου λύσις εἶναι, ὅτι ἀμφότεροι εἶναι συγκληρονόμοι (3), ἀλλ' ὁ μὲν πρῶτος ἀπὸ δήλου πράγματος, τῆς ἐπικαρπίας, ὁ δὲ δεύτερος καθόλου καὶ ἀμέσως, ὅτε ἐφαρμόζεται ἡ ἔνω μνησθεῖσα τοῦ Κώδικος διάταξις (4).

219. Κατὰ τὸν ὑπὸ τοῦ διαθέτου προσδιορισμὸν τῆς μοίρας ἐκάστου διαφόρου εἶδους ἀναφαίνονται ἐλλείψεις, περὶ ὧν ὑπάρχουσιν ἐρμηνευτικοὶ κανόνες. Ἡ ὁ διαθέτης δὲν ἐξήντησεν ὅλόκληρον τὴν περιουσίαν, καταλείψας μέρος ἀδιάθετον, ἢ ἀφῆκε κληροὺς τινὰς ἀορίστους, ἢ ὑπερέβη τὸ μέτρον τῆς περιουσίας.

(1) Ἐξ ἀναλογίας L. 5 § 1. C. de sec. nupt. (5. 9) L. un. C. si sec. nupt. (5. 10), ἐνθα ἡ ἐπικαρπία (χορήσις) λογίζεται ὡς ἀπαγόρευσις ἐκποιήσεως.

(2) Ἀμφότερα συνυπάρχοντα, δηλ. τὴν ὑποκατάστασιν καὶ ἀποκατάστασιν παρεδέχθη ὁ Mühlembruch XL. σ. 183.

(3) Τοῦτο παρεδέχθησαν Henne mann Unters. καὶ Vangerow II § 449 ἀλλὰ τὸν δεύτερον θεωροῦντες κληρονόμον ἐξ ἀδήλου ἡμέρας (ex die incerto), ὅτε πάλιν ματαιοῦται ἡ διάταξις, ἀνδὲν ἐπιζήτη ὁ δεύτερος, πλὴν ὅτε, μετεώρου οὐσίας τῆς ἐνστάσεως αὐτοῦ, δὲν δύναται ν' ἀπολαμβάνῃ τὴν ἐπικαρπίαν ὁ πρῶτος.

(4) 13. C. de her. inst. Neuner σ. καὶ ἐπ. Voet Comm. ad Pand. de usufr. § 12.

Ἐν οὐδενὸς ὀρισθῇ ὁ κληρὸς, εἶνε πρόδηλον, ὅτι ὅλοι ἐξίσου λαμβάνουσιν (1).

Οἱ Ῥωμαῖοι ἠκολούθουν δωδεκαδικὴν διαίρεσιν (οὐγκιασμὸν), καὶ ἐκάστη μὲν μοῖρα ἐκαλεῖτο uncia (οὐγγία), αἱ δὲ δώδεκα ὁμοῦ as (ἐκ τοῦ εἰς προφερομένου as ὑπὸ τῶν Ταρνανίων), ὅθεν ὁ καθολικὸς κληρονόμος ἐλέγετο heres ex asse, αἱ δὲ δύο μοῖραι ἐκαλοῦντο sextans, αἱ τρεῖς quadrans, αἱ τέσσαρες triens, αἱ πέντε quincunx, αἱ ἕξ semis, αἱ ἑπτὰ septans, αἱ ὀκτώ bes, αἱ ἑννέα dodrans, αἱ δέκα dextans καὶ αἱ ἑνδεκάx deunx (2).

Ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ὁ διαθέτης διὰ τῶν πρὸς τοὺς κληρονόμους ποσοστῶν δὲν ἐξήγαγχε τὸ ὅλον, τὸ πλεόνασμα διανεμεται κατὰ λόγον τῆς μετοχῆς ἐκάστου (3). Ὁ ὑπολογισμὸς ἀπλοποιεῖται διὰ τῆς ἐξῆς μεθόδου. Α. χ. ὁ Α ἐγγράφη εἰς τὸ $\frac{1}{4}$, ὁ Β εἰς τὸ $\frac{1}{3}$ καὶ ὁ Γ εἰς τὸ $\frac{1}{5}$. Ἀνάγοντες τὰ κλάσματα ταῦτα εἰς τὸν αὐτὸν παρνομαστήν ($\frac{15}{60} + \frac{20}{60} + \frac{12}{60}$), ἀφαιροῦμεν τοὺς ἀριθμητάς, ὅπως ἀποτελεσθῇ ὁ νέος παρνομαστής, ἐνῶ οἱ ἀριθμηταὶ δεικνύουσι τὸ εἰς ἕκαστον ἐπιβάλλον, ἦτοι ὁ Α λαμβάνει $\frac{15}{47}$, ὁ Β $\frac{20}{47}$ καὶ ὁ Γ $\frac{12}{47}$ τοῦ ὅλου (4).

Ἄν συγχρόνως ὑπάρχῃ κληρονόμος ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος, οὗτος δὲν μετέχει εἰς τὸ περισσεύμα, ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται (§ 217).

Ἄν ὅμως τινῶν μὲν ὠρίσθῃ τὸ μέρος, ἐνῶ ἄλλων ὠρίσθῃ ἀόριστον, οἱ τελευταῖοι λαμβάνουσιν ἀποκλειστικῶς καὶ ἐξίσου τὸ ἀδιαθέτον πλεόνασμα (5).

Τί γίνεται ἐπὶ στρατιωτικῆς διαθήκης, ἀνεπτύχθη ἀρκούντως (§ 213).

Ἐὰν πάλιν οἱ ὑπὸ τοῦ διαθέτου ὀρισθέντες κληροὶ ὑπερβαίνωσι τὸ μέτρον τῆς περιουσίας αὐτοῦ, δὲν μεταβάλλεται ὡς ἐκ τούτου ἢ πρὸς ἀλλήλους τῶν κληρονόμων ἀναλογία, ἀλλὰ κατ' αὐτὴν γίνεται ἡ σημείωσις (6) καὶ διὰ τῆς αὐτῆς μεθόδου. Ὅθεν

(1) § 6. J. de hered. inst. (2. 14) L. 9. § 12. de hered. inst. (28 5) ΔΕ'. θ'. 9. Ἀρμεν. Ε'. η'. 41.

(2) L. 13. § 1. 2. αὐτ.

(3) L. 13. § 2. 3. L. 78, § 1. § 7. J. de hered. inst. (2. 14).

(4) Schrader civ. Abh. σ. 254. Vangerow II § 449.

(5) § 6. J. de hered. inst. (2. 14) L. 17 pr. L. 75, 78. § 2 de hered. inst. (28 5). ΔΕ'. θ'. 15. 72. 73.

(6) L. 13 § 4. 7. L. 59. § 1. αὐτ. § 7. J. de her. inst. (2. 14).

ὑπόθεσις τὸν Α εἰς τὸ $\frac{1}{4}$, τὸν Β εἰς τὸ $\frac{1}{2}$ καὶ τὸν Γ εἰς τὰ $\frac{3}{4}$, διὰ τῆς ἀναγωγῆς εἰς τὸν αὐτὸν παρνομαστήν καὶ τῆς ἀφορίσεως τῶν ἀριθμητῶν, ὁ Α λαμβάνει $\frac{1}{6}$, ὁ Β $\frac{2}{6}$ καὶ ὁ Γ $\frac{3}{6}$.

Ἄν ἀντὶ κλασμάτων ὁ διαθέτης ἔγραψεν ἀκέραια ποσά, οἷον τὸν μὲν εἰς δεκαχιλίαι, τὸν δὲ εἰς τριςχίλια καὶ ἄλλον εἰς ἑξαχιλίαι, ἐνῷ ἡ περιουσία δὲν ἐξαρκεῖ, ἔπεται μείωσις κατὰ τὴν αὐτὴν μέθοδον, πλὴν ἐάν ἐξάγεται, ὅτι ὅλοι εἶναι γεγραμμένοι ἀπὸ δόλου πράγματος, δηλαδὴ ὅτι εἶχε κατὰ νοῦν ὁ διαθέτης νὰ δώσῃ εἰς ἕκαστον ὡς ἐξαίρετον (*praelegatum*) τὸ ὀρισθὲν ποσόν (1). Τί γίνεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, εἰδομεν ἤδη ἐν γένει (§ 214), ἀκριθέστερον δὲ μέλει νὰ ἐξετασθῇ, ὅταν γίνῃ λόγος περὶ ἐξαίρετου.

Ἄν ὁ διαθέτης ἔγραψε δύο ἢ πλείονας κληρονόμους, εἰς τὸ ὅλον (*ex asse*) ἕκαστον, εἶναι φανερόν, ὅτι λαμβάνουσιν ἐξίσου (2), δὲν ὑπάρχει δὲ αἰτία διαφοράς, διότι ἐγράφη τις πολλακίς εἰς τὸ ὅλον (3).

220. Ὅταν εἰς τὸ αὐτὸ μέρος γράφωνται δύο ἢ πλείονες κληρονόμοι, συμμερίζονται αὐτὸ ἐξίσου. Οἷον ὁ Α ἐνεγράφη εἰς τὸ $\frac{1}{2}$, εἰς τὸ $\frac{1}{2}$ δὲ καὶ ὁ Β, ὁ δὲ Γ εἰς τὸ αὐτὸ, εἰς ὃ καὶ ὁ Α, τότε ὁ Α καὶ ὁ Γ λαμβάνουσιν ὁμοῦ τὸ ἡμισυ ὡς συμπεπλεγμένοι (4). Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον γίνεται μείωσις, ὅταν ὁ μὲν γράφεται εἰς δώδεκα μοῖρας, ἄλλος δὲ εἰς μέρος τι, οἷον τὸ ἡμισυ, ὅτε σχηματίζονται 18 μοῖραι (5), διότι, ὡς ἔλεγον οἱ Ῥωμαῖοι, δὲν δεσμεύεται ὁ διαθέτης ἐκ τοῦ δωδεκαδικοῦ συστήματος (6). Τὸ ἐξῆς παράδειγμα μνημονεύει ὁ Ἀφρικανός (7) ἔγραφέ τις τὴν θυγατέρα ἐπὶ δώδεκα μοιρῶν (*ex asse*), διατάσσων, ἵν' ἐπιτεθῇ ἄρρεν, νὰ λάβῃ τοῦτο τὰ $\frac{3}{4}$, ἂν δὲ θῆλυ, τὸ $\frac{1}{4}$, ἐτέθησαν δὲ ἄρρεν καὶ θῆλυ, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ὡς ἀνωτέρω εἶρηται, γίνονται 24 μοῖραι, ἐξ ὧν ἡ θυγάτηρ λαμβάνει 12, τὸ ἄρρεν 9, τὸ δὲ θῆλυ 3.

(1) Vangerow II. § 449.

(2) L. 13. § 5. de her. inst. (28. 5) ΑΕ'. θ'. 12.

(3) L. 23 § 1. C. de leg. (6. 37) ΜΔ'. δ'. 48.

(4) L. 45. pr. de hered. inst. (28. 5) ΑΕ'. θ'. 14. L. 142. de V. S. (50. 16) Β'. ε'. 137.

(5) L. 13. § 1. 4. 6. L. 47. § 1. de hered. inst. (28. 5) ΑΕ'. θ'. 12. 41.

(6) § 5. J. de hered. inst. (2. 14) Paulus R. S. III, 4. 6.

(7) L. 47. § 1. de hered. inst. (28. 5) ΑΕ'. θ'. 41.

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἔλυσε τὴν ἀπορίαν, τί τὸ ποιητέον, διότι ὁ δικαστὴς ἐγραψέ τινα εἰς τὸ ὅλον, οὐχὶ εἰς δώδεκα μοίρας (ex asse, ἢ ex duodecim unciiis) (1), κατόπιν δὲ ἄλλους εἰς μέρος τι, ὅτι οὗτοι λαμβάνουσι τὸ μέρος τοῦτο, τὸ δὲ ὑπόλοιπον ὁ εἰς τὸ ὅλον γεγραμμένος (2) Ὑπόθεσις δηλ. τὸν Α εἰς τὸ ὅλον, τὸν Β εἰς τὸ $\frac{1}{4}$ καὶ τὸν Γ εἰς τὸ $\frac{1}{3}$, τότε ὁ Β λαμβάνει $\frac{3}{12}$, ὁ Γ $\frac{4}{12}$, ὁ δὲ Α $\frac{5}{12}$. Τί θέλει γίνει ὁμῶς, ἂν δὲν ὑπάρχη περίσσευμα: Ὑπόθεσις τούτῃστι τὸ προμνησθὲν τοῦ Ἀφρικανοῦ παράδειγμα, ἀλλὰ τὴν θυγάτηρ οὐχὶ εἰς δώδεκα μοίρας, ἀλλ' εἰς τὸ ὅλον γεγραμμένην. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀκολουθοῦμεν, ὡς τεκμήριον τῆς θελήσεως τοῦ διαθέτου, τὴν πρὸς ἀλλήλους ἀναλογίαν. Ἄν ἦσαν μόνῃ ἡ θυγάτηρ καὶ ὁ ἐπιτεχθεὶς, αὕτη λαμβάνει τὸ τρίτον τοῦ κλήρου τούτου, καὶ πάλιν ἂν ἦσαν μόνῃ ἡ θυγάτηρ καὶ ὁ ἐπιτεχθεὶς, αὕτη λαμβάνει τὸ τρίτον τοῦ κλήρου ἐκείνης, ὅθεν ὁμοῦ ἐρχόμενοι ὅλοι διανεμῶσι κατὰ τὴν αὐτὴν ἀναλογίαν, ὥστε ὁ ἐπιτεχθεὶς λαμβάνει $\frac{9}{13}$, ἡ θυγάτηρ $\frac{3}{13}$ καὶ ὁ ἐπιτεχθεὶς $\frac{1}{13}$ (3).

221. Διαφέρει ἡ ὑπόθεσις, καθ' ἣν τινῶν μὲν κληρονόμων ὠρίσθησαν οἱ κληροί, ἄλλοι δὲ ἐγράφησαν δι' ἕνα μέρος. Ὅταν δὲν ὑπάρχη πλεόνασμα, ὥστε μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν ὠρισμένων κληρῶν οὐδὲν μένει διὰ τοὺς ἀορίστους, ἀντὶ τὰ διαιρῆται εἰς δώδεκα οὐγγίαις ἢ περιουσίαις, διαιρεῖται εἰς 24, 36 κτλ. κατὰ τὴν ἀνάγκην (ex asse fit dupondium, tripondium, rel) (4). Π. Χ. ἐγράφησαν κληρονόμοι ὁ Α καὶ ὁ Β, ἕκαστος εἰς τὸ $\frac{1}{2}$, συγχρόνως δὲ ὁ Γ καὶ Δ ἄνευ ὠρισμένων κληρῶν. Ἐπειδὴ ἡ περιουσία ἐξαντλεῖται παρὰ τῶν πρώτων, διαιρεῖται εἰς 24 μοίρας, ὥστε οἱ μὲν Α καὶ Β λαμβάνουσιν ἕκαστος $\frac{6}{24}$, ἥτοι $\frac{1}{4}$, οἱ δὲ Γ καὶ Δ ὁμοῦ $\frac{12}{24}$.

(1) Οὕτω μόνον δὲν ὑπάρχει ἀντινομία Κώδικος καὶ Πανδεκτῶν, διότι ἡ διαστολή τοῦ Schrader civ. Abh. 4, ὅτι κατὰ μὲν τοὺς Πανδέκτας ὑποτίθενται μὲν ὅρη (uno tenore) διατάξεις, κατὰ δὲ τὸν Κώδικα κατὰ διαφόρους θέσεις: τῆς διαθήκης, οὐδὲν σημαίνει, καθόσον ἡ διαθήκη λογίζεται ὡς ἐν μὲν ὅρη ὅλη γενεμένη καὶ μίαν ἀποτελοῦσα πράξιν, ἡ δὲ διαστολή τῶν Donellus C. mm. VI. 22 8. Mühlenbruch XL σ. 162, ἂν ὁ διαθέτης κατὰ τὸ δωδεκαδικὸν σύστημα ὥρισε τὰ μέρη, ἡ μὲν, εἶναι ἀπλῆ ἐποίησα Vangerow II § 449.

(2) L. 23. pr. C. de leg. (6. 37) MA'. 8. 48.

(3) L. 13. de lib. et post. (28. 2) Vangerow II. §. 449.

(4) § 6. 8. J. de hered. inst. (2. 14). L. 19. § 2—5. L. 18. 29. § 1. L. 53. 78 § 2. L. 79. 87. de hered. inst. (28. 5) AB'. 0'. 15. 16. 18. 47. 72. 73. 81.

Διαφέρει, ὅταν ἐξαντλῶνται αἱ δώδεκα οὐγγίαι ὑπὸ τῶν ὠρισμένων κλήρων, ὃ δὲ διαθέτης διέταξε ῥητῶς, ἄλλοις τις νὰ λάβῃ τὸ ὑπόλοιπον, διότι τότε οὐδὲν λαμβάνει (1).

222. Ἡ ἀπλουστέρα ὑπόθεσις ὑπάρχει, ὅταν ὅλων οἱ κληροὶ εἶναι ἀόριστοι, διότι τότε, ὡς εἴρηται, ὅλοι λαμβάνουσιν ἐξίσου (§ 219). Ἐντούτοις ὑπάρχουσιν ἐξαιρέσεις. Π. Χ. ἐστω κληρονόμος ὁ Γάιος, ὡσαύτως ἐστῶσαν ὁ Τίτιος καὶ ὁ Σείος· οἱ δὲ τελευταῖοι ἡμῶς λαμβάνουσι τὸ ἡμισυ (2). Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον λαμβάνουσι μίαν μοῖραν καὶ ὅσοι συληθήσθην γράφονται ὑπὸ περιληπτικὸν ὄνομα, οἷον τὰ τέκνα τοῦ ἀδελφοῦ μου (3). Δὲν ἐφαρμόζονται ὅμως αἱ ἐξαιρέσεις αὗται, ὅταν ῥητῶς ὀρίζει ὁ διαθέτης, ὅτι ἐννοεῖ, ὅλοι νὰ λάβωσιν ἐξίσου (4).

Οἱ νεώτεροι ἄλλην προσέθηκαν ἐξαίρεσιν, ὅταν ὁ διαθέτης διάτασσι ἀπλῶς καὶ μόνον, ὅτι οἱ ἐξ ἀδιαθέτου ἐστῶσαν οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ, διότι τότε ἡ διανομὴ κατὰ τοὺς κανόνας τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίης. Δὲν εἶναι ὅμως τὸ αὐτὸ, ὅταν ὀνομάζῃ κληρονόμους τοιοῦτους, οἵτινες κκλοῦνται ἐξ ἀδιαθέτου, διότι τότε κληρονομοῦσιν ὅλοι ἐξίσου, οἷον ὅταν γράφῃ τοὺς ἐγγόνους, τοὺς ἀνεψιούς κτλ. (5).

223. Ὁ διαθέτης δύναται νὰ διατάξῃ, ὅπως γίνη ἡ διανομὴ κατὰ τρόπον ἐν τῇ διαθήκῃ μὴ διαγραφόμενον, ἀλλ' ἄλλαχού. Ὅταν ἡ διανομὴ αὕτη διαταχθῇ ὑπὸ τὸ σχῆμα αἰρέσεως, ἰσχύουσιν οἱ περὶ αὐτῆς κανόνες (6), ὅπερ εἰκάζεται, ὡς αἰς ὁ διαθέτης ἐγράψῃ τὸν κληρονόμον, εἰς ὅσον εἴτε αὐτὸς εἴτε ὁ διαθέτης ἐγράψῃ παρ' ἄλλου (7). Ὅταν ὅμως δὲν ἔχῃ τὸ σχῆμα αἰρέσεως, γίνεται διακρίσις, ἂν ἡ διανομὴ ἤρτηται ἐκ τοῦ μέλλοντος, ἢ ἐκ τοῦ παρελθόντος. Ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει θεωροῦνται οἱ κληρονόμοι ὡς ἀνευ ὠρισμένων κλήρων, ἅμα ματαιωθῇ, ὅ,τι ἐμελλε ν' ἀνεδεί-

(1) L. 17. § 3 L. 78. § 3. L. 79. αὐτ.

(2) L. 17. § 4. L. 59. § 2. L. 11. αὐτ.

(3) L. 13. pr. αὐτ. L. 11. C. de impub. (6. 26).

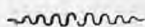
(4) L. 13. pr. L. 66. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 12. 60.

(5) Vangerow II. § 449.

(6) L. 12. de bon. poss. (37. 14).

(7) L. 2. 81. § 1. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 2. 75.

Ξη τὴν διανομὴν (1), ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ, ἕτονεῖ ἡ περὶ κληρονόμων διατάξις, ἅμα δὲ ἀνευρίσκεται ἡ προγενεστέρᾳ περὶ τῆς διανομῆς πρῶξις (2).



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Σ'.

Περὶ ὑποκαταστάσεως.

Περὶ ληΐας.

224. Διάφορα εἶδη ὑποκαταστάσεων.
225. Τὶ εἶναι ἀπαραίτητον διὰ τὸ κύρος τῆς ὑποκαταστάσεως.
226. Ἐκ τῶν οὐκ ἄνευ εἶναι ἡ αἵρεσις, ἐὰν ὁ κληρονόμος δὲν δύναιται ἢ δὲν θέλῃ, ἅπαξ δὲ μόνον συνυπακούεται ἀλαλήτως ἡ τελείων ὑποκατάστασις.
227. Διάφοροι βαθμοὶ ὑποκαταστάσεως.
228. Ὑποκατάστασις συγκληρονόμων εἰς ἀλλήλους.
229. Περὶ ὑποκαταστάσεως ἀνέκτων.
230. Περὶ τοῦ ὑποκαταστάτου καὶ περὶ πλειόνων βαθμῶν.
231. Ῥητὴ καὶ προτυπακουμένη ὑποκατάστασις ἀνέκτων.
232. Ἡ ὀφφανικὴ ὑποκατάστασις δὲν προσβάλλεται λόγῳ μέμφεως, ἢ ἐνεκα τῆς Νεαρᾶς ριέ'.
233. Συνυπακούεται ἡ αἵρεσις ἀποδιώσεως τοῦ ἀνέκτου πρὸ τῆς ἡθικῆς. Ποῖαι αἵρεσεις δὲν ἐπιτρέπονται.
234. Περὶ κληροδοτημάτων, πότε δὲν ἐπιβάλλονται, καὶ περὶ σχέσεως ἐνστάσεως καὶ ὑποκαταστάσεως τοῦ αὐτοῦ προσώπου.
235. Περὶ ὑποκαταστάτου μὴ γεγραμμένου κληρονόμου.
236. Πῶς ἀνατρέπεται ἡ ὑποκατάστασις.
237. Ἐν μόνῃ τῇ στρατιωτικῇ διαθήκῃ ἡ ἀνίσχυρος ὑποκατάστασις ἰσχύει ὡς ἀποκατάστασις.
238. Περὶ ὑποκαταστάσεως μαινομένων.
239. Δυσχερὴς ἐφαρμογὴ ἐπὶ πλειόνων ἀνιόντων ὑποκαταστησάντων καὶ περὶ νεωτέρας διατάξεως μὴ ἀναιρετικῆς.

(1) L. 2. pr. L. 36. αὐτ.

(2) L. 2. § 1. αὐτ. L. 12 de bon. poss. (38. 11) Vangerow II. § 449.

224. Διὰ διαφόρους αἰτίαις ἢ περὶ κληρονόμου διατάξεις ἐνδέχεται ν' ἀποτύχῃ, ἀλλὰ πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ἀποτυχίας ταύτης ἐπενοήθη λίαν ἐνωρίς ἡ ὑποκατάστασις (*substitutio*), ὡς ἤδη εἰδείχθη (§ 11), ὥστε, ἐλλείψει τοῦ πρώτου γραφομένου κληρονόμου, ἄλλος καλεῖται σῶζων τὴν διαθήκην ἀπὸ τῆς ματαιώσεως καὶ ἐκτελῶν τὰς παραγγελίας τοῦ διαθέτου (1). Ἡ ὑποκατάστασις αὕτη ὠνομάσθη κοινὴ (*vulgaris*).

Μετ' αὐτὴν ἐπενοήθη ἄλλη ὑποκατάστασις, ἡ τῶν ἀνήθων (*substitutio pupillaris*), διὰ τὴν περίπτωσιν ὅταν ὁ κληρονόμος ἀποθνήσκων ἀνήθως ἀδυνατῇ νὰ διαθήσῃ, ὁ δὲ πατήρ ἀπαρέσκεται νὰ περιέλθῃ ἢ περιουσία εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου τοῦ ἀνήθου.

Κατ' ἀναλογίαν αὐτῆς ἐσχηματίσθη καὶ ἡ ὑποκατάστασις οἰονεὶ ἀνήθων (*quasi pupillaris*), ἥτοι τῶν φρενοβλαβῶν.

225. Ἄνευ προηγουμένης διατάξεως περὶ κληρονόμου, οὐ τὴν ἐλλείψιν ἀναπληροῖ ὁ ὑποκατάστατος (*substitutus*), δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ὑποκατάστασις. Τοιαύτη διατάξις π. χ. ἐὰν δὲν μὲ κληρονομήσῃ ὁ Α, θέλω κληρονόμον τὸν Β, ὡς μὴδὲν λογιζέται, διότι δὲν προηγῆται ὀριστικὴ περὶ κληρονόμου δηλώσει βουλήσεως (2). Ἄλλ' εἶδομεν, ὅτι εἰς τὸν δικαστὴν ἀπόκειται ἡ ἐκτίμησις, ἂν ἐξάγεται καὶ ἐκ τοικύτης ἐκφράσεως ἢ πρόθεσις διατάξεως περὶ κληρονόμου (§ 211).

Ὁ ὑποκατάστατος δεῖον νὰ γράφηται κατὰ τὴν αὐτὴν ἑκτασιν, καθ' ἣν ὁ ἄμεσος κληρονόμος. Ἐντούτοις δὲν εἶναι ἄκυρον τὸ καθ' ὑπέρβασιν ἀπονεμόμενον εἰς τὸν ὑποκατάστατον, ἀλλ' ὡς πρὸς αὐτὸ θεωρεῖται ἄμεσος κληρονόμος (3).

Τὸ αὐτὸ πρόσωπον δύναται νὰ εἶναι καὶ ἄμεσος κληρονόμος καὶ ὑποκατάστατος, ἀρκεῖ μόνον νὰ διαφέρῃ ἡ αἰτία τῆς περὶ κληρονόμου διατάξεως καὶ τῆς ὑποκαταστάσεως (*causa institutionis mutata substitui posse*) (4).

226. Ἡ ὑποκατάστασις ἀλαλήτως περιέχει αἵρεσιν, τουτίστιν ἐν ἐλλείψει τοῦ ἀμέσου κληρονόμου, πλὴν τούτου ὁμῶς δύναται νὰ προστεθῇ καὶ ἄλλη ἰδιαιτέρα αἵρεσις, διό ἄνευ μὲν τῆς προσθέ-

(1) Ἄρμεν. Ε'. ζ'. 3.

(2) L. 19. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 17.

(3) L. 9. § 15. L. 15. § 6. L. 16. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 9. 14.

(4) L. 10. § 7. L. 48. § 1. de vulg. (28. 6) ΔΕ'. ι'. 10. 45.

του ταύτης ἡ ὑποκατάστασις θεωρεῖται καθαρὰ αἰρέσεως (pura), ὑπὸ αἵρεσιν δὲ ὅταν προστίθεται καὶ ἄλλη ἰδιαιτέρα.

Ἡ ἀναπόσπαστος τῆς ὑποκαταστάσεως αἵρεσις εἶναι διττή. ἔαν ὁ ἀμετος κληρονόμος ἢ δὲν δύνῃται ἢ δὲν θέλῃ Ἀλλ' ὁ οἰκεῖος κληρονόμος (suus heres), ἥτοι ὁ ὑπεξούσιος, εἶναι αὐτοδικαίως κληρονόμος καὶ ἄνευ δηλώσεως θελήσεως, ὥστε ἡ εἰς αὐτὸν ὑποκατάστασις ὑπὸ τὴν αἵρεσιν, ἔαν δὲν θέλῃ, φάνεται ματαία. Ἀλλὰ χάριν τοῦ εὐεργετήματος ἀποχῆς (beneficium abstinendi), ὅπερ ἀπολαμβάνει, ἐπετράπη εἰς τὸν ὑποκατάστατον ἡ δικατογὴ βοηθεῖα τοῦ Πραιτωρος (1).

Ἐάν ὁ διαθέτης μνημονεύσῃ τὸν ἕτερον ὄρον μόνον, λ. χ. ὑποκαθιστῶν ἔαν ὁ κληρονόμος δὲν θέλῃ, ἐνῷ σιωπᾷ περὶ τοῦ ὄρου, ἔαν δὲν δύνῃται, καὶ τὴν ἀπῆλπιν, φιλονεικεῖται ὑπὸ τῶν νεωτέρων, ἂν ἐπεκτείνεται ἡ ὑποκατάστασις καὶ εἰς τὴν ἀποσιωπηθεῖσαν περίπτωσιν. Οἱ παραδέχόμενοι τὸ δεύτερον ἐπικαλοῦνται τὴν ἐπιείκειαν εἰς ἀναλόγους λύσεις κατ' ἐπέκτασιν (2). Οἱ ἀποφατιζόμενοι ἀποφατικῶς παρρηγοῦσιν, ὅτι τοιαῦται λύσεις ἐξ ἀναλογίας, καὶ μάλιστα κατὰ τὸ δοκοῦν Αὐτοκράτορος, εἶναι λίαν ἐπισφαλεῖς πρὸς ἀπομίμησιν, καὶ ὅτι εἶναι παράτολμος ἡ ἀλλοίωσις τῆς ῥητῆς δηλωθείσης ἐννοίας (3).

Ἡ ὑποκατάστασις πρέπει νὰ εἶναι ῥητὴ, ἐντούτοις ὁσάκις διατάσσεται ὑποκατάστασις ἀνέθων (substitutio pupillaris), προσυπακούεται ἀλλοτρίως ἡ τελείων ὑποκατάστασις (subst. vulgaris), πλὴν ἂν ἄλλοθεν ἐξάγεται ἡ ἐναντία τοῦ διαθέτου θέλησις (4), οἷον ἐνεκα τῆς χρήσεως τοῦ τεχνικοῦ ὄρου ὑποκαταστάσεως ἀνέθων.

(1) L. 44. de re jud. (42. 1) Θ'. γ'. 44.

(2) L. 29. § 5. de lib. et post. (28. 2) L. 22. pr. ad SC. Treb. (36. 1) Mayer Erb. § 35 ὑπόσ. 7. Sintenis § 174 ὑπόσ. 7. Windscheid III § 457. ὑπόσ. 3.

(3) Mühlenthal XL. σ. 301. Arndts Rechtsl. X. σ. 656. Παπαρρηγ. Κληρον. § 111.

(4) Quum pater impuberi in aliorum casum substituisset, in utrumque casum substituisse intelligatur, L. 4. de vulg. et pup. (28. 6) ΔΕ'. ι'. 4. Mühlenthal XL. σ. 248. Vangerow II § 451. οὔτε ἀντίκειται L. 28. de reb. auct. (42. 5) Θ'. ζ'. 27, διότι ἡ παρὰ τῶν δυνειστῶν ἐκποίησις ἡδύνατο νὰ γίνῃ καὶ διὰ τὴν ἀποποίησιν τοῦ ὑποκαταστάτου, ἢ διότι ῥητῶς ἀπεκλείσθη ἡ τῶν τελείων ὑποκατάστασις, ἐνῷ ἔχομεν παράδειγμα ἀρχαίων τοιαύτης λύσεως, τὸ *judicium Carianum*. Cicero Brut.

227. Εἰς τὸν ἄμεσον κληρονόμον δύναται ὁ διαθέτης νὰ ὑποκαταστήσῃ πολλοὺς, ἢ εἰς πολλοὺς ἓνα, ἢ εἰς πολλοὺς πολλοὺς (1). Ὡσαύτως δύναται νὰ γίνῃ καὶ διαδοχικὴ ὑποκατάστασις, ἐν ἐλλείψει τοῦ πρώτου ὑποκαταστάτου ὑποκαθισταμένου ἄλλου καὶ οὕτω καθεξῆς (2). Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐφαρμόζεται ὁ κανὼν, ὅτι ὁ ὑποκατάστατος τοῦ ὑποκαταστάτου εἶναι ὑποκατάστατος τοῦ κληρονόμου (*substitutus substituto est substitutus instituto*).

Ὁ κανὼν οὗτος ἔχει διπλὴν ἔννοιαν, α'. ὅτι ὁ δευτέρος ὑποκατάστατος λαμβάνει τὴν κληρονομίαν καὶ ὅταν ὁ πρῶτος ἀποθνήσκῃ πρὸ τοῦ κληρονόμου, ἢτοι πρὶν λάβωσιν αὐτὴν ἀμφοτέρω β'. ὅτι ἂν εἰς τὸν κληρονόμον ὑποκατέστη πάλιν κληρονόμος, εἰς τοῦτον δὲ μὴ κληρονόμος, ὁ τελευταῖος δὲν λαμβάνει μόνον τὴν ἐκ τῆς ὑποκαταστάσεως μερίδα τοῦ πρὸ αὐτοῦ, ἀλλὰ καὶ τὴν μερίδα αὐτοῦ ὡς κληρονόμου (3).

228. Διαφόρους συνεπείας ἔχει ἡ ὑποκατάστασις συγκληρονόμου εἰς συγκληρονόμον (*substitutio reciproca seu breviloqua*).

α'. Ἄμα ὁ συγκληρονόμος ἐπιληφθῇ τῆς κληρονομίας, δὲν δύναται ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἐκ τῆς ὑποκαταστάσεως μερίδα, οὔτε πρὸς ἀπόκτησιν αὐτῆς ἀπαιτεῖται ἐπιχειρήσεις πράξεώς τινος (4), διότι ἡ κληρονομία εἶναι μία καὶ διὰ μιᾶς πράξεως ἀποκτῶνται ὅλα τὰ μέρη αὐτῆς (*ab utraque causa una aditio sufficiat*).

β'. Τὸ αὐτὸ ἐπεταὶ ὡς πρὸς τὴν ἀποποίησιν, ὅθεν ὁ ὑποκατασταθεὶς συγκληρονόμος, ἀποποιηθεὶς ὡς κληρονόμος, δὲν εἶναι δεκτὸς ὡς ὑποκατάστατος (5). Οὕτε ὑπάρχει τούτου ἐξαιρέσις, ὅταν εἰς μόνος εἶναι ὁ συγκληρονόμος τοῦ ὑποκαταστάτου (6), διότι στερεῖται παντὸς λόγου, ἀλλ' ἡ φαινομένη ὡς περιέχουσα

c. 39. 52 pro Caes. c. 18. 24. de Orat. I. c. 39. 57. II. c. 6. 32. de invent. II. 42. Topic. c. 10. Ὁ Κοπώνιος, τουτέστιν, ἔγραψε τὸν κωφορούμενον κληρονόμον ὑποκαταστήσας εἰς αὐτὸν, ἂν ἀπέθνησκεν ἄνθρωπος, ὅστις ὁμοῦς δὲν ἐγεννήθη.

(1) L. 30. 36. § 1. de vulg. (28. 6) ΔΕ'. ι'. 29. 34 § 1. J. de vulg. (2. 15). Ἀρμεν. Ε'. γ'. 3.

(2) L. 36. pr. αὐτ. Ἀρμεν. αὐτ.

(3) L. 27. 41. pr. αὐτ. § 3. J. de vulg. (2. 15).

(4) L. 35. pr. L. 76. pr. de acq. vel omitt. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 27. 67. L. 6. C. de imp. et aliis (6. 26) ΔΕ'. ιγ'. 30.

(5) L. 41. § 4. de vulg. et pup. (28. 6) ΔΕ'. ι'. 39.

(6) Vangerow II. § 451.

ἐξαίρεσιν ῥῆσις φέρει, ὅτι ὁ παραλείψας (omiseris) ὑπείσειλευσιν (ἀντί aditio ὑπῆρχε βεβαίως crelio) ὡς κληρονόμος δύναται νὰ δεχθῇ ὡς ὑποκατάστατος (1). Ἄλλα ὅμως παραλείψις, ἄλλο ἀποποίησις.

γ'. Ἄμα δὲν ἐξεφράσθη ὁ διαθέτης, οἱ ὑποκατασταθέντες συγκληρονόμοι μερίζονται κατ' ἀνκλογίαν τῶν κληρονομικῶν μερίδων (2). Ἐὰν δὲ μεταξὺ αὐτῶν ὑπάρχῃ καὶ τρίτος μὴ συγκληρονόμος, οὗτος λαμβάνει κατ' ἰσμοίριαν (portionem virilem), τὸ δὲ λοιπὸν μερίζεται κατὰ τὴν μνησθεῖσαν ἀναλογίαν (3).

δ'. Οἱ συνημμένοι (conjuncti) ὑποκατάστατοι προτιμῶνται τῶν λοιπῶν (4), ἀλλ' ἡ ὑποκατάστασις δὲν παραπέμπεται εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ὑποκαταστάτου, ἂν οὗτος δὲν ἐπιζήσῃ, ὅπως παραπέμπεται ἡ ἐπαύξησις (5), ὅθεν ἡ συνταύτισις τῶν δύο τούτων θεσμῶν εἶναι ἐσφαλμένη (6).

229. Ἡ ὑποκατάστασις ἀνήθων, ὡς ἀπόρροια τῆς πατρικῆς ἐξουσίας καὶ ἀρχικῶς ὡς διατάξεις περὶ τῆς ἰδίης περιουσίας τοῦ πατρὸς, καθόσον οἱ ὑπεξούσιοι οὐδεμίαν ἄλλοτε εἶχον ἰδίαν, δύναται νὰ γίνῃ παρὰ μόνου τοῦ ἔχοντος ὑπεξούσιον τὸν ἀνήθον, εἰσῆχθη δὲ διὰ τῆς συνηθείας (7). Ἡ ἄμεσος σχέσις ὑπεξουσιότητος πρέπει νὰ ὑπάρχῃ κατὰ τὴν ὥραν τοῦ θανάτου τοῦ ἀποκαθιστῶντος, καὶ ἂν δὲν ὑπῆρχε καθ' ἣν ὥραν ἐγένετο ἡ ὑποκατάστασις, ὥστε διὰ τῆς υἰοθεσίας δύναται αὕτη κατόπιν νὰ λάβῃ κῦρος (8). Καὶ εἰς κυφορουμένους γίνεται ὑποκατάστασις, ἂν διὰ τῆς γεννήσεως περιέρχωνται εἰς τὴν ἄμεσον ἐξουσίαν τοῦ

(1) L. 76. § 1. de acq. vel omitt. (29. 2). Leist Programm. Jena (1853). Καὶ τὰ Βασ. ΑΕ'. ιδ'. 67. ἐν τῇ αὐτῇ πλάνῃ.

(2) L. 5. 8. § 1. L. 9. 24. 41. de vulg. (28. 6) ΑΕ'. ι'. 5. 8. 9. 23 30. § 2. J. de vulg. (2. 15).

(3) L. 32 de vulg. (28. 6) ΑΕ'. ι'. 31.

(4) L. 41. § 4. αὐτ.

(5) L. 23. 45. § 1. αὐτ. L. 9. de suis et leg. (38. 16) ΜΕ'. α'. 21. L. 81 de acq. vel om. (29. 2) ΑΛ'. ιδ'. 72. Mühlembruch XL. σ. 315. Vangerow II. § 451.

(6) Ὅρα τοὺς μνησθέντας συγγράμματα ἀνασκευάζοντες τὸν Mayer Anwachs σ. 46.

(7) L. 2. pr. de vulg. (28. 6) ΑΕ'. ι'. 2. pr. J. de pup. subst. (2. 16).

(8) L. 2. pr. L. 41. § 2. αὐτ. Mühlembruch XL. σ. 374.

υποκαθιστῶντος (1). Μόνοι οἱ στρατιῶται υποκαθιστῶσι καὶ εἰς ἀνήθους μὴ διατελοῦντας ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν αὐτῶν (2), ἀλλὰ κατὰ τὸ ἀποτέλεσμα ἡ υποκατάστασις αὕτη εἶναι ἀποκατάστασις (*fidicommissum*).

Ἄνευ διαθήκης τοῦ πατρὸς περὶ ἰδίου κληρονόμου δὲν γίνεταί ἀνήθων υποκατάστασις (3), ἥτις λογίζεται μέρος καὶ παρακολούθημα ἐκείνης (*pars et sequela*) (4). Τὸ κῦρος τῆς υποκαταστάσεως ἤρτηται ἐπομένως ἐκ τῆς ἰσχύος τῆς πατρικῆς (αὐθεντικῆς) διαθήκης (5). Ἄλλ' ἡ αὐθεντικὴ διαθήκη μετὰ τῆς υποκαταστάσεως (τῆς ὀρφανικῆς) ἀποτελοῦσι δύνω κληρονομίας (*unum testamentum duarum causarum, id est duarum hereditatum*) (6). Ὁ υποκατάστατος δὲν λαμβάνει μόνην τὴν προελθοῦσαν ἐκ τοῦ διαθέτου περιουσίαν, ἀλλὰ καὶ τὴν τοῦ ἀνήθου (7), δύναται δὲ νὰ λάβῃ μόνην τὴν περιουσίαν τοῦ ἀνήθου, ὅταν ὁ ἀνήθος ἀποκληροῦται διὰ τῆς διαθήκης τοῦ πατρὸς, ὅπερ ἐπιτρέπη (8). Μόνοι οἱ στρατιῶται προνομικῶς δύνανται νὰ υποκαταστήσωσιν εἰς τὸν ἀνήθον, ἐνῶ δὲν διαθέτουσι περὶ τῶν ἰδίων (9).

Δὲν εἶναι ἀπαραίτητον νὰ γίνωσι συνάμα ἡ διαθήκη τοῦ πατρὸς περὶ τοῦ ἰδίου κληρονόμου (ἡ αὐθεντικὴ) καὶ ἡ υποκατάστασις τοῦ ἀνήθου (ὀρφανικὴ), ἀλλὰ καὶ ἡ υποκατάστασις ἀπαραίτητον νὰ γίνῃ δι' ἐγκύρου διαθήκης. Ὡστε δύναται νὰ γίνῃ ἡ μὲν αὐθεντικὴ προφορικῶς, ἡ δὲ ὀρφανικὴ ἐγγράφως ἢ ἀντιστρόφως (10). Ὅταν διὰ τῆς αὐτῆς πράξεως γίνεται ἡ περὶ κληρονόμου διάταξις καὶ ἡ υποκατάστασις ἀνήθου, εἶναι ἀδιάφορον, ποία μνημονεύεται πρώτη (11).

(1) L. 2. pr. αὐτ. § 4. J. de pup. (2. 16) ΑΠ. 104 (1861).

(2) L. 28. 41. § 4. de milit. test. (29. 1) ΑΕ'. κα'. 23. 34.

(3) L. 1. § 3. L. 2. § 1. de vulg. (28. 6) ΑΕ'. ε'. 1. 2 § 5. J. de pup. subst. (2. 16).

(4) L. 20. pr. αὐτ. § 5. J. αὐτ. L. 11. test. quemadm. (29. 3) ΑΕ'. ζ'. 10.

(5) § 5. J. αὐτ. L. 2. pr. de vulg. (28. 6) ΑΕ'. ε'. 2.

(6) L. 2. § 4. αὐτ. § 2. J. αὐτ. L. 2. § 2. de hered. vel act. (18. 4).

(7) L. 10. § 5. de vulg. (28. 6) ΑΕ'. ε'. 10.

(8) Αὐτ. § 4. J. αὐτ. Α ρ μ ε ν. Ε'. η'. 4.

(9) L. 15 § 5. L. 41 § 5. de milit. test. (29. 1) ΑΕ'. κα'. 11. 34.

(10) L. 16. § 1. L. 20. § 1. de vulg. (28. 6) ΑΕ'. ε'. 16. 19.

(11) L. 2. § 5 αὐτ. ἐνῶ ἐν § 4. θεωρεῖται ἄκυρος ἡ προηγουμένη ὑποκατάστασις, ὅταν γίνεταί διὰ χωριστῆς πράξεως. Οὕτω συμβιβάζονται αἱ φότεραι αἱ ρήσεις.

230. Ὁ πατὴρ δύναται νὰ ὑποκαταστήσῃ ὅντινα θέλει καὶ αὐτοὺς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ (1). Ὅταν ἡ διαθήκη φέρῃ, ὅτι ὑποκαθίσταται ὅστις εἶναι ὁ κληρονόμος μου (*quisquis mihi heres erit*), τοιοῦτος θεωρεῖται ὁ ἐκ διαθήκης κληρονόμος καὶ μάλιστα πρέπει νὰ ἐπιζήσῃ, διότι, ὅπως ἐπὶ τῆς ὑποκαταστάσεως τελείων, δὲν μεταβαίνει τὸ δικαίωμα εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ (2), ἀλλὰ εἰς ἐκεῖνον ἐκ τῶν ὑποκαταστάντων, ὅστις ἐδέχθη τὴν κληρονομίαν τοῦ πατρός (3).

Πολλοὶ ὑποκατάστατοι καὶ συγκληρονόμοι διανέμονται, ὅπως ἐπὶ ὑποκαταστάσεως τελείων, κατ' ἀναλογίαν τῆς κληρονομικῆς αὐτοῦ μερίδας ἕκαστος (4). Ὁ ἐξωτικός, ἥτοι ὁ ἐξ ὑποκαταστάσεως μόνον καλούμενος μὴ κληρονόμος, ἄλλοτε ἐλάμβανε τὸ ἡμισυ (5), κατ' Ἰουστινιανὸν ὅμως, ὅπως ἐπὶ ὑποκαταστάσεως τελείων, ἰσομοίριαν (*partem virilem*), οἱ δὲ κληρονόμοι τὸ ὑπόλοιπον κατ' ἀναλογίαν (6).

Ἡ ὑποκατάστασις δύναται νὰ γίνῃ κατὰ διαφόρους βαθμοὺς, οἷον εἰς τὸν ἀνηθον Α ὑποκαθίσταται ὁ Β, εἰς τοῦτον δὲ ὁ Γ, ὅτε ἡ δευτέρα εἶναι τελείων ὑποκατάστασις (7). Καὶ ἐνταῦθα ἐφαρμόζεται ὁ ἐκτεθεὶς κανὼν, ὅτι ὁ ὑποκατάστατος τοῦ ὑποκαταστάτου εἶναι ὑποκατάστατος τοῦ κληρονόμου (8).

231. Ἡ ὑποκατάστασις ἀνθρώπων πρέπει νὰ γίνεται ρητῶς, ἐν τούτοις ἐκ τῆς ὑποκαταστάσεως τελείων εἰς ἀνηθον τεκμαίρεται ἡ ὑποκατάστασις ἀνθρώπων, ἥτις εἶναι τότε διπλῇ (*substitutio duplex*), ἅμα δὲν ἐξάγεται ἡ ἐναντία τοῦ διαθέτου βούλησις (*substitutio pupillaris tacita*) (9), ὅτε ἡ ὑποκατάστασις εἶναι ἀπλῇ (*simplex*) (10). Τοιοῦτη ἐναντία βούλησις ὑπάρχει, ὅταν π. χ. ἀμοιβαίως ὑποκαθίσταται ἀνηθος καὶ ἐνῆλιξ, διότι εἰς ἀμ-

(1) L. 1. § 2. αὐτ.

(2) L. 8. § 1. L. 10. pr. αὐτ. § 7. J. de pup. (2. 16).

(3) L. 34. § 1. αὐτ.

(4) L. 8. § 1. L. 10. pr. αὐτ. § 7. J. αὐτ.

(5) L. 9. αὐτ.

(6) L. 11. C. de imp. et aliis (6. 26).

(7) L. 13. 25. de vulg. (28. 6) ΔΕ'. ι'. 13. 24.

(8) L. 47. αὐτ. ἐνθα ὑποτίθεται διττὴ ὑποκατάστασις ἀνθρώπων V a n g e - r o w § 453.

(9) L. 4. αὐτ. L. 4. C. de imp. et aliis (6. 26).

(10) L. 1. § 1. αὐτ. Ἀρμεν. Ε'. η'. 1.

φοτέρους δὲν ἐφαρμόζεται ἡ τῶν ἀνέθων ὑποκατάστασις (1), ἥ ὅταν γράφονται κληρονόμοι (*disparis conditionis*) ἄνηθος καὶ ἐνηλιξ, εἰς οὓς ὑποκαθίσταται ἄλλος τις (2).

Ἐξαιρετικὴ εἶναι ἡ διάταξις, ὡςάκις γράφονται κληρονόμοι ἡ σύζυγος καὶ τὸ κυοφορούμενον, εἰς ὃ ἄλλος ὑποκαθίσταται, ἐάν τοῦτο δὲν τεχθῇ ὅτι δὲν τεχμαίρεται ὑποκατάστασις ἀνήθου, ἂν πρὸ τῆς ἡθῆς ἀποθάνῃ τὸ τεχθὲν, πλὴν ἂν προαποβιώσῃ ἡ συγκληρονόμος μήτηρ αὐτοῦ (3).

232. Κατὰ τὴν ὑποκατάστασιν ὁ πατὴρ οὐδόλως ὀφείλει νὰ τηρήσῃ τὰ δικαιώματα τῶν ἀναγκαιῶν αὐτοῦ κληρονόμων, διότι ἡ ὑποκατάστασις ἀνήθων, ὡς ἐπὶ τέλους ἐσχηματίσθη, εἶναι διαθήκη τοῦ τέκνου, οὐχὶ δὲ τοῦ πατρός. Ἀλλ' οὐδ' ἐκ τῶν δικαιωμάτων τῶν ἀναγκαιῶν κληρονόμων τοῦ ἀνήθου γεννᾶται περιορισμός, κατὰ τε τοὺς Πανδέκτας καὶ τὸν Κώδικα, τὸ μὲν, διότι κατιόντες τοῦ ἀνήθου δὲν ὑπάρχουσι, τὸ δὲ, διότι ὡς πρὸς τοὺς λοιποὺς ἡ μέμφις εἶναι ἀνεφάρμοστος, μὴ προερχομένης ἐκ τοῦ τέκνου τῆς ἀχαριστίας (4). Οἱ νεώτεροι ἐδίστασαν, ἂν συνεπέα τῆς Νεαρᾶς ριέ'. πρέπει νὰ μνημονεύωνται οἱ ἀναγκαῖοι τοῦ τέκνου κληρονόμοι. Ἀλλ' ἐπὶ τῆς αὐτῆς βάσεως τῆς ἀχαριστίας στηρίζεται καὶ ἡ Νεαρά (5).

233. Ἡ ὑποκατάστασις ἀνήθων ἐμπεριέχει ἀλαλήτως τὴν αἵρεσιν τῆς πρὸ τῆς ἡθῆς ἀποβιώσεως αὐτῶν, διότι μετὰ τὴν ἡθὴν ἀποκτῶσι τὴν πρὸς τὸ διαθέτειν ἰκανότητα. Ἡ αἵρεσις αὕτη εἶναι τοσοῦτον ἀναπόσπαστος, ὥστε ἡ ὑποκατάστασις λέγεται ὑπὸ αἵρεσιν, μόνον ὅταν προστίθεται καὶ ἑτέρα αἵρεσις (6). Ἄν ὁ πατὴρ

(1) L. 4. § 2. L. 45. pr. de vulg. (28. 6) ΔΕ'. γ'. 4. 42. L. 2. C. de imp. et aliis (6. 26). L. 6. C. de test. milit. (6. 24).

(2) L. 4. C. de imp. et aliis (6. 26).

(3) L. 9. C. de inst. et subst. (6. 25). Τοῦναντίον ἐν L. 8. C. de imp. (6. 26) καὶ L. 6. C. de test. mil. (6. 24), ἐνθα πρόκειται περὶ τοῦ προνομίου τῆς στρατιωτικῆς διαθήκης Mühlenbruch XL. σ. 291. Vangerow II. § 253. Windscheid III. § 559. ὕποσ. 10.

(4) L. 8. § 5. de inoff. test. (8. 2) 'Θ'. α'. 8. ΑΠ. 104 (1861).

(5) Thibaut civ. Arch. V. σ. 345. Mühlenbruch XL. σ. 390. Vangerow II. § 453. Windscheid III. § 559. ὕποσ. 19. Ἀντιδόξοις Zimmermann Unters. σ. 83. Francke Notherb. § 36.

(6) L. 8. pr. αὐτ.

ἐπικτείνει τὴν διάταξιν τῆς ὑποκαταστάσεως πέραν τῆς ἡβῆς, ἢ ὑποκατάστασις αὐτοδικαίως ἀτονεῖ, ἀμα τὸ τέκνον ὑπερβῇ τὴν ἡβην (1). Μόνον ὅταν στρατιώτης ὑποκαταστήσῃ πέραν τῆς ἡβῆς ἰσχύει μετ' αὐτὴν ἡ διάταξις ὡς ἀποκατάστασις (*fideicommissum*), ἐνῶ ἐπὶ μὴ στρατιώτου πρὸς τοῦτο ἀπαιτεῖται ἡ ῥητὴ μεία, ὅπως ἔχῃ ἡ διαθήκη τὰξιν κωδικέλλου (2).

Ἐχει ὅμως ὁ πατὴρ τὴν ἐναντίαν ἐξουσίαν, νὰ περιορίσῃ τὴν ὑποκατάστασιν, ἐὰν τὸ τέκνον ἀποθάνῃ εἰς ἐλάσσονα τῆς ἡβῆς ἡλικίαν, λ. χ. πρὸ τοῦ δεκάτου ἔτους (3), ὡς ἐπίσης δύναται κατὰ τοὺς διαφόρους βαθμοὺς τῆς πρὸ τῆς ἡβῆς ἡλικίας, καθ' οὓς συμπίσει ὁ θάνατος, νὰ γράψῃ διαφόρους ὑποκαταστάτους (4).

234. Εἰς τὸν ὑποκατάστατον ὁ πατὴρ δύναται νὰ ἐπιβάλῃ κληροδοτήματα, ὅταν συγχρόνως ὀνομάζῃ αὐτὸν ἰδιον κληρονόμον, ἢ καθόσον μεταβαίνει εἰς τὸν ὑποκατάστατον ἡ κληρονομία τοῦ πατρός. Ἐὰν ἐπομένως ἀποκληρώσῃ τὸν υἱόν, εἰς ὃν ἔγραψεν ὑποκατάστατον, δὲν δύναται νὰ διατάξῃ κληροδοτήματα ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ υἱοῦ (5).

Ὁ ὑποκατάστατος, ὅστις εἶναι συγκληρονόμος τοῦ ἀνήγου, δὲν δύναται ν' ἀποποιηθῇ τὴν ὑποκατάστασιν, ἀμα ἐδέχθη τὴν κληρονομίαν, καὶ μάλιστα ἡ ὑποκατάστασις παραπέμπεται αὐτοδικαίως εἰς τοὺς κληρονόμους, ἐὰν ὁ ὑποκατάστατος ἀποθάνῃ ζῶντος τοῦ ἀνήγου (6).

Ἐὰν ὁ ὑποκατάστατος ἀνήγου ἀποποιῇται τὴν κληρονομίαν τοῦ ἀποκληρώσαντος τὸν ἀνήγον πατρός, οὗ εἶναι καθολικὸς κληρονόμος (*heres ex asse*), ἡ ὑποκατάστασις πίπτει μετὰ τῆς δια-

(1) L. 14. 43. § 1. αὐτ. Εἰ καὶ εἰς μακρότερον χρόνον συντεθῇ ἡ ὑποκατάστασις, ὅμως τῇ ἡβῇ παύεται.

(2) L. 15. αὐτ. L. 8. C. de imp. (5. 26) L. 5. C. de fideic. (6. 42). Ὅθεν ἐξηγεῖται καὶ L. 76. ad SC. Treb. (36. 1) Ὅρη § 237.

(3) L. 21. 38. § 1. de vulg. (28. 6) ΔΕ'. ι'. 20. 36.

(4) L. 38. § 2. L. 43. § 1. αὐτ.

(5) L. 41. § 3. de test. milit. (29. 1) ΔΕ'. κα'. 41. L. 126. pr. de leg. (30), L. 11. § 8. ad L. falc. (35. 2) ΜΔ'. α'. 11.

(6) L. 59. de acq. vel omit. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 51. L. 20. C. de jure del. (6. 30) Mühlenthal XL. σ. 432. Vangerow II. § 454. Windscheid III. § 559. ὑποσ. 22.

θήκης (*destitutum*) (1). Ὑπαρχόντων ὁμως συγκληρονόμων, διὰ τῆς ἀποποιήσεως ἐνός τούτων δὲν πίπτει ἡ διαθήκη, ὅθεν γίνεται διαστολή, ἀν ὁ ἄνηθος, κληρονόμος ὢν, ὑπεισῆλθεν εἰς τὴν κληρονομίαν. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐξωτικός ὑποκατάστατος, ἀποποιούμενος τὴν κληρονομίαν, δὲν εἶναι εἰς τὴν ὑποκατάστασιν δεκτός (2). Τοῦναντίον, ἀν ὁ ἄνηθος ἀπεκληρώθη, ἢ γραφεῖς κληρονόμος ἐποίησατο χρῆσιν τοῦ εὐεργετήματος ἀποχῆς (*beneficium abstinendi*), δύναται ὁ ἀποποιηθεὶς τὴν ἰδίαν κληρονομικὴν μερίδα ἐξωτικός νὰ ἐπιληφθῇ τῆς ὑποκαταστάσεως (3).

Ἐὰν ὁ ὑποκατάστατος εἶναι οἰκεῖος κληρονόμος (*suus heres*) τοῦ πατρὸς, δύναται πάντοτε ν' ἀποστῇ τῆς πατρικῆς κληρονομίας, ἀποκτῶν τὴν ὀρφανικὴν, οὐ μόνον ὅτε ὁ ἄνηθος ἀπεκληρώθη (4), ἀλλὰ καὶ ὅτε ἐγράφη κληρονόμος (5). Ἀλλ' εἰς τὴν τελευταίαν ταύτην περίστασιν ἡ ἀπὸ τῆς πατρικῆς κληρονομίας ἀποχὴ συνεπάγεται τὸν χωρισμὸν τοῦ περιεχομένου ἐν τῇ ὀρφανικῇ μέρους τῆς πατρικῆς κληρονομίας (6).

Ἐκ τούτων ἐπεταί, τί ἰσχύει, ὅταν ὁ ὑποκατάστατος κατὰ πρῶτον ἀποφαίνεται περὶ τῆς ὀρφανικῆς κληρονομίας. Ὁ ἀποποιηθεὶς τὴν ὀρφανικὴν κληρονομίαν λογίζεται κατὰ τ' ἀνωτέρω ἀποποιηθεὶς τὴν πατρικὴν, ἀδιαφόρως ἀν ὁ ἄνηθος κατέστη κληρονόμος τοῦ πατρὸς, ἢ ἀπεκληρώθη, ἢ ἀπέσχεν. Ἀλλ' ὁ ἀποδεχθεὶς τὴν ὀρφανικὴν κληρονομίαν, εἴαν εἶναι μόνος κληρονόμος τοῦ πατρὸς θεωρεῖται ὡς ἐκ τῆς ἀποδοχῆς ταύτης ἀναμιχθεὶς εἰς τὴν πατρικὴν κληρονομίαν (7). Ἐὰν δὲ ὑπάρχωσι συγκληρονόμοι, ὁ μὲν οἰκεῖος κληρονόμος, καίτοι ἀποδειχθεὶς τὴν ὑποκατάστασιν, ἀποποιεῖται πάντοτε τὴν πατρικὴν κληρονομίαν, ὁ δὲ ἐξωτικός τότε μόνον,

(1) L. 10. § 4. de vulg. (28. 6) ΔΕ'. ι. 10. L. 40. de acq. vel. om. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 32. L. 27. § 2. ad SG. Treb. (36. 4).

(2) L. 10. § 3. de vulg. (28. 6) ΔΕ'. ι. 10. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 23.

(3) L. 27. § 2. ad SG. Treb. (36. 4), Vangerow II. § 454. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 24.

(4) L. 41. de acq. vel. om. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 33.

(5) L. 12. de vulg. (28. 6) L. 40. de acq. vel. om. (29. 2).

(6) Mühlenbruch XL. σ. 443. Vangerow II. § 454. Windscheid III. § 559 ὑποσ. 24.

(7) L. 40. αὐτ.

ὅτε ὁ ἀνηβος ἀπεκληρώθη, ἡ ἐποιήσατο χρῆσιν τοῦ εὐεργετήματος ἀποχῆς (1).

235. Διαφέρει ἡ ὑπόθεσις, καθ' ἣν ὁ ὑποκατάστατος δὲν εἶναι συνάμα γεγραμμένος κληρονόμος. Εἰ μὲν ὁ ἀνηβος ἀπεκληρώθη, ὁ ὑποκατάστατος εἶναι πάντῃ ξένος εἰς τὴν κληρονομίαν τοῦ πατρός, εἰ δὲ δὲν ἀπεκληρώθη, δὲν δύναται ὁ ὑποκατάστατος νὰ χωρίσῃ τὰς δύο κληρονομίας (2). "Αν ὅμως ὁ ἀνηβος ἐποιήσατο χρῆσιν τοῦ εὐεργετήματος ἀποχῆς, οἱ ἀρχαῖοι ἦσαν ἀσύμφωνοι, ἀλλ' ἐπεκράτησεν ἡ γνώμη Μαρκέλλου καὶ Οὐλπιανοῦ, ἐπιτρεψάντων ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εἰς τὸν ὑποκατάστατον τὸν χωρισμὸν τῶν δύο κληρονομιῶν, ὅπως ἀποδεχθῇ μὲν τὴν τοῦ ἀνήβου, ἀπαλλάχθῃ δὲ τῆς τοῦ πατρός καὶ τῶν βαρυνόντων αὐτὴν χρεῶν (3).

236. Ἡ ἀποκατάστασις ἀνήβου ἀποσβέννυται, ὅταν ἡ πατρικὴ διαθήκη ἀνατρέπεται, πλὴν ἀν ἐγκαταλιμπάνεται ἐπίτηδες (4), διότι, ὡς εἴρηται, πλὴν τοῦ στρατιώτου δύναται νὰ ὑποκαταστήσῃ μόνος ὅστις διαθέτει περὶ ἑαυτοῦ. Διὰ τῆς ἐναντίον τῆς πατρικῆς διαθήκης διακατοχῆς δὲν ἀκυροῦται ἡ ὑποκατάστασις (5), ὡσαύτως δὲ ὅταν διὰ τῆς μέμψεως ἐν μέρει καταργῆται ἡ διαθήκη (6).

Ἡ ὑποκατάστασις ἀνήβων ἀνατρέπεται, ἐὰν ὁ ἀνηβος δὲν ἐπιζήσῃ εἰς τὸν διαθέτην, πλὴν ἀν σιωπηλῶς δύναται νὰ ἐξαχθῇ ὑποκατάστασις τελείων. Ὡσαύτως ἀκυροῦται, ἐὰν ἐξέλθῃ τῆς πατρικῆς ἐξουσίας ὁ ἀνηβος, πρὶν ἀποβιώσῃ ὁ διαθέτης πατήρ (7). Ἐπὶ τέλους ἀκυροῦται ἡ ὑποκατάστασις, ἅμα ὑπερβῇ τὴν ἡβὴν ὁ κληρονόμος, δι' ὃν ἐγένετο (8), ἢ καὶ πρότερον, ἀν, ὡς εἶδομεν, ἡ ὑποκατάστασις ἐγένετο ὑπὸ τὸν περιορισμὸν ἡττονος ἡλικίας.

(1) Vangerow αὐτ.

(2) L. 10. § 2. de vulg. (28. 6) ΔΕ'. ι'. 10. L. 28. de reb. auct (42. 5) Θ'. ζ'. 27.

(3) L. 42. pr. de acq. vel. om. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 34. Ἡ ἐναντία λύσις ἐν L. 28. de reb. auct. (42. 5) Θ'. ζ'. 27. ἀλλ' ἡ ῥῆσις αὕτη δὲν κεῖται ἐν τῷ οἰκείῳ τίτλῳ. Vangerow II. § 454. Windscheid III. § 559. ὑποσ. 25. Ὁ Mühlenbruch XL. σ. 419. νομίζει ὅτι δύναται νὰ συμβῇ βιασθῇ ἡ ἀντινομία, ἀλλ' ἀντίκεινται τὰ Βασιλικά.

(4) L. 2. § 1. L. 10. § 4. de vulg. (28. 6) ΔΕ'. ι'. 2. 10.

(5) L. 34. § 2. L. 35. αὐτ. ὅρα § 29.

(6) L. 8. § 5. de inoff. test. (5. 2) ΔΘ'. α'. 8.

(7) L. 2. pr. de vulg. (28. 6) ΔΕ'. ι'. 2.

(8) L. 14. αὐτ.

Ἡ ὀρφανικὴ ὑποκατάστασις ἀλλοιοῦται, ἂν ὁ ἄνηθος μετὰ θάνατον τοῦ πατρὸς εἰσποιηθῇ παρ' ἄλλου, ἀλλὰ καθόσον κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον ἡ περιουσία αὐτοῦ θεωρεῖται ἀπρὸς πόριστον χρημάτων (*peculium adventitium*), δύνανται νὰ ζητήσωσιν οἱ ὑποκατάστατοι ἐγγύησιν παρὰ τοῦ εἰσποιούντος, διατηροῦντες οὕτω τὰ ἑαυτῶν δικαιώματα (1).

237. Οἱ νεώτεροι συνεπεῖα ἐρμηνείας κατεσκεύασαν τὴν λεγομένην ἀποκαταστατικὴν ὑποκατάστασιν (*substitutio fideicommissaria*), διότι ἀπέβλεψαν μάλλον εἰς τὸ ἀποτέλεσμα, ὥπως περιέλθῃ εἰς ἄλλο πρόσωπον ἡ κληρονομία, ἀδιαφορήσαντες, ἂν ὡς ἀποκατάστασις, ὅτε ὁ λαμβάνων δὲν ἔχει τάξιν κληρονόμου, ἀλλὰ κληροδόχου ὑποκειμένου εἰς τὸν φαλκίδιον, ἢ ὡς ὑποκατάστασις, ὅτε ἔχει τάξιν κληρονόμου. Ἡ διαφορὰ τούτων σαφῶς ἐξηγεῖται ἐν Εἰσηγήσεσιν (2).

Ἐντεῦθεν τινὲς ὁρμώμενοι προέβησαν εἰς συμπέρασμα ἐκμηδενίζον τοὺς περιορισμοὺς ἀμφοτέρων τῶν ὑποκαταστάσεων, τελείων καὶ ἀνήθων, ὅτι, ὅσας αὐταὶ εἶναι κατὰ νόμον ἐλλιπεῖς, δύνανται νὰ διατηρηθῶσιν ὡς ἀποκαταστάσεις (3). Ὡς ἐπιχείρημα προτείνουνσιν, ὅτι καὶ ἐν πανδέκταις ἡ ἀτελής κατὰ τύπον ὑποκατάστασις ἀνέθου τηρεῖται ὡς ἀποκατάστασις (4). Ἀλλὰ προφανῶς ἡ λύσις αὕτη ἐξηγεῖται ἐκ τῆς πραγματικῆς ἐκτιμήσεως τοῦ σκοποῦ τοῦ διαθέτου, μὴ δυναμένου διὰ κωδικέλλου νὰ διατάξῃ ὑποκατάστασιν, ἄρα ἀποκατάστασιν προτιθεμένου (5). Ἄλλως ὑπάρχει ἀντίφασις πρὸς ῥῆσιν τοῦ Κώδικος, ὅτι μόνον ἐν διαθήκῃ στρατιώτου, λόγῳ τοῦ προνομίου, ἡ ὑπὲρ τὴν ἥβην ὑποκατάστασις τρέπεται εἰς ἀποκατάστασιν (6). Ὡς προηγουμένως ἐδειξάμεν (§ 118), εἶναι ὅλως ἐναντία εἰς τοὺς νόμους ἡ ἐκδοχὴ, ὅτι αἱ ὑπὸ διαλυτικὸν ὅρον περὶ κληρονόμου διατάξεις ἐπιεικῶς πῶς διατη-

(1) L. 18. 20. de adopt. (1. 7) § 3. J. de adopt. (1. 11). L. 40. de vulg. (28. 6).

(2) § 9. J. de pup. (2. 16) Θεόφ. Β'. ις'. 9

(3) Windscheid III. § 561.

(4) L. 76. ad SC. Treb. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 73. Ἐν κωδικέλλοις γενομένην ὀρφανικὴν ὑποκατάστασιν, εἰ καὶ ἄκυρὸς ἐστὶ, διὰ τὸ μὴ δύνασθαι κληρονομίαν ἐν κωδικέλλοις διδοσθαι ἢ ἀφαιρεῖσθαι, ὅμως ὡς ἀποκατάστασις ἰσχύει.

(5) Fein Comm. XLV. σ. 213. Ὁρα § 231.

(6) L. 8. C. de impub. (6. 26) Veluti ex causa fideicommissi.

ροῦνται ὡς ἀποκαταστάσεις (1). Καὶ ἂν δεχθῇ τις, ὅτι ἐν ταῖς στρατιωτικαῖς διαθήκαις ἀπευθείας ἢ ἄκυρος ὑποκατάστασις ἰσχύει ὡς ἀποκατάστασις, οὐδὲν ἐκ τούτου ἐπεται ἐπιχείρημα διὰ τὰς μὴ στρατιωτικὰς διαθήκας, ὅτι δῆθεν κατ' αὐτάς δὲν ἰσχύει μὲν ἀμέσως, ἀλλ' ἐμμέσως καὶ διὰ τροπῆς, ἢ ἄκυρος ὑποκατάστασις ὡς ἀποκατάστασις (2).

238. Λόγῳ τῆς πικτοδυναμίας τῶν αὐτοκρατόρων ἐζητεῖτο παρ' αὐτῶν ἐκτάκτως κύρος ὑποκαταστάσεως εἰς ἔφηβον, ἀλλաλον, ἢ μαινόμενον, ἀλλ' οἱ νομοδιδάσκαλοι ἡρμήνευσαν τοιαύτας κυρώσεις ὡς αὐτοδικαίως ἀτονούσας, ἅμα δ' ἄλλαλοι ἀποκτήσῃ τέκνα, ἢ ὁ μαινόμενος ἀνανήψῃ (3).

Κατὰ τὸ εἰωθὸς ἐρρύθμισε ταῦτα γενικώτερον ὁ Ἰουστινιανός, ἀλλὰ διὰ τῆς ἄκρας γενικεύσεως παρέσχεν ὕλην ἀτελευτήτων ἐριδῶν εἰς τοὺς νεωτέρους. Κατὰ τὴν διάταξιν αὐτοῦ οἱ ἀνιόντες ἐκτέρου γένους δύνανται νὰ γράψωσι κληρονόμον τοῦ μαινομένου, ἅρα καὶ οἱ μὴ ἔχοντες αὐτὸν ὑπεξούσιον, ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὁμῶς ὅτι ἀποθνήσκῃ ἐν ἀνιάτῳ καταστάσει. Ὁ ὑποκατάστατος δέον νὰ εἶναι κατιῶν τοῦ μαινομένου ἐχέφρων, ἢ, ἐν ἐλλείψει τοιοῦτου, κατιῶν τοῦ ὑποκαθιστῶντος καὶ μόνον ἐν ἐλλείψει καὶ τούτου ἐπιτρέπεται ἐλευθέρᾳ τοῦ ὑποκαταστάτου ἐκλογῇ. Ὁ οὕτω ὑποκαθιστῶν ὀφείλει ν' ἀφήσῃ τὴν νόμιμον μερίδα εἰς τὸν ὑποκαθιστήσιν (4).

Ἡ ὑποκατάστασις αὕτη ὠνομάσθη παρὰ τῶν νεωτέρων οἰονεὶ ἀνήβων (*quasi pupillaris*), ἢ κατὰ μίμησιν (*exemplaris*), ἢ Ἰουστινιάνειος (*Justinianeae*).

Ὡς ἐκ τῶν ὀλίγων τούτων ἐν Κώδικι ὁρισμῶν μένει σκοτεινόν, ἂν ἡ ὑποκατάστασις αὕτη ὁρᾷ μόνην τὴν περιουσίαν τοῦ διαθέτου, ἢν οὗτος ἀπονέμει εἰς τὸν μαινόμενον, ἢ περιλαμβάnei καὶ τούτου τὴν ἰδιαίτεράν περιουσίαν, ὡς ἐπὶ ὑποκαταστάσεως ἀνήβων. Οἱ ἀξιολύοντες τὸ πρῶτον (5) ἀποδίδουσι μᾶλλον χαρακτῆρα ἀπο-

(1) Τὴν ἀποκατάστασιν ἀποκρούουσι Mühlenbruch XL. σ. 382. Puchta § 476, g.

(2) Ὡς φρονεῖ ὁ Windscheid III. § 561. ὑποσ. 4. λόγῳ L. 15. de vulg. (28. 6) L. 41. pr. § 4. de test. mil. (29. 4) L. 6. C. de test. mil. (6. 21). Πρβ. Mühlenbruch XLII. σ. 109.

(3) L. 43. pr. de vulg. (28. 6) AE. l. 41.

(4) L. 9. C. de impub. (6. 26) § 2. J. de pup. (2. 46).

(5) Lohr civ. Arch. V. N. 3. IX. 7. Puchta § 479. Vangerow II. § 456. Keller § 490.

καταστάσεως εἰς τὴν πράξιν ταύτην, ἀλλ' ἐντοῦτοις δὲν ἐξάγουσιν ἀπάσας τὰς ἐντεῦθεν συνεπείας. Ἡ ἐναντία ἐκδοχὴ στηρίζεται εἰς τὴν ῥητῶς ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐκφραζομένην ὁμοιότητα πρὸς τὴν ὑποκατάστασιν ἀνθρώπων (1), ἣν ἐν μὲν ταῖς εἰσηγήσεσιν ὁ Ἰουστινιανὸς εὕρισκε, διότι ἡ ὑποκατάστασις μακρομένου ἀνατρέπεται, ἅμα οὗτος ἀνανήψη, ὅπως ἡ τῶν ἀνθρώπων, ἅμα τῇ ἡβῃ, ἐν δὲ Κώδικι ἐν παρόδῳ καὶ ἀσαφῶς πως μνημονεύει (2). Ἡ ἀνακολουθία τῶν λεγόντων, ὅτι κατὰ τὴν ὑποκατάστασιν ταύτην ἐδόθη μὲν ἐξουσία ἐγκαταστάσεως κληρονόμων τοῦ μακρομένου, ὅπως τοῦ ἀνθρώπου, οὐχὶ ὅμως καὶ ἐπὶ τῶν αὐτῶν πραγμάτων, ἥτοι ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ μακρομένου (3), εἶναι προφανής, διότι περὶ τοιούτου περιορισμοῦ οὐδεὶς γίνεται λόγος, οὔτε ἀλαλήτως τεκμαίρεται, ἐνῶ δὲν ἔχομεν τὴν βᾶσιν τῆς ὑποκαταστάσεως τελείων, ἥτοι ἐν ἐλλείψει αὐτῶν, ἀλλὰ μάλιστα τὴν βᾶσιν τῆς ὑποκαταστάσεως ἀνθρώπων, ὅτι ὁ μακρομένος καθίσταται κληρονόμος (4).

239. Οἱ ἀποκρούοντες τὴν μετὰ τῆς ὑποκαταστάσεως ἀνθρώπων καθ' ὅλα ὁμοιότητα ἀποφεύγουσι περιπλοκάς, αἵτινες κατὰ τὴν ἐφαρμογὴν ἀναφαίνονται. Ὁ Ἰουστινιανὸς παρεῖδεν αὐτάς, ὡς φαίνεται, διὰ τὸ σπάνιον τοιαύτης ὑποκαταστάσεως καὶ διότι δὲν ὑπῆρχεν ἐπιστήμη διὰ τῆς συστηματικῆς ἀναλύσεως φθάνουσα εἰς τ' ἀποτελέσματα, ἀλλ' ἐκ τῶν ὑστέρων ταῦτα ἐγίνοντο καταφανῆ.

Τοιαύτη περιπλοκὴ εἶναι ἀναπόφευκτος, ὅταν πλείονες ὑπάρχωσιν ἀνιόντες, πάντες ὑποκαθιστῶντες εἰς τὸν μακρομένον, οὐ μόνον ἀναφορικῶς εἰς τὴν περιουσίαν, ἣν ἕκαστος ἀπονέμει εἰς αὐτὸν, ὅτε ἐκλείπει πᾶσα περιπλοκὴ κατὰ τὴν πολεμουμένην ἐρμηνείαν, ἀλλὰ καὶ εἰς τὴν ἰδίαν τοῦ μακρομένου περιουσίαν ἐπεκτείνοντες τὴν ὑπο-

(1) Francke Notherb σ. 463. Mayer Erbr. § 41. Mühlenbruch XL. σ. 475 XLI. 8. Arndts Rechtsl. III. σ. 672. Sintenis § 176. Windscheid III § 560 ὑποσ. 4.

(2) L. 9. C. αὐτ. Ul occasione hujusmodi substitutionis, ad exemplum pupillaris, nulla querela contra testamentum eorum oritur. Κατὰ τοὺς μὲν, ὅπως μὴ χωρῇ μέμψις κατὰ τῆς διαθήκης τοῦ ὑποκαταστήσαντος, Sintenis § 176. ὑποσ. 1. Windscheid αὐτ. κατὰ τοὺς δὲ, ὅπως μὴ χωρῇ ὑπὲρ τῶν κληρονόμων μακρομένου Mühlenbruch XLI. σ. 16.

(3) Vangerow αὐτ. σ. 220.

(4) Εὐάριθμοι εἶναι οἱ λέγοντες, ὅτι ἐπιτρέπεται τοιαύτη ὑποκατάστασις καὶ εἰς τὸν μὴ συντάσσοντα ἰδίαν διαθήκην ἀνιόντα. Löhr ein. Arch. σ. 12. Wenig-Ingeheim § 465. Mackeldey § 671.

κατάστασιν. Ποία τῶν διαθηκῶν τούτων μέλλει νὰ ὑπερισχύσῃ; Τινὲς ἐτήρησαν ἱεραρχικὴν προτεραιότητα κατὰ λόγον τῆς ἐγγύτητος, προτάσσοντες τὴν διαθήκην τοῦ πατρὸς, κατόπιν τῆς μητρὸς καὶ οὕτω ἐφεξῆς (1). Ἄλλοι ἐδέχθησαν τοῦτο ἐν μέρει μόνον διὰ τὴν περιουσίαν τοῦ μαινομένου, οὐχὶ δὲ διὰ τὴν περιουσίαν ἐκάστου ἀνιόντος, ὡς πρὸς αὐτὴν τηροῦντες ὁμοῦ πάσας τὰς διαθήκας (2). Ἄλλοι ἐδῶκαν τὴν προτεραιότητα εἰς τὴν διαθήκην τοῦ τελευταίου ἀποδιώσαντος ἀνιόντος (3). Κατ' ἄλλους πάντες οἱ ὑποκατάστατοι λογίζονται συγκληρονόμοι (4), ἀλλὰ πάλιν κατὰ τινὰς ἐξ αὐτῶν τοῦτο χωρεῖ μόνον ὡς πρὸς τὴν ἰδίαν περιουσίαν τοῦ μαινομένου, οὐχὶ τὴν παρ' ἐκάστου ἀνιόντος καταλημπανομένην, καὶ ἣν τηροῦνται ὅλαί αἱ συνθήκαι ὡς μὴ συγκρουόμεναι (5). Ἴσως τοῦτο εἶναι τὸ πρακτικώτερον.

Οὐδὲν τούτων μετέβαλεν ὁ Ἰουστινιανὸς διὰ μεταγενεστέρας διατάξεως, ἐν ᾗ μάλιστα ῥητῶς ἀποφαίνεται ἐπικυρῶν τὰ προνομιοθετημένα (*in suo robore permaneat*) (6).

Τὸ νεώτερον τῆς διατάξεως ταύτης εἶναι, ὅτι μόνος ὁ ὑπεζούσιος μαινόμενος γίνεται αὐτοδικαίως κληρονόμος, ἐνῶ εἰς τὸν μὴ ὑπεζούσιον μαινόμενον διορίζεται κηδεμὼν, ὅστις λαμβάνει τὴν διακτοχὴν προσωρινῶς, ὥστε, ἐὰν ἀποθάνῃ ὁ μαινόμενος ἀνίατος, ἡ κληρονομία μεταβαίνει εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἐγκαταλείψαντος αὐτήν, ὡς ἂν μὴ ὑπῆρξεν ὁ μαινόμενος. Ἐντεῦθεν δὲν ἔπεται, ὅτι κατηργήθη ἡ περὶ ἧς ὁ λόγος ὑποκατάστασις (7), ἥτις μάλιστα ῥητῶς μνημονεύεται (8), ἀλλ' ἐν ἐλλείψει αὐτῆς ἐφαρμόζονται τὰ νεώτερα (9).

(1) Donellus Comm. VI. 27. Winescheid III. § 560 ὑποσ. 7. μετὰ μικρᾶς τροποποιήσεως, θεωρῶν πᾶσαν ἄλλην ὑποκατάστασιν ἀνιόντος εἰ τὴν ἰδίαν περιουσίαν ὡς ἀποκατάστασιν. Παπαρρηγ. Κληρ. § 132.

(2) Mühlenbruch XLl. σ. 28. Puchta Lehrb. § 479. Sintonis § 176.

(3) Haimberger civ. Arch. XII. 18.

(4) Tribaut Syst. § 840. civ. Arch. V. c. 341. Hunger Erbr. σ. 298.

(5) Macheldey § 671. Göschen § 849.

(6) L. 7. C. de curat. fur. (5. 70) - ἔτ. 530. ἐνῶ ἡ ἄλλη εἶναι τοῦ 528 - ΔΕ'. Γ. 23.

(7) Löhr civ. Arch. IX 7. (8) L. 7. § 8. C. αὐτ.

(9) Vangerow 41. § 560 civ. Arch. XXX. I. σ. 21.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ζ'.

Περὶ ἀνατροπῆς διαθήκης.

Περὶ ληψίς.

240. Ἡ ἀνέκαθεν εἶναι ἄκυρος ἡ διαθήκη, ἥ κατόπιν ἀκυροῦται.
 241. Ἀχρηστία τῆς διαθήκης διὰ συστάσεως μεταγενετέρας ἐγκύρου, πλὴν τινος ἐξαιρέσεως.
 242. Πρὸς ἀνάκλησιν τῆς διαθήκης δὲν ἀπαιτεῖται σύστασις νεωτέρας, ὅταν δύναται ἡ ὑπάρχουσα νὰ ἐξαφανισθῇ.
 243. Διὰ μόνης ἐναντίας βουλήσεως δὲν ἀνατρέπεται διαθήκη.
 244. Σήμερον μόνῃ ἡ ἰδιόγραφος διαθήκη ἀνακαλεῖται ὑπὸ τοῦ διαθέτου διὰ πράξεως ἐξαφανιστικῆς.
 245. Ἀνατροπὴ ἔνεκεν ἀλλοιώσεως τῆς καταστάσεως.
 246. Ματαίωσις τῆς διαθήκης ἔνεκεν ἐγκυκλοφύσεως καὶ συνέπειαι κατὰ τοῦ δολίως παραιτουμένου.
 247. Περὶ ῥήξεως, ἡ μέμψεως τῆς διαθήκης, περὶ ἀναγνωρίσεως ἄκυρου διαθήκης ὡς ἐγκύρου, καὶ τ' ἀνάπαλιν, διὰ συμβάσεως.
 248. Ἄνευ συμβάσεως παραίτησις σιωπηρὰ πότε ἀνακαλεῖται.
 249. Συνέπειαι τῆς πλάνης.
 250. Ἐξαιρετικὴ διάταξις Θεοδοσίου, ὅτι ὁ ὑπείσερχόμενος ἐν ἀγνοίᾳ ἄκυρου διαθήκης δὲν ἐπικαλεῖται αὐτὴν ὡς κωδικοῦ.

240. Ἡ διαθήκη ὑπόκειται εἰς διάφορα πάθη, περὶ ὧν ἤδη ἐγένετο λόγος, ἐνταῦθα δὲ συγκεφαλαιοῦμεν τὰ περὶ τούτου πρὸς συμπλήρωσιν τῶν παραλειφθέντων.

Ἡ διαθήκη ἢ ἐξ ἀρχῆς εἶναι ἄκυρος, ἢ δι' αἰτίαν κατόπιν ἐπερχομένην.

Ἐξ ἀρχῆς εἶναι ἄκυρος ἡ διαθήκη, ὅταν δὲν ὑπάρχωσι τὰ ἀπαιτούμενα προσόντα, ὅσα ἐν οἰκείῳ τόπῳ ἐμνημονεύσαμεν, οἷον δι' ἔλλειψιν ἰκανότητος τοῦ διαθέτου (*testamentum nullum*), ἡ δὲν ἐτηρήθησαν αἱ διατυπώσεις, ὅτε λέγεται καὶ παράνομος ἡ ἀτελής (*non jure factum, injustum*) (1).

Ὡσαύτως ἄκυρος εἶναι ἡ διαθήκη δι' ἄς αἰτίας τοῦτο ὠρίσθη ἐν Νεαρχίῳ, ὡς εἴρηται.

(1) L. 1. de inj. (28. 3) ΛΘ'. 6'. 1. Ἀρμεν. Ε'. ε'. 4.

241. Ὁ διαθέτης εἶναι πάντοτε ἐλεύθερος νὰ μεταβάλῃ θέλησιν, ἀναγκλῶν τὴν γενομένην διαθήκην, καὶ ὅτε ἐν αὐτῇ ἐκήρυξεν ἄκυρον πᾶσαν μεταγενεστέραν, ἢ ὅτι μόνον κατὰ τὸν δεῖνα ἢ δεῖνα τύπον γενομένη εἶναι ἰσχυρά. Ὁ ἐνταῦθα ἰσχύων κανὼν εἶναι, α ὅτι τὰ πρῶτα διὰ τῶν μεταγενεστέρων ἀναιρεῖται (1)». Ἡ ἐλευθερία αὕτη τοῦ διαθέτου δι' οὐδενὸς συμβολαίου δύναται νὰ δεσμευθῇ, διότι αἱ κληρονομίαι δίδονται διὰ μόνης διαθήκης, οὐδέποτε διὰ συμβολαίου (2).

Ἡ ἐναντία θέλησις (*testamentum ruptum*) ὑπάρχει διὰ μόνης τῆς συστάσεως μεταγενεστέρας διαθήκης, εἶκαι οὐδεὶς λόγος γίνεταί περὶ τῆς πρώτης, ἅμα ἡ δευτέρα εἶναι ἔγκυρος (3).

Κατ' ἐξαίρεσιν ἡ νεωτέρα ἀτελής διαθήκη ῥήσσει τὴν πρώτην, ὅταν εἶναι στρατιωτικὴ, ἢ ἐν τῇ νεωτέρᾳ ἐγράφησαν οἱ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι, ἐνῶ οἱ ἐν τῇ πρώτῃ γεγραμμένοι ἦσαν ἐξωτικοί (4). Τὸ τελευταῖον περιέσπειλαν οἱ Αὐτ. Θεοδοσίος καὶ Οὐαλεντινιανὸς, τότε μόνον δεχόμενοι τὴν ῥῆξιν δι' ἀτελοῦς διαθήκης ὑπὲρ τῶν ἐξ ἀδιαθέτου, ὅταν τοῦλάχιστον ὑπάρχωσιν αἱ καταθέσεις πέντε μαρτύρων ὑπομνημένων, α οὗτινος μὴ γενομένου «ἰσχύειν τὴν πρώτην διαθήκην, εἰ καὶ οἱ ἐν αὐτῇ γεγραμμένοι «δοκοῦσιν ἐξωτικοί (5)». » Ἐκ τῶν λέξεων τῆς διατάξεως, ὅτι ἡ τοιαύτη ἀτελής διαθήκη ἰσχύει ὡς βούλησις ἀδιαθέτου, ἐπεται ὅτι ἔχει μόνον τὰξιν κωδικέλλου (6).

(1) L. 32. § 3. de don inter. vir. (24. 1) Ἀ'. α. 32. L. 4. de adim. (34. 4) L. 6. C. qui test. (6. 22) ΔΕ'. γ'. 6. L. 19. C. de test. (6. 23). L. 89. pr. de leg. 31. L. 6 § 2. de j. codic. (29. 7). Λς'. α'. 7. Mühlénbruch Comm. XXXVIII. σ. 168. Vangerow II. § 460.

(2) L. 5. C. de pactis. (5. 14) ΚΘ'. ε'. 35. Ἀρμεν. Δ'. θ'. 24. Τόμ. Γ'. § 99. ἐν τέλει.

(3) § 2. J. quib. mod. (2. 17). L. 27. C. de test. (6. 23). ΔΕ'. ε'. 27. Ἀρμεν. Ε'. ε'. 1.

(4) L. 2. de inj. rupto (28. 3) ΔΚ'. ε'. 2. Ἀρμεν. Ε'. ε'. 11. Ἀτελής δευτέρα διαθήκη τὴν πρώτην οὐ ῥήσσει, εἰ μὴ στρατιωτικὴ ἐστίν, ἥτις ἐν αὐτῇ τῶν ἐξ ἀδιαθέτου γέγραπται.

(5) L. 21. § 5. C. de test. (6. 23) ΔΕ'. ε'. 16. Ἀρμεν. Ε'. α'. 29.

(6) Vangerow II. § 460. Fein Comm. XLV. σ. 705. Ἀντιδοξεῖ Mühlénbruch XXXVIII. σ. 364. XLII. σ. 2, θεωρῶν τὴν τελευταίαν ἰσχύουσαν ὡς διαθήκην. Περὶ ἄλλων δοξασιῶν πρὸ Windscheid III. § 565. ὅπου.. 6.

Ὅταν ἡ δευτέρα διαθήκη ἀνατρέπεται διὰ μεταγενεστέραν τῆς συστάσεως αὐτῆς αἰτίαν, δὲν ἀναζῇ ἡ πρώτη ὡς ἐκ τούτου (1).

Κατ' ἄλλην ἐξαίρεσιν ἰσχύουσι συνάμα ἀμφότεραι αἱ διαθήκαι, ὅταν ὁ διαθέτης, νομίζων ἐκ πλάνης τὸν ἐν τῇ πρώτῃ κληρονόμον τελευτήσαντα, ἐνῶ ζῇ, ἔγραψε νεωτέραν. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἰσχύει ὁ ἐν τῇ πρώτῃ γεγραμμένος κληρονόμος, συνάμα δὲ διατηροῦνται ὅλαι αἱ λοιπαὶ διατάξεις τῆς δευτέρας, πλὴν τῆς περὶ κληρονόμου (2).

Ἐὰν ἐν μεταγενεστέρᾳ διαθήκῃ ὁ διαθέτης γράψῃ κληρονόμους ἀνικάνους, οὐχ ἦττον οἱ ἐν τῇ πρώτῃ ἀπωθοῦνται τῆς κληρονομίας, ἀλλὰ διατηροῦνται τὰ ἐν αὐτῇ κληροδοτήματα (3).

Ἡ ἐν τῇ δευτέρᾳ διαθήκῃ ἔκφρασις τοῦ διαθέτου, ὅτι ἐννοεῖ ἰσχύουσαν τὴν πρώτην, δὲν σώζει αὐτὴν ὡς διαθήκην, ἀλλὰ μετατρέπει αὐτὴν εἰς κωδικολλόν, ὥστε οἱ ἐν τῇ δευτέρᾳ γεγραμμένοι κληρονόμοι ἀποδίδουσιν ὡς ἀποκατάστασιν εἰς τοὺς ἐν τῇ πρώτῃ τὰ ἐν αὐτῇ καταλειφθέντα, ἐπιφυλάττει τοῦ τετάρτου κατὰ τὸν φαλκιδιον νόμον (4). Τοῦτο κρατεῖ καὶ ὅτε ἐπὶ δήλοις πράγμασιν ἐγράφησαν ἐν τῇ δευτέρᾳ διαθήκῃ οἱ κληρονόμοι (5). "Αν ἡ αὐτὴ ἔπεται λύσις καὶ ὅταν οὐδεμία γίνεται μνεία τῆς πρώτης διαθήκης ἐν τῇ δευτέρᾳ, οὐδεμία ὑπάρχει μαρτυρία, ἀλλ' ἔπεται ἐκ τῆς γενικῆς ἀρχῆς, ὅτι ἡ ἐπὶ δήλοις πράγμασι διάταξις ἰσχύει, ὅταν ἐξαγεται ὑπὲρ τίνος ὑπάρχει ὁ περιορισμός (6).

Ἐὰν ὁ διαθέτης συνάμα τελειοποιήσῃ πολλὰς διαθήκας, ὥστε οὐδεμία προηγῆται τῆς ἄλλης κατὰ χρόνον, ὁμοῦ θεωροῦνται ὡς μία διαθήκη (*utrumque supremum accipiemus*) (7).

242. Πρὸς ἀνάκλησιν τῆς διαθήκης δὲν ἀπαιτεῖται ἡ σύστασις

(1) § 2. J. quib. mod. (2. 17). L. 16. de inj. rupto (28. 3) ΛΘ'. 6. 16.

(2) L. 92. de hered. inst. (28. 5) ΑΕ'. 6'. 86. Ἀρμεν. Ε' η'. 43.

(3) L. 12. de his, quae ut (38. 9) Ε'. 16'. 12. Buchholz Prael. c. 20. σ. 566.

(4) L. 12. § 1. de inj. rupto (28. 3) ΛΘ'. 6'. 12.

(5) § 3. J. quib. mod. (2. 17) L. 29. ad SG. Treb. (36. 1) ΑΕ'. 12'. 29. Θεόφιλ. Β'. 13'. 3. καὶ Ἀρμεν. Ε'. ε'. 2.

(6) Ὅρα § 214. Fein Comm. XLV. σ. 267. Neuner inst. hered. σ. 74. Windscheid III, § 552. ὑποσ. 6. § 565. ὑποσ. 2. Ὁ Vangerow II. § 460. δὲν ἀντιλέγει λόγῳ τῆς σιωπηρᾶς ἀποκατάστασεως.

(7) L. 1. § 6. de bon. poss. (37. 11).

νεωτερας, όταν δύναται ἡ ὑπάρχουσα νὰ ἐξοντωθῇ. Ἐνόσω εἶναι ἐν τῇ ἐξουσίᾳ τοῦ διαθέτου, οὗτος δύναται νὰ δηλώσῃ τὴν τῆς ἀνακλήσεως πρόθεσιν διὰ πράξεων καταστρεπτικῶν τῆς διαθήκης, οἷον καίων αὐτήν, ἀνασχίζων τὰς σφραγίδας, ἢ χαράττων τὰ γεγραμμένα (cancellare) καὶ ἐν γένει διὰ ττοιούτων σημείων, ἐξ ὧν δηλοῦται ὁ σκοπός, νὰ μὴ ἰσχύῃ πλέον ἡ διαθήκη (1).

Ἄμα λείπῃ ἡ πρόθεσις, ἡ καταστρεπτικὴ πράξις δὲν ἀνατρέπει τὴν διαθήκην (2). Ἀλλὰ εἰς τὸν διατεινόμενον, ὅτι ἐκ συμπτώσεως ἢ ἐκ κακοβουλίας ἄλλων ἐπῆλθον αἱ βλάβαι τῆς διαθήκης, ἐπίκειται ἡ ἀπόδειξις, διότι λόγῳ τῶν καταστρεπτικῶν σημείων τὸ ἐναντίον τεκμαίρεται, καθ' οὗ ἐπιτρέπεται ἀπόδειξις.

Ὁ διαθέτης δύναται νὰ ἐξαφανίσῃ μέρη τινὰ τῆς διαθήκης, διαγράφων αὐτὰ μόνα (3).

243. Ἐκ τούτων συνάγεται, ὅτι διὰ μόνης τῆς μεταβολῆς γνώμης δὲν ἀνατρέπεται διαθήκη, οὔτε ἀποκρούεται ὁ γεγραμμένος κληρονόμος δι' ἐνστάσεως, ὅτι ὁ διαθέτης μετεμελήθη. Κατὰ τοῦτο διαφέρουσι τὰ κληροδοτήματα, ἢ αἱ ἀποκαταστάσεις, τῶν περὶ κληρονόμου διατάξεων (4), διότι πρὸς ἀνάκλησιν τῶν τελευταίων ἀπαιτεῖται πράξις δηλοῦσα τὴν ἀνάκλησιν, εἴτε διὰ νεωτέρας διαθήκης, εἴτε δι' ἐξαφανίσεως τῆς ὑπαρχούσης. Ἐντεῦθεν ὁ κανὼν, ὅτι ἀκληρονομία ἀφαιρεθῆναι οὐ δύναται (hereditas adimi non potest). »

Λόγῳ τοῦ κανόνος τούτου δὲν δύναται ν' ἀποκληρωθῇ ἐν τῇ αὐτῇ διαθήκῃ ὁ ἐν αὐτῇ γεγραμμένος κληρονόμος (5). Διαφέρει, ἂν ἔγραψέ τις κληρονόμον ἐπιβαλὼν εἰς αὐτόν τὴν ἐκτέλεσιν πρά-

(1) L. 1. pr. § 3. L. 2. 3. de his, quae in test. (28. 4) ΔΕ'. ζ'. 1. 2. 3. L. 1. § 10. de bon. poss. s. l. (37. 11). L. 12. 30. G. de test. (6. 23) L. 1. § 8. si tab. (38. 6) ΜΕ'. α'. 1. Ἀρμεν. Ε'. ε'. 3.

(2) L. 29. de inj. rupto (28. 3) ΛΘ'. θ'. 20. Σχολ. Ἐὰν παραφρονήσας σχίσω τὴν διαθήκην μου, οὐδὲν ἦτοον ἔρρωται. L. 1. § 3. de his (28. 4) L. 1. § 3. 10. 11. de bon. poss. (37. 11). ΔΕ'. ιζ'. 1. L. 30. G. de testam. (6. 23).

(3) L. 2. 3. de his, quae in test. (28. 4) ΔΕ'. ζ'. 2. 3.

(4) L. 36. § 3. de test. mil. (29. 1). L. 22. de adim. (34. 4). ΜΔ'. ζ'. 21.

(5) L. 13. § 1. L. 21. de lib. et post. (28. 2) ΔΕ'. η'. 12. L. 1. § 4. de his, quae in test. (28. 4) ΔΕ'. ζ'. 1. Ἀλλῶς κατὰ τὴν στρατιωτικὴν διαθήκην. L. 17. § 2. de test. mil. (29. 1) ΞΕ'. κα'. 13. Mühlenthal XXXVI σ. 393. Fein XLIV σ. 111.

ζέως (sub modo), παρακατιών δὲ ἀποκληροῖ αὐτὸν παραλειφθείσης τῆς ἐκτελέσεως, διότι τότε θεωρεῖται ὑπὸ ὅρου γεγραμμένος (1).

Οἱ ἀξιώσαντες ἀρκοῦσαν ὅπωςδὴποτε τὴν ἀπόδειξιν μεταβληθείσης γνώμης ἐπεκαλέσθησαν ῥήσεις, ἐν αἷς ἢ ὁ λόγος εἶναι περὶ κληροδοτημάτων, ἔστω καὶ πρὸς κληρονόμον (5), ἢ ῥητῶς δὲν ἀποφαίνεται ὁ νομοδιδάσκαλος, τίνι τρόπῳ ἐδηλώθη ἡ μεταβληθεῖσα γνώμη (voluntatem testator mutavit) (3).

Οὔτε δι' ἀπλοῦ κωδικέλλου ἀνατρέπεται διαθήκη (4), πρὸς χάριν ὅμως τῶν στρατιωτικῶν ἐγένετο ἐξαίρεσις, ὡς εἴρηται ἐν οἰκείῳ τόπῳ (§ 180).

Ὁ Αὐτ. Ὀνώριος ἐθέσπισεν, ὅτι αἱ διαθήκαι ἀνατρέπονται σιωπηλῶς, παρελθούσης δεκαετίας ἀπὸ τῆς συστάσεως αὐτῶν, ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἐδέχθη τὴν παραγραφὴν τῆς δεκαετίας μόνον, ὅτε ἐδηλώθη ἡ ἐναντία τοῦ διαθέτου γνώμη ἐνώπιον τριῶν μαρτύρων, ἢ διὰ δικαστικῆς ἐκθέσεως (5). Ἡ δεκαετία κατὰ τὴν ὀρθοτέραν γνώμην ὑπολογίζεται ἀπὸ τῆς συστάσεως τῆς ἀνακαλουμένης διαθήκης, ὥστε ἡ τοιαύτη ἀνάκλησις μετὰ τὴν ἐκτοτε δεκαετίαν γενομένη ἀμέσως συνεπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο (6).

244. Ἡ ἀνάκλησις τῆς διαθήκης διὰ διαγραφῆς, διατμήσεως, ἢ ἄλλων τοιούτων καταστρεπτικῶν πράξεων, σήμερον ἐπὶ μόνῃς τῆς ιδιογράφου διαθήκης ἐνδέχεται νὰ ἐφαρμοσθῇ, διότι αὐτὴ μόνῃ ὑπάρχει ἐν χερσὶ τοῦ διαθέτου. Ἡ δημοσία καὶ ἡ μυστικὴ μένουσιν ὑπὸ τὴν σταθερὰν φύλαξιν τοῦ Συμβολαιογράφου, εἰς ὃν ἀπαγορεύεται ν' ἀποδώσῃ πρωτότυπα, πλὴν ὅταν ὁ νόμος ῥητῶς ἐπιτρέπη αὐτὸ, ἢ διατάσσεται ὑπὸ δικαστικῆς ἀποφάσεως (Ὀργ.

(1) L. 44. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 38. Fein. αὐτ. σ. 113.

(2) L. 4. § 10. de doli mali (44. 4) ΔΑ'. δ'. 4. Καὶ ὁ ἀπὸ διαθήκης ἀπαιτῶν παρὰ γνώμην τοῦ τελευτήσαντος ἐκβάλλεται παραγραφῇ, καὶ ἐγγραφῇ κληρονόμος.

(3) L. 1. § 8. si tab. nullae (38. 6) ΜΕ'. α'. 1. Mühlenbruch XXXVIII σ. 259. Vangerow II. § 460. Windscheid III. § 564. ὑποσ. 7.

(4) § 2. J. de codic. (2. 25). L. 76. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 73.

(5) L. 27. C. de test. (6. 23) L. 6. C. Th. de test. (6. 4). Vangerow II. § 460. Mühlenbruch XXXVIII. σ. 267. Ἐν Βασ. ΔΕ'. ε'. 22. (κατὰ Σύνοψιν καὶ Βλάσταριν—Ῥαλλή γ'. σ. 208) ἐπὶ ἐπτὰ ἢ πέντε μαρτύρων, ὅτε ὅμως ἡ παραγραφὴ πλεονάζει, ἣν ὁ Ἀρμεν. Ε'. α'. 43 ἀποκρούει. Ἀλλὰ προφανῶς παρεφθάρη τὸ ἀρχικὸν κείμενον.

(6) Mühlenbr. αὐτ. σ. 274. Vanger. αὐτ.

*Αρ. 192) Ὁ διαθέτης μόνον ἀντίγραφον δύναται νὰ λάβῃ τῆς δημοσίας διαθήκης καὶ τῆς ἐκθέσεως ἐμφανίσεως τῆς μυστικῆς (Ὁργ. *Αρ. 194). Μετὰ θάνατον τοῦ διαθέτου ὁ Συμβολαιογράφος πέμπει πρὸς δημοσίευσιν εἰς τὸν Πρόεδρον τοῦ δικαστηρίου τῆς μὲν δημοσίου διαθήκης ἀντίγραφον, τῆς δὲ μυστικῆς τὸ πρῶτότυπον (*Αρ. 195), διότι ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου μέλλει νὰ βεβαιωθῇ τὸ ἀλύμαντον τῶν σφραγίδων καὶ ἡ ταυτότης τῆς διαθήκης, πρὶν ἀνοιχθῇ.

Κατὰ ῥητὴν διατάξιν τοῦ *Αρ. 30 τοῦ ψηφίσματος τοῦ Κυβερνήτου ὑπερωτέρα ἀλλοιώσις ἐν τῇ πράξει τῆς ἐμφανίσεως, ἢ ἐν τῇ ὑπογραφῇ (βεβαίως τοῦ ἐξωφύλλου) τῆς μυστικῆς διαθήκης, δὲν εἶναι λόγος ἀκυρότητος αὐτῆς, ἀλλ' εὐθύνης καὶ ποινῆς τοῦ Συμβολαιογράφου, μὴ φυλάζαντος ἀσφαλῶς τὴν παρακαταθήκην (§ 200).

*Ελλειψίς σπουδαία τοῦ ἡμετέρου νόμου εἶναι ἡ μὴ ἀπόδοσις τῆς μυστικῆς διαθήκης εἰς τὸν διαθέτην πρὸς ἐξαφάνισιν, συντασσομένης ἐκθέσεως, ὅπως μὴ γίνωσιν ἄνευ ἀνάγκης γνωστὰ διαβατικὰ διανοήματα, δυνάμενα νὰ μεταδώσωσι δυσαρέστους ἐντυπώσεις.

245. Ὡς ἐκ τῆς ἀλλοιώσεως τῶν φρενῶν, ἐπερχομένης μετὰ τὴν σύστασιν τῆς διαθήκης, ἀφαιρεῖται μὲν εἰς τὸ ἐξῆς ἡ ἱκανότης τοῦ διαθέτειν, δὲν ἀνατρέπεται ὅμως ἡ προϋπάρχουσα διαθήκη, ὅπως οὔτε διὰ τῆς κηρύξεως ἀσωταίεας (§ 124).

Τούναντίον ἀνετρέπετο ἡ διαθήκη διὰ τῆς ἀλλοιώσεως τῆς καταστάσεως ἢ τῆς μεγίστης (*capitis deminutio maxima*), διότι ὁ ἐλεύθερος ἐγένετο δούλος, ἢ τῆς μέσης (*c. d. media*), διὰ τὴν ἀπώλειαν τοῦ δικαιώματος τοῦ πολίτου, ἢ τῆς ἐλαχίστης (*c. d. minima*), διότι ὁ αὐτεξούσιος ἐγένετο ὑπεξούσιος (*testamentum irritum*) (1). Τοῦ αἰχμαλώτου ἐντούτοις ἡ προγενεστέρα διαθήκη ἀνελάμβανε τὴν ἰσχύν, ἅμα ἐπανήρχετο λυτρωθεὶς, δικαίῳ ὑποστροφῆς (*jure postliminii*), κατὰ δὲ τὸν Κορνήλιον νόμον, τοῦ ἀποθανόντος αἰχμαλώτου ἐτηρεῖτο ἡ προγενεστέρα διαθήκη, ὡς ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι ἀπεβίωσε καθ' ὃν χρόνον ἡχμαλωτίσθη (2).

(1) Ὁργ. § 126. L. 6. § 5. de inj. ruplo (28. 3) ΔΘ'. 6'. 6. § 4. 5. J. quib. mod. (2. 17) *Αρμ.εν. Ε'. ε'. 3. 13. α'. 14.

(2) § 5. J. quib. non est (2. 12) L. 18. 22. pr. § 2. de capt. (49. 15) ΔΔ'. α'. 14. 18. *Αρμ.εν. Ε'. α'. 26. 17. 18.

Ἐν γένει ἐδίδετο διακατοχή, ὅτε κατὰ τὴν ὥραν τοῦ θανάτου ὁ διαθέτης ἀνελάμβανε πάλιν τὴν τοῦ διαθέτειν ἱκανότητα (1).

Τὰ περὶ ἀνικανότητος λόγῳ ποινῆς ἀντικατέστησε σήμερον ὁ ἡμέτερος ποιν. νόμος (§ 126. 127).

Ἡ αἰχμαλωσία δὲν ἀποτελεῖ πλέον ἀλλοίωσιν καταστάσεως.

Μόνη λοιπὸν ἡ εἰσποίησις παρέμεινεν ὡς λόγος ἀνατροπῆς τῆς διαθήκης, ἐὰν ὁ εἰσποιηθεὶς ἀποθάνῃ ὑπεξούσιος, ὅτε σκοπεῖται ἡ ἱκανότης, διότι, ἐὰν ἀποθάνῃ αὐτεξούσιος, ἡ διαθήκη ἀναλαμβάνει ἰσχύν, μὴ σκοπούμενου τοῦ μεταξὺ χρόνου (2).

246. Καίτοι κατὰ τύπους ἔγκυρος ἡ διαθήκη δύναται νὰ ματαιωθῇ, μὴ ὑπαρχόντων τῶν γεγραμμένων κληρονόμων, ἢ ἀποποιουμένων τὴν κληρονομίαν. Ἄν λ. χ. οἱ γεγραμμένοι κληρονόμοι ἀπεθίωσαν πρὸ τοῦ διαθέτου, ἢ πρὶν ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις, ὑφ' ἣν ἐγράφησαν, ἢ ἂν παραιτοῦνται τοῦ δικαιώματος αὐτῶν, ἡ διαθήκη ματαιοῦται (*testamentum destitutum, desertum*). Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐπέρχονται οἱ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι, ὅλοι δὲ αἱ διατάξεις τῆς διαθήκης περὶ κληροδοτημάτων, ἢ οἰκιδήποτε ἀποβάλλουσι πᾶσαν ἰσχύν (3).

Ἐντούτοις, ὡσάκις ὁ γεγραμμένος εἶναι συγχρόνως ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος, ἐγκαταλιμπάνει δὲ τὴν διαθήκην ἐπὶ σκοπῷ καταργήσεως τῶν δι' αὐτῆς ἐπιβαλλομένων βαρῶν καὶ ἀπολαύσεως τῆς κληρονομίας ἐλευθέρως αὐτῶν, λογίζεται δολιευόμενος, ὥστε οὐχ ἤττον ὑπόκειται εἰς τὰ βάρη ταῦτα (4). Καὶ αὕτη ἡ ὀρφανικὴ ὑποκατάστασις διατηρεῖται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει (5).

Ἐὰν ἐν τῇ διαθήκῃ προβλέπεται διὰ τὴν περίπτωσιν ἀποποιήσεως κοινὴ ὑποκατάστασις, εἶναι πρόδηλον ὅτι ἔνεκεν αὐτῆς δὲν δύναται ὁ ἀποποιούμενος νὰ ὑπαισέλθῃ ἐξ ἀδιαθέτου (6).

Τῆς διατάξεως ταύτης διαφέρει ἡ ἐν Νεαρᾷ 1. κεφ. 6., δι' ἧς

(1) Ὅρα § 35. B. 128.

(2) L. 8. § 3. de j. cod. (29. 7) Δς'. α'. 9. Fein Comm. ΜΔ'. σ. 59.

(3) § 2. J. de falc. (2. 22) pr. § 7. J. de hered. (3. 1) L. 73. pr. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 72. L. 181. de R. J. (50. 17) Β'. γ'. 181. L. 1. § 13. C. de cad. toll. (6. 51) ΜΔ'. λ'. 1. Ἀρμεν. Ε'. ε'. 3.

(4) L. 1. pr. § 1. 9. 10. si quis om. causa (29. 4) ΔΕ'. ιε'. 1. L. 1. C. si om. sit (6. 39) ΜΔ'. κς'. 1.

(5) L. 2. § 1. de vulg. et pup. (28. 6) ΔΕ'. ι'. 2.

(6) L. 66. de acq. hered. (29. 2).

ὁ Ἰουστινιανός, εἰς μόνην τὴν περίπτωσιν ἀποβλέπων, καθ' ἣν ὁ διαθέτης ἀπηγόρευσε τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ κατὰ τὸν φαλκίδιον νόμον τετάρτου, οἱ δὲ κληρονόμοι ἀντιτείνουσιν, ἐθέσπισεν, ὅτι ἀντὶ τῶν κληρονόμων τούτων ἐπέρχονται οἱ ὑποκατάστατοι, οἱ συγκληρονόμοι, οἱ κληροδόχοι καὶ τέλος οἱ ἐξ ἀδιαθέτου. Ἐκ τῆς συναφείας ὅλων τῶν διατάξεων τῆς Νεαρᾶς καὶ τῶν λέξεων, καθύπερ ἔμπροσθεν εἰπότες ἔφθημεν, συνάγεται, ὅτι οὐδὲν ἄλλο εἶχε κατὰ νοῦν ὁ Ἰουστινιανός (1). Ἡ γνώμη ἐπομένως ἐκείνων, οἵτινες συμπεραίνουν, ὅτι ὁ Ἰουστινιανός ἐνόησεν ἐν πάσῃ περιπτώσει ματαιώσεως τῆς διαθήκης ἕνεκα παρσιτήσεως τῶν κληρονόμων ἐπερχομένων πρὸς διατήρησιν αὐτῆς, ἐλλείψει ὑποκαταστάτων καὶ συγκληρονόμων, τοὺς κληροδόχους, δὲν ὑποστηρίζεται (2).

247. Πῶς ῥήγνυται ἡ διαθήκη (test. ruptum) ἕνεκα τῆς μετὰ τὴν σύστασιν αὐτῆς ἐπιγεννήσεως κατιόντων (postumi) μὴ μνημονευθέντων, ἐπραγματεύθημεν ἐν οἰκίῳ τόπῳ (3). Ἡ ῥῆξις αὕτη ἕνεκα τῆς ἐπιγεννήσεως οὐδόλως κατηργήθη, ἢ μετεβλήθη διὰ τῆς Νεαρᾶς ρι', ἐν ᾗ οὐδεὶς γίνεται λόγος περὶ ἐπιγεννήσεως, ἀλλὰ περὶ ἀποσιωπήσεως ἢ ἀποκληρώσεως τῶν γεγεννημένων.

Ὡσαύτως ἐπραγματεύθημεν περὶ μέμφεως καὶ τῶν συνεπειῶν, αὐτῆς, εἰδομεν δὲ ὅτι τὸ πλεῖστον ἀντικατέστη διὰ τῆς Νεαρᾶς ρι'.

Κατὰ τὴν δοθεῖσαν παρ' ἡμῶν ἐρμηνείαν ἡ κατὰ παράθεσιν τῆς Νεαρᾶς ρι' διαθήκη δὲν εἶναι αὐτοδικαίως ἄκυρος, ἀλλ' ἄκυρῶσιμος, ὥστε ἀποταχθέντων ἐκείνων, ὧν προσεβλήθη διὰ τῆς διαθήκης τὸ δικαίωμα, οὐδεὶς ἄλλος δικαιούται νὰ προτείνῃ τὸ ἄκυρον αὐτῆς (§ 75).

Ἄλλ' ἄλλο ἀναφύεται ζήτημα, ὅταν διαθήκη ἀπολύτως ἄκυρος, οἷον δι' ἐλλειψιν διατυπώσεων, ἢ ἰκανότητος τοῦ διαθέτου κτλ. ἀναγνωρίζεται ὡς ἔγκυρος, ἢ τάνάπαλιν κηρύττεται ἄκυρος παρὰ τῶν γεγραμμένων κληρονόμων ἢ ἔγκυρος διαθήκη πρὸς ὄφελος τῶν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμων.

(1) Mühlenbruch XXXI. σ. 39. Vangerow II. § 459.

(2) Löhr civ. Arch. V. σ. 392. στηριζόμενος ἐπὶ Juliani Epit. Novell. const. I. σ. 2. ἧτις ἕως δὲν δύναται νὰ κατισχύσῃ τοῦ κειμένου τοῦ Ἰουστινιανοῦ, καὶ Heimbach Giess. Zeitschr. XIII. σ. 369. Ἐπὶ Ἀθανασίου τοῦ Σχολαστ. Anecd. I.

(3) Ὅρα 36. Γ'. Ἀρμεν. Ε'. ζ'. 5. Κυοφορουμένου ἐπιτικτομένου αἱ διαθήκαι ῥήγνυνται, οὐ μὴν οἱ κωδῆκελλοι.

Πρὸς λύσιν ἀμφοτέρων τῶν περιπτώσεων διαστέλλομεν, ἂν ἡ ἀναγνώρισις αὕτη γίνεται διὰ συμβάσεως, ἢ σιωπηλῶς.

Ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἀναγνωρίζεται ὡς ἔγκυρος ἢ ἄκυρος διαθήκη, ἢ τ' ἀνάπαλιν, ἀναντιρρήτως ἰσχύει μεταξύ τῶν συμβαλλομένων. Ἀλλ' ἐρωτᾶται, ποίας ἔχει συνεπείας πρὸς ἄλλους, ἤτοι πρὸς κληρονόμους κατόπιν καλουμένους, πρὸς δανειστάς καὶ πρὸς κληροδόχους.

Ὅταν διὰ συμβάσεως ἀναγνωρίζεται ὡς ἔγκυρος ἢ ἄκυρος διαθήκη παρὰ τῶν νομίμων ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμων, οὐδόλως ἐπεταί, ὅτι οἱ κατόπιν ἐξ ἀδιαθέτου καλούμενοι δικαικύνται νὰ προβάλωσι τὸ ἄκυρον τῆς διαθήκης, διότι ἡ πράξις τῶν ἀναγνωρισάντων δὲν δηλοῖ παραίτησιν, ἀλλὰ μάλιστα ἐνάσκησιν τοῦ δικαίωματος αὐτῶν. Τὸ αὐτὸ δὲ λέγομεν καὶ ὅταν ἡ ἔγκυρος διαθήκη παρὰ τῶν γεγραμμένων κληρονόμων κηρύττεται ἄκυρος, ὅτι δὲν καλοῦνται ὡς ἐκ τούτου οἱ ὑποκατάστατοι (1). Ὡς σύμβασις εἶναι καὶ ἡ διαίτησις συνεπείᾳ συνυποσχετικοῦ (2).

Ἡ σύμβασις αὕτη δὲν εἶναι διὰ τοὺς κληροδόχους καὶ τοὺς δανειστάς ὑποχρεωτική. Ἀρα οἱ κληροδοχοὶ δύνανται πάντοτε ν' ἀπαιτῶσι παρὰ τοῦ ἐκ διαθήκης κληρονόμου, τοῦ ἀναγνωρίσαντος αὐτὴν ἄκυρον, τὰ κληροδοτήματα (3). Εἶδομεν ἤδη, ὅτι τὸ δεδικασμένον μεταξύ τῶν ἐκ διαθήκης καὶ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμων περὶ ἄκυρότητος τῆς διαθήκης ἴσχυε καὶ κατὰ τῶν κληροδόχων, αἵτινες ὅμως ἠδύναντο νὰ προτείνωσι συμπαιγνίαν (4), ἀλλὰ σήμερον δὲν φιλονεικεῖται τὸ δικαίωμα τῆς τρίτου ἀνακοπῆς (5). Ἐκ τῆς ῥήσεως, ὅτι οἱ δανεισταὶ ἔχουσιν ἀγωγὴν κατ' ἐπέκτασιν κατὰ τῶν συμβιβασθέντων πρὸς τὰ κληρονομιαῖα μέρη, τὰ

(1) Ὡς ἐκποιήσιν τῆς κληρονομίας ἐθεώρησαν τὴν ἀναγνώρισιν οἱ Vangerow II. § 457. Sintenis III. § 180. Mühlenbruch XXXVIII. σ. 269, ὅπερ ὅμως δὲν ὑπάρχει ἐν τῷ σκοπῷ τοῦ ἀναγνωρίζοντος, ὡς παρὰ τὴν εἰρησ. Windscheid II. § 566 ὑποσ. 2. Πρβ. Keller Pand. § 497. Unger Syst. § 22 ὑποσ. 4. Παπαρρηγ. Κληρ. § 839.

(2) Windscheid αὐτ. ὑποσ. 1.

(3) L. 29. § 2. de inoff. (5. 2) L. 3. pr. de transact. (2. 15) IA'. 6'. 3.

(4) Ὅρα Τόμ. Γ'. § 561 καὶ ἀνωτέρ. § 53. περὶ L. 15. § 2. de inoff. (5. 2).

(5) Τόμ. Γ'. § 561. καὶ Οἰκονομ. Ἐγχειρ. § 89. ὑποσ. 11.

ἐν τῷ συμβιβασμῷ δηλωθέντα (1), δὲν ἐπεταὶ ὅτι τοῦτο εἶναι διὰ τοὺς δανειστὰς ὑποχρεωτικόν.

Ἐκ τῆς ὑποθέσεως, ὅτι τοῦτο εἶναι ὑποχρεωτικόν, συνήγαγον καὶ οἱ Βυζαντινοὶ τὸ συμπέρασμα ἀντινομίας (2), ἐνῷ οὐδεμία τοιαύτη ὑπάρχει κατὰ τὴν ἀπλουστέραν ἐρμηνείαν, ὅτι εἰς τοὺς δανειστὰς δίδεται ἐκλεκτικὸν δικαίωμα, ἢ ν' ἀκολουθήσῃσι τὴν σύμβασιν, ἢ νὰ ἐνάξῃσι τὸν πράγματι κληρονόμον, ἀρκεῖ μόνον ν' ἀποδείξῃσι τὸν ἐναντιούμενον εἰς τὴν σύμβασιν ἰσχυρισμὸν αὐτῶν (3).

Ἐάν οἱ ἐκ διαθήκης καὶ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι μερίσῃσι τὴν κληρονομίαν, οἱ κληροδόχοι κατὰ μόνων τῶν ἐκ διαθήκης δύνανται νὰ στραφῶσι διὰ τὸ ὅλον τῶν κληροδοτημάτων, κατὰ δὲ τῶν ἐξ ἀδιαθέτου οὐδεμίαν δύνανται νὰ ἔχῃσι ἀγωγὴν (4). Οἱ δανεισταὶ ὅμως ἔχουσι τὸ ὡς εἴρηται ἐκλεκτικὸν δικαίωμα.

248. Ἡ ἄνευ συμβάσεως ἀναγνώρισις ἀκύρου διαθήκης ὡς ἐγκύρου, ἢ τὴν ἀπάλιν ἢ ἐγκατάλειψις ἐγκύρου διαθήκης ἀποτελεῖ σιωπηρὰν παραιτήσιν τοῦ ἰδίου δικαιώματος, κρινομένην κατὰ τὴν πράξιν, δι' ἧς αὕτη ἐμφαίνεται.

Μεταξὺ τῆς διὰ συμβάσεως παραιτήσεως καὶ τῆς σιωπηρᾶς σπουδαία ὑφίσταται διαφορὰ, ὅτι διὰ τῆς τελευταίας ὡς πράξεως καθαρὰς ἀποχῆς δὲν ἀποκλείονται οἱ κατόπιν εἰς τὴν κληρονομίαν καλούμενοι.

Οὕτω, ὅσῃς ὁ μόνος γεγραμμένος κληρονόμος παραλείπει τὴν ἐκ διαθήκης κληρονομίαν, δὲν λαμβάνει αὐτὴν ἐξ ἀδιαθέτου, ἅμα ὑπάρχει ὑποκατάστατος (5), οὐδὲ διαφεύγει, ὡς εἴρηται (§ 246), τὴν ὑποχρέωσιν ἀποτίσεως τῶν κληροδοτημάτων.

Οἱ Ῥωμαῖοι ἐδίδον πολλὴν προσοχὴν εἰς τὴν διάνοιαν τοῦ πα-

(1) L. 14. de trans. (2. 15) IA'. 6'. 14.

(2) Σχόλ. 1. 5. αὐτ. καὶ Faber Ration ad h. L. διέστειλαν μεταξὺ κληροδόχων καὶ δανειστῶν, ὅπερ ἀπέκρουσαν οἱ νεώτεροι, πρὸς λύσιν τῆς ἀντινομίας προτεινάντες, ὅτι ἐν τῇ μὲν τῶν ῥήσεων πρόκειται περὶ μέμψεως, ἐν δὲ τῇ ἐτέρᾳ περὶ διαθήκης ἀκύρου κατὰ τύπους Mühlenbruch XXXVIII σ. 155. Vangerow II. § 457. Sintenis III. § 180.

(3) Windscheid III. § 566. ὑποσ. 3.

(4) Αὐτόθι.

(5) L. 60. de acq. hered. (29. 2).

ραιτουμένου, ὥστε ἐδέχοντο, ὅτι συνάμα παραιτεῖται καὶ τῆς ἐκ διαθήκης καὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας ὁ ἐγκαταλιμπάνων τὴν διαθήκην ἐπὶ τοιούτῳ φρονήματι, ἐνῶ, ἐὰν θέλῃ, δύναται νὰ διατηρήσῃ τὸ δικαίωμα ἐπὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου (1).

Ἐκ τοῦ εἶδους τῆς ἐμφαινούσης τὴν παραίτησιν τοῦ δικαίωματος πράξεως ἤρτηται, ἂν εἶναι ἀνακλητέα ὡς ἐξώδικος ὁμολογία (2), ἢ ἂν λόγῳ πλάνης μόνον προτείνεται τὸ ἄκυρον καὶ ἀνίσχυρον αὐτῆς.

Ἐν γένει κανὼν εἶναι, ὅτι ὁ ἐκ πλάνης ὁμολογῶν τὸ μὴ ἀληθές δύναται νὰ προσβάλλῃ τὴν ἰδίαν ἐαυτοῦ πράξιν δι' ἐλλειψιν αἰτίας, ὅταν ἡ πλάνη εἶναι συγγνωστή (3).

Ἐντούτοις, ἐὰν κοινῶς πιστεύεται πλαστή ἡ διαθήκη, ἥτις πράγματι δὲν εἶναι τοιαύτη, ὁ ἀποτασσόμενος ἀποβάλλει τὸ ἐξ αὐτῆς δικαίωμα (4), ἴσως διότι ἡ πλάνη ἀφορᾷ τὴν ἀφορμὴν.

Τούναντίον, κατὰ τὸν μνησθέντα κανόνα, ὁ ἀγνοῶν τὸ πλαστὸν τῆς διαθήκης δὲν κωλύεται προβάλλων κατόπιν αὐτὸ, διότι ὑπεισῆλθε τὴν κληρονομίαν, ἢ ἔλαβε κληροδότημα ἢ ἄλλως πως ἐπέγνω τὴν διαθήκην (5).

Ἀλλέως ἐπὶ τῆς μέψεως, ἥτις ἀποκλείεται καὶ ὅταν ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ δικαίωματος αὐτοῦ λαμβάνῃ κληροδότημα ὁ δυνάμενος νὰ μεμφθῇ (6).

Ἡ ἀποδοχὴ κληροδοτήματος ἐξ ἀκύρου διαθήκης δὲν ἀποκλείει ἀναγκαιῶς τὴν περὶ κλήρου ἐξ ἀδιαθέτου (7). Κατὰ Παῦλον δὲν εἶναι πάντοτε δεκτὴ ἡ ἀγωγή μετὰ τὴν ἀποδοχὴν κληροδοτήματος, ἀλλὰ κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ δικαστῇ, ὅστις διασκοπεῖ

(1) L. 77. αὐτ. ΔΕ'. ιδ'. 68.

(2) Windscheid III. § 466 ὑποσ. 5.

(3) L. 2. de conf. (42. 2) Θ'. δ'. 2. Οὐχ ὁμολογεῖ ὁ πλανώμενος, εἰ μὴ νόμον ἄγνοεῖ. Windscheid II. § 412. α'. ὑποσ. 8. Bähr Anerkenn. σ. 213.

(4) L. 17. pr. de acq. vel. omitt. (29. 2).

(5) L. 3. de L. Corn. (48. 10) Ε'. μα'. 3. L. 8. de her. petit. (5. 3) ΜΒ'. α' 8. L. 3. C. ad L. Corn. (9. 22) Ε'. μα'. 39. L. 4. 8. C. de j. et f. et f. ign. (1. 18) Β'. δ'. 13. 117. Mühlenbruch XXXVIII σ. 140. Cujac ad L. 5. § 5. 1. de his quae. Francke civ. Arch. XIX. σ. 190. ΑΠ'. 167. 192 (1848), 44 (1871).

(6) L. 5. pr. de his quae ut (34. 9) Ε'. μδ'. 5.

(7) L. 43. de her. petit. (5. 3) ΜΒ'. α'. 43.

τάς περιστάσεις, τὴν ἡλικίαν, τὰ πρόσωπα (1), διὰ τὸ συγγνωστόν ἀγνοίας (2).

Πρὶν προσβάλλῃ ὡς ἄκυρον ἢ πλαστὴν τὴν διαθήκην ὁ λαβὼν κληροδότημα, ὀφείλει νὰ ἐπιστρέψῃ αὐτὸ ἐπὶ ἀσφαλείᾳ ἀποδόσεως (3), μὴ χρεωστομένης εἰς τὸν ἐπὶ πλαστογραφίᾳ ἡττώμενον (4).

249. Ὁ κατὰ πλάνην προσερχόμενος ἐξ ἀδιαθέτου εἰς τὴν κληρονομίαν, εἰς ἣν ἐκ διαθήκης καλεῖται, δὲν παρέχει τεκμήριον, ὅτι ὁμολογεῖ τὸ ἄκυρον τῆς διαθήκης (5), ἀλλ' οὐδὲ ὁ ἀγνοῶν, ὅτι εἶναι γεγραμμένος κληρονόμος ἐν τῇ διαθήκῃ, καὶ παραιτούμενος τῆς ἐξ ἀδιαθέτου, ἀποβάλλει δικαίωμά τι, διότι τῆς μὲν ἐκ διαθήκης δὲν παρητήθη, ἡ δ' ἐξ ἀδιαθέτου δὲν ἐπήχθη (6).

Εἰς ταῦτα κατὰ τι ἀντίκειται ῥῆσις, ἐν ἣ μνημονεύεται ὑπερισχύσασα, ἐναντίον τῆς συμφώνου πρὸς τὴν κανόνα γνώμης τοῦ Παύλου, ἡ τοῦ Παπινιανοῦ. Κατὰ τὴν ἀπόφασιν τοῦ Αὐτοκράτορος, ὁ ἐν δυσὶ διαθήκαις γεγραμμένος καὶ ἀποδεχθεὶς τὴν δευτέραν, ἄκυρον οὖσαν, εἶκαι ἀγνοῶν τὴν ἀκυρότητα, λογίζεται ἀποταχθεὶς τῆς πρώτης, ὥστε ἐπέρχεται ἡ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχὴ μετὰ τὴν κήρυξιν τῆς ἀκυρότητος (7). Ὅπως μὴ συμπεράνωμεν, ὅτι ὁ Παπινιανὸς ἀντιφάσκει καὶ πρὸς ἑαυτὸν ἐν ἄλλῃ τινὶ ῥήσει (8), μάλλον πιθανὸν εἶναι, ὅτι στερούμεθα περιστάσεώς τινος,

(1) L. 5. § 1. de his quae ut (34. 9) E'. μδ'. 5.

(2) Francke civ. Arch. σ. 184. Ἀλλῶς ἐρμηνεύει ὁ Mühlenbruch XXXVIII σ. 110 καὶ ἐπ. ὅτι δῆθεν ὁ δικαστὴς διασκοπεῖ, ἂν ἀπόλλυται τὸ κληροδότημα. Καὶ κατὰ τοὺς ἐρμηνευτὰς τοῦ Γαλλ. Κ. ὁ ἐκτελέσας τὴν διαθήκην ἢ δεχθεὶς κληροδότημα δὲν εἶναι δεκτὸς κατόπιν προτεινῶν ἀκυρότητα καταφανῇ, διότι δὲν τεκμαίρεται ἡ ἄγνοια τοῦ νόμου, ἐνῶ, ἐὰν πρόκηται περὶ πραγματικῆς πλάνης, οἷον ἐλλείψεως ἱκανότητος μάρτυρος, ἢ πλαστότητος, ἡ συγκατάθεσις ἀνακαλεῖται. Merlin Rép. XVII. σ. 799. Marcadé sur l'art 1340. n. 4. Duranton IX. 174. Vazeille art. 1001 n. 9. Troplong Donat. 4748. Dalloz Dispos. 2547 καὶ ἐπ. All. 6. 180. 227 (1854). Τὸ ἐναντίον 295 (1859).

(3) 43. de her. petit. (5. 3) MB'. α'. 43.

(4) L. 5. § 1. de his quae ut. (34. 9).

(5) L. 22. de acq. vel. omitt. (29. 2).

(6) L. 17. § 1. αὐτ. ΔΕ'. ιδ'. 14.

(7) L. 79. αὐτ. ΔΕ'. ιδ'. 88.

(8) L. 79. de leg. (31) ΜΔ'. β'. 75.

ἐξ ἧς ἐπίσθη περὶ τοῦ ἀμετακλήτου τῆς σιωπηρᾶς παραιτήσεως. Ἀξιοπεριέργον εἶναι, ὅτι τοῦ μὲν Παύλου μνημονεύεται αἰτιολογία, οὐχὶ δὲ καὶ τοῦ Παπινιανοῦ (1), ἐνῶ μάλιστα πρόκειται περὶ ἀκυρότητος παρ' ἄλλου ἀντιταχθείσης. Ὡς εἶναι γνωστὸν καὶ ἐπὶ τῆς μέμψεως ὃ ἀποδεχθεὶς τὴν δι' αὐτῆς παρ' ἄλλου ἀνατραπεῖσαν διαθήκην δὲν στερεῖται τῶν ἐξ ἀδιαθέτου δικαιοματιῶν, διότι: «οἱ τὸ οἰκεῖον γινώσκοντες δίκαιον εἰ ἐπιλέξονται, ὑπὲρ οἴονται κατὰ πλάνην διαφέρειν αὐτοῖς, οὐκ ἀπολλύουσι τὸ πρὸς τῆς ἀληθείας ἀρμόττον αὐτοῖς (2).» Διὰ τοῦτο, ὡς ἂν ὁ δανειστὴς τοῦ ἀποδιώσαντος ἐπιλαμβάνεται τῆς κληρονομίας δυνάμει διαθήκης κατόπιν καταλυομένης, ἐπανέρχεται πάλιν εἰς τὰ δικαίωματα τοῦ δανειστοῦ (3).

250. Ὡς ἰδιόρρυθμος εἶναι ἡ διάταξις Θεοδοσίου τοῦ Β', καθ' ἣν ὁ ἐξ ἀκύρου διαθήκης ὑπαισυχόμενος ἐν ἀγνοίᾳ δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ αὐτὴν ἀκυρομένην οὔτε ὡς κωδικέλλον, καὶ ὅταν περιέχῃ τοιοῦτον τοῦ διαθέτου ὅρον, πλὴν ἂν ὁ κληρονόμος εἶναι ἐκ τῶν ἀνιόντων ἢ κατιόντων μέχρι τοῦ τετάρτου βαθμοῦ, ἢ ἐκ πλαγίου μέχρι τρίτου (4). Οἱ πρὸς δικαιολόγησιν μνημονευόμενοι λόγοι οὐδὲν ὡς εἶναι πειστικοί, διότι οὐδεμία ὑπάρχει ἀναλογία πρὸς τὴν μέμψιν (5), δι' ἧς ἡ διαθήκη προσβαλλομένη ἐπὶ τῷ λόγῳ μὴ σώων φρένων ὑλόκληρος ἀνατρέπεται (6), ἐνῶ κατὰ τὴν προκειμένην περίπτωσιν ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἀκυρότητος ὑποστηρίζει τὴν διαθήκην ὁ κατόπιν ἐπικαλούμενος τὴν κωδικελλικὴν ῥήτραν, ἧς ὑπάρχουσι τὰ προσόντα. Ἀλλὰ, λέγει ὁ Αὐτοκράτωρ, ὥφειλεν ὁ ἐνδιαφερόμενος ἀπ' ἀρχῆς νὰ δηλώσῃ ὀριστικῶς, πῶς προτίθεται νὰ καθέξῃ τὴν περιουσίαν. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ὁ ἀπαξ ἐκλέξας τὸ δικαίωμα, ὅπερ δὲν ἔχει, σιωπηλῶς ἀποβάλλει ὅπερ πράγματι ἔχει. Τοῦτο ἀντίκειται εἰς

(1) Franke civ. Arch. XIX. σημ. 299. ἐνθα περὶ παντοίων λύσεων.

(2) L. 19 de inoff. test. (5. 2) ΛΘ'. α'. 15.

(3) L. 21. § 2. αὐτ. L. 22. C. de inoff. (3. 28).

(4) L. 8. C. de codic. (6. 36). Ἐν Τιπουκίτῳ παρεφθάρη ἡ ἐννοια εἰς τὸ ἀντίθετον: «εἰ μὴ ἄρα ῥητῶς εἶπεν ὁ διαθέμενος, τάξιν τὴν διαθήκην κωδικέλλου ἔχειν.» Λς'. 24.

(5) L. 7. Th. de test. (4. 4).

(6) L. 36. de leg. (32). L. 13. 17. § 1. de inoff. (5. 2).

τὸν πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα κανόνα (1). Μόνος ὑπολείπεται λοιπὸν λόγος, ἡ ἔκτακτος σπουδὴ, ὅπως τακτοποιηθῇ ἀμέσως ἐξ ἀρχῆς τὸ περὶ τοῦ κληρονόμου ζήτημα, ἂν εἶναι τοιοῦτος ὁ ἐκ διαθήκης ἢ ὁ ἐξ ἀδιαθέτου. Ἐκ τούτου φαίνεται τὸ ὅλως ἐξαιρετικὸν τῆς διατάξεως καὶ ἀντιμαχόμενον πρὸς τὰς ἐν γένει ἀρχὰς τοῦ δικαίου.

Λόγῳ τοῦ ἐξαιρετικοῦ τούτου χαρακτηρὸς ἐξάγομεν τὸ ἐξῆς συμπέρασμα. Ἐν § 2 τῆς διατάξεως ἀπαλλάττονται οἱ μνημονευθέντες ἀνιόντες, κατιόντες καὶ ἐκ πλαγίου, κατὰ τὴν δευτέραν μόνον περίπτωσιν, ὅταν μετὰ τὴν ἀποτυχίαν τῆς διαθήκης ἐπικαλῶνται αὐτὴν ὡς κωδικοῦ, ἀλλὰ βεβαίως εἶχε κατὰ νοῦν ὁ Αὐτοκράτωρ καὶ τὴν ἀντίστροφον, ὅταν ἀπ' ἀρχῆς ἐπικαλῶνται τὴν κωδικελλικὴν διάταξιν, διότι ἐν προοιμίῳ γίνεται ἀμφοτέρων τῶν περιπτώσεων ἀφομοίωσις. Ἄρα καὶ τότε δὲν ἀποβάλλουσι τὰ ἐκ τῆς διαθήκης δικαιώματα (2).

(¹) L. 19. αὐτ. ΛΘ'. α'. 15. « Ὁ γὰρ νομίζων ἐρρῶσθαι τὴν διαθήκην » καὶ ἐξ αὐτῆς κληρονομῶν οὐκ ἀπολέγει τὴν ἐξ ἀδιαθέτου, ἣν οὐ γινώσκει » κατενεχθεῖσαν αὐτῷ. » Francke *civ. Arch.* XIX. σ. 269. *Fein Comm.* XLV. σ. 274.

(²) *Fein* αὐτ. σ. 291. παρ' ᾧ ἴδε καὶ τοὺς ἀντιδοξοῦντας.



Μ Ε Ρ Ο Σ Δ'.

ΠΕΡΙ ΚΛΗΡΟΔΟΤΗΜΑΤΩΝ ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΚΑΙ ΑΙΤΙΑ
ΘΑΝΑΤΟΥ ΔΩΡΕΩΝ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Συστατικὰ αὐτῶν

Περὶ ληψίς

251. Ὅρισμός τοῦ κληροδοτήματος.
 252. Τέσσαρα ὑπάρχον γένη, ἢ σχήματα κληροδοτήσεως.
 253. Ἀποκατάστασις (fideicommissum) πῶς κατέστη ὑποχρεωτική.
 254. Ἀφομοίωσις κληροδοτημάτων ἀποκαταστάσεων καὶ αἰτία θανάτου δωρεῶν.
 255. Τρία πρόσωπα ἀπαραίτητα πρὸς σύστασιν κληροδοτημάτων καὶ ἀποκαταστάσεων καὶ ἰδίως περὶ βαρουμένου.
 256. Ἐπὶ τίνι βαρεῖται ὁ βαρούμενος, ἰδίως δὲ πῶς ὁ ὑποκατάστατος ἀνήβου.
 257. Κατὰ τίνα λόγον ἐνέχονται πλείονες βεβαρημένοι
 258. Περὶ ἰκανότητος τοῦ κληροδόχου, καὶ περὶ ἀσφαφείας, τίς ὁ κληροδοτούμενος.
 259. Περὶ ὑποκαταστάσεως, ἀποκαταστάσεως καὶ οἰκογενειακοῦ κληροδοτήματος.

251. Ἡ κληρονομία, καθ' ἃ εἴρηται, στηρίζεται ἐπὶ τῆς βεβαιώσεως, ὅτι ἐν εἶναι τὸ τοῦ κληρονόμου πρόσωπον καὶ τὸ τοῦ παραπέμποντος εἰς αὐτὸν τὸν κλῆρον (1), εἰς ὃν καθόλου μεταβαίνει τὸ τε ἐνεργητικὸν καὶ τὸ παθητικὸν τῆς περιουσίας (2), εἶναι δὲ ἀδιάφορον, ἀν οἱ κληρονόμοι εἶναι πολλοί, διότι κατὰ τὴν αὐτὴν ἀρχὴν μεταξὺ αὐτῶν γίνεται ἡ διανομή.

(1) Cic. de leg. II. 19. Nulla est enim persona, quae ad vicem ejus, qui e vita emigravit, propius accedit. Νεαρά 48. προσίμ.

(2) L. 24. de V. S. (59. 16) B'. γ'. 22. Κληρονομία ἐστὶν ἡ εἰς ὁλόκληρον διαδοχὴ τοῦ δικαίου, ὅπερ ὁ τελευτήσας εἶχεν. L. 62. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 62.

Εἰς τοὺς κληρονόμους μετέβαινον καὶ τὰ ἱερά, περὶ ὧν μεγάλως οἱ Ῥωμαῖοι ἐκήδοντο (1). Ὡς ἐκ τῆς συμφωνίας ταύτης τοῦ κληρονόμου, νομίμου ὄντος ἀντιπροσώπου τοῦ τελευτήσαντος, ἐνωρὶς ἐκράτησεν, ὥστε δι' αὐτοῦ νὰ γίνωνται αἱ μετὰ θάνατον ἐλευθεριότητες, ὑπὸ τὸ σχῆμα παραγγελίας ὑποχρεωτικῆς, ἥτοι κληροδοτήματος (legare, legatum). Ὡς παραγγελία πρὸς τὸν κληρονόμον τὸ κληροδοτήμα ἀπετέλει μεμονωμένην ἀπονομὴν μέρους τῆς περιουσίας, οὐχὶ ἀμέσως, ἀλλ' ἐμμέσως διὰ τοῦ βαρυνομένου πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ κληροδοτήματος κληρονόμου.

Κατὰ τὴν ἔννοιαν ταύτην εἰς τὰ κληροδοτήματα ἐδόθη ὁ δρισμός, ὅτι εἶναι δωρεαὶ διὰ τῆς διαθήκης, ἢ ἀπὸ τοῦ τελευτήσαντος καταλειφθεῖσαι (2), ἢ μείωσις τῆς κληρονομίας (delibatio hereditatis) (3).

Τὰ κληροδοτήματα ἦσαν ἐκ τῶν ὄρων, οὓς ἐπέβαλλεν ὁ διαθέτης ἐν ταῖς δέλτοις τῆς διαθήκης εἰς τὸν ἀγοραστὴν τῆς κληρονομίας, ὅστις ἀρχικῶς ἦτο ὁ κληρονόμος.

Ἄλλ' ὁ διαθέτης, μὴ τῆρῶν μέτρον ἐν τῇ βροτῇ αὐτοῦ πρὸς ἐλευθερίτητα, ἡδύνατο νὰ ἐπιθέσῃ εἰς τὸν κληρονόμον βάρος ὑπέρτερον τῆς καταλιμπανομένης κληρονομίας, διὸ ἐπῆλθον περιοριστικοὶ νόμοι, ἐξασφαλίζοντες τὸν κληρονόμον, ὅπως μὴ ζημιωθῇ καὶ ἐκ τῶν ἰδίων (§ 21), ἀλλὰ μάλιστα περισσεύσῃ τι, μὴ εἶναι δὲ ἡ κληρονομία ψιλὴ τιμὴ (summus honor) (4), ἣν ἐπὶ τέλους ἀποφεύγει ὁ ἀναλογιζόμενος τὰ ἐπικείμενα βάρη, καὶ τὰς παντοίας ἐνοχλήσεις.

252. Ὡς ἐκ τοῦ εἶδους τῶν κληροδοτουμένων πραγμάτων καὶ τοῦ σκοποῦμένου ἀποτελέσματος, τέσσαρες ἐκράτησαν τρόποι κλη-

(1) Gajus II. 55. L. 5. 6. de relig. (11. 7). Ὡς ἐκ τούτου καὶ ἡ συνήθεια τῆς παραδόσεως τοῦ δακτυλίου εἰς τὸν κληρονόμον, περὶ ἧς, ὡς καὶ περὶ τῆς συμβολικῆς ἐννοίας αὐτῆς, ὅρα Valerius Maximus VII. c. 8. n. 5. 8. 9 Gellius N. A. X. c. 10. Macrobius Saturn. VII. c. 18. Isidorus lib. II. de off. c. 19 L. 77. § 20. de leg. (31). Kirchmann de annulis c. 22.

(2) L. 36. de leg. (31) § 4. J. de leg. (2. 20) Περὶ τοῦ γλωσσήματος ab herede praestanda Arndts Comm. XLVI. σ. 14. Πρβ. Θεόφ. Β'. γ'. 4.

(3) L. 116. pr. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 116.

(4) Cic. pro Quint. c. 4 pro Caec. c. 4. L. 26. pr. si quis (29. 4) L. 5. 6. de leg. (37. 5).

ροδοσίας. Ὁ θέλων νὰ καταστήσῃ τὸν κληροδόχον κύριον ὠρι-
σμένου πράγματος, ἔπραττε τοῦτο διὰ ῥημάτων τοιαύτην ἐχόν-
των δύναμιν (*do lego, capito, sumito, sibi habeto*), ὅτε εἰς
τὸν κληροδόχον ἀμέσως ἀπεκτᾶτο ἡ διεκδικητικὴ ἀγωγή, ἀμα
ὁ κληρονόμος ἀπεδέχετο τὴν κληρονομίαν, ὅθεν καὶ τὸ κληροδό-
τημα ἐλέγετο ἐκδικητικόν (*per vindicationem*) (1). Μόνα πράγ-
ματα τῆς κοινῆς κυριότητος τοῦ διαθέτου (*ex jure Qui-
ritium*) ἦσαν δεκτικὰ τοιαύτης κληροδοσίας (2). "Αν ὅμως ἡ
ἐκφρασις τοῦ διαθέτου ἦτο νὰ δώσῃ, ἢ νὰ πράξῃ τι ὁ κληρονό-
μος (*dato, damnas esto*), ἐγεννᾶτο μόνον προσωπικὴ ἀγωγή
τοῦ κληροδόχου, τὸ δὲ κληροδότημα ἐλέγετο καταδικαστικόν
(*per damnationem*) (3). Ὑπὸ αὐτὸ τὸ σχῆμα ἡδύνατο νὰ
κληροδοτηθῇ καὶ μέλλον πρᾶγμα, οἷον καρποὶ, ἢ πρᾶγμα ἀλλό-
τριον (4). "Αλλο παραπλήσιον τοῦ τελευταίου τούτου σχῆμα
ὑπῆρχεν, ὅτε ὁ διαθέτης ἐπέβαλλεν εἰς τὸν κληρονόμον, νὰ ἐπι-
τρέψῃ εἰς τὸν κληροδόχον νὰ λάβῃ τι. Τὸ σχῆμα τοῦτο ἐλέγετο
κατὰ συγχώρησιν (*sinendi modo*), δὲν ἡδύναντο δὲ δι' αὐτοῦ
νὰ κληροδοτηθῶσιν ἀλλότρια, ἀλλὰ τὰ τοῦ διαθέτου, ἢ καὶ
αὐτοῦ τοῦ κληρονόμου (5). Ἐπὶ τέλους τέταρτον ἀπετέλει σχῆ-
μα ἡ διάταξις τοῦ διαθέτου, προκαταρκτικῶς νὰ λάβῃ τι ὁ
κληροδόχος ἐκ τῆς κληρονομίας. Ἀλλότρια δὲν ἡδύναντο νὰ
κληροδοτηθῶσιν οὕτω πως, ἐφελονεῖκετο δὲ ἂν ἡδύνατο νὰ εἶναι
κληροδόχος ἄλλος, πλὴν τῶν κληρονόμων. Τὸ σχῆμα τοῦτο ἐλέ-
γετο ἐξαίρετον (*per praeceptionem*) (6).

Οἱ τεχνικοὶ οὗτοι ὅροι ἦσαν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ὥστε ἡ
ἐλλιπὴς αὐτῶν χρῆσις ἐπέφερεν ἀκυρότητα, ἀλλὰ διὰ δόγματος
τοῦ Νέρωνος ἐθεσπίσθη, ὅτι τὸ ἄκυρον κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον

(1) Gajus II. 193—195. 199. 200. Ulp. XXIV. 3. 12. Θεόφ.
B'. κ'. 2. Mayer Leg. und fideic. § 3. καὶ ἐπ.

(2) Gajus II. 196. 198. Ulp. XXIV. 7.

(3) Gajus II. 201. 205. Ulp. XXIV. 4. 13 L. 9. § 1 de reb.
cred. (12. 1). ΚΓ'. α'. 9. L. 8. de usufr. (7. 5) Ιζ'. ε'. 8. L. 1.
de usu et usufr. (33. 2).

(4) Gajus II. 202. 203. 262. 280. 282. 283. Ulp. XXIV. 8. 9.

(5) Gajus II. 209—215. 280. Ulp. XXIV. 5. 10.

(6) Gajus 216—223. Ulp. XXIV. 6. 11. Paulus S. R. III. 6. § 1.
Θεόφ. B'. κ'. 2. Buchholz Praeleg. σ. 3. καὶ ἐπ.

κληροδότημα, διὰ τὴν μὴ τήρησιν τοῦ καταλλήλου σχήματος, ἰδίως ἐπὶ πράγματος ἀλλοτρίου, θεωρεῖται ἰσχυρὸν ἅμα εἶναι τοιοῦτον ὑπὸ ἕτερον σχῆμα (1).

Ὁ Ἰουστινιανὸς ὅμως ἐξήλειψεν ἀπάσας ταύτας τὰς διακρίσεις, διατάξας ὅτι πάντοτε ἀρμόζει εἰς τὸν κληροδόχον διεκδικητικὴ καὶ προσωπικὴ ἀγωγή, ὅποιαδήποτε εἶναι τοῦ διαθέτου τὰ ῥήματα (2).

253. Λόγῳ τῆς παραβλέψεως ταύτης ὡς πρὸς τὰ ῥήματα τοῦ διαθετοῦ δὲν ἐπῆλθε νεωτερισμός τις ὡς πρὸς τὰ λοιπὰ προσόντα, ὥστε ὁ ἀλλοδαπὸς, ὁ στερούμενος ἱκανότητος, ἢ ὁ δι' ἄλλην αἰτίαν ἀνίκανος τοῦ μνημονεύεσθαι ἐν διαθήκῃ (*testamenti factio*), ἔμεινε πάλιν τοιοῦτος πάντοτε (3).

Ἐν περιπτώσει τοιοῦτου προσκόμματος ἀνικανότητος τοῦ κληροδόχου κατέφευγον εἰς τὴν εὐσυνειδησίαν τοῦ κληρονόμου διὰ παρακλήσεως πρὸς αὐτόν, ἢ ἀποδῶσῃ πρὸς ἄλλον τὸ λαμβανόμενον. Ὁ τοιοῦτος τῆς διελθέσεως τρόπος ὠνομάσθη πίστει καταλιμπανόμενον, ἢ ἀποκατάστασις (*fideicommissum*), μὴ παρέχων ἄλλην ἀσφαλείαν τῆς πιστῆς ἐκτελέσεως εἰ μὴ μόνην τὴν εὐσυνειδησίαν τοῦ κληρονόμου, αἰδουμένου νὰ παραβῇ τὰ παραγγελλόμενα.

Ὁ Αὐγουστος πρὸς ἐνίσχυσιν ἀνέθεσεν εἰς τὸν Ὑπατον τὴν ἐκδικησιν τοιούτων ἀποκαταστάσεων, ὁ δὲ Κλαύδιος ἐκάνονισε σταθεράν περὶ τούτων δικαιοδοσίαν (4). Ἐκτοτε αἱ ἀποκαταστάσεις κατέστησαν ὑποχρεωτικαί, οὐσαι πρότερον ἀπλᾶι παρακλήσεις, ἐξαρθώμεναι ἐκ τῆς εὐσυνηδεισίας τοῦ κληρονόμου. Ἀλλ' ὡς διαφέρουσαι τῶν κληροδοτημάτων εἰς οὐδένᾳ ὑπέκειντο ὅπως ταῦτα περιορισμὸν, ὅθεν ὅπως μὴ ματαιωθῶσιν οἱ περὶ τούτων περιορισμοὶ διὰ τῆς χρήσεως τοῦ σχήματος ἀποκαταστάσεως, βαθμὴδὸν ὑπεβλήθησαν εἰς τὰς αὐτὰς διατάξεις (5).

(1) Gajus II. 197. 212. 218. 220. 222. Ulp. XXIV. 14.

(2) L. 1. C. comm. de leg. (6. 43.) ΜΔ', κζ' 1. § 2. J. de leg. (2. 20) Θεόφ. Β'. κ'. 2. L. 21. C. de leg. (6. 37), ΜΔ' 8'. 46.

(3) Gajus II. 285. 287.

(4) § 1. J. de fideic. (2. 23) L. 2. § 32. de orig. j. (1. 2) ζ'. α'. 14. Suet. Claud. 23. Quint. Inst. orat. III. 6. 70. Ulp. XXV. 1—6. 12. Gajus II. 278. 249. 260. 262. Paulus S. R. IV. 1. § 5—9.

(5) Gajus II. 268. 269. 270. 288. 1. 24. Ulp. XXV. 7. 9. 13. Paulus S. R. IV. 1. § 41. 12. § 25. 27. J. de leg. (2. 20).

254. Ὁ Ἰουστινιανὸς, ἐξαλείψας τὴν μεταξὺ κληροδοτημάτων διάκρισιν, ἀφωμοίωσε συγχρόνως τὰς ἀποκαταστάσεις, ὅπως βοηθῶνται διὰ τῆς αὐτῆς προσωπικῆς καὶ πραγματικῆς ἀγωγῆς (1).

Μετολίγον ὁμως συνεχώνευσεν ὅλα εἰς ἓν, ὅπως τὴν αὐτὴν ἔχωσιν ἰσχὺν (2), καὶ μάλιστα ὡς πρὸς ταύτην ἐκανόνισε, νὰ προτιμῶνται αἱ περὶ κληροδοτημάτων διατάξεις, ὡς πρὸς δὲ τὴν ἑρμηνεῖαν αἱ περὶ ἀποκαταστάσεων, καθὼ φιλανθρωπότεραι (humanior) (3).

Ἄλλ' ἐν τούτοις ἡ ἀποκατάστασις τῆς ὅλης κληρονομίας ἢ ποσοστοῦ μέρους αὐτῆς (fideicommissum hereditatis) κατὰ τι διαφέρει, καθόσον μάλιστα ἀπὸ τοῦ Τρεβελλιανείου δόγματος (ἐπὶ Νέρωνος) ὃ κατ' ἀποκατάστασιν λαμβάνων ἐπέιχε τόπον κληρονόμου, ἀπευθείας ἐνάγων καὶ ἐναγόμενος (4). Κατόπιν διὰ τοῦ Πηγασιανείου δόγματος (ἐπὶ Οὐεσπασιανοῦ) ὁ γεγραμμένος κληρονόμος ἢ παρεκράτει τὸ τέταρτον, εἰς ὃ ἔμενεν ὑπεύθυνος, ἢ ἀποποιούμενος κατηναγκάζετο νὰ ὑπεισέλθῃ καὶ ν' ἀποκαταστήσῃ, οὐδὲν παρακρῶν, ὥστε εἰς τὸν λαμβάνοντα μεθίσταντο ὅλαι αἱ ἀγωγαὶ καὶ κατ' αὐτοῦ μόνου ἐνησκούντο (5). Ὁ Ἰουστινιανὸς κατέστησε τὸ Πηγασιανεῖον δόγμα περιττόν (6). Παρέμεινεν οὕτω διαφέρουσα ἡ κληροδότησις τῆς ὅλης κληρονομίας, ἢ μέρους αὐτῆς (partitio legata), ὡς ἐπάγουσα πάντοτε εἰδικὴν διαδοχὴν.

Ἐπελθούσης καὶ τῆς ἀφομοιώσεως κληροδοτημάτων καὶ ἀποκαταστάσεων, ὑπὸ τῶν νεωτέρων ἀπορεῖται, ἂν ἡ ἀφομοίωσις αὕτη ἀφορᾷ μόνας τὰς κληροδοσίας καὶ ἀποκαταστάσεις εἰδικῶν

(1) L. 1. comm. leg. (6. 43) ΜΔ'. κζ'. 1.

(2) L. 2. C. αὐτ. § 3. J. de leg. (2. 20).

(3) Ἐντεῦθεν ἔπεται ὅτι ἐν L. 1. de leg. (30) αἱ λέξεις, per omnia exaequata sunt legata fideicommissis, εἶναι παρέμβλημα, διὸ ἐπίσης ἀναμὶξ εὐρίσκομεν τὰς λέξεις legatum καὶ fideicommissum, ἐνῶ κατὰ τοὺς χρόνους τῶν νομοδιδασκάλων τὰ δύο ταῦτα διεκρίνοντο.

(4) L. 1. § 1. 2. ad SC. Treb. (36 1) ΔΕ'. ια'. 1.

(5) Gajus II. 254 — 258. Ulp. XXV. 14 — 16. § 5. 6. J. de fideic. hered. (2. 23). Θεόφ. Β'. κγ'. 5. 6.

(6) Τοῦτο ἔπραξε διὰ τῆς διατάξεως Δέδωκεν ἡ μὲν § 6. Τὸ πᾶν τῆς νομοθεσίας εἰς τὸ Trebellianum, συναγαγόντες καὶ περιττὴν εἶναι τὴν τοῦ Πηγασιανοῦ νομοθεσίαν εὐρόντες διὰ τὰς ἀλόγους τοῦ δόγματος τούτου διαφοράς τε καὶ κοινωνίας, ἃς δὴ καὶ οἱ πάλαι μισήσαντες περivenοημένους τε καὶ ἐπιζημίους ἐκάλουν. § 7 J. de fideic. her. (2. 23).

πραγμάτων, ἥ καὶ τὰς τῆς ὅλης κληρονομίης ἡ μέρους αὐτῆς. Ὑπάρχουσιν οἱ ἀρνούμενοι τὴν τῶν τελευταίων ἀφομοίωσιν (1), ἀλλ' ὀρθοτέρως ἀποδεικνύεται ἡ ἐναντία γνώμη, καθόσον ἐν Κώδικι ἡ ἀφομοίωσις ὡς γενικὴ ἐκτίθεται, ἀνευ τινὸς διαστολῆς (2), ἐν δὲ Εἰσηγήσεσι περὶ μόνων τῶν κληρονομικῶν ἀποκαταστάσεων ὑπάρχει τίτλος, περὶ δὲ τῶν κληροδοσιῶν (*legatum hereditatis*) γίνεται λόγος ὡς περὶ πρῶτον μόνου πράγματος (3). Οὐδὲν περιέχει ἐναντίον τεκμήριον ἡ ἐν Πανδέκταις ἐνιαχοῦ διάσωσις τοῦ ὀνόματος, ἡ διάφορος λύσις, διότι καὶ ἐν ἄλλοις διασώζονται ἐν Πανδέκταις τῶν καταργηθέντων τὰ ἔχνη (4).

Περὶ τῶν αἰτίᾳ θανάτου δωρεῶν κατὰ τὴν διαφέρειν, κατὰ τὴν δὲ ἀφομοιωθήσαν, ἐπραγματεύθημεν ἤδη ἀλλοχού (Τόμ. Γ'. § 137—142).

255. Τρία πρόσωπα εἶναι ἀπαραίτητα πρὸς σύστασιν κληροδοτήματος, τὸ τοῦ κληροδότου, τὸ τοῦ βεβαρημένου (*oneratus*) καὶ τὸ τοῦ κληροδότου (*honoratus*). Ὁ κληροδοτὴς εἶναι αὐτὸς ὁ διαθέτης, μόνος δὲ ὁ ἔχων τὴν πρὸς τὸ διαθέτειν ἐκκρότητα ἔχει καὶ τὴν πρὸς τὸ κληροδοτεῖν (5).

Ἄλλοτε μόνος ὁ κληρονόμος ἠδύνατο νὰ βαρῇ διὰ κληροδοτήματος καὶ μάλιστα ὁ ἐκ διαθήκης (6). Ὁ πατὴρ τοῦ ὑπεξουσίου κληρονόμου δὲν ἠδύνατο νὰ βαρῇ (7). Ἀλλ' ἐπὶ τῶν ἀποκαταστάσεων ἴσχυσε τὸ ἔξιωμα, ὅτι δύναται νὰ βαρῇ πᾶς ὁ λαμβάνων ἀμέσως ἢ ἐμμέσως ὠφέλειαν πρὸς τὸ διαθέτειν, καὶ αὐτὸς ὁ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος, ὥστε, ἀφ' οὗ ἀφομοιωθήσαν ἀποκαταστάσεις καὶ κληροδοτήματα, ἔπαυσαν καὶ ἐπὶ τῶν τελευταίων οἱ μνησθέντες περιορισμοὶ (8).

(1) Rosshirt Verm. I. σ. 133. Mühlenbruch Pand. § 745. Arndts Rechtsl. VI. σ. 393.

(2) L. 2. C. comm. de leg. (6. 43).

(3) § 5. J. de fideic. her. (2. 23).

(4) Löhr Mag. IV. σ. 90. Marezoll Zeitschr. IX. σ. 268. Puchta Lehrb. § 553. Vangerow II. § 556. Mayer Legat. § 12. 13. Windscheid III. § 662.

(5) L. 2. 114. pr. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 2. 109. L. 1. pr. de leg. (32).

(6) Gajus II. 271. 232. Ulp. XXIV. 20. 16. pr. J. de sing. reb. (2. 24) § 10. J. de fideic. hered. (2. 23).

(7) Ulp. XXIV. 21.

(8) Gajus II. 271. 277. Ulp. XXV. § 35. J. de leg. (2. 20)

Διὰ νεωτέρων διατάξεων ὁ πατήρ ἀπολαμβάνει μόνην τὴν ἐπι-
κρρίαν τῆς εἰς τὸν ὑπεξούσιον περιεχομένης κληρονομίας, ἅρα
ἔκτοτε ταύτην μόνην ἔχων ὠφέλειαν, κατὰ τὸ μέτρον αὐτῆς ἐπε-
ται ὅτι βαρεῖται μόνον (1).

Ἐκ τούτων δῆλον, ὅτι καὶ εἰς τὸν λαμβάνοντα αἰτία θανάτου
δωρεᾶν ἐπιβάλλεται κληροδότημα (2), ἢ εἰς ὃν δίδεται τι πρὸς
ἐκπλήρωσιν αἰρέσεως (*conditionis implendae causa*) (3).

Ἄλλοτε δὲν ἴσχυε κληροδότημα δοθησόμενον μετὰ θάνατον
τοῦ κληρονόμου, ὡς ἐπιβαλλόμενον εἰς τὸν κληρονόμον τοῦ κληρο-
νόμου. Ἀπὸ τῆς ἀφομοιώσεως τῶν ἀποκαταστάσεων ἐπετράπη
καὶ τοῦτο (4).

Μόνος δ' οὐδὲν ἐκ τῆς κληρονομίας λαμβάνων εἰς μάτην βαρεῖ-
ται (5), ἢ ὅστις λαμβάνει μὲν, οὐχὶ δὲ ἐκ τῆς ἐλευθεριότητος
τοῦ διαθέτου, ἀλλ' ὡς ἐκ τύχης (6), ἢ ἐξ ἰδίου δικαιώματος (7).
Καὶ ὁ προβλέπων, ὅτι ἡ κληρονομία ὡς ἀπροσέλευστος μεταβαί-
νει εἰς τὸ δημόσιον, καλῶς ἐπιβάλλει εἰς αὐτὸ κληροδότημα (8).

256. Εἴκαι ὁ βεβαρνημένος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ δώσῃ πλέον
ὅσου λαμβάνει (9), δύναται ὅμως ν' ἀξιωθῇ νὰ δώσῃ ἄλλο ἀντὶ
ἄλλου (10). Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ὅταν κληροδοτῇται πρᾶγμα
τοῦ βεβαρνημένου ἀντὶ ἄλλων, ὃ λαμβάνει, μετὰ τὴν λήψιν αὐ-
τῶν δὲν δύναται νὰ προτείνῃ πλέον, ὅτι τὸ ἀποδοθησόμενον ὑπερ-

§ 10. J. de fideicom. (2. 23) § 1. J. de sing. reb. (2. 24) L. 1. § 6.
de leg. (32). L. 11. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 11. Περὶ τῆς ἐρμηνείας
τῆς τελευταίας ῥήσεως πρὸς. Vangerow II. § 521. Gujac. Obs.
X. c. 38.

(1) Vangerow αὐτ.

(2) L. 77. § 1. de leg. (31) ΜΔ'. ε'. 73. L. 3. pr. § 3. de leg.
(22) ΜΔ'. γ'. 3. L. 9. C. de fideic. (6. 42) L. 1. C. de don.
mort. c. (8. 57) ΜΖ' γ'. 45.

(3) L. 96. § 4. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 92.

(4) L. 5. § 1. L. 6. pr. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 5. 6.

(5) L. 94. pr. de leg. (30). L. 9. 31. C. de fideic. (6. 42).

(6) L. 6. § 1. de leg. (32).

(7) L. 2. αὐτ. L. 114. § 1. de leg. (30) ΜΒ'. α'. 109. L. 28.
de leg. (31) ΜΔ'. ε'. 28.

(8) L. 114. § 2. de leg. (30) ΜΑ'. α'. 109.

(9) L. 8. pr. de leg. (32) L. 114. § 3. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 109
L. 70. § 1. 2. de leg. (31) ΜΔ'. ε'. 68.

(10) § 1. J. de sing. reb. (2. 24).

θαίνει τὴν ἀξίαν τῶν ληφθέντων (1). Οἱ τόκοι καὶ οἱ καρποὶ, οὓς δ βεβαρημένος ἔλαβεν, ἢ ἡδύνατο νὰ λάβῃ καλῇ τῇ πίστει φερόμενος, συναριθμοῦνται, ὡς ὅτι ὡς ὑπέρρογκον πρόκειται νὰ περιουσιωθῇ τὸ ἀποδοτέον (2).

Κατὰ Παῦλον, τὸ κληροδότημα δὲν ἰσχύει, ὅταν δ βεβαρημένος πρόκειται ν' ἀποδώσῃ ὅσον ἔλαβεν, ὥστε οὐδὲν ὑπάρχει περισσεύμα (3). Ὡς μεμονωμένη ἡ ὑπὲρ τῆς γνώμης ταύτης ῥῆσις ἀποδεικνύεται διακλαυθῦσα τὴν προσοχὴν τῶν ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ διὰ πολλῶν ἄλλων ῥήσεων ἀπομνημονευσάντων ὡς κρατοῦσαν τὴν ἐναντίαν.

Καὶ ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου ἀνήθου δίδεται κληροδότημα, ἀλλὰ καθόσον προέρχεται ἐκ τῆς κληρονομίας τοῦ πατρὸς, οὐχὶ δὲ τοῦ ἀνήθου (4). Ἐκ τούτου ἔπεται, ὅτι τὸ τοιοῦτο κληροδότημα προχωρεῖ (*dies legati cedit*) ἀπὸ τοῦ θανάτου τοῦ πατρὸς, ὡς ὅταν ἀπὸ ὑποκαταστάτου τελείων δίδεται κληροδότημα (5). Ἐὰν τὸ αὐτὸ κληροδότημα πρὸς χάριν μὲν τινος ἐπιβληθῇ εἰς τὸν ἀνήθον (ἐν τῇ αὐθεντικῇ), πρὸς χάριν δὲ ἄλλου εἰς τὸν ὑποκατάστατον (ἐν τῇ ὀρφανικῇ), ἔπεται διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, ὅτι ἀμφοτέρωτεροι συμμερίζονται ἐξίσου (*partes concursu fiunt*) (6).

Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὑποκαταστάτου ἐκτείνεται, ἐφ' ὅσον ἐπαρκεῖ ἡ περιουσία τοῦ πατρὸς, ἢ εἰς τὸν ἀνήθον καταλειπομένη, ὅποια ἦτο καθ' ὃν χρόνον ἐκεῖνος ἐτελεύτησε, μετὰ τὴν ἀφάρεσιν τοῦ φαλκιδίου τετάρτου (7). Ἐντεῦθεν δύναται νὰ συμβῇ ζημία εἰς τὸν ὑποκατάστατον καὶ ἐξ ἰδίων, ἐὰν μέχρι τῆς ὑποκαταστάσεως ἐλαττωθῇ ἡ κληρονομία (8).

(1) L. 70. § 1. de leg. (31) ΜΔ'. 6'. 68.

(2) L. 70. § 1. 2. αὐτ. L. 114. § 3. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 109.

(3) L. 122. § 2. αὐτ.

(4) L. 11. § 5. L. 87. § 5. ad L. falc. (25. 2) ΜΑ'. α'. 11. 86.

(5) L. 1. 7. § 4. 5. quando dies (36. 2) ΜΔ'. γ'. 1. 6.

(6) L. 44. § 6. de vulg. et pup. (28. 6) ΔΕ'. ι'. 39. L. 34. § 10. de leg. (30).

(7) L. 11. § 5—7. L. 79. 80. 87. § 7. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 11. 78. 79. 86. L. 1. § 3. si cui plus (35. 3) ΜΑ'. 6'. 1.

(8) Vangerow II. § 521. 535. Ἀντιδῶξερ Mühlenbruch Comm. XL. τ. 397. καθ' ὃν, καὶ ὅταν δὲν ἐξαρκεῖ ἡ κληρονομία τοῦ πατρὸς, ὑποχρεοῦται ὁ ὑποκατάστατος ἀπολύτως, ὡς λαμβανομένων τῶν κληροδοτημάτων καὶ ἐκ τῆς κληρονομίας τοῦ ἀνήθου, ἐνῶ ῥητῶς μαρτυρεῖται τὸ ἐναντίον.

Ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου δίδονται κληροδοτήματα καὶ ὅταν οὗτος συγχρόνως γράφεται κληρονόμος, ἐνῷ ἀποκληροῦται ὁ ἀνήθως (1), οὐχὶ ὅμως ὅταν, ἀποκληρουμένου τοῦ ἀνήθου, δὲν γράφεται ὑπὸ τοῦ πατρὸς ἴδιος αὐτοῦ κληρονόμος ὁ ὑποκατάστατος (2). Δὲν λαμβάνουσι δὲ τὰ κληροδοτήματα ἰσχύον, διότι ἐκ τῆς κληρονομίας ἔρχεται εἰς χεῖρας τοῦ ἀποκληρωθέντος ἀνήθου μετὰ ταῦτα (3), οὔτε διότι ἐδόθη κληροδοτήμα εἰς τὸν ἀποκληρωθέντα ἀνήθον (4). Διαφέρει ὅμως, ἂν ὁ ἀποκληρωθεὶς ἀνήθως ὑποκαθίσταται, διότι τότε ἰσχύουσι τὰ κληροδοτήματα (5).

Ἐννοεῖται οἰκοθεν, ἀλλὰ δι' ἄλλον λόγον ἤδη ἐξηγηθέντα (§ 255), ὅτι ἰσχύουσι τὰ ἐπιβαλλόμενα κληροδοτήματα εἰς τὸν κληροδοτούμενον ὑποκατάστατον, ἢ καὶ εἰς αὐτὸν τὸν ἀποκληρούμενον ἀνήθον κληροδοτούμενον (6).

Οὐδόλως κωλύεται ὁ πατήρ νὰ ἐπιβάλλῃ κληροδοτήματα εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου τοῦ ἀνήθου τέκνου κληρονόμους, κατὰ τὸ ἀξίωμα, ὅτι κληροδοτήματα ἐπιβάλλονται οὐ μόνον εἰς οὓς δίδεται τι, ἀλλὰ καὶ εἰς ἐκείνους, ἀφ' ὧν δὲν γίνεται ἀφαίρεσις (vel dum eis datur, vel dum eis non adimitur (7).

257. Περὶ τῆς ὑποχρέσεως τῶν κληρονόμων πρὸς ἐκτέλεσιν τῶν κληροδοτημάτων ὑπάρχει ἀσυμφωνία ἐν ταῖς πηγαῖς. Ἐνῷ κεῖται κανὼν, ὅτι οἱ κληρονόμοι ἐνέχονται κατὰ λόγον τῶν κλήρων αὐτῶν, καὶ ὅτι οἱ ἀξιόχρεοι δὲν εὐθύνονται ἀντὶ τῶν μὴ ἐξισχυέντων (8), ὁ Πομπώνιος λέγει, ὅτι εἰ μὲν ὅλοι οἱ κληρονόμοι βαρῶνται, ἐνέχονται κατὰ τὰς κληρονομιακὰς μερίδας,

(1) L. 10. 11. § 8. ad L. fale. (35. 2) MA'. α'. 41. L. 94. pr. de leg. (30) MA'. α'. 90.

(2) L. 87. § 7. ad L. fale. (35. 2) MA'. α'. 86. L. 126. pr. de leg. (30) L. 24. C. de leg. (6. 37).

(3) L. 103. pr. de leg. (32) Mühlenbruch XL. σ. 406. Vangerow II. § 524.

(4) L. 24. C. de leg. (6. 37) L. 41. § 3. de test. milit. (29. 1) ΔΕ'. κα'. 34. Ἄλλοτε ὑπῆρχε διὰ τὰς ἀποκαταστάσεις ἐξαίρεσις L. 41. § 3. de vulg. et pup. (28. 6). ΔΕ'. ε'. 39.

(5) L. 87. § 7. ad L. fale. (36. 2) MA'. α'. 86.

(6) Vangerow Arch. XXXVI. σ. 224.

(7) L. 92. § 2. L. 93. L. 94. pr. L. 126. pr. de leg. (30) MA'. α'. 88. L. 1. § 6. de leg. (32) MA'. γ'. 1.

(8) L. 33. pr. de leg. (34) MA'. ε'. 33. L. un § 8. C. de cad. toll. (6. 54).

εἰ δὲ τινὲς μόνον, οὗτοι ἐνέχονται κατὰ κεφαλὰς (*viriles partes* (1), ὃ δὲ *Νεράτιος* θέλει, ὅτι καὶ τότε ἐνέχονται κατὰ κεφαλὰς, ὅταν ὅλοι οἱ κληρονόμοι ὀνομαστί βαρῶνται (2). Ὁ *Παῦλος* ὅμως ἀναιρεῖ καὶ τὰς δύο ταύτας περιπτώσεις τῆς κατὰ κεφαλὰς διαιρέσεως τοῦ βάρους (3). Ἐν ἀμνηχανίᾳ διαλύσεως τῆς ἀντινομίας δὲν ἔπεται, ὅτι νομιμοποιεῖται ἢ δι' ἀλλοιώσεως τοῦ κειμένου θεραπείᾳ, οὐδὲν φέροντας σημεῖον πάθους (4). Ἐκ τῶν ὁμολογούντων τὴν ἀντινομίαν, οἱ μὲν προτιμῶσι τὴν γνώμην τοῦ *Παύλου*, ὡς νεωτέρου καὶ διότι ὑποστηρίζεται παρ' ἄλλων (*Ἀττικίνου, Σαβίνου, Κασίου*), οὐσα συνεπεστέρα (5), οἱ δὲ ἀρέσκονται εἰς τὴν διαστολὴν *Πομπωνίου* καὶ *Νερατίου* (6), ἐνῶ ἄλλοι κρίνουσιν, ὅτι μεταξὺ *Παύλου* καὶ *Νερατίου* ὡς ἄκρων κεῖται ἐν μέσῳ ὁ *Πομπώνιος* (7), ὅστις ὅμως ἔχει ἄλλην ὑπόθεσιν πρὸ ὀφθαλμῶν. Ἐν τῇ ἀπορίᾳ ταύτῃ προτιμότερον εἶναι νὰ μὴ ἀπομακρυνώμεθα τοῦ κανόνος τῆς κατὰ λόγον τοῦ κλήρου διαιρέσεως τοῦ βάρους ἄνευ ἰδιαιτέρας αἰτίας, ἐξ αὐτῆς τοῦ διαθέτου τῆς διατάξεως ἐξαγομένης. Οὔτε, λοιπὸν, διότι τινὲς τῶν κληρονόμων βαροῦνται μόνον, οὔτε διότι οἱ κληρονόμοι ὀνομαστί βαροῦνται, ὑπάρχει λόγος ἀποχρῶν ἐξαιρέσεως, ἂν δὲν καταφαίνεται σαφέστερον ἢ τοιαύτη τοῦ διαθέτου πρόθεσις (8).

Ὅταν τινὲς μόνον βαρῶνται, διότι ἐνέχονται κατὰ λόγον τοῦ κλήρου, δὲν ἔπεται, ὅτι ὁμοῦ δὲν ὀφείλουσιν ὅλον τὸ κληροδότημα.

(1) L. 54. § 3. de leg. (30).

(2) L. 124. αὐτ.

(3) L. 17. de duobus reis (45, 2) *ΜΓ'*. γ'. 17.

(4) *Cujac. recit. solenn. ad Dig. XXXI L. 33. ἐν L. 54. § 3. de leg. ἀντὶ pars ἀναγινώσκων personae. Τούναντιον δὲ νεώτερος Serafini Archiv. giurid. 1871. σ. 128 ἐν L. 17. de duob. τὸ idem est θεωρεῖ ταυτόσημον τοῦ Hoc est, ὥστε ὁ Arndts Comm. XLVII ἐν προλόγῳ τοῦ 6^ο, μέρους ἐπιφωνεῖ τὸ γνωστὸν maledictus ille Paulus!*

(5) *Püttmann. Probab. II. c. 3. Conradi Repreh. j. civ. σ. 201. Wenning Lehrb. V. § 48 Göschen Vorl. § 1008.*

(6) *Donell. Comm. VIII. c. 49. § 4. Mühlenbruch Lehb. § 733. Puchta § 524. Arndts Rechtsl. VI. σ. 289. Sintenis III. § 209. ὑποσ. 12.*

(7) *A. Faber conjet. XI c. 19. Meyer in Schwappés Hdb. v. § 883.*

(8) Ὑπὸ τινος διαστολῆς *Wangerow II. § 521, ἄνευ δὲ αὐτῶν Windscheid III. § 626.*

Ἡ φαινόμενη ἐναντία ῥῆσις ἐξηγεῖται ἐκ τοῦ ἀρχαίου σχήματος τοῦ κληροδοτήματος (*per vindicationem*) (1), ὅπερ ἐξέλιπεν.

Ἀλληλεγγύη ὑπάρχει, ὅταν τὸ κληροδοτούμενον εἶναι ἀδιάρητον (2), ἢ ἐπιβάλλεται διαζευκτικῶς (3),

Ἐὰν δὲν μνημονεύεται ὁ βαρύνμενος, οἱ κληρονόμοι φέρουσι τὸ βάρος, κατὰ λόγον τῶν κλήρων, ὡς εἴρηται (4). Ἐὰν ὅμως βαρύνεται μὴ κληρονόμοι, οὗτοι φυσικῶ τῷ λόγῳ ἐνέχονται κατὰ κεφαλᾶς.

258. Κληροδόχοι δύνανται νὰ εἶναι ὅσοι ἔχουσι τὴν ἱκανότητα τοῦ κληρονομεῖν (*cum quibus est testamentifacio*) (5), μόνον

δὲ τὰ περὶ διατροφῆς κληροδοτήματα ἐπετρέποντο καὶ εἰς τοὺς παθόντας τὴν μεγίστην ἀλλοσίωσιν καταστάσεως (*capitis deminutio maxima*) (6). Ἡ ἱκανότης τοῦ λαμβάνειν ἐκ διαθήκης δέον

νὰ ὑπάρχῃ καὶ καθ' ὃν χρόνον συντάσσεται ἡ διαθήκη, καὶ καθ' ὃν προχωρεῖ τὸ κληροδοτήμα (*dies legati cedit*) (7).

Ἐξαιρεῖται ἐν τούτοις ὁ πρὸς ὃν ἐγένετο ἀποκατάστασις ἐξόριστος (*deportatus*) (8), διότι ἀναφορικῶς εἰς αὐτὸν δὲν σκοπεῖται ὁ

χρόνος τῆς διαθήκης. Προσέτι σημειωτέον, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται (9), ὅτι οἱ σύλλογοι ἄνευ προνομίου δὲν γράφονται ἰσχυρῶς κληρονόμοι, ἐνῶ τὰ πρὸς αὐτοὺς κληροδοτήματα ἰσχύουσιν.

Ὅταν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κληροδοτήματος μνημονεύωνται πλείονα πρόσωπα, ἐκεῖνος εἶναι ὁ κληροδόχος, ὃν ἐξάγεται ὅτι ἐσκόπει νὰ

(1) L. 81 § 4. de leg. (30) Guja c. Rec. solenn. ad h. L. Vangerow αὐτ'

(2) L. 41 § 23. 24. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 11. L. 7. de servit. leg. (33.3)

ΜΔ'. γ'. 7.

(3) L. 8. § 1. de legat. (30) ΜΔ'. α'. 8. L. 25. de legat. (32) ΜΔ'. γ'.

25. Δὲν εἶναι ἀπιθانون, ὅτι ἐν L. 9. de duob. reis (45. 2) ἀναγνωστέον

auti auti et, διότι ἄλλως ὑπάρχει ἀνεξήγητον. Guja c. ad quest. Pap. lib.

XXVII. ad L. 9. pr. de duob. Vangerow II. § 521.

(4) L. 33. pr. de leg. (31) ΜΔ'. ε'. 33. L. 4. § 1. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 4.

(5) § 24. J. de leg. (2. 20) L. 67. § 3. ad SC. Trebell. (36. 1) L. 7.

pro legato (41. 8) ΜΔ'. κε'. 7.

(6) L. 11 de alim. leg. (28. 5) ΜΔ'. ιδ'. 11. L. 3 pr. de his quae

pro non (34. 8).

(7) L. 59. § 4. de hered. inst. (28. 5) ΛΕ'. θ'. 59. L. 2. § 1. de codic.

(20. 7) Λε'. α'. 3. Ὅρα § 129.

(8) L. 7. pr. § 1 de leg. (32) ΜΔ'. Γ'. 7.

(9) Ὅρα § 134—136.

ὑφελήσῃ ὁ διαθέτης, π. χ. ὅταν διατάτῃ νὰ πληρωθῇ τὸ χρέος τοῦ Α πρὸς τὸν Β, δὲν εἶναι ὁ Β κληροδοτούμενος, ἀλλ' ὁ Α (1).

Ἐὰν ὅμως ἐξάγεται, ὅτι εἰς πολλοὺς προσγίνεται ὑφέλεια, τὸ αὐτὸ κληροδοτήμα ἀνήκει εἰς ὅλους, ἀνκαὶ ὅλοι δὲν μνημονεύονται ὀνομαστὶ, ὡς π. χ. συνέταιροι, ἐνῶ γίνεται ἄφεςις τοῦ κοινοῦ χρέους αὐτῶν (2).

Ὅταν τὸ αὐτὸ πρᾶγμα κληροδοτῇται εἰς πολλοὺς, ἢ συνεζευμένως μνημονευομένους (*conjunctim*), ἢ διεζευγμένως (*separatim*), λαμβάνει ἕκαστος ἴσον μέρος (3), πλὴν ἂν ἐκ τῶν λέξεων τοῦ διαθέτου ἐξάγεται ἡ πρόθεσις ἀφαιρέσεως τοῦ κληροδοτήματος ἀπὸ τοῦ πρώτου μνημονευομένου πρὸς ἀπονομὴν αὐτοῦ εἰς τὸν δευτέρον (4), ἢ ἂν ἐξάγεται ὁ σκοπὸς ἀπονομῆς τοῦ ὅλου εἰς ἕκαστον, ὅτε ὁ μὲν λαμβάνει τὸ πρᾶγμα, ὁ δὲ τὴν ἀξίαν αὐτοῦ (5). Ἐὰν ἀναφίρωνται διαζευκτικῶς οἱ κληροδόχοι, π. χ. ὁ δεῖνα ἢ ὁ δεῖνα (*illi aut illi*), ἐνῶ δὲν ἀνατίθεται εἰς τὸν κληρονόμον ἡ ἐκλογή μεταξὺ αὐτῶν (6), ὁ διαζευκτικὸς σύνδεσμος θεωρεῖται ὡς παραδιάζευξις, ὥστε ἀμφότεροι λαμβάνουσιν ἴσον μέρος (7).

Ἐκ παραδρομῆς ὁ διαθέτης δύναται νὰ κληροδοτήσῃ πρὸς ἕνα πρᾶγμα τι, ὑποκκιτῶν δὲ πρὸς ἄλλον μέρος αὐτοῦ τοῦτου τοῦ πράγματος. Ἐν περιπτώσει τοιαύτῃ ὁ πρῶτος λαμβάνει τὸ ὑπόλοιπον, μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ μέρους (8).

Καὶ πάλιν ὅταν τὸ αὐτὸ πρᾶγμα κληροδοτῇται εἰς πολλοὺς ὁμοῦ, εἰς ἕνα δὲ χωριστά, οἱ πολλοὶ ὁμοῦ ἐνὸς προσώπου λαμβάνουσι μοῖραν (9).

Ὅταν κληροδοτήμα ἀπονέμεται εἰς τινὰ ἐκ τῶν ἀπαρτιζόντων

(1) L. 11. § 20, 22. de leg. (32) L. 49. § 4. 6. L. 69. § 2. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 65. L. 8. de usufr. (7. 5.) Ιζ'. ε'. 8.

(2) L. 11. § 21. de leg. (32). L. 49. § 5 de leg. (30). L. 3. § 4. 5. L. 4. de liber. leg. (34. 3).

(3) L. 1. § 11. C. de cad. toll. (6. 51).

(4) L. 33. de leg. (30).

(5) Αὐτ. καὶ L. 1. § 11. C. de cad. toll. (6. 51).

(6) L. 16. de leg. (31).

(7) L. 4. C. de verb. et rer. (6. 38) ΜΔ'. γ'. 102.

(8) L. 23. C. de leg. (6. 37), ΜΔ'. δ'. 48.

(9) L. 34 pr. de leg. (30). ΜΔ'. α'. 33.

ὁμάδα, δὲν ἐδόθη δὲ εἰς ἓνα ἐξ αὐτῶν, πάντες οἱ τῆς ὁμάδος διακαιοῦνται ν' ἀπαιτήσωσι (1),

259. "Ὅπως ἐπὶ κληρονομιῶν ἐπιτρέπεται καὶ ἐπὶ κληροδοτημάτων ὑποκατάστασις, ἐν ἐλλείψει τουτέστι τοῦ πρώτου κληροδόχου, μὴ δυναμένου ἢ μὴ θέλοντος (2). Διαφέρει ἡ ἀποκατάστασις ἐπιβαλλομένη εἰς τὸν κληροδόχον, ἥτις δύναται καὶ διαδοχικῶς νὰ διαταχθῇ, παρὰ δὲ τῶν νεωτέρων λέγεται ἀποκαταστατικὴ ὑποκατάστασις (*substitutio fideicommissaria*) (3).

Τοιοῦτου εἶδους εἶναι τὸ οἰκογενειακὸν κληροδοτήμα (*fideicommissum familiae*) διακρινόμενον διὰ τὴν ἀπλότητα αὐτοῦ, διότι ἀρκεῖ νὰ ὀρίσῃ ὁ διαθέτης, νὰ διαμμένη διηνεκῶς πρᾶγματι καὶ ἰδίως ἀκίνητον ἐν τῇ οἰκογενείᾳ αὐτοῦ ἢ ἐν ἄλλῃ οἰκογενείᾳ (4). Τὸ οὕτω κληροδοτηθὲν, μὴ δυνάμενον νὰ ἐκποιηθῇ, μεταβαίνει εἰς τοὺς ἐξ ἀδικοῦ ἐξ αἵματος συγγενεῖς, καὶ ἐξαντληθέντων τούτων, εἰς τὸν σύζυγον, ἢ τὴν σύζυγον τοῦ τελευταίου αὐτῶν, ἂν ὁ γάμος ἐλύθη διὰ τοῦ θανάτου (5). Οἱ ἰσάριθμοι λαμβάνουσι συγχρόνως μέρος, οἱ δὲ ἐγγύτεροι ἀποκλείουσι τοὺς ἀπωτέρω, ἀλλ' ἀσφαλίζοντες τοὺς κατόπιν ἐρχομένους περὶ τῆς ἀποκαταστάσεως τοῦ πράγματος (6). "Ἄν ὁ ἐγγύτερος ἐκποιήσῃ τὸ πρᾶγμα, ἀρχεται τὸ δικαίωμα τῶν κατόπιν καλουμένων, ὅπως καὶ ὅταν κληροδοτῇται παρὰ τοῦ κατόχου εἰς ἐξωτικόν (7). "Ἄν ὅμως δανεισταὶ ἀναγκαστικῶς ἐκποιήσωσι τὸ πρᾶγμα διὰ χρέη τοῦ κατόχου, ὁ ἀγοραστὴς ἀπολαμβάνει αὐτὸ ἐφ' ὅσον ἐμελλε νὰ μὲν, παρὰ τῷ ὀφειλῇ (8).

Τῇ συναίνεσει ὅλων τῶν δικαιουμένων δὲν κωλύεται ἡ ἐκποίησις (9), ἀλλ' ἐπὶ οἰκογενειακῶν κληροδοτημάτων ἡ συναίνεσις ὅλων δὲν εἶναι ἐφικτή, διότι ἡ εἰσέτι δὲν ἐγεννήθησαν, ἡ εἶναι

(1) L. 17. § 1. L. 24. 25. L. 67. §. 7. L. 77. § 4. de leg. (31) ΜΔ'. 6'. 17. L. 88. § 15. de leg. (31). L. 29. § 1. de statul. (40. 7). Arndts Comm. XLVI. σ. 466. Windscheid III § 65, ὅσοι. 12.

(2) L. 36. § 1. de condit. (35. 1) ΜΔ'. α'. 35.

(3) "Ὁρα L. 57. § 2. ad SC. Trebell. (36. 1.)

(4) Μόλις ἀπαντῶσι παραδείγματα τοῦ τελευταίου εἶδους L. 77. §. 27. (34).

(5) L. 69. § 3. 4. de leg. (31) L. 5. C. de verb. sign. (6. 38) ΜΔ'. γ'. 103.

(6) L. 69. § 3. de leg. (31).

(7) L. 114. § 15—18, de leg. (30). L. 38. § 3. de leg. (32).

(8) L. 69 § 1. de leg. (31).

(9) L. 120. § 1. de leg. (30) L. 11. C. de fideic. (6. 42). L. 77. § 27. de leg. (31).

ἀνήλικοι. Ἡ ὑπὲρ ἄλλου συγγενοῦς, ἐξίσου ἢ κατόπιν δικαιοσύμηνου, παραίτησις τοῦ ἰδίου δικαιώματος οὐδόλως ἀντίκειται εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν ἐκποιήσεως πρὸς ἐξωτικόν (1).

Τὴν αὐτὴν ἔχει δύναμιν ἡ παρὰ τοῦ διαθέτου ἐπιβαλλομένη εἰς τοὺς κληρονόμους ἀπαγόρευσις ἐκποιήσεως (2).

Τοιοῦτό τι ζήτημα ὑπεβλήθη εἰς τὸν Ἰουστινιανόν, ἐξ οὗ λαβὼν ἀφορμὴν ἀπεφάνθη, ὅτι ἐπὶ μακρότατον χρόνον δὲν εἶναι δεκτὴ ἀμφισβήτησις. Ἰέρως τις διέταξε νὰ μένῃ ἐν τῇ οἰκογενεῇ αὐτοῦ πάντοτε τὸ καταλειφθὲν εἰς τὸν ἐγγονόν Ἰέριον πρᾶσταιον. Τοῦτον διεδέχθη ὁ υἱὸς αὐτοῦ Κωνσταντῖνος, ὅστις ἀπέθανεν ἐπὶ θυγατρὶ ἀνέθω, ὑποκαταστήσας εἰς αὐτὴν τὴν σύζυγον Μαρίαν καὶ τὴν μητέρα, Μαρίαν καὶ ταύτην. Ὁ Ἰουστινιανὸς κυρῶν τὴν ὑποκατάστασιν, ὥρισεν, ὅτι πέραν αὐτῶν δὲν ἐκτείνεται τὸ κώλυμα ἐκποιήσεως, προσθέτων « Καὶ ταύτην εἶναι τομὴν οὐ τῆς » παρούσης ὑποθέσεως μόναν· ἀλλὰ καὶ τῶν λοιπῶν, ἐφ' ὧν κωλύσεως γενομένης τοιαύτης διαδοχαὶ τοσαῦται παρέλθοιεν, καὶ » τῶν κληρονόμων ὁ τελευταῖος διὰ μέσου τινὸς ἀνέθου δια» δέξαιτο τὸν κληρον (3) ». Ὅταν, τουτέστι, παρέλθοιαι τρεῖς γενεαί, τὸ δὲ πρόσωπον τῆς τρίτης ἀποθάνῃ ἄνηθον, τότε μετὰ τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ παύει τὸ κώλυμα. Ὁ ὅρος τῆς ἐν ἀνηθότητι ἀποθιώσεως τοῦ προσώπου τῆς τρίτης γενεᾶς εἶναι ἀνεξήγητος. Διὸ οἱ νεώτεροι μᾶλλον ἐξήγαγον γενικώτερον κανόνα, ὅτι δὲν προχωρεῖ τὸ κώλυμα πέραν τῆς τετάρτης γενεᾶς, εἴτε τὸ πρόσωπον τῆς τρίτης ἀπεθίωσεν ἄνηθον, εἴτε μὴ (4). Ὑπάρχουσι καὶ οἱ ἀρνούμενοι πᾶσαν ἐφαρμογὴν τῆς Νεαρᾶς, ἀλλ' ὡς ἐξ ἀπλῆς ἀπαρσεκείας (5).

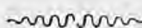
(1) L. 4. C. de fideic. (6. 42) ΜΔ'. α'. 125.

(2) Νεαρὰ 119. κεφ. ια'. ΜΑ'. ε'. 4 Ἀρμεν. Ε'. θ'. 29.

(3) Νεαρὰ 159. "Ὅρα ἰδίως κεφ. γ'. Λς'. α'. 25. Δὲν δύναται ν' ἀντιταθῇ L. 32. § 6. de leg. (31), ὡς ἀρχαιοτέρα διάταξις.

(4) Pfeiffer prakt. Ausführ. III. 2. (1831) σ. 57. Heimbach Zeitschr. f. Civ. N.F. V σ. 42. Lewis Fsmilienfideicomm. (1868). Ἀντιδοξεῖ Windscheid III. § 637 ὑποσ. 7.

(5) Οἶον Sintenis III. § 209 ὑποσ. 37. Arndts § 549. Rudorff zu Puchta § 527.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Περὶ τοῦ κληροδοτουμένου πράγματος.

Περὶ ληψίς.

260. Περὶ τῶν ἐξηρημένων συναλλαγῆς, καὶ περὶ κανόνος τοῦ Κάτωνα
261. Περὶ πράγματος ἀλλοτρίου ἐν ὅλῳ ἢ ἐν μέρει.
262. Περὶ πράγματος μὴ ἐλευθέρου, ἢ ἐπιδίκου.
263. Περὶ τοῦ ἀνήκοντος εἰς τὸν βεβαρημένον, ἢ εἰς τὸν κληροδόχον.
264. Σύστασις δουλείας πρὸς κληροδότησιν καὶ ἰδίως περὶ ἐπικαρπίας.
265. Κληροδότημα ἀπαιτήσεως τοῦ διαθέτου ἢ ὀφειλῆς τοῦ κληροδόχου, ἢ ἐπιδίκου ἀπαιτήσεως.
266. Κληροδότημα ἰδίου χρέους πρὸς τὸν δανειστήν, ἢ προικὸς πρὸς τὸν δικαιούμενον εἰς ἀνάληψιν.
267. Κληροδότημα ὁμάδος δικαιωμάτων καὶ ἰδίως κληρονομίας ἐν ὅλῳ ἢ ἐν μέρει.
268. Κληροδότημα ὁμάδος πραγμάτων καὶ ἐρμηνευτικοὶ κανόνες.
269. Κληροδότημα μηνιαίων ἢ ἐτησίων, ἢ διατροφῆς.
270. Περὶ τοῦ γενικῶς ἢ ἀπροσδιορίστως κληροδοτηθέντος.
271. Περὶ τοῦ κατ' ἐπιλογὴν κληροδοτηθέντος.

260. Τὰ ἐξαίρουμένα συναλλαγῆς (*extra commercium*) δὲν εἶναι ἐπιδεκτικὰ κληροδοσίας, διότι οὐδὲν μεταβιβάζεται ἐπ' αὐτῶν εἰς τὸν κληροδοτούμενον δικαίωμα (1). Δὲν ἔπεται ἐκ τούτου, ὅτι εἶναι ἀνίσχυρον τὸ κληροδότημα πράγματος, οὐ ἢ κτῆσις εἰς μόνον τὸν βεβαρημένον ἀπαγορεύεται, οὐχὶ δὲ εἰς τὸν κληροδοτούμενον, ὅστις μόνος πρόκειται ν' ἀποκτήσῃ (2). Ἀλλ' ὅταν εἰς τὸν κληροδόχον ἀπαγορεύεται ἡ κτῆσις τοῦ κληροδοτουμένου πράγματος, τὸ κληροδότημα εἶναι κατὰ γενικὸν κανόνα ἀνίσχυρον (3). Θετέον ἐν τούτοις, ὅτι τὸ τοιοῦτο πρᾶγμα ἦτο ἀλλότριον, χρεωστέεται τότε εἰς τὸν κληροδόχον τὸ τίμημα αὐτοῦ (4), διότι τοῦτο ἐπὶ ἀλλοτρίων πραγμάτων ὡς ἐπιτοπλεῖστον χρεωστέεται, ὡς μετο-

(1) §. 4. J. de leg. (2. 20) L. 39. § 9. 40. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 38.
L. 14. C. de leg. (6. 37) ΜΔ'. δ'. 39.
(2) L. 49. § 3. de leg. (31) ΜΔ'. β'. 47.
(3) L. 49. § 2. αὐτ. Θεόφ. Β'. κ'. 4.
(4) L. 40. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 39.

λίγον ῥηθῆσεται, εἰς οὐδεμίαν δὲ ὑπόκεινται τὰ χρήματα ἀπαγόρευσιν. Ὡσπύτως χρεωστέεται τὸ τίμημα, ὅταν ἕνεκα ἰδίᾳς σωματικῆς ἐλλείψεως (corporis vitium), ἢ ἕνεκα τῆς ιδιότητος τοῦ καταλειφθέντος δὲν δύναται ὁ κληροδόχος νὰ ἔχῃ τὴν κτῆσιν (1).

Ὅταν γίνῃ λόγος περὶ τοῦ κανόνος τοῦ Κάτωνος, θέλομεν ἰδεῖ ὅτι τὸ ἀπ' ἀρχῆς ἄκυρον δὲν ἰσχυροποιεῖται ἐκ τοῦ μετέπειτα, ὥστε εἶναι ἀδιάφορον, ἂν καίτοι ζῶντος τοῦ διαθέτου πύει νὰ εἶναι ἐξηρημένον τῆς συναλλαγῆς τὸ κληροδοτηθὲν. Ἐκεῖ θέλει ἐξετασθῇ ἂν οὐχ ἥττον ἰσχύει τὸ τοιοῦτο κληροδοτήμα, ὡς γενόμενον ἢ ἐν γένει ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ εἰδικῶς ὑπὸ τὴν αἵρεσιν, ἐὰν παύσῃ τὸ κληροδοτηθὲν νὰ εἶναι ἐξηρημένον τῆς συναλλαγῆς (2).

261. Ὅταν τὸ κληροδοτούμενον εἶναι ἀλλότριον, ἀπέβλεψαν μάλλον εἰς τὴν διάνοικιν τοῦ διαθέτου, ἕνεκα δὲ αὐτῆς ἐδέχθησαν τὴν ἐξῆς διαστολήν. Εἰ μὲν ὁ διαθέτης ἐγνώριζε τὸ πρᾶγμα ἀλλότριον, ἐπεικῶς ἐτηρήθη τὸ κληροδοτήμα, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ὁ διαθέτης βεβαίως δὲν ἐσκόπει νὰ διατάξῃ ἐπὶ ματαίῳ, ἄρα εἶχε κατὰ νοῦν, ὅτι τὸ ἀλλότριον δέον ν' ἀπαιτηθῇ παρὰ τοῦ κληρονόμου, ὡς δοθῇ εἰς τὸν κληροδόχον. Εἰ δὲ ἡγνῶει, ὅτι πρᾶγμα εἶναι ἀλλότριον, τοιοῦτό τι δὲν εἰσάγεται πλέον, ἀλλὰ τὸυναντίον, ὅτι δὲν ἐκληροδοτεῖτο τὸ πρᾶγμα, ἂν ὑπῆρχε γνωστὸν, ὅτι εἶναι ἀλλότριον, ὥστε τὸ κληροδοτήμα εἶναι ἀνυπόστατον. Τὸ ζήτημα λοιπὸν εἶναι περὶ τῆς γνώμης τοῦ διαθέτου (voluntatis quaestio) (3), ἐπίκειται δὲ εἰς τὸν κληροδόχον ὡς ἐνάγοντα ν' ἀποδείξῃ τὴν γνώσιν τοῦ διαθέτου (4).

Ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης δὲν ἐνδίδῃ εἰς τὴν πώλησιν, ἢ ἀπαιτῇ ὑπέρογκον ποσὸν, ἀντὶ τοῦ πράγματος ὀφείλεται τὸ τίμημα (5).

(1) L. 114 § 5. αὐτ. Δὲν ἀνήκει ἐνταῦθα L. 11. § 16. de leg. (32) περὶ κληροδοτήματος στρατείας πρὸς δοῦλον, ἧς τὸ τίμημα ἀπεκτᾶτο εἰς τὸν δεσπότην, ἂν ἐγνώριζεν ὁ διαθέτης, ὅτι κληροδοτεῖ πρὸς δοῦλον, ἐνῷ ἄλλως δὲν ἴσχυε. Vangerow II. § 525.

(2) Καταφατικῶς Vangerow II § 525. Ἀποφατικῶς Windscheid III. § 638 ὅπος. 7.

(3) Ἀντιδίδει Bachofen Pfandr. I. s. 129. μίαν μόνην παραδεχόμενος ἐξαίρεσιν τῆς συγγενείας, καθ' οὗ Neuner inst. hered. σ. 273, Arndts Bechtsl. VI. σ. 165. Windscheid III. § 654.

(4) L. 39. § 7. de leg. (30) § 4 J. de leg. (3. 20) Θεόφ. Β'. κ'. 4. L. 21. de prob. (22. 3) KB'. α'. 21. Ἀρμεν. Ε'. ια'. 15.

(5) § 1. J. de sing. reb. (2. 24). L. 71. § 3. de leg. (30) L. 14 § 2. L. (30) § 6. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 14. 30.

Κατ' ἐξαιρέσιν καὶ ἐν περιπτώσει ἀγνοίας ἰσχύουσι τὰ κληροδοτήματα ἀλλοτρίων πραγμάτων, γενόμενα πρὸς ἐγγίζοντα πρόσωπα (*personae proximae*) (1), διότι τεκμαίρεται ἡ γνώμη τοῦ διαθέτου, ὅτι ἐσκόπει νὰ εὐεργετήσῃ αὐτὰ ἐξάπαντος, ἢ ὅταν ὁ διαθέτης διατάτῃ τὸν κληρονόμον, ν' ἀποκαταστήσῃ τὴν κληρονομίαν παρακρητήσῃ πραγμάτων τινος, ὅπερ ἡγνῶει, ὅτι εἶναι ἀλλότριον (2), διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, ὅτι ὁ διαθέτης ὑποτίθεται φρονῶν ν' ἀφήσῃ ἐξάπαντος ὠφέλειαν εἰς τὸν ἀποκαθιστῶντα.

Διὰ τῆς μετὰ ταῦτα ἀποκρίσεως τοῦ κληροδοτηθέντος παρὰ τοῦ διαθέτου ἐκλείπει ὁ λόγος τοῦ ἀνυποστάτου. ἀλλ' ἀντίκειται ὁ κανὼν τοῦ Κάτωνος περὶ τοῦ ἀπ' ἀρχῆς ἀκύρου (3).

Ὅταν ὑπάρχῃ καὶ ἄλλος κοινωνὸς ἐξ ἀδικαιρέτου τοῦ κληροδοτηθέντος πράγματος, ἐνῶ τὸ ὅλον ἐκληροδοτήθη ὡς ἴδιον, μόνον τὸ εἰς τὸν κληροδοτήσαντα ἐπιβάλλον λογίζεται κληροδοτηθὲν (4).

262. "Ἄν τὸ κληροδοτηθὲν, ἀνήκῃ μὲν εἰς τὸν κληροδοτήσαντα, ἀλλ' ὑπόκειται εἰς χρέος, κατὰ τὴν ἀνωτέρω διαστολήν, εἰ μὲν ἐγίνωσκεν αὐτὸ ὁ διαθέτης, ὁ βεβαρημένος χρεωστῇ τὴν ἐλευθέρωσιν, εἰ δὲ ἡγνῶει, δὲν χρεωστῇ ταύτην, πλὴν ἂν ἐξάγεται, ὅτι ὁ διαθέτης ἐμελλε νὰ κληροδοτήσῃ ἄλλο πρᾶγμα τοσαύτης ἀξίας καὶ ἐλευθέρων, ἂν ἐγίνωσκε τὸ ἐπικείμενον βᾶρος (5). "Ἄν οἱ δανεισταὶ ἐξεποίησαν τὸ ὑπέγγυον πρᾶγμα, ὅπερ ὠφείλειν ὁ βεβαρημένος νὰ ἐλευθερώσῃ, ἀποδίδει οὗτος τὴν ἀξίαν (6). Δὲν φαίνεται, ὅτι ἀπολύτως ἐπιβάλλεται εἰς τὸν βεβαρημένον ἡ ἀπὸ τῆς εἰς ἄλλον ἀνηκούσης ἐπικαρπίας ἐλευθέρωσις καὶ ἐν περιπτώσει ἀγνοίας τοῦ διαθέτου, διότι ἐν τῇ σιωπῇ περὶ γνώσεως ῥῆσει συνάμα γίνεται λόγος περὶ ἐνεχύρου (7), καθ' ὃ ὁμολογουμένως ἀπαιτεῖ-

(1) L. 10. C. de leg. (4. 37) ΜΔ'. 8'. 35.

(2) L. 72. ad SC. Trebell. (36. 1) ΑΕ'. ια'. 69.

(3) Ἀντιλέγουσιν Arndts Rechtsl. VI. σ. 328. Windscheid III. § 754 ὑποσ. 15. στερούμενοι μαρτυρίας, διότι L. 10. de leg. (31) ἀφορᾷ παρακολουθήματα.

(4) L. 5. § 2. de leg. (30) L. 30. § 4. de leg. (32). L. 24. de instr. leg. (33. 7).

(5) § 5. J. de leg. (2. 20) L. 57. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 54. L. 6. C. de fideic. (6. 42) ΜΔ'. α'. 127 Ἀρμεν. Ε'. ια'. 32.

(6) L. 6. C. αὐτ. Ἀρμεν. Ε'. ια'. 32.

(7) L. 66. § 6. de leg. (31) ΜΔ'. 6'. 64.

ται ἡ γνῶσις, ἄρα καὶ ἐπὶ ἐπικαρπίας (1). Περὶ ἄλλων δουλειῶν ἰσχύει τὸ ἐναντίον, ὅτι δὲν ὑποχρεοῦται ὁ βεβαρημένος εἰς τὴν ἀπ' αὐτῶν ἐλευθέρωσιν τοῦ κληροδοτήματος (2). Πάντες οἱ προλαβόντες ῥόροι φυσικῶ τῷ λόγῳ χρεωστοῦνται ὑπὸ τοῦ βεβαρημένου (3). Ἐάν εἰς τὸν κληροδοτοῦντα ἀνήκη μόνη ἀπαίτησις τοῦ πράγματος, αὐτὴ ἀπλῶς λογίζεται κληροδοτηθεῖσα (4), ἐάν δὲ ἀνήκη μόνη ἡ ἐμφυτεύσις ἢ ἡ ἐπιφάνεια, εἰς ταύτην περιορίζεται τὸ κληροδοτήμα (5).

Περὶ ἐπιδίκου πράγματος διέταξαν οἱ Αὐτοκράτορες Γρατιανός, Βαλεντινιανός καὶ Θεοδοσίος, ὅτι ὁ κληροδόχος δικαιούται ν' ἀπαίτησιν παρὰ τοῦ βεβαρημένου μόνον τὴν ἀποτίμησιν, δὲν δύναται δὲ ν' ἀναδεχθῇ τὴν δίκην, ἢ νὰ παρέμβῃ (6). Ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανός παρεδέχθη, ὅτι ἡ ἐκβασίς τῆς δίκης ὀρεῖ τὸν κληροδόχον, οὐδὲν πλέον τοῦ ἐπιδικαζομένου λαμβάνοντα, καὶ διὰ τοῦτο δυνάμενον νὰ παρέμβῃ εἰς τὴν δίκην (7).

263. Ἐάν τὸ κληροδοτούμενον εἶναι τοῦ βεβαρημένου, χρεωστέεται παρ' αὐτοῦ καὶ καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ διαθέτης ἡγήσεται τοῦτο, ἐκλαμβάνων τὸ κληροδοτούμενον ὡς ἴδιον (8).

Ἐάν μόνη ἡ ἐπικαρπία εἶναι τοῦ βεβαρημένου, ἡ δὲ κυριότης τοῦ διαθέτου, οὐχ ἥττον ἐκεῖνος χρεωστέει τὸ πρᾶγμα ἐλεύθερον πρὸς τὸν βεβαρημένον (9). Ἀλλ' ὅ,τι ἰσχύει περὶ ἐπικαρπίας ἐφαρμοστέον εἶναι ἐπὶ ἐμφυτεύσεως, ἢ ἐπιφανείας, ἢ δικαιοῦματος

(1) Arndts Comm. XLVI. σ. 430. Bachofen Pfändr. I. σ. 426. Windscheid § 654 ὑποσ. 16. Ἀντιδοξεί Vangerow § 525 πρὸς ἀποφυγὴν ἄλλης ἀντιφάσεως, περὶ ἧς κατωτέρω.

(2) L. 66. § 6. αὐτ. L. 69. § 3. L. 70. § 4. L. 116. § 4. de leg. (30). ΜΔ'. α'. 65. 110. L. 18. de servit. (8. 1).

(3) L. 39. § 5. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 38.

(4) L. 39. § 3. L. 76 de leg. (30).

(5) L. 71. § 6. αὐτ. ΜΔ'. α'. Windscheid III. §. 654. ὑποσ. 12.

(6) L. 3. D. de litig. (8. 37). Τὰς λέξεις aut per hereditatem ἐξηγοῦσιν ὡς δηλοῦσας κληρονόμον ἀπὸ δήλου πράγματος (ex re certa) Bachofen Ausgew. Lehren des R. R. σελ. 70. Neuner Inst. hered. σ. 243. ἀντιλέγει ὁμῶς Mühlenbruch Cess. § 31. ὑποσ. 305.

(7) Νεαρά 112. κεφ. α'.

(8) L. 67. § 8. de leg. (31) ΜΔ'. ε'. 65. Ηεβ. L. 59. de evict. (24. 2). Arndts Comm. XLVI. σ. 493. Windscheid III. § 654.

(9) L. 26. 76. § 2. de leg. (31) ΜΔ'. ε'. 72. Arndts XLVI σ. 427)

ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης. Ἐν περιπτώσει γνώσεως, ὅτι ἡ μὲν κυριότης εἶναι ἀλλοτρία, ἀλλ' ὅτι εἰς τὸν βεβαρημένον ἀνήκει πρὸς ἀπαίτησιν προσωπικὴ ἀγωγή, ἢ δικαίωμα ἐπικαρπίας, ἐμφυτεύσεως, ἢ ἐπιφανείας, μάλλον πιστεύεται, ὅτι ὁ διαθέτης ἐσκόπει τοσοῦτον μόνον νὰ κληροδοτήσῃ, ὅσον ἀνήκει εἰς τὸν βεβαρημένον (1).

Ὑπολείπεται ἡ ὑπόθεσις, ὅτι τὸ κληροδοτηθὲν ἀνήκει ἤδη εἰς τὸν κληροδόχον. Τοιαύτη κληροδοσία, ἐξ ἧς οὐδὲν δικαίωμα προκύπτει εἰς τὸν κληροδόχον, εἶναι ἀπ' ἀρχῆς ἄκυρος (2), μὴ ἀποκτῶσα ἰσχύν, διότι κατόπιν ἐξεποίησε τὸ πρᾶγμα ὁ κληροδόχος, πλὴν ἂν ἡ κληροδοσία ἐγένετο ὑπὸ αἵρεσιν, καθότι εἰς τὰ ὑπὸ αἵρεσιν δὲν ἐφαρμόζεται ὁ κανὼν τοῦ Κάτωνος (3).

Καθ' ἣν περίπτωσιν ἀνήκει μὲν τὸ κληροδοτούμενον εἰς τὸν κληροδόχον, ἀλλ' ἀφαίρεται ἀπ' αὐτοῦ συνεπείᾳ ἐκνικησέως ἐκ προγενεστέρας αἰτίας, ἰσχύει τὸ κληροδόχημα πρὸς ἀνάκτησιν τοῦ ἀπολεσθέντος (4). Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον ἰσχύει τὸ κληροδόχημα καὶ ὅταν ἡ κυριότης τοῦ κληροδόχου εἶναι μετακλητή.

Ἄν πρὸς ἀπαίτησιν τοῦ πράγματος εἶχεν ἀξίωσιν ὁ κληροδοτῶν, λ. χ. ὡς ἀγοράσας τὸ κληροδοτούμενον παρὰ τοῦ κληροδόχου, εἰς ὃν ἀνῆκεν, ἰσχύει ἡ κληροδοσία, εἴτε παρεδόθη τὸ πρᾶγμα, εἴτε μὴ, διότι ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἐπιστρέφεται τὸ πρᾶγμα, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ ἐλευθεροῦται ὁ κληροδόχος τῆς πρὸς παράδοσιν ὑποχρεώσεως (5).

Ἐὰν μετὰ τὴν κληροδοσίαν ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος ὁ κληροδόχος, χρεωπτοῦνται εἰς αὐτὸν ὅσα κατέβαλε πρὸς ἀπόκτησιν (6).

(1) Ἐξ ἀναλογίας τῶν L. 39. § 3. L. 71 § 6. L. 76 de leg. (30) Arndts Comm. XLVI. σ. 127. Windscheid III. § 654. ὕψ. 49.

(2) L. 37 de leg. (32) § 10. J. de leg. (2. 20) L. 13. C. de leg. (6. 37) ΜΔ'; δ'. 38.

(3) § 4. J. de leg. (2. 20). L. 44. § 2. de leg. (30) ΜΔ' α'. 40. L. 98. de cond. (35. 1) ΜΔ'. θ'. 95. Ἐν L. 4. § 2. de reg. Cat. (34. 7) διὰ τῶν λέξεων si cum vivo testatore alienaveris δηλοῦται ἡ αἵρεσις ΜΔ'. ιη'. 33. Arndts αὐτ. σ. 224. Vangerow II. § 525. Ἐνῶ ἄλλως ὑπάρχει ἀντινομία κατὰ Gujae ad Inst. II. 20. § 10. verb. alienaverit.

(4) L. 82 § 1. de leg. (30).

(5) L. 39. § 2 αὐτ. ΜΔ'. α'. 38.

(6) § 6. J. de leg. (2. 20) L. 34. § 7. 8. L. 82. § 4. L. 108. § 4. 5. 6 de leg. (30) ΜΔ' α'. 78. 103. L. 73. de leg. (31) ΜΔ'. 6'. 69.

Τέλος, ἐὰν τὸ ἤδη εἰς τὸν κληροδόχον ἀνήκον ὑπόκειται εἰς ἐνέχυρον, ἐμφύτευσιν, ἐπιφάνειαν, ἢ ἐπικαρπίαν, ἔχει ἡ κληροδοσία ὑπόστασιν, ὡς ὀφείλοντος τοῦ βεβαρημένου τὴν ἐλευθέρωσιν ἀπὸ τῶν βαρῶν τούτων (1). Ταῦτα δὲν ἐφαρμόζονται ἐπὶ πραγματικῶν δουλειῶν, ὡς εἴρηται. Ἀλλ' ὑποτίθεται, ὅτι ὁ διαθέτης ἦτο ἐν γνώσει τῶν ἀλλοτρίων τούτων δικαιωμάτων, ἐνῷ ἡ γνώσις αὕτη δὲν ἀπαιτεῖται, ὅταν τὰ δικαιώματα ταῦτα ἀνήκωσιν εἰς τὸν διαθέτην, ἢ τὸν βεβαρημένον, ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται, ἐν τῇ ὑποθέσει, ὅτι τὸ πρᾶγμα ἀνήκει εἰς τὸν κληροδοτήσαντα (2). Ὑπάρχει ἐν τούτοις ῥῆσις ἀντιφάσκουσα τοῦ Παπινιανοῦ, ἀπολύτως κηρύσσοντος τὸ κληροδότημα ἄκυρον, ἅμα ἡ κυριότης ἀνήκει εἰς τὸν κληροδόχον (3). Τινὲς ἐνόμισαν, ὅτι ἐκλείπει ἡ ἀντινομία, ἐὰν δεχθῶμεν τὴν ῥῆσιν ἀναφερομένην εἰς μόνην τὴν περίπτωση τῆς ἀγνοίας (4), ἀλλ' ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται, μᾶλλον ἀναφέρεται εἰς τὴν περίπτωση τῆς γνώσεως (5), ὥστε φυσικώτερον εἶναι, ὅτι ἀπεμνημονεύθη ἐναντία τοῦ Παπινιανοῦ δόξα, διαλαθοῦσα τὴν προσοχὴν, ὡς ἐν παρόδῳ (6).

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἔλυσε προσέτι τὸ ζήτημα, ὅτι ἐγκυρον εἶναι τὸ κληροδότημα πράγματος, ὃ ὑπελάμβανε τοῦ κληροδότου ὁ διαθέτης, ἐνῷ εἶναι ἴδιον αὐτοῦ (7).

264. Ἐπὶ ἰδίου πράγματος ὁ διαθέτης δύναται νὰ κληροδοτήσῃ δουλείαν, τῶρα πρῶτον συσταίνομένην (8). Περὶ ταιαύτης συστάσεως ἔχομεν ἐν Πανδέκταις εἰδικοὺς τίτλους, τὸν μὲν περὶ προσωπικῶν δουλειῶν (βιβλ. 33, τίτλ. 2), τὸν δὲ περὶ πραγματικῶν (αὐτόθι τίτλ. 3).

Περὶ ἐπικαρπίας προστίθενται ἐρμηνευτικοὶ κανόνες. Ὅσακις ὁ διαθέτης εἰς τὸν μὲν κληροδοτεῖ τὸ πρᾶγμα, εἰς τὸν δὲ τὴν ἐπικαρ-

(1) L. 71. § 5. L. 86. pr. L. 43. § 3. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 67. 41.

(2) L. 57. de leg. (30) L. 6. D. de fideic. (6. 42). Ὁρα § 262.

(3) L. 66. § 6. de leg. (31) Sin autem res mea legatur mihi, legatum propter istas causas non valebit.

(4) Vangerow II. 525.

(5) Ὁρα § 262.

(6) Bachofen Pfandr. I. σ. 134. Mommsen Beitr. I. σ. 156. Dernburg Pfandr. I. σ. 135. Arndts Bechtst. VI. σ. 329. Sintenis § 247. Windscheid III. § 654. ὑποσ. 23.

(7) § 11 J. de leg. (2. 20).

(8) § 1. J. de usufr. (2. 4).

πίαν, τὸ μὲν πρᾶγμα λαμβάνει ὁ πρῶτος, τὴν δὲ ἐπικαρπίαν ἀπὸ κοινου ἀμφοτέροι (1). Μέχρις ὑπερβολῆς χωρεῖ ὁ Μοδεστίνος, ὅτι ἄνευ ῥητῆς ἐξαίρεσεως δὲν ἀποκλείεται τῆς ἐπικαρπίας ὁ εἰς ὃν ἐκληροδοτήθη ἡ κυριότης, καὶ ἂν ἐφρόνει τοῦτο ὁ διαθέτης (2). Ἀφοῦ ἐγένετο ἀφομοίωσις κληροδοτημάτων καὶ ἀποκαταστάσεως (3), ἐπιτετα καὶ ἐπὶ ἐκείνων, ὅτι μᾶλλον προσέχομεν εἰς τὴν πρόθεσιν τοῦ διαθέτου ἢ εἰς τὰς λέξεις (4).

Ἐὰν εἰς δύο τινὰς κληροδοτηθῇ τὸ πρᾶγμα, εἰς τρίτον δὲ ἡ ἐπικαρπία, οὗτος λαμβάνει τὸ ἥμισυ, τὸ δὲ ἕτερον ἥμισυ ἐκείνος, ὡσαύτως ἂν εἰς δύο κληροδοτηθῇ ἡ ἐπικαρπία, εἰς ἓνα δὲ ἡ κυριότης, ὅτε μεταξὺ ἐκείνων μόνον χωρεῖ προσκύσεις (5).

Ὅσακις πάλιν ὁ διαθέτης, διαφυλάξας εἰς ἑαυτὸν τὴν ἐπικαρπίαν, ἀπένειμεν εἰς τὸν κληροδόχον τὴν κυριότητα, ἡ ἐπικαρπία ἀποσβέννυται διὰ τοῦ θανάτου τοῦ πρώτου κληρονόμου, μὴ μεταβαίνουσα εἰς τοῦτου τὸν κληρονόμον (6). Ἡ διὰ βίου ἐπικαρπία, ἡ δι' ὠρισμένον χρόνον, εἴκει ἀπολεσθεῖσα δι' ἐπισυμβῆσαν ἀνικανότητα, ἀνακτᾶται πάλιν, ἐπελθούσης τῆς ἰκανότητος ἐν τῷ διαστήματι τούτῳ (7).

Ὁ διαθέτης δὲν δύναται ν' ἀπαλλάξῃ τὸν κληροδόχον τῆς πρὸς ἀσφάλειαν ὑποχρεώσεως διὰ τὴν ἐπικαρπίαν (8), ἐνῷ τοιαύτη ἀπαγόρευσις ἀπαλλαγῆς ἐπὶ δωρηθείσης ἐν ζωῇ ἐπικαρπίας δὲν μνημονεύεται.

265. Ἐπιδεκτικαὶ κληροδοσίας εἶναι αἱ ἀπαιτήσεις (legatum nominis), ὡς ἀποτελοῦσαι μέρος τῆς περιουσίας. Ὁ κληροδόχος δικαιούται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ κληρονόμου τὴν ἐκχώρησιν τῆς ἀπαιτήσεως, ἐν περιπτώσει δὲ ἀρνήσεως ἐνάσκει τὴν κατὰ τοῦ

(1) L. 3. § 2. L. 9. de usufr. aur (7. 2) L. 6. de usufr. ear. rer. (7. 5).

(2) L. 19 de usu et usufr. (33. 2) ΜΔ'. Ε'. 19. "Ἐπὶ ὅτε γὰρ ἡ γραφὴ τῆς ἀληθείας περιγίνεται

(3) L. 2. C. de leg. (6. 43) § 3. J. de legat. (2. 20).

(4) L. 127. de leg. (30). Sola enim voluntas servatur in fideicommissis. Οὕτω φρονοῦσιν Unger Erhr. § 71 ὑποσ. Windscheid III. § 656. ὑποσ. 6. Arndts Comm. XLVIII. σ. 182.

(5) L. 26. § 1 de usu et usufr. (33. 2). ΜΔ'. Ε'. 26.

(6) L. 14. C. de usufr. (3. 33). Ις'. η'. 37.

(7) L. 3. pr. quib. mod. (7. 4) Ις'. δ'. 3.

(8) L. 7. C. ut in poss leg. (6. 54) ΜΔ'. λα'. 1. L. 1. C. de usufr. (3. 33) Ις'. η'. 24. "Ὁρα τόμ. Β'. § 237.

ὀφειλέτου ἀγωγὴν, εἴτε ὡς ἐντεταλμένην (*actio mandata*), εἴτε ἰδίῳ ὀνόματι κατ' ἐπέκτασιν (*actio utilis*) (1). Ἐὰν ἡ ἀπαιτήσις δὲν ὑφίσταται, οὐδὲν λαμβάνει ὁ κληροδόχος, οὐδ' ἂν τὸ χρεωστούμενον πράγμα (2) δηλοῦται ὡς κληροδοτηθὲν, οὐδ' ἐξάγεται ὁ ὅρος, ἐὰν πράγματι χρεωστῇται (4).

Ἐὰν κληροδοτηθῇ τὸ ἕτερον τῶν διαζευκτικῶς ὀφειλομένων, ἀπὸ τοῦ ἔχοντος τὴν ἐπιλογὴν ὀφειλέτου ἡρτῇται ἡ ἰσχὺς τοῦ κληροδοτήματος, ἐὰν προτιμήσῃ νὰ δώσῃ τὸ κληροδοτηθὲν (*ex eventu solutionis legatum valet*) (4). Εἰ δὲ πάλιν εἰς ἄλλον κληροδοτηθῇ ἐκάτερον τῶν διαζευκτικῶς ὀφειλομένων, διττὰς εὐρίσκουμεν λύσεις, ἥ ὅτι ἀπὸ τοῦ ὀφειλετέου ἡρτῇται, τίς λαμβάνει κληροδοτήμα (5), ἥ ὅτι εἰς τὸν λαμβάνοντα τὸ κληροδοτηθὲν χρεωστῇται ἡ ἀξία (6). Αἱ λύσεις αὗται εἶναι κατὰ τὴν εἰκαζομένην θέλησιν τοῦ διαθέτου, ἥ ὅτι ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος ἀνῆρτησε τὸ κληροδοτήμα, ἥ ὅτι ἐγίνωσκεν, ὡς μέλλον νὰ δοθῇ μόνον τὸ ἕτερον καὶ ἐπομένως ἐφαρμοστέον ὅ,τι γίνεται, ὅταν γινώσκῃ ὁ διαθέτης τὸ πράγμα ἀλλότριον (7).

Ἐὰν ζῶντος τοῦ διαθέτου εἰσπραχθῇ τὸ χρεωστούμενον, τοῦτο τὸ εἰσπραχθὲν λαμβάνει ὁ κληροδόχος, πλὴν ἂν ἐξάγεται ἡ ἐναντία γνώμη τοῦ διαθέτου πρὸς ἀνάκλησιν τοῦ κληροδοτήματος (6). Ἐν πάσῃ περιπτώσει ἀποσβεσμένης τῆς ἀπαιτήσεως συναποσβέννυται καὶ τὸ κληροδοτήμα (9).

Ἐὰν τὸ κληροδοτούμενον εἶναι αὐτοῦ τοῦ κληροδόχου τὸ χρέος, εἴτε πρὸς τὸν διαθέτην, εἴτε πρὸς ἄλλον τινά, ἀποτέλεσμα τοῦ

(1) § 24. I. de leg. (2. 20) L. 44. § 6. L. 75. § 2. L. 105. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 71. 100. L. 18. C. de leg. (6. 37). Τόμ. Γ'. § 426.

(2) L. 75. § 1. 2. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 71. L. 25. de lib. leg. (34. 3). ΜΔ'. 157. 24.

(3) L. 96. pr. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 92. Vangerow II. § 555. Windscheid III. § 657. ὑποσ. 4.

(4) L. 50 § 4. de leg. (31) L. 75 § 4. de leg. (30).

(5) L. 50. § 4. de leg. (31).

(6) L. 76. de leg. (30).

(7) Cujacius at L. 75. § 3. L. 76. Voet-Comment. ad tit. de leg. et fid. § 24. Fitting Correalobl. σ. 158. Windscheid. III. § 657. ὑποσ. 4.

(8) L. 11. § 13. L. 64. de leg. (32).

(9) § 24. I. de leg. (2. 20) L. 75. § 2. L. 82 § 5. de leg. (30) L. 24. pr. § 4. de lib. leg. (34. 3).

κληροδοτήματος είναι ἡ ἐλευθέρωσις τοῦ κληροδόχου (*liberatio legata*) (1).

Μὴ ὑπάρχοντος χρέους τοῦ κληροδόχου, κατὰ φυσικὸν λόγον τὸ κληροδοτήμα εἶναι ἀνυπόστατον (2), ἀποσβέννυται δὲ σὺν τῇ ἀποσβέσει τοῦ χρέους, ἄρα καὶ διὰ τῆς εἰσπράξεως αὐτοῦ παρὰ τοῦ διαθέτου (3). Συνέπεια τοῦ κληροδοτήματος δὲν εἶναι, ὅτι ἐλευθεροῦται αὐτοδικαίως ὁ ὀφειλέτης κληροδόχος, ἀλλ' εἰ μὲν χρεωστὴ πρὸς ἄλλον, ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ κληρονόμου, ὅπως ἀπαιτήσῃ παρ' αὐτοῦ τὴν ἐλευθέρωσιν, εἰ δὲ χρεωστὴ πρὸς τὸν διαθέτην ἢ τὸν κληρονόμον, ἀποκτᾷ ἔνστασιν (4).

Ἡ ἐλευθέρωσις δύναται νὰ ᾔηται ἐν μέρει μόνον (5), ἢ πρὸς καιρὸν, ὅπως μὴ ἐνοχλῇται ὁ κληροδόχος ἐντὸς ὠρισμένου χρόνου, καθ' ὃν δὲν χρεωστὴ τὸν κληρονόμον ἢ πρῶτον (6).

Κληροδοτήμα εἶναι καὶ ἡ διάταξις, νὰ μὴ ζητηθῶσι λόγοι παρὰ τοῦ διοικήσαντος τὴν περιουσίαν τοῦ διαθέτου (*obligatio praelegata*), ἀλλὰ δὲν περιλαμβάνει ὅ,τι δολίως περιεποίησεν εἰς ἑαυτὸν ὁ διοικήσας, ἀλλ' ὅ,τι ἀδόλως παρέμεινε παρ' αὐτῷ (7).

Κατ' ἀρχαιοτέραν διάταξιν, οὗσης τῆς κληροδοτουμένης ἀπαιτήσεως ἐπιδίκου (*ambiguum chirographum*), ὁ βεβαρημένος ἀπέδιδε τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως. αὐτὸς διώκων τὴν δίκην (8), Ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἤρε πᾶν κώλυμα εἰς τὴν κληροδοτήσιν ἀπαιτήσεως ἐπιδίκου (9).

266. Ὅ,τι χρεωστὴ τις πρὸς τινὰ ματαίως κληροδοτεῖ πρὸς αὐτόν, διότι οὐδεμίαν ἔχει οὕτω ἀνάγκην τοῦ κληροδοτήματος,

(1) L. 8. pr. L. 11. 24. αὐτ. ΜΔ'. Ις'. 8. 11. 23. § 13. J. de leg. (2. 20). L. 17. C. de fideic. (6. 42).

(2) L. 75. § 2. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 71. L. 25. de lib. leg. (34. 3). Ἐκ τῆς ἀλληλομαχίας ἔπεται ἡ ἀνάγκη ἐρωτηματικῶν μετὰ *sed poterit hoc dici* ΜΔ'. Ις'. 24. Vangerow II. § 555. Windscheid III. § 657 ὑποσ. 11.

(3) L. 7. § 4. L. 21. pr. § 1. αὐτ.

(4) L. 3. § 3. αὐτ. § 13. J. de leg. (2. 20). Unger Syst. II. § 124 ὑποσ. 20. Windscheid III. § 657 ὑποσ. 9.

(5) L. 7. pr. αὐτ.

(6) L. 8. § 1. 2. αὐτ. § 13. J. de leg. (2. 20).

(7) L. 8. § 6. αὐτ. ΜΔ'. Ις'. 8.

(8) L. 3. C. de litig. (8. 37).

(9) L. 4. C. αὐτ. ΚΖ'. α'. 4. Ὅρα τόμ. Γ'. 445.

ἐνόσω δύνανται νὰ ἐνασκήσῃ ἄλλην ἀγωγὴν. 'Αλλ' ἂν διὰ τῆς κληροδοσίας ταύτης προστίθεται ἄλλη τις ὠφέλεια ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ, ἐδέχθησαν ὡς ἐγκυρον τὴν πράξιν «'Αχρηστον τὸ ληγάντον, εἰ μὴ ἔχει τι πλέον» (1). Περιπλέον ὠφέλεια ὑπάρχει, ὅταν μνημονεύεται ποσὸν ἀνώτερον, ἢ ἀπαλλάσσεται τὸ χρέος τῆς αἰρέσεως, τῆς προθεσμίας ἢ ἐνστάσεώς τινος κτλ. (2). Οὐδόλως ἀποδεικνύεται, ὅτι αὐτὴ καὶ μόνη ἡ ἐπίγνωσις τοῦ χρέους ἀρκεῖ, ὅπως ἰσχύη τὸ κληροδότημα (3). 'Αν ᾗτο τοῦτο ἀληθές, οὐδεμίαν εἶχε τὸ κληροδότημα ὑπόστασιν, ἂν ἐκ πλάνης ἐνομιζέτο ὑπάρχεν τὸ χρέος (4). 'Αλλ' ὅμως καὶ ὅταν οὐδὲν χρέος ὑφίσταται, τὸ κληροδότημα ἰσχύει, ἅμα ὁρίζεται κατὰ ποιὸν ἢ ποσόν. 'Η μὴ ὑπαρξίς τοῦ χρέους ἀπλῶς θεωρεῖται ὡς ψευδὴς δὴλωσις (*falsa demonstratio*). 'Ακυρον εἶναι ἐπομένως τὸ ἀόριστον κληροδότημα, ὅ,τι χρεωστῶ, ἢ ὅσα χρεωστῶ, ἅμα δὲ ὁρίζεται χρεωστοῦμενον πρᾶγμα, ἢ ποσόν, εἴκαι μὴ χρεωστοῦμενον, τὸ κληροδότημα εἶναι ἐγκυρον (5).

Τοιοῦτον εἶναι καὶ τὸ κληροδότημα προικὸς (*praelegatum dotis*) πρὸς ὃν χρεωστεῖται ἡ τῆς προικὸς ἀπόδοσις, καθόσον μάλιστα κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ὑπῆρχε πάντοτε περιπλέον ὠφέλεια, ἡ κατάργησις τῶν πρὸς ἀπόδοσιν νομίμων προθεσμιῶν (6). Τὸ αὐτὸ ἰσχύει ἐνταῦθα ὅ,τι καὶ περὶ χρέους. Εἰ μὲν ἀορίστως κληροδοτεῖται ἡ προῖξ, ἐνῶ ταιαύτη δὲν ὑπῆρξεν, ἢ δὲν χρεωστεῖται, τὸ κληροδότημα εἶναι ἀνυπόστατον (7), εἰ δὲ ὁρίζεται ποσόν, ἢ πρᾶγμα, χρεωστεῖται τὸ κληροδότημα καὶ ὅταν δὲν χρεωστῇται ὡς προῖξ (8). 'Αν κατὰ τὴν σύστασιν τῆς προικὸς ἐπέκειντο χρεὴ εἰς τὰ προικῶν, δὲν ὑποχρεοῦται ὁ κληρονόμος ν' ἀποδώσῃ αὐτὰ ἐλεύ-

(1) L. 11. 25. αὐτ. ΜΔ'. 1ς'. 24.

(2) L. 13. 14. 28. § 13. αὐτ. L. 28. 29. de leg. (30) L. 82 pr. de leg. (31) L. 1. § 10. ad L. falc. (35. 2) ΜΔ' α'. 1. § 14. J. de leg. (2. 20).

(3) Bähr. Anerkennung σ. 103. 202.

(4) Windscheid III. § 658. ὑποσ. 3.

(5) L. 75. § 1. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 71 L. 88. § 10. de leg. (31) L. 25. 28. § 14. de lib. leg. (34. 3) L. 2. C. de falsa causa (6. 44) ΜΔ'. 1ς'. 32. § 15. 30. J. de leg. (2. 20). 'Αρμεν. Ε'. ια'. 24.

(6) L. 1. § 2. de dote prael. (33. 4).

(7) L. 1. pr. § 5. 6. 7. L. 16 αὐτ. L. 15. § 3. de leg. prael. (37. 5) § 15. J. de leg. (2. 20).

(8) L. 1. § 8. L. 6. de dote prael. (33. 4). L. 40. § 4. de cond. (35. 4) ΜΔ'. 16'. 39. § 15. J. de leg. (2. 20).

θερα τῶν ἐπικειμένων χρεῶν εἰς τὸν κληροδόχον, μὴ ἐξηγηθέντος τοῦ διαθέτου ῥητῶς, εἴκαι κατὰ γενικὸν κανόνα τὸ κληροδοτηθὲν ἀποδίδεται ἐλεύθερον χρέους εἰς τὸν κληροδόχον (1).

Προκειμένης μειώσεως τοῦ κληροδοτήματος ἕνεκα τοῦ φαλκιδίου νόμου, ἡ κληροδοτηθεῖσα προῖξ δὲν μειοῦται ὡς ἀπόδοσις χρέους, ἀλλ' ἡ περιπλέον ὠφέλεια, οἷον καὶ αὐτὸ τὸ κέρδος ἐμπαιρουσιασμοῦ διὰ τὴν πρὸ τῆς προθεσμίας ἀπόδοσιν (2).

267. Τὸ κληροδοτήμα δύναται νὰ περιλάβῃ ὁμάδα πραγμάτων, ἢ ὁμάδα δικαιωμάτων (*universitas facti, juris*). Ὅμας πραγμάτων εἶναι π. χ. ποιμνιον, βιβλιοθήκη κτλ. ὁμας δὲ δικαιωμάτων ἡ κληρονομία. Οἱ Ῥωμαῖοι συνήθως ἐκληροδοτοῦν τὸ χρηματικὸν τῶν δούλων (*peculium*), ὅπερ ἀπετέλει ὁμάδα δικαιωμάτων (3). Ἡ κληροδοσία τῆς ὅλης κληρονομίας (*legatum hereditatis*), εἶδομεν ἤδη, ὅτι ἀφωμοιώθη πρὸς τὴν ἀποκατάστασιν κληρονομίας (*fideicommissum hereditatis*), καθ' ἣν δλόκληρον τὸ δικαίωμα μεθίσταται εἰς τὸν ἀποκαθιστάμενον ἢ κληροδόχον (§ 254).

Ἐὰν ὁμως κληροδοτῇται ποσοστὸν τῆς κληρονομίας (*partitio hereditatis*), ὁ κληροδόχος ποσοστοῦ (*legatarius partiaris*) δὲν ἀποκτᾷ τὸ ἐπὶ τοῦ ὅλου δικαίωμα, οὐδ' ἐνέχεται ὡς ὁ κληρονόμος εἰς τὰ χρέη, ἀλλὰ μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν αὐτῶν λαμβάνει ἐκ τοῦ περισσεύματος τὸ ἐπιβάλλον, δι' ὃ ἡ συνθήκη νὰ δίδωνται ἀσφάλεια παρὰ τοῦ κληροδόχου διὰ τὰ ἐνδεχόμενα χρέη (*stipulationes partis et pro parte*) (4). Εἰς τὸν κληρονόμον ἀποδίδεται, ἂν προτιμᾷ νὰ δώσῃ μέρος ἐκ τῶν πραγμάτων, ἢ τὴν ἀποτίμησιν αὐτῶν, ἣν πάντως ἀποδίδει, ὅταν τὰ πράγματα εἶναι ἀδιαίρετα (5).

Διαφέρει ἡ κληροδοτήσις κληρονομίας, ἣν ὁ διαθέτης ἢ ὁ κληρονόμος ἔλαβον παρ' ἄλλου, ὅτε ἀποδίδεται εἰς τὸν κληροδόχον ὡς εἰδικὸν διάδοχον (6) ὅ,τι ὑπῆρχεν ἐν τῇ κληρονομίᾳ ταύτῃ καθ' ὃν χρόνον ἀπέθανεν ὁ διαθέτης (7).

(1) L. 15 de dote prael. (33. 4), ΜΔ'. ζ'. 15.

(2) L. 1. § 10. L. 57. 81 § 2. ad L. falc. (35. 2) ΜΔ'. α'. 1 56. 86.

(3) *18s D. de pecul leg. (33. 8) ΜΔ'. ια'.

(4) Gajus II. 254. Ulp. XXIV. 25. XXV. 15. § 5. J. de fideicommiss. (2. 23). Θεόφιλος Β'. χγ'. 5.

(5) L. 26. § 2. L. 27. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 26. 27. Ἀρμεν. Ε'. ια'. 20.

(6) L. 17. § 1. L. 27. § 8—10. ad SC. Trebell. (36. 1). ΔΕ'. ια'. 17. 27.

(7) L. 76. § 1. de leg. (31).

Ὅταν κληροδοτῇται ἡ ἐπικαρπία κληρονομίας, προηγείται ἡ ἀφαίρεσις τῶν χρεῶν (1). Ἐὰν δὲ ἡ ἐπικαρπία περιορίζεται εἰς μέρος τῆς κληρονομίας, δύναται ὁ κληρονόμος, ἐὰν προτιμᾷ, νὰ ἐπιτρέψῃ αὐτὴν ἐπὶ χρηματικῷ ποσοῦ ἴσου πρὸς τὴν ἀξίαν τοῦ μέρους τούτου (2).

268. Τῆς ὁμάδος πραγμάτων τὸ κληροδότημα δὲν διαιρεῖται εἰς τόσα κληροδοτήματα, ὅσα εἶναι τὰ συναπαρτιζόμενα τὴν ὁμάδα μέρη, ἀλλ' ἀποτελεῖ ἐν καὶ μόνον κληροδότημα, ὥστε δὲν δύναται τις τὰ μὲν νὰ δεχθῇ, τὰ δὲ ν' ἀποποιηθῇ (3). Ἐν τῇ ὁμάδῃ περιλαμβανόμενα τὰ κατὰ τὸν χρόνον τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου ὑπάρχοντα (4), πλὴν ἂν ἐξάγεται ἐναντία θέλησις τοῦ διαθέτου, ὡς ἐν τῇ ῥήσει: « τὴν ἐσθῆτά μου », ἢ « τὸν ἄργυρόν μου, » ἐξ ὧν ὑπονοοῦνται τὰ ἐν καιρῷ τῆς διαθήκης (5).

Ἐνῷ ῥητῶς μαρτυρεῖται, ὅτι δὲν παύει τὸ κληροδότημα, διότι ἐκ τῆς ὁμάδος πραγμάτων, οἷον ἀγέλης, σχεδὸν ὅλα ἀπωλέσθησαν πλὴν ἐνός (6), παρὰ τοῦ αὐτοῦ Πομπωνίου λέγεται τὸ ἐναντίον ἐπὶ κληροδοσίας ἐπικαρπίας ἀγέλης (7). Ἀλλὰ διαφέρει τὸ κληροδότημα ἐπικαρπίας πράγματος, καὶ ὃ ἀπαιτεῖται ἡ ὑπαρξίς τοῦ αὐτοῦ πράγματος. Οὕτω ἡ ἐπικαρπία οἰκίας παύει, ἐὰν αὕτη κατὰ ζῶντος τοῦ διαθέτου, ἐνῷ τὸ κληροδότημα οἰκίας δὲν παύει ἐν ὁμοίᾳ περιπτώσει περιοριζόμενον εἰς τὸ ἔδαφος (8).

Διαφέρει τὸ κληροδότημα ὁμάδος πραγμάτων αὐτοτελῶς, ἢ ὡς παρακολούθημα, οἷον ἀγροῦ καὶ τοῦ ἐξοπλισμοῦ, ἢ ἀγροῦ μετὰ τοῦ ἐξοπλισμοῦ. Ἐν τῇ δευτέρᾳ περιπτώσει πωλουμένου τοῦ ἀγροῦ παρὰ τοῦ διαθέτου ἀνακαλεῖται ἀμφοτέρων ἡ κληροδοσία, εἰκαὶ ὁ ἐξοπλισμὸς δὲν ἐξεποιήθη, ἐνῷ τὸ ἐναντίον ἔπεται ἐν πρώτῃ περιπτώσει (9).

(1) L. 43. de usu et usufr. (33. 2).

(2) L. 32. § 8. αὐτ. Bärkel Beiträge σ. 96. Windscheid § 659. ὑποσ. 5.

(3) L. 2. 6. de leg. (31) Ἀρμεν. E'. ια'. 5.

(4) § 18. 29. J. de leg. (2. 20) L. 24. de leg. (30) ΜΔ' α'. 24. L. 28 quando dies (36. 2) ΜΔ' κ'. 25.

(5) L. 7. L. 40 pr. de auro (34. 2) ΜΔ'. ιε'. 7. Vangerow II. § 553.

(6) L. 22. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 22. § 18. J. de leg. (2. 20).

(7) L. 31. quib. mod. usufr. (7. 4) Ιε' δ'. 34. Ἐὰν ἀγέλη περιστῇ εἰς ἀριθμὸν μὴ ποιούντα ἀγέλην, φθείρεται ἡ χρῆσις αὐτῆς.

(8) L. 22. de leg. (30). Vangerow II. § 553.

(9) L. 5. de instr. (33. 7) ΜΔ'. ι'. 5. L. 4. 2. de pecul. leg. (33. 8). ΜΔ'. ια'. 4. 2. Ἀρμεν. E'. ια'. 38. Vangerow II. § 553.

Ἐχομεν δὲ καὶ ἐρμηνευτικούς τινας κανόνας:

Ἐν τῇ κληροδοσίᾳ ἐργάστηριου, οἷον πορφυροπωλίου, δὲν περιλαμβάνονται τὰ ἐν αὐτῷ ἐκ τῆς καθημέραν εἰσπραξέως ἀποκείμενα, ἢ αἱ ἀπαιτήσεις κατὰ ἐργολάβων (1). Τοῦναντίον ἐν τῇ κληροδοσίᾳ τραπέζιτου καταστήματος περιλαμβάνονται αἱ ἀπαιτήσεις, διότι ἐξ αὐτῶν συνίσταται τὸ κατάστημα (2).

Ὅταν κληροδοτῇται ὁ χρυσὸς καὶ ὁ ἄργυρος περιλαμβάνονται ὅτε ἐργασμένος καὶ ὁ ἀκατέργαστος, οὐχὶ ὅμως τὰ νομίσματα (3). Ὁ χρεωστούμενος παρ' ἄλλου χρυσὸς ἢ ἄργυρος δὲν περιλαμβάνεται, ἀλλὰ μόνον ὁ ἰδιόκτητος, ἔστω καὶ ἐν χερσὶν ἄλλου, οἷον τοῦ χρυσοχοῦ πρὸς ἀπεργασίαν (4). Διὰ τῆς κληροδοτήσεως τῶν κινητῶν δὲν συνυπακούονται ὁ χρυσὸς καὶ ὁ ἄργυρος, οὐδὲ τὰ νομίσματα, τὰ μεταξὺ μὲν τῶν κινητῶν ὄντα, ἀλλὰ πρὸς χρῆσιν τινα ὠρισμένα, οἷον δανείου (5).

ὑπὸ τὴν λέξιν ἐπιπλα (οἰκοσκευὴ, supellen) περιλαμβάνονται ὅσα ἀνήκουσιν εἰς τὴν κοινὴν τῆς οἰκογενείας χρῆσιν, ὥστε ἐξαιροῦνται τὰ ἐργαλεῖα τέχνης, ὁ χρυσὸς, ὁ ἄργυρος καὶ τὰ ἐνδύματα (6). Τοιοῦτον δίδει ὁρισμὸν καὶ ὁ ἡμέτερος περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμος ἐν ἄρθρ. 10, ἐν ᾧ ἐξαιροῦνται τῶν ἐπίπλων συλλογαὶ εἰκόνων, ἀγαλμάτων καὶ τῶν παρὰ πλῆσιον.

Διὰ τοῦ ἐξοπλισμοῦ (instrumentum) τῶν ἐκινήτων ἐννοοῦνται ὅσα εἶναι ἀναγκαῖα διὰ τὴν χρῆσιν αὐτῶν, λ. χ. ἐπὶ ἀγρῶν τὰ γεωργικὰ ἐργαλεῖα καὶ τὰ ὑπηρετοῦντα κτήνη κτλ., δὲν συμπεριλαμβάνονται ἐπομένως τὰ πρὸς καλλωπισμὸν χρήσιμα ἐπιπλα καὶ τὰ τοιαῦτα (7). Ὅταν ὅμως κληροδοτῇται κτῆμα, ὅπως ὑπάρχει παρεσκευασμένον (instructus), περιλαμβάνονται καὶ ὁ καλλωπισμὸς καὶ τὰ ἐπιπλα (8).

Κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμον ἄρθρ. 11 ἡ δώρησις

(1) L. 91. § 2. de leg. (32).

(2) L. 77. § 16. de leg. (31).

(3) L. 78. § 4. de leg. (32) L. 19. pr. L. 27. § 1. de auro a. g. (34, 2).

(4) L. 34. pr. αὐτ.

(5) L. 79. § 1 L. 44. 86. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 43. Ἀρμ. ν. Ε'. ια' 22.

(6) L. 1. 6. pr. L. 7. pr. de supell. (33. 10). ΜΔ'. γ'. 1. 5. 6.

(7) L. 1. 12. pr. § 16—23 de instr. vel. (33. 7) ΜΔ'. ι'. 1. 12. Ἀρμ. ν. Ε'. ια' 39.

(8) L. 12. § 27. 28. L. 2. § 1. αὐτ.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Ε').

οικίας μετὰ τῶν ἐν αὐτῇ (δηλ. παρεσκευασμένης, instructa). περιλαμβάνει ὅλα τὰ κινητὰ, οὐχὶ ὅμως χρήματα καὶ ὁμολογίας

Διὰ τῆς κληροδοτήσεως τῶν βιβλίων δὲν περιλαμβάνονται αἱ θῆκαι αὐτῶν, ὅταν δὲ ὀρίζεται ἀριθμὸς βιβλίων, ἐννοοῦνται τὰ τεύχη, καὶ ὅταν ἕκαστον τεύχος περιέχῃ πλείονα βιβλία, ἐνῶ ὅταν κληροδοτῶνται βιβλιοθήκαι, ἡρτῆται ἐκ τῆς προθέσεως τοῦ διαθέτου, ἂν δηλοῦνται μόναι αἱ θῆκαι, ἢ ὁμοῦ καὶ τὰ βιβλία (1).

269. Τὸ κληροδότημα μηνιαίων ἢ ἐτησίων (menstrua, annua) ἔχει τοῦτο ἴδιον, ὅτι δὲν λογίζεται ὡς ἐν κληροδότημα, ἀλλ' ἕκαστον μηνιαῖον, ἢ ἐτήσιον ἀποτελεῖ κληροδότημα αὐτοτελές, χωριστὰ προχωροῦν (2). Τοῦτο ἐπενόησαν προφανῶς, ὅπως εὐρεθῇ πέρας εἰς τοιαῦτα κληροδοτήματα, μὴ παραπεμπόμενα εἰς τοὺς κληρονόμους, ἀλλὰ παύοντα τῇ τελευτῇ τοῦ κληροδόχου (3). Δὲν κωλύεται ὡς ἐκ τούτου ὁ διαθέτης νὰ διατάξῃ τὸ κληροδότημα καὶ ὑπὲρ τῶν κληρονόμων τοῦ κληροδόχου. ὅτε μάλιστα ἐπεκτείνεται καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τῶν κληρονόμων (4), ὅπως δύναται νὰ περιστείλῃ αὐτὸ εἰς βραχύτερον τῆς ζωῆς τοῦ κληροδόχου χρόνον (5).

Δὲν ὑπάρχουσι πολλὰ κληροδοτήματα, ὅταν ὀρίζεται ἡ καταβολὴ ποσοῦ τινος εἰς ὠρισμένας δόσεις, ὅπερ διέταξεν ὁ διαθέτης διὰ νὰ μετριάσῃ τὸ βάρος τοῦ κληρονόμου, ἀλλὰ τὸ κληροδότημα εἶναι ἐν διαφόρους ἔχον καταβολάς (6).

Ὅταν ἀποτελῶνται πολλὰ κληροδοτήματα ἐκ τῶν κατὰ περιόδους ὠρισμένων, ἕκαστον αὐτῶν προχωρεῖ ὁλόκληρον, ἅμα ἀρχομένης τῆς περιόδου καὶ πρὶν ἔτι συμπληρωθῇ (7).

(1) L. 52. 76. de leg. ΜΔ'. γ'. 50.

(2) L. 16. 12. quando dies leg. (36. 2). L. 1. pr. quando dies usus (7. 3) Ις'. γ'. 1.

(3) L. 4. 8. de ann. leg. (33. 1) ΜΔ'. δ'. 4. 8.

(4) L. 22. C. de leg. (6. 37) ΜΔ'. δ'. 47. L. 65. de V. S. (50. 16) Β'. 6'. 62. Κληρονόμος λέγεται οὐ μόνον ὁ πρῶτος, ἀλλὰ καὶ ὁ τοῦ κληρονόμου κληρονόμος καὶ οἱ ἐφεξῆς.

(5) L. 20. quando dies leg. (36. 2) ΜΔ'. κ'. 17.

(6) L. 12. § 4. L. 20. 26. § 2. αὐτ.

(7) L. 5. S. 22. de annuis leg. (33. 1) ΜΔ'. δ'. 5. L. 12. § 15. quando dies leg. (36. 2) ΜΔ'. κ'. 10. L. 1. C. quando dies (6. 53) ΜΔ'. ιθ'. 110. Ὅτι τὸ ἐνιαυσιαῖον ληγᾶτον ἐν τοῖς προοιμίοις ἐκάστου ἐνιαυτοῦ καταφέρεται καὶ ἀπαιτεῖται.

Ἰδιαίτερον εἶδος τοῦ κατὰ περιόδους κληροδοτήματος εἶναι τὸ πρὸς διατροφήν, ἐν ᾗ περιέχεται ἡ τροφή, ἡ ἐσθὴς καὶ ἡ οἰκησις, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ μάθησις τέχνης (1). Ἀλλ' ἐν τῇ λέξει ἀπλῶς τροφῆς ἢ ὀψωνίων δὲν περιλαμβάνονται ἐσθὴς, οἰκησις, ἢ ἄλλοτι (2). Ἐὰν δὲν ὁρισθῇ τὸ μέτρον, σκοπεῖται πρὸ πάντων, τί ζῶν ἐστὶ ὁ διαθέτης παρῆχεν εἰς τὸν κληροδόχον, ἢ εἰς ἄλλον τινὰ τῆς αὐτῆς τάξεως, ἐν ἑλλείψει δὲ τούτων σκοπεῖται ἡ συμπάθεια τοῦ διαθέτου, ἡ κατάστασις τοῦ κληροδόχου καὶ τὸ μέγεθος τῆς καταλειφθείσης περιουσίας (3).

Μὴ ὁρισθέντος χρόνου, τεκμαίρεται ὅτι διὰ βίου ἐκληροδοτήθη ἡ διατροφή (5).

Ὡς ὑπὸ ἰδιαίτεράν προστασίαν τοῦ νόμου τὸ κληροδοτήμα τοῦτο ὑπόκειται εἰς τοὺς ἐξῆς κανόνας Ἡ διατροφή δύναται νὰ καταλειφθῇ καὶ εἰς ἀνίκανον, μὴ παύουσα λόγῳ οἰαζήποτε στερήσεως τῆς καταστάσεως (5). Ἡ μέχρι τῆς ἡβῆς καταλιμπανόμενη διατροφή παρατείνεται διὰ μὲν τοὺς ἄρρενας μέχρι τοῦ 18 ἔτους, διὰ δὲ τὰ θήλεα μέχρι τοῦ 14 (6). Διὰ τῆς γενικῆς ἀνακλήσεως τῶν κληροδοτημάτων δὲν ἀνακαλεῖται καὶ ἡ διατροφή, ἀλλ' ἀπαιτεῖται εἰδικὴ ἀνάκλησις (7). Ὅταν ἄλλος τις ἐπιβαρύνεται πλὴν τοῦ κληρονόμου πρὸς χορήγησιν διατροφῆς, ὑπόκειται δὲ εἰς μείωσιν τοῦ φαλκιδίου, δὲν μειοῦται ἔνεκα τούτου τὸ ποσὸν τῆς διατροφῆς, ἐνόσω τὸ κληροδοτήμα ἐπαρκεῖ (8). Ἀπαλλάσσεται τῆς ἀσφαλείας ὁ ἀξίων διατροφήν περὶ ἐνδεχομένης φαλκιδεύσεως (9). Τελευταῖον δὲν ἐπιτρέπεται συμβιβασμὸς περὶ κληροδοτήματος μελλούσης διατροφῆς ἀντὶ ποσοῦ τινος ἀνευ δικαστικῆς ἐγκρίσεως (10).

(1) L. 6. 7. 28. de alim. (34 1.) ΜΔ'. ιδ'. 6. 7. 23.

(2) L. 24 αὐτ.

(3) L. 22. pr. L. 14 § 2. αὐτ. L. 14. de annuis (33. 1.)

(4) L. 8. § 10. de transact. (2. 15) ΙΑ'. 6'. 8.

(5) L. 11. § 1. de alim. (24. 1) ΜΔ'. ιδ'. 11. L. 3. pr. de his quae (34. 8).

(6) L. 14. § 1. de alim. (34. 1) ΜΔ'. ιδ'. 4.

(7) L. 18. § 1. αὐτ.

(8) L. 77. § 1. de leg. (34) L. 25. § 1. ad leg. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 24. L. 21. § 1. de ann. (33. 1) ΜΔ'. 8'. 21.

(9) L. 3. § 4. si cui plus. (35. 3) ΜΑ'. 6'. 3

(10) L. 8. de trans. (2. 15) L. 8. C. de trans. (2. 4) ΙΑ'. 6'. 8. 25. Τόμ. Γ'. § 544.

270. "Όταν τὸ κληροδοτούμενον πράγμα δὲν εἶναι ἀντικαταστατὸν, πρέπει νὰ ὀρίζεται ἀρκούντως, ὅπως μὴ εἶναι ἡ κληροδοτήσις ματαια. Κατὰ τοιαύτην ἔννοιαν ἀποφαίνεται ὁ Οὐλπιανός, ὅταν ἀπροσδιορίστως κληροδοτῇται οἰκία ἀνευ προσθήκης ποίας, ὅτι οἱ κληρονόμοι ὑποχρεοῦνται νὰ δώσωσιν οἶαν προτιμῶσιν ἐκ τῶν ἐν τῇ κληρονομίᾳ, ἐὰν δὲ οὐδεμία ὑπάρχῃ ἐν αὐτῇ, τὸ κληροδότημα εἶναι ἄχρηστον (1), βεβαίως διὰ τὴν ἀοριστίαν. Οἱ νεώτεροι ἐξήγαγον ἐντεῦθεν ἄλλα συμπεράσματα· οἱ μὲν, ὅτι ἐν γένει πᾶσα κληροδοτήσις ἀορίστου πράγματος ἐκ τῶν μὴ ἀντικαταστατῶν εἶναι ἄχρηστος, ἅμα ὅμοιον αὐτοῦ δὲν ὑπάρχει ἐν τῇ κληρονομίᾳ (2), οἱ δὲ, ὅτι τοῦτο κρατεῖ μόνον ἐπὶ ἀκινήτων (3). Ἄλλ' οὐδεὶς ὑπάρχει ὁ λόγος τοῦ ἐπὶ ἀκινήτων περιορισμοῦ, οὐδὲ ἡ ἐν τῇ κληρονομίᾳ ὑπαρξίς ἀρκεῖ πάντοτε, ὅπως ἐκλείψῃ τὸ ἐλάττωμα τῆς ἀοριστίας, ὅπως καθ' ὑπόθεσιν ἡ κληροδοτήσις ἀγροῦ ἀπροσδιορίστως εἶναι ἀνωφελής, διότι δὲν εἶναι δυνατὸν νὰ εἰκάσῃ τις, ποῖον καὶ πόσον εἶχε κατὰ νοῦν ὁ διαθέτης (4). "Όταν ὑπάρχωσιν οἰκίαι ἐν τῇ κληρονομίᾳ, δύναται νὰ γίνῃ μίᾳς τούτων ἐπιλογὴ, ἐνῷ ἐπὶ ἀγρῶν οὐδὲν ἐξαγεται, ἢ, ὡς λέγει ὁ σχολιαστὴς τῶν Βασιλικῶν, εἶναι ἄχρηστον τὸ κληροδότημα, διότι ὁ κληρονόμος δύναται ἀκαίμιαν βῶλον διδοὺς ἐλευθεροῦν αὐτόν». Κατὰ τὴν ἐρμηνείαν ταύτην δὲν εἶναι ἄχρηστον κληροδότημα ἵππου πρὸς ἀξιώματικόν τοῦ ἵππικοῦ, ἢ ζεύγους ἵππων πρὸς ἀμάξιηλάτην, καὶ ὅταν οὐδεὶς ἵππος ὑπάρχῃ ἐν τῇ κληρονομίᾳ, διότι εἰκάζεται περὶ ἵππων ἀναλόγων πρὸς τὴν χρῆσιν (5). Ἐὰν δὲ πάλιν ὑπάρχωσιν ἐν τῇ κληρονομίᾳ πλείονα τοῦ αὐτοῦ γένους τῶν κληροδοτουμένων, δὲν ὀρίζεται δὲ, πόσα κληροδοτοῦνται, χρεωστοῦνται τρία (6).

Ἐπὶ ἀντικαταστατῶν δὲν γεννᾶται ἡ ἀπορία τῆς ἀοριστίας, ἅμα κατὰ ποσὸν ὀρίζονται, οἷον χρήματα, σῖτος κτλ. δι' ὃ δὲν γίνεται

(1) L. 74. de leg. (30) KΘ'. A'. 65. σχολ. 41.

(2) Puchta Lehrb. § 529. Arndts. Rechtsl. VI. σ. 333. Sinter-nis III. § 217. ὑποσ. 28. Vangerow II. § 549.

(3) Rosshirt. Verm. II. σ. 44. Mühlenbruch § 744. Fritz in Wenig's Lehrb. § 538.

(4) L. 69. § 4. de j. dot (23. 3) KΘ'. A'. 65.

(5) Arndts. Rechtsl. VI. σ. 334. Windscheid III. § 655. ὑποσ. 8.

(6) L. 1. de opt. et el. (33. 5) ΜΔ'. η'. 1.

λόγος, ἂν ἐν τῇ περιουσίᾳ ὑπάρχουσιν (1). Ὅσάκις τὸ περὶ ποσοῦ κληροδότημα πολλάκις ἐπαναλαμβάνεται ἐν τῇ διαθήκῃ, τοσαῦτα ὑπάρχουσι κληροδοτήματα (2). Μόνον ὅταν δὲν μνημονεύεται ποσὸν τῶν ἀντικαταστατῶν, δύναται νὰ ἰσχύῃ τὸ κληροδότημα ὡς πρὸς μόνον τὰ ἐν τῇ κληρονομίᾳ ὑπάρχοντα (3). Ὅταν ἰσχύῃ τὸ κληροδότημα, πᾶσα ἄλλη ἀοριστία, οἷον περὶ τῆς ποιότητος, γίνεται κατὰ τὴν γνώμην τοῦ βεβαρημένου (4). Ἐὰν ὅμως κληροδοτῇται τι ἐκ τῶν ἐν τῇ κληρονομίᾳ, ἄλλοτε, ἐπὶ μὲν τοῦ διὰ καταδίκης κληροδοτήματος (*per damnationem*), εἰς τὸν κληρονόμον ἤρμοζεν ἡ ἐπιλογή (5), ἐπὶ δὲ τοῦ ἐκδικητικοῦ (*per vindicationem*), εἰς τὸν κληροδόχον (6). Ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς, ἐξισῶν ἀμφοτέρω, ἀπένειμεν εἰς τὸν κληροδόχον πάντοτε τὴν ἐπιλογὴν (7), μὴ δυνάμενον ἐν τούτοις νὰ ἐκλέξῃ τὸ κρεῖττον (8). Αἱ ῥήσεις ἐπομένως, καθ' ὅς ὁ κληρονόμος ἐκλέγει τὸ εὐτελέστερον (9), δὲν ἐφαρμόζονται πλέον μετὰ τὴν διάταξιν Ἰουστινιανοῦ.

Ἄμα τὸ κληροδότημα πράγματος ἀπροσδιορίστου εἶναι ἰσχυρόν, ὁ κληρονόμος ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν λόγῳ ἐγκλησίσεως (10).

271. Ὁ διαθέτης δύναται νὰ ὀρίσῃ περὶ τῆς ἐπιλογῆς (*legatum optionis*).

Ἐὰν ἀναθέσῃ αὐτὴν εἰς τὸν κληροδόχον, ὅστις ζῶν δὲν ἐφθασὲ νὰ ἐκλέξῃ, παραπέμπεται τὸ δικαίωμα εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ (11). Ὁ κληροδόχος ἢ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ δικαιούται νὰ

(1) L. 3. pr. de tritico (33. 6) ΜΔ'. θ'. 3.

(2) L. 34. § 3—6 de leg. (30) L. 12. de prob. (22. 3) ΚΒ'. α'. 12.

(3) L. 7. pr. de trit. (33. 6) ΜΔ'. θ'. 7.

(4) L. 3. pr. 4. αὐτ.

(5) L. 32. § 1. L. 47. § 3. L. 169. § 1. de leg. (30). ΜΔ'. α'. 31. L. 43. § 3. de leg. (31) ΜΔ'. ε'. 41. L. 29. § 1. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 29.

(6) L. 20. 34. § 14. L. 108. § 2. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 20. 103. L. 2. § 1. de opt. (33. 5).

(7) § 22. J. de leg. (2. 20).

(8) L. 37. pr. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 36.

(9) L. 39. § 6. L. 32. § 1. L. 37. § 1. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 38. 31. Ὅτιεν δὲ ἡμᾶς εἶναι ἀδιάφορος ἡ ἀντινομία πρὸς L. 20. αὐτ. ὅτι ὁ κληροδόχος ἔχει τὴν ἐπιλογὴν. Περὶ διαφόρων ἐρμηνειῶν Vangerow II. § 549. Arndts Rechtsl. VI. σ. 342.

(10) L. 45. § 1. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 43. L. 58. de evict. (21. 2) ΙΘ'. ια'. 54. Τόμ. Γ'. § 206.

(11) § 23. J. de leg. (2. 20).

ἐκλέξῃ τὸ κρεῖττον (1). Ἐὰν ὑπάρχωσι πλείονες κοινωνοὶ τοῦ δικαιώματος μὴ συμφωνοῦντες εἴτε συγκληροδόχοι, εἴτε συγκληρονόμοι τοῦ κληροδόχου, ἀποφασίζεται διὰ κλήρου, τίς μεταξὺ τούτων ἐκλέγει, οὗτος δὲ ἀποδίδει εἰς τοὺς λοιποὺς τὸ ἐπιβάλλον τῆς ἀποτιμήσεως (2). Ἐὰν ὁ κληροδόχος βραδύνη νὰ ἐκλέξῃ, τάττεται παρὰ τοῦ δικαστοῦ προθεσμία, μετὰ παρέλευσιν δὲ αὐτῆς γίνεται ὁ κληροδόχος ἔκπτωτος τῆς ἐπιλογῆς, πλὴν ἂν τὰ πράγματα σώζονται ἄκέραια (3). Πρὸ τῆς ὑπεσελεύσεως τῆς κληρονομίας ἡ ἐκλογὴ εἶναι ἄνευ ἀποτελέσματος (4). Ἀπαξ γενομένης ἐκλογῆς δὲν ἐπιτρέπεται ἐναλλαγὴ γνώμης (5), καὶ ὅτε ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ δικαιώματος ἐπιλογῆς ἀπητήθη τὸ ἕτερον (6). Ἄλλ' ἂν ὁ κληρονόμος δὲν ἐπέδειξεν ὅλα εἰς τὸν κληροδόχον, ἢ ἂν οὗτος ἐξελέξατο πρᾶγμα, ὅπερ δὲν ἠδύνατο νὰ λάβῃ, ἢ ἄλλου γένους, ἐπαναλαμβάνει τὴν ἐκλογὴν (7).

Ἐὰν εἰς τὸν βεβαρημένον δοθῇ τὸ τῆς ἐκλογῆς δικαίωμα, δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι ἐνσχεῖ αὐτό, ὁ δὲ περιορισμός, ὅτι δὲν ἐκλέγει τὸ χεῖρον, ἐλέγετο ἐπὶ ἀπροσδιορίστου πράγματος, ὅτε εἶχεν ὁ κληρονόμος τὴν ἐπιλογὴν (8). Μετὰ τὴν ἐπιλογὴν, οὐδὲ εἰς τὸν κληρονόμον ἐπιτρέπεται ἡ ἐναλλαγὴ γνώμης καὶ ἂν ἡγνῷε, ὅτι δικαιοῦται εἰς ἐπιλογὴν (9). Ἄν τὸ ἐκλεχθὲν παρὰ τοῦ κληρονόμου ἐκινήθῃ, ὑπόκειται οὗτος εἰς ἀποζημίωσιν (10). Ἀπλῶς ἐκ τῆς ὑπερμερείας τοῦ κληρονόμου, εἰς ὃν ἐδόθη ἡ ἐκλογὴ, δὲν ἐπιταί, ὅτι τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα μεταβαίνει εἰς τὸν κληροδόχον, ἀλλ' ἡ παρὰ τοῦ διαθέτου ταχθεῖσα προσθεσμία, ὅπως ἐντὸς αὐτῆς

(1) L. 2 pr. de opt. leg. (33. 5).

(2) L. 3 pr. C. comm. de leg. (6. 43) ΜΔ'. κζ'. 3.

(3) L. 6. 7. 8. pr. L. 13. § 1. L. 17. de opt. leg. (33. 5) ΜΔ' η'. 6.

(4) L. 16 αὐτ.

(5) L. 20 αὐτ. ΜΔ'. η'. 19.

(6) L. 19. de leg. (31) ΜΔ'. ε'. 19 Windscheid III. § 661.

(7) L. 2. § 2. 3. 2. 4. 5. de opt. (33. 5). ΜΔ'. η'. 2, 45.

(8) L. 37. pr. L. 140. (30). Ὁρα § 270.

(9) L. 11. § 1. L. 19. de leg. (31) ΜΔ'. ε'. 11. 19. Vangerow I. § 550. Ἀντιφρονεῖ Windscheid III. § 661 ὑποσ. 7. ἐπικαλ. L. 19. § 3. L. 32. § 3. de cond. ind. (42. 6) ἐξ ἀναλογίας.

(10) L. 29. § 3. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 29. L. 58. de evict. (21. 2) IΘ'. ια'. 54. L. 71. § 1. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 67.

ἐκλέξη ὁ κληρονόμος, δηλοῖ ὅτι μετ' αὐτὴν ὁ διαθέτης ἐνόησε νὰ δώσῃ εἰς τὸν κληροδόχον τὴν ἐπιλογὴν (1).

Δύναται καὶ εἰς τρίτον ν' ἀνατεθῇ ἡ ἐπιλογὴ, ἐὰν δὲ οὗτος ἀποθάνῃ πρὶν ἐκλέξῃ, ἢ δὲν ἐκλέξῃ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ, μεταβαίνει τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιλογῆς εἰς τὸν κληροδόχον, ὅστις ὅμως δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ τὸ κρεῖττον (2).

Ἄν τέλος εἰς οὐδένα ἀνέθεσεν ὁ διαθέτης τὴν ἐπιλογὴν, ἀνήκει αὕτη εἰς τὸν κληροδόχον (3).

Μετὰ τὴν ἐπιλογὴν, ἐὰν ἐκ τύχης καταστραφῇ τὸ ἐκλεχθὲν, δὲν ὑποχρεῖται ὁ κληρονόμος νὰ παράσχῃ τὸ ἕτερον (4).

Ἄν τὸ μὲν ἐκ δύο τινῶν κληροδοτηθῇ ὑπὸ αἵρεσιν, τὸ δὲ ἀπροσδιορίστως (pure), τὸ τελευταῖον προχωρεῖ ἀμέσως, ἐὰν ἀποθάνῃ ὁ κληροδόχος, πρὶν ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις, ὅθεν δὲν παραπέμπει εἰς τὸν κληρονόμον αὐτοῦ τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα (5), τὸ αὐτὸ δὲ ἔπεται ἐὰν ἡ αἵρεσις ματαιωθῇ (6).

Ἐνόςφῃ εἶναι μετέωρος ἡ αἵρεσις τοῦ ἑτέρου τῶν κατ' ἐπιλογὴν τοῦ κληρονόμου ὀφειλομένων, δὲν χωρεῖ ἀπαίτησις διὰ νὰ μὴ στερηθῇ οὗτος τοῦ δικαιώματος ἐπιλογῆς (7). Ἐκ τούτου συνάγουσι τινὲς ὅτι ματαιοῦται τὸ κληροδοτήμα, ἀποθανόντος πρὸ τῆς ἐκβάσεως τῆς αἱρέσεως τοῦ κληροδόχου (8), ὅπερ ὅμως οὐδεὶς τῶν ἀρχαίων νομοδιδασκάλων εἶπεν.

(1) L. 11. § 1. de leg. (31) ΜΔ'. 6'. 11. Windscheid III. § 661 ὑποσ. 4.

(2) L. 3. § 1. C. comm. de leg. (6. 43) ΜΔ'. κζ'. 3.

(3) L. 34 § 14. de leg. (30) L. 23. de leg. (31).

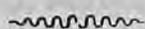
(4) L. 84. § 9 de leg. (30).

(5) L. 25. pr. quando dies (36. 2) ΜΔ'. κ'. 22.

(6) L. 14. αὐτ.

(7) L. 21 de usu et usufr. (33. 2) ΜΔ'. ε'. 21.

(8) Windscheid III § 661. ὑποσ. 11. Ἀντιφρονουσιν Arndts Rechtsl. VI σ. 343. Unger. § 76. ὑποσ. 1.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Διατυπώσεις τῶν κληροδοτημάτων.

Περὶ ἀληθείας

272. Τὰ κληροδοτήματα ἀρχικῶς ἐγίνοντο μόνον διὰ διαθήκης, ἐπὶ Ἀβγούστου εἰσῆχθησαν οἱ κωδικέλλοι.
273. Αἱ ἀποκαταστάσεις, ὡς ἐλεύθεραι παντὸς τύπου, ἐγίνοντο καὶ σιωπηρῶς, ὡς μαρτυρεῖται διὰ παραδειγμάτων.
274. Μεταγενέστεραι διατυπώσεις κωδικέλλων κατὰ τὰς διατάξεις Μ. Κωνσταντίνου καὶ Θεοδοσίου Β'.
275. Κατ' Ἰουστινιανὸν ἀποδεικνύεται καὶ δι' ὅρκου τὸ κληροδότημα, ὑπάρχουσι δὲ καὶ ἐξαιρετικοὶ κωδικέλλοι.
276. Ἐν κωδικέλλῳ οὐδὲ διορισμὸς κληρονόμου γίνεται ἐγκύρως, οὐδὲ ἀποκλήρωσις.
277. Διαφορὰ κωδικέλλων ὑπαρχούσης διαθήκης ἢ ἐξ ἀδιαθέτου καὶ περὶ ἰκανότητος.
278. Περὶ βεβαιωθέντων κωδικέλλων καὶ τί δὲν ἐπιτρέπεται διὰ τῶν μὴ βεβαιωθέντων.
279. Περὶ κωδικελλικῆς ῥήτηρας.
280. Ἡ ῥήτρα αὕτη εἶναι ἀποτελεσματικὴ καὶ ὅταν κατ' οὐσίαν εἶναι προσβλητέα ἢ διαθήκη.
281. Πῶς ἀνακαλοῦνται οἱ κωδικέλλοι.
282. Σήμερον οἱ κωδικέλλοι συντάσσονται κατὰ τὸν αὐτὸν τύπον τοῦ ψήφισματος, διαφέροντες δὲ μόνον, καθόσον δὲν περιέχουσι περὶ κληρονόμου διάταξιν.

272. Ἀρχικῶς τὰ κληροδοτήματα ἐπετρέποντο μόνον διὰ διαθήκης, ἥτις κατὰ Ῥωμαίους ἦτο ἄκυρος, μὴ περιέχουσα διάταξιν περὶ κληρονόμου, ἀφ' οὗ ἐδίδοντο. Κατόπιν εἰσῆχθη εὐχερέστερος τύπος διὰ κωδικέλλου (codicilli), ὡς παραρτήματος τῆς διαθήκης, ἔνεκα δὲ τούτου βεβαιουμένου ἐν αὐτῇ. Ἐφευρετὴς ἐχρημάτισεν ὁ Λέντουλος κατὰ τὴν ἐν τῇ διαθήκῃ αἰτοῦ ἐπιφύλαξιν, τὸν μὲν Ἀβγούστον, μερικὸν αὐτοῦ κληρονόμον, ἀξιώσας νὰ ποιήσῃ τι, ἀπὸ δὲ τῆς ἰδίας θυγατρὸς καταλιπὼν κληροδοτή-

ματα καὶ παρ' ἀμφοτέρων εἰσ ακουσθεῖς (1). Ἐπὶ ἀποκαταστάσεων ἐκράτησαν οἱ κωδικέλλοι, καίτοι μὴ βεβαιωθέντες ἐν τῇ διαθήκῃ (2), ὥστε καὶ οἱ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι ἠδύναντο ν' ἀξιωθῶσιν εἰς ἀποκαταστάσεις (3). Καὶ ἀορίστως ἂν ἐλέγετο ἐν κωδικέλλῳ, ὅστις δὴ ποτε καὶ ἂν ἦναι ὁ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος, ὁ ἀναδεικνυόμενος κατόπιν ὑπεχρεοῦτο (4). Οὕτως ἠδύνά τοις ν' ἀξίωση καὶ παρὰ τοῦ δημοσίου ἀποκατάστασιν, ἐπὶ ὑποθέσει ὅτι περιέρχεται εἰς αὐτὸ ὡς ἀπροσέλευστος ἡ κληρονομία (5). Οἱ Ῥωμαῖοι ἔλεγον, ὅτι εἶναι ἐλευθεριότης τοῦ ἐπ' ἀδιαθέτῳ καταλιπόντος κωδικέλλον ἢ μὴ ἀφαίρεσις τῆς κληρονομίας ἀπὸ τοῦ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμου (6).

273. Αἱ ἀποκαταστάσεις, μὴ ὑποκείμεναι εἰς ὠρισμένον τύπον, ἠδύναντο νὰ γίνωσι καὶ δι' ἐπιστολῆς καὶ ἀρχαφῶς καὶ νεύματι, ἀν' ἠδύναντο ν' ἀποδειχθῇ (7). Ἄρα καὶ σιωπηρῶς ἐξαγονται ἐξ ἄλλων διατάξεων ἐμφανουσῶν τὴν διάνοιαν ταύτην τοῦ διαθέτου. Περί τούτου ἔχομεν τὰ ἐξῆς παραδείγματα.

Ὁ διαθέτης, ἄξιῶν τὸν κληρονόμον νὰ μερίσῃ μετ' ἄλλου τὴν κληρονομίαν, λογίζεται ἐπιδικλὼν ἀποκατάστασιν (8). Ὡσαύτως ἢ πρὸς τὸν κληρονόμον παράκλησις, νὰ γράψῃ τινὰ κληρονόμον, ἰσχύει ὡς διατάξις περὶ ἀποκαταστάσεως πρὸς αὐτὸν μετὰ θάνατον (9).

Ὁ ἔχων υἱὸν καὶ θυγατέρα, ἐντέλλων δὲ αὐτὴν νὰ μὴ διαθέσῃ, ἐνόσω εἶναι ἄπαις, λογίζεται διατάξας ἀποκατάστασιν πρὸς τὸν υἱόν, ἀν' ἡ θυγάτηρ ἀποθάνῃ ἀνευ τέκνων. (10).

(1) § 5. J. de codic. (2. 25). Θεόφ. Β'. κε'. πρ. Plinius Epist. II. 16. Fein Comm. XLIV. σ. 9. καὶ ἐπ.

(2) Gajus II. 270. Ulp. XXV. 8. Paulus R. S. IV. 1. § 10.

(3) Gajus II. 270. Ulp. XXV. 4. § 10. J. de fideic. (2. 23). § 1. J. de codic. (2. 25). Ὁ Mayer Leg. und. Fideic. διατείνεται, ὅτι συγχρόνως ἀνεφάνησαν ἀμφοτέρα τὰ εἶδη τῶν κωδικέλλων καὶ μάλιστα πρὸ τοῦ Αὐγούστου ἕνεκα τῶν ἀποκαταστάσεων.

(4) L. 3. pr. § 1. de j. codic. (29. 7). Γ'. α'. 4.

(5) L. 114. § 2. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 109.

(6) L. 1. § 6. de leg. (32) L. 8. § 1 de j. codic. (29. 7).

(7) L. 22. C de fideic. (6. 42) ΜΔ'. β'. 142

(8) L. 19. § 1. L. 78. pr. ad SC. Treb. (36. 1) ΔΕ'. α'. 19. 75

(9) L. 17 pr. αὐτ. L. 114. § 6. 7 de leg. (30) ΜΔ'. α'. 109.

(10) L. 74. pr. ad SC. Treb. (36. 1) ΜΕ'. ια'. 71. Δὲν ἀντικείμεται L. 77. § 24. de leg. (31) ΜΔ'. β'. 73. διότι αὐτῇ ἡ ἀπαγόρευσις δὲν φαίνεται γενομένη πρὸς ὄφελος ἄλλου. Neuner Hered. inst. σ. 65.

Ὅτε ἐγγράφῃ κληρονόμος ἢ κληροδόχος πατὴρ μετὰ τῶν ὑπεζουσίων, ἀξιούμενος νὰ χειραφετήσῃ αὐτοὺς, ὑποχρεοῦται καὶ εἰς χειραφεσίαν καὶ εἰς ἀποκατάστασιν (1).

Καὶ αὕτῃ ἡ ἀπαγόρευσις ἐκποιήσεως ὠρισμένων πραγμάτων, γινομένη πρὸς κληρονόμον, λογίζεται ὡς διάταξις ἀποκαταστάσεως πρὸς ὄφελος τῶν ὑπὲρ ὧν ἐγένετο (2).

Ἐκ τῆς ῥήσεως τοῦ διαθέτου, ν' ἀρκεσθῇ ὁ κληρονόμος εἰς ὠρισμένα πράγματα, οὐδὲν ἑξάγεται ἀποκατάστασις ὑπὲρ τῶν ἐξ ἀδιαθέτου (3), οὔτινες οὐδὲ μνημονεύονται.

Ὅταν ὁ γράψας τελείαν διαθήκην κατόπιν γράφῃ ἐτέραν ἐπίσης τελείαν, ἐν ἣ λέγει, ὅτι διατηρεῖ ἐν ἰσχύϊ τὴν πρώτην, οὐχ ἦττον αὕτη ἀτονεῖ μετατρεπομένη εἰς κωδικέλλον, ὥστε τὰ ἐν αὐτῇ διατεταγμένα ἰσχύουσιν ὡς ἀποκατάστασις (4). Κατὰ τοὺς Αὐτοκράτορας Σεβῆρον καὶ Ἀντωνῖνον τοῦτο κρατεῖ καὶ ὅταν οἱ ἐν τῇ δευτέρᾳ κληρονόμοι ὑπάρχωσι γεγραμμένοι ἐπὶ ῥητοῖς πράγμασι (certarum rerum) (5). Ἐν περιπτώσει σιωπῆς τοῦ διαθέτου περὶ ἰσχύος τῆς πρώτης διαθήκης, ἐνῷ οἱ ἐν τῇ δευτέρᾳ κληρονόμοι ἐγγράφησαν ἐπὶ ῥητοῖς πράγμασι, σιωπῶσιν, ἀλλ' ἐπιτεταῖ ἡ αὐτὴ λύσις, διότι ὁ περιορισμὸς εἰς ῥητὰ πράγματα ἰσχύει, ἀμα ἐξάγεται ὑπὲρ τίνος ἐγένετο (6).

274. Μέχρι τῶν χριστιανῶν Αὐτοκρατόρων ἦσαν οἱ κωδικέλλοι ἐλεύθεροι παντὸς τύπου, ἀρκούσης πάσης ἀποδείξεως περὶ τῆς πραγματικῆς βουλήσεως τοῦ διαθέτου διὰ παντὸς ἐγγράφου, οἷον δι' ἐπιστολῆς, ἔστω καὶ δι' ἄλλης χειρὸς γεγραμμένης (7), ἡδύ-

(1) L. 92. 93. de cond. (35. 1) ΜΔ'. θ'. 89. 90.

(2) L. 114. § 14. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 109. Ὁρα. § 212.

(3) L. 69. pr. leg. (31) ΜΔ'. β'. 67. Neuner Hered. inst. σ. 61. Ἀντιδόξῃ Windscheid III. § 552 ὑποσ. 7.

(4) L. 12. de inj. rupto (38. 3).

(5) L. 3 J. quib. mod. (2. 17) Θεόφ. Β'. ιζ'. 3. L. 29. ad SC. Treb. (35. 1). ΔΕ'. ια'. 29.

(6) Ὁρα § 212. 241 Neuner Hered. inst σ. 76. Fein Comm. XLV. σ. 267. Arndts § 502. Windscheid III. § 552. ὑποσ. 6. Ἀντιᾶπον Mühleneruch Comm XXXVIII. σ. 472. Buchholz Praeleg. σ. 266. Mayer Leg. § 24. οὐχὶ δὲ καὶ ὁ Vangerow II. § 460. II.

(7) L. 6. § 1. de j. codic. (20. 7) Δς'. α'. 7. L. 89 pr. de leg. (31) ΜΔ'. σ'. 85. L. 39. § 1. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 38. Ἀρμεν. Ε'. ια'. 23. Fein Comm. XLIV. σ. 339. 412.

νατο δὲ ἐγγράφως καὶ διὰ νεύματος νὰ καταλειφθῇ ἀποκατάστασις (1).

Πρῶτος ὁ Μ. Κωνσταντῖνος ἐθέσπισεν, ὅτι ὁ ἐπ' ἀδιαθέτῳ κωδικέλλος πρέπει νὰ γίνεται ἐνώπιον ἐπτά ἢ πέντε μαρτύρων (2). κατόπιν ὁ Θεοδοσίος Β' ἐξέτεινε τὴν διατάξιν ταύτην ἐπὶ παντός κωδικέλλου ἐγγράφου ἢ ἀγράφου (3), ἣν παρεδέχθη ὁ Ἰουστινιανός, ἐπαρκούμενος εἰς πέντε μόνους μάρτυρας (4).

Προηγουμένη κλησις τῶν μαρτύρων ἐπὶ τούτῳ δὲν ἀπαιτεῖται, ἀλλ' ἐξήγησις πρὸς αὐτοὺς, ἐπὶ τίνι προσελήφθησαν (5). Περὶ τῆς ιδιότητος τῶν μαρτύρων ἰσχύουσιν ἀναντιρρήτως αἱ αὐταὶ ὡς ἐπὶ διαθηκῶν διατάξεις (6), ὡς ἐπίσης ἀπαιτεῖται ἐνότης τόπου, χρόνου καὶ πράξεως (7).

Ὅταν ὁ κωδικέλλος ἐκτίθεται ἐγγράφως, συνυπογράφεται καὶ σφραγίζεται (subnotatio) ὑπὸ τῶν μαρτύρων (8). Ἐξ ἄλλης διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐξάγεται, ὅτι καὶ ὁ διὰ κωδικέλλου διαθέντων χρεωστῇ νὰ συνυπογράψῃ, πλὴν ἂν ὁ κωδικέλλος εἴναι ὀλόγραφος διὰ χειρὸς τοῦ καταλιπόντος αὐτόν (9).

275. Ἐν τούτοις ὁ αὐτὸς Αὐτοκράτωρ ἀπεφάνθη, ὅτι καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ βεβαρημένος ὁμολογεῖ τὴν ὑπαρξίν τῆς περὶ ἀποκαταστάσεως διατάξεως, τυπικῶς μόνον μὴ ἀποδεικνυομένην, δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ δι' ἐπαγωγῆς ὅρκου νὰ βεβαιώσῃ τὴν ἀλήθειαν, ἂν δὲ ἀρνήται νὰ ὁμώσῃ αὐτόν, ἡ ἀποκατάστασις γίνεται ὑποχρεωτικὴ, μὴ ἐπιτρεπομένης ἄλλης ἀποδείξεως, εἴτε διὰ μαρ-

(1) L. 21. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 21. Ἀρμεν. αὐτ.

(2) L. 1. C. Th. ds test. (4. 4). Ὁ Mayer Leg. § 17. θεωρεῖ τὴν διατάξιν ἐκτετατομένην ἐφ' ὅλων τῶν κωδικέλλων, ἀδιαφορῶν περὶ τῶν λέξεων quos test. non precedit καὶ περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ Βιζυγοθικοῦ Κώδ., ἧτοι Breviarium Alaricianum.

(3) L. 7. § 2. C. Th. αὐτ.

(4) L. 8. § 3. C. de codic. (6. 36) ΔΣ'. α'. 24. Ἀρμεν. 15'. ζ'. 5. Περὶ ἀγράφου κωδικέλλου (sine scriptis) L. 3. pr. C. de bon. lib. (6. 4) L. 13. C. de ss. eccl. (1. 2.).

(5) Αὐτ. Πρβ. L. 21. § 2. qui test. (28. 1) ΔΕ'. α'. 22. Fein Com. XLIV. σ. 423.

(6) Fein αὐτ. σ. 434 καὶ ἐπ. Ἀρμεν. Α'. ζ'. 43.

(7) L. 8. § 3. C. de codic. (6. 36) ΔΣ'. α'. 24. L. 28 pr. C. de test. (6. 23) ΔΕ'. β'. 28. Fein XLV. σ. 1. καὶ ἐπ.

(8) L. 8. C. de codic. (6. 36) L. 30. qui test. fac. (28. 1) ΔΕ'. α'. 31. Fein αὐτ. σ. 32. καὶ ἐπ.

(9) L. 28. § 1 C. de test. (6. 23) ΔΕ'. β'. 28. Fein αὐτ. σ. 20. καὶ ἐπ.

τύρων, εἴτε ἄλλως πως (1), καὶ κατὰ φυσικὸν λόγον οὐδὲ δι' ἀντεπαγωγῆς ὅρκου (2). Δὲν δύναται νὰ ἀποποιθῇ τὸν ὅρκον ὁ βεβαρημένος διὰ τυπικὴν τινὰ ἔλλειψιν, ἄρα εἴτε προφορικῶς ἐδόθη ἢ παραγγελία ἀποκαταστάσεως, εἴτε δι' ἐπιστολῆς, εἴτε δι' ἀγγέλου, δὲν ὑπάρχει διαφορὰ (3). Δὲν ἀρκεῖ ἐν τούτοις ἐπιστολὴ εὐρεθεῖσα μεταξὺ τῶν κληρονομικῶν πραγμάτων πρὸς τὸν βεβαρημένον, διότι κατὰ τὰς εἰσηγήσεις τὸ θέμα τοῦ ὅρκου εἶναι, ἂν οὗτος ἔφθασε ν' ἀκούσῃ παρὰ τοῦ διαθέτου (*quod nihil tale a testatore audivit*) (4). Καθ' ἡμᾶς ὅμως ὁ ιδιόχειρος κωδικέλλος, εὐρεθεὶς μεταξὺ τῶν ἐγγράφων τοῦ διαθέτου καὶ φέρων τὴν χρονολογίαν, τὸν τόπον καὶ τὴν ὑπογραφὴν αὐτοῦ, ἐκπληροῖ τοὺς ὅρους τῆς ιδιοχειροῦ διαθήκης, ὥστε ἔχει κύρος ἄνευ ὅρκου.

Καὶ κατὰ τοὺς Ῥωμαίους, πλὴν τῆς δι' ἐπτὰ μαρτύρων διαθήκης, ἐπετρέποντο ἄλλοι τυποὶ, ἢ εἰδικοί ἢ ἐξαιρετικοί, ἄρα κατὰ μείζονα λόγον ἢ δύνατο νὰ γίνῃ κωδικέλλος κατὰ τοὺς τοιοῦτους τῶν διαθηκῶν τύπους. Τὰ εἶδη ταῦτα ἦσαν τὰ ἐξῆς: α) ἐνώπιον δικαστηρίου ἢ δημοτικοῦ συμβουλίου, ἢ διὰ δεήσεως πρὸς τὸν ἡγεμόνα (5). β) ὁ κατὰ τὸ πρόνόμιον τοῦ ἐν ἐκστρατείᾳ στρατιώτου ἄνευ τύπου τινὸς κωδικέλλος (§ 180). γ) ἐν κώμαις διὰ μαρτύρων μὴ εἰδῶτων γράφειν (§ 182). δ) τῶν γονέων περὶ τῶν τέκνων (6). ε) τοῦ τυφλοῦ δι' ἐπτὰ μαρτύρων καὶ μνήμονος ἢ ὀγδόου

(1) L. 32. C. de fideic. (6. 42) ΜΔ'. β'. 152. § 12. J. de fideic. (2. 23) Θεόφ. Β'. κγ'. 12 Παρ' Ἀρμεν. Ε'. ια'. 23, ὑπάρχει ἡ τε ἀρχαία διάταξις, ὅτι οἱ κωδικέλλοι εἶναι: ἀπηλλαγμένοι τύπων, καὶ ἡ Θεοδοσίου ἐν Ε'. ζ'. 5.

(2) Mayer Leg. § 29. ὑποσ. 17. 18. Vangerow II. §. 528. Windscheid III. § 629. ὑποσ. 1

(3) Τινὲς δέχονται: μόνον προφορικὴν πρὸς τὸν βεβαρημένον ἀπαγγελίαν (*fideicommissum heredi praesenti inunctum*) Witte Rechtsl. II. σ. 681. Mayer § 29. ὑποσ. 9. Τούναντιον Rosshirt I. σ. 67. Arndts. Rechtsl. VI. σ. 292. Sintenis III. § 208 ὑποσ. 14. Windscheid III. § 269. ὑποσ. 3.

(4) Windscheid III. αὐτ

(5) Ὅρα § 179 Κατὰ τὸν κανόνα *Non debet, cui plus licet, quod minus est non licere*. L. 24. de R. J. (50. 17) Β'. Γ'. 24. Fein Comm. XLV. σ. 55. Windscheid III. § 628 ὑποσ. 11.

(6) Ὅρα § 181. Fein αὐτ. σ. 55, καὶ ἐπ. εἶναι πρόδηλον, ὅτι ἄνευ νεμῆσεως δὲν δύναται ὑπὸ τὸ σχῆμα τοῦ ἐν Νεαρᾷ 18 κεφ. ζ', κωδικέλλου νὰ καταλειφθῇ κληροδότημα ἐν ἐξαιρέτῳ εἰς τὰ τέκνα. Δὲν ἔπεται ὅμως ὡς φρονεῖ ὁ Fein αὐτ. σ. 80. ὅτι μετὰ τῆς νεμῆσεως δὲν δύναται νὰ συνυπάρξῃ ὑπὸ τοιοῦτο σχῆμα κληροδότημα πρὸς τὰ τέκνα, ἐνῷ ἡ νεμῆσις καθ' αὐτὸ τοῦτο ἐστὶ, δηλ. ἐξαιρετικόν. Ὅρα § 245. Buchholz Praelg. σ. 233.

μάρτυρος (1), καὶ τελευταῖον (2) τοῦ μὴ εἰδότης ἢ μὴ δυναμένου γράφειν (§ 174) ὁ ἐγγραφὸς κωδικέλλος, ἐπίσης δι' ἐπτά μάρτυρων καὶ τοῦ ὀγδόου συνυπογράφοντος (2), κατ' ἄλλους δὲ πέντε μαρτύρων καὶ ἑκτοῦ συνυπογράφοντος (3).

276. Μὴ περιλαμβανων ὅλα τὰ προσάντα τῆς διαθήκης ὁ κωδικέλλος δὲν ἠδύνατο ἐγκύρως νὰ περιέχῃ διατάξιν περὶ κληρονόμου, ἢ ἀποκλήρωτιν (4). Ὡσαύτως δὲν δύναται ἐν κωδικέλλῳ νὰ ὑποβληθῇ εἰς αἵρεσιν ὁ ἐν διαθήκῃ ἄνευ αἰρέσεως γραφεὶς κληρονόμος, ἢ ἀποκληρωθεὶς, οὐδὲ ἐπιτρέπεται ὑποκατάστασις διὰ κωδικέλλου (5), ἢ ἀναπλήρωσις τῶν ἐν τῇ διαθήκῃ κατὰ τὴν περὶ κληρονόμου διατάξιν ἐλλείψεων.

Ἐν τοῦτοις κατ' ἐπιείκειαν ἢ ἐν κωδικέλλῳ ἐπικύρωσις ἀκύρου διατάξεως περὶ κληρονόμου ἰσχύει ὡς ἀποκατάστασις (fideicommissum) (6), ὅπως δύναται νὰ ἰσχύσῃ καὶ ἡ ὑποκατάστασις ὡς ἀποκατάστασις, λόγῳ ὅτι τοιαύτη ἠδύνατο μόνον νὰ εἶναι ἡ πρόθεσις τοῦ διατάξαντος, μὴ δυναμένου νὰ διατάξῃ ἐν κωδικέλλῳ ὑποκατάστασιν (7).

Δὲν ἀντέκειτο εἰς ταῦτα, ὅτι ἠδύνατο, κατὰ τὴν ἐν τῇ διαθήκῃ ἐπιφύλαξιν, νὰ φανερωθῇ κατόπιν ἐν κωδικέλλῳ τὸ ὄνομα τοῦ κληρονόμου (8). Καὶ ὅτε ἐν κωδικέλλῳ ἐκηρύσσεται ἀναξίος ὁ γραφεὶς ἐν διαθήκῃ κληρονόμος, ἐγίνετο ἐκπτώσις τοῦ κλήρου περιερχομένου εἰς τὸ δημόσιον (9), ἀλλὰ περὶ τῆς ἐκπτώσεως ταύ-

(1) L. 8. pr. C. qui test. (6. 22) ΔΕ'. γ'. 8. Ὁρα § 176.

(2) Fein XLV. σ. 93.

(3) Windscheid III. § 628 ὑποσ. 12. Seuffert Arch. XVIII. σ. 262.

(4) Gajus II. 273. § 2 J. de codic. (2. 25) Θεόφ. Β'. κε'. 2. L. 10 de j. codic. (29. 7) Δε'. α'. 11. L. 76. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. α'. 73. L. 14. C. de test. (6. 23) L. 2. 7. C. de codic. (6. 36) Δε'. α'. 20. 23 Ἀρμεν Ε'. ζ'. 3. Fein XLIV. σ. 77 καὶ ἐπ.

(5) L. 6. pr. de j. codic. (29. 7) L. 7. C. de codic. (6. 36) Δε'. α'. 7. 23. L. 27. § 1. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. εἶ'. 27.

(6) L. 2. § 4. de codic. (29. 7) Δε'. α'. 3.

(7) L. 76. ad SC. Treb. (36. 1) ΔΕ'. α'. 73. Ὁρα § 237

(8) L. 77. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 74. L. 10. pr. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. εἶ'. 10. Ὁρα § 244.

(9) L. 4. C. de. his quib. (6. 35).

της κατόπιν ρηθήσεται, όταν γίνη λόγος περί ἀποβολῆς τῆς κληρονομίας.

Κατὰ τὴν διάταξιν Ἰουστινιανοῦ, καθ' ἣν ἀνακαλοῦνται αἱ διαθήκαι παρελθούσης δεκαετίας διὰ τῆς ἐνώπιον τριῶν μαρτύρων περὶ τούτου δηλώσεως, ἢ τῆς ἐνώπιον δικαστηρίου βεβαιωθείσης (§ 243), ἡ διὰ κωδικέλλου ἀνάκλησις ἐπιτεταί ὅτι συγχωρεῖται προσιθεμένης τῆς παραγραφῆς (1).

277. Διαφέρουσιν οἱ κωδικέλλοι, ὅταν συνυπάρχῃ διαθήκη, τῶν γενομένων ἐν ἐλλείψει τοιαύτης. διότι ἐκείνοι θεωροῦνται ὡς μέρος τῆς διαθήκης, κατὰ πάντα συνακολουθοῦντες αὐτήν, εἴτε ἐν αὐτῇ ἐβεβαιώθησαν. εἴτε μὴ (2).

Ἡ ἱκανότης τοῦ διαθέτειν ὡσαύτως ἐπὶ κωδικέλλου ἀπαιτουμένη (3), πρέπει νὰ ὑπάρχῃ καὶ κατὰ τὴν σύνταξιν τῆς διαθήκης καὶ κατὰ τὴν τοῦ κωδικέλλου (4), ἀλλ' ἂν ὁ διαθέτης εἶχε μὲν τὴν ἱκανότητα ταύτην ἐπὶ τῆς διαθήκης, ἐστερήθη δὲ αὐτῆς ἐπὶ τοῦ κωδικέλλου (5), δύναται οὗτος νὰ ἰσχύσῃ ἅμα πρὸ τοῦ θανάτου ἀνέκτῃσεν ὁ διαθέτης τὴν ἱκανότητα, ὥστε ὅπως δὴ ποτε ἐπῆλθε καὶ τῆς διαθήκης ἡ ἰσχύς (6). Οἷον ὁ αὐτεξούσιος γράψας διαθήκην, ἐγένεν ὑπεξούσιος δι' ἐκποιήσεως, καὶ τότε συνέταξε κωδικέλλον, κατόπιν δὲ ἀπέθκνεν αὐτεξούσιος, καθ' ἣν περίπτωσιν ἰσχύει ἡ διαθήκη (7) Μὴ ἀνακτηθείσης τῆς ἱκανότητος, οὐδὲ ὁ κωδικέλλος ἰσχύει (8).

Συνέπεια τούτων εἶναι, ὅτι αἱ ἐν κωδικέλλῳ διατάξεις κρίνονται ὡς ἂν ἦσαν ἐν τῇ διαθήκῃ γεγραμμέναι, ὥστε πρέπει νὰ ὑπάρχωσι κατὰ τὴν σύνταξιν αὐτῆς τ' ἀπαιτούμενα (9.) Ὅσακις

(1) Fein Comm. XLIV. σ. 424.

(2) L. 3. § 2. L. 16. de j. codic. (29 7) Δζ'. α'. 4. 16. Ἀρμεν Ε'. ζ'. 2.

(3) L. 6. § 3. L. 8. § 2. αὐτ.

(4) L. 7. pr. αὐτ.

(5) Ἐννοοῦμεν στέρησιν καθαυτὴ τῆς τοῦ διαθέτειν ἱκανότητος, οὐχὶ τῆς διὰ νομικὰς πράξεις ἀπαιτουμένης οἷον ἔνεκα παραφροσύνης.

(6) L. 8. § 3. αὐτ. L. 12. § 5. de capt. (49. 15) ΛΔ'. α'. 8.

(7) Ὅρα § 36. Β'. καὶ Fein Comm. XLIV. σ. 53. καὶ ἐπ.

(8) L. pr. de j. codic. (29. 7) Δζ'. α'. 8.

(9) L. 2. § 2. L. 8. § 5. αὐτ. Fein Comm. σ. 235 καὶ ἐπ. καθ' ὃν ἐν πρώτῃ ῥήσει παρέλκει τὸ non. ὡς ἀποδεικνύει L. 26. de adim. (34. 4) ΜΔ'. ιζ'. 25.

ὅμως δὲν πρόκειται περὶ νομικῶν ὄρων, ἀλλὰ περὶ πραγματικῶν περιστάσεων, σκοπεῖται μόνος ὁ χρόνος τῆς συντάξεως τοῦ κωδικέλλου (1). Οὕτω ὁ χρόνος τοῦ κωδικέλλου σκοπεῖται, ὅταν διδεται ἐν αὐτῷ κληροδότημα πρὸς τὸν μὴ ὄντα ἐν φύσει κατὰ τὴν σύνταξιν τῆς διαθήκης (postumus alienus) (2), ἥδη δὲ τεχθέντα κατὰ τὴν ὥρην τοῦ κωδικέλλου (3), ἀντιστρόφως δὲ ἀτονεῖ τὸ κληροδότημα, ἂν κατὰ τὸν χρόνον τοῦ κωδικέλλου ὁ κληροδόχος πλέον δὲν ἔζη, ἐνῶ ἔζη ἐπὶ τῆς διαθήκης (4). Ἐπίσης ὁ χρόνος τοῦ κωδικέλλου σκοπεῖται, ἂν τότε ἔζη, ἢ εἶχεν ἀποθάνει ὁ βεβαρημένος, διότι ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἀπονοῦσι τὰ κληροδοτήματα, ὡς ἀπὸ τοῦ μὴ ὑπάρχοντος δοθέντα (5). Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, ὅτι τὸ ζήτημα εἶναι πραγματικόν, ὁ χρόνος τοῦ κωδικέλλου σκοπεῖται διὰ τὴν ἀπαιτουμένην ἡλικίαν κατὰ τὴν ἐν τῷ κωδικέλλῳ διάταξιν, ἢ ἄλλα προσωπικὰ προσόντα (6). Ὅθεν, ἂν ἦτο μὲν τις στρατιώτης κατὰ τὴν σύνταξιν τῆς διαθήκης, δὲν ἦτο δὲ τοιοῦτος κατὰ τὴν σύνταξιν τοῦ κωδικέλλου, οὗτος ὑπόκειται εἰς τὰς καινὰς διατάξεις (7), εἰς δὲ τὰς ἐξαίρετικάς, ἂν συνετάχθη μὲν ὁ κωδικέλλος ἐν καιρῷ στρατείας, ἀλλ' ἐν καιρῷ αὐτῆς δὲν συνετάχθη ἡ διαθήκη (8).

Ἐπὶ τῶν ἐξ ἀδιαθέτου κωδικέλλων ἔχομεν μαρτυρίαν, ὅτι ἀρκεῖ ἡ ἱκανότης ἐν καιρῷ τοῦ θανάτου, ἀλλ' ἐκ τῆς ἀρχαιοτέρας ἐποχῆς, ὅτε οἱ κωδικέλλοι ἦσαν ἀπηλλαγμένοι πάσης δικτυώσεως, διότι τότε ἤρκει ἡ ἀπόδειξις, ὅτι ἐνέμεινεν ὁ διαθέτης εἰς τὴν αὐτὴν θῆλῃσιν (9). Ἀλλ' ἀφότου οἱ κωδικέλλοι ὑπεβλήθησαν εἰς διατυπώσεις ἔπεται ἀναγκαίως, ὅτι καὶ κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἐκ-

(1) L. 7. § 1. de j. codic. (29. 7) Δς'. α'. 8.

(2) Gajus II. 287. Κατὰ Ἰουστινιανὸν δὲν ὑπάρχει πλέον κώλυμα § 26. 27. J. de leg. (2. 20).

(3) L. 2. pr. de j. codic. (29. 7) Δς'. α'. 3.

(4) L. 2. § 1. αὐτ.

(5) L. 14 pr. αὐτ. Kretschmar Präleg. σ. 213.

(6) Π. χ. 2 ἐτῶν διὰ τὴν ἀπελευθέρωσιν δούλου. L. 1. C. de test. manum. (7. 2). Τὸ αὐτὸ διὰ τὴν περίστασιν. ἂν ἦτο τις εὐπορος κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς διὰ κωδικέλλου ἀπελευθέρωσος L. 4. de j. codic. (29. 7). Δς'. α' 5. L. 7. qui et aquib. (40. 9) ΜΗ'. ζ'. 7.

(7) L. 17. § 4 de test. milit. (29. 1) ΔΕ'. κα'. 13.

(8) L. 8. § 4. de j. codic. (29. 7) L. 96 ad L. fals. (35. 2) Fe in Comm. XLIV. σ 255.

(9) L. 1. § 1 5. de leg. (32).

πληρώσεως αὐτῶν καὶ κατὰ τὸν θάνατον ἢ ἱκανότητος εἶναι ἀπαραίτητος (1).

278. Οἱ μετὰ διαθήκης κωδικέλλοι ἢ ἔπονται ἢ προηγούνται αὐτῆς (2), εἴτε βεβαιούμενοι (testamento confirmati), εἴτε μὴ βεβαιούμενοι (non confirmati) (3). Ἡ βεβαίωσις τοῦ κωδικέλλου δύναται νὰ ἐπικολουθήσῃ ἐν τῇ διαθήκῃ πρὸς τὸν παρελθόντα χρόνον (in praeteritum confirmati), ἢ νὰ προηγηθῇ πρὸς τὸν μέλλοντα (in futurum confirmati) (4).

Κατ' ἀρχὰς διὰ κωδικέλλου μὴ βεβαιωθέντος ἐν τῇ διαθήκῃ μόνῃ ἀποκατάστασις (fideicommissum) ἐπιτρέπετο (5), ὥστε κληροδοτήματα, ὅρου καὶ ἀπελευθερώσεις δούλων καὶ διορισμοὶ ἐπιτρόπων οὐδὲν εἶχον κῦρος γενόμενα διὰ κωδικέλλων μὴ βεβαιωθέντων (6).

Ἀπότου ὁμοῦς ὑπὸ Ἰουστινιανοῦ ἐντελῶς ἀφωμοιώθησαν κληροδοτήματα καὶ ἀποκαταστάσεις, ἔπαυσαν ὡς πρὸς ἐκεῖνα τὸ κώλυμα, ὥστε εἰς τὸ ἐξῆς μόνος ὁ διορισμὸς ἐπιτρόπων δὲν δύναται νὰ γίνῃ διὰ μὴ βεβαιωθέντος ἐν διαθήκῃ κωδικέλλου (7). Ἄλλοτε ἐκράτει ἡ δόξα ὅτι οἱ ἐν διαθήκῃ βεβαιωθέντες κωδικέλλοι οὐδεμίαν χρῆζονσι διατυπώσεως καὶ ἰδίως τῆς τῶν πέντε μάρτυρων (8). Ἄλλ' ἐν τῇ διαταξίῃ Θεοδοσίου οὐδεμία γίνεται διαστολή, ὁ δὲ Ἰουστινιανὸς ῥητῶς ἀποφαίνεται, ὅτι οἱ πέντε μάρτυρες ἀπαιτοῦνται ἐν πάσῃ τελευταίᾳ βουλήσει, πλὴν τῆς διαθήκης (9).

Διότι οἱ κωδικέλλοι, ὡς εἶδμεν, λογίζονται μέρος τῆς διαθήκης (§ 277), δὲν ἔπεται ἡ ἐξαίρεσις, ὅτι οἱ προϋπάρχοντες κωδι-

(1) Fein Comm. XLIV. σ. 20.

(2) § 1. J. de codic. (2. 25) L. 18. de j. codic. (29. 7) Δς'. α'. 17.

(3) L. 3. § 2. L. 6. § 4 αὐτ.

(4) L. 8. pr. αὐτ.

(5) Gajus II. 270. 273 Ulp. XXV. 4. 8. Paulus S. R. IV. 1. § 10. J. de fideic. (2. 23) § 2. J. de codic. (2. 25).

(6) αὐτ. L. 43 de manum. (40. 4) MH'. γ'. 43. L. 3. pr. de test. tut. (26. 4) L. 4. § 1. de conf. tut. (26. 3).

(7) Vangerow II. § 526. Fein XLIV. σ. 229. Windscheid III. § 630 ὑποσ. 4 Ἀντιδοξεί Mayer Legat. § 21. ὑποσ. 22.

(8) Boehmer de codic. Exerc. ad Pand. V. nr. 78.

(9) L. 8. § 3. C. de codic. (6. 36) Ἐν § 3. J. de codic. (2. 35) τὸ ullam solennitatem ἀγλῶν, ὅτι ἐν κωδικέλλοις δὲν ζητοῦμεν κατὰ τὴν γραφὴν ἰδιαιτέραν τάξιν. Θεόφιλος Β'. κε' 3. Rosshirt II. σ. 22. Vangerow II. § 526. Fein XLIV. σ. 397. XLV. σ. 95.

κελλοι, εἴκει στερημένοι τύπων, βεβαιούμενοι ὁμῶς μετέπειτα, λαμβάνουσιν ἐκ τῆς διαθήκης ἰσχύον, ὡς ἐκ τῆς ἐν αὐτῇ ἐπαναλήψεως (per repetitionem) (1), διότι ὁ μνηστὴς κανὼν, ὅτι οἱ κωδικέλλοι εἶναι μέρος τῆς διαθήκης, εἶναι κοινὸς καὶ εἰς τοὺς μὴ βεβαιωθέντας κωδικέλλους, μὴ ἀνκγόμενος εἰς τοὺς τύπους, ὅτινες οὐδ' ὑπῆρχον ἄλλοτε, ἀν δὲ ἡ ἐπαναλήψις εἶναι πλήρης ὁ κωδικέλλος πλεονάζει (2).

Μὴ λησμονήσωμεν ἐν τούτοις, ὅτι ἐπετρέπη ἡ ἐν διαθήκῃ παραπομπὴ εἰς ἰδιαιτέραν δέλτον, στερουμένην παντὸς τύπου πρὸς δῆλωσιν τοῦ ὀνόματος τοῦ κληρονόμου (3). Κατὰ μείζονα λόγον δύναται νὰ γίνη ἐν διαθήκῃ ἡ ἐν κωδικέλλῳ παραπομπὴ εἰς ἰδιαιτέραν δέλτον, ὅλως μυστικὴν, περιέχουσαν τὸ ὄνομα τοῦ κληροδόχου ἢ τοῦ βχυνομένου, ἢ τὸν προσδιορισμὸν τοῦ κληροδοτουμένου πράγματος, οὐχὶ δὲ ἄλλων κωδικελλικῶν διατάξεων (4).

279. Ἡ ἀτελής διαθήκη δύναται νὰ ἔχῃ τὰ προσόντα τοῦ κωδικέλλου, ὅστις, ὡς εἴρηται, καὶ αὐτοτελῶς ἐπιτρέπεται εἰς ἀδιαθέτου. Ἀλλὰ τοῦτο δὲν ἀρκεῖ, ὅπως ἡ ἐλλιπὴς διαθήκη ἰσχύσῃ ὡς κωδικέλλος, ἀλλὰ τοιαύτη δὲν ἀποδεικνύεται ἢ πρὸςθεσις τοῦ διαθέτου, εἰς ἣν πρὸ πάντων ἀποβλέπομεν. Διὰ τοῦτο ἀπαιτεῖται διάταξις τοῦ διαθέτου, τοιαύτην δηλοῦντος γνώμην, ὅπως ἔχῃ τὰξιν κωδικέλλου ἢ διαθήκης, ἐὰν ὡς τοιαύτη δὲν ἰσχύῃ (5). Ἡ γνώμη αὕτη συνυπακούεται ἐκ τῆς διατάξεως, ὅπως ἡ διαθήκη κατὰ πάντα τρόπον ἰσχύσῃ (6). Ἡ ἐπιφύλαξις αὕτη ὑπὸ τῶν νεωτέρων λέγεται *clausula codicillaris*, κατ' ἄλλον τρόπον ἀλαλήτως μὴ συνυπακουμένη (7). Ὑπάρχουσιν ὁμῶς καὶ τούτου

(1) L. 19. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 19. Fein XLV. σ. 131. Puchta § 523.

(2) Sintenis III. § 208. ὑποσ. 7. Vangerow II. § 526. Windscheid III. § 628. ὑποσ. 15.

(3) Ὁρα. § 241. 276.

(4) L. 38. de condic. (35. 1) ΜΔ'. α'. 37. Seuffert. Arch. XI. σ. 57. Windscheid III. § 528 ὑποσ. 16.

(5) L. 41. § 3. de vulg. et pup. (28. 6). ΔΕ'. α'. 39 L. 3. de test. mil. (29. 1) ΔΕ'. κα'. 3. L. 1. de j. codic. (29. 7) L. 8. pr. § 1. C. de codic. (6. 36) Δε'. α'. 2. 24. L. 11. C. de manum (7. 2).

(6) L. 29. § 1. qui test. (28. 1) ΔΕ'. α'. 30. Ταύτην τὴν διαθήκην βούλομαι εἶναι κυρίαν ἐπὶ πάσης ἐξουσίας L. 88. § 17. de leg. (31) L. 77. § 23. de leg. (32).

(7) Τοῦτο σήμερον δὲν ἀμφισβητεῖται πλέον, ἐνῷ ἄλλοτε μᾶλλον ἐκρίναι τὸ ἐναντίον. Vangerow II. § 527. Fein XLV. σ. 191. Windscheid III. § 631. ὑποσ. 16.

ἐξαίρεσεις, πρῶτον ὅταν ἐν ἀτελεῖ διαθήκῃ διὰ πέντε μαρτύρων γράφονται οἱ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι, ἐνῶ ἐν προγενεστέροις ἐγγράφησαν ἐξωτικοὶ (§ 241), καὶ δεύτερον ὅταν ἀνίων διατάττηται περὶ τῆς κληρονομίας κατιόντων, διότι τοιαύτη βούλησις, ἐλλείψει οὕσα ὡς διαθήκη, ἰσχύει ὡς κωδικέλλος ὑπὲρ μόνων τῶν κατιόντων (1). Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐτάξε καὶ ἐνταῦθα ἀπλούστατόν τινά τύπον (§ 181). Δὲν ὑπάρχει ἐξαίρεσις ὑπὲρ τῆς ἀπελευθερώσεως, διότι ἐν τῇ περὶ αὐτῆς ῥήσει πρόκειται περὶ ἀτελοῦς μὲν διαθήκης, ἀλλ' ἥς αἱ διατάξεις ἐξετελέσθησαν ἐξ ἀδιαθέτου, διό κατέστη καὶ ἡ ἀποκατάστασις πρὸς τὴν ἀπελευθερωθεῖσαν ὑποχρεωτική (2).

280. Ἐνῶ διὰ τῆς κωδικελλικῆς ῥήτηρας δικτηροῦνται ἀβλαβεῖς αἱ ἐν ἀτελεῖ διαθήκῃ διατάξεις, ἅμα ὑπάρχουσι τοῦ κωδικέλλου τὰ προσόντα, ἐρωτᾶται, ἂν ἡ αὐτὴ ῥήτρα ἀρκεῖ καὶ ὅταν αἱ ἐλλείψεις τῆς διαθήκης δὲν εἶναι τυπικαί, ἀλλ' οὐσιαστικαί. Ἀλλ' ἐπειδὴ διὰ τῆς ἀποδοχῆς τῆς διαθήκης ὡς κωδικέλλου ἡ κληρονομία περιέρεται ἐξ ἀδιαθέτου, ὡς ἂν ὑπῆρχον ἀπ' ἀρχῆς μόναι κωδικελλικαὶ διατάξεις, εἶναι πρόδηλον, ὅτι περὶ τῆς ἰσχύος αὐτῶν μόνων δύναται νὰ γίνη λόγος.

Ἐὰν ὑποθέσωμεν, ὅτι ἡ διαθήκη ὑπόκειται εἰς μέμφιν, ἰσχυρίσθησαν, ὅτι δὲν σώζεται διὰ τῆς κωδικελλικῆς ῥήτηρας, διότι ἡ ἀστοργία ἐμφαίνει ἑλλειψιν ἐχευροσύνης. Ἀλλ' ἐν ἀμφοτέραις ταῖς περὶ τοῦτου ῥήσεσιν ὑποτίθεται διαρρηχθεῖσα ἡ διὰ τῆς μέμφεως ἡ διαθήκη (3), ὅτε κατόπιν ἐορτῆς προτεινομένη ἡ κωδικελλικὴ ῥήτρα εἰς οὐδὲν ὠφελεῖ φυσικῶς τῷ λόγῳ. Ἐπὶ ὑποθέσει ὅμως, ὅτι ὁ ἐν ἀστοργίᾳ διαθήκη γεγραμμένος κληρονόμος πρὸ τῆς μέμφεως τοῦ παραλειφθέντος, ἢ δικαιουμένου εἰς νόμιμον μερίδα, περιορίζεται εἰς τὴν κωδικελλικὴν ῥήτηραν ἐξ ἀδιαθέτου, οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος πρὸς ἐνασκῆσιν μέμφεως, δι' ἧς ζητεῖται αὐτὸ τοῦτο, ἢ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῇ. Κατ' αὐτὴν ἐπίσης ἡ δύναται ὁ διαθέτης νὰ βεβήνη τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμους, διὰ κληροδοτημάτων καὶ ἀποκαταστάσεων ὑπερμέτρων, μειουμένων ὅμως πρὸς τήρησιν

(1) L. 26. C. fam. ere. (3. 36). Ὁ Windscheid αὐτ. προσέθεσιν, ὅτι ὡς ἀποκατάστασις ἰσχύει καὶ ἡ ἀνίσχυρος ὁργανικὴ ἀποκατάστασις, ὅπερ ἠρνήθημεν ἐν § 237.

(2) L. 38. de fideic. (40. 5) MH'. δ'. 38. Fein XLV. σ. 254.

(3) L. 13. de inoff. test. (5. 2) L. 36. de leg. (32). Οὕτω νοητέον τὰ ἐν § 54. ἐν τέλει.

τοῦ φαλκιδίου νόμου, ἢ τῆς νομίμου μοίρας (1), ὅθεν οὐδὲν ὑπάρχει τὸ προσβλητέον.

Ἐὰν πάλιν ἡ διαθήκη εἴναι ἄκυρος, εἴτε κατὰ τὸ ἀρχαιότερον διὰ τὴν παράλειψιν ὑπεξουσίου, εἴτε διότι ὑπόκειται εἰς ἐναντίωσιν διὰ περὶ ἀλλοτρίου αὐτεξουσίου, εἴτε κατὰ τὰς νεωτέρας τῆς Νεαρᾶς 115 διατάξεις, εἴτε διότι ῥήγνυται δι' ἐπιγεννήσεως, κατὰ τὴν ἐπικρατοῦσιν γνώμην ἡ κωδικελλικὴ ῥήτρα εἶναι ἀποτελεσματικὴ (2), διότι ἐξ ἀδιαθέτου καὶ ἀπὸ τῶν ἀναγκαιῶν κληρονόμων ἐπιτρέπονται κληροδοτήματα καὶ ἀποκαταστάσεις (3). Οὐδόλως μαρτυρεῖται τὸ ἐναντίον ἐκ δύο ῥήσεων, καθ' ἃς ὁ ἀναγκαῖος κληρονόμος δὲν ὑπόκειται εἰς τὰ βάρη ἐξ ἀδιαθέτου, ὅτε κατὰ τὴν ἐπικρατοῦσαν γνώμην, εἴτε ὡς ὑπεξουσίος διὰ τῆς ἀκυρώσεως, εἴτε ὡς αὐτεξουσίος διὰ τῆς ἐναντιώσεως (4), ἀλλὰ περὶ κωδικελλικῆς ῥήτρας οὐδεὶς γίνεται λόγος ἐν αὐταῖς (5). Ἀμα οἱ γεγραμμένοι κληρονόμοι ἐδέχθησαν τὴν κωδικελλικὴν ῥήτραν, δὲν ὑπάρχει παράλειψις (*praeteritio*) τοῦ ἀναγκαίου κληρονόμου.

Ἡ προτεινομένη ἐξαίρεσις, ὅτε ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ὑπάρξεως ἀναγκαίου κληρονόμου ἐγένετο ἡ κωδικελλικὴ ῥήτρα, ὅτι τότε ὡς ἐκ τῆς πλάγης δὲν ὑπάρχει θέλησις (*propter defectum voluntatis*), δὲν εἶναι δεκτὴ, ὡς στηριζομένη εἰς μόνην τὴν ἀναλογίαν τῆς διαθήκης στρατιώτου, ἥτις ἐν γένει δὲν εἶναι ἄκυρος διὰ τὴν παράλειψιν τοῦ ἀναγκαίου κληρονόμου, ἀλλὰ μόνον διὰ τὴν ἐν ἀγνοίᾳ παράλειψιν τοῦ κυροφουμένου (6). Ἀλλ' ἐν τοῖς τοιούτοις ἡ ἀναλογία οὐδὲν δύναται.

Διὰ τοῦτο ἀπορριπτέον εἶναι καὶ τὸ ἐξ ἄλλης ἀναλογίας ἐπιχείρημα, ὅτι ὁ κατιῶν, ἀξιώθεις εἰς καθολικὴν ἀποκατάστασιν,

(1) Fein XLV. σ. 344. 812. Vangerow II. § 527.

(2) Francke Notherb. § 33. Rosshirt. Verm. I. σ. 48 καὶ ἐπ. Sintenis III. § 208. ὑποσ. 10. Ἀντιδοξοὶς Mühlenbruch XXXVII. σ. 368. Puchta § 534.

(3) L. 24. § 11. de fideic. lib. (40. 5).

(4) L. 2. de leg. (32) MΔ'. γ'. 2. Ἀπὸ ἀμνημονεύτου παιδὸς οὐ καταλαμβάνεται ληγάτων. L. 31. C. de fideic. (6 42) MΔ'. ε'. 81.

(5) Κατὰ μαντευτικὴν ἐρμηνείαν ὁ Fein αὐτ. σ. 323 καὶ ἐπ. ὡς ὁμολογεῖ, εὐρίσκει ἐν ταῖς ῥήσεσι ταύταις τὴν κωδικελλικὴν ῥήτραν, καὶ ἀντίφασιν πρὸς τὴν ἐν προηγούμενῃ σημειώσκει ῥῆσιν. Πρβ. Vanger. αὐτ. Windscheid III. § 631. ὑποσ. 9. Παπαρρηγ. Κληρον. 592.

(6) L. 36. § de test. mil. (29. 1) ΔΕ'. κα'. 29. Vanger. αὐτ.

ὑποχρεοῦται μόνον, εἰ δὲν ἔχῃ τέκνα, « ἵνα μὴ δείξῃ ὁ τελευ-
τήσας, » ἀλλοτριᾶς διαδοχᾶς τῶν ἰδίων προτιθέναι (1). » Αἱ ἀνα-
λογίαι αὗται εἶναι ἀσθενέστεραι τῆς ρητῆς περὶ τοῦ ἐναντίου
μαρτυρίας, καθ' ἣν διὰ τῆς ἐπιγεννήσεως δὲν ῥήγνυνται οἱ κωδι-
κέλλοι (2).

Ὅστις δὲν ἀμφισβητεῖ τὴν ὑπαρξιν καὶ τὴν ἰσχὺν κωδικέλλων
ἐξ ἀδιαθέτου, δὲν δύναται ν' ἀμφισβητήσῃ, ὅτι ἡ κωδικελλικὴ
ρήτρα σώζει τὴν διαθήκην, ματαιωθεῖσαν, διότι οἱ ἐν αὐτῇ γε-
γχαμμένοι κληρονόμοι ἢ δὲν ὑπάρχουσιν, ἢ δὲν δέχονται (3).

Ἐπίσης εἶναι πρόδηλον ὅτι, ὅπως δὴ ποτε ἀνακληθεῖσα ἡ δια-
θήκη, δὲν ἰσχύει πλέον, καίτοι περιέχουσα κωδικελλικὴν ρήτραν (4).

Περὶ τοῦ περιορισμοῦ τοῦ ἐκλογικοῦ δικαιώματος τοῦ κληρο-
νόμου, μὴ δυνάμενου νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν διαθήκην ὡς κωδικελ-
λον, ἣν ἐπεκάλεσθη ὡς διαθήκην, ἀλλ' ἀπέτυχεν, ἐπραγματεύ-
θημεν ἤδη (§ 250).

281. Ἐπὶ κωδικέλλων δὲν εἶναι ἐφαρμοστέος ὁ κανὼν τῶν
διαθηκῶν, ὅτι ὁ τελευταῖος ἀνατρέπει σιωπηρῶς πάντα προγενέ-
στερον, ὡς ἡ ὑστέρα δὴλώσις βουλήσεως, διότι πολλοὶ κωδικέλλοι
δύνανται νὰ συνυπάρξωσιν, ὡς μὴ ἐπεκτεινόμενοι πάντοτε εἰς τὸ
ὅλον τῆς περιουσίας (5). Ἀρμ. ὅμως ἀντίκεινται ἀλλήλοις, ὁ τε-
λευταῖος εἶναι ὁ ἐπικρατέστερος (6).

Πρὸς ἀνάκλησιν κωδικέλλου δὲν ἀπαιτεῖται, ὅπως ἐπὶ δια-
θήκης, διάταξις κατὰ τὰς αὐτὰς τοῦ κωδικέλλου διατυπώσεις,
ἀλλ' ἀρκεῖ πᾶσα δὴλώσις ἐναντίας θελήσεως (7).

Τί γίνεται, ὅταν διὰ μεταγενεστέρου κωδικέλλου κληροδοτῇται εἰς
τινα πρῶτον διὰ προγενεστέρου εἰς ἄλλον κληροδοτηθέν, εἶδαμεν ἤδη

(1) L. 30 C. de fideic. (6. 42) MΔ'. α'. 150. Πρ6. L. 43. de vulg. et
pur. (28. 6) ΔΕ'. ε'. 41 καὶ § 159. 238.

(2) L. 3. pr. § 1. de j. cod. (29. 7) ΛΓ'. α'. 4. Ἀρμεν. Ε'. ζ'. 6.
Κυροφουμένου ἐπιτικτομένου αἱ διαθήκαι ῥήγνυνται, οὐ μὴν οἱ κωδικέ-
λλοι. Fein αὐτ. σ. 357. ἀντιδοξεῖ Vanger αὐτ. ἐπὶ λόγῳ, ὅτι ἡ ρῆσις
αὕτη δὲν ἀποκλείει τὴν ἕνεκα πλάνης ρῆξιν.

(3) L. 6. pr. si quis om. (29. 4) ΔΕ'. ε'. 6. L. 14. C. de fideic. (6.
42). L. 1. C. de fideic. lib. (7. 4). Fein αὐτ. σ. 303. Vanger αὐτ.

(4) Fein αὐτ. σ. 304. Vanger αὐτ.

(5) § 3 J. de codic. (2. 25) L. 6. § 1. de j. codic. (29. 7) ΛΓ'. α'. 7.

(6) L. 3. de codic. (6. 36) ΛΓ'. α'. 21.

(7) § 1. J. de codic. (2. 25) L. 5. de j. cod. (29. 7) ΛΓ'. α'. 5.

(§ 258), ἀλλὰ καὶ πάλιν θέλομεν ἐξετάσει, ὅταν γίνη λόγος περὶ ἀποσβέσεως τῶν κληροδοτημάτων δι' ἀνακλήσεως, ἢ μετὰθέσεως.

Ἐνταῦθα ἀνέκει τὸ ζήτημα, ἂν ἰσχύῃ ὁ κωδικέλλος, ἐπελθούσης μετὰ ταῦτα διαθήκης, ἐν ᾗ δὲν γίνεται μνεία αὐτοῦ. Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον τοιοῦτος προγενέστερος τῆς διαθήκης κωδικέλλος, μὴ βεβαιωθείς δι' αὐτῆς, ἢ δι' ἄλλης οἵαςδήποτε δηλώσεως τοῦ διαθέτου, ἐθεωρεῖτο ἀνακληθεὶς (1). Οἱ Αὐτ. Σεβῆρος καὶ Ἀντωνίνος ὥρισαν ὅμως, ὅτι καὶ αὐτὸς ὁ πρὸ τῆς διαθήκης κωδικέλλος, ἀποσιωπηθεὶς δ' ἐν αὐτῇ, ἰσχύει, ἀμα δὲν ἀποδεικνύεται ἄλλως ἢ ἀνακληθεὶς (2).

Πρὸς ταῦτα συνχρῆ, ὅτι ὁ εἰδὼς τὸ ἔκφυρον τῆς διαθήκης αὐτοῦ, ἀλλὰ δηλώσας κατόπιν τὴν βούλησιν περὶ ἰσχύος τῶν μετ' αὐτὴν συνταχθέντων κωδικέλλων, σώζει αὐτοὺς ἀπὸ τῶν συνεπειῶν τῆς ἀκύρου διαθήκης (3). Δὲν ἔπεται ὅμως τὸ ἀντίστροφον, ὅτι τάχα σώζεται ὁ πρὸ τῆς ἀκύρου διαθήκης κωδικέλλος, ἥς ἀκολουθεῖ ἀναγκαστικῶς τὴν τύχην (4).

282. Μετὰ τὸ περὶ διαθηκῶν ψήφισμα τοῦ Κυβερνήτου δύνανται νὰ ὑπάρξωσι κωδικέλλοι;—Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀναλύεται εἰς τὰ ἐξῆς δύο, τὸ μὲν, ἂν ἐπιτρέπωνται κωδικέλλοι κατὰ τοὺς ἐκτεθέντας ρωμαϊκοὺς ἢ βυζαντινοὺς τύπους, ἐνώπιον πέντε μαρτύρων, ἄνευ συμβολαιογράφου, δι' ἐγγράφου μὴ γεγραμμένου διὰ χειρὸς τοῦ διαθέτου, ἢ ἰδιοχείρου μὲν, ἀλλὰ μὴ εὐσεβέντος μεταξὺ τῶν ἐγγράφων τοῦ διαθέτου, τὸ δὲ, ἂν πράξις τελευταίας βουλήσεως κατὰ τοὺς τύπους τοῦ ψηφίσματος τοῦ Κυβερνήτου, μὴ φέρουσα περὶ κληρονόμου διάταξιν, ἰσχύῃ ὡς κωδικέλλος, ὅταν ῥητῶς ὑπάρχῃ ἢ περὶ αὐτοῦ ῥήτρᾳ, ἢ ὑπάρχῃ συνάμα ἔγκυρος διαθήκη.

Περὶ τοῦ δευτέρου οὐδεὶς ἀμφισβητεῖ, ὅτι τηρηθεῖσάν τῶν διατυπώσεων τοῦ ψηφίσματος, ἢ στερημένην διατάξεως κληρονόμου πράξις τελευταίας βουλήσεως ἰσχύει ὡς κωδικέλλος, ὅταν ὑπάρχῃ ἢ κωδικελλικὴ ῥήτρᾳ, ἢ συνυπάρχῃ διαθήκη, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται. Εἶναι ἀληθές, ὅτι ἐν τῷ ψηφίσματι τοῦ Κυβερνή-

(1) L. 5. αὐτ. Ἀρμ. εν. Ε'. ζ'. 4.

(2) § 1. J. de codic. (2. 25) Θεόφ. Β'. κε'. 1. Πρὸ τῶν αὐτῶν Αὐτοκρ. ἀναλόγους ἀποφάσεις ἐν L. 74. de leg. (30) ΜΑ'. α'. 70. L. 48 de j. fisci (49. 14) Fein XLIV. σ. 153. 154. Mayer Legale § 20. Vangerow II. § 526. Windscheid III. § 640. ὅσοι. 7.

(3) L. 1. C. de codic. (6. 36).

(4) Fein XLIV. σ. 193.

του μόνον περί διαθηκῶν γίνεται λόγος, ἀλλ' ἐντελῶς ἀποσιωπᾶται, ἀν διὰ τὸ κύρος τῆς διαθήκης ἀπαιτεῖται περί κληρονόμου διάταξις. Καθόσον τοῦτο ἀνάγεται μᾶλλον εἰς τὴν οὐσίαν τῆς πράξεως, ἐπεται ὅτι σιωπηρῶς δὲν κατηργήθη ἀρχὴ τοῦ ῥωμαϊκοῦ δικαίου, ἀποτελοῦσα ἀερογυναικίαν λίθον τοῦ συστήματος (1).

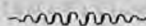
Ἐπεται τὸ ἕτερον ζήτημα, ἐν ἰσχύϊ κωδικελλας, περιέχων τὴν κωδικελλικὴν ρήτηραν, ἥ διότι συνυπάρχει διαθήκη, μὴ συνταχθεῖς ὁμῶς κατὰ τὰς διατυπώσεις τοῦ ψηφίσματος τοῦ Κυβερνήτου, ἀλλὰ κατὰ τὰς τοῦ ῥωμαϊκοῦ δικαίου. Ἡ ἀποφατικὴ ἀπάντησις εἶναι ἀπαραίτητος, διότι οὐδαμοῦ τοῦ ψηφίσματος τοῦ Κυβερνήτου γίνεται λόγος, ὅτι αἱ διατυπώσεις αὐτοῦ τότε μόνον τηρῶνται, ὅταν ὀνομαζέται ὁ κληρονόμος. Τούναντίον ἐν ἀρθ. 14 ρητῶς ὁρίζεται, ὅτι πᾶσα προσθήκη εἰς τὴν διαθήκην μετὰ τὸ πέρας αὐτῆς γίνεται κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον, ἄλλως εἶναι ἄκυρος (ἀρθ. 63). Τοῦτο δὲ λέγεται ἀδιαστίκτως, εἴτε ἡ προσθήκη ἀφορᾷ τὴν περί κληρονόμου διάταξιν, εἴτε ἄλλο τι, οἷον κληροδότημα κτλ. ὅσα διὰ κωδικέλλου διατάσσονται. Ἐκ τούτου ἐπεται, ὅτι τὸ ψήφισμα δὲν περιωρίσθη εἰς μόνας τὰς περιεχούσας τὴν ἐγκατάστασιν κληρονόμου πράξεις, ὅπερ δὲν δύναται τις νὰ συμπεράνῃ ἐκ μόνης τῆς σιωπῆς, ἥ ἐκ τῆς λέξεως διαθήκη. Ὅτι αὕτη κατὰ τὸ ψήφισμα ἀπλῶς ἔχει τὴν ἔννοιαν τῆς τελευταίας βουλῆσεως, αὐταῖς λέξεσι κεῖται ἐν ἀρθ. 3 τοῦ νόμου (2). Ἀν ἦτο τὸ ἐναντίον ἀληθές, ὅτι διετηρήθησαν αἱ κωδικελλικαὶ διατυπώσεις τῶν Ῥωμαίων καὶ Βυζαντινῶν (3), τότε ἐξ ἀνάγκης

(1) Caput atque fundamentum totius testamenti heredis institutio, § 34. J. de leg. (2. 20). Τοῦτο ἐτήρησαν ἀπαρταλεύτως τὰ ἡμέτερα δικαστήρια, ὁ δὲ κ. Παπαρρηγ. Κληρον. § 526, συνομολογεῖ.

(2) Ἡ δημοσιὰ διαθήκη εἶναι ἐκείνη, τὴν ὁποίαν καταχωρίζει ὁ μνημων εἰς τὸ βιβλίον τοῦ δεχομένου τὴν τελευταίαν θέλησιν τοῦ διαθέτου.

(3) Ὁ κ. Παπαρρηγ. Κληρ. § 525. ὕποσ. 2. ὑπὲρ τῆς διετηρήσεως ἐπικαλεῖται τρεῖς ἀποφύσεις. Ἀλλ' ἡ μὲν 2667 τῶν ἐν Ἀθῆναις Ἐφετῶν ἀπλῶς ἀπαιτεῖ τὴν κωδικελλικὴν ρήτηραν, διὰ τὴν ἰσχύσῃ ὡς κωδικελλας ἡ ἀτελής διαθήκη, ἡ δὲ 349 (1846) τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν, τὸ αὐτὸ λύουσα ζήτημα, προστίθῃσι πρὸς ἐνίσχυσιν καὶ ὑποθετικῶς τὴν σκέψιν, ὅτι διὰ τὴν ὑπαρξιν κωδικέλλου ἀπαιτοῦνται τοὐλάχιστον συμπράξαντες τόσοι μάρτυρες, ὅσους ὥρισεν ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος. ("Ὁρα Ἰωαννίδου Εὐρετ. τόμ. 5. σ. 18). Τοιαῦτα ἐκ περισσοῦ ἐπιχειρήματα δὲν ἐμφαίνουσι σπουδαίαν ἐξέτασιν τοῦ ζητήματος. Ἀπόφασις ΑΠ. 44 (1840) δὲν ὑπάρχει, ἐν δὲ 44

κωδικέλλος, συνταχθείς κατὰ τὰς διατυπώσεις τοῦ ψηφίσματος, εἶναι ἄκυρος, ἐπὶ λόγῳ ὅτι τὸ ψήφισμα οὐδὲν διέλαβε περὶ κωδικέλλων, ἀλλὰ μόνως ἐκανόνισε τὰς τῶν διαθηκῶν διατυπώσεις, ὅ,τι δὲ ὑπὸ τὰς διατυπώσεις ταύτας γίνεται ἢ εἶναι διαθήκη, εἴαν ὑπάρχη περὶ κληρονόμου διατάξεις, ἢ ἄνευ αὐτῆς οὐδὲν εἶναι, διότι στερεῖται τῶν ῥωμαϊκῶν ἢ βυζαντινῶν διατυπώσεων τῶν κωδικέλλων, καίτοι μὴ παραλειφθείσης τῆς κωδικελλικῆς ῥήτρας. Ἐως οὗ τοιαύτη τις θεωρία δὲν διατυπωθῇ διαρρήδην, δυνάμεθα νὰ ἐμμένωμεν εἰς τὴν ἄπαξ ἐκτεθεῖσαν γνώμην, ὅτι μόνον κωδικέλλοι γινόμενοι κατὰ τὰς διατυπώσεις τοῦ ψηφίσματος ἰσχύουσι σήμερον, τὸ δὲ διὰ πέντε μαρτύρων ἔγγραφον ἄνευ συμβολαιογράφου εἶναι χάρτης ἄγραφος, ἂν δὲ εἶναι ιδιόχειρον, οὐδὲ ὡς τοιοῦτον ἰσχύει, μὴ εὐρεθὲν μεταξὺ τῶν ἐγγράφων τοῦ διαθέτου.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Δ'.

Δικαιώματα τοῦ κληροδόχου.

Περὶ ληψίς

283. Διαστολὴ προχωρήσεως καὶ ἀπαιτήσεως.
 284. Περὶ ἀγωγῆς πραγματικῆς καὶ προσωπικῆς τοῦ κληροδόχου καὶ περὶ ὑποθήκης.
 285. Περὶ εὐθύνης τοῦ βεβαρημένου καὶ περὶ ἀδυναμίας.
 286. Τόκοι καὶ καρποὶ ὀφείλονται ἀπὸ ὑπερθέσεως ἢ ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς. Ἐξαιρέσεις πρὸς εὐαγεῖς οἴκους.
 287. Ὑπογρέωσις πρὸς ἀσφάλειαν τοῦ κληροδόχου, πεμπομένου εἰς τὴν νομήν.

(1842) ἐδέχθη ὁ ΑΠ. ὅτι, ἄκυρου οὖσης τῆς δημοσίας διαθήκης 2 Μαΐου 1840 καὶ τῆς ἐν αὐτῇ περὶ κληρονόμου διατάξεως, δὲν ἠδύνατο διὰ τοῦ κωδικέλλου 3 Μαΐου 1840 νὰ ἐξασφαλισθῇ «τὸ δοθέν διὰ τῆς προμνησθείσης διαθήκης κληρονομικὸν δικαίωμα». Ἡ κατὰ πλεονασμὸν μνεία καὶ τοῦ Ἀ ρ μ εν. Ε' §. 3 ὅτι ἐν κωδικέλλῳ δὲν γράφεται κληρονόμος, ἐγένεν αἰτία τῆς παρανοήσεως, διότι περ' ἡμῖν ὑπάρχοντος τοῦ αὐτοῦ τύπου, ἅμα γράφεται κληρονόμος, δὲν ἔχομεν κωδικέλλον, ἀλλὰ διαθήκην.

288. Περὶ δαπανῶν καὶ περὶ παραγγέλματος κατὰ τοῦ κληροδόχου αὐτογνώμονως καταλαμβάνοντος κληροδοτήμα.

289. Πότε ἀπαλίζει ὁ κληροδόχος.

283. Τὰ κληροδοτήματα, ὡς τμήματα ἐκ τῆς περιουσίας ἀποσπώμενα πρὸς ὄφελος ἄλλου, δὲν μεταβιβάζουσιν εἰς αὐτὸν ἀμέσως καὶ ἀπευθείας, ἀλλὰ διὰ τοῦ βεβαρημένου κληρονόμου. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι δὲν δύνανται ν' ἀπαίτηθῶσι, πρὶν ἀναλάβῃ τὴν ἰδιότητα αὐτοῦ ὁ κληρονόμος.

Ἐνὸσφ δὲν ἐπιτίθεται ἡ ἀπαίτησις, ἀλλ' ἐντούτοις ὑφίσταται τὸ δικαίωμα ἐν προσδοκίᾳ, διαχωρίζεται ἡ προχώρησις τοῦ κληροδοτήματος (dies legati cedit) ἀπὸ τῆς ἀπαίτησεως (dies venit).

Τὰ χωρὶς αἰρέσεως κληροδοτήματα προχωροῦσιν ἅμα τῷ θανάτῳ τοῦ διαθέτου, σπουδαία δὲ τοῦτου συνέπεια εἶναι, ὅτι τὸ δικαίωμα παραπέμπεται εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἐπιζήσαντος τὸν θάνατον τοῦτον κληροδόχου, ἀλλὰ πρὶν ὁ κληρονόμος ἐπιληφθῇ τῆς κληρονομίας δὲν γίνεται ἡ ἀπαίτησις (1).

Ὡσαύτως τὰ ὑπὸ δῆλην ἡμέραν (ex die certo) κληροδοτήματα προχωροῦσι μὲν ἅμα ἀποθνήῃ ὁ διαθέτης ὡς βέβαια, ἀπαιτοῦνται ὁμῶς ἀφοῦ ἐπιληφθῇ ὁ κληρονόμος καὶ ἡ ἡμέρα ἐξέλθῃ (2).

Τούναντίον, τὰ ὑπὸ αἵρεσιν ἢ ἀδήλων ἡμέραν κληροδοτήματα δὲν προχωροῦσι πρὸ τῆς ἐξόδου τῆς αἰρέσεως ἢ πρὶν ἐπιστῇ ἡ ἡμέρα, ὥστε ὁ μὴ ἐπιζήσας ταῦτα κληροδόχος δὲν παραπέμπει τὸ δικαίωμα εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους, πλὴν ἂν ἤδη πρὸ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου τυχὸν ἐξῆλθεν ἡ αἵρεσις, ὅτε θεωρεῖται ἀπροσδιόριστον τὸ κληροδοτήμα (3). Ὅπως ἀνασταλῇ ἡ προχώρησις, ἡ αἵρεσις πρέπει νὰ εἶναι ἐκ τῶν ἀληθῶν αἰρέσεων, ἢ τῶν ἀδυνάτων (4). ἢ ἐκ τῶν ματαιουμένων ἐκ τῆς ἐναντίας βουλήσεως τοῦ κληρονόμου, ἢ ἄλλου τινός, ἐνῶ ὁ κληροδόχος προσφύ-

(1) Ulp. XXIV. 31. L. 5. § 1. L. 7. pr. quando dies (36. 2) MΔ'. x'. 4. 6. L. un. § 1. 5. C. de. toll. (6. 51) MΔ'. λ'. 1. Ἐν ταῖς ῥήσεσι L. 2. 7. § 3. αὐτ. καὶ L. 3. C. αὐτ. γίνεται λόγος περὶ τῆς εἰς τοὺς κληρονόμους ἀπὸ τῆς παραχώρησεως μεταβίσεως τῆς petitio legati, ἀλλὰ ὡς μελλούσης. Windscheid III. § 612. ὑποτ. 5.

(2) L. 5. § 1. L. 21. pr. quando dies (36. 2) MΔ'. x'. 4. 18.

(3) L. 5. § 2. αὐτ. L. 1. § 7. C. de cad. (6. 51) MΔ'. λ'. 1.

(4) L. 5. § 3. 4. L. 7 § 5. L. 21 § 1 L. 22. § 1. αὐτ. L. 79. pr. 107. de cond. (35. 1) MΔ'. ιθ'. 76.

ρει τὴν πλήρωσιν τῆς αἰρέσεως (1). Ἡ ὁλως ἐξουσιαστικὴ αἵρεσις, ἢ ἐκ τῆς βουλήσεως τοῦ κληροδόχου ἤρτημένη, ἀναστέλλει τὴν προχώρησιν (2).

Διότι ἡ περὶ κληρονόμου ἢ ὑποκαταστάτου διάταξις εἶναι ὑπὸ αἵρεσιν, δὲν ἐμποδίζεται ἡ προχώρησις τοῦ κληροδοτήματος, μὴ ὑπάρχοντος ἀνευ βεβαρημένου κληρονόμου, ἐξ οὗ πάντοτε ἤρτηται (3).

Ἐπὶ τῆς βύσεως ταύτης στηρίζεται τὸ ἄξιωμα, ὅτι δὲν γίνεται ἀπικίτησις κληροδοτήματος, πρὶν ὑπεισέλθῃ ὁ κληρονόμος καὶ ἐπὶ ὑποθέσει προχώρησεως (4). Οὐδὲ ἡ κυριότης τοῦ κληροδοτήματος μετατίθεται εἰς τὸν κληροδόχον πρὸ τῆς ὑπεισελεύσεως ταύτης (5).

Ἐπὶ προσωπικῶν κληροδοτημάτων, μὴ μεταβιβαζόντων εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ κληροδόχου, δὲν χωρίζεται ἡ προχώρησις ἀπὸ τῆς ἀπικιτήσεως (6). Δι' ἄλλον λόγον τῆς μὴ ματαιώσεως τοῦ κληροδοτήματος δὲν ἐγένετο διαστολὴ ἐπὶ κληροδοτημάτων πρὸς δούλους ἀπελευθερουμένους ἢ κληροδοτούμενους διὰ τῆς διαθήκης (7).

Τὰ ἐπὶ ταῖς ἀποτελοῦσι κληροδοτημάτων ἄθροισμα, ὥστε τοῦ μὲν πρώτου ἔτους θεωρεῖται ἀπροσδιόριστον (*purum*) τὸ ἐτήσιον, τῶν δὲ λοιπῶν ὑπὸ ἡμέραν (*ex die*), ἤτοι τὴν πρώτην ἐκάστου ἔτους, καθ' ἣν προχωρεῖ τὸ δικαίωμα, ὡς ἂν ἦτο ὑπὸ τὴν αἵρεσιν, ἐὰν ὁ κληροδόχος ἐπιζήσῃ (*si vivat*) (8).

284. Ἀλλοτε ἤρτητο ἐκ τῶν λέξεων τοῦ δικηέτου, ἂν εἰς τὸν κληροδόχον μετέβαινε πραγματικὸν δικαίωμα (9), ἢ μόνον προσωπικὸν (10), ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπένευψε καὶ πραγματικὴν καὶ

(1) L. 5. § 5 quando dies (36. 2) MΔ'. x'. 4.

(2) L. 5. § 2. αὐτ. L. 69. de cond. (35. 1) L. 65. § 1. de leg. (30).

(3) L. 1. 7. § 1—5. L. 21. § 1. quando dies (36. 2) MΔ'. x'. 6. 18.

(4) L. 7. pr. αὐτ.

(5) L. 7. § 5. de dolo (4. 3) Γ'. γ'. 7. L. 15. pr. ad L. Aquil. (9. 2) Ε'. γ'. 15. L. 69. pr. de leg. (30). L. 38. de leg. (31) MΔ'. 6'. 37 Windscheid III. § 642 ὕποσ. 5.

(6) L. 2. 3. 5. § 1. L. 9. quando dies (36. 2) MΔ'. x'. 2. 7. L. 4. § 3. quando dies usufr. (7. 3) Ιε'. γ'. 1.

(7) L. 7. §. 6. L. 8. quando dies (36. 2) Alioquin inutile legatum si dies ejus cessisset antequam libertas competeret.

(8) L. 12. pr. § 3. αὐτ. L. 4. de ann. leg. (33. 1) MΔ'. 8'. 4.

(9) Ἡτοι ἐπὶ legatum per vindicationem, per praeceptionem. Gajus II. 193, 194, 201, 204, 209, 213, 216, 221, 222.

(10) Ἐπὶ legatum per damnationem, ἢ sinendi modo καὶ ἐπὶ fidei-commisum. Gajus II. 204, 213. Paulus S. R. IV. 1 § 18.

προσωπικὴν ἀγωγὴν ὑπὸ οἰονδήποτε σχῆμα κατελείφθη τὸ κληροδότημα, ἢ ὑποκατάστασις, εἴτε προστακτικῶς, εἴτε παρακλητικῶς (1). Λέγων ὁ Ἰουστινιανὸς, ὅτι οὕτω διέταξεν, ὅπως παντὶ τρόπῳ ἐκπληρωθῇ ἡ βούλησις τοῦ διαθέτου (omnibus modis voluntati ejus satisfiat), δὲν ἐνόησε νὰ εἴπῃ, ὅτι ἡ πραγματικὴ ἀγωγή ἀποκλείεται, καὶ οὕτω δοῇ τῷ διαθέτῃ (2).

Ἀλλὰ διὰ νὰ ἐνσκηθῇ ἡ πραγματικὴ ἀγωγή, πρέπει τὸ κληροδοτούμενον νὰ εἶναι ἴδιον τοῦ διαθέτου. Τοῦτο δὲν ἐπετι μόνον ἐκ τοῦ ἀξιώματος, ὅτι οὐδεὶς μετὰγει εἰς ἄλλον πλέον οὐ ἔχει δικαίωματος, ἀλλὰ καὶ ἐκ τῶν λέξεων τῆς διατάξεως, ἐν ᾗ γίνεται μόνον λόγος περὶ τῶν ἀνηκόντων εἰς τὴν οὐσίαν τοῦ διαθέτου. Ἄρα δὲν χωρεῖ διεκδίκησις τῶν κληροδοτηθέντων, ὅταν ταῦτα εἶναι ἀλλότρια, ἢ ἀνήκωσιν εἰς τὸν βεβαρνημένον. Οἱ ἰσχυρισθέντες τὸ ἐναντίον ἐπλάσαν κατ' ἐπέκτασιν διεκδίκησιν (utilis rei vindicatio), περὶ ἧς οὐδεὶς λόγος γίνεται ἐν τῇ διατάξει (3). Ἀρκεῖ ὅμως, ὅτι τὸ κληροδοτηθὲν εἶναι τῆς οὐσίας τοῦ διαθέτου κατὰ τὴν ὥραν τῆς τελευτῆς αὐτοῦ, ὅπως χωρὴ ἡ διεκδίκησις, διότι ὁ ἀρχαιότερος περιορισμὸς, ὅτι ἔπρεπε νὰ εἶναι καὶ κατὰ τὴν ὥραν τῆς κληροδοτήσεως, ὡς τυπικὸς ἐξέλιπεν (4).

Ὅταν τὸ κληροδοτηθὲν εἶναι τοῦ διαθέτου, δὲν ὑπόκειται δὲ εἰς αἵρεσιν, ἢ κυριότης μετατίθεται ἀμέσως εἰς τὸν κληροδόχον ἀπὸ τῆς ὑπεισελεύσεως, ὥστε οὐδέποτε θεωρεῖται περιελθὼν εἰς τὸν κληρονόμον (5). Τὸ ὑπὸ προθεσμίαν ἢ αἵρεσιν ὅμως δὲν διεκδικεῖται, πρὶν αὐταὶ ἐξέλθωσι (6). Κατ' Ἰουστινιανὸν μάλιστα ὁ κληροδόχος πράγματος τοῦ διαθέτου δὲν φοβεῖται τὴν χρησιμτησίαν ἐνεκεν ἐκποιήσεως τοῦ κληρονόμου (7).

(1) L. 1, 2. C. comm. de leg. (6. 43) ΜΔ'. κζ'. § 2. J. de leg. (2. 20).

(2) Ὡς προεῖ Windscheid III. § 646 ὑποσ. 2.

(3) Οὕτω ἐδίδασκεν ὁ Marezoll Giess. Zeitschr. IX. σ. 274. καὶ οὐ Vangerow II. § 531. Arndts XLVI. σ. 59. Dernburg Pfandr. I. σ. 288. Windscheid αὐτ.

(4) Arndts XLVI. σ. 121. Windscheid αὐτ.

(5) L. 80 de leg. (31) ΜΔ'. 6'. 76. Ἐξ ὁρῶν μεταβαίνουσιν ἐπὶ τὸν ληγατάριον μηδέποτε γενέσθαι τοῦ κληρονόμου νοούμενα L. 64. de furt. (47. 2) Ε'. 16'. 64.

(6) L. 69 §. 1. L. 84 pr. de leg. (30). L. 105. de cond. et dem. (35. 1).

(7) L. 3 § 3. C. comm. (6. 43) ΜΔ'. κζ'. 3. Τόμ. Β'. § 128.

Ἄρα δὲν πρόκειται περὶ πράγματος σωματικοῦ ἢ περὶ πραγματικοῦ δικαίωματος, ἢ τὸ κληροδοτηθὲν δὲν εἶναι τοῦ διαθέτου, μόνη χορηγεῖται ἡ προσωπικὴ ἀπαίτησις, ὡς οἰοῦνται ἐκ συμ-βάσεως (1).

Πρὸς πλείονα ἀσφαλείαν ὁ αὐτὸς Αὐτοκράτωρ ἀπένειμεν εἰς τὸν κληροδόχον διὰ τὴν ἀπαίτησιν τοῦ κληροδοτήματος δικαίωμα ὑποθήκης σιωπηρᾶς ἐφ' ὅσων λαμβάνει ἐκ τῆς κληρονομίας ὁ κληρονόμος (2). Ἐντὶ τοῦτου σήμερον κατὰ τὸν περὶ ὑποθηκῶν νόμον ἀρθρ. 11. § 6. οἱ κληροδοχοὶ ἔχουσι νόμιμον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν ἀκινήτων (3).

285. Διὰ τῆς προσωπικῆς ἀγωγῆς, ἥτις χορηγεῖται καὶ ὅταν τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητος μεταβῇ εἰς τὸν κληροδόχον κατ' ἐκλογὴν αὐτοῦ (4), ἀπαίτεται ἡ ἐκπλήρωσις τοῦ κληροδοτήματος. Ὅταν ὅμως ἡ πραγματικὴ ἐκπλήρωσις εἴναι ἐπιζήμιος διὰ τὸν βεβαρημένον, καταδικάζεται μόνον εἰς χρηματικὴν ἀποζημίωσιν (5).

Ἐάν ἡ ἐκπλήρωσις εἴναι ἐκ τῶν ἀδυνάτων, ὁ βεβαρημένος ἐνέχεται εἰς τὸ ἐνδιαφέρον, ὑπαίτιος ὢν τοῦ ἀδυνάτου τούτου (6). Ὑπαίτιος εἶναι καὶ ὁ ἐνοχος ἀμελείας. Κατὰ κανόνα ὁ βεβαρημένος ἔχων ὠφέλειαν, εἶναι ὑπόλογος πάσης ἐπιμελείας, ἐνῶ ὁ μὴ ἔχων ὠφέλειαν ἐνέχεται μόνον διὰ δόλον καὶ βλαβὴν βραθυμίαν (7). Ἀλλ' ἀφότου ἐκράτησεν ἡ ἀφαίρεσις τοῦ φαλκιδίου, ὁ κληρονόμος ἔχει πάντοτε ὠφέλειαν, ὅθεν ὑπόκειται εἰς πᾶσαν ἐπιμέλειαν (8).

Κατ' ἐξαιρέσιν ἐπὶ κληροδοτημάτων ἐνέχεται ὁ βεβαρημένος διὰ τὴν προελθοῦσαν ἐξ ἰδίας πράξεως ἀδυναμίαν, ἔστω καὶ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ὑπάρξεως τοῦ κληροδοτήματος (9). Φιλονικεῖται ἐν

(1) § 5. J. de obl. quae ex contr. (3. 27) L. 5. § 2. de O. et A. (44. 7) NB. α'. 4. L. 3. § 3. quib. ex caus. (42. 4) Θ'. ε'. 3.

(2) L. 1. 2. C. comm. (6. 43). ΜΔ'. κζ'. 1. 2.

(3) Τόμ. Β'. § 425.

(4) L. 84 § 13. L. 85. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 80. L. 76. § 8. de leg. (21) ΜΔ'. ε'. 72. L. 3. C. de leg. (6. 37) ΜΔ'. δ'. 28.

(5) L. 71. § 3. 4. de leg. (30). Όρσ § 261.

(6) L. 26. § 1. L. 47. § 2. 4. L. 59. αὐτ. ΜΔ'. α'. 26. 45. 56.

(7) L. 108. § 12. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 103. Έν L. 22. § 3. ad SC. Treb. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 22. ὑποτίθεται οὐδεμίαν ἔχων ὠφέλειαν ὁ καθ' ἑμᾶδα ἀποκαθιστῶν, κατὰ τὸ αὐτὸ μέτρον ἐνεχόμενος ἐνεκα παραλείψεως. Haec esse Culpa § 63.

(8) L. 47 § 4. 5. L. 59. 53. § 3—8 de leg. (30) ΜΔ'. α'. 51. L. 30. § 4. ad L. falc. (35. 2) ΜΔ'. α'. 29.

(9) § 16. J. de leg. (2. 20) Nec interest, scierit, an ignoraverit. L.

τούτοις ὑπὸ τῶν νεωτέρων, ἂν χρεωστεῖται μόνῃ ἡ ἀποτίμησις τοῦ πράγματος, ἢ πᾶν τὸ διαφέρων (1).

Μόνῃ ἡ ἀποτίμησις χρεωστεῖται, ὅταν ἡ ἀδυναμία προέρχεται ἐξ ἄλλης αἰτίας, ἐνῷ ἡ ὑποχρέωσις ὑφίσταται, οἷον ἐπὶ κληροδοσίας ἀλλοτρίου πράγματος, ὅπερ ὁ κύριος ἀρνεῖται νὰ ἐκποιήσῃ, ἢ δι' ὃ ἀπαιτεῖ ὑπερογκον ἀξίαν (2), ἢ διότι ὁ κληροδόχος ἐνεκεν ἰδίου ἐλαττώματος δὲν δύναται νὰ ἔχῃ τὸ κληροδοτηθὲν (3).

Καθ' ἣν περίπτωσιν περιῆλθεν ἄλλοθεν τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν κληροδόχον, ἀλλὰ διὰ θυσίων, αὗται μόναι χρεωστούνται παρὰ τοῦ βεβαρημένου (4).

286. Ἡ περὶ τοῦ κληροδοτήματος ἀπαίτησις δὲν συμπεριλαμβάνει καρπὸς καὶ τόκους ἔνευ ῥητῆς ἢ σιωπῆρας διατάξεως τοῦ διαθέτου (5). Ἔπεται ὅμως ἡ ὑποχρέωσις τόκων ἢ καρπῶν ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως, ἢ ἀπὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης (6). Τοῦτο ἀρχικῶς ἐκράτησεν ἐπὶ ἀποκαταστάσεων (7), ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἀφωμοίωσε τὰ κληροδοτήματα δεχθεῖς τὸ διὰ τὸν κληροδόχον ἐπωφελέστερον (§ 54).

Οὐδὲ ὡς ἐκ τοῦ δικαϊώματος κυριότητος, ἀμέσως μεταβαίνουν-

112 § 1. de leg. (30) L. 63. de leg. (31) ΜΔ'. 6'. 61. L. 25 § 2. 3. ad SC. Treb. (36. 1) L. 91. § 2. de V. O. (45. 1) Ἐν ΜΙ". α'. 88. ἐμφαλμένως κεῖται τὸ ἐννεντίον. Mommsen Beitr. I. σ. 253.

(1) Ὁ Mommsen οὗτ. II. σ. 96. ὑπὲρ τοῦ ἐνδιαφέροντος στηρίζεται ἐπὶ L. 63. de leg. (30) καὶ L. 25. § 3. ad SC. Treb. (36. 1) ἐξηγῶν ὡς περὶ ἄλλου ζητήματος L. 89. § 7. de leg. (31). Ἀντιδρᾷ Windscheid III. § 647. ὅπου 11.

(2) L. 71. § 3. de leg. (30) L. 11. § 17. L. 11. § 2. de leg. (32). Ὁρα § 261. Mommsen οὗτ.

(3) L. 114. § 5. de leg. (30). Ὁρα § 260.

(4) § 6. J. de leg. (2. 20) L. 34. § 7. 8. L. 82. § 4. de leg. (30) L. 73. de leg. (31) ΜΔ'. 6'. 69. L. 102 § 2. de leg. (32).

(5) L. 18. pr. L. 32. L. 44. § 1. D. 63. § 4. ad SC. Treb. (36. 1) ΑΕ'. α'. 18. 41. L. 24. § 2. ad L. fale. (35. 2) ΜΔ'. α'. 23. L. 3. § 3. de usufr. (22. 1) ΚΓ'. γ'. 3. L. 43. § 2. de leg. (31). ΜΔ'. 6'. 41. L. 21. § 2. de ann. (33. 1) L. 2. § 1. de dole prael. (33. 4) ΜΔ'. 2'. 2.

(6) L. 3.8. de. usur. (22. 1) ΚΓ'. γ'. 3. 8. L. 23. 39. § 1. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 23. L. 26. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 26. L. 89. § 1. ad L. fale. (35. 2) ΜΔ'. α'. 88. L. 18 pr. § 2. L. 22. § 2. L. 27. § 1. ad SC. Treb. (36. 1) ΑΕ'. α'. 18. 22.

(7) Gajus II. 280.

τος εἰς τὸν κληροδόχον, ἔπονται ὑπὲρ αὐτοῦ καρποὶ πρὸ τῆς κατάρ-
ξεως τῆς δίκης, καὶ ὅταν κινήται ἡ διεκδικητικὴ ἀγωγή (1).

Ἐξαιρετικῶς ἐπὶ κληροδοτημάτων πρὸς εὐαγεῖς οἴκους, ἐὰν
ἐντὸς ἐξ μηνῶν ἀπὸ τῆς ἐμφανίσεως τῆς διαθήκης ὁ βεβαρνημένος
δὲν ἐκτελέσῃ αὐτὰ ἑκουσίως, χρεωστοῦνται τόκοι ἢ καρποὶ καὶ
πᾶν τὸ ἐπαύξημα ἄμέσως ἀπὸ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου (2).
Ἐὰν δὲ ὁ βεβαρνημένος περιμείνῃ νὰ ἐνχλῇ, πρὸς ποινὴν καταδι-
κάζεται εἰς τὸ διπλάσιον (3). Ἄλλοτε ὑπέκειτο εἰς τὸ διπλάσιον
πᾶς κληρονόμος, ἀρνούμενος τὴν ἀπόδοσιν κληροδοτήματος, ὑπὸ
τύπον καταδικαστικὸν καταλειφθέντος (*per damnationem*), ἀλλὰ
τοῦτο κατηργήθη ὑπὸ Ἰουστινιανοῦ (4). Σήμερον οὐδὲ ἡ πρὸς εὐα-
γεῖς οἴκους συνέπεια τοῦ διπλασιασμοῦ ὡς ποινικὴ δύναται νὰ
ἰσχύῃ.

287. Πλὴν τῆς ὑποθήκης ἐχορηγήθησαν εἰς τὸν κληροδόχον
ἕτεραι ἀσφάλεια.

Ὅσακις ὁ κληροδόχος δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ ἄμέσως τὸ κλη-
ροδοτήμα, ὡς ὑπὸ ὅρον ἢ προθεσμίαν, ἢ διότι ἀμφισβητεῖται τὸ
δικαίωμα, δύναται ὅμως ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ βεβαρνημένου ἀσφάλειαν
(*cautio legatorum servandorum causa*) (5), δι' ἐγγυητοῦ (6).
Τὴν ἀσφάλειαν δύνανται νὰ ζητήσωσι συνάμα πλείονες ἄξιοντες
τὸ αὐτὸ δικαίωμα, ἥτις δίδεται εἰς αὐτοὺς διὰ τῶν αὐτῶν ἐγγυη-
τῶν (7). Ἀμὰ ὑπάρχει βέβαιον, ὅτι δὲν χρεωστεῖται κληροδό-
τημα, ὁ δικαστὴς ἀρνείται τὴν ἀσφάλειαν. (8). Ἐὰν ὁ βεβαρνημέ-
νος δὲν παρέχῃ ἀσφάλειαν, πέμπεται εἰς τὴν νομὴν ὁ κληροδόχος

(1) L. 4. C. de usur. et fruct. (6. 47). In legat's et fideicomis-
sis fructus post litis contestationem, non ex die mortis sequuntur, sive
in rem, sive in personam agatur. Windscheid III. § 647. ὕποσ.
14. Mommsen Erörtert I. σ. 36. Παρ' Ἀ ρ μ ε ν. Ε'. ια'. 44 πρόκειται
περὶ τόκων ἀπὸ τοῦ δεδικασμένου (μετὰ ψῆφον).

(2) Νεαρχὸς 131 κεφ. 16'. Ἀ ρ μ ε ν. Ε'. ια'. 45.

(3) L. 46. § 7. C. de episc. et cl. (1.3) Ὁ Ἀ ρ μ ε ν. Ε'. ια'. 46. συγγέ-
ει καὶ τὰ τῆς Νεαρχῆς 1. κεφ. α'. δ' περὶ πληρώσεως ἐντὸς ἑνιαυτοῦ τῶν
διατάξεων τοῦ διαθέτου, μὴ ἀναφερόμενα εἰς εὐαγεῖς οἴκους. Ὅρα § 246.

(4) Gajus II. § 282. § 7. J. de oblig. quasi ex c. (3. 27).

(5) L. 1. pr. § 14. L. 5. § 2. L. 14. 15. pr. L. 46. ut leg. (36. 3)
ΜΔ'. κα'. 1. 3. 12. 13. 14. L. 1. 8. C. ut in poss. (6. 54) ΜΔ'. λα'. 1.

8. Bachofen Pfandr. I. σ. 363. καὶ ἐπ.

(6) L. 1. pr. § 1. L. 4. 16. ut leg. (36. 3) ΜΔ'. κα'. 1. 2. 14.

(7) L. 46. αὐτ.

(8) L. 14. αὐτ. L. 1. § 3. ut in poss. (36. 4) ΜΔ'. κα'. 1.

εἰς ὅ,τι κατέχει ἐκ τῆς κληρονομίας ὁ βεβαρῆμένος πρὸς φύλαξιν καὶ ἐπαγρύπνησιν (1). Δὲν ἐξωθεῖται ἐκ τῆς νομῆς ὁ βεβαρῆμένος, ἀλλὰ συνάμα κατέχουσιν ἀμύτεροι (2).

Κατ' ἐξίρεσιν χρηγεῖται προτέτι ἐκ τῆς κληρονομίας διατροφή εἰς τὴν σύζυγον καὶ τοὺς κατιόντας τοῦ διαθέτου, ἐνδεεῖς ὄντας (3). Ἐὰν δὲ ἐπιβάλλεται εἰς τὸν κληροδόχον ἡ ἀπόδοσις τοῦ πράγματος πρὸς ἄλλον, αὐτὸς ἐγγυώμενος πέμπεται εἰς τὴν νομὴν (4).

Ἐν περιπτώσει δολίως ἐκποιήσεως κληρονομιαίων πέμπεται ὁ κληρονόμος εἰς τὴν νομὴν καὶ κατὰ τοῦ τρίτου κατόχου (5). Ἐὰν ἡ ἐκποίησης γίνῃ προσηκόντως, κατατίθεται τὸ τίμημα δικαστικῶς (6). Ὅταν οὐδὲν σωματικὸν ὑπάρχῃ ἐν τῇ κληρονομίᾳ, χρηγεῖται εἰς τὸν κληροδόχον αἱ ἀγωγαὶ τῆς κληρονομίας (7).

Ὁ διαθέτης δύναται ν' ἀπαλλάξῃ τῆς ἀσφαλείας τὸν βεβαρῆμενον (8).

Δὲν ὑπόκεινται εἰς ἀσφάλειαν οἱ γονεῖς διὰ τὰ πρὸς τὰ ἴδια αὐτῶν τέκνα κληροδοτήματα, πλὴν ἂν ἐπέβαλεν αὐτὴν ὁ διαθέτης, ἢ ὁ γονεὺς συνῆψε δεύτερον γάμον (9).

Ὡσαύτως δὲν ὑπόκεινται ἀδελφοὶ πρὸς ἀλλήλους, πλὴν ἂν διεταξέ τὴν ἀσφάλειαν ὁ διαθέτης (10).

Ἀπηλλαγμένον τῆς ἀσφαλείας εἶναι καὶ τὸ δημόσιον (11). Αἱ πόλεις δὲν δίδουσιν ἀσφάλειαν, ἀλλ' ὁμολογίαν (repromissio) (12).

(1) L. 1. § 2. L. 4. 5. § 2. L. 13. ut leg. (36. 3) MA'. κα'. 1. 2. 13. L. 5. § 6—12, 22, 27, 28. ut in poss. (36. 4) MA'. κβ'. 5.

(2) L. 5. pr. § 22. αὐτ. L. 12. quib. ex caus. (12. 4) Θ'. ς'. 2. Οὐκ ἔστι κυρίως νομή, ἀλλὰ φυλακὴ πραγμάτων.

(3) L. 14. ut in poss. (36. 4) MA'. κβ'. 14.

(4) L. 5. § 29. 30. αὐτ.

(5) L. 5. § 5. L. 8. αὐτ.

(6) L. 5. § 4 ut leg. (36. 3)

(7) L. 10. ut in poss. (36. 4) L. 5. § 1. ut leg. (36. 3).

(8) L. 18. pr. αὐτ. L. 2. C. ut in poss. (6. 54) MA'. λα'. 2.

(9) L. 6. § 1. C. ad SG. Trebell. (6. 49). MA'. γ'. 6. Ἐν Νεαρχῶ 22 κεφ. μα'. γίνεται λόγος μόνον περὶ τοῦ πατρὸς, ἀλλὰ μᾶλλον δι' ἑλλειψιν ἀκριβείας. Vangerow I. § 227. Sintenis III. § 137. ὕποσ. 13. Windsched II. § 511. ὕποσ. 12. III. § 648. ὕποσ. 13. Ἀντιλέγει Arndts Rechtsl. VI. σ. 308.

(10) L. 6. pr. § 1. C. αὐτ.

(11) L. 1. § 18. ut leg. (36. 3).

(12) L. 6. § 1. αὐτ. MA'. κα'. 4.

Ἐπὶ κληροδοτήματος ἀρέσεως χρέους ἡ ἀσφάλεια εἶναι ἀνεφάρμοστος ὡς περιττή (1).

Ὁ Ἰουστινιανὸς δὲν κατήγγχεσε τὴν εἰσπομπὴν ταύτην εἰς τὴν νομὴν, ὡς τινες ὑπέλαβον (2), ἀλλὰ τὴν εἰς τὸν ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντα χορηγομένην εἰς τὸ κληροδοτηθὲν πράγμα, ὡς στερούμενον διεκδικητικῆς ἀγωγῆς, ἣν ὁ Αὐτοκράτωρ οὗτος ἔδωκε (3).

Ἐὰν ὁ μὴνας μετὰ τὴν ἐγερσιν τῆς ἀγωγῆς δὲν ἀποδοθῇ τὸ κληροδοτήμα, δικαιούται ὁ κληροδόχος νὰ πεμφθῇ εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ βεβαρημένου, ὅπως ἱκανοποιηθῇ ἐκ τῶν προσόδων αὐτῆς, ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι οὐδὲν ἀντέταξε κατὰ τῆς ἀγωγῆς ὁ βεβαρημένος (4). Ἐὰν τέραν τοῦ ἐνιαυτοῦ παρὰ τὴν ἡ καθυστέρησις, ἀποβάλλει ὁ βεβαρημένος ὅ,τι εἰς αὐτὸν κατελείφθη, πλὴν τῆς νομίμου μερίδος, ἀντὶ τούτου δὲ καλοῦνται διαδοχικῶς ὁ ὑποκατάστατος, ὁ συγκληρονόμος, ὁ κληροδόχος, ἡ δὲ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος (5).

Ἀλλὰ σήμερον τὰ ἀσφαλιστικὰ μέσα ἄλλως ἐκانونίσθησαν ὑπὸ τῆς Πολ. Δικονομίας, διὸ δὲν πέμπεται πλέον εἰς τὴν νομὴν ὁ κληροδόχος, ἀλλ' ἀντὶ τούτου ἐπιτρέπεται συντηρητικὴ κατὰσχεςις.

Ἡ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἀπαγόρευσις ἐκποιήσεως τοῦ κληροδοτηθέντος πράγματος (6) περιέχει νεωτερισμὸν μόνον ὑπὲρ τῆς κληρονομικῆς κληροδοσίας (7), ἀλλὰ σπουδαιότητα πρὸς ἐξασφάλισιν

(1) L. 1. § 2. ut in poss. (36. 4) ΜΔ'. κβ'. 1.

(2) L. ö hr. Magaz. III. σ. 195. Arch. f. civ. Pr. V. σ. 208. Sintenis III. § 214. ὑποσ. 12. Keller Institut, σ. 340.

(3) L. 1. 3. § 2. C. comm. de leg. (6. 43) In rem missionis tenebrosissimus error abolitus est. Νεαρχ. 39, προσμ. Ἰχνη διέμεινον ἐν Πανδέκταις L. 89. § 7, de leg. (31). Πρβ. Paulus S. R. IV. 1. § 15 Bachhofen Pfandr. I. σ. 323. Arndts Rechtst. VI. σ. 307. Vangerow II. § 532. Dernburg Pfandr. σ. 403. Windscheid III. § 648. ὑποσ. 14.

(4) Ἡ λεγομένη missio Antoniniana. L. 5. § 16—21. 23—25. ut in poss. (36. 4) L. 6. C. ut in poss. (6. 54). Bachhofen αὐτ. σ. 319. Keller Institut, σ. 340. Τὰ Βασ. ΜΔ'. κβ'. 5 καὶ Σύνοψις Δ'. I. 131 εἶναι συγκεχυμένα, διότι ἐν ἀρχῇ μὲν φαίνεται πεμπόμενος εἰς τὴν νομὴν ὁ κληροδόχος πρὸς ἐκτίσιν τῆς ἀσφαλείας, ἐν τέλει δὲ ὁρθῶς ἔχει, ὅτι «διὰ τὴν ἐπὶ τῇ καταβολῇ γενομένην ὑπέρθεσιν.»

(5) Νεαρχ. 1. κεφ. α'. § 4. Mühlensbrueh XXXIX. σ. 54.

(6) L. 3. § 2, 3. C. comm. de leg. (6. 43) ΜΔ'. κζ'. 3.

(7) Seuffert Veräußerungsverbot. σ. 40, 52. Dernburg Pfandr. I. σ. 328.

τοῦ κληροδόχου εἰδικοῦ πράγματος ὑπῆρξεν ἡ διάταξις, δι' ἧς ἀπηγορεύθη ἡ χρησιμότησις (1).

288. Ὁ βεβαρνημένος ἀπαιτεῖ παρὰ τοῦ κληροδόχου τὰς εἰς τὸ πρᾶγμα καταβληθείσας δαπάνας κατὰ τὴν κρίσιν ἐπεικουῶς (*virī boni arbitrātū*) (2) καὶ καθόσον πρᾶγματι ὑφίσταται βελτιώσις (3). Λόγω τῶν δαπανῶν τούτων δὲν ἔχει ἀγωγὴν, ἀλλὰ μόνον δικαίωμα παρακατασχέσεως, παραλειφθείσης δὲ ταύτης ἐκ πλάνης κινεῖ τὴν περὶ ἀχρεωστότητος (4).

Ὡσαύτως δύναται ὁ κληρονόμος νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν διὰ τὴν ἀπώλειαν δουλείας ἢ ἀπαιτήσεως ἀποσβεσθεῖσων, διότι διὰ τῆς περιουσίας αὐτοῦ διῆλθε τὸ κληροδοτηθὲν καὶ ὡς ἐκ τούτου ἐπῆλθε σύγχυσις (5). Διαφέρει ἡ ἐπικαρπία, ὅταν ἀνήκῃ εἰς τὸν βεβαρνημένον, διότι ὑπεξικρεῖ αὐτὴν ἀποδίδων τὸ κληροδοτηθὲν καὶ εἰς τὴν ἐπικαρπίαν ταύτην ὑποκείμενον (6).

Ἐὰν ὁ κληροδόχος καταλάβῃ τὸ πρᾶγμα ἄνευ τῆς συναίνεσις τοῦ κληρονόμου, δύναται οὗτος ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀποκατάστασιν τῆς κατοχῆς δι' ἰδίου παραγγέλματος (*interdictum quod legatorum*) (7). Τὸ παράγγελμα παύει, ἂν ὑπῆρχε συναίνεσις τοῦ κληρονόμου, πλὴν ἐν αὕτῃ ἐδόθη πρὶν τῆς ὑπεισελεύσεως εἰς τὴν κληρονομίαν (8).

Ἐνչων εἶναι πᾶς κληρονόμος καὶ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ (9). Ὅταν εἶναι πολλοὶ κληρονόμοι, τινὲς δὲ μόνον συνήνεσαν, ἔχουσιν οἱ λοιποὶ τὸ παράγγελμα (10), χρήσιμον διὰ διαφόρους λόγους καὶ ἰδίως πρὸς ἐφαρμογὴν τοῦ φαλκιδίου.

(1) L. 3. § 3. C. αὐτ. Τόμ Β'. § 120 Windscheid III. § 648. ὑποσ. 19.

(2) L. 58—60 de leg. (30) ΜΔ'. α'. 55—57. L. 61. αὐτ. δὲν ἀνήκει ἐνταῦθα, ὡς μαρτυρεῖται καὶ ἐκ τῶν Βασιλικῶν, διότι πρόκειται περὶ δαπανῶν τοῦ κληροδόχου. Πρόσθετε L. 22. § 3. ad SC. Treb. (36. 1) L. 32. § 5. de usu et usufr. (33. 2) ΜΔ'. ε'. 32. L. 50. de usufr. (9. 4).

(3) L. 58. de leg. (36) Aedificiorum statibus (οὐχὶ aetatibus) examinat. Windscheid III. § 649. ὑποσ. 1.

(4) L. 60 de leg. (30).

(5) L. 70. 116. § 4. αὐτ. ΜΔ'. α'. 110. Καὶ ἐὰν ἐν τῇ συγχύσει φθαρῶντιν ἀνανεοῦνται.

(6) L. 76. § 2. de leg. (31) ΜΔ'. ε'. 72. Ὅρα § 262. Windscheid III. § 649. ὑποσ. 3.

(7) L. 1. pr. § 2. quod leg. (43. 3) ΜΔ'. α'. 1.

(8) L. 1. § 11. 12. αὐτ.

(9) L. 1. § 3. αὐτ.

(10) L. 1. § 15. αὐτ.

Ἐναγόμενος εἶναι ὁ αὐθαιρέτως λαβὼν κατοχὴν κληροδόχου, ἢ δολίως παύσας νὰ κατέχη (1), ὡσπύτως δὲ ὁ καθολικὸς ἢ εἰδικὸς αὐτοῦ διάδοχος (2). Καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ συγκληρονόμου ἰσχύει τὸ παράγγελμα, ὅταν εἶναι συγχρόνως κληρονόμος (3). Ἰσχύει δὲ καὶ κατὰ τοῦ κληροδόχου, ὅστις λαβὼν πρὸς φύλαξιν μόνον τὸ κληροδοτήμα (legatorum servandorum causa), ἀρνεῖται τὴν ἀπόδοσιν μετὰ τὴν δοθεῖσαν ἐγγύησιν (4). Κατὰ τοῦ νεομομένου ἀπὸ θανάτου αἰτία δωρεᾶς δὲν χωρεῖ τὸ παράγγελμα (5).

Σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς εἶναι ἡ ἀπόδοσις τῆς κατοχῆς, ἄλλως καταδικάζεται ὁ ἐναγόμενος εἰς τὸ ἐνδιαφέρον (6). Ὁ ἐναγόμενος ἐν τούτοις δικαιούται νὰ ζητήσῃ ἀσφάλειαν πρὸ τῆς παραδόσεως τοῦ πράγματος (7).

289. Ἐνίοτε καὶ ὁ κληροδόχος ὑπόκειται εἰς ἀσφάλειαν. Εἰπομεν ἄλλοτε, ὅτι εἰς αὐτὸν ἐπιτρέπεται ἐπὶ ἀσφαλείᾳ (cautio Muciana) ἡ ἀπόλαυσις τοῦ κληροδοτήματος καὶ πρὸ τῆς πληρώσεως τῆς αἰρέσεως, συνισταμένης ἐπὶ ἀπαγορεύσει τοῦ ποιῆσαι, διότι πρὸ τοῦ θανάτου δὲν βεβαιῶνται τὰ ἀποτελέσματα (8).

Ἡ ἀσφάλεια δίδεται εἰς ὃν μέλλει ν' ἀνήκῃ τὸ κληροδοτηθὲν, μὴ πληρωθείσης τῆς αἰρέσεως, ὡς ἐπιτοπλεῖστον λοιπὸν εἰς τὸν κληρονόμον (9). Σκοπὸς τῆς ἀσφαλείας εἶναι ἡ ἀπόδοσις τοῦ πράγματος μετὰ τῶν συλλεχθέντων καρπῶν, ἢ τῶν τόκων, ἐὰν πρόκειται περὶ χρημάτων (10).

Ἀλλὰ καὶ ὅταν κληροδοτῇται πρὸς καιρὸν ἰδιοκτησία, ὀφείλει ὁ κληροδόχος ἀσφάλειαν διὰ τὴν μέλλουσαν ἀπόδοσιν (11).

Τρίτον, ἡ ἀσφάλεια καθίσταται ἀναγκασία ὑπὲρ τοῦ βεβαρημέ-

(1) L. 1. § 7. αὐτ. L. 1. C. quod leg. (8. 5) ΜΔ'. 6'. 10.

(2) L. 1. § 10. 43. quod leg. (43. 3)

(3) L. 1. § 6. αὐτ.

(4) L. 1. § 9. αὐτ.

(5) L. 1. § 5. αὐτ.

(6) L. 1. § 2. L. 2. § 2. αὐτ.

(7) L. 1. § 10—18. L. 2 § 1. 3. αὐτ.

(8) L. 73. de condic. (35. 1) ΜΔ'. ε'. 74. L. 65. § 1. ad SC. Treb. (36. 1) Νεαρά 22. κεφ. μγ'. "Ορα § 150.

(9) L. 67. 73. de condic. (35. 1) ΜΔ'. ε'. 65. 71.

(10) L. 79. § 2. αὐτ. L. 76. § 7. de leg. (34) ΜΔ'. 6'. 72. Νεαρά 22. κεφ. μδ'.

(11) L. 26. C. de leg. (5. 37) ΜΔ'. δ'. 51.

νου διὰ τὰς ἀφαιρέσεις, ὅσαι κατόπιν ἀναφαίνονται ὡς ἀπαραιτήτοι, διότι δὲν ἐξαρκεῖ ἡ περιουσία (1) Πᾶς βεβαρῆμένος ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦτο (2). Ἡ ἀσφάλεια δίδεται δι' ἐγγυητοῦ (3), παύει δὲ ὁσάκις πρόκειται περὶ κληροδοτήματος διατροφῆς μετρίας (4), ἢ εἶναι κληροδόχος τὸ δημόσιον (5).

Ἡ ἀσφάλεια αὕτη δὲν εἶναι ἀναγκαστικὴ πρὸς διατήρησιν τοῦ δικαιώματος ἀφαιρέσεως, ἀλλὰ πρὸς μόνην ἐξασφάλισιν τοῦ βεβαρῆμένου, μὴ πύσῃ τὸ ἀξιοχρεῶν τοῦ κληροδόχου (6).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ε'.

Περὶ Φαλκιδίου.

Περὶ Ληψίς.

290. Τίτι λόγῳ εἰσῆχθη καὶ περὶ ἐπεκτάσεως αὐτοῦ εἰς ἀποκαταστάσεως καὶ ὠρεῖς αἰτία θανάτου, ἢ δόσεις ὑπὸ αἵρεσιν.
291. Εἰς τοὺς κληρονόμους ἐχορηγήθη ἡ βοήθεια καὶ μάλιστα εἰς ἕκαστον χωριστὰ, ὅταν εἶναι πλείονες συγχληρονόμοι.
292. Ὑπολογισμὸς τοῦ φαλκιδίου.
293. Μόνον ὅτι ὁ κληρονόμος ὡς τοιοῦτος λαμβάνει καταλογίζεται εἰς τὸ τέταρτον, οὐχὶ δὲ ὅτι ἐξ ἄλλης αἰτίας.
294. Πότε καταλογίζονται οἱ κερποί.
295. Ποῖα κληροδοτήματα συναριθμοῦνται πρὸς ἀνεύρεσιν τοῦ ἁμειώτου τετάρτου καὶ ἰδίως περὶ τῶν μὴ ἐπιδοκτικῶν μειώσεως.
296. Ὁ ὑπολογισμὸς γίνεται δι' ἐκτιμήσεως εἰς χορήματα, τηρουμένης τῆς διαφορᾶς τῶν ὑπὸ ἡμέραν ἢ ὑπὸ αἵρεσιν κληροδοτημάτων.
297. Τί τηρεῖται ἐπὶ ἐτησίων διὰ βίου, ἢ διηγενῶν.

(1) L. 1. si cui plus (35. 3) MA'. E'. 1.

(2) L. 1. pr. § 13. αὐτ.

(3) L. 1. pr. L. 3. § 1. αὐτ.

(4) L. 3. § 4. αὐτ.

(5) L. 3. § 5. αὐτ.

(6) L. 1 § 9. αὐτ.

298. Ὁ ἀναγκαῖος κληρονόμος παρακρατεῖ καὶ πέραν τοῦ φαλκιδίου. Περὶ συγκυριότητος μετὰ τοῦ κληροδόγου καὶ περὶ ἀναλήψεως τοῦ περιπλέον δοθέντος ὡς ἀχρεωστήτου.
299. Δὲν χωρεῖ φαλκιδίος ἐπὶ στρατιωτικῆς διαθήκης, ἢ ὅταν ὁ διαθέτης δηλώσῃ ἐναντίαν βούλησιν, ἢ ἀπαγορεύσῃ ἐκποιήσιν.
300. Πότε ἀργεῖ ὁ φαλκιδίος διὰ λόγους ἀφορῶντας τὸν κληρονόμον.
301. Πότε ἀργεῖ λόγῳ τῆς ιδιότητος τοῦ κληροδοτηθέντος.
302. Περὶ κληροδοτήματος· μέρους τῆς κληρονομίας, ἢ περὶ ἀποκαταστάσεως αὐτῆς καὶ περὶ τοῦ Πηγασιανείου δόγματος πρὸς ἐκθίασιν καταδοχῆς.
303. Πότε δὲν χωρεῖ ἐκθίσις, ἢ πότε ἀναστέλλεται.
304. Συνέπεται τῆς ἐκθίσεως προσελεύσεως.
305. Συνέπεται τῆς ἐκθίσεως προσελεύσεως.
306. Περὶ τῆς σχέσεως Πηγασιανείου καὶ Τρεβελλιανείου δόγματος καὶ περὶ παρακρατήσεως τοῦ τετάρτου κατὰ τὸν φαλκιδίον νόμον.
307. Οἱ αὐτοὶ περὶ καρπῶν κανόνες.
308. Πότε ἡ ἀποκατάστασις λογίζεται χωρήσασα αὐτοδικαίως.
309. Πῶς γίνεται ὁ ὑπολογισμὸς, ὅταν συνάμα διατάσσωνται ἀποκατάστασις καὶ κληροδοτήματα.
310. Περὶ μὴ παρακρατήσεως ἐκουσίας ἢ κατ' ἀνάγκην.
311. Περὶ διατάξεως τοῦ διαθέτου, ὅπως ὁ κληρονόμος παρακρατήσῃ τὸ τέταρτον, ἢ ἤττον αὐτοῦ.
312. Πῶς ὑπολογίζεται ἐπὶ ὑποκαταστάσεως τελείων, ἢ ὁσάκις συγκληρονομεῖ πατήρ καὶ ὑπεξούσιος.
313. Πῶς ἐπὶ ὀρφανικῆς ὑποκαταστάσεως, μὴ ὄντος γεγραμμένου κληρονόμου τοῦ ὑποκαταστάτου.
314. Πῶς ἐπὶ ἀποκληρώσεως τοῦ ἀνέθου, ἢ ὅταν συγκληρονόμος τοῦ ἀνέθου εἶναι ὁ ὑποκατάστατος.
315. Πῶς, ὅταν καὶ ἐν τῇ αὐθεντικῇ καὶ ἐν τῇ ὀρφανικῇ διαθήκῃ ὀρίζωνται κληροδοτήματα.
316. Ὅτι ἐπεται ἐπὶ ὑποκαταστάσεως εἰς πλείονας ἀνέθους, ἢ ἐπὶ παραιτήσεως τοῦ ἰδίου κλήρου τοῦ ὑποκαταστάτου.

290. Τὸ σπουδαιότερον δικαίωμα πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ κληρονόμου παρέσχεν ὁ φαλκιδίος νόμος διὰ τῆς μειώσεως τῶν κληροδοτημάτων, ὅπως ἐξάπαντος ὑπομείνη τι εἰς τὸν βεβαρημένον, μὴ ἀπερχόμενον κενὰς ἔχοντα τὰς χεῖρας, ὡς ἀπλοῦν διανομέα τῆς περιουσίας τοῦ διαθέτου, ἢ, ὡς λέγομεν σήμερον, ὡς ἀπλοῦν ἐκτελεστήν τῆς διαθήκης. Κατὰ τὸ σύστημα τῆς ἀπεριορίστου αὐτῆς ἀιρεσίας τοῦ δωδεκαδέλτου (uti legassit suae rei, ita jus esto), ὁ διαθέτης ἠδύνατο νὰ γράψῃ ψιλῶ ὀνόματι κληρονόμον (inane

nomen heredis) (1), κληροδοτῶν πρὸς ἄλλους ὅλα τὰ ὑπάρχοντα. Οἱ περιορισμοὶ τῆς αὐθιχεσίας ταύτης βραδύως ἀνεπτύχθησαν, ἐπινοηθέντες μᾶλλον πρὸς ἀποτροπὴν τῆς ἐγκαταλείψεως τῆς κληρονομίας ἐπὶ βλάβῃ καὶ κινδύνῳ τῶν κληροδόχων, τὰ πάντα ἀποβελόντων διὰ τῆς μπταιώσεως τῆς διαθήκης, διότι τίς ἐμελλε ν' ἀναδεχθῇ ἐκούτως βάρη, ἄνευ τῆς ἐλαχίστης ὠφελείας ἥ καὶ ἐπὶ κινδύνῳ ἰδίας ζημίας;

Κατὰ πρῶτον διὰ τοῦ Φουρίου νόμου (Lex Furia) ἐκανονίσθη, ὅτι δὲν ἠδύνατό τις νὰ λάβῃ λόγῳ κληροδοτήματος, ἢ αἰτίας θανάτου δωρεᾶς, πλεόν τῶν χιλίων νομισμάτων. Ἐξήρουντο ἐντούτοις πρόσωπά τινε (2), ἢ διὰ πολλῶν κληροδοτημάτων πρὸς διαφόρους ἠδύνατο νὰ ἐξεντληθῇ ἡ κληρονομία (3).

Ἐπῆλθε πρὸς διόρθωσιν ὁ Βοκωνίος νόμος (Lex Voconia), καθ' ὃν ἕκαστος κληροδόχος δὲν ἠδύνατο νὰ λάβῃ πλεόν ἢ ὅσον ὁ κληρονόμος. Ἀλλὰ πάλιν τὸ ὑπόλοιπον ἠδύνατο νὰ εἶναι τοσοῦτον εὐτελές, ὥστε νὰ μὴ φανῇ εἰς τὸν κληρονόμον ἄξιον ἀντάλλαγμα τῶν βαρῶν τῆς κληρονομίας (4).

Διὰ τοῦ Φαλκιδίου νόμου ἐν ἔτει 714 συνεβιβάσθησαν ἐπὶ τέλους τ' ἀντίθετα συμφέροντα διὰ τῆς διατάξεως, ὅτι ὁ κληρονόμος πρέπει πάντοτε νὰ ἔχῃ ἀμείωτον τὸ τέταρτον τοῦ ἐπιβαλόντος κλήρου μετὰ τὴν ἀφίρεσιν ὅλων τῶν χρεῶν (5).

Διὰ τοῦ Πηγασιανοῦ δόγματος τῆς Συγκλήτου (Senatus consultum Pegasianum) ἐφηρμόσθη ὁ Φαλκίδιος ἐπὶ ἀποκαταστάσεων (6), ὑπὸ δὲ Ἀντωνίου Πίου καὶ ὑπὲρ τῶν ἐξ ἀδιαθέτου (7).

(1) Gajus II. 224. pr. J. ad L. falc. (2. 22) Θεόφ. Β'. κβ'. προσμ.

(2) Gajus II. 225. IV. 23. Ulp. I. 2. Θεόφ. Β'. κβ'. προσμ. Cicero pro Balbo c. 8. "Ὁρα ἄνωτ. § 21.

(3) Gajus II. 225.

(4) Gajus II. 226. Cicero in Verrem II. 4. 43. Θεόφ. Β'. κβ'. πρ. ὅρα ἄνωτ. § 21.

(5) Gajus II. 227. Ulp XXIV. 32. Δίων Κάσ. μῆ'. 33. pr. J. de L. falc. (2. 22) L. 1. pr. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 1. Ἐν Βασιλ. καὶ παρ' Ἀρμενοπ. ὑπάρχει σύγχυσις Φαλκιδίου καὶ Νεαρᾶς 18. περὶ νομίμου μερίδος.

(6) Gajus II. 254. § 5. J. de fid. (2. 23).

(7) L. 18. pr. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 17.

Καὶ αὐταὶ αἱ δωρεαὶ αἰτία θανάτου ὑπεβλήθησαν εἰς τὸν αὐτὸν περιορισμὸν ὑπὸ Σεπτιμίου Σεβήρου (1).

Τέλος ὁ Ἰουπτινιανὸς τὰ αὐτὰ ἐφάρμοσε καὶ ἐπὶ δόσεων ὑπὸ τὸ ὄνομα αἰρέσεως (2).

291. Διὰ τοῦ Φαλκιδίου νόμου ἐδόθη εἰς μόνους τοὺς κληρονόμους δικαίωμα μειώσεως, οὐχὶ δὲ εἰς τοὺς κληροδόχους, ἢ τοὺς δι' ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντας (3). Ἐν τούτοις ὅ,τι ἀφαιρείται ἀπ' αὐτῶν λόγῳ Φαλκιδίου, ἀφαιροῦσι καὶ αὐτοὶ ἀπὸ τῶν παρ' αὐτῶν λαμβανόντων ἀναλόγως, πλὴν ἂν ὁ διαθέτης διέταξε τὸ ἐναντίον, τὸ δὲ ἀποδοθησόμενον ἐπαρκῆ (4). Ἀναλόγως δὲν ἐλαττοῦνται ὅμως τὰ ἐπιβαλλόμενα εἰς τοὺς κληροδόχους ἐτήσια, ἅνευ ῥητοῦ τοῦ διαθέτου ὀρισμοῦ (5).

Ὅταν ὑπάρχωσι πλείονες συγκληρονόμοι, κατὰ κανόνα ἐκάστος ὁ κλῆρος ἰδικιτέτως τηρεῖται ἀμείωτος κατὰ τὸ τέταρτον, ὥστε οἱ μὴ βεβαρημένοι, ἢ οἱ ἔχοντες τὸν κλῆρον κατὰ τὸ τέταρτον ἀκέραιον δὲν ἐπικλοῦνται τὸν Φαλκιδίου νόμον (6).

Ὁ κανὼν οὗτος δὲν ἀλλοιοῦται, διότι οἱ πλείονες κλῆροι κατόπιν συμπίπτουσιν εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον, οἷον διὰ κληρονομήσεως τοῦ κληρονόμου, δι' ἀγορᾶς, δωρεᾶς, κτλ. (7).

Ἐάν εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον ἀπονεμηθῶσι πλείονες κλῆροι, συνυπολογίζονται καὶ ὅταν τινὲς μὲν ὑπόκηνται εἰς αἵρεσιν, τινὲς δὲ δὲν ὑπόκηνται (8). Ἐάν ὅμως συμπέσωσι πλείονες κλῆροι εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον διὰ προσκυζήσεως, εἰ μὲν ὑπάρχει βεβαρημένος ὁ προσκυζάνων κλῆρος, χωριστὰ γίνεται ὁ ὑπολογισμός, εἰ δὲ ὁ ἀρχικὸς κλῆρος ὑπερεβαρύνθη, τὸ ἐκ τοῦ προσκυζήσαντος κλήρου περίσσευμα

(1) L. 32. § 1. de don. int. vir. (24. 1) Δ'. α'. 30. L. 77. § 1. de leg. (31) L. 5. 42. C. ad L. falc. (6. 50) ΜΑ'. α'. 99. 106. L. 2. C. de mort. caus. don. (8. 57) ΜΖ'. γ'. 46. Τόμ. Γ'. § 141.

(2) L. 18. C. ad L. falc. (6. 50). ΜΑ'. α'. 112.

(3) L. 47. § 1. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 46.

(4) L. 32. § 4. 5. αὐτ. L. 43 § 3. de condit. (35. 1). ΜΔ'. 6'. 42. L. 1. 5. si cui plus (35. 3) ΜΑ'. 6'. 1. 5. L. 63. § 12. ad SG. Trebell. (36. 1).

(5) L. 25. § 1. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 24 L. 77. § 1. de leg.

(31) L. 21. § 1. de ann. (33. 1) ΜΔ'. δ'. 21.

(6) L. 77. ad L. falc. (35. 2). ΜΑ'. α'. 76. § 1. I. de L. falc. (2. 22).

(7) L. 1. § 15. αὐτ.

(8) L. 87. § 3. αὐτ.

προσυπολογίζεται εἰς τὸν ἀρχικὸν κλῆρον (1). Τί γίνεται ἐπὶ ὑποκαταστάσεως, ῥηθήσεται ἐν τέλει τοῦ κεφαλαίου τούτου.

292. Ὅπως ὑπολογισθῇ τὸ τέταρτον, ὅπερ δικαιοῦται ὁ κληρονόμος νὰ λάβῃ ἐλεύθερον παντὸς βάρους, ἐκτιμᾶται τὸ σύνολον τῆς περιουσίας κατὰ τὴν ὥραν τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου, ἐκ τοῦ συνόλου δὲ τούτου ἀφαιροῦνται τὰ χρέη καὶ τὰ πρὸς αὐτὸν τὸν κληρονόμον (2). Ἄν μετὰ ταῦτα ἐλαττωθῇ ἡ κληρονομία, ἡ ἐλάττωσις αὕτη ὅρα τὸν κληρονόμον, ὡς εἶναι καθαρὸν αὐτοῦ κέρδος ἡ αὔξησης (3). Διὰ τὴν ἐνδεχομένην ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας μετὰ θάνατον τοῦ κληρονομούμενου μόνην θεραπείαν εὔρον οἱ γομοδιδάσκαλοι, ὅτι ὁ κληρονόμος δύναται, ἀπειλῶν ἀποποιήσιν τῆς κληρονομίας καὶ ματαίωσιν τῶν κληροδοτημάτων, νὰ καταστήσῃ συγκαταβατικωτέρους τοὺς κληροδόχους εἰς μείζονα μείωσιν (4). Ὡς μείωσις μεταγενεστέρα, βαρύνουσα τὸν κληρονόμον, λογίζεται ἡ κατόπιν ἐλάττωσις τῆς περιουσίας τῶν ὀφειλετῶν, καταστάντων ἀναξιοχρέων (5). Τὸναντίον ὠφελοῦνται οἱ κληροδόχοι, ἐάν οἱ ἀποροι ὀφειλέται κατασταθῶσιν ἀξιοχρεοί. Ἐάν τῆς ὑπὸ αἵρεσιν ἀπαιτήσεως πληρωθῇ ἡ αἵρεσις μετὰ θάνατον τοῦ διαθέτου, ὠφελοῦνται ὡσαύτως οἱ κληροδόχοι (6), ἐνῶ, πληρωθείσης μετὰ ταῦτα αἵρεσεως τῶν χρεῶν τῆς κληρονομίας, μειοῦνται τὰ κληροδοτήματα (7). Ὡς χρέος τῆς κληρονομίας ὑπεξαίρεῖται ἡ πρὸς ἐνταφιασμὸν τοῦ κληρονομούμενου δαπάνη, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ πρὸς ποίησιν μνημείου (8).

(1) L. 78. αὐτ. Οἱ νεώτεροι διέτύπωσαν τὸ ἐξῆς ἀπόφθεγμα: Portione gravata accrescente portioni non gravatae, quarta deducitur; portione non gravata accrescente portioni gravatae, quarta non deducitur. Δὲν ἀντίκειται L. 1. § 14. αὐτ. ὡς. περὶ caducorum vindicatio. Pfordten Abhandl. σ. 10. Vangerow II § 535. V. Arndts § 564. Windscheid III. § 653 ὑποσ. 17.

(2) § 3. J. de L. falc. (2. 22) L. 39. 87. § 2. ad L. falc. (35. 2) L. 6. pr. 8. 11. C. ad L. falc. (6. 50) MA'. α'. 38. 86. 100. 102. 108. Ἀρμεν. 6'. 4.

(3) § 2. J. de L. falc. (2. 22) L. 30. pr. § 2. 4. L. 56. pr. L. 73. pr. αὐτ.

(4) L. 73. pr. αὐτ.

(5) L. 30. pr. L. 56. pr. αὐτ. Εἰ δὲ ἀπορήσῃ μετὰ θάνατον μου κτλ.

(6) L. 56. § 1. ubiorem videri fuisse. L. 82 αὐτ. Ἀνάλογα περὶ χρηματίου δούλων ἢ ὑπεξουσιῶν L. 56. pr. § 1. L. 83. αὐτ. Windscheid III § 652 ὑποσ. 8.

(7) L. 56. § 1. αὐτ. Sicuti cum condicio crediti exstitit post mortem.

(8) § 3. J. de L. falc. (2. 22) L. 1. § 19. L. 2. ad L. falc. (35. 2) Ἀρμεν. Ε'. 6'. 24.

Ἐσχατῶς ὑπεξαίρουνται αἱ δαπάναι πρὸς ἐκκαθάρισιν τῆς κληρονομίας (1).

293. Μόνα, ὅσα ὁ κληρονόμος ὡς τοιοῦτος λαμβάνει, καταλογίζονται εἰς τὸ σύνολον, οὐχὶ δὲ ὅσα λαμβάνει λόγῳ κληροδοτήματος, ἀποκαταστάσεως, ἢ ὅπως πειθαρχήσῃ εἰς ἀἴρεσιν (*implendae conditionis causa*) (2). Δύναται ὁμοίως ὁ διαθέτης νὰ διατάξῃ τὸ ἐναντίον, ὅπως καὶ ἐπὶ δωρεῶν ἐν ζωῇ, αἵτινες ἄλλως δὲν καταλογίζονται εἰς τὸ τέταρτον, ἐξαίρεται δὲ καὶ ἐκ τεκμηρίων ἢ διάνοια τοῦ διαθέτου, ὅτι ἐγένοντο ἐπὶ ταιαύτῃ προνοίᾳ, ὅπως ἐπαρκέσωσιν εἰς τὸ τέταρτον (3). Ἄλλος τρόπος παρακωλύσεως τῆς λόγῳ τοῦ φαλκιδίου μείωσεως ὑπάρχει, ὅταν ὁ διαθέτης καταλιμπάνῃ εἰς τὸν κληρονόμον κληροδοτήμα ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς μὴ παρκαρκτησεως, ὅτε ὁ κληρονόμος ἔχει ἐκλεκτικὸν δικαίωμα, ἢ νὰ λάβῃ τὸ κληροδοτήμα, ἢ νὰ παρκαρκτησῇ τὸ τέταρτον (4).

Δὲν καταλογίζεται μὲν εἰς τὸ τέταρτον, ὅ,τι εἰς τοὺς κληροδόχους ἐπιβαλλεται ν' ἀποδώσωσιν εἰς τὸν κληρονόμον (5), ἀλλὰ κατὰ τὸ ποσὸν τοῦτο δὲν ὑπόκεινται εἰς μείωσιν οἱ κληροδόχοι (6). Διότι τοῦτο λέγεται, ὅταν οἱ κληροδόχοι εἶναι καὶ συγκληρονόμοι, δὲν ἔπεται, ὅτι δὲν ἐφαρμόζεται καὶ ὅταν δὲν εἶναι τοιοῦτοι (7).

Ἐνῶ ὡς εἴρηται, ὅ,τι λαμβάνει ὁ κληρονόμος παρὰ τοῦ κληροδόχου ἐπὶ πληρώσει αἰρέσεως δὲν καταλογίζεται εἰς τὸ φαλκίδιον, καταλογίζεται ὁμοίως ὅ,τι λαμβάνει, ὅπως ἀποκαταστήσῃ τὴν κληρονομίαν, ὡς τίμημα θεωρούμενον, ἢ ὅ,τι κατὰ τὴν διατάξιν τοῦ διαθέτου παρκαρκεῖται (8). Ἐὰν διαταχθῇ νὰ ἐκποιήσῃ τι εἰς εὐτε-

(1) L. 72. αὐτ. L. 22. § 9. C. de j. delib. (6. 30) ΔΕ'. 18'. 410.

(2) L. 29. 74. 76 pr. αὐτ. L. 91. αὐτ. περιέχει τινὰ ἐξηγηθησόμενα, ὅταν γίνῃ λόγος περὶ τοῦ τέταρτου ἐπὶ ἀποκαταστάσεως καὶ περὶ ἐξαιρέτου.

(3) L. 56. § 5. αὐτ. Quia vivus videtur heredi futuro providere.

(4) L. 75 αὐτ. Windscheid III. § 652. ὑποσ. 12.

(5) L. 29. αὐτ.

(6) L. pr. L. 94. αὐτ. L. 78. pr. de her. inst. (28. 5) ΔΕ'. 6'. 72. L. 15 de his, quae ut (34. 9) Ε'. 15. L. 24. C. fam. ere. (3. 36) ΜΒ'. γ'. 79.

(7) Dernburg Arch. XLVII. σ. 300. Buchholz Praeleg. σ. 443. Windscheid III. § 652 ὑποσ. 14.

(8) § 9. J. de fideic. her. (2. 23) L. 30. § 7. L. 90. 91. 93 ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. 29. 89. 90. 92. L. 58. § 3. L. 63. § 5. ad SC. Treb. (36. 1) ΔΕ'. 18'. 55. 60.

λεστέραν τῆς ἀγοραίας τιμὴν, καταλογίζει, εἰς τὸ τέταρτον τὸ λαμβανόμενον τιμημα, ἐὰν δὲ διαταχθῇ ν' ἀγοράσῃ εἰς τιμὴν ὑπερβαίνουσαν τὴν ἀγοραίαν, καταλογίζει τὴν ἀληθῆ ἀξίαν, ἢ ἐστὶ τὴν ζημίαν λογίζεται ὡς κληροδότημα (1).

294. Εἰς τὸ τέταρτον καταλογίζει ὁ κληρονόμος τοὺς καρποὺς τοῦ πράγματος, ὅπερ διετάχθη βραδύτερον νὰ παραδώσῃ, οὐχὶ ὅμως τοὺς καρποὺς, οὓς ἔλαβε, διότι βραδέως ἐνήσκησε τὴν ἀπαίτησιν ὁ δικαιούμενος (2). Ἀλλὰ πάλιν ὁ κληρονόμος δικαιούται εἰς παρακράτησιν τῶν καρπῶν, ἢ τοῦ τόκου ἀπὸ τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομούμενου μέχρι τῆς συλλογῆς τῶν καταλογιστέων καρπῶν, ἢ, ὅπερ τὸ αὐτὸ, εἰς τὸ παρακρατούμενον ἀμείωτον τέταρτον προστίθενται καὶ οἱ καρποὶ οὗτοι, διότι ὁ κληρονόμος δὲν δικαιούται ἀπλῶς καὶ μόνον εἰς παρακράτησιν τοῦ τετάρτου, ἀλλ' εἰς τὴν ἄμεσον παρακράτησιν (3). Τοῦτο ἐμφαίνει τὸ ἐξῆς παράδειγμα. Λάβει τὴν κληρονομίαν = 200, ἀφ' ἧς κληροδοτήματα, τὸ μὲν πληρωτέον ἀμέσως = 100, τὸ δὲ ὑπὸ αἵρεσιν ἐπίσης = 100. Ὁ κληρονόμος αἰτίᾳ τῆς αἵρέσεως κερδαίνει καρποὺς = 25, ὥστε λείπονται εἰς αὐτὸν μόνον 25 πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ τετάρτου, ἀλλ' εἰς αὐτὸ προσθετέον καὶ τοὺς τόκους αὐτοῦ μέχρι πληρώσεως τῆς αἵρέσεως = 5, ἅρα χρήζει 30 διὰ τὴν νόμιμον παρακράτησιν. Εἰς αὐτὰ τὰ 30 συναισφέρουσιν οἱ κληροδόχοι συμμετρῶς ὁ μὲν $\frac{100}{175} = \frac{4}{7}$, ὁ δὲ $\frac{75}{175} = \frac{3}{7}$, διότι τοιαύτη εἶναι λόγῳ τῆς αἵρέσεως ἡ ἀναλογία τῶν κληροδοτημάτων πρὸς ἄλληλα (4).

Ἐξαίρεσις τοῦτου γίνεται, ὅταν γονεῖς, γράψαντες τὰ τέκνα κληρονόμους, ἀξιώσωσιν, ὅπως ὁ πρῶτος ἀποθνήσκων ἀποκαταστήσῃ εἰς τοὺς ἀδελφούς αὐτοῦ τὸ ἴδιον μέρος, ἢ εἰς τοὺς ἐγγόνους τοῦ δια-

(1) L. 19. 30. § 4. L. 87. pr. ad. L. falc. (35. 2) MA'. α'. 18. 29. Περὶ τῶν διαφορῶν ἐκδοχῶν πρὸς Vangerow II. § 536. Dernburg Arch. XLVII. σ. 314. Neuner her. inst. σ. 107. Windscheid III. § 652.

(2) L. 22. § 2. L. 58. §. 5. ad SC. Treb. (36. 4) AE'. ια'. 22. 56. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται L. 18. § 1. αὐτ. L. 24. § 4. L. 30. pr. 73. pr. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 23. 29. 72.

(3) L. 15. § 6. L. 18. § 1. L. 24. § 1. αὐτ. L. 22. § 2. ad SC. Treb. (36. 4) AE'. ια'. 22. Ἀρμεν. Ε'. θ'. 10.

(4) L. 88. § 3. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 87. Cujac. ad Afric. tract. ad L. 88. § 3. Rosshirt Verm. I. σ. 573. Vangerow II. § 536. Περὶ ὀρθοτέρου ὑπολογισμοῦ, οὐχὶ κατὰ λόγον 4 πρὸς 3, ἀλλὰ 5 πρὸς 4 ὅρα Τόμ. Β'. § 624. Windscheid II. § 274 ὑποσ. 4.

θέτου. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἀποκαθιστῶν ἔξω τοῦ τετάρτου κερδαίνει τοὺς καρπούς, καὶ ἂν ὁ διαθέτης ὤρισε τὸ ἐναντίον (1).

295. Πρὸς ἀνέυρεσιν τοῦ ἀμειώτου τετάρτου συναριθμοῦνται μόνα τὰ ἐγκυρὰ κληροδοτήματα, ἢ βάρη, ὅσα δὲν δύναται ν' ἀποφύγῃ ὁ κληρονόμος, καὶ καθόσον δι' αὐτῶν μειοῦται ἡ κληρονομία (2). Οὕτω λ.χ. ἐὰν κληροδοτηθῇ τὸ πρὸς τὸν κληροδόχον χρεωστούμενον, μείωσις ὑπάρχει, ὅταν πρὸ τῆς προθεσμίας διατάσσεται ἡ ἀπόδοσις τοῦ χρέους, λόγῳ τοῦ κέρδους ἐμπαραυσιασμοῦ (interusurium) (3).

Κληροδοτήματα, ὧν δὲν ἐπιτρέπεται μείωσις, συνυπολογίζονται, ὅπως ὁρίσθῃ τὸ παρακρατηθησόμενον τέταρτον, ἀλλὰ τὸ εἰς τὰ μὴ δεκτικὰ μειώσεως ἐπιβάλλον δὲν ἀφαιρεῖται ἔνεκα τούτου ἐκ τῶν δεκτικῶν μειώσεως. Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν μὴ δεκτικῶν μειώσεως κληροδοτημάτων ἡ παρακράτησις τοῦ τετάρτου γίνεται ἐκ τοῦ ὑπολοίπου, ὡς ὅτε ὁ στρατιώτης κατέλιπε κληροδοτήματα καὶ ὡς μὴ στρατιώτης (4), ἢ ἐπὶ κληροδοτήσεως πραγμάτων τῆς προσωπικῆς χρήσεως τῆς συζύγου (5). Οὐδόλως ἀποδεικνύεται, ὅτι τὸ αὐτὸ γίνεται καὶ ἐπὶ κληροδοτημάτων πρὸς συμπλήρωσιν τῆς νομίμου μερίδος, ἢ πρὸς ἀγαθοεργούς σκοπούς (6).

Ἐκ τῶν ἐξῆς παραδειγμάτων καταφαίνονται οἱ ὑπολογισμοί. Λάβε τὴν κληρονομίαν = 400, κληροδοτήματα δὲ ἀνεπίδεκτα μειώσεως = 120, καὶ ταύτης δεκτικὰ = 240. Κατὰ τὸν συνῆθη ὑπολογισμόν συνκριθμοῦνται ὅλα τὰ κληροδοτήματα = 360, ἐξ ὧν θέον νὰ γίνῃ παρακράτησις τῶν 60, ἀλλὰ παραλειπομένης τῆς ἀναλογούσης εἰς τὰ μὴ δεκτικὰ, ἔπεται παρακράτησις μόνον ἐκ 40. Τὸν ἀντίον, ἐὰν ἀφαιρέσωμεν τὰ μὴ δεκτικὰ ἐκ τοῦ ὅλου, ἔχομεν ὑπόλοιπον 280, ὧν τὸ τέταρτον = 70, ἃ ἔχομεν ἅμα ἐκ τῶν 240 παρακρατήσωμεν μόνον 30. Τεθείσθω ὅμως, ὅτι τὰ δεκτικὰ

(1) L. 6. C. ad SC. Treb. (6. 49) MA'. γ'. 6.

(2) L. 50. 51. 76. § 4. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 49. 50. 75.

(3) L. 1. § 10. αὐτ. "Ορα § 266.

(4) L. 17. 93. αὐτ. L. 17. § 4. L. 18. de test. mil. (29. 1) AE'. κα'. 13. 14.

(5) L. 81. § 2. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 80.

(6) Windscheid III. § 652. ὅπου. 24. Οἱ ἀντιδοξοῦντες Arndt¹⁵ Rechtsl. VI. σ. 321 καὶ Vangerow II. § 588 ἐπιχαλοῦνται L. 87. § 4. de leg. (30) L. 36. C. de inoff. (3. 28) Νεαρά 131 κεφ. 6'. ὅθεν οὐδὲν ἐξάγεται.

καὶ μὴ δεκτικὰ ὑπερπεροῦσι τὴν κληρονομίαν, τότε προηγείται ἡ ἀνάλογος μείωσις, ὅπως ἐξισωθῶσι μετ' αὐτῆς. Οἷον περιουσία = 400, μὴ δεκτικὰ μειώσεως κληροδοτήματα = 400, δεκτικὰ δὲ = 100. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὰ πρῶτα περιορίζονται εἰς 320, τὰ δὲ δευτέρα εἰς 80, ἐξ ὧν ἐπιτρέπεται ἡ παρακράτησις τοῦ τετάρτου = 20 (1).

296. Διὰ τὸν ἀκριβῆ προσδιορισμὸν τοῦ τετάρτου ἀποτιμῶνται εἰς χρήματα ὁ κλῆρος καὶ τὰ κληροδοτήματα, μὴ ἐξεταζομένης τῆς ἀπὸ διαθέσεως ἀξίας (2). Αἱ ἀπαιτήσεις δὲν λογίζονται κατὰ τὴν ὀνομαστικὴν αὐτῶν ἀξίαν, ἀλλ' ὅσον εἶναι ἐνδεχόμενον νὰ κατὰβῇ ὁ ὀφειλέτης (3). Ἄν ὀφειλέτης εἶναι αὐτὸς ὁ βεβαρημένος, ὑπολογίζεται πάντοτε τὸ ὅλον τῆς ἀπαιτήσεως (4). Εἶδομεν ὅμως, ὅτι ἡ μετὰ τὴν ἐπαγωγὴν μείωσις τῆς περιουσίας τῶν ὀφειλετῶν ζημιῶι τὸν κληρονόμον, ἐνῷ ἡ αὐξήσις ὠφελεῖ τοὺς κληροδόχους (§ 292). Καὶ φυσικὸν χρέος ἐὰν κατὰβληθῇ, ἢ εἰσπραχθῇ, καταλογίζεται (5). Ἀπαιτήσεις ἢ χρεὶα ὑπὸ ἡμέραν λογίζονται ἀκριβεῖς τῶν ἐν μέσῳ τόκων ἢ κερπῶν (6). Αἱ ὑπὸ αἵρεσιν ἀπαιτήσεις, ἢ τὰ ὑπὸ αἵρεσιν χρεὶα, ἢ ὑπολογίζονται κατὰ τὴν ἀμέσως ἀγοραίαν αὐτῶν ἀξίαν, ἢ κατὰ τὸ πιθανὸν ἢ ἀπίθανον τῆς ἐξόδου τῆς κίρσεως. Εἰ μὲν τοῦτω τῷ λόγῳ καταλογισθῶσιν ἀκεραῖως, γίνεται ἀσφάλεια, ὅπως αὐξηθῶσι τὰ κληροδοτήματα, διότι ἐπληρώθη ἡ αἵρεσις τῆς ἀπαιτήσεως ἢ ἐματαιώθη ἢ τοῦ χρέους. Εἰ δὲ καὶ πάλιν οὐδόλως καταλογισθῶσι, δίδεται ἀσφάλεια διὰ τὴν μείωσιν τῶν κληροδοτημάτων, διότι ἡ αἵρεσις τῆς ἀπαιτήσεως ἠτόνησεν, ἢ ἐπληρώθη ἢ τοῦ χρέους (7). Ἄμχ ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις, ἀφαιρεῖται ὁ μεταξὺ τόκος (8). Τὰ ὑπὸ αἵρεσιν κληροδοτήματα μένουσιν ἐκκερμῇ, οἱ δὲ λοιποὶ κληροδόχοι ἀσφαλίζουν περὶ τῆς ἐνδεχομένης μείωσεως (9), ὑπολογιζομένου πάν-

(1) L. 17. ad L. falc. (35. 2) Windscheid III. § 652 ὑποσ. 24

(2) L. 42. 63. pr. L. 82. § 4. αὐτ.

(3) L. 63. § 1. αὐτ.

(4) L. 82. αὐτ. MA'. α'. 81 σχολ. Ἐκ τοῦ γὰρ ἕκαστος εὐπορεῖ.

(5) L. 1. § 17. L. 21. 56. § 2. αὐτ.

(6) L. 73. § 4. αὐτ.

(7) L. 73. § 1. αὐτ. L. 1. § 4. 11 si cui plus (35. 3). MA'. 6'. 4.

(8) L. 66. 88 § 3. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 87. Περὶ τοῦ ὀφειλέτου ὅρα Τόμ. Β'. § 624.

(9) L. 45. § 1. L. 73. § 2. αὐτ.

τοτε τοῦ μεταξὺ τόκου (1), ἐνῶ τὰ ὑπὸ ἡμέραν κληροδοτήματα ἀμέσως συναριθμοῦνται ἀφαιρέσει τοῦ μέχρι τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας τόκου. Τεθέντος, ὅτι ὑπάρχει ἐν μόνον κληροδότημα ὑπὸ ἡμέραν, δὲν ἀναφαίνεται ἡ ἀνάγκη συγκρίσεως τῆς δυνάμεως αὐτοῦ πρὸς ἄλλα ἀμέσως ἀπαιτητά, διὸ περιμένεται ὁ τεταγμένος χρόνος, μεθ' ὃν ἐξετάζεται, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται (§ 294), πόσον ὠφελήθη ἐκ τῶν τόκων ἢ τῶν καρπῶν ὁ κληρονόμος, ὅπερ ἐκ τοῦ φαλκιδίου ὑπεξαίρεται.

Ὅταν ὁμως ὑπάρχωσιν ἐκατέρου εἶδους κληροδοτήματα καὶ ὑπὸ ἡμέραν καὶ ἀμέσως ἀπαιτητά, εἰς τὸ αὐτὸ ἀποβαίνει, εἴτε γίνῃ προεξοφλητικῶς ἀφαιρέσεις τῶν ἐν τῷ μέσῳ τόκων τῶν ὑπὸ ἡμέραν, ἢ προστεθῇ ὁ τόκος εἰς τὰ ἀμέσως ἀπαιτητά μέχρι τῆς ἡμέρας, ἀρκεῖ μόνον νὰ μὴ παραλειφθῇ, ὅτι ὁ κληρονόμος, καθ' ὃν χρόνον καταβάλλει τὸ ὑπὸ ἡμέραν κληροδοτήμα, δικαιούται εἰς τε τὸ ἀμείωτον τέταρτον τοῦ ἰδίου κλήρου, καὶ εἰς τὸν μέχρι τῆς ἡμέρας τυχῆς τόκον αὐτοῦ τοῦ τετάρτου· λ. χ. ἐὰν ἡ περιουσία εἴναι = 400, ἐνῶ ἐκληροδοτήθησαν εἰς μὲν τὸν Α ἀμέσως 200, εἰς δὲ τὸν Β μετὰ 10 ἔτη 200, ὁ κληρονόμος ἐκ τῶν τόκων τοῦ τελευταίου τούτου πρὸς 5 ἐπὶ τοῖς 100 μέλλει ν' ἀπολάβῃ μόνον 100, ἐνῶ δικαιούται προσέτι καὶ εἰς τοὺς τόκους τοῦ τετάρτου = 50, ἥτοι ὁμοῦ 150. Ταῦτα τὰ 50 πρόκειται ἄρα νὰ ὑπεξαίρεθῶσι κατ' ἀναλογίαν, εἴτε κατὰ τὴν προεξοφλητικὴν μέθοδον, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται καθ' ἣν ἡ ἀναλογία τῶν κληροδοτημάτων εἶναι 100:133 $\frac{1}{3}$, ἢ κατὰ προσθήκην τοῦ τόκου ἐν τέλει, ὅτε ὑπάρχει ἡ ἀναλογία 300:200, ἥτοι 3:2. Ὁ αὐτὸς ὑπολογισμὸς ἀρμόζει ὡς ἐπὶ κληροδοτημάτων ὑπὸ ἀέρεσιν, ἀλλὰ πρὸ τῆς ἐξόδου τῆς αἰρέσεως μὴ ἐφικτός (2).

297. Ἐπὶ κληροδοτημάτων ἐτησίων, ἢ περιοδικῶν δόσεων παραπενομένων διὰ βίου, γίνεται ὑπολογισμὸς κατὰ τὴν πιθανὴν διάρκειαν τοῦ βίου τοῦ δικαιουμένου. Περὶ τῆς πιθανότητος ταύτης ὁρίζεται δι' ἰδιαίτερου κανόνος ὁ τρόπος τοῦ ὑπολογισμοῦ, ὅτι ἐπὶ ἡλικίας τοῦ δικαιουμένου ἡττονας τῶν 30 ἐτῶν προστίθενται ἕτερα 30 ἔτη, ἐνῶ ἐπὶ ἡλικίας ὑπὲρ τὰ 30 προστίθενται

(1) L. 88. § 3. αὐτ.

(2) L. 45. pr. 73, § 4. L. 66. pr. L. 88. § 3. αὐτ. Windscheid III. §. 652. ὑποσ. 32.

μόνα τὰ μέχρι τοῦ 60 ἔτους ὑπολειπόμενα, ἀλλὰ διαγράφεται καὶ λεπτομερέστερος τρόπος ὑπολογισμοῦ, καθ' ὃν προβλέπεται καὶ ἡ περίπτωσις ἡλικίας ὑπὲρ τὰ 60, ὅτε προστίθενται μόνον 5 ἔτη. "Ἦτοι ἀπὸ 1—20 ὑπολογίζονται εἰς 30 ἔτη, ἀπὸ 20—25, εἰς 18, ἀπὸ 25—30, 25, ἀπὸ 30—35, εἰς 22, ἀπὸ 35—40, εἰς 20, ἀπὸ 40—50, ὅσα λείπονται μέχρις 60, ἀπὸ 50—55 εἰς 9, ἀπὸ 55—60 εἰς 7 καὶ ἀπὸ 60 καὶ ἔπειτα εἰς 5.

Ἐκ τῶν δὺω τούτων τρόπων συνήθως δὲν ἠκολουθεῖτο ὁ λεπτομερέστερος (1). Μνημονεύεται καὶ ἄλλος τρόπος ὑπολογισμοῦ, ἡ ἀγοραία ἀξία τοιοῦτου κληροδοτήματος (ὅσον δύναται πραθῆναι) (2). Ἐὰν ἐν μόνον ὑπάρχῃ τοιοῦτο κληροδοτήμα, δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη τοιοῦτου ὑποθετικοῦ ὑπολογισμοῦ (3). Ἀλλὰ διατηρεῖται τὸ δικαίωμα μετὰ τὸ ὀριστικὸν ἀποτέλεσμα τῆς ἐπανορθώσεως τοῦ ὑποθετικοῦ ὑπολογισμοῦ, καὶ δὲν ἐγένετο παραίτησις τοῦ δικαιώματος τούτου (4).

Τὰ διηνεκῇ ἐτήσια λογίζονται ὡς ἐπὶ κεφάλαιου, οὗ ὁ τόκος ὑπολογιστέος ἀνὰ 4 ἐπὶ τοῖς 100, ὅθεν πολλαπλασιάζοντες διὰ τοῦ 25 τὸ ποσὸν τοῦ ἐτησίου ἔχομεν τὸ κεφάλαιον τοῦ κληροδοτήματος, λ. χ. τὸ κεφάλαιον ἐτησίου = 60 εἶναι = 1500 (5). Ἐν τούτοις ἐπὶ ἐπικαρπίας κληροδοτηθείσης εἰς νομικὸν πρόσωπον, οἷον εἰς πόλιν, μόνον 30 ἔτη ὑπολογίζονται (6). Τοῦτο ἀντιφάσκει πρὸς τὸν κανόνα, ὅτι μέχρις 100 ἐτῶν διαρκεῖ τὸ δικαίωμα ἐπικαρπίας νομικῶν προσώπων (7).

298. Ὅταν οἱ βεβαρημένοι εἶναι ἀναγκαῖοι κληρονόμοι, δικαιοῦνται, ὡς ἐδείχθη, εἰς νόμιμον μερίδα, ἥτις πρὸ τῆς Νεαρᾶς 18 συνίστατο ἐπίσης εἰς τὸ τέταρτον (§ 47), ἀλλ' ὁ κληρονόμος ὑφείλει

(1) L. 68. pr. αὐτ.

(2) L. 55. αὐτ.

(3) L. 47. pr. αὐτ.

(4) 1. § 16. αὐτ. Διὰ τοῦτο ἡ ἀσφάλεια καὶ ἡ ἐκλογή τοῦ διττοῦ ὑπολογισμοῦ ἐν L. 68 pr. αὐτ. Ἠρβ. Pfeiffer Arch. XXVIII. σ. 245. Rosshirt Verm. I. σ. 552. Arndts Rechtst. VI. σ. 431. Sintenis III. § 215. ὑποτ. 49. Windscheid III. 652. ὑποτ. 35. παρ' οἷς καὶ τοὺς ἀντιλέγοντας.

(5) L. 3. § 2 αὐτ. Νεαρὰ 131 κεφ. 6'.

(6) L. 68. pr. αὐτ.

(7) L. 56. de usufr. (7 1) Γε'. α'. 56. L. 8. de usu (33. 2) Ἀρμεν. Β'. γ'. 9. Τόμ. Β'. § 255. Ἀθηνῆς εἶναι ἡ ἐξήγησις Puchta Vorl. Beil. XXIV.

νά προτιμήσῃ τὸ ἕτερον τούτων (1). Μετὰ τὴν Νεαράν ταύτην ὁμῶς ἡ νόμιμος μερίς συνίσταται τοῦλάχιστον εἰς τὸ τρίτον (2) τῆς ὅλης περιουσίας, ἐὰν δὲν ὑπάρχωσι πλέον τῶν τεσσάρων ἀναγκαίων κληρονόμων, ἢ εἰς τὸ ἡμισυ, ἐὰν ὑπάρχωσι πλείονες. Ἄρα ὅταν οἱ ἀναγκαῖοι κληρονόμοι δὲν ἔχωσι πλῆρες τὸ νόμιμον ποστημόριον, ἡ μείωσις τῶν κληροδοτημάτων προβαίνει μέχρι τῆς συμπληρώσεως αὐτοῦ (3). Τὸ κανονικὸν δίκαιον τῆς δυτικῆς ἐκκλησίας προέβη περαιτέρω διὰ τῆς ἀπονομῆς εἰς τοὺς ἀναγκαίους κληρονόμους τοῦ νόμιμου ποστημορίου ἔξω τοῦ τετάρτου (4), ὅπερ ὅλως ἀντίκειται εἰς τὸ ρωμαϊκὸν δίκαιον, καθ' ὃ τὸ ποστημόριον εἶναι ὁ κληρὸς, ὁ δὲ ἔχων ἅπαξ αὐτὸν δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ καὶ πάλιν αὐτὸν ὡς φαλκίδιον τέταρτον.

Ὅταν τὸ κληροδότημα συνίσταται εἰς εἶδος (species), ἡ ἀνάγκη τῆς μείωσεως συνεπάγεται συγκυριότητα (5), ὅταν μάλιστα τὸ πρᾶγμα δὲν εἶναι δεκτικὸν διαίρεσεως. Ὡς διαιρετὴ ἐλογίσθη ἡ ἐπικαρπία (6), ἀλλ' ὅταν τὸ κληροδοτούμενον εἶναι ἀδιαίρετον, ἐλόκληρον λαμβάνει αὐτὸ ὁ κληροδόχος, ἀφοῦ χρηματικῶς ἀποζημιώσει κατ' ἐκτίμησιν τὸν κληρονόμον διὰ τὴν μείωσιν, πρὶν δὲ πράξῃ τοῦτο, ἀποκρούεται δι' ἐνστάσεως (7).

Πάντοτε ὁ κληρονόμος, καταβαλὼν πλέον τοῦ δέοντος ἐκ πλάνης πραγματικῆς, ἔχει τὸ τῆς ἀναλήψεως δικαίωμα διὰ τῆς περὶ ἀχρεωστικῆς (condictio indebiti) (8).

299. Ἡ φαλκίδευσις ὑπόκειται εἰς τινὰς ἐξαιρέσεις, αἵτινες ποτὲ μὲν αἰτίαν ἔχουσι τὸ πρόσωπον τοῦ διαθέτου, ποτὲ δὲ τὸ τοῦ κληρονόμου καὶ ἄλλοτε τὸ εἶδος τοῦ κληροδοτήματος.

Εἰς τὸ πρόσωπον τοῦ διαθέτου ἀνάγεται τὸ προνόμιον τῆς στρα-

(1) Paulus S. R. IV. 5. § 5. L. 8. § 9. de inoff. (5. 2) AΘ'. α'. 8.

(2) Ὡς ἐκ τούτου οἱ Βυζαντινοὶ ἀνέμειξαν φαλκίδιον καὶ νόμιμον μερίδα, θεωροῦντες ὅτι καὶ κατ' ἐκεῖνον ὁ κληρονόμος τὸ τρίτον παρακρατεῖ. Ἀρμεν. B'. θ'. 2. 3.

(3) Νεαρά 39. κεφ. α'. Ἀρμεν. E'. θ'. 21. Glück VII. σ. 77. Mühlenthal XXXV σ. 327. Sintenis III. § 196. ὑποσ. 16.

(4) c. 16. 18. X. de testam. (3. 26) Glück VII. σ. 154. Sintenis III. § 215. ὑποσ. 41.

(5) L. 49. pr. ad L. falc. (5. 2) MA'. α'. 48.

(6) L. 1. § 9. L. 81. pr. αὐτ.

(7) L. 7. 80. § 4. αὐτ.

(8) L. 1. § 11. αὐτ. L. 9. C. ad L. falc. (6. 50) MA'. α'. 103. Ἀρμεν. E'. θ'. 27.

τιωτικῆς διαθήκης, ἀφ' ἧς ἀργεῖ ὁ Φαλκίδιος, διότι ἐκτελεῖται πάντοτε μέχρι κεραίας ἢ βούλησις τοῦ διαθέτου (1). "Αν τις διέθεσε μὲν ὡς στρατιώτης, κατόπιν δὲ παύσας τῆς στρατείας ἐκληροδότησεν, ὑπόκεινται εἰς τὴν φαλκίδευσιν τὰ κληροδοτήματα ταῦτα, χωροῦσαν ἐπὶ μόνου τοῦ ὑπολειπομένου μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν ἐν τῇ στρατιωτικῇ διαθήκῃ κληροδοτημάτων, μηδὲως μειουμένων. "Αν ὅμως τὰ ἐν τῇ στρατιωτικῇ διαθήκῃ κληροδοτήματα ἐξαντλῶσιν ὅλην τὴν περιουσίαν, ὅπως ἐκτελεσθῶσιν ὅλα, πρῶτον ὅλα μειοῦνται συμμέτρως, ἔπειτα δὲ τὸ ὑπόλοιπον μετὰ τὴν ἀπότισιν τῶν ἐν τῇ στρατιωτικῇ διαθήκῃ ὑπόκειται εἰς τὴν μείωσιν τοῦ φαλκιδίου (2).

"Αλλοτε δὲν ἐπετρέπετο εἰς τὸν διαθέτην ν' ἀπαγορεύσῃ τὴν φαλκίδευσιν, εἴτε ἀμέσως, εἴτε ἐμμέσως (3), ἢ γράφων κληρονόμον ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς μὴ παρακράτῆσεως (4). Εἶχεν ὅμως τὴν ἀδειαν ὁ διαθέτης, νὰ διατάξῃ τὸν βεβαρημένον νὰ καταλογίσῃ εἰς τὸ τέταρτον, ὅσα ἀπένειμεν εἰς αὐτὸν λόγῳ δωρεᾶς, ἢ κληροδοτήματος (5), ἢ νὰ μὴ μειώσῃ ὠρισμένα κληροδοτήματα, ὅτε ἡ μείωσις ἐγίνετο ἐκ τῶν λοιπῶν (6).

'Αλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἐθέσπισεν, ὅτι δύναται ὁ διαθέτης νὰ παρακωλύσῃ τὴν φαλκίδευσιν, ὁ δὲ κληρονόμος ἀντιπράττων ἐκπίπτει τῆς κληρονομίας (7). Φιλονικεῖται ὅμως, ἂν ἀπαιτεῖται ῥητὴ ἀπαγόρευσις (8), ἢ ἂν ἀρκεῖ, ὅτι τοιαύτη ἐξάγεται σιωπηλῶς. "Αν παραδεχθῶμεν τὸ δεύτερον, παύει σχεδὸν ἐν γένει ἡ φαλκίδευσις, διότι,

(1) L. 7. C. ad L. falc. (6. 50) MA'. α'. 101. L. 12. C. de test. mil. (6. 21) L. 3 § 1. ad SC. Trebell. (36. 1).

(2) L. 17. § 4. L. 18. de test. milit. (29. 1) L. 17. 92. 96. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 91.

(3) L. 15. § 1. 8. L. 27. αὐτ. L. 81. § 4. de leg. (30) MD'. α'. 77. L. 11. C. ad L. falc. (6. 50) MA'. α'. 105.

(4) L. 27. de L. falc. (35. 2) MA' α'. 26. "Ὅθεν καὶ ἡ τῶν ἀπόρων λεγομένη ζήτησις, ἢ παρὰ τοῖς διαλεκτικοῖς τῶν ψευδομένων, ἐν L. 88. pr. αὐτ. Δὲν ἀνήκει ἐνταῦθα L. 64. αὐτ. ἔνθα ὑποτίθεται διάταξις διαθέτου, ὅπως ἀποδώσῃ ὁ βεβαρημένος ὡς κληροδοτὴμα ὅτι περισσεύει μετ' ἀφαίρεσιν τοῦ τέταρτου. Vangerow III § 538.

(5) L. 56 § 5. L. 75. αὐτ.

(6) L. 88. § 2. αὐτ. L. 6. de fideic. lib. (40. 5) MH'. δ'. 6.

(7) Νεαρχ. 1. κεφ. 6'. Πρβ. § 246.

(8) Τὺτο ἐδίδασκον οἱ ἀρχαιότεροι, μεθ' ὧν τάσσεται σήμερον Brinz Pand. σ. 938.

ἅμα ὑπερβαίνει ὁ διαθέτης τὰς δυνάμεις τῆς κληρονομίας, ἔπεται κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο, ὅτι σιωπηλῶς ἐξάγεται ἡ ἐναντία βούλησις μὴ παρακρατήσεως, πλὴν ἂν ἀποδεικνύεται, ὅτι ὁ διαθέτης ἠγνόει, πόση ἦτο ἡ περιουσία. Ἡ Νεαρά φέρει: «εἰ μέντοι ῥητῶς ἐπισκήψει, μὴ βούλεσθαι τὸν κληρονόμον παρακατασχεῖν «Φαλκίδιον, ἀνάγκη τὴν τοῦ διαθεμένου γνώμην κρατεῖν.»

Εἶναι ἀληθές, ὅτι τούτων προηγείται: «Ταῦτα δὲ δὴ φάμεν, «ἐνθα πεπλανημένος ὁ διαθεμένος περὶ τῆς ἑαυτοῦ περιουσίας «ταῦτα ἔπραξεν (1)», ἀλλὰ λογικώτατα συναρμολογῶνται ταῦτα, ὅταν σκεφθῶμεν, ὅτι δὲν ἀπαιτεῖται αὐτολεξεί ὁ διαθέτης νὰ εἴπῃ, ὅτι ἀπαγορεύει τὴν παρακρατήσιν, ἀλλ' ὅτι, ἀρκεῖ ἐξ ἄλλων ἐκφράσεων ἐξάγομένη ἀνενδοιάστως ἡ βούλησις αὕτη. Δὲν ἐξάγεται ἐντούτοις, ὅταν ὁ διαθέτης ἀπλῶς εἴπῃ, θέλω ὁ κληρονόμος μου ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν δεῖνα τὴν περιουσίαν μου. Ἄλλως διὰ τῆς Νεαρᾶς κατηργεῖτο ὁ φαλκίδιος, ἐφαρμοστέος μόνον ἐν περιπτώσει πλάνης περὶ τοῦ μεγέθους τῆς περιουσίας, καὶ τοῦτο διὰ βραχυτάτων λέξεων, οὐδὲν ἄγγελλουσῶν τοιαύτην σπουδαίαν μεταρρυθμίσιν, ἐνῷ ὁ Ἰουστινιανὸς ὁσάκις καινοτομεῖ, πανηγυρικῶς καὶ μετὰ στόμφου προσιμαίνει (2).

Οὕτω διέταξε κατόπιν, ὅτι, ὁσάκις κληροδοτεῖται ἀκίνητον ἀπαγορευομένης τῆς ἐκποίησης, ὅπως μεταβιβῇ εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ κληροδόχου, δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ Φαλκιδίου (3).

300. Εἰς τὸ πρόσωπον τοῦ κληρονόμου ἀνάγονται αἱ ἐξῆς ἐξαιρέσεις τοῦ φαλκιδίου.

α'. "Ὅταν παραιτῇται τῆς παρακρατήσεως, εἴτε καταβάλλων ἐλόκληρον τὸ κληροδότημα, εἴτε ῥητῶς (4). Ἄλλ' ἡ ἐκ πραγματικῆς πλάνης (error facti) καταβολὴ δὲν λογίζεται παραίτη-

(1) Ἐπὶ τῶν λέξεων τούτων ἐστήριξαν τὴν γνώμην περὶ τῆς συνπακουμένης ἀπαγορεύσεως, ἅμα ὁ διαθέτης ἐγνώριζε μὴ ἐπαρκοῦσιν τὴν περιουσίαν. Marezoll. in Löhr's. Mag. IV. σ. 354. Κατὰ Neuner insl. hered. σ. 117. 241. 470. ὁ μὲν ἐπὶ δὴλον πρᾶγμα μὴ ἀναγκαῖος κληρονόμος (πρβ. ἀνωτέρω § 212. 214. 246.) στερεῖται τοῦ δικαιώματος παρακρατήσεως τοῦ τετάρτου, ἐὰν τὸ δῆλον πρᾶγμα δὲν ἐξαρκῇ, ὁ δὲ γεγραμμένος ἐξαιρέσει δὴλου πράγματος δὲν στερεῖται.

(2) Vangerow II § 538. Arndts Rechtsl. Tf. σ. 320. Sintenis III. § 215. ὕποσ. 44. Windscheid III. § 651. ὕποσ. 1.

(3) Νεαρά 119. κεφ. ια'. Ἀρμεν. Ε'. θ'. 29.

(4) L. 1. 19. C. ad L. fals. (8. 50) MA'. α'. 95. 113. L. 46. 71. ad L. fals. (35. 2) MA'. α'. 43. 70. L. 20. § 1. de donat. (39. 5) MZ'. α'. 19.

σις, ὥστε δὲν ἀποκλείει τὴν ἐνεκὸν ἀχρεωσότητος ἀνάληψιν (1). Πᾶσα ὑπόσχεσις παρκατήσεως ζῶντος τοῦ διαθέτου εἶναι ἀκυρὸς ὡς περὶ κληρονομίας τοῦ ζῶντος (2). Ὁ Ἰουστινιανὸς ἰδίως ἐθέσπισεν, ὅτι ὁ κληρονόμος, κατὰ βελών ἐν γνῶσει πρὸς τινὰ τῶν κληροδόχων ἀνευ παρκατήσεως τοῦ τέταρτου, ὀφείλει νὰ τηρήσῃ τὸ αὐτὸ πρὸς τοὺς λοιποὺς (3). Οὐδὲν ἑξαιρεῖται τῆς ἐφαρμογῆς τῆς διατάξεως ταύτης ἡ περίστασις, ὅταν εἰς τὸν αὐτὸν κληροδόχον ὀφείλωνται πλείονα κληροδοτήματα, ὁ δὲ κληρονόμος ἤρξατο μὴ παρκαρτῶν ἐκ τοῦ πρώτου, ὅπερ κατέβαλεν. Ἡ ἐναντία λύσις ἐν Πανδέκταις εἶναι ἀρχαιοτέρα τῆς Νεαρᾶς, ἐπὶ ὑποθέσει ὅτι ἐν αὐτῇ γίνεται λόγος περὶ καταβολῆς ἐν γνῶσει (4). Οἱ ἀντειπόντες ὑπερηκόμισαν τοὺς περὶ στενῆς ἐρμηνείας κανόνας, ἐπὶ λόγῳ ὅτι ἐπανορθωτικοὶ νόμοι δὲν ἐπιδέχονται ἐξ ἀναλογίας ἐπέκτασιν (5), περὶ ἧς οὐδὲν ἑξαιρεῖται.

β'. Λόγῳ ποινῆς στερεῖται ὁ κληρονόμος τοῦ δικαιώματος φαλκιδίου, ὁσάκις δὲν συντάσσει ἀπογραφὴν (6).

γ'. Ὡσαύτως ὅταν ὁ κληρονόμος ἐπιζητῇ δολίως τὴν ματρίωσιν τοῦ δικαιώματος τῶν κληροδόχων (7), ἰδίως δι' ἀποκρύψεως πραγμάτων, ὧν τὸ τέταρτον δημεύεται, μὴ καταλογιζόμενον εἰς τὴν περιουσίαν (7). Ἀντὶ τῆς δημεύσεως, ἀργούσης σήμερον, ἐφαρμόζεται ἄλλη ποινὴ κατὰ Ποιν. ν. Ἀρ. 372. Δὲν ἔχει τοιοῦτον χαρακτήρα ἡ ἀντιποίησης πραγμάτων τῆς κληρονομίας ὡς ἰδίων, μὴ ὑποκειμένη εἰς τοιαύτας συνεπειάς (9).

(1) L. 9. § 5. de juris et facti (22. 6) B'. 8. 9. L. 9. C. ad L. falc. (6. 50) MA'. α'. 103. Ἀρμ. ν. Ε'. β'. 27.

(2) L. 15. § 1. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 15.

(3) Νεαρά 1. κεφ. γ'. Ἀνευ λόγου ὁ Rosshirt Verm. I. σ. 586 περιώρισε τὸν κανόνα τοῦτον εἰς μόνην τὴν περίπτωσιν ἀπαγορευθείσης παρκατήσεως. Οὐτὲ στήριζεται ἡ ἐρμηνεία τοῦ Puchta Lehrb. § 548. 549, ὅτι δῆθεν κατὰ τὴν Νεαράν, ὁ μὴ παρκατήσας ἐκ τοῦ κληροδοτήματος κληροδόχου τινὸς δὲν δικαιούται ὡς ἐκ τούτου ν' αὐξήσῃ τὴν ἐκ τῶν λοιπῶν παρκατήσιν, ὅπερ εἶναι αὐτόδηλον. Πρβ. Vangerow II § 538. Sintenis III § 215 ὑποσ. 48.

(4) L. 15. § 2. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 15. Ἐν L. 16. αὐτόθι ὑποτίθεται ἐν ἀγνοίᾳ καταβολή. Windscheid III. § 651. ὑποσ. 11.

(5) Vanger, αὐτ. Sintenis αὐτ.

(6) L. 22. § 14. C. de jure del. (6. 30) ΔΕ'. ιδ' 22. Νεαρά 1. κεφ. β'.

(7) L. 59 pr. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 58.

(8) L. 24. pr. αὐτ. L. 6. de his quae (34. 9). Ε'. ρβ'. 6.

(9) L. 68. § 1. ad L. falc. (35. 2) M'. α'. 67.

δ'. "Όταν ἐπὶ παραβάσει τοῦ νόμου ἐκτελεῖται ἀποκατάστασις εἰς πρόσωπον ἀνίκανον (fideicommissum tacitum), αὕτη δημεύεται, ὥστε ἡ πρὸς κληρονομίαν τοῦ τετάρτου χωρεῖ ἐπὶ τῆς ὑπολοίπου περιουσίας (1) Ἄλλὰ σήμερον ἡ ποινή τῆς δημεύσεως ἀργεῖ.

ε'. Ἐπὶ τέλους στερεῖται τῆς πρὸς κληρονομίαν, ὅστις, ὢν εἰς ἀποκατάστασιν ὑπὸ χρεως, ἄκων ἠναγκάσθη νὰ ὑπειέλθῃ τὴν κληρονομίαν (2).

301. Ὡς ἐκ τῆς ιδιότητος αὐτῶν ἐξαίρουνται τῆς πρὸς κληρονομίαν τοῦ φαλκιδίου τὰ ἐξῆς κληροδοτήματα.

α'. Τὸ τῆς ἀπελευθερώσεως οἰκέτου (3).

β'. Τὸ μηδεμιᾶς ἀξίας κληροδοτήμα, εἶον ἔγγραφα ἀποδεικτικὰ δικαιωμάτων (4).

γ'. Τὸ κληροδοτήμα τοῦ πρὸς τὸν κληροδόχον χρεῖος (legatum debiti) (5), ἂν ὅμως διαταχθῇ ἡ καταβολὴ πρὸ τῆς προθεσμίας, κατὰ γεται εἰς τὸν φαλκιδίον ἢ διαφορὰ τοῦ τόκου, ἥτοι τὸ κέρδος ἐμπάρουσις (commodum representationis) (6).

δ'. Τὰ πρὸς ἀνὰ πλῆρωσιν νομίμου ποστημορίου τῶν ἀναγκαστῶν κληρονόμων κληροδοτήματα (7).

ε'. Τὰ κληροδοτηθέντα εἰς τὴν σύζυγον, ὧν εἶχε μέχρι τοῦδε τὴν χρῆσιν πρὸς εὐτρεπισμὸν, ὡς ἐν ζωῇ δωρηθέντα καὶ βεβαιωθέντα (8).

ς'. Τὰ εἰς εὐσεβεῖς αἰτίας (ad pias causas) κληροδοτη-

(1) L. 103. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 98. L. 41. de his, quae (34. 9) Ε'. μβ'. 41. L. 13. L. 59. § 1 ad L. falc. (35. 2) L. 3. C. ad L. falc. (6. 50) ΜΑ'. α'. 13. 58. 97. Σχολ. Τὰ κληροδοτήματα εἰς τὸν ἐκτελεσθέντα κληρονόμον διδοῦναι τῷ μὴ δυνάμενῳ λαβεῖν Dirksen Man. v. tacitus § 3.

(2) L. 4. 14. § 4. L. 27. § 14. ad SC. Treb. (36. 1) ΔΕ'. α'. 4. 41. 27.

(3) L. 33—85. 36 § 3. ad L. falc. (6. 50) ΜΑ'. α'. 32—35. L. 6. de fideic. lib. (40. 5) ΜΗ'. δ'. 6.

(4) L. 15. C. ad L. falc. (6. 50) ΜΑ'. α'. 109. Arndts Rechtsl. IV. σ. 322. Vangerow II § 538.

(5) L. 57. 81. § 1. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 56. 80. L. 28. § 1. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 28.

(6) L. 4. § 10 ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 1. L. 1. § 12. de dote prael. (33. 4).

(7) L. 36. pr. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ'. α'. 38. L. 87. § 4. de leg. (31).

(8) L. 81. § 2. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 80.

θέντα (1), δὲν εἶναι δὲ ἀκριβές, ὅτι ἀρχεῖ ὁ φαλκίδιος μόνον, ἐὰν ἀρνηθῇ ὁ κληρονόμος τὴν ἐκπλήρωσιν (2), διότι ἐν Νεαρὰ ὑποτίθεται ἀπλῶς, ὅτι ὁ κληρονόμος προτείνει τὸ ἀνεπαρκές τῆς περιουσίας (λέγων τὴν καταλειφθεῖσαν αὐτῷ περιουσίαν μὴ ἀρκεῖν) (3), ὅτε οὐχ ἥττον ὑπαχέουται, μέχρι τοῦ αὐτὴ ἐξαρκεῖ, ἀνευ παρακρατήσεως.

202. Ἐν ἀρχῇ τοῦ παρόντος μέρους ἐμνημονεύσαμεν τὴν ἀφομοίωσιν κληροδοτήμάτων καὶ ἀποκαταστάσεων (§ 254). Ἐκτοτε ἡ ἀποκατάστασις κληρονομίας (fideicommissum hereditatis) διαφέρει πλέον ὥς ἐκ μόνου τοῦ ἀντικειμένου.

Ἐπῆρχε καὶ κληροδοτήμα μέρους τῆς οὐσίας (partitio legalia) (4), ὅπερ διέφερε, καθόσον ὁ κληροδόχος ἦτο πάντοτε εἰδικὸς διάδοχος, ἐνῶ κατὰ τὸ Τρεβελιανέιον δόγμα ὁ ἀποκατάστασιν λαμβάνων (fideicommissarius) ἐπέχεε τάξιν κληρονόμου (heredis loco) (5). Ἐντούτοις δὲν ὑπάρχει λόγος κωλύων καὶ τούτων τὴν ἀφομοίωσιν (exaequatio) (6), διότι ἄλλως πρέπει νὰ δεχθῇ τις ἰσχυρούσας ὅλας τὰς προγενεστέρας διαστίξεις. Ὁ Ἰουστινιανὸς ὁμιλεῖ περὶ τοῦ κληροδοτήματος μέρους ὡς περὶ ἀπληρωμένου πράγματος (7).

Ἡ ἀποκατάστασις κληρονομίας, ὡς παραγγελία πρὸς ἀποκατάστασιν ὅλης ἢ μέρους τῆς κληρονομίας, δύναται νὰ γίνῃ μόνον πρὸς κληρονόμον, ἢ πρὸς ὃν ἀποδίδεται ἡ κληρονομία (8). Τοιαύτη παραγγελία ἰσχυσε καὶ πρὸς κληρονόμον ἐξ ἀδιαθέτου γενομένη, ἢ σιωπηλῶς καὶ ἐμμέσως ὡς πῶρισμα τῶν διαταγμένων (9).

(1) Νεαρὰ 131. κεφ. ιβ'.

(2) Mühlenbruch Comm. XXXIX σ. 450. XLII σ. 145.

(3) Vangerow II. § 539.

(4) L. 22, § 5. ad SC. Treb. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 22. L. 39. pr. de vulg. (28. 6) ΔΕ'. ι'. 37. L. 23. 26. § 2. L. 27. 104. § 7. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 23. 26. 27. 99. L. 8. § 5. L. 9. de leg. (31) ΜΔ'. ε'. 8. 9. L. 32. § 8. de usu (33. 2) ΜΔ'. ε'. 32.

(5) Gajus II. 254. Ulp. XXXIV. 25. XXV. 44. 45. § 5. J. de fideic. hered. (2. 23) Θεόφ. Β'. χγ'. 5.

(6) L. 2. C. de leg. et fid. (6. 43) ΜΔ'. κζ'. 2.

(7) § 5. J. de fideic. hered. (2. 23) Marezoll. Zeitschr. IX. σ. 208. Vangerow II. § 556. Ἀντιδοξείτ. Rösshirt Verm. I. σ. 133.

(8) § 2. 10. 11. J. de fideic. (3. 23).

(9) L. 1. § 5. L. 6. § 1. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 1. 6. L. 3. C. ad SC. Trebell. (6. 49) ΜΔ'. γ'. 3. Πρ6. § 272. 273. Windscheid III. § 663.

Καθόσον ὁ εἰς ἀποκατάστασιν ἀξιούμενος δύναται, μὴ ἀπο-
δεχόμενος τὴν κληρονομίαν, νὰ ματαιώσῃ τὸ καταλιμπνόμενον,
διὰ τοῦ Πηγασιανείου δόγματος (Senatusconsultum Pega-
sianum) ἐδόθη τὸ μέσον τῆς ἐκδίσεως εἰς τὸν ἐξ ἀποκαταστά-
σεως λαμβάνοντα (1). Τὸ μέσον τοῦτο ἐφαρμόζεται, ὡς ἴσως πρό-
κειται περὶ ἀποκαταστάσεως κληρονομίας (2), ἢ ὡς ἴσως ὁ διαθέτης,
εἰς ὃν ἐπήχθη κληρονομία, ἀξιοῖ παρὰ τοῦ κληρονόμου τὴν πρὸς
ἐλλοὺν ἀποκατάστασιν (3). Δὲν ἐφαρμόζεται ὅμως ἡ διάταξις ἐπὶ τῆς
ἀνηκούσης εἰς τὸν κληρονόμον κληρονομίας, ἥς ὁ διαθέτης ἤξιωσε
τὴν ἀπόδοσιν, ὅταν ὁ κληρονόμος ἀρνήται νὰ δεχθῇ αὐτήν (4).

Ἡ βοήθεια τοῦ δόγματος χορηγεῖται καὶ ὅταν μέρους μόνου
τῆς κληρονομίας ἀξιούται ἡ ἀποκατάστασις (5), ἢ ὁ πρὸς ὃν ἡ
ἀποκατάστασις δύναται νὰ ὑπεισέλθῃ ὡς ὑποκατάστατος (6). Καὶ
αὐτὴ ἡ ἀποποίησης τῆς κληρονομίας ἀνατρέπεται διὰ τῆς βοηθείας
τοῦ δόγματος (7).

Δὲν ἀναστρέφεται ἡ βοήθεια, διότι ἡ ἀποκατάστασις διετά-
χθη ὑπὸ αἵρεσιν, ὅταν ὁ ἀξιούμενος εἶναι καθολικὸς κληρονόμος,
ὅστις ἀναγκάζεται καὶ πρὶν πληρωθῇ ἡ αἵρεσις, ἐνῶ ἂν ματαιω-
νται, λαμβάνει εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν (8). Ὅταν ὅμως ὁ ἀξι-
ούμενος εἴῃ συγκληρονόμος, δὲν ἀναγκάζεται ὑπὸ τοῦ ὑπὸ αἵ-
ρεσιν ληφθέντος ἐξ ἀποκαταστάσεως (9).

Καὶ ὅταν φιλονεικῇται ἡ ἰσχὺς τῆς ἀποκαταστάσεως, κατα-
ναγκάζεται ὁ κληρονόμος ἐν τῷ μεταξὺ νὰ ὑπεισέλθῃ, ὡς ὅταν

(1) Gajus II. 258. Ulp. XXV. 16. § 6. 7. J. de fideic. hered. (2. 23)
B. εὐφιλ. B'. xγ'. 6. 7.

(2) L. 14. § 6—8. L. 15. 16. pr. § 1—6. ad SC. Trebell. (36. 1)
ΛΕ'. ια'. 14. 15. 16.

(3) L. 16. § 5. αὐτ. Δὲν ἀντίκειται ἡ ἐν § 6 ἐναντία γνώμη, quamvis
placeat, ἀπλῶς μνημονευομένη, οὐχὶ διότι παραδέχεται αὐτὴν ὁ νομοδιδά-
κταλος: Hasse Rhein Mus. III. σ. 540. II. § 558. Sintenis III. §
119. ὑποσ. 6. Ὁ Mommsen ἀναγινώσκει Sed et ante sed. Windscheid
II. § 663. ὑποσ. 4.

(4) L. 27. § 8 10 αὐτ.

(5) L. 1 § 9. L. 18. § 8. 9. L. 28. αὐτ.

(6) L. 6. § 5. αὐτ.

(7) L. 14. § 1. 2. αὐτ.

(8) L. 11. § 2. L. 13. pr. L. 31. pr. αὐτ. L. 1. § 6. de separat. (42.

6'. ζ'. 38.

(9) L. 12. ad SC. Trebell. (36. 1) ΛΕ'. ια'. 12.

ἀμφισβητῆται ἡ ἰσχὺς τῆς διαθήκης, ἀλλὰ τότε προσωρινῶς (1). Ἄν ὁ παρὰ τοῦ κληρονόμου λαμβάνων τὴν περιουσίαν ὀφείλῃ ν' ἀποκαταστήσῃ αὐτὴν εἰς ἄλλον, ὁ τελευταῖος οὗτος ἔχει τὰ αὐτὰ δικαιώματα (2).

303. Δὲν ἀποφεύγει τὴν ἀναγκαστικὴν ὑπείκελυσιν ὁ εἰς ἀποκατάστασιν ἀξιούμενος κληρονόμος, διότι θεωρεῖ αὐτὴν ἐπιβλαβῆ, καὶ ὅταν εἴναι τοιαύτη τῶντι (3). Κατὰ φυσικὸν λόγον οὐδὲν ἔχει ἡ ἐκθίσις ἀποτέλεσμα κατ' ἐκείνου, ὅστις δὲν δύναται νὰ εἴναι κληρονόμος, ὡς στερούμενος τῆς ἰκανότητος (testamentifactio), ἢ διότι ἡ διαθήκη εἴναι ἄκυρος. Ἄν ὅμως ἀπλῶς δὲν δύναται ν' ἀποκτήσῃ (capere), τοῦτο δὲν εἴναι κώλυμα (4). Ἐπίσης δὲν εἴναι κώλυμα, ὅτι ὁ ἀξιούμενος παρέλειψε τὴν προθεσμίαν τῆς διακαταγωγῆς, διότι τοῦτο εἴναι ἴσον τῇ ἀποποιήσει (5). Ἄν ὁ ἀξιούμενος ἐξήτησε προθεσμίαν διασκέψεως, πάλιν καταναγκάζεται, μὴ στερούμενος τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ (6).

Ὁ ὑπὸ αἵρεσιν γεγραμμένος, πρὶν αὕτη πληρωθῇ δὲν καταναγκάζεται, πλὴν ἂν ἡ αἵρεσις θεωρεῖται ὡς μὴ γεγραμμένη, ἢ εἴναι ἐξουσιαστική (7). Ἀλλὰ καὶ τότε δὲν ἀναγκάζεται, ἔαν ἡ ἐξουσιαστικὴ αἵρεσις εἴναι δυσχερὴς, ἢ προσάπτῃ μῶμον (8). Ὅταν δὲν ἀπαιτῆται προσωπικὴ τῆς αἱρέσεως πλήρωσις, εἶναι αὕτη δεκτὴ καὶ ὑπὸ τοῦ λαμβάνοντος τὴν κληρονομίαν παρὰ τοῦ ἀξιουμένου (9). Μόνον ὅταν ἡ αἵρεσις συνίσταται εἰς τὸ νὰ μεταβάλῃ ὁ ἀξιούμενος τὸ ἴδιον ὄνομα, ὅπερ ἀρνεῖται, ἀφίεται ἡ αἵρεσις ὡς μὴ γεγραμμένη (10).

Ὅταν ὁ πατὴρ ὑποκαταστήσῃ εἰς τὸ ἀπόκληρον τέκνον ἄλλον τινά, ἀξιώσας παρ' αὐτοῦ τὴν ἀπόδοσιν τῆς κληρονομίας τοῦ ἀνῆλθου, πρὶν ἀποθάνῃ τὸ τέκνον, αὕτη δὲν γίνεται, ἄρα οὔτε ἐκθίσις

(1) L. 13. § 2. 3. αὐτ.

(2) L. 55. § 2. αὐτ.

(3) L. 9. § 2. L. 4. αὐτ.

(4) L. 16. § 15. αὐτ.

(5) L. 63. § 14. αὐτ.

(6) L. 71. αὐτ.

(7) L. 63. § 7. 9. L. 31. § 2. αὐτ.

(8) L. 7. 63 § 7. αὐτ. Περὶ τῆς γραφῆς ἐν τελευταίᾳ ῥήσει ὅρα

Vangerow II. § 558 καὶ ἐκδοσιν Mommsen.

(9) L. 7. 31. § 2. L. 63. § 8. αὐτ.

(10) L. 63. § 10. αὐτ.

ἐπιτρέπεται πρὸ τούτου (1). Ἄν ὅμως ἐγράφησαν πολλοὶ κληρονόμοι ὑποκατασταθέντες εἰς ἀνηθὺν ἀποκληρωθέντα, ἀρκεῖ εἰς αὐτῶν νὰ καταναγκασθῇ εἰς ὑπειρέλευσιν (2).

304. Συνέπεια τῆς ἐκβιάσεως εἶναι, ὅτι ὁ ἀξιούμενος γίνεται κληρονόμος, ὡς ἂν ὑπεισῆρχετο ἐκουσίως (3), ὥστε ἡ διαθήκη δὲν ἀτονεῖ (4), οὐδὲ χωρεῖ ἡ τελείων ὑποκατάστασις (5), ἡ δὲ αἵρεσις, ἂν δὲν δέχεται ὁ κληρονόμος, λογίζεται ἀτονήσασα (6), ἀλλὰ δύναται ν' ἀποφύγῃ ὁ ἐκβιάζόμενος τὴν ἀνάγκην τῆς ὑπειρέλευσεως, μεχρὶ τοῦ ὁ ἐκβιάζων ἀσφαλίῃ προηγουμένως περὶ ἀποζημιώσεως διὰ πᾶσαν ἐκ ταύτης βλάβην (7). Ἐπίσης θεωρεῖται πληρωθεῖσα ἡ αἵρεσις, ἂν ὁ συγκληρονόμος ὑπεισέλθῃ, καίτοι ἐκβιασθείσης τῆς ὑπειρέλευσεως αὐτοῦ (8).

Ἐντούτοις ὁ εἰς ἀποκατάστασιν ἀξιούμενος μένει ξένος εἰς τὴν κληρονομίαν, ὥστε ὅλαι αἱ ὠφέλειαι καὶ τὰ βάρη τῆς ἐκουσίτου ὑπειρέλευσεως μετατίθενται εἰς τὸν λαμβάνοντα παρ' αὐτοῦ τὴν κληρονομίαν (9). Ὡς ἐκ τούτου μετὰ τὴν ἐκβιασθεῖσαν ὑπειρέλευσιν ἂν οὐδεὶς ὑπάρχῃ, πρὸς ὃν νὰ γίνῃ ἡ ἀπόδοσις, ὑπόκειται εἰς τοὺς δανειστάς ὁ κληρονόμος, ἀλλ' οὗτοι παραλαμβάνουσι τὴν κληρονομίαν ὡς ἀπρὸς ἐλευστον (10). Ἐὰν ὅμως ὁ ἐκβιάσας ἀποποιῇται νὰ παραλάβῃ τὴν κληρονομίαν, ὑπόκειται ὡς ἂν παρέλαβε (11). Καὶ ὅταν ἡ ἀποκατάστασις περιορίζεται εἰς μέρος τῆς κληρονομίας, ὀφείλει ὁ ἐκβιάσας νὰ παραλάβῃ τὴν ὅλην κληρονομίαν, ἢν μάλιστα δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ (12). Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δικαιοῦται ὁ ἐκβιάσας ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ἐ-

(1) L. 27 § 4. αὐτ.

(2) L. 27. § 3. αὐτ. Ἐν L. 11. § 1. ἀνάγνωθι exheredato Cujac. obs. XXVI. 1. Vangerow II. § 558.

(3) L. 14. § 3. αὐτ.

(4) Αὐτ. καὶ L. 11. § 1. αὐτ.

(5) L. 63. § 13. αὐτ.

(6) L. 11. pr. L. 27. § 15. αὐτ.

(7) Αὐτέθι.

(8) L. 66. pr. αὐτ.

(9) § 7. J. de fideic. her. (2, 23) L. 4. 27. § 2. L. 55. § 3. L. 59. pr. ad SC. Treb. (36. 1).

(10) L. 11. § 2. αὐτ. L. 1. § 6. de separat. (42. 6) Θ'. ζ'. 38.

(11) L. 41. pr. L. 67. pr. ad SC. Trebell. (36. 1).

(12) L. 1. § 9. L. 16. § 4. 5. 8. 9. L. 28. pr. § 1. αὐτ.

νεκεν ὀρφανικῆς ὑποκαταστάσεως ἐπαχθέντος εἰς τὸν κληρονόμον κλήρου, ὃν ἔνευ τῆς ἐκβιασθείσης ὑπείκειλέσεως δὲν ἠδύνατο νὰ λάβῃ, δηλ. ἥ διότι εἶναι ὁ μόνος κληρονόμος, ἢ ἄλλως διότι ὑποκατέστη, οὐχὶ αὐτὸς προσωπικῶς, ἀλλ' ὅστις γίνῃ κληρονόμος (1). Τὸ πρὸς ὄφελος τοῦ κληρονόμου ἐπιβληθέν εἰς τὸν ἐκβιάσαντα κληροδότημα δὲν ἀπολυμβάνει ἐκεῖνος (2), οὐδὲ παρακρατεῖ τὸ φιλικίδιον τέταρτον, ὅταν ἀποδίδῃ εἰς τὸν ἐκβιάσαντα τὴν ὅλην κληρονομίαν (3). Ἄν ὅμως ἀποδίδῃ μέρος, διότι τοσοῦτο ἐξήχηθη, ὡς πρὸς τοὺς λοιποὺς δὲν στερεῖται τῆς παρακρατήσεως (4). Ἄντ' αὐτοῦ παρακρατεῖ τὸ τέταρτον ὁ ἐκβιάσας, ἀλλ' ἐφ' ὅσον ἐδικαιοῦτο εἰς παρακράτησιν ὁ ἐκβιασθεὶς, οὐχὶ ἔρχεται ἐκ κληροδοτημάτων βαρυνόντων αὐτὸν τὸν ἐκβιάσαντα (5).

Ὁ ἐκβιασθεὶς διατηρεῖ τὸ ληφθὲν πρὸς πλήρωσιν αἰρέσεως ταχθείσης διὰ τῆς τελευταίας βουλήσεως (6), καὶ τοὺς ἐν τῇ μεταξὺ καρποὺς τῆς κληρονομίας (7), ὡς ληφθέντας ἀμελείᾳ τοῦ αἰτούντος, οὐχὶ δὲ τῇ βουλήσει τοῦ διαθέτου (8). Τοῦτ' αὐτὸ ἐπιτελεῖται ἐπὶ διαταχθείσης ἀποκαταστάσεως, μετὰ παρέλευσιν χρόνου, διότι τῆς ὀφειλῆς ταύτης ἔμελλε νὰ στερηθῇ ὁ κληρονόμος, ἂν ἀμέσως ἐξεβιάζετο ἢ ἀπόδοσις (9).

Τοῦ δικαιώματος ταφῆς (*jura sepulcrorum*) καὶ τῶν ὀφειλομένων ὑπὸ τῶν ἀπελευθερουμένων οἰκιστῶν ὑπηρεσιῶν (*operae servorum*), ὡς προσωπικῶν, δὲν ἐστέρησαν τὸν ἐκβιασθέντα (10).

305. Μέχρις ἀποδόσεως τῆς κληρονομίας ὁ βεβαρημένος κληρονόμος εἶναι τοιοῦτος καὶ ὀνόματι καὶ πράγματι. Ὡς ἐκ τούτου αἱ ἀπαιτήσεις τοῦ κληρονόμου κατὰ τοῦ διαθέτου ἀποσβέννυνται διὰ συγχύσεως (11), ὅπως καὶ τὰ χρέη τοῦ κληρονόμου πρὸς τὸν διαθέτην (12). Ἀλλὰ διὰ τῆς ἀποκαταστάσεως ἀναζῶσι πάλιν,

(1) L. 27. § 2. L. 55. § 3. αὐτ.

(2) L. 55. § 3. αὐτ.

(3) L. 4. 14. § 4. L. 53. § 3. αὐτ.

(4) L. 16. § 9. αὐτ.

(5) L. 55. § 2. L. 63. § 11. αὐτ.

(6) L. 44. § 4. 5. de condic. (35. 1) ΜΔ'. θ', 43.

(7) L. 27. § 1. L. 63. § 4. ad SC. Treb. (36. 1).

(8) L. 22. § 2. αὐτ.

(9) Windscheid III. § 668. ὑποσ. 10.

(10) L. 42. § 1. L. 55. pr. § 3. αὐτ.

(11) L. 59. pr. L. 80. αὐτ.

(12) L. 27. § 11. αὐτ.

ἔπως καὶ αἱ δουλείαι μεταξὺ κτημάτων διαθέτου καὶ κληρονόμου (1).

Πρὸς τὸν λαμβάνοντα ἐξ ἀποκαταστάσεως εὐθύνεται ὁ κληρονόμος διὰ δόλον καὶ βλαπτικὰ ἀμέλειαν (2), ἀλλ' ἀφότου παρακρατεῖ τὸ τέταρτον, ὡς ἔχον ὠφέλειαν, ἐνέχεται καὶ δι' ἐλαφρὰν ἀμέλειαν, μὴ συνήθη ἐν τοῖς ἰδίῳις (3).

Ἐκποιήσεις τῶν ἀποδοτέων πραγμάτων παρὰ τοῦ βεβαρημένου εἶναι ἄκυροι, ἐπιτρεπομένης τῆς διεκδικήσεως τῶν ἐκποιηθέντων καὶ κατὰ τῶν τρίτων, μὴ δυνάμενων ν' ἀντιτάξωσι τὴν κοινήν χρῆσιδος ποτεῖν (4). Κατ' ἐξαιρέσιν ἡ ἐκποίησις δὲν εἶναι ἄκυρος, ὅταν ἐπιβλήσεται ἐξ ἀνάγκης τινὸς εὐλόγου (5), ἢ ἐγένετο πρὸς σύστασιν προικὸς, ἢ ἐνεκα γάμου δωρεᾶς, μὴ ὑπαρχούσης ἄλλης περιουσίας (6), ἢ ὅτε καὶ ὁ ἐκποιῶν καὶ ὁ ἀγοράζων ἦσαν ἐν καλῇ πίστει, διότι ἡγνόουν τὴν διαταχθεῖσαν ἀποκατάστασιν, διὰ κωδικέλλου κατόπιν γενομένου γνωστοῦ, καθ' ἣν περιπτώσιν χρεωστεῖται μόνον τὸ ληφθὲν τίμημα (7). Εἶναι αὐτόδηλον, ὅτι ἡ ἐκποίησις ἰσχύει ἐπιτραπέισα παρὰ τοῦ διαθέτου, ἢ τῇ συνκίνησει τοῦ λαμβάνοντος ἐξ ἀποκαταστάσεως (8). Ἀλλὰ καὶ αὐτὴ ἡ ἀπαγόρευσις ἐκποιήσεως δὲν ἰσχύει πρὸς παρακώλυσιν τῶν δικαιωμάτων τῶν δανειστῶν (9).

Ἐνδέχεται ὁ διαθέτης νὰ ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν βεβαρημένον, νὰ κα-

(1) L. 73. § 1. αὐτ. Περὶ ἀναβιώσεως τῶν ἀπαιτήσεων σιωπῶσιν αἱ μνησθεῖσαι μαρτυρίαι, ἀλλ' ἔπεται ἐξ ἀναλογίας. Windscheid III. § 665. ὑποσ. 4. α.

(2) L. 22. § 3. αὐτ. Mommsen Beitr. III. σ. 393. O. Sintenis III. § 219. ὑποσ. 15. Arndts § 583. διατείνονται, ὅτι ἐπὶ μερικῆς ἀποκαταστάσεως χρεωστεῖται μόνον οἷα εἰς τὰ ἴδια ἐπιμέλεια. Ἀλλ' οὐδεὶς ἐν τῇ ῥήσει ταύτῃ γίνεται λόγος περὶ μερικῆς ἀποκαταστάσεως, τὸ δὲ παράδειγμα περὶ συνήθους ἐν τοῖς ἰδίῳις ἀμελείας ἀνάγεται εἰς περιπτώσιν βαρείας ἀμελείας Windscheid III. § 665. ὑποσ. 7.

(3) Τοῦτο ἔπεται καὶ ἐκ L. 72. § 3, de condic. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 70. διότι τῆς εὐθύνῃς ἐκ βλαπτικῆς πταισμάτος δὲν δύναται νὰ γίνῃ ἐκ τῶν προτέρων ἄφεσις Mommsen αὐτ.

(4) L. 3. § 2. 3. C. comm. de leg. (6. 43) ΜΔ'. κζ'. 3.

(5) L. 22. § 3. ad SG. Trebell. (36. 1).

(6) Νεαρά 39. κεφ. α'. L. 22. § 4. ad SG. Treb. (36. 1) Πρ6. Νεαράν 108. κεφ. α'.

(7) L. 89. § 7. de leg. (31) ΜΔ'. γ'. 85.

(8) L. 11. C. de fideic. (6. 42).

(9) L. 114. § 14. de leg. (30). ΜΔ'. α'. 109. L. 38. pr. de leg. (32).

τανακλώσῃ μέρος τῆς περιουσίας. Ἐὰν διατάξῃ, τοσούτον μέρος ν' ἀποκατασταθῇ, ὅσον περισσεύσῃ ἐν καιρῷ θανάτου τοῦ βεβαρημένου, ἐπιτρέπεται ἡ κατακλῶσις μέχρι τῶν τριῶν τετάρτων, τοῦ δὲ τελευταίου τετάρτου τότε μόνον ἐπιτρέπεται ἡ ἀπομείωσις ὅταν δὲν ὑπάρχῃ ἄλλη περιουσία πρὸς λύτρωσιν αἰχμαλώτων, πρὸς ἰδίαν συντήρησιν, ἢ πρὸς σύστασιν προικῶς ἢ πρὸ γάμου δωρεᾶς (1). Ἄν ὅμως ἄνευ τοιοῦτου λόγου κατακλωθῇ τὸ τελευταῖον τοῦτο τέταρτον, ὁ εἰς ἀποκατάστασιν δικαιοῦμενος ἀπαιτεῖ ἀναπλήρωσιν καὶ, μὴ ὑπαρχούσης πρὸς τοῦτο περιουσίας, διεκδικεῖ τὸ ἐκποιηθὲν παρὰ τοῦ τρίτου κατόχου (2).

306. Δι' οὗ λόγον ἐμετριάσθησαν τὰ κληροδοτήματα διὰ τοῦ φαλκιδίου νόμου, ὅπως μὴ ἀποδειλιῶν ὁ κληρονόμος, ἐγκαταλιμπάνῃ τὴν διαθήκην, διὰ τὸν αὐτὸν λόγον ἐφημέροσθῃ ἡ αὐτὴ μείωσις ἐπὶ ἀποκαταστάσεων. Ἀλλ' ἡ θεραπεία εἰσέχθη βαθυηδὲν καὶ διὰ περιστροφῶν.

Ἐπειδὴ δὲν ἠδύνατο νὰ γίνῃ παρακράτησις παρὰ τοῦ λαμβάνοντος ἐξ ἀποκαταστάσεως, ὡς ἐπέχοντος τάξιν κληρονόμου (*heredis loco*) κατὰ τὸ Τρεβελιανεῖον δόγμα, διὰ τοῦ Πηγασιανείου ἐπὶ Οἰετπασιανοῦ ὤρισθη, ὅτι, ὡςάκις ὁ διαθέτης ἡξίωσεν ἀποκατάστασιν πλέον τῶν τριῶν τετάρτων τῆς κληρονομίας, ὁ λαμβάνων δὲν ἔχει εἰς τὸ ἐξῆς τάξιν κληρονόμου, ἀλλὰ κληροδόχου, τοῦτω τῷ λόγῳ ὑποκείμενος εἰς τὸν Φαλκιδιονόνμον. Ἀλλ' ἄλλος κίνδυνος ἠπέλκει τὸν γεγραμμένον, διότι ὡς κληρονόμος ὑπέκειτο εἰς τὰς ἀγωγὰς τῶν δανειστῶν τῆς κληρονομίας, δυνάμενων ν' ἀναφανῶσι μετὰ πολὺν χρόνον μετὰ τὴν παρακράτησιν. Πρὸς ἀποφυγὴν τοῦτου ἐφήρμοσαν τὰ αὐτὰ βοηθήματα ὡς ἐπὶ κληροδοτοῦ μέρους τῆς κληρονομίας (*legatarius partiaris*), ὅπως, τουτέστιν, οὗτος διωμολόγῃ περὶ μεταγενεστέρως ἀναφανομένων χρεῶν, ἢ ἀπαιτήσεων (*stipulationes partis et pro parte*), οὕτω διωμολόγῃ καὶ ὁ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνων.

Μὴ ὑπαρχούσης ἀνάγκης παρακρατήσεως ὡς ἐκ τοῦ νόμου, καθόσον ὁ διαθέτης ἀπένειμεν εἰς τὸν κληρονόμον τὸ τέταρτον, ἢ καὶ πλέον αὐτοῦ, ἐγένετο ἄλλη ἀπλοποίησις διὰ τοῦ Τρεβελιανείου δόγματος, ὅπως εἰς τὸ ἐξῆς ἕκαστος τούτων, ὅτε εἰς ἀπο-

(1) Νεαρὰ 108. κεφ. α'. Τὰ προγενέστερα ὅρα ἐν L. 54. 58. § 8. ad SC. Treb. (36. 1) L. 25. § 16. de hered. pel. (5. 3) L. 70. § 3. L. 71. de leg. (30). (2) Νεαρὰ 108 κεφ. 6'.

κατάστασιν ἀξιώθεις καὶ ὁ παρ' αὐτοῦ λαμβάνων ἀπευθείας ἐνάγκη καὶ ἐνάγεται εἰς τὸ ἴδιον μέρος ἀναλόγως, ἥτοι ὁ μὲν βεβαρμένους εἰς τὸ τέταρτον ἢ πλεόν, ὡς κληρονόμος κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον (*jure civili*), ὁ δὲ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνων εἰς τὸ λοιπὸν, ὡς ἐπέχων τάξιν κληρονόμου (*tanquam in heredem*).

Θετέον ὅμως, ὅτι ὁ δικαστὴς δὲν διετήρησε τὸ τέταρτον ὑπὲρ τοῦ βεβαρμένου, τότε οὗτος κατὰ τὸ Πηγασιάνειον δόγμα ἐδικαιώθη εἰς παρακρατήσιν τοῦ τετάρτου, ἀλλ' ὑποκείμενος εἰς τὰς ἀγωγὰς καθ' ὅλοκληρίαν καὶ δ' αὖ τοῦτο χυρῆζων τῶν μνηστεισῶν ἐπερωτήσεων. Ἄν ἄφινε πάσῃν παρακρατήσιν, κατὰ τὸ Τρεβελλιάνειον δόγμα, ὡς εἴρηται, ἦτο ἀπηλλοτριμένος τῶν ἀγωγῶν, οὐδὲ ἤσκει αὐτάς, καὶ τοῦτου ἔνεκεν ἐγίνοντο ἐπερωτήσεις ὡς περὶ πωληθείσης κληρονομίας (*stipulationes emtae et venditae hereditatis*). Ἄν πάλιν ὁ κληρονόμος ἀποδειλιῶν ἀπεποιεῖτο τὴν κληρονομίαν, ἠναγκαζέτο, ὡς ἐδείχθη (§ 302), ὑπὸ τοῦ λαμβάνοντος ἐξ ἀποκαταστάσεως νὰ προσέλθῃ, ἀλλὰ τότε ἄνευ παρακρατήσεως. Ἡ ἐκδίαισις τῆς προσελεύσεως ἐγίνετο κατὰ τὸ Πηγασιάνειον δόγμα, μὴ ὑπαρχούσης δὲ παρακρατήσεως, ὅλαι αἱ ἀγωγαὶ κατὰ τὸ Τρεβελλιάνειον μεθίσταντο εἰς τὸν ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντα, ὥστε ὁ γεγραμμένος κληρονόμος ἦτο ἀμέριμνος (1).

Ὁ Ἰουστινιανός, ἀπλοποιῶν τὰ πρὸ αὐτοῦ, ἀπέσβεσεν ὅλως τὸ Πηγασιάνειον δόγμα, συγχωνεύσας αὐτὸ μετὰ τοῦ Τρεβελλιανείου, ὥστε πάντοτε νὰ γίνεται ἡ μετὰστασις τῶν ἀγωγῶν. Ἡ λοιπὸν δὲν ἀφέθη εἰς τὸν ἀποκαθιστῶντα τὸ τέταρτον, ὅτε παρακρατεῖ αὐτὸ διαιρουμένων αὐτοδικαίως τῶν ἀγωγῶν, ἢ ἀπέχει παρακρατήσεως ἀποκαθιστῶν τὸ ὅλον, ὅτε μεθίστανται εἰς τὸν λαμβάνοντα ὅλοσχερῶς αἱ ἀγωγαί, ἢ τέλος ἀναγκαζέται νὰ προσέλθῃ, συνεπιεῖ δὲ τούτου ἐπέρχεται ἡ αὐτὴ μεταχθεῖς.

(1) Gajus II. 254—256. § 6. J. de fideic. (2. 23) Θεόφιλος Β' χγ'. 5. 6. Ἐὰν ὁ κληρονόμος, ἐκουσίως προσελθὼν, ἄνευ παρακρατήσεως ἀποκαταστήσῃ, ὑπόκειται κατὰ νόμον μόνος εἰς τὰς ἀγωγὰς, διὸ ὁ Μαρκιανὸς πρὸς ἀσφάλειαν συμβουλεύει νὰ προτιμῇ νὰ ἐκβιασθῇ. L. 45. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ' ια'. 42 Paulus S. R. IV. 3. 2. Διὰ τῆς διατάξεως Δέδωκεν ἡμῖν § 6. Τὸ πᾶν τῆς νομοθεσίας εἰς τὸ Trebellianum συναγαγόντες καὶ περιττὴν εἶναι τὴν τοῦ Πηγασιανοῦ νομοθεσίαν εὐρόντες καὶ τὰς ἀλόγους τῶν δογμάτων τούτων διαφορὰς τε καὶ κοινωνίας, ὥς δὴ καὶ οἱ πάλαι μισήσαντες περινενοημένας τε καὶ ἐπιζημίους ἐκάλουν, § 7. 1. de fideic. (2. 23).

Οἱ νεώτεροι, ὡς ἐκ τοῦ μοναχικοῦ τίτλου ἐν Πανδέκταις περὶ Τρεβελλιανείου δόγματος, ἐνόμισαν, ὅτι ἄλλο εἶναι κατ' αὐτὸ τὸ τέταρτον, ἄλλο δὲ κατὰ τὸν Φυλκιδιον νόμον, καὶ ὅτι δένεισχύουσιν αἱ αὐταὶ ἀρχαί, καθόσον δῆθεν κατὰ τὸ Τρεβελλιανεῖον ὁ εἰς ἀποκατάστασιν ἀξιούμενος ὀφείλει νὰ καταλείψη εἰς τὸ τέταρτον καὶ ὅ,τι περιέρχεται εἰς αὐτὸν ἐξ εἰδικῆς αἰτίας (*titulo singulari*) οὐχὶ δὲ μόνον τὰ ἐκ κληρονομίας (1).

Ὁρθότερον ἀποδεικνύεται ἡ γνώμη Κου'ακίου, μὴ δεχομένου δικστολήν (2).

Πρὸ πάντων εἶναι βέβαιον, ὅτι οἱ Ῥωμαῖοι ἐπὶ ἀποκαταστάσεων, ὅπως ἐπὶ κληροδοτημάτων, ἔλεγον ὅτι παρκαρτεῖται τὸ φυλκιδιον τέταρτον (*quarta falcidia*) (3), ἅρα τὸ αὐτὸ παρ' ἐκκτέρου εἶδους.

Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον δὲν καταλογίζεται ὅ,τι ὁ ἀποκαθιστὼν λαμβάνει πρὸς πλήρωσιν χιρέσεως (*conditionis implendae causa*) (4).

Ἐπίσης δὲν καταλογίζεται εἰς τὸ τέταρτον τὸ εἰς τὸν ἀποκαθιστῶντα κληροδότημα καθ' ὃ μέρος βαρύνει τοὺς συγκαληρονόμους, ὅπως σαφέστερον δειχθήσεται, ὅταν γίνῃ λόγος περὶ ἐξαιρέτου (5). Διαφέρει ὅμως ἡ διάταξις ἀποκαταστάσεως καθ' ὅμαδα προαφίρεσει, ἢ παρκαρτήσει παραγμάτων ἢ ποσοῦ, διότι

(1) Faber Conj. IV. § 3—5. Σχεδὸν σύμφωνος καὶ ὁ Voet ad Pand. XXXVI tit. 1. § 18. Τούτους ἠκολούθησαν Thibaut § 929. Puchta § 516. Göschen III § 1069. Keller § 590.

(2) Cujac. Obs. VIII. 4. Resp. Papin. at L. 41 de mort. c. don. L. 78. de hered. inst. L. 58. § 3. ad SG. Trebell. In Dig. Juliani ad L. 86. de L. falc. Μετ' αὐτοῦ οἱ πλεῖστοι τῶν νεωτέρων Arndts § 684. Sintenis III. § 215. ὑποτ. 24. Vangerow II. § 536. Buchholz Prael. σ. 500. Windscheid III. § 666 ὑποτ. 8. καὶ πλεῖστοι ἄλλοι.

(3) Gajus II. 254. L. 3. § 2. L. 14. § 4. L. 22. § 2. L. 27 § 10. L. 29 58. § 5. 6. L. 64. § 3. ad SC. Trebell. (36. 4).

(4) L. 30. § 7. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 29. Ὁ Faber conj. VI. 3. καταφεύγει εἰς ἀλλοίωσιν τοῦ κειμένου, ἐναντιουμένων τῶν Βασιλικῶν. Ἀντιφάσκει L. 91. αὐτ. Sed et quod implendae κτλ. ἄλλ' αἱ λέξεις αὗται ἀποδεικνύονται δι' ἄλλης χειρὸς προστεθῆσαι ἐν φλωρεντινῷ χειρογράφῳ, καὶ μὴ ὑπάρχουσαι ἐν Βασιλικῇ MA'. α'. 90, σφαλερὸν δὲ καὶ τὸ fideicommissarium. Vangerow II. § 536. Windscheid III. § 666. ὑποτ. 8. Mommsen ἔκδοσις Πανδέκτων. Κατ' ἄλλον τρόπον λύουσι τὴν ἀντινομίαν Neuner hered. inst. σ. 111.

(5) L. 91. αὐτ. Pro ea vero parte, quam accipit a coherede κτλ.

ταῦτα καταλογίζονται (1), θεωρούμενα ὡς ἀπὸ τοῦ λαμβάνοντος κληροδοτήματα καὶ ἐκ προνοίας τοῦ διαθέτου διαταχθέντα πρὸς ἀναπλήρωσιν τοῦ τετάρτου (§ 293).

307. Οἱ αὐτοὶ κανόνες ἰσχύουσι καὶ περὶ καρπῶν, μόνη δὲ διαφορὰ ὑπάρχει, ὅτι ὁ ἀποκαθιστὼν τὴν κληρονομίαν ἀποδίδει τοὺς πρὸ τῆς ὑπειρελεύσεως καρπούς, καθόσον τοῦτο εἶναι συνέπεια τῆς περὶ ἀποκαταστάσεως ὑποχρεώσεως (2), ἐνῶ ὁ παρακρατῶν λόγῳ κληροδοτημάτων δικαιούται εἰς τὸ τέταρτον τῆς κατὰ τὴν ἀποβίωσιν τοῦ κληρονομαζομένου περιουσίας, ὡς ἐκ τοῦτου κερδαίνων τὴν μεταγενεστέραν αὐξήσιν (3).

Μετὰ τὴν ὑπειρέλευσιν, ἂν ὀφείλεται παραχρῆμα ἡ ἀπόδοσις, ἀλλ' ὁ λαμβάνων τὴν κληρονομίαν βραδύνει ν' ἀπαιτήσῃ, ὡφελείται τοὺς καρπούς ὁ ἀποκαθιστὼν (4). Λόγῳ ὅμως τῆς ἰδίας αὐτοῦ ὑπερμερίας χρεωστῇ καρπούς ἢ τόκους, ὡς ὅτε ὁ διαθέτης ῥητῶς διέταξε (5).

Ὅταν ἡ ἀπόδοσις διατάσσεται ὑπὸ αἵρεσιν ἢ προθεσμίαν, δὲν ἀποδίδονται μὲν οἱ καρποὶ, ἀλλὰ καταλογίζονται εἰς τὸ τέταρτον (6).

Τὴν ἐξαιρέσιν τοῦ Ζήνωνος, ὅταν γονεῖς ἀξιώσωσι τὰ τέκνα ν' ἀποκαταστήσωσιν εἰς τοὺς ἰδίους αὐτῶν ἀδελφοὺς, εἶδομεν ἤδη (§ 294).

308. Εἰς τὰς ἐξῆς περιπτώσεις, λύων τὰς ἀρχαιοτέρας ἀπορίας, ἀπεφάνθη ὁ Ἰουστινιανός, ὅτι ἡ ἀποκατάστασις λογίζεται αὐτοδικαίως γενομένη, ὅταν ὁ ἀξιούμενος εἰς ἀποκατάστασιν κληρονόμος πρὸ τῆς κατὰ δοχῆς ἀποθήσκη ἀκλήρος, ἢ ὑπεκφεύγῃ δολίως τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, ἢ ὁ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνων διετάχῃ τὴν εἰς ἄλλον ἀποκατάστασιν (7).

(1) L. 91. 93. αὐτ. L. 58. § 3. ad SC. Trib. (36.1) § 9. J. de fideic. (2 23).

(2) L. 27. § 1. ad SC. Trebell. (36.1).

(3) L. 30. pr. L. 73. pr. ad L. falc. (35.2) MA'. α'. 29. 72. Ὁρα § 292. 294.

(4) L. 18. § 2. L. 22. § 2. L. 27. § 1. L. 44. § 1. ad SC. Trebell. (36.1) AE'. α'. 18. 22. 41.

(5) Αὐτόθι καὶ L. 18. pr. αὐτ.

(6) L. 22. § 2. L. 58. § 3. αὐτ. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται L. 18. § 1. αὐτ. ἔνθα ἀπλῶς καὶ ξηρῶς διδάσκεται τὸ ἀξίωμα τῆς καταλογίσεως, ἀλλ' ὁ Οὐλπιανὸς βεβαίως πρὸ ὀφθαλμῶν εἶχεν ὑπὸ αἵρεσιν ἢ προθεσμίαν ἀποκαταστάσεις, διότι ἄλλως τὸ ἐναντίον διδάσκει ἐν L. 18. § 1. ad L. falc. (35.2) MA'. α'. 18. L. 8. § 11. de inoff. test. (5.2) AE'. α'. 8. Vangerow II. § 536. (7) L. 7. C. ad SC. Treb. (6.49) MA'. γ'. 7.

Τὸ αὐτὸ ἔπεται κατὰ τὴν νεωτέραν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ὅταν ἐκ πλείονων κληρονόμων γράφεται τις εἰς δῆλον πρᾶγμα, ἢ διατάσσεται νὰ περιορισθῇ εἰς αὐτὸ (1), διότι λογίζεται ἀποκαθιστῶν τὸν ἴδιον κλῆρον.

309. Νέα ζητήματα ἀνακύβουν περὶ τοῦ φαλκιδίου, ὅτε συνάμα διετάχθησαν ἐν τῇ διαθήκῃ ἀποκατάστασις καὶ κληροδοτήματα.

Κατὰ γενικὸν κανόνα ὁ εἰς ἀποκατάστασιν ἀξιούμενος καὶ ὁ παρ' αὐτοῦ λαμβάνων ἐξ ἀποκαταστάσεως συμμέτρως συνεισφέρουσιν εἰς τὰ κληροδοτήματα, ἀλλὰ μόνος ὁ πρῶτος ὡς κληρονόμος δικαιούται εἰς τὸ ἀμείωτον τέταρτον τοῦ ἰδίου κλήρου.

Τεθéntος ὅτι ὁ κληρονόμος ἀξιούται εἰς ἀποκατάστασιν τοῦ ἡμίσεως τῆς κληρονομίας ἐκ δρ. 400, ἐνῷ ἐπεβλήθησαν κληροδοτήματα ἐκ δρ. 200, ἕκαστος αὐτῶν χρεωστεῖ τὸ ἡμισυ τοῦ ἰδίου μέρους (2). Ἄν ὅμως τὰ κληροδοτήματα εἴναι ἐκ δρ. 400, ὁ μὲν λαμβάνων ἐξ ἀποκαταστάσεως ἀποδίδει ὁλόκληρον ὅσον λαμβάνει, μὴ δικαιούμενος εἰς παρκαρᾶτησιν, ἐνῷ ὁ κληρονόμος παρκαρτεῖ τὸ τέταρτον=100.

Ἄλλ' ὁ κανὼν δὲν εἶναι ἀπόλυτος. Ὅσῳκις κελεύεται ἡ ἀποκατάστασις τῆς ὅλης κληρονομίας, γίνεται διαστολή, ἂν ὁ διαθέτης ὥρισεν, εἰς τίνα ἐπιβάλλει τὰ κληροδοτήματα, ἢ οὐ. Εἰ μὲν ὥρισεν, ὅτι ὁ κληρονόμος μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν κληροδοτημάτων (deductis legalis) ὀφείλει τὴν ἀποκατάστασιν τῆς κληρονομίας, μειοῦνται τὰ τε κληροδοτήματα καὶ ἡ ἀποκατάστασις συμμέτρως πρὸς παρκαρᾶτησιν τοῦ τετάρτου. Ἐπὶ κληρονομίας=400 μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν κληροδοτημάτων=300 πρόκειται ν' ἀποδοθῇ τὸ ὑπόλοιπον = 100, ἐνῷ ὁ κληρονόμος δικαιούται εἰς παρκαρᾶτησιν τοῦ τετάρτου=100 Ἄρα οὗτος διανέμων συμμέτρως τὰ 300, κατ' ἀναλογίαν θέλει δώσει εἰς μὲν τοὺς κληροδόχους 225, εἰς δὲ τὸν ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντα 75 (3).

Εἰ δὲ πάλιν ὁ διαθέτης ἐπέβαλεν εἰς μόνον τὸν κληρονόμον τὰ κληροδοτήματα (si ad heredis onus esse testator legata dixerit), ἡ μείωσις γίνεται μὲν συμμέτρως, ἀλλὰ βάσις τοῦ ὑπο-

(1) L. 13. C. de her. inst. (6. 24) AE'. γ'. 23. Ὁρα § 216.

(2) L. 2. C. ad SC. Trebell. (6. 49) MA'. γ'. 2. L. 1. § 49. L. 15. § 1. ut legat (36. 3) L. 1. § 20. ad SC. Trebell. (36. 1).

(3) L. 3. § 3. 2. L. 16. § 3. L. 51. ad SC. Trebell. (36. 1).

λογισμοῦ δὲν εἶναι πλέον τὸ ὑπόλοιπον μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν κληροδοτημάτων, ἀλλ' ὑλόκληρος ἡ κληρονομία ὡς καθ' ὁμάδα ἀποδοτέα, ὥστε κατὰ τὸ μνησθὲν παράδειγμα, ὁ μὲν ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνων δικαιούται εἰς τὰ $\frac{4}{7}$ ($=171, \frac{3}{7}$), οἱ δὲ κληροδόχοι εἰς τὰ $\frac{3}{7}$ ($=128, \frac{4}{7}$) ἐκ τῶν τριῶν τετάρτων τῆς ὁμάδος (1).

Ὅταν πάλιν ὁ διαθέτης ἀπὸ μόνου τοῦ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντος διατάτῃ τὰ κληροδοτήματα, γίνεται ὅτι ἐπὶ ἀποκαταστάσεως μετ' ἀφαίρεσιν τῶν κληροδοτημάτων, διότι ὁ ὑπαστάς μείωσιν ἐπαναλαμβάνει αὐτὴν πρὸς τὸν λαμβάνοντα παρ' αὐτοῦ ἐξ ἐλευθεριότητος (2).

Ὅταν τέλος ὁ διαθέτης δὲν ἀποφαίνεται, ἀπὸ τίνος διατάττει τὰ κληροδοτήματα, βεβαρημένος λογιζέται ὁ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνων, ἢ, ὕπερ τὸ αὐτό, ἡ σιωπὴ δὲν διαφέρει τῆς διατάξεως ἐπὶ προαφαιρέσει τῶν κληροδοτημάτων (3).

Οἱ ἀντειπόντες ἀνιέταξαν τὴν ἐπομένην διάταξιν (4), ὡς ἀνatreπτικήν, ὕπερ δὲν εἶναι παραδεκτόν, διότι ὅλαι αἱ ἐν πανδέκταις διατάξεις εἶναι ἰσοδύναμοι, ἐν αὐτῇ δὲ λόγος γίνεται περὶ ἄλλης περιπτώσεως, ὅτε ἀπὸ τοῦ κληρονόμου διετάχθησαν τὰ κληροδοτήματα. Ὡσαύτως δὲν ἔχει κῦρος τὸ ἐπιχείρημα, ὅτι ἡ ῥῆσις κατέστη ἄχρηστος, ὡς πραγματευομένη περὶ τοῦ Πηγασιανείου δόγματος, διὰ τοῦ Ἰουστινιανοῦ περιττοῦ καταστάντος (5), διότι πραγματεύεται συνάμα καὶ περὶ τῆς ἐκουσίας καταδοχῆς. Ἄρχ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁ κληρονόμος παρακρατῶν τὸ τέταρτον $= 100$, ἀποδίδει τὰ ὑπόλοιπα 300 εἰς τὸν ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντα, ὅστις ἐπαναλαμβάνει τὴν αὐτὴν μείωσιν, δίδων εἰς τοὺς κληροδόχους τὰ τρία τέταρτα $= 225$ καὶ παρακρατῶν 75 (6).

310. Ἄλλ' ὅταν ὁ κληρονόμος ἀπέχῃ τῆς παρακρατήσεως, ὠφελούνται ἐξίσου ὅ τε ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνων καὶ οἱ κληροδόχοι. Κατὰ τὸ μνησθὲν παράδειγμα περιουσίας $= 400$, καὶ κληροδοτημάτων $= 300$, ἡ ἀναλογία αὐτῶν πρὸς τὴν ἀποδοτέαν πε-

(1) L. 3. pr. αὐτ.

(2) Ὁρα § 291. Πρβ. Vangerow II. § 558.

(3) L. 2. αὐτ.

(4) L. 3. αὐτ.

(5) Rosshirt Verm. I. σ. 170.

(6) Vangerow αὐτ.

ριουσίαν εἶναι $= 3 : 4$, ὅθεν οἱ μὲν κληροδόχοι δικαιοῦνται εἰς τὰ $\frac{3}{7} = 171$, $\frac{3}{7}$, ὁ δὲ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνων εἰς τὰ $\frac{1}{7} = 228 \frac{1}{7}$.

Ἐὰν ὅμως εἰδικῶς ἀπὸ τοῦ λαμβάνοντος ἐξ ἀποκαταστάσεως διαταχθῇ κληροδοτήμα, ἢ ἐὰν οὐδεμία ὑπάρχῃ τοῦ διαθέτου περὶ τοῦτου διατάξεις, ὅταν ὁ κληρονόμος οὐδὲν παρακρατῇ, εἰς οὐδεμίαν δικαιοῦται μείωσιν ὁ παρ' αὐτοῦ λαμβάνων, ἐφ' ὅσον ἐπαρκεῖ ἡ κληρονομία (1). Ἄν ὅμως ὁ κληρονόμος παραιτῇται τῆς μειώσεως ἀποκλειστικῶς πρὸς ὄφελος τοῦ παρ' ἑλλου λαμβάνοντος ἐξ ἀποκαταστάσεως, μόνον οὗτος ὠφελεῖται φυσικῶ τῷ λόγῳ (2).

Ἐὰν ἀναγκασθεῖς προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν ὁ ἀποκαλιστῶν, καθόσον αἱ ὠφείλειαι ὅλαι μεταβαίνουσιν εἰς τὸν ἀναγκάσαντα, οὗτος παρακρατεῖ τὸ τέταρτον, ὅπερ ὁ κληρονόμος ἐμελλε νὰ παρακρατήσῃ ἐκούσίως προσερχόμενος (3).

311. Ὅταν ὑπόκειται μὲν ὁ κληρονόμος εἰς ἀποκατάστασιν καθ' ὁμάρδα, ἀλλὰ διὰ προαφαιρέσεως πραγμάτων ἢ χρημάτων, διαταχθείσης ὑπὸ τοῦ διαθέτου, συμπληροῦται τὸ τέταρτον, ὁ λαμβάνων τὴν κληρονομίαν ὀφείλει τὰ κληροδοτήματα (4). Ἐπέκεινα τῶν ὅσα λαμβάνει οὗτος δὲν ἐνέχεται, ὥστε διὰ τὸ ἐλλεῖπον οἱ κληροδόχοι ἀποτείνονται πρὸς τὸν κληρονόμον, ὅστις χρεωστεῖ μόνον ὅτι περισσεύεται ἐπέκεινα τοῦ τετάρτου (5).

Ἐὰν πάλιν ὁ διαθέτης διατάξῃ τὸν κληρονόμον νὰ κρατήσῃ τὸ τέταρτον, ἢ ἥττον αὐτοῦ, διανέμεται μὲν συμμέτρως τὸ βάρος τῶν κληροδοτημάτων μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τοῦ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντος (6), ἀλλ' ἐπειδὴ ὁ κληρονόμος δικαιοῦται εἰς τὸ τέταρτον, τὴν αὐτὴν μείωσιν ἐπαναλαμβάνει πρὸς τοὺς κληροδόχους ὁ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνων. Α. χ. ἡ κληρονομία $= 24000$, ἐνῶ ὁ κληρονόμος διατάσσεται ν' ἀποκαταστήσῃ τὰ $\frac{7}{8}$, συνάμα δὲ ὠρίσθησαν κληροδοτήματα $= 10,000$, ὁ μὲν κληρονόμος λαμβάνει τὸ τέταρτον $= 6000$, οἱ κληροδόχοι τὰ τρίτα τέ-

(1) L. 8. C. ad SC. Trebell. (6. 49), MA'. γ. 8. Ὅτι ὁ περικλὺν φιδεῖ-
κόμισσον ἀποκαλιστῶν οὐ παρακρατεῖ φαλκίδιον

(2) L. 1. 49. ad SC. Treb. (36. 4)

(3) L. 2. 3. pr. L. 63. § 41. αὐτ.

(4) L. 1, § 21. αὐτ. § 9. J. de fideic. hered. (2. 23).

(5) L. 1. § 17. αὐτ.

(6) § 9 J. de fideic. her. (2. 23).

ταρτα = 7500, ὃ δὲ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνων = 10,500 (1).
 Ἐννοεῖται ὅτι, ἂν τὰ κληροδοτήματα ὑπερβαίνουν τὸ ἀποκαθι-
 στάντων ποσόν, ὃ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνων οὐδὲν δικτηρεῖ,
 εἶον ἐν τῷ προκειμένῳ παραδείγματι κληροδοτήματα = 30000,
 ὧν τὰ $\frac{3}{4}$ 22500, δηλ. πλεον τοῦ εἰς τὸν ἐξ ἀποκαταστάσεως
 ἐπιβαλλόντος, ὅστις οὐδὲν παρκρατῶν ἀποδίδει, ὅτι ἔλαβε.

312. Ἐπεφυλάχθημεν ἐν τέλει νὰ πρῶντα τευθῶμεν περὶ φα-
 κιδίου ἐπὶ ὑποκαταστάσεως, διότι τὸ θέμα τοῦτο δὲν εἶναι ἐκ
 τῶν ἀπλουστέρων.

Ἐπὶ ὑποκαταστάσεως τελείων ὑπὲρ συγκληρονόμου, οὗτος μέ-
 λει νὰ ἔχη καὶ τὸν ἴδιον κλῆρον καὶ τὸν ἐξ ὑποκαταστάσεως.
 Λόγῳ τῶν ἀπ' αὐτοῦ ὡς κληρονόμου κληροδοτημάτων, ἢ τῶν
 ἐπιβεβλημένων ἐν περιπτώσει ὑποκαταστάσεως, ἢ τῶν ἀπὸ τοῦ
 κλήρου μὲν, εἰς ὃν ὑποκατέστη, ἄλλ' ἐπαναλαμβανομένων καὶ
 ἀπ' αὐτοῦ ὡς ὑποκαταστάτου, ὅπερ ὑπάρχει καὶ ἐπὶ κληροδοτη-
 μάτων ἀπ' ἐκείνου, ὅστις ἔσεται κληρονόμος, ἐνοῦνται εἰ κλῆροι
 πρὸς ὑπολογισμόν τοῦ Φακιδίου ἐκ τοῦ ὅλου, διότι καθ'αὐτὸ τὸ
 πρόσωπον αὐτοῦ βαρύνουσι τὰ κληροδοτήματα καὶ οἱ αὐτοὶ ὑπάρ-
 χουσιν ὅροι ὡς ἐπὶ δύο κλήρων, τοῦ μὲν ὑπὸ ἀΐρεσιν, τοῦ δὲ ἄνευ
 αἰρέσεως (2).

Ἄλλ' ὅταν τὰ κληροδοτήματα βαρύνουσιν ὀνομαστικῶς τὸν ἐκλεί-
 ψαντα κληρονόμον, ἢ μερὶς αὐτοῦ μόνη ἐνέχεται, ἐξ ἧς κεχωρι-
 σμένης παρκρατεῖται τὸ τέταρτον, οὐδόλως δὲ ὠφελοῦνται εἰ
 κληροδόχοι, διότι ἡ ἀρχικὴ μερὶς τοῦ ὑποκαταστάτου ἀναδεικνύει
 πλεόνασμα (3).

Ἡ διαστολὴ αὕτη στηρίζεται ἐπὶ τῆς ὑποθέσεως, ὅτι ὁ Ἰου-
 λιαρὸς (4) δὲν εἶχε πρὸ ὀφθαλμῶν τὴν τελευταίαν περίπτωσιν,

(1) Vangerow II. § 559. Puchta § 557. Arndts § 586.
 Windscheid III. § 667. ὑποσ. 8. "Ἄλλους ὑπολογισμοὺς ἐδίδαξαν, μὴ
 στηριζομένους ἐπὶ ἀρχῇς τινος τοῦ νόμου, α'. Donellus ad L. 2. C. ad
 SC Trebell. Comm. jur. civ. VII. c. 28. Rosshirt Verm. I. σ. 217.
 καὶ ἐπ. πολινωδῆσας ἐν Lehrb. III. § 690. 6'. Faber Err. Fragm. XI.
 10. γ'. Meier in Schweppe's Handb. V. § 940. περὶ ὧν ὅρα Vanger.

(2) L. 1. § 13. L. 87. § 4. 5. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 1. 86. "Ὅρα
 § 231. ἐν τέλει.

(3) L. 1. § 13. αὐτ.

(4) L. 87. § 4. 5.

διότι ἐπὶ τῶν χρόνων αὐτοῦ (1) τὰ ὀνομαστικὰ ἀπὸ τοῦ ἐκλείψαντος κληρονόμου κληροδοτήματα ἡτόνουν ἐπελθούσης τῆς ὑποκαταστάσεως τελείων. Κατὰ *Paulor* (2) ὅμως, ἀκμάζοντα ἐπὶ Σεβήρου (3), εἶναι τὰ τοιαῦτα κληροδοτήματα ὑποχρεωτικὰ, μὴ δηλωθείσης ἐναντίας τοῦ διαθέτου θελήσεως (4).

"Ανευ τῆς ὑποθέσεως ταύτης ὑπάρχει ἀντινομία, ἣν ἤδη οἱ Βυζαντινοὶ ἐδοκίμασαν ν' ἀποφύγωσιν, ἐξηγοῦντες τὴν διάφορον βῆσιν τοῦ Παύλου ὡς περὶ προσκυζήσεως (5), ἄλλοι πάλιν διαστέλλοντες ἂν ὁ συγκληρονόμος, ἀνθ' οὗ ἐπῆλθεν ὁ ὑποκατάστατος, ἐξέλιπε πρὸ τοῦ διαθέτου (6), ὅτε ἐνοῦνται οἱ κληροί, ἢ μετὰ ταῦτα, ὅτε δὲν ἐνοῦνται (7). 'Αλλ' οὐδ' ἡ τῆς προσκυζήσεως ὑπόθεσις ἔχει τὸν λόγον αὐτῆς ἐν αὐτῷ τῷ κειμένῳ (si omiserit), οὐδὲ ὁ προλαβὼν θάνατος ἔχει ἄλλην ἔννοιαν, πλὴν τῆς ἀντιθέσεως ὑποκαταστάσεως τελείων καὶ ὀρφανικῆς (si vero patri heres fuit) (8).

'Ανάλογόν τι ἀπαντᾷ ὁσάκις πατήρ καὶ ὑπεξουσίου (ἢ κατὰ Ῥωμαίους κύριος καὶ δοῦλος) ὑπάρχουσι γεγραμμένοι κληρονόμοι, ὅτε ὁ κληρὸς τοῦ ὑπεξουσίου ἀπεκτάτο εἰς τὸν πατέρα κελεύσει αὐτοῦ. Διὰ τὰ ἀπὸ τοῦ κληροῦ τοῦ ὑπεξουσίου κληροδοτήματα, ἐξ αὐτοῦ κεχωρισμένως ὡς παρεπομένου παρεκκατεῖτο τὸ τέταρ-

(1) 'Επὶ Ἀδριανοῦ καὶ τῶν Ἀντωνίωνων *Zimmern* *Gesch. des R. R.* I. § 91. *Rudorff* *RRG* I. § 67.

(2) *L.* I. § 13. αὐτ.

(3) *Zimmern* αὐτ., § 100. *Rudorff* αὐτ. § 75.

(4) *L.* 74. de leg. (30) *MΔ'*. α'. 70. *L.* 61. § 1. de leg. (31) *Pfordten* *Abhaudl.* σ. 16. *Vangerow* II. § 535. III.

(5) Βασιλ. *MA'*. α'. 1. Τοῦτο ἐδέχθη ἀπαξ ὁ *A. Faber* conj. IV. 13. ἀλλὰ κατέπιν ἀνεσκέυασε XVIII. 15. Ἡδὴ ὑπὲρ τῆς ἐκδοχῆς ταύτης *Hoffmann Sell's Jahrb.* I. σ. 313. *Arndts Rechtsl.* VI. σ. 317.

(6) *L.* 87. § 4. αὐτ. *Si filius antequam* κτλ.

(7) *L.* I. § 13. *Si omiserit* κτλ. *Donellus Comm.* VIII. 23. § 5. *Huschke Giess. Zeitschr.* VII. σ. 188.

(8) Ὁ *Vindscheid* III. § 653. ὑποτ. 8. μᾶλλον πείθεται περὶ ἀντινομίας, ὅτι δὲ ἐν *L.* I. § 13. ὁ Παῦλος παρεῖδεν, ὅτι τὰ ἀπὸ τοῦ ἐκλείψαντος κληροδοτήματα λογίζονται ὡς ἀπ' αὐτοῦ τοῦ ὑποκαταστάτου (*videri testatoris repetita a substituto*) ὡς ἐν *L.* 74. de leg. (30).

(9) *Vangerow* αὐτ. *Vindscheid* αὐτ. ὑποτ. 14.

τον, μηδὲ ὅλως ἐλαττωμένον ἐνεκα τοῦτου τοῦ κλήρου τοῦ πατρός (1). Τἀνάπαλιν ὅμως, διὰ τὰ ἀπὸ τοῦ πατρὸς παρεκρατεῖτο τὸ τέταρτον ἐκ τοῦ ὅλου, διότι ὁ τοῦ πατρὸς εἶναι ὁ κύριος κλῆρος (2).

Ἀφοῦτο ὁ πατήρ ἀπολαμβάνει μόνην τὴν ἐπικαρπίαν ἐπὶ τῶν ὑπὸ τοῦ ὑπεξουσίου ἀποκτωμένων, ἔπεται ὅτι μόνη ἡ ἐπικαρπία αὕτη δύναται νὰ συνυπολογισθῇ ὑπὲρ τῶν κληροδόχων τῶν ἀπὸ τοῦ πατρικοῦ κλήρου, οὗ δὲν ἐπαρκῶσι τὰ τρία τέταρτα (3).

313. Προηγουμένως ἐξεθέσαμεν, ὅτι κατὰ τὴν ὑποκατάστασιν ἀνήβων ἐγκύρως ἐπιβάλλονται κληροδοτήματα εἰς τὰς ἐξῆς περιπτώσεις.

α. "Όταν γράφεται κληρονόμος ὁ ἀνήβος, εἴκαι δὲν γράφεται τοιοῦτος ὁ ὑποκατάστατος.

β. "Όταν ἀποκληροῦται μὲν ὁ ἀνήβος, ἀλλὰ γράφεται κληρονόμος ὁ ὑποκατάστατος· καὶ

γ. "Όταν καὶ ὁ ἀνήβος καὶ ὁ ὑποκατάστατος γράφονται κληρονόμοι.

"Όταν τοιοιτοτρόπως, ἀποκληρουμένου τοῦ ἀνήβου, δὲν γράφεται κληρονόμος ὁ ὑποκατάστατος αὐτοῦ, εἰς οὐδέτερον τούτων ἐπιβάλλονται κληροδοτήματα, ὡς ἐπιτρεπόμενα καθόσον ἐκ τῆς πατρικῆς περιουσίας πηγάζουσιν (4), ἥτις ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει δὲν μεταβαίνει εἰς τὸν ὑποκατάστατον.

Πῶς ὑπολογίζεται τὸ φαλκίδιον τέταρτον κατὰ τὰς τρεῖς περιπτώσεις, καθ' ἃς μόνον ἐπιτρέπονται κληροδοτήματα, ἐξεταστέον ἡδὴ χωριστά.

"Όταν ἐν τῇ αὐθεντικῇ διαθήκῃ γράφεται κληρονόμος ὁ ἀνήβος, ἐνῶ δὲ γράφεται ὁ ὑποκατάστατος αὐτοῦ, οὗτος, συνεπείᾳ τῆς ὑποκαταστάσεως ἐρχόμενος, ἐνέχεται εἰς ἀπότισιν τῶν ἀπὸ τοῦ ἀνήβου καὶ ἀφ' ἑαυτοῦ κληροδοτημάτων, ἐφ' ὅσον ἐπαρκεῖ ἡ περιουσία τοῦ πατρὸς κατὰ τὴν στιγμὴν τοῦ θανάτου αὐτοῦ, ἐξ ἧς παρακρατεῖ ἀμείωτον τὸ τέταρτον, ἐνῶ ἡ περιουσία τοῦ ἀνήβου οὐδὲ ὅλως προστίθεται (5). Τοῦτο ἐξηγῶν ἐκτενέστερον ὁ

(1) L. 24. § 1. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 21.

(2) Αὐτ. καὶ L. 25. pr. αὐτ.

(3) Windscheid III. § 653. ἐν τέλει.

(4) L. 11. § 5. L. 79. 87. § 5. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 11. 78. 86. Ὁ γὰρ πατήρ ἐκ τῶν ἰδίων ἔδοξε ληγατεύειν. (5) L. 79. αὐτ.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Ε'.)

Παπινιανός (1), προστίθῃσι καὶ τὴν ἐξῆς ὑπόθεσιν. Ἄν ἡ πατρικὴ περιουσία ἐξήρκει, ὅτε ἀπέθανεν ὁ πατήρ πρὸς ἀπότισιν τῶν κληροδοτημάτων (ἐνῶ λόγου χάριν ἦτο=100, τὰ δὲ κληροδοτήματα=75), ἡλαττώθη ὁμῶς ὅτε ἀπέθανεν ὁ ἀνηθός (λ. χ.=90), ὁ ὑποκατάστατος ὑποχρεοῦται ἐξ οἰκείων εἰς ἀναπλήρωσιν τοῦ ἐλλείμματος (2).

Διὰ τοῦτο ἡ ἐπιβαλλομένη εἰς τοὺς λαμβάνοντας ἀπροσδιόριστα κληροδοτήματα ἀσφάλεια περὶ συνεισφοράς, ἂν μετὰ ταῦτα ἐξέλθῃ ἡ ἀρεσίς, ὑφ' ἣν κατελείφθησαν ἄλλα κληροδοτήματα, ἐφηρμόσθη ἐπίσης ἐνταῦθα ἐπὶ τῶν ἀπὸ τοῦ ἀνήθου κληροδοτημάτων, ὥστε οἱ λαμβάνοντες αὐτὰ νὰ συντελέσωσι μετὰ ταῦτα εἰς ἀπότισιν τῶν ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου, καθόσον κατὰ Οὐλπιανὸν αἰεὶ ἐξ ἀμφοτέρων παρακρατεῖται φαλκίδιος (3).

Ὅταν δύο ἢ πλείονες εἶναι οἱ ὑποκατάστατοι τοῦ αὐτοῦ ἀνήθου, ἕκαστος φαλκιδεύει χωριστὰ κατὰ τὴν εἰς αὐτὸν περιερχομένην μοῖραν τοῦ κλήρου τοῦ ἀνήθου, ὡς διασπωμένου εἰς αὐτοτελῆ μέρη. Ὑπόθεσις τὴν περιουσίαν=400, δύο δὲ τοὺς ὑποκαταστάτους, ἐξ ὧν ἕκαστος λαμβάνει=200, ἐνῶ ἀπὸ τοῦ ἑτέρου ἐδόθησαν κληροδοτήματα=250. Οὗτος ἐκ τῆς οἰκείας μοίρας παρακρατεῖ τὸ ἀμείωτον τέταρτον=50, ἀποδίδων=150 εἰς τοὺς κληροδόχους (4), καίτοι ἡ ὅλη περιουσία ἐξαρκεῖ πρὸς ἀπότισιν ἀκεραίων τῶν κληροδοτημάτων.

(1) L. 11. § 5. αὐτ.

(2) Ὁρθῶς ἄρα ὁ Goveanus ad tit. ad L. falc. ad L. 11. § 5. σ. 185. ἀπαλείφει τὰς λέξεις quadrante nimirum, ὡς παρέμβλημα ἐξ ἀτέχνου παραγραφῆς. Τὸ παρέμβλημα εἶναι ἀρχαῖον, ὑπάρχον καὶ ἐν κειμένῳ Βασιλ. ΜΑ'. α'. 11. ἐκ τοῦ οἰκείου τρίτου (ἀντὶ τετάρτου, ὡς σύνηθες παρὰ Βυζαντινοῖς), ἀλλ' ὁ Κύριλλος ἐν σχολίῳ δὲν ἐπαναλαμβάνει τὸ παρέμβλημα, λέγων, τέλεια τὰ ληγὰτα ἀπαιτεῖται ὁ ὑποκατάστατος, καὶ μὴ ἀρκεῖ ἡ οὐσία τοῦ ἀνήθου. Ὁ Gujae Obs. IV. 34. καὶ Quaest. Pap. ad L. 11. § 5. ἰσχυριζόμενος, ὅτι ἐνέχεται ὁ ὑποκατάστατος, καθόσον ἀρκεῖ ἡ περιουσία κατὰ τὸν θάνατον τοῦ ἀνήθου, μὴ παρακρατῶν τὸ τέταρτον, προσκρούει εἰς τὴν ἀρχήν, ὅτι ὁ καιρὸς τοῦ θανάτου τοῦ πατρὸς σκοπεῖται, ὅπως εἰς πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν, L. 73. pr. αὐτ. Vangerow Arch. XXXVI. σ. 236. καὶ ἐπ. Lehrb. II. § 535. VI. 1.

(3) L. 1. § 1. si cui plus (35. 3) ΜΑ'. ε'. 1. L. 1. § 12. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 1.

(4) L. 80. pr. L. 11. § 6. αὐτ. μέχρι τῶν λέξεων quid tamen ΜΑ'. α'. 11. Vangerow αὐτ.

Ἄλλος συνδυασμός γεννᾶται, ὅταν συμπίπτωσι κληροδοτήματα ἀπὸ τοῦ ἀνήθου καὶ ἀπὸ τῶν ὑποκαταστάτων. Ὑπὸ τις πάλιν τὴν περιουσίαν = 400, τὰ δὲ ἀπὸ τοῦ ἀνήθου κληροδοτήματα = 300, ἐνῷ δὺο ὑπάρχουσιν ὑποκατάστατοι, κατελείφθησαν δὲ καὶ ἀπὸ τούτων κληροδοτήματα, ἀπὸ μὲν τοῦ A = 250, ἀπὸ δὲ τοῦ B = 50. Ἐκ τούτων ἐκάτερος ὀφείλει τὸ ἡμισυ τῶν ἀπὸ τοῦ ἀνήθου κληροδοτημάτων (= 150), λαμβάνει δὲ ἐκ τῆς κληρονομίας τὸ ἡμισυ (= 200), ὅθεν ἐκάτερος παρκαρπῶν τὸ τέταρτον (= 50), ἀναλόγως θέλει μειώσῃ τὰ κληροδοτήματα. Οὕτω ὁ A θέλει ἀποτίσῃ εἰς μὲν τοὺς ἀπὸ τοῦ ἀνήθου κληροδόχους = 56 $\frac{1}{4}$, εἰς δὲ τοὺς ἀφ' ἐαυτοῦ = 93 $\frac{3}{4}$ (ὁμοῦ = 150), καὶ πάλιν ὁ B εἰς μὲν τοὺς ἀπὸ τοῦ ἀνήθου 112 $\frac{1}{2}$, εἰς δὲ τοὺς ἀφ' ἐαυτοῦ 37 $\frac{1}{2}$ (ὁμοῦ = 150). Περὶ τούτου τοῦ τελευταίου πραγματεύεται ἰδιαιτέρως ὁ Παπινιανὸς (1), καθόσον, ἂν δὲν ἐσχοπούντο τὰ ἀπὸ τοῦ ἀνήθου βάρη, ἀλλ' ἀπλῶς τὰ ἀφ' ἐαυτοῦ, δὲν προσεβάλλετο τὸ ἀμείωτον τέταρτον (ἢ κληρονομία = 400, τὰ δὲ ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου κληροδοτήματα = 50) πρὸς ἀπότισιν τῶν ἀφ' ἐαυτοῦ κληροδοτημάτων (licet portio largiatur ejus). Ἀλλὰ κατὰ τὸ ἄθροισμα ὄλων τῶν βαρῶν (propter calculi confusionem) δεῖον νὰ τηρηθῇ ἀμείωτον τὸ τέταρτον τῆς οἰκείας μοίρας.

Ἡ εἰς ταῦτα κατὰ τὸ φαινόμενον ἀντικειμένη ῥῆσις Οὐλπιανοῦ (2) ὁρθότερον ἐρμηνεύεται ὡς ἐξῆς. Ὁ διαθέτης κατέλιπε περιουσίαν = 400, ἐπέβαλε δὲ εἰς τὸν ἕτερον τῶν συνυποκαταστάτων, τὸν Τίτιον, κληροδοτήμα = 300. Ἐάν οὗτος μόνος δεχθῇ τὴν ὑποκατάστασιν (3), δεῖον ν' ἀποτίσῃ ἀκέραια τὰ κληροδοτήματα, διότι ἔχει ὅλην τὴν κληρονομίαν (certe nec minus). Ἀλλὰ δύναται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τῶν κληροδόχων ἀσφάλειαν, ἂν τυχὸν κατόπιν δεχθῇ ὁ ἕτερος τὴν ὑποκατάστασιν, ἢ δὲ ἀσφάλεια αὕτη ἀποβαίνει χρήσιμος εἰς ἀμφοτέρους, διότι ὁ μὲν Τίτιος

(1) L. 11. § 6. αὐτ. ἀπὸ τῶν λέξεων quit tamen κτλ. Gujae in lib. XXIX Quaest. Papin. ad b. l. Donellus in App. lib. VIII. c. 23 Vangerow αὐτ. παρ' ᾧ καὶ τοὺς ἀντιφρονούντας.

(2) L. 1. § 3. si cui plus (35. 3) MA'. 6'. 1.

(3) Ἡ ὑπόθεσις αὕτη τοῦ Vangerow Arch. XXXVI. σ. 253. δὲν εἶναι αὐθαίρετος, διότι ἐκ τοῦ προηγουμένου μέρους τῆς ῥήσεως ἐξάγεται ὅτι προτίθεται ὁ Οὐλπιανὸς τὴν ἐξήγησιν ταύτην περιπτώσεως ἐνδεχομένης ἀσφαλείας.

ἀπαιτεῖ τὴν ἀνάδοσιν τοῦ τέταρτου τῆς μοίρας αὐτοῦ (=50), ὃ δὲ ἕτερος τοῦ ὑπολοίπου (=100) (1).

314. Ἀπλουστέρα εἶναι ἡ δευτέρα ὑπόθεσις ἀποκληρώσεως τοῦ ἀνήθου, ἐνῶ εἶναι γεγραμμένος κληρονόμος ὁ ὑποκατάστατος αὐτοῦ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὰ ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου κληροδοτήματα, εἴτε ὡς κληρονόμου, ἡμοῦ συναριθμοῦμενα, λαμβάνονται ἀπὸ μόνου τοῦ κλήρου τοῦ ὑποκαταστάτου, ὅστις παρακρατεῖ ἀμείωτον τὸ τέταρτον, μὴ συνυπολογίζων ὅτι προέρχεται ἐκ τῆς οὐσίας τοῦ ἀνήθου, ἀφ' ἧς δὲν ἐπιτρέπονται κληροδοτήματα, ἀλλ' ἀπὸ μόνης τῆς πατρικῆς (2). Λάβει λοιπὸν τὴν περιουσίαν τοῦ πατρὸς=400, κληροδοτήματα δὲ ἀπὸ μὲν τοῦ ὑποκαταστάτου ὡς τοιούτου=200, ἀπ' αὐτοῦ δὲ ὡς κληρονόμου=150, οὗτος παρακρατεῖ ἀμείωτα τὰ 100, εἴκαι ἐκ τῆς οὐσίας τοῦ ἀνήθου ἔχει πλεόν τοῦ ποσοῦ τούτου.

Περιπλοκωτέρα εἶναι ἡ τρίτη ὑπόθεσις, ὅταν καὶ ὁ ὑποκατάστατος καὶ ὁ ἀνήθος εἶναι γεγραμμένοι κληρονόμοι. Ἡ οὐσία τοῦ ἀνήθου ὡς ἐκ τούτου δὲν συναριθμεῖται, διότι ἀπὸ τῆς ἰδίας αὐτοῦ ὁ πατήρ δύναται νὰ δώσῃ κληροδοτήματα. Οὐχ ἦττον διαστέλλονται αἱ ἐξῆς περιπτώσεις.

Ὅταν τὰ ἀπὸ τοῦ ἀνήθου κληροδοτήματα εἶναι ὑπέρτερα τῆς μοίρας αὐτοῦ, ὁ συγκληρονόμος, ὅστις εἶναι συνάμα καὶ ὑποκατάστατος αὐτοῦ, δὲν συναριθμεῖ τὴν οἰκίαν μοῖραν, ἀλλὰ κεχωρισμένως λογίζεται τὸ τέταρτον. Ὑπόθεσις τὴν κληρονομίαν=400, συγκληρονόμους δὲ ἀνήθον καὶ ὑποκατάστατον, ἕκαστον εἰς τὸ ἡμισυ, ἐνῶ ἀπὸ τοῦ ἀνήθου διετάχθησαν κληροδοτήματα=200. Ὁ ὑποκατάστατος, διαδεχόμενος τὸν ἀνήθον, λαμβάνει ἀμείωτον τὸ τέταρτον τῆς μοίρας τούτου (=50), εἴκαι ἡ οἰκία μοῖρα εἶναι

(1) Τὰ περὶ ἐναντιώσεως κατὰ τῆς διαθήκης (bonorum possessio contra tabulas), ἐν ᾗ ἦτο γεγραμμένος ἀνήθος, ἀντ' αὐτοῦ δὲ ἐπήρχετο ὑποκατάστατος, ἱστορικῶς πλεόν ἐνδιαφέρει νὰ γνωρίζωμεν. Περί τούτου ὡς καὶ περὶ τῆς φαινομένης ἀντινομίας μεταξὺ L. 5. pr. de leg. praest. (37. 5) Ο ὕ λ π ι α ν ο ὕ καὶ L. 103. § 2. de leg. (32) Σ κ α ι ε ὅ λ α π ρ ὅ. Vangerow Arch. XXXVI. σ. 263. καὶ Faber Conj. V. c. I.

(2) L. 10. 11. § 8. L. 87. § 7. ad L. falc. (35. 2) Μ Α'. α'. 10. 11. Σχόλ. Καὶ οὐ βαρεῖται ὁ κληρονόμος ἐκ τοῦ διαδέξασθαι τὰ ἐπικτηθέντα τῷ ἀνήθῳ 86. Vangerow αὐτ.

ὅλως ἐλευθέρα, διότι δὲν ἐνέχεται εἰς τὰ παρὰ τοῦ ἀνήθου κληροδοτήματα οἰκείῳ ὀνόματι, ἀλλ' ὀνόματι τούτου (1).

Τὰνάπαλιν, ὅταν τὰ ἀπὸ τῆς μοίρας τοῦ ὑποκαταστάτου ὡς κληρονόμου κληροδοτήματα εἶναι ὑπέρπλεα, συγχέονται αἱ δύο μοῖραι τοῦ ὑποκαταστάτου ὡς κληρονόμου καὶ τοῦ ἀνήθου πρὸς ὑπολογισμόν τοῦ τετάρτου (2). Ἐντεῦθεν συνάγεται τὸ συμπέρασμα, ὅταν ἑκατέρως μοίρας τὰ βάρη εἶναι ὑπέρρογκα, εἰ μὲν ὑπέρτερα εἶναι τὰ τῆς μοίρας τοῦ ἀνήθου, ὅτι κεχωρισμένως γίνεται ὁ ὑπολογισμὸς, εἰ δὲ τὰ τῆς μοίρας τοῦ ὑποκαταστάτου ὡς κληρονόμου, ὅτι ὁ ὑπολογισμὸς γίνεται ἡνωμένως (3).

Ἄν πάλιν ἀπὸ μόνου τοῦ ὑποκαταστάτου ὡς τοιούτου ἐν τῇ λεγομένη ὀρφανικῇ διαθήκῃ (*in secundis tabulis*) κατελείφθωσαν κληροδοτήματα, ἐπειδὴ ταῦτα λογίζονται ὡς ὑπὸ ὅρον καταλειφθέντα ἐν τῇ αὐθεντικῇ διαθήκῃ (*in primis tabulis sub conditione*), ἔπεται, ὡς ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει γίνεται, ἡ ἔνωσις τοῦ τε κατ' ἐνστάσιν καὶ τοῦ καθ' ὑποκατάστασιν κλήρου (4).

315. Ὅταν καὶ ἐν τῇ ὀρφανικῇ διαθήκῃ ὀρίζονται κληροδοτήματα, εἰ μὲν ἀπὸ μόνου τοῦ ὑποκαταστάτου, ἐκ τῶν εἰρημέων ἔπεται, ὅτι καὶ οἱ κληροὶ καὶ τὰ κληροδοτήματα ἀθροίζονται, ἀπαρλλάκτως ὅπως ὑσάκις ὑπάρχει τις γεγραμμένος εἰς δύο κλήρους, εἰς τὸν μὲν ἀπροσδιορίστως, εἰς δὲ τὸν ἕτερον ὑπὸ αἵρεσιν (5).

Ἄλλ' ὅταν καὶ ἀπὸ τοῦ ἀνήθου ὀρίζονται κληροδοτήματα, διίστανται αἱ γνῶμαι τῶν νεωτέρων.

Ἐπὶ ὑποθέσει ὀρισθέντων κληροδοτημάτων ἀπὸ τε τοῦ ἀνήθου καὶ ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου, ἀλλ' ἀπὸ τοῦ τελευταίου ἐν

(1) L. 87. § 4. αὐτ. Ἀπὸ τῶν λέξεων *si vero parti* κτλ., διότι πρὸ αὐτῶν ὑποτίθεται τελείων ὑποκατάστασις, ἔὰν τουτέστιν ὁ ἀνήθος ἀποβιώσῃ πρὸ τοῦ διαθέτου. Τὸ αὐτὸ λέγει ὁ Πάπινιανός ἐν L. 11. § 7. ἀπὸ τῶν λέξεων *sed legata* κτλ. ῥητῶς παρατηρῶν, ὅτι τὸ μέρος τοῦ ὑποκαταστάτου καὶ συγκληρονόμου εἶναι ἀσύγχυτον καὶ ἐλεύθερον (*quamvis suam portionem habeat ut institutus*) Vangerow αὐτ.

(2) L. 87. § 5. αὐτ.

(3) L. 87. § 8. αὐτ. Vangerow αὐτ. Windscheid III. § 653. ὕποσ. 12. Ἀνωφελῶς ὁ Κουϊάκιος ἀναγινώσκει ἀντὶ *et semis-nec semis*.

(4) L. 41. § 6. *de vulg. et pup.* (28. 6) ΔΕ'. ἰ. 39.

(5) L. 41. § 6. αὐτ.

τῇ ὀρφανικῇ διαθήκῃ, δηλ. ἐν περιπτώσει ὑποκαταστάσεως, ὁ κληρὸς, εἰς ὃν εἶναι γεγραμμένος κληρονόμος ὁ ὑποκατάστατος, δὲν συνεισφέρει, ἀλλ' ὅλα τὰ κληροδοτήματα ἀθροιζόμενα μειοῦνται μέχρι τοῦ τετάρτου τοῦ ἐξ ὑποκαταστάσεως κλήρου (1). Διὰ τὰ ἐν τῇ ὑποκαταστάσει ὅμως κληροδοτήματα ἐνέχεται καὶ τὸ μέρος τοῦ ὑποκαταστάτου ὡς συγκληρονόμου. Λάβε λοιπὸν τὴν κληρονομίαν = 100, τὰ δὲ κληροδοτήματα ἀπὸ μὲν τοῦ ἀνέθου = 150, ἀπὸ δὲ τοῦ ὑποκαταστάτου ἐν τῇ ὀρφανικῇ = 200. Πρῶτον ἐκ τῆς μοίρας τοῦ ἀνέθου χρεωστοῦνται καὶ τ' ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου κληροδοτήματα παρκαρτήσῃ τοῦ τετάρτου, ὥστε οἱ ἀπὸ τοῦ ἀνέθου κληροδόχοι λαμβάνουσιν ἐκ τῶν 150 συμμέτρως $64 \frac{2}{7}$, οἱ δὲ ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου $85 \frac{5}{7}$ (2), οὗτοι ὅμως λαμβάνουσι προσέτι τὰ ὑπόλοιπα $114 \frac{2}{7}$ ἐκ τῆς μοίρας τούτου, καθὼς ὑποχρέου ἰδίῳ ὀνόματι διὰ τὰ ἐν τῇ ὀρφανικῇ κληροδοτήματα ὡς ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς ὑποκαταστάσεως (3). Κεθόσον ὅμως ἡ μοῖρα αὕτη ἐπαρκεῖ, οὐδεμία γίνεται μείωσις. Περὶ ἐκάστης τῶν δύο τούτων πράξεων ὑπάρχουσι μαρτυρίαι, δὲν ὑπάρχει ὅμως περὶ τῆς συγχρόνου ἐφαρμογῆς αὐτῶν, ἀλλὰ προτιμότερος ὁ συνδυασμὸς οὗτος τῆς ἐπινοήσεως κανόνας αὐθαίρετου (4).

Ἐπὶ ὑποθέσει πάλιν κληροδοτημάτων ὀρισθέντων ἀπὸ τε τοῦ ἀνέθου καὶ ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου ὡς κληρονόμου (ἐν τῇ αὐθεντικῇ) καὶ ὡς ὑποκαταστάτου (ἐν τῇ ὀρφανικῇ), συνδυάζοντες τὰ μαρτυρηθέντα, δεόν νά διαστείλωμεν δύο τινά, ἢ τὰ ἐν τῇ αὐθεντικῇ ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου εἶναι ὑπέρτερα, ὅτε συγχέον-

(1) L. 11. § 7. ad L. falc. (35 2) MA'. α'. 11. Τὰ μὲν ἐκ τοῦ ἀνέθου καὶ τὰ ἐν τῇ ὑποκαταστάσει ληγατευθέντα συγχεῖται, καὶ εἰς ἐπ' αὐτοῖς γίνεται φαλκίδιος· τὸ δὲ μέρος τοῦ συγκληρονόμου τοῦ καὶ ὑποκαταστάτου ἰδιόζων ἐστὶ καὶ ἀσύγχυτον.

(2) L. 11. § 5. 6. L. 79. αὐτ. ἰδίως L. 11. § 7. ἀπὸ τῶν λέξεων *Dixi contributionem*.

(3) L. 41. § 6. de vulg. (28. 6) ΔΕ'. ε'. 39.

(4) Vangerow Arch. XXXIX. σ. 353. παρ' ἣ ἰδετέσσερας ἄλλας ἐκδοχάς, τὴν μὲν τοῦ Cujac. Comm. in libr. XXIX. Quaest. Papin. ad L. 11. § 7. ad L. falc. καὶ πολλῶν ἄλλων, τὴν δὲ τοῦ Chesius Interpret. jur. lib. II. c. 13. τὴν τρίτην τοῦ Pfordten Abh. σ. 74. Huschke Giesr. Zeitschs. VII. σ. 245. καὶ τὴν τετάρτην τοῦ Hoffmann in Sell's Jahrb. I. σ. 363. καὶ 388 Arndts Rechtsl. VI. σ. 319. Lehrb. § 565. Ὁμοδοξοῦσι Sintenis III. § 245 ὑποσ. 37. καὶ Windscheid § 653. ὑποσ. 13.

ται ἀμφοτέροι οἱ κληροὶ πρὸς παρακρατήσιν τοῦ τετάρτου ἐκ τοῦ ὅλου, ἐξ οὗ συμμέτρως ἱκανοποιοῦνται οἱ κληροδόχοι, ἢ τ' ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου ἐν τῇ αὐθεντικῇ εἶναι ὑποδεέστερα, ὅτε γίνεται ἡ διττὴ πράξις ὡς ἀνωτέρω. Κατὰ τὴν δευτέραν ταύτην ὑπόθεσιν ἔστω τὸ ἐξῆς παράδειγμα, ἡ μὲν κληρονομία=400, τ' ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου ἐν τῇ αὐθεντικῇ κληρονομία=100, τ' ἀπ' αὐτοῦ ἐν τῇ ὀρφανικῇ=200, καὶ τὰ ἀπὸ τοῦ ἀνήβου=150. Κατὰ τὴν πρώτην πράξιν οἱ ἀπὸ τοῦ ἀνήβου κληροδόχοι συμμέτρως μετὰ τοῦ ὑποκαταστάτου ἐν τῇ ὀρφανικῇ λαμβάνουσι τὸ αὐτὸ ὡς ἀνωτέρω ποσὸν=64 $\frac{2}{7}$, ἀλλὰ κατόπιν συγχέονται αἱ δύο μοῖραι, ὥστε παρακρατήσῃ τοῦ τετάρτου καὶ ἀφαιρέσει ἐκ τῶν 300 τῶν 64 $\frac{2}{7}$ τὸ ὑπόλοιπον=235 $\frac{5}{7}$ διανέμονται συμμέτρως οἱ ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου κατ' ἀμφοτέρας τὰς ιδιότητας κληροδόχοι, ἦτοι οἱ μὲν ἀντὶ 100 λαμβάνουσιν 78 $\frac{1}{7}$, οἱ δὲ ἀντὶ 200 περιορίζονται εἰς 157 $\frac{1}{7}$ (1).

316. Ἐὰν τελευταῖον ὑποθέσωμεν τὸ αὐτὸ πρόσωπον ὑποκατασταθὲν εἰς πλείονας ἀδελφοὺς ἀνήβους, ἐν παρακρατεῖται ἐκ τοῦ ὅλου φαλκίδιον, εἴτε ἀπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου, εἴτε ἀπὸ τοῦ ἀνήβου ὠρίσθησαν τὰ κληροδοτήματα (2). Ἄλλ' ὁ ὑποκατασταθεὶς εἰς τὸν τελευταῖον ἀποθνήσκοντα τῶν ἀνέβων δὲν λογίζεται ὑποκατασταθεὶς εἰς ἀμφοτέρους ὅθεν τὰ ἀπὸ τοῦ πρώτου ἀποθνήσκοντος κληροδοτήματα, ὡς μὴ χωρησάσης τῆς ὑποκαταστάσεως ὡς πρὸς αὐτόν, ἀλλὰ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς ματαιοῦται, ὁ δὲ ὑποκαταστάς μετὰ τὸν θάνατον τοῦ τέρου δὲν δικαιοῦνται εἰς τὸ τέταρτον τῆς ὅλης κληρονομίας, ἀλλὰ μόνου τοῦ κλήρου τοῦ τελευταίου ἀποθνήσκοντος ἀνέβου (3). Τεθέντος ὁμῶς ὅτι ἀμφοτέροι οἱ ἀνήβοι ἀποθνήσκουσι ταὐτοχρόνως, τότε χωρεῖ πρὸς ἀμφοτέρους ἡ ὑποκατάστασις, ὥστε παρακρατεῖται τὸ τέταρτον ἐξ ὅλης τῆς κληρονομίας (4).

Ἄ Ου συγκληρονόμος ὑποκατάστατος ἐνδέχεται νὰ παρακληθῇ τοῦ

(1) Vangerow αὐτ. Windscheid αὐτ.

(2) L. 14 § 2. αὐτ. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 15. Ἀντιδοκεῖ Vangerow αὐτ. ἐξηγῶν τὴν ῥῆσιν ὡς περὶ κληροδοτημάτων ἀπὸ μόνου τοῦ ὑποκαταστάτου, ὅπερ σὺδὸλως ἐξ αὐτῆς ἔπεται.

(3) L. 42. de subst. (28. 6) L. 14. § 3. ad L. falc (35. 2) MA'. α'. 14.

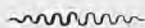
(4) L. 42 de subst. (28. 6).

ιδίου κλήρου. Διὰ τῆς παραιτήσεως ταύτης, ὡς ἄλλοτε ἐρρέθη (1), στερεῖται καὶ αὐτῆς τῆς ὑποκαταστάσεως, ὅτε παύει πᾶς λόγος περὶ κληροδοτημάτων καὶ παρακρατήσεως. Ἀλλ' ὅταν ὁ συγκληρονόμος καὶ ὑποκατάστατος εἶναι ἐκ τῶν οἰκείων (*suus heres*), ὥστε αὐτοδικαίως μεταβαίνει εἰς αὐτὸν ὁ κλῆρος, ἐπιεικῶς παρεδέχθησαν, ὅτι δύναται ν' ἀποποιηθῇ αὐτὸν, εἴκαι μὴ ἀπόκληρωθέντος τοῦ ἀνήθου, περιοριζόμενος εἰς μόνην τὴν ὑποκατάστασιν, ὡς αἰεὶ δὲν εἶναι καθολικὸς κληρονόμος, ἀλλὰ μερικὸς (2). Ἡ ἐπιείκεια αὕτη ἐξηγεῖται, διότι ὁ οἰκεῖος κληρονόμος δικαιοῦται εἰς τὴν κληρονομίαν τοῦ ἀνήθου ὡς ἀδελφοῦ καὶ ἄνευ τῆς ὑποκαταστάσεως, ὥστε ἄδικος φαίνεται ἡ ἀποστέρησις αὐτῆς ἔνεκα τῆς ἀποποιήσεως τῆς πατρικῆς κληρονομίας. Ὡς ἐκ τούτου ὅμως ὁ ὑποκατάστατος στερεῖται ὑπὲρ τοῦ ἰδίου συγκληρονόμου τοῦ περιελθόντος εἰς τὸν ἀνήθον ἐκ τῆς πατρικῆς οὐσίας, καὶ περιοριζόμενος εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ ἀνήθου ὑπόκειται εἰς τὰ ἀφ' ἑαυτοῦ ὡς ὑποκατάστατος (ἐν τῇ ὀρφανικῇ διαθήκῃ) κληροδοτήματα, ὧν ἔνεκα παρακρατεῖ τὸ τέταρτον ἐκ μόνης τῆς οὐσίας τοῦ ἀνήθου (3).

(1) Ὁρα § 228. 6'. Συμφωνεῖ καὶ ὁ Vangerow Arch. XXXVI. σ. 330. ὅτι κατὰ L. 76. § 1. de acq. (29. 2) δὲν ὑποχρεοῦται τις νὰ ὑπειέλθῃ ὡς κληρονόμος, πρὶν ὑπειέλθῃ ὡς ὑποκατάστατος, ἀλλ' ὅτι καὶ ὁ ὡς ὑποκατάστατος ἐπιληφθεὶς λογίζεται ἐπιληφθεὶς ὡς κληρονόμος. Τούναντίον ὑποτίθεται ἀπόκληρος ὁ ἀνήθος, ὅτε ἡ ἀποποίησις τοῦ ἰδίου κλήρου εἶναι δεκτὴ (§ 234), ἐν L. 27. § 2. ad SC. Trebell. (36. 1) καὶ L. 11. § 2. αὐτ. ἔνθα ὁ Κουϊάκιος Obs. XXVI. 1. ἀντὶ cum filio ἀναγινώσκει *exheredato filio*, οὐχὶ κατὰ τὰ Βασ. ΛΕ'. ια'. 11.

(2) L. 40. de acq. vel. omitt. (29. 2) ΛΕ'. ιδ'. 32. L. 12. de vulg. et pup. (28. 6) ΛΕ'. ι'. 12.

(3) L. 12. αὐτ. Vangerow Arch. XXXVI. σ. 350. καὶ ἐπ. ἔνθα καὶ περὶ L. 42. pr. de acq. vel. omitt. (29. 2) L. 28. de reb. auct. (42. 5) Θ'. ζ'. 27.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Σ'.

Περὶ ἀτονήσεως τῶν κληροδοτημάτων.

Περὶ ληψις.

317. Πότε κατ' ἐξαιρέσιν, ἐγκαταλειφθείσης τῆς διαθήκης, δὲν ἀτονοῦσι τὰ κληροδοτήματα.
318. Ἰδίως δὲν ἀτονοῦσιν, ὅταν ἡ ἐγκατάλειψις γίνεται δολίως πρὸς ματαίωσιν τῶν κληροδοτημάτων.
316. Τί ἀπαιτοῦσιν οἱ κληροδόχοι καὶ πότε δὲν βοηθοῦνται
320. Ἐκλειψάσης τῆς ἰκανότητος τοῦ κληροδόχου ἀτονεῖ τὸ κληροδοτήμα, τὸ δὲ ἀπ' ἀρχῆς ἄκυρον δὲν ἰσχυροποιεῖται κατὰ τὸν κανὸνα τοῦ Κάτωνος, ὑποκείμενον εἰς ἐξαιρέσεις.
321. Οὐδὲ ὁ κανὼν, οὐδὲ αἱ ἐξαιρέσεις ἀναφέρονται εἰς τὴν ἰκανότητα κληροδότου καὶ κληροδόχου.
322. Ὁ κανὼν δὲν ἀναφέρεται εἰς νέους νόμους, δὲν ἐξάγεται δὲ ἡ κατάργησις αὐτοῦ.
323. Περὶ ἀνακλήσεως μὴ ὑποκειμένης εἰς διατυπώσεις.
324. Πότε ἐκ τῆς ἐκποιήσεως, ἢ εἰσπράξεως τοῦ κληροδοτηθέντος ἐξάγεται ἡ ἀνάκλησις καὶ περὶ προσαρτημάτων.
325. Περὶ ἀνακλήσεως διὰ μεταθέσεως τοῦ κληροδοτήματος.
326. Πότε ἐλλείπει τοῦ βαρουμένου δὲν ἀτονεῖ τὸ κληροδοτήμα, ἀλλὰ μεταβαίνει τὸ βᾶρος εἰς ἄλλον.
327. Δι' ἀποποιήσεως κατάργησις τοῦ κληροδοτήματος.
328. Διὰ καταστροφῆς τοῦ πράγματος, ἢ μεταποιήσεως εἰς ἄλλο εἶδος.
329. Περὶ δύο ἐπικερδῶν αἰτιῶν.
330. Πότε τὸ κληροδοτήμα δὲν ἀτονεῖ ἔνεκα τῆς προσαυξήσεως.
331. Ἰδίως ἐπὶ ἐπικαρπίας, ἢ χρήσεως.
332. Εἰς ποῖον μένει ἡ ἀπὸ τοῦ κληροδόχου ἀποκατάστασις ἀτονοῦσα.

317. Κατὰ διαφόρους τρόπους ἀτονοῦσι τὰ κληροδοτήματα.

Πρῶτον, ὅταν οὐδεὶς δέχεται ἢ δύναται νὰ δεχθῇ τὴν κληρονομίαν, ἢ διαθήκη ματαιοῦται (*testamentum destitutum*), συνεπείᾳ δὲ τούτου ἀτονοῦσι τότε τὰ τε ἐν τῇ διαθήκῃ καὶ τὰ διὰ κωδικέλλου κληροδοτήματα (1). Ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς ἐξαιρέσεις.

(1) L. 9. de test. tut. (26. 2) AZ'. 6'. 8. L. 3. § 2. L. 16. de j. codic. (29. 7) ΛΣ'. α'. 4. 16 L. 181. de R. J. (50. 17) Β'. γ'. 181. L. 2. C. si om. sit. (6. 39) L. 14. C. de fideic. (6. 42).

α') Διὰ τῆς ἐν τῇ διαθήκῃ διατάξεως τοῦ διαθέτου, ὅπως ἔχη τὰς ἐν κωδικέλλου (§ 279). Τοιαύτη ἐπιφύλαξις λογίζεται καὶ ἡ ὀρκωσις τοῦ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμου ἐπὶ ἐκτελέσει τῶν ἐν τῇ διαθήκῃ κληροδοτημάτων, ἐνῷ αὕτη ἀποδεικνύεται ἄχρηστος (1). Συνδυάζοντες τὴν διατάξιν ταύτην μετὰ τῆς περὶ κωδικελλικῆς ῥήτρας συμπεραίνομεν τὴν ἀνάγκην τῆς χρήσεως τοῦ σχήματος τοῦτου τῆς ἐπιφυλάξεως, ὅπως ἡ ὀρκωσις ἔχη ἀποτέλεσμα (2).

β') Ὅταν ἡ διαθήκη καταργῇται μὲν δι' ἀποφάσεως, ἀλλ' ἐνεκα ῥαθυμίας τῶν κληρονόμων (contumacia), ἢ συμπαιγνίας (collusio) μετὰ τῶν ἐπιτυχόντων τὴν δίκην, οἱ κληροδοχοὶ διατηροῦσι τὴν ἀπαίτησιν αὐτῶν καὶ κατὰ τῶν ἐξ ἀδιαθέτου (3).

γ') Ὅταν ὁ διαθέτης, φρονῶν ἐκ πλάνης τελευτήσαντας τοὺς ἐγγυτέρους ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμους, γράψῃ διαθήκην, αὕτη μὲν ἀτονεῖ, ἀλλ' οἱ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι ὀφείλουσι τὰ κληροδοτήματα (4).

δ') Ἡ δι' ἐναντιώσεως (honorum possessio contra tabulas) ἀνατροπὴ τῆς διαθήκης δὲν ἐπέφερε τὴν ἀνατροπὴν ὅλων τῶν κληροδοτημάτων (§ 30). Ἀλλὰ μετὰ τὴν Νεαράν ριέ, διὰ τῆς ἐπιτυχίας τοῦ ἐξ αὐτῆς ἐνδίκου μέσου δὲν βλάπτονται πλέον τὰ κληροδοτήματα (§ 69).

ε') Ὅταν τὸ δημόσιον λαμβάνῃ τὴν κληρονομίαν ὡς ἀπροέλευστον, ὀφείλει ἀπαντᾶ τὰ κληροδοτήματα (5).

318. Σπουδαιότερα εἶναι ἡ ἐξαιρέσις, ὅταν δολίως ὁ ἐκ διαθήκης κληρονόμος ἐγκαταλιμπάνῃ αὐτὴν πρὸς ματαίωσιν τῶν κληροδοτημάτων, ὅπως δι' ἄλλης ἡδοῦ ἀπολαύσῃ τὴν ἐκ τῆς κληρονομίας ὠφέλειαν. Περὶ τοῦτου ὑπῆρξεν ἰδιαιτερον δόγμα, καθ' ὃ δὲν σκοπεῖται μόνη ἡ ἀποποίησης (repudiatio) τῆς ἐκ διαθήκης κληρονομίας (6), ἀλλὰ καὶ ἡ μὴ ἐκπλήρωσις ἐξουσιαστικῆς αἰρέ-

(1) L. 77. § 23 de leg. (34) ΜΔ'. β'. 73.

(2) Francke Beitr. I. σ. 136. Vangerow II § 539.

(3) L. 3. pr. de pign. (20. 1) ΚΕ'. β'. 3. L. 50. § 1. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 48. L. 8. § 16. L. 17. § 1 de inoff. test. (5. 2) ΔΘ'. α'. 6. σχόλ. 4. ΚΔ'. α'. 2. σχόλ. L. 14. de appell. (49. 1) Θ'. α. 14. Mühlenbruch Comm. XXV. σ. 376. Vangerow I. § 173. Ὅρα § 54. β'.

(4) L. 28. de inoff. (5. 2) ΔΘ'. α'. 24. L. 92. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 86. Ἀρμεν. Ε'. η'. 43. Ὅρα § 54. γ'.

(5) L. 96. § 1. de leg. (30).

(6) L. 1. § 6. si quis om. (29. 4) ΔΕ'. ιε' 1. Ὅρα § 246.

σεως πρὸς ἀπόκτησιν ἀπαιτουμένης (1), ἢ ἡ παράλειψις τῆς κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντιώσεως ὑπὸ τοῦ ὀφείλοντος τὰ πρὸς τοὺς προσ-
ήκοντας κληροδοτήματα, καταλαμβάνοντος δι' ἄλλου τρόπου τὴν
κληρονομίαν, τούτῳ δὲ τῷ λόγῳ ὑποχρεουμένου εἰς ἐκπλήρωσιν
αὐτῶν (2).

Ἐν τῷ δόγματι τοῦ Πραίτωρος ὑποτίθεται δοῦλια ἀποποίησης
τῆς διαθήκης πρὸς ματαίωσιν τῶν κληροδοτημάτων, διότι, ἂν
ὑπῆρχε δικαία αἰτία (*justa causa*), δὲν βοηθοῦνται οἱ κληροδό-
χοι (3). Π. χ. ὅταν ἡ ἀποποίησης γίνεται πρὸς ἀποφυγὴν ἀπά-
της τοῦ διαθέτου (*nec videtur dolo fecisse, cum fraudem
excluserit*) ἄδικα ἀπαιτήσαντος (4), ἢ ὅτε ὁ διαθέτης ἔδωκε
τὴν ἄδειαν τῆς ἀποποιήσεως (5), δὲν θεωρεῖται ὅμως ὡς τοιαύτη
ἡ πρόνοια τοῦ διαθέτου, διατάξαντος, τί μέλλει γενέσθαι, ἐὰν
ἀποποιηθῇ ὁ κληρονόμος (6).

Ἐπὶ τοιαύτῃ βάσει δίδεται εἰς τοὺς κληροδόχους ἀγωγὴ κατὰ
τοῦ παραλείψαντος, ὅστις δι' ἄλλου τρόπου ἢ ἐκ διαθήκης κατέχει
τὴν κληρονομίαν, ἢ μέρος αὐτῆς, ἢ κληρονομικὰ πράγματα (7),
ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ὅμως ὡς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος (8). Ὁ μὴ
κληρονομικῶς δικαιοῦμαι κατέχων δὲν ἐνάγεται (9), ἀλλ' ὁ παύ-
σας νὰ κατέχῃ δοῦλιως θεωρεῖται κάτοχος (10).

Κατὰ διατάξιν Ἀδριανοῦ ἐνέχεται εἰς τὰ κληροδοτήματα καὶ
ὁ ἐπὶ ἀμοιβῇ παραλείψας τὴν κληρονομίαν (11).

Ἄν ὁ κληρονόμος καθεῖξέ τι, ἔπαυσε δὲ ἄνευ δόλου νὰ κατέ-
χῃ, πρὶν ἐνάχθῃ (*ante litem contestatam*), δὲν ἐνέχεται ἔνεκα
τούτου (12).

(1) L. 1. § 8. αὐτ. Παραπλησία ἡ περίπτωσις ἐν L. 17. de inj.
rupto (28. 5) οὐχὶ ὅμως ἡ αὐτὴ ὡς φρονεῖ Vangerow II. § 539. Ὅρα
§ 36. Δ'.

(2) L. 6. § 9. L. 23 si quis om. causa (29. 4) KE'. ιε'. 6. 18.

(3) L. 6. § 3. αὐτ.

(4) L. 77. § 31. de leg. (34) MD'. 6'. 73. L. 8. § 9. de inoff.
(5, 2) ΛΘ'. α'. 8. σγ'ολ. 22. L. 5. si quis om. (29. 4) ΔΕ'. ιε'. 5.

(5) L. 6. § 1. 3. L. 26. § 1. αὐτ.

(6) L. 6. pr. αὐτ.

(7) L. 13—17. L. 6. § 7. L. 1. § 9. αὐτ. Εἴτε ὁπωσοῦν μέλλει,
κερδάζειν (*lucri facturus*) τὴν κληρονομίαν.

(8) L. 1. pr. αὐτ.

(9) L. 1. § 9. L. 30. αὐτ.

(10) L. 1. § 10. αὐτ.

(11) L. 2. pr. αὐτ. (12) L. 6. § 5. 6. αὐτ.

319. Οἱ κληροδόχοι δὲν ἀπαιτοῦσι πλέον ὅσου ἐλάβανον, ἀν δὲν ἐγίνετο παράλειψις, ὅθεν ὑπόκεινται εἰς τὸν φαλκίδιον (1). Διὰ τοῦ θανάτου τοῦ παραλείψαντος δὲν ἀποσβεννυται ἡ ἀγωγή τῶν κληροδόχων, ἀλλ' ἰσχύει κατὰ τοῦ κληρονόμου αὐτοῦ ἀκεραία (ni solidum) (2). Ὡσαύτως ἔχουσιν οἱ κληροδόχοι ἀγωγήν κατ' ἐκείνου, ὅστις συνεπεία τῆς παραλείψεως λαμβάνει τὴν κληρονομίαν, ἀλλ' ὡςάκις ὁ παραλείψας ἔλαβεν ἀμοιβήν, οὗτος ἐναγεται πρῶτος (3).

Καὶ αὐτοὶ οἱ λαμβάνοντες παρὰ κληροδόχου κληροδότημα ἔχουσι τὴν αὐτὴν ἀγωγήν κατὰ τοῦ δολίως παραλείψαντος κληροδόχου (4).

Ἐξαίρουνται τῆς βοηθείας οἱ δικαιούμενοι λαμβάνειν παρὰ τοῦ γεγραμμένου πρὸς πλήρωσιν τῆς εἰς αὐτὸν ἐπιβληθείσης αἰρέσεως (conditionis implendae causa) (5), μὴ ὄντες κληροδόχοι. Ἐπίσης εξαίρουνται οἱ γραφόμενοι κληρονόμοι ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι ἄλλος τις δέχεται τὴν ἐκ διαθήκης κληρονομίαν, ὅστις παραιτούμενος αὐτῆς κληρονομεῖ ἐξ ἀδιαθέτου (6).

Δὲν βοηθοῦνται ὅμως οἱ κληροδόχοι, οὔτινες, παραλείψαντες καὶ αὐτοὶ, νέμονται ἐξ ἀδιαθέτου τὴν κληρονομίαν, ἐνῶ βοηθοῦνται, ὅταν παραλείψαντες δὲν νέμονται (7).

Δὲν εἶναι ἀκριβές, ὅτι ὁ οἰκεῖος κληρονόμος (suus heres), ἐνασχῶν τὸ εὐεργέτημα ἀποχῆς, δὲν ἀπαλλάσσεται τῶν κληροδοτημάτων (8).

Ὡσαύτως δὲν εἶναι ἀκριβές, ὅτι ὁ τυγχάνων ἀποκατατάσειως κατὰ τῆς ἀποδοχῆς κληρονομίας δὲν ἀπαιτεῖ τὴν ἀπόδοσιν τῶν καταβληθέντων κληροδοτημάτων (9).

*Ἦδη ἐγινε λόγος περὶ τῆς ὀρθοτέρας ἐρμηνείας τῆς Νεαρᾶς 1.

(1) L. 18. § 1. αὐτ. L. 1. C. si om. sit (6. 39) ΜΔ'. κς'. 1.

(2) L. 12. si quis om. (29. 4) ΔΕ'. ιε', 11.

(3) L. 10. pr. L. 4. pr. § 1. αὐτ.

(4) L. 4. § 2. αὐτ.

(5) L. 8. § 9. αὐτ.

(6) L. 22. pr. αὐτ.

(7) L. 10. § 1. L. 7. L. 22. § 2. αὐτ.

(8) L. 1. § 4. ut in poss. (36. 4) ΜΔ'. κς'. 1. Francke Beitr. I. σ. 145. Vangerow II. § 539. Ἀντιδόξ. Glück XXIX τ. 240.

(9) L. 5. de cond. ind. (12. 6) ΚΔ'. ζ'. 5. Frauck αὐτ. σ. 142. Vangerow αὐτ. Ἀντεῖπε Vening. Lehrb. V. σ. 120.

κεφ. β'. ὅτι, ἀποποιουμένου τοῦ γεγραμμένου, δὲν κχλοῦνται οἱ δι' ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντες, οἱ κληροδόχοι καὶ λοιποὶ πρὸς διατήρησιν τῶν κληροδοτημάτων, ἀλλ' ὅτι τοῦτο γίνεται μόνον, ὡς αἰεὶ ὁ γεγραμμένος παρὰ τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ διαθέτου παρακρατεῖ φαλκίδιον (§ 246).

320. Ὅταν μετὰ τὴν σύστασιν κληροδοτήματος ἐκλείψῃ ἡ ἱκανότης τοῦ κληροδότου, φυσικῶ τῷ λόγῳ ἀτονεῖ τὸ κληροδοτήμα, ἅμα μέχρι τοῦ θανάτου ἡ ἱκανότης δὲν ἀναισθηθῇ (§ 277).

Ἄλλ' ἐρωτᾶται ἀντιστρόφως, ἂν τὸ ἀπ' ἀρχῆς ἄκυρον κληροδοτήμα γίνεται ἔγκυρον, διότι ἡ αἰτία τῆς ἀκυρότητος κατόπιν ἐκλείπει. Εἰς τοῦτο ἀντίκειται ὁ κανὼν τοῦ Κάτωνος, καθ' ὃν ὅτι, ἢ το ἄκυρον, ἂν ἀπέθνησκειν ὁ διαθέτης κατὰ τὴν σύστασιν τῆς διαθήκης, δὲν ἰσχυροποιεῖται, ὅτε δὴ ποτε οὗτος κατόπιν ἀποθάνῃ (1).

Ὁ κανὼν οὗτος φαίνεται ὡς ἐφαρμογὴ τοῦ γενικωτέρου κανόνος, ὅτι «τὸ ἐξ ἀρχῆς ἀνυπόστατον οὐ βεβαιοῦται τῇ χρονίᾳ παραδρομῇ (2),» ὅπερ καὶ ἐπὶ διαθηκῶν ἐπαναλαμβάνεται, ὅτι «τότε τὰ ἐν διαθήκῃ ἀποτελέσματα λαμβάνουσιν, ὅτε καὶ τὴν ἀρχὴν ἀνεπίψογον ἐσχήκασιν (3).» Ἄλλ' ἂν τοῦτο ἦτο ἀληθές, μένει ἀνεξήγητον, διατὶ ῥητῶς γίνεται λόγος, ὅτι ὁ κανὼν τοῦ Κάτωνος οὐδόλως ἀφορᾷ τὰς κληρονομίας (4).

Τὰ μαρτυρούμενα παραδείγματα ἐφαρμογῆς τοῦ κανόνος ἀναγόνται εἰς τὰς ἐξῆς περιστάσεις.

α) Κληροδοτήμα πράγματος ἀνήκοντος εἰς τὸν κληροδόχον δὲν ἰσχυροποιεῖται ἐκ τῆς μετέπειτα ἀπαλλοτριώσεως τοῦ πράγματος (5). Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον κληροδοτήμα πράγματος ἐξ-

(1) L. 1. pr. de reg. Cat. (44. 7) *Catoniana regula sic definit quod, si testamenti facti tempore decessisset testator, inutile foret, id legatum quandocunque decesserit non valere.* Ἀγνωστον ἂν ὁ κανὼν εἶναι τοῦ M. Portius Cato Censorius, ὑπάτου ἐν ἔτι 559, ἀποθ. ἐν ἔτι 605, ἢ τοῦ υἱοῦ αὐτοῦ, μᾶλλον γνωστοῦ ἐν νομικοῖς, ἀποθ. ἐν ἔτι 600. *Zimmermann Gesch. I. § 73.*

(2) L. 29. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 29. Ἀρμεν. περὶ καν. § 21.

(3) L. 204. 210. αὐτ. Vangerow II. § 540.

(4) L. 3. de reg. Cat. (34. 7) *Catoniana regula non portinet ad hereditates.* Ἐνταῦθα αἱ ποικίλαι τῶν νεωτέρων ἐξηγήσεις Harnier de reg. Caton. fiedelb. 1820. Rosshirt Arch. X. σ. 329. Arndts Rhein. Mus. V. σ. 240. Müller Arch. X. XIV σ. 278. Κατὰ Windscheid III. § 638 ὅπου 14 διαφορὰ ὑπάρχει κατὰ τὴν ἔκφρασιν.

(5) § 10. J. de leg. (2. 20) L. 41. § 2. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 40.

ρημένου συναλλαγῆς δὲν ἰσχυροποιεῖται, διότι πρὸ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου παύει τὸ κώλυμα (§ 260).

β') Κληροδότημα πράγματος ἀποτελοῦντος μέρος οἰκοδομῆς δὲν ἰσχυροποιεῖται ἐκ τῆς μετέπειτα ἀποχωρίσεως (1).

γ') Κληροδότημα πρὸς ὑπεξούσιον τοῦ γεγραμμένου κληρονόμου δὲν ἰσχυροποιεῖται ἐκ τῆς μετέπειτα λύσεως τῆς ὑπεξουσιότητος (2).

δ') Κληροδότημα πρὸς τὸν ἴδιον οἰκέτην δὲν ἰσχυροποιεῖται ἐκ τῆς μετέπειτα ἀπελευθερώσεως (3).

Μόνη ἡ πρώτη περίστασις ἐν α'. εἶναι σήμερον ἐκ τῶν ἐνδεχομένων, οὐχ ἥττον καὶ κατ' αὐτὴν ὡς καὶ κατὰ τὰς λοιπὰς ἀπαντᾷ ἡ ἐξαίρεσις, ὅτι ὁ κανὼν δὲν ἐφαρμόζεται εἰς τὰ ὑπὸ αἵρεσιν κληροδοτήματα, ὅθεν ὑπὸ αἵρεσιν ἰσχύει καὶ ἡ κληροδοτήσις πράγματος εἰς τὸν κληροδόχον ἀνήκοντος, εἰς δὲν ἐξιούσης τῆς αἰρέσεως δὲν ἀνήκει πλέον (4). Ὡσαύτως δὲν ἐφαρμόζεται εἰς τὰ προχωροῦντα μετὰ τὴν ὑπείκελυσιν τῆς κληρονομίας, οὐχὶ δὲ ἀμέσως μετὰ τὴν τελευταίαν τοῦ διαθέτου (5), οἷα εἶναι τὰ ὅλως προσωπικά, πρὸ τῆς ἀποκτήσεως μὴ προχωροῦντα (6).

Ὑπὸ τῶν νεωτέρων ἀνεκινήθη τὸ ζήτημα, ἂν κληροδότημα πράγματος ἐξηρημένου συναλλαγῆς ἰσχύῃ, ὅταν εἶναι ὑπὸ αἵρεσιν, ἐξερχομένην καθ' ὃν χρόνον δὲν ὑπάρχει πλέον κώλυμα, ἢ τοῦλάχιστον ὑπὸ αἵρεσιν, ἐὰν παύσῃ τὸ κώλυμα. Οἱ μὲν πρὸς καταφατικὴν λύσιν ἐπικαλοῦνται ἐν γένει τὴν ἐξαίρεσιν περὶ τῶν ὑπὸ αἵρεσιν (7), οἱ δὲ ἀντιλέγοντες ἐπικαλοῦνται τὴν

(1) L. 41. § 2. αὐτ.

(2) Gajus II. 244. § 32. J. de leg. (2. 20) L. 89. de her. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 83.

(3) L. 89. αὐτ.

(4) Αὐτ. L. 4. de reg. Cat. (34. 7) ΜΔ'. ιη'. 35. L. 41. § 2. de leg. (30) Ad conditionalia Catoniana non pertinet. ΜΔ'. α'. 40. L. 98. de condit. (35. 1) ΜΔ'. θ'. 95. Gajus II. 244. Ulp. XXIV. 23. § 32. J. de leg. (2. 20). Ὅθεν ἐν L. 1. § 2. de leg. Cat. (34. 7) ὑποτίθεται ὑπὸ αἵρεσιν κληροδοσία Arndts αὐτ. σ. 407. Vangerow II. § 525.

(5) L. 3. de reg. Cat. (34. 7) ΜΔ'. ιη'. 34.

(6) L. 1. § 2. quando dies (7. 3) ΙΣ'. γ'. 1. L. 18. quib. mod. (7. 4) ΙΣ'. δ'. 18. Ὁρα § 283.

(7) Vangerow II. § 525. Ὁρα § 260. ἐν τέλει.

ἀνάλογον λύσιν ἐπὶ ἐπερωτήσεων, ὅπερ εἶναι ἀσφαλέστερον (1).

321. Οὐδεμίαν σχέσιν ἔχει ὁ κανὼν τοῦ Κάτωνος πρὸς τὴν ἱκανότητα τοῦ διαθέτου, ἀπαιτουμένην πρὸς τὸ κληροδοτεῖν, ὅπως πρὸς τὸ διαθέτειν (2). Ὅταν αὕτη κατὰ τὴν σύστασιν τῆς διαθήκης δὲν ὑπάρχῃ, ἡ ἀκυρὸς πράξις μένει τοιαύτη καὶ ὅταν κατόπιν ἀποκτᾶται ἡ ἱκανότης, οὐδὲ εἶναι δεκτὴ οἰαδήποτε ἐξαίρεσις, οἷον ὑπὸ τὴν αἵρεσιν, ἐάν ἡ ἱκανότης ἀποκτηθῇ.

Μόνον διότι ὁ κωδικέλλος ἀποτελεῖ μέρος τῆς διαθήκης, ἐν ἣ ἐβεβαιώθη, εἶδομεν, ὅτι ὁσάκις ὁ διαθέτης εἶχε μὲν κατὰ τὴν σύστασιν τῆς διαθήκης τὴν ἱκανότητα, ἐστερήθη δὲ αὐτῆς ἐπὶ τοῦ δι' αὐτῆς ἐκ προαιμίου βεβαιωθέντος κωδικέλλου, οὗτος οὐχ ἦτον ἰσχύει, ἀνακτηθείσης πρὸ τοῦ θανάτου τῆς ἱκανότητος, ὥστε ἐπῆλθε καὶ τῆς διαθήκης ἡ ἰσχύς (3).

Περὶ τῆς ἱκανότητος τοῦ κληροδόχου γνωρίζομεν, ὅτι σκοποῦνται τρεῖς χρόνοι, ἥτοι τῆς συστάσεως τοῦ κληροδοτήματος, τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου καὶ τῆς προχωρήσεως (§ 129.258). Περὶ τῆς ἐν καιρῷ τῆς συστάσεως ἀπαιτουμένης ἱκανότητος ὑπάρχει διαφωνία, ὅτι κατὰ τοὺς μὲν ἡρτῆται ἐκ τοῦ κανόνος τοῦ Κάτωνος περὶ τῶν ἐν ἀρχῇ ἀκύρων, μὴ λαμβανόντων ἰσχύν ἐκ τοῦ μετέπειτα, τοῦτω τῷ λόγῳ ὅμως ἐδέχθησαν ἐξαίρεσιν ἐν περιπτώσει κληροδοτήματος ὑπὸ αἵρεσιν, ὅτε προσέχουσιν εἰς τὴν ἐν καιρῷ τῆς ἐξόδου τῆς αἵρέσεως ἱκανότητα (4). Κατ' ἄλλους ὅμως ὁ κανὼν τοῦ Κάτωνος δὲν ἀνάγεται εἰς τὴν ἱκανότητα τοῦ κληροδόχου, περὶ ἧς ἰσχύει ὅτι καὶ περὶ τῆς ἱκανότητος τοῦ κληρονόμου (5), ἐπίσης μὴ ὑπαγομένης εἰς τὸν μνησθέντα κανόνα, διότι εἰς

(1) L. 83. § 5. L. 137. § 6. de verb. oblig. (45. 1) ΜΓ'. α'. 80. 134. Ἐνῷ L. 31. αὐτ. Ἐὰν τὸ ἐμὲν ὑπὸ αἵρεσιν ἐπερωτήσω, ἔρρωται κτλ. Arndts Rhein. Mus. σ. 214. Brinz σ. 964. Windscheid III. § 638. ὅσοις προστίθῃσι L. 39. § 8. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 38. Εἰ δὲ τις τὰ δημόσια, ἢ τὰ ἱερὰ, ἢ τὰ ἰδικὰ τοῦ βασιλέως ληγατεύσει, μαινέσθαι δοκεῖ.

(2) L. 6. § 3. L. 7. pr. L. 8. § 2. de j. condic. (29. 7) ΛΖ'. α'. 7. 8. Ὅρα § 277.

(3) L. 8. § 3. de codic. (29. 7) L. 12. § 5. de capt. (49. 15) Fein XLIV. σ. 53. Ὅρα § 277.

(4) Windscheid § 638. ὅσοις. 6.

(5) L. 59. § 4. de hered. inst. (28. 5) ΑΕ'. θ'. 53.

αὐτὸν δὲν ὑπάρχοντι τὰ τῆς κληρονομίας, ὡς εἴρηται (1). Ἡ λύσις αὕτη ἐνισχύεται ἐκ τῆς παρκτηρήσεως, ὅτι ἐν οὐδενὶ παραδείγματι τοῦ κανόνος γίνεται λόγος περὶ ἱκανότητος τοῦ κληροδόχου, ἄλλως ἔπρεπε τὸ αὐτὸ νὰ δεχθῶμεν περὶ ἱκανότητος τοῦ κληροδότου, ὕπερ πάντες ἀποδοκιμάζουσιν (2).

322. Ἀξιοσημείωτος εἶναι τελευταῖον ὁ περιορισμὸς, ὅτι ὁ κανὼν τοῦ Κάτωνος δὲν ἀναφέρεται πρὸς τοὺς νέους νόμους (3). Ἐκ πολλοῦ δεσπάζει ἡ γνώμη, ὅτι νέοι νόμοι, εἰς οὓς δὲν ἐπεκτείνεται ὁ κανὼν, εἶναι ὁ αἰ *Leges Julia et Papia Poppaea*, περὶ ὧν ἐγένετο λόγος ἀνωτέρω (§ 129, 130). Κατὰ τὰς ἐν ταῖς νόμοις τούτοις περιστάσεις δὲν ἐσκοπεῖτο ὁ χρόνος τῆς συστάσεως τῆς διαθήκης, ἀλλὰ τῆς ἀποκτήσεως (4), ὅθεν ἡ ἐφαρμογὴ τοῦ κανόνος ἐπ' αὐτῶν εἶναι φυσικὴ συνέπεια.

Προδήλως ὅμως εἶναι ἀποκρουστέα ἡ γνώμη, ὅτι διὰ τῶν νόμων τούτων ἐντελῶς κατηργήθη ὁ κανὼν τοῦ Κάτωνος (5). Τοῦναντίον ἡ ἐξαίρεσις ἀποδεικνύει τὴν ἰσχὺν τοῦ κανόνος, δὲν ἐξηγεῖται δὲ, πῶς περὶ κατηργημένου κανόνος μετὰ τοσαύτης πολυπραγμοσύνης οἱ Ῥωμαῖοι νομοδιάσκειτο τῆς ἀκμαζούσης ἐποχῆς ἐξηκολούθησαν ἀναρριπίζοντες τὸ ζήτημα (6).

Ἐπὶ τέλους ἐφιλονικήθη, ἂν μετὰ Ἰουστινιανὸν δύναται νὰ γίνῃ πλέον λόγος περὶ τοῦ κανόνος. Ἐπειδὴ ἀφωμοιώθησαν ἀποκαταστάσεις καὶ κληροδοτήματα, συμπεραίνουσί τινες, ὅτι οἱ περιορισμοὶ τῶν τελευταίων ἐξέλιπον (7). Ἀλλ' ἦτο ἀδύνατον νὰ μνημονεύσῃ τοσαύτας περὶ τούτου ῥήσεις ὁ Ἰουστινιανὸς ἐν ταῖς συλλογαῖς, ἀφιερῶν ἴδιον τίτλον, ἂν ἐθεώρει ἀπηρχαιωμένον τὸν κανόνα. Εἶναι μὲν ἀληθές, ὅτι ἄλλοτε αἱ ἀποκαταστάσεις

(1) L. 3. de reg. Cat. (34. 7) ΜΔ'. ιη'. 34.

(2) Arndts σ. 209. Brinz σ. 964. Vangerow II. § 540.

(3) L. 5. de reg. Cat. (34. 7) ΜΔ'. ιη'. 36.

(4) L. 52. de leg. (34). ΜΔ'. 6'. 50. Καὶ ὅτι τὸ περὶ τῆς καταστάσεώς τινος οὐ πολυπραγμονοῦμεν, πρὶν ἀρμόσαι αὐτῷ τὴν κληρονομίαν καὶ τὸ ληγᾶτον Ταῦτα τοῦ Τερεντίου ἐκ τοῦ βιβλ. γ'. ad L. Juliam et Papiam.

(5) Gajus Obs. IV. 4. καὶ ὅν δῆθεν ἀνέκτησεν ἰσχὺν ἐκ L. un. C. de caduc. (6. 51).

(6) Vanger. αὐτ.

(7) Thibaut Syst. § 959. Marezoll. Giess. Zeitschr. XI. σ. 270. Sintenis III. § 212. ὅπ. σ. 6.

δὲν ὑπέκεντο εἰς διατυπώσεις, ὅθεν, ὁ διατάξας ἀποκατάστασιν ἤτο ἀνίκανος, ἀλλ' ἀνακλήσας μετὰ ταῦτα τὴν ἱκανότητα διέτηρησε τὴν αὐτὴν γνώμην περὶ τῆς ἀποκαταστάσεως, λογίζεται θελήσας αὐτὴν καθ' ὃν χρόνον ἀπολαύων τὰ τῆς ἱκανότητος δικαιώματα ἀπεβίωσεν (1). Ἀφ' οὗτου ὁμῶς ὑπεβλήθησαν εἰς διατυπώσεις καὶ αἱ ὑποκαταστάσεις, ὡς μὴ δυνάμεναι νὰ γίνωσιν ἄλλως, ἢ διὰ κωδικέλλου (§ 277), εἶναι πρόδηλον, ὅτι καὶ ἐπ' αὐτῶν, ὡς ἐπὶ κληροδοτημάτων, σκοπεῖται ὁ χρόνος τῆς συστάσεως διαθήκης ἢ κωδικέλλου, καὶ ἐπομένως δὲν ἐξέλιπεν ὁ λόγος τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ κανόνος τοῦ Κάτωνος (2).

323. Τὰ κληροδοτήματα ἀνατρέπονται δι' ἀνακλήσεως (ademptio), τὸ δὲ πρὸς τοῦτο δικαίωμα εἰς οὐδένᾳ ὑπόκειται περιορισμόν. Κατὰ τοῦτο διαφέρει τῆς δωρεᾶς τὸ κληροδοτήμα, ὡς πρᾶξις αὐτόθουλος μὴ ἀπαρτιζουσα σχέσιν συμβάσεως. Δὲν ἀπαιτεῖται μάλιστα ρητὴ ἀνάκλησις, ἐξαγομένη καὶ ἐκ πράξεων τοιαύτην ἐμφαινουσῶν βούλησιν, οἷον ἐκ τῆς ἐπὶ τούτῳ διαγραφῆς τοῦ κληροδοτήματος ἐν τῇ διαθήκῃ (3). Καθ' ἡμᾶς τὸ τοιοῦτον ἐνδέχεται μόνον ἐν τῇ ἰδιογράφῳ, τῇ μετὰ τῶν ἐγγράφων τοῦ διαθέτου εὕρισκομένη, ἢ ἐν τῇ μυστικῇ ὁλογράφῳ.

Πρὸς ἀνάκλησιν κληροδοτήματος δὲν ἀπαιτεῖται κατὰ τοὺς αὐτοὺς τύπους τῆς συστάσεως ἰσχυρὰ πρᾶξις, ὅπως διὰ τὴν ἀνάκλησιν διαθήκης (§ 243). Οὕτω καθ' ὑπόθεσιν, ἀν ὁ διαθέτης, παροργισθεὶς κατὰ τοῦ κληρονόμου, ἐπεχείρησε σύνταξιν μεταγενεστέρως διαθήκης, ἐν ᾗ δὲ ἐμνημόνευσεν αὐτόν, ἀλλ' ἀπεβίωσε πρὸ τῆς τελειοποιήσεως τῆς διαθήκης, ἡ μὲν κληρονομία δὲν ἀφαιρεῖται, τὸ δὲ πρὸς τοιοῦτον κληρονόμον κληροδοτήμα λογίζεται ἀνακληθέν (4).

Διάφορον εἶναι τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἀνακλήσεως ὡς ἐκ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν γίνεται. Εἰ μὲν ἀνακαλεῖται τὸ κληροδοτήμα ἐν αὐτῇ τῇ διαθήκῃ, ἢ διὰ κωδικέλλου βεβαιωθέντος ρητῶς καὶ ἐπισήμως, ἀνατρέπεται αὐτοδικαίως (5). Εἰ δὲ δὲν γίνη χρῆσις

(1) L. 1. § 1. 5. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 1.

(2) Arndts Rhein. Mus. V. σ. 245. Puchta Lehrb. § 522. Vangerow II. § 540. Windscheid III. § 638 ὑποσ. 17.

(3) L. 16. de adimend. (34. 4) ΜΔ'. ιζ'. 15.

(4) L. 22. de adim. (34. 4) ΜΔ'. ιζ'. 21. Περὶ ἀνακλήσεως κωδικέλλων ὅρα § 281.

(5) Ulp. XXIV. 29.

τοιούτων τύπων, ἀποκρούεται τὸ κληροδότημα δι' ἐνστάσεως (1). Ἄλλ' αἱ ἀποκαταστάσεις, ὡς μὴ ὑποκείμεναι εἰς διατυπώσεις, ἐλογίζοντο ἀνατετραμμένα ὅπωςδὴποτε γενομένης τῆς ἀνακλήσεως (2). Ἀφοῦτο καὶ αἱ ἀποκαταστάσεις ἀφομοιωθεῖσαι ὑπεβλήθησαν εἰς τὰς διατυπώσεις τῶν κληροδοτημάτων, ἔπονται τὰ αὐτὰ ἐπ' ἀμφοτέρων.

Εἶδομεν ἤδη, ὅτι ἐπὶ κωδικέλλων δὲν εἶναι δυνατόν, ὅτι διὰ τοῦ τελευταίου σιωπηλῶς ἀναιρεῖται ὁ πρὸ αὐτοῦ, ὅπως ἐπὶ διαθηκῶν, πλὴν ἂν ἀντιφάσκωσιν ἀλλήλοις (§ 281). Ἄν ἀμφιβολία μάλιστα οὐδ' ἐκ τῆς συστάσεως μεταγενεστέρας διαθήκης ἔπεται σιωπηλῶς ἡ ἀνάκλησις προγενεστέρου κωδικέλλου (3).

Ὅταν ἡ ἀνάκλησις γίνεται ὑπὸ αἵρεσιν, τὸ κληροδότημα λογίζεται ἀπονεμηθὲν ὑπὸ τὸν ἐναντίον ὄρον (4).

Ἀντιφάσκουσιν ἀλλήλαις δύο ρήσεις τοῦ αὐτοῦ Οὐλπιανοῦ, τί ποιητέον, ὅταν δὲν ἐξάγεται, ποῖον ἐκ δύο κληροδοτημάτων πρὸς διαφόρους ἀπονεμηθέντων ἀνεκλήθη. Ἐνῶ κατὰ τὴν μὲν οὐδέτερον τῶν κληροδοτημάτων λογίζεται ἀνακληθὲν (5), κατὰ τὴν ἐτέραν λογίζονται ἀνακληθέντα ἀμφοτέρω (6).

Οἱ μὲν τῶν νεωτέρων προτιμῶσι τὴν πρώτην ῥῆσιν, ἐπὶ λόγῳ ὅτι ἡ ἀμφίβολος ἀνάκλησις εἶναι λογιστέα ὡς μὴ γενομένη (7), οἱ δὲ τὴν δευτέραν, ἀποδεχόμενοι τὴν ἤδη ὑπὸ τῶν γλωσσογράφων προταθεῖσαν διόρθωσιν τοῦ κειμένου (8).

324. Ἐκ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ κληροδοτηθέντος δὲν εἰκάζεται

(1) L. 3. § 11. L. 15. 22. de adim. (34. 4) ΜΔ'. ιζ'. 3. 14. 21.

(2) L. 48. de leg. (32).

(3) Ὅρα § 281 περὶ τῆς ἀντινομίας μεταξὺ L. 5. de j. codic. (29. 7) Λζ'. α'. 6. Ἀ ρ μ ε ν. Ε'. ζ'. 4. καὶ § 1. J. de codic. (2. 25).

(4) L. 10. pr. L. 14. de adim. 34. 4) ΜΔ'. ιζ'. 9. 13. L. 107. de cond. et dem. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 103. L. 6. pr. quando dies (36. 2) ΜΔ'. κ'. 5.

(5) L. 3. § 7. de adim. (34. 4).

(6) L. 10. de reb. dub. (34. 5).

(7) Göschen gesch. Zeitschr. I. 6. Arndts Rechtsl. VI. σ. 299. Lehrb. § 551. Brinz σ. 960. Unger § 61. ὕποσ. 8. Mommsen ἐκδ. Παγδ. L. 10. de reb. dub. Windscheid III. § 640. ὕποσ. 8.

(8) Ἐν L. 3. § 7. ἀντὶ utriusque, γράφοντες neutri, ἢ γράφοντες de lebitur ἀντὶ debebitur, κτλ. Gans civ. Arch. I. 33. Sintenis III. § 212. ὕποσ. 16. Rosshirt Verm. I. σ. 436. Vangerow II. § 541.

ὁ σκοπὸς ἀνακλήσεως, ἐνὸς δὲν ἀποδειχθῇ ὑπὸ τοῦ βαρουμένου (1), τὸ αὐτὸ δὲ ἐκ τῆς εἰσπράξεως κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως (2), ὅθεν κατὰ Παπινιανὸν πρέπει ν' ἀπ. τιμηθῇ τὸ χωρίον, ὅπως λάβῃ ὁ κληροδοτηθεὶς τὴν ἀξίαν τῆς εἰσπραχθείσης ἀπαιτήσεως, δι' ἧς ἡγοράσθη, διανεμηθῇ δὲ μετὰ ταῦτα τὸ ὑπόλοιπον (3). Τοῦτω τῷ λόγῳ κατ' ἄλλην ῥῆσιν, μὴ ἀποδεικνυμένης ἐναντίας θελήσεως, διατηρεῖται τὸ κληροδότημα τοῦ οἴνου, ὡς παραρτήματος τοῦ κτήματος, ἐξ οὗ εἰσέτι δὲν μετεκομίσθη ἐκποιήσεις, εἰκαὶ εἰσπραχθῇ τὸ τρίτον τοῦ τιμήματος (4).

Τῆς εἰσπραχθείσης ἀπαιτήσεως τὸ κληροδότημα διατηρεῖται, ὅταν τὸ εἰσπραχθὲν ἀργύριον δὲν εὔρεθῇ καταναλωθὲν, ἀλλὰ σώζεται ἐν τῇ περιουσίᾳ (5). Ἐκ τῆς δωρεᾶς ὁμως τοῦ κληροδοτηθέντος ἔπεται ἡ ἀνάκλησις ἀναμφισβητήτως (6). Δύναται καὶ ἐν μέρει ν' ἀνακληθῇ τὸ κληροδότημα διὰ τῆς ἐν μέρει ἐκποιήσεως (7).

Ὁ σκοπὸς τῆς ἀνακλήσεως εἰκάζεται ἐκ τῆς ἐκποιήσεως, ἂν ὁ διαθέτης εἴχῃ δικαίαν ἀφορμὴν ὀργῆς κατὰ τοῦ κληροδόχου (8). Ἀρκεῖ μάλιστα ν' ἀποκαλέσῃ ὁ διαθέτης τὸν κληροδόχον ἀχάριστον, διὰ ν' ἀποκρουσθῇ οὗτος ἀπαιτῶν τὸ κληροδότημα (9).

Ὅταν διὰ τῆς ἐκποιήσεως σκοπῇται ἀνάκλησις, ἐν ἀμφιβολίᾳ

(1) L. 11. § 12. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 11. L. 22. in f. de leg. (31) § 12. J. de leg. (2. 20).

(2) L. 11. § 13. de leg. (32).

(3) L. 23. de adim. (34. 4). Δὲν ἀντίκειται L. 25. αὐτ. τοῦ αὐτοῦ Παπιανοῦ, ἀλλὰ διότι οὗτω ἦσαν οἱ κληρονόμοι καὶ εἰς τὸν μὲν αὐτῶν ἐκληροδοτήθη χωρίον, εἰς τὸν δὲ ὅσον τὸ τίμημα αὐτοῦ, ἕνεκα τῆς ἐκποιήσεως λαμβάνουσιν ἑαυτοῖς τὸ ἴσον, ὅπερ γίνεται διὰ συμφητισμοῦ, οὐ ἀποτέλεσμα εἶναι ἡ ἀργία τοῦ κληροδοτήματος, οὐχὶ δὲ τῆς ἐκποιήσεως. Buchholz Prael. c. 20 σ. 618. καὶ ἐπ.

(4) L. 27. § 3. de instr. (33. 7) ΜΔ'. ι'. 26. Αὐθαίρετος εἶναι ἡ προτεινομένη παρὰ Cujac Comm. in Afric. lib. 6. quaest. ad L. 64. de leg. (32) διόρθωσις διὰ προσθήκης τοῦ non, ἡ δὲ θεωρία τῶν Hdrpner Comm. § 588 καὶ Pforden Diss. σ. 64, ὅτι ἐκ τῆς ἐκποιήσεως ἀναγκαιῶς τεκμαίρεται ἡ ἀνάκλησις, δὲν ἐπαληθεύει. Πρβ. Buchholz αὐτ.

(5) L. 23. de adim. (34. 4) Non absumtum videtur quod in corpus patrimonii versum est. Ὅρα § 265.

(6) L. 18. 24. § 1. αὐτ. ΜΔ'. ιζ'. 17. 23.

(7) L. 8. pr. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 8.

(8) L. 25. de adim. (34. 4) Citra ullam offensam.

(9) L. 29. αὐτ.

δὲν λογίζεται· καὶ ἡ ἀνάκλησις ἀνακληθεῖσα, διότι ὁ διαθέτης κατόπιν ἀπέκτισε πάλιν τὸ ἐκποιηθέν (1).

Ὅταν τὸ κληροδοτηθὲν σύγκηται ἐκ κυρίου πράγματος καὶ προσαρτήματος, διὰ τῆς ἀνακλήσεως τοῦ κυρίου πράγματος προσυπακούεται ἡ τῶν προσαρτημάτων (2).

Ἀσυμφωνία ἀπαντᾷ ἐν τῇ ἐξῆς περιπτώσει. Κατὰ Σκαιβόλαν, ὅταν ἐν μὲν τῇ διαθήκῃ κληροδοτῇται τὸ κύριον πρᾶγμα μεθ' ὅλων τῶν παραρτημάτων διὰ γενικῶν λέξεων, κατόπιν δὲ διὰ κωδιδιέλλου ἀναφέρονται ὀνομαστί τὰ καθέκαστα, ἀλλὰ παραλείπεται τι ἐκ παραδρομῆς, ἢ ἀνεπιτηδειότητος, ὑπερισχύει ὁ κωδι-κελλος (3), κατὰ τοὺς λοιποὺς ὅμως νομοδιδασκάλους, ὅστις ἀκατὰ τὸ περιττὸν πρᾶγματά τινα τῆς οἰκοσκευῆς ἀπαριθμῆση, πού μαιοὶ τὸ γενικὸν ληγάτον (4). Ὡς διδασκομένη παρὰ τῶν νεωτέρων ἡ τελευταία γνώμη, δεόν νὰ θεωρηθῇ ἡ ἐπικρατήσασα (5).

325. Τρόπος ἀνακλήσεως εἶναι ἡ λεγομένη μετάθεσις (translatio) τοῦ κληροδοτήματος, δυναμένη νὰ γίνη τετραχῶς (6).

Ἡ, τουτέστι, μεταβάλλεται τὸ πρόσωπον τοῦ κληροδόχου, ἀλλὰ καθόσον ἐξάγεται ὁ περὶ τούτου σκοπός, εἶκαι μὴ ῥητῶς ἐκφραζόμενος (7), διότι ἄλλως, ὡς εἶδομεν, ἀμφοτέρω τὰ πρόσωπα συμμετέχουσιν εἰς τὸ κληροδόχημα (8). Ἡ ἀνάκλησις διατηρεῖται καὶ ὅταν ὁ εἰς ὃν μετετέθη τὸ κληροδόχημα ἀπὸ τοῦ πρώτου κληροδόχου δὲν δύναται νὰ λάβῃ αὐτό (9).

(1) L. 15. 26. 27. αὐτ. L. 79. § 3. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 65. Fein XLIV. σ. 247. Arndis Lehrb. § 569. ὑποσ. 3.

(2) L. 1. § 1. de instr. (33. 7) ΜΔ'. ι'. 1. Ἀρμεν. Ε'. ια'. 38.

(3) L. 20. pr. αὐτ.

(4) L. 12. § 46. αὐτ. L. 9. pr. de suppell. (33. 10) ΜΔ'. ιγ'. 8. L. 32. § 6. de auro (34. 2).

(5) Buchholz σ. 623.

(6) L. 6. pr de adim. (34. 4) ΜΔ'. ιζ'. 6.

(7) L. 5. 30. § 1. αὐτ. § 1. J. de ademt. (2. 21). Ἐν L. 30. § 2. αὐτ. ΜΔ'. ιζ'. 29. ἀναφέρεται παράδειγμα ἀνακλήσεως διὰ μεταβολῆς τοῦ προσώπου, εἰς ὃ ἐπεβάλλετο ἡ φροντίς τῆς κηδείας, κατελιμπάνετο δὲ τὸ περίσσευμα τῶν ὀρισθέντων πρὸς τοῦτο ἐξόδων, ὅστις δὲν λαμβάνει αὐτό, διότι κατόπιν ἀνετέθη εἰς τοὺς κληρονόμους ἡ φροντίς.

(8) Ὅρα § 258. L. 33. de leg. (30).

(9) L. 20. 34. pr. αὐτ.

"Η ἡ μετάθεσις γίνεται ἐναλλασσομένου τοῦ προσώπου τοῦ βεβαρημένου (1).

"Η ἐναλλασσομένου τοῦ κληροδοτουμένου πράγματος (2). Ἐὰν κληροδοτηθῇ κατὰ γένος ὠρισμένον πρᾶγμα, ἐξαίρεθῇ δὲ εἶδος τι ἐξ αὐτοῦ, δὲν λογίζεται ἀνακληθὲν τὸ κληροδότημα (3). Ἄλλως ἀντὶ τοῦ κληροδοτηθέντος καὶ κατόπιν ἐκποιηθέντος ἂν ἀποκτηθῇ ἄλλο, τὸ αὐτὸ φέρον ὄνομα, τοῦτο λογίζεται κληροδοτηθὲν (4).

Ἐπὶ τέλους μετάθεσις ὑπάρχει, ὅταν τὸ ἀπροσδιόριστον κληροδότημα (pure legatum) ὑποβάλλεται εἰς αἵρεσιν (5), ὅτε ὅμως δεόν νὰ γίνῃ προσοχή, μὴ εἶχε κατὰ νοῦν ὁ διαθέτης καὶ δεύτερον ν' ἀπονείμῃ κληροδότημα, ὅπερ εἰκάζεται, ἅμα τὸ ὑπὸ αἵρεσιν εἶναι ἄλλο πρᾶγμα (6).

Ἐν μέρει μετάθεσις ὑπάρχει, ὅταν τὸ εἰς τινὰς κληροδοτηθὲν κατόπιν κληροδοτῇται καὶ εἰς ἄλλον, ὥστε μεταξὺ αὐτῶν μερίζεται καθόσον ὑπάρχουσι διεξευγμένοι, ἢ συνημμένοι (7).

Εἰς ὅλα ταῦτα ἐπικρατεῖ ἡ ἐκτίμησις τῆς προθέσεως τοῦ διαθέτου (8).

326. Εἶδομεν ἤδη, ὅτι τὰ κληροδοτήματα ἀνατρέπονται, ὅταν ἡ διαθήκη ἐγκαταλιμπάνεται (destitutum), ἐπερχομένης τῆς ἐξ ἀδιαθέτου ἐπαγωγῆς (§ 246). Ἀλλ' εἶδομεν καὶ τὴν ἐξαίρεσιν, ὅταν τοῦτο γίνεται δολίως παρὰ τοῦ βεβαρημένου, ὅπως ἀποφύγη τὰ βάρη, ἀπολαμβάνων δι' ἄλλης ὁδοῦ τὴν ὠφέλειαν τῆς κληρονομίας (§ 318).

Ἄλλ' ὅταν ὑπάρχῃ ὑποκατάστατος, τοῦτον βαρύνουσι τὰ κληροδοτήματα ἐν ἑλλείψει τοῦ γεγραμμένου, ἂν ὁ διαθέτης δὲν διέταξεν ἄλλως πως (9). Τοῦναντίον τὰ βαρύνοντα τὸν ὑποκατά-

(1) L. 6. § 1. de adim. (34. 4).

(2) L. 6. § 2. αὐτ. Τοιαύτη ὑποτίθεται ἐναλλαγὴ ἐν L. 39. § 2. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 38. ἀντὶ τῶν εἴκοσι νομισμάτων τὸ ἥμισυ τοῦ χωρίου. Buchholz Prael. σ. 606.

(3) L. 11. αὐτ.

(4) L. 28. § 1. de cond. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 27.

(5) L. 6. pr. de adim. (34. 4).

(6) L. 9. αὐτ.

(7) L. 7. pr. G. de leg. (6. 37) ΜΔ'. δ'. 32.

(8) L. 7. de adim. (34. 4).

(9) L. 74. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 70. L. 61. § 1. L. 77. § 15. de leg.

(31). L. 4. C. ad SC. Trebell. (6. 49) ΜΔ'. γ'. 4. Ὅρα τ' ἀκριβέστερα ἐν § 312.

στατον κληροδοτήματα οὐδεμίαν ἔχουσι συνέπειαν κατὰ τῶν γεγραμμένων κληρονόμων, ἀποσθεννύμενα ἅμα δὲν χωρεῖ ὑποκατάστασις (1).

Ἐὰν ἐλλείψει τοῦ βαρυνομένου κληρονόμου ὑπάρχη συγκληρονόμος, οὗτος λόγῳ προσαυξήσεως λαμβάνων τὸν κλῆρον τοῦ ἐκλιπόντος ὑπόκειται εἰς τὰ κληροδοτήματα (2).

Ὁ λόγῳ καὶ πράγματι συνεζευγμένος συγκληροδόχος (*collegatius re et verbis conjunctus*), εἰς ὃν προσαυξάνει τὸ κληροδοτήμα ἐκλιπόντος συγκληροδόχου, φέρει τὴν ὑποχρέωσιν τῶν βαρύντων αὐτὸν κληροδοτημάτων (3). Μὴ ὑπαρχόντων τοιούτων συγκληροδόχων, τὸ βεβαρημένον κληροδοτήμα κερδαίνεται ὑπὸ τοῦ κληρονόμου, ὅστις ὀφείλει τὴν ἀπότισιν τοῦ βαρύντος αὐτὸ κληροδοτήματος, πλὴν ἂν δι' ἄλλους λόγους εἶναι ἀνίσχυροι (4). Ἐντεῦθεν ἔπεται ὅτι, ὡς ἂν τὸ βεβαρημένον κληροδοτήμα προσαυξάνει εἰς συγκληροδόχον πράγματι μόνον συνεζευγμένον, οὗτος δὲν ὑπόκειται.

Εἶδομεν ἤδη ὅτι τὸ δημόσιον, λαμβάνων τὴν κληρονομίαν ἕνεκα τῆς ἀνικανότητος ἄλλου, ὑπόκειται εἰς ὅλα αὐτῆς τὰ βάρη (*cum suo onere*) (5).

Ὅταν ἐξ ἀδιαθέτου ἐπιβάλλωνται εἰς ῥητὰ πρόσωπα κληροδοτήματα, δὲν ὑπόκεινται εἰς αὐτὰ οἱ ἐλλείψει αὐτῶν διαδεχόμενοι ἐξ ἀδιαθέτου τὴν κληρονομίαν (6). Ἄν δὲ ὁ διαθέτης ἐπέβαλε τὸ κληροδοτήμα εἰς τινα μόνον τῶν ἐξ ἀδιαθέτου, νομίζων ὅτι ἄλλοι δὲν ὑπάρχουσιν, ἐνῶ κατόπιν ἀναφαίνονται τοιοῦτοι, μειοῦται τὸ κληροδοτήμα ἀναλόγως (7).

327. Πρὸς ἀπόκτησιν τοῦ κληροδοτήματος δὲν ἀπαιτεῖται ἀποδοχή, οὔτε καὶ γνῶσις (8). Ἀλλὰ δὲν ἔπεται ἐκ τούτου, ὅτι παρὰ γνῶμην ἀποκτάται τὸ κληροδοτήμα, ὅθεν ὁ ἀποποιούμενος

(1) L. 13 C. de fideic. (6. 42) ΜΔ'. α'. 134.

(2) L. 49. § 4. L. 61 § 1. L. 77. § 7. de leg. (31) L. 78. ad L. falc. (35. 2) ΜΔ'. α'. 77. L. 4. ad SC. Treb. (6. 49) ΜΔ'. α'. 134.

(3) L. un § 14. C. de cad. toll. (6. 51) ΜΔ'. λ'. 1.

(4) L. un § 4. 9. C. αὐτ.

(5) L. 16. § 2. de his, quae ut (34. 9) Ξ'. μβ'. 16. L. 60. § 1. de cond. et dem. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 59. Ὅρα § 317. ε'.

(6) L. 1. § 9. de leg (32) ΜΔ'. γ'. 1. L. 61 § 1. de leg. (31).

(7) L. 19. de j. codic. (29. 7) L. 77. § 29. de leg. (31).

(8) L. 77. § 3. de leg. (32) ΜΔ'. 6'. 73. L. 19. § 1. quemadm. serv. (8.6).

λογίζεται οὐδέποτε ἀποκτῆσας, κατὰ τὴν κρατήσασαν τῶν Σαβινιανῶν ἐκδοχὴν, ἐνῶ οἱ Προκουλιανοὶ ἐδίδασκον, ὅτι τὸ κληροδοτηθὲν μέχρι δηλώσεως τοῦ κληροδόχου εἶναι ἀδέσποτον, μετ' αὐτὴν δὲ καταφαίνεται, εἰς τίνα ἐξ ἀρχῆς ἀνῆκεν (1). Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν ἐπεδοκιμάσθη ἡ τῶν αὐτῶν Προκουλιανῶν διδασκαλία, ὅτι ἐπὶ κληροδοτημάτων ὑπὸ αἵρεσιν μέχρις ἐξόδου αὐτῆς ἐξακολουθεῖ τὸ πρᾶγμα διατελοῦν ἀδέσποτον (2).

Ἡ παραιτήσεις τοῦ ὑπὸ αἵρεσιν, ἡ ἡμέραν κληροδοτήματος, πρὶν ἐξέλθωσιν αὐταί, εἶναι ἀνωφελές, ἐπὶ λόγῳ ὅτι πρὸ αὐτῶν δὲν εἶναι κτῆμα τοῦ παραιτουμένου (3). Ὁ περιορισμὸς οὗτος εὐλόγως ἐφάνη εἰς τοὺς νεωτέρους ἔνεκα τῆς ὑπερβολῆς αὐτοῦ δυσεξηγήτου, ἐνῶ καὶ πρὸ τούτου μεταβαίνει εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ κληροδόχου τὸ ὑπὸ δὴλὴν ἡμέραν κληροδοτήμα (4).

Ὡς φαίνεται ἐφηρμόσθη καὶ ἐπὶ κληροδοτημάτων ἡ ἀρχή, ὅτι ὁ παραιτούμενος ὀφείλει νὰ εἶναι βέβαιος τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ (5).

Ἐν μέρει μὲν ἀποδοχή, ἐν μέρει δὲ παραιτήσεις κληροδοτήματος δὲν ἐπιτρέπεται (6), ἀν ὅμως ὁ κληροδόχος τελευτήσῃ, δύνανται τινὲς μὲν τῶν κληρονόμων αὐτοῦ ν' ἀποδεχθῶσι τὸ κληροδοτήμα, ἄλλοι δὲ ν' ἀποποιηθῶσιν αὐτό (7). Ὁ αὐτὸς κληροδόχος δύναται ὅμως τινὰ τῶν κληροδοτημάτων τῆς αὐτῆς διαθήκης ν' ἀποδεχθῇ, ἄλλα δὲ ν' ἀποποιηθῇ (8).

328. Εἶναι φανερόν, ὅτι τὸ κληροδοτήμα ἀργεῖ ὅταν καταστρέφεται ἐξολοκλήρου, ἢ ἐξέρχεται τῆς συναλλαγῆς ζῶντος τοῦ δια-

(1) Gajus II. 195. 200. Fitting Arch. f. civ. Pr. XLII. σ. 147. καὶ ἐπ. Arndts Lehrb. § 555. 560. ὑποσ. 2. Windscheid III. § 643. ὑποσ. 2. Ὁ Köppen Jahrb. f. Dogm. V. σ. 184. 377. ἰσχυρίζομενος, ὅτι δὲν ἐκράτησεν ἐν Πανδέκταις ἡ τῶν Σαβινιανῶν ἐκδοχή, πλὴν ἄλλων, ἀναγκάζεται νὰ θεωρήσῃ ὡς ἐκ παραδρομῆς προσληφθεῖσαν τὴν ῥῆσιν ἐν L. 19. § 1. quemadm. (8. 6).

(2) Gajus II. 200. L. 66. de rei vind. (6. 1) IE'. α'. 66. L. 12. § 2. fam. etc. (10. 2) MB'. γ'. 12. L. 32. § 1. de leg. (31).

(3) L. 45. § 1. de leg. (31) MA'. ε'. 43.

(4) L. 5. § 1. L. 21. pr. quando dies (36. 2) MA'. κ'. 4. 48. § 283. Windscheid III. § 643. ὑποσ. 4.

(5) L. 23. de acq. vel. (29. 2).

(6) L. 4. 6. 23. 58. de leg. (31) MA'. ε'. 4. 6. 56. L. 38. pr. de leg.

(30) MA'. α'. 37.

(7) L. 38. pr. αὐτ.

(8) L. 5. pr. de leg. (31) MA'. ε'. 5.

θέτου, ἂν ὅμως μόνον ἐν μέρει ἐκλείψῃ, κατὰ τὸ μέρος τοῦτο ἀτонеῖ (1). Ὅταν τὸ κληροδότημα σύγκηται ἐκ πολλῶν, διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ κυρίου πράγματος καταργεῖται ἐξολοκλήρου (2). Τούναντίον διὰ τῆς καταστροφῆς τῶν παρακολουθημάτων δὲν σβέννυται τὸ κληροδότημα, ὡς ἐν παραδείγματι, καίσης τῆς οἰκίας, ὁ κληροδόχος δικαιούται εἰς τὸ γήπεδον (3). Ἄν ὅμως ὁ διαθέτης κατηδάψισε τὴν οἰκίαν ἐπὶ σκοπῷ ν' ἀνακαλέσῃ τὸ κληροδότημα, ὁ σκοπὸς οὗτος εἶναι ἐπικρατέστερος, καὶ ἐπὶ ὑποθέσει ὅτι ὁ διαθέτης ἀνήγειρεν ἄλλον οἶκον, ἀντὶ τοῦ καταλυθέντος (4).

Διὰ τῆς μεταποιήσεως τοῦ κληροδοτηθέντος εἰς νέον εἶδος, δὲν ἀνακαλεῖται τὸ κληροδότημα (5), πλὴν ἂν ἡ μεταποιήσις ἐπὶ τοιούτῳ ἐγένετο σκοπῷ (6).

Ἄλλὰ καὶ τὸ ἄνευ αἰτίας τοῦ βεβαρημένου πρὸ τῆς ἀποκτήσεως καταστραφέν, ἢ ἐκτὸς συναλλαγῆς τεθὲν κληροδότημα ἀποσβέννυται (7).

Τούναντίον προσθῆκαι τοῦ διαθέτου εἰς τὸ κληροδοτηθὲν ὠφελοῦσι τὸν κληροδόχον, λ. χ. ἡ ἐγερεῖσα ἐπὶ τοῦ κληροδοτηθέντος γηπέδου οἰκοδομή, πλὴν ἂν ὁ διαθέτης ἐδήλωσεν ἐναντίαν πρόθεσιν (8).

329. Ἄλλος λόγος ἀποσβέσεως ὑπάρχει ἡ σύμπτωσις δὴ ἀποκλήσεως ἀποκλήσεως, ἐξ ὧν δικαιούται τις ν' ἀπαιτήσῃ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα. Ὁ ἀπαξ ἀποκτήσας ἐκ δωρεᾶς τὸ παρ' ἄλλου κληροδοτηθὲν, δὲν δύναται πλεον ν' ἀπαιτήσῃ, ὅπερ ἤδη ἔχει. Ἄν ὅμως λόγῳ τῆς δωρεᾶς ἐδέχθη τις τὸ τίμημα αὐτὸ τοῦ πράγματος, δὲν ἀποκλείε-

(1) L. 22. 53. § 7. 8. de leg. (30) MA'. α'. 22. 51. L. 8. § 2. de leg. (31) MD'. ε'. 8. L. 52. § 2. de leg. (32).

(2) § 17. J. de leg. (2. 20) Θεόφ. B'. κ'. 17.

(3) L. 22. de leg. (30) MD'. α'. 22.

(4) L. 65. § 2. αὐτ.

(5) L. 88. § 3 de leg. (32) MD'. γ'. 83.

(6) L. 88. pr. § 1. 2. αὐτ. L. 44. § 2. 3. de leg. (30). Δὲν ἀρκεῖ ἐπομένως ἡ τελεία μεταποίησις, ὡς φρονεῖ H ö p f n e r Comm. § 588. ὅρα Buchholz Prael. σ. 605.

(7) § 16. J. de leg. (2. 20) L. 53. § 9. de leg. (30) L. 22. § 2. de leg. (32).

(8) § 18. J. de leg. (2. 20) L. 21. 24. § 2. L. 44. § 4. de leg. (30) MD'. α'. 24. L. 39. de leg. (31). Δὲν συμφωνεῖ ὁ Κέλσος ἐν L. 79. § 2. de leg. (32). MD'. γ'. 75, ἀλλ' ὡς ἀρχαιότερος προσηλωθῇ εἰς τὸν νόμον τοῦ κληροδοτηθέντος (ὑπέρτερον τόπον, area).

ται απαιτῶν τὸ πρᾶγμα ὡς κληροδοτηθέν. Ἐὰν τὸ αὐτὸ πρᾶγμα παρὰ δύο τινῶν κληροδοτηθῇ εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον, δύναται τοῦτο παρὰ μὲν τοῦ ἐτέρου νὰ λάβῃ τὸ τίμημα, παρὰ δὲ τοῦ ἐτέρου τὸ πρᾶγμα (1).

Ἄλλ' ὅταν τὸ αὐτὸ πρᾶγμα ἐν δυσὶ διαφόρων διαθήκαις κληροδοτῇται εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον, δύναται τοῦτο νὰ ἐνασκήσῃ κατὰ τῶν κληρονόμων ἀμφοτέρων ἀπαίτησιν, καθόσον ὁ ἕτερος ἐπέβαλεν ὡς ὅρον χρηματικὴν καταβολήν, ἢ ἀποκατάστασιν (2).

330. Κατὰ γενικὸν κανόνα ὡσάκις ἀτονεῖ κληροδότημα, ὠφείλεται ὁ βέβαρημένος, ὡς ἀπαλλαττόμενος ὑποχρεώσεως. Ἐντούτοις ὡσάκις ὑπάρχουσι συγκληροδόχοι, αὐτοὶ ὠφελοῦνται τοῦ καταργηθέντος μέρους λόγῳ προσαυξήματος (*jure accrescendi*). Ὅλοι οἱ συγκληροδόχοι δὲν μετέχουσι τοῦ προσαυξήματος. Ἀρχικῶς τοῦτο ἀνῆκεν εἰς μόνους τοὺς συγκληροδόχους τοῦ αὐτοῦ πράγματος ἄνευ ὠρισμένης μοίρας, ἥτοι εἰς τὸ ὅλον (ἐκάστῳ μὲν ἀρμόζειν τὸ ὅλον, τῇ δὲ συνδρομῇ τῶν ἄλλων μειοῦσθαι) (3).

Διὰ νεωτέρας αὐτοῦ διατάξεως ὁ Ἰουστινιανὸς κατὰ δύο συναφείας παρεδέχθη προσαύξημα, τὸ μὲν, ὅταν συνάμα ἀπονέμεται εἰς δύο κληροδόχους τὸ αὐτὸ πρᾶγμα ἀκέραιον, ἥτοι ἄνευ δικστολῆς μερίδων, ὅπερ ὠνόμασε *συμπεπλεγμένως* (*conjunctim* δηλ. *re et verbis*), τὸ δὲ, ὅταν δὲν μνημονεύωνται συνάμα, ἀλλὰ τὸ πρᾶγμα ἀκέραιον κληροδοτῇται εἰς ἕκαστον, ὅπερ ὠνόμασε *διηρημένως* (*disjunctim* δηλ. *re conjuncti*) (4).

(1) § 6. J. de leg. (2. 20) Δὲν ἀντίκειται L. 34. § 1. de leg. (30). διότι ὑποτίθεται κατ' ἐπανάληψιν κληροδοτήσις τοῦ αὐτοῦ πράγματος ἐν τῇ αὐτῇ διαθήκῃ, ὅτε ἀπαιτεῖται ἀπαξ ἢ τὸ πρᾶγμα, ἢ τὸ τίμημα. Τούναντίον ἐν § 2. αὐτ. ὑπάρχει σύμφωνος λύσις ὡς περὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος παρὰ διαφόρων κληροδοτηθέντος. ΜΔ'. α. 33. L. 66. § 1—3 de leg. (34) Τόμ. F. § 584.

(2) L. 34. § 8. de leg. (30).

(3) L. 80 de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 76. L. 1. § 4. L. 3. 11. de usufr. aur. (7. 2) Ιζ'. ε'. 1. 3. 44. L. 2. pr. quib. mod. (7. 4) Ιζ'. δ'. 2. Gajus II. 105. Vat. fragm. § 85. L. 89. de leg. (32) ἀνάγεται εἰς τὴν *caducorum vindicatio*. Gujae. II, 207. Ross hirt Verm. I. σ. 600. Vangerow II. § 547. Arndts Comm. XLVIII. σ. 26. παρ' ᾧ καὶ τοὺς ἀντιλέγοντας.

(4) L. un. § 11. C. de cad. toll. (6. 51). Τῆς κυριολεξίας ταύτης ὁ ὀρισμὸς ἐδόθη ἐν § 8. J. de leg. (2. 20) *Conjunctim autem legatur, veluti si quis dicat: Titio et Sejo hominem Stichum do lego, disjunctim ita Titio hominem Stichum do lego, Sejo Stichum do lego.*

Ἐντεῦθεν ἐπεταί, ὅτι οἱ μόνον συνάμα ὀνομαζόμενοι κληροδόχοι, ἕκαστος ὅμως δι' ἄλλο τι (*verbis conjuncti*), ὡς καὶ οἱ συγκληροδόχοι μὲν τοῦ αὐτοῦ πράγματος, ἀλλ' εἰς ὠρισμένον ἕκαστος μέρος, οἷον τὸ ἡμισυ, δὲν μετέχουσι τοῦ προσαυξήματος (1).

Δὲν χωρεῖ προσαύξεις, διότι ὠρίσθησαν ἴσα τὰ μέρη (*aequis portionibus, viriles partes*), ἀλλ' αἱ περὶ τούτου ῥήσεις (2) ἐξηγοῦνται ὡς ἐκ τῆς ἰδιαίτερας τοῦ διαθέτου προθέσεως (3).

Μεταξὺ συμπεπλεγμένων καὶ διηρημένων συγκληροδόχων ὑπάρχει ἡ ἐξῆς διαφορὰ, ὅτι ἐπὶ μὲν τῶν πρώτων γίνεται ἡ προσαύξεις, εἰάν θέλωσιν, ἄρα μεθ' ὅλου τοῦ βάρους, εἰς ὃ ὑπέκειτο ὁ ἐκλείψας κληροδόχος (*cum suo onere*) (4), ἐπὶ δὲ τῶν δευτέρων ἡ προσαύξεις γίνεται αὐτοδικαίως καὶ ἐπομένως ἄνευ τοῦ ἐπικειμένου εἰς τὸν ἐκλιπόντα βάρους (*sine onere*) (5).

Δὲν ἀναιροῦνται ταῦτα διὰ τῆς ῥήσεως ὅτι, ἀπονεμηθέντος τοῦ ἡμίσεως κληροδοτήματος τοῦ αὐτοῦ πράγματος εἰς δύο τινὰς (ἄρα διαίρετῶς, ὅτε δὲν χωρεῖ προσαύξεις), ἐνῶ εἰς ἄλλον ἀπενεμήθη τὸ ὅλον, τὸ ἡμισυ τοῦ ἐκλιπόντος ἐκ τῶν δύο προσαυξάνει εἰς τοὺς λοιποὺς πρὸς ἀναλογίαν (ἦτοι $\frac{1}{12}$ εἰς τὸν μὲν καὶ $\frac{2}{12}$ εἰς τὸν δέ), διότι τοιαύτη ἐξάγεται ἡ πρόθεσις τοῦ διαθέτου (6).

(1) Vangerow II. § 547. Mühlembruch XLIII. σ. 333. γνωσιμαχήσας, Puchta § 542. Windscheid III. § 644 ὑποσ. 13. Ἀντεῖπον Rudorff Zeitschr. f. σ. GRW. VI. 426. Mayer Anwachs, σ. 215.

(2) L. 16. § 2. de leg. (31) Donellus Comm. VII. c. 13. § 8. 9. 5. Vinnii Comm. ad Just. ad § 8. de leg. (2 20) Ἰταλ. Κωδ. Ἀρ. 881.

(3) Arndts. Comm. XLVIII. σ. 40. Windscheid II. § 644. ὑποσ. 13.

(4) Ἡ ἐκδοχὴ τοῦ Schneider Anwachs σ. 257, ὅτι τὸ εἰάν θέλωσιν ἀνάγεται ἐν γένει εἰς τὸ κληροδοτήμα, οὐχὶ δὲ εἰς μόνον τὸ προσαυξάνον μέρος, εἶναι μεμονωμένη, ὅρα Arndts Comm. XLVIII. σ. 9.

(5) L. un. § 11. C. de cad. toll. (6. 51) Κατὰ τινὰς καὶ οἱ συμπεπλεγμένοι δὲν φέρουσι τὰ βάρη, ὅταν ἀπ' ἀρχῆς ᾗτο ἄκυρος ἡ ὑπὲρ τοῦ ἐκλιπόντος συγκληροδόχου διάταξις, ἀλλὰ κατὰ Francke Beitr. σ. 121, L. un. § 3. αὐτ. δὲν ἀναφέρεται εἰς προσαύξεις, ἀλλ' εἰς τὴν περίπτωσιν, ὅταν βεβαρημένον κληροδοτήμα μεταιοῦται πρὸς ὄφελος τοῦ βαρουμένου. Ὁμοδοῦσι Windscheid III. § 644. ὑποσ. 15. Arndts αὐτ. σ. 86. Ἀντεῖπον Vangerow II. § 496. 3. V. Schneider Anwachsgr. Berlin (1837) σ. 253.

(6) L. 41. pr. de leg. (31) Arndts αὐτ. σ. 53. πρὶν καὶ τὰς παντοίας ἐκδοχάς.

Οὐδὲν ὅμως ἀπαιτεῖται διὰ τὴν προσαύξησιν νὰ ἐπιζήσῃ ὁ ὑπὲρ οὗ αὕτη ἐπέρχεται (1).

331. Ἰδιαιτέροι ἐφαρμόζονται κανόνες περὶ προσαυξήσεως προκειμένου κληροδοτήματος ἐπικαρπίας.

Καὶ ἐνταῦθα προσαυξήσεις γίνεται μόνον ὑπὲρ τοῦ πράγματι συνημμένου (re conjunctus), ἢ ῥήμασι καὶ πράγματι (re et verbis) (2). Ἄλλ' ὅταν ὑπὲρ ἐκάστου κληροδόχου ἐπικαρπίας ἕτερος βαρῆται κληρονόμος, δὲν χωρεῖ προσαύξεις (3).

Ὅταν κληροδοτῇται ἡ ψιλὴ κυριότης, ἐπιφυλαττομένης εἰς τοὺς κληρονόμους τῆς ἐπικαρπίας, δὲν προσαυξάνει τὸ μέρος τῆς ἐπικαρπίας τοῦ ἐκλιπόντος κληρονόμου εἰς τοὺς λοιπούς, ἀλλὰ προστίθεται εἰς τὸν ἰδιοκτήτην, διότι ἡ ἔννοια τοῦ διαθέτου ἐξηγεῖται, ὅτι δὲν ἦτο νὰ καταλείψῃ εἰς ἕκαστον κληρονόμον τὸ ὅλον τῆς ἐπικαρπίας, ἀλλ' ἀνάλογον μερίδα (τότε γὰρ ἐστὶν ἡ προσαύξεις, ὅτε τὸ δύο ληγατευθὲν εἰς ὁλόκληρον τῇ συνδρομῇ διαιρεῖται) (4). Τοῦτο ἔπεται, ὅταν μετὰ τὴν καταδοχὴν ἐκλείψῃ ὁ κληρονόμος, διότι ἂν ἐκλείψῃ πρὸ αὐτῆς, ἀναγκάως εἰς τοὺς λοιπούς προσαυξάνει τούτου ὁ κλῆρος μετὰ τῆς μερίδος αὐτοῦ ἐκ τῆς ἐπικαρπίας ὡς παρακολουθήματος (5).

Ὅταν εἰς τινὰ μὲν ἀπονέμεται τὸ πρᾶγμα, εἰς ἄλλον δὲ ἡ ἐπικαρπία, ἀμφοτέροι συμμερίζονται αὐτὴν, ὡς εἶδομεν (§ 264), καθὼ συνημμένοι πρᾶγματι, ὥστε χωρεῖ πρὸς ἀλλήλους προσαύξεις (6). Ἄν ὅμως συνάμα ἀπονεμηθῇ τὸ μὲν πρᾶγμα εἰς τοὺς Α καὶ Β, ἡ δὲ ἐπικαρπία εἰς τὸν Γ, τούτου ἐκλιπόντος, ἡ προσαύξεις ἀνήκει εἰς ἀμφοτέρους τοὺς ἐπιζήσαντας, ἂν ὅμως ἐκλείψῃ ὁ Α ἢ ὁ Β, δὲν ἔχει μέρος εἰς τὴν προσαύξεσιν ὁ Γ (7).

Ἡ προσαύξεις ὑπὲρ συγκληροδόχων ἐπικαρπίας δὲν χωρεῖ μόνον, ὅταν ἐκλίπῃ τις αὐτῶν πρὸ τῆς προχωρήσεως (ante diem cedentem), ἀλλὰ καὶ μετὰ τὴν ἀπόκτησιν, διότι ἡ ἐπικαρπία λογίζεται ὡς καθημέραν ἀνανευομένη (quotidie constituitur

(1) L. 28. § 1. de condit. (35. 1) MΔ'. 10'. 25. Windischheid αὐτ. Arndts αὐτ. σ. 86.

(2) L. 1. pr. § 8. L. 3. de usufr. aur. (7. 2) 15'. 6'. 1. Vat. fr. 77. 79.

(3) L. 11. 12. αὐτ.

(4) L. 1. § 4. L. 3. pr. αὐτ. Vat. fr. 78. 79.

(5) Schneider Anwachs. σ. 306. Vangerow III. § 554.

(6) L. 3. § 2. αὐτ.

(7) L. 26. § 1. de usu et usufr. (33. 2) Ross hirt. Verm. I. σ. 622. Schneider σ. 302. Vangerow II. § 554.

et legatur) (1). Μάλιστα ἡ προσαύξησις κληροδοτήματος ἐπικαρπίας χωρεῖ καὶ ὑπὲρ τοῦ ἀπολέσαντος τὴν ἰδίαν αὐτοῦ μοῖραν, διότι ἡ προσαύξησις γίνεται εἰς τὸ πρόσωπον, οὐχὶ δὲ εἰς τὸ πρᾶγμα, ὡς οὐσης τῆς ἐπικαρπίας προσωπικῆς (nec portioni sed homini adcrescit) (2). Δὲν ἔχει ἐντούτοις ὁ κανὼν οὗτος τοσαύτην ἰσχὺν, ὅπως διὰ προσαυξήσεως ἀνακτήσῃ πάλιν τὸ ἀπολεσθὲν ὁ κληροδόχος (3). Καθ' ὑπόθεσιν κατελείφθη εἰς τὸν Πέτρον καὶ εἰς τὸν Παῦλον συνάμα ἐπικαρπία, ἀλλὰ προσέτι εἰς τὸν Πέτρον, ἐν περιπτώσει ἀπωλείας τῆς μοίρας αὐτοῦ, μέρος τῆς ἐπικαρπίας (partis relegatio). Ἐρωτᾶται, ἀν εἰς τὸ μέρος τοῦτο λογίζονται συνημμένοι. Ἐάν λ. χ. ὁ Πέτρος, ἀπολέσας τὴν ἀρχικὴν αὐτοῦ μοῖραν, ἐγκαταλείψῃ καὶ τὴν κατ' ἐπανάληψιν, εἰς τὸν Παῦλον προσαυξάνει τὸ ὅλον, ὡς ἐκλιπόντος παντός περιορισμοῦ. Ἐάν ὅμως ὁ Πέτρος, ἀπολέσας τὴν ἀρχικὴν μοῖραν, προσλάβῃ τὴν κατ' ἐπανάληψιν, λόγῳ ταύτης εἰς αὐτὸν προσαυξάνει ἡ μοῖρα τοῦ Παύλου. Δὲν προσαυξάνει ὅμως καὶ ὁ, τι ἐκ τῆς ἀρχικῆς μοίρας τοῦ Πέτρου προσηύξησεν εἰς τὸν Παῦλον, «οὐδεὶς γάρ ὅπερ ἀπόλεσεν, ἀναλαμβάνει δικαίῳ προσαυξήσεως (4)».

Ἀμφισβητεῖται, ἀν χωρεῖ προσαύξησις ἐπὶ μόνῃς χρήσεως (usus), ἐπὶ λογῇ ὅτι αὕτη εἶναι φύσει ἀδιαίρετος, διὸ οὐδὲν κληροδοτεῖται μέρος αὐτῆς (5). Δύναται ὅμως εἰς πλείονας νὰ κληροδοτηθῇ ἡ ὅλη χρῆσις (6), ὅτε ἐκλιπόντος τινὸς παύει τοῦ μένοντος ὁ περιορισμός (7).

332. Ὅταν ἀπὸ τοῦ κληροδόχου δίδεται ἀποκατάστασις τοῦ ὅλου ἢ μέρους, ἀργούσα δι' αἰανδήποτε αἰτίαν, ἢ διότι ἐκλείπει τὸ πρόσωπον, πρὸς ὃ ἡ ἀποκατάστασις, ἢ διότι δὲν ἐκβαίνει ἡ αἵρεσις,

(1) L. 1. § 3. de usufr. accr. (7. 2) Iç'. 6'. 1. Vat. fragm. 77. Schneider σ. 285. Vanger. αὐτ. Arndts αὐτ. σ. 107.

(2) L. 10. αὐτ. L. 14. de exc. rei jud. (44. 2) NA'. 6'. 11. L. 33. de usufr. (7. 1) Iç'. α'. 33. Vangerow II § 554. Arndts Comm. XLVIII. σ. 133.

(3) L. 3. § 2. quib. mod. (7. 4) Iç'. δ'. 3.

(4) Περί διαφορῶν ἐκδοχῶν ὅρα Witte Abhandl. nro. 1. (1817) Schneider σ. 291. Vangerow II § 554. Schlayer Arch. LI. 18. Windscheid III § 645. ὑποσ. 4 Arndts Comm. XLVIII. σ. 138 καὶ ἐπ.

(5) L. 19. de usu et hab. (7. 8) Iç'. η'. 49. Σχόλ. Ψιλλῆς χρήσεως μέρος οὐ ληγατεύεται· οὐ γὰρ δύναται τις μερικῶς ἱπάζεσθαι, ἢ περιπατεῖν.

(6) L. 14. § 2. L. 22. pr. αὐτ. L. 10. § 1. comm. divid. (10. 3) IB'. 6'. 10.

(7) Vangerow II. § 554.

ἢ διότι ὁ διαθέτης ἀνακαλεῖ τὴν ἀποκατάστασιν ταύτην, καθ' ὅλας τὰς ῥήσεις πλὴν μιᾶς διαμένει εἰς τὸν κληροδόχον τὸ ἀποκατασταθσόμενον (1). Ἐν τῇ ἐξαιρετικῇ ῥήσει ὁμῶς ὁ Παπινιανὸς διδάσκει, ὅτι παυούσης τῆς ἀποκαταστάσεως λόγῳ ἀνακλήσεως, δὲν κερδαίνει τὸ ἀποκατασταθσόμενον ὁ κληροδόχος, ἀλλ' ὁ κληρονόμος (2). Ἐπειδὴ ὅλοι αἱ ἀπόπειραι πρὸς λύσιν τῆς ἀντινομίας ἀποδεικνύονται ἀυθαίρετοι καὶ ἀντιπραγματικοί, δὲν δυνάμεθα ν' ἀποφύγωμεν τὴν ὑπόθεσιν, ὅτι τὸ κείμενον περιῆλθεν εἰς ἡμᾶς ἀτελές, παραλειφθέντος ἐν τῇ ἀντιγραφῇ τοῦ ἀρνητικοῦ μορίου (3), ὅπως μαρτυρεῖ ὁ Τιπούκειτος (4), ὅστις συμφωνεῖ κατὰ τοῦτο ἐντελῶς πρὸς τὰς λοιπὰς ῥήσεις.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ζ'.

Περὶ ἐξαιρέτου.

Περὶ λήψεως.

333. Περὶ τοῦ ἐξαιρέτου ὡς ἐκ τοῦ ἀρχαίου αὐτοῦ σχήματος καὶ περὶ τῆς διὰ τοῦ Νερωνίου δόγματος μετατροπῆς,
 334. Ποῖα τὰ κυριώτερα ἀποτελέσματα τοῦ ἐξαιρέτου.
 335. Πότε δὲν ὑπάρχει ἐξαιρέτον.
 336. Τὸ ἀπὸ μόνων τῶν λοιπῶν συγκληρονόμων κληροδότημα δὲν εἶναι καθ' αὐτὸ ἐξαιρέτον, ὀνομασθὲν ἀνώμαλον.

(1) L. 17. pr. L. 60. de leg. (31) ΜΔ'. 6'. 17. 58. L. 37. § 1. L. 38. § 6. de leg. (32) L. 10. § 1. de his quae (34. 9) Ξ'. μ6'. 10. L. 92. § 1. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 88.

(2) Cujac. Obs. XXII. 4. Gomm. in tit. de leg. II ad L. 17. pr. Pot. hier. Pand. lib. 30—32. nr. 406. Hilliger Donellus enucl. VIII. c. 17. n. B. C.

(3) A. Faber Conject. III. 18. nr. 6. 7. De error. pragmat. Dec. 66. err. 8. Buchholz Praeleg. σ. 628.

(4) ΜΔ'. ιζ'. 30. «Καὶ περὶ τοῦ ἐὰν τῇ μητρὶ μερικῇ οὕσῃ κληρονόμῳ »ληγατεύσω χωρία, καὶ εἴπω δύο ἐξ αὐτῶν δοῦναι τῷ πενθεροῦ μου καὶ »ἐν κωδικέλλοις ἀφειλόμην τὸ τοῦ πενθεροῦ μου ληγάτον, πῶς ἢ μὴ τῇ μου αὐτὸ λαμβάνει» —ἐνῶ κατὰ Πανδέκτας, nihil proponi cur ad matrem pertinerent. "Ὅτι τὸ pertinere δὲν ἀποκλείει κατὰ Κουιάκιον τὴν παρακατάσχῃςιν ὅρα L. 181. de V. S. (50. 16) Β'. 6'. 175.

337. Θεωρητικὴ ἐξήγησις, ἥ ὅτι τὸ ἔγκυρον ἀποσβέννυται, ἥ ὅτι τὸ ἄκυρον ἀναλαμβάνει, τεκμαιρομένης σιωπηρᾶς ἐπαναλήψεως.
338. Τὸ ἐξαίρετον δὲν ἰσχύει ἀκέραιον, ἐὰν δὲν βεβαιωθῇ ἡ μὴ πλήρως τοῦ ὅρου, ἐὰν κληρονομίῃ ὁ κληροδοτούμενος.
339. Διὰ τίνος πράξεως συνιστᾶται ἐξαίρετον καὶ ἰδίως περὶ νεμήσεως.
340. Τὸ ἄκυρον μέρος τοῦ ἐξαίρετου δὲν προσαυξάνει εἰς συγκληροδόχους, ὅταν εἶναι συγκληρονόμοι, ἡ δὲ περίπτωσις δύο συγκληρονόμων συνάμα δὲ συγκληροδόχων ἐξηγεῖται ἄνευ προσαυξήσεως.
341. Κατὰ τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ Φαλκιδίου τὸ ἄκυρον μέρος τοῦ ἐξαίρετου καταλογίζεται εἰς τὸ τέταρτον.
342. Πότε γίνεται συμψηφισμὸς τοῦ ἐγκύρου μέρους.
343. Πότε ὁ εἰς ἀποκατάστασιν ἀξιούμενος συναποδίδει καὶ τὸ ἐξαίρετον.
344. Διὰ τοῦ Πηγασιανείου δόγματος ἐφηρημένη ὁ αὐτὸς Φαλκίδιος ἐπὶ ἀποκαταστάσεως, οὐ δὲν διαφέρει τὸ Τρεβελλιάνειον τέταρτον.
345. Ὁ ἀποκαθιστῶν δύναται νὰ προτιμῇ τὸ ἐξαίρετον ἀκέραιον ἀντὶ τοῦ τετάρτου.
346. Περί χρηματικοῦ ἐξαίρετου λογιζομένου πάντοτε ἀκεραίου, περὶ τῆς Νεαρᾶς I κεφ. β' καὶ περὶ ἐξαίρετου πρὸς Ἡγεμόνα.
347. Σύμπτωσις ἀποκαταστάσεως, κληροδοτημάτων καὶ ἐξαίρετου καὶ συμψηφισμὸς Φαλκιδίου καὶ Τρεβελλιανείου τετάρτου.
348. Συνέπειαι ἐκνικήσεως.

333 Προηγουμένως εἶδομεν (§ 252), ὅτι καθ' οὗς χρόνους ἐκράτουν ἐν πᾶσιν οἱ τύποι τέσσαρα ὑπῆρχον σχήματα κληροδοτημάτων. Τὸ μὲν πρῶτον ἐλέγετο ἐκδικητικὸν (per vindicationem), μόνον περὶ πραγμάτων τῆς κουρίτικῆς κυριότητος τοῦ διαθέτου, ἀμέσως μεταβαίνουσης εἰς τὸν κληροδόχον. Τούναντίον προσωπικὴ ἐπήγαζεν ὑπὲρ αὐτοῦ ἀγωγή ἐκ τῆς διατάξεως τοῦ διαθέτου προστάττοντος τὸν κληρονόμον νὰ δώσῃ, ἢ νὰ πράξῃ (per damnationem). Τὸ δοτέον ἠδύνατο τότε νὰ εἶναι καὶ ἄλλότριον. Ἄν τὸ πρᾶγμα ᾗτο τοῦ διαθέτου ἢ αὐτοῦ τοῦ κληρονόμου, ἐδέχθησαν ἰδιαιτέρον σχῆμα κατὰ συγχώρησιν (sinendi modo). Ἀλλὰ πρὶν τοῦτο ἀναπτυχθῇ, ἐκράτησε τὸ λεγόμενον ἐξαίρετον (per praeceptionem), ἥτοι τὸ προκαταρκτικῶς ἀπονεμόμενον ἐκ τῶν ἐν τῇ κληρονομίᾳ. Κατὰ τοὺς Σαβινιανούς, διακρινομένους διὰ τὴν πρὸς τ' ἀρχαῖα εὐλάβειαν, εἰς μόνον τὸν μερικὸν κληρονόμον ἠδύνατο νὰ δοθῇ καὶ ἐξαίρετον ἐκ τῶν πραγμάτων τῆς κληρονομίας, μόνον δὲ ἔνδικον μέσον ὑπῆρχεν ἡ περὶ διανομῆς κλήρου (familiae erciscundae)(1). Τούτῳ τῷ λόγῳ

(1) Gajus II. 217. 219. 220.

τοιούτον ἐξαίρετον πρὸς καθολικὸν κληρονόμον ἦτο ἄχρηστον, μὴ χωρούσης τῆς περὶ διανομῆς κλήρου, ὡς αἱ οὐδεις ἄλλος ὑπῆρχε, μεθ' οὗ νὰ γίνῃ διανομή. Ἀχρηστον ἦτο καὶ διὰ τὸν λόγον, ὅτι ἐμελλε νὰ εἶναι ὁ αὐτὸς βεβαρημένος καὶ κληροδοτούμενος, ὅπερ προφανῶς οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα. Ὑπάρχει ἐν τούτοις παράδειγμα κατ' ἐξαίρετον ἀποκαταστάσεως πρὸς καθολικὸν κληρονόμον, ἀλλ' ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι ἀποποιεῖται τὴν κληρονομίαν εἰς ἄλλον περιερχομένην (*quisquis mihi heres erit*), ἀφ' οὗ διατάσσεται τὸ ἐξαίρετον (1). Ἐνόσω μόνῃ ἐδίδοτο ἡ περὶ διανομῆς κλήρου πρὸς προαφαίρεσιν ἐκ τοῦ μέσου τῆς κληρονομίας, τοῦ κατεξαίρετον καταλειφθέντος ὁ δικαιούμενος, μὴ φθάσας διὰ παρακατασχέσεως νὰ ἐξασφαλισθῇ, ἐκινδύνευε ν' ἀποστερηθῇ, ἂν τὸ πρᾶγμα ἐξεποιεῖτο, πρὶν τῆς χρήσεως τῆς περὶ διανομῆς (2).

Κατὰ τὴν ἔννοιαν ταύτην ἡ κατεξαίρετον κληροδότησις, πρὸς μόνον μερικὸν κληρονόμον ἐπιτρεπομένη, δὲν ἦτο μείωσις τῆς κληρονομίας (*elibatio hereditatis*), ἀλλὰ μᾶλλον συμπλήρωσις τοῦ ἀπονεμομένου κλήρου καὶ προσθήκη (3).

Ἀλλ' ὡς ἀνωτέρω ἐμνημονεύσαμεν (§ 252), διὰ δόγματος τοῦ Νέρωνος, ὠρίσθη, ὅτι τὸ ἄκυρον κληροδότημα διὰ τὴν μὴ τήρησιν τοῦ καταλλήλου σχήματος εἶναι ἐγκυρον κατὰ τὸ συμφερότερον σχῆμα, δηλ. ὡς καταδικαστικὸν (*per damnationem*). Ἐκτοτε ἐκράτησεν ἡ γνώμη τῶν Προκουλιανῶν, ὅτι καὶ πρὸς μὴ κληρονόμον ἐξαίρετον ἰσχύει, ὡσὰν παρῆλκεν ἡ πρόθεσις (*prae*), μόνος δὲ ἀντέλεγεν ὁ μετὰγενέστερος τοῦ Νέρωνος Σαβῖνος (ὡχὶ ὁ Μασούριος), ἀλλ' ὁ Ἀδριανὸς ἐκύρωσε τὴν κρατούσαν γνώμην (4).

334. Ἀφότου κατὰ τὸ ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον αἱ λέξεις καὶ

(1) L. 16 de auro (34. 2) ΜΔ'. ιε'. 16. Donellus Comm. VII. c. 25. Gujae. Comm. in lib. XVI. quaest. Pap. ad L. 12. de his quae ut. ind. Buchholz Praeleg. c. 5. σ. 127. καὶ ἐπ. Kretschmar. Praeleg. σ. 2. Ἀντιδοξοῦσι Nieto Meermani thesaur. VII. 656. 662. Nettelblatt. Prael. Einl. § 1. 2. Pfordten Diss § 3.

(2) L. 54. fam. ere. (10. 2) ΜΒ'. γ'. 53. Kretschmar σ. 438.

(3) Οὕτω λέγει καὶ τὸ ἀρχαῖον Σχόλ. παρὰ Θεοφ. Β'. κ'. 2. ἔκδ. Reitz σ. 437. Τὸ ἐξαίρετον λεγόμενον, τὸ ἐξωθεν τῆς κληρονομίας ὡς ἐν προσθήκῃ καταλιμπανόμενον τῷ μερικῷ κληρονόμῳ Πρβ. L. 2. pr. de instr. (33. 7) L. 14. de dote prael. (33. 4).

(4) Gajus II. 218. 221. 222. Ulp. XXIV. 41.

τὸ σχῆμα εἶναι ἀδιάφορα (1), κατὰ φυσικὸν λόγον τότε μόνον ὑπάρχει ἐξαίρετον, ὅταν πρὸς κληρονόμον ἀπονέμεται, διότι ἐν πάσῃ ἄλλῃ περιπτώσει ἰσχύουσιν οἱ κοινοὶ περὶ κληροδοτημάτων καὶ ἀποκαταστάσεων κανόνες, περὶ ὧν μέχρι τοῦδε ἐγένετο λόγος.

Ἐπὶ ἐξαίρετου ὁμῶς ἀναφαίνονται ἰδιαιτέρως ἀποτελέσματα, ὧν τὰ κυριώτερα εἶναι :

α'. Ὅτι τὸ ἐξαίρετον ἰσχύει μόνον, ἐφ' ὅσον βαρύνει τοὺς λοιποὺς συγκληρονόμους, ἐνῶ εἶναι ἄχρηστον, ἐφ' ὅσον βαρύνει τὸν κλῆρον τοῦ κληροδοτουμένου, διότι κατὰ τὸ μέρος τοῦτο συμπίπτει ἡ ἰδιότης ὀφειλέτου καὶ δανειστοῦ καὶ ἐπομένως ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι οὐδεὶς ἀφ' ἑαυτοῦ βαρεῖται (*heredi a semet ipso legari non potest*) (2).

β'. Συνέπεια τούτου εἶναι, ὅτι τὸ βαρύνον τὸν κληροδοτούμενον μέρος λαμβάνει κληρονομικῶς δικαίωματι, ἐνῶ τὸ βαρύνον τοὺς λοιποὺς μέρος τοῦ ἐξαίρετου ἔχει ὡς κληροδότημα, μὴ καταλογιζόμενον ἔνεκα τούτου εἰς τὸ φαλιδίδιον τέταρτον (3).

γ'. Ἐὰν εἶναι καθολικὸς κληρονόμος, ὁλόκληρον τὸ ἐξαίρετον εἶναι δι' αὐτὸν ἄχρηστον καὶ διὰ τοῦτο λαμβάνει αὐτὸ ὡς συγκληροδόχος, ὅταν ὑπάρχῃ (4).

δ'. Ὁ τὴν κληρονομίαν ἀποποιούμενος, εἴτε διὰ παραιτήσεως (*repudiatio*), εἴτε διὰ παραλείψεως (*omissio*), εἴτε δι' ἀποχῆς (*abstentio*), λαμβάνει ὁλόκληρον τὸ ἐξαίρετον ὡς ἀπλοῦς κληροδόχος (5). Πλὴν ἂν ὑπὸ τὸν ὅρον ἀποδοχῆς τοῦ κλήρου ἀφίθῃ τὸ κληροδότημα (6).

Κατόπιν γενήσεται λόγος καὶ περὶ ἄλλων ἀποτελεσμάτων, ἃ εἶναι τούτων συνέπεια.

335. Ὅπως ἔχῃσι χώραν τὰ μνησθέντα ἀποτελέσματα καὶ τὰ ἐξ αὐτῶν ἀπορρέοντα, δὲν ἀρκεῖ μόνον, ὅτι καταλιμπάνεται κλη-

(1) L. 21. C. de leg. (6. 37) ΜΔ'. κζ'. 1. L. 1. C. comm. de leg. (6. 43) ΜΔ'. δ'. 46.

(2) L. 18. L. 34. § 11. L. 116. § 1. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 33. 110. L. 18. § 2. de his quae (34. 9).

(3) L. 74. 86. 91. ad L. falc. (35. 2) ΜΔ'. α'. 73. 85. 90.

(4) L. 34. § 11. de leg. (30) ΜΔ'. ια'. 33.

(5) L. 17. § 2. L. 18. 87. 89. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 17. 18. 83. 85. L. 32. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 32.

(6) L. 88. 90. de leg. (30). ΜΔ'. α'. 84. 86. L. 7. si quis omissa (29. 4).

ροδόθημα πρὸς κληρονόμον, ἂν τοῦτο δὲν βαρύνῃ συνόμα καὶ τὸν κληροδοτούμενον.

Ἐντεῦθεν ἐπεται, ὅτι δὲν ὑπάρχει ἐξαίρετον, ὅταν ὑπὲρ τοῦ γεγραμμένου βαρῇται ὁ ὑποκατάστατος (2), ἢ ἀντιστρόφως ὑπὲρ τούτου ὁ γεγραμμένος (2).

Ἐπίσης δὲν ὑπάρχει ἐξαίρετον διὰ τοῦ κληροδοτήματος ὑπὸ τὸν ὅρον, ἐὰν δὲν κληρονομήσῃ ὁ κληροδοτούμενος (si heres non erit) (3).

Φιλονικεῖται, ἐὰν ὑπάρχῃ ἐξαίρετον, ὅταν ἀξιοῦται καθολικὸς ἢ μερικὸς κληρονόμος ν' ἀποκαταστήσῃ τὴν κληρονομίαν εἰς ἄλλον, ὅλην ἢ τὸν κλῆρον αὐτοῦ, ἐξαίρεσει πραγμάτων, ἢ ποσοῦ (excepta, praecepta, retenta certa re, vel quantitate). Καθόσον κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ὁ ἀποκαθιστὼν δὲν παύει θεωρούμενος κληρονόμος, τὸ παρ' αὐτοῦ παρακρατούμενον ὄντως ὀνομάζεται ἐξαίρετον καὶ εἰς τοῦτο ἐστηρίχθη ἡ καταφατικὴ λύσις (4). Ἀλλὰ κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον δὲν λογίζεται πλέον ὁ τοιοῦτος κληρονόμος, ἀλλὰ κληροδόχος, βαρούμενος δὲ εἶναι ὁ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνων (5). Ἐὰν ὅμως ἐπικαλῇται τὸ φαλκίδιον τέταρτον, τότε γίνεται κληρονόμος, καὶ εἰς αὐτὸ καταλογίζεται τὸ ὅλον, δι' ὃν λόγον προηγουμένως ἐμνημονεύσαμεν, διότι τουτέστι τεκμαίρεται, ὅτι ὁ διαθέτης ἀφῆκε τὸ παρακρατούμενον ὡς ἀντάλλαγμα τοῦ κλήρου (6).

Οὕτω διαφέρει τὸ νεώτερον δίκαιον καὶ ὡς πρὸς τὸν ὑπεξούσιον. Αἱ γινῶμαι ἦσαν καὶ παρὰ τοῖς ἀρχαίοις διηρημέναι, ὅτε ἀπὸ

(1) L. de auro (34. 2) ΜΔ'. ιε'. 16. L. 104 § 6. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 99. L. 10. § 2. si quis om. (29. 4).

(2) L. 88. § 4. de leg. (31) ΜΔ'. β'. 84.

(3) L. 11. pr. ad SC. Treb. (36. 1) ΑΕ'. ια'. 11. L. 31. quando dies (36. 2) ΜΔ'. κ'. 28. L. 104. § 6 de leg. (30) ΜΔ'. α'. 90. Buchholz σ. 281. Arndts Comm. XLVII. σ. 30. καὶ 59.

(4) Gajus II. 255. L. 3 § 3. de usur. (22. 1) Sive quod fundum ei tantum praelegaverat L. 125 de leg. (30). Donellus Comm. abs. Cod. ad L. 24. C. fam. etc.

(5) L. 11. § 3. de leg. et fideic. (32) § 9. J. de fid. her. (2. 23) Θεόφ. Β'. κγ'. 9. Grangianus Paradoxa c. 24. Jensius Stricturae ad Pand. σ. 348. Buchholz Praeleg. σ. 109. Neuner inst. ex re certa σ. 94. 107. Vangerow II. § 536. II. Windscheid III. § 652. ὑποσ. 17. § 666. ὑποσ. 7. Kretschmar σ. 7.

(6) Ὁρα § 306. ἐν τέλει.

τοῦ πατρὸς ἢ τοῦ κυρίου ὡς κληρονόμου διετάσσεται κληροδότημα ὑπὲρ τοῦ ὑπεξουσίου, ἢ τοῦ δούλου. Κατὰ μὲν τὸν Σέρβιον Σουλπίκιον ἦτο τὸ κληροδότημα ἐγκυρον, ἂν κατὰ τὸν χρόνον τῆς προχωρήσεως (*dies legati cedens*) ὑπῆρχε λελυμένη ἡ ἐξουσία, ἐνῶ οἱ Προκουλιανοὶ ἐθεώρουν αὐτὸ ἀπολύτως ἄκυρον (1). Μέσση γνῶμην ἐδίδασκον οἱ Σαβινιανοὶ, δεχόμενοι τὸ κληροδότημα δοθέν ὑπὸ ὄρον, ὡς μὴ ἐφαρμοζομένου τότε τοῦ κανόνος τοῦ Κάτωνος περὶ μὴ ἐπιρρώσεως τοῦ ἐν ἀρχῇ ἀκύρου (2). Αὐτὴν τὴν μέσση γνῶμην ἐκύρωσεν ὁ Ἰουστινιανὸς ὡς πρὸς δούλους, δὲν σιωπᾷ δὲ ἀσκόπως περὶ ὑπεξουσίων, διότι ὡς ἀνωτέρω εἴρηται ὁ πατήρ εἰς τὸ ἐξῆς ἀπολαμβάνει μόνην τὴν ἐπικαρπίαν τοῦ κληροδοτήματος, ὅθεν ἡ κυριότης ἀποτελεῖ τέλειον κληροδότημα τοῦ ὑπεξουσίου (3), πλὴν ἂν ἐν ἀποποιήσει τούτου περιέλθῃ καὶ ἡ κυριότης εἰς τὸν πατέρα.

Ἐπὶ ὑποθέσει ὅτι ὁ ὑπεξούσιος, ἢ ὁ δούλος ἐγράφη κληρονόμος, ἀπ' αὐτοῦ δὲ ἐδόθη κληροδότημα εἰς τὸν πατέρα ἢ τὸν κύριον, δὲν εἶναι ἀπ' ἀρχῆς ἄκυρον, ἀλλὰ ματαιοῦται, ἐὰν διὰ τοῦ ὑπεξουσίου ἢ τοῦ δούλου περιέλθῃ ὁ κλῆρος εἰς τὸν πατέρα ἢ τὸν κύριον (4). Ἀπότου ὁ πατήρ ἀπολαμβάνει μόνην τὴν ἐπικαρπίαν, ἔπεται ὅτι ἰσχύει τὸ κληροδότημα, διότι τῆς κληρονομίας ἡ κυριότης δὲν περιέρχεται εἰς αὐτὸν, πλὴν ἂν, ἀποποιουμένου τοῦ ὑπεξουσίου, ἐπιλαμβάνεται ὁ πατήρ.

Ταυτότης προσώπων δὲν ὑπάρχει καὶ ὅταν ὁ κληροδόχος γίνε-
ται κληρονόμος τοῦ κληρονόμου (5).

336. Εἰς τὸν κληρονόμον δύναται ν' ἀπενεμηθῇ κληροδότημα, δι' ὃ οὗτος οὐδόλως βαρεῖται, ἀλλ' οἱ λοιποὶ συγκληρονόμοι. Τινὲς τῶν νεωτέρων ὀνομάζουσι τὸ τοιοῦτο *praelegatum*, τὸ δὲ ἀφ' ὅλης τῆς κληρονομίας *praecipuum* (6). Ἄλλ' ἡ διάφορος αὕτη

(1) Gajus II. § 244. (2) Ulp. XXIV. 23. Ὁρα § 320.

(3) Buchholz Prael. σ. 119. Kretschmar σ. 7. Οἱ Donellus notae ad § 32 J. καὶ Bachofen Pfandr. I. σ. 477. ἐστηρίχθησα ἐπὶ τῆς ἀναλογίας τῶν δούλων, μὴ ἐφαρμοστέας εἰς τὸ ἐξῆς.

(4) Gajus II. 245. § 33. J. de leg. (2. 20). Ἐπειδὴ τότε ἀποσβέννεται, καταλογίζεται εἰς τὸ τέταρτον. L. 25. de leg. (30). Οὕτω ἐξηγεῖται ἄνευ παρεμβλήματος Kretschmar σ. 258.

(5) L. 34. 13. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 33. Buchholz σ. 121. Kretschmar. σ. 254.

(6) Schweppe Rechtsgesch. § 499. Schütze Jahrb. f. Dogm. III σ. 418.

χρήσις τῶν ὅρων δὲν εἶναι ρωμαϊκῇ (1), καθόσον μάλιστα οὐδὲ τὸ οὐσιαστικὸν praelegatum ἀπαντᾷ, ἀλλὰ πάντοτε ἐπιθετικῶς obligatio praelegata, ἢ ἀπαξ, ἢ δις, praelegatio (2) Τὸ σπουδαιότερον εἶναι, ὅτι τὸ ἀπὸ τῶν λοιπῶν κληρονόμων διδόμενον εἰς συγκληρονόμον κληροδοτήμα εἰς τοὺς κοινούς ὑπάγεται κανόνας, μόνον δὲ παρατηρεῖται ἰδικίτερον, ὅτι περὶ αὐτοῦ εἶναι ἐνδεχομένη περὶ διανομῆς κλήρου (3), διό ὠνόμασαν αὐτὸ ἀνώμαλον ἐξαίρετον (praeleg. improprium) (4), ὡς ὁρισμὸν δὲ τοῦ ἐξαίρετου ἐθεώρησαν οἱ πλείστοι, ὅτι βαρύνει καὶ αὐτὸν τὸν κληροδοτούμενον (5).

Κατὰ κανόνα τὸ κληροδοτήμα λογίζεται ἀφ' ὅλων τῶν κληρονόμων καὶ ἀφ' ὅλων τῶν βαθμῶν, ὅταν δὲν ἐξάγεται ἐκ τῶν λέξεων τοῦ διαθέτου τὸ ἐνχρῆτον (6).

337. Ἀλλὰ τὸ κυριώτερον ζήτημα, ὅπερ διαίρει τοὺς νεωτέρους, εἶναι περὶ τῆς καθ'αυτὸ ἐννοίας, ἢ μᾶλλον περὶ τῆς θεωρητικῆς βάσεως τοῦ ἀξιώματος, ὅτι ἀφ' ἑαυτοῦ δὲν δύναται τις νὰ λάβῃ κληροδοτήμα. Κατὰ τινες εἶναι ἐξ ἀρχῆς μὲν ἔγκυρον τὸ κληροδοτήμα, ἀλλ' ἐκ τῶν ὑστέρων ἀτονεῖ, καθ' ὃ μέρος βαρύνεται ὁ κληροδοτούμενος. Ἡ θεωρία αὕτη τῆς ἀποσθέσεως τοῦ ἐγκύρου (Evanescenztheorie) (7) ἔχει πολέμιον αὐτὸν τὸν Παπινιανόν, οὗ ἡ ῥῆσις παρὰ τῶν σπουδαιότερων ὁμολογεῖται ἀσυμβίβαστος (8). Κατ' αὐτὴν ὁ εἰς μέρος γεγραμμένος ἀπεβίωσε μετὰ

(1) L. 32. 92. de leg. (32) L. 78. § 13. ad SC. Treb. (36. 1).

(2) L. 31. § 1. de adim. (34. 4) L. 2. C. de j. dot. (5. 12).

(3) L. 17. § 2. de leg. (50) ΜΔ'. α'. 17. L. 4. pr. fam. ere. (10.2) MB'. γ'. 4.

(4) Buchholz σ. 145, 549, ὅστις παρατηρεῖ καὶ τοῦτο ἴδιον τοῦ ἀνώμαλου ἐξαίρετου, τὴν κατὰ κεφαλὰς ὑπογρέωσιν τῶν κληρονόμων ὅσα § 257.

(5) Rosshirt Verm. I. σ. 255. Pfordten diss. σ. 7. Vangerow II. § 523. Puchta § 526. Keller § 559. Sintenis III. § 260. Windscheid § 627. Kretschmar σ. 1. Μόνος ὁ Arndts Comm. σ. 11, διαστέλλει ἐξαίρετον κατὰ στενοτέραν καὶ κατὰ εὐρυτέραν ἔννοιαν.

(6) L. 98. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 93. L. un. § 8. C. de caduc. (6. 51) ΜΔ'. λ'. Ἐν L. 34. § 1. de leg. (34) ΜΔ'. ε' 34. πρόκειται μάλιστα περὶ διατάξεως ἀφ' ἑαυτοῦ νὰ λάβῃ ὁ κληρονόμος.

(7) Zasius super in'ortialo de leg. I. Pfeiffer Diss. § 6. 12. Pfordten Diss. § 4. Arndts Comm. XLVII. σ. 69. Φιλονεικεῖται, ἂν μεταξὺ τούτων πρέπει νὰ ταχθῇ ὁ Κουϊάκιος, ἢ μεταξὺ τῶν πρεσβυόντων τὴν ἐπομένην θεωρίαν (Comm. ad tit. de leg. I. ad L. 87. καὶ in lb. XVIII. quaest. Papia ad. fr. 87. 90. de leg. I).

(8) Pfordten Diss § 15. Pfeiffer. confitetur se omnem spem abieciisse

τὴν προχώρησιν τοῦ ἐξαίρετου, ἀλλὰ πρὶν ἐπιληφθῇ τῆς κληρονομίας. Ἐπειδὴ ὑπῆρχον ὑποκατάστατοι, εἰς αὐτοὺς μεταβαίνει ὁ κληρὸς τοῦ ἀποθιώσαντος, οὐχὶ δὲ εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, εἰς οὓς μεταβαίνει μόνον τὸ ἰσχυρὸν μέρος τοῦ ἐξαίρετου, ἐνῶ τὰ ἀτονοῦν δὲν μεταβαίνει (1). Ἄν ἦτο ἰσχυρὸν ἀπ' ἀρχῆς ὅλον τὸ ἐξαίρετον, ἐπὶ τοῦ προηγουμένου δὲν ὑπῆρχεν αἰτία ἀποσθέσεως τοῦ μέρους, καθόσον δὲν ἐπελήφθη τῆς κληρονομίας ὁ κληροδοτούμενος.

Ἀσφαλεστέρα ὡς ἐκ τούτου δείκνυται ἡ βᾶσις τῆς ἀντιθέτου θεωρίας περὶ τοῦ ἀπ' ἀρχῆς ἀκύρου τοῦ βαρύνοντος τὸν κληροδοτούμενον μέρους τοῦ ἐξαίρετου. Ἐπειδὴ ὅμως οὗτος ἀποποιούμενος τὸν κληρὸν λαμβάνει διόκληρον τὸ ἐξαίρετον (2), ἐνόμισαν ὅτο τὸ ἀντίθετον τοῦτο ἀποτελεσμα ἐξηγεῖται διὰ τῆς ὑποθέσεως, ὅτι ὑπονοεῖται ὡς σιωπηρὰ αἵρεσις ἢ βούλησις τοῦ διαθέτου, ὅπως λάβῃ τὸ ὅλον ὁ κληροδοτούμενος, ἐὰν δὲν κληρονομήσῃ (si heres non erit). Ὑπάρχει τουτέστι σιωπηρὰ ἐπαναλήψις (re-petitio tacita) τοῦ κληροδοτήματος ὑπὸ τὴν μνησθεῖσαν αἵρεσιν (3). Ἐπὶ τοῦ παραδείγματος ὅμως τοῦ Παπινιανοῦ, ἐπειδὴ ὁ κληροδοτούμενος ἀπεβίωσε πρὶν ἐπιληφθῇ τῆς κληρονομίας, ἦτοι μὴ ἐπιζήσας τὴν πλήρωσιν τῆς αἰρέσεως (si heres non erit), διὰ τοῦτο δὲν ἐπῆλθεν ἡ περίπτωσις τῆς ἐπαναλήψεως καὶ δὲν παραπέμπει τὸ ἄκυρον μέρος τοῦ κληροδοτήματος εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους. Ἀλλ' ἡ ἐξήγησις αὕτη ἀντιμάχεται εἰς ῥητὸν ἀξίωμα, ὅτι αἱ ἐξουσιαστικαὶ καὶ ἀποφατικαὶ αἵρέσεις, ὅα καὶ ἡ τοῦ ἐὰν δὲν γίνῃ κληρονόμος, λογιζονται πεπληρωμέναι διὰ τοῦ θανάτου τοῦ παραλείψαντος τὸ ἀπαγορευόμενον (4), ἔρα

de apta legis 75. interpretatione. Idem fateor et ipse. Καὶ ὁ Arndts Comm. XLVII σ. 124. δίδει ἐξήγησιν, ἣν ὁμολογεῖ μὴ ἀρκοῦσαν, nicht vollkommen befriedigend.

(1) L. 75. § 1. de leg. (31). Ὁ Serafini Archiv. giurid. 1871. σ. 182. φθάνει εἰς ἐναντίον συμπέρασμα παρερμηνεύων τὴν λέξιν constituerunt. Arndts Comm. XLVII. ἐν προλόγῳ τοῦ β'. μέρους. Kretschmar σ. 50.

(2) L. 17. § 2. L. 18. 91. §. de leg. (30).

(3) L. 19. pr. L. 88. αὐτ. Ἐκ τῶν γλωσσογράφων Albericus de Rosate, Bartolus, Baldus, Jason, Bart. Salicetus. P. de Castro. Κατόπιν Donellus Comm. VIII. c. 7. Vangerow II. § 523.

(4) L. 31. quando dies (36. 2) L. 104. § 6. de leg. (30) Buchholz σ. 173. Kretschmar σ. 53.

ἔπρεπε νὰ παραπεμπεται τὸ ἄκυρον μέρος ὡς πληρωθείσης τῆς αἰρέσεως. Πρὸς διόρθωσιν τῆς χασμωδίας ταύτης προσέθηκαν, ὅτι δὲν τεκμαίρεται σιωπηρὰ ἐπανάληψις ὑπὸ τὸν ὅρον, ἐὰν ἐξ αὐτῆς ὠφελῶνται μόνοι οἱ κληρονόμοι τοῦ κληροδοτηθέντος, περὶ ὧν οὐδὲν ἔσκέφθη ὁ διαθέτης (1). 'Αλλ' οὐδὲν τοιοῦτο μαρτυρεῖται. Τὸνναντίον τὴν σιωπηρὰν ἐπανάληψιν ἐπὶ ἀποκαταστάσεων, κατὰ πρῶτον παρὰ Σεβήρου δι' ἀντιγραφῆς κυρωθεῖσαν, ὡς ῥητῶς μαρτυρεῖται, ἤγνοε ὁ 'Ιουλιανὸς (2), ὅστις ἐντούτοις ἀπέδιδεν δλόκληρον τὸ ἐξαίρετον εἰς τὸν παραιτούμενον τοῦ κλήρου (3), ἅρα κατ' ἄλλον εἰρμὸν νομικῆς κατασκευῆς. Πλὴν τοῦτο καθίσταται ὅλως ἀπίθανον, πῶς κατ' ἄλλας περιπτώσεις γίνεται λόγος περὶ εἰκαζομένης ἐπαναλήψεως (4), οὐδέποτε ὅμως πρὸς ἐξήγησιν, διατὶ λαμβάνει ὁ παραιτούμενος δλόκληρον τὸ ἐξαίρετον.

Τελευταῖον εἵναι καὶ τοῦτο ἀξιοσημείωτον, ὅτι πρὸς διόρθωσιν ἀκυρότητος κληροδοτήματος (*inutiliter datum*) κατὰ Παπινιανὸν ἀπικτεῖται ῥητὴ ἡ ἐπαναλήψις (5).

Ἐν τῇ ἀμνηχανῇ καταλλήλου λύσεως κατέφυγονεῖς τὴν ἀπλουστεῖαν ἐξήγησιν, ὅτι ὑπάρχει μὲν ἀκυρότης, ἀλλ' ἐξ ἐπιεικείας διδεται δλόκληρον τὸ ἐξαίρετον εἰς τὸν κληροδοτούμενον, παραιτούμενον τῆς κληρονομίας, διότι τοῦτο εἵναι συμφωνότερον πρὸς τὴν γνώμην τοῦ διαθέτου (6).

Οὐδὲν ὑπάρχει τὸ μὴ ἐξηγούμενον διὰ τῆς ἐπιεικείας, ἀλλ' οὐδὲν μένει βέβαιον καὶ ἀσφαλές, ἔταν ἅπαξ γίνῃ δεκτὴ ἀνακολουθία, οἶαν οὐδὲν φαίνονται οἱ ἀρχαῖοι νομοδιδάσκαλοι ὁμολογοῦντες, ἀλλ' ὡς συνεπῶς συλλογίζόμενοι ἀποφαίνονται.

338. Τὴν ἀρχὴν τῆς ἀκυρότητος τηροῦντες ὡς βάσιν, πρόκειται νὰ ἐξηγήσωμεν, διατὶ εἵναι καθολοκληρίαν ἔγκυρον τὸ ἐξαίρετον, ὅταν ὁ κληροδοτούμενος δὲν εἵναι κληρονόμος. Ἐὰν ἀναλύσωμεν εἰς ὅλα αὐτοῦ τὰ στοιχεῖα τὸ γεγονός, ἔχομεν τὸ αὐτὸ κληροδοτήμα ὑπὸ δύο ὅρους διαδοχικῶς, τὸν μὲν, ἐὰν ὁ κληροδοτούμενος

(1) Windscheid III. § 627. ὑποσ. 5.

(2) L. 61. § 1. de leg. (31).

(3) L. 18. de leg. (30).

(4) L. 77. de condit. et dem. (35. 1) L. 18. pr. de cond. inst. (28. 7)

L. 56. de fideic. lib. (40. 5).

(5) L. 19. de leg. (30).

(6) L. 32 de leg. (32) Buchholz Praeleg. σ. 187.

εἶναι κληρονόμος, τὸν δὲ ἐναντίον, ἐὰν δὲν εἶναι κληρονόμος. Ὅπως ἐπέλθῃ ἡ περίπτωση τοῦ δευτέρου ὅρου, πρέπει νὰ παρέλθῃ ἡ τοῦ πρώτου, καὶ ἐν τούτῳ κεῖται τὸ πρόβλημα. Ὅταν ἔχωμεν ἀπλῶς καὶ μόνον τὸν ὅρον, ἐὰν τις δὲν κληρονομήσῃ (*si heres non erit*), πρὶν τοῦ θανάτου δὲν λογίζεται πληρωθεῖς, διότι μέχρι τελευταίας ἀναπνοῆς ἐνδέχεται νὰ δηλωθῇ ἡ ἀποδοχὴ τῆς κληρονομίας (1).

Ἐπὶ ἐξαίρετον ὅμως δὲν ὑπάρχει ἀπλῆ καὶ μόνη ἡ ἀρνητικὴ αἴρεσις, ἐὰν δὲν γίνῃ τις κληρονόμος, διότι πρέπει προηγουμένως νὰ ἐκλείψῃ ἡ ἐτέρα, ἐὰν γίνῃ κληρονόμος, ὅτε κατὰ μέρος τὸ ἐξαίρετον εἶναι ἄκυρον.

Τὸ ἐὰν γίνῃ τις κληρονόμος, πρὸ τοῦ θανάτου δὲν δύναται νὰ βεβαιωθῇ, ὅτι ἐματαιώθῃ, ὅπως ὁ ὅρος ἐὰν δώσῃ δέκα, διότι μέχρι τελευταίας ἀναπνοῆς ἐπιδέχεται πλήρωσιν (2). Ἄν ὅμως δέον νὰ παρέλθῃ ἡ ζωὴ, ὅπως βεβαιωθῇ, ὅτι ἐξέλιπεν ἡ αἴρεσις, ἐὰν γίνῃ τις κληρονόμος, δὲν ὑπολείπεται πλέον καιρὸς διὰ τὴν ἐναντίαν αἴρεσιν, ἐὰν δὲν γίνῃ κληρονόμος, διότι δὲν ἐπιζῇ, ὅπως ἀπολαύσῃ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς πληρώσεως αὐτῆς.

Ἐκ τῆς ἀλληλουχίας ταύτης ἐξηγεῖται, διατί, ἐὰν ὁ κληροδοτούμενος παραιτηθῇ τῆς κληρονομίας, ἔστω καὶ διὰ παραλείψεως, παραπέμπει εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ ἀκέραιον τὸ ἐξαίρετον (3), ὡς πληρωθέντος ἔτι ζῶντος αὐτοῦ τοῦ ὅρου, ὅτι δὲν ἐγίνε κληρονόμος, ἐνῷ ὁ ἀποθιώσας πρὸ τῆς καταδοχῆς τῆς κληρονομίας δὲν παραπέμπει τὸ ἄκυρον μέρος (4), διότι ἐνόσω ἐζῆ δὲν ἐξέλιπεν ὁ ὅρος, ἐὰν κληρονομήσῃ (5).

(1) L. 31. quando dies (36. 2). Ἐν ΜΔ'. γ'. 28. ὁ Τιπούκειτος, συγχύσας τὸ ζήτημα, καταλήγει εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι εἰς τοὺς συγκληρονόμους παραπέμπεται τὸ καταπίστευμα, ἐνῷ πρόκειται περὶ τῶν ἰδίων κληρονόμων, ὡς πληρωθείσης διὰ τοῦ θανάτου τῆς αἰρέσεως, ὅτι ἔν ἐγίνε κληρονόμος. L. 104. § 6. de leg. (30) Arndts Comm. XLII. σ. 96. παρ' οὗ ἀνασχευάζεται ὁ Vangerow II. § 523.

(2) L. 28. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. ιβ'. 28. Vangerow II. § 431. Arndts Comm. σ. 94. Buchholz σ. 173. Kretschmar σ. 288.

(3) L. 32. de leg. (32) Kretschmar σ. 41.

(4) Αὐτόθι σ. 285. καὶ ἐπ. Ἐπειδὴ ὁ ὅρος, ἐὰν θέλῃ τις νὰ κληρονομήσῃ πρὸ τοῦ θανάτου δὲν ματαιοῦται, διαρκούσης τῆς ζωῆς δὲν πληροῦται ὁ ἐναντίος, ἐὰν δὲν θέλῃ, διὸ ἡ ὑπ' αὐτὸν ἀποκλήρωσις, συμπίπτουσα μετὰ θάνατον, εἶναι παράλογος καὶ μὴ οὐσα L. 86. pr. de hered. inst. (28. 5) L. 4. § 2. αὐτ. L. 29. § 10. de lib. et post. (28. 2).

339. Τὸ ἐξαίρετον συνιστᾶται διὰ πάσης διαθήκης καὶ αὐτῆς τῆς στρατιωτικῆς (1).

Εἶδομεν ὅτι κατὰ Ἰουστινιανὸν ὑπάρχει ἰδιαίτερα διαθήκη τῶν γονέων ὑπὲρ τῶν οἰκείων τέκνων (§ 181), καθ' ἣν μάλιστα οἱ γονεῖς δύνανται νὰ γράψωσι τὰ τέκνα ἀπὸ ῥητῶν πραγμάτων (2), ὥστε καὶ διὰ τοιαύτης διαθήκης συνιστᾶται ἐξαίρετον (3).

Κατὰ τὸ ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ἐξαίρετον δύναται νὰ διαταχθῇ διὰ κωδικέλλου (4), καὶ μάλιστα εἴτε ἐξ ἀδιαθέτου (5), εἴτε ἐκ διαθήκης (6), εἴτε πρὸ αὐτῆς συνετάχθῃ ὁ κωδικέλλος (7), εἴτε μετ' αὐτήν (8).

Φιλονικεῖται, ἂν διὰ τῆς νεμῆσεως τῆς περιουσίας (divisio bonorum) συνιστᾶται ἐξαίρετον, καὶ πότε.

Εἶδομεν, ὅτι πρὸ Ἰουστινιανοῦ αἱ νεμῆσεις ἡδύναντο τὰ γίνωσι διὰ παντός τρόπον, καθ' ὃν δικτάσσεται κληροδότημα, ἢ ἀποκατάστασις, ἥτοι διὰ διαθήκης, ἢ κωδικέλλου, καὶ ὅτι μέχρι Θεοδοσίου Β' οἱ κωδικέλλοι ἐγίνοντο διὰ παντός ἐγγράφου, ἀλλ' ὅτι αἱ πρὸς τὰ ἴδια τέκνα νεμῆσεις ἴσχυον καὶ προφορικῶς (9).

Ἐνῶ κατὰ Κωνσταντῖνον καὶ ἡ ἀτελής τοῦ πατρὸς διαθήκη ἰσχύει ὡς κωδικέλλος (10), κατὰ Θεοδόσιον Β' οἱ κωδικέλλοι ὑπεβλήθησαν εἰς τύπους (11), ὁ δὲ Ἰουστινιανὸς ἰδιαίτερον ἐτή-

(1) L. 17. pr. de test. milit. (29 1) ΔΕ'. κα'. 13. "Ορα § 214.

(2) Νεαρά 107. κεφ. α'. Εἰ δὲ καὶ βούλοιτο . . . ἢ τισι πράγμασι ῥητοῖς πάσας ἢ τινας τῶν ἐνστάσεων περιστῆσαι κτλ. Νεαρά 115. κεφ. ε'. Πλὴν ὅταν ἡ διαθήκη φέρῃ, ὅτι πρέπει τὸ τέκνον νὰ ἐπαρκεσθῇ εἰς ῥητὰ πράγματα ἂντι ἐγκαταστάσεως, ὅτε δὲν ὑπάρχει ἐγκατάστασις κληρονομίου. "Ορα § 214.

(3) Buchholz σ. 231.

(4) L. 15. de his. quae (34. 5) ΔΕ'. μβ'. 15.

(5) L. 77. § 26. de leg. (31) ΜΔ'. β'. 73.

(6) L. 39 § 5. fam. ere. (10. 2) ΜΒ'. γ'. 38. Σχόλ.

(7) L. 89. pr. de leg. (31) ΜΔ'. β'. 85.

(8) L. 2. C. de codic. (6. 36) Λς'. α'. 20. L. 41. § 2. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 40. L. 89. pr. de leg. (31) ΜΔ'. β'. 85. L. 6. § 2. de j. codic. (29. 7) Λς'. α'. 7.

(9) "Ορα § 181. 215. Δὲν στηρίζεται ἡ δόξα τοῦ Mühlenbruch Comm XLII. σ. 164 καὶ Buchholz Praeleg. σ. 237, ὅτι καὶ ὑπὲρ ἐξωτερικῶν ἴσχυον ἄγραφοι κωδικέλλοι, ἐνῶ μαρτυρεῖται μόνον περὶ οἰκείων τέκνων.

(10) L. 26. C. fam. ere. (3. 36).

(11) L. 8. § 3. C. de codic. (6. 36) Λς'. α'. 24. Ἀρμεν. Ε'. ζ'. 5. "Ορα § 274.

ρητε τύπον τῶν πρὸς τὰ τέκνα νεμήσεων, συνιστάμενον εἰς ἀπλοῦν ἔγγραφον, φέρον τὴν ὑπογραφὴν τῶν γονέων ἢ τῶν τέκνων (1). "Ανευ τῶν τύπων τούτων τῆς διαθήκης ἢ τοῦ κωδικέλλου ὡς πρὸς ἐξωτικούς, ἢ τοῦ ὡς πρὸς τὰ οἰκεῖα τέκνα παρὰ τοῦ Ἰουστινιανοῦ διαταχθέντος, πᾶσα νέμησις οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα (2).

"Όταν ὁμως οἱ τύποι οὗτοι τηρηθῶσιν, ἡ νέμησις ἰσχύει ὡς ἀπονομή ἐξαίρέτου, εἴκαι δὲν ἐγινε χρῆσις παρὰ τοῦ διαθέτου ἐκφράσεως τοιοῦτον ἐμφαινούσης σκοπὸν (3), οὐδὲ ὑπάρχει ἄλλος τρόπος πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς διατάξεως τοῦ διαθέτου, εἰμὴ ἐφαρμοζομένων ἐπὶ τῆς νεμήσεως τῶν ἀρχῶν τοῦ ἐξαίρέτου (4), καθόσον ἡ νέμησις δὲν ἀποτελεῖ ἐπαγωγὴν (delatio), ὑπάρχουσιν ἤδη ἄλλοθεν, ἀλλ' ἀπόδοσιν ὠρισμένων πραγμάτων εἰς τὸν ἀνεξαρτήτως τῆς νεμήσεως εἰς τὴν κληρονομίαν καλούμενον. Περὶ διαφαιρᾶς νεμήσεως καὶ ἀποκαταστάσεως οὐδὲν μαρτυρεῖται (5).

Ἡ σπουδαιότερα ἀπόδειξις τῆς ἡμετέρας ἐκδοχῆς εἶναι, ὅτι ὅπως ἐπὶ ἐξαίρέτου, οὕτω καὶ ἐπὶ νεμήσεως χωρεῖ ἡ περὶ διανομῆς κλήρου (6), ὃ δὲ φιλκιδίος ἐφαρμόζεται ἐπὶ τε τῆς πρὸς ἐξωτικούς νεμήσεως (7), καὶ ἐπὶ τῆς πρὸς οἰκεῖα τέκνα (8), ἐὰν δὲ τ' ἀπονεμηθέντα ὑπόκηνται εἰς βάρη, ταῦτα διὰ τῆς περὶ διανομῆς ἐπιβάλλονται εἰς ἅπασαν τὴν κληρονομίαν (9).

(1) Νεαρά 18. κεφ. ζ'. Νεαρά 107, κεφ. γ'. "Όρα § 181.

(2) Neuner inst. hered. σ. 191.

(3) Δὲν ἐξάγεται ῥητὴ ἔκφρασις ἐκ L. 23. de adim. (34. 4) L. 77. § 8. de leg. (31) L. 15. de his quae (34. 9) ὡς φρονεῖ ὁ Buchholz σ. 240. ὅρα Neuner σ. 175. Cujac. Not. ad L. 15. de his quae. Pothier Pand. lib. X. tit. 2. nro 54. Thibaut Pand. § 864. Bachofen Pfandr. I. σ. 129.

(4) Ὁ Mühlenbruch XLII σ. 240. ἐνόμισεν, ὅτι ἡ πρὸς τὰ οἰκεῖα τέκνα ἀποτελεῖ praeceptum, οὐχὶ δὲ praelegatum, ὡς ἂν μὴ ἐδῆλουν ἀμφότερα ἐξαίρετον.

(5) Ὁ Mühlenbruch αὐτ. ἐστήριξε τὸ ἐναντίον ἐπὶ L. 77. § 8. de leg. (31). ἔνθα ὁμως ἀντιτάσσεται ἡ πρὸς ἓνα υἱὸν ἀποκατάστασις εἰς τὴν πρὸς ὅλους νέμησιν, καλουμένην partes praelegatae.

(6) L. 16. 21. 26. C. fam. ere. (3. 36) MB'. γ'. 72. 76.

(7) L. 20. § 5. fam. ere. (10. 2) L. 10. C. fam. ere. (3. 36) MB'. γ'. 20. 66. L. 15. de his quae (34. 9) Ξ'. μβ'. 15.

(8) Τὸ ἐναντίον ἰσχυρίσθη Mühlenbruch αὐτ. L. 21. c. fam. ere. (3. 36) MB'. γ'. 72.

(9) Ἐν L. 39. § 5. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 38. τοιαύτη ὑποτίθεται λύσις, ὡς ἐξαιρουμένης τῆς περιπτώσεως, ὅτι συναίνει τοῦ λαμβάνοντος ἐπεδλήθησαν τὰ βάρη Neuner σ. 177.

Καὶ τοῦτο σημειωτέον, ὅτι, ὅσῳκις ἡ περιουσία διανέμεται ἐν εἵδει κληροδοτημάτων, εἴκαι συνισταμένη εἰς μόνας ἀπαιτήσεις, χωρεῖ ἡ περὶ διανομῆς κλήρου λόγῳ τῶν ἐξαιρέτων τούτων (1), ἐνῷ ὅταν ἄλλως κληρονόμοι δικνέμονται τὴν περιουσίαν, συγκειμένην ἐκ μόνων ἀπαιτήσεων, δὲν χωρεῖ (2).

340. Ἰδιαίτερά συνέπεια τοῦ ἐξαιρέτου καταφαίνεται, ὅταν συνάμα εἰς πλείονας ἀπονέμεται. Ὅταν εἰς δύο ἢ πλείονας κληροδοτῇται τὸ αὐτὸ πρᾶγμα, ὃ δὲ διαθέτης οὐδὲν ὥρισε περὶ διανομῆς, ἴση ἔπεται μετοχή (3). Ἀλλὰ τὸ ἐξαιρέτον, ὡς ἐν μέρει ἀπ' αὐτοῦ τοῦ κληροδοτουμένου διδόμενον, εἶναι κατὰ τὸ μέρος τοῦτο ἄκυρον, ὅθεν ἐρωτᾶται, τί γίνεται τὸ ἄκυρον μέρος. Οἱ μὲν ἐπικαλούμενοι τὰς ῥήσεις περὶ τῆς ἐξίσου διανομῆς κατὰ κεφαλὰς, οἷα ποτ' ἂν ἡ κληρονομικὴ ἐκαστοῦ μοῖρα (4), κατεγιναν νὰ δειξωσιν, ὅτι αὕτη εἶναι ἀποκλειστικῶς ἡ κατ' Ἰουστινιανὸν κρατήσασα ἀρχὴ (5), οἱ δὲ προσέχοντες μάλλον εἰς ἐναντίας ῥήσεις (6), διδάσκουσιν ὅτι οἱ κληροδοτηθέντες δὲν λαμβάνουσι τὸ ἀπὸ τῆς κληρονομικῆς αὐτῶν μοίρας τοῦ ἐξαιρέτου, ὅπερ προσαυξάνει εἰς τοὺς συγκληροδόχους, ἀλλὰ κατὰ τεχνικὸν ὑπολογισμὸν, οἷον ὃ διαθέτης οὐδέποτε οὐδὲ νὰ μαντεύσῃ ἡδύνατο (7). Συμβιβάζοντες τὰς ἀντινομίας τινὲς μέσην ἐδοκίμασαν γνώμην, παραδεχόμενοι ὡς κανόνα μὲν τὴν ἰσότητά, κατ' ἐξάίρεσιν δὲ ἄλλην βᾶσιν διανομῆς (8). Ὁ εἰς στενότερα ὅρια περιστείλας τὰς ἐξαιρέσεις ταύτας, δύο μόνως παρεδέχθη, ὅταν συγκληροδόχος εἶναι μὴ κληρονόμος (ἐξωτικὸς) (9), καὶ ὅταν δύο μόνον ὑπάρχωσι κληρονόμοι,

(1) L. 4. pr. fam. etc. (10. 2) MB'. γ'. 4.

(2) L. 25. § 1. αὐτ.

(3) L. 19. § 2. L. 33. de leg. (30) MA'. α'. 19.

(4) L. 67. § 1. de leg. (30) L. 78 § 13. ad SG. Treb. (36. 1) L. 2. de instr. (33. 7).

(5) Claussen jur. Zeitschr. Kiel. 1845. σ. 186.

(6) L. 34. § 12. L. 116. § 1. de leg. (30).

(7) Pfeiffer. Diss. § 9. 11. Gans Erbr. II. 112. Nettelblatt Praeleg. σ. 60. Vangerow II. § 523. Arch. f. civ. Pr. XXXV. σ. 260. καὶ ἐπ. Περὶ τῆς ἀριθμητικῆς ἀναλογίας δὲν συμφωνοῦσιν. Ὁ συστηματικώτερος εἶναι ὁ τελευταῖος.

(8) Wenig. Lehrb. V. § 70. Merlin Répert. Prélegs. § 1. III.

(9) L. 116. § 1. de leg. (30) MA'. α'. 110.

εἰς οὓς συνάμα ἀπονέμεται κληροδότημα (1). Ἄλλ' ἐνόσω δὲν καταφαίνεται ὁ λόγος τῶν ἐξαίρεσεων, αὐταὶ ταραττοῦσι τὴν ἐπιστήμην ὡς ἀνακολουθία ἀνεξήγητος. Διὰ τοῦτο ὡς ὑπερτέρα ἀρχὴ προτείνεται ἡ βούλησις τοῦ διαθέτου, διατάξαντος τὸ κοινὸν εἰς πλείονας κληροδότημα, ἐξ οὗ εἰκάζεται, ὅτι ἐσκοπεῖ ἴσην διανομήν, ἐνόσω δὲν καταδείκνυται ἐναντίᾳ διάνοιᾳ (2). Ἡ βᾶσις τῆς θεωρίας ταύτης εἶναι ἡ ὀρθότερα, ἀλλ' ὅπως μὴ ὑπάρχη ἁριστία, προσθετέον ὅτι κατὰ τὴν ἀκριβεστέραν ἐξέτασιν τῶν μαρτυριῶν προσαύξησις εἶναι δεκτὴ μόνον, ὡς αἰεὶ συγκληροδόχος εἶναι μὴ κληρονόμος (3), οὐδέποτε δὲ ὅταν συγκληροδόχος εἶναι πάλιν κληρονόμος, διὰ τὸν ἀπλούστατον λόγον, ὅτι ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἐκατέρωθεν ὑπάρχει ἀκρότης, ἅρα ἐν ἴσῃ αἰτίᾳ διὰ μόνης τῆς ἐξίσου διανομῆς πληροῦται ἡ βούλησις τοῦ διαθέτου, ὁ δὲ δικαστὴς οὐδὲν πράττει ἀθυρίετον. Τὸ ἰδιαίτερον ὅμως φαινόμενον, ὅταν δύο μόνον ὑπάρχωσι συγκληρονόμοι καὶ συγκληροδόχοι, ὅτε κατ' ἀντίστροφον λόγον τοῦ κλήρου αὐτῶν διανεμόνται τὸ κληροδότημα (4), δὲν παριστάνει προσαύξησιν, ἀλλ' ἄλλην ἔχει αἰτίαν, οἱ δὲ ἐπεκτείνοντες τὸν τρόπον τοῦτον διανομῆς εἰς ὅλας τὰς περιστάσεις κοινοῦ κληροδοτήματος μετέβαλλον τὴν νομικὴν ἐπιστήμην εἰς σύστημα λογαριθμῶν (5).

Καὶ πάλιν κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον, ὅτε τὸ πᾶν ἦσαν τυπικά ῥήματα, ἐπὶ συγκληροδόχων μὴ συγκληρονόμων ἴσχυεν ἡ προσαύξησις μόνον κατὰ τὸ ἐκδικητικὸν σχῆμα (per vindicationem), ἴσως δὲ καὶ κατὰ τὸ σχῆμα προεξαίρετου (per praeceptionem) (6), οὐχὶ κατὰ τὸ καταδικαστικόν (per damnationem) καὶ κατὰ τὴν ἀποκατάστασιν (7).

Ὅπως τὸ ἄκυρον μέρος τοῦ ἐξαίρετου, ὡς ἐκ τοῦ ἀξιώματος, ὅτι «τῶ κληρονομίῳ ἡγαγεῖσθαι ἂν' ἐαυτοῦ οὐ δυνατόν», προσ-

(1) L. 31. § 12. αὐτ. Buchholz Prael. σ. 426. καὶ ἐπ.

(2) Windscheid III. § 627. § 4. Arndts Comm. XLVII. σ. 126. καὶ ἐπ.

(3) L. 116. § 1. de leg. (30).

(4) L. 34. § 12. αὐτ.

(5) Kretschmar Prael. σ. 164. καὶ ἐπ. Ἀπλῶς ἀποκρούουσι τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ πολυπλόκου ὑπολογισμοῦ Holzschuher Theorie u. Casuistik II. σ. 1040. Vering Erlr. σ. 685. ὡς π. 1. Arndts Comm. XLVIII. σ. 170.

(6) Gajus II. 223. L. 7. C. de leg. (6. 37).

(7) Arndts. Comm. XLVII. σ. 127. καὶ ἐπ. Kretschmar σ. 167.

κτηθῇ εἰς τὸν ἕτερον συγκληροδόχον, πρέπει αὐτός νὰ μὴ ὑπόκη-
ται εἰς τὸ αὐτὸ τῆς ἀκυρότητος πάθος, τούτεστι νὰ μὴ εἶναι συγ-
κληρονόμος.

Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται, διὰ τὴν τὸ κληροδοτηθὲν συνάμα εἰς κα-
θολικὸν κληρονόμον καὶ εἰς ἕτερόν τινα, περιέρχεται εἰς τοῦτον
καθολοκληρίαν, διότι ἐκεῖνος ἀφ' ἑαυτοῦ οὐδὲν λαμβάνει, οὐδεὶς
δὲ ὑπάρχει ἄλλος συγκληρονόμος, παρ' οὗ ν' ἀπαιτήσῃ (1).
Ἰπότες, ὅτι δύο ὑπάρχουσι κληρονόμοι, ἐνῷ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα
ἐκληροδοτήθη εἰς τὸν ἕτερον αὐτῶν καὶ συνάμα εἰς δύο μὴ κλη-
ρονόμους, ἐπειδὴ ὁ κληροδοτούμενος κληρονόμος χρεώσται τὸ
ἡμισυ, ἐξ αὐτοῦ οὐδὲν λαμβάνει, ἐκ δὲ τοῦ ἑτέρου ἡμίσεως, τοῦ
παρεχομένου παρὰ τοῦ ἑτέρου συγκληρονόμου, λαμβάνει μόνον
τὸ τρίτον, ἅρα τοῦ ὅλου τὸ ἕκτον, ἐνῷ ἕκαστος τῶν δύο συγκλη-
ροδόχων λαμβάνει τὸ $\frac{1}{6} + \frac{1}{6}$ ἥτοι ἡμεῖς $\frac{5}{12}$ (2).

Τοῦναντίον, ἅμα συγκληροδόχος ὑπάρχει πάλιν συγκληρονό-
μος, μόνη μνημονεύεται ἡ ἐξίσου διανομή (3). Βεβαίως δὲν δυ-
νᾷμεθα νὰ ὑποθέσωμεν ὅλων τῶν κληρονόμων ἴσους τοὺς κλήρους,
διότι τότε δὲν ὑπάρχει ζήτημα, ἅρα πρόκειται περὶ ἀνίσων.

Οἱ ἀρνούμενοι τὴν βᾶσιν τῆς ἴσης διανομῆς περιπίπτουσιν εἰς
περιπλοκωτάτους ὑπολογισμούς, ὧν ἀξιοθαύμαστος εἶναι μόνη ἡ
ὑπομονή (4). Τοῦτο μόνον παρέπεται ἐκ τοῦ ἀξιώματος, ὅτι τῷ
κληρονόμῳ ληγατέεσθαι ἀφ' ἑαυτοῦ οὐ δυνατόν, ὅτι ἕκαστος λαμ-
βάνει μὲν τὸ ἴσον, ἀλλ' ὅτι ἀφ' ἑαυτοῦ εἰς τοῦτο συνεισφέρει
καταλογίζει εἰς τὴν κληρονομικὴν μοῖραν, ὅτι δὲ ἀπὸ τῶν λοιπῶν
πηγάζει, ἀποτελεῖ κληροδότημα, μὴ καταλογιζόμενον εἰς τὸ φαλ-
κίδιον τέταρτον, ὡς μετ' ὀλίγον ρηθήσεται. Τὰς διαφορουμένας ῥή-
σεις ἕκαστος ἐξηγεῖ κατὰ τὸ οἰκεῖον σύστημα (5). Σημειωτέον

(1) L. 34. § 11. de leg. (30).

(2) L. 116. § 4. de leg. (30).

(3) L. 67. § 1. L. 104. § 5. αὐτ. ΜΔ'. α'. 63. 99. L. 34. § 4.
de usufr. leg. (33. 2). Περὶ τῆς ὀρθοτέρας ἐρμηνείας Arndts Comm.
XLVII. 129. 131. 136. 161. 163. L. 7. de usufr. (7. 2) Iç'. 6'.
7. Buchholz σ. 386. Vangerow II. § 523. 33.

(4) Donellus Comm. VIII. 21. § 12. Rosshirt Verm. I. σ. 275.
Schneider Anwachs. σ. 87. Merlin Rép. Prélegs. Κατὰ Vanger.
II. § 523. λαμβάνει ἕκαστος μόνον ὅσον δὲν πηγάζει ἀφ' ἑαυτοῦ ὡς κλη-
ρονόμου.

(5) L. 2. pr. de inst. (33. 7) L. 78. § 13. ad SC. Treb. (36. 4).

ὅμως, ὅτι δὲν ἀποκλείεται ἄνισος διανομή, ὅταν ἐξάγεται ἡ ἐναντία τοῦ διαθέτου βούλησις, περὶ ἧς κυρίως πρόκειται ἐν ταῖς διφρουμέναις ῥήσεσιν.

Ἐπὶ τῇ βάζει ταύτῃ ἐρμηνείας τῆς βουλήσεως τοῦ διαθέτου στηρίζεται ἡ μόνη ἐξαιρετικὴ λύσις, περὶ μὴ ἴσης διανομῆς μεταξὺ συγκληρονόμων καὶ συνάμα συγκληροδόχων, ὅταν δύο μόνοι ὑπάρχωσιν οὗτοι εἰς ἀνίσους κλήρους γεγραμμένοι, εἴον ὁ μὲν εἰς τὸ $\frac{1}{12}$, ὁ δὲ εἰς τὰ $\frac{11}{12}$, εἰς αὐτοὺς δὲ ἐκληροδοτήθη τὸ αὐτὸ πᾶν. Ὁ μὲν εἰς τὸ $\frac{1}{12}$ δὲν λαμβάνει τὸ ἀφ' ἐαυτοῦ μέρος τοῦ κληροδοτήματος, ἦτοι τὸ $\frac{1}{12}$ ὅπερ ἐπομένως λαμβάνει ὁ ἕτερος, ὁ εἰς τὰ $\frac{11}{12}$ γεγραμμένος, εἰς ὃν οὐδὲν ἀρμόζει, ἐξ ὧσιν οὗτος παρέχει, ὥστε ὁ εἰς $\frac{1}{12}$ λαμβάνει τὰ $\frac{11}{12}$ (1). Ὡς ἐκ τῆς ἀνισότητος τῶν κλήρων αὕτη φαίνεται ἡ φυσικωτέρα ἐρμηνεία τῆς βουλῆσεως τοῦ διαθέτου.

Τὴν προσάξισιν μεταξὺ συγκληρονόμων ἐπὶ τοῦ κοινοῦ κληροδοτήματος, ὅσον ἔσθ' ἀλλήλους, διαρρηθὴν ἀρνεῖται ἀρχαιοτέρα ῥήσις ἐπὶ διεκδικητικοῦ κληροδοτήματος (2), καθ' ὃ ἰδίως ἐχώρει προσάξεις, ἐνῶ ἐπὶ καταδικαστικοῦ τοιαύτη δὲν εἶχε χώραν, ὡς μὴ ἐπάγοντος συνδρομὴν εἰς τὸ αὐτὸ (*partes concursu fieri*) (3), ἀλλ' ἐξ ἀρχῆς ἀπονέμοντος διαιρετὸν μέρος (*damnatio ab initio partes facit*) (4).

341. Ἡ ἰδιότης τοῦ ἐξαίρετου κατὰφαίνεται ἐναργέστερον ὡς ἐκ τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ Φαλκιδίου νόμου. Ἄν τὸ ἐξαίρετον εἴναι καθολοκληρίαν κληροδοτήμα πρὸς κληρονόμον, δὲν καταλογίζεται εἰς τὸ ἀμείωτον τέταρτον, ὅπως τὰ λοιπὰ πρὸς αὐτὸν κληροδοτήματα. Διότι ὅμως τὸ ἀφ' ἐαυτοῦ μέρος τοῦ κληροδοτήμα-

Ἐν ἀμφοτέραις ἐν τούτοις γίνεται λόγος περὶ ἴσης διανομῆς. Vangerow II. § 523. Buchholz Prael. σ. 377. Arndts Comm. XLVII. σ. 146. Kretschmar. σ. 176.

(1) L. 31. § 12. de leg. (30) Ἐν ΜΔ'. α'. 33. ἐκ παρανοήσεως ἀνεστράφη ἡ ἀναλογία, ὅπερ ἐπὶ οὐδεμιᾷ στηρίζεται ἀρχῆς. Τὴν τοῦ Leunelavii Not. II. 68. διόρθωσιν τοῦ λατινικοῦ κειμένου ἀπέδειξεν ἐσφαλμένην ὁ Westphal Verm. σ. 77. διεκδικῶν τὴν ὁρθότητα τῆς φλωρεντινῆς γραφῆς.

(2) Vat. fragm. 87.

(3) L. 80. de leg. (32).

(4) Vat. fragm. 85. Gajus II 205. Ulp. XXIV. 13. L. 34 § 9. de legat. (30).

τος εἶναι ἄκυρον ὡς τριῦτο, καταλογίζεται εἰς τὸ Φαλκιδιον κατὰ τὸ μέρος τοῦτο, ὡς λαμβανόμενον κληρονομικῷ δικαιώματι, οὐχὶ δὲ ὡς κληροδότημα (1). Περὶ τούτου ἔχομεν ῥητὰς μαρτυρίας (2), ὡς καὶ περὶ τοῦ ἐναντίου, ὅτι μόνον τὸ παρὰ τοῦ συγκληρονόμου κληροδότημα δὲν καταλογίζεται (3). Πρὸς πλείονα ἐνάργειαν τοῦ παραδείγματος τοῦ Παπινιανοῦ (4) ἔστωσαν οἱ ἐξῆς ἀριθμοὶ, ἡ μὲν περιουσία τοῦ διαθέτου = 1200, ἐνῶ ἡ μήτηρ ἐγραφή εἰς τὰ $5/12$ (= 500), ἄλλος δὲ ἐξωτικὸς εἰς τὰ $7/12$ (= 700), τὰ δὲ κληροδοτήματα = 1000 πρὸς ἐξωτικούς καὶ πρὸς τὴν μητέρα = 200 (5). Τὸ ἀμείωτον τέταρτον τῆς μητρὸς εἶναι τότε = 125, ὥστε εἰς τὰ κληροδοτήματα θέλει συνεισφέρει μόνον 375, ὅλα ἀποδοτέα εἰς τοὺς λοιποὺς κληροδόχους. Ὡσαύτως ὁ ἕτερος συγκληρονόμος θέλει παρακρατήσῃ τὸ ἀμείωτον τέταρτον = 175, ἀποδίδων τὸ ὑπόλοιπον δι' ὅλα τὰ κληροδοτήματα = 525. Ἐκ τούτων κατ' ἀναλογίαν ἡ μήτηρ ἔπρεπε νὰ λάβῃ 150 διὰ τὸ ἐξαίρετον, ἀλλ' ἐπειδὴ κατὰ τὰ $5/12$ εἶναι ἄκυρον, θέλει λάβῃ μόνον τὰ $7/12$ = 87 $1/2$, τὰ δὲ ὑπόλοιπα 437 $1/2$ οἱ λοιποὶ κληροδόχοι. Ταῦτα τὰ 87 $1/2$ ἀποφαίνεται ὁ Παπινιανὸς ὅτι ἡ μήτηρ λαμβάνει ἐπέκεινα τοῦ κλήρου αὐτῆς (*supra quartam*) (6).

Ἐὰν ὅμως ὁ διαθέτης ῥητῶς διατάξῃ, ὅτι παρέχει εἰς τὸν κληρονόμον τὸ κληροδότημα, ἂν οὗτος ἀποτίσῃ ἀμείωτα τὰ κληροδοτήματα, τότε δυοῖν θάτερον, ἢ οὗτος ἐπικαλούμενος τὸν

(1) Μόνος ὁ Nieto Tract. de prael. c. 4. § 2. διαφωνεῖ, ὁμολογῶν ἐντούτοις ὅτι τὰ παρ' αὐτοῦ ἔχει μὲν κληρονομικῷ ὀνόματι, ἀλλ' οὐχὶ ὡς τὴν λοιπὴν κληρονομίαν, ὅπερ δὲν εἶναι ἀκριβές. Παραδόξως καὶ ὁ Ξυλ. τῶν Βασιλ. Ξ'. μβ'. 15. εἰς τὸ αὐτὸ περιέπεσε λῶθος "Ἰσοὶ δὲ, τὰ ληγατευόμενα τῷ κληρονόμῳ οὐ λογίζεται αὐτῷ εἰς Φαλκιδιον εἰ μὴ ῥητῶς ἐπὶ τούτῳ αὐτῷ κατελείφθῃ.

(2) L. 30. § 8. L. 86. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α' 29. 85.

(3) L. 74. αὐτ.

(4) L. 15. § 7. αὐτ. Ἐὰν εἰς ἀναπλήρωσιν τοῦ κεχρεωτημένου μέρους τῇ μητρί μου τῆς ἐνστάσεως αὐτῆς ἔσσω αὐτῇ ληγάτον, ὑπόκειται τὸ ταῦτον ληγάτον Φαλκιδίῳ καὶ τὰ λοιπὰ κερδαίνει πρὸς τῷ τρίτῳ (γρ. τετάρτῳ) τοῦ μέρους αὐτῆς.

(5) Ἐσφαλμένως ὁ Jensonius *Stricturae ad Pand.* σ. 324. ὑποτίθῃσιν ἀπὸ τοῦ ἑτέρου μόνου συγκληρονόμου τὸ κληροδότημα, διότι τότε δὲν ὑπάρχει ἐξαίρετον.

(6) Buchholz σ. 443. Δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τῆς νομίμου μερίδος, ἀλλὰ περὶ τοῦ φαλκιδίου, διότι κατὰ τὴν ἐποχὴν τοῦ Παπινιανοῦ ἔσχευεν ἡ μέμφις, ἅμα δὲν εἶχε τὸ νόμιμον ἢ μήτηρ, μετὰ ταῦτα δέει ἡ-σ

φαιλκιδιον στερείται τοῦ κληροδοτήματος, ἢ δεχόμενος αὐτὸ δὲν φαιλκιδεύει (1).

342. 'Αλλ' ὁ κανὼν, ὅτι τὸ παρὰ τῶν συγκληρονόμων χορηγούμενον μέρος τοῦ ἐξαίρετου μειοῦται μὲν παρὰ τοῦ δίδοντος λόγω τοῦ φαιλκιδίου, δὲν καταλογίζεται ὅμως εἰς τὸ τέταρτον τοῦ λαμβάνοντος, ὑπόκειται εἰς περιορισμὸν συμφηρισμοῦ κατὰ τὸν ἐξῆς τρόπον. Ὑπόθεσις ὅτι ὁ διαθέτης ἔγραψε δύο κληρονόμους, τὸν μὲν εἰς τὸν Γρηγοριανόν, τὸν δὲ εἰς τὸν Ἑρμιγετιανὸν ἀγρόν. Ὡς ἄλλοτε ἐδείχθη (§ 214), ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει λογίζονται οἱ κληρονόμοι κατ' ἰσομοιρίαν γεγραμμένοι, ὥστε ἐξίσου εὐθύνονται διὰ τὰ χρέη, ἀλλ' οἱ δύο ἀγροὶ ἀποτελοῦσιν ἐξαίρετον. Ἐπειδὴ ἐντοῦτοις ἐν τῇ κληρονομίᾳ οὐδὲν ἄλλο ὑπάρχει πρὸς πλήρωσιν τῆς διατάξεως τοῦ διαθέτου, ὁ δικαστὴς προσκυρῶν εἰς ἕκαστον ὡς ἐξαίρετον τὸ κληροδοτηθὲν διατάσσει τὴν ἐκτίμησιν αὐτοῦ, ἥτις τοῦ μὲν Γρηγοριανοῦ τεθείσθω=300, τοῦ δὲ Ἑρμιγετιανοῦ =60. Ἐκαστος τῶν κληρονόμων δικαιούται εἰς τὸ ἡμισυ ἀμφοτέρων τῶν κτημάτων (150+30), ὥστε τὸ τέταρτον ἐκάστου κλήρου, τὸ μένον ἀμειώτον, εἶναι=45. 'Αλλ' ὁ εἰς ὃν ἐκληροδοτήθη τὸ Γρηγοριανὸν θέλει λάβει παρὰ τοῦ ἑτέρου τὸ ἕτερον ἡμισυ τῆς ἀξίας αὐτοῦ (=150) ὡς ἐξαίρετον, ἀποδίδων διὰ τὸν αὐτὸν λόγον τὸ ἡμισυ τῆς ἀξίας τοῦ Ἑρμιγετιανοῦ (=30). 'Αλλ' ὁ ἀποδίδων ἀμείσως 150 καὶ διατηρῶν μόνον 30 δὲν ἔχει τὸ ἀμειώτον τέταρτον 45, εἰς ὃ δὲν καταλογίζονται τὰ λαμβανόμενα κατεξαίρετον 30, διότι τὰ κληροδοτήματα δὲν καταλογίζονται εἰς τὸν φαιλκιδιον. Ἡδύνατο ἐπομένως, ἂν ἀπλῶς ἐφηρμόζετο ὁ κανὼν, πρὸς τὰ 30, ὅσα ἔχει ὡς κληρονόμος νὰ παρακρατήσῃ 15 κατὰ τὴν ἀπόδοσιν τῶν 150, διὰ τὴν ἀποπλήρωσιν τοῦ ἀμειώτου τετάρτου τοῦ ἰδίου κλήρου καὶ ν' ἀπαιτήσῃ συγχρόνως 30 ὡς κληροδοτήμα (ὁμοῦ 75). Τοῦτο ἐθεώρησαν οἱ νομοδιδάσκαλοι μὴ σύμφωνον πρὸς τὴν διάνοιαν τοῦ διαθέτου καὶ τὴν ἐπιείκειαν, διὸ ἐδέχθησαν συμφηρισμὸν τῶν παρακρατουμένων 15

χθῆ ἢ ἀποπλήρωσις (ὅρα § 63), ὥστε καὶ ὁ Κύριλλος καὶ ὁ Pothier Pand. XXXV. 2. nr. 7. περιέπεσαν εἰς ἀναχρονισμὸν, ἐνθ' ὃ ἕτερος τῶν Σχολιαστῶν ἀκριβῶς ἐνόησε τὸ κείμενον (παρακρατεῖ δὲ τὸ τέταρτον τοῦ ἰδίου μέρους, ἤγουν τῆς οἰκείας ἐνστάσεως), ὡς καὶ ὁ Cujac. Comm. in lib. 13. resp. Pap. ad L. 15. § 7.

(1) L. 75. ad L. falc. (35. 2) MA', α'. 74.

πρὸς τὰ 30 τοῦ κληροδοτήματος, ἐξ ὧν ἐπομένως ἀποδίδονται μόνον 15, οὕτω δὲ περιορίζεται ὁ κληρονόμος, ὁ εἰς τὸ Ἑρμογε-
νιανὸν γεγραμμένος, εἰς μόνην τὴν ἀξίαν αὐτοῦ=60 (1).

Θετίον προσέτι κατὰ τὸ μνησθὲν παράδειγμα, ὅτι ἀπονέμονται συναμα κληροδοτήματα=120, ὧν τὸ ἡμισυ ὀφείλει ἕκαστος, διότι λογίζονται κατ' ἰσομοιρίαν γεγραμμένοι. Ἐνῶ λοιπὸν κληρονομι-
κῶ δικαίωματι ἔχει ὁ εἰς τὸ ἐλαττον γεγραμμένος 180 (150 + 30), πρόκειται ν' ἀποδώσῃ εἰς μὲν τὸν συγκληρονόμον 150, εἰς δὲ τοὺς κληροδόχους 60. Ἀφαιρέσει τοῦ τετάρτου ὑπολείπονται ὅμως μόνον 135 πρὸς ἀνάλογον διανομὴν μεταξὺ συγκληρονόμου καὶ κληροδόχων, ὥστε ἐκεῖνος μὲν λαμβάνει $96 \frac{9}{21}$, οὗτοι δὲ $38 \frac{12}{21}$. Ἀλλ' ὁ συγκληρονόμος, καθ' οὗ πρόκειται νὰ γίνῃ πα-
ρακράτησις $53 \frac{12}{21}$ (διότι ἀντὶ 150 λαμβάνει $96 \frac{9}{21}$), ἀντι-
τάσσει συμψηφισμὸν πρὸς τὸ κληροδοτήμα ἐκ 30, τὸ παρ' αὐτοῦ ἀποδοτέον, ὥστε ἐπὶ τέλους ἡ παρακράτησις περιορίζεται μόνον εἰς $23 \frac{12}{21}$ (2). Ὁ συμψηφισμὸς οὗτος οὐδὲν ἑνδιαφέρει τοὺς κληροδόχους (3).

Ὁ συμψηφισμὸς δὲν χωρεῖ μόνον ἐπὶ ἐξαιρέτου, ὡσάκις του-
τέστιν ἀφ' ὅλης τῆς περιουσίας ἀπονέμονται εἰς τοὺς κληρονόμους κληροδοτήματα, ἀλλὰ καὶ ὅταν ἀφ' ἑκάστου εἰς τὸν ἕτερον ἀμοι-
βαίως ἀπονέμονται (a singulis legata invicem) (4), εἶλον ὁ A
δότω τῷ B τὸ δεῖνα, ὁ δὲ B τῷ A τὸ δεῖνα, ἢ καὶ ὅταν εἰς τὸν

(1) L. 78. de hered. inst. (38. 5) ΔΕ'. θ'. 72. Ὁ Pothier Pand. XXVIII. 5. nr. 35. δὲν εἶναι ἀκριβὴς ἐκτιμῶν τὸ μὲν 300, τὸ δὲ 100, διότι τότε τὸ τέταρτον ὑπάρχει ἀκέραιον, L. 24. C. fam. ere. (3. 36). *Compensato praeterea quod a coheredibus vice mutua percepit, et siquid deest in supplementum deducto* MB'. γ'. 79. L. 22. pr. ad L. falc. (35. 2) NA'. α'. 21. Οὐχ ὅλον, ὁ δίδωσι τοῖς κληρονόμοις λο-
γίζεται εἰς φαλκίδιον, ἀλλ' ὅσον ἐμελλε δίδοναι, ἢ μὴδὲν ἔλαβε παρ' αὐτῶν, Buchholz σ. 450. καὶ ἐπ.

(2) Ὅθεν ὁ μὲν τοῦ Γρηγοριανοῦ ἐπὶ τέλους θέλει ἔχει 90 (μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν ἐκ τῶν 180 ὑπὲρ μὲν τῶν κληροδόχων 60, ὑπὲρ δὲ τοῦ συγκλη-
ρονόμου 30) πλέον $96 \frac{9}{21}$ καὶ τῶν συμψηφιζομένων 30, ὁμοῦ $216 \frac{9}{21}$, ὁ ἕτερος 45, οἱ δὲ κληροδόχοι $60+38 \frac{12}{21}=98 \frac{12}{21}$.

(3) Ὁ Σχολιαστὴς τῶν Βασιλικῶν ΜΑ'. α'. 21. φαίνεται διατεινόμενος τὸ ἐναντίον. Ὅπερ ἔδωκε μόνον λογίζεται αὐτῷ ἢ ἐξωτικῶς ἐν τῷ φαλ-
κιδίῳ—Ἀλλ' ἀντίκειται τὸ κείμενον—οὐχ ὅλον ὁ δίδωσι τοῖς κληρονόμοις κτλ. Buchholz Prael c. 17.

(4) Τοιοῦτον εἶναι τὸ παράδειγμα ἐν L. 22. pr. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 21.

κληροδόχον ἐπιβάλλεται ἀποκατάστασις πρὸς τὸν ὀφείλοντα τὸ κληροδότημα (1), οὐχὶ ὅμως ὅταν πρὸς πλήρωσιν αἰρέσεως ὀφείλῃ τι ὁ κληροδόχος, διότι τοῦτο προκαταβάλλεται (2), καὶ τότε περὶ συμφητισμοῦ οὐδεὶς πλέον ἐνδέχεται λόγος.

343. Ζήτημα ἐρμηνείας τῆς βουλήσεως τοῦ διαθέτου εἶναι, ὅταν ὁ κληρονόμος λαμβάνῃ ἐξαίρετον, ἀξιούμενος ν' ἀποκαταστήσῃ καὶ τὸ ἐξαίρετον, ἢ πόσον ἐξ αὐτοῦ.

Ἐὰν ὁ διαθέτης ῥητῶς ὀρίσῃ τὸ ποιητέον, ἐκλείπει πᾶσα ἀμφισβήτησις (3).

Ἄλλ' ἐν σιωπῇ τοῦ διαθέτου περὶ τοῦτου διαιροῦνται πολλαχῶς αἱ γνώμαι. Κατὰ τὴν ἀρχαιοτέραν καὶ μάλλον παραδεδεγμένην ἐκδοχὴν προσέχουμεν εἰς τὴν διαδοχὴν τῶν διατάξεων, ὥστε ὅταν ὁ διαθέτης πρῶτον μὲν ὀρίξῃ περὶ ἀποκαταστάσεως τῆς κληρονομίας, κατόπιν δὲ περὶ ἐξαίρετου, μόνῃ ἢ πρώτῃ ἀποδίδεται, ἐνῷ ἀποδίδονται ἀμφοτέρω. ὅταν προηγήται ἡ περὶ ἐξαίρετου διάταξις (4). Ἄλλ' αἱ ῥήσεις τῶν νομοδιδασκάλων οὐδόλως ὑποστηρίζουσι τοιαύτην ἐρμηνείαν κατὰ τὴν τυχαίαν τῆς γραφῆς τάξιν (5), ὁ δὲ Παπυριανὸς ἐπὶ λέξεως παρκτηρεῖ, ὅτι ἡ τάξις τῆς γραφῆς (*ordo scripturae*) οὐδόλως μεταβάλλει τὴν ἔννοιαν (6). Ὡς ἐκ τούτου τινὲς μὲν μετὰ τῆς κληρονομίας οὐδέποτε συναποδίδουσι τὸ κληροδότημα (7), ἐνῷ ἄλλοι συναποδίδουσιν αὐτὸ πάντοτε (8).

Ἐκ τῆς ἀκριβεστεράς ἐρεύνης πειθόμεθα, ὅτι οἱ Ῥωμαῖοι, ὅπως

(1) Αὐτ. Cum is, qui legatum praestaturus est, ab eodem κατὰ Pfordten Diss. σ. 84. Rosshirt Verm. I. σ. 282.

(2) Pfordten αὐτ. Buchholz σ. 455.

(3) L. 78. § 14. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 75. L. 34. § 2. L. 39. § 2. L. 93. § 5. L. 58. § 8. L. 41. § 14. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 34. 38. 37. 40.

(4) Glossa ad L. 3. § 4. ad SC. Trebell. ad L. 86. ad L. fals. Donnellus Comm. ad L. 24. C. fam. etc. καὶ Comm. j. civ. 7. 25. Faber Conject. 6. 4.

(5) Ἐν L. 48. § 3. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 18. πρῶτον ἀναφέρεται τὸ κληροδότημα. Πρὸς. καὶ L. 48. § 2. de his que (34. 9). Ε'. μβ'. 18.

(6) L. 77. § 42. de leg. (31). Κατὰ Cujac. Comm. in Cod. 6. 42. ἡ διαστολή αὕτη inepta est.

(7) Nicolai (Francof. 1866) v. Praeleg. Ferretti Praelectiones in tit. 2. lib 35. ad L. Titiam nr. 40. (Francof. 1598).

(8) Göschen Vorl. § 4067.

ἐν ἄλλοις, οὕτω καὶ ἐνταῦθα, προσεῖχον εἰς τὴν διάνοιαν τοῦ διαθέτου, οἷα ἐκ τῶν ῥημάτων αὐτοῦ ἢ ἄλλοθεν ἐξαγεται. Ὅταν ὁ διαθέτης ἀξιοῖ τὴν ἀποκατάστασιν τοῦ ἰδίου κλήρου τοῦ κληρονόμου (portio) (1), ἢ παντὸς τοῦ εἰς αὐτὸν περιεχομένου ἐκ τῆς κληρονομίας (quidquid ex hereditate) (2), ἢ ἐκ τῆς περιουσίας (ex bonis) (3), ἢ ὡς τινι δῆποτε λόγῳ (quidquid quoque nomine de bonis meis ad eum pervenit) (4), τότε ἀποδίδει οὗτος ὁλοσχερῶς τὸ ἐξαίρετον, ἥτοι καὶ καθ' ὃ μέρος συνεισφέρουσιν εἰς αὐτὸ οἱ συγκληρονόμοι. Ἐπιτρέπεται ἐντούτοις ἀνταποδεξίς, ὅτι τοιαύτη δὲν ἦτο τοῦ διαθέτου ἡ διάνοια (5), τεκμαιρομένη ἐκ τῶν λέξεων ἐξαίρεσει, ἢ παρακρατήσει κτλ. (exceptis retentis hortis) (6), ὅτε μάλιστα παρακρατεῖ, οὐ μόνον τὸ παρὰ τῶν κληρονόμων συνεισφερόμενον, ἀλλὰ τὸ ὅλον (7).

Ὅταν ὅμως ὁ κληρονόμος ἀξιῶται ν' ἀποκαταστήσῃ τὸν κληρον, ἢ τὸ ἐκ τῆς κληρονομίας μέρος αὐτοῦ (hereditatem ἢ partem), κατὰ κανόνα συναποδίδει τὸ ἀπὸ τοῦ κλήρου πηγάζον μέρος τοῦ ἐξαίρετου, ὡς ἐμπεριεχόμενον ἐν τῇ ἀποδοτέᾳ μοίρᾳ, οὐχὶ δὲ τὸ ἀπὸ τῶν συγκληρονόμων πηγάζον (8).

Τινὲς ἰσχυρίσθησαν, ὅτι ἐπὶ τέλους ὁ ἀποκαθιστῶν λαμβάνει τὸ ὅλον, ἐπὶ λόγῳ, ὅτι μετὰ τὴν ἀποκατάστασιν τῆς οἰκείας μοίρας

(1) L. 3. § 4. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. α'. 3.

(2) L. 32. αὐτ. L. 40. § 1. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 39. L. 16. C. de fideic. (6. 42) ΜΔ'. α'. 137.

(3) L. 3. § 3. de us. (22. 1) ΚΓ'. γ'. 3. L. 78. § 13. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. α'. 75.

(4) L. 77. § 12. de leg. (31).

(5) L. 16. C. de fideic. (6. 42) ΜΔ'. α'. 137.

(6) L. 40. § 1. L. 41. § 14. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 39. 40. L. 3. § 3. de us. (22. 1) ΚΓ'. γ'. 3. L. 78. § 13. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. α'. 75.

(7) L. 40 § 1 de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 39. Peregrinus de fideic. art. VII. § 52. Buchholz Praeleg. σ. 473.

(8) L. 18. § 3. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. α'. 18. Καθ' ὅσον μὲν ἔλαθεν ἐκ τοῦ συγκληρονόμου παρακρατεῖ, ὅσον δὲ κατὰ τὴν οἰκείαν ἔνστασιν παρακατέσχεν, ἀποκαθίστησιν. Σημειῶσαι ἐντούτοις ὅτι, εἰ μὲν πρόκειται περὶ χρηματικοῦ ἐξαίρετου, ὁ ἀποκαθιστῶν παρακρατεῖ ὅλα τὰ χρήματα ἐκ τοῦ ἰδίου κλήρου (de suo), ὃν ἀποκαθίστησιν, εἰ δὲ περὶ πράγματος κατ' ἐξαίρετον κληροδοτηθέντος, ἀπαιτεῖται παρὰ τῶν συγκληρονόμων τὸ εἰς αὐτοὺς ἐπιβάλλον L. 77. pr. de leg. (31) L. 58. § 3. ad SC. Trebell. (36. 1.) Περὶ L. 86. ad L. falc. (35. 2) ἐν ἐπομένῃ § 344.

δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ ἀπ' αὐτῆς μέρος τοῦ ἐξαιρέτου ὡς ἐξελθὼν τῆς κληρονομίας καὶ διατηρῶν εἰς τὸ ἐξῆς μόνην τὴν τοῦ κληροδόχου ιδιότητα (1), ἀλλὰ τότε ὅλαι αἱ μεχοιτοῦδε διαστολαὶ ἀποδεικνύονται κενὴ λογομαχία (2).

Δύω ἐξαιρέσεις εἶναι ἀνεντίρρητοι. Ὅταν ὁ διαθέτης παρακαλῇ τὸν κληρονόμον νὰ γραψῇ ἄλλον τινὰ κληρονόμον, δόγμα τῆς συγκλήτου ὥρισε τὴν ἐννοίαν τοιαύτης διατάξεως, ὅτι ἀποκαθίστανται ἡ κληρονομία καὶ τὰ ἐξαιρέτα εἰς τὸν γραπτέον κληρονόμον κατὰ τὴν βούλησιν τοῦ διαθέτου (3). Καὶ πάλιν, ὅσακις ὁ ἀποκαταστήσων ἐξαναγκάζεται ἄκων εἰς καταδοχὴν τῆς κληρονομίας, πρὸς ποινὴν στερεῖται τῶν κληροδοτημάτων (4).

Ὅστις ἀποκαθίστησι μὴ παρακρατῶν ἐν γνῶσει ὅσα δικαιούται, δὲν λογίζεται δωρούμενος, ἀλλὰ πληρῶν τὴν γνῶμην τοῦ διαθεμένου (5).

344. Εἵπομεν ἄλλοτε, ὅτι διὰ τοῦ Πηγασιανείου δόγματος ἐξετάθη εἰς τὰς ἀποκαταστάσεις ὁ αὐτὸς Φαλκιδίος νόμος καὶ ὅτι τὸ λεγόμενον Τρεβελλιάνειον τέταρτον δὲν εἶναι ἄλλοτε, ἀλλὰ διὰ τοῦ Τρεβελλιανείου δόγματος ἐκανονίσθησαν ἀκριβέστερον αἱ σχέσεις μεταξύ ἀποκαθιστῶντος καὶ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντος (§ 306).

Ἐκ τῆς ταυτότητος ταύτης συνάγεται, ὅτι ἐπίσης σφάλλουσιν οἱ λέγοντες, ὅτι εἰς τὸ Τρεβελλιάνειον τέταρτον καταλογίζεται πᾶν ὅ,τι ὁ ἀποκαθιστῶν παρακρατεῖ ὡς κληροδότημα (6), ὅπως καὶ οἱ ἐξαίρουντες τὸ ἐξαίρετον ὁλοσχερῶς (7).

(1) Neuner hered. inst. σ. 434—440, ὅστις στηρίζεται ἐπὶ μόνῃς τῆς σκέψεως, ὅτι κατὰ § 9. J. de fideic. (2. 23) καὶ ὁ μερικὸς κληρονόμος ἀποκαθιστῶν παρακρατῇ πρᾶγματι δὲν ὑπόκειται πλέον ὡς κληρονόμος, ὅπως καὶ ὁ καθολικὸς, ἀλλὰ L. 18. § 3. ad SC. Trebell. ἀποφαίνεται ῥητῶς καὶ εἰδικῶς.

(2) Pfeiffer Diss. § 22. Heimbach Rechtsl. IV. σ. 290. Buchholz Praeleg. σ. 468. 474.

(3) L. 17. pr. ad SC. Trebell. (36. 4) Ὁρὰ § 273.

(4) L. 55. § 3. αὐτ. Ὁρὰ § 304.

(5) L. 5. § 15. de donat. (24. 4) Δ'. α'. 5. L. 49. quae in fraud. (42. 3) Θ'. η'. 49.

(6) Panciroli Thes. var. lect II. c. 105. Jusispr. Rom. et Attica II. σ. 1212. Franke Diss. de praeleg. § 7.

(7) Bachovius ad Treutlerum II. disp. 14, thes. III. B. C. Pothier Pand. 36. 1. nr. 70. Schweppe Rom. Privatr. § 936.

Τοῦνκντίον, ἀμα δὲν πρόκειται περὶ χρημάτων κατ' ἐξαίρετον διδομένων, ὁ ἀποκαθιστῶν καταλογίζει εἰς τὸ τέταρτον ὅσον ἐκ τῆς ἰδίας μοίρας προέρχεται, ὥστε δὲν κατακριθμεῖ ὅ,τι συνεισφέρεται παρὰ τῶν συγκληρονόμων. Τὰ χρήματα ὅμως κατ' ἐξαίρετον δοτέα θεωροῦνται προερχόμενα ἅπαντα ἐκ τοῦ κλήρου τοῦ ἀποκαθιστῶντος, ὥστε ὁλοσχερῶς καταλογίζονται (1). Τοῦτο σαφῶς λέγει ὁ *Μαρκιανὸς* (2), «καὶ ὅπερ αὐτῷ δοθῇ παρὰ τοῦ συγκληρονόμου, οὐ λογίζεται αὐτῷ εἰς φαλκίδιον» (3).

Ὅσα μείζων εἶναι ὁ κλῆρος τοῦ ἀποκαθιστῶντος, ἐπὶ τοσοῦτον αὐξάνει τὸ καταλογισθόμενον εἰς τὸ τέταρτον ἐκ τοῦ ἐξαίρετου, ὥστε ὁ καθολικὸς κληρονόμος (ex asse) καταλογίζει τὸ ὅλον, ὡς ἂν ἑαυτοῦ μόνον λαμβάνων (4). Εἶναι ὅλως ἀδιάφορον, ἂν τὸ κληροδοτηθὲν οὐδόλως ὑπάρχει ἐν τῇ κληρονομίᾳ, διότι οἱ συγκληρονόμοι ἀναλόγως θέλουσι συνεισφέρει τὴν ἀξίαν αὐτοῦ, τὸ δὲ παρ' αὐτῶν συνεισφερόμενον δὲν καταλογίζεται (5).

Σφαλλουσιν ὅμως οἱ λέγοντες, ὅτι τὸ διδόμενον κληροδοτήμα, ὅπως μὴ κρατήσῃ τὸ τέταρτον ὁ λαμβάνων, ὁλοσχερῶς καταλογίζεται (6), διότι τοῦτο ἀποτελεῖ αἵρεσιν, ἂν δὲν κρατηθῇ τὸ τέταρτον, ὥστε προτιμῶν αὐτὸ ἀποβάλλει τὸ κληροδοτήμα ὁ ἀποκαθιστῶν, ἂν δὲ λάβῃ τὸ κληροδοτήμα, δὲν παρακρατεῖ τὸ τέταρτον (7).

Ὅτι ὁ ἡμέτερος κανὼν περὶ καταλογισμοῦ ὁρθῶς διευτυπώθη, διάσκει ὁ *Ιουλιανός* (8). Γυνή τις ἔγραψε τὸν Τίτιον εἰς τὸ τρίτον,

L. 58. § 3. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. α'. 55. *Vaconius a Vacuna Declar. j. civ. (Venetiis 1564) IV. decl. 59 nr. 1.*

(2) L. 91. ad L. falc. (35. 3) ΜΑ'. α'. 90.

(3) Τὸ ἐναντιωματικόν, Sed et ei, περὶ χρηματικοῦ κληροδοτήματος καταλογιζομένου ὁλοσχερῶς παρελείφθη ἐν Βασιλικαῖς. *Rosshirt Verm. I. σ. 196. Buchholz. Praeleg. σ. 505 καὶ ἐπ.*

(4) Αὐτ. *Vangerow II. § 536.*

(5) L. 25. § 22. L. 26. fam. ere. (10. 2) ΜΒ'. γ'. 25. 26. L. 72. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 69. "Ἀρὰ δὲν εἶναι δεκτὴ ἡ ἐναντία γνώμη τοῦ *Donellus Comm. Cod. ad L. 24 c. fam. ere.*

(6) *Salicetus super tertio Cod. tit. fam. ere. c. 24. nr. 24.*

(7) L. 75. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 74. Ἐνταῦτοις ὁ Σχολιαστὴς Βασιλικῶν αὐτ. κεφ. 15. θέμ. 7. περιπίπτει εἰς τὸ αὐτὸ λάθος, ἐνῶ ὁ Κύριλλος ἐν κεφ. 74 ῥητῶς λέγει, εἰ ἐπιχειρήσει χρῆσασθαι τῷ φαλκιδίῳ ἀρνείται αὐτῷ ἡ τοῦ ληγάτου μέθοδος. *Buchholz σ. 511.*

(8) L. 86. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 85.

κληροδοτήσασα δὲ κτῆμα, ἡξίωσεν αὐτὸν ν' ἀποκαταστήσῃ εἰς ἄλλον τὸν κλῆρον. Συνέπεια τοῦ κανόνος εἶναι, ὅτι τὸ τρίτον τοῦ κτήματος, ὡς ἐκ τοῦ ἰδίου κλήρου προερχόμενον, καταλογίζεται εἰς τὸ παρακρατούμενον τέταρτον, ἔξω δὲ τούτου λαμβάνει ὁ κληροδοτηθεὶς μόνα τὰ δύο τρίτα τοῦ κληροδοτήματος (1). Ὁ Ἰουλιανὸς προτάσσει ὁμῶς ἰδιαιτέραν τινὰ τῆς γυναικὸς διάταξιν περὶ ἀποκαταστάσεως· παρακρατῇ τοῦ τετάρτου (ἐπὶ τοῦ προκειμένου μιᾶς οὐγκίας, ἦτοι $\frac{1}{12}$), ἐπιεικῶς δὲ λυῶν τὴν ὥς ἐκ τούτου ἀπορίαν, λέγει, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει κατὰ τὸ τελευταῖον ἀποτέλεσμα ὁ Τίτιος εἶναι γεγραμμένος ἐπὶ $\frac{1}{12}$, ὥστε τοσοῦτον μόνον ἐκ τοῦ κτήματος πρέπει νὰ καταλογισθῇ εἰς τὸ τέταρτον, οὐχὶ δὲ τὸ τρίτον, ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται (2). Ὁμολογητέον ὅτι ἡ κατὰ τὸ ὁμοιόμορφον ἀπλότης ἦτο προτιμότερα τῆς ἐπιεικειᾶς τοῦ Ἰουλιανοῦ (3). Οὐχ ἦττον ἐκ τῆς ῥήσεως ταύτης βεβαιοῦται ὁ κανὼν, ὅτι ὁ ἀποκαθιστῶν καταλογίζει μόνον ὅσον ἐκ τοῦ ἰδίου κλήρου προέρχεται, διότι αὐτὸ ἔχει κληρονομικίῳ ὀνόματι, ἐνῶ τὸ λοιπὸν ἔχει ἔξω τοῦ τετάρτου ὡς κληροδοτήμα (4). Κατὰ Ἰουλιανὸν μάλιστα ὁλόκληρον τὸ κληροδοτηθὲν κτῆμα ἐπὶ τέλους διακρίνεται εἰς τὸν ἀποκαθιστῶντα (*legata integra retinere debere*), τὸ δὲ ἐκ τοῦ ἰδίου κλήρου προερχόμενον κατὰ τὴν ἀποτίμησην τῆς ἀξίας καταλογίζεται εἰς τὸ τέταρτον (5).

(1) Προτάττομεν τὸ τελευταῖον παράδειγμα πρὸς σαφήνειαν. Ὑπόθεσις τὴν μὲν περιουσίαν=300, τὸ δὲ κτῆμα=24, ἅρα ὁ κλῆρος=100, τὸ δὲ τέταρτον=25 εἰς ὃ καταλογίζεται τὸ τρίτον τοῦ κτήματος=8, συνεπεία δὲ τούτου ὁ Τίτιος λαμβάνει τὸ τέταρτον τοῦ κλήρου=25 καὶ τὰ δύο τρίτα τοῦ κτήματος=16, ὁμοῦ 41.

(2) Ὅθεν καταλογίζων εἰς τὸ τέταρτον=25 μόνον τὸ $\frac{1}{12}$ τῶν 24, ἦτοι 2, λαμβάνει ὁμοῦ 25+2=27.

Buchholz σ. 478, 513.

(3) Συμφωνεῖ Ὁ Ὑλπιανὸς ἐν L. 18. § 3. ad SC. Treb. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 18. Ὁ σὸν δὲ κατὰ τὴν οἰκείαν ἔνστασιν παρακατέσχευ, ἀποκαθίστησι, τοῦτέστι καταλογίζει εἰς τὸ ἀποκαθιστῶμενον (*in fidei-commissum cadit*), ἐξ οὗ παρακόπτει τὸ τέταρτον, ἐνῶ ἔξω αὐτοῦ λαμβάνει τὸ λοιπόν. Cujac. Comm. Juliani lib. 40 Dig. ad fr. 86. ad L. falc. Vangerow II. § 523. Buchholz σ. 514. Ὅρα τὴν ἄλλην ἐρμηνείαν παρὰ Neuner Instit. hered. σ. 379. ὑποσ. 1.

(5) Ὁ Pfordten Diss. σ. 90. ἰσχυρίζομενος τὸ ἐναντίον, ὅτι ὁ ἀποκαθιστῶν ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ αὐτῷ τοῦτο τὸ ἐκ τοῦ ἰδίου κλήρου μέρος, μὴ δικαιούμενος νὰ καταλογίσῃ μόνην τὴν ἀξίαν, εὕρισκε ἄστοχον τὴν ἐκφράσιν Ἰουλιανοῦ *imputari oportere*.

345. Λόγῳ τῆς ἐν μέρει μειώσεως τοῦ ἐξαίρετου, ὁ ἀποκαθιστῶν δύναται νὰ σκεφθῇ, τί προτιμᾷ, τὸ ἐξαίρετον ἀκέραιον, ἢ τὴν παρακράτησιν τοῦ τετάρτου, ὅταν ἐκεῖνο εἶναι ὑπέρτερον. Οἱ Ῥωμαῖοι ἀπέφευγον τὴν παρακράτησιν τοῦ τετάρτου, ἐνόσω κατὰ τὸ Πηγασιάνειον δόγμα δὲν ἐγίνετο μετὰστασις τῶν ἀγωγῶν εἰς τὸν ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντα (§ 306). Τοῦτου ἕνεκα κατὰ Οὐλπιανόν, ἐπικειμένης ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ κληροδοτηθέντος, ὁ ἀποκαθιστῶν ἀπαιτεῖ τὴν ἀποτίμησιν πρὸς ἀποπλήρωσιν τοῦ ἐλλείποντος ἕνεκα τῆς ὑποθήκης μέχρι τοῦ τετάρτου, οὐχ ἥττον δὲ ὁ τὴν κληρονομίαν λαμβάνων ὡς ἐκ τοῦ Τρεβελιανείου δόγματος ὑπόκειται προσωπικῶς εἰς τὸ χρεὸς (1).

Ὑπόθεσις ὅμως κατὰ Παπινιανόν, ὅτι τὸ ἐξαίρετον ὑπερτερεῖ τὸ τέταρτον τῆς ἀποκατασταθισμένης κληρονομίας, ὁ ἀποκαθιστῶν βεβαίως δὲν θέλει ἐπιμείνει εἰς τὸ τέταρτον, ἀλλὰ θέλει ἀποκαταστήσῃ τὸν κλῆρον ἐπαρκούμενος εἰς τὸ κληροδότημα. Λάβει ὡς παράδειγμα τὴν μὲν κληρονομίαν=400, τὸ δὲ κληροδότημα=380, ὁ συγκληρονόμος, ὅστις παρακρατῇ τούτου ἀξιούται ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν ἕτερον τὸν ἴδιον κλῆρον, δὲν θέλει ἐπικαλεσθῇ τὸ τέταρτον, ἀλλὰ θέλει ἀποδώσῃ τὸν ἴδιον κλῆρον=10 ἀκέραιον. Ἀλλ' ὁ Παπινιανὸς ἐνταῦθα προβαίνει εἰς ἄλλο τι, ἐξετάζων τὴν θέσιν τοῦ ἐτέρου συγκληρονόμου, ἐπίσης δικαιουμένου εἰς παρακράτησιν τοῦ τετάρτου. Τοῦτου τὸ ἀμείωτον τέταρτον εἶναι=50 (ὅλη ἡ περιουσία=400, δῶν δὲ οἱ κληρονόμοι), ἐξ οὗ ἔχει μόνα 10 ὡς κληρονόμος, διὰ δὲ τῆς ἀποκαταστάσεως τοῦ ἐτέρου κλήρου ἕτερα 10, ὥστε χωροῦντος συμψηφισμοῦ, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται (§ 342), μέλλει ν' ἀπαιτήσῃ μόνα 30 (2).

Ἀντιστρόφως ὁ ἀποκαθιστῶν δὲν δύναται νὰ ὑποχρεώσῃ τὸν λαμβάνοντα, νὰ δεχθῇ τὴν κληρονομίαν (3), οὐδὲ παραιτούμενος τοῦ ἐξαίρετου δύναται ν' ἀποφύγῃ τὴν ἀποκατάστασιν (4), ἐνῶ,

(1) L. 1. § 16. ad SC. Trebell. (36. 1) Τὸ αὐτὸ ἐνδέχεται καὶ ἐπὶ μερικοῦ κληρονόμου Rosshirt Verm. I. σ. 195. Buchholz σ. 520. Neuner inst. hered. σ. 113.

(2) L. 58. § 3. αὐτ. Concurrentem enim pecuniam compensari placuit. Vangerow II, § 536. Buchholz σ. 521.

(3) L. 30. § 7. ad L. falc. (55. 2) MA', α', 29. § 9. J. de fideic. her. (2. 23).

(4) L. 11. § 3. de leg. (32).

ὡς εἴρηται, εἶναι ἐλεύθερος νὰ ἐκλέξῃ εἴτε τὸ τέταρτον εἴτε τὸ ἐξαίρετον, ὡς ἐκ τῆς διατάξεως Σεβήρου καὶ Καρακάλα ἐξαίρεται (1), καθ' οὓς, ὅταν ὑπάρχωσι δύο διαθήκαι ἐπίσης ἰσχυραί, ἐνῶ ἐν τῇ μεταγενεστέρᾳ ἐγράφη τις ἀπὸ ῥητῶν πραγμάτων, λογίζεται ἀποκαθιστῶν καὶ εἶναι ἐλεύθερος, εἴτε τὰ ῥητὰ πράγματα νὰ παρκαρτήσῃ, εἴτε ν' ἀποπληρώσῃ τὸ ἐλλεῖπον μέχρι τοῦ τετάρτου, ἐὰν δὲν ἐπαρκῶσιν, ἀποδίδων τὴν κληρονομίαν εἰς τοὺς ἐν τῇ προγενεστέρᾳ διαθήκῃ γεγραμμένους.

346. Ταῦτα ἰσχύουσι καθόσον τὸ κληροδοτηθὲν εἶναι πρᾶγμα τι, ἀν ὅμως σύγκειται ἐκ χρημάτων, θεωρεῖται ὅλον προερχόμενον ἐκ τοῦ κλήρου τοῦ κληροδοτουμένου, ὥστε ἀκέραιον τὸ ποσὸν καταλογίζεται εἰς τὸ τέταρτον (2). Πλὴν ἄλλων μαρτυριῶν ἀποχρώντως σαφῶν (3) μᾶλλον ἀξιοσημείωτος εἶναι ἡ τοῦ Παπινιανοῦ, διὰ τὴν ἀντίθεσιν ἐξαίρετου ἐκ χρημάτων, ἢ πραγμάτων (4). Ὁ κελευσθεὶς ν' ἀποκαταστήσῃ τὸν κλῆρον, λαμβάνων ἐκατὸν νομίσματα, καταλογίζει αὐτὰ ὅλοσχερῶς εἰς τὸ τέταρτον, ὥστε ἀν οὐδὲν ἐλλείπῃ μετὰ τὸν καταλογισμόν τοῦτον, οὐδὲν παρκρατεῖ. Τοῦναντίον ὁ κελευσθεὶς ν' ἀποκαταστήσῃ παρκρατῶν ἀγρὸν δὲν καταλογίζει τὸ ἀπὸ τοῦ κλήρου τοῦ συγκληρονόμου μέρος τοῦ ἀγροῦ. Τεθείσθω λοιπὸν ὅτι ὁ ἀγρὸς=50, ὡσαύτως δὲ τὸ τέταρτον=50. Εἰς αὐτὸ θέλει καταλογίσει, ὑπαρχόντων δύο κληρονόμων ἐξ ἡμισείας, τὸ ἡμισυ τοῦ ἀγροῦ=25. Ἐπειδὴ ὅμως λαμβάνει τὰ ἕτερα 25 παρὰ τοῦ συγκληρονόμου, πρὶς ὃν ἀποκαθίστησι, συμφηρίζει αὐτὰ πρὸς τὰ 25, τὰ πρὸς ἀποπλήρωσιν ἀπαιτούμενα. Τοῦναντίον. ἀν ἡ ἀποκατάστασις ἐμελλε νὰ εἴναι πρὸς ἐξωτικόν, οὐχὶ δὲ πρὸς συγκληρονόμον, δὲν χωρεῖ συμφηρισμός, διότι ὁ ἐξωτικὸς οὐδὲν πρόκειται ν' ἀντιδώσῃ (§ 342). Τοῦτο ἐννοεῖ ὁ Παπινιανὸς διὰ τῶν τελευταίων λέξεων (5).

(1) L. 29. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 29. § 3. J. quib. mod. (2. 17) Ὅρα § 273.

(2) L. 77. pr leg. (31) Cujac. Comm. in lib. 8. resp. Pap. ad L. 77. de leg. in lib. 20. quest. Pap. ad L. 93. ad L. fals. Donellus Comm. 7. 30. Ὅρα § 343. ὑποσ. 8

(3) L. 90. 91. 93. ad L. fals. (35. 2) ΜΑ'. α'. 89. 90. 92.

(4) L. 58. § 3. ad SC. Trebell. (36. 1).

(5) Concurrentem enim pecuniam compensari placuit Buchholz

Ἐξ ὧσων εἶπομεν περὶ τοῦ ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος γεγραμμένου, ἐνῶ οἱ συγκληρονόμοι αὐτοῦ δὲν περιωρίσθησαν εἰς ῥητὰ πράγματα, ὅτι ἐκεῖνος λογίζεται ἀποκαθιστῶν τὴν μοῖραν καὶ λαμβάνων κληροδοτήμα (§ 216), αἱ αὐταὶ διατάξεις εἶναι περὶ αὐτοῦ ἐφαρμοστέαι, ὅπως καὶ αἱ περὶ παρακρατήσεως τοῦ Τρεβελλιανείου τέταρτου, ἀν' ὑποθέσωμεν, ὅτι διὰ τῆς Νεαράς 1. κεφ. 6'. δὲν ἀπεκλείσθη ἡ παρακράτησις (§ 299).

Δὲν κατήργησεν ὁ Ἀλέξανδρος Σεβῆρος τὰς διατάξεις ταύτας (1), ἀλλ' ὥρισε μόνον, ὅτι ὁ Ἡγεμὼν, ἀξιοθεὶς ν' ἀποκαταστήσῃ, δὲν πρέπει νὰ παρακρατήσῃ τὸ τέταρτον, ἅμα ἔχει τὸ ἐλάχιστον ἐξαίρετον (2), μάλιστα οἱ ἐλευθέριοι Αὐτοκράτορες δὲν παρεκράτουν τὸ τέταρτον, καὶ ὅτε οὐδὲν ἐλάβανον κληροδοτήμα (3). Ἀλλὰ ταῦτα δὲν μετέβαλον τὸ τῶν ιδιωτῶν δίκαιον (4).

347. Ἐνδέχεται νὰ συμπέσωσιν ἀποκατάστασις, κληροδοτήματα καὶ ἐξαίρετον, ὅτε συνδυάζονται αἱ καταδειχθεῖσαι συνέπειαι.

Πρὸς σαφήνειαν ἔστω τὸ ἐξῆς παράδειγμα. Ἡ μὲν περιουσία = 400, δῶν δὲ οἱ γεγραμμένοι εἰς ἴσα μέρη, ἐξ ὧν ὁ Α. ἀξιοῦται ν' ἀποκαταστήσῃ τὴν ἰδίαν μοῖραν, λαμβάνων ἐξαίρετον = 360, πρὸς δὲ ἐπιβαλλονται εἰς ἀμφοτέρους κληροδοτήματα = 40. Ὁ ἀποκαθιστῶν ἐκ τῆς ἰδίας μοῖρας = 200 πρόκειται νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ ἐτέρου συγκληρονόμου τὸ ἡμισυ τοῦ ἐξαίρετου, ἐπειδὴ δὲ τὸ ἀφ' ἑαυτοῦ καταλιγίζεται εἰς τὸ τέταρτον, οὐδὲν δικαιούται νὰ παρακόψῃ ἐκ τῶν βαρυνόντων κληροδοτημάτων, ἃ ἀποδίδει κατὰ τὸ μέρος αὐτοῦ ἀκέραια. Τοῦ ἐτέρου πάλιν συγκληρονόμου ἡ μὲν μοῖρα = 200, τὰ δὲ βαρύνοντα κληροδοτήματα = 20 + 180 = 200, ἅρα ὅπως ἔχῃ ἀμείωτον τὸ τέταρτον = 50, μείοι αὐτὰ ἀνολόγως, ἀποδίδων 135 ἀντὶ 180 καὶ 15 ἀντὶ 20. Οὕτω κατὰ τὸ ὀριστικὸν

σ. 527. Ἐνθα δεικνύεται μὴ εὐστοχος ἡ γερμανικὴ μετάφρασις τοῦ *Corpus Juris* ὑπὸ *Sintenis* III. σ. 757. ὑποσ. 69.

(1) *Polhier Pand.* XXXVI. 4. nr. 75. *Burchardi Syst.* § 388. ὑποσ. 119.

(2) *L. 30. § 4. ad SC. Trebell.* (36. 1).

(3) *L. 30. § 5.* αὐτ.

(4) Ὅπως δεικνύει ἡ μετὰ τὸν Σεβῆρον ἀντιγραφὴ Γορδιανοῦ Γ'. *L. 11. C. ad L. falc.* (6. 50), *MA'* α'. 105. *Buchholz* σ. 530.

ἀποτέλεσμα ὁ ἀποκαθιστῶν λαμβάνει $180 + 155$, ὁ ἕτερος κληρονομος 51), οἱ δὲ κληροδόχοι $20 + 15$ (1).

Ὑπολείπεται ἡ ῥύθμισις τῆς ἀποκαταστάσεως. Λάβει ὡς παράδειγμα τὸν μὲν κλῆρον $= 400$, δύω δὲ κληρονόμους εἰς ἴσα μέρη, ἐξ ὧν ὁ Α μέλλει ν' ἀποκαταστήσῃ τὴν οἰκείαν μοῖραν, λαμβάνων ὡς ἐξαίρετον πᾶγμα $= 80$, ἐνῷ αὐτὸς μόνος βαρεῖται διὰ κληροδοτημάτων $= 160$. Ὁ Β, ὀφείλων ἐκ τῆς ἰδίας μοίρας 40 διὰ τὸ ἥμισυ τοῦ ἐξαίρετου, λαμβάνει τὴν μοῖραν τοῦ Α $= 200$, ἐξ ἧς ἀποδίδει τὰ ἕτερα 40 εἰς αὐτόν, τὰ καταλογιζόμενα ὅμως εἰς τὸ παρακοφθησόμενον τέταρτον $= 50$, εἰς ὃ ὑπολείπονται ἔτι 10, ὥστε μόνον 150 ἀντὶ τῶν 160 μένουσι διὰ τοὺς κληροδόχους, καθόσον ἀπὸ μόνου τοῦ Α ἐδόθησαν τὰ κληροδοτήματα (1).

Πρὸς συμπλήρωσιν τούτων πρόσθετες, ὅτι ὁ μὲν ἐπικαλεῖται τὸ Φαλκιδίον τέταρτον, ὁ δὲ τὸ Τρεβελλιάνειον. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει χωρεῖ συμψηφισμός.

Ἐστω πρὸς σαφένειαν τὸ ἐξῆς παράδειγμα, ἡ μὲν περιουσία $= 600$, κληρονόμοι δὲ ὁ Α ἐπὶ $\frac{1}{6}$, ὁ Β ἐπὶ $\frac{2}{6}$ καὶ ὁ Γ ἐπὶ $\frac{3}{6}$, ἐνῷ ὁ Α λαμβάνων κατ' ἐξαίρετον $= 72$ ἀξιοῦται ν' ἀποκαταστήσῃ τὸν ἴδιον κλῆρον εἰς τὸν Γ. Ὁ Α ἀποκαθιστῶν παρακρατεῖ τὸ τέταρτον τοῦ ἰδίου κλήρου $= 25$, ἀλλ' ἐν αὐτῷ καταλογίζεται καὶ τὸ $\frac{1}{6}$ τοῦ ἐξαίρετου $= 12$ ὡς ἀφ' ἑαυτοῦ (3). Ἄρα δικαιούται νὰ λάβῃ $25 + 60$ (ἦτοι 24 παρὰ τοῦ Β καὶ 36 παρὰ τοῦ Γ) $= 85$, ταῦτα δὲ κατὰ 13 ὑπερτεροῦντα τὸ ἐξαίρετον $= 72$. Ἄν ὅμως ὁ Γ, οὗ ὁ κλῆρος $= 300$ βαρῆται διὰ κληροδοτημάτων $= 288$, πρὸς δὲ διὰ τοῦ ἐξαίρετου $= 36$, ὁμοῦ 324, παρακρατεῖ καὶ αὐτὸς τὸ τέταρτον $= 75$, ὥστε εἰς μὲν τοὺς κληροδόχους ἀποδίδει μόνον 200, εἰς δὲ τὸν Α ἀντὶ 36 μόνον 25. Τότε δὴ χωρεῖ ὁ συμψηφισμός, διότι ὁ Α λέγει εἰς τὸν Γ, ἐνῷ σὲ ἀποδίδω 75. ἢ μὴ μὲ κρατεῖς τὰ 11, ἢ συμψηφίζω αὐτά (4).

Δεινότερα εἶναι ἡ ἐρμηνεία τῆς ἀντιγραφῆς Διοκλητιανοῦ καὶ

(1) Neuner inst. hered. σ. 447.

(2) Τὰ περὶ Φαλκιδίῳ λόγῳ ἀποκαταστάσεως ὅρα § 309.

(3) Δηλονότι καθόσον δὲν πρόκειται περὶ χρηματικοῦ ἐξαίρετου, διότι τότε λογίζεται ἅπαν ἀφ' ἑαυτοῦ.

(4) Buchholz σ. 531.

Μαξιμιανού (1), εἶναι δὲ περιττόν νά παραθέσωμεν τὰς διαφόρους ἐκδοχάς, ὡς ἀνασκευαζομέναις ἐκ τῶν μεχριστούδε (2). Πρὸς πλείονα σαφήνειαν λαμβάνομεν ἀριθμούς ὡς ἐξῆς. Ὁ διαθέτης ἔγραψε κληρονόμους τρία τέκνα καὶ δύο ἐξωτικούς (ceteri) εἰς ἴσους κλήρους (3), εἶχε δὲ περιουσίαν=500, ἐνῶ ὥρισεν, ὅτι ἂν ἐξέλθῃ τυχαία τις αἵρεσις (οἷον ἐὰν ἀφίχθῃ ἡ ναῦς ἐκ τῆς Ἀσίας) ὁ πρωτότοκος, λαμβάνων κατ' ἐξαίρετον (4) ἀγρόν τινα=20, θέλει ἀποκαταστήσῃ τὸν κλῆρον εἰς τοὺς ἰδίους ἀδελφούς καὶ εἰς δύο φίλους (quibusdam aliis) μὴ συγκληρονόμους. Πληρωθείσης τῆς αἰρέσεως πῶς γίνεται ἡ διανομή;— Ὁ πρωτότοκος λαμβάνων τὸ ἐξαίρετον=20 καταλογίζει τὸ $\frac{1}{5}$ (πέντε οἱ συγκληρονόμοι)=4 εἰς τὸ ἀμείνωτον τέταρτον=25 (ὁ κλῆρος ἐκάστου=100). Ἐχων οὕτω 25+16 ἀποκαθίστησιν εἰς τοὺς δύο ἀδελφούς καὶ εἰς τοὺς δύο μὴ συγκληρονόμους 75, ὥστε κατὰ τὴν πρὸς αὐτοὺς ἀποκατάστασιν ἀφαιρεῖ παρ' ἐκάστου 6 $\frac{1}{4}$ (ἥτοι ἑμὸυ τῶν τεσσάρων (25)). Ἀλλ' ἐπειδὴ οἱ ἀδελφοὶ συνεισφέρουσιν εἰς τὸ ἐξαίρετον ἑκάστος ἀνά 4, συμπηφίζουσιν αὐτά, ὥστε παρ' ἐκάστου γίνεται ἀφαιρέσις μόνον 2 $\frac{1}{4}$ (5). Ὁ συμπηφισμὸς οὗτος οὐδ' ὅλως ὠφελεῖ τοὺς δύο μὴ συγκληρονόμους, ὥστε τὸ παρ' αὐτοῦ ἀφαιρούμενον καταλογίζεται μὲν εἰς τὸ ἀμείνωτον τέταρτον τοῦ πρωτότοκου (6), ἀλλ' οὗτος ἔξω τούτου λαμβάνει παρὰ τῶν δύο ἐξωτικῶν συγκληρονόμων ἀνά 4 (7). Ὀλικῶς ἄρα ὁ πρωτότοκος ἐπὶ τέλους λαμβάνει ἀντὶ 25+16, ἔνεκα τοῦ συμπηφισμοῦ 25+8=33.

Ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη εἶναι ἐκ τῶν χρόνων, ἥτε τὸ νόμιμον ποστημόριον ἡδύνατο νά βαρύνεται, μεχριστοῦ τοῦτο ἀπηγγρεύθη παρ' Ἰουστινιανού (8), δικαίωςσαντος ἐν πάσῃ περιπτώσει τοὺς νομίμους

(1) L. 24. C. fam. ere. (3. 36) MB. γ'. 79.

(2) Ὅρα τὴν ἀνάλυσιν αὐτῶν παρὰ Buchholz Praeleg. ἐν παραρτήματι.

(3) Ἴσως παραδεχόμεθα τοὺς κλήρους χάριν ἀπλότητος, ἀλλ' ἡ ἀντιγραφή περὶ τούτου σιωπᾷ.

(4) Βασιλ. MB. γ'. 79. Ἀξιοθεὶς παρακατασχέτῃ ἀγρὸν τέλειον.

(5) Compensando praeterea quod a coheredibus vice mutua percepit.

(6) Et si quid deast in supplementum deducto. Πληρούμενος τὸ ἔλλειπον αὐτῷ εἰς τὸ φαλκίδιον.

(7) Quod a ceteris in eo fuisset solvitur supra quartam habens.

(8) L. 32. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ'. α'. 54.

ν' απαιτήσωσιν αὐτὸ ἀμείωτον (1). Διὰ τῆς Νεκρᾶς 18 ἐκκονίσθη ἡ νόμιμος μερίς, ὥστε ὁ ἀνωτέρω ὑπολογισμὸς τροποποιεῖται ὡς ἐφεξῆς. Κατὰ τὸ ἡμέτερον παράδειγμα ἡ νόμιμος μερίς εἶναι τὸ $\frac{1}{9} = 55 \frac{5}{9}$, ἐνῶ δὲ μένουσιν εἰς τὸν πρωτότοχον, ὡς εἴρηται, μόνον 33, ὑπολείπονται εἰσέτι $22 \frac{5}{9}$, ἃ δικαιούται ν' απαιτήσῃ πρὸς ἀποπλήρωσιν παρὰ τῶν δύο ἀδελφῶν καὶ τῶν δύο μὴ συγκληρονόμων, ἀνά $5 \frac{23}{36}$ παρ' ἐκάστου, πρὸς οὓς ἀποκαθίστησιν.

348. Ὅταν τὸ ἐξαιρέτον εἶναι πράγμα κατ' εἶδος ὠρισμένον, δύναται νὰ συμβῇ ἐκνίκησις, ὅτε ἐρωτᾶται, ποῖαι εἶναι τῶν συγκληρονόμων αἱ ὑποχρεώσεις.

Περὶ τῆς κληροδοτήσεως ἀλλοτρίου πράγματος ἐγένετο ἤδη λόγος (§ 261), ὅτε ἐδείχθη, ὅτι δὲν ἰσχύει τὸ κληροδότημα, πλὴν πρὸς οἰκείους, ὅταν ὁ διαθέτης νομίζῃ ἴδιον τὸ κληροδοτηθὲν ἀλλότριον. Ἡ ἐξαιρέσις αὕτη δὲν εἶναι ἐνταῦθα ἐφαρμοστέα (2), καθόσον ὁ κληροδόχος ὡς τοιοῦτος ἔχει ὠφελείας ἀποχρώσας, ὥστε δὲν ἐρμηνεύεται ἡ διάταξις τοῦ διαθέτου, ὡς σκοποῦντος ἐξάπαντος τὸ κληροδότημα, ὅπως ἐπὶ προσώπου, οἰκείου μὲν, ἀλλ' ἀπλοῦ κληροδόχου (3).

Ἄν ὅμως εἴχῃ γνώσιν ὁ διαθέτης, ὅτι τὸ κληροδοτούμενον εἶναι ἀλλότριον, ὅπερ ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ ὁ κληροδοτούμενος κληρονόμος (4), τότε δικαιούται ν' απαιτήσῃ ἐγγύησιν (5). Διὰ τοῦτο, ὅταν ἐν γνώσει κληροδοτῇται ἀλλότριον, μὴ ὑπάρχον ἐν τῇ κλη-

(1) Κατὰ τὸ κληρονομικὸν δίκαιον τῶν καθολικῶν c. 16. c. 18. X. de testam. 3. 26. πλὴν τῆς νομίμου μοίρας ἀφαίρει καὶ τὸ τέταρτον ὁ νόμιμος κληρονόμος, ἐντεῦθεν δὲ ὑπέλαβον ὁ *Consius disput.* I. c. 3. καὶ ὁ *Nahmer Entscheid.* I. 7. § 16, ὅτι τοῦτο ἰσχύει καὶ κατὰ τὸ ῥωμαῖον δίκαιον. *Buchholz* σ. 655.

(2) Ἐν πρώτῃ περικοπῇ L. 77. § 8. de leg. (31).

(3) *Buchholz* σ. 361. *Neuner inst. hered.* σ. 256, καθ' ὃν εἶναι αὐθαίρετος ἡ διαστολὴ τοῦ *Bachofen Pfandr.* I. σ. 130, ἃν ὁ κληροδόχος ἔλαβεν ἤδη κατοχὴν τοῦ κληροδοτουμένου, ἢ οὐ — Διαφέρει ὅταν ἐκ νικουμένου τοῦ ἐξαιρέτου δὲν ἔλῃ ὁ κατιὼν τὸ νόμιμον ποστημόριον. L. 36. pr. C. de inoff. (3. 28) ΔΘ'. α'. 58. *Buchholz* αὐτ. ὅθεν ἐσφαλμένως ὁ *Voet Comm. ad Pand.* X. 2. § 1 δέχεται πάντοτε τὴν ὑπὲρ τῶν κατιόντων ἔνεκεν ἐκνικήσεως πρὸς ἐγγύησιν ὑποχρέωσιν.

(4) § 4. J. de leg. (2. 20) L. 21. de prob. (22. 3) KB'. α'. 21.

(5) Ἐξ ἀντιδιαστολῆς L. 77. § 8. de leg. (31) καὶ ἐξ ἀναλογίας L. 57. de leg. (30).

ρονομία, εξαγοράζεται παρὰ τῶν συγκληρονόμων, ἢ δίδεται ἡ ἀποτίμησις (1), ὅτε φυσικῶ τῷ λόγῳ συνεισφέρει ἀναλόγως καὶ ὁ κληροδοτούμενος κληρονόμος (2).

Τούναντίον, ὅταν ὁ κληρονόμος ἀξιώται ν' ἀποκαταστήσῃ τὸν ἴδιον κλῆρον ἐξαιρέσει ῥητοῦ πράγματος, ὀφείλεται ἡ ἔνεκεν ἐκνικήσεως ἐγγύησις ἀδιαστίκτως (3). Ἐντεῦθεν δικαιούμεθα εἰς τὸ αὐτὸ συμπέρασμα ὑπὲρ τοῦ ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος γεγραμμένου, ὅταν οἱ λοιποὶ συγκληρονόμοι εἶναι καθολικοὶ (4).

Ὡσαύτως ὀφείλεται ἐγγύησις, ὅταν τὸ ἐξαίρετον κατὰ γένος μόνον ὀρίζεται, ὑπάρχουσι δὲ τὰ ἀπαιτούμενα πρὸς ὑπόστασιν τοιούτου εἶδους κληροδοτήματος, ὡς ἄλλοτε ἐρρέθη (5).

Ἐν τῇ ἡδὴ μνημονευθείσῃ ῥήσει, ὁ Παπινιανὸς ἐξετάζει τὸ ζήτημα, ὅταν ὁ πατήρ διανέμῃ τὴν περιουσίαν μεταξὺ τέκνων. ἐκνικῆται δὲ τὸ ἀπονεμηθὲν εἰς τινὰ τούτων, ὅπερ ὁ πατήρ ἐνόμιζεν ἴδιον. Ἐνῶ, ὅταν πρὸς ἓνα μόνον κληροδοτῆται τι νομιζόμενον ἴδιον, οὐδεμία ἐπιτρέπεται περὶ ἐκνικήσεως ἐγγύησις, ἐπὶ νεμῆσεως τῶν ὑπαρχόντων ἀποφαίνεται ὁ νομοδιδάσκαλος, ὅτι ἀντίκειται εἰς τὴν εἰκαζομένην θέλησιν τοῦ διαθέτου (*conjectura voluntatis*), οἱ μὲν γὰρ ἔχωσι τὸ κατ' ἐξαίρετον ἀπονεμηθὲν (*partes praelegatas*), ὁ δὲ γὰρ στερῆται, ὥστε τότε μόνον αὐτός ὑποχρεῖται νὰ παρέξῃ τὸ εἰς ἐκείνους ἀφορισθὲν, ὅταν αὐτοὶ πράξωσι τὰ ἴσα. Ὅλοι συμφωνοῦσιν, ὅτι κατὰ τὴν ἔννοιαν τοῦ Παπινιανοῦ δὲν χωρεῖ μετὰ τὴν τελεσθεῖσαν διανομὴν ἔνεκεν ἐκνικήσεως πρὸς ἐγγύησιν ὑποχρέωσις, πλὴν αν συνεφωνήθη ἰδιαίτερος, ἀλλὰ πρὸ τῆς διανομῆς ἐκνικηθέντος τοῦ πράγματος ἰσχύει δικαίωμα παρακατασχέσεως. Φιλονικεῖται ὅμως εἰς ποῖας περιπτώσεις ἐφαρμόζεται τὸ περιωρισμένον τοῦτο τῆς παρακατασχέσεως δικαίωμα. Ἐκ τοῦ γράμματος τῆς ῥήσεως φαίνεται, ὅτι πρόκειται περὶ νεμῆσεως τῆς ὅλης περιουσίας, ὅθεν ἐστήριξαν τὴν

(1) § 4. J. de leg. (2. 20) L. 40. G. de leg. (6. 37) ΜΔ'. δ. 35.

(2) Buchholz σ. 362.

(3) Ὁ Ἰουλιανὸς θεωρεῖ περιττὴν τὴν προηγουμένην ἀσφάλειαν, ἀλλὰ τὴν πρὸς ἐγγύησιν ὑποχρέωσιν παραδέχεται ἀπολύτως ἐν L. 1. § 16. ad SG. Trebell. (36. 4). Πρὸς τὴν L. 72. αὐτ.

(4) Ὁρα § 216. Neuner σ. 454.

(5) L. 18. pr. fam. ere. (10. 2) ΜΒ'. γ'. 18. Ὁρα § 270.

γνώμην, ὅτι εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ἀποκλειστικῶς ἐφαρμόζεται τοῦ Παπινιανοῦ ἡ λύσις, ἄλλως δὲ, ἀν' ὃ πατὴρ κατέλιπε μέρος τῆς περιουσίας ἀδιανέμητον, ἰσχύουσιν αἱ κοιναὶ ἀρχαί (1). Ἐντούτοις διατείνονται, ὅτι καίτοι χωρούσης μόνης παρακατασχέσεως, καθόσον τὰ πάντα διενεμήθησαν, ἡ νέμησις λογίζεται ἰσοδύναμος πρὸς τὴν τοῦ διανεμόντος τὸν κλῆρον δικαστοῦ πράξιν (2), ἐξ ἐπαγγέλματος φροντίζοντος περὶ δοτέας ἀσφαλείας, ὅτε, ἐὰν αὕτη παραλειφθῇ, ὃ δι' ἐκνικήσεως βλαπτόμενος ἔχει τὴν περὶ προγεγραμμένων συμφώνων (3), οὕτω δὲ ὁ περιορισμὸς τοῦ Παπινιανοῦ κατ' ἄλλον τρόπον ματαιοῦται (4). Ἀλλ' ἴσως ἡ ἀναλογία δὲν εἶναι πλήρης, καθότι κατὰ γενικὸν κανόνα τὰ τοῦ κλήρου εἶναι ἐξ ἀδικαιρέτου κοινὰ εἰς τοὺς κληρονόμους, δικαιουμένους εἰς τὸ ἐπιβάλλον εἰς ἕκαστον πηλίκον, ὅθεν ὁ δικαστὴς κατὰ τὴν διανομὴν, ἀπονέμων εἰς ἕκαστον ὠρισμένα πράγματα ἀντὶ τῆς ἰδίας μοίρας, ἐνεργεῖ ἀνταλλαγὴν (5). Τοιαύτη ὅμως ἀνταλλαγή δὲν ἐπιτελεῖται ἐκ τῆς νεμῆσεως τοῦ διαθέτου, ὅστις ἀνέκαθεν ἀπονέμει ὠρισμένα πράγματα, διὸ ὁ Παπινιανὸς ἐπιτρέπει τὸ τῆς παρακατασχέσεως δικαίωμα. Ἰπάρχουσιν ἐντούτοις αἱ περιστάσεις τῆς ἀπαιτήσεως περὶ μὴ παρακολουθησάσης αἰτίας, διότι ἕκαστος δίδει ἐπ' ἐλπίδι λήψεως τοῦ πρὸς αὐτὸν ἀπονεμηθέντος (6). Ἡ διαφορὰ εἶναι, ὅτι δὲν ἀπαιτεῖ τὴν ἀποτίμησιν τοῦ πράγματος, ἀλλὰ τὴν ἀνάληψιν τοῦ δοθέντος, ὥστε, ἐὰν δὲν δοθῇ τὸ ἱκανόν, ματαιοῦται ἡ νέμησις (7).

Ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ὑπάρχει καὶ ἄλλη περιουσία ἀδιανέμητος, ἀρκοῦσα διὰ τὴν ἔνεκεν ἐκνικήσεως ἀποζημίωσιν, αὕτη ἀπολύτως ἀπαιτεῖται, διότι εἰκάζεται ἡ γνώμη τοῦ διαθέτου (*conjectura voluntatis*), ἕκαστος νὰ λάβῃ τὸ ἀπονεμηθὲν καὶ ἐπ' αὐτῇ τῇ βῶσει γίνεται ἡ διανομή. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ πρὸς ἀποζη-

(1) Vasquius de success. III. § 23. limit. 18. nr. 44. Buchholz σ. 363 καὶ ἐπ.

(2) L. 33. fam. ere. (10. 2) L. 21. C. fam. ere. (3. 36) MB'. γ'. 33. 76.

(3) L. 14. C. αὐτ. L. 7. C. comm. utr. (3. 38) IB'. γ'. 7.

(4) Buchholz αὐτ. καὶ ἄλλοι μνημονεύονται ὁμοδοξοῦντες.

(5) L. 20. § 3. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 20.

(6) L. 10. de cond. c. d. (12. 4) ΚΔ'. α'. 10. L. 23. § 3. de cond. ind. (12. 6) ΚΔ'. ζ'. 23.

(7) Neuner inst. hered. σ. 261. 285.

μίωσιν ἀπαίτησις εἶναι ἢ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων (1), ἐννοεῖται δὲ οἰκοθεν, ὅτι συντρέχει ὁ ἴδιος κατὰ λόγον τῆς κληρονομικῆς μοίρας εἰς τὸ ποσὸν τῆς ἀποζημιώσεως.

Αἱ λύσεις αὗται δὲν εἶναι ἐφαρμοστέαι ἐπὶ μόνῃς νεμῆσεως πατρός, ἀλλ' ἐπὶ πάσης νεμῆσεως, διότι εἶναι καθαραὶ κατὰ φύσιν αὐτῆς συνέπειαι (2).

Καθόσον, ὡς εἶδομεν, τὸ αὐτὸ εἶναι ἢ νέμητις, ἢ τὸ νὰ γράφονται ὅλοι οἱ κληρονόμοι ἀπὸ δῆλων πραγμάτων, καὶ κατὰ τὴν τελευταίαν περίπτωσιν ὅταν συμβαίνει ἐκνίκησις, εἶναι ἐφαρμοστέοι οἱ αὐτοὶ κανόνες (3).

Κατὰ ταῦτα λύεται ὡσαύτως τὸ ζήτημα περὶ τοῦ τί γίνεται, ὅταν τὸ κατ' ἐξαίρετον δοθὲν εἶναι ὑπέγγυον.

Ὡς ἄλλοτε ἐρρήθη (§ 262), ἐξετάζεται πρῶτον, ἂν εἶχε τοῦτο εἰδησιν ὁ διαθέτης, ἢ μή. "Αν δὲν εἶχεν εἰδησιν, ὁ λαμβάνων τὸ ἐξαίρετον ἐξ ἰδίων ἐλευθεροῖ αὐτό (4) Πλὴν ἀλλ' ὅμως εἶναι δεκτὰ τὰ ἐναντία τεκμήρια τῆς γνώμης τοῦ διαθέτου περὶ ἀπελευθερώσεως τοῦ πράγματος ὑπὸ τῶν κληρονόμων. Τιοῦτο τεκμήριον ὑπάρχει, ὅταν διαταχθῇ ἀποκατάστασις τῆς κληρονομίας ἐξαίρεσει πράγματος (5), ἢ ἐπὶ νεμῆσεως, καθ' ἣν τὸ εἰς τινα ἀπονεμηθὲν εὐρίσκετο ὑπέγγυον. "Αν δὲν ὑπάρχῃ τότε ἄλλη ἀδιανέμητος περιουσία, ἐνεργεῖ ὁ κληρονόμος τοῦ ὑπεγγύου πράγματος κατὰ τῶν λοιπῶν τὸ τῆς παρακατασχέσεως δικαίωμα (6). "Οθεν, ὅταν ὑπάρχῃ ἄλλη ἀδιανέμητος περιουσία, ἐν πάσῃ περιπτώσει

(1) L. 20. § 3. fam. erc. (10. 2) MB'. γ'. 20. Neuner αὐτ. σ. 364.

(2) Neuner αὐτ. σ. 362. 366. 'Εξ ἄλλων λόγων φθάνει εἰς τὸ αὐτὸ συμπέρασμα ὁ Buchholz αὐτ. ἀπαντῶν εἰς τοὺς διαστέλλοντας τὸ κληρονομικῶν δικαίωμα ἀπὸ τοῦ λόγῳ κληροδοτήματος εἰς ἕκαστον ἀνήκοντος, καὶ τοι ἐναντιουμένου τοῦ νόμου L. 90. § 1. de leg (30) MD'. α'. 86. Pfeiffer Diss. § 26. Rosshirt Verm. 1. σ. 284.

(3) Neuner αὐτ. σ. 368 καὶ ἐπ.

(4) Ὁ Buchholz σ. 220. ἰσχυριζόμενος τὸ ἐναντίον, ἐπικαλεῖται ῥῆσιν βεβαίως ἀναφερομένην εἰς περίπτωσιν, καθ' ἣν εἶχε γνῶσιν ὁ διαθέτης, διότι αὐτὸς ἐνεχυρίσας. L. 28. fam. erc. (10. 2) MB'. γ'. 38. Neuner σ. 278. ἐν ὑποσ.

(5) L. 1. § 16. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. α'. 1.

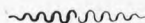
(6) Ἡ λύσις εἶναι πάλιν αὐτοῦ τοῦ Παπινιανοῦ L. 33. fam. erc. (10. 2) MB'. γ'. 33.

λευθεροῦται τὸ πρᾶγμα ἐξ αὐτῆς, τὸ αὐτὸ δὲ ἔπεται ἐπὶ κλη-
ρονόμων ἀπὸ δῆλων πραγμάτων (1).

ρ Τεθέντος ὅτι τὸ πρᾶγμα εἶναι ὑπέγγυον διὰ χρέος πρὸς αὐτὸν,
πρὸς ὃν ἀπονέμεται, κατὰ τὸ εἰς αὐτὸν ἐπιβάλλον μέρος ὡς κλη-
ρονόμον ἀποσθέννυται αὐτοδικαίως λόγῳ συγχύσεως (2).

(1) Neuner σ. 276.

(2) Buchholz σ. 220.



Μ Ε Ρ Ο Σ Ε'.

ΠΕΡΙ ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΣ ΤΗΣ ΚΛΗΡΟΝΟΜΙΑΣ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Περὶ τῶν τρόπων, καθ' οὓς ἀποκτᾶται ἡ κληρονομία

Περὶ λήψεως

349. Διςτολὴ ἐπαγωγῆς καὶ ἀποκτῆσεως καὶ περὶ ἀπροσελεύστου κληρονομίας.
350. Ἐν ἀπροσελεύστῳ κληρονομία ἀποτελεῖ νομικὸν πρόσωπον, ἢ ἐπέχει τόπον δεσπότου, ἢ τοῦ τελευτήσαντος, ἢ τοῦ κληρονόμου.
351. Ὅπου ἀπαιτεῖται ἀτομικὴ θέλησις δὲν ἀποκτᾶ ἡ κληρονομία, κατὰ τὰ παραδείγματα.
352. Περὶ διορισμοῦ κληρονόμου τῆς ἀπροσελεύστου κληρονομίας.
353. Οἱ ὑπεξούσιοι εἶναι αὐτοδικαίως κληρονόμοι ἄνευ πράξεώς τινος.
354. Δικαίωμα ἀποχῆς τῶν οἰκείων κληρονόμων.
355. Περὶ δικαιώματος μεταμελείας τοῦ κληρονόμου ἀποχῆν.
356. Πᾶς μὴ ὑπεξούσιος ἀποκτᾶ τὴν κληρονομίαν δι' ὑπείκλειαν.
357. Πῶς ἀποκτᾶ κληρονομίαν ὑπεξούσιος, ἢ ὁ ὑπὸ ἐπιτροπείαν.
358. Περὶ μαινομένων, κωφῶν καὶ τυφλῶν καὶ περὶ νομικῶν προσώπων.
359. Περὶ ἀποκτῆσεως κληρονομίας δι' ἐντολῶν.
360. Ἐν ὑπείκει δὲν ἐπιτρέπεται ἀμφιβολία τοῦ ὑπείκου.
361. Οὐδὲ ἰσχύει ὑπὸ ὅρον, ἢ ἐν μέρει.
362. Εὐεργέτημα διασκέψεως.
363. Δὲν ὥρισεν ὁ Ἰουστινιανὸς διὰ νόμου προθεσμίαν διασκέψεως, πλὴν ἐν περιπτώσει μέμψεως.
364. Διὰ τοῦ εὐεργετήματος ἀπογραφῆς κατέστη περιττὸν τὸ τῆς διασκέψεως.
365. Ὁ ἐν γνώσει τῆς ἐπαγωγῆς οὐδὲν πράξας, οὐδὲ ὡς ἀποδεχθεὶς, οὐδὲ ὡς ἀποποιηθεὶς λογίζεται.
366. Κατὰ τί διαφέρει τὸ εὐεργέτημα διασκέψεως καὶ πότε ἐπιτρέπεται εἰς τὸν ἐναγόμενον, ὅστις, δυστροπῶν πρὸς τοὺς κληρονόμους, μετὰ ἐνιαυτὸν ζημιούται ἄλλως πως.

367. Ποία ἡ διὰ τῆς Πολ. Δικον. ἐν "Αρ. 560 καὶ 1074 καινοτομία περὶ ἀπογραφῆς καὶ διασκέψεως,
 368. Περί διατυπώσεων τῆς ἀπογραφῆς, εἰς ἃς καὶ τὸ δημόσιον ὑπόκειται.
 369. Περί συνεπειῶν τῆς ἀπογραφῆς κατὰ 'Ιουστινιανόν.
 370. Συνέπεια κατὰ τὴν Πολ. Δικον.
 371. Περί ἀπογραφῆς τοῦ διαθέτου, ἀπαγορεύσεως ἀπογραφῆς, ἢ παρὰ συγκληρονόμου συνταχθείσης.
 372. Ἰνότης προσώπου κληρονόμου καὶ κληρονομούμενου καὶ περὶ τῆς διαθέσεως πραγμάτων τοῦ κληρονόμου.
 373. Αἵτησις τῶν δανειστῶν καὶ κληροδόχων περὶ χωρισμοῦ.
 374. Δὲν ἐπιτρέπεται ἐν γένει εἰς τοὺς δανειστὰς τοῦ κληρονόμου, οὐδὲ εἰς τοὺς τῆς κληρονουίας, μετὰ τὴν ἀνάμειξιν τῶν περιουσιῶν, τὴν παραίτησιν, ἢ τὴν παραγραφὴν.
 375. Παραπομπὴ εἰς τοὺς κληρονόμους κατὰ Θεοδοσίον.
 376. Παραπομπὴ κατὰ 'Ιουστινιανόν.
 377. Παραπομπὴ ἕνεκεν ἄλλων αἰτιῶν

349. "Οστις ὑπάρχει κληρονόμος, δὲν ἔχει τὴν κληρονομίαν ἐν τῇ ἐξουσίᾳ αὐτοῦ, πρὶν ἐνασκήσῃ τί ἐπ' αὐτῆς δικαίωμα, οὐδὲ ἄρχονται ὑπὲρ αὐτοῦ ἢ κατ' αὐτοῦ αἱ ἐκ τῆς κληρονομίας συνέπειαι πρὸ τῆς ἐνασκήσεως ταύτης.

Αὕτη εἶναι ἡ βᾶσις τῆς διαστολῆς ἐπαγωγῆς κληρονομίας (delatio hereditatis) καὶ ἀποκτήσεως (acquisitio hereditatis).

Μεχριτοῦδε ἐπραγματεύθημεν περὶ μύνης τῆς ἐπαγωγῆς. Ταύτης αἱ πηγαὶ ἐδείχθησαν διτταί, ἢ τοῦ πολιτικοῦ, ἢ τοῦ πραιτωρίου δικαίου, ὧν ἐκάστη ὑποδικαίρεται εἰς τὸ ἐξ ἀδιαθέτου ἢ ἐκ διαθήκης κληρονομικὸν δίκαιον.

Ἐνὸσω πρὸς τὴν ἐπαγωγὴν δὲν προστίθεται ἡ ἐνασκήσις τοῦ δικαιώματος, ἡ κληρονομία μένει μετέωρος, ἢ, κυριολεκτικώτερον, ὑπάρχει ἀπροσέλευστος (hereditas nondum adita) (1)). Ταυτὴ αὖσα ἡ κληρονομία, ἐρωτᾶται ἐντοσούτω, εἰς ποίους ὑπάγεται νομικοὺς κανόνας.

Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἐπέτρεπετο ἡ διαρπαγὴ λόγῳ τῆς

(1) Σήμερον λέγομεν χηρεύουσα ἢ σχολάζουσα. Τὸ hereditas jacens δὲν εἶναι ἀρχαῖον, ἀπαντᾷ ἐντούτοις hereditas jacet. L. 1. de bon. poss. fur. (37. 3) L. 1. pr. de succ. ed (38. 3) L. 4. § 17. de fideic. lib. (40. 5).

ένιαυσίου χρησικτησίας, εἰς ταύτην δὲ κατέφευγον καὶ οἱ δανειστικὶ τοῦ τελευτήσαντος πρὸς ἰδίαν ἱκανοποίησιν (§ 13).

Πρὸς τοιαύτην ἐποψιν συνάδει ἡ ὑπαγωγὴ τῆς κληρονομίας μετὰ τῶν ἀδеспότων (*res nullius*) (1).

* Ἄν τὸ θεώρημα τοῦτο ἐτηρεῖτο συνεπῶς, ἡ κληρονομία, μὴ ἀποκτηθεῖσα ἀμέσως, ἐξηφανίζετο πρὶν φθάσῃ ὁ κληρονόμος. Ὅπως μὴ συμβῇ τοῦτο, δὲν ἐφηρμόσθη μὲν ὁ ὕρισμός τῆς κλοπῆς, ἐνόσω δὲν παρίσταται ὁ κύριος, ἀλλ' ἴδιον διευτυπώθη ἀδίκημα, τὸ τῆς συληθείσης κληρονομίας (2).

350. Εἵκαι ἐν μετεώρῳ διαμένουσα ἡ κληρονομία, διότι ὁ μὲν τῶς κύριος αὐτῆς ἐξέλιπεν, ὁ δὲ κληρονόμος δὲν ἐφάνη, κατενοήθη ὡς ἀπαρτίζουσα ἑμάδα, καὶ ὡς σύνολον δικαιωμάτων (*universum hereditatis ius*) (3).

Ὡς τοιοῦτο σύνολον δικαιωμάτων ἡ κληρονομία εἶναι ἐπιδεκτικὴ αὐξήσεως καὶ μειώσεως, ὡσάκις ταῦτα εἶναι νομικὴ συνέπεια, οὐχὶ δὲ ἀποτέλεσμα ἀτομικῆς ἐνεργείας (4).

Οὕτω προέβησαν εἰς τὸ πλάσμα, ὅτι αὐτὴ αὕτη ἡ κληρονομία εἶναι δέσποινα (*domina*), ἢ ἐν τάξει δεσπότου (*domini loco*) (5). Ὑπερβολὴ εἶναι ὅμως, ὅτι ἡ κληρονομία ἐπέχει τόπον προσώπου, ἀναιρουμένη διὰ τοῦ μετριάσμου, ὅτι οὐχὶ ἐν πασιν (6). Οὐδόλως ἔπεται ἐκ τῶν καθέκαστα, ὅτι ἡ κληρονομία ἀφωμοιώθη πρὸς νομικὸν πρόσωπον (7).

(1) L. 1. pr. de rer. div. (1. 8) M^c. γ'. 1. L. 3. pr. de pecul. (13. 1) IH'. ε'. 3. L. 13. § 5. quod vi (43. 24) L. 64. de her. inst. (28. 5) AE'. θ'. 58.

(2) L. 6. expil. hered. (17. 19) E'. xθ'. 6.

(3) L. 36. de stip. serv. (45. 3) MI'. γ'. 35.

(4) L. 20. § 3. de hered. pet. (5. 3) MB'. α'. 20. L. 178. § 1. de V. S. (50. 16) B'. ε'. 172. L. 3. § 6. de neg. gest. (3. 5) L. 61. pr. de acq. rer. dom. (41. 1) N'. α'. 57.

(5) L. 31. § 1. de her. inst. (28. 5) AE'. θ'. 27. L. 1. § 1 si is qui test. (47. 4) L. 13. § 2. ad L. Aquil. (9. 2) E'. γ'. 13. L. pr. de interrog. (11. 1) L. 13. § 5 quod vi (43. 24).

(6) L. 15. pr. de usurp. (41. 3) in quibusdam vice personae fungi N'. γ'. 14. L. 63. pr. de acq. rer. dom. (41. 1) N'. α'. 57. pr. J. de stip. serv. (13. 17).

(7) L. 22. de fidej. (46. 1) K^c. α'. 22. Δὲν δύναται νὰ δηλοῖ πλήρη ἀφομοίωσιν Savigny Syst. II. § 102. Köppen Erbsch. § 2. Schirmer Erbr. § 3. Brinz § 154. 155.

Καὶ αὐτοὶ οἱ ἀξιῶσαντες τοῦτο ὁμολογοῦσιν. ὅτι τοῦλάχιστον εἶναι νομικὸν πρόσωπον ἰδιαιτέρου εἶδους (1).

Προσαρμύζοντες τὴν θεωρίαν μᾶλλον πρὸς τὴν ἀνάγκην δὲν ἐτήρησαν ἀκρίβειαν οἱ ἀρχαῖοι, διὸ κατ' ἄλλους ἢ κληρονομία ἐπέχει τὸ πρόσωπον τοῦ τελευτήσαντος, ἰδίως ὡς αἰεὶ ἐξετάζεται ἢ πρὸς ἀπόκτησιν ἰκανότης (2), κατὰ τινες δὲ πάλιν ἐπέχει καὶ αὐτοῦ τοῦ κληρονόμου τὸ πρόσωπον, ἀλλὰ τὸ θεώρημα τοῦτο οὐδεμίαν εὗρεν ἡχώ (3).

351. Ἐκ τῶν εἰδικῶν λύσεων ἐξαγεται, ὅτι διὰ τοῦ προσφορωτέρου ἐκάστοτε πλάσματος ἐζητήθη ἡ διάσωσις τῆς κληρονομίας πρὸς ὄφελος τῶν δικαιουμένων.

Ἐν πρώτοις ἡ κατοχὴ διαμένει τῆς κληρονομίας, μεχρινοῦ ἀφαιρεθῇ διὰ τινος πράξεως (4), ὅθεν ἡ ἀρξαμένη παραγραφὴ δὲν διακόπτεται διὰ τοῦ θανάτου, ἀλλὰ συμπληροῦται καὶ πρὶν ὑπείσῃ θῇ ὁ κληρονόμος, ἅμα τὸ πρᾶγμα δὲν κατελήφθη παρ' ἄλλου (5).

"Αν ὁ κληρονομίατος δοῦλος παραλάβῃ τι, δὲν ἄρχεται ἡ παραγραφὴ πρὸ τῆς ὑπείσελεύσεως τοῦ κληρονόμου (6). Διὰ τῆς αἰχμαλωσίας ἐθεώρουν οἱ Ῥωμαῖοι παύουσιν τὴν κατοχὴν καὶ διακο-

(1) Windscheid III. § 531. ὑποσ. 10. Κατὰ Scheurl Beitr. σ. 77. εἶναι κατὰ πλάσμα νομικὸν πρόσωπον (fingierte Persönlichkeit).

(2) L. 33. § 2. L. 34. de acq. rer. dom. (41. 1) N'. α'. 32. 33. § 2. J. de her. inst. (2. 14) pr. J. de stip. serv. (3. 17) L. 31. § 1. de her. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 27. L. 116. § 3. de leg. (30) Jhering Abhandl. σ. 167 καὶ ἐπ. Puchta § 447. Neuner Wesen der Privatverh. σ. 93. Schirmer § 3.

(3) L. 24. de nov. (46. 2) ΚΣ'. δ'. 21. L. 55. § 1. de leg. (31).

(4) L. 20. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 19.

(5) L. 31. § 5. L. 40. 44. § 5. αὐτ. L. 6. § 2. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 5. Δὲν ἀντίκειται εἰς τὴν συμπλήρωσιν πρὸ τῆς ὑπείσελεύσεως L. 13. § 4. de adq. poss. (41. 2) διότι δὲν γίνεται λόγος περὶ παραγραφῆς, ἀλλὰ περὶ τοῦ παραγγέλματος *utrobi*, διὰ τοῦτο δὲ ἀναφέρεται *accessio possessionis*, Τόμ. Β'. § 66. Jhering Abhandl. σ. 251. Vangerow II. § 322.

(6) L. 45 § 1 de usurp. (41. 3) ἐναντίον τῆς μαρτυρίας ἐν Βασ. N'. γ'. 43 ὁ Scheurl Beitr. σ. 25 ἀναγινώσκει *non peculiari nomine* πρὶς συναρμολόγησιν τῆς ῥήσεως ταύτης μετὰ L. 44. § 7, αὐτ. τοῦ αὐτοῦ Παπινιανοῦ, ἀποφαινομένου τὸ ἐναντίον περὶ χρηματίου δούλου ἐν περιπτώσει αἰχμαλωσίας τοῦ κυρίου, ἀλλ' ὁ νομοδιδάσκαλος φαίνεται αὐστηρότερος ἐν περιπτώσει θανάτου. L. 16. de oblig. (44. 7) NB'. α'. 15. ἀμφιβάλλεται, ἂν ἔφερον ἀρχικῶς *fiducia* ἀντὶ *possessio*. L. 29. de capt. (49. 15) ΔΔ'. α'. 24. οὐδὲν ἀποδεικνύει.

πτομένην τὴν παραγραφὴν, καὶ τοὶ ὑποστρέφοντες μετὰ ταῦτα τοῦ αἰχμαλώτου (postliminium), ἐφιλονείκουν ὅμως, ἂν συνεχίζεται ἡ παραγραφή ὑπὲρ τοῦ κληρονόμου τοῦ ἐν αἰχμαλώσει ἀποθανόντος διὰ τὰ ὑπὸ τοῦ δούλου κτηθέντα (1). Ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐπεκράτησεν ἡ ἀποφατικὴ λύσις (2).

Ἐν γένει πᾶν ὅ,τι ἀπαιτεῖ ἀτομικὴν θέλησιν οὐδὲ διὰ τῆς ἐνεργείας δούλου ἠδύναντο ν' ἀποκτηθῇ εἰς τὴν ἀπροσέλευστον κληρονομίαν (3). Ἡ ἐπερώτησις τοῦ δούλου ὀνόματι τοῦ τελευτήσαντος ἦτο ἄκυρος (4), ἐνῶ τοῦναντίον ὀνόματι τῆς κληρονομίας ἢ ἀπροσώπως ἐλάμβανεν ἰσχύν, ἄμκ προερχομένου τοῦ κληρονόμου (5). Ὀνόματι τοῦ ἐσόμενου κληρονόμου ἐπαρωτῶν ὁ δούλος, προσπορίζει εἰς αὐτὸν τὴν ἀπαίτησιν, ἂν δὲν ἐπηρώτησεν ὀνομαστί (6).

Ὁ διοικήσας ἀπροσέλευστον κληρονομίαν εἶναι κυρίως ὑπεύθυνος πρὸς τὴν κληρονομίαν αὐτήν, ἀδιαφόρως ὡς πρὸς τὸ πρόσωπον τοῦ κατόπιν ἀναφανισμένου κληρονόμου. Οὕτω δὲν ἐνέχεται μὲν ὁ ἄνηθος ἐκ τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως ἄλλου μὴ ὑπάρχοντος κέρδους (7), ἂν ὅμως ἀναρνηθῇ κληρονόμος τῆς διοικηθείσης περιουσίας, ἐνέχεται ὡς ὁ τέλειος (8).

Ὅτε δούλος ἐγράφετο κληρονόμος, ἐξητάζετο ἡ ἱκανότης τοῦ τελευτήσαντος, ὡς ἐπεχούτης τῆς κληρονομίας τὸ πρόσωπον αὐτοῦ (9), ἀλλ' ἄνευ κελεύσεως τοῦ κληρονόμου δὲν προσήρχετο ὁ δούλος εἰς τὴν κληρονομίαν (10).

(1) Ὡς πρὸς ταῦτα ὁ Ἰουλιανὸς παραδέχεται συνεχιζομένην τὴν παραγραφὴν ὑπὲρ τοῦ ὑποστρέψαντος, ἐναντίον τῆς πρὸ ὀλίγου μνηστείσεως γνώμης τοῦ Παπινιανοῦ L. 15. pr. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 14, τούτου ὅμως συμμερίζεται τὴν γνώμην ὁ Παῦλος διὰ τῶν λέξεων quemadmodum κτλ.

(2) L. 45. pr. αὐτ. καὶ ἐνταῦθα ὁ Scheurl αὐτ. σ. 26. ἐξοδερίζει τὸ non ἐναντίον τῆς μαρτυρίας τῶν Βασ. Ν'. γ'. 14.

(3) L. 61. pr. de acq. rer. dom. (41. 1) Ν'. α'. 57.

(4) L. 18. § 2. de stip. serv. (45. 3) ΜΓ'. γ'. 17.

(5) L. 73. § 1. de verb. obl. (45. 1) ΜΓ'. α'. 70. pr. J. de stip. serv. (3. 17).

(6) Οὕτω συμβιβάζονται L. 35. 28. § 4. L. 18. § 2. de stip. serv. (45. 3). ΜΓ'. γ'. 34. 27. 17. καὶ L. 16. αὐτ. Scheurl Beitr. σ. 61. καὶ ἐπ'.

(7) L. 6. pr. L. 37. pr. de neg. gest. (3. 5) ΙΖ'. α'. 4. 36. L. 2. G. neg. gest. (2. 19) ΙΖ'. ε'. 2. Τόμ. Ι'. § 207.

(8) 21. § 1 de neg. g. (3. 5) ΙΖ'. α'. 20.

(9) § 2. J. de hered. inst. (2. 14) L. 31. § 1. L. 52. 64. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. β'. 27. 46. 58.

(10) L. 61. pr. de acq. rer. dom. (41. 1) Ν'. α'. 57.

Ἐνῷ τὰ ἡθικά πρόσωπα δύνανται ν' ἀποκτήσωσιν ἐπικαρπίαν. εἰς τὴν κληρονομίαν δὲν ἐδόθη τοιαύτη ἰκανότης, οὐδὲ διὰ δούλου (1). Ὁ κληρονομιαῖος δούλος δὲν ἠδύνατο ν' ἀποκτήσῃ ἐπικαρπίαν δι' ἐπερωτήσεως, ἐνῷ ὁρθῶς ἐκληροδοτεῖτο εἰς αὐτὸν τοιαύτη, μὴ προχωροῦσα πρὸ τῆς ὑπείξελεύσεως τοῦ κληρονόμου, εἰς ὃν ἀνῆκεν ὁ δούλος (2).

352. Ἀφ' οὗτοῦ ἐκانونίσθη τὸ δικαίωμα τῶν δανειστῶν πρὸς ἐκποίησιν τῆς ἀπροσελεύστου κληρονομίας (3), ἐδόθη εἰς αὐτοὺς παραιομπή εἰς τὴν νομὴν (4). Ἡ φροντίς τῆς διαχειρίσεως καὶ ἐκποιήσεως ἀνετέθη εἰς τινὰ τῶν δανειστῶν, παρ' αὐτῶν προβαλλόμενον (magister) (5).

Ἐπὶ τέλους ἐπεκράτησεν, ὅτι ὁ προβαλλόμενος ἠδύνατο νὰ μὴ εἶναι ἐκ τῶν δανειστῶν, ὀνομασθεὶς κηδεμῶν οὐσίας, ἢ τῶν πραγμάτων (curator bonorum) (6), διοριζόμενος δὲ καὶ ἐνόσω διασχέπτονται οἱ ἐκ διαθήκης κληρονόμοι (7). Ἐὰν δὲν συμφωνήσωσιν οἱ δανεισταὶ περὶ τοῦ προβλητέου κατὰ πλειονοψηφίαν, ἐκλέγει ὁ ἄρχων (8). Ἔργον τοῦ κηδεμόνος εἶναι ἡ πρόνοια περὶ παντός κατεπείγοντος, οἷον διακοπὴ παραγραφῆς, πρόσβλεψις ὅπως ἐμπροθέσμως ἐκτελεσθῇ τὸ ἐπὶ προστίμῳ ὀφειλόμενον, κτλ. (9). Ὁ κηδεμῶν δύνανται νὰ διορισθῇ πρὸς ὠρισμένον ἔργον, ἢ ἐν γένει (10). Ὁ γενικὸς ἐνάγει καὶ ἐνάγεται καὶ ἐκποιεῖ (11), καθόλου δὲ ἐνεργεῖ πᾶν ὅ,τι ἀναγκαῖον πρὸς συντήρησιν τῆς οὐσίας. Τὰ παρ' αὐ-

(1) L. 61. § 4. αὐτ.

(2) L. 1. § 2. quando (7. 3) IϚ'. γ'. 4. L. 26. de stip. serv. (45. 3) ΜΓ'. γ'. 25. L. 16. § 1. quando dies (36. 2) ΜΔ'. η'. 13.

(3) Gajus IV. 35. 114. 78—81. Θεόφ. Γ'. 6'. πρ. Ὅρα § 12.

(4) L. 31. § 3. de reb. auct. (42. 5) Θ'. ζ'. 30. L. 5. G. de bon. auct. (1. 72) Θ'. λ'. 54. L. 9. quib. ex c. (42. 4) Θ'. ς'. 9.

(5) Gajus III. 79. Θεόφ. Γ'. ιϛ'. πρ.

(6) L. 2. de feriis (2. 12) Ζ'. ιζ'. 2. L. 23. § 3. de hered. inst. (28. 5) L. 2 § 4. de curat. bon. (42. 7) Θ'. ζ'. 46. ΔΗ'. ιϛ'. 2.

(7) L. 3. de cura fur. (27. 10) ΔΗ'. ι'. 3.

(8) L. 2. pr. § 3. de curat. bon. (42. 7) Θ'. ζ'. 46. ΔΗ'. ιϛ'. 2.

(9) L. 8. quib. ex caus. (42. 4) Θ'. ς'. 8. L. 1. § 2. de curat. bon. (42. 7) Θ'. ζ'. 45. ΔΗ'. ιϛ'. 4. L. 1. § 4. de muner. (50. 4).

(10) ΔΗ' ιϛ'. 4. Σχόλ. Διαφορὰ ἐν τούτῳ ὁ δοθεὶς πράγμασι κουράτωρ τοῦ δοθέντος οὐσίᾳ κουράτορος, ὅτι ὁ μὲν ἰδικὸς δίδεται, ὁ δὲ γενικὸς.

(11) L. 2. § 1. de curat. bon. (42. 7) Θ'. ζ'. 46. ΔΗ'. ιϛ'. 2.

τοῦ πραχθέντα διατηροῦσι τὸ κύρος αὐτῶν, καὶ κατόπιν ἂν ἀναφανῇ κληρομόμος ἀφῆλιξ (1).

"Όταν προβέλλωνται πολλοὶ κηδεμόνες, ἐνῶ δὲν διαχωρίζεται ἑκάστου ἡ διαχείρισις, ἐνάγουσι καὶ ἐνάγονται ἕκαστος διὰ τὸ ὅλον (2). "Αν ὁμως οἰκοθεν διαιρέσωσι τὰ ἔργα αὐτῶν, παύει ἡ ἀλληλεγγύη λόγῳ τῆς εὐθύνης (3).

"Η κηδεμονία παύει, ἅμα προσελθόντος τοῦ κληρονόμου, ὥστε καὶ ὅταν μὴ ὑπάρχοντος τοιοῦτου καλῆται τὸ δημόσιον (4).

"Ο διορισμὸς τοιοῦτου κηδεμόνος προβλέπεται ὑπὸ τῆς Πολ. Δικ. "Αρ. 646, γινόμενος κατὰ πρότασιν τῶν δανειστῶν, ἢ τοῦ εἰσαγγελέως. Μάλιστα κατὰ τὴν Πολ. Δικον, "Αρ. 1075 δύναται νὰ διορισθῇ τοιοῦτος κηδεμὼν τῆς ομάδος, ὅταν ὁ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος ἔχη κατ' αὐτῆς ἀγωγὴν, δὲν ὑπαρχει δὲ ἄλλος κληρονόμος, ὥπως δεχθῇ αὐτήν (5).

353. "Η διαφορὰ μεταξὺ κληρονόμων κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον καὶ κατὰ τὸ πραιτώριον κατεφαίνετο ἐπὶ τε τῆς ἐπαγωγῆς καὶ ἐπὶ τῆς ἀποκτήσεως.

Κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον πάλιν διαστέλλονται οἱ οἰκεῖοι κληρονόμοι (*sui heredes*) τῶν ἐξωτικῶν (*extranei*), καθόσον οἱ οἰκεῖοι κληρονόμοι ἀποκτῶσι τὴν κληρονομίαν αὐτοδικαίως, ἄνευ τινὸς ἐνεργείας πρὸς ἀπόκτησιν (6).

Οἰκεῖοι κληρονόμοι εἶναι μόνοι οἱ ὑπεξούσιοι τοῦ τελευτήσαντος (7), ὅταν οὐδὲν ὑπάρχη ἐν τῷ μέσῳ ἄλλο ὑπεξούσιον πρόσωπον, οἷον ὅταν δὲν ὑπάρχη ὁ πατὴρ τοῦ ἐγγόνου (8). "Η ὑπεξουσιότης

(1) L. 22. de mih. (4. 4) I'. δ'. 22.

(2) L. 2 § 2. 5. L. 3. de curat. bon. (42. 7) Θ'. ζ'. 46. 47. ΛΗ'. ιδ'. 2. 3.

(3) L. 46. § 1. de adm. tut. (26. 7) ΔΖ'. ζ'. 45.

(4) L. 1. § 1. de j. fisci (49. 14). Νομ. περὶ διακρ. κτημ. "Αρ. 16.

(5) "Ορα γαλλ. Δικον. "Αρ. 996.

(6) "Ο ὑπεξούσιος ἦτο οἰονεὶ συγκύριος τοῦ ἰδίου πατρὸς, ὥστε ἐκλείψαντος τοῦτου ἐγένετο μόνος κύριος L. 11. de lib. et post. (28. 2) Gajus II. 187. § 2. J. de hered. qual. (2. 19) Θεόφ. Β'. ιθ'. 2.

(7) Οἱ δούλοι ἦσαν ἀναγκαῖοι κληρονόμοι (*necessarii*), οἱ δὲ ὑπεξούσιοι οἰκεῖοι καὶ ἀναγκαῖοι (*sui et necessarii*). "Ορα § 11. ὑποσ. 7. Τὰ περὶ δούλων παρελείφθησαν ὡς ἀπληρωμένα. "Ο Κουιάκιος ad § 2. J. de hered. qual. καὶ ad L. 11. de lib. et post. ἐκάλυψε τοὺς οἰκεῖους αὐτοκληρονόμους. ἀλλ' ὁ ὅρος δὲν ἀποδεικνύεται ἐν χρήσει παρὰ Βυζαντινοῖς. Κρασσᾶς Κληρον. Δικ. § 85.

(8) L. 14. de suis et leg. (38. 16) ΜΕ'. α'. 24. § 2. 3. J. de hered. qual. (2. 19).

πρέπει νὰ διαρκῇ μέχρι τῆς ὥρας, καθ' ἣν ἐπάγεται ἡ κληρονομία. Ἐὰν ἐντοῦτοις ὁ διαθέτης ἀποκληρώσῃ τὸν ὑπεξούσιον υἱόν. μετὰ τὴν ἐπαγωγὴν μὲν ἀποθνήσκοντα, ἀλλ' ἐν τῷ διασκέπτεσθαι τοῦ γεγραμμένου κληρονόμου, ὅστις κατόπιν ἀποποιεῖται, ἐπειδὴ σ' δόλως ἐπήχθη ἡ κληρονομία εἰς τὸν ἀπόκληρον, ὁ υἱὸς τούτου καὶ ἐγγονος τοῦ τελευτήσαντος εἶναι οἰκεῖοι κληρονόμοι (1), Ἄν τούναντίον ζῇ ὁ ἀποκληρωθεὶς ὑπεξούσιος υἱὸς, ἐγγραφή δὲ κληρονόμος ὁ υἱὸς τούτου καὶ ἐγγονος τοῦ διαθέτου, ὁ γεγραμμένος ἀποκαθίστησιν αὐτοδικαίως κληρονόμον τὸν ἀποκληρωθέντα πατέρα, ὡς μεταβαίνων ἡμέσως ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ (2). Δὲν ἀποκαθίσταται ὅμως ὁ ἀποκληρωθεὶς ὑπεξούσιος αὐτοδικαίως κληρονόμος υἱοθετῶν τὸν γεγραμμένον κληρονόμον μετὰ ταῦτα, διότι δὲν ἦτο οὗτος ὑπεξούσιος αὐτοῦ κατὰ τὴν ὥραν τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομουμένου (3).

354. Ἡ ὑπεξουσιότης, ὡς τὸ ἀρχικόν θεμέλιον τοῦ ῥωμαϊκοῦ δικαίου κατὰ τὴν αὐστηράν αὐτοῦ φύσιν, ἀποκλείει ἐντελῶς τὸ αὐθέκαστον. Ὡστε ἡ κληρονομία καταλαμβάνει τὸν ὑπεξούσιον κληρονόμον αὐτοδικαίως. Διὰ τοῦτο οἱ οἰκεῖοι κληρονόμοι ὠνομάζοντο ἀναγκαστοὶ (*sui et necessarii*), ὡς ἐξ ἀνάγκης καὶ ἄκοντες κληρονόμοι μὴ χρήζοντες ὑπαικελεύσεως (4).

Ἡδύνατο ἐντοῦτοις ὁ διαθέτης ν' ἀπαλείψῃ τὴν ιδιότητα ἀναγκαστοῦ κληρονόμου εἰς τὸν ὑπεξούσιον, γραφῶν αὐτὸν κληρονόμον ὑπὸ τὴν εὔρεσιν, ἐὰν θέλῃ (5).

Αἱ συνέπειαι τῆς ἐξ ἀνάγκης ἀποκτήσεως τῆς κληρονομίας δύνανται νὰ εἶναι λίαν ἐπιβλαβεῖς, ὅταν τὰ χρέη τῆς κληρονομίας ὑπερβαίνωσι τὰς δυνάμεις αὐτῆς. Πρὸς θεραπείαν τούτου οἱ Πράκτωρες εἰσήγαγον τὸ δικαίωμα ἀποχῆς (*jus abstinendi*) (6). Τὸ

(1) L. 1. § 8. de suis et leg. (38. 16) ME'. α'. 14.

(2) L. 6. § 5. de acq. vel. omitt. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 6.

(3) L. 6. § 6. αὐτ. Francke Notherb. § 2. Mühlenbruch Comm. XXXVI. σ. 140.

(4) § 2. J. de hered. qual. (2. 19) L. 8. pr. de acq. hered. (29. 2) L. 14. de suis et leg. (38. 16) ME'. α'. 24. Κατὰ All 189 (1871) δὲν ἀνῆρέθη διὰ τοῦ "Αρ. 73. τοῦ περὶ ἐπιτροπ. νόμου, ὥστε καὶ ὁ ὑπὸ ἐπιτροπίαν δὲν χρῆζει ὑπαικελεύσεως καλούμενος ὡς ὑπεξούσιος τοῦ τελευτήσαντος.

(5) L. 86. de her. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 80. L. 12. de cond. inst. (28. 7) ΔΕ'. ιδ'. 12. L. 5. de cond. (35. 4) L. 14. de acq. vel. omitt. (29. 2).

(6) § 2. J. de hered. qual. (2. 19).

δικαίωμα τοῦτο ἀνήκει μόνον εἰς τοὺς οὐδόλως ἀναμιχθέντας εἰς τὴν κληρονομίαν, πλὴν ἂν εἶναι ἀνήλικοι (1). Ἐντούτοις καὶ ὁ ἀναμιχθεὶς ἀφῆλιξ, ἐὰν ἡ κληρονομία εἶναι ἐπιβλαβής, λαμβάνει ἀποκατάστασιν (2). Ὅσοι ὅμως δὲν ἀνέμιχθησαν μὲν, ἀλλ' ὑπεξήρσαν τι ἐκ τῆς κληρονομίας ἢ ἀμέσως, ἢ ἐμμέσως δι' ἄλλου, στεροῦνται τοῦ εὐεργετήματος τῆς ἀποχῆς (3).

Κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον οὐδὲ διὰ τῆς ἀποχῆς παύει τις ὢν κληρονόμος (4), ἀλλ' ἡ βοήθεια τοῦ Πραίτωρος ἀναίρει πᾶσαν συνέπειαν, πλὴν τῆς ὑποκαταστάσεως ἀνήθων μὴ συναναίρουμένης (§ 236). Ὅθεν ὁ κηρύξας ἀποχὴν δὲν ἐνάγεται πλέον διὰ τὰ χρέη τῆς κληρονομίας, ἀλλ' οὐδὲ ἐνάγει τοὺς δανειστάς αὐτῆς (5). Ἄν ὁ κηρύξας ἀποχὴν εἶναι ἐκ διαθήκης κληρονόμος, ἐνῷ ὑπάρχει ὑποκατάστατος, οὗτος ἀναλαμβάνει τὴν θέσιν ἐκείνου (6). Ἐλλείπει ὑποκαταστάτου ἡ μερὶς τοῦ κηρύξαντος ἀποχὴν προσαυξάνει εἰς τοὺς συγκληρονόμους (7). Μὴ ὑπαρχόντων ὑποκαταστάτων ἢ συγκληρονόμων ἐκ διαθήκης, ὁ Πραίτωρ εἰσάγει τὴν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίαν, εἰς ἣν καλεῖται καὶ ὁ κηρύξας ἀποχὴν, ἄνκει ἦτο ἐκ διαθήκης κληρονόμος (8). Ἐὰν ὅμως μετὰ τὴν ἀποχὴν οὐδεὶς ἀναφαίνεται κληρονόμος, βοηθεῖα τῶν δικαστῶν οἱ δανεισταὶ λαμβάνουσι κατοχὴν τῆς κληρονομίας, ὅπως ικανοποιηθῶσι συμμέτρως (9).

355 Ὁ κηρύξας ἀποχὴν δύναται πάλιν μεταμελόμενος (*mutato consilio*) ν' ἀνακτῇ τὴν πατρικὴν κληρονομίαν. Ἀλλ' ἂν δὲν ἐξεποιήθησαν ἐξ αὐτῆς πράγματα (10), ἀπολαμβάνει τὸ

(1) Mühlenthaler Comm. XLII. σ. 332 καὶ ἐπ. L. 11. 57. pr. de acq. hered. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 11. 49. Ἄν ἀνέμιχθῃ ὁ ἀνήλικος αὐθεντικῶς τοῦ ἐπιτρόπου, χρήζει ἀποκαταστάσεως. Δὲν μαρτυρεῖται τὸ ἐναντίον ἐν L. 44. de re jud. (42. 1) Θ'. γ'. 44. διότι δὲν ἀποκλείεται ἡ ἐννοια τῆς δι' ἀποκαταστάσεως ἀπαλλαγῆς, οὐδὲ ἐν L. 21. de auct. (26. 8). ΔΖ'. η' 21, διότι ὑποτίθεται πρᾶξις ἀναμίξεως ἐπιτρόπου ἐπταετοῦς ἀνήθου, μὴ συμπράξαντος καὶ τούτου.

(2) L. 57. § 1. de acq. her. (29. 2).

(3) L. 71. § 3. 8. αὐτ.

(4) L. 30 § 10. de fideic. lib. (40. 5) ΜΗ'. δ'. 30.

(5) L. 57. pr. L. 99. de acq. vel. omitt. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 49. 90.

(6) L. 44. de re jud. (42. 1) Θ'. γ' 44.

(7) Αὐτ. καὶ L. 38. 53. 56. de acq. vel. omitt. (29. 2) ΔΕ'. ιδ' 30. 47. 48.

(8) L. 1. § 7. si quis omitta (29. 4).

(9) § 2. de J. de hered. qual. (2. 19).

(10) Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον ἅμα ἐξεποιήθησαν πράγματα, οὐδὲ ὁ ἀφῆλιξ

δικαίωμα τοῦτο μόνον ἐντὸς τριετίας ἀπὸ τῆς ἀποχῆς, πλὴν ἂν δὲν συνεπλήρωσε τὸ 29^{ον} ἔτος τῆς ἡλικίας, ἐξ οὗ τότε ἀριθμεῖται ἡ τριετία. Ἄν ὅμως ἐξεποιήθησαν πράγματα ἐκ τῆς κληρονομίας, δύναται νὰ τύχῃ ἀποκαταστάσεως, ἐφ' ὅσον ἡ ἐκποίησης ἐγένετο διαρκούσης τῆς ἀφῆλικότητος. Ἡ προθεσμία ἀποκαταστάσεως διαρκεῖ μέχρι τοῦ 32^{ου} ἔτους τῆς ἡλικίας (1).

356. Τοῦναντίον ὁ μὴ ὑπεξούσιος κληρονόμος δὲν ἀποκτᾷ τὴν κληρονομίαν πρὶν ὑπειέλθῃ (adire hereditatem), τουτέστι πρὶν ἀποδεχθῇ. Ἀλλοτε ἡ ἀποδοχὴ ἐγένετο διὰ πανηγυρικῆς δηλώσεως (cernere hereditatem, cretio) (2) Ἡδύνατο ὅμως νὰ γίνῃ καὶ ἄνευ διατυπώσεων, δι' ἀπλῆς καταδοχῆς (aditio), ἢ δι' ἐγγχειρίσεως, ἥτοι διὰ πράξεων ἐπὶ τῇ ιδιότητι κληρονόμου (pro herede gestio), οὗτοι δὲ μόνον οἱ τρόποι παρέμειναν ἐν χρήσει (3). Πράξιν κληρονόμου ἐνεργεῖ, ὅστις ἐπιλαμβάνεται τῶν πραγμάτων τῆς κληρονομίας ἢ τῆς διοικήσεως αὐτῶν, οἷον ἐκμισθῶν κτήματα, εἰσπράττων δάνεια, καταβάλλων χρέη κτλ. (4). Κατὰ τοὺς νομοδιδασκάλους ὡς κληρονόμος ἐνεργεῖ ὁ ὡς κύριος φερόμενος, ὥστε ὁ λαμβάνων ἀπλῶς πρόνοιαν τῆς κληρονομίας πρὸς φύλαξιν, ἄνευ προθέσεως, ὅτι πράττει τοῦτο ὑπὲρ ἑαυτοῦ, ἀλλ' εὐσεβεῖα πρὸς τὸν τελευτήσαντα, δὲν λογιζέται ἀναμιχθεῖς.

Ταῦτα κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον, κατὰ δὲ τὸ Πραιτωρίον εἰδόμεν, ὅτι ἦτο ἀναγκασία ἡ τῆς διακατοχῆς ἐπίγνωσις (agnitio), ἀλλὰ ἐκ τῆς βοηθητῆρος ἀποτελεσθεΐσης ἀφομοιώσεως πολιτικοῦ καὶ Πραιτωρίου δικαίου ἐδείχθη, ὅτι μόλις παρέμεινον περιστάσεις τῆς ἐπίγνώσεως (§ 44).

357. Ἀντὶ τῶν ὑπεξουσιῶν, νηπίων ὄντων, ὑπειρέχεται μὲν ὁ πατήρ (5), ἀλλ' ἐπιτρέπεται κατόπιν εἰς τὸ τέκνον ἀποκατάστασις, δι' ἧς ὁ πατήρ δὲν ἀπαλλασσεται (6).

ἐτόγγανεν ἀποκαταστάσεως κατὰ τῆς ἀποχῆς L. 24. § 2. de minor (4. 4) I. δ'. 24

(1) L. 6. C. de rep. vel. abst. (6. 34).

(2) Gajus II. 164—173. 174. 176—178. Ulp. XXII. § 25—32. 33. 34.

(3) L. 69. de acq. vel. omitt. (29. 2) L. 11. § 8. de relig. (41. 7) L. 19. C. de jure de lib. (6. 30). Ὅρα ἄνωτ. § 41. 42. 44.

(4) L. 20. pr. § 1. L. 88. de acq. vel. omitt. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 17. 79. § 7. J. de hered. qual. (2. 19) Θεόφιλ. Β'. ιδ'. 7 Ἀρμεν. Ε'. η'. 18.

(5) L. 18 C. de j. de lib. (6. 30) ΔΕ'. ιδ'. 106.

(6) L. 8. § 6. C. de bonis quae lib. (6. 61) ΜΕ'. δ'. 11.

Μετά τὸ ἑβδόμον ἔτος ὁ ὑπεξούσιος ὑπείσρχεται, ἢ λαμβάνει διακατοχὴν μόνος, συναινοῦντος τοῦ πατρὸς (1), ἢ ὁ πατήρ συναινοῦντος τοῦ ὑπεξουσίου (2).

Ἄρνούμενου τοῦ ὑπεξουσίου, δύναται ὁ πατήρ ν' ἀποκτήσῃ ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὴν κληρονομίαν, ὅπως, ἄρνούμενου τοῦ πατρὸς, δύναται νὰ πράξῃ τὸ αὐτὸ ὁ ὑπεξούσιος, ὅστις ὅμως πρὶν φθάσῃ τὴν τελείαν ἡλικίαν, ἀνὸ πατήρ ἀποποιῆται τὴν διοίκησιν τῶν πραγμάτων, ὀφείλει νὰ ζητήσῃ διορισμὸν εἰδικοῦ κηδεμόνος (3).

Ταῦτα οὕτως ἐρρυθμίσθησαν συνεπεὶ τῆς δοθείσης εἰς τὸν πατέρα ἐπικαρπίας, ἀντὶ τοῦ ἀπεριορίστου αὐτοῦ δικαιώματος.

Ἐπὶ αὐτεξουσίου, ἐτι ἀνήθου ὄντος, κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον δὲν ἡδύνατο νὰ ἐνεργήσῃ ὁ ἐπίτροπος, οὐδὲ κατὰ τὸν αὐστηρὸν τρόπον, οὐδὲ δι' ἀπλῆς ὑπεισέλυσέως πρὸς ἀπόκτησιν τῆς κληρονομίας (4), μετὰ δὲ τὸ ἑβδόμον ἔτος ὁ ἀνήθος ὤφειλε νὰ ὑπειέλθῃ αὐτοπροσώπως συναυθεντοῦντος τοῦ ἐπιτρόπου (5). Διὰ τοῦτο πρὸ τοῦ ἐβδόμου ἔτους ὁ ἐπίτροπος ἐζήτει τὴν διακατοχὴν, ἥτις κατὰ τὴν γνώμην τῶν πλείστων ἦτο ὅλως προσωρινή, μέχρι τοῦ παρὰ τοῦ ἀνήθου, ἐπταετοῦς γενομένου, ἐδηλοῦτο ἡ ἰδίᾳ αὐτοῦ θέλησις, οὐδεμίαν δὲ εἶχεν ἰσχὺν ἢ ἀποποιήσεως τοῦ ἐπιτρόπου (6). Ὁ *Γάιος* ἐντούτοις ἀποφαίνεται, ὅτι ὁ ἐπίτροπος δύναται ὀριστικῶς ν' ἀποδεχθῇ, ἢ ν' ἀποποιηθῇ τὴν διακατοχὴν (7), ὁ δὲ *Μαικιανὸς* προέβη περαιτέρω, δεχθεὶς, ὅτι ὁ ἐπίτροπος ὑπείσρχεται δι' ἐγχειρίσεως πρὸ τοῦ ἐβδόμου ἔτους τοῦ ἀνήθου (8). Ὁ *Οὐλπιαρὸς* ἦτο ἀμφιρρεπής (9).

(1) L. 18. § 4. C. de j. delib. (6. 30).

(2) L. 4. C. αὐτ. ΔΕ'. ιδ'. 94.

(3) L. 8. pr. § 1. 2. C. de bonis quae (6. 64) ΜΕ'. δ'. 11.

(4) L. 5. C. de j. delib. (6. 30) ΔΕ'. ιδ'. 95.

(5) L. 9. de tut. et cur. (26. 5) L. 9. § 3. de auct. (26. 8) L. 17. § 1. de appell. (49. 1) Θ'. α'. 17. Εἰ δὲ χρεὶα ἐστὶ κληρονομίαν τὸν ἀνήθον, ὑπεισλθεῖν, ἐπειδὴ οὐ δύναται αὐθεντεῖν ὁ κουράτωρ, ἐπίτροπος δίδεται.

(6) L. 8. de bon. poss. (37. 1) Θ'. α'. 8. L. 1. § 4. de succ. ed. (38. 9) ΜΕ'. ε'. 25. Ὅθεν ἡ τοιαύτη διακατοχὴ ἦτο ἀπὸ ψηφίσματος (decretalis) Mühlenbruch Comm. XLII. σ. 448. Τὸ αὐτὸ ἰσχύει τότε καὶ περὶ τῆς διακατοχῆς τοῦ πατρὸς ὑπὲρ τοῦ ὑπεξουσίου τοῦ μὴ συμπληρώσαντος τὸ ἑβδόμον ἔτος. L. 7. § 1. de bon. poss. (37. 1) Μ'. α'. 7. L. 1. de h. p. fur. (37. 3) Μ'. ε'. 1.

(7) L. 11. de auct. et cons. (26. 8) L. 11. de bon. poss. (37. 1) Μ'. α'. 11.

(8) L. 65. § 3. ad SC. Trebell. (36. 1).

(9) L. 1. § 4. de succ. ed. (38. 9) ΜΕ' ε'. 25, πλὴν ἐὰν ἐν L. 2 § 3. ad

Ἐπὶ τῶν Αὐτοκρατόρων ἰσχυσεν ἡ τελευταία γνώμη τοῦ Μαικιανοῦ, ὥστε πρὸ τοῦ ἐβδόμου ἔτους ὁ ἐπίτροπος (ἐπὶ δὲ ὑπεξουσίῃ, ὡς εἴρηται, ὁ πατήρ). ζητεῖ τὴν διακατοχὴν, ἥ ὑπείσχεται ὀριστικῶς (1), μετὰ δὲ τὸ ἐβδόμον ἔτος ὁ ἀνὴρ ἀυθεντοῦντος τοῦ ἐπιτρόπου (2).

(Ὁι εἴηθαι κατὰ τοὺς Ῥωμαίους εἶχον διαχειρίσιν, ὅθεν ἠδύναντο ν' ἀποκτήσωσι μόνοι, οἱ δὲ κηδεμόνες δὲν ἠδύναντο ν' ἀποκτήσωσιν ὑπὲρ αὐτῶν (3).

Κατὰ τὸν νεώτερον περὶ ἐπιτροπείας ν. 17. Αὐγ. 1861. ἄρ. 73, ὁ ἐπίτροπος ἀποδέχεται ἢ ἀποποιεῖται τὴν κληρονομίαν ὀνόματι τοῦ ἐπιτροπευομένου, ἀλλ' οὐδεμία τῶν πράξεων τούτων ἔχει κύρος ἄνευ προηγουμένης γνωμοδοτήσεως τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου καὶ ἀδείας τοῦ δικαστηρίου. Ἡ ἀποδοχὴ γίνεται πάντοτε ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς.

Περὶ χειραφέτου οὐδεὶς γίνεται λόγος ἐν τῷ νεωτέρῳ νόμῳ, ὥστε πρὸς ἀπόκτησιν κληρονομίας ἀπαιτεῖται ἡ συναίνεσις τοῦ κηδεμόνου, καθὼς μὴ οὕσα ἐκ τῶν πράξεων, καθ' ἃς αὕτη εἰδικῶς κηρύσσεται περιττή. Ἄλλως τε κατὰ τὸ ἄρ. 110 μόνοι αἱ συναινέσει τοῦ κηδεμόνου ἐνεργοῦμεναι πράξεις ἔχουσι τὴν αὐτὴν ἰσχύν, ὅταν αἱ τοῦ ἐνηλίκου.

358. Ἐπίσης περὶ μαινομένων ὑπῆρχε παρὰ Ῥωμαίοις ἐναντιοφωνία. Κατὰ τοὺς μὲν ἡ διακατοχὴ τοῦ κηδεμόνου τοῦ μαινομένου ἦτο προσωρινή, μεχρινοῦ ἀνανήψας ὁ μαινόμενος δηλώσῃ τὴν ἀποδοχὴν, ἢ παραιτηθῇ (4), ἐνῶ κατὰ Γάϊον ὁ κηδεμὼν ἠδύνατο ὀριστικῶς ν' ἀποδεχθῇ, ἢ ν' ἀποποιηθῇ τὴν διακατοχὴν (5), ἢ νὰ ὑπείσθῃ (6). Ὁ Ἰουστινιανὸς ἔλυσεν τὴν ἀντινομίαν ταύτην παραδεχθεὶς μέσσην γνώμην, καθ' ἣν ὁ κηδεμὼν λαμβάνει διακατοχὴν προσωρινήν, ἄνευ ψηφίσματος καὶ ἀσφα-

SC. Trebell. (18. 17) ME'. α'. 28, ὑπάρχει παρέμδλημα, Leist Bon. poss II. 6', σ. 347.

(1) L. 18. pr. § 2. C. de j. delib. (6. 30) AD'. 18'. 106.

(2) L. 18. § 4. C. αὐτ. § 1. J. de auct. tut. (1. 24).

(3) L. 90. de acq. vel. omitt. (29. 2) AB'. 18'. 84

(4) L. 1. de bon. poss. fur. (37. 3) M'. 6'. 1. L. 51. pr. de her. pet. (5. 3) MB'. α'. 51. σχολ. L. 1. § 4. de succ. ed (38. 9) ME'. 6'. 25. L. 2. § 11. ad SC. Trebell. (38. 17) ME'. α'. 28.

(5) L. 11. de auct. et cons. (26. 8).

(6) L. 7. § 3. C. de curat. fur. (5. 70) AB'. 1. 23.

λείας, ματαιουμένην ἂν ὁ μαινόμενος συντελευτήσῃ τῷ πάθει, ἢ ἀνανήφων παραιτηθῇ, καὶ γινομένην ὀριστικὴν μόνον, ἐὰν μετὰ τὴν ἀνανήψιν δεχθῇ τὰ πραχθέντα (1).

Περὶ κωφῶν, ἀλάλων καὶ τυφλῶν ῥητῶς εὐρίσκομεν, ὅτι λαμβάνουσι διακατοχὴν (2), ἢ ὑπείερχονται (3), ἄμκ ἐννοοῦσι, τί πράττουσι. Τί γίνεται ὁμως, ὅταν δὲν αἰσθάνωνται τὰ γινόμενα (4); Συνεπέστερον εἶναι νὰ παραδεχθῶμεν περὶ αὐτῶν ὅ,τι καὶ περὶ τῶν μαινομένων (5).

Περὶ δικαστικῶς ἀπηγορευμένων διέταξεν ὁ ἡμέτερος περὶ ἐπιτροπείας νόμος ὅ,τι καὶ περὶ ἀνηλίκων ἀναφορικῶς εἰς τὸ θέμα τοῦτο ("Αρ. 130).

Εἰς τὰ νομικὰ πρόσωπα ἀπένειμεν ὁ Ἰουστινιανὸς τὸ προνόμιον, ὅπως ὑπὲρ αὐτῶν ἐπιγινώσκεται ἡ διακατοχὴ δι' ἀντιπροσώπου (συνδίκου), ἢ ἄλλου ὀνόματι αὐτῶν ἐνεργοῦντος. Ἀλλὰ καίτοι μὴ ἐπιγινώσθῃσα, θεωρεῖται αὐτοδικαίως (αὐτομάτως) ἀποκτηθεῖσα (6).

359. Ἀπόκτησις κληρονομίας κατὰ τὸν πανηγυρικὸν τρόπον (cretio) δὲν ἐγίνετο δι' ἐπιτρόπου, ὅπως οὐδεμία ἄλλη πανηγυρική πρᾶξις (actus legitimus) (7). Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐξήλειψε τὴν λέξιν τῆς πανηγυρικῆς δηλώσεως (cretio) ἐκ τῶν συλλογῶν, ἀντικαταστήσας αὐτὴν διὰ τῆς ἀπλῆς καταδοχῆς (aditio). Ὅθεν περὶ αὐτῆς γίνεται λόγος, πῶς ἐνεργεῖται διὰ δούλου ἢ ὑπεξουσίου, οἵτινες ἐλογίζοντο ἅπλα ὄργανα τῆς βουλήσεως τοῦ κυρίου, διὸ ἡ πρὸς αὐτοὺς ἐντολὴ ἐλέγετο κέλευσις (jussus). Ταῦτα τὰ

(1) L. 7. § 3. 7—9 αὐτόθι.

(2) L. 2. de bon. poss. fur. (37. 3) M'. γ'. 2.

(3) L. 65. § 3. ad SC. Trebell. (36. 1).

(4) Αὐτόθι ὁ Μαρκιανὸς παραδέχεται τὴν ἐνέργειαν τοῦ κηδεμόνος, ἀλλ' ὡς πρὸς τὴν ἐξ ἀποκαταστάσεως παρ' ἄλλου ὀνόματι (fideicommissum universitatis) ἣν ἐνεργεῖ καὶ τοῦ μαινομένου ὁ κηδεμὼν, L. 7. C. ad SC. Trebell. 6. 49) MA'. γ'. 7. ὅθεν οὐδὲν ἐντεῦθεν ἀνταποδεικνύεται.

(5) Leist Bon. poss. II. 6'. σ. 323.

(6) Βεβαίως τὸ τελευταῖον μέρος ἐν L. 3. § 4. de bon. poss. (37. 1) M'. α'. 3. εἶναι παρέμβλημα Ἰουστινιανοῦ (ὅρα καὶ σχολ.). ἐνῶ ἄλλοτε ἡ διακατοχὴ αὕτη ἐδίδοτο ἀπὸ ψηφίσματος. L. 12. ut in poss. legat. (36. 4) Leist Bon. poss. II. 6'. σ. 324.

(7) Ὅρα Τόμ. Γ'. § 194. Ἡ δὴλωσις ἐγίνετο διὰ τετυπωμένων λέξεων Ulpianus XXII. 28. Gajus II. 166.

περὶ κελεύσεως εἶναι ἐντοῦτοις χρήσιμα, ὡς περιέχοντα κανόνες ἐφαρμοστέους εἰς τὴν πρὸς ἐλευθέρων πρόσωπον ἐντολὴν.

Πρὸ πάντων πᾶσα κέλευσις περὶ κληρονομίας ζῶντος προσώπου λογίζεται κακοήθης καὶ ὡς τοιαύτη ἄκυρος, ἀρκεῖ ὅμως ἡ ἐλαχίστη φήμη περὶ τῆς ἀποδιώσεώς τινος, ὅπως ἰσχύη ἡ κέλευσις περὶ καταδοχῆς τῆς κληρονομίας αὐτοῦ (1). Ἐνεκα τούτου δὲν ἰσχύει γενικὴ κέλευσις περὶ καταδοχῆς ἀορίστως οἰαζήποτε κληρονομίας, ἀλλὰ πρέπει νὰ εἶναι εἰδική (2), ἥτοι ῥητὴ περὶ ὠρισμένης κληρονομίας. Διὰ τῆς μεταμελείας τοῦ κελεύοντος πρὸ τῆς καταδοχῆς ἡ ἐντολὴ πύει (3), ἢ ἐὰν περιέλθῃ εἰς τοιαύτην κατ'ἀστασιν, καὶ ἢν δὲν ἡδύναντο νὰ δώσῃ τοιαύτην ἐντολὴν, οἷον ἂν παρὰφρονήσῃ (4). Ἡ κέλευσις δύναται νὰ δοθῇ ὑπὸ ὄρον, οἷον ἂν μ' ἐγκύψῃ κληρονόμον ὁ Τίτιος ἐν τῇ διαθήκῃ (5), ἢ ἀναζήτησιν προηγουμένως, ἂν ἡ κληρονομία εἶναι ὠφέλιμος (6). Ἐπὶ ὄρον ὅμως δὲν δύναται τις νὰ δεχθῇ κληρονομίαν (7), ὅθεν οὐδὲ νὰ κελεύσῃ καταδοχὴν ὑπὸ ὄρον, δηλ. ἡ κέλευσις δύναται νὰ εἶναι ὑπὸ ὄρον, οὐχὶ δὲ ἡ κελευομένη καταδοχή.

Τούτων ἵτιον ἡ διακατοχὴ ἀπέκτατο δι' ἐλευθέρου προσώπου, ἢ ἔχοντος προηγουμένως ἐντολὴν, ἢ διὰ μεταγενεστέρως ἐγκρίσεως (ratihabitio) (8), διότι ἡ διακατοχὴ ἐνηργεῖτο διὰ δικαστικῆς ἐπιγνώσεως, ἡ δὲ δικαστικὴ ἐντολὴ ἀνέκαθεν ἰσχυσεν (9). Ὅταν ἔνευ ἐντολῆς ἐνεργηθῇ τι ὑπὲρ ἄλλου, οὐδὲν ἐπράχθη, ἅμα οὗτος ἀπεβίωσε πρὶν ἐγκρίνῃ (10), ἢ πρὶν δώσῃ τὴν ἐγκρίσιν ἐντὸς τοῦ ὠρισμένου διὰ τὴν πράξιν χρόνου (11).

(1) L. 25. § 6. de acq. vel. omitt. (29. 2).

(2) L. 25. § 5. αὐτ.

(3) L. 25. § 14. αὐτ.

(4) L. 25. § 15 L. 47. αὐτ.

(5) L. 25. § 13. αὐτ.

(6) L. 25. § 8. 9. L. 51 § 1. αὐτ. ΔΕ'. ιδ'. 43.

(7) L. 51. § 2. αὐτ ΔΕ'. ιδ'. 43.

(8) L. 3. § 7. de bon. poss. (37. 1) M'. α'. 3. L. 65. pr. ad SC. Trebell. (36. 1) ΔΕ'. ια'. 62.

(9) Ὁρὰ Τόμ. Γ' § 423.

(10) L. 3. § 7. de bon. poss. (37. 1) M'. α'. 3.

(11) L. 24. ratam rem. (40. 8) Θ'. ια'. 24. Ἐὰν ὀνόματί μου διακατοχὴ αἰτηθῇ, εἰσω τοῦ ὠρισμένου χρόνου ταῖς διακατοχαῖς ὀφείλω δεκτὸν ἀποδέξασθαι, οὐ μὴν μετὰ ταῦτα.

Περὶ τῆς ἀπλῆς προσελεύσεως (aditio) ἔχομεν ῥῆσιν διαφορομένην, ὅτι δι' ἐπιτρόπου (per procuratorem) δὲν ἀποκτάται κληρονομία (1), ἐνῶ κατὰ τὴν φλωρεντινὴν γραφὴν διὰ κηδεμόνος (per curatorem) δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἀπόκτησις (§ 357). Πιθαιώτερον εἶναι τὸ πρῶτον ὡς ἐκ τῆς μαρτυρίας Τιπουκίτου. Ἡ κατοχὴ δι' ἀγγέλου (per nuntium) δὲν ἀποδεικνύει τὸ ἐναντίον, διότι ὁ ἀγγελος παρὰ Ῥωμαίοις δὲν ἐλογίζετο ἐπιτροπος, ἀλλ' ὡς διὰ τοῦ προφορικοῦ λόγου παρέχων διακονίαν ἀντὶ τῆς γραφῆς, οὕτω δὲ φέρων εἰς ἄμεσον συνάφειαν τοὺς ἀπόντας (2).

Ὡς ἴδιον προνόμιον (praeiurium) τοῦ ἐπιτρόπου τοῦ Καίσαρος (procurator Caesaris) μνημονεύεται, ὅτι δέχεται τὴν εἰς τοῦτον ἐπαχθεῖσαν κληρονομίαν, ὅταν εἶναι ἐπωφελῆς, ἄνευ εἰδικῆς ἐντολῆς (3), ὅταν δὲ δὲν εἶναι τοιαύτη, δέχεται ἐντελόμενος παρὰ τοῦ Καίσαρος (4).

Ἄλλ' ἐντούτοις ἀφότου ἡ ἐπίγνωσις διακατοχῆς λογίζεται ὡς ἐγγείρισις (pro herede gestio) (5), ἡ μεταξὺ τούτων διαφορὰ ἐξέλιπε καὶ ὡς πρὸς τὸ δι' ἐντολοδόχου ἀποκτᾶν.

Ὅπως ἂν ἔχωσι τὰ περὶ τούτου, κατὰ τὸ σήμερον ἰσχύον δίκαιον πᾶσα ἐξώδικος ἢ δικαστικὴ πράξις δύναται νὰ ἐνεργηθῇ δι' ἐπιτρόπου, πλὴν ὅσας ὁ νόμος ῥητῶς διατάσσει τὸ ἐναντίον, ὥστε δὲν δύναται πλέον ν' ἀμφισβητηθῇ, ὅτι ἡ καταδοχὴ κληρονομίας δύναται νὰ γίνη δι' ἐπιτρόπου (6). Οὐχ ἥττον οἱ ἄνωτέρω ἐκτεθέντες περὶ κελεύσεως κανόνες εἶναι ἐφαρμοστέοι καὶ ἐπὶ καταδοχῆς δι' ἐντολοδόχου, λόγῳ τοῦ ὅτι πρόκειται πάντοτε

(1) L. 90. pr. de acq. vel. omitt. (29. 2) Οὕτω καὶ παρὰ Τιπουκίτου ME'. 18'. 81. Οὐδεμίαν ἔχει σχέσιν L. 54. pr. de acq. rer. dom. (41. 1) N'. α'. 53, ὅτι δὲν ἀποκτάται κληρονομία δι' ἐλευθέρου, νομίζοντος ἑαυτὸν δοῦλον. Ἐν L. 77. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 77. ἀπαγορεύεται ἡ χρῆσις ἐπιτρόπου. Ἰσως ἐν τῇ ῥήσει ταύτῃ ὁ λόγος ἦτο περὶ cretio, ἀντ' αὐτῆς δὲ ἐτέθη aditio. Ὅρα § 228. 6'. Leist Bon. poss. II. 6'. σ. 337.

(2) L. 65. § 3. ad SC. Trebell. (36. 1) Quomodo absentes per nuntium. Τόμ. Γ'. § 109. 6'. 176.

(3) L. 1. § 2. de off. proc. Caes. (1. 19).

(4) L. 2. αὐτ. Mühlenbruch Comm. XLII. σ. 405 Ὁ Leist II. 6'. σ. 336. θεωρεῖ τὴν λύσιν ταύτην τεκμήριον γενικοῦ κανόνος περὶ ἐντολῆς.

(5) L. 12. C. de j. delib. (6. 30).

(6) Mühlenbruch σ. 413. Leist. σ. 339. Windscheid III. § 596.

περὶ κληρονομίας, λόγῳ δὲ αὐτῆς οὕτω ἐρρυθμίσθησαν. Πρέπει ἄρα ἡ ἐντολὴ νὰ εἶναι εἰδική, δυναμένη μὲν νὰ δοθῇ ὑπὸ ὅρον, οὐχὶ ὅμως ὅπως γίνη ὑπὸ ὅρον καταδοχῇ, διότι τοιαύτη δὲν ἐπιτρέπεται. Ἡ ἐντολὴ εἶναι ἀνακλητέα μέχρι τῆς ἐκτελέσεως, παύει δὲ αὐτοδικαίως, ἅμα πρὸ αὐτῆς ἀποθάνῃ ἡ μανῇ ὁ ἐντειλάμενος (1).

360. Ἡ πράξις τῆς ὑπείσελεύσεως ἔχει ἀποτέλεσμα, ὅταν ὁ εἰς τὴν κληρονομίαν καλούμενος σαφῶς γνωρίζῃ, ὅτι ὑπείσρχεται, ὅθεν δὲν ἔχει ἰσχύν, ὅταν ἀμφισβῆλλῃ περὶ τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομουμένου (2). Ὡσαύτως ὅταν εἶναι ἀβέβαιος, ἂν ἀπέθανεν ὡς αὐτεξούσιος ἢ ὑπεξούσιος ὁ διαθέτης, διότι ἐκ τῆς περιστάσεως ταύτης ἤρτηται ἡ ἰσχὺς τῆς διαθήκης (3). Τὴν αὐτὴν ἔχει συνέπειαν ἡ ἀβεβαιότης, ἂν ἡ διαθήκη εἶναι γνησίᾳ ἢ πλαστή (4), ἢ ἂν προσδοκᾶται κυοφορούμενον (posthumus), ἀποκλεῖτον τὸν ὑπείσερχόμενον (5).

Δὲν κωλύει ὅμως τὸ κύρος τῆς ὑπείσελεύσεως ἡ ἄγνοια, ἂν ὁ κληρονομούμενος ἐτελεύτησεν αἰχμάλωτος, ἢ ἐλεύθερος πολίτης. διότι καθ' ἑκατέραν τὴν περίπτωσιν καλεῖται ὁ κληρονόμος (6), Οὐδ' ἔχει συνέπειαν ἡ ἄγνοια τοῦ καλουμένου περὶ τῆς ἑαυτοῦ καταστάσεως, ἂν εἶναι αὐτεξούσιος ἢ μὴ (7). Ὅφείλει ὅμως νὰ γνωρίζῃ ὁ ὑπείσερχόμενος, τίνι λόγῳ καλεῖται, καὶ ἰδίως ἂν ἐκ διαθήκης ἢ ἐξ ἀδιαθέτου (8). Εἶναι ἀδιάφορον, ἂν ἄγνοῇ τὸ μέγεθος τοῦ ἰδίου κλήρου (9). Ἐντούτοις κατὰ Μάρκελλον εἶναι ἄκυρος ἡ ὑπείσελευσις, ὅταν ὁ εἰς τὸ ἥμισυ γεγραμμένος κατὰ πλάγην κληρονομῇ εἰς τὸ τέταρτον (10). Πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ἀντι-

(1) Ἀντίκειται πάντοτε L. 77. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 77. ἀλλ' ἤδη ἀποφαινόμεθα περὶ τοῦ παρ' ἡμῶν δικαίου.

(2) L. 19. 32. 13. § 1. de acq. vel. omitt. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 16. 24.

(3) L. 32. § 2. L. 34. pr. αὐτ. L. 2. § 3. unde legit. (38. 7) ΜΕ'. ε'. 1. L. 4. § 1. ad SC. Trebell. (38. 17) ΜΕ'. α'. 27.

(4) L. 30. § 8. L. 46. 51. pr. de acq. vel. omitt. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 43.

(5) L. 30. § 1—3. 5. αὐτ.

(6) L. 33. αὐτ. Ἐξ αἰτίας τῆς fictio legis Corneliae.

(7) L. 34 αὐτ.

(8) L. 22. αὐτ.

(9) L. 5. § 1. si pars hered. (5. 4) ΜΒ' ε'. 5. L. 21. § 3. de acq. vel. omitt. (29. 2).

(10) L. 75. αὐτ. ΔΕ'. ιδ'. 66 Ὅρα καὶ L. 93. pr. αὐτ.

νομίας συνήθως παραδέχονται, ὅτι ἐν τῇ τελευταίᾳ ῥήσει ὑποτίθεται ὁ κληρονόμος ὑπείσελθών εἰς ἄλλον κλῆρον, ἢ εἰς ὃν ἐγράφη, ἐνῶ ἐν ταῖς λοιπαῖς πρόκειται περὶ πλάνης κατὰ τὸ πᾶσόν τοῦ κλήρου (1),

Ὅταν ὁ κληρονόμος ἀγνοῇ, ἂν καλῆται ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ ἄνευ αἰρέσεως, ἂν καὶ δὲν ὑπάρχη αἵρεσις, ἢ ἡ ὑπάρχουσα ἐξεπληρώθῃ, δὲν ἰσχύει ὑπείσελσις, διότι δὲν ἔχει ὁ κληρονόμος τὴν βεβαιότητα, ὅτι καλεῖται (2). Ἀλλέως ὅταν, καλούμενος ἄνευ αἰρέσεως, νομίζῃ ὅτι ὑπάρχει αἵρεσις, ἣν ὅμως ἐξεπλήρωσε, διότι τώρα δὲν ὑπάρχει ἐν τῷ νῶ διτταγμός, ἀλλ' ἔλλειψις ἀκριβοῦς εἰδήσεως (3). Ἐντεῦθεν ἐπεταί, ὅτι ἂν ὁ κληρονόμος φρονῇ, ὅτι καλεῖται ἄνευ αἰρέσεως, ἐνῶ ὑπόκειται εἰς αἵρεσιν ἥδη ἐκπληρωθεῖσαν, δὲν ματαιοῦται ἡ ὑπείσελσις, πλὴν ἂν ἡ αἵρεσις ἐπεβλήθῃ ἐπὶ σκοπῶ, ὅπως δείξῃ ὁ κληρονόμος εὐπείθειαν εἰς τὸν διαθέτην (*ul testamento pareatur*) (4). Ἄν ὅμως ὁ κληρονόμος γνωρίζῃ μὲν τὴν αἵρεσιν, ὑφ' ἣν καλεῖται, ἀλλ' ἀγνοῇ τὴν ἔκβασιν αὐτῆς, δὲν ἔχει ἀποτέλεσμα ἡ ὑπείσελσις (5), διότι διατελεῖ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς πραγματικῆς ἐπαγωγῆς.

361. Δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν καλούμενον νὰ δεχθῇ τὴν κληρονομίαν ὑπὸ αἵρεσιν, ἀλλ' ἀπλῶς καὶ ἀπεριόριστως, ἄλλως ἡ ὑπείσελσις εἶναι ἄκυρος (6).

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὀφείλει ὁ κεκλημένος νὰ δεχθῇ ὁλόκληρον τὴν κληρονομίαν, οὐχὶ ἐν μέρει (7).

Τοῦτο ἐφαρμόζεται καὶ καθ' ἣν περίπτωσιν εἰναι τις γεγραμμένος εἰς πολλοὺς κλήρους Ὁ ἀποδεχόμενος ἓνα ἐξ αὐτῶν αὐτοδικαίως λαμβάνει τοὺς λοιποὺς, μὴ δυνάμενος ν' ἀποποιηθῇ τινὰ

(4) Mühlenbruch XLII. σ. 422. Köppen Syst. σ. 363. Windscheid III. § 597. ὅσο. 7.

(2) L. 32. § 1. αὐτ.

(3) L. 34. § 1. αὐτ.

(4) Ὁρα § 160. Vangerow II. § 498.

(5) L. 21. de cond. et dem. (35. 1) ΜΔ'. ιθ'. 21. Δὲν ἀντίκειται. L. 21. § 3. de acq. vel. omitt. (29. 2) ἐνθα ὑποτίθεται ἄγνοια, ὅτι ἐπληρώθη ἡ αἵρεσις τῆς ὑποκαταστάσεως πρὸς αὖξιν τῆς κληρονομικῆς μοίρας, δὲν πρόκειται δὲ περὶ αἰρέσεως τῆς ἐνστάσεως. Gothofredus animadvjur. civ. 17. Vangerow II. § 498.

(6) L. 77. de R. J. (50. 17) Β'. γ'. 77. L. 61. § 2. de acq. vel. omitt. (29. 2) ΔΕ'. ιθ'. 43.

(7) L. 1. 10. αὐτ.

ἐξ αὐτῶν (1). "Αν ὁ αὐτὸς εἴναι γεγραμμένος κληρονόμος, ἀπαξ μὲν ἄνευ αἰρέσεως καὶ πάλιν ὑπὸ ἀΐρεσιν, ἀμα πληρωθῇ αὕτη, αὐτοδικαίως λαμβάνει τὸν ἀναφερόμενον εἰς αὐτὴν κλῆρον, διότι ἀπεδέχθη τὸν ἄνευ αἰρέσεως (2). "Αν ὅμως τελευτήσῃ πρὶν πληρωθῇ ἡ ἀΐρεσις, δὲν μεταβαίνει ὁ ἐξ αὐτῆς ἡρητημένος κλῆρος εἰς τοὺς κληρονόμους (3). Περὶ συγχρόνου ὑποκαταστάσεως ἐγένετο ἡδὴ λόγος § 228. 234.

Ἡ πρόωρος ὑπείξελευσις ἐν καιρῷ τῆς ἐπαγωγῆς ὑπὲρ ἄλλου προπορευομένου δὲν ματαιοῦται, ἐὰν περιέλθῃ εἰς αὐτὸν ὑπείξελευθόντα ἡ ἐπαγωγή, οὐδ' ἀπαιτεῖται νὰ ἐπανακληθῇ, ἐὰν ἐφαρμόσωμεν ὅτι ὠρίσθη περὶ διακατοχῆς (4).

362. Ὁ μὴ ὑπεξούσιος, ἐλευθέρως ὑπείξερχόμενος εἰς τὴν κληρονομίαν, δύναται ν' ἀναβάλλῃ τὴν ἀπόφασιν αὐτοῦ, κρατῶν ἐν μετεώρῳ τὴν κληρονομίαν, πρὸ πάντων πρὸς βλάβην τῶν δανειστών. "Αλλοτε μάλιστα εἶχε λόγον ἰσχυρὸν διτταγμοῦ περὶ τοῦ πρακτέου, διότι, ἀπαξ δεχόμενος, ὑπέκειτο εἰς ὅλα τὰ βάρη καὶ πέραν τῶν δυνάμεων τῆς κληρονομίας ἐξ ἰδίων.

Πρὸς χάριν τῶν δανειστών ἐγκειμένων, ὅπως δοθῇ τέλος, ἐπένοήσαν οἱ Πραιτῶρες προθεσμίαν διασκέψεως, ὅπως ἐντὸς αὐτῆς δηλώσωσιν οἱ εἰς τὴν κληρονομίαν καλούμενοι τὴν ὀριστικὴν αὐτῶν ἀπόφασιν (5). Τὸ ὑριζόμενον ὑπὸ τοῦ Πραιτῶρος διάστημα διασκέψεως ἦτο τοῦλάχιστον ἑκατὸν ἡμερῶν, ἡδύνατο ὅμως νὰ ζητηθῇ παράτασις ἐνεκεν εὐλόγου αἰτίας (6). Οὐδὲν πράξαντος τοῦ πρώτου καλουμένου ἐντὸς τῆς προθεσμίας τῆς διασκέψεως, ὠρίζετο ἄλλη ὑπὲρ τῶν ἐφεξῆς καλουμένων, ἥτοι ὑπὲρ τῶν κληρονόμων ἐπομένου βαθμοῦ, ἢ ὑποκαταστάτων (7).

(1) L. 2. 80. § 1—3. αὐτ. L. 20. C. de j. delib. (6. 30).

(2) L. 59. § 5. de her. inst. (28. 5) L. 76. pr. de acq. vel. omitt. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 67.

(3) L. 59. § 6. de her. inst. (28. 5) Περὶ L. 53. de acq. vel. omitt. (29. 2) ὅρα Mühlenbr. VI. 11. σ. 150. Windscheid III. § 602 ὑπ. 5.

(4) L. 9 C. qui. adm. (6. 9) Μ'. α'. 25. Ὅρα § 42. B. Windscheid III. § 597 ὑποσ. 2.

(5) Ὅρα § 34. Gajus II. 167. L. 23. § 1. de hered. inst. (28. 5) L. 1. § 12. de succ. ed (38. 9) ΜΕ'. ε'. 25.

(6) L. 1. § 2. L. 2. 3. 4. de j. delib. (28. 8) ΔΕ'. ιγ'. 1. 2. 3.

4. Ἀρμεν. Ε'. η'. 8.

(7) L. 10. αὐτ. L. 69. de hered. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 60.

Διαικρούσης τῆς διασκέψεως ὁ κληρονόμος ἐξετάζει τὰ ἔγγραφα καὶ ἐν γένει ὅλην τὴν κατὰστασιν τῆς κληρονομίας, ὅπως βεβαιωθῇ, ἂν συμφέρῃ εἰς αὐτὸν νὰ δεχθῇ (1). Ἐὰν κατέχῃ ἤδη τὴν κληρονομίαν, δύναται, ἀδεία τοῦ Πραίτωρος, νὰ ἐκποιήσῃ πράγματα ὑποκείμενα εἰς φθοράν, ἐν γένει δὲ ἐνεργεῖ πᾶν τὸ ἀναγκαῖον πρὸς διατήρησιν καὶ καταβάλλει χρέη ἐπαχθῇ (2). Ἐὰν δὲν ὑπάρχωσι δανεια εἰσπράξιμα, ἀδεία τοῦ Πραίτωρος ἐκποιοῦνται πράγματα πρὸς ἀπόσβεσιν χρεῶν (3).

Ἐὰν ὁ διασκεπτόμενος δὲν κατέχῃ, κατὰ τὰς περιστάσεις, ἣ διορίζεται κηδεμὼν τῆς κληρονομίας (4), ἣ παραπέμπονται οἱ δανεισταὶ εἰς τὴν νομὴν (5). Καὶ ὁ κηδεμὼν ἐνεργεῖ πᾶν τὸ ἀναγκαῖον πρὸς διατήρησιν, ἀποτίνει τὰ ἐπαχθῇ χρέη καὶ πρὸς τοῦτο ἐκποιεῖ, ἣ διότι τὰ πράγματα ὑπόκεινται εἰς φθοράν (6).

Ὅσακις ὁ διασκεπτόμενος εἶναι ἄνηθος, ἐπὶ πάσης πράξεως ἀπαιτεῖται εἰδικῶς ἡ ἄδεια τοῦ Πραίτωρος (7), καὶ ἐπ' αὐτῆς τῆς εἰσπράξεως δανείων (8). Ὁ υἱὸς τοῦ τελευτήσαντος διασκεπτόμενος δύναται ν' ἀπαιτήσῃ διατροφὴν ἐκ τῆς κληρονομίας (9).

Θέλομεν ἰδεῖ, ὅτι κατὰ τὴν Πολιτ. Δικ. *Αρ. 1074—1079 ταῦτα πάντα ἐπιτρέπονται εἰς μόνον τὸν συντάσσοντα ἀπογραφὴν.

363. Μεγάλως φιλονικεῖται, τί ἐθέσπισεν ἐπὶ τούτοις ὁ Ἰουστινιανός.

Πρῶτον ὥρισεν, ὅσακις ὑπάρχει τις δικαιούμενος πρὸς μέμψιν, ἐπειδὴ αὕτη ἀρμόζει κατὰ μόνου τοῦ γεγραμμένου (10), ὅτι οὗτος

(1) L. 28. de acq. hered. (29. 2). L. 5. pr. de j. delib. (28. 8) ΔΕ'. ιγ'. 5.

(2) L. 5. § 1. αὐτ. Sine praejudicio δὲν δηλοῖ ἀνευθύνως, ἀλλὰ μὴ θεωρούμενος ἕνεκα τῶν πράξεων τούτων ὡς ἀποδεχθεὶς, L. 20. § 1. de acq. hered. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 17. Donellus Comm. VII. c. 3. § 8. Mühlenbruch Comm. XLI. σ. 292.

(3) L. 6. de j. delib. (28. 8) ΔΕ'. ιγ'. 6.

(4) L. 3. de cur. fur. (27. 10) ΔΗ'. ι'. 3.

(5) L. 9. § 1. quib. ex c. (42. 4) Θ'. ς'. 9.

(6) L. 23. § 2. 3. de her. inst. (28. 5).

(7) L. 7. pr. § 3. de j. delib. (28. 8) ΔΕ'. ιγ'. 7.

(8) L. 7. § 2. αὐτ.

(9) L. 9. αὐτ.

(10) L. 8. § 10. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 8 σχόλ. Πρὸ ἀδείματος τοῦ κληρονόμου τίχτεσθαι τὴν εἰςφικιόσο τῶν ἀδυνάτων.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Ε')

ὀφείλει, ἐπὶ παρόντων μὲν ἐντὶς ἑξ μηνῶν, ἐπὶ ἀπόντων δὲ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ ἀπὸ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου, νὰ δηλώσῃ τὴν ἀπόφασιν αὐτοῦ, ἄλλως ἐκβιάζεται παρὰ τοῦ δικαστοῦ νὰ ὑπειέλθῃ (1).

Κυρίως ἀμφισβητεῖται, ἂν ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισε διὰ νόμου προθεσμίαν διασκέψεως (2). Οἱ Γλωσσογράφοι μᾶλλον παρεδέχθησαν, ὅτι ἡ ὑπὸ τινων πρὸς τοῦτο ἐπικαλουμένη διάταξις ἀνάγεται εἰς τὴν εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ κληρονόμου παραπομπήν (3). Οἱ νεώτεροι ὁμῶς ἰσχυρίσθησαν τὸ ἐναντίον, διαφωνοῦντες περὶ τῶν συνειπειῶν (4).

Ἀκριβῶς ἀναλύοντες τοὺς ὅρους τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ (5) βλέπομεν, ὅτι ἀνάγονται μόνον εἰς τὴν εἰς τοὺς κληρονόμους παραπομπήν. Ὁ Αὐτοκράτωρ ἀμέσως προσιμαίνει λέγων, ὅτι προτίθεται νὰ ἐκτείνῃ εἰς ὅλους τοὺς κληρονόμους, ὅτι περὶ μόνων τῶν ὑπεξουσίων ἴσχυεν (6). Ἀποφαίνεται λοιπὸν, ὅτι, εἴτε ἐζήτησε προθεσμίας ὁ κληρονόμος, εἴτε μὴ, καὶ ἂν οὐδεμίαν ἐπεχείρησε πράξιν καταδοχῆς, οὐχ ἥττον παραπέμπει εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους τὸ ἐπὶ τῆς κληρονομίας δικαίωμα, καθόσον ἀπεβίωσεν ἐντὸς τοῦ ἔτους, ἀφότου ἐγένεν εἰς αὐτὸν ὀπωδήποτε γνωστὴ ἡ ἐπαγωγή, ὥστε τὸ ὑπόλοιπον τοῦ χρόνου μέχρι συμπληρώσεως τοῦ ἐνιαυτοῦ ὑπολείπεται εἰς τὸν κληρονόμον αὐτοῦ πρὸς ὑπειρέλευσιν (7). Ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς δὲν ἐνόησε νὰ περιόρισθαι τὸ δικαίωμα τοῦ κληρονόμου εἰς ἐνιαύσιον προθεσμίαν, ἐξάγεται καὶ ἐκ τῆς μεταγενεστέρως διατάξεως (τοῦ ἔτους 531),

(1) L. 36. § 3. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ'. α'. 58. Ὡς δὲ εἶσω τῶν εἰρημένων μὴ ὑπειέλθῃ τὴν κληρονομίαν, τὸν μὲν ἄρχοντα διὰ τῆς τάξεως ἀναγκάζειν αὐτὸν ὑπεισελεῖν. — Ὅρα ἐν § 57, ὅτι κατὰ Ἰουστινιανὸν ἡ παραγραφή τῆς μέμψεως ἄρχεται ἀπὸ τῆς ὑπεισελεύσεως.

(2) L. 49. C. de j. delib. (6. 30) ΑΕ'. εδ'. 407.

(3) Πλὴν τοῦ Πλακεντινοῦ Glossa ad L. 49. C. Ὡσαύτως Donellus Comm. ad L. 49. C.

(4) Voet Comm. ad tit. Pand. de j. delib. § 2. Koch de hered. delib. Höpfner Comm. § 548. Thibaut. Versuche II. Abh. VII.

(5) L. 49. C. de j. delib. (6. 30). ΑΕ'. εδ'. 407.

(6) Τὶ τὸ περὶ τούτων ἰσχύον, φιλονικεῖται, Mühlenthal Comm. XLI. σ. 314, ἀλλὰ δὲν ἐνδιαφέρει εἰς τὸ προκείμενον.

(7) Ἐθεώρησαν διφορούμενας τὰς λέξεις, is cum successione sua ab hujus modi beneficio excludatur. Ἀλλὰ προσέβλεψαν, ὅτι ὑποτίθεται τελευτήσας ὁ κληρονόμος, ὥστε πρόκειται περὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ. Mühlenthal. αὐτ. σ. 317. AII. 92 (1845) ὅτι περὶ μόνης παραπομπῆς.

καθ' ἣν ἐκ διαθήκης λαμβάνει τὴν νομὴν ὁ κληρονόμος καὶ μετὰ παρέλευσιν τοῦ ἔτους, ἐνόσω δὲν ἐπῆλθε παραγραφὴ (1).

364. Ἐπὶ τούτοις ὁ Ἰουστινιανὸς εἰσήγαγε τὸ εὐεργέτημα ἀπογραφῆς (2), ἀλλὰ τὰ περὶ τῆς ἀλληλουχίας αὐτοῦ μετὰ τοῦ εὐεργέτηματος διασκέψεως δὲν εἶναι εὐκρινῆ. Ἐν προομιῳ ἀναγγέλλει τὴν πρόθεσιν ν' ἀνακεφαλαιώσῃ πᾶν τὸ προνομοθετημένον, μνημονεύει δὲ δύο ἰδίαις διατάξεις καὶ ἑτέραν Γορδιανοῦ μὴ διασωθείσας (3), μεθὰ θεσπίζει, ὅτι ὁ ἥπαξ καταδεχθεὶς τὴν κληρονομίαν ἢ ἐμμιχθεὶς, δὲν ἀποποιεῖται πλέον, οὐδὲ βοηθεῖται διὰ τῆς ἀπογραφῆς, ἀλλ', εἴτε ἐκ διαθήκης, εἴτε ἐξ ἀδιαθέτου, ἐνέχεται ἐξ ἰδίων δι' ὅλα τὰ βάρη τῆς κληρονομίας (4). Ὡσαύτως ὅστις ἐντὸς τριῶν μηνῶν (5), ἀφότου ἐγίνωσκε τὴν ἐπαγωγὴν ἀπεποιήθη, εἶναι πάντῃ ἐλεύθερος καὶ ξένος, καὶ τοι μὴ συντάξας ἀπογραφὴν. (6).

"Ὅπως παύσῃ πάντα δισταγμὸν περὶ τῶν συνεπειῶν τῆς καταδοχῆς, εἰσάγει ὁ Αὐτοκράτωρ τὸ τῆς ἀπογραφῆς εὐεργέτημα. Ἐντὸς τριάκοντα ἡμερῶν, ἀφότου λάβῃ γνῶσιν τῆς ἐκ διαθήκης ἢ ἐκ ἀδιαθέτου ἐπαγωγῆς, ὀφείλει ὁ κληρονόμος νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν σύνταξιν ἀπογραφῆς, ἀποπερατουμένης ἐντὸς ἑτέρων 60 ἡμερῶν πλὴν ἂν ἡ κληρονομία, ἢ τὸ πλεῖστον μέρος αὐτῆς δὲν ὑπάρχῃ ἐν τῷ τόπῳ τῆς κατοικίας τοῦ κληρονόμου, ὅτε ἡ προθεσμία εἶναι ἐνιαύσιος ἀπὸ τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομουμένου (7).

(1) L. 3. G. de ed. D. Hadr. (6. 33). "Ὁρα § 44. Ἀντεφρόνου Thibaut Vers. II. 7. Pr. Marezoll Arch. f. civ. Pr. VIII. σ. 268. Buchholz. Zeitschr. f. civ. Pr. X. 10. Mühlenbruch Doctr. § 696. Ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἀναλύσεως τοῦ Vangerow Arch. f. civ. Pr. XXII. 7. (1839) ἐγνωσιμάχησαν ὅτε Thibaut δευτ. ἐκδ. τῶν Versuche II. σ. 184, καὶ ὁ Mühlenbruch Comm. XLI. σ. 295, καὶ ἐπ. Πρόσθετος Mayer Erbr. I. § 118. ὑποσ. 22. Rosshirt. test. Erbr. II σ. 188. Παπαρρηγ. Κληρον. § 262.

(2) L. 22. C. de j. delib. (6. 30) ΔΕ'. ιδ'. 110.

(3) "Ὁρα L. 22. § 15. C. αὐτ. Ὡς παρατηρεῖ ὁ Vangerow. Arch. XXII. σ. 190, ἀν' ἐξ αὐτῶν ἦτο L. 19. C. αὐτ. δὲν ἔλεγεν ὁ Ἰουστινιανὸς ὅτι συνεχώνευσε καὶ αὐτὴν, ἣν ἰδιαίτερος κατέταξεν.

(4) L. 22. § 1. 12. C. αὐτ.

(5) Περὶ τῆς ἐννοίας τῶν τριῶν μηνῶν ῥηθήσεται μετολίγον.

(6) L. 22. § 1. C. αὐτ.

(7) L. 22. § 2. 3. C. αὐτ.

Τούτων τηρηθέντων, ὁ κληρονόμος δὲν ὑπόκειται ἐξ ἰδίων (1), ἐνὸς δὲ διαρκεῖ ἡ προθεσμία τῆς ἀπογραφῆς δὲν ὀχλεῖται παρὰ τινος, ὡσανεὶ διασκεπτόμενος (*nil hoc spatium ipso jure pro deliberatione*) (2). Διὰ τοῦ μέσου τούτου τῆς ἀπογραφῆς τὸ τῆς διασκέψεως δικαίωμα καθίσταται περιττόν, ὡς λέγει ὁ 'Ιουστινιανός, διότι πρὸς τί νὰ διασκεφθῇ τις μὴ ὑπάρχοντος κινδύνου.

Οὐχ ἥττον μὴ θείων νὰ δείξῃ ὁ 'Ιουστινιανός περιφρόνησιν τῶν ἡδὴ ἐν ἰσχύϊ, δέχεται τὸ τῆς διασκέψεως δικαίωμα αἰτήσῃ τοῦ κληρονόμου (3), εἰς ὃν ἀπαξ μὲν παρχωρεῖται παρὰ τοῦ Ἡγεμόνου ἐνιαύσιος προθεσμία, παρὰ δὲ τοῦ δικαστοῦ ἑννέα μηνῶν (4). Ὁ ἐπιτυχὼν τὸ τῆς διασκέψεως δικαίωμα, καὶ τοὶ συντάξας ἀπογραφὴν, ἐνέχεται ἐξ ἰδίων ἀποδεχόμενος, ἢ ἂν ἐντὸς τῆς προθεσμίας δὲν δηλώσῃ τὴν ἀποποίησιν (5), μὴ συντάξας δὲ ἀπογραφὴν δὲν δύναται νὰ φαλιιδεύσῃ τὰ κληροδοτήματα, καὶ μάλιστα κατὰ νεωτέρων διατάξιν (6) ὀφείλει αὐτὰ τέλεια, ἔστω καὶ ὅταν ὑπερβαίνωσι τὸ μέτρον τῆς περιουσίας.

Ἄν ἐντὸς τῆς προθεσμίας ἀποποιηθῇ ὁ κληρονόμος, ἐνῶ δὲν συντάξεν ἀπογραφὴν, δίδεται ἐκτιμητικὸς ὄρκος εἰς τοὺς παραλαμβάνοντας τὰ πράγματα περὶ τοῦ ποσοῦ αὐτῶν.

Μόνοι οἱ στρατιῶται ἀπαλλάσσονται τῶν συνεπειῶν τῆς μὴ συνταχθείσης ἀπογραφῆς (7).

(1) L. 22. § 4—10. C. αὐτ.

(2) L. 22. § 11. C. αὐτ. Ἐσφαλμένως εἶπεν ὁ ΑΗ. 88 (1847) ὅτι «καὶ αὐτὸς ὁ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος δύναται ν' ἀποβάλῃ τὴν κληρονομίαν καὶ ἂν τὴν ἐδέχθῃ ὑπὸ τὸ εὐεργέτημα τῆς ἀπογραφῆς», ἐνῶ ὁ 'Ιουστινιανός ῥητῶς ἀπερῆν τὸ ἐναντίον L. 22. § 2. 14, ἄλλῃ δὲ εἶναι ἡ τοῦ διασκεπτομένου ἀπογραφῆς, περὶ ἧς μετ' ὀλίγον. Mühlenbruch Comm. XLII. σ. 365.

(3) Οἱ συνδέσαντες μετὰ τῆς διατάξεως ταύτης τὴν ἐν L. 19. C. αὐτ. ἐδωσχέρανεν ν' ἀποφανθῶσιν, ἂν ἐτροποποιήθῃ.

(4) L. 22. § 13. C. αὐτ.

(5) L. 22. § 14. C. αὐτ. Mühlenbr. σ. 387 καὶ ἐπ.

(6) Νεαρῶ 1. κεφ. 6'. § 2. Ἀρμεν. Ε'. 6'. 23. Mühlenbr. αὐτ. σ. 416. Ἐν τῇ Νεαρῶ τὰ αὐτὰ λέγονται καὶ περὶ τῶν πίστει καταλιμπαυμένων.

(7) L. 22. § 15. C. αὐτ. Ἐν Νεαρῶ 1. κεφ. δ'. § 1. ῥητῶς ἀποκλείονται τοῦ προνομίου οἱ ἄνθρωποι καὶ οἱ ἀφίλικες, βοηθούμενοι διὰ τῆς ἀποκαταστάσεως καὶ δι' ἀγωγῆς κατὰ τῶν ἰδίων κηδεμόνων. Ἐν δὲ § 2. φαίνεται καταργῶν τὸ προνόμιον τοῦτο ὁ 'Ιουστινιανός καὶ ὡς πρὸς τοὺς στρα-

365. Ἐνθ' σαφῶς ἐξάγεται ἐκ τῆς διατάξεως, τί γίνεται, ὅταν ἐμπροθέσμως συντάσσεται ἀπογραφὴ, ἢ ὅταν ζητῆται προθεσμία πρὸς διάσκησιν, ἢ δέχεται ὁ κληρονόμος μὴ συντάξας ἀπογραφὴν, ἐκ τῶν ἀπορουμένων εἶναι, τί γίνεται, ὅταν οὗτος, μαθὼν τὴν ἐπαγωγὴν, ἀπρακτῇ;— Περὶ τῆς περιπτώσεως ταύτης οὐδὲν ὑπάρχει ῥητὸν ἐν τῇ διατάξει. Διὸ οἱ ἐρμηνευταὶ ἐπεκαλέσθησαν τὸ μέρος αὐτῆς, ἐνθα γίνεται λόγος, ὅτι ὁ ἐντὸς τριῶν μηνῶν ἀποποιηθεὶς διαμένει ἐλεύθερος καὶ ξένος (1), ἐξήγαγον δὲ ἀντίθετα συμπεράσματα. Οἱ μὲν, ἐξηγοῦντες τὴν ῥῆσιν ἐξ ἀντιδιαστολῆς (a contrario), ἐδίδαξαν, ὅτι μὴ ἀποποιηθεὶς ὁ κληρονόμος λογίζεται ἀποδεχθεὶς (2) Ἀλλὰ πῶς εἶναι δυνατόν ὁ σιωπήσας κληρονόμος μετὰ παρέλευσιν τριῶν μηνῶν ἀπὸ τῆς γνώσεως, καὶ μὴ δυνάμενος πλέον ν' ἀποποιηθῇ, νὰ παραπέμπῃ ἐντοῦτοις διασκέψεως δικαίωμα εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους μέχρι συμπληρώσεως ἐνιαυτοῦ (3);— Οὐδεμίαν ἐπιδέχεται συζήτησιν, ὅτι δῆθεν ἡ περὶ παραπομπῆς διατάξις ἐπὶ ἐν ἔτος κατηργήθη, ἀφοῦ ὁ Ἰουστινιανὸς μεταγενεστέρως ἐν Νεκρᾷ 158 ἐπαναλαμβάνει τὰ περὶ αὐτῆς (4). Ταῦτα ἔτι μᾶλλον ἀντίκεινται εἰς τοὺς τὸ ἐναντίον διδάξαντας, ὅτι ἐντὸς τριῶν μηνῶν ἀπὸ τῆς γνώσεως, ἂν δὲν δηλώσῃ ὁ κληρονόμος τὴν βούλησιν αὐτοῦ, ἢ δὲν συντάξῃ ἀπογραφὴν, ἢ δὲν ζητήσῃ προθεμίαν διασκέψεως, αὐτοδικαίως ἀποκλείεται τῆς κληρονομίας (5), διότι πῶς παραπέμπει ὁ ἀποκλεισθεὶς;

Ὡς ἐκ τούτου οἱ πλείστοι ἤδη παραδέχονται, ἂν καὶ ἐκ διαφορῶν ὁρμώμενοι ἐπιχειρημάτων, ὅτι ἡ μνεία τῶν τριῶν μηνῶν

τιώτας, ἀλλὰ πιθανώτερον ὅτι ἐν τῇ περικοπῇ ταύτῃ ἐσχόπει ἀπλῶς νὰ λαλήσῃ περὶ διαθήκης στρατιώτου, ἢ περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ διαθέτου ἀπαγορεύσεως παρακρατήσεως, ἢ περὶ τοῦ μὴ ἐκτελέσαντος ἐντὸς τοῦ ἐνιαυτοῦ μετὰ τὴν ὄχλησιν. Mühlenbr. αὐτ. σ. 421.

(1) L. 22. § 1. C. αὐτ.

(2) Marezoll Arch. VIII. σ. 268. Mühlenbr. Doctr. § 605. (τρίτη ἐκδ.) All. 2 (1844), 92 (1845).

(3) L. 19. C. αὐτ.

(4) Νεκρὰ 158 προσίμ. Μάλιστα μὲν ὡς καὶ νόμου κατὰ τὸν ἐπώνυμον ἡμῶν κώδικα κειμένου κτλ. Ὅρα καὶ τὸ κεφ. α'.

(5) Buchholz Zeitschr. X. σ. 433. Εἰς ἀμφοτέρας τὰς γνώμας ἀντίκειται L. 36. § 2. C. de inoff. (3. 28) ΛΘ', α'. 58, διότι οἱ ἀναγκαῖοι κληρονόμοι μόνον μετὰ ἑξ μηνῶν ἢ ἐν ἔτος ἐκδιάζουσι τοὺς γεγραμμένους, ἐνθ' οἱ ἐξωτικοί, εἰκαί ἀσθενέστεροι κατὰ τὸ δικαίωμα, ἡδύναντο νὰ ἐκδιώσωσι μετὰ τριμηνίαν.

δὲν ἔχει τὴν ἔννοιαν ἀνατρεπτικῆς προθεσμίας, ἐνῶ ὁ Ἰουστινιανὸς τότε θεωρεῖ τὸν κληρονόμον ὅλως ἀπαλλοτριωθέντα, ὅταν *oſor oſor te paterwos αποποιηθῇ* (*apertissime renuntiet*) (1). Τῶν τριῶν μηνῶν ἡ μνεία πιθανῶς παρεισέδυσεν ὡς ἐκ τῆς μνείας τῆς ἀπογραφῆς, ἀσκοπῶς καὶ αὐτῆς γενομένης, διότι προδήλως δὲν χρῆζει αὐτῆς ὁ μὴ ἀναμιγνυόμενος καὶ ἀμέσως ἀποποιούμενος. Ἀλλ' ἴσως σκοπῶν νὰ εἴπῃ ὁ Ἰουστινιανός, ὅτι καὶ πρὶν παρέλθῃ ὁ χρόνος οὗτος δύναται τις ὀριστικῶς καὶ ἀμετακλήτως νὰ παραιτηθῇ, ἐμνημόνευσε περὶ τῆς τριμηνίας.

366. Ἡ ἐκδοχὴ αὕτη στηρίζεται ἐπὶ ἐδραιωτέρας βάσεως, διότι ἀνατρεπτικὰ ἀποτελέσματα, αὐτοδικαίως χωροῦντα, δὲν εἶναι δεκτὰ ἄνευ ῥητῆς τοῦ νόμου διαταξέως. (1) ταν λοιπὸν ὁ Ἰουστινιανὸς λέγει, ὅτι ὁ *paterwos* ἀποποιούμενος στερεῖται διὰ παντὸς τῶν ἐπὶ τῆς κληρονομίας δικαιωμάτων, ὀριστικὸς δὲ κληρονόμος εἶναι ὁ δηλῶν τὴν περὶ τούτου βούλησιν (2), οὐδὲν ἔπεται ἐντεῦθεν περὶ τοῦ σιωπῶντος. Κατὰ τὸ σύστημα αὐτοῦ τὸ εὐεργέτημα τῆς ἀπογραφῆς, δι' ἧς γίνεται τις ἀμετακλήτως κληρονομία, περιορίζεται ἐντὸς προθεσμίας τριῶν μηνῶν, ὅταν ἡ κληρονομία κῆται ἐν τῇ κατοικίᾳ τοῦ κληρονόμου, ἐνδὲς δὲ ἔτους, ὅταν κῆται ἄλλοιχου. Ἡ διάσκεψις εἶναι ἀπλῶς χρήσιμος, ὅπως δηλώσῃ ὁ κληρονόμος ἐν γνώσει, ἂν δεχεται ἢ μὴ τὴν κληρονομίαν, μὴ ὀχλούμενος ἐντοσούτῳ, οὐχὶ δὲ ὅπως μὴ ἐνέχῃται πέραν τῶν δυνάμεων αὐτῆς. Τοιαύτη ὠφέλεια εἶναι τόσον μικρά, ὥστε δὲν δύναται νὰ εἶναι ἐπιζήτητος, ἀφοῦ μάλιστα παρέλθῃ καιρὸς, ὥστε εἶναι γνωστὴ ἡ κατάστασις τῆς κληρονομίας.

Μετὰ τὴν πρὸς ἀπογραφὴν προθεσίαν ὅμως, ὁ ἐναγόμενος παρὰ δανειστοῦ ἢ κληροδόχου, ἢ κατόπιν καλουμένου (3), δύναται ἅπαξ μόνον νὰ ζητήσῃ τὸ πρὸς διάσκεψιν διάστημα, μὴ περιοριζόμενος ὑπὸ τοῦ χρόνου, ὥστε, ἐνόσω δὲν ἐνάγεται, τὸ δικαίωμα διατηρεῖται (4). Ἀλλ' ὁ ἐναγόμενος ἀναγκάζεται, ἢ ν' ἀποποιηθῇ ἀμέσως, ἢ νὰ ζητήσῃ τὸ τῆς διασκέψεως διάστημα.

(1) Vangerow Arch. XXII. σ. 206. καὶ ἐπ. Mühlenbr. Lehrb. § 703. Comm. XLI. σ. 350. Mayer Erbr. I σ. 347. Puchta Lehrb. § 491.

(2) L. 22. § 1. C. αὐτ.

(3) Περὶ τῶν τελευταίων τούτων φιλονικεῖται, ἀλλ' ὑποστηρίζεται ὑπὸ Mühlenbr. αὐτ. σ. 394. καὶ Windeſcheid III § 598. ὑποσ. 7. ἐπικαλουμένου L. 22. § 14. C. αὐτ. vel. his qui ad hereditatem vocantur.

(4) Οὕτω μετερρύθμισε τελευταῖον τὴν γνώμην ὁ Mühlenbr. XLI.

Πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν κληροδόχων καὶ τῶν ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβανόντων ὁ Ἰουστινιανὸς ἐθέσπισεν (1), ὅτι ὁ κληρονόμος ἐναχθεὶς, ἐὰν δὲν ἐκπληρώσῃ τὸ διαταχθὲν ἐντὸς ἐνιαυτοῦ, εἰ μὲν εἶναι ἐκ τῶν ἀναγκαίων, περιορίζεται εἰς τὴν νόμιμον μοῖραν, στερούμενος τοῦ ὑπολοίπου ὑπὲρ τῶν συγκληρονόμων, ἢ, μὴ βουλομένων καὶ τούτων, ὑπὲρ τῶν κληροδόχων, ἐν ἑλλείψει δὲ καὶ τούτων, ὑπὲρ τῶν ἐξ ἀδιαθέτου, εἰ δὲ ὁ κληρονόμος δὲν εἶναι ἐκ τῶν ἀναγκαίων, στερεῖται ὅλως τοῦ καταλειφθέντος.

Οἱ ἀπόκληροι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν καλοῦνται.

367. Ἡ ἀλλήετέθη βᾶσις ἐν Πολιτ. Δικον. Ἀρ. 560, καθ' ἣν τὸ τῆς ἀπογραφῆς καὶ τὸ τῆς διασκέψεως εὐεργέτημα συνάμα ἐνασχοῦνται. Κατὰ τὴν διάταξιν ταύτην εἰς τὸν κληρονόμον διδεται τεσσάρων μηνῶν προθεσμία ἀπὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς κληρονομίας πρὸς σύνταξιν ἀπογραφῆς καὶ δήλωσιν ἀποδοχῆς ἢ ἀποποιήσεως.

Κατὰ δύο τινὰ ὑπάρχει σπουδαία καινοτομία, τὸ μὲν, ὅτι ἡ προθεσμία ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐπαγωγῆς, εἴτε γνωστῆς, εἴτε ἀγνώστου (2), τὸ δὲ, ὅτι ὁ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος δὲν παύει διασκεπτόμενος.

Ἡ διάταξις ἐλήφθη ἐκ τοῦ Ἀρ. 174 τῆς Γαλλ. Δικονομίας. Κατ' αὐτὴν ὅμως, ἐὰν ἡ προθεσμία δὲν ἐπαρκῇ, ζητεῖται παράτασις. Μετὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας δὲν ἀποβάλλει ἐνταῦτοις ὁ κληρονόμος τὸ εὐεργέτημα ἀπογραφῆς, ἀλλὰ δὲν διατηρεῖ τὸ τῆς διασκέψεως.

Περὶ τοῦ εὐεργετήματος ἀπογραφῆς, ὅτι δὲν περιορίζεται ὑπὸ τοῦ χρόνου, ἐνόσω ὁ κληρονόμος δὲν ἀπώλεσεν αὐτὸ ἀναμιχθεὶς, συμφωνεῖ ἡ ἡμετέρα Δικονομία Ἀρ. 1074, καθ' ἣν πᾶς κληρονόμος ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦτο (3). Ἐχει καὶ τὸ τοῦ διασκέπτεσθαι, ἀλλὰ μετὰ τὸ τετράμηνον δὲν ἔχει πλέον τὴν ἀναβλητικὴν ἐνστάσιν ὁ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος, παριστάμενος ἐπὶ δικαστηρίου ὡς ἀντιπρόσωπος τῆς κληρονομίας (Ἀρ. 1075).

σ. 351. συμφώνως πρὸς Arndts, Vangerow, Mayer. Ταύτην τὴν λύσιν παρεδέχθη καὶ ὁ ΑΠ. 88 (1845), συγχύσας ὅμως τὸ τῆς ἀπογραφῆς καὶ τῆς διασκέψεως εὐεργέτημα.

(1) Νεαρὰ 1. κεφ α'. καὶ δ'. Ἀρμ. εν. Ε'. η'. 51.

(2) Ὁρθῶς παρατηρεῖ ὁ κ. Οἰκονομίδης ἐγγειρ. § 104. ὑποσ. 13, ὅτι περὶ τούτου τὸ κείμενον τοῦ νόμου εἶναι ῥητὸν, ἐσφαλμένως δὲ ἐδοκίμασα ἐν πρώτῃ ἐκδόσει ἐναντίαν ἐρμηνείαν. Ἐκ τοῦ Ἀρ. 756. § 3 τῆς Πολιτ. Δικον. παρατείνοντος τὴν προθεσμίαν ἐφέσεως κατὰ τὸ τετράμηνον, πράγματι οὐδὲν ἐπέταί ἐπιχείρημα. (3) ΑΠ. 88 (1847).

Κατὰ τὸν Γαλλ. Κώδικα ("Αρ. 724) ἐντούτοις εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμους μεταβαίνει ἡ κληρονομία αὐτοδικαίως (κατὰ τὸ γνωστὸν ἀπόφθεγμα, *le mort saisit le vif*), καὶ διὰ τοῦτο χρῆζουσιν οὗτοι τῆς ἀναβλητικῆς ἐνστάσεως, ὅπως ἐνασκήσωσι τὸ δικαίωμα τῆς ἀποποιήσεως, κατὰ τὸ ἕτερον ἀπόφθεγμα, ὅτι οὐδεὶς ἄκων γίνεταί κληρονόμος (*n'est hériter qui ne veut*) ("Αρ. 775). Τὸ ἐντεῦθεν συμπεράσμα, ὅτι ὅσα παρ' ἡμῖν λέγονται περὶ ἀναβλητικῆς ἐνστάσεως λόγῳ διασκέψεως καὶ ἀπογραφῆς δὲν εἶναι ἐφ' ἑκροστέα εἰς πάντα κληρονόμον, ἀλλ' εἰς μόνους τοὺς οἰκείους, διότι εἰς αὐτοὺς μόνους αὐτοδικαίως μεταβαίνει ἡ κληρονομία (1), δὲν φαίνεται ἀσφαλές. Πάσης ἀκριθείας στερεῖται ἡ σκέψις, ὅτι ὁ μὴ ὑπεξούσιος κληρονόμος, ἐὰν ἐναχθῇ, πρὶν δεχθῇ τὴν κληρονομίαν, δὲν χρῆζει τῆς ἀναβλητικῆς ἐνστάσεως, δυνάμενος ν' ἀποκρούσῃ τὴν ἀγωγὴν, ἐπὶ τῷ λόγῳ, ὅτι δὲν ἔγινεν εἰσέτι κληρονόμος. Ἐν τῇ ἐνστάσει ταύτῃ ἐμπεριέχεται ἡ ἀποποίησης, ἣν εἰσέτι δὲν ἀπεφάσισεν, ἐνῷ διὰ τῆς ἀναβλητικῆς ἐνστάσεως διατηρεῖται ἀκέραιον πᾶν αὐτοῦ δικαίωμα.

Ἡ ἀπορία, ἐὰν ἐξακολουθῇ τὸ εὐεργέτημα διασκέψεως ὅσον καὶ τὸ τῆς ἀπογραφῆς, εὐκόλως λύεται. Ἄμα δὲν χωρεῖ ἀναβλητικὴ ἐνστάσις μετὰ τὸ τετράμηνον, ἔπεται ἀναγκαίως, ὅτι τὸ τῆς διασκέψεως εὐεργέτημα δὲν ὑφίσταται πλέον. Περὶ παρατάσεως τῆς προθεσμίας, ἐὰν ὑπάρχῃ ἀνάγκη, σιωπᾷ ὁ ἡμέτερος νόμος, ἅρα δὲν ἀποκλείεται κατὰ γενικὴν ἀρχὴν ἡ παράτασις, ὑπὸ τοῦ πολιτικοῦ νόμου ἐπιτρεπομένη (2). Ἡ σύνταξις ἀπογραφῆς δύναται νὰ ἐξακολουθήσῃ καὶ μετὰ τὸ τετράμηνον, μὴ παρέχουσα ἀναβλητικὴν ἐνστάσιν εἰς τὸν κληρονόμον, ὑπὸ χρεων νὰ παρίσταται ἐπὶ δικαστηρίου εἰς τὸ ἐξῆς.

Ἐντεῦθεν ὁμως ἔπεται, ὅτι μετὰ τὸ τετράμηνον ἡ σύνταξις ἀπογραφῆς ἐπιτρέπεται μόνον εἰς τὸν ἀποδεχόμενον τὴν κληρονομίαν, διότι διάσκειψις πλέον δὲν χωρεῖ.

Οἱ διατεινόμενοι, ὅτι ὡς πρὸς τοὺς μὴ ὑπεξουσίους (ἐξωτικούς) κληρονόμους ἰσχύουσιν ἐτι αἱ διατάξεις τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου περὶ τοῦ χρόνου τῆς ἀπογραφῆς (3), δὲν δίδουσι τὴν δέουσαν

(1) Οἰκονομίδ. αὐτ. ὑποσ. 12 Παπαρρηγ. Κληρον. § 265. 320.

(2) L. 22. § 13. C. de j. delib. (6. 30) ΔΕ', ιδ. 110. Οἰκονομ. αὐτ. ὑποσ. 15.

(3) Παπαρρηγ. § 320.

προσχὴν εἰς τὸ καίμενον τοῦ "Αρ. 1074 τῆς Πολιτ. Δικ., καθ' ὃν εἰς πάντα κληρονόμον δύο τινα ἐπιτρέπονται.

α') Νὰ διασκεφθῇ κατὰ τὸ "Αρ. 560 ἐντὸς τοῦ τετραμήνου καὶ β'. νὰ συντάξῃ ἀπογραφὴν. Τὸ τελευταῖον εἰς οὐδεμίαν ὑποβάλλεται προθεσμίαν. Τούτωντιον κατὰ τὸ "Αρ. 1075 πᾶς ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος ἀπολαμβάνει τὰ αὐτόθι ὀριζόμενα, ὅθεν δὲν εἶναι ὀρθόν, ὅτι ἀπολαμβάνει ταῦτα μόνον ὁ ἐγκαίρως συντάξας ἀπογραφὴν, διότι μετριοῦ ἀναμιχθῇ ὁ κληρονόμος δικαιοῦται νὰ δεχθῇ ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς (1).

368. Κατὰ Ἰουστινιανόν ἡ ἀπογραφὴ συντάσσεται συμπράξει συμβολαιογράφων (tabularii), ὑπογράφεται δὲ παρὰ τῶν ἐνεργούντων τὴν ἀπογραφὴν κληρονόμων, μὴ εἰδῶτων δὲ τούτων γράφειν, προσλαμβάνεται ἕτερος συμβολαιογράφος ὑπογράφων ἀντ' αὐτῶν, ἀφοῦ οὗτοι προτάξωσι τὸ προσκυνούμενον σημεῖον (τοῦ σταυροῦ). Ἐν τῇ ἀπογραφῇ δηλοῦται τὸ ποσὸν τῶν πραγμάτων καὶ ἡ βεβαίωσις τῶν κληρονόμων, ὅτι οὐδὲν ἀπέκρουσαν, ἢ θέλουσιν ἀποκρῦψαι (2). Συμπραχαμβάνονται καὶ οἱ ἐνδημοῦντες δανεισται ἢ κληροδόχοι, ἢ οἱ πληρεξούσιοι αὐτῶν, ἐν ἀπουσίᾳ δὲ ὅλων ἢ μέρους αὐτῶν καλοῦνται τρεῖς εὐνόητοι μάρτυρες (3).

Κατὰ τὴν Πολιτ. Δικονομίαν προηγείται τῆς συντάξεως ἀπογραφῆς ἡ ἐπίθεσις σφραγίδων, περὶ ἧς γίνεται μνηεῖα ἐν τῇ ἀπογραφῇ ("Αρ. 1071 § 2), διότι ἄλλως προηγείται ἡ τοῦ κληρονόμου ἀνάμιξις τῆς σφραγίσεως καὶ τότε ἐκ τῆς ἀπογραφῆς δὲν ἔπονται ἀποτελέσματα.

Ἡ πρώτη σφράγισις γίνεται παρὰ τοῦ ἀρμοδίου Εἰρηνοδίκου ("Αρ. 1052), προσκαλοῦντος τοὺς διαδίκους νὰ συμφωνήσωσι περὶ συμβολαιογράφου πρὸς σύνταξιν ἀπογραφῆς καὶ περὶ ἐνός ἢ δύο ἐκτιμητῶν, ἐν ἀσυμφωνίᾳ δὲ τῶν διαδίκων διορίζει αὐτοὺς ὁ Πρόεδρος Πρωτοδικῶν ("Αρ. 1066).

Ἡ ἀπογραφὴ συντάσσεται παρὰ τοῦ συμβολαιογράφου, περιέχουσα, πλὴν τῶν προσόντων τῶν συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων, τὰς ἐξῆς διατυπώσεις ("Αρ. 1071).

(1) ΑΠ. 88 (1847).

(2) L. 22. § 2. C. j. delib. (6. 30) ΑΕ'. εδ'. 110.

(3) Νεαρό 1. κεφ. 6'. § 1.

α'.) Τὴν πρὸς σύνταξιν τῆς ἀπογραφῆς ἀφορμὴν.

β'.) Τὴν ἡμέραν καὶ ὥραν τῆς συντάξεως μετὰ τῆς σημειώσεως τῶν διακοπῶν, τῶν ἐπανειλημμένων ἐπιθέσεων τῶν σφραγίδων κτλ. διότι κατὰ τὸ Ἀρ. 1066 § 2 αἱ σφραγίδες ἀφαιροῦνται βλαβερῶς καὶ ἐπιτίθενται πάλιν καθ' ἐκάστην διακοπὴν.

γ'.) Τὸ ὄνομα, τὴν τάξιν (τὸ ἐπάγγελμα), τὴν κατοικίαν καὶ τὰς προτάσεις τῶν ἐμφανισθέντων διαδίκων καὶ τῶν ἀντιπροσώπων αὐτῶν.

δ'.) Τὴν μνείαν τῆς κλήσεως τῶν διαδίκων.

ε'.) Τὸν διορισμὸν ἐκτιμητῶν καὶπραγματογνώμόνων.

ς'.) Περιγραφὴν τοῦ εἶδους τῶν νομισμάτων, ἐπὶ χρυσοῦ καὶ ἀργύρου μὴ σεσημασμένων, δῆλωσιν τῆς ποιότητος καὶ τοῦ βάρους, ἐπὶ δὲ ἄλλων κινητῶν καὶ ἀκινήτων, περιγραφὴν καὶ ἐκτίμησιν αὐτῶν.

ζ'.) Ἀκριβῆ περιγραφὴν τῶν ἀναγομένων εἰς τὰς ὑποθέσεις ἐγγράφων, συρραπτομένων καὶ μονογραφουμένων παρὰ τοῦ συμβολαιογράφου.

η'.) Μνείαν τοῦ θεματοφύλακος.

θ'.) Τὸν ὅρκον τῶν παρευρεθέντων, ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου δοθέντα, ὅτι ἐν γνώσει αὐτῶν οὐδὲν ὑπεξήρεθη.

ι'.) Κατάστασιν τῆς περιουσίας κατὰ τὰς ἀξιώσεις καὶ τὰ χρέη.

Οὐδ' αὐτὸ τὸ δημόσιον, εἰς ὃ ἀνήκει ἡ ἀκληρονόμητος περιουσία, εἶναι ἀπῆλλαχμένον τῆς ἀπογραφῆς. Αἱ διαταχθεῖσαι προφυλάξεις κατὰ τὴν κττάληψιν κληρονομίας ἀκληρονόμητου, καὶ ἰδίως ἀπογραφῆς, μεθ' ἧν ἀποφαινεται ὁ ἄρχων περὶ τῆς ἀποδοχῆς (1), εἶναι ἀρχαιότεραι, ὥστε ἡ διοικητικὴ αὕτη ἀπογραφὴ δὲν ἀναπληροῖ τὴν κατὰ τὰς κοινὰς διατυπώσεις (2).

Οἱ περιορίζοντες τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ δημοσίου ἐφ' ὅσον ἐξαρκεῖ ἡ περιουσία (3), ἐπικαλοῦνται ῥῆσιν ἀκατάλληλον, ἐν ᾗ ἀπλῶς λέγεται, ὅτι τότε ἔχει κέρδος τὸ δημόσιον, ὅταν ὑπάρχῃ μετὰ τὰ χρέη περίσσειμα (4).

(1) L. 3. 5. C. de bon. vac. (10. 10).

(2) Vangerow II. § 564.

(3) Elvers pract. Arb. Nro. 2, σ. 42. Blume Rhein Mus. IV. σ. 242.

(4) L. 11. de j. fisci (49. 14) Gluck Intest. § 206. Buchholz jur. Abh. 4. σ. 106. Schmidt de succ. fisci Schröter Giess. Zeitschr. X. 3. σ. 89. Vangerow II. § 564.

369. Συνέπεται τῆς κατὰ τύπου συνταχθείσης ἀπογραφῆς εἶναι αἱ ἐξῆς κατὰ ρωμαϊκοὺς νόμους:

α'.) Ὁ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος δὲν ἐνέχεται πέραν τῶν δυνάμεων τῆς κληρονομίας (1).

β'.) Αἱ κατὰ τοῦ τελευτήσαντος ἀξιώσεις τοῦ κληρονόμου δὲν ἀποσβέννυνται διὰ συγχύσεως (*confusio*), ἀλλὰ διατηροῦνται (2).

γ'. Προαφαιρεῖ τὰ ἐξοδα τῆς θανῆς τοῦ τελευτήσαντος, τῆς ἀπογραφῆς καὶ ἐν γένει τ' ἀναγόμενα εἰς τὴν ὑπειρέλευσιν καὶ διαχειρίσιν τῆς κληρονομίας (3).

δ'. Διαρκούσης τῆς ἀπογραφῆς δὲν ὀγλειῖται παρὰ τῶν δανειστικῶν τῆς κληρονομίας (4), ἀλλ' ὑπὸ τὸ ὄνομα τοῦτο δὲν συμπεριλαμβάνονται οἱ διεκδικοῦντες τὰ ἴδια (5).

ε'. Ὁ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος ἱκανοποιεῖ τοὺς ἀποδειχθέντας δανειστάς καὶ πρὸς τοῦτο ἐκποιεῖ κινήτὰ καὶ ἀκίνητα (6). Κληροδόχους, ἢ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντας ἱκανοποιεῖ ὁ ἐξ ἀπογραφῆς βαθμηδὸν, ὅσον ἀναφαίνονται, ἂν ὅμως ἐξαντληθῇ ἡ κληρονομία, πρὶν ἱκανοποιηθῶσιν ὅλοι, δὲν ἔχουσι κατὰ τοῦ κληρονόμου ἀπαίτησιν (7), ἀλλὰ κατὰ τῶν κληροδόχων, ἐνασχοῦντες τὴν ἐξ ὑποθήκης ἀγωγὴν (*actio hypothecaria*), ἢ τὴν περὶ ἀχρεωστήτου (8). Μόνοι οἱ ἐξ ὑποθήκης δανεισταὶ, οἱ προηγούμενοι κατὰ τὸ δικαίωμα, στρέφονται κατὰ τῶν δανειστῶν, τῶν λαβόντων πράγματα ἀντὶ καταβολῆς, ἢ χρήματα, ἐνασχοῦντες ἢ τὴν ἐξ ὑποθήκης, ἢ ἀπαίτησιν ἐκ τοῦ νόμου (*condictio ex lege*) (9). Οἱ ἀγορασταὶ τῶν κληρονομιαίων διατελοῦσιν ἀνενόχλητοι, διότι κατὰ Ἰουστινιανὸν ἀρκοῦσα εἶναι ἡ ἀσφκλεια τῶν ἐχόντων ἐπικρατέστερον δικαίωμα ὑποθήκης ἢ δοθεῖσα εἰς αὐτοὺς ἐξουσία νά

(1) L. 22. § 4. C. de j. delib. (6. 30) AE. 18. 110.

(2) L. 22. § 9. C. αὐτ.

(3) Αὐτόθι.

(4) L. 22. § 11. C. αὐτ.

(5) Voet. Comm. ad Pand. § 17. Mühlenbruch Comm. XLI. σ. 366.

(6) L. 22. § 4. C. αὐτ.

(7) L. 22. § 5. 7. C. αὐτ.

(8) L. 22. § 5. C.

(9) L. 22. § 6. C. αὐτ. Λέγοντος τοῦ Ἰουστινιανοῦ ῥητῶς, qui ex anterioribus veniunt hypothecis, πᾶσα ἐπέκτασις εἶναι αὐθαίρετος. Mühlenbruch Comm. XLI. σ. 368.

στραφῶσι κατὰ τῶν ἱκανοποιηθέντων κληροδόχων καὶ λοιπῶν δανειστῶν (1). Ὅθεν τότε μόνον οἱ ἐνυπόθηκοι δανεισταὶ ἐνάγουσι τοὺς ἀγοραστὰς, ὅτε δὲν ἔγινε χρῆσις τοῦ τιμήματος πρὸς ἱκανοποίησιν δανειστῶν καὶ κληροδόχων (2).

Γ'.) Τέλος ὁ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος φιλκιδεῖται τὰ κληροδοτήματα (3).

370. Διὰ τῆς Πολ. Δικον. ("Αρ. 1075—1079) κατὰ τι ἐτροποποιήθησαν αἱ συνέπειαι αὗται:

α'.) Ὁ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος, ὡς καὶ πρὶν, δὲν ἐνέχεται πέραν τῶν δυνάμεων τῆς κληρονομίας, ὡς ἐξάγεται ἐκ τοῦ ἐπομένου.

β'. Διατηρεῖ τὰς κατὰ τῆς κληρονομίας ἀξιώσεις, ἃς ἀπευθύνει κατὰ τῶν συγκληρονόμων, ἢ ἐλλείψει τοιούτων, ἢ ὅταν ὅλοι οἱ συγκληρονόμοι ἐνῶσιν, ἀπευθύνει κατὰ κηδεμόνος τῆς ὑμέδος ἐπὶ τούτῳ διοριζομένου ("Αρ. 1075).

γ'.) Καθαρτὸ ἢ ἰδιότης τοῦ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμου εἶναι διοικητοῦ τῆς ὑμέδος ("Αρ. 1075, 1079), διό ὡς τοιοῦτος ἐνάγει καὶ ἐνάγεται, ὑπόλογος ὢν πρὸς τοὺς δανειστὰς καὶ ἄλλους διαδίκους ὡς πᾶς διαχειριστὴς καὶ εἰς ἐγγυοδοσίαν ὑπόχρεως ("Αρ. 1079).

δ'.) Οὐδεμίᾳ ἀπαλλοτριώσει ἐπιτρέπεται ἄνευ τῆς ἀδείας τοῦ δικαστηρίου, ἀποφασίζοντος ἐπ' ἀναφορᾷ, μετὰ προηγουμένην ἐκτίμησιν πραγματογνώμονος, διοριζομένου παρὰ τοῦ ἐπιτετραμμένου τὴν ἐκθεσιν δικαστοῦ. Ἡ ἄδεια τῆς ἀπαλλοτριώσεως δίδεται, ἢ ὅταν τὰ πράγματα ὑπόκηνται εἰς φθοράν, ἢ ὅταν ὑπάρχῃ ἀνάγκη πρὸς πληρωμὴν χρεῶν, ἢ δι' ἄλλους λόγους ("Αρ. 1076).

ε'.) Ἡ ἀπαλλοτριώσις γίνεται διὰ πλειστηριασμοῦ κατὰ τὰς περὶ κινήτων ἢ ἀκινήτων διατυπώσεις, διοριζομένου ἐπὶ τούτῳ συμβολαιογράφου, ἡ δὲ διανομὴ τοῦ ἐκπλειστηριασματος ἐνεργεῖται κατὰ τοὺς περὶ κατατάξεως κανόνες ("Αρ. 1077). Ὡς ἐκ τούτου τ' ἀπονεμηθέντα εἰς τοὺς ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστὰς παρὰ Ἰουστινιανοῦ δικαιώματα κατηργήθησαν, ἀφ' οὗ ὁ κληρονόμος οὐδὲν κινήτων ἢ ἀκινήτων δύναται ν' ἀπαλλοτριώσῃ ἄνευ πλειστηριασμοῦ καὶ κατατάξεως. Περὶ τῶν χρημάτων οὐδὲν ὀρίζεται ἐν Πολιτ. Δικον., ὥστε δύναται νὰ διαθέσῃ αὐτὰ ὁ ἐξ ἀπογραφῆς

(1) L. 22. § 8. C. αὐτ.

(2) Mühlenbruch σ. 373.

(3) L. 22. § 4. C. αὐτ.

κληρονόμος πρὸς ἐξόφλησιν δανειστῶν, ἢ κληροδόχων. Ἄν ὁμως ἱκανοποιήθησαν κληροδόχοι, ἐνῷ δὲν ὑπάρχουσι τὰ πρὸς ἱκανοποίησιν δανειστῶν, κατὰ φυσικὸν λόγον ἐπιτρέπεται εἰς τούτους ἡ περὶ ἀχρεωστήτου, ὅπως διέταξεν ὁ Ἰουστινιανός (1). Ἄν τοῦναντίον διὰ χρημάτων ἱκανοποιήθησαν δανεισταί, κατ' αὐτῶν δὲν ἀρμόζει ἡ περὶ ἀχρεωστήτου, ὡς λαβόντων τὸ ἴδιον (2). Ἀλλὰ καθόσον ὁ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος εἶναι ὑπόλογος πρὸς τοὺς δανειστάς, ὡς εἴρηται, οἱ μὴ ἱκανοποιηθέντες στρέφονται κατ' αὐτοῦ, ἅμα ὑπάρχει ἑλλειψις εἰλικρινείας. Τοιαύτη κακὴ πίστις εἰκάζεται, ἅμα ὁ κληρονόμος ἔχη γνῶσιν, ὅτι ἡ περιουσία δὲν ἐξαρκεῖ πρὸς ἱκανοποίησιν ὅλων, διότι τότε ὀφείλει νὰ συγκαλέσῃ αὐτοὺς, ὅπως γίνῃ διανομὴ συμμέτρου (3).

Ἄμα ὁ κληρονόμος ἐκποιήσῃ κινητὰ ἢ ἀκίνητα ἄνευ τῶν μνησθεισῶν διατυπώσεων, γίνεται ἔκπτωτος τοῦ ἐξ ἀπογραφῆς εὐεργετήματος καὶ, ὡς ἐνεργήσας πράξιν κληρονόμου, εἶναι ὑπεύθυνος ἐξ ἰδίων ("Αρ. 1078).

Γ') Οὐδόλως μετεβλήθη ἡ συνέπεια, ὅτι ὁ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος φαλκιδεύει τὰ κληροδοτήματα (4). Ὁ κανὼν, ὅτι ἡ παρακράτησις τοῦ φαλκιδίου γίνεται ἐπὶ τῇ βάσει τῆς κληρονομίας κατὰ τὸν χρόνον τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομουμένου (5), δὲν ἡλλοιώθη διὰ τοῦ συστήματος ἀπογραφῆς, καθόσον, ἂν ἐν τῷ μεταξὺ μειωθῇ ἡ κληρονομία, διὰ τῆς ἀπογραφῆς μόνον δικαίωμα ἀπέκτησεν ὁ κληρονόμος, νὰ μὴ ἐνέχεται πέραν τῶν δυνάμεων τῆς κληρονομίας, περὶ τῆς βάσεως ὅμως, καθ' ἣν ὑπολογίζεται τὸ ἀμείωτον τέταρτον, οὐδὲν ἐνεωτερίσθη. Τὸ αὐτὸ λέγομεν

(1) L. 22, § 5. C. αὐτ.

(2) Ἐν Γαλλ. Κ. "Αρ. 808 προνοεῖται περὶ συμμέτρου διανομῆς τῶν χρημάτων, περὶ δὲ τῶν μετὰ ταῦτα ἀναφαινομένων δανειστῶν φιλονικεῖται, ἂν ἐνάχωσι τοὺς ἱκανοποιηθέντας. Delvinc ad art. 809. Toullier IV. 383. Demolombe XV. 303. Ἀλλὰ καὶ κατὰ τῶν κληροδόχων ἡ ἀγωγή παραγράφεται μετὰ τριετίαν "Αρ. 809 τοῦ γαλλ. Κ. ἐνῷ ἡ κατὰ τῶν ἀνακόψαντων (opposants) παραγραφή μετὰ τριακονταετίαν συμπληροῦται. Demolombe XV. 305. Ἀντιλέγουσιν Aubry et Rau V. σ. 203.

(3) Mevii decis. 358. not. 4. Brunneemann ad L. 22, C. de j. del. nr. 34. Mühlenbruch Comm. XLI. σ. 372. Κατὰ Γαλλ. Κ. "Αρ. 808, 809 πρὸς μόνους τοὺς ἀνακόψαντας δανειστάς φέρει τοιαύτην εὐθύνην ὁ κληρονόμος. Demolombe XV. 304.

(4) L. 22. § 4. C. αὐτ.

(5) L. 30. pr. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 29.

καὶ περὶ τῆς μετὰ ταῦτα ἀναγκαστικῆς τυχαίας αὐξήσεως τῆς κληρονομίας, ὅτι δὲν καταλογίζεται εἰς τὸ τέταρτον (1).

(2) Εἰς ταῦτα προσθετέον κατὰ τὸν περὶ ὑποθηκῶν νόμον "Αρ. 65, ὅτι μετὰ τὴν ἀποδοχὴν τῆς κληρονομίας ἐξ ἀπογραφῆς δὲν ἐπιτρέπεται ἐγγραφὴ ὑποθήκης ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν ἀκινήτων πρὸς βλάβην τῶν δανειστῶν (2).

Κατὰ τὴν διάταξιν Ἰουστινιανοῦ (3), εἰὰν οἱ κληρονόμοι ἀποκρύψωσιν ἢ ὑπεξαίρῳσι τι ἐκ τῆς κληρονομίας, ἀποδίδουσι τὸ διπλάσιον εἰς τὴν ὁμάδα (4). Ὡς ποινὴ ἡ διάταξις δὲν ἰσχύει, διότι παρ' ἡμῶν ἡ ὑπεξαίρεσις τιμωρεῖται κατὰ τὸν ποιν. νόμον, στερούμεθα δὲ τῆς διατάξεως τοῦ γαλλ. Κ. "Αρ. 801, καθ' ἣν ὁ ἀποκρύψας πράγματα, ὅπως μὴ συμπεριληφθῶσιν ἐν τῇ ἀπογραφῇ, ἐκπίπτει τοῦ εὐεργετήματος.

371. Κατὰ νεωτέραν διάταξιν Ἰουστινιανοῦ, ὅταν ὁ τελευταῖος συντάξῃ ἀπογραφὴν ἰδιοχειρῶς, ἢ δι' ἐτέρων μὲν, ἀλλ' ὑπογεγραμμένην παρὰ τοῦ ἰδίου, ἢ ἐν τῇ διαθήκῃ παραστήσῃ, ποία εἴναι ἡ περιουσία αὐτοῦ, βεβαιώσῃ δὲ ταῦτα καὶ ἐνόρκως, δὲν δύνανται οἱ συγκαληρονόμοι ν' ἀνερυνήσωσι πλέον, ὑπόσῃ εἶναι πράγματι ἡ περιουσία, ἐπὶ προφάσει ἀποκρύψεως, ἀλλ' ὀφείλουσι ν' ἀρκεσθῶσιν ἐπὶ ποινῇ ἐκπτώσεως εἰς τὰ δηλωθέντα (5). Ἀλλ' ὅμως οἱ δανεισταὶ δὲν δεσμεύονται ἐντεῦθεν, δυνάμενοι ν' ἀποδείξωσι τὴν ἀληθὴ τῆς περιουσίας κατάστασιν (6). Οὐδ' οἱ ἀναγκαῖοι κληρονόμοι, οἱ δικαιούμενοι εἰς νόμιμον ποστημόριον δύνανται νὰ δεσμευθῶσι διὰ τοιαύτης πράξεως τοῦ διαθέτου, δι' ἧς πειράται νὰ ματαιώσῃ διατάξεις τοῦ νόμου (7).

Ἐὰν ὁ διαθέτης ἀπαγορεύσῃ εἰς τὸν κληρονόμον τὴν συντάξιν ἀπογραφῆς, μὴ θέλων ἴσως νὰ περιέλθωσιν εἰς τὴν δημοσιότητα ἀπόρρητα τῆς περιουσίας αὐτοῦ (8), δὲν ἔπεται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ

(1) Mühlenbruch Comm. XLI. σ. 497.

(2) Τόμ. Β'. 428. 555.

(3) L. 22. § 10. C. de j. delib. (6. 30) ΔΕ'. 110.

(4) In duplum hoc restituere, vel hereditatis quantitati computare compellantur. Mühlenbruch σ. 409.

(5) Νεαρά 48. κεφ. α'. Ἀρμ. ν. Ε'. η'. 49.

(6) Αὐτόθι Ἀρμ. ν. Ι'. ε'. 70—72.

(7) Παπαρρηγ. Κληρ. 337. ὑποσ. 1.

(8) Τοιοῦτος λόγος ἀναφέρεται κατ' ἄλλην περίπτωσιν L. 2. C. de alim. (5. 50) ΔΗ'. 6'. 10.

κληρονόμος ἀπαλλάσσεται τῶν συνεπειῶν, εἰς ἃς ὑπόκειται ὁ μὴ συντάξας ἀπογραφὴν, διότι οὐδεμία διάταξις τοῦ νόμου ἐπιτρέπει τοιαύτην ἀπαλλαγὴν. Ἐὰν ἡ ἀπαγόρευσις τεθῇ ὡς ὅρος οὐκ ἄνευ, δύναται ἰδιαιτέρως νὰ βεβαιωθῇ ὁ κληρονόμος περὶ τῆς περιουσίας, πρὶν ἐκτεθῇ εἰς τὸν κίνδυνον τῆς ἄνευ ἀπογραφῆς ἀποδοχῆς, πειθορχῶν εἰς τὴν ἀρεσιν (1).

Συνταχθεῖσης τῆς ἀπογραφῆς παρὰ τινος τῶν συγκληρονόμων, δὲν ἀπαιτεῖται ἡ ἐπανάληψις αὐτῆς παρὰ τοῦ κατόπιν προσερχομένου, ἀλλ' ἀρκεῖ ἡ ἀπλὴ δήλωσις τῆς ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς ἀποδοχῆς (2), διότι οὐδὲν προστίθεται διὰ τῆς ἐπαναλήψεως. Ἐνδέχεται ἐντούτοις κληρονόμος ἀμέσως ν' ἀποδεχθῇ τὴν κληρονομίαν ἄνευ ἀπογραφῆς, ἐνῷ ὁ κατόπιν προσερχόμενος συντάττει αὐτὴν κατὰ τύπους. Οὐδόλως βλάπτεται ὁ τελευταῖος ἐκ τῆς πράξεως τοῦ πρώτου, ἀλλ' ἕκαστος ἐνέχεται καθ' ὃν τρόπον ἀπεδέχθη.

372. Πρωτίστη συνέπεια τῆς ἀποκτηθείσης κληρονομίας εἶναι, ὅτι ὡς ἐν πρόσωπον θεωρεῖται ὁ τε κληρονόμος καὶ ὁ κληρονομούμενος, ἢ, ἄλλαις λέξεσιν, ὅτι ἐκεῖνος ἐπέχει τὸ πρόσωπον τούτου κατὰ τε τὰ δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις (3). Ἡ ἐνότης αὕτη ἀπαιτεῖ, ὅπως ἡ διαδοχὴ ἀνατρέχῃ πάντοτε μέχρι τῆς ὥρας, καθ' ἣν ἐτελεύτησεν ὁ κληρονομούμενος (4).

Ἐντεῦθεν ἐπεταί, ὅτι ὁσάκις δὲν ἐξαρκεῖ ἡ κληρονομία πρὸς ἐξόφλησιν τῶν χρεῶν αὐτῆς, ὁ κληρονόμος ἐνέχεται ἐξ ἰδίων (5).

Τῆς αὐτῆς ἀρχῆς πόρισμα εἶναι, ὅτι αἱ προϋπάρχουσαι ἐνοχαὶ μετὰξυ κληρονόμου καὶ κληρονομουμένου ἀποσβέννυνται αὐτοδικαίως διὰ συγχύσεως (*confusio*), ὡς καὶ πᾶν ἄλλο δικαίωμα (6).

(1) Mühlenbruch σ. 434.

(2) Chabot ad art. 794. nr. 3. Demolombe XV. 138. Παπαρρηγ. Κληρον. 332. Ἀντιδόξουσι Buchholz Zeitschr. X. σ. 449. Mühlenbruch XLI. σ. 398.

(3) L. 37. de acq. vel omit. (29. 2) L. 1. C. si cert. pet. (4. 2) ΚΓ'. α'. 45. Νεαρὰ 48. προοίμ. Ἀρμεν. Ε'. η'. § 54—56.

(4) L. 138. pr. L. 193. de R. J. (50. 17) Β'. γ'. 138. 193. L. 54. de acq. hered. (29. 2) ΑΒ'. ιδ'. 46.

(5) L. 8. pr. αὐτ.

(6) L. 75. 95. § 2. de solut. (46. 3) ΚΣ'. ε'. 75. 95. L. 4. C. de revoc. (5. 75) Θ'. η'. 29. L. 73. § 1. L. 59. pr. ad SC. Trebell. (36. 1) ΑΕ'. ια'. 70. 56. L. 2. § 13. de hered. vend. (18. 4) L. 1. § 18. ad L. falc. (35. 2) ΜΑ'. α'. 1 L. 3. de separat. (42. 6) Θ'. ζ'. 40.

Ὁ κληρονόμος ἐπὶ τέλους ὀφείλει ν' ἀναγνωρίσῃ ὡς ἰδίᾳς τὰς τοῦ κληρονομούμενου πράξεις (1).

Μόνα τὰ προσωπικὰ δικαιώματα δὲν μεταβαίνουν εἰς τοὺς κληρονόμους, οἷον ἐπικαρπία, χρῆσις, κατοικία, ἐταιρία, ἢ ὅσα συνέχονται στενῶς μετὰ τοῦ ἀτόμου.

Ἄλλοτε μία μόνη ὑπῆρχεν ἐξαιρέσις τοῦ κανόνος τῆς τῶν προσώπων ἐνόητος, ὅτι ὁ οἰκέτης, ὅστις ἦτο γεγραμμένος κληρονόμος, ἠδύνατο νὰ ζητήσῃ τὸν χωρισμὸν τῆς κληρονομίας ὡς αὐτοτελοῦς, ὅπως μείνῃ εἰς αὐτὸν ἐλεύθερον πᾶν εἰς τὸ μέλλον ἀπυκτώμενον (2).

Ὁ Αὐτοκράτωρ Γορδιανὸς ἀπένειμεν εἰς τοὺς στράτιώτας τὸ πρὸν ὅμιον νὰ μὴ ἐνέχωνται πέραν τῶν ἐν τῇ κληρονομίᾳ ἐνόνητων (3).

Ἄλλ' ἐπὶ τέλους ὁ Ἰουστινιανὸς εἰσήγαγε τὸ γενικὸν δι' ὅλους εὐεργέτημα τῆς ἀπογραφῆς, περὶ οὗ μεχριτοῦδε ἐγένετο λόγος.

Τί ἐπεται ἐκ τῆς ἀπογραφῆς περὶ τῶν πράξεων τοῦ τελευτήσαντος, δι' ὧν οὗτος διέθεσε τὰ πράγματα τοῦ κληρονόμου; Ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς ἀπογραφῆς, τοῦ νὰ μὴ βαρύνεται ἐκ τῶν ἰδίων ὁ κληρονόμος, καὶ τῆς δοθείσης ὑπὸ τοῦ νόμου βεβαιώσεως εἰς τὸν κληρονόμον, ὅτι περιττὴ ἢ πρόνοια τῆς διασκέψεως λόγῳ τῆς ἀσφαλείας ταύτης, ἐπεται τὸ συμπέρασμα, ὅτι πᾶσα ματαίωσις καὶ ἀνατροπὴ τῆς ἀπαλλαγῆς ταύτης ἀντίκειται εἰς τὸ ῥῆμα τοῦ νόμου. Ὡς ἐκ τούτου ὅμως ὁ κληρονόμος δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς ὀφειλομένης ἀποζημιώσεως ἐκ τῆς κληρονομηθείσης περιουσίας, ἐφ' ὅσον αὕτη ἐξαρκεῖ, διὰ τὴν ἀθέτησιν τῶν υποχρεώσεων τοῦ τελευτήσαντος, οἷον τὴν μὴ παράδοσιν τῶν ἐκποιτηθέντων πραγμάτων τοῦ κληρονόμου, κτλ. (4).

Διαφέρει τὸ ζήτημα περὶ τοῦ κληροδοτηθέντος ἰδίου πραγματος τοῦ κληρονόμου. Περὶ τούτου ἰσχύει εἰδικὸς κανὼν, ὅτι ὁ κληρονόμος υποχρεοῦται εἰς ἐκτέλεσιν, καθόσον ἔχει ἐκ τῆς κληρονομίας τὸ ἱκανόν, εἰς τὴν αὐτὴν δὲ ὑπόκειται ὑποχρέωσιν καὶ ὁ κληροδόχος, ὅθεν οὐδόλως συνέχεται τὸ ζήτημα μετὰ τῆς ἀπογραφῆς (5).

(1) L. 1. § 1. de exc. rei vend. (21. 3) L. 3. C. de reb. al. (4. 51).

(2) L. 1. § 18. de separ. (42. 6) Θ'. ζ'. 38. § 1. J. de hered. qual. (2. 19).

(3) L. 22. pr. § 15. G. de j. delib. (6. 30) ΔΕ'. ιδ'. 110. § 6. J. de hered. qual. (2. 19).

(4) Mühlenbruch Comm. XLII. σ. 380, παρ' ᾧ καὶ τοὺς ἀντιλέγοντας, Voet ad Pand. de rei vind. § 16 καὶ λοιπούς.

(5) § 1. J. de sing. rep. (2. 24) L. 114. § 3. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 109. Mühlenbruch σ. 382.

373. Οἱ δανεισταὶ τῆς κληρονομίας ἀπολαύουσι τὸ εὐεργέτημα χωρισμοῦ (*beneficium separationis*), δι' οὗ ἡ ἀτομικὴ περιουσία τοῦ κληρονόμου μένει κεχωρισμένη ἀπὸ τῆς κληρονομίας, ὅπως μὴ ἐπιληφθῶσιν αὐτῆς οἱ ἀτομικοὶ δανεισταὶ τοῦ κληρονόμου (1).

Ἐκαστος τῶν δανειστῶν τῆς κληρονομίας δύναται νὰ ζητήσῃ τὸν χωρισμὸν (2), ὅτι ὁ αἰτήσας ικανοποιεῖται ἀπευθείας ἐκ τῆς κληρονομικῆς ὁμάδος, καθόσον αὕτη ἐξαρκεῖ, ἐνῶ οἱ μὴ αἰτήσαντες ικανοποιῶνται ἐκ τοῦ περισσεύματος μετὰ τὴν ικανοποίησιν ἐκ τοῦ αἰτήσαντος (3).

Ὡσαύτως οἱ κληροδόχοι καὶ οἱ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντες δύναται νὰ ζητήσωσι χωρισμὸν, ὅπως τὸ περισσεῦμα μετὰ τὴν ἀπότισιν τῶν χρεῶν τῆς κληρονομίας δοθῇ εἰς αὐτοὺς, οὐχὶ δὲ εἰς τοὺς δανειστάς τοῦ κληρονόμου (4).

Καὶ κατὰ τοῦ κληρονόμου τοῦ κληρονόμου αἰτοῦσι τὸν χωρισμὸν οἱ δανεισταὶ τῆς κληρονομίας. Οἱ αἰτήσαντες χωρισμὸν δὲν δύναται πλέον ν' ἀπαιτήσωσι τὴν ικανοποίησιν ἐκ τῆς ἀτομικῆς τοῦ κληρονόμου περιουσίας, ὅταν ἡ κληρονομία δὲν ἐξαρκεῖ (6). Ἀλλ' ἂν ἐζήτησαν τὸν χωρισμὸν ἐξ εὐλόγου ἀγνοίας, βοηθοῦνται, ὅπως ικανοποιηθῶσιν ἐκ τοῦ περισσεύματος τῆς περιουσίας τοῦ κληρονόμου μετὰ τὴν ικανοποίησιν τῶν ἀτομικῶν αὐτοῦ δανειστῶν (7). Τὸ ἐναντίον φαίνεται λέγων ὁ Παπινιανὸς (8), ἀλλὰ μᾶλλον ἐνασχολεῖται περὶ τοῦ ἀντιθέτου ζητήματος, ὅτι οἱ ἀτομικοὶ δανεισταὶ τοῦ κληρονόμου ἀναντιρρήτως δικαιοῦνται εἰς τὸ περισσεῦμα τῆς κληρονομίας μετὰ τὴν ικανοποίησιν τῶν δανειστῶν τῆς κληρονομίας (9).

Διότι συνετάχθη ἀπογραφὴ, δὲν ἐπεται, ὅτι οἱ δανεισταὶ δὲν αἰτοῦσι τὸν χωρισμὸν, καθότι τὰ δύο ταῦτα εἶναι ἀνεξάρτητα ἀλλήλων (10).

(1) L. 1. § 1. de separat. (42, 6) Θ'. ζ'. 38.

(2) L. 1. § 16. αὐτ.

(3) L. 1. § 3. 17. L. 3. § 2. L. 5. αὐτ.

(4) L. 6. pr. αὐτ.

(5) L. 1. § 7. αὐτ.

(6) L. 1. § 17. L. 5. αὐτ. (7) L. 1. § 17. αὐτ.

(8) L. 3. § 2. αὐτ. Windscheid III § 607. ὑποσ. 40. Παπαρηγ. Κληρ. 348.

(9) Mayer Erbr § 123. ὑποσ. 4.

(10) Faber Err. Pragm. Dec. II err. 2. 3. Mühlenbr. σ. 378. Windscheid III § 607. ὑποσ. 3. Demolombe XV. 172.

Κατὰ τὸν νόμον ὑποθηκῶν "Αρ. 11. § 6. οἱ δανεισταὶ κληρονομίας ἐγγράφουσιν ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτῆς πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ δικαιώματος χωρισμοῦ (1).

Ἰδίαν εὐρίσκομεν λύσιν, ὅταν ὁ ὀφειλέτης κληρονομήῃ τὸν ἐγγυητὴν, οἱ δὲ δανεισταὶ, μὴ ἐξακούσης τῆς περιουσίας, ἐζήτησαν χωρισμόν, ὅτι ὡς ἐκ τούτου δὲν καταστρέφεται ἡ ὑποχρέωσις τῆς ἐγγυήσεως. "Αν ἐπομένως ὁ ἐπὶ ἐγγυῇται δανειστῆς δὲν λαβῇ τὸ ὅλον ἐκ τῆς κληρονομίας τοῦ ἐγγυητοῦ, διὰ τὸ ὑπόλοιπον συντρέχει μετὰ τῶν δανειστῶν τοῦ ὀφειλέτου καὶ κληρονόμου (2).

374. Εἰς τοὺς δανειστάς τοῦ κληρονόμου δὲν ἐπιτρέπεται νὰ ζητήσωσι χωρισμόν (3). "Αν ὅμως δολῶς φερόμενος ὁ ὀφειλέτης ἐδέχθη ὑπερόγκως βεβαρυμένην κληρονομίαν, ἐκτάκτως βοηθοῦνται οἱ δανεισταὶ αὐτοῦ παρὰ τοῦ δικαστοῦ, ὅστις ὀφείλει νὰ μὴ ἐνδίδῃ εὐκόλως (*quod non facile admissum est*) (4). Ὅσακις ὅμως ὁ ὀφειλέτης ἠναγκασθῇ νὰ δεχθῇ κληρονομίαν καθὼς ἀποκαθιστῶν αὐτήν, δὲν ὑπάρχει δὲ ὁ εἰς ὃν ὀφείλεται ἡ ἀποκαταστάσις, λαμβάνει βοήθειαν, ἣν δύνανται νὰ ζητήσωσι καὶ οἱ δανεισταὶ αὐτοῦ (5).

Τὸ εὐεργέτημα τοῦ χωρισμοῦ παύει, ὅταν ἡ κληρονομία καὶ ἡ περιουσία τοῦ κληρονόμου ἀναμιχθῶσιν, ὥστε δὲν διαχωρίζονται. "Αρα ὅμως μετὰ τὴν ἀνάμιξιν διακρίνονται τὰ κληρονομιαῖα, ἐπιτρέπεται ὁ χωρισμός (6).

Ἐπίσης παύει τὸ εὐεργέτημα ὡς πρὸς τὰ παρὰ τοῦ κληρονόμου καλῇ τῇ πίστει ἐκποιηθέντα κληρονομιαῖα πράγματα (7).

Σιωπηλῶς παρκατοῦνται οἱ δανεισταὶ τοῦ εὐεργετήματος δι' ἀνανεώσεως μετὰ τοῦ κληρονόμου, ἢ λαμβάνοντες παρ' αὐτοῦ ἐγγυήσιν, ἢ ἐνέχυρον (8). Δὲν στεροῦνται ὁμως τοῦ εὐεργετήματος, διότι ἐκίνησαν ἀγωγὴν (9).

(1) Ὁρα Τόμ. Β' § 425—428.

(2) I. 3. pr. § 1. αὐτ. Θ'. ζ'. 40. Περὶ τῆς συγχύσεως, ὅταν δὲν ζητῇται χωρισμός. Ὁρα Τόμ. Γ'. § 371.

(3) L. 1 § 2. αὐτ.

(4) L. 1. § 5. αὐτ.

(5) L. 1. § 6. αὐτ.

(6) L. 1. § 12. αὐτ.

(7) L. 2. αὐτ.

(8) L. 1. § 10. 11. 15. αὐτ.

(9) L. 7. αὐτ.

Μετὰ παρέλευσιν πέντε ἐτῶν ἀπὸ τῆς ὑπείξελεύσεως παραγράφεται τὸ τοῦ χωρισμοῦ δικαίωμα (1).

375. Ἄλλη συνέπεια τῆς ἀποκτήσεως τῆς κληρονομίας εἶναι, ὅτι παραπέμπεται εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀποκτησαντος, ὡς ἰδία αὐτοῦ περιουσία, ἐνῶ ἡ ἀπλῶς ἐπαχθεῖσα (*delata*) δὲν παραπέμπεται (2).

Ἄλλ' ἐγένοντο δεκταὶ ἐξαιρέσεις περὶ τῆς ἀπλῶς ἐπαχθείσης κληρονομίας, ὅτι καὶ αὕτη παραπέμπεται.

Κατὰ τὸν Ἰουλίον νόμον (*Lex Julia et Papia*), ὁ μὴ γεγραμμένος καθολικός κληρονόμος, καὶ τοι γνωρίζων, ὅτι ὑπάρχει γεγραμμένος ἐπὶ μέρους, δὲν ἠδύνατο νὰ ὑπείξελθῃ, πρὶν ἀνοιχθῇ ἡ διαθήκη, ὥστε ἀποθνήσκων πρὸ τούτου δὲν παρέπεμπεν εἰς τοὺς κληρονόμους τὸν κλῆρον τοῦτον, καταπίπτοντα εἰς ὄφελος τοῦ δημοσίου. Πρὸς διόρθωσιν τούτου ὁ Θεοδοσίος Β' ἐθέσπισεν, ὅτι κατιόντες, γεγραμμένοι ἐν διαθήκῃ ἀνιόντων, παραπέμπουσι τὸν ἐπαχθέντα ἀλλὰ μὴ πω ἀποκτηθέντα κλῆρον εἰς τοὺς κατιόντας, ἐὰν ἀποθάνωσι, πρὶν ἀνοιχθῇ ἡ διαθήκη (3).

Ἡ διάταξις Θεοδοσίου ἦτο περιττὴ ἐπὶ οἰκείων κληρονόμων, μὴ χρηζόντων ὑπείξελεύσεως, διὰ νὰ ἐφαρμοσθῇ δὲ ἐπὶ ἐξωτικῶν, δέον νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ γεγραμμένος ἀποθνήσκει μετὰ τὸν διαθέτην ὅτε μόνον ἐνδέχεται νὰ γίνῃ ἐπαγωγὴ, ὅπερ δηλοῦται ἐκ τοῦ ὅρου πρὸ τῆς ἀνοίξεως τῆς διαθήκης (*ante apertas tabulas*) (4).

Δὲν φαίνεται ὀρθὴ ἡ γνώμη, ὅτι ἡ κληρονομία παραπέμπεται καὶ εἰς τὸν μὴ κληρονομοῦντα τὸν παραπέμποντα (5), διότι ἡ παραπομπὴ στηρίζεται ἐπὶ τοῦ πλάσματος, ὅτι ἀπεκτίθη ἡ ἐπαχθεῖσα κληρονομία (6).

(1) L. 1. § 13. αὐτ.

(2) L. 1. § 5. C. de cad. toll. (6. 51) ΜΔ'. λ'. 1.

(3) L. 1. C. de his, qui ante apert. (6. 52) ΔΕ'. ιδ'. 117.

(4) Τὸ ἐναντίον διδάσκουσι Lühr καὶ Huschke *Zeitschr.* VII. 3. IX. 2. ὅρα Mayer *Erbr.* § 114. Vangerow *civ. Arch.* XXV. σ. 443. Mühlenbruch *XLIII.* σ. 211. Windscheid III § 600. ὑποσ. 8.

(5) Lühr αὐτ. Vangerow αὐτ. Puchta *Pand.* § 503.

(6) L. un. C. de his qui ante ap. (6. 52) Si tamen hereditatem non recusant. L. un. § 5. C. de cad. toll. (6. 51). Ad heredes defuncti transmitit disposuimus. Huschke *Zeitschr.* IX. 2. Mayer *Erbr.* § 114. Windscheid III § 600. ὑποσ. 9.

Ὁ Ἰουστινιανὸς κατήργησε τὴν διατάξιν τοῦ Ἰουλίου νόμου, ἐπιτρέψας καὶ εἰς τὸν μερικὸν ἐκ διαθήκης κληρονόμον τὴν ὑπείκ-
 ἐλευσιν, πρὶν ἀνοιχθῇ ἡ διαθήκη (1). ἐντούτοις ἐκ νέου ἐπεκύρωσε
 τὴν διατάξιν Θεοδοσίου (2).

Ἐντεῦθεν ἐπεταί, ὅτι ἡ ἐξαίρεσις ἐγενικεύθη καὶ ἐπομένως ἡ
 παραπομπὴ χωρεῖ, ὡς καὶ ὁ κληρονόμος ἀποθνήσκῃ, πρὶν ἀνοιχθῇ ἡ
 διαθήκη, εἴτε εἶναι ἐν μέρει γεγραμμένος, εἴτε καθολικῶς, διότι
 ἡ διατάξις Θεοδοσίου δὲν διαστέλλει, ἀδιαφόρως ἀν εἶχεν ἢ μὴ
 γινῶσιν, ὅτι ὑπαρχεῖ γεγραμμένος (3).

Δὲν ἐπεταί ὅμως, ὅτι ἐξίσου παραπέμπει τὴν κληρονομίαν καὶ
 ὁ μετὰ τὴν ἀνοιξιν τῆς διαθήκης ἀποθνήσκων, πρὶν ὑπείκθῃ,
 διότι ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπικυροῖ ἀμετάβλητον τὴν ὑπάρχουσαν δια-
 τάξιν (4). Βεβαίως δὲν ἐφαρμόζεται ἡ παραπομπὴ αὕτη εἰς τοὺς
 ἐξ ἀδιαθέτου κατιόντας, διότι ῥητῶς ἡ διατάξις ὑποτίθεται γε-
 γραμμένους κληρονόμους καὶ ἀποθνήσκοντας, πρὶν ἀνοιχθῇ ἡ δια-
 θήκη (5).

376. Περὶ τῶν ἐξ ἀδιαθέτου ἐφρόντισεν ὁ Ἰουστινιανὸς διὰ
 γενικωτάτης διατάξεως, καθ' ἣν ὁ ἀποθνήσκων ἐντὸς τοῦ ἔτους
 ἀπὸ τῆς ἐπαγωγῆς τῆς κληρονομίας, ἐν γνώσει μὲν αὐτῆς, ἀλλ'
 εἰσέτι μὴ ἐξηγήσας γνώμην, λογίζεται διασκεπτόμενος καὶ παρα-
 πέμπει εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους τὴν κληρονομίαν, δυναμένους
 ἐντὸς τοῦ ἔτους τοῦτου ν' ἀποκτήσωσι. Τοιαύτη οὕτα ἡ διατάξις
 οὐδόλως περιορίζεται εἰς μόνους κατιόντας, ἢ ἐκ διαθήκης κλη-
 ρονόμους (6).

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἔρχετο ἐπικυρώσας καὶ τὴν διατάξιν Θεοδο-
 σίου (7), παρεδῆχθη γενικωτέραν βᾶσιν (8). Ὅστις, λέγει, μαθὼν
 ἐπαχθεῖσιν εἰς ἑαυτὸν κληρονομίαν ἐκ διαθήκης, ἢ ἐξ ἀδιαθέτου,
 εἴτε μὴ ζητήσας διάσκεψιν, ἀλλ' οὐδὲ ἀποποιηθεὶς, οὐδὲ ἀνα-
 μιχθεὶς, ἀπέθανεν ἐντὸς ἑνιαυτοῦ, παραπέμπει εἰς τοὺς ἰδίους κλη-

(1) L. 1. § 1. C. de cad. toll. (6. 51) ΜΔ'. λ'. 1.

(2) L. 1. § 5. C. αὐτ.

(3) Vangerow civ. Arch. XXV. σ. 484.

(4) Vangerow αὐτ. σ. 443. Mayer Erbr. § 114. Mühlenbr. XLIII. σ. 211 Windscheid III § 600. ὥσος. 8. Ἀντιδοξοῦς L. öhr. civ. Arch. II σ. 192. Sintenis III § 204. ὥσος. 9. Puchta Pand § 503.

(5) Mayer αὐτ. Mühlenbruch αὐτ. σ. 215.

(6) L. 19. C. de j. delib. (6. 30) Πρβ. Νεαράν 158.

(7) L. 1. § 5. C. de caduc. (6. 51) ΜΔ'. λ'. 1.

(8) L. 19. C. de j. delib. (6. 30) ΔΕ'. ιδ'. 107.

ρονόμους τὸ δικαίωμα διασκέψεως πρὸς ἀπόκτησιν τῆς κληρονομίας ταύτης, ἐφ' ὅσον ὑπολείπεται χρόνον πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ ἐνιαυτοῦ.

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἀποσιωπᾷ ἐνταῦθα περὶ τοῦ ἀποθνήσκοντος πρὶν μᾶθῃ κατενεχθεῖσαν τὴν κληρονομίαν, διότι τινὲς ἀκριβολογούντες ἐθεώρησαν τὴν περίπτωσιν ταύτην ἐξηρημένην τῆς παραπομπῆς (1), στηριζόμενοι εἰς λόγους πιθανοὺς, τὸ μὲν, ὅτι ὁ ἀγνοῶν καὶ μηδὲν πράξας δὲν δύναται κατὰ τὴν διάταξιν νὰ ὑποληφθῇ διασκεπτόμενος (*ut ex causa deliberare videatur*), τὸ δὲ, ὅτι ἐπὶ ἀγνοούντος δὲν ὑπάρχει σημεῖον ἐνάρξεως τῆς ἐνιαυσίου προθεσμίας, ἣν ἀπὸ τῆς γνώσεως ὥρισεν ὁ Ἰουστινιανός. Ἐντούτοις μεταγενεστέρως ἐν Νεκρᾷ 158, προκειμένου λόγου περὶ τῆς κληρονομίας μητρὸς, μεθ' ἣν καὶ τὸ τέκνον αὐτῆς ἐτελεύτησε νήπιον, πρὶν δοθῇ εἰς αὐτὸ ἐπίτροπος (2), ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπεφάνθη, ὅτι κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Κώδικος παρεπὶμνηθῇ διὰ τοῦ νηπίου εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦτου ἡ κληρονομία τῆς μητρὸς, μὴ παρελθόντος ἔτι τοῦ ἔτους ἀπὸ τοῦ θανάτου αὐτῆς. Ἐπάγει μάλιστα ὁ Ἰουστινιανός, ὅτι ἡ λύσις αὕτη δὲν εἶναι μόνον ἐπὶ τῆς προκειμένης ὑποθέσεως ἐφαρμοστέα, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῶν παραπλησίων (3). Ὡς ἐκ τῆς Νεκρᾶς ταύτης ὑποστηρίζεται ὡς σημεῖον ἐνάρξεως τοῦ ἐνιαυτοῦ ἡ ἡμέρα τῆς ἐπαγωγῆς (4). Οἱ ἐναντιούμενοι ἐπικαλοῦνται ἐπιχειρήματα, ἄχρηστον εἰς ἡμᾶς ὅτι δὲν ἐσχοιχίσθη ἡ Νεκρὰ παρὰ τῶν Γλωσσογράφων, ὅθεν τηρητέος εἶναι ἀκέραιος ὁ ἐνιαυτός ἀπὸ τοῦ θανάτου τοῦ ἀγνοήσαντος τὴν ἐπαγωγὴν κληρονόμου, διότι κατὰ τὸ κείμενον τοῦ Κώδικος ἀπὸ τῆς γνώσεως αὐτοῦ ἔπρεπε ν' ἀριθμῆται ὁ ἐνιαυτός (5).

Ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ἐτάχθη προθεσμία, ὅπως ἐντὸς αὐτῆς γίνῃ ἡ ὑπείξελευσις, εἰ μὲν ἡ προθεσμία αὕτη εἶναι βραχυτέρα τοῦ ἐνιαυ-

(1) Mühlenbruch XLI. σ. 326. XLIII. σ. 219. Sintenis III § 204. ὑποσ. 3.

(2) Κατὰ L. 18. C. αὐτ. τοῦ Θεοδοσίου, νήπιον μὴ ὑπεξούσιον, δὲν ἠδύνατο νὰ οἰκειωθῇ κλῆρον, μὴ ἔχον ἐπίτροπον. Ὁρ. § 357.

(3) Vangerow Arch. XXV. σ. 186. Windscheid III § 607 ὑποσ. 5. Παπαρρηγ. Κληρον. 87. Ὁ Puchta Pand § 504. θεωρεῖ τὴν περίπτωσιν τοῦ ἀποθνήσκοντος ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἐπαγωγῆς, ὡς μὴ ὑπαρμένην μὲν εἰς τὴν διάταξιν τοῦ κώδικος, εἰς τὴν *transmissio Justiniana*, ἀλλ' ἰσχύουσιν κατὰ τὰ μετ' ὀλίγον λεχθησόμενα περὶ ἄλλων παραπομπῶν. (4) Wieding Transmiss. σ. 56. 71.

(5) Vanger. αὐτ. σ. 178. Windscheid III § 600, ὑποσ. 5.

τοῦ, δεσμεύει καὶ τὸν κληρονόμον, εἰς ὃν μεταβαίνει τὸ δικαίωμα, εἰ δὲ εἶναι μακροτέρα, οὐδὲν ὥφελει, διότι ὁ νόμος πέραν τοῦ ἐνιαυτοῦ δὲν δεχεται τὴν μεταβίβασιν (1), οὐδὲ προσέχομεν εἰς τὴν γνῶσιν τοῦ κληρονόμου τοῦ κληρονόμου (2).

Συντομωτέρα ἔπεται ἡ προθεσμία, τοιαύτη ὑπὸ τοῦ διαθέτου ὁρισθεῖσα (3), ἂν ὅμως ἐτέθη ὅρος ἡ ἐντὸς προθεσμίας τινὸς ὑπείκελεις, δὲν χωρεῖ μεταβίβασις, οὐδ' ὅταν πρὸ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας ἀποθάνῃ ὁ κληρονόμος, διότι λογίζεται ματαιωθεῖσα ἡ ἐπαγωγή (4).

377. Ἄλλη ἐξαιρέσις παραπομπῆς ἐθελιγμένη ἐπὶ τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως (*transmissio ex capito in integrum restitutionis*), ὡς αἰεὶ τοῦτέστιν ὁ κληθεὶς εἰς τὴν κληρονομίαν ἐκωλύθη ἐκ περιστάσεως, δι' ἣν χορηγεῖται ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον. Ἐκκαὶ ὁ τελευταῖος δὲν ἀπεκλείσθη τοῦ δικαίωματος, ἀποθάνων διαρκούντος τοῦ κωλύματος, ὥστε δὲν ἐχρῆζεν ἀποκαταστάσεως. οὐχ ἥττον δίδεται αὕτη εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ. Τοιαύτη παραπομπὴ χωρεῖ ἐπὶ τε κωλύματος ἐκ τοῦ νόμου πηγάζοντος, οἷον ἦτο τὸ τοῦ Σιλανιανοῦ δόγματος, καθ' ὃ δὲν ἠνοίγετο ἡ διαθήκη, οὔτε ἐγένετο ὑπείκελεις εἰς τὴν κληρονομίαν τοῦ φονευθέντος, πρὶν ἀνακριθῶσιν οἱ οἰκέται (5), καὶ ἐπὶ κωλύματος πραγματικοῦ, οἷον στρατείας, ἀποδημίας κτλ. (6), ἢ ὅτε δὲν ἀπεκλήθη ἡ κληρονομία, διὰ τὸ ἀβεβαίον τῆς ἐπαγωγῆς (7). Ἄν ἐκαστοτε ἀπαιτεῖται εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασις, ἢ ἂν ἀπευθείας μεταβαίνει τὸ δικαίωμα, φιλονικεῖται (8).

(1) Mühlenbr. XLI. σ. 322. Vanger. αὐτ. σ. 170 Wieding σ. 63. Windscheid III § 600. ὑποσ. 6.

(2) Mühlenbr. αὐτ. σ. 325.

(3) Mühlenbr. XLIII. σ. 326. Vang. αὐτ. σ. 194.

(4) L. 72. de acq. her. (29. 2) Vangerow σ. 195. Wieding σ. 63. Puchta § 504. Sintenis III § 204. ὑποσ. 3.

(5) L. 3. § 30. L. de SC. Sil. (29. 5) ΑΕ'. ιε'. 3. 4.

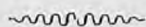
(6) L. 30. pr. L. 86. pr. de acq. hered. (29. 2) ΑΕ'. ιδ'. 22. 77.

(7) L. 84. αὐτ. L. 4. § 3. L. 5. de bon. poss. (37. 4) L. 42. de Carb. ed. (37. 10) Μ'. ε'. 12. L. 1. § 1 ad SC. Tertull. (38. 17) Οὐχὶ ὅμως ἀπολύτως ὡς ἐμφαίνεται ἐν L. 3. § 30. 32. de SC. Silan. (29. 5), ὅθεν οἱ νεώτεροι ἀμφισβητοῦσι περὶ τῆς γενικῆς ἀρχῆς Mühlenbruch XLIII. σ. 157. Vangerow civ. Arch. XXIV. σ. 180. Köppen Syst. σ. 366. Windscheid III. § 600 ὑποσ. 16.

(8) Mühlenbr. σ. 179.

Εἶδμεν ἤδη, ὅτι ὁ πατήρ, ἐὰν θέλῃ, ἀποκτᾷ τὴν ἐπαχθεῖσαν εἰς τὸ ὑπεξούσιον αὐτῷ τέκνον κληρονομίαν, ἣν τοῦτο ἀπεποιήθη (1).

Κατὰ Θεοδόσιον Β' ὁ πατήρ ὑπεισέρχεται τὴν ἐπαχθεῖσαν εἰς τὸ ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ νήπιον κληρονομίαν (§ 357). Ἐὰν ὅμως τὸ νήπιον τελευτήσῃ, πρὶν ὑπεισέλθῃ ὁ πατήρ, περιέρχεται εἰς αὐτὸν ἡ κληρονομία, ὡς ἂν ἦτο κεκτημένη ὑπὸ τοῦ νηπίου, καὶ ἂν δὲν ἦτο πλέον ὑπεξούσιον (2).



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Περὶ κληρονομίας ἀγωγᾶς.

Περὶ ληψίς.

378. Εἰς τίνα ἀρμόζει ἡ περὶ κλήρου.
379. Ἐναγόμενος εἶναι ὁ κατέχων ὡς κληρονόμος (pro herede), ἢ ἄνευ εἰδικοῦ τίτλου (pro possessore).
380. Περὶ τοῦ αὐτοδίκως καταλαβόντος, ἢ βίᾳ ἀφαιρέσαντος, ἢ ἀποκτήσαντος καθ' ὁμαδᾶν.
381. Περὶ τοῦ κληρονόμου τοῦ κατόχου καὶ περὶ τοῦ ἀζιώματος, ὅτι οὐδεὶς αὐτῷ νομῆς αἰτίαν ἀλλάττει.
382. Οἱ ὀφειλέται τοῦ κλήρου ἐνάγονται διὰ τῆς περὶ κλήρου μόνον ἐπὶ τῇ ἀξιώσει, ὅτι εἶναι κληρονόμοι.
383. Ἐνάγεται ὁ δολίως πύσας νὰ κατέχῃ καὶ ὅστις προσήγαγεν αὐτόν. Σήμερον ἐπιτρέπεται ἔνσωσις τῶν ἀγωγῶν.
384. Ἀρκούτα ἡ ἀπόδειξις τῆς κατοχῆς τοῦ τελευτήσαντος.
385. Εὐθύνη τοῦ καλῇ πίστει νομέως διὰ τὰ πρὸ τῆς ἀγωγῆς.
386. Εὐθύνη τοῦ κακῇ πίστει.
387. Εὐθύνη ἀμφοτέρων ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς.
388. Τί ἀνταπαιτεῖ ὁ ἐναγόμενος.

(1) L. 8. pr. § 1. 2. C. de bonis quae (6. 61) ME'. δ'. 11. Ὅρα § 357.

(2) L. 15. § 1. 3. C. de j. delib. (6. 30) Mühlenbruch XLIII σ. 199. Windscheid III. § 601. ὑποσ. 3.

389. Περί ἀγωγῶν κατὰ ὀφειλετῶν ἢ κατόχων πραγμάτων, καὶ περί ἀγωγῶν δανειστῶν καὶ κληροδόχων.
 390. Περί εἰδικοῦ διαδόχου ἐκνικωμένου, ἀλλ' ἔχοντος ἀναγωγὴν κατὰ καλῇ πίστει κατόχου.
 391. Περί παραγραφῆς τῆς περὶ κλήρου καὶ περὶ τοῦ παραγγέλματος ὡς ἀχρήστου ἐν γένει.
 392. Περί δικατοχῆς ἐκ τοῦ δόγματος Ἀδριανοῦ συνεπείᾳ διαθήκης.
 393. Γαστρός ὀνόματι δικατοχῇ.
 394. Καρβωνιάνειος δικατοχῇ.
 395. Συνέπεια αὐτῆς.
 396. Διακατοχῇ τοῦ μαινομένου.

378. Ὡς διάδοχος ὅλων τῶν δικαιωμάτων τοῦ τελευτήσαντος, ὅσα εἶναι μεταβιβάσιμα, ὁ κληρονόμος ἀπολαμβάνει ὅλας αὐτοῦ τὰς εἰδικὰς ἀγωγάς. Ἀλλ' ὅσας δὲν ἀμφισβητεῖται εἰδικῶς δικαίωμα τι, ἀλλ' αὐτὴ ἡ ιδιότης τοῦ κληρονόμου, πρὸς λύσιν τῆς ἀμφισβήτησεως ταύτης καὶ πρὸς ἀναγνώρισιν τοῦ ἐπὶ τῆς ὅλης περιουσίας δικαιώματος χορηγεῖται ὑπὸ τοῦ νόμου ἀγωγή, τοῦτο τελικὸν ἔχουσα σκοπὸν.

Ἡ περὶ ἀπαιτήσεως κληρονομίας ἀγωγή (hereditatis petitio) ἄλλοτε ἐδίδοτο εἰς μόνον τὸν κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον κληρονόμον, εἴτε ἐξ ἀδικθήτου, εἴτε ἐκ διαθήκης, εἴτε ἀμέσως περιήρχετο εἰς αὐτὸν ἡ κληρονομία, εἴτε ἐμμέσως δι' ὑπεξουσίου (1). Ὡσαύτως ἐδόθη εἰς τὸν κληρονόμον τοῦ κληρονόμου (2).

Κατόπιν ἐπετράπη ἡ ἀγωγή εἰς τὸν κατὰ τὸ πραιτώριον δίκαιον κληρονόμον, ὑπὸ τὸ ὄνομα ἐκδικήσεως τῆς κληρονομίας (successionis vindicatio) (3), ὡς καὶ εἰς τὸν λαμβάνοντα καθ' ὁμολογίαν ἀποκατάστασιν (heres fideicommissarius) (4).

Ἐξαιρητικῶς ἐνασκει τὴν περὶ κληρονομιαίων ἀπαίτησιν ὁ ἀγοράσας κληρονομίαν παρὰ τοῦ δημοσίου (5).

Ὅτε ἔσχηεν ἡ in jure cessio, ὅ δι' αὐτῆς ἀποκτῶν κληρονομίαν

(1) L. 3. de hered. petit. (5. 3) MB'. α'. 3.

(2) L. 194. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 194. L. 65. 70. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 62. 67.

(3) Ὁρα § 40. Ἐλέγετο καὶ hereditatis petitio possessoria.

(4) L. 1. de fideicomm. (5. 6) MB'. 6'. 12.

(5) L. 54. pr. de hered. petit. (5. 3) MB'. α'. 54.

ἐνήσκει τὴν τῶν κληρονομιαίων ἀπαίτησιν (1). Ἄλλ' ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ ὁ τρόπος οὗτος δὲν ἦτο πλέον ἐν χρήσει.

379. Ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς ἀγωγῆς ἐπεταί, ὅτι αὕτη ἀρμύζει κατ' ἐκείνου μόνου, μεθ' οὗ ὑφίσταται ἀμφισβήτησις περὶ τοῦ κληρονομικοῦ δικαιώματος. Τοιοῦτος εἶναι ὁ κατέχων ὡς κληρονόμος (pro herede), ἢ ἄνευ εἰδικοῦ τίτλου, ἀλλ' ἀπλῶς διότι κατέχει (pro pessore) (2).

Ἄρα ὁ κατέχων στηρίζεται ἐπὶ εἰδικοῦ τίτλου, οὗτος εἶναι ἐξεταστέος, ἂν εἶναι ἐπικρατέστερος, διότι τότε δὲν δικάζεται κυρίως ἢ μετὰ θάσις τῶν δικαιωμάτων τοῦ τελευτήσαντος εἰς τὸν κληρονόμον, ἀλλ' αὐτὸ τοῦτο τοῦ τελευτήσαντος τὸ δικαίωμα, δι' ὃ εἶναι χρήσιμοι αἱ εἰδικαὶ ἀγωγαί, ὅσας οὗτος εἶχεν (3).

Ὁ ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ κληρονόμου κατέχων δὲν φιλονικεῖ τὸ δικαίωμα τοῦ τελευτήσαντος, ὃ μάλιστα ἐπικαλεῖται. Τοιοῦτος εἶναι ὁ νομίζων ἑαυτὸν κληρονόμον, εἴτε καθολικόν, εἴτε μερικόν, ἢ ὁ ἀξίων, ὅτι εἶναι κληρονόμος, ἐνῶ γινώσκει, ὅτι δὲν εἶναι (4). Τὸ αὐτὸ ἐπεταί περὶ τοῦ νομίζοντος, ὅτι εἶναι διακάτοχος (5).

Ὡς κληρονομικῷ δικαιώματι κάτοχος λογίζεται καὶ ὁ λαβὼν τὴν κληρονομίαν καθ' ὁμάδα ἐξ ἀποκαταστασεως (fideicommissarius heres) (6).

Ὡς ἀπλοῦς κάτοχος ἐνάγεται, ὅστις οὐδένα δίδει λόγον τῆς ἑαυτοῦ κατοχῆς, ἦτοι ὁ ἀρπαξ καὶ ὁ κλέπτης (praedo) (7), διότι κατὰ τοῦ μὴ προτείνοντος τίτλου εἰδικὸν μὲν συζήτησις ὑπάρχει περὶ τῆς νομιμοποιήσεως τοῦ ἐνέχοντος ὡς κληρονόμου.

Ὡσαύτως, ὅστις νέμεται δυνάμει τίτλου ἀπολύτως ἀκύρου, ὡς ἀπλοῦς κάτοχος ἐνάγεται, οἷον ὁ ἐν γνώσει ἀγοράσας παρὰ μαι-

(1) Οὕτως ἐξηγεῖται L. 4. § 28. de doli mali (44. 4) NA. δ'. 4. διὰ τοῦ Gajus II. 35. Hasse Arch. V σ. 37.

(2) L. de hered. petit. (5. 3) MB'. α'. 9. 69. Σχολ. Ἀρμεν. Ε'. η'. 37.

(3) L. 4. C. in quib. caus. (7. 34) N'. ιβ'. 4.

(4) L. 11. pr. L. 12. de hered. petit. (5. 3) MB'. α'. 11. 12. Ὡς κληρονόμος νέμεται ὁ νομίζων ἑαυτὸν κληρονόμον καὶ ὁ γινώσκων μὴ εἶναι κληρονόμος.

(5) L. 20. § 13. αὐτ. Ὁ Leist Bon. poss. II. 6' σ. 233 ὑπελάθειν ὅτι τὸ νομίζειν εἶναι βυζαντινὴ προσθήκη τοῦ Σχολιαστοῦ ἐν MB'. α'. 11. Ἦτοι ὁ νομίζων ἑαυτὸν πραιτώριον εἶναι διὰ δόχον.

(6) L. 13. § 5. 6. L. 20. § 13 αὐτ.

(7) L. 9. 11. § 1. L. 13. pr. αὐτ.

νομένου, ἢ ὁ λαβὼν δωρεάν παρὰ τοῦ συμβίου κτλ. (1). Δὲν εἶναι ὁμῶς ἄνευ τίτλου νομεύς, ἡ ἀποκτήσας νομίμῳ μὲν τίτλῳ, ἀλλὰ παρὰ μὴ κυρίου, ἔστω καὶ ἐν γνώσει (2), διότι κατὰ τοῦ τοιοῦτου ἡ συζήτησις ἔσεται περὶ τῆς βάσεως τοῦ ἰδικοῦ τίτλου.

Ὡς ἀπλοῦς κάτοχος ἐνάγεται καὶ ὅστις ἤρξατο μὲν νεμόμενος ὡς κληρονόμος, ἀλλ' ἔπειτα, γνωρίσας ὅτι δὲν εἶναι, ὡς ἀρπαξ νέμεται (3).

380. Φιλονικεῖται, ἂν ὡς ἀπλοῦς κάτοχος ἐνάγεται, ὅστις, ἀξιῶν δικαιοῦματα, κατέλαθεν αὐτοδικῶν κληρονομικὰ πράγματα, ἐπὶ λόγῳ ὅτι δὲν δύναται νὰ προτείνη κατ' ἐνστάσιν τὰ ἴδια δικαιοῦματα, ἀλλὰ μετὰ τὴν ἀπόδοσιν τῶν καταληφθέντων (4). Ἀλλ' ὅ,τι ἰσχύει περὶ παραγγέλματος ἐκδικήσεως κληρονομίας (quorum bonorum) (5), ἐξ ἀναλογίας δὲν μεταφέρεται εἰς τὴν περὶ κλήρου ἀγωγὴν, μὴ βυθμιστέαν κατὰ τὸ παραγγέλμα, περὶ οὗ ἐγένετο λόγος (§ 19), πόσον ὑπῆρξεν ἰδιόρρυθμον (6).

Ὡς ἀρπαξ ἐνάγεται καὶ ὅστις διὰ παρανόμου πράξεως ἐστέρησε τῆς νομῆς τὸν τελευτήσαντα, οἷον διὰ βίας, ἢ διὰ κλοπῆς (7), ἢ ὅστις ἐξέβαλεν ἄλλον τινὰ, εὐχὶ ὁμῶς τὸν κληρονόμον, τῆς νομῆς πραγμάτων ἐν τῇ κληρονομίᾳ ὑπαρξάντων (8). Ἐνάγεται ἐντούτοις καὶ ὁ ἐκβληθεὶς διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης, ὡς ὑπόχρεως εἰς ἐκχώρησιν τοῦ περὶ βίας παραγγέλματος (9).

Ὁ ἀποκτήσας τὴν κληρονομίαν καθ' ἑμάδα, ἢ ποσοστὸν αὐτῆς

(1) L. 13. § 1. αὐτ. Δὲν εἶναι σπουδαία ἡ ἀντιλογία Zimmermann Arch. XXIX. 6. 227. Windscheid III. § 614. ὑποσ. 5.

(2) L. 13. § 8. αὐτ.

(3) L. 25. § 5. αὐτ.

(4) Fabricius Rhein. Mus. IV. σ. 171. Arndts Beitr. I. σ. 38. Rechtsl. σ. 214. ὑποσ. 30. Vangerow § 505.

(5) L. 3. C. quor. bon. (8. 2) M'. G'. 5. L. 13. pr. de hered. petit. (5. 3) MB'. α'. 13.

(6) Savigny. Zeitschr. IV. σ. 251. Brinz σ. 688. Windscheid III. § 614. ὑποσ. 5.

(7) L. 14. § 2. quod met. (4. 2) P'. G'. 11. L. 6. § 5. L. 22. § 4. de act. rer. amot. (25. 2) KH'. α'. 6. 22. Vangerow II. § 505. Ὁ Fabricius Rhein. Mus. IV. σ. 165. ἐξέλαβε τὸ ἐναντίον ὡς ἐκ τοῦ Gajus II. 25 ἐνθα ὁμῶς ὁ λόγος εἶναι περὶ τῆς ἀρχαίας usucapio pro herede.

(8) L. 13. pr. L. 16. § 4. αὐτ.

(9) L. 16. § 4. αὐτ.

διὰ πράξεως ἐν ζωῇ, ὑπόκειται εἰς τὴν ἀγωγὴν ταυτην, οἷον ἀγοράσας, ἢ λαβὼν εἰς προίκα κληρονομίαν (1).

381. Ἐὰν ἀποθάνῃ ὁ καθ' οὗ ἐχώρει ἡ περὶ κλήρου ἀρμόζει αὕτη κατὰ τοῦ κληρονόμου αὐτοῦ, ἄνευ ἐξετάσεως, τί φρονεῖ, περὶ τοῦ κληρονομηθέντος, καὶ ὅταν νομίζῃ τουτέστιν, ὅτι ἐνέμετο ἐξ εἰδικοῦ τινος τίτλου (2). Ἡ ῥῆσις, ὅτι ὁ κληρονόμος ἐνάγεται διὰ τῆς περὶ κλήρου καὶ δι' ὅσα ὁ τελευτήσας κατεῖχεν ὡς ἀγοραστής (3), δὲν ἔχει ῥοθὴν ἐννοίαν, ἐὰν δὲν ὑποθέσωμεν τὸν τελευτήσαντα ἀγοραστήν κληρονομίας (4). Ἡ ἐκδοχὴ αὕτη εἶναι φυσικωτέρα τῆς τοῦ Σχολιαστοῦ τῶν Βασιλικῶν, καθ' ἣν κληρονόμος ἐνταῦθα εἶναι ὁ ἐν ἀκύρῳ διαθήκῃ γεγραμμένος, ὁ ἐνεκα τῆς ἀκυρότητος ταύτης ἐναγόμενος, παρὰ τοῦ ἐξ ἀδικοῦ τοῦ κληρονόμου, ἀπαιτοῦντος καὶ ὅσα ὁ διαθέτης κατεῖχεν ἐξ εἰδικοῦ τίτλου (5).

Ἐνταῦθα ἀνήκει τὸ ἄλλοτε μνημονευθὲν ἀξίωμα, ὅτι οὐδεὶς ἐαυτῷ νομῆς αἰτίαν ἀλλάττει (Τόμ. Β'. § 3), ὥστε ὁ ἄνευ τίτλου καταλαβὼν κληρονομικὰ πράγματα δὲν εἶναι δεκτός, μετὰ ταῦτα προτείνων εἰδικὸν τίτλον, πλὴν ἂν πράγματι ἐπῆλθε κατόπιν τοιοῦτος διὰ πράξεως ἐγκύρου μετ' ἄλλου, μεταβιβάζοντος ὁ εἶχε δικαίωμα (6).

382. Ἡ περὶ κλήρου δὲν ἀρμόζει μόνον κατὰ τῶν κατόχων κληρονομικῶν πραγμάτων, ἀλλὰ καὶ κατὰ τῶν κατόχων δικαιωμάτων (7), τοιοῦτοι δὲ εἶναι οἱ ὀφειλόμενοι τοῦ κλήρου, ἢ τοῦ τελευτήσαντος (8). Ἡ αἰτία τῆς ὀφειλῆς εἶναι ἀδιάφορος, εἴτε πηγάζει ἐκ συναλλάγματος, ἢ εἰσνεῖ συναλλάγματος (οἷον ἐκ διοικήσεως τῆς κληρονομίας, negotiorum gestio), εἴτε ἐξ ἀδι-

(1) L. 13. § 4—6. 8—11. αὐτ.

(2) L. 13. § 3 αὐτ.

(3) L. 13. § 11. αὐτ.

(4) Francke *Comm de hered petit* (1864) σ. 163. Windscheid III. 3 614 ὑποσ. 8.

(5) MB'. α'. 13. θέμα 11. Σχολ. Οὕτως ἡρμήνευσεν ὁ Cujac Obs. IX. 25. ἀνεξαρτήτως τῶν Βασιλικῶν. Περὶ ἄλλων ἐκδοχῶν ὅρα Wanger. II. § 505.

(6) L. 33. § 1 de usurpat. (4). 3) N. γ'. 32. III γὰρ ἀπὸ μὴ δεσπότης ἀγοράσω καὶ ὕστερον τὸ αὐτὸ ἀπὸ τοῦ δεσπότης, ἄγομαι ὡς ἀγοραστὴς νέμεσθαι—τὸ αὐτὸ, καὶ τὴν μισθώθηντα μοι παρὰ τοῦ τελευτήσαντος ἄγρην ἀγοράσω νῦν καλῇ πίστει ἀπὸ τοῦ νομίζοντος εἶναι κληρονόμου ἢ διακατόρου.

(7) L. 9. de her. petit (5. 3) MB'. α'. 9.

(8) L. 16. § 3. αὐτ.

κλήματος (1). Ἀλλὰ ῥητῶς προστίθεται ὁ *Οὐλπιανὸς*, ὅτι δὲν γίνεται χρῆσις τῆς περὶ κλήρου κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ὅταν μόνον ἀρνηθῇ, ὅτι ὁ ἐνάγων εἶναι ὁ κληρονόμος, ἢ ἀμφιβάλλῃ περὶ τούτου (2). Δὲν δικαιούμεθα περιστέλλοντες τὴν ἐννοίαν, ὅτι ἀναστέλλεται μόνον ἡ περὶ κλήρου, ὡς ὑποτιθεμένης δίκης περὶ αὐτοῦ μεταξὺ ἄλλων, ὅτε ὁ ὀφειλέτης ἔχει λόγον ν' ἀμφιβάλλῃ, τίς εἶναι ὁ ἀληθὴς κληρονόμος, ἐξ ἀναλογίας τοῦ τί γίνεται κατὰ δανειστών, ὀφειλόντων ν' ἀναμείνῃσι τὴν ἐκδοκίαν τῆς δίκης μεταξὺ τῶν δικαζομένων περὶ τῆς κληρονομίας (3). Οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος, ὅπως μὴ ἐναχθῇ διὰ τῆς εἰδικῆς ἀγωγῆς ὁ μὴ ἀξίων, ὅτι εἶναι κληρονόμος, εἴτε ἀρνεῖται τὴν κληρονομικὴν ιδιότητα τοῦ ἐνάγοντος, εἴτε ἀμφιβάλλει περὶ αὐτῆς, αἱ δὲ λέξεις *Οὐλπιανοῦ*, ὅτι οὐκ ἐνάγεται τῇ ἀπαιτούσῃ τὰ κληρονομικὰ ἀγωγῇ, προφανῶς παρερμηνεύονται ὡς τὴν ἀναστολὴν μόνην δηλοῦσαι.

383. Εἶναι μὲν ὅρος τοῦ παρδεκτοῦ τῆς περὶ κλήρου ἀγωγῆς ἡ ἐνεστῶσα τοῦ ἐναγομένου κατοχὴ, ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς δύο ἐξαίρεσεις, περὶ ὧν ἐγένετο λόγος καὶ ἐν τῇ διεκδικητικῇ ἀγωγῇ, ὅτι ὡς κατὰ πλάσμα κάτοχος (*fictus possessor*) ἐνάγεται, ὅστις δολίως ἔπαυσε νεμόμενος, ἢ ὅστις προσήγαγεν ἐκυτὸν ὡς νεμόμενον, ἀποπλανήσας τὸν ἐνάγοντα (4).

Διὰ τοῦτο ἐπετρίχθη προηγουμένη πρόσκλησις πρὸς τὸν ἐναχθισόμενον, ὅπως ἐξηγήσῃ, πόθεν νέμεται (5). Τοιαύτῃ προδικασία εἶναι κατὰ τὴν Πολιτ. Δικονομίαν ἄγνωστος καὶ περιττή. Ἐν ἀμφιβολίᾳ, πόθεν νέμεται ὁ ἐναχθισόμενος, συνάμα δύναται νὰ ἐνωθῶσιν ἡ περὶ κλήρου μετὰ τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς, ὥστε κατὰ τοὺς ἰσχυρισμούς τοῦ ἐναγομένου νὰ ρυθμισθῇ ἡ περαιτέρω διαδικασία (6).

Ἐὰν ὁ ἐναχθεὶς ἀρνηθῇ ὅτι νέμεται, ἀποδειχθῇ δὲ τὸ ἐναντίον, ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ πᾶν τὸ κατεχόμενον, ἀναλαμβάνων τὴν θέσιν

(1) L. 13 § 15. L. 14. 15. 16. § 1—3. Δὲν ἐνάγεται ὁμοῦς διὰ τῆς περὶ κλήρου ὁ ὀφειλέτης τοῦ κληρονόμου L. 16. § 3. αὐτ.

(2) L. 15. αὐτ.

(3) *Leist. Bon. poss. I. σ. 314. L. 42. G. de petit. her. (3. 31) MB'. α'. 70. L. 5. § 2. de her. petit. (5. 3) MB'. α'. 5.*

(4) L. 13. § 13. 14. L. 20. § 6. L. 45. αὐτ. Τόμ. Β'. § 165.

(5) L. 11 G. de petit. her. (3. 31) MB'. α'. 69.

(6) Πολιτ. Δικον. Ἀρ. 535 Wangerow II. § 505. Sintenis III § 190. ὕποσ. 35. Windscheid III § 615 ὕποσ. 14.

ἐνάγοντος (1). Καὶ τοῦτο κατηγορήθη μετὰ τῆς ῥωμαϊκῆς διαδικασίας (Τόμ. Β', § 164).

384. Πλὴν τοῦ κληρονομικοῦ δικαιώματος, ὅπερ εἶναι τὸ κύριον ζήτημα τῆς περὶ κλήρου ἀγωγῆς, ὁ ἐνάγων δὲν εἶναι ὑποχρεωὶς ν' ἀποδείξῃ τὸ ἐπὶ ἐκάστου τῶν κληρονομιῶν δικαίωμα τοῦ τελευτήσαντος, ἀλλ' ἀρκεῖ μόνῃ ἡ ἀπόδειξις, ὅτι τὰ ἀπαιτούμενα διετέλεσαν μέχρι τέλους εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ τελευτήσαντος, εἴτε ὑπῆρξαν ἴδια αὐτοῦ, εἴτε εἶχεν ἐπ' αὐτῶν μόνον δικαίωμα πραγματικόν, ἢ ἀπλῆς παρακατασχέσεως, ἢ περὶ ὧν ἔφερον ὑποχρέωσιν ἀποδόσεως, εἰς τὴν ὑπόκειται ὁ κληρονόμος, οἷον περὶ τῶν ἐν παρακαταθήκῃ (2). Ὡς ἀνωτέρω εἴρηται (§ 380), καὶ ἐκεῖνα, ὧν βίᾳ ἀφῆρέθη ἡ κατοχὴ παρὰ τοῦ τελευτήσαντος, ἀπαιτοῦνται διὰ τῆς περὶ κλήρου κατὰ τοῦ ἀφαιρέσαντος.

Ταῦτα λέγονται κατ' ἀκριβείαν κληρονομιαῖα (*res hereditariae*) (3).

Ἐκεῖνα ὅμως ἐξ αὐτῶν, ὧν ἅπλῃς ἔλαβε τὴν κατοχὴν ὁ κληρονόμος, δὲν δύναται αὐτὸς οὕτως πάλιν ν' ἀπαιτήσῃ διὰ τῆς περὶ κλήρου, ἀλλὰ διὰ τῶν εἰδικῶν ἀγωγῶν (4) καθ' ὑπόθεσιν, ἂν βικίως ἐξεβλήθῃ, ἐνασκει τὰς περὶ νομῆς ἀγωγάς. Ἐὰν παραδεχθῶμεν τὸ ἐναντίον, διὰ βίου καὶ πολλάκις ὁ κληρονόμος, διὰ τὰς ἀποβάλλει κληρονομικὰ πράγματα, μέλλει νὰ ἐπαναλάβῃ τὴν περὶ κλήρου. Ἀλλ' ὅσα περιέχονται εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ κληρονόμου, γινόμενα αὐτοῦ τούτου, δὲν εἶναι πλέον κληρονομικά. Ὡς ἐκ τούτου τὸ ἅπαξ παρὰ τοῦ κληρονόμου καταληφθὲν δὲν δύναται πλέον ἄλλος τις νὰ δεσπόσῃ διὰ χρήσεως ὡς κληρονόμος (5), κρὰ οὐδὲ ὁ κάτοχος αὐτοῦ ἐνάγεται ὑπὸ τοιαύτην ιδιότητα.

385. Ὁ ἐπιτυχὼν κατὰ τὴν ἀπόδειξιν, ὅτι εἶναι κληρονόμος, ἢ ἐπικρατέστερος κατὰ τὸ δικαίωμα, ἀναγνωρίζεται τοιοῦτος, συνάμα δὲ ὁ ἐναγόμενος καταδικάζεται εἰς ἀπόδοσιν ὅλων τῶν κληρονομικῶν πραγμάτων, τῶν ἐπαυξημάτων καὶ τῶν καρπῶν (6).

(1) L. 80. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 79.

(2) L. 19. pr. § 2. L. 41. § 4. de her. petit. (5. 3) MB'. α'. 19.

(3) L. 18. § 2. αὐτ.

(4) Fabricius Rhein. Mus. IV. σ. 165. Αἱ μαρτυρίαι ὅμως, ὅσας ἐπεκαλέσθη, ἀνάγονται εἰς τὸ παράγγελλμα.

(5) L. 29. de usurp. (11. 3) M'. γ'. 28. Ἀντίθετον συμπέρασμα ἐξήγαγον Arndts Beitr. σ. 1. Wangerow II § 505.

(6) L. 18. § 2. L. 20. § 3. L. 27. § 1. L. 56. de her. petit. (5. 3) MB'. α'. 18. 20. 27. 56.

Ὅτι δὲ τὰ κληρονομικά περιλαμβάνουσι καὶ τὰ ἐν τῇ κληρονομίᾳ ἄλλότρια, κατεδείχθη πρὸ μικροῦ (§ 384).

Ἐὰς περὶ τῶν συνεπειῶν τῆς ἀγωγῆς ἐκκονίσθησαν ἰδίως κατὰ τὸ ἐπὶ Ἀδριανοῦ δόγμα, τὸ καλούμενον Ἰουβεντιανόν (S^cltum Juvenianum), ὅπερ ἀρχικῶς ἐρρύθμισε τὰς συνεπείας τῆς διεκδικήσεως τοῦ δημοσίου, ὅτε ἡ κληρονομία κατέπιπτεν ὑπὲρ αὐτοῦ (caducorum vindicatio), ἀλλὰ κατόπιν ἐξετάθη ἐπὶ πάσης ἐκποιήσεως τοῦ κλήρου (1). Τὰ πλεῖστα ἦσαν ἐν χρήσει καὶ πρὸ τοῦ δόγματος, ἀλλὰ δι' αὐτοῦ ἐυσυστηματοποιήθησαν καὶ συμπληρώθησαν (2).

Δύο τινὰ διακτιλλόμεν ἀναφορικῶς εἰς τὴν ὑποχρέωσιν ἀποδόσεως πρχματων τῆς κληρονομίας, μὴ σωζομένων πλέον παρὰ τῷ κατόχῳ τῆς κληρονομίας, τὸ μὲν, ἀν ἀπωλέσθησαν πρὸ τῆς ἀγωγῆς, ἢ μετὰ ταῦτα, τὸ δὲ, ἀν ὁ κάτοχος ἦτο ἐν καλῇ, ἢ ἐν κακῇ πίστει.

Ὁ καλῇ τῇ πίστει κάτοχος, ὅστις πρὸ τῆς ἀγωγῆς ἐβλάψεν ἢ κατέστρεψε κληρονομικά πρχματα, δὲν ὑπόκειται δι' αὐτὰ, ὡς φρονῶν, ὅτι φθείρει τὰ ἐαυτοῦ (quo re sua abuti putant) (3). Ὁ ἐκποιήσας κληρονομικά πρχματα ἀποδίδει μόνον ὅ,τι ὤφελήθη ἐκ τῆς ἐκποιήσεως, ὡς ἐνεχόμενος μόνον εἰς ὃ κατέστη πλουσιώτερος (4), κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἐπιδικασίας (5). Ἀνταγοράσας πάλιν τὸ ἐκποιτηθὲν, πλὴν τούτου ἀποδίδει καὶ τὴν ἐκ τῆς διαφορᾶς τῶν τιμῶν ὠφέλειαν (6). Ὁ καταναλῶσας τὰ κληρονομικά ἀντὶ τῶν ἰδίων, ἐφ' ὅσον ἐφείσθη τούτων, λογίζεται ὠφελῆθεις καὶ πλουσιώτερος (7).

Δανείσας κληρονομικά κεφάλαια ὁ καλῇ πίστει νομεὺς ἀπαλλάσσεται ἐκχωρῶν τὴν ἐκ τοῦ δανείου ἀπαίτησιν (8).

Διὰ καροπύς μὴ συλλεχθέντας, ἔστω καὶ ἐξ ἀμελείας, δὲν ἐνέχεται ὁ καλῇ πίστει νομεὺς, ἀλλὰ μόνον διὰ συλλεχθέντας, ἀν σώζονται, ἢ σώζεται ἡ ὠφέλεια καὶ μετὰ τὴν κατανάλωσιν (9).

(1) L. 20. § 6—10, αὐτ. L. 1. pr. C. de hered. petit. (3. 31).

(2) Francke Comment. de hered. petit. (1864) σ. 225.

(3) L. 25 § 11, L. 31 § 3 de her. petit. (5. 3) MB' α'. 25. 31.

(4) L. 20. § 17—20. L. 25 § 1. L. 16. § 5. L. 18. pr. αὐτ.

(5) L. 36. § 4. αὐτ.

(6) L. 22. αὐτ.

(7) L. 25. § 12—16. (8) L. 30. αὐτ.

(9) L. 40. § 1, αὐτ. L. 1. § 1 C. de petit. hered. (3. 31) MB' α'. 59. § 2. J. de off. jud. (4. 17).

386. Τοῦναντίον ὁ κακῇ πίστει νομεύς ἐνέχεται οὐ μόνον διὰ πάντα δόλον πρὸ τῆς ἀγωγῆς (1), ἀλλὰ καὶ διὰ πασαν ἀμελείαν (2). Τεθείσθω ὅμως, ὅτι οὐδὲν πλέον κατέχει κληρονομικὸν πρᾶγμα ὁ κακῇ τῇ πίστει νομεύς, ὅστις ἐξ ἀμελείας ἀπώλεσεν ὅ,τι κατεῖχε, δὲν εἶναι πλέον ἐναγώγιμος (3). Ἐκ τούτων συνάγεται, ὅτι δὲν ἐνέχεται διὰ τυχηράν ἀπώλειαν πρὸ τῆς ἀγωγῆς (4).

Ἄν ἐξεποίησε κληρονομικά πρᾶγματα ὁ κακῇ πίστει νομεύς πρὸς ἀπόσθεσιν χρεῶν, ὀφείλει μόνον τὸ τίμημα (5), ἂν δὲ ἐξ ἐκείνων, ἅτινα συμφέρεי νὰ ἐκποιῶνται, χρεωστεῖ ἢ τὴν ἀξίαν, ἢ τὸ ληφθὲν τίμημα μετὰ τοῦ τόκου ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς (6). Τοῦτο μάλιστα ὡς καθαρὸν κέρδος χρεωστεῖται καὶ ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι τὸ ἐκποιηθὲν ἐκ τύχης ἀπωλέσθη, ὅπως μὴ μένη παρ' αὐτῷ κέρδος (7).

Ἐάν τὰ ἐκποιηθέντα σώζωνται παρὰ τῷ ἀγοραστῇ, χρεωστεῖται ἢ ἡ ἀπόδοσις αὐτῶν, ἢ ἡ ἀληθὴς ἀξία (8). Ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ἀντηγόρασε τὸ ἐκποιηθὲν ὁ κακῇ πίστει νομεύς, δὲν ἀπαλλάσσεται παρέχων αὐτὸ, ἐὰν ὁ ἐνάγων προτιμᾷ τὸ τίμημα ὡς ὑπέρτερον (9).

Καρποὺς χρεωστεῖ ὁ κακῇ πίστει νομεύς τοὺς τε συλλεχθέντας, εἴκαι κατηναλώθησαν (10), καὶ ὅσους ἡμέλησε νὰ συλλέξῃ (11). Δὲν ὑποχρεοῦται ἴμως ὁ κακῇ πίστει νομεύς εἰς τόκους τῶν κεφαλαίων πρὸ τῆς ἀγωγῆς, ὅς δὲν συνέλεξε (12).

387. Ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς ὁ τε καλῇ πίστει καὶ ὁ κακῇ πίστει νομεύς φέρουσι τὴν αὐτὴν εὐθύνην περὶ δόλου καὶ ἀμελείας, ὁ δὲ

(1) L. 20. § 6. L. 35. § 2. 9. L. 13. § 2. de her. petit. (5. 3) MB'. γ'. 20. 25. 13.

(2) 25. § 2. αὐτ.

(3) Windscheid III. § 612. ὑποσ. 12.

(4) Windscheid I. § 193. ὑποσ. 13. Francke Comm. σ. 256. 274. Unger § 52. ὑποσ. 8. Arndts Pand. § 534. Ἀντιδοξεῖ Neuner Wesen u. Arten der Privatrechtsv σ. 184.

(5) L. 20. § 2. αὐτ.

(6) L. 20. § 12. αὐτ.

(7) L. 20. § 21. L. 33. § 1. L. 36. § 3. αὐτ.

(8) L. 20. § 21. αὐτ.

(9) L. 22. αὐτ.

(10) L. 40. § 1. αὐτ. § 2. J. de off. jud. (4. 17).

(11) L. 25. § 2—4. αὐτ. § 2. J. αὐτ.

(12) L. 20. § 14. αὐτ. L. 62. pr. de R. V. (6. 4) IE'. α'. 62.

πρώτος δὲν ἐνέχεται διὰ μετὰ τὴν ἀγωγὴν ἐνσκήψαντα τυχερά, δι' ἃ ὁ ἕτερος ἐνέχεται (1) "Ἐκτοτε ἀμφότεροι χρεωστοῦσι τοὺς συλλεκτέους παρὰ ἐπιμελοῦς κυρίου καρποὺς (2), καὶ τόκους τῶν κεφαλαιῶν ἕνεκεν ὑπερμερίας (3), εἴτε, τουτίστιν, ἐλήφθησαν τοιοῦτοι, εἴτε δὲν ἐλήφθησαν (omnimodo) (4).

Κατὰ τὸ ἀκριθέστερον ἢ αὐστηροτέρα αὕτη εὐθύνη τοῦ καλῆ πίστει νομείως ἔρχεται, ἀφότου λάβῃ γινῶσιν τῆς ἐγειρομένης ἀπαίτησεως καὶ πρὶν τῆς ἀγωγῆς, ἐὰν δὲ κοινοποιηθῇ εἰς ἐπιτετραμμένον, οὐχὶ πρὶν λάβῃ τούτου γινῶσιν ὁ ἐναγόμενος νομεύς (5).

Ἀλλὰ κατὰ τὴν Πολιτ. Δικον. "Ἀρ. 156, ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως ἔρχονται αἱ αὐστηρότεραι κατὰ τοῦ καλῆ πίστει νομείως συνέπειαι.

388. Πᾶς ἐναγόμενος ἀνταπαιτεῖ τὰ πρὸς κηδεῖαν τοῦ κληρονομούμενου ἔξοδα (6).

Ἐπίσης πᾶς ἐναγόμενος λαμβάνει ὅ,τι κατηνάλωσε πρὸς παρκαγωγὴν ἀποδιδωμένων καρπῶν, ὁ δὲ καλῆ πίστει νομεύς καὶ ὅσα ματαίως πρὸς τοιοῦτον σκοπὸν ἔδαπανησεν (7).

Ὁ καλῆ πίστει κατοχὸς λαμβάνει πᾶσαν ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν δαπάνην, καὶ ἐπὶ σωζομένων, εἴτε ἀναγκαίαν, εἴτε ἐπωφελεῖ, εἴτε πρὸς καλλωπισμὸν, διότι δι' ὅλων αὐτῶν μειοῦται ὁ ἐκ τῆς κληρονομίας πλουτισμὸς. Εἰς τὸν κακῆ πίστει κατοχὸν ἀποδίδονται μόναι αἱ ἀναγκαῖαι δαπάναι, αἱ δὲ ἐπωφελεῖς, καθόσον ἡ ὠφελεία αὐτῶν διαρκεῖ εἰσέτι. Διὰ τὰς πρὸς καλλωπισμὸν δαπάνας ἔχει ὁ κακῆ πίστει νομεύς τὸ τῆς ἀφαίρεσεως δικαίωμα (jus tollendi) (8).

Ὁ καλῆ πίστει κατοχὸς ἀνταπαιτεῖ καὶ τὰ πρὸς ἑαυτὸν ὀφειλο-

(1) L. 20. § 11. L. 25. § 7. L. 40. pr. de her. petit. (5. 3) MB'. α'. 25. 40. L. 45. § 3. de rei vind. (6. 1) IE'. α'. 15. Τόμ. Β'. § 172

(2) L. 1. § 1. C. de petit. hered. (3. 31) MB'. α'. 59. § 2. J. de off. jud. (4. 17).

(3) L. 20. § 11. 12 de hered. petit. (5. 3) MB'. α'. 20. L. 1. § 1. C. de petit. hered. (3. 31). MB'. α'. 59. L. 1. C. de his. quibus (6. 35).

(4) Εἶναι ἐπίσαςκτον τὸ συμπέρασμα Windscheid III § 612 ὑποσ. 25, ὅτι ὁ καλῆ πίστει νομεύς δικαιούται εἰς ἐκχώρησιν τῶν μετὰ τὴν ἀγωγὴν συναρθέντων δανείων, πρὸς ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ.

(5) L. 20. § 11. de hered. petit. (5. 3) MB'. α'. 20.

(6) L. 4. C. de petit. her. (3. 31) MB'. α'. 62.

(7) L. 36. § 5. L. 37. de her. petit. (5. 3) MB'. α'. 36. 37.

(8) L. 38. 39. αὐτ.

μενα παρὰ τοῦ κληρονομουμένου, ἐνῶ ὁ κακῇ πίστει μόνον, ἐάν συμφέρῃ εἰς τὸν ἐνάγοντα, οἷον ἐνεκα προστίμου, ὅτε μάλιστα εἶναι ὑπόχρεως νὰ προαφαιρέσῃ (1).

Τὰ πρὸς δανειστάς τῆς κληρονομίας καταβληθέντα καταλογίζει ὁ καλῇ πίστει νομεύς, ἐκχωρῶν ἣν ἔχει περὶ ἀχρεωστικότητος ἀγωγὴν κατὰ τοῦ λαθόντος, ἐνῶ διὰ νὰ πράξῃ τὸ αὐτὸ ὁ κακῇ πίστει νομεύς, δεόν νὰ παρέξῃ ἀσφάλειαν εἰς τὸν κληρονόμον περὶ μὴ ἐνοχλήσεως ὑπὸ τῶν δανειστῶν (2). Ἡ περὶ ἀχρεωστικότητος ἀρμόζει εἰς τὸν καταβλητόντα, διότι διὰ τῆς ἰδίᾳ ὀνόματι καταβολῆς δὲν ἐλευθεροῦται ὁ ἀληθὴς ὀφειλέτης, ἀλλὰ διὰ τῆς ἐν ὀνόματι αὐτοῦ (3).

Πράγματα παρέχει ἡ ἐναντία ἀντιγραφῇ, ὅτι δὲν ἐνάγεται περὶ ἀχρεωστικότητος ὁ λαθὼν τὸ ἴδιον (4), ἀλλ' ἡ ἐπίκλησις τοῦ ἀποφθίγματος ἐν τῇ ἀντιγραφῇ ἤθελεν εἶναι ἀνάρμοστος, ἀν δὲν ἐφηρμοζέτο εἰς τὴν περίστασιν ταύτην καλῇ πίστει νομέως κληρονομίας, ὅν ὁ νόμος προστατεύει κατὰ τοῦ κληρονόμου.

Καταβολὰς πρὸς μὴ δανειστάς οὐδὲ ὁ καλῇ πίστει νομεύς καταλογίζει, πλὴν τοῦ καταβληθέντος κληροδοτήματος ἐνάγοντα, ὅτι στερεῖται κύρους (5).

389. Ἄλλοτε, εἰ μὲν ἐμέλλε νὰ κινηθῇ ἡ περὶ κλήρου, ὁ ὀφειλέτης ἢ ὁ κάτοχος πράγματος, ἐναγόμενος, εἴτε παρὰ τοῦ νομέως, εἴτε παρὰ τοῦ ἀξιούντος, ὅτι εἶναι κληρονόμος, εἶχεν ἀναβλητικὴν ἐνστάσιν, νὰ μὴ γίνῃ πρόκριμα (*quod praejudicium hereditati non fiat*), εἰ δὲ ἦτο ἐκκρεμὴς, εἶχεν ἐνστάσιν περὶ ἐκκρεμοδικίας (*exceptio rei in iudicium deductae*) (6). Ἡ ἐνστάσις αὕτη

(1) L. 31. § 1. 2. αὐτ.

(2) L. 31. pr. αὐτ.

(3) L. 19. § 1. de cond. ind. (42. 5). ΚΔ'. ζ'. 19. L. 38. § 2. de solut. (46. 3) Κς'. ε'. 38. Τόμ. Γ'. § 161.

(4) L. 5. C. de petit. her. (3. 31) ΜΒ'. α'. 63. Περὶ διαφορῶν ἐκδοχῶν Glossa ad L. 31. de her. petit. Cujas. recit. solenn. ad L. 5. C. de her. petit. Faber Rat. ad L. 31. Rosshirt test. Erbr. II. σ. 35. Vangerow II. § 508. Dernburg Compens. σ. 345. Windscheid III. § 613. ὑποσ. 5.

(5) L. 20. § 18. L. 17. de hered. petit. (5. 3) ΝΒ'. α'. 20. 17. L. 2. § 7. de hered. vel. act. (18. 4) Vangerow αὐτ.

(6) Gajus IV. 133. L. 5. § 2. L. 25 § 17. de hered. petit. (5. 3) ΜΒ'. α'. 5. 25. L. 12. C. de petit. hered. (3. 31) ΜΒ'. α'. 70. L. 32. § 10. de recept. (4. 8) Ζ'. 6'. 32. L. 1 § 1. fam. ere. (10. 2) ΜΒ'. γ'.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Ε'.)

ἦτο τότε ἀναγκασία, διότι ἴδιοι δικασταὶ (centumviri) ἐδίκαζον περὶ κληρονομίας (§ 22. 38). Κατὰ τοῦ διεκδικούντος ἐντούτοις δὲν ἀντιτάσσεται ἐνστάσις προδικαστική, εἴτε εἶναι οὗτος ὁ περὶ κλήρου ἐνάγων (petitor), εἴτε ὁ νομεύς, διότι εἰς οὐδένα ἐκτίθεται κίνδυνον ὁ ἐναγόμενος κάτοχος τοῦ πράγματος, εἰς ὄντινα παραδῶση, μὴ ὢν προσωπικῶς ὑπόχρεως (1). Τοῦναντίον ἐπὶ προσωπικῆς ἀγωγῆς ὁ ὀφειλέτης τῆς κληρονομίας κινδυνεύει νὰ ὑποστῇ τὴν ζημίαν, πληρόνων δις, διὸ ἐνάγεται μόνον πρὸς ἀποτροπὴν κινδύνου, οἷον παραγραφῆς, κτλ. (2). Πρὸς ἀποφυγὴν πάσης συνεπειᾶς ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ καταθέσῃ δημοσίᾳ τὸ ὀφειλόμενον (3).

Παρ' ἡμῖν ἀντιτάσσεται ἡ ἐνστάσις νομιμοποιήσεως, ὁ δὲ ἐναγόμενος παρὰ πλειόνων κληρονόμων χωριστὰ καὶ ἀντιθέτως δύνανται ν' ἀνακοινώσῃ εἰς αὐτοὺς ἀμοιβαίως τὴν δίκην.

Ὁ Ἰουστινιανὸς διέλυσε τὰς τῶν ἀρχαιοτέρων διχυστασίας περὶ τοῦ δικαιώματος τῶν δανειστῶν, ἢ κληροδόχων, νὰ ἐνάγῃσι τοὺς κατόχους κληρονομίας (possessores), ἢ τοὺς ἀπαιτοῦντας τὴν κληρονομίαν (petitores), ἐνὸς ὧν πρόκειται νὰ εἰσαχθῇ περὶ κληρονομίας δίκη, ἢ εἶναι ἤδη ἐκκρεμῆς (4).

Κατὰ Ἰουστινιανὸν οἱ κληροδόχοι δύνανται παραχρῆμα νὰ ἐνάξῃσι τὸν βεβαρημένον, προσφέροντες ἐγγύησιν περὶ ἀποδόσεως ἐν περιπτώσει ἐναντίᾳ (5). "Αν ὁ ὑπὸ ἐγγύησιν ἐκτίσας τὰ κληροδοτήματα ἡττηθῇ κατὰ τὴν κληρονομικὴν δίκην, ἀναλαμβάνει ὅσα ἔδωκε χρήματα μετὰ τόκου 3 ἐπὶ τοῖς 100, ἢ τὰ πράγματα καὶ τοὺς ἐξ αὐτῶν συλλεχθέντας καρπούς (6).

1. L. 5. de tab. exhib. (43. 5). Οὕτω λύεται ἡ ἀντινομία πρὸς L. 13. de except. (44. 1) NA'. α'. 13. περὶ ἧς ὅρα Donellus Comm. XIX. 14. § 13. Cujac. Recit. solenn. ad Cod. III. 31. L. 13. Vangerow II. § 508.

(1) L. 15. § 17. L. 49. de hered. petit. (5. 3) MB'. α'. 25. 49.

(2) L. 49. 5. pr. αὐτ. L. 7. § 2. de j. delib. (28. 8) Cujac. Quaest. Pap. III. ad L. 49. de hered. petit. Donellus Comm. jur. XIX. 14. § 7. Vangerow. II. § 508.

(3) L. 4. § 37. depos. (16. 3) II". 6'. 1. Τόμ. Γ'. § 514.

(4) L. 12. C. de petit. hered. (3. 31) MB'. α'. 70.

(5) L. 48. § 1. de legat. (31) MA'. 6'. 46. L. 3. § 6. L. 4. 8. si cui plus (35. 3) II". 6'. 3. 4. 8. L. 3. C. de legat. (6. 37) MA'. δ'. 34.

(6) Ἀντιδοξὴ Planck Mehrheit der Rechtsstreit. σ. 506, παριδὼν, ὅτι si ipse maluerit κτλ. ἀναφέρεται εἰς τὸν κληροδόχον, οὐχὶ δὲ εἰς τὸν κληρονόμον, Vanger. αὐτ.

Οἱ δὲ δανεισταὶ ποσοῦ ἢ γένους κατ' ἐκλογὴν ἐνάγουσι τὸν κάτοχον τῆς κληρονομίας, ἢ τὸν αἰτοῦντα αὐτήν, δανεισταὶ ὅμως εἰδικοῦ πράγματος ἐνάγουσι μόνον τὸν κάτοχον αὐτοῦ. "Αν ὁ κάτοχος τῆς κληρονομίας, καταβαλὼν τὰ χρέη αὐτῆς, ἡττηθῇ, ἔχει ἐπ' αὐτῆς τὸ δικαίωμα τῆς ἐπισχέσεως, ἕως οὗ λάβῃ ὅλα, ὅσα κατέβαλεν. "Αν ὅμως ὁ αἰτῶν τὴν κληρονομίαν, ἀφοῦ κατέβαλεν, ἡττηθῇ, ὀφείλει ὁ δίκαστῆς νὰ προβλέψῃ περὶ τῆς ἐκανοποιήσεως αὐτοῦ ἐν τῇ ἀποφάσει, ἄλλως ἔχει τὴν περὶ διοικήσεως ἀλλοτριῶν (*actio negotiorum gestorum*), ἢ ἀπαίτησιν ἐκ τοῦ νόμου (*condictio ex lege*) (1).

Ἐντούτοις ἡ γενικὴ αὕτη διάταξις τοῦ Κώδικος δὲν ἀνατρέπει τὴν εἰδικὴν περὶ τοῦ δημοσίου, ὅτι ὁσάκις αὐτὸ ἀντιποιεῖται κληρονομίαν, ἐμποδίζονται αἱ ἀγωγαὶ τῶν δανειστῶν μεχρὶς αὐτοφασισθῇ τὸ περὶ κληρονομίας (2).

390. Ὅταν τρίτος τις, ἀποκτήσας κληρονομικὸν πρᾶγμα δι' εἰδικῆς αἰτίας, διώκεται διὰ τῆς διεκδικήσεως τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου, ἔχει τὸ τῆς ἀναγωγῆς δικαίωμα κατὰ τοῦ μεταβιβάσαντος εἰς αὐτὸν τὴν κυριότητα.

Ἄλλὰ κατὰ τὸ δόγμα Ἀδριανοῦ ὁ καλῇ πίστει κάτοχος τῆς κληρονομίας δὲν ἐνέχεται πέραν ὅσου κατέστη πλουσιώτερος. Ἐπὶ ὑποθέσει λοιπόν, ὅτι ὁ τοιοῦτος ἐπώλησε τὸ κληρονομικὸν πρᾶγμα εἰς εὐτελεῖ τιμῇ, ἢ κατηνάλωσε τὸ ληφθὲν τίμημα, οὐδὲν ὠφελῆεις, ἀπευθείας ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου, δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὰς περιστάσεις ταύτας. Ἄλλ' ἐὰν ἐναχθῇ διὰ διεκδικήσεως, ὁ παρ' αὐτοῦ ἀποκτήσας τρίτος, ὅστις προσκαλεῖ εἰς ἐγγύησιν, κινδυνεύει ὁ καλῇ πίστει κάτοχος ν' ἀποστερηθῇ τοῦ δόγματος τοῦ Ἀδριανοῦ. Διὰ τοῦτο οἱ Ῥωμαῖοι νομοδιδάσκαλοι παρεδέχθησαν, ὅτι ὁ τρίτος, καθ' οὗ ἡ διεκδικήσις, δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἔνστασιν ἐκ τοῦ προσώπου τοῦ πωλητοῦ, ἥτοι τοῦ καλῇ πίστει κατόχου τῆς κληρονομίας (3). Μόνον ὅταν ὁ τρίτος κάτοχος καὶ εἰδικὸς διαδοχος οὐδεμίαν ἔχῃ ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ

(1) L. 12. § 1. C. de petit. hered. (5. 3) MB'. α'. 70.

(2) L. 35. de j. fisci (49. 14) Vangerow II. § 508.

(3) L. 25. § 17. de hered. petit. (5. 3) MB'. α'. 25. Mayer Erbr. § 133. Sintenis III. § 191. ὕποσ. 16. Vangerow II. § 508. Demolombe II. 242. Troplong. Hypoth. § 468. Vente. § 960.

ἐξ οὗ παράγει τὰ δικαιώματα καλῇ πίστει νομέως, φυσικῶ τῷ λόγῳ τοιαύτη ἐνστάσις ἐκλείπει.

Τὸ αὐτὸ δύναται νὰ συμπεράνῃ τις καὶ ὅτε ὁ νομεὺς ἐξεποίησεν ἀπαξάπασαν τὴν κληρονομίαν, διότι ἡ αὐτὴ καθίσταται σχέσις μεταξύ κατ' ἐπίστασιν περὶ κλήρου (*hereditatis petitio utilis*) κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ τῆς κληρονομίας καὶ τῆς εὐθείας (*her. petit. directa*) κατὰ τοῦ πωλητοῦ. Ἀλλ' ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον παρὰ Ῥωμαίους ἡ πώλησις κληρονομίας ἐγένετο ἐπὶ ὄροις, δι' ὧν ἀπεκλείετο ἡ ἀναγωγή εἰς τὸν ἀγοραστήν καὶ ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ ἐναντία μαρτυρία, ἐν ᾗ ῥητῶς γίνεται λόγος, ὅτι ἡ κληρονομία ἐπωλήθη εἰς εὐτελεῆ τιμὴν (1).

391. Ἄλλοτε, ὡς εἴρηται (§ 11), κατέχων κληρονομικὰ πράγματα ἐδέσποζεν αὐτῶν δι' ἐνιαυσίου χρήσεως. Ἀλλ' ὁ Αὐτοκράτ. Ἀδριανὸς ἀπένειμεν εἰς τὴν ἀγωγὴν περὶ κλήρου τὴν δύναμιν ῥήξεως τῆς χρῆσιςδεσποτείας (2). Ἡ περὶ κλήρου ὁμῶς ὡς περὶ ἡμάδος ἀγωγή ὑπόκειται εἰς τὴν γενικὴν τῆς τριακονταετίας παραγραφὴν (3), ὥστε τῆς ἀγωγῆς ταύτης οὐδ' ἡ δεκαετής, οὐδ' ἡ εἰκοσαετής παραγραφή κατισχύει, ἐνῶ ἰσχυρῶς ἐπικαλεῖται ταύτην ὁ διὰ τῆς περὶ διεκδικήσεως εἰδικῆς ἀγωγῆς ἐναγόμενος (4).

Ὡς ἐκ τούτου μεγάλως ἐνδιαφέρει τὸ ζήτημα, τίνος ἀγωγῆς γίνεται χρῆσις, ἂν τῆς περὶ κλήρου, ὑποκειμένης εἰς τὴν τριακονταετῆ παραγραφὴν, ἢ τῆς εἰδικῆς, ἀποκρουομένης διὰ τῆς δεκαετοῦς χρῆσιςκτησίας.

Περὶ τοῦ παραγγέλματος ἐπὶ κατοχῇ τῶν σωματικῶν πραγμάτων (*interdictum quorum bonorum*) ἐπαραγματούθημεν ἐκτενῶς, ὡς τελευταῖον δὲ πόρισμα ἐδέχθημεν, ὅτι ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ μόνον ἐξ ἀδιαθέτου ἡ δύνατο νὰ γίνῃ χρῆσις, διότι ἐκ διαθήκης ἰσχυρὴν ἢ ἐκ τοῦ δόγματος τοῦ Ἀδριανοῦ εἰς τὴν νομὴν παραπικρή (§ 44). Εἰς τὴν διακατοχὴν (*bonorum possessio*) ἐπομένως οὐδεμία παρέμεινε διακεκριμένη τῆς κληρονομίας ἐννοία.

(1) L. 13. § 4. αὐτ. Πρ6. L. 10. de her. vel. act. (18. 4) Vangerl. § 508. Dernburg. Verh. d. her. petit. σ. 85.

(2) Gajus II. 57.

(3) L. 3. C. de praescript. (7. 39) N'. 18'. 5.

(4) L. 7. C. de petit. hered. (3. 31) MB'. α'. 65. L. 4 C. in quib. (7. 34) N'. 16'. 4.

Διειρηθήθη ἐντούτοις εἰς τρεῖς εἰδικὰς περιπτώσεις ἡ διακατοχή, περὶ ὧν ἐνταῦθα γενήσεται λόγος, ὑπὲρ παραφρόνων, ἐγκυμονουσῶν καὶ ἀνηλικίων, ὧν ἀμφισβητεῖται ἡ γνησιότης (§ 44).

392. Κατὰ τὸ δόγμα Ἀδριανοῦ ὁ ἐν διαθήκῃ γεγραμμένος ἡδύνατο νὰ ζητήσῃ, ὅπως πεμφθῇ εἰς τὴν νομὴν τῶν κληρονομικῶν πραγμάτων (*missio in possessionem*), καταβάλλων τὸ εἰκοστὸν εἰς τὸ δημόσιον, καὶ τοῦτο ἐντὸς ἐνιαυτοῦ (1).

Ἐκ τῆς διατάξεως Ἰουστινιανοῦ (2) ἐξάγονται περὶ τῆς νομῆς ταύτης τὰ ἑξῆς.

α'. Δὲν ἀπαιτεῖται πλέον ἢ καταβολὴ τοῦ εἰκοστοῦ, ἢ ἄλλου οἰουδὴποτε τέλους πρὸς τὸ δημόσιον.

β'. Ἀπαιτεῖται ὅμως ἐμφάνισις πρὸς τὸν ἀρμόδιον δικαστὴν διαθήκης μὴ πλημμελοῦς, δηλ. κυρωθείσης ὑπὸ τοῦ νομίμου ἀριθμοῦ μαρτύρων καὶ ἐκ πρώτης ὀφews μὴ φερούσης σημεῖα πάθους τινός, οἷον σβέσεως, κτλ.

γ'. Ἡ νομὴ, εἰς ἣν πέμπεται τις ἀφορᾷ μόνον τὰ σωματικὰ πράγματα (*quae testatoris mortis tempore fuerunt*) (3).

δ'. Ἐντούτοις διὰ τῆς νομῆς, εἰς ἣν πέμπεται τις, δὲν ἀφαιροῦνται τὰ σωματικὰ πράγματα ἀπὸ τοῦ κατέχοντος αὐτὰ νομίμῳ τῷ τρόπῳ (*quae legitimo modo ab alio detinentur*). Τίς εἶναι οὗτος, ἀποβαίνει σκοτεινὸν καὶ φιλονικούμενον. Οἱ πλείστοι παραδέχονται, ὅτι τοιοῦτος εἶναι ὁ ἐπὶ εἰδικῇ τίτλῳ ἤδη πρὸ τῆς τελευτῆς τοῦ διαθέτου κατέχων (4). Ἄλλ' ὅτι δὲν ἐννοεῖ τοῦτον ἡ διαταξίς, ἐξάγεται, καθόσον πέμπεται τις εἰς τὴν νομὴν πραγμάτων μέχρι τέλους διατελεσάντων παρὰ τῷ τελευτήσαντι, ἄρα μὴ περιελθόντων ἤδη, ἐνόσω ἔζη, νομίμῳ τῷ τρόπῳ εἰς τὴν κατοχὴν ἄλλου. Ἐκ τῶν ἐπομένων λέξεων περὶ τοῦ ἀντιλέγοντος (*contradictor*), ὅστις παραπεμπεῖται εἰς ἰδιαιτέραν δίκην, πρὸς ἀπόδειξιν τῶν δικαιωμάτων αὐτοῦ μετὰ τὴν προσωρινὴν παρὰ-

(1) Paulus S. R. III. 5. § 16. "Opa § 41.

(2) L. 3. C. de ed. D. Hadr. (6. 33).

(3) Ὅπως ἀποκαλοῦνται τὰ σωματικὰ (*corpora hereditaria*) καὶ κατὰ τὸ παράγγελμα L. 3. § 2. de bon. poss. (37. 4) *quae cujusque quum moritur fuit* M. a. 3. L. 2. C. quor. bon. (8. 2) M. θ'. 4. Περὶ ἐναντίων ἐκδοχῶν ἀνασκευαζομένων ὅρα Leist Bon. poss. II. 6'. σ. 292.

(4) Savigny Zeitschr. VI. σ. 234. Mayer Erbr. σ. 421. Vangerow II. § 510.

δοσιν τῶν πραγμάτων, ἐξάγεται, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ διατεινόμενου ἴσον κληρονομικὸν δικαίωμα. Ἄρα ὁ νομίμῳ τῷ τρόπῳ κατέχων καὶ μὴ ὑποχρεούμενος εἰς ἄμεσον ἀπόδοσιν δύναται νὰ εἶναι δύω εἰδῶν, ἢ ὁ ἀποκτήσας τὰ πράγματα διὰ νομίμου τίτλου παρὰ τοῦ καταλαβόντος αὐτὰ (pro herede, ἢ pro possessore) μετὰ θάνατον τοῦ διαθέτου, ἢ ὁ ἐξ ἀδιαθέτου δυνάμει τοῦ παραγγέλματος (quorum honorum) πεμφθεὶς προηγουμένως εἰς τὴν νομὴν (1).

ε'. Τούναντιον ὁ ἀντιλέγων (contradictor), καθὼ διατεινόμενος δικαίωμα κληρονομικὸν, ὀφείλει νὰ ὑποχωρήσῃ, μετὰ τὴν παράδοσιν τῶν πραγμάτων εἰσάγων τὴν περὶ κλήρου ἀγωγὴν, δι' ἧς ἀποδεικνύει τὸ ἐπικρατέστερον ἐπὶ τῆς κληρονομίας δικαίωμα (qui potiora ex legitimis modis jura ostenderit). Ἄρα δὲν ἐπιτρέπονται ἐνστάσεις, ὅτι ὁ διαθέτης ἐστερεῖτο τῆς ικανότητος τοῦ διαθέτειν, ἢ ὅτι ἡ διαθήκη εἶναι πλαστή, ἢ ἄστοργος κτλ. δικασθησόμεναι ἐν τῇ οὐσιαστικῇ δίκῃ (2).

ς'. Ἡ βοήθεια δὲν περιορίζεται, ὡς ἄλλοτε, ἐντὸς ἐνιαυτοῦ, ἀποκρούεται ὅμως, εἴτε διὰ τῆς δεκαετοῦς, ἢ ἐικοσαετοῦς χρησιδεσποτείας τῶν πραγμάτων, εἴτε διὰ τῆς τριακονταετοῦς παραγραφῆς τῆς περὶ κλήρου ἀγωγῆς (vel ex una parte, εἶναι ἡ δευτέρα παραγραφή, vel ex utroque latere, εἶναι ἡ χρησιδεσποτεία) (3).

393. Πολύ ἀρχαία φκίνεται ἡ χορηγουμένη εἰς τὸν κυφορούμενον νομή (missio ventris nomine), διότι ἦτο γνωστὴ εἰς τὸν Σέρβιον (4). Κατ' ἐκείνην τὴν ἐποχὴν ἡ διακατοχὴ αὕτη κυρίως ἐδίδετο εἰς μόνους ὑπεξουσίους τοῦ τελευτήσαντος, μετὰ θάνατον

(1) Leist Bon. poss. II. 6'. 297, ὅστις προτιμᾷ τὴν δευτέραν ἐκδοχὴν ἐπὶ τῷ λόγῳ, ὅτι δύω δίκαι περὶ κατοχῆς δὲν συμβιβάζονται, ὥστε ὁ ἐξ ἀδιαθέτου προλαβὼν κωλύει τὴν χρῆσιν τοῦ δόγματος, μὴ περιοριζομένην ὑπὸ τῶν προθεσμιῶν τῆς διακατοχῆς.

(2) Ἀντιδρᾷ Lühr Zeitschr. VI. σ. 332. Συμφωνοῦσι Savigny Zeitschr. VI. σ. 233. Mayer. Erbr. I. σ. 420. Vangerow II. § 510. Leist Bon. poss. II. 6'. σ. 296. Αἱ λέξεις αὗται τοῦ Ἰουστινιανοῦ δὲν ἐπιτρέπουσι δισταγμὸν, ἀποκαλοῦντος τὸν ἐνάγοντα antea detinens, ἥτοι παραδόσαντα προηγουμένως τὰ πράγματα.

(3) Vangerow αὐτ. Ἰδε καὶ Glossa ab. h. 1.

(4) L. 1 § 24. de ventre (37. 9) Οὗτος ἦτο σύγχρονος τοῦ Κικέρωνος· Θέμις 1875 σ. 16. Κεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βεροῖας

αὐτοῦ τεχθισομένους (postumi sui), ἅμα δὲ ἀπεκληροῦντο, διότι ἐθεωρεῖτο ἄδικος ἡ στέρσις διατροφῆς τοῦ ἐσομένου αὐτοδικαίως κληρονόμου (1). Ἀφ'οὗτο ὅμως καὶ εἰς αὐτεξουσίου ἐδί-
δετο διακατοχή (§ 27), κατὰ φυσικὸν λόγον ἡ βοήθεια αὕτη ἐξετάθη καὶ εἰς τοὺς ἐξ αὐτεξουσίων κυοφορούμενους (2).

Ἐσφαλμένως ἐδίδασκαν οἱ νεώτεροι, ὅτι ἡ διακατοχή αὕτη συ-
νείχετο ἀναποσπαστῶς μετὰ τῆς ἐναντιώσεως κατὰ τῆς διαθή-
κης (b. p. contra tabulas) (3). Ἐνῶ αὕτη ἐδίδετο εἰς τοὺς
ἀμνημονεύτους (praeteriti), ἡ γαστρός ὀνόματι διακατοχή ἐδί-
δετο εἰς τε τοὺς γεγραμμένους καὶ εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου, ἐνόσω
κυοφοροῦνται (4). Ὁ Οὐλπιανός, ὃν ἐπικαλοῦνται, οὐδὲν ἄλλο
λέγει, ἢ ὅτι καὶ ὁ ἀποσιωπηθεὶς ἐν τῇ διαθήκῃ κυοφορούμενος
λαμβάνει τὴν νομὴν ἐν τῇ τῆς κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντιώ-
σεως (5), ἀφ'οὗ τοῦτέστιν εἰσέλθῃ αὕτη, ἐφηρμόσθη καὶ ὑπὲρ τῶν
ἐγκυμονουμένων (6). Τοῦτο διδάσκει καὶ ὁ Σχολιαστὴς Βασι-
λικῶν (7), μνημονεύων τὰς λέξεις τοῦ Πραίτωρος: «Ἐπὶ πασῶν
»δὲ τούτων τῶν διακατοχῶν ἐὰν ἐμπέσῃ ποστούμου (ἐπιτεχθέν-
»τος) πρόσωπον, τεχθέντος μὲν αὐτοῦ, δίδωμι τὴν ἀρμόττουςαν
»διακατοχήν, ἐφ' ὅσον δὲ κυοφορεῖται, πέμπω αὐτὸν εἰς νομὴν
»τὴν λεγομένην οὐέντρις νόμιρε (ὀνόματι γαστρός) κτλ.»

Πρὸς χορήγησιν τῆς βοηθείας ταύτης ἀπαιτεῖται ἐγκυμοσύνη
τῆς χήρας τοῦ κληρονομουμένου κατὰ τὴν τελευταίαν αὐτοῦ καὶ
καθ' ὃν χρόνον αὕτη ζητεῖ τὴν διακατοχήν (8). Ἡ προσωρινή
νομή διαρκεῖ, ἕως οὗ ἡ αἰτήσασα γεννήσῃ, ἢ ἐκτρώσῃ, ἢ γίνῃ
βέβαιον, ὅτι δὲν θέλει γεννήσῃ (9). Ἐὰν γεννηθῇ παῖς, εἶναι

(1) L. 1. § 2. αὐτ. M'. δ'. 4.

(2) L. 1. § 11. αὐτ.

(3) Huschke Richt. Jahrb. 1839. σ. 18. Bachofen Pfandr. I. σ. 327 καὶ ἐπ. στηριζόμενος εἰς τὸν Οὐλπιανὸν L. 1. pr. αὐτ.

(4) L. 6. pr. de inoff. (5. 2) ΛΘ', α'. 6. L. 7. pr. L. 10. de ventre (37. 9) M'. δ'. 10. 13.

(5) L. 1. pr. αὐτ.

(6) Τοῦτο δηλοῦσιν αἱ λέξεις αὐτόθι, et hac parte edicti, τοῦτέστιν ὅπως κατὰ τὰς ἄλλας τάξεις, οὕτω καὶ κατὰ τὴν ἐναντίωσιν βοηθοῦνται οἱ ἐγκυμονοῦμενοι. Leist Bon. poss. II. σ. 91.

(7) ΛΘ'. α'. 6.

(8) L. 1. § 1. de ventre (37. 9) M'. δ'. 4.

(9) L. 1. § 27. αὐτ.

πρόδηλον, ὅτι πρέπει ν' ἀποκτήσῃ τὴν κληρονομίαν, περὶ ἧς πρόκειται κατὰ τοὺς συνήθεις τρόπους, ἄρα καὶ διὰ τῆς τακτικῆς διακατοχῆς (1). Λόγῳ τῆς νομῆς ταύτης κατ' αἰτήσιν τῆς γυναικὸς διορίζεται κηδεμὼν τῆς γαστρὸς καὶ τῆς περιουσίας (2). Ἐὰν διορισθῇ μόνῃς τῆς γαστρὸς, ἀνκλινθάνουσιν οἱ δανεισταὶ τὴν φύλαξιν τῶν πραγμάτων (3). Κατὰ τὸν διορισμὸν τοῦ κηδεμόνος τῆς περιουσίας, εἰς ὃν ἀνήκει ἡ φύλαξις καὶ διαχειρίσεις, ἀκούονται οἱ δανεισταὶ καὶ ὁ μέλλων νὰ κληρονομήσῃ, ἂν δὲν τεθῇ ὁ κυοφορούμενος. Ἄν οὗτοι δὲν ἐναντιοῦνται, ὁ αὐτὸς διορίζεται κηδεμὼν τῆς γαστρὸς καὶ τῆς περιουσίας (4).

Φροντίς τοῦ κηδεμόνος εἶναι, νὰ χρηγῇ εἰς τὴν κυοφοροῦσαν τὴν διατροφήν καὶ κατοικίαν ἀνκλόγως τῆς περιουσίας καὶ τῆς κοινωνικῆς αὐτῆς τάξεως, καὶ ὅταν ἔχῃ ἰδίαν προῖκα, διότι κυρίως εἰς τὸν κυοφορούμενον θεωρεῖται γενεμένη ἡ χορήγησις (5). Πρὸς τοῦτο δαπανᾷ πρὸ πάντων τὰ ἐν τῇ οὐσίᾳ νομίσματα, ἐν ἑλλείψει δὲ τοιούτων ἐκποιεῖ πρῶτον τὰ μὴ προσοδοφόρα πράγματα (6). Ὅταν ὑπάρχῃ κίνδυνος παραγραφῆς, κινεῖ τὰς ἀγωγὰς τοῦ ἀποθιώσαντος (7), καὶ ἐν γένει διαχειρίζεται ὡς οἱ κηδεμόνες καὶ οἱ ἐπίτροποι ἀνθρώπων (8), ἐκποιῶν μόνον τὰ εἰς φθορὰν ὑποκείμενα. Ἐὰν δὲν ζητηθῇ κηδεμὼν ἐγκαίρως, ὁ κληρονόμος, ἢ ὑποκατάστατος, δὲν δύναται νὰ σφραγίσῃ τὰ πράγματα, ἀλλ' ἀπαριθμηθέντα παραδίδει αὐτὰ εἰς τὴν γυναῖκα, ἢ καθίστησι φύλακα εἰς τὰ μὴ σωζόμενα χωρὶς φυλακῆς (9). Ὁ κληρονόμος συνυπογράφει κατὰ τὴν σύνταξιν τῆς ἀπογραφῆς μετὰ τοῦ κηδεμόνος καὶ συμπαρανέρισκεται εἰς τὰς γενομένας παρ' αὐτοῦ ἐκποιήσεις (10).

Ὅπως μὴ γίνῃ πρόκριμα εἰς τὸν κυοφορούμενον, ἡ περὶ μοιχείας

(1) L. 10. αὐτ. L. 2. § 11. ad SC. Tertull. (38. 17) ME'. α'. 28.

(2) L. 20 de curat. (26. 5) L. 1. § 17. de ventre (37. 9) M'. δ'. 4.

(3) L. 1. § 17. αὐτ.

(4) L. 1. § 18. αὐτ.

(5) L. 1. § 19. L. 4. 5. pr. αὐτ. L. 1. § 4. de muner. (50. 4).

(6) L. 4. § 20. de ventre (27. 9) M'. δ'. 4.

(7) L. 1. § 21. αὐτ.

(8) L. 1. § 22. Ὅθεν καταβάλλει τὰ χρέη καὶ ἐλευθεροῖ τὰ ἐνέχυρα L. 5. § 1. αὐτ. L. 23. § 3. de hered. inst. (28. 5) L. 4. § de curat. bon. (42. 7) Θ'. ζ'. 45. ΛΗ'. ιε'. 1.

(9) L. 1. § 24. 25. de ventre (37. 9) M'. δ'. 4.

(10) L. 1. § 26. αὐτόθι.

κατηγορία κατὰ τῆς μητρὸς αὐτοῦ ἀναβάλλεται ἕως τοῦ τεχθῆ (1).

Ἐὰν τὸ τεχθῆσόμενον μέλλῃ νὰ εἶναι μόνος κληρονόμος, λαμβάνεται ὑπὲρ αὐτοῦ ἡ νομὴ τῆς ὅλης κληρονομίας, ἄλλως τοῦ μέρους, καθ' ὃ καλεῖται μετὰ τῶν λοιπῶν (2).

Ἡ χορηγηθεῖσα διατροφή λογίζεται ὡς χρέος τῆς περιουσίας (aes alienum), ὅθεν καὶ ἂν ἀποδειχθῇ, ὅτι δὲν ὑπῆρξεν ἐγκυμοσύνη, ἢ ὅτι τὸ τεχθῆσόμενον δὲν καλεῖται εἰς τὴν κληρονομίαν, διότι πραγματοποιεῖται ἡ περίπτωσις τῆς ἀποκληρώσεως, δὲν ἀποδίδεται, ἅμα ἡ γυνὴ ἥτο ἐν καλῇ πίστει (3). Ἀλλ' ἡ κατὰ συκοφαντίαν (διὰ ψευδῶν παραστάσεων) πεμφθεῖσα ἐνέχεται (4), ἡ δὲ περὶ τούτου ἀπαίτησις παραγράφεται ἐντὸς ἐνιαυτοῦ (5). Ὡσαύτως ὀφείλει ἀποζημιῶσιν ἡ κατὰ δόλον εἰς ἄλλον μετὰγρυσσὰ τὴν δοθεῖσαν αὐτῇ δικατοχὴν (6), ἀλλ' ἡ ἀγωγὴ αὕτη ὑπόκειται εἰς τὴν κοινὴν παραγραφὴν (7). Ταῦτα περὶ κυφορμμένων ὑπεξουσίων, ὑπὲρ ὧν εἰσῆχθη ἡ βοήθεια (8). Ὅταν ὅμως ὁ κυφορούμενος εἶναι ἐξωτικός, ἐν τῇ διαθήκῃ γεγραμμένος, ἡ νομὴ δίδεται μόνον, ὅταν ἡ μήτηρ δὲν δύναται ἄλλοθεν ν' ἀποτρέψῃ ἑαυτήν (9). Τοιοῦτος ἐξωτικός ἦτο καὶ ὁ μὴ ὑπεξούσιος κατιών.

Κατὰ τὴν Νεαράν 118 ὅμως, δι' ἧς κατηργήθη ἡ μεταξὺ ἀρρενογονίας καὶ θηλυγονίας διαστολή, ἔπεται ὅτι καὶ ἐπὶ κληρονομίας γυναικὸς τὰ αὐτὰ ὑπὲρ τῆς κυφορούσεως ἐπιτρέπονται (10).

394. Ἄλλη βοήθεια γίνεται ἀναγκαία, ὅταν ἀμφισβητῇται ἡ γνησιότης κληρονόμου, ἀνήθου ὄντος. Κατὰ Ῥωμαίους διαρκύσης τῆς ἀνηλικιότητος ἀνεβάλλετο ἡ λύσις τοῦ περὶ γνησιότητος ζητήματος, ἀλλὰ λόγῳ τῆς ἀμφισβήτησεως δὲν ἔπεται, ὅτι ἄλλος ἐλάμβανε τὴν κληρονομίαν, μεχρὶς τοῦ ὁ ἀνήθος ἐνη-

(1) L. 8. αὐτ. Ὅπως καὶ πᾶσα ἄλλη περὶ τῆς καταστάσεως ἀμφισβήτησις. L. 3. § 3. ne vis fiat. (43. 4) NA'. ε'. 4.

(2) L. 7. § 2. de ventre (37. 9) M'. δ'. 10.

(3) L. 1. § 3. 4. L. 3. 9. αὐτ.

(4) L. 1. § 4. si mulier (25. 6) AA'. θ'. 1.

(5) L. 1. § 3. αὐτ.

(6) L. 1. 2. si ventris nom. (25. 5) AA'. η'. 1.

(7) L. 1. § 4. αὐτ.

(8) L. 7. pr. § 1. de ventre (37. 9) Qui cum liberis admittitur M'. δ'. 10.

(9) L. 6. αὐτ.

(10) Göschen IV. § 955.

λικιωθῇ. Συμβιβάζων τ' ἀντίθετα δικαιώματα ὁ Πραίτωρ ὑπεσχέθη προσωρινήν δικκατοχήν, ἀναβαλλομένης μέχρι τῆς ἡθῆς τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως.

Ἀρχικῶς τὸ Καρθωνιανέιον δόγμα, δι' οὐ εἰσήχθη ἡ βοήθεια αὕτη, ἐχορηγήθη εἰς μόνα τὰ τέκνα τοῦ τελευτήσαντος (*liberi*), ὧν ἐφιλονικεῖτο ἡ γνησιότης, ἐπὶ ἀνηλίκων ὄντων (1). Ἡ γαστρός ὀνόματι δικκατοχή δύναται νὰ συμπέσῃ μετὰ τοῦ Καρθωνιανείου δόγματος, ὅταν ᾗτε ὑπαρξίς τοῦ κυοφορούμενου ἀμφισβάζεται καὶ ἡ γνησιότης φιλονικηται. Οὐχ ἦττον ὁμοῦς ὑπάρχει περίπτωσις, καθ' ἣν δὲν συμπίπτουσιν, ὡς ὅταν ὁ ἐν διαθήκῃ γεγραμμένος κυοφορούμενος εἴναι ἐξωτικός (*extraneus heres institutus*), ὅτε περὶ γνησιότητος δὲν ἀναφύεται ζήτημα, ἀλλὰ μόνον περὶ ὑπάρξεως.

Ἡ βοήθεια ἐξετάθη ἐντούτοις καὶ εἰς μὴ ὑπεξουσίους ἀνήθους, οἷον ἐπὶ μητρικῆς καὶ ἀδελφικῆς κληρονομίας (2).

Ἡ ῥῆσις, ὅτι γενικῶς ὅσοι ἔχουσι τὴν κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσιν (*contra tabulas honorum possessio*), εἰς αὐτοὺς ἀρμύζει ἡ μέχρι τῆς ἡθῆς δικκατοχή τοῦ Καρθωνιανείου δόγματος (3), οὐδόλως ἔχει τὴν ἐννοίαν, ὅτι συνταυτίζονται, ἀλλ' ὅτι δίδεται εἰς τὰ αὐτὰ πρόσωπα, ἄλλως ἢ μέχρι τῆς ἡθῆς δικκατοχή δὲν δίδεται μόνον εἰς κατιόντας ἐξ ἀδιαθέτου, ἀλλὰ καὶ εἰς γεγραμμένους ὑπὸ τὴν ὅρον γνησιότητος ἀμφισβητούμενης (4). Ἀλλ' ὑποτίθεται πάντοτε, ὅτι μόνον τὸ περὶ γνησιότητος εἶναι ἀμφισβητούμενον, ὅθεν δὲν λαμβάνει τὴν δικκατοχήν ὁ κινῶν τὴν κατὰ τῆς διαθήκης μέμφιν (5). Τούναντίον λαμβάνει αὐτὴν ἐξ ἀδιαθέτου καὶ ὁ ἀπόκληρος ἀνηθός, ὁ μὴ ἐπικαλούμενος τὴν ἐναντίωσιν, ἀλλὰ λέγων τὴν διαθήκην ἄκυρον, ἐνῶ ἀμφισβητεῖται ἡ γνησιότης αὐτοῦ (6).

Πρὸς χορήγησιν τῆς δικκατοχῆς, πλὴν τῆς διαγνώσεως τοῦ

(1) L. 1. pr. de Carb. ed (37. 10) M'. ε'. 1. Ἀμφιβαλλομένου, εἰ ἔστιν ὁ ἀνηθός υἱός (inter liberos) τοῦ τελευτήσαντος, δίδεται αὐτῷ ἡ δικκατοχή καὶ τὸ δικαστήριον εἰς τὸν τῆς ἡθῆς καιρὸν ὑπερτίθεται.

(2) L. 6. pr. § 1. αὐτ.

(3) L. 1. § 3. αὐτ.

(4) L. 1. § 8. L. 3. pr. § 2. L. 6. § 2. L. 11. αὐτ. Windscheid III. § 619. ὅπου. 3. Leist Bon. poss II. σ. 101.

(5) L. 20. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 16.

(6) L. 7. § 6. de Carbon (37. 10) M'. ε'. 7.

Πραιτωρος, ὑπῆρχεν ἐνίοτε ἀνάγκη ψηφίσματος (decretum) (1) καὶ ἰδοὺ πότε. Ὅστις ἐλάμβανε τὴν διακατοχὴν ὑπέκειτο εἰς τὴν περὶ κλήρου (§ 17), μὴ ἀνήκουσαν εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ Πραιτωρος, ἀλλὰ τοῦ ἐκκτοντανδρίου δικαστηρίου. Διὰ τοῦ ψηφίσματος ἀνεστέλλετο μέχρι τῆς ἡβῆς ἡ ἀγωγὴ αὕτη. Ἀλλ' ὅτε δὲν ὑπῆρχε λόγος περὶ ὑπεξουσίου, ἀλλὰ περὶ μητρικῆς κληρονομίας, ὑπαγομένης ἀποκλειστικῶς εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ Πραιτωρος, διότι περὶ αὐτῆς μόνον διακατοχὴ ἐδίδετο, οὐχὶ δὲ περὶ κλήρου ἀγωγὴ, δὲν ὑπῆρχεν ἀνάγκη ψηφίσματος ἀναστέλλοντος τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ ἐκκτοντανδρίου δικαστηρίου, ἀλλ' ἀπλῶς ὁ Πραιτωρ ἀνέστελλε μέχρι τῆς ἡβῆς (2).

Ἡ διαγνώσις ἦτο ὅμως πάντοτε ἀναγκαία, ὅπως μὴ χορηγῇται ἡ διακατοχὴ ζητούμενη παρὰ τοῦ ὄντος ἐν γνώσει τῆς μὴ γνησιότητος, ἢ ὅταν τοῦτο εἶναι προφανές (3).

395. Συνέπεια τῆς διακατοχῆς ἐκ τοῦ Καρβωνιανείου δόγματος εἶναι ἡ μέχρι τῆς ἡβῆς ἀναβολὴ τῆς περὶ καταστάσεως δίκης. Ἐντούτοις ἐνδέχεται, ὅτι ὑπάρχουσιν ἄλλοι ἀξιούντες ἴσα δικαιώματα (οἷον ἄλλος ὑπεξούσιος), ἢ καλούμενος ἐν ἐλλείψει τοῦ ἀνήβου. Ὅπως προλάβῃ τοὺς τελευταίους ὁ ἀνηβος, ὁ μὴ καλούμενος κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον, ἀλλὰ κατὰ τὸ πραιτωριον, ὤφειλε νὰ ζητήσῃ καὶ τὴν κοινὴν διακατοχὴν (ordinariam agnoscere) (4), διότι ἄλλως προέβαιεν αὕτη μεθ' ὅλων αὐτῆς τῶν συνεπειῶν ὑπὲρ ἄλλων (5). Ἡ προθεσμίς ἐκάστης τούτων

(1) L. 7. pr. § 4. 6. αὐτ.

(2) L. 6. pr. αὐτ. Μ'. ε'. 6. Σγολ. Καὶ ἤρρεσε διαλαλίαν (decretum) μὲν τοῦ Πραιτωρος, τὴν ἐκπέμπουσιν ἐπὶ νομῇ τῶν μητρῶν τὸν ἀνηβον, μὴ ὀφείλῃν γίνεσθαι, ὑπέρθεσιν δὲ κτλ. *Leist Bon. poss.* II, σ. 104.

(3) L. 3. § 4. αὐτ. Παχυμερῶς εὖν τὰ περὶ τούτου ὁ Πραιτωρ ἐξετάζει.

(4) L. 3. § 15. 16. L. 4. αὐτ.

(5) L. 7. § 8. αὐτ. L. 4. § 4. si tah. test. nullae (38. 6) ME'. α'. 1. Σκοτεινὸν εἶναι ἐν L. 7. § 8. τί δηλοῖ, si filius non esset. Τινὲς ἐξαλείφουσι τὰς λέξεις ταύτας, *Cujas Recit. solenn. ad Dig. Salv. Jul. lib. XXIV. ad h. I.* ἀλλὰ τὰ Βασιλικά Μ'. α'. 7. μαρτυροῦσιν ὅτι δὲν παρέλκουσιν. Ἀλλως ὡς ἐλλειπτεται τὸ πρῶτον τῶν φράσεων, συμπληροῦσιν αὐτὴν διὰ τῶν λέξεων *sed filia*, ἐπὶ λόγῳ, ὅτι αἱ κόραι καὶ διὰ τῆς ἐναντιώσεως δὲν ἐλάμβανον ἐπιπλέον. *Gajus II. 125. 126. Fabricius Urspr. der bon. poss. σ. 175. Bachofen Pfandr. I. σ. 347. Vangerow II. § 512.* Ἀπλούστερον ἴσως εἶναι, εἰάν δεχθῶμεν, ὅτι si filius non esset δὲν ἔρχεται τὸν ἀνηβον, ἀλλ' ἕτερόν τινα ὑπεξούσιον ἀμνημονευτὸν ἐν τῇ διαθήκῃ, ὅτε ἔνεκα τῆς ἀκυρότητος δὲν προχωρεῖ ἡ διακατοχὴ *Förster de bon. poss. σ. 237.*

είναι ἐνικασίαι, ἀλλὰ τῆς μὲν κοινῆς δικαιοκρατορίας ἀρχομένη ἀπὸ τῆς γνώσεως τῆς ἐπαγωγῆς (delatio), τῆς δὲ τοῦ Καρβωνοῦ ἀπὸ τῆς περὶ καταστάσεως ἀμφισβητήσεως (1).

Ἐἴτε λοιπὸν συμπέπτουσι τὰ δικαίωματα ἄλλου εἰς τὸν αὐτὸν βαθμὸν κλυομένου, εἰς ὃν ὁ ἄνηθος (2), εἴτε ἐδόθη ἡ δικαιοκρατορὴ εἰς ἄλλον ἐπόμενον, διότι ὁ ἄνηθος παρημέλησε νὰ ζητήσῃ ἐγκαίρως τὴν κοινὴν δικαιοκρατίαν, ἀμφότεροι εἰσάγονται εἰς τὴν νομὴν (3). Ἀλλ' ὅταν καλῇται ἐπόμενος κατὰ βαθμὸν, ἀπωθεῖ αὐτὸν ἐκ τῆς νομῆς ὁ ἄνηθος προσφέρων ἀσφάλειαν ἢ τὸν ἀντικτὸν τοῦτον ὁ ἑφῆθος πρᾶκτων τὸ αὐτό (4). Ἄν οὐδέτερος προσφέρῃ ἀσφάλειαν, ἡ διαχειρίσις τῆς κληρονομίας δίδεται εἰς εἰδικὸν κηδεμόνα (5). Ὅταν ὁ ἄνηθος ἀσφαλίξῃ, διατρέφεται καὶ ἀνατρέφεται ἐκ τῆς κληρονομίας ἀναλόγως τῆς τάξεως αὐτοῦ καὶ τῶν μέσων τῆς κληρονομίας, ὅταν δὲ δὴν ἀσφαλίξῃ, τότε μόνον πορίζεται ἐξ αὐτῆς τὰ ἀναγκαῖα, ἐάν δὲν ἔχῃ ἄλλην περιουσίαν (6). Ἐν πάσῃ περιπτώσει δὲν ὑπόκειται μετὰ ταῦτα εἰς ἀπόδοσιν (7). Ὁ ἀντίδικος τοῦ ἀνήθου ἀσφαλιζὼν καὶ πεμπόμενος εἰς νομὴν, δὲν τρέφεται ἐκ τῆς κληρονομίας, πλὴν ἂν εἶναι παῖς τοῦ τελευτήσαντος (8).

Ὡς δικαιοκράτορας ὁ ἄνηθος κινεῖ μόνος τὰς ἐκ τῆς δικαιοκρατορίας ἀγωγάς, δηλ. τὸ πρᾶγμα καὶ τὰς πλῆκτικὰς ἀγωγάς (actiones fictitiae) (9), ἀλλ' ἂν προτιμᾷ, παραιτεῖται τῆς ὀφειλῆς τοῦ καρβωνιανέου δόγματος (praesumptio carboniana), ὅτε κατ' οὐσίαν δικάζεται τὸ ἐπὶ τῆς κληρονομίας δικαίωμα (10). Τοῦτο μάλιστα ἐνίοτε συμφέρει εἰς τὸν ἄνηθον, ἔχοντα πρόχειρα τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως (11).

(1) L. 4, ed Carbon ed (37. 10) M'. ε'. 4.

(2) Ἐάν ὁ ἑφῆθος δὲν φιλονεικῇ τὴν γνησιότητα τοῦ ἀνήθου, ἀλλὰ μόνον τὸ κληρονομικὸν δικαίωμα, δὲν χωρεῖ τὸ Καρβωνιανέον, οὐδ' ἂν φιλονεικῇται ἡ τοῦ ἑφῆθου γνησιότης, ἥτις παραχρῆμα ἀπορρίπτεται L. 3, § 10, αὐτ.

(3) L. 5, pr. αὐτ.

(4) L. 5, § 3, αὐτ.

(5) L. 5, § 1. 2. 5, αὐτ. L. 4, § 4, de numer. (50. 4).

(6) L. 6, § 4. 5, L. 5, § 3, de Carb. ed. (37. 10) M'. ε'. 6. 5.

(7) L. 5, § 3, αὐτ. Καὶ παρὰ τοσοῦτον ἀποκαθίσταται.

(8) L. 6, § 4, M'. δ'. 6, σγέλ. Ἔξελε τὸν ἀντιλέγοντα παῖδα.

(9) L. 4, αὐτ. Ὅρα § 18.

(10) Τοῦτο δηλοῖ L. 3, § 13, αὐτ., εὐδολως δ' ἐξάγεται ἐντεῦθεν ἡ petitio hereditatis possessoria Leist Bon. poss. II, σ. 107, Ὅρα § 40.

(11) L. 3, § 5, αὐτ.

Ὁμοία χρηθεῖται βοήθεια εἰς τὸν θετὸν ἀνηθον, οὐ ἀμφισβητεῖται ἡ υἱοθεσία (1).

Ἡ περὶ μοιχείας κατὰ τῆς μητρὸς δίκη δὲν ἀναστέλλεται λόγῳ τοῦ Καρβωνιανείου δόγματος (2). Ὄταν πρόκηται περὶ ὑποβαλμαίου, ἀμὰ διώκονται ἐγκληματικῶς ἡ μήτηρ, ἢ ἄλλοι κοινωνοὶ τῆς πράξεως, ἡ δίκη αὕτη προβαίνει προδικάζουσα τὴν κατὰστασιν τοῦ ἀνήθου, ἡ κατ' αὐτοῦ μόνου ὅμως περὶ τοῦτου πολιτικὴ δίκη ἀναστέλλεται μέχρι τῆς ἡθῆς (3). Ὄταν δὲ ἡ ἐγκυμονοῦσα δὲν ὑποβάλλῃ ἑαυτὴν εἰς τὰς πρὸς βεβαίωσιν τοῦ τοκετοῦ προφυλάξεις, στερεῖται τὸ τεχθὲν τῆς Καρβωνιανῆς διακατοχῆς (4).

Ἀρχικῶς ἡ γαστήρ ἐπέμπετο ἀπλῶς εἰς νομὴν, μετέπειτα ὅμως ἀμφισβητουμένης τῆς τε ὑπάρξεως τοῦ ἐμβρύου καὶ τῆς γνησιότητος, ἐφηρμόσθη εἰς τὴν γαστέρα ἡ Καρβωνιανὴ διακατοχή (5).

Συμπληρουμένης τῆς ἡθῆς παύει ἡ Καρβωνιανή, ἐπέχει δὲ θέσιν ἐναγομένου ὁ ἡθῆσας, ὁ προηγουμένως ἀσφαλίσας, ἡ δίδων τὴν ἀσφάλειαν κατόπιν, ἄλλως μεταφέρεται ἡ κατοχή εἰς τὸν ἀντιλέγοντα, ἀμὰ ἀσφαλίζει, ὅτε γίνεται ἐναγόμενος (6).

396. Περὶ τοῦ μαινομένου διεφώνουν οἱ ἀρχαῖοι νομοδιδάσκαλοι, πλὴν ἂν ἦτο ὑπεξούσιος, διότι εἰς αὐτὸν αὐτοδικαίως μετέβαινεν ἡ πατρικὴ κληρονομία (7). Ἐπὶ πάσης ἄλλης κληρονομίας ὅμως κατὰ τοὺς μὲν ἡ διακατοχή τοῦ κηδεμόνος ἦτο ὅλως προσωρινή, ὥστε ἂν ἀπέθνησκειν ὁ μαινόμενος, πρὶν ἀνανήψῃ, ἢ ἀνἀννήψας δὲν ἀπεδέχετο τὰ πραχθέντα, ταῦτα ἐθεωροῦντο ὡς μὴ γενόμενα (8). Ὅθεν ὁ κηδεμὼν δὲν ἠδύνατο νὰ παραιτηθῇ τῆς διακατοχῆς, οὕσης ἄρα ἀπὸ ψηφίσματος (decretalis) (9). Τοῦ-

(1) L. 7. pr. αὐτ.

(2) L. 13. αὐτ. L. 11. § 9. ad L. Jul. de adult. (48. 5) Ξ'. λζ'. 13. Δύναται γὰρ καὶ αὕτῃ μοιχὰς εἶναι, κακεῖνος υἱὸς τοῦ τελευτήσαντος.

(3) L. 1. § 8. 11. L. 2. 3. § 6. de Carb. (37. 10) Μ'. ε'. 1. 2. 3.

(4) L. 1. § 10. L. 2. pr. de insp. ventre (25. 4) ΛΑ'. ζ'. 1.

(5) L. 3. § 3. ne vis fiat (43. 4) ΝΑ'. ε'. 4. L. 10. de Carb. (37. 10) Μ'. ε'. 10.

(6) L. 6. § 6. αὐτ. Πιθανῶς L. 14. αὐτ. ἀνάγεται εἰς περίπτωσιν, ὅτε οὐδεὶς ἠσφάλισε, διὸ ἕκαστος ἐνάγει ἀπαιτῶν ὅτι ὁ ἕτερος κατέχει.

(7) L. 7. § 2. C. de curat. fur. (5. 70) ΛΗ'. ε'. 23.

(8) L. 1. de bon. poss. fur. (37. 3) Μ'. ε'. 1.

(9) L. 1. § 5. 7. de succ. ed (38. 9) ΜΕ'. ε'. 25. L. 2. § 11. ad SC. Tertull. (38. 17) ΜΕ'. α'. 28. Σχόλ. L. 48. § 1 de legat. (31). Ἀνευ

ναντίον κατὰ Γάιον ὁ κηδεμὼν τοῦ μαινομένου ἀπεδέχετο τὴν διακατοχὴν καὶ παρητεῖτο αὐτῆς ὀριστικῶς (1).

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἔλυσε τὴν ἀντινομίαν ταύτην (2), παραδεχθεὶς μέρος ἐξ ἑκατέρας γνώμης, ἐκ τῆς μὲν, ὅτι ἡ διακατοχὴ τοῦ μαινομένου διὰ τοῦ κηδεμόνος αὐτοῦ εἶναι προσωρινή, ἐκ τῆς δὲ πάλιν, ὅτι δὲν ἀπαιτεῖται ψήφισμα (decretum). Ὁ κηδεμὼν ἔχει μάλιστα χρέος νὰ αἰτήσῃ τὴν διακατοχὴν, ἅμα εἶναι ἐπωφελὴς εἰς τὸν μαινόμενον, οὗτος δὲ ἀνκνήφων ἀποφκίνεται, ἂν δέχεται, ἀφότου ἀποκτᾷ ὀριστικῶς τὴν κληρονομίαν (3), ὥστε ἂν παραιτηθῇ, ἢ ἀποθάνῃ, πρὶν ἀνανήψῃ, καλοῦνται οἱ κατὰ τὸν χρόνον τοῦτον ἐγγύτεροι τοῦ τελευτήσαντος (4). Ἐνταῦθα παρέλειψεν ὁ Ἰουστινιανὸς νὰ μνημονεύσῃ, τί γίνεται, ὅταν ὑπάρχωσι συγκληρονόμοι. Δὲν εἶναι ὅμως ὀρθὸν τὸ συμπέρασμα (2), ὅτι καὶ τότε καλοῦνται οἱ ἄνω μνησθέντες, διότι κατὰ τὸν κοινὸν κανόνα εἰς τὸν συγκληρονόμον ἀνήκει τὸ μέρος τοῦ λαβόντος προσωρινῶς διακατοχὴν, οὐδὲν δὲ ἀποκτήσαντος δικαίωμα (6).

Ὁ κληρονόμος τοῦ μαινομένου, ἐὰν οὗτος ἀποθάνῃ, πρὶν ἀνανήψῃ, ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τοὺς συλλεχθέντας καρπούς τοῦ μεταξὺ χρόνου, ἀφαιρῶν τὰς ἀναγκαίας καὶ χρησίμους δαπάνας καὶ τὰς πρὸς διατροφὴν τοῦ μαινομένου, πλὴν ἂν οὗτος εἶχεν ἰδίαν περιουσίαν, ἀρκοῦσαν πρὸς τοῦτο (7).

τινὸς μαρτυρίας ἢ ἀνάγκης παραδέχεται ὁ Bachofen Pfandr. I. σ. 364 ὅτι καὶ ὁ μαινόμενος ἐπέμπετο εἰς τὴν νομὴν (missio in possessionem).

(1) L. 11. de auct. et cons. (26. 8) Ἐπίσης ὁ Γάιος ἐφφώνει, ὅτι ὁ κηδεμὼν ἠδύνατο νὰ ὑπεισέλθῃ (adire), ὡς ἐξάγεται ἐκ τῆς ἐπομένης τοῦ Ἰουστινιανοῦ διατάξεως.

(2) L. 7. § 3. C. de curat. fur. (5. 70) ΔΗ'. ι'. 23.

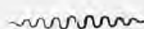
(3) L. 7. § 7. C. αὐτ.

(4) L. 7. § 8. C. αὐτ. Τούνκντιον τὰ κληροδοτήματα διαμένουσιν εἰς τὸν μαινόμενον, καὶ ἂν ἀποθάνῃ, πρὶν ἀνανήψῃ. L. 7. C. ad SC. Trebell. (6. 49) ΜΔ'. γ'. 7.

(5) Vangerow. Arch. XXX. n. 1.

(6) Fritz xxi Löhr. Zeitschr. neu. Folge IV. 5. IV. 7. Leist Bon. 1033. Πρὸς σ. 321. Arch. f. pract. RW. III. σ. 459.

(7) L. 51. de her. petit. (5. 3) ΜΒ'. α'. 51. Σχόλ.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Σχέσις πολλῶν συγκληρονόμων

Περὶ Ληψις.

397. Οἱ συγκληρονόμοι εἶναι κοινωνοὶ, δικαιούμενοι εἰς διανομήν.
 398. Τὶ δὲν εἶναι διανεμητέον.
 399. Ἐξουσία τοῦ διαιροῦντος δικαστοῦ καὶ περὶ προσκυρώσεως καὶ ἐκ-
 νικήσεως.
 400. Περὶ συγκληρονόμων κατεχόντων ἢ μὴ.
 401. Ἡ περὶ διαιρέσεως τῶν κληρονομιῶν περιλαμβάνει καὶ τὰς προ-
 σωπικὰς ἀπαιτήσεις.
 402. Ἐπὶ στρατιωτικῆς κληρονομίας τί γίνεται.
 403. Τὰ κατὰ τὴν Πολ. Δικονομίαν νεώτερα.
 404. Περὶ συνεισφορᾶς αὐτεξουσίων.
 405. Τὶ συνεισφέρει ὁ αὐτεξούσιος καὶ περὶ συνεισφορᾶς προικὸς τῆς ὑπε-
 ξουσίας θυγατρὸς.
 406. Περὶ τῆς τῶν κατιόντων κατὰ Λέοντα καὶ Ἰουστινιανὸν συνεισφορᾶς
 προικὸς, προγάμου δωρεᾶς, τοῦ χάριν ἀξιώματος δοθέντος καὶ ἐν
 γένει δωρεῶν.
 407. Τὶ ἐπεταὶ ἐκ τῶν Νεαρῶν.
 408. Συμπέρασμα περὶ τῆς ἐν χρήσει συνεισφορᾶς.
 409. Ὡρισμένως τί περιλαμβάνει.
 410. Πότε οἱ ἔγγονοι συνεισφέρουσι τὰ εἰς τοὺς γονεῖς αὐτῶν ἀπονεμη-
 θέντα.
 411. Περὶ ἀποδόσεως καρπῶν καὶ ἀποζημιώσεως ἔνεκα δόλου καὶ ῥαθυ-
 μίας.
 412. Πῶς ὑποχρεοῦται τις εἰς συνεισφορὰν καὶ πῶς αὕτη γίνεται.

397. Οἱ συγκληρονόμοι εἶναι κοινωνοὶ δικαιώματος, ὡς τοι-
 οῦτοι δικαιούμενοι εἰς μέρος τῆς ἀπαρτιζούσης τὴν ὁμάδα κλη-
 ρονομίας. Τὸν ἐκ συμπτώσεως τοῦτον δεσμόν τῶν συγκληρονό-
 μων ὀνομάζομεν *κοινοπραξία* (*communio incidens*) (1), ὃ δὲ

(1) L. 31. pro socio (17. 2) Communiter autem res agi potest etiam circa societatem, ut puta cum non affectione societatis incidimus in communionem, ut evenit... si hereditas... communiter nobis obvenit. IB'. α'. 31. Ἀρμεν. Γ'. γ'. 3. Τόμ. Γ'. § 334.

διατελῶν ἐν αὐτῇ οὐδενίαν φέρει ὑποχρέωσιν πρὸς ἐξακολουθήσιν, δυνάμενος ἐν παντί καιρῷ νὰ ζητήσῃ τὴν λύσιν, ὅπως χωρίσῃ τὸ ἐπιβάλλον. Ἡ λύσις δύναται νὰ γίνῃ διὰ συμβάσεως (1). Ἀλλὰ πάντοτε ἐπιτρέπεται νὰ ζητηθῇ δικαστικῶς, ἡ δὲ περὶ τούτου ἀγωγὴ εἰσῆλθῃ ἤδη ὑπὸ τῆς δωδεκαθέλτου (2), ὡς ἀναγκία, εἴτε διότι οἱ συγκληρονόμοι ἐναντιοῦνται εἰς τὴν διανομὴν (3), εἴτε διότι δὲν συμφωνοῦσι περὶ τοῦ τρόπου. Ἄκυρος εἶναι μάλιστα ἡ συμφωνία, δι' ἧς διὰ παντὸς ἀποκλείεται ἡ διανομή, δυνάμενη μόνον ν' ἀνασταλῇ ἐφ' ὠρισμένον χρόνον. Τὸ αὐτὸ ἔπεται καὶ περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως τοῦ διαθέτου, διὰ παντὸς ἀποκλείοντος τὴν διανομὴν.

398. Ὁ δικαστὴς ὀφείλει τὴν διανομὴν παντὸς τοῦ ἀπκρτίζοντος τὴν κληρονομίαν (4). Ἀλλ' ὑπάρχουσι τινὰ ἢ αὐτοδικαίως διαιροόμενα, ἢ μὴ ἐπιδικαστικὰ διανομῆς, ταῦτα δὲ εἶναι τὰ ἐξῆς.

α'. Ἀπκινήσεις καὶ χρεὴ διαιροῦνται αὐτοδικαίως κατὰ λόγον τοῦ ἐπιβάλλοντος εἰς ἕκαστον κλήρου (5). Δὲν ἔπεται ἐκ τούτου, ὅτι ἀπαγορεύεται εἰς τὸν δικαστὴν πρὸς ἐξίσωσιν τῶν κλήρων, νὰ προσκυρώσῃ ἀπαίτησιν, ἢ νὰ καταλογίσῃ χρεός, (6). Ἡ τοιαύτη προσκύρωσις ἀπκινήσεως ἐπέχει τόπον ἐκχωρήσεως (7). Ὅταν συγκληρονόμος ἀναδέχεται ὅλοσχερῶς χρεός, δὲν ἔπεται ὅτι ὁ δανειστὴς δὲν δύναται νὰ ἐναγάγῃ τοὺς λοιποὺς, ἀλλ' οὗτοι τότε ἐνσχοῦσι τὸ δικαίωμα ἀναγωγῆς κατὰ τοῦ ἀναδεχθέντος (8).

β'. Τῆς διανομῆς ἐξαίρεται ὅ,τι μεταξὺ συγκληρονόμων οἰκειοθελῶς διενεμήθη (9). Ἐπιτρέπεται μάλιστα νὰ ζητηθῇ ἡ διανομὴ

(1) L. 57. fam. ere. (10. 2) L. 4. 5. 17. C. fam. ere. (3. 36) MB'. γ'. 56. 57. 61. 73.

(2) L. 4. pr. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 4. Σχόλ. L. 5. C. comm. div. (3. 37).

(3) L. 44. § 2. comm. divid. (10. 3) IB'. ε'. 14.

(4) L. 9—16. pr. L. 22. pr. L. 25. § 20. L. 45. pr. L. 53. 54. 56. fam. ere. (10. 2) MB'. α'. 9—16. 22. 25. 44. 52. 53. 55.

(5) L. 6. C. fam. ere. (3. 36). Ea, quae in nominibus sunt, non recipiunt divisionem, quum ipso jure in portiones hereditarias ex lege XII tabularum divisa sint MB'. γ'. 63. L. 1. C. si cert. (4. 2) KI'. α'. 45. L. 1. C. de except. (8. 36). NA'. δ'. 48.

(6) L. 3. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 3.

(7) L. 2. § 5. L. 3. αὐτ.

(8) L. 3. αὐτ. L. 23. C. fam. ere. (3. 36) MB'. γ'. 78.

(9) L. 4. C. αὐτ.

ὠρισμένων πραγμάτων. διὰ τῆς ἀγωγῆς περὶ διαίρεσεως κοινού, νὰ διαφυλαχθῇ δὲ κατόπιν ἡ διανομή τοῦ κλήρου (1).

γ'. Τὰ φύσει ἀδιαίρετα δὲν διανέμονται, οἷον ἐπερώτησις δουλείας (2) Μετατρεπομένης ὁμῶς τῆς ἀδιαίρετου ὑποχρεώσεως εἰς χρηματικὴν ἀποζημίωσιν, παραχρῆμα διαίρεται μεταξὺ τῶν συγκληρονόμων (3). Λόγω τοῦ ἀδιαίρετου ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ὀφειλέτης δὲν ἀπαιτεῖ τὴν ἐπιστροφὴν τοῦ ἐνεχύρου παρὰ τῶν μὴ ικανοποιηθέντων συγκληρονόμων, ἐχόντων τὸ τῆς παρακρατήσεως δικαίωμα, διότι τὸ ἐνέχυρον (καὶ ἡ ὑποθήκη) ἀδιαίρετως ὑπόκειται εἰς ἕκαστον (4). Οὐδὲ ὁ κληρονόμος τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ὀφειλέτου, καταβαλὼν τὸ ἐπιβάλλον, ἀπαιτεῖ τὸ ἐνέχυρον, πρὶν καταβάλῃ καὶ οἱ λοιποὶ (5).

δ'. Τῆς διαίρεσεως ἐξαίρεται ὅ,τι ὄρισται νὰ μένῃ ἀδιαίρετον, οἷον δικαιογράφα καὶ ἄλλα ἀποδεικτικὰ ἔγγραφα, ὅθεν ὁ ἔχων τὸν μείζονα κλῆρον δύναται ν' ἀπαιτήσῃ νὰ μένῃ παρ' αὐτῷ τὸ πρωτότυπον (τὸ αὐθεντικόν), ὑποχρεούμενος νὰ δίδῃ ἴσα καὶ νὰ προκομίζῃ αὐτὸ, ἅμα ὑπάρχῃ ἀνάγκη. Ἐὰν ὅλοι εἶναι ἴσοι, μὴ συμφωνοῦντες περὶ θεματοφύλακος, ὀρίζεται τοιοῦτος δικαστικῶς (6). Προκειμένου νὰ μείνῃ διαθήκη παρὰ κληρονόμῳ, προτιμάται ὁ πρεσβύτερος τῶν νεωτέρων, ἢ ὁ κατέχων ὑψηλοτέραν θέσιν τῶν λοιπῶν, ὁ δὲ ἀνὴρ τῶν γυναικῶν (7).

Ἀδιαίρετος εἶναι καὶ ὁ τόπος οἰκογενειακῶν τάφων (8).

ε'. Τὰ ἐξ ἀθεμίτου αἰτίας πηγάζοντα δὲν εἶναι διανεμητέα (9).

399. Ἡ διανομή γίνεται κατὰ λόγον τοῦ ἐπιβάλλοντος εἰς ἕκαστον κλήρου, καὶ κατὰ τὰς διατάξεις τοῦ διαθέτου, ἅς ὀφείλει ὁ δικαστὴς νὰ τηρήσῃ (10), ὡς καὶ τὰς ἰδιαιτέρας τῶν ἐνδιαφερομένων συμφωνίας (11).

(1) L. 44. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 43.

(2) L. 23. § 9. 10 αὐτ. L. 17. de servit. (8. 1).

(3) L. 2. § 2. de V. O. (45. 1) MG'. α'. 2. Τόμ. Γ' § 46. 49.

(4) L. 11. § 1. de pign. (13. 7) KE'. α'. 11. L. 4. C. si unus (8. 32) KE'. ζ'. 53. Τόμ. Β' § 289. 366. 536.

(5) L. 4. C. de luit. pign. (8. 31) KE'. ζ'. 50.

(6) L. 4. § 3. L. 5. 6. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 4. 5. 6.

(7) L. 6 de fide instr. (22. 4) KB'. α'. 34.

(8) L. 30. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 30. L. 4. C. de relig. (3. 44).

(9) L. 4. § 1. 2. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 4.

(10) L. 4. pr. L. 22. § 1. αὐτ. L. 31. C. fam. ere. (3. 36) MB'. γ'. 4. 22. 17. (11) L. 3. § 1. comm. div. (10. 3) IB'. β'. 3.

(Σύζημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Ε')

Ὁ διαιρῶν τὸν κλῆρον δικαστὴς εἶχεν ἐν τούτοις παρὰ Ῥωμαίοις μεγίστην ἐξουσίαν, ὅπως διανείμῃ κατὰ τὸ ἐπιεικέστερον καὶ ὠφελιμώτερον (1).

Κατὰ τὸ ἐφικτὸν ὀφείλει νὰ διαιρέσῃ ὕλικῶς εἰς μέρη ἴσα πρὸς τὸν κλῆρον ἐκάστου (2). Ἐὰν ὅμως τὰ πράγματα δὲν ἐπιδέχωνται ὀλικὴν διανομὴν, δύναται νὰ ἐπιδικασθῇ ἐξ αὐτῶν εἰς συγκληρονόμον, ἢ νὰ κατακυρώσῃ εἰς τὸν προσφέροντα τὰ πλείω. Ἄλλ' ὅταν προσκυροῖ ὁλοσχερῶς πρᾶγμα ὁ δικαστὴς ἐξισοῖ τὸν κλῆρον τῶν λοιπῶν συγκληρονόμων, καταδικάζων τὸν λαμβανόντα τὸ πρᾶγμα εἰς ἀπόδοσιν τοῦ ἰσοτιμοῦ (3). Ἐν ἀνάγκῃ ὁ δικαστὴς ἐπιδικάζει εἰς τὸν μὲν τὴν κυριότητα, εἰς τὸν δὲ τὴν ἐπικαρπίαν (4), ἢ ἐπιβάλλει δουλείας, ἀπαραιτήτους διὰ τὴν χρῆσιν κτημάτων διαιρεθέντων εἰς τμήματα, ἢ μὴ ἀνηκόντων εἰς τὸν αὐτὸν κύριον (5).

Λόγῳ τοιαύτης προσκυρώσεως ἐνέχονται οἱ συγκληρονόμοι, οἱ ἐκχωρήσαντες τὸ μέρος αὐτῶν δυνάμει τοῦ νόμου εἰς ἀποζημιώσιν ἔνεκεν ἐκνικήσεως, ἀλλὰ περὶ τούτου προνοεῖ καὶ ὁ δικαστὴς, ὅπως δοθῶσιν ἀσφάλεια (6).

Ἄν παραλείφθῃ τι κατὰ τὴν περὶ διανομῆς κλήρου, δὲν ἐπαναλαμβάνεται πάλιν ὡς πρὸς αὐτὸ ἡ δίκη αὕτη, οὐδ' ἀπαγορεύεται νὰ ζητηθῇ καὶ τοῦτου ἡ διανομὴ λόγῳ τοῦ δεδिकाσμένου, ἀλλ' ἐπιτρέπεται διὰ μόνης τῆς περὶ διαιρέσεως κοινῆς (communi dividundo) (7), διότι μεταξὺ συγκληρονόμων ὑπάρχει δυνάμει τοῦ νόμου κοινοπραξία. Ἐκτάκτως τῇ διαγνώσει τοῦ δικαστοῦ (causa cognita) καὶ ἡ περὶ κλήρου ἐπαναλαμβάνεται (8).

400. Ἡ περὶ διαιρέσεως τῶν κληρονομαιῶν ἀρμόζει εἰς πάντα κληρονόμον, ἐξ οἷαςδήποτε ἀπορρέει πηγῆς τὸ κληρονομικὸν αὐτοῦ

(1) L. 24. αὐτ. L. 4. § 1. fam. enc. (10. 2) MB'. γ'. 4.

(2) § 8. J. de off. jud. (4.17) L. 22. § 1. 2. fam. enc. (10.2) MB'. γ'. 22.

(3) L. 22. § 1. L. 55. αὐτ. § 4. J. de off. jud. (4. 17) § 20. J. de act. (4. 6).

(4) L. 6. § 1. de usufr. (7. 4) ID'. α'. 6.

(5) L. 22. § 3. fam. enc. (10. 2) MB'. γ'. 22.

(6) L. 14. C. fam. enc. (3. 36) MB'. γ'. 74. L. 25. § 24. fam. enc. (10. 2) MB'. γ'. 25.

(7) L. 20. § 4. αὐτ. Paulus R. I. 18. § 1.

(8) L. 20. § 4. αὐτ.

δικαίωμα, εἴτε ἐκ τοῦ νόμου, εἴτε ἐκ τοῦ πραιτωρίου δικαίου εἴτε ἐξ ἀποκαταστάσεως (1). Ἐναγόμενος εἶναι πάντοτε συγκληρονόμος, εἴτε ἀμέσως τοιοῦτος, εἴτε ἐξ ἀποκαταστάσεως (fideicommissarius) (2).

Ἡ ἀγωγή αὕτη λέγεται μικτή καὶ διπλῇ (mixta, duplex), διότι ἐκατέρωθεν οἱ διάδικοι ἐνδέχεται νὰ εἶναι ἐνάγοντες καὶ ἐναγόμενοι, ἀδοκεῖ δὲ ἐνάγων εἶναι ὁ προκαλούμενος εἰς τὴν δίκην (3).»

Ἐπὶ τῆς δίκης ταύτης δὲν ἐξετάζεται, τίς ὁ κάτοχος, διότι ἐνδέχεται ἀμφότεροι νὰ κατέχωσιν, ἢ μόνος ὁ ἐναγόμενος (4). Ἐὰν ὁ νεμόμενος ἀρνήται, ὅτι ὁ ἐνάγων εἶναι κληρονόμος, προβάλλει ἔνστασιν, ἀμὴ πρόκριμα τῇ κληρονομίᾳ γενέσθαι. Δύναται ὅμως ὁ τῆς διαιρέσεως δικαστὴς, νὰ λύσῃ τὸ ζήτημα περὶ τῆς κληρονομικῆς ιδιότητος τοῦ ἐνάγοντος (περὶ ἐνεργητικῆς νομιμοποιήσεως), ἐὰν οὗτος (ὁ λεγόμενος μὴ εἶναι κληρονόμος) νέμεται (5).

Ὁ συγκληρονόμος δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ κατόχου, ὅτι ὑπάρχει παρ' αὐτῷ ὡς ἴσον πρὸς τὸν ἴδιον κλῆρον. Καθ' ὑπόθεσιν ὁ κατὰ τὸ ἡμισυ συγκληρονόμος δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ κατόχου τοῦ ἡμίσεως τῆς κληρονομίας τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ, ἐπὶ λόγῳ νὰ λάβῃ ὁ ἕτερος συγκληρονόμος τὸ παρ' ἄλλου κατεχόμενον ἡμισυ, διότι ἕκαστος ἔχει δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἰδανικοῦ ἡμίσεως ἐκάστου εἰδικοῦ πράγματος. Ἐδέχθησαν, ἐν τούτοις, ἐπιεικῶς ὅτι δύναται νὰ παραπεμφθῇ ὁ ἐνάγων νὰ κινήσῃ κατὰ τοῦ ἐξωτικοῦ, τοῦ κατέχοντος ἴσον τῷ ἰδίῳ κλήρῳ, ἀλλ' ὑπὸ τὴν ἐπιφύλαξιν, ἐὰν δὲν ἱκανοποιηθῇ, νὰ γίνῃ ἐξίσωσις (6).

Ὅταν συγκληρονόμος, κατέχων μέρος τῆς κληρονομίας μὴ ἐξαρκούν διὰ τὸν κλῆρον αὐτοῦ, ἐνάγῃ ἄλλον συγκληρονόμον κατέχοντα καὶ τοῦτον, γίνεται συμφηφισμός, ὅπως περιορισθῇ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς δίκης εἰς τὸ ἐλλεῖπον (7).

(1) L. 1 pr. L. 2. pr. § 1. L. 21. § 1. L. 40. αὐτ.

(2) L. 24. § 1. αὐτ.

(3) L. 37. § 1. de O. et A. (44. 7) MB'. α'. 35. L. 2. § 3. L. 44 § 4. fam. etc. (10. 2) MB'. γ'. 2. 44. L. 2. § 1. domm. div. (10. 3) IB'. β'. 2.

(4) L. 25. § 2. αὐτ. Καὶ ὁ μὴ νεμόμενος τὴν κληρονομίαν δύναται καὶ νεῖν τὸ τῆς διαιρέσεως δικαστήριον.

(5) L. 1. § 1. αὐτ.

(6) L. 1. § 2. 3. si pars hered. (5. 4) MB'. β'. 1.

(7) L. 1. § 4. αὐτ.

"Αν κατόπιν ἀναφανῇ νέος συγκληρονόμος, ζητεῖ παρ' ἐκάστου τῶν λαθόντων μέρος κατ' ἀναλογίαν τὸ πρὸς συμπλήρωσιν ἐπιβάλλον (1). Φυσικῶ τῷ λόγῳ ἡ γενομένη διανομὴ οὐδόλως δεσμεύει τὸν μετέπειτα προσερχόμενον (2). Καὶ ὀλίγοι ἐκ πολλῶν κληρονόμων δύνανται ἐντούτοις νὰ κινησωσι τὴν περὶ διαιρέσεως, ἐν ἀπουσίᾳ τῶν ἄλλων (3).

Ἐνὸσφ συγκληρονόμος ἀναβάλλει νὰ δηλώσῃ τὴν ἀποδοχὴν, δὲν ἔπεται, ὅτι ὁ ἐνάγων ἀπαιτεῖ πλέον τοῦ ἰδίου κλήρου, ἀλλ' ἐπιφυλάττεται κατόπιν τὸ δικαίωμα προσαυξήσεως τῆς μοίρας τοῦ ἀποποιουμένου (4).

Ὅταν πρόκηται πρόνοια περὶ κυφορουμένου, ὡς καλουμένου ἐάν τεχθῇ, ἕως τοῦ λυθῇ τὸ τῆς κυφορίας ζήτημα, διαφυλάττονται τρεῖς κληροί, ὡς ἂν ἔμελλον νὰ γεννηθῶσι τριῖδυμοι (5).

401. Ἡ περὶ διαιρέσεως τῶν κληρονομικῶν ἀγωγὴ, οὕσα καλῆς πίστεως, δὲν ἔχει μόνον ἀποτέλεσμα τὴν διαίρεσιν τῶν κληρονομικῶν πράγματων, ἀλλὰ καὶ τὴν ἐκδίκασιν πάσης προσωπικῆς ἀπαιτήσεως τῶν συγκληρονόμων κατ' ἀλλήλων, ἐκ τῆς κληρονομίας προελθούσης (6). Ἐπὶ ὑποθέσει μάλιστα, ὅτι τὰ κληρονομικὰ πράγματα ὑπάρχουσιν ἤδη διηρημένα, οὐχ ἥττον ἡ παρούσα ἀγωγὴ εἶναι δεκτὴ διὰ μόνας τὰς προσωπικὰς ἀπαιτήσεις (7). Τὰ πρὸς τὴν κληρονομίαν χρέη τοῦ συγκληρονόμου δὲν συμπεριλαμβάνονται ἐν τῇ ἀγωγῇ ταύτῃ, διωκόμενα διὰ τῆς περὶ κλήρου (8).

Τοιαῦται προσωπικαὶ ὑποχρεώσεις εἶναι αἱ ὠφέλειαι, ὅσας κληρονόμος ἔλαβεν ἐκ τῆς κληρονομίας, διότι κατεῖχεν αὐτήν, οἷον καρποὶ κτλ. (9), ἢ αἱ βλάβαι, ὧν ἐγένετο κατὰ τὴν διαχείρισιν παραίτιος ἐξ ἀμελείας (10). Πλέον τῆς εἰς τὰ ἴδια ἐπι-

(1) L. 6. pr. αὐτ.

(2) Paulus R. S. I. 48. § 4. L. 17. G. fam. ere. (3. 36) MB'. γ'. 73.

(3) L. 2. § 4. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 2. Σχολ. Ὁ Wangerow II § 514, δέχεται μόνην τὴν ὑπόθεσιν, ὅτι οἱ λοιποὶ προτιμῶσι τὴν διάρκειαν τῆς κοινοπραξίας, ἀλλ' ἡ ὑπόθεσις αὕτη εἶναι αὐτονόητος.

(4) Si pars hered. (5. 4) MB'. ε'. 2.

(5) L. 3. αὐτ. L. 28. § 5. de judic. (5. 1) Z'. ε'. 28.

(6) L. 22. § 4. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 22.

(7) L. 44. pr. αὐτ.

(8) L. 51. § 1. αὐτ.

(9) L. 19. 56. αὐτ.

(10) L. 16. § 4. 5. L. 17. L. 25. § 18. αὐτ.

μελείας δὲν ὀφείλει ὁ κληρονόμος (1). Ἐντεῦθεν δὲν ἀνατρέπεται ἡ ὑπὲρ τοῦ καλῆ πίστει κατόχου ἐπιείκεια, ὅστις ἐνόμιζεν, ὅτι εἶναι ἀποκλειστικός κληρονόμος, ὅτι δαπανήσας ἀφειδῶς τὴν κληρονομίαν, οὐχὶ τὰ ἴδια, ἐνέχεται μόνον εἰς τὸ περιλειπούμενον (2), κατὰ τὰς ἀρχὰς τῆς περὶ ἀπαιτήσεως κληρονομίας κατὰ τοῦ καλῆ πίστει κατόχου.

Ὅσχις ὁ συγκληρονόμος ἐδαπάνησεν ἐξ ἰδίων ὑπὲρ τῆς κληρονομίας εἶναι ἀποδοτέα, ἄλλως ἐπιτρέπεται καὶ ἡ περὶ διοικήσεως ἀλλοτρίων (3). Τόκοι τῶν καλῆ πίστει δαπανηθέντων χρεωστοῦνται ἀπὸ ὑπερθέσεως (4).

Πρὸς ἀνγκύνωσιν ὠφελημάτων ἢ ζημιῶν ἐν τῷ μέλλοντι δύναται ὁ δικαστὴς ν' ἀπαιτήσῃ ἀσφαλείας (5).

Λόγῳ τελεσιδικίας μετὰ τὸ πέραν τῆς περὶ διαιρέσεως κλήρου δίκης δὲν εἶναι δεκτὴ ἡ περὶ ἀχρεωστήτου διὰ τὰ καταβληθέντα πρὸς τὸν ἕτερον συγκληρονόμον, καὶ ὅταν πράγματι ἀνακαλύπτεται μὴ ὦν τοιοῦτος. Τοῦτο δὲν ἔπεται ἐπὶ ἐκουσίᾳ διανομῇ (6), ἀλλ' ἐκ τούτου καὶ τῶν Βασιλικῶν ἔπεται, ὅτι κατ' ὀρθοτέραν γραφὴν, ὁ ἐναγαγὼν περὶ διαιρέσεως τεκμαίρεται ὁμολογήσας τὸν ἐν γόμεινον συγκληρονόμον (7).

Διὰ τῆς αὐτῆς δίκης δύναται πολλῶν κληρονομιῶν συνάμα ἡ διανομὴ νὰ ἐκδικασθῇ (8).

402. Ταῦτα πάντα ἰσχύουσι κατὰ τὸ κοινὸν δίκαιον, καθ' ὃ ἡ κληρονομία ἀικοτελεῖ ὁμαδὰ διανεμητέαν, εἴτε ἐκ διαθήκης, εἴτε ἐξ ἀδιαθέτου, οὐδέποτε δὲ συνάμα κατ' ἀμφοτέρα.

Ἄλλοι ἐφαρμόζονται κανόνες ἐπὶ τῆς κληρονομίας τοῦ στρατιώτου, ὅστις, ὡς εἴρηται (§ 180, 213) δύναται νὰ κληρονομηθῇ

(1) L. 25. § 16. αὐτ.

(2) L. 25. § 15. de hered. petit. (5. 3) MB'. γ'. 25.

(3) L. 18. § 6. 7. L. 25. § 15. αὐτ. L. 18. § 1. C. fam. ere. (3. 36) MB'. γ'. 71. L. 3. C. neg. gest. (2. 19) IZ'. 6'. 3. § 3. 4. J. de oblig. (3. 27).

(4) L. 18. § 3. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 18.

(5) L. 19. 25. § 10. 13. αὐτ.

(6) L. 36. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 35.

(7) L. 37. αὐτ. MB'. γ'. 36. Καὶ ὁ Mommsen ἐν τῇ νέᾳ ἐκδόσει παραλείπει τὸ ἀρνητικὸν μόριον Heimbach Rechtsl. III. σ. 947. Glück XI. σ. 12. Ἀντιδρῶσι Cujac. Obs. IX. 36. Faber Ration. ad h. 1. Vangerow II. § 514.

(8) L. 25. § 3. 4. αὐτ.

συνάμα ἐκ διαθήκης καὶ ἐξ ἀδιαθέτου, ἢ δύναται νὰ ἔχη πλείονας διαθήκας. Ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ἐν τῇ αὐτῇ διαθήκῃ ὁ στρατιώτης ἔγραψε κληρονόμους τὸν μὲν εἰς τὴν στρατιωτικὴν περιουσίαν, τὸν δὲ εἰς τὴν μὴ στρατιωτικὴν, οὐδὲν ὑπάρχει κοινὸν μεταξὺ τῶν δύο τούτων κληρονόμων, διότι ὑπάρχουσιν ὥσανεὶ δύο κληρονομίαι (quasi duarum hominum duas hereditates) (1). Ἐκ τούτου ἔπεται, ὅτι μεταξὺ δύο τοιούτων κληρονόμων δὲν χωρεῖ ἡ περὶ διανομῆς κλήρου (2), ὥς σκοποῦσα τὴν διάλυσιν τῆς ἐκ τῆς κληρονομίης ἐπελθούσης κοινωνίας, μὴ ὑπαρχούσης ἐν-αὐθι. Καὶ αὐτὰ τὰ σωματικὰ δὲν εἶναι κοινὰ, τὰ δὲ χρέη τοῦ στρατιωτικοῦ χρηματίου βαρύνουσιν αὐτὸ μόνον, ὅπως τὰ τῆς μὴ στρατιωτικῆς περιουσίας χρέη περιορίζονται εἰς αὐτὴν μόνον (3). Τὸ αὐτὸ συμβαίνει περὶ τῶν ἀπαιτήσεων, ὥστε ὁ ἔχων λαμβάνειν ἐκ τοῦ στρατιωτικοῦ χρηματίου δὲν δικαιούται νὰ συμψηφίσῃ ταῦτα πρὸς τὰ χρεωστούμενα εἰς τὴν μὴ στρατιωτικὴν περιουσίαν, ἢ τὰνάπαλιν (4). Ἐπίσης ἕκαστος κληρονόμος ἔχει ἀκεραίαν τὴν περὶ κλήρου διὰ τὰ εἰς αὐτὸν ἀνήκοντα (5).

Ἐὰν ἐντούτοις ὁ στρατιώτης γράψῃ δύο κληρονόμους εἰς τὸ αὐτὸ πρᾶγμα, ἄλλον δὲ εἰς ἄλλα πράγματα, εἶναι πρόδηλον, ὅτι μεταξὺ τῶν δύο ἐκείνων, ὡς συνημμένων, ἰσχύει τὸ κοινὸν δίκαιον, ὥστε χωρεῖ ἡ περὶ διανομῆς κλήρου.

Ἐὰν συμβῇ, ὁ μὲν τῶν κλήρων νὰ εἶναι λίαν βεβαρημένος, ὁ δὲ μηδόλως, ὁ γραφεὶς εἰς τὸν βεβαρημένον, κατὰ φυσικὸν λόγον θέλει ἀποποιηθῇ αὐτόν, ἀλλ' ὡς ἐκ τούτου δὲν προσαυξάνει οὕτως εἰς τὸν ἕτερον, ἀλλὰ μετέρχεται εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου (6), οἵτινες διὰ τὸν αὐτὸν λόγον ἀποποιῶνται αὐτόν. Πρὸς ματαίωσιν τοῦ ἀποτελέσματος τούτου παρεδίδχθησαν, ὅτι γραφεὶς εἰς τὸν ἄλλον

(1) L. 47 § 1. de test. mil. (29. 1) ΔΕ'. κα'. 13.

(2) L. 25. § 1. fam. ere. (10. 2) ΜΒ'. γ'. 25.

(3) L. 4. § 17. de test. milit. (29. 1) ΔΕ'. κα'. 13.

(4) L. 16. pr. de compens. (16. 2) ΚΔ'. ε'. 16.

(5) L. 34 pr. de her. petit. (5. 3) ΜΒ'. α'. 34. Ἐν L. 20. § 10. αὐτ. τὸ vel alia universitate ἐξηγεῖ ὁ Neuner Hered. inst. σ. 514, ὡς δηλοῦν τοιαύτας ομάδας κλήρων στρατιωτικῆς διαθήκης.

(6) Ὁρα § 241 L. 37. de test. milit. (29. 1) ΔΕ'. κα'. 30.

κλῆρον ὀφείλει, ἢ νὰ δεχθῇ ἀμφοτέρους, ἢ νὰ παραχωρήσῃ αὐ-
τοὺς εἰς τοὺς δανειστάς (1).

403. Τινὰ τούτων μετεβλήθησαν διὰ τῆς Πολ. Δικον. Ἀρ.
1087—1099.

Ἡ δικαστικὴ διανομὴ εἶναι ἀναγκαία.

α'. "Όταν ὑπάρχῃ κοινωνός, μὴ ἔχων ἐλευθέραν τῆς περιου-
σίας διάθεσιν, ἰδίως ὡς ἀνήλικος, ἀπηγορευμένος, ἀπὸν καὶ στε-
ρούμενος τοῦ προσήκοντος ἀντιπροσώπου.

β'. "Όταν εἶναι μὲν πάντες οἱ κοινωνοὶ παρόντες καὶ ἐνήλικες,
ἀλλὰ δὲν συμφωνῶσι περὶ τῆς διανομῆς.

γ'. "Όταν ὑπάρχωσι δανεισταὶ κατασχόντες τὴν περιουσίαν,
ἢ ἀνακόψαντες. Ἀνακόπτων ἐνταῦθα εἶναι ἀπλῶς ὁ διαμαρτυρό-
μενος, ὡς μὴ ὑπαρχούσης ἐτι ἐκκρεμοδικίας (2).

Ἐὰν ὑπάρχωσι πλείονες ἀνήλικοι ἔχοντες ἀντίθετα συμφέ-
ροντα, δι' ἑκάστον διορίζεται ἰδιαιτέρος ἐπίτροπος κατὰ τὴν περὶ
διανομῆς δίκην (Ἀρ. 1089). Ἐκ πολλῶν συγχρόνως αἰτοῦντων
τὴν διανομὴν ἐκεῖνος θεωρεῖται ἐνάγων, οὗ τὸ τῆς ἀγωγῆς ἐγ-
γραφον ἐθεωρήθη παρὰ τοῦ ἀρμοδίου δικαστικοῦ γραμματέως
(Ἀρ. 1090).

Διὰ τῆς ἐγκρινούσης τὴν διανομὴν ἀποφάσεως διορίζονται
πραγματογνώμονες καὶ εἰσηγητῆς. Οἱ πραγματογνώμονες ἐκτι-
μῶσι τὰ ὑπάρχοντα, ἀν ταῦτα εἰσέτι δὲν ἐξετιμήθησαν διὰ τῆς
ἀπογραφῆς, καὶ γνωμοδοτοῦσι περὶ τοῦ ἐφικτοῦ τῆς πραγματικῆς
διανομῆς, προτείνοντες τὰς γενησομένους μερίδας καὶ τοὺς κλήρους
(Ἀρ. 1091).

Ἐὰν ὅλα τὰ δικαιώματα εἶναι εὐκρινῆ, οἱ δὲ πραγματογνώ-
μονες ἐσχημάτισαν τὰς μερίδας καὶ τοὺς κλήρους, μετὰ τὴν ὑπὸ
τοῦ δικαστηρίου ἐπικύρωσιν τῆς γνωμοδοτήσεως, ἐξάγονται οἱ
κλῆροι ἐπὶ παρουσίᾳ τοῦ εἰσηγητοῦ, οὕτω δὲ ἕκαστος τῶν συγ-
κληρονόμων γίνεται κύριος τοῦ λαχόντος κλήρου, λαμβάνων τὰ
εἰς αὐτὸν ἀναγόμενα δικαιόγραφα (Ἀρ. 1095).

Ἐὰν ὅμως τὰ δικαιώματα δὲν εἶναι εὐκρινῆ, διορίζεται συμ-
βολαιογράφος, παρ' ᾧ γίνονται αἱ ἀντιλογίαι τῶν μερῶν περὶ
πάσης ἀξιώσεως καὶ περὶ συνεισφορᾶς. Ἡ ἐκθεσις τοῦ συμβολαιο-

(1) L. 17. § 1. αὐτ. Neuner Hered. inst. σ. 508 καὶ ἐπ.

(2) Οἰκονομίδ. Ἐγγειρ § 193. ὑποσ. 3.

γράφου μεθ' ὅλων τῶν παρατηρήσεων καὶ ἀντιρρήσεων καθυποβάλλεται εἰς τὸ δικαστήριον, ἀποφασίζον περὶ τούτου συνοπτικῶς ("Αρ. 1097). Μετὰ τὴν ἀπόφασιν ταύτην γίνονται οἱ κληροὶ ὡς ἀνωτέρω ("Αρ. 1098. 1099).

Ἐάν τὸν ἀντίον δὲν ἐπιδέχωνται τὰ ὑπάρχοντα πραγματικὴν διανομὴν, διατάσσεται πλειστηριασμὸς διὰ συμβολαιογράφου ("Αρ. 1092. 1093), παρ' ᾧ γίνονται αἱ παρατηρήσεις καὶ αἱ ἀντιρρήσεις περὶ ἀμοιβαίων ἀπαιτήσεων, μεθ' ἧς τὸ δικαστήριον διατάσσει τὸν πλειστηριασμὸν, ὅπως γίνῃ παρὰ τῷ συμβολαιογράφῳ πάλιν ἡ διαδικασία τῆς διαλύσεως ("Αρ. 1096).

Τὰ εἰς φθορὰν ὑποκείμενα πλειστηριάζονται παραχρῆμα ("Αρ. 1094).

404. Ἡ διανομὴ δὲν περιωρίσθη εἰς τὰ ἐν τῇ κληρονομίᾳ ὑπάρχοντα, ἀλλ' ἐκρίθη δίκαιον, νὰ ζητηθῇ ἡ συνεισφορά πραγμάτων τοῦ κληρονόμου.

"Οτε οἱ Ἡρακλῶρες ἐπέτρεψαν τὴν διακατοχὴν εἰς τοὺς χειράφεταις, καλοῦντες αὐτοὺς εἰς τὴν κληρονομίαν μετὰ τῶν ὑπεξουσίων, παρετήρησαν, ὅτι οἱ τελευταῖοι ἀδικοῦνται, ἐστερημένοι ὄντες ἰδίας περιουσίας, διότι πᾶν τὸ ἀποκτώμενον προεπόριζον εἰς τὸν πατέρα, ἐνῶ οἱ χειράφεταιι ἠδύναντο νὰ πλουτῶσι. Ἡρὸς ἐξίσωσιν τῆς διαφοράς ταύτης ἔκρινον δίκαιον, ὅπως ὁ αὐτεξουσίου μερίσῃ τὴν ἰδίαν περιουσίαν μετὰ τοῦ ὑπεξουσίου, καθ' ὃν λόγον οὗτος συμμερίζεται μετὰ τοῦ αὐτεξουσίου τὴν κληρονομίαν.

Ἐντεῦθεν ἔλθον τὴν ἀρχὴν τὰ περὶ συνεισφοράς τοῦ αὐτεξουσίου ἀξιώματα.

Οἱ χειράφεταιι συνεισφέρουσι μόνον, μετέχοντες τῆς κληρονομίας συνεπείᾳ τῆς κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντιώσεως (*bonorum possessio contra tabulas*), ἢ καλούμενοι ἐξ ἀδιαθέτου εἰς τὴν τάξιν τῶν τέκνων (*unde liberi*), οὐχὶ δὲ ὅταν ἐκ διαθήκης λαμβάνωσι διακατοχὴν (*bonorum possessio secundum tabulas*) (1). Μετὰ τὴν αἴτησιν διακατοχῆς ἐὰν τελευτήσῃ ὁ χρεωστὼν συνεισφορὰν, ἡ περὶ αὐτῆς ὑποχρέωσις μεταβαίνει εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ (2). Ἐάν δὲ ὁ μὴ διατελὼν ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ κληρονομουμένου διατελῇ ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν ἄλλου, οἷον θετοῦ

(1) L. 4. pr. de collat. (37. 6) L. 1. 9. G. de collat. (6. 20) ΜΑ'. ζ'. 1. 20.

(2) L. 3. de collat. (37. 6).

πατρός, ἢ πάππου, ὁ ἔχων τὴν ἐξουσίαν καὶ ἀποκτῶν δι' αὐτοῦ τὴν κληρονομίαν χρεωστῇ τὴν συνεισφοράν (1).

Ἡ συνεισφορά δὲν γίνεται ἀπολύτως, ἀλλὰ μόνον ὅταν διὰ τῆς συμμετοχῆς τοῦ αὐτεξουσίου εἰς τὴν κληρονομίαν βλάπτωνται οἱ ὑπεξούσιοι (2). Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι δὲν χρεωστεῖται συνεισφορά εἰς ὑπεξουσίου ἀλλῆς ῥίζης (3), ἢ εἰς ἀποκλήρους ὑπεξουσίου. ὅταν εἰσάγωνται εἰς τὴν κληρονομίαν ἕνεκα τῆς ἀποχῆς τοῦ γεγραμμένου φοβουμένου τὴν κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντίωσιν (4). ἢ εἰς γεγραμμένους ὑπεξουσίου, εἰς οὓς διὰ τῆς ἐναντιώσεως προσγίνεται πλέον, ἢ ὅσον ὑπάρχουσι γεγραμμένοι (5). Ἐὰν ὅμως τὸ μέρος τοῦ γεγραμμένου ὑπεξουσίου διὰ τῆς ἐναντιώσεως μειοῦται, ἡ συνεισφορά περιορίζεται εἰς τὴν ἐκ τῆς μειώσεως διαφοράν (6). Ἐπὶ τέλους δὲν χρεωστῇ συνεισφοράν ὁ αὐτεξούσιος, ὅστις διὰ τῆς διαθήκης λαμβάνει, ὅσον ἐμελλε νὰ λάβῃ ἐξ ἀδιαθέτου (7).

Πρὸς αὐτεξουσίου συγκληρονόμους οὐδεμία γίνεται συνεισφορά, οὐδὲ ἀριθμοῦνται κατὰ τὴν συνεισφοράν ὡς κληρονόμοι, ὥστε οἱ εἰς αὐτὴν μετέχοντες κατιόντες κατὰ τοσοῦτον ὠφελοῦνται (8).

Καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ὑπεξουσίου, ἀποβιώσαντος μετὰ τὸν κληρονομούμενον, γίνεται ἡ συνεισφορά. Ἀλλοτε ἀπηχεῖτο

(1) L. 1. § 14 L. 5. pr. de collat. (27. 6) MA'. ζ'. 1. 5. L. 4. de conjung. (27. 8) M'. δ'. 2. L. 6. si tab. nullae (38. 6).

(2) L. 1. § 5. L. 10 de collat. (37. 6) MA'. ζ'. 1. 9. L. 1. § 13. de conjung. (37. 8).

(3) L. 1. § 3. L. 3. § 6. L. 9. de collat. (37. 6) MA'. ζ'. 3. L. 1. § 2. de dot. collat. (37. 7) MA'. ζ'. 12. L. 1. § 13. 17. de conjung. (37. 8)

(4) L. 20. § 1. de bon. poss. c. tab. (37. 4).

(5) L. 1. § 4. de collat. (37. 6) L. 3. de dot. collat. (37. 7) L. 20. § 1. de bon. poss. c. tab. (37. 4).

(6) L. 1. § 3. de collat. (37. 6).

(7) L. 1. § 6. 7. de collat. (37. 6) L. 3. de dot. collat. (37. 7).

(8) L. 1. § 24. L. 2. § 5. 7. L. 3. § 2. de collat. (37. 6) MA'. ζ'. 1. 2. 3. Ὅθεν τὸ ἀξίωμα emancipati unius loco sunt, ἐνῶ εἶναι ἐσφαλμένος ὁ κανὼν, ὅτι tantum confert quantum aufert Fein das Recht der Collat. σ. 71. Δὲν ἀντίκειται L. 1. § 16. de conjung. (37. 8) M'. δ'. 1. διότι πρόκειται περὶ ἐγγόνων, ὧν ὁ μὲν ὑπεξούσιος, ὁ δὲ αὐτεξούσιος, ὅθεν ὁ αὐτεξούσιος θεῖος αὐτῶν συνεισφέρει μίαν μοῖραν διὰ τοὺς ἐγγόνους, διότι ὑπάρχει ἐξ αὐτῶν ὑπεξούσιος, ἀλλ' οὗτος μόνος λαμβάνει τὸ συνεισφερόμενον, οὐχὶ δὲ ὁ αὐτεξούσιος ἐγγονός. Vangerow II § 815, παρ' ᾧ ὅρα περὶ τῶν ἐναντιῶν ἐρμηνειῶν καὶ Leist Comm. XXXVII. III. σ. 210.

παρ' αὐτοῦ γενομένη αἵτησις διακκοχῆς (1), ἀλλὰ τοῦτο ἀπηρ-
χαιώθη (2).

405. Ἡ συνεισφορά περιλαμβάνει ἅπασαν τὴν κατὰ τὴν τε-
λευτὴν τοῦ πατρὸς περιουσίαν τοῦ αὐτεξουσίου, προαφαιρουμένων
τῶν χρεῶν (3) καὶ ὅ,τι δόλω ἔπαυσεν ὁ ὑπεξούσιος νὰ ἔχῃ, οὐχὶ
δὲ ὅ,τι κατὰ δόλον δὲν ἀπέκτησε (4).

Δὲν συνεισφέρεται τὸ μὴ εἰς τὴν περιουσίαν ἀνήκον, οἷον ἀγωγή
λόγῳ ἐξυβρίσεως (5).

Ὡς μετὰ τὴν τελευτὴν τοῦ πατρὸς κτηθέντα δὲν συνεισφέρονται
τὰ παρὰ τοῦ πατρὸς αἰτίᾳ θανάτου καταλειφθέντα (6).

Ἐπεικῶς ἐξαίρουνται, α'. ὅ,τι ὁ αὐτεξούσιος, ἂν ἔμενεν ὑπε-
ξούσιος, ἔμελλε νὰ ἔχῃ ἐν τῷ στρατιωτικῷ, ἢ οἰονεὶ στρατιωτι-
κῷ, χρηματικῷ (7). β'. ὅ,τι ἔλαβε παρὰ τοῦ πατρὸς ὑπὲρ ἀξιώ-
ματος (8), γ'. ἡ προῖξ τῆς συζύγου (9).

Διὰ τοῦ δόγματος τοῦ Πραίτωρος ἡ ὑποχρέωσις πρὸς συνεισ-
φορὰν ἐξετάθη παραπλησίως εἰς τὴν ὑπεξουσίαν θυγατέρα πρὸς
συνεισφορὰν τῆς προικὸς αὐτῆς, διότι μετὰ θάνατον τοῦ πατρὸς
ἡ περὶ ἀνκλήψεως ἀγωγή καὶ ἐπομένως ἡ προῖξ εἰς αὐτὴν ἀνή-
κει (10). Ἐκ τοῦ αὐτοῦ πνεύματος τῆς ἰσότητος τῶν κληρῶν
μεταξὺ τῶν τέκνων ὠρμήθη καὶ ἐνταῦθα ὁ Πραίτωρ.

Καταρχῆς ἡ προικισθεῖσα θυγάτηρ ὤφειλε συνεισφορὰν, καθό-
σον διὰ τῆς διακκοχῆς μετέχευε τῆς κληρονομίας, ἀλλ' ὁ Αὐτ.
Πῖος ἐθέσπισεν, ὅτι συνεισφέρει καὶ ὅταν κληρονομῇ κατὰ τὸ πο-
λιτικὸν δίκαιον (11). Ἐντούτοις ἐφηρμόσθησαν αἱ αὐταὶ ἀρχαὶ
τῆς συνεισφοράς τοῦ αὐτεξουσίου, ὥστε καὶ ἡ προικισθεῖσα συνεισ-
φέρει μόνον, ὅταν μετέχῃ τῆς κληρονομίας ἐξ ἀδιαθέτου, ἢ ἐναν-

(1) L. 1. § 8. αὐτ.

(2) Vangerow αὐτ.

(3) Ulp. XXVIII. 4. L. 2. 6. C. si ut om. (2. 40) Γ' κβ'. 2.

(4) L. 1. § 23. de collat. (37. 6) ΜΑ'. ζ'. 4.

(5) L. 2. § 4. αὐτ.

(6) L. 15. C. de collat. (6. 20) ΜΑ'. ζ'. 30.

(7) L. 1. § 15. de collat. (37. 6) ΜΑ'. ζ'. 4.

(8) L. 1. § 16. αὐτ.

(9) L. 3. § 4. L. 1. § 20. αὐτ. Fein Collat. σ. 64 Leist Comm. σ. 217.

(10) Ulp. VI. 6. L. 1. pr. de dot. coll. (37. 7). ΜΑ'. ζ'. 12.
Fein Collat. σ. 182. Leist Comm. σ. 224.

(11) L. 1. pr. αὐτ. Fein αὐτ.

τίον τῆς διαθήκης (contra tabulas), οὐχὶ δὲ ὅταν ἐκ διαθήκης καλῇται (1). Ἐπίσης συνεισφέρει μόνον πρὸς ἐκείνον, οὗ περιορίζει τὸν κλῆρον συμμετέχουσα εἰς τὴν κληρονομίαν (2). Ἡ διανομὴ τῆς συνεισφοράς γίνεται, ὅπως ὅταν συνεισφέρῃ αὐτεξούσιος (3). Κατὰ τοῦτο διαφέρει ὁμοίως ἡ συνεισφορά τῆς προικὸς, ὅτι κατ' αὐτὴν συμμετέχουσι καὶ οἱ αὐτεξούσιοι, ὅταν προέρχεται ἡ προίξ ἐκ τοῦ πατρὸς, ὅπως ἔλυσεν ὁ Γορδιανὸς τὴν περὶ τούτου ἀμφισβήτησιν (4).

406. Ὁ Αὐτοκρ. Λέων ἐξέτεινε τὴν συνεισφορὰν ἐπ' ἀμφοτέρων τῶν γενῶν, διατάξας ὅπως οἱ κατιόντες συνεισφέρωσι τὴν πρὸ γάμου δωρεάν, καθ' ὃν λόγον αἱ κατιοῦσαι συνεισφέρουσι τὴν προίκα (5).

Ἡ συνεισφορά αὕτη προικὸς καὶ πρὸ γάμου δωρεᾶς γίνεται παρὰ τοῦ κατιόντος, εἴτε ὑπεξουσίου, εἴτε αὐτεξουσίου, ὡς καὶ κληρονομεῖ ἀνιόντα, παρ' οὗ ἐχορηγήθη ἡ προίξ. ἢ ἡ πρὸ γάμου δωρεά.

Ἐπὶ τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ βᾶσει ἐρρῶμισεν ὁ Ἰουστινιανὸς τὰ τῆς συνεισφοράς, εἰς ἣν ὑπέβαλε καὶ τὸ χάριν ἀξιώματος (militia) χορηγηθὲν (6), διὰ δὲ τῆς Νεαρᾶς 18 κεφ. 5'. ὑπεχρέωσεν εἰς τὴν αὐτὴν συνεισφορὰν τοὺς ἐκ διαθήκης κατιόντας, πλὴν ἂν ὁ διαθέτης διέταξε τὸ ἐναντίον.

Διὰ τοῦ νεωτερισμοῦ περὶ τῆς ἰκανότητος τῶν ὑπεξουσίων πρὸς ἀπόκτησιν ἰδίας περιουσίας, ἀναγκαστικῶς περιορίσθη ἡ περὶ χειραφετῶν συνεισφορά. Ἡδὴ ὑπὸ Λέοντος περιεστᾶλη εἰς ὅσα ὁ χειραφετος κατ' αὐτὴν τὴν χειραφεσίαν λαμβάνει παρὰ τῶν γονέων, ἢ μετὰ ταῦτα (7). Ἡ ὑπόνοια, ὅτι ἔχομεν ἐν τῷ κειμένῳ τούτῳ παρέμβλημα Τριβωνιανοῦ, καθότι ἐν τοῖς χρόνοις τοῦ Λέοντος δὲν ἦτο ἀνεπτυγμένη ἡ περὶ τῶν χρηματίων (peculium) νεω-

(1) L. 3. 5. pr. αὐτ. L. 4. 7. C. de collat. (6. 20).

(2) L. 1. § 2. L. 3. 5. pr. de dotis collat. (37. 7) MA' ζ'. 12.

(3) L. 1. § 24. de collat. (37. 6) MA' ζ'. 1.

(4) L. 4. C. de collat. (6. 20) Francke civ. Abhandl. nro 4. σ. 186. Πρὸς L. 5. § 6. 11. de j. dot. (23. 3) KΘ'. α'. 1. πότε ὑπάρχει παρὰ τοῦ πατρὸς διδομένη καὶ ἀπροσπόριστος προίξ Arndts Rechtsf. III. σ. 826. Schmidt Notherb. σ. 124. Fein Collat. σ. 154. 190. Leist Comm. σ. 231.

(5) L. 17. C. de collat. (6. 20) Ἀρμεν. Ε'. τ'. 24.

(6) L. 19. 20. C. αὐτ. Νεαρὰ 18. κεφ. 6.

(7) L. 17. C. de collat. (6. 20) MA' ζ'. 32.

τέρα θεωρία (1), αποδεικνύεται σφαλερὰ διὰ τοῦ Θεοδοσιανοῦ Κώδικος (2).

Ἐπὶ τῇ βάσει τῶν νέων διατάξεων περὶ τῶν ἀπροσπορίστων χρηματίων (*peculium adventitium*) ἐθέσπισεν ὁ Ἰουστινιανός, ὅτι ὅσα περιέρχονται εἰς τὰ τέκνα, μὴ προσποριζόμενα εἰς τὸν πατέρα, δὲν συνεισφέρονται, ὅπως πρότερον ἐξήρειτο τῆς συνεισφοράς τὸ στρατιωτικὸν χρημάτιον (3).

Ἐν Βασιλικαῖς (ΜΑ'. Ζ'. 36) ἐδόθη εἰς ταῦτα ἐρμηνεία ὅλως ἀπαφύουσα εἰς τὸ σύστημα τῆς συνεισφοράς, ἥτοι ὅτι δὲν συνεισφέρονται: «εἰμὴ μόνον τὰ ἀπὸ πραγμάτων γονικῶν καὶ τὴν »χρῆσιν ταῦτα γὰρ ἤμελλον, εἰ ἦσαν ὑπεξούσιοι, προσπορί- »ζειν (4).»

Ἀλλ' ἡ συνεισφορά καρπῶν ἐκ τῆς ἀπροσπορίστου περιουσίας ἀντιμάχεται εἰς τὴν ἀρχὴν, ὅτι μόνον τὰ κατὰ τὸν χρόνον τῆς τελευτῆς τοῦ πατρὸς συνεισφέρονται (§ 405), ἅρα οὐδέποτε καταναλωθέντες καρποὶ, οἱ δὲ ὑφιστάμενοι ὡς παρακολούθημα τοῦ κυρίου πράγματος ἐπονται αὐτοῦ, μὴ συνεισφερομένου. Διὰ τοῦτο ὁ Ἰουστινιανός ἐξαιρῶν τῆς συνεισφοράς τ' ἀπροσπόριστα οὐδεμίαν ποιεῖται μνείαν τῶν καρπῶν (5).

Ἐπεὶ ἤδη νὰ ἐξετάσωμεν, τί ὑπολείπεται πρὸς συνεισφορὰν μετὰ τὴν ἐξαίρεσιν τῆς ἀπροσπορίστου περιουσίας.

Αἱ πρὸς αὐτεξουσίους δωρεαὶ οὐδέποτε ἐκωλύθησαν (6) Τοιαῦται δωρεαὶ ἐγίνοντο κατ' αὐτὴν τὴν χειραφεσίαν, ἐθεωρεῖτο δὲ δωρηθὲν καὶ αὐτὸ τὸ προσπόρισμα ἀφεθὲν εἰς τὸν χειράφετον, παρ' οὗ ἠδύναντο μόνον ν' ἀπαιτηθῶσιν, ὅσα παρὰ γνῶμην τοῦ πατρὸς ἐκράτησε (7) Ταύτας τὰς δωρεὰς τὰς κατὰ τὴν χειραφεσίαν, ἥ μετ' αὐτὴν γενομένης, ῥητῶς καὶ προ τοῦ Λέοντος

(1) Mayer Erbr. σ. 366. Arndts Rechtsl. III σ. 817. Wanger. II § 515.

(2) L. 8. D. C. Th. de bon. proscr. (9.42) Leist Comm. σ. 269, καὶ ἐπ.

(3) L. 21. C. αὐτ.

(4) Ἀρμεν. Ε'. γ'. 25. ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης. Francke Civ. Abh. σ. 216. Fein collat. σ. 136.

(5) L. 21. αὐτ. Leist Comm. σ. 249.

(6) L. 2. C. de inoff. test. (3. 29) ΛΘ'. α'. 35.

(7) L. 31. § 2. de don. (39. 5) ΜΖ'. α'. 30. L. 17. C. de donat. (8. 54) ΜΖ'. α'. 50.

συνεισφερομένους (1) ἀπήτησε καὶ αὐτὸς νὰ συνεισφέρωνται (2).

Πρὸς ὑπεξοφιστοὺς αἱ δωρεαὶ εἶναι ἄκυροι καὶ ἀνακλητέαι, ὅπως ἀνακαλεῖται οἰκοθεν τὸ προσπόρισμα (*peculium profectilium*), ὅπερ δὲν συνεισφέρεται, ἀλλ' ἐπανέρχεται εἰς τὴν πατρικὴν περιουσίαν (*ad communionem*) (3). Ἐντούτοις ἰσχυσεν, ὅτι ἡ πρὸς ὑπεξοφιστὸν δωρεά, μὴ ἀνακληθεῖσα μέχρι τοῦ θανάτου, τελειοποιεῖται, λογιζομένη αἰτίᾳ θανάτου (4) καὶ ὡς τοιαύτη κατ' ἐξαίρετον (*praecipuum*) ἀνήκει εἰς τὸν ὑπεξοφιστὴν, ἅρα μὴ συνεισφερομένη (5).

Ἄλλ' ἐκ τούτων δὲν εἴπετο, ὅτι εἶναι ὑπόχρεοι εἰς συνεισφορὰν δωρεῶν αὐτεξοφιστοὶ πρὸς αὐτεξοφιστοὺς, οὐδὲ οἱ παρὰ τῆς μητρὸς ἢ τῶν πρὸς μητρὸς ἀνιόντων λαβόντες δωρεάς. Διὸ ἐκράτησεν ἡ συνήθεια προσθέτου ὅρου συνεισφοράς ἐπὶ τῶν τοιούτων δωρεῶν.

Ταῦτα εὐρών ὁ Ἰουστινιανὸς ἐθέσπισεν, ὅτι ὁσάκις παρὰ κατιόντος συνεισφέρεται προῖξ, ἢ προγαμιαία δωρεά, δοθεῖσαι παρὰ πατρός, ἢ μητρὸς, ἢ ἄλλου ἀνιόντος, δεόν νὰ συνεισφέρεται καὶ ἡ ἀπλῆ δωρεά (*simplex donatio*), ἡ ἄνευ τοῦ προσθέτου ὅρου συνεισφοράς δοθεῖσα (6), ἐνῶ ἄλλως δὲν συνεισφέρεται (7).

407. Ἀσύμφωνοι εἶναι οἱ νεώτεροι, ἂν ὡς ἐκ τῶν Νεαρῶν ριέ'. καὶ ριή' τὸ σύστημα τοῦτο τῆς συνεισφοράς ἀνετράπη. Ὅσοι προνοῦσιν, ὅτι διὰ τῶν Νεαρῶν, ὅπως παρεδέχθημεν, κατηργήθη ἐντελῶς τὸ σύστημα τῆς διακατοχῆς, διότι πάντες ἐκλήθησαν

(1) L. 25. de inoff. test. (5. 2) L. 4. C. de coll. (6. 20) MA'. ζ'. 19. Fein Collat. σ. 130. Vangerow II, § 515. Leist Comm. σ. 265.

(2) L. 17. C. de collat. (6. 20) MA'. ζ'. 32.

(3) L. 13. C. fam. ere. (3. 36) MB'. γ'. 69.

(4) Paulus S. R. V. 11. § 3. Vat. fragm. § 274. L. 11. C. de donat. (8. 54) MZ'. α'. 44. Σχολ.

(5) Vat. fragm. § 277. 278. 281. L. 2. C. Greg. fam. ere. (3. 5) L. 2. C. de inoff. don. (3. 29) MA' δ'. 3. L. 18. pr. C. fam. ere. (3. 36) MB'. γ'. 74. Ἐκ διαμέτρου ἀντίκειται ἡ τοῦ Διοκλητιανοῦ ἀντιγραφὴ L. 13. C. de collat. (6. 20) MA'. ζ'. 28. Ἀρμεν Ε'. η'. 39. ὅτι ὁ ὑπεξοφιστὴς δὲν οἰκιοποιεῖται τὸ δωρηθὲν, τὰ δὲ πρὸς λύσιν τῆς ἀντινομίας ἐπινοηθέντα Fein Collat. σ. 132. Vangerow II § 515. δὲν εἶναι πειστικά. Leist Comm. σ. 259, ὅπως εἶναι ἀυθαίρετον τὸ ἐπινόημα τοῦ Σχολ. Βασιλικῶν, ὅτι ὁ πατὴρ δῆθεν ἀνεκάλεσε τὴν δωρεάν.

(6) Δηλ. εἴτε μεταξὺ αὐτεξοφιστῶν, εἴτε δωρεὰ παρὰ μητρὸς, ἢ παρὰ τῶν πρὸς μητρὸς ἀνιόντων.

(7) L. 20. § 4. C. de collat. (6. 20) MA'. ζ'. 35.

κατὰ τὸν πολιτικὸν νόμον, οἳ τε ὑπεξούσιοι καὶ οἱ αὐτεξούσιοι, ἐξάγουσιν ὡς συμπέρασμα, ὅτι ἐξέλιπεν ἡ αἰτία τῆς συνεισφοράς, ἥτοι ὅπως ὁ κατὰ τὸ πραιτώριον δίκαιον μόνον καλούμενος καὶ μειῶν τὸν κλῆρον τοῦ κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον κληρονόμου παρέχῃ ὡς θυσίαν τὴν ἐξίσωσιν (1).

Τούναντιόν ὅσοι φρονοῦσιν, ὅτι διὰ τῆς Νεαράς ριῇ' ἐκανονίσθη μὲν ἐξ ἀδιαθέτου τὸ κληρονομικὸν δίκαιον ὑπεξουσίων καὶ αὐτεξουσίων, ἀλλ' ὅτι οἱ παραλειφθέντες ἐν τῇ διαθήκῃ αὐτεξούσιοι χρήζουσι πάντοτε τῆς ἐναντιώσεως καὶ μετὰ τὴν Νεαράν ριῇ', εἰς μόνην τὴν περίστασιν ταύτην ἐφαρμόζουσι τὴν συνεισφοράν, οὐχὶ δὲ ὅταν οἱ αὐτεξούσιοι κληρονομῶσιν ἐξ ἀδιαθέτου (2).

Ὁρθότερα ὅμως φαίνεται ἡ γνώμη, ὅτι ἄνευ ῥητῆς καταργήσεως δὲν ἔπαυσεν ἡ συνεισφορὰ σιωπηλῶς. Τοσοῦτον σπουδαῖον ἀποτέλεσμα δὲν ἠδύνατο νὰ μὴ μνημονεύσῃ ὁ Ἰουστινιανός. Ἀλλὰ καὶ ἂν ὑποθέσωμεν, ὅτι διέφυγεν αὐτόν, πάλιν ὁ λόγος, ὅτι μετὰ τὴν Νεαράν ριῇ' οἱ χειραφετοὶ δὲν καλοῦνται πλέον ὥσπερ ὑπεξούσιοι (§ 27), δὲν ἀποδεικνύει, ὅτι στερεῖται παντὸς λόγου ἡ συνεισφορὰ, ἐνῶ ὑπολείπεται ὁ σκοπὸς ἐξισώσεως τῶν κληρῶν. Ἡ ἐν ταῖς Βασιλικαῖς καὶ παρ' Ἀρμ. νοποῦλφ μυνεία ἀρκούντως ἀποδεικνύει, ὅτι οὐδέποτε ἐλογίσθη συνεπεία τῶν Νεαρῶν ἡ συνεισφορὰ καταργημένη (3).

Ὅπως ἡ πρὸς ὑπεξούσιον δωρεὰ, μὴ ἀνακληθεῖσα μέχρι θανάτου, ἀνήκει εἰς αὐτὸν κατεξάρετον (*praecipuum*) μὴ συνεισφερομένη (§ 406), ὅπερ δὲν ἡλλοιώθη διὰ τῶν Νεαρῶν, κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν ἡλλοιώθησαν τὰ περὶ συνεισφοράς τῶν αὐτεξουσίων, ὡς μὴ ἐραπτομένων τῶν Νεαρῶν τοῦ θέματος τούτου (4).

408. Ἐκ τῶν εἰρημένων ἔπεται, ὅτι ἡ τῶν κατιόντων συνεισφορὰ, ἣν εἰσήγαγον οἱ Αὐτοκράτορες καὶ μόνην ἐτήρησαν, εἶναι ῥυθμιστέα κατὰ τὰ ἐν γένει περὶ συνεισφοράς ἰσχύσαντα, ὡς μὴ ὑποβληθεῖσα εἰς ἄλλους ὅρους.

Εἰς συνεισφορὰν εἶναι ὑπόχρεοι οἱ συγκληρονομοῦντες κατιόντες

(1) Σχεδὸν πάντες οἱ ἀρχαιότεροι καὶ ἐκ τῶν νεωτέρων ὁ Rosshirt test. Erbr. σ. 204. Fein Collat. σ. 138.

(2) Vangerow II § 515.

(3) Francke civ. Abhandl. nro. 4. (1826) Mayer Erbr. § 124 — 128. Vangerow II § 515. Windscheid III. § 609. ὑποσ. 10.

(4) Leist Comment. III § 1608 n. 56. Ἀντιλέγει ὁ Fein Collat. σ. 22. ὅτι διετηρήθη τὸ κατ' ἐξάρετον τοῦ ὑπεξουσίου.

ἦν ἐπομένως δικαιоῦνται ν' ἀπαιτήσωσιν (1). Ὡς τοιοῦτοι λογίζονται καὶ οἱ ἐξ υἰοθεσίας ἢ νομιμοποιήσεως. Οὐδέποτε ἐν τοῖς νόμοις γίνεται λόγος περὶ συνεισφοράς τῶν νόθων τέκνων, ὥστε ἐπ' αὐτῶν δὲν ἐπεκτείνεται τοσοῦτον ἐξαιρετικὴ διατάξις, ἐνῶν καὶ ἡ κληρονομικὴ αὐτῶν μοῖρα εἶναι περιωρισμένη (2).

Ὅρισας ὁ Ἰουστινιανὸς, ὅτι συνεισφέρονται ὅσα καταλογίζονται εἰς τὸ τέταρτον (3), δὲν ἐνόησε βεβαίως ὅτι συνεισφέρουσι καὶ ἀναγκαῖοι κληρονόμοι μὴ κατιόντες, οἷον ἀδελφοί, οὐδὲ ὅτι ἀπηλλάγησαν τῆς πρὸς συνεισφορὰν ὑποχρεώσεως οἱ μὴ δικαιοῦμενοι εἰς τὸ ποστημῶριον κατιόντες (4).

Ὁ ἀποποιούμενος τὴν κληρονομίαν οὐδὲ συνεισφέρει, οὐδὲ ἀπαιτεῖ συνεισφορὰν (5), ὁ δὲ παραπέμπων εἰς ἄλλον τὸν ἴδιον κλῆρον παραπέμπει καὶ τὴν πρὸς συνεισφορὰν ὑποχρέωσιν (6).

Διὰ τῆς Νεαρᾶς 18 κεφ. 5'. ὁ Ἰουστινιανὸς ἐθέσπισεν, ὅτι καὶ οἱ ἐκ διαθήκης κληρονομοῦντες ὑπόκεινται εἰς συνεισφορὰν, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι οἱ γεγραμμένοι ἐμελλον νὰ κληρονομήσωσιν ἐξ ἀδιαθέτου ἐν ἐλλείψει διαθήκης (7).

Ἡ συνεισφορὰ γίνεται πρὸς ὅλους τοὺς συγκληρονομοῦντας κατιόντας καὶ οὗτοι δὲν περιορίζονται ὑπὸ τοῦ εἰς συνεισφορὰν ὑποχρέου, διότι δὲν εἶναι πλέον βάσις ἢ ὑπὲρ τοῦ χειραφέτου ἐπιείκεια, ἀπαιτούσα παρ' αὐτοῦ θυσίαν, ἀλλ' ἡ ἰσότης τῶν κλῆρων διαταραχθεῖσα ὑπὸ χορηγημάτων ἐν ζωῇ πρὸς ἀποκαταστασιν κατιόντων καὶ διὰ δωρεῶν (8).

Ἐὰν ὑπάρχωσι καὶ μὴ δικαιοῦμενοι εἰς συνεισφορὰν, οὗτοι κατὰ τὴν διανομὴν τῆς συνεισφοράς δὲν συναριθμοῦνται, οἷον ἡ ἄπορος καὶ ἄπροικος χήρα, ἢ γεγραμμένοι μὴ κατιόντες, ὥστε ἡ

(1) L. 17. C. de collat. (6. 20) MA'. ζ' 32.

(2) Fein Collat. σ. 205. Vangerow II § 516. Windscheid III § 610. ὑποσ. 2. Leist αὐτ. σ. 362.

(3) L. 20. pr. C. αὐτ.

(4) Leist αὐτ. σ. 363.

(5) L. 17. C. αὐτ. L. 2. § 5. L. 3. § 5. de collat. (37. 6) MA'. ζ'. 2. 3. L. 1. pr. L. 4. 8. 9. de dot. coll. (37. 7). NA'. ζ'. 12. 14. 17. 18.

(6) L. 14. C. de collat. (6. 20) MA'. ζ'. 29. Arndts Rechtsl. III σ. 831. Fein Collat. σ. 367. Vangerow. II. § 516. Windscheid III § 619. ὑποσ. 3. Leist σ. 402.

(7) Οἱ αὐτοί.

(8) L. 17. 20. C. de collat. (6. 20) MA'. ζ'. 32. 35. Fein αὐτ. σ. 272. Leist αὐτ. σ. 366.

συνεισφορά διανέμεται εἰς τοὺς ἐκ διαθήκης κληρονόμους κατὰ λόγον τοῦ κλήρου ἐκάστου, μὴ συναριθμουμένου τοῦ ἐξωτικοῦ (1).

Δι' ἐναντίας βουλήσεως τοῦ διαθέτου ἀποκλείεται ἡ συνεισφορά (2). Οἱ πλείστοι συμφωνοῦσιν, ὅτι ἀρκεῖ πᾶσα μὴ διαφορουμένη δῆλως τῆς βουλῆσεως, οὐδὲ ἀπαιτεῖται τήρησις τύπου ὠρισμένου (3). Ὅθεν ὁ ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος δὲν δικαιούται εἰς ἀπαίτησιν συνεισφοράς (4). Ὅσκις μειοῦται ἡ νόμιμος μερὶς ἐκ τῆς συνεισφοράς, δὲν δύναται αὕτη ν' ἀπαιτηθῇ, καθότι λόγῳ τεκμαιρομένης βουλῆσεως δὲν γίνεται, ὅ,τι οὐδὲ διὰ ῥητῆς βουλῆσεως δὲν ἐπιτρέπεται (5).

409. Ἢ συνεισφορά δὲν περιλαμβάνει πᾶσαν ἐλευθεριότητα τοῦ κληρονομουμένου (6), ἀλλ' ὠρισμένως τὰ ἐξῆς:

α'. Τὴν προίκα (7).

β'. Τὴν πρὸ γάμου δωρεάν καὶ ὅταν γίνεται διὰ τοῦ ἀνδρὸς παρὰ τῶν ἀνιόντων (8).

γ'. Τὴν ἐνεστῶσαν ἀξίαν ὠνίου λειτουργίας (militia) ὑπὸ τοῦ πατρὸς προμηθευθείσης (9).

δ'. Τὴν ἀπλὴν δωρεάν (simplex donatio), ἂν ὁ κληρονομούμενος διέταξε τὴν συνεισφοράν, ἢ ἂν ἄλλος κατιῶν χρεωστῇ συνεισφοράν προικὸς ἢ προγάμου δωρεάς, ἐνῶ οὐδεμίαν ἔλαβεν ἀπλὴν δωρεάν, εἰς δὲ τὸν συνεισφέροντα οὐδεμίαν ἐδόθη προίξ ἢ προγάμου δωρεά (10).

Ἐξαιροῦνται αἱ παρὰ πατρὸς δωρεαὶ αἱ γενόμεναι, εἴτε πρὸς ὑπεξουσίους, εἴτε πρὸς αὐτεξουσίους, διὰ τὰς δαπάνας ἀξιώματος

(1) Fein σ. 380. Arndts αὐτ. σ. 836. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 78. Vanger. αὐτ. Leist σ. 48².

(2) Νεαρά 18. κεφ. ζ'. Εἰ μὴ ῥητῶς ἐπιστήψειεν αὐτὸς βούλεσθαι μὴ γενέσθαι συνεισφοράν.

(3) Arndts Rechtsl. III σ. 832. Fein Collat. σ. 394. Windscheid III § 610. ὑποσ. 9. Leist σ. 483.

(4) Leist σ. 484 ὑποσ. 2.

(5) Arndts αὐτ. σ. 834. Fein αὐτ. σ. 382. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 10. Leist σ. 485.

(6) Τὴν ἐναντίαν γνώμην ἀνέτρεψαν Francke Abhandlungen nro. 4. Arndts αὐτ. 837. Fein αὐτ. σ. 250. Vangerow II § 516.

(7) L. 17. C. de collat. (6. 20) MA'. ζ'. 32.

(8) Αὐτόθι.

(9) L. 20. pr. C. αὐτ. L. 12. C. comm. utr. jud. (3. 38).

(10) L. 20 § 1. C. de coll. (6. 20) MA'. ζ'. 35.

(dignitatis nomine) (1). Ἐπίσης πᾶν ὅ,τι ἐδωρήθη μὲν ὑπὸ τοῦ πατρὸς, ἀλλ', ἂν ἦτο ὁ χειράφετος ὑπεξούσιος, ἐμελλε νὰ καταλογισθῇ εἰς τὸ στρατιωτικόν, ἢ οἰονεὶ στρατιωτικὸν χρημάτιον ὡς ἐξηρημένον συνεισφοράς (2).

Ὡσαύτως ἐξαίρουνται αἱ πρὸς ὑπεξούσιον δωρεαὶ μὴ ἀνακληθεῖσαι μέχρι τελευτῆς τοῦ πατρὸς (§ 406).

Αἱ ἀνταποδοτικαὶ δωρεαὶ δὲν ἐξαίρουνται, διότι εἶναι πράγματι δωρεαὶ, διότι δὲ τυχὸν δὲν ἀνακαλοῦνται ἔνεκεν ἀχαριστίας, οὐδὲν ἔπεται περὶ συνεισφοράς (3).

Αἱ αἰτίαι θανάτου δωρεαὶ ἐπίσης δὲν ἐξαίρουνται, διότι κατὰ τοῦτο δὲν ἀφωμοιώθησαν πρὸς τὰ κληροδοτήματα (4).

Ὁ παραιτούμενος τῆς ἀπαιτήσεως συνεισφοράς προικὸς ἢ προγᾶμου δωρεᾶς εἶναι φυσικῶ τῷ λόγῳ ἀπηλλαγμένους τῆς συνεισφοράς ἀπλῆς δωρεᾶς, τουτέστι μὴ ὑποβληθείσης εἰς συνεισφορὰν παρ' αὐτοῦ τοῦ δωρητοῦ (5). Ἡ χορήγησις τροφῆς ἢ ἐξόδων ἐκπαιδεύσεως ἀποτελεῖ δωρεάν, ὅταν δὲν γίνεται πρὸς ἐκπλήρωσιν καθήκοντος στεργῆς. Τὰ συνήθως δῶρα ἔνεκα γενεθλίων ἢ ἄλλης ἐορτῆς δὲν ὑπάγονται εἰς τοὺς ὅρους τούτους τῆς δωρεᾶς, ἢ ὡς μικροῦ λόγου, ἢ ὡς συνήθους δαπάνης (6).

Τινὲς τῶν νεωτέρων ἐδίδαξαν, ὅτι συνεισφέρεται πᾶν ὅ,τι παρ' ἀνιόντος χορηγεῖται πρὸς ιδιόρρυθμον ἀποκατάστασιν, ἐπὶ λόγῳ

(1) L. 1. § 16, de collat. (27. 6) MA'. ζ'. 1. L. 20. § 6. fam. etc. (10. 2) MB'. γ'. 20. "Orx § 405. Leist Comm. σ. 378.

(2) L. 1. pr. de castr. pec. (49. 17) L. 1. C. de castr. pec. (12. 37) L. 21. C. de collat. (6. 20) MA'. ζ'. 36. Leist Comm. σ. 379. Ἀντιδοξεῖ Fein collat. σ. 224.

(3) Fein σ. 223 Leist σ. 405. Ἀντιδοξεῖ Arndts Rechtsl. III σ. 842. ὁ δὲ Windscheid III § 610. ὑποσ. 16, ἐξαίρει μόνον τὴν ἔνεκα διασώσεως τῆς ζωῆς.

(4) Fein σ. 226. Arndts αὐτ. σ. 839. Vangerow II. § 516. Windscheid III § 610. ὑποσ. 16. Leist σ. 405. Τόμ. Γ'. § 142. ζ'. Ἀντιδοξεῖ Hozlschueher σ. 849.

(5) Fein σ. 225. Leist σ. 405.

(6) L. 50. fam. etc. (10. 2) MB'. γ'. 49. L. 194. 214. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 186. 206. L. 31. § 8. de don. int. vir (24. 1) A'. α'. 29. L. 12. § 3. de admin. (26. 7) AZ'. ζ'. 41. Fein αὐτ. σ. 248. Windscheid III § 610. ὑποσ. 16. Leist σ. 436.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. Ε'.)

δῆθεν, ὅτι ἔγκειται σιωπηρὸν δάνειον (1), ἀλλ' οὐδὲ εἰς τοῦτο στηρίζεται ἡ συνεισφορὰ, οὐδ' ἐπιτρέπεται ἐκ τῆς αἰτίας τοῦ νόμου (*ex ratione legis*) ἐπέκτασις, ἐνῶ ῥητῶς δρίζονται τὰ συνεισφερόμενα (2).

410. Διὰ τοῦ δόγματος Οὐαλεντινιανοῦ, Θεοδοσίου καὶ Ἀρκαδίου (ἐν ἔτει 389) ἐδόθη κατὰ πρῶτον εἰς ἐγγόνους πρὸς μητρὸς πάππου καὶ μάμμης κληρονομικὸν δικαίωμα ἀφαιρέσει τοῦ τρίτου (§ 88), εἰς οὓς ἐπέβαλεν ὁ Ὀνώριος ἐν περιπτώσει διαδοχῆς τοῦ πρὸς μητρὸς πάππου ὑποχρέωσιν συνεισφορᾶς (3), ὅθεν ἔπεται, ὅτι εἰσέτι δὲν ἐχώρει συνεισφορὰ κληρονομουμένης τῆς μάμμης (4).

Πρῶτος ὁ Ἰουστινιανός, τέμνων τὴν μεχριτοῦδε ἀπορίαν, ἀπεφάνθη, ὅτι θεῖοι καὶ θεῖαι συνεισφέρουσι προῖκα καὶ προγάμου δωρεὰν πρὸς ἀνεψιούς καὶ ἀνεψιάς (5), καὶ ἀντιστρόφως ὥρισεν, ὅτι οὗτοι συνεισφέρουσι πρὸς θεῖους καὶ θείας, ἣν ἔλαβον προῖκα ἢ προγάμου δωρεὰν ὁ πατήρ ἢ ἡ μήτηρ αὐτῶν, ἀφαιρέσει τοῦ τρίτου (6).

Εἶκαι δὲν γίνεται λόγος περὶ συνεισφορᾶς τοῦ χάριν ὠνίου ἀξιωματος δοθέντος (*militia*) καὶ περὶ ἀπλῆς δωρεᾶς, ὡς μεταγενεστέρως διαταχθείσης, ἔπεται ὁμως καὶ τούτων ἡ συνεισφορὰ ἀφότου ἐκράτησεν (7).

Ἄλλ' ἐξότου δὲν γίνεται πλέον ἀφαίρεσις τοῦ τρίτου, ἀλλ' ἐξίσου κληρονομοῦσι τὰ πρόσωπα ταῦτα, ἔπεται ἀναγκαίως, ὅτι κατὰ τὴν ἀναλογίαν τῆς κληρονομικῆς μοίρας γίνεται ἡ συνεισφορὰ (8).

Ἐντούτοις οὐδεμία ὑπάρχει διάταξις περὶ συνεισφορᾶς τῶν ἐγγόνων συγκληρονομούντων μετὰ ὑπεξουσίᾳ τοῦ ἀνιόντος ἢ χειραφέτων, ἰδίως ὅτε ἐξεδόθη ἡ μνησθεῖσα διάταξις Ἰουστινιαν-

(1) Puchta § 513. Arndts σ. 839. Sintenis III § 189. ὑποσ. 24. Fein σ. 259.

(2) Vangerow II § 516. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 17.

(3) L. 5. C. Th. de legit. her. (5. 1).

(4) Leist Comm. σ. 385.

(5) L. 49. C. de coll. (6. 20) ΜΑ'. ζ'. 34.

(6) Αὐτόθι.

(7) Fein αὐτ. σ. 352. Leist αὐτ. σ. 388.

(8) Leist αὐτ. Ἀντιδοξεῖ Brinz II σ. 728. ἀρνούμενος μετὰ τὴν Νεαρὰν ριγ' τὴν πρὸς συνεισφορὰν ὑποχρέωσιν τῶν ἐγγόνων.

νοῦ (1), ἐξαίρεσει μόνως τῆς συνεισφορᾶς χειρᾶφετηθέντος ἐγγόνου πρὸς ὑπεξούσιον υἱὸν τοῦ ἀνιόντος, οὐχὶ δὲ πρὸς χειρᾶφετον υἱόν, ἢ θυγατέρα (2). Πρὸς ἐπέκτασιν τῆς συνεισφορᾶς καὶ εἰς τὰς περιστάσεις ταύτας, πλὴν τῆς ἐν προοιμίῳ αἰτιολογίας τῆς διατάξεως τοῦ Λέοντος (3) περὶ ἰσότητος τῶν τέκνων, σπουδακίον προστίθεται ἐπιχείρημα, ὅτι διὰ τῆς Νεαρᾶς ρι' ἐξηλείφθη πᾶσα διαφορὰ ἐκ τῆς ὑπεξουσιότητος καὶ πάντες οἱ κατιόντες ἴσῳ διακaiώματι καλοῦνται εἰς τὴν κληρονομίαν (4).

Τὸ ἀξίωμα, ὅτι ἡ συνεισφορὰ γίνεται κατὰ τὴν κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ (*virī boni arbitrātū*), ἐφόσον τὸ συνεισφερόμενον δὲν ἀπωλέσθῃ δόλῳ ἢ ῥαθυμίᾳ (5), δὲν μετεβλήθῃ διὰ νεωτέρας διατάξεως, ὥστε ἐξακολουθεῖ ὑφιστάμενον (6).

Ἐκ τοῦ ὅτι καὶ θεοὶ καὶ θεῖαι συνεισφέρουσι πρὸς ἀνεψίους ἔπεται, ὅτι καὶ ἐγγονοὶ συνεισφέρουσι πρὸς ἐγγόνους ἐξ ἄλλης ῥίζης ὅ,τι περιῆλθεν εἰς αὐτοὺς ἐκ τῆς προικὸς, ἢ προγάμου δωρεας, ἢ ἀπλῆς δωρεᾶς πρὸς τὴν πατέρα ἢ τὴν μητέρα (7).

Τὰ παρὰ τοῦ κληρονομυμένου ἀνιόντος ἀπονεμηθέντα πρὸς τὸν ἐγγονὸν αὐτὸν συνεισφέρονται, εἴτε ἐχορηγήθησαν ζῶντος τοῦ γονέως, εἴτε μετὰ τὴν τελευτὴν αὐτοῦ (8).

Ἐκ διαθήκης ὅμως δὲν συνεισφέρουσιν οἱ ἐγγονοὶ τὰ εἰς τοὺς γονεῖς αὐτῶν ἀπονεμηθέντα, διότι ἐν Νεαρᾷ 18. κεφ. Γ'. δὲν γίνεται περὶ αὐτῶν λόγος (9).

411. Περὶ καρπῶν συνεισακτέων μίαν μόνην ἔχομεν ῥῆσιν, ὅτι «ἡ θυγάτηρ μετὰ λύσιν τοῦ γάμου ὑπέρθεσιν περὶ τὴν συνεισφο-

(1) L. 19. C. de coll. MA'. ζ'. 34.

(2) L. 2. § 7. de collat. (37. 6) MA'. ζ'. 2.

(3) L. 17. C. de collat. (6. 20) ut liberis... aequa lanee parique modo prospici possit.

(4) Leist αὐτ. σ. 390. Ἀντεῖπεν ὁ Fein σ. 350.

(5) L. 2. § 2. de collat. (37. 6) MA'. ζ'. 2.

(6) Fein αὐτ. σ. 357. Vangerow II § 516. Windscheid III § 610. ὑποσ. 20. Leist αὐτ. σ. 394. Ἀντεῖπεν ὁ Arndts Rechtsl. III σ. 843. διότι ἐν L 19. C. de coll. (6. 20) ξηρῶς ἐπιβάλλεται ἡ συνεισφορὰ, ἀλλ' ἄρκει ὅτι ῥητῶς δὲν ἀναιρεῖται τὸ ἀξίωμα.

(7) Leist αὐτ. σ. 398. Ἀντιδοξεῖ Fein σ. 351.

(8) Fein σ. 362. Vangerow αὐτ. Leist σ. 400. Ἀντιδοξεῖ Rosshirt Einl. in das Erbr. σ. 435. περὶ τῶν ἀπονεμηθέντων ζῶντος τοῦ γονέως.

(9) Leist σ. 485.

»ρὰν αὐτῆς ποιῶσα, τόκους ἀπαιτεῖται δοκιμασίᾳ ἀνδρὸς ἀγαθοῦ, καὶ ὁ αὐτεξούσιος καρπούς καὶ λαμβάνουσι καρπούς τῶν κληρονομιαίων αὐτῶν μερῶν (1).» Περὶ τῆς ἐρμηνείας τῆς ῥήσεως ταύτης αἱ γνώμαι διηρέθησαν. Καθὰ τοὺς μὲν ἀπὸ τῆς ὑπείσεως ἄρχεται ἡ πρὸς συνεισφοράν καρπῶν ὑποχρέωσις, κατ' ἄλλους δὲ ἀπὸ τῆς πραγματικῆς ὑπερθέσεως, ἥ τέλος ὅτι ἡ ὑπέρθεσις χωρεῖ αὐτοδικαίως ἀπὸ τῆς ἐπαγωγῆς (2). Τὸ ἀκριθέστερον εἶναι, ὅτι καρποὶ πρὸ τῆς τελευτῆς τοῦ κληρονομουμένου κατ' οὐδένᾳ λόγον ὀφείλονται, ἔκτοτε ὅμως ὀφείλονται οἱ συλλεχθέντες, ὡς προσθήκη ὠφελείας. Ἄν ὅμως ἐκ πταίσματος ὁ εἰς συνεισφοράν ὑπόχρεως δὲν συνέλεξε καρπούς ἀπὸ τῆς τελευτῆς τοῦ κληρονομουμένου, ἢ ἔκτοτε εἶναι ἐν ὑπερθέσει, ὀφείλονται καὶ οὗτοι οἱ καρποὶ (3).

Ἄφ' ἐτέρου ὁ συνεισφέρων ἀπαιτεῖ ἀποζημίωσιν διὰ δαπάνας ἀναγκαίας ἢ ἐπωφελεῖς γενομένας εἰς τὸ συνεισφερόμενον πρᾶγμα, μετὰ μὲν τὴν ἐπαγωγὴν ἀπολύτως, πρὸ δὲ αὐτῆς, καθόσον σῶζεται τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῶν. Τοῦτο ἔπεται ἐκ τοῦ ἀξιώματος, ὅτι ἡ συνεισφορά γίνεται κατὰ τὴν κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ (4). Ἡ ῥῆσις, ὅτι «προικὸς συνεισγαγομένης ὑπεξαίρουνται τὰ περὶ αὐτὴν» γενόμενα ἀναγκαῖα δαπανήματα, οὐ μὴν τὰ λοιπὰ (5), ἔχει μόνην ἱστορικὴν ἀξίαν, ὡς ἐξιδιαζούσα εἰς τὰ περὶ προικὸς (6).

Ἐάν ὁ εἰς συνεισφοράν ὑπόχρεως δὲν κατέχη πλέον τὸ συνεισκατέον, ἢ αὐτὸ ἐβλάβη, ὀφείλει ἀποζημίωσιν, ὅταν εἶναι παραιτίος δόλου ἢ ῥαθυμίας μὴ συνήθους εἰς τὰ ἴδια. Ὁ χειράφετος ἐνείχετο μόνον διὰ πτῖσμα μεταγενέστερον τῆς ἐπαγωγῆς (7). Ἐξ ἄλλων θεωρητικῶν λόγων περὶ εὐθύνης ἐν γένει διὰ τὰ κλη-

(1) L. 5. § 1. de dot. coll. (37. 7) MA'. ζ'. 15.

(2) Arndts Rechtsl. III. σ. 840. Fein σ. 309. 321. Windscheid III § 610. ὑποσ. 22.

(3) Leist σ. 477.

(4) L. 2. § 2. de collat. (37. 6) MA'. ζ'. 2. L. 5. § 1. de dotis collat. (37. 7) MA'. ζ'. 15.

(5) L. 1. § 5. αὐτ. Πρβ. L. 3. de impens. (25. 4) KH'. ε'. 8. L. un § 5. C. de rei ux. act. (5. 13).

(6) Fein αὐτ. σ. 331. Windscheid III § 610. ὑποσ. 23. Leist σ. 478.

(7) L. 1. § 23. L. 2. § 2. de collat. (37. 6) MA'. ζ'. 1. 2.

ρονομαϊα δὲν ἐπιτρέπεται, ὅπως μεταβάλλωμεν διὰ τὸ παῖσμα τὴν ἐναρξιν αὐτῆς ἀπὸ τῆς ὑπείσελεύσεως μόνον (1). "Ὅλως ἐξαιρετικὴ εἶναι ἡ ἐν Νεκρᾷ 97 κεφ. 5'. εὐθὺνη περὶ τῆς συνεισκατέας προικὸς ἀφ' οὗτο ἐλήφθη, πλὴν ἂν ἡ γυνὴ δὲν παρημέλησε τὰ δέοντα πρὸς ἐξασφάλισιν (2) "Ἐνεκα δόλου ὅμως ἡ εὐθὺνη ἀνατρέχει μέχρι τῆς λήψεως τῶν συνεισενεκτήων (3).

412. Ἀπευθείας ἀγωγὴ πρὸς ἐκβιάσιν συνεισφοράς δὲν ὑπάρχει, ἀλλ' ὁ ἀποποιούμενος αὐτὴν στερεῖται τῆς κληρονομικῆς μοίρας ὑπὲρ τῶν λοιπῶν (4). Πρὸς ἄρσιν τοῦ κωλύματος ἀρκεῖ ἀποχρῶσα περὶ συνεισφοράς ἀσφάλεια (5).

Ἡ συνεισφορὰ γίνεται, εἴτε διὰ πραγματικῆς διανομῆς τοῦ συννεφερομένου (6), ἢ διὰ καταθέσεως τοῦ ἰσαζίου ὅπερ γίνεται καὶ διὰ τῆς παρὰ τοσοῦτον λήψεως, ἥτις ἰδίως καθίσταται ἀναγκαῖα ἐπὶ συνεισφοράς προικὸς, ἣν δὲν δύναται ἡ γυνὴ ν' ἀπαίτησιν παρὰ τοῦ ἀνδρός ἐν συνεστῶτι τῷ γάμῳ (7). Ταῦτα πάντοτε κατὰ τὴν ἐπεικὴ κρίσιν τοῦ δικαστοῦ (8).

Ὅσάκις δὲν συνεισφέρεται τὸ πρᾶγμα, ἀλλ' ἡ ἀξία, τοιαύτη ληπτέα ἢ κατὰ τὸν χρόνον τῆς συνεισφοράς (9).

(1) Ὡς ἐπραξεν ὁ Fein αὐτ. σ. 313.

(2) Leist σ. 473. ὁ Windscheid III § 610. ὑποσ. 24. ἐγενέευσεν τὴν διάταξιν πέραν τῆς προθέσεως τοῦ νομοθέτου.

(3) Fein σ. 313. Arndts Rechtsl. III σ. 840. Leist σ. 473.

(4) L. 1. § 10. 13. L. 2. § 8. 9. L. 3. pr. αὐτ. MA'. ζ'. 1. 2. Δὲν ἀντίκειται pr. de coll. dot. (37. 7) MA'. ζ'. 12. Fein αὐτ. σ. 168. Vangerow III § 515. Windscheid III § 610. ὑποσ. 25.

(5) L. 1. § 9. 10. 11. 13. L. 2. § 9. L. 5. § 1. de collat. (37. 6) MA'. ζ'. 1. 2. 5.

(6) L. 1. § 11. αὐτ.

(7) L. 1. § 12. αὐτ. L. 5. C. de collat. (6. 20) MA'. ζ'. 22. Ὁ Fein σ. 299, ἐπικαλεῖται Νεκρᾷ 97. κεφ. 5'. Ἀντιδοξεῖ Leist σ. 466.

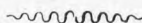
(8) L. 2. § 2. de collat. (37. 6) MA'. ζ'. 2. L. 5. § 1. de dot. collat. (37. 7) MA'. ζ'. 15. Κατὰ τι διαφωνοῦσιν ἀλλήλοις Arndts αὐτ. σ. 845, Fein αὐτ. σ. 298. Sintenis III. § 189. ὑποσ. 34. Windscheid III § 610. ὑποσ. 20. Leist σ. 466.

(9) Ἐν L. 20. pr. G. de collat. (6. 20) MA'. ζ'. 35. πρόκειται περὶ ἰδιαζούσης περιπτώσεως (jus singulare). L. 80 § 2. C. de inoff. (3. 28) Arndts σ. 846. Fein σ. 304. Windscheid αὐτ. Leist σ. 468.

Τοῦτο μόνον σημειωτέον, ὅτι τὰ συνεισφερόμενα δὲν εἶναι (1)
καθ'αυτὸ μέρος τῆς κληρονομίας, ὅθεν οἱ δανεισταὶ αὐτῆς οὐδὲν
ἔχουσιν ἐπ' αὐτῶν δικαίωμα (2).

(¹) L. 1. § 14. de conjung. (37. 8) Hoc. (quod confertur) non de bonis... sed propter bona postea eisaccessit.

(²) Arndts Rechtsl. III σ. 848. Holzscher 4. Leist σ. 478. Ἀντιδοξεῖ Fein σ. 335.



ΜΕΡΟΣ ΣΤ'.

ΠΕΡΙ ΑΠΩΛΕΙΑΣ ΤΗΣ ΚΛΗΡΟΝΟΜΙΑΣ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Λόγοι ἀπωλείας τῆς κληρονομίας

Περὶ.ληψίς

413. Περὶ ἀποχῆς καὶ παραιτήσεως καὶ πότε ἰσχύει παραιτήσις.
 414. Ἐκποίησης κληρονομίας.
 415. Ὑποχρεώσεις τοῦ πωλητοῦ.
 416. Ὑποχρεώσεις τοῦ ἀγοραστοῦ.
 417. Σχέσις πρὸς τρίτους.
 418. Περὶ ἀπωλείας ἔνεκεν ἀναξιοτήτος.
 419. Πότε ἡ ἀπώλεια κληρονομίας ἢ κληροδοτήματος γίνεται πρὸς ὄφελος τοῦ δημοσίου.
 420. Πότε πρὸς ὄφελος ἄλλων καὶ ποία σήμερον τούτων ἡ ἐφαρμογή.
 421. Περὶ παραγραφῆς καὶ χρησιδεσποτείας.

413. Ἡ διαστολή ἐπαγωγῆς (delatio) καὶ ἀποκτήσεως (acquisitio) τῆς κληρονομίας καταφαίνεται καὶ ἐπὶ ἀπωλείας αὐτῆς.

Ὡς ἐδείχθη, ὁ οἰκεῖος κληρονόμος (suus et necessarius) αὐτοδικαίως ἀποκτᾷ τὴν κληρονομίαν, ὥστε δὲν διαχωρίζεται ἐπαγωγή καὶ ἀπόκτησις, διὰ τὸν λόγον δὲ τοῦτον εἰς τὸν οἰκεῖον κληρονόμον ἐδόθη τὸ τῆς ἀποχῆς εὐεργέτημα (beneficium abstinendi) πρὸς ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ ἀπὸ τῆς κληρονομίας (§ 354).

Πᾶς ἄλλος κληρονόμος ἀκουσίως ἀποβάλλει τὴν κληρονομίαν πρὸ τῆς ἀποκτήσεως, ὅταν πρὸ αὐτῆς ἀποθνήσκῃ, ἐξαιρετικῶς δὲ εἶδομεν, πότε παραπέμπει τὴν ἐπαχθεῖσαν κληρονομίαν εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους (§ 375—377). Ἐκουσίως ὅμως ἀποβάλλει τὴν

κληρονομίαν, ὅταν πρὸ τῆς ἀποκτήσεως διὰ παραιτήσεως (*repudiatio*) δηλώσῃ τὴν ἐναντίαν αὐτοῦ θέλησιν. Περὶ τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ἐπιτρέπεται διάσκεψις καὶ περὶ τούτου ἀπόφασις, ἐγένετο ἤδη λόγος (§ 362—365). Ἡ παραμέλησις τῶν προθεσμιῶν τούτων καὶ συνεπείᾳ αὐτῆς ἡ στέρησις τῆς κληρονομίας ὀνομάζεται ἰδιαιτέρως παράλειψις (*omittere*) (1).

Ἡ παραιτήσις δὲν ἰσχύει γενομένη πρὸ τῆς ἐπαγωγῆς, λ. χ. ἐνόσω ἤρτηται ἡ αἵρεσις (2), ὡσαύτως δὲ δὲν ἰσχύει, ὅταν ὁ παραιτούμενος ἀγνοῇ, πῶς εἰς αὐτὸν ἐπήχθη, ἐκ διαθήκης, ἢ ἐξ ἀδιαθέτου (3).

Εἶναι πρόδηλον, ὅτι ὁ παραιτούμενος δέον νὰ ἔχῃ τὴν ἱκανότητα τοῦ ἐκποιεῖν, διότι ἡ παραιτήσις εἶναι ἀπαλλοτριώσις, ὅθεν ὁσάκις ὑπεζούσιος ἀποκτᾷ κληρονομίαν διὰ τὸν πατέρα, δὲν δύναται ν' ἀποταχθῇ ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τούτου, ἀλλ' οὐδὲ ὁ πατήρ ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ὑπεζουσίου, εἰς ὃν ἐπήχθη ἡ κληρονομία (4). Ἡ παραιτήσις δὲν ὑπόκειται εἰς τύπους, ὅθεν δύναται νὰ γίνῃ καὶ διὰ πράξεων ἐμφαινουσῶν τοιαύτην πρόθεσιν (5), ἀλλὰ δὲν ἰσχύει γενομένη ἐν μέρει, ἢ ὑπὸ αἵρεσιν (6).

Ὁ ἀπαξ ἀποκτήσας τὴν κληρονομίαν δὲν εἶναι πλέον δεκτὸς πρὸς ἀποποίησιν αὐτῆς (7). Ἐξαίρεσις ὅμως γίνεται καὶ τούτου πρὸς ἀποφυγὴν τῆς προσαυξήσεως ἐνεκεν ἀποποιήσεως ἀναγκασίου κληρονόμου (8).

Περὶ τοῦ δολίως ἀποποιουμένου πρὸς ἀποφυγὴν τῶν κληροδοτημάτων ἐπραγματεύθημεν ἤδη (§ 246. 318).

Ὁ παραιτηθεὶς δὲν δύναται πλέον ν' ἀνακτήσῃ τὴν αὐτὴν κληρονομίαν, οὐδὲ ὡς ὑποκατάστατος (*ex substitutione*) (9).

(1) Ἡ παράλειψις ἀντιτάσσεται εἰς τὴν ἀποποίησιν ἐν L. 24. § 2. de minor. (4. 4) I'. δ'. 24. L. 1. § 4. ut in poss. leg. (36. 4).

(2) L. 13. pr. § 2. de acq. vel. omitt. (29. 2) ΔΕ'. ιδ'. 13.

(3) L. 17. § 1. αὐτ. Ὁρα § 249.

(4) L. 13. § 2. αὐτ.

(5) L. 95. αὐτ.

(6) L. 2. αὐτ. Ἴδε καὶ § 361.

(7) L. 4. C. de repud. (6. 31) § 6. J. de hered. qual. (2. 19).

(8) L. 55. 56. de acq. her. (29. 2).

(9) L. 4. C. de repud. (6. 31).

ἐντούτοις ὁ ἀποποιηθεὶς τὴν ἐκ διαθήκης κληρονομίαν δύναται νὰ ὑπειέλθῃ ἐξ ἀδιαθέτου (1).

414. Τὴν ἀπ᾽ ἀποκτηθεῖσαν κληρονομίαν δύναται μόνος ὁ οἰκεῖος κληρονόμος ν' ἀποσείσῃ ἐκουσίως δι' ἀποχῆς, ἀλλὰ πρὶν ἀναμιχθῇ (§ 354). Πᾶς ἄλλος κληρονόμος ἐκουσίως δὲν ἀποβάλλει πλέον τὴν ιδιότητα τοῦ κληρονόμου μετὰ τὴν ἀπόκτησιν τῆς κληρονομίας, δύναται ὅμως νὰ ἐκποιήσῃ πρὸς ἄλλον τὸ σύνολον τῶν δικαιωμάτων καὶ ὑποχρεώσεων, ἀντικειχιστάμενον εἰς τὸπον αὐτοῦ (2).

Αἱ περὶ ἀγοραπωλησίας ἀρχαὶ κανονίζουσι τὴν σχέσιν μεταξὺ κληρονόμου καὶ ἀγοραστοῦ κληρονομίας. Ἀλλὰ κατὰ Ῥωμαίους ἡ ἐκποίησις κληρονομίας ζῶντος ἔχει ἀντικείμενον ἀνύπαρκτον (*viventis nulla hereditas*), καὶ ὡς περὶ μέλλοντος πράγματος ἂν ἐγίνετο συμφωνία, πάλιν ἔλεγον, ὅτι ἀντιβαίνει εἰς τὴν ἡλικίαν (3). Μόνον ὅταν συνκινή καὶ ἐκεῖνος, οὗ ἡ κληρονομία ἐκποιεῖται, διαμένων μέχρι τέλους σύμφωνος, καθὺ δυνάμενος ἐνόσω ζῇ ἐλευθέρως νὰ διαθέσῃ, δέχονται τὸ κύρος τῆς ἐκποιήσεως (4).

Ἄλλως ὅμως, καθόσον ἰσχύει πώλησις ἐλπιζομένου πράγματος, δὲν ἀκυροῦται πώλησις κληρονομίας, διότι δὲν ἀπεκτῆθη εἰς τὸν πωλητὴν, γενομένη μετὰ θάνατον τοῦ κληρονομουμένου καὶ ἐν γνώσει τῆς ἀβεβαιότητος, εἴκαι κατόπιν ἀνακαλύπτεται, ὅτι δὲν εἶναι κληρονόμος ὁ πωλητής, πλὴν ἂν ὑπάρχῃ δόλος. Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον ἰσχύει πώλησις καὶ ὀφείλεται τὸ τίμημα, ὅταν ἡ κληρονομία οὐδὲν περιέχῃ, καθότι ἢ τε ὠφέλεια καὶ ὁ κίνδυνος ὁρῶσι τὸν ἀγοραστήν (5).

Εἶναι ἐπομένως ἀνίσχυρος ἡ πώλησις, ὅταν ἄνευ συμφωνίας ῥητῆς περὶ τοῦ ἀβεβαίου τῆς ὑπάρξεως κληρονομίας πωλῆται κληρονομία ἀνύπαρκτος, ἥτοι προσώπου γράψαντος ἄλλον κληρονόμον, ἢ οὐδὲν καταλιπόντος. Ἀλλ' ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἐκτιμᾶται ἡ ἀξία τῆς κληρονομίας καὶ αὕτη ἀποδίδεται. ἐν δὲ τῇ

(1) Ὁρα § 228. β' καὶ § 249.

(2) Gajus II. 55. 36.

(3) L. 1. de hered. vel. act. (18. 4).

(4) L. 2. § 3. de his quae (34. 9) Ε'. μβ'. 2. L. 29. § 2. L. 30. de donat. (39. 5) ΜΖ'. α'. 28. 29. L. 30. C. de pactis (2. 3) ΙΑ'. α'. 91.

(5) L. 10—12 de hered. vel. act. (18. 4).

δευτέρῳ ἀποδίδεται τὸ τίμημα. Ἐὰν ὑπάρχῃ δόλος, καταδικάζεται ὁ πωλητὴς καὶ εἰς τὸ διαφέρειν (1).

415. Αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ πωλητοῦ πρὸς τὸν ἀγοραστὴν τῆς κληρονομίας ρυθμίζονται κατὰ τὰς ῥητάς περὶ τούτου συμφωνίας. Ἄν ὅμως οὐδένα συνωμολόγησαν ἰδιαίτερον ὅρον, κατὰ γενικὸν κανόνα ὁ πωλητὴς ὀφείλει νὰ μετακοινώσῃ εἰς τὸν ἀγοραστὴν ὅτι ἀπέκτησεν ἐκ τῆς κληρονομίας, παραχωρῶν τὰ πράγματα, τὰς ἀπαιτήσεις καὶ τὰς ἀγωγὰς (2), εἰς τρόπον ὥστε ὁ ἀγοραστὴς νὰ ὑπειέλθῃ καθ' ὁλοκληρίαν εἰς τὸπον τοῦ κληρονόμου (3). Ἐὰν ὁ κληρονόμος τυγχάνῃ ὀφειλέτης τοῦ κληρονομουμένου, γίνεται μὲν σύγχυσις (*confusio*) τῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλ' ἐπειδὴ ἐντεῦθεν γεννᾶται ὠφέλεια ὑπὲρ τοῦ πωλητοῦ, ὀφείλει οὗτος νὰ μεταγάγῃ αὐτὴν εἰς τὸν ἀγοραστὴν (4). Καὶ νέας ἀπαιτήσεις ἂν ἀπέκτησεν ὑπὲρ τῆς κληρονομίας, οἷον ἐγγυήσεις ὀφειλετῶν καὶ τὰ παραπλήσια, ὀφείλει αὐτάς πρὸς τὸν ἀγοραστὴν (5).

Λόγω βαρείας ῥαθυμίας κατὰ τὴν ἀπόκτησιν τῆς κληρονομίας, ἐλαττωθείσης ἐνεκα τούτου, ἐνέχεται ὁ πωλητὴς μόνον, μὴ καταστήσας γνωστὴν τὴν παράλειψιν πρὸ τῆς πωλήσεως, ἐνῶ μετὰ τὴν πώλησιν ἐνέχεται καὶ δι' ἐλαφρὰν ἀμέλειαν (*culpa levis*) (6), διότι ἔκτοτε ἄρχονται βαρύτεραι ὑποχρεώσεις.

Εἴκαι ὁ πωλητὴς χρεωστῇ πρὸς τὸν ἀγοραστὴν πᾶσαν ἐκ τῆς κληρονομίας ὠφέλειαν, δὲν ἔπεται, ὅτι ἀποδίδει τὸ ἐκ μὴ νομίμου αἰτίας περιελθόν, οἷον τὸ ἀχρεωστήτως ληφθέν (7).

Ἄνευ ῥητῆς συμφωνίας ἡ πώλησις κληρονομίας δὲν συμπεριλαμβανέει τὴν ὑποκατάστασιν. Ἄν λ. χ. ὁ πωλητὴς κληρονομίας εἶναι συνάμα γεγραμμένος κληρονόμος καὶ ὑποκατάστατος ἀνῆθου, πρὸ τῆς ἡβῆς ἀποθνήσκοντος, δὲν χρεωστῇ τὰ ἐκ τῆς ὑποκαταστάσεως περιελθόντα (8).

(1) L. 7. 8. 9. αὐτ.

(2) L. 2. pr § 1. 3. 4. 12—14. L. 14. § 1. αὐτ.

(2) L. 2. § 18. αὐτ. L. 9. comm. praed. (8. 4).

(4) L. 20. § 1. αὐτ.

(5) L. 2. § 8. αὐτ.

(6) L. 2. § 5. L. 3. αὐτ.

(7) L. 2. § 7. αὐτ.

(8) L. 2. § 2. αὐτ.

Καὶ τὴν προσαύξησιν, περὶ ἧς γενήσεται λόγος μετολίγον, ἀποδίδει ὁ πωλητὴς (1).

Ἡ πρὸς ἀποζημιώσεις ὑποχρέωσις λόγῳ ἐκνικήσεως περιορίζεται μόνον εἰς τὴν ὑπαρξίν τοῦ κληρονομικοῦ δικαιώματος, μὴ συμπεριλαμβάνουσα τὰ τῆς κληρονομίας καθέκαστα (2).

416. Ὁ ἀγοραστὴς τῆς κληρονομίας ὀφείλει, πλὴν τοῦ τιμήματος, ν' ἀπαλλάξῃ τὸν πωλητὴν πάσης ἐκ τῆς κληρονομίας ὑποχρεώσεως (3). Ἄν ὅμως ἀχρεωσθήτως (indebite) κατέβαλεν ὁ πωλητὴς, δὲν ἔχει κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ ἀπαίτησιν, πλὴν ἂν καταδικασθῇς ἄνευ δόλου ἐπλήρωσεν (4). Ἰδίως λαμβάνει παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, τὰ τῆς κηδείας ἐξοδα (5).

Τὸν πωλητὴν ἀναδεχθέντα ὑποχρεώσεις πρὸς τρίτους ἕνεκα τῆς κληρονομίας χρεωστῇ νὰ ἐλευθερώσῃ ἀπὸ τούτων ὁ ἀγοραστὴς (6). Δὲν ἀπαιτεῖ δὲ ὁ πωλητὴς μόνον ὅσα κατέβαλε πρὸς ἄλλους χρεὴ τῆς κληρονομίας, ἢ κληροδοτήματα, ἀλλὰ καὶ τὰ πρὸς ἐαυτὸν χρεὴ αὐτῆς, καθ' ἣν περίπτωσιν ἀσκεῖ καὶ τὴν περὶ ἀγοραπωλησίας ἀγωγὴν (7).

Ἐὰν διὰ τῆς ὑπειρελεύσεως εἰς τὴν κληρονομίαν ἐσθῆσθησαν δουλεῖαι τοῦ πωλητοῦ λόγῳ ἐπικτήσεως (confusio), δικαιούται ν' ἀπαίτησῃ τὴν ἀποκατάστασιν αὐτῶν παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ (8).

417. Ὡς πρὸς τρίτους ἐντούτοις ὁ πωλητὴς κληρονομίας δὲν ἀποβάλλει τὴν ιδιότητα τοῦ κληρονόμου, καὶ, ὡς ἐρρέθη (§ 378), εἰς αὐτὸν πάντοτε ἀνήκει ἡ περὶ κληρονομιαίων ἀγωγὴ, ὁ δὲ ἀγοραστὴς δὲν καθίσταται κληρονόμος, ἀλλ' ὑπειρέρχεται εἰς τὰ δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ κληρονόμου. Ὡς ἐκ τούτου δὲν γίνεταί κύριος τῶν πραγμάτων πρὸ τῆς παραδόσεως (9), τῶν δὲ

(1) L. 2. § 8. L. 25. αὐτ.

(2) L. 1. C. de evict. (8. 45) 10¹. γ'. 1.

(3) L. 5. § 9. de hered. vel. act. (18. 4).

(4) L. 2. § 7. αὐτ.

(5) L. 2. § 17. αὐτ.

(6) L. § 20. αὐτ.

(7) L. 2. § 11. 16. 18. αὐτ.

(8) L. 2. § 19 αὐτ.

(9) L. 11. § 1. de hered. vel. act. (18. 4) 10¹. δ'. 13. L. 4. 6. C. de hered. vel. act. (4. 79) 10¹. δ'. 29.

ἀπαιτήσεων εἶναι ἐκδοχεύς (1), ἐνῶ διὰ τὰ χρέη εὐθύνεται ἐκ τῆς ἀναδοχῆς. Μόνος ὁ παρὰ τοῦ δημοσίου ἀγοράσας πράγματι ὑποκαθίσταται κληρονόμος καὶ ἐνασκει τὴν περὶ κληρονομιαίων ἀγωγὴν (2).

Μετὰ τὴν ἐκποίησιν ἐντοῦτοις ἐπιτρέπεται εἰς τοὺς τρίτους νὰ προτείνωσι κατὰ τοῦ πωλητοῦ κληρονόμου ἐνστασιν δόλου, ἀναγνωρίζοντες μόνον τὸν ἀγοραστήν. Ἄλλ' ἂν ἐν ἀγνοίᾳ συνηλλάχθησαν μετὰ τοῦ πωλητοῦ, ἀποκρούουσι τὴν ἀγοραστήν δι' ἐνστάσεως (3).

Τοῦνκντίεν δὲν δύναται ν' ἀποφύγῃ ὁ πωλητὴς τὰς ἀγωγὰς τῶν δανειστῶν τῆς κληρονομίης καὶ τῶν κληροδόχων. Τοῦτου ἕνεκεν ὑπάρχει ἀνάγκη ἐξασφαλίσεως προηγουμένως παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ (4).

Ὁ ἀγοραστής κατ' ἐντολὴν ἐνασκει τὰς εἰδικὰς τοῦ κληρονόμου ἀγωγὰς, ἀλλ' ἐν ἀνάγκῃ καὶ ἄνευ ῥητῆς ἐντολῆς ἐνασκεῖ αὐτὰς κατ' ἐπέκτασιν (utiliter) (5).

Εἶκαι ἀσφαλίσεαι τὸν κληρονόμον ὁ ἀγοραστής, δὲν ὑποχρεοῦται νὰ δεχθῇ τὰς ἀγωγὰς τῶν δανειστῶν καὶ κληροδόχων (6).

Ἄν ὅμως ἀναλάβῃ τὴν θέσιν τοῦ ἐναγομένου, ἀποκτᾷ ἐντεῦθεν ἐνστασιν ὁ πωλητὴς καὶ κληρονόμος κατ' ἐκείνων (7). Μόνος ὁ ἀγοράσας παρὰ τοῦ δημοσίου κληρονομίαν εἶναι ὑπόχρεως νὰ δεχθῇ τὰς ἀγωγὰς δανειστῶν καὶ κληροδόχων (8).

Ἐντοσοῦτω ἡ περὶ ἀποκτήσεως κληρονομίας ἀρμόζει κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ αὐτῆς, ὥσπερ ἤδη εἴρηται (9).

418. Κατὰ Ῥωμαίους ἡ κληρονομία ἀπόλλυται ἕνεκεν ἀναξιοτήτος (indignitas), ἥτοι ἕνεκεν ἀμαρτημάτων, εἰς ἃ πρὸς ποινὴν τοιαύτη ἀπεδόθη ὑπὸ τοῦ νόμου συνέπεια, εἴτε ἐπήχθη μόνον ἡ κληρονομία, εἴτε ἀπεκτῆθη ἤδη. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει

(1) L. 2. § 3. 8. de hered. (18. 4) L. 5. C. αὐτ. L. 17. de trans. (2. 15) IA'. 6'. 17.

(2) L. C. αὐτ. IO'. 8'. 25. L. 44. de j. fisci (49. 14) L. 54. pr. de hered. petit. (5. 3) MB'. α'. 54.

(3) L. 16. pr. de pact. (2. 14) IA'. α'. 16. L. 17. de transact. (2. 15) IA'. 6'. 17. Τόμ. Γ'. § 433.

(4) L. 2. C. de hered. vel. act. (4. 39).

(5) L. 16. pr. de pactis (2. 14) IA'. α'. 16.

(6) L. 2. C. de hered. vel. act. (4. 39).

(7) L. 2. C. de pact. (2. 3) IA'. α'. 63.

(8) L. 1. de hered. vel. act. (4. 39).

(9) L. 13. § 4. 8—9. de hered. petit. (5. 3) MB'. α'. 13. 16. § 380.

ἡ κληρονομία μεταβαίνει εἰς ἄλλον μετὰ τε τῶν ὠφελειῶν καὶ τῶν βαρῶν αὐτῆς (1). Τὰ δικαιώματα τοῦ κληρονόμου, οἷον δάνεια καὶ δουλείαι, ὅσα διὰ τῆς ἀποκτήσεως τῆς κληρονομίας ἀποσβέννυνται συνεπεῖρ συγχύσεως ἢ ἐπικτήσεως (confusio), διὰ τῆς ἀπωλείας ἐνεκεν ἀναξιοτήτος δὲν ἀναζῶσιν (2).

Ἄλλ' ὡς ἐπιτοπολὺ ἀντὶ τῆς συνεπείας ταύτης ἐπακολουθεῖ τὴν ἀναξιοτήτα ἡ δήμευσις τῆς κληρονομίας, ἢ ἡ ἀπόδοσις εἰς ἄλλα τινὰ πρόσωπα. Κατ' αὐτὴν τὴν διαστολὴν δυνάμεθα νὰ κατατάξωμεν τοὺς λόγους ἀναξιοτήτος.

Τὰ αὐτὰ περὶ ἀναξιοτήτος ἔπονται καὶ ἐπὶ κληροδοτημάτων.

419. Ὁ κληρονόμος, ὁ μὴ καταδιώκων ποινικῶς τοὺς αὐτοῦ γρῶς τοῦ βιαίου θανάτου τοῦ κληρονομουμένου, γίνεται ἀνάξιος τῆς κληρονομίας, δημευομένης (3). Τοῦτο ἐσκόπει μετὰξὺ ἄλλων τὸ Σιλανιανὸν δόγμα (SCtum Silanianum). Δὲν ὑπόκεινται ὅμως εἰς τὴν στέρῃσιν ταύτην οἱ ἀτελεῖς τὴν ἡλικίαν (4).

Ὡσαύτως ὑπόκειται εἰς δήμευσιν ὁ κληρονόμος, ὁ συντελέσας εἰς τὸν θάνατον τοῦ κληρονομουμένου ἐκ προαιρέσεως ἢ ἀμελείας (5).

Ἡ αὐτὴ ποινὴ ἐπίκειται εἰς τὸν κληρονόμον, ὅστις ἐκώλυσε τὸν τελευτήσαντα νὰ διαθέσῃ, ἢ νὰ μεταβάλῃ τὴν διαθήκην αὐτοῦ (6).

Ὁ κινήσας κατὰ τοῦ τελευτήσαντος δίκην περὶ καταστάσεως (controversia status) ἐκίπτει τῶν ἐν τῇ διαθήκῃ ὑπὲρ τοῦ δημοσίου (7).

Ὡσαύτως ὁ ἐν ἀγνοίᾳ, ἢ ἄκοντος τοῦ κληρονομουμένου, συναλλαχθεὶς περὶ τῆς κληρονομίας αὐτοῦ γίνεται ἔκπτωτος (8).

Ὁ ἀναδεχόμενος ζῶντος ἔτι τοῦ διαθέτου, πρὸς καταδολίευσιν

(1) L. 16. § 2. L. 18. § 1. de his, quae ut (34. 9) Ε'. μβ'. 16. 18.

(2) L. 8. 18. § 1. αὐτ.

(3) L. 24. αὐτ. L. 5. § 2. L. 15. ad SC. Silan. (29. 5) L. 7. 9. C. de his quibus (6. 35) ΔΕ'. ις'. 5. 14. 32. 34. Ἀρμ. εν. Ε'. η'. 24. 22.

(4) L. 6. C. αὐτ.

(5) L. 3. de his, quae ut ind. (34. 9) Ε'. μβ'. 3. L. 7. § 4. de bonis damn. (48. 20) Ε'. νβ'. 7. L. 10. C. de his, quibus (6. 35) ΔΕ'. ις'. 45.

(6) L. 1. Si quis aliquem (29. 6) ΔΕ'. δ'. 1. L. 2. C. si quis aliq. (6. 34) Ἀρμ. εν. Ε'. α'. 31. Ὁρα § 138.

(7) L. 9. § 1. de his, quae (34. 9) Ε'. μβ'. 9. Keller Institut. σ. 392. Vangerow III. § 565. Windscheid III § 670.

(8) L. 2. § 3. αὐτ. L. 29. § 2. L. 30. de don. (39. 5) ΜΖ'. α'. 28. 29.

τοῦ νόμου, κρυφίως ν' ἀποδώσῃ τὴν κληρονομίαν ἢ μέρος αὐτῆς (fideicom. tacitum) εἰς πρόσωπον ἀνίκανον, ἀποβάλλει τὸ ἀποδοτέον πρὸς ὄφελος τοῦ δημοσίου, συμπεριλαμβανομένου καὶ τοῦ φαλκιδίου τετάρτου (1).

Ὁ προσβάλλων τὴν διαθήκην ὡς ἄστοργον (inofficiosum) ἢ πλάστην καὶ ἡττώμενος ἐκπίπτει τῶν ἐν αὐτῇ (2). Ἡ αὐτὴ ἐπίκειται ποινὴ εἰς τὸν ἐν τῇ διαθήκῃ μνημονευόμενον, ὅστις ἐν τοιαύτῃ δίκῃ παρίσταται ὑπὲρ τοῦ ἐνάγοντος ὡς ἐγγυητής, συνήγορος, ἢ μάρτυς (3). Οἱ ἀτελεῖς τὴν ἡλικίαν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει συγγινώσκονται, μάλιστα ὅτε ὁ ἐπίτροπός ἢ ὁ κηδεμὼν ἐνήργησεν ὑπὲρ αὐτῶν (4). Ἐπίσης πύει ἡ ποινὴ κατ' ἐκείνου, ὅστις ἐν ὀνόματι ἄλλου ἐγείρει τοιαύτας δίκας (5), ἢ ὡς κληρονόμος τοῦ ἐγείραντος ἐξακολουθεῖ αὐτάς (6).

Ἡ αὐτὴ ποινὴ ἐφαρμόζεται ἐπὶ τῆς κατὰ τῆς διαθήκης ἐναντιώσεως (bon. poss. contra tabulas) (7).

Ὡσαύτως ἐκπίπτει ὑπὲρ τοῦ δημοσίου τῆς περιουσίας τοῦ ἀνέθου ὁ κατ' ἀνηγότητα ὑποκατάστατος, ὁ κατηγορήσας τὴν μητέρα ἐπὶ ὑποβολῇ τέκνου καὶ ἀποτυχῶν (8).

Ὁ ἐν ἀθεμίτῳ γάμῳ συζήσας μετὰ τοῦ τελευτήσαντος ἡρεῖται τῶν παρ' αὐτοῦ καταλειφθέντων ὑπὲρ τοῦ δημοσίου, αἱ γυναικες ὅμως, ὡς ἐκ τῆς νεότητος ἢ πλάνης, συγγινώσκονται (9).

(1) L. 10. 11. 18. de his, quae (34. 9) E'. μβ'. 10. 11. 18. L. 17. § 2. de usur. (22. 1) ΚΓ'. γ'. 17. L. 59. § 1. ad L. falc. (35. 2) ΜΔ'. α'. 58. L. 3. pr. § 1—4 de j. fisci (49. 14) ὅρα § 300.

(2) L. 8. § 14. L. 22. § 2. 3. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 8. 18. L. 7. 15. 22. de his, quae (34. 9) E'. μβ'. 7. 15. 22. L. 13. § 9. L. 29. § 1. de j. fisci (49. 14) L. 6. C. ad L. Corn. (9. 22) E'. μα'. 41. Ἀρμεν. E'. Σ'. 3.

(3) L. 5. § 10. 11. de his, quae (34. 9) E'. μβ'. 5. Ὅρα καὶ περὶ αὐτοῦ τοῦ δικαστοῦ ἐν § 12.

(4) E. 5. § 9. αὐτ.

(5) L. 5. § 13. αὐτ. L. 30. § 1. de inoff. (5. 2) ΛΘ'. α'. 26.

(6) L. 22. § 2. 3. αὐτ.

(7) L. 2. pr. de his, quae (34. 9) E'. μβ'. 2. L. 18. § 1. de bon. p. c. t. (37. 4) Μ'. γ'. 17.

(8) L. 16. pr. de his, quae (34. 5) E'. μβ'. 16.

(9) L. 4. C. de inc. nupt. (5. 5) L. 2. § 1. 2. L. 13. de his, quae (34. 9) E'. μβ'. 2. 13. L. 128. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 121. Ἀρμενὸς Γ'. ε'. 27.

Ἡ ἐν ἀθεμίτῳ σχέσει συζῶσα μετ' ἄλλου, ἑστῶ καὶ στρατιώτου, στερεῖται ὑπὲρ τοῦ δημοσίου παντὸς τοῦ παρ' αὐτοῦ καταλειφθέντος (1).

Αἱ αἰτίαι αὗται τῆς ὑπὲρ τοῦ δημοσίου ἐκπτώσεως εἶναι κοιναὶ εἰς τε τοὺς κληρονόμους καὶ τοὺς κληροδόχους. Ἰδίως ὁμως ἐπὶ κληρονόμων ἐφαρμόζονται οἱ ἐξῆς λόγοι.

Ἐάν ὁ κληρονόμος ὑπεξαίρεση τι πρὸς βλάβην τῶν κληροδόχων, ἀντ' αὐτοῦ λαμβάνει τὸ δημόσιον τὸ τέταρτον τοῦ φαλκιδίου ἐπὶ τῶν ὑπεξαίρεθέντων (2).

Ἀντὶ τοῦ νομιζομένου υἱοῦ, ἀλλ' ὑποβολιμαίου, κληρονομεῖ τὸ δημόσιον (3).

Ὅταν ὁ διαθέτης διαγράψῃ τὸ ὄνομα τοῦ κληρονόμου, ἢ ὅταν συντάττῃ μεταγενεστέραν διαθήκην, μὴ ἰσχύουσιν μὲν, ἀλλ' ἐν ἧ δὲν μνημονεῖται τῶν ἐν τῇ πρώτῃ ὡς κληρονόμων, ἢ ὅταν ἐν κωδικέλλῳ κηρύττῃ ἀναξίους τοὺς ἐν τῇ διαθήκῃ γεγραμμένους, δὲν ὑπάρχει μὲν ἀνάκλησις τῆς κληρονομίας (*ademptio hereditatis*), ἀλλ' ἐπεταὶ ἀποστέρησις ὑπὲρ τοῦ δημοσίου (4).

420. Δι' ἄλλας αἰτίας ἐκπίπτουσι κληρονόμοι καὶ κληροδόχοι, οὐχὶ ὁμως πρὸς ὄφελος τοῦ δημοσίου, ἀλλὰ πρὸς ὄφελος ἄλλων.

Ὁ ἐν τῇ διαθήκῃ γεγραμμένος ἐπίτροπος καὶ κληρονόμος ἢ κληροδόχος, ἀποποιούμενος τὸ βάρος τῆς ἐπιτροπείας, ἀποβάλλει τὰ καταλειφθέντα πρὸς ὄφελος ἐκείνου, εἰς ὃν ἀνήκουσιν ἐν ἐλλείψει αὐτοῦ, πλὴν ἂν εἶναι ὁ υἱὸς τοῦ διαθέτου καὶ κληρονόμος, ἢ ἂν ὁ διαθέτης ἐσκόπει νὰ γράψῃ ὑπὲρ αὐτοῦ ἀνεξαρτήτως τῆς ἐπιτροπείας (5).

(1) L. 41. § 1. de test. milit. (29. 1) ΛΕ'. κα'. 34. L. 14. de his, quae (34. 9) Ε'. μβ'. 14.

(2) L. 6. αὐτ. L. 24. pr. L. 68. § 1. ad L. falc. (35. 2). ΜΑ'. α'. 23. 67.

(3) L. 46. pr. de j. fisci (49. 14).

(4) L. 3. de his, quae in test. (28. 4) ΛΕ'. ζ'. 3. L. 12. 16. § 2. de his, quae (34. 9) Ε'. μβ'. 12. 1. L. 46. C. de his, quibus (6. 35). Ὅρα § 242. Vangerow II. § 565.

(5) L. 28. § 1. L. 32—36, de excus. (27. 1) ΛΗ'. α'. 27. 31. 35. Δὲν ἐπεταὶ ὅτι πρὸς ὄφελος μόνου τοῦ ἀνήθου ἐκ L. 5. § 2. de his, quae (34. 9) Ε'. μβ'. 1, ἀλλ' ἐκ τύχης τὸ παράδειγμα. Οὐδὲ ἐκ L. 26. pr. ἀποδεικνύεται, ὅτι μόνον ἐπὶ κληροδοτημάτων ἢ ἐκπτώσεως, διότι πρόκειται περὶ ἐναντίας τοῦ διαθέτου διανοίας. Vangerow αὐτ.

Τὸ αὐτὸ διατάσσεται περὶ ἐκείνου, εἰς ὃν ὁ διαθέτης παρήγγειλε τὴν ἀνατροφὴν τῶν ἰδίων τέκνων, πλὴν ἂν δὲν ἦτο ἡ γνώμη τοῦ διαθέτου, τοιοῦτον νὰ τᾶξῃ ὄρον (1).

Ἐπίσης ἐκπίπτει ὁ μὴ ἐνεργήσας τὸν ἐνταφιασμὸν τοῦ διαθέτου, εἰς ὃν οὗτος ἀπέβλεψεν (2).

Εἶδομεν τὰ τῆς Νεαρᾶς 1 περὶ τοῦ μὴ ἐκπληροῦντος τὰ εἰς αὐτὸν ἐπιβληθέντα, ὑπὲρ τίνων στερεῖται τῶν καταλειφθέντων (3).

Τούναντίον οἱ ἐξῆς λόγοι ἀποστερήσεως ἀνάγονται εἰς μόνας τὰς κληρονομίας.

Ἡδὴ ἐν Πανδέκταις ἀπαντᾷ, ὅτι ἡ μήτηρ μὴ ζητήσασα ἐγκαίρως ἐπίτροπον διὰ τὸ ἴδιον τέκνον, στερεῖται τῆς κληρονομίας αὐτοῦ πρὸς ὄφελος τῶν ἄλλων κληρονόμων (4). Οἱ Αὐτ. Θεοδόσιος καὶ Οὐαλεντινιανὸς ἐξέτειναν τὴν διάταξιν εἰς πάντα κληρονόμον τοῦ ἀνήθου, ὥστε ἂν δὲν αἰτήσῃ ἐπίτροπον ὑπὲρ αὐτοῦ, ἀνήθου τελευτῶντος, στερεῖται καὶ τῆς ἐκ διαθήκης κληρονομίας τοῦ ἰδίου καὶ τῆς ἐξ ὑποκαταστάσεως κατ' ἀνηθότητα (5).

Ἡ ποινὴ αὕτη ἀργεῖ, ὅταν ὁ ἄνηθος οὐδεμίαν ἔχῃ περιουσίαν (6), ἢ ἡ στερήσις ἐπιτρόπου ἀποδεικνύεται ἐπωφελὴς (7), ἢ ὁ ἄνηθος ἀποθνήσκῃ συμπληρώσας τὴν τοῦ διαθέτειν ἡλικίαν (8), ἢ ὑπάρξωσιν ἀνυπερβλήτα κωλύματα ἀδύνατον καθιστῶντα τὴν αἴτησιν (9), ἢ τέλος διότι ὁ πρὸς αἴτησιν ὑπόχρεως τυγχάνει ἀτελοῦς ἡλικίας (10). Ἰδίως μνημοσεύεται, ὅτι ἡ ἄγνοια τοῦ νόμου δὲν ἀπαλλάττει (11).

Ἡ ἐπιτροπεύουσα τὰ ἴδια τέκνα καὶ μεταπηδῶσα εἰς δεῦτερον γάμον, πρὶν αἰτήσῃ ἄλλον ἐπίτροπον, ὅπως δώσῃ λόγον καὶ ἀπο-

(1) L. 1. § 3. ubi pupill. (27. 2). ΛΗ'. 6'. 1.

(2) L. 12. § 4. de relig. (11. 7).

(3) Ὅρα § 246. 319. 366.

(4) L. 2. § 1. qui petant. (26. 6) ΛΖ'. Σ'. 2. L. 2. § 23. ad SC. Tert. (38. 17). ΜΕ'. α'. 28.

(5) L. 10. C. de leg. her. (6. 58) ΜΕ'. α'. 46.

(6) L. 2. § 26. 45. 46. ad SC. Tertull. (38. 17) ΜΕ'. α'. 28.

(7) L. 2. § 44. αὐτ.

(8) L. 3. C. ad SC. Tertull. (6. 56) ΜΕ'. α'. 36.

(9) L. 2. § 27. 43. ad SC. Tertull. L. 8. C. qui pet. (5. 31). ΛΖ'. Σ'. 11.

(10) L. 2. C. si advers. (2. 35) Γ'. Σ'. 2.

(11) L. 11. C. qui pet. (5. 31) ΛΖ'. Σ'. 11.

δῶση τὰ ὑπάρχοντα, στερεῖται τῆς κληρονομίας τῶν ἰδίων τέκνων, ἀνέκων τελευτώντων, εἴτε ἐξ ἀδικοῦ, εἴτε ἐξ ὑποκαταστάσεως, ὑπὲρ τῶν ἀμέσως καλουμένων μετ' αὐτὴν (1).

Κατὰ Νεαράν 22 κεφ. μζ', ὅταν ἀδελφὸς τοῦ τελευτήσαντος ἐπιβουλευθῇ τὴν ζωὴν αὐτοῦ, ἢ διεγείρῃ κατ' αὐτοῦ ἐγκληματικὴν δίκην, ἢ ζητήσῃ ν' ἀποστερήσῃ αὐτὸν τῆς περιουσίας, γίνεταί ἀνάξιος τοῦ ἀδελφικοῦ κλήρου, μεταβαίνοντος εἰς τοὺς λοιποὺς ἀδελφούς καὶ τὴν μητέρα (2). Ἐνταῦθα δὲν πρόκειται μόνον περὶ τῆς ἐξ ἀδικοῦ κληρονομίας (3), ἀλλὰ προσέτι ἡ διατάξις ὁρᾷ μόνον τὴν περίπτωσιν, ὅταν ὁ δευτερογαμῶν στερῇται τῶν ἐκ τέκνου τοῦ πρώτου γάμου κληρονομηθέντων καὶ ἐξ αὐτοῦ προερχομένων. Τῆς μετοχῆς τούτων ἀποκλείεται ὁ πατρίσας ἀδελφός (4).

Κατὰ Νεαράν 115 κεφ. γ'. § 12, κεφ. δ'. § 6, ὅταν τὸν παράφρονά περιποιηθῇ ἄλλος, εἰς μάτην προσκαλέσας τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ πρὸς ἀντίληψιν, ἐνῶ ὁ παράφρων ἀποθνήσκει ἐν τῇ οἰκίᾳ αὐτοῦ τοῦ ξένου, μὴ ἰαθείς, ἡ κληρονομία αὐτοῦ περιέρχεται εἰς τὸν ἐπιμεληθέντα, ἀφαιρουμένη ἀπὸ τῶν ἀναισθητησάντων ἐκ διαθήκης ἢ ἐξ ἀδικοῦ κληρονόμων αὐτοῦ (5).

Καὶ πάλιν κατὰ τὴν ἰδίαν Νεαράν 115, κεφ. γ'. § 13, κεφ. δ'. § 7 οἱ εἰς τὴν κληρονομίαν αἰχμαλωτισθέντος καλούμενοι, οἵτινες δὲν ἐφρόντισαν τὴν λύτρωσιν αὐτοῦ, ὥστε ἐν τῇ πολεμίᾳ ἐτελεύτησεν, ἐκπίπτουσι τῆς κληρονομίας, ἣν λαμβάνει ἡ ἐκκλησία τῆς ἐνορίας, ἐνθα ἐγεννήθη, χρωμένη πρὸς λύτρωσιν αἰχμαλώτων (6).

Περὶ τῆς μεθ' ὅρκου ἀπογραφῆς τοῦ διαθέτου, ἢ βεβαιώσεως περὶ τοῦ μεγέθους τῆς περιουσίας, μὴ πιστευομένης ὑπὸ τῶν κληρονόμων, διὰ τοῦτο δὲ ἀποστερουμένων τῆς κληρονομίας, ἐγένετο ἡδὴ λόγος (7).

Ἐπὶ τέλους δύο λόγοι ἀναφέρονται εἰς μόνον τὰ κληροδοτή-

(1) L. 6. C. ad SC. Tertull. (6. 56) ME'. α'. 39. Ἀρμεν. Δ'. θ'. 8.

(2) Ἀρμεν. Ε'. ι'. 5.

(3) Ἀντιδοξοῦσι Mühlenbruch Comm. XXXVII. σ. 386. Vanger. II § 565.

(4) Keller Institut. σ. 416. Marezoll Zeitschr. f. Civ. u. Pr. IV. 18. Windscheid III § 670. ὑπ. 9.

(5) Ἀρμεν. Ε'. ι'. 4.

(6) Ἀρμεν. αὐτ.

(7) Νεαρά 48. κεφ. α'. Ἀρμεν. Ε' η'. 49. Ὁρα § 371.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Ε'.)

ματα. Ὁ κληροδόχος, ὁ ὑπεξαίρέσας τι ἐκ τῆς κληρονομίας, στερεῖται τῶν ἀγωγῶν αὐτοῦ κατὰ τὸ ποσὸν τοῦτο (1), ὁ δὲ ἀποκρύψας τὴν διαθήκην στερεῖται τοῦ ἐν αὐτῇ κληροδοτήματος ὑπὲρ τοῦ βεβηρημένου (2).

Σήμερον ὅλαι αἱ διατάξεις, δι' ὧν ἀφαίρεται ἕνεκεν ἀναξιώτητος ἡ κληρονομία ἀπὸ τοῦ κληρονόμου πρὸς ὄφελος τοῦ δημοσίου, δὲν ἰσχύουσι πλέον, καταργηθείσης τῆς δημεύσεως (Σύνταγμα Ἀρθ. 13). Ἀλλ' ἐπειδὴ ὑπάρχουσιν ἐν Βασιλικαῖς ἡ παρ' Ἀρμενοπούλῳ, ἔπεται ὅτι ἀντὶ τῆς δημεύσεως ὁ κλῆρος τοῦ ἀναξίου μεταβαίνει εἰς τοὺς συνάμα, ἢ κατόπιν καλουμένους.

421. Εἶδομεν, ὅτι μετὰ τὸ δόγμα Ἀδριανοῦ ἡ περὶ κλήρου ἀγωγή κατέστρεφε τὰς συνεπείας τῆς ἀρχαίας τῶν κληρονομίων χρησιδεσποτείας (3), κατὰ δὲ Ἰουστινιανὸν ἡ περὶ κλήρου, μὴ ὑποκειμένη εἰς εἰδικὴν παραγραφὴν, ἀποσθέννυται μετὰ τριακονταετίαν (§ 391).

Ἀλλ' ὅταν ὁ κληρονόμος καταλαμβάνῃ πρᾶγμα, νομιζὼν αὐτὸ κληρονομιαῖον, κατὰ φυσικὸν λόγον δεσπόζει αὐτοῦ διὰ τῆς δεκαετοῦς κατοχῆς (4). Καθαυτὸ ὅμως δὲν δεσπόζει ὡς κληρονόμος (pro herede), ἀλλ' ὡς νεμόμενος τὸ ἴδιον (pro suo) (5). Ἄν τὸ πρᾶγμα κατείχετο ἤδη ὑπὸ τοῦ τελευτήσαντος, δεσπόζεται καθόσον οὗτος εἶχε τὰ τῆς χρησιδεσποτείας προσόντα, διότι εἰς τὸν κληρονόμον δὲν μετὰγονται πλεονα δικαιώματα (6), ἄλλως ὑπόκειται οὗτος εἰς τὴν αὐτὴν ἀδυναμίαν (7).

Φιλονικεῖται, ἂν ὁ ἐκ συγγνωστῆς πλάνης νομιζὼν ἑαυτὸν κληρονόμον δύναται διὰ τῆς χρονίας νομῆς νὰ φέρῃ βλάβην εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου (8). Ἀλλὰ τὸ ἐναντίον ἐξάγεται ἐκ τοῦ δόγματος Ἀδριανοῦ, ὅτι καὶ οἱ καλῆς καὶ οἱ κακῆς πίστεως νομεῖς ἀποδίδουσιν εἰς τὸν κληρονόμον πᾶν, δι' οὗ

(1) L. 48. ad SC. Tertull. (36. 1) ΔΕ'. α'. 45. L. 5. C. de leg. (6. 37) ΜΔ'. δ'. 30.

(2) L. 25. C. αὐτ.

(3) Gajus II 57.

(4) L. 3. pro herede (41. 5) Ν'. ε'. 4.

(5) Mühlenbruch Lehrb. § 262. Puchta Vorl. I 3. 312. Vangerow I § 320.

(6) L. 19. § 1. de her. petit. (5. 3) ΜΒ'. α'. 19.

(7) L. 11. de div. temp. (44. 3) ΝΔ'. γ'. 10. L. 4. C. pro hered. (7. 20) Ν'. ε'. 8.

(8) L. 33. § 4. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 31.

κατέστησαν πλουσιώτεροι (1). Ἄλλως τε ἡ ἀρχὴ αὕτη ἐν Κώ-
δικι ῥητῶς μαρτυρεῖται, ὅτι οὐδὲν δύναται ἡ χρησιδεσποτεία
κατὰ τῆς περὶ κλήρου (2).

Ἐνταῦθα προσθετέον καὶ περὶ τῆς χρησιδεσποτείας περιουσίας
ἀκλήρου. Εἶδομεν ὅτι αὕτη ἀνήκει εἰς τὸ δημόσιον (§ 114). Ὁ
ἐπὶ τετραετίᾳ ὅμως κάτοχος αὐτῆς, πρὶν μνησθῆ εἰς τὸ δημόσιον,
ἐκβάλλει αὐτὸ διὰ παραγραφῆς (3). Ὁ Καίσαρ εἰς τὰς ἐξετάσεων,
ἀναυτοδικαίως γίνεται τοῦ δημοσίου ἡ σχολαζούσα κληρονομία,
ἀντιλέγει, διότι ὑπάρχει δόγμα, καθ' ὃ, ὅταν θέλῃ τὸ δημόσιον,
οἰκειοποιεῖται τὴν ἀκληρονόμητον, ὥστε, ἂν δὲν προκύπτῃ ὠφέ-
λεια, παραδίδει αὐτὴν εἰς τοὺς δανειστάς (4).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Περὶ προσαυξήσεως

Περὶ ληψις.

422. Ποῖος ὁ λόγος τῆς προσαυξήσεως.

423. Δὲν εἶναι ἀπαραίτητος προγενεστέρα ἀπόκτησις, διαφέρει ὅμως ἡ
ἀπώλεια.

424. Ἀποκλείεται διὰ τῆς ὑποκαταστάσεως, ἢ διὰ τῆς διαδοχικῆς ἐπα-
γωγῆς.

425. Ἡ προσαύξησις γίνεται μετὰ τοῦ προσόντος βάρους.

426. Περὶ συνημμένων ῥήματι καὶ πράγματι, ἢ μόνῳ πράγματι καὶ
περὶ διηρημένων.

427. Διχογνωμία τῶν νεωτέρων.

428. Ἡ προσαύξησις χωρεῖ καὶ ὑπὲρ τῶν κληρονόμων, τί δὲ ἐπὶ μέρους
ὑπὸ αἵρεσιν.

422. Ἡ κληρονομία ἀποτελεῖ ὁμάδα διανεμομένην μεταξὺ
τῶν ὑπαρχόντων κληρονόμων.

(1) L. 20. § 6. L. 28. de hered. petit. (5. 3) MB'. α'. 20. 28. L. 1.
quor. bon. (43. 2) M'. θ'. 1.

(2) L. 7. C. de pet. her. (3. 21) MB'. α'. 45. L. 4. C. in quib. c. (7.
34) Δ'. γ'. 4. Arndts Rhein. Mus. II σ. 133. Beitr. σ. 75. Vange-
row I § 320. Windscheid I § 179. ὑποσ. 3. Ἀντιφρονούσι Savigny
Zeitschr. V. σ. 21. Fitting. Arch. LII σ. 239. Ὅρα Τόμ. Β' § 141.

(3) L. 10 § 1. de div. temp. (44. 3) NA'. γ'. 9. L. 6. § 7. si quis
om. (29. 4) L. 18. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 17. L. 1. § 2. de j. fisci
(49. 14) Νζ'. 6'. 1. L. 1. C. de quadr. (7. 37) N'. γ'. 1 Ἀρμεν. Β'.
α'. 47. 52. (4) L. 1. § 1. de j. fisci (49. 14).

Ὅταν ἐπάγεται κλῆρος εἰς τὸν μὴ δυνάμενον ἢ μὴ βουλόμενον ν' ἀποκτήσῃ, ἐνῶ δὲν ὑπάρχει περίπτωσις παραπομπῆς (*transmissio*) εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ (§ 375—377), ὁ κλῆρος οὗτος, μὴ ἀποσπώμενος ἀπὸ τοῦ συνόλου τῆς κληρονομίας, ἀναγκαιῶς ἀνήκει εἰς τοὺς λοιποὺς συγκληρονόμους δικαιώματι προσauζήσεως (*jure accrescendi*) (1).

Πλὴν ταύτης τῆς ἐξ ἀνάγκης προσauζήσεως, οἱ Ῥωμαῖοι τοιαύτην ἐκάλουν ἀκυρολεκτικῶς πᾶσαν προσθήκην ἐτέρου κλήρου, ἔστω καὶ συνεπείᾳ ἰδίας τοῦ διαθέτου διατάξεως, οἷον ἐξ ὑποκαταστάσεως (2), ἢ ὅταν εἰς τὸν κληρονόμον προστίθεται καὶ τὸ ἀδιάθετον τῆς περιουσίας μέρος (3).

Ἡ καθ'αυτὸ προσauζήσις κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ἐφαρμόζεται ἐπὶ τε τῆς ἐξ ἀδιαθέτου καὶ ἐπὶ τῆς ἐκ διαθήκης κληρονομίας. Ἐπὶ τῆς τελευταίας συντρέχει προσέτι ὁ κανὼν, ὅτι οὐδεὶς κληρονομεῖται συνάμα ἐξ ἀδιαθέτου καὶ ἐκ διαθήκης (*nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest*) (4). Εἵκαι μόνος δὲν ἐξαρκεῖ πρὸς ἐξήγησιν τῆς ἀρχῆς τῆς προσauζήσεως, ἐνθα ὅμως δὲν ἐφαρμόζεται, ἥτοι ἐπὶ τῆς κληρονομίας στρατιωτικῇ, καθίσταται δῆλον, διατὶ δὲν χωρεῖ προσauζήσις (§ 213).

423. Αὐτονόητον εἶναι, ὅτι ἡ προσauζήσις χωρεῖ ὑπὲρ τοῦ ἤδη ἀποκτήσαντος τὸν ἑαυτοῦ κλῆρον (5), ἀλλ' οὐχ ἥττον δὲν ἐπεται ἐντεῦθεν, ὅτι ἡ προγενεστέρα ἀπόκτησις εἶναι ἀπαραίτητος (6). Φιλονικεῖται, ἂν δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ προσauζήσεως, ὅταν ὁ συνάμα καλούμενος ἐκλίπῃ πρὸ τῆς τελευταίας τοῦ κληρονομουμένου, ἢ ἀπ' ἀρχῆς ὑπῆρχεν ἄκυρος ἢ ὑπὲρ αὐτοῦ διάταξις, ἀλλὰ

(1) L. 31. 53. § 1. de acq. vel om. (29. 2) ΛΕ'. γδ'. 23. Καὶ περὶ τοῦ ἅπαξ κληρονομήσαντος τὸ ἴδιον μέρος, πῶς ἐξ ἀνάγκης καὶ τὰ τῶν ἀπονούτων προσδέχεται. L. 2. § 8 de bon. poss. (37. 11) L. un. § 10. C. de cad. toll. (6. 51).

(2) L. 35. pr. de acq. vel om. (29. 2) L. 6. C. de imp. et al. (6. 26) ΛΕ'. γγ'. 30.

(3) L. 13. § 3. de hered. (28. 5).

(4) L. 7. de R. J. (50. 17) Β' γ'. 7.

(5) L. 53. § 1. de acq. vel om. (29. 2) L. 2. § 8. de bon. poss. (37. 11) L. un. § 10. C. de cad. toll. (6. 51).

(6) Ἐν L. 17. § 1. L. 63. 66. de hered. inst. (28. 5) δὲν γίνεται λόγος περὶ προγενεστέρας κτήσεως. Witte Rechtsl. I. σ. 271. Mühlenbr. Comm. XLIII. σ. 247. Windscheid III § 603.

καὶ οἱ ἀρνούμενοι τὴν προσαύξησιν δὲν ἀμφισβητοῦσιν, ὅτι ὁ ἐπιζών, ἢ ἐγκύριως γεγραμμένος, λαμβάνει τὸ ὅλον (1).

Τῆς προσαυξήσεως προϋπόθεσις εἶναι ἡ μὴ κτῆσις τοῦ κλήρου, εἴτε παρὰ τοῦ καλούμενου, εἴτε διότι δὲν χωρεῖ παραπομπή (transmissio § 375 — 377), ὅθεν ἡ ἀπώλεια τοῦ κτηθέντος κλήρου δὲν ἀφομοιοῦται εἰς τὴν μὴ κτῆσιν καὶ δὲν καθίστησιν ὑποχρεωτικὴν τὴν ἀποδοχὴν τοῦ παρ' ἄλλου ἀπολεσθέντος κλήρου (2). Ἐὰν ἡ κτῆσις ἀναιρεθῇ δι' ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέριον, ὁ εἰς ὃν προσγίνεται ἡ προσαύξησις δικαιούται εἰς ἀποποίησιν αὐτῆς (3). Καὶ ὅταν ἀποποιῇται ὁ οἰκεῖος κληρονόμος (suus), ὁ εἰς ὃν γίνεται προσαύξησις ἀπελευθεροῦται αὐτῆς κατόπιν παραιτούμενος τοῦ ἰδίου κλήρου (4). Τῆς ἐκλογῆς ταύτης στερεῖται ὁ ὑπείσθων μετὰ τὴν ἀποποίησιν τοῦ ἀναγκασίου κληρονόμου, ἢ ἐγίνωσκεν, ἢ ἡδύνατο νὰ γινώσκῃ (5). Ἄν ὁμοῦ οἱ δανεισταὶ δηλώσωσιν, ὅτι ἀπέχουσι τοῦ κλήρου τοῦ ἀποσθησαμένου οἰκεῖου κληρονόμου, ἀπολαμβάνει αὐτὸν ἐλεύθερον ὁ εἰς ὃν προσαυξάνει (6).

Ταῦτα ἐκράτησαν κατ' ἐπιείκειαν, πρὶν εἰσαχθῇ τὸ τῆς ἀπογραφῆς εὐεργέτημα πρὸς μετριασμόν τῶν συνεπειῶν ἀποδοχῆς τῆς κληρονομίας, ὅταν ὁ οἰκεῖος κληρονόμος ἀφίσταται τοῦ κλήρου, διότι διὰ τῆς προσαυξήσεως μεταβαίνουνσι σὺν τοῖς δικαιώμασι καὶ τὰ βάρη τοῦ ἐκλιπόντος, ὡς μετ' ὀλίγον ῥηθήσεται.

Ἐπὶ τέλους εἶδομεν, ὅτι κατὰ Νεαράν 1 κεφ. α'. β'. δσάκις ὁ κληρονόμος ἀρνεῖται τὴν ἐκτισιν τῶν κληροδοτημάτων, ἢ παρὰ

(1) Ἀποφατικῶς μὲν Witte αὐτ. σ. 271. Vangerow II § 494. Καταφατικῶς δὲ Mühlenbruch αὐτ. σ. 246. Sintenis III § 203. ὑποσ. 1. Brinz σ. 826. Ὁ Winscheid III § 603. ὑποσ. 6. ἐπικαλεῖται L. 20. § 2. de hered. inst. (28. 5) L. 1. § 3. 4. C. de cad. toll. (6. 51).

(2) Puchta de accrescente portione ejus, qui praetoris auxilio ab hereditate se abstinuit (1842).

(3) L. 61. 98. de acq. her. (29. 2) Ἐν ΑΕ'. ιδ'. 89, κεῖται τὸ ἐναντίον, ἥτοι ἀναγκάζεται ἀντὶ, ἐὰν προτιμᾷ (maluisset).

(4) L. 55. 56. αὐτ. Ὁρα § 413.

(5) L. L. 38. αὐτ.

(6) L. 55. ἐν τέλει. Vangerow II § 494. Οἱ Schmidt Abh. σ. 79 καὶ Mühlenbr. Comm. XLIII σ. 137, φρονεῖσιν, ὅτι ἐπὶ παραιτήσεως ἔπεται, ὅτι ἐπὶ ἀποκαταστάσεως, ἀλλ' ἀντιλέγουσι δικαίως Puchta αὐτ. σ. 556. Vangerow III § 494. Brinz σ. 827.

τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ διαθέτου φιλκιδεῦει, ὁ κλῆρος αὐτοῦ ἀφαιρούμενος παραδίδεται εἰς τὸν ὑποκατάστατον, ἢ ἐν ἐλλείψει τούτου εἰς τὸν συγκληρονόμον, κτλ. (1). Ἀλλὰ δὲν ἐφαρμόζονται βεβαίως ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει αἱ διατάξεις τῆς προσαυξήσεως, προκειμένου λόγου περὶ ποινῆς, ὥστε ὁ συγκληρονόμος εἶναι ἐλεύθερος νὰ δεχθῇ, ἢ μὴ (2).

424. Ἡ προσαύξησις ἀποκλείεται διὰ τῆς διαταχθείσης καὶ δεκτῆς γενομένης ὑποκαταστάσεως (3)

Λίαν φιλονικούμενον εἶναι, ἂν ἀποκλείεται ἡ προσαύξησις καὶ διὰ τῆς διαδοχικῆς ἐπαγωγῆς ἐξ ἀδιαθέτου, ἐπὶ λόγῳ ὅτι ἐπικρατεστέρη εἶναι ἡ κατὰ τάξεις καὶ βαθμούς διαδοχὴ (*successio ordinum, graduum*). Τὰ περὶ τούτου ἐπραγματεύθημεν ἤδη (§ 103), μὴ εὐρόντες νεωτέραν διάταξιν καὶ ἰδίως ἐν Νεαρχῇ, μεταβάλλουσαν τὰ περὶ προσαυξήσεως κρατήσαντα. Ἡ γνώμη, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ἐν Νεαρχῇ, ἀν' ἐσκέπτετο περὶ τοῦ ζητήματος τούτου, βεβαίως ἐμελλε νὰ προτιμήσῃ τὴν διαδοχὴν τάξεων (4), δὲν δικαιοῖ ἡμᾶς, ὅπως ἀναλάβωμεν ἔργον νομοθέτου.

Ἐκ τούτων ἔπεται, ὅταν καταλιμπάνῃ ὁ τελευτήσας πλείονα τέκνα, ἐξ ὧν ἓν δὲν θέλει ἢ δὲν δύναται νὰ κληρονομήσῃ, ὅτι ὁ κλῆρος δὲν μεταβαίνει εἰς τὰ τέκνα αὐτοῦ, ἀλλὰ προσαυξάνει εἰς τὰ λοιπὰ.

Ὡσαύτως ὅταν οἱ καλούμενοι κληρονόμοι εἶναι ἀδελφὸς καὶ πατήρ, ἐν ἐλλείψει τοῦ πατρὸς δὲν καλεῖται ὁ πάππος τοῦ τελευτήσαντος, ἀλλὰ γίνεται ὑπὲρ τοῦ ἀδελφοῦ προσαύξησις.

Ἐπὶ τέλους ὅταν κληρονόμοι εἶναι ἀδελφὸς καὶ ἀνεψιὸς τοῦ τελευτήσαντος, δὲν καλοῦνται τοῦ μετὰ τὴν ἐπαγωγὴν ἐκλιπόντος ἀδελφοῦ τὰ τέκνα, ἀλλ' εἰς τοὺς ἀδελφούς γίνεται προσαύξησις.

Παρκυπλήσιον ζήτημα ἀναφύεται κατὰ τὰς ἐξῆς περιστάσεις. Ὅταν συγκληρονομῶσι πατρόςθεν καὶ μητρόςθεν ἀνιόντες, ἡ διανομὴ γίνεται κατὰ ῥίζας, ἐνῷ ὅταν συντρέχῃ καὶ ἀδελφὸς, ἡ διανομὴ γίνεται κατὰ κεφαλὰς (§ 97). Τεθέντος ὅτι μετὰ τὴν

(1) Ὁρα § 246. 319. 365.

(2) Vangerow II 594, καὶ 459.

(3) L. 2. § 8. de bon. poss. (37. 11) L. un. § 3. 4. 7. C. de cad. toll. (6. 54).

(4) Windscheid III § 573. ὑποσ. 5.

ἐπαγωγὴν τῆς κληρονομίας, ἀλλὰ πρὸ τῆς ἀποκτήσεως, ὁ ἀδελφὸς ἐκλείπει, κατὰ τίνα τρόπον γενήσεται ἡ διανομή; Καὶ πάλιν κατὰ Ἀρμενόπουλον Ε', η', 15 οἱ ἐξ ἀμφιθαλῶν ἀνεψιοὶ κληρονομοῦσι κατὰ πρόσωπον καὶ κεφαλὴν, ἐνῷ ὅταν συντρέχη καὶ ἀδελφὸς τοῦ τελευτήσαντος ἡ διανομή γίνεται κατὰ ρίζας (*in stirpes*) (1). Τί λοιπόν, ὅταν καὶ ἐνταῦθα μετὰ τὴν ἐπαγωγὴν ἐκλείπη ὁ ἀδελφός; Κατὰ τὴν ἀρχήν, ὅτι προηγείται ἡ προσαύξησης τῆς κατὰ βαθμούς καὶ τάξεις διαδοχῆς, ἡ διανομή ρυθμίζεται κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἐπαγωγῆς, οὐχὶ δὲ τὸν τῆς ἀποκτήσεως (2).

Εἶναι φανερόν, ὅσάκις χωρεῖ διαδοχὴ κατὰ σειρὰν, ἐκλείπει δὲ ἐξ αὐτῆς κληρονόμος, ὅτι ἡ προσαύξησης ἀνήκει εἰς μόνους τοὺς συγκληρονόμους τῆς αὐτῆς σειρᾶς (3).

425. Τὰ ἐπικείμενα εἰς τὸν ἐκλιπόντα κληρονόμον βάρη μεταβαίνουν εἰς ὃν γίνεται ἡ προσαύξησης, ὅπως ἐκράτησεν, ἀφότου διὰ δόγματος Σεβήρου ὑπεχρεώθη εἰς τὰ βάρη ὁ ὑποκατάστατος (4). Καὶ ἐνταῦθα ὁμῶς δὲν ἀποκλείεται ἡ ἐξαίρεσις ἐναντίας βουλήσεως τοῦ διαθέτου, ὅτι δὲν βαρεῖται ὁ εἰς ὃν γίνεται ἡ προσαύξησης (5).

Ὁ Ἰουστινιανός, καταργῶν τὰ περὶ ἐκπτώσεως (*de caducis tollendis*), ἐδέχθη, ὅτι τὰ ἀπ' ἀρχῆς ἄκυρα μεταβαίνουν εἰς ἄνευ τοῦ βάρους αὐτῶν, πλὴν τῶν ἀνέκαθεν ἐξαίρέσεων, ὅτι εἶναι μὲν ἄκυρον ὁ,τι ἐγρχέ τις ὑπὲρ ἑαυτοῦ ἰδίᾳ χειρὶ ἐν τῇ διαθήκῃ, ἀλλ' οὐχ ἥττον ἡ ἐπιβληθεῖσα ἀποκατάστασις πρὸς ἄλλον δὲν βλάπτεται (6), καὶ ὅτι ἐπίσης δὲν βλάπτεται ἡ διαταχθεῖσα ἀπὸ λευθέρωσις δούλου (7).

(1) Ὁρα § 97. Νεαρά 118. κεφ. γ'. Ὁ Σχολιαστὴς τῆς ἐπαγωγῆς ΔΓ'. κα'. παραδέχεται πάντοτε τὴν κατὰ σειρὰν διαδοχὴν.

(2) Mühlenbruch Comm. XLIII. σ. 270. καὶ ἐπ. Vangerow II § 421.

(3) L. 12. pr. de bon. poss. c. t. (37. 4).

(4) L. 61. § 1. L. 49. § 4. de leg. (31) ΜΔ'. 6'. 47. L. un. § 40. C. de cad. toll. (6. 51).

(5) L. 74. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 70.

(6) L. 5. de his, quae (34. 8) ΜΔ'. ιη'. 41. L. 14 § 2. de lege Corn. (48. 10) Ε'. μα'. 14. Ὁρξ § 177.

(7) L. 26 § 6. de fideic. lib. (40. 5) Κατὰ τῆς ἰδιαίτερας περὶ τούτων ἐρμηνείας Francke Beitr. σ. 123, ὅτι L. un. § 3. 9. C. de cad.

"Αλλως ὅμως ὁ Ἰουστινιανὸς ἐδέχθη τὸ ἀξίωμα, ὅτι ἡ προσ-
αύξησις γίνεται μετὰ τοῦ προσόντος βάρους (portio semper
cum onere accrescit) (1), πλὴν ἂν τὸ βάρος συνίσταται εἰς
τὸ ποιῆσαι, κατὰ δὲ τὸ ῥῆμα τοῦ διαθέτου καὶ τὸ εἶδος τῆς
πραξίως δὲν ἐπιδέχεται παρ' ἄλλου ἐκτέλεσιν (2).

"Οταν ὑπὸ τοῦ διαθέτου ἐπιβάλλωνται βάρη ἀπὸ τοῦ προσώ-
που, εἰς ὃν γίνεται ἡ προσαύξησις, μεγάλως φιλονικεῖται, ἂν
ἐπεκτείνονται εἰς τὸν προσαυζάνοντα κληρον. Οἱ ἀποφαινόμενοι
κατηγορικῶς ἐρεῖδονται ἐπὶ τοῦ ἀξιώματος, ὅτι τὸ προσαύξημα
συνακολουθεῖ, ἀλλὰ τὸ ἀκριβέστερον εἶναι, ὅτι ἀποτελεῖ μέρος
τοῦ ὅλου, εἰς ὃ καλεῖται ὁ κληρονομῶν. "Ανευ ἰδιαιτέρου λόγου
δὲν εἶναι πρᾶγμα, ὅτι ὁ διαθέτης ἐσκόπει νὰ βαρύνῃ τὸ σύ-
νολον τῆς κληρονομίας, ὅστις δὲν προέβλεψε τὴν προσαύξησιν καὶ
δὲν ἀπεφάνθη ἰδίως περὶ αὐτῆς, ἐνῶ ἐν τῷ νόμῳ οὐδὲν κεῖται,
διότι αἱ περὶ τούτου ῥήσεις, ὡς ἐπεκαλέσθησαν, εἶναι ἀλλότριαι
τοῦ ζητήματος (3).

426. Ἐπὶ τῆς ἐκ διαθήκης διαδοχῆς ὡς ἐκ τῆς Lex Julia
et Papia Poppaea ἔνεκα τῆς ὑπὲρ τοῦ δημοσίου ἀφαιρέσεως τοῦ
κληῖρου (caduca) ἀπεκλείετο ἡ προσαύξησις ὑπὲρ ἀνιόντων καὶ
κατιόντων μέχρι τρίτου βαθμοῦ, ἢ ἐπὶ διατάξεων ἀπ' ἀρχῆς ἀκύ-
ρων (4). Ἄλλ' ὁ Ἰουστινιανός, ἀπαγορεύσας νὰ προσληφθῶσι τὰ

(6 51) δέχεται τὰς ἐξαίρεσεις μόνον, ὅταν τὸ κληροδότημα παραμένῃ εἰς
τὸν βεβαρῆμενον, οὐχὶ δὲ ὅταν ἐν γένει λογίζεται ἄγραφον, ὅρα Schneider
Anwachungsgr. σ. 253. Vangerow II § 496. ἐν τέλει

(1) L. un § 4. C. de caduc. (6. 61) ΜΔ'. 30. 1.

(2) L. un § 9. C. αὐτ.

(3) L. 83. de acq. vel om. (29. 2) ΔΕ'. 74. ὅτι ἐν περιπτώσει ἀθε-
μίτου ἀποκαταστάσεως (fideicommissum tacitum) στερεῖται τῆς προσαυ-
ξήσεως ὁ ἀποκαλιστῶν "Ορα § 419. L. 43. ad SC. Treb. (36. 1) ΔΕ'.
ια'. 40. ὅτε ὁ ἐκδιαζόμενος ν' ἀποδεχθῇ κατ' ἀποκατάστασιν συναποδίδει
καὶ τὴν προσαύξησιν ("Ορα § 304). L. 2. § 1. de hered. vel act.
(18. 4) ΙΘ'. δ'. 2. ἀνέγεται εἰς πώλησιν κληρονομίας. Καταφατικῶς
Marezoll Giess. Zeitschr. VI. 10. Mühlenbruch XLIII σ.
348. Jhering Abhandl. σ. 11. Sintenis III § 203, ὑποσ. 16.
Vangerow II § 494. Ἀποφατικῶς Glück XVI σ. 341. Baumei-
ster σ. 129. Mayer Erbr. § 129, ὑποσ. 6. Mommsen Erörtert I
σ. 67. Windscheid III § 603. ὑποσ. 14.

(4) Gajus II 141. 206. 207. 286. Ulp. XVII. 2. XVIII. 1. Hragm.
de iure fisci § 3. Tacit. Annal. III. 28. Σωζομ. Ἑκκλ. ιστ. Δ'. 9.
L. un. C. de caduc. toll. (6. 51).

τῶν ἀφαίρεσεων ἐν τῇ συλλογῇ αὐτοῦ (1), κατόπιν ῥητῶς κατήργησεν αὐτὰ πρὸς ῥύθμισιν τοῦ τῆς προσαυξήσεως συστήματος (2).

Ὅταν παρατηρήσωμεν, ὅτι ἐν τούτῳ εἶναι ἡ προσαύξησις, ὅτι ὅσῳ ἐλαττωῦται ὁ ἀριθμὸς τῶν συντρεχόντων πρὸς διανομὴν τοῦ ὅλου, ἐπὶ τοσοῦτον αὐξάνει ὁ κλῆρος ἐκάστου, ἐξάγομεν τί ἐπεταὶ κατὰ τὴν ἐκ διαθήκης προσαύξησιν, ὅτι τουτέστιν, ἅμα ἐκλείψῃ τις ἐκ τῶν εἰς σύνολον καλουμένων, προσγίνεται εἰς τοὺς λοιποὺς ἡ προσαύξησις, οἷον διὰ τῆς διατάξεως ὅτι ὁ Γαῖος καὶ ὁ Τίτιος λαμβάνουσι τὸ τέταρτον, ἐλλείψει τοῦ Γαίου ὁ Τίτιος λαμβάνει ὅλον τὸ τέταρτον, καὶ τοι ὑπαρχόντων ἄλλων συγκληρονόμων, ὡς μὴ συμμετεχόντων τούτου τοῦ τετάρτου.

Οἱ ἐν τοιούτῳ συνδέσμῳ γεγραμμένοι, ὅπως μεθέξωσι κλήρου τινός, εἶναι οἱ συνημμένοι (*conjuncti*), κατ' ἀντιδιαστολὴν δὲ αὐτῶν οἱ λοιποὶ εἶναι διεzeugμένοι (*disjuncti*) ὥστε καθὰ παραδέχεται ὁ Ἰουστινιανός, ἐὰν ὑπάρχωσι γεγραμμένοι οἱ μὲν συνημμένοι, οἱ δὲ διεzeugμένοι, ὁ κλῆρος τοῦ ἐκλιπόντος ἐκ τῶν συνημμένων προσαυξάνει εἰς μόνους τοὺς συνημμένους, ἐνῷ ὁ κλῆρος τοῦ ἐκλιπόντος ἐκ τῶν διεzeugμένων προσαυξάνει εἰς ὅλους (3).

Τὸ φιλονικούμενον ζήτημα εἶναι, τίνες καθ' αὐτὸ οἱ συνημμένοι καὶ τίνες οἱ διηρημένοι.

Ἐπειδὴ δὲν δίδεται διὰ τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ νέος ὅρισμός, δεόν ν' ἀνατρεξώμεν εἰς τὴν προγενεστέραν χρῆσιν αὐτοῦ ἐν Πανδέκταις.

Τὴν ἀκριβῆ ἔννοιαν, τίνες οἱ συνημμένοι, ἔχομεν ἐν τῇ ῥήσει, ὅτι τοιοῦτοι εἶναι οἱ συνάμα εἰς ἓνα κλῆρον καλούμενοι (4)—τὸ ἐκάστῳ μὲν ἀρμόζειν τὸ ὅλον, τῇ δὲ συνδρομῇ τῶν ἄλλων μειοῦσθαι.

Ἀλλὰ τῆς λέξεως συνημμένοι γίνεται χρῆσις διττῶς, διότι τοιοῦτοι λέγονται οἱ ἐν τῇ αὐτῇ προτάσει εἰς τὸ αὐτὸ πρᾶγμα

(1) L. 2. § 6. C. de vet. jure (1. 17) Προοίμ. Πανδ. Δ' ἐδωκεν § 6. Ἐν οἷς οὐδὲν περὶ τῶν πάλαι καδούκων ἡμῖν εἴρηται.

(2) L. un § 10. C. de cad. toll. (6. 51) ΜΔ'. λ'. 1. Rudorff. Zeitschr VI 6. (1828) Mayer das Recht. der Anwachs. (1835) σ. 176. Erbr. § 27. Schneider das altciv. u. Justin. Anwachsungs. (1837) σ. 91. Witte Rechtsl. I. σ. 304.

(3) L. un. § 10. C. αὐτ.

(4) L. 80. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 76.

γεγραμμένοι, οἱ ῥήματι καὶ πράγματι συνημμένοι (re et verbis conjuncti), οἷον ὁ Α καὶ ὁ Β ἔστωσαν κληρονόμοι εἰς τὸ ἡμισυ (1), ὅπως καὶ οἱ γεγραμμένοι ἄνευ γραμματικοῦ συνδέσμου, ἀλλὰ εἰς τὸ αὐτὸ πρᾶγμα καλούμενοι, οἱ μόνῳ πράγματι συνημμένοι (re conjuncti), οἷον ὁ Α ἔστω κληρονόμος εἰς τὸ ἡμισυ, εἰς δὲ τὸ ἕτερον ἡμισυ ὁ Β. Ὁ Γ' ἔστω εἰς τὸ ἡμισυ, εἰς δὲ ὁ Α (2).

Ῥήματι ὁμῶς συνημμένοι (verbis conjuncti) λογίζονται ὅσοι μνημονεύονται μὲν ἐν λεκτικῷ συνδέσμῳ, ἀλλ' ὅπως λάβωσι διακεκριμένον κλῆρον, οἷον θέλω κληρονόμους τὸν Α καὶ τὸν Β εἰς τὸ τέταρτον ἕκαστον, ἢ εἰς ἴσα μέρη, κτλ. (3).

Σημειωτέον ἐντούτοις, ὅτι ἐπὶ κληροδοτημάτων, οἱ ῥήματι καὶ πράγματι λέγονται κυρίως συνημμένοι (conjuncti), ἐνῷ οἱ μόνῳ πράγματι λέγονται διηρημένοι (disjunctim, s. paratim) (4). Περὶ τῶν ῥήματι συνημμένων δὲν γίνεται λόγος, διότι ἐπὶ τοῦ τοιούτου συνδέσμου οὐδεμία στηρίζεται διάταξις. Τούναντίον κατὰ τὴν κληρονομίαν οἱ ῥήματι καὶ πράγματι καὶ οἱ πράγματι μόνῳ λέγονται συνημμένοι, ἐνῷ οἱ μόνῳ ῥήματι καλοῦνται διηρημένοι.

427. Τὸ φυσικώτερον, ἢ ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς, ὁρίσας τ' ἀποτελέσματα, ἐνῷ οὐδὲν εἶπε περὶ τῶν τεχνικῶν ὅρων, τούτους ἐτήρησεν, ὅπως ἦσαν ἐν χρήσει (5). Εἶναι ἄρα ἀποδοκιμαστέοι οἱ νεώτεροι, οἱ ἀποκαστατήσαντες εἰς τὴν τεχνικὴν χρῆσιν τῶν ὅρων τούτων ἄλλην τινά, καθ' ἣν οἱ μὲν ἀπέδωκαν προτίμησιν κατὰ τὴν προσκύζησιν εἰς μόνους τοὺς ῥήματι καὶ πράγματι συνημμένους (6), οἱ δὲ εἰς μόνους τοὺς ῥήματι συνημμένους, ἀδιαφόρως ἀν εἶναι

(1) L. 142. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 137. L. 59. § 2. de hered. inst. (25. 5) ΔΕ'. θ'. 59. τὸ αὐτὸ ὅταν δύο πρόσωπα μνημονεύονται διὰ κοινοῦ ὀνόματος, οἷον οἱ υἱοὶ τοῦ ἀδελφοῦ μου L. 11. 13. pr. αὐτ.

(2) L. 15. αὐτ. L. 142. de V. S. (50. 16) B'. γ'. 137.

(3) L. 66. de hered. inst. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 60. Οὐκ εἰσὶ συνημμένοι, καὶ ὁ καὶ σύνδεσμος πρόκειται L. 89. de leg. (32) ΜΔ'. γ'. 84.

(4) Gaj. II. 199. 215. 223, Ulp. XXIV. 12. 13. § 8. J. de leg. (2.20) L. 33. pr. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 32. Ὅρα § 330.

(5) Mühlenbruch Comm. XLIII σ. 303 καὶ ἐπ. Göschen Vorles § 972 Vangerow II § 496. Windscheid III § 604.

(6) Thibaut Syst. § 995. Rosshart test. Erbr. § 465.

καὶ πράγματι (1), καὶ ἄλλοι ἐπὶ τέλους εἰς παντός εἶδους συνημμένους, πράγματι, ἢ ῥήματι ἀδιακρίτως (2).

Τὸ καθ' ἡμᾶς σύστημα δὲν στηρίζεται ἐπὶ μόνῃς τῆς ἑρμηνείας, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ὑπὲρ ἐκείνων γίνεται κατὰ προτίμησιν προσαύξεις, οἵτινες ἐλάβανον τὸ ὅλον, ἀν δὲν ἐμειοῦτο διὰ τῆς συνδρομῆς ἄλλων τὸ μέρος αὐτῶν.

Ἐντεῦθεν ἀναφύεται τὸ ἐξῆς ζήτημα. Ποία ἡ λύσις, ὅταν οἱ συνημμένοι εἶναι ἀναμειγμένοι μετ' ἄλλων, οἷον ὅταν ὁ διαθέτης λέγῃ, ὁ Α καὶ ὁ Β ἔστωσαν κληρονόμοι μου εἰς τὸ ἡμισυ, εἰς τὸ ἕτερον ἡμισυ ὁ Γ, ὁ δὲ Δ εἰς τὸ αὐτὸ ἡμισυ εἰς ὃ ὁ Α καὶ ὁ Β. Ἐκλιπόντος τοῦ Α, συνεπῶς πρὸς τὴν ἀρχὴν ἡμῶν πρέπει νὰ εἰπωμεν, ὅτι ἡ προσαύξις ἀνήκει εἰς μόνον τὸν Β, ὡς μειοῦντα διὰ τῆς συνδρομῆς αὐτοῦ τὸν κλῆρον ἐκείνου (3). Ἄν ὅμως ἐν τῷ προκειμένῳ παραδείγματι ἔλεγεν ὁ διαθέτης, ὅτι ὁ Δ εἶναι κληρονόμος μου εἰς ὅ,τι ὁ Α, ἐκλιπόντος τούτου, προτιμᾶται ὁ Δ τοῦ Β κατὰ τὴν προσαύξιν, διότι διὰ τοῦ Δ μειοῦται ὁ κλῆρος τοῦ Α (4).

Ὅταν τῶν μὲν ὑπάρχωσιν ὠρισμένοι οἱ κλῆροι, ἄλλων δὲ δὲν ὑπάρχωσι, δὲν λογίζονται συνημμένοι οἱ τελευταῖοι, καίτοι διανεμόμενοι τὸ ὑπόλοιπον, οἷον ἔστω κληρονόμος ὁ Α εἰς τὸ ἡμισυ, ὁ δὲ Β εἰς τὰ $\frac{5}{13}$. Ὡσαύτως ἔστω κληρονόμος ὁ Γ, ὡσαύτως ὁ Δ. Οἱ τελευταῖοι διανεμόνται τὸ $\frac{1}{13}$, μὴ ὄντες ἐνεκα τούτου συνημμένοι, ὥστε ἐν ἐλλείψει τινὸς αὐτῶν δὲν γίνεται προσαύξις ὑπὲρ μόνου τοῦ ἑτέρου ὡς δίχα μέρους γεγραμμένου (5). Ἄλλ' ἐν τῷ παραδείγματι τούτῳ ἐὰν εἴπῃ ὁ διαθέτης, ὡσαύτως θελω κληρονόμους τὸν Γ καὶ τὸν Δ, κατὰ ῥητὴν μαρτυρίαν, ἡ προσαύξις γίνεται κατὰ προτίμησιν ὑπὲρ τοῦ ἑτέρου αὐτῶν, ὡς ἐξαγο-

(1) Donellus Comm. VII c. 13. Gans Erbr. II σ. 426. Mayer Anwachs. σ. 215. Erbr. I § 29. Rudorff Zeitschr. VI. 6. Witte Rechts. I σ. 304. ἐπικαλούμενοι L. un. § 40. C. de caduc. (6. 51) propter unitatem sermonis, ἀλλὰ παρορῶντες quasi in unum corpus.

(2) Baumeister Anwachs. § 22. 25. Hunger Erbr. σ. 506.

(3) L. 34. pr. de leg. (30) ΜΔ'. α'. 33. Ἐὰν οἱ μὲν συνεζευγμένοι εἰσίν, οἱ δὲ διεζευγμένοι, πρόσωπον ἑνὸς ὑπέχουσιν οἱ συνεζευγμένοι.

(4) Mühlenbruch XLIII σ. 318. Vangerow II § 496.

(5) L. 17. § 1. 2. de hered. instit. (28. 5) ΔΕ'. θ'. 15. Quantum ad jus accrescendi non sunt conjuncti qui sine parte instituuntur.

μένης έντεϋθεν τῆς προθέσεως τοῦ διαθέτου, ὅπως λογίζονται συνημμένοι (1), έναντίον τοῦ προμνησθέντος κανόνος, ὅτι δέν γίνεται προσαύξεις κατὰ προτίμησιν ὑπέρ τοῦ δίχα μέρους γεγραμμένου.

428. Κοινὸς κανὼν εἶναι ἐπὶ τε τῆς ἐκ διαθήκης καὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς, ὅτι ἀποβιώσαντος τοῦ ὑπὲρ οὗ γίνεται ἡ προσαύξεις, αὕτη χωρεῖ ὑπὲρ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ (2).

Τεθέντος ὅτι ἐγγράφη τις κληρονόμος εἰς μέρος μὲν ἄνευ αἰρέσεως, εἰς μέρος δὲ ὑπὸ αἵρεσιν, ἂν αὕτη ἀτονήσῃ, τὸ μέρος τοῦτο προσαυζάνει εἰς ὅλους τοὺς κληρονόμους κατὰ τοὺς μνησθέντας κανόνας (3).

(1) L. 63. αὐτ. Οὕτω λύουσι τὴν ἀντινομίαν Mayer Anwach σ. 65. Sintenis III § 203. ὑποσ. 14. Mühlenbruch XLIII σ. 306. Vangerow II § 496. Windscheid III § 604. ὑποσ. 4.

(2) L. 26. § 1. de cond. (35. 1) L. 9. de suis et leg. (38. 16) ΜΕ'. α'. 21.

(3) L. 59. § 6. de hered. inst. (28. 5).



ΠΙΝΑΞ ΑΛΦΑΒΗΤΙΚΟΣ

ΤΩΝ ΕΝ ΤΟΜΩ Ε'. ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ.

(Οἱ ἀριθμοὶ ἐμφαίνουσι τὰς σελίδας).

- Α.**
- Ἀγοραπωλησία ὡς σχῆμα διαθήκης (per mancipationem) σ. 30.
- Ἀγωγή ἀποπληρώσεως 99, 540.
- » πλασματικὴ 26, 520.
- » περὶ κληρονομίας 520.
- » εἰς τίνα ἀρμόζει 520
- » κατὰ τίνος 521.
- » κατὰ καλῇ ἢ κακῇ τῇ πίστει κατόχου 526, 527.
- » πότε παραγράφεται 532, 578.
- » περὶ διαιρέσεως τῶν κληρονομιαίων 546.
- Ἀδελφὸς καὶ ἀδελφὴ δημοπάτριος 134.
- » » ἑτεροθαλεῖς 152.
- » » ἀμφιθαλεῖς 147.
- Ἀδελφὸν πρόσωπον 34, 190.
- Ἀδιανέμητα τῆς κληρονομίας 545.
- Ἀδριανὸς περὶ ἐπιτεχθέντος ἀμνημονεύτου 61.
- Ἀδριανοῦ ἐκ διαθήκης διακατοχὴ 68, 70, 533.
- Αἰμομικτικὰ τέκνα 164.
- Αἵρεσις διαλυτικὴ 211.
- » ἀναβλητικὴ 212.
- » ἀναγκαία 218.
- » ἀδύνατος 219.
- » ἀνήθικος ἢ παράνομος 221.
- » ἀγαμίας ἢ χηρείας 221.
- » χάριν ἀμειβομένη 223.
- » πότε πληροῦται ἢ ματαιοῦται 226.
- » ἐξουσιαστικὴ 228.
- Αἰτία θανάτου δοθέντα καταλογίζονται εἰς τὴν νόμιμον μοῖραν 87.
- » συνεισφέρονται 564.
- Ἀκλήρων κληρονομία 170.
- Ἀκυρωτικὸν σύστημα Νεαρᾶς ριᾶς 140.
- Ἀλαλοὶ 182.
- Ἀλλοτρίως καταστάσεως μεγίστη, μέση 183.
- Ἀμνημόνευτοι (praeteriti) 35.
- » ἀνιόντες καὶ κατιόντες 108.
- Ἀναγκαῖοι κληρονόμοι 15.
- Ἀναγνώρισις ἀκύρου διαθήκης 320.
- Ἀνάκλησις δωρεᾶς τοῦ πατρὸς ἐνεκεν ἐπιγεννηθέντος 97.
- Ἀναξιοῦτης συνεπαγομένη ἀπώλειαν κληρονομίας ἢ κληροδοτήματος 572
- Ἀνάρτησις διαθήκης ἐκ τῆς βουλῆσεως ἄλλου 205.
- Ἀνατροπὴ διαθήκης 313.
- Ἀνίκανοι πρὸς τὸ κληρονομεῖν 174.
- » πρὸς τὸ διαθέτειν 180.
- » πρὸς ἀπόκτησιν 187.
- » πρὸς τὸ μνημονεύεσθαι 188.
- Ἀντιπροσωπείας θεωρία 114.
- Ἀπαγγελία διαθήκης (nuncupatio) 13, 29.
- Ἀπαγόρευσις ἀπογραφῆς διαθέτου 510.
- Ἀπαξ κληρονόμος ἔχει κληρονόμος 233.
- Ἀπηγορευμένου διαθήκη 180.
- Ἀπογραφὴ πῶς συντάσσεται 505.
- » διαθέτου ἔνορκος 510.
- » ποίας συνεπάγεται συνεπείας 607, 508.
- Ἀπόδειξις γνησιότητος 35.
- Ἀποκληρωθεὶς πῶς συναριθμεῖται διὰ τὸ ποστημόριον 84.
- Ἀποκατάστασις (fideicommissum) 330.
- Ἀποκαταστάσεως διατυπώσεις 361.
- Ἀποκλήρωσις ἀόριστος ἢ ὀνομαστὴ 35.
- » ἐπὶ προνοίᾳ 118.
- Ἀπόκτησις κληρονομίας 479
- » παρὰ ὑπερουσίου νηπίου 488.
- » παρὰ αὐτεξουσίου ἀνήθου 489.
- » παρὰ μαινομένῳ, κωφαλάῳ, τυφλοῦ ἢ νομικῶν προσώπων 490.
- » δι' ἐντολοδόχου 491.

- Ἀποκτήσεως κληρονομίας συνέπειαι 511.
- Ἀποπλήρωσις ποστημορίου κατὰ Νεαρὰν ριέ' 109.
- Ἀπόρου γήρας τὸ νόμιμον 122, 145.
- Ἀποχῆς δικαίωμα 486, 567.
- Ἀπροσέλευτος κληρονομία 481.
- Ἀπροσπόριστον χρημάτων 138.
- Ἀπώλεια τῆς κληρονομίας 567.
- Ἀρπαξ 521.
- Ἀρρενογονία 13, 14, 25, 45, 69, 131.
- Ἀσφάλεια κληροδόχου 381, 530.
- » Μουκιανή 213, 385.
- Ἀφομοιώσις κληροδοτημάτων, ἀποκαταστάσεων καὶ αἰτίας θανάτου δωρεῶν 331.
- Διαθήκη ἐγγχειριζομένη εἰς τὸν Ἠγεμόνα 70.
- » ἡ λεγομένη πραιτωρική 29.
- » τυφλῶν 243.
- » ἄγραφος 245.
- » δημοσία 245.
- » στρατιωτική 246.
- » γονέων ὑπὲρ τέκνων 247.
- » ἐν κώμαις 249.
- » ἐν καιρῷ κολλητικῆς νόσου 240.
- » δημοσία κατὰ τὸ ψήφισμα 252.
- » κωφῶν καὶ τυφλῶν 265.
- » μουσική 267.
- » ἰδιόγραφος 271.
- » προφορική 276.
- » στρατιωτικῶν καὶ ἐν καιρῷ πανώλους 276.
- » κατὰ τὸν διάπλουν 277.
- » πῶς δημοσιεύεται 279.

B.

Βία πρὸς σύστασιν, ἥ δι' ἧς κωλύεται ἡ σύστασις, ἥ ἡ μεταβολὴ διαθήκης σελ. 196.

Γ.

Γεννῆται σελ. 15, 26.

Γυνὴ ἄπροικος καὶ ἄπορος 84, 122.

Δ.

- Δεσμὰ διὰ βίου δὲν ἀφαιροῦσι τὴν τοῦ διαθέτειν ἰκανότητα σελ. 184.
- Δήλωσις πανηγυρική (cretio) 16, 53, 67, 70, 72, 488.
- βουλήσεως πλήρης 209.
- Δημόσιον κληρονομοῦν ὀφείλει τὰ κληροδοτήματα καὶ τὰ χρέη 171.
- Δημόσιον ἄξιωμα ὄνιον (militia) 88, 560, 562.
- Διαδοχικὸν δόγμα 19, 26, 53.
- Διαδοχὴ τάξεων καὶ βαθμῶν 17, 19, 154, 156.
- Διαδοχὴ βαθμῶν ἐκ πλαγίου 137.
- Διαθήκη Ἀθηναίων 7.
- » ἐνώπιον τῶν φρατέρων 11.
- » πρὸ τῆς μάχης 12.
- » διὰ χαλκοῦ καὶ ζυγοῦ 13, 237.
- » ab initio non jure factum testam. 59.
- » jure factum, postea irritum factum 59.
- » postea ruptum 60.
- Διαδοχὴ ἐγγχειριζομένη εἰς τὸν Ἠγεμόνα 70.
- » ἡ λεγομένη πραιτωρική 29.
- » τυφλῶν 243.
- » ἄγραφος 245.
- » δημοσία 245.
- » στρατιωτική 246.
- » γονέων ὑπὲρ τέκνων 247.
- » ἐν κώμαις 249.
- » ἐν καιρῷ κολλητικῆς νόσου 240.
- » δημοσία κατὰ τὸ ψήφισμα 252.
- » κωφῶν καὶ τυφλῶν 265.
- » μουσική 267.
- » ἰδιόγραφος 271.
- » προφορική 276.
- » στρατιωτικῶν καὶ ἐν καιρῷ πανώλους 276.
- » κατὰ τὸν διάπλουν 277.
- » πῶς δημοσιεύεται 279.
- Διαθηκῶν συστατικά 180.
- » τύπος 236.
- Διακατοχὴ 19, 21.
- » ἄνευ νόμου ἢ διαθήκης 23, 24.
- » unde legitimi, unde cognati, unde vir et uxor. 24, 54, 61.
- » ἄπρακτος (sine re) 25, 65, 72.
- » secundum nuncupationem 30.
- » non data 31, 72.
- » ἀπὸ δόγματος (edictatis) 57.
- » ἀπὸ ψήφισμ. (decretalis) 57.
- » ἀναγκαῖα 57.
- » ἑκτακτος (quibus ex legibus) 58.
- » ἐπὶ προεστρεπισμῶ τῆς δίκης 63.
- » Κάρβωνος 76, 538.
- » ὑπὲρ ἐγκυμονούσης 76, 534.
- » ὑπὲρ παράφρονος 76, 541.
- » ἐν ἀχρηστία κατὰ τὰ βασιλικά 76.
- Διακατοχὴ μέχρι τέκνου διεξαδέλφων 132.
- Διανομὴ κληρονομίας 544.
- » ὠρισμένων πραγμάτων 545.
- Διασκέψεως εὐεργέτημα 496.
- Διεκδικήσις τῆς κληρονομίας 64.
- » τῶν κληρονομιαίων πρὸς μίμησιν τοῦ πολ. δικαίου 65.
- Διηρημένοι δὲν προτιμῶνται κατὰ τὴν συνεισφοράν 586.
- Διεξαδέλφοι 33, 132.
- Δόγμα Ἀδριανοῦ 68, 70.
- » Ὀρφιτιάνειον 133, 135.

Δόγμα Τερτυλλιάνειον 133.

» Λιβωνιανόν 243.

» Νέρωνος 329.

» Πηγασιάνειον 413.

» Τρεβελλιάνειον 408, 466.

» Ίουβεντιανόν 526.

Δόλος ἐπὶ διαθήκης 203.

Δυναδικὸς χαρακτήρ 'Ρ. Δ. 8.

» τῆς εἰς ἀδιαθέτου διαδοχῆς 128.

Δύω ἐπικερδεῖς αἰτίαι 440.

Δωδεκαδέλτου ῥήτρα περὶ διαθήκης 13.

Δωρεὰ ἄστοργος 95.

» αἰτία θανάτου συνεισφέρεται 561.

Ε.

Ἐγγονοὶ πότε ἐκλήθησαν εἰς τὴν κληρονομίαν μάμμης 136.

Ἐγγείρισις 67, 72, 75, 493.

Εἰσήγησις ἀπατηλῇ 204.

Εἰσποιηθέντος ἀνηλίκου τὸ τέταρτον 125, 159, 161.

Ἐκατοντάνδριον δικαστήριον 28, 34, 62, 79.

Ἐκκλησίαι πότε κληρονομοῦσι 168, 192.

Ἐκποίησης κληρονομίας 569.

Ἐναντίωσις κατὰ τῆς διαθήκης 41, 45.

» παρ' ἄλλου κινουμένη 50.

» δὲν διετηρήθη 103.

Ἐξαίρετον (praelegatum) 445.

» ἀνώμαλον 451.

Ἐξίσωσις κληρονομίας καὶ διακατοχῆς 63, 67, 71.

Ἐξωτικοὶ 36, 44, 45, 485.

Ἐπαγωγὴ ἐξ ἀδιαθέτου 127.

» ἐκ διαθήκης 180.

Ἐπίγνωσις (agnitio) 63, 67, 71.

Ἐπικαρπία πατρὸς 145.

Ἐπισκόπου κληρονομία 168.

Ἐπιτεχθεὶς 33, 37, 129.

» Ἀκουλιανὸς 37.

» Σαλβιανὸς, ἢ Ίουλιανὸς 38.

» ἐκλιπὼν πρὸ τοῦ διαθέτου δὲν ῥήσσει 60.

» πότε δὲν ῥήσσει κατ' Ἰουστινιανόν 104.

Ἐπίτροπος Καίσαρος 493.

Ἐρμηνεῖα διαθήκης 207, 224.

Ἐυεργέτημα διασκέψεως 496.

» ἀπογραφῆς 499.

Ζ.

Ζυγοστάτης (libripens) 13, 68.

Θ.

Θετὸς υἱὸς 35, 49, 80, 81, 133, 157.

» χειραφετηθεὶς 130, 158.

» ἀνηθὸς 125, 159, 161, 541.

» ἀδελφὸς 134, 161.

Θεωρία περὶ τῆς Νεαρᾶς ριε' 113.

Ι.

Ἰερέων ῥύθμισις τῶν κληρονομικῶν 17.

Ἰκανότης πρὸς τὸ κληρονομεῖν πότε σκινπεῖται 178, 186.

» πότε πρὸς τὸ διαθέτειν 184.

» κληροδόχου 337.

» πρὸς τὸ μαρτυρεῖν ἐν διαθήκῃ 237, 253.

Κ.

Κανὼν Κάτωνος 342, 429.

Καπήλευσις δικαιώματος (venale beneficium) 47, 79.

Καταδικασθεὶς εἰς κεφαλικὴν ποινὴν δὲν διαθέτει 183.

Κέλευσις πρὸς ἀπόκτησιν κληρονομίας 492.

Κηδεμὼν οὐσίας 484.

Κηδείας ἐξοδα 528.

Κικέρων κατὰ Βέρρου 21.

Κληροδοτήμα per vindicationem, per damnationem, sinendi modo, per praeceptionem 329.

» οἰκογενειακὸν 339.

» πολλῶν ἐτήσιων 233, 354.

» δουλείας, ἐπικαρπίας 346.

» ἀπαιτήσεως 347.

» ἰδίου χρέους 349.

» ὁμάδος 351.

» κατ' ἐπιλογὴν 357.

Κληροδοτημάτων διατυπώσεις 360.

» προχώρησις καὶ ἀπαιτήσις 376.

» ἀτόνησις 425.

» ἀνάκλησις 433.

» μετάθεσις 225, 436.

» ἀποδοχὴ δὲν ἀποκλείει τὴν ἐκ τῆς Νεαρᾶς ριε' βοήθειαν 118.

Κληροδοτούμενον πράγμα 341.
 » ἄλλότριον 342.
 » ἐπίδικον 343.
 » ἀνῆκον εἰς τὸν βεβαρημένον ἢ
 εἰς τὸν κληροδόχον 344.
 Κλῆροι ὠρισμένοι καὶ ἄοριστοι 296.
 Κληρονόμου ἔνστασις 280.
 Κληρονόμος ἀπὸ ῥητοῦ πράγματος
 282, 287.
 Κωδικεῖλλοι 360.
 » ὑπαρχούσης διαθήκης ἢ ἐξ ἀ-
 διαθέτου 366.
 » βεβαιωθέντες 368.
 » πῶς γίνονται σήμερον 373.
 Κωδικελλικὴ ῥήτρα 92, 369.
 Κωφοὶ καὶ κωφάλαλοι 182.

Λ.

Λεῖψνιτίου ὁρισμός διαθήκης 5.
 Lex Furia 33.
 » Voconia 33.
 » Junia ἢ Julia Velleja 37.
 » Julia et Papia 515.
 » Julia Miscella 222.
 » Falcidia 387.
 Λῆψις πρὸς πληρῶσιν αἰρέσεως 33.
 » » » δὲν καταλογίζεται
 εἰς τὸ ποστημόριον 87.

Μ.

Μάρκου Αὐρηλίου θέσπ. περὶ ἀτε-
 λους διαθήκης 61, 68.
 Μάρτυρες διαθήκης 237, 253.
 Ματαιώσις διαθήκης ἐγκαταλειφθεί-
 σης 319.
 Μέμψις κατιόντων 80.
 » θετοῦ 80.
 » ἀνιόντων 81.
 » ἀδελφῶν 82.
 » πότε μεταβαίνει εἰς τοὺς κλη-
 ρονόμους 88, 93.
 » κατὰ τίνων ἐπιτρέπεται 89.
 » ποῖα συνεπάγεται ἀποτελέ-
 σματα 89.
 » πότε συνεπάγεται προσαύξη-
 σιν 92.
 » πότε κατὰ διαδοχὴν 93.
 » πῶς παύει 93.
 » δωρεᾶς ἢ προικὸς 95.
 Μήτηρ τριῶν τέκνων ἐλευθέρᾳ 133.
 » συνάπτουσα δευτέρον γάμον
 πρὸ τῆς λογδοσίας 177,

Μοιχογενῆ τέκνα 165.
 Μοναὶ πότε κληρονομοῦσι 168.
 Μοναχῶν κληρονομία 168.
 Μουκιανὴ ἀσφάλεια 213, 385.

Ν.

Νεαρά α' 503, 576.
 » ιη' 83, 249, 559.
 » κβ' 577.
 » ρζ' 248.
 » ριε' 101, 577.
 » ριη' 142, 537.
 » ρλα' 401.
 » ρνη' 517.
 Νέμησις 247, 287, 455.
 Νόθα τέκνα πῶς κληρονομοῦσιν 132.
 » ἀναγνωρισθέντα 163.
 Νομὴ κληρονομίας, ἢ διακατοχὴ 26.
 Νομικὰ πρόσωπα 191, 490.
 Νόμιμον ποστημόριον 83.

Ο.

Οἰκεῖοι ἢ ὑπεξούσιοι (sui) 25, 128,
 485.
 Ὅμοπάτριοι ἀδελφοὶ καὶ ἀδελφαὶ
 134, 136.
 Ὅρφιτιάνειον δόγμα 133, 135.
 Οὐδεὶς κληρονομεῖται ἐν μέρει ἐκ
 διαθήκης καὶ ἐν μέρει ἐξ
 ἀδιαθέτου 8, 90.

Π.

Παίδων τάξις (unde liberi) 44,
 130.
 Παλλαχὴ 162.
 Παράγγελμα ἐκδικήσεως κληρονομί-
 ας (interd. quorum bono-
 rum) 27, 72.
 » κατὰ κληροδόχων (interd.
 quod legatorum) 384.
 Παραίτησις διαθήκης 322.
 » κληρονομίας §567.
 Παραπομπὴ κληρονομίας κατὰ Θεο-
 δόσιον 515.
 » κατὰ Ἰουστινιανὸν 516.
 » ἐξ ἄλλων αἰτιῶν 518.
 Παραπομπὴ εἰς νομὴν ἐκ δόγμ. Ἀ-
 θριανοῦ 68.
 Παράφρονες ἀνίκανοι πρὸς τὸ διαθέ-
 τειν 180.

Πατήρ χειραφετήσας 134, 135, 140.
 Πατρός ἐπικαρπία 145.
 Περιποιηθεὶς μαινόμενον 167.
 Πίναξ διαδοχῆς κατὰ τὴν διακατο-
 χὴν 54.

Πλάνη ἐπὶ διαθήκης 198.
 » κατὰ τὰ αἵτια 200.
 » ἐπὶ κληροδοτημάτων 202.
 » τοῦ κληρονόμου 324.

Πλασματικά ἀγωγαί (actiones fi-
 ctitiae) 26, 540.

Πολιτικὴ Δικονομία περὶ διασκέψεως
 καὶ ἀπογραφῆς 503.
 » περὶ διανομῆς κληρονομίας
 551.

Ποστημόσιον νόμιμον 83.
 Πραιτωρικὴ διαθήκη 29.
 Πραιτῶρων δικαιοδοσία 34.
 Πράτης (familiae emptor) 13, 68, 237.
 Προγάμου δωρεὰ καταλογίζεται εἰς
 τὸ ποστημόσιον 88.

Προθεσμία ἀναβλητική 130.
 » ἀνατρεπτική 233.

Προῖξ καταλογίζεται εἰς τὸ ποστη-
 μόσιον 88.

Προσαύξεις 156, 574.
 » ἀποκλείεται δι' ὑποκαταστά-
 σεως ἢ διαδοχικῆς ἐπαγω-
 γῆς 582.

Προσαύξεις γίνονται μετὰ τοῦ προσ-
 όντος βάρους 583.

» ὑπὲρ τῶν συνημμένων 585.
 » ῥήματι καὶ πράγματι ἢ πράγ-
 ματι μόνῳ 584.
 » χωρεῖ ὑπὲρ τῶν κληρονόμων
 588.

Προσέλευσις 70, 75, 488.

Προσῆκοντες (conjunctae personae)
 48.

Πρόσθετοι διατάξεις 211.

Προχώρησις κληροδοτήματος 376.

Ρ.

Ῥήματι καὶ πράγματι συνημμένοι
 584.

Ῥῆξις διαθήκης 60, 320.

Σ.

Σαγήνευσις (captatio) 204.

Σιλλογράφοι 184, 189.

Σοκίνου πρόνοια (caulela Socini) 86.

Στρατιωτικὴ διαθήκη 246, 283, 286,
 309.

Στρατιωτικὴ κληρονομία πῶς διανέ-
 μεταί 309.

» κληρονομία πῶς διανέμεται
 549.

Στρατιωτικὸν χρημάτων πῶς ἐκλη-
 ρονομεῖτο 138.

Συγγένεια πολιτικὴ (agnatio) 13,
 25, 45, 61.

» φυσικὴ cognatio) 21, 45, 61,
 62, 79, 102, 132.

» πολλαπλὴ 153.

Συγκοινωνὸς βασιλικῆς ἐλευθεριότη-
 τος 107.

Σύγχυσις (confusio) 511.

Σύζυγος ἄπρος καὶ ἄπροιος 122.

Συζύγων κληρονομικὴ τάξις 133, 166.

Σύλησις κληρονομίας 481.

Συμβολαιογράφων εὐθύνη 270.

Συνεζευγμένος μετὰ αὐτεξουσίῳ παι-
 δὸς αὐτοῦ 52.

Συνεισφορά αὐτεξουσίῳ 552.

» προικός 554.

» κατιόντων κατὰ Λέοντα 555.

» δὲν περιλαμβάνει τὸ ἄπροσ-
 πόριστον χρημάτων κατὰ
 Ἰουστινιανὸν 556.

Συνεισφορά δὲν περιλαμβάνει τὴν
 πρὸς ὑπεξούσιον δωρεὰν μὴ
 ἀνακληθεῖσαν 557.

Συνεισφορά ἀπλῶν δωρεῶν πότε 557.

» δὲν ἀντράπη διὰ τῶν Νεα-
 ρῶν 557.

» θετῶν καὶ νομιμοποιηθέντων
 558.

» τί εἶδη περιλαμβάνει 560,
 θείων πρὸς ἀνεψιὸν καὶ τὰ-

» ἀπάλιν 562.

» ποίων καρπῶν 556, 564.

» πῶς ἐκτελεῖται 565.

Συνημμένοι ῥήματι καὶ πράγματι ἢ
 μόνῳ πράγματι 585.

Συστατικὰ διαθήκης 179.

Συστρατιῶται πότε κληρονομοῦσιν
 ἀλλήλους 167.

Σφραγιζόντες μάρτυρες (obsignato-
 res) 30.

Σχετικὴ ἢ ἐκ τῆς Νεαρᾶς ρε' ἀκυ-
 ρότης 116.

Τ.

Τάξεις κληρονόμων κατ' Ἰουστινια-
 νὸν 142.

Τέκνα ἐξ ἀθεμιτογονίας ἢ αἰμομι-
ξίας 164.
Τεκνογονίας δικαίωμα 133, 136.
Τερτυλλιάνειον δόγμα 133.
Τρεβελλιάνειον δόγμα 408.
» τέταρτον 466, 472.

Π°.

Υἱοθετηθεὶς ὠτανεὶ ἐπιτεχθεὶς 35.
Υἱοθεσίᾳ ἀρχικῇ 11.
» πλήρης καὶ μὴ πλήρης 80,
159.
» παρὰ γυναικὸς 81.
Υἱοθετοῦσι ἢ οἰκεῖσι 25, 128.
» διαθέτουσι τὸ στρατ. χρημά-
τιον 182.
» αὐτοδικαίως κληρονόμοι 485.
Υἱοεσπερχόμενοι (in partem aderes-
cunt) 36.
Υἱοεσπελεύσις κληρονομίας 488.
» δι' ἐπιτρόπου 493.
» ὑπὸ θρον. ἢ ἐν μέρει δὲν ἐπι-
τρέπεται 491.
Υποκατάστασις τελείων 299.
» ἀνέκων 302.
» μαινομένων 310.
» ἐπὶ κληροδοτημάτων 339.
Υποχείριος γυνή 14, 129, 131.

Π°.

Φαλκίδιον 387.

» πῶς ὑπολογίζεται 390.
» πότε ἀργεῖ 397.
» πῶς ἐπὶ ὑποκαταστάσεως τε-
λείων 415.
» πῶς ἐπὶ ὑποκαταστάσεως ἀ-
νέκων 417.
» πῶς ἐπὶ ἀποκληρώσεως ἀνή-
κου 420.
» ἐπὶ ἐξαιρέτου 460.

Χ.

Χαρτοσήμου νόμος 249.
Χειράφεται 45, 552.
Χειραφετήσας πατήρ 134, 135, 140.
Χρησικτησία ἐνιαύσιος 16.
» τῶν μὴ ἐν τῇ κατοχῇ τοῦ τε-
λευτήσαντος 578.
» περιουσίας ἀκλήρου 579.
Χωρισμός κατ' αἵτησιν δανειστών ἢ
κληροδόχων 513.

ψ°.

Ψευδὴς δῆλωσις (falsa demonstra-
tio) 201, 208.
Ψήφισμα Κυβερνήτου περὶ διαθηκῶν
252.

Ω.

Ὠνιον ἀξίωμα (militia) 560, 562.
Ὠσανεὶ ἐπιτεχθεὶς 34.



Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

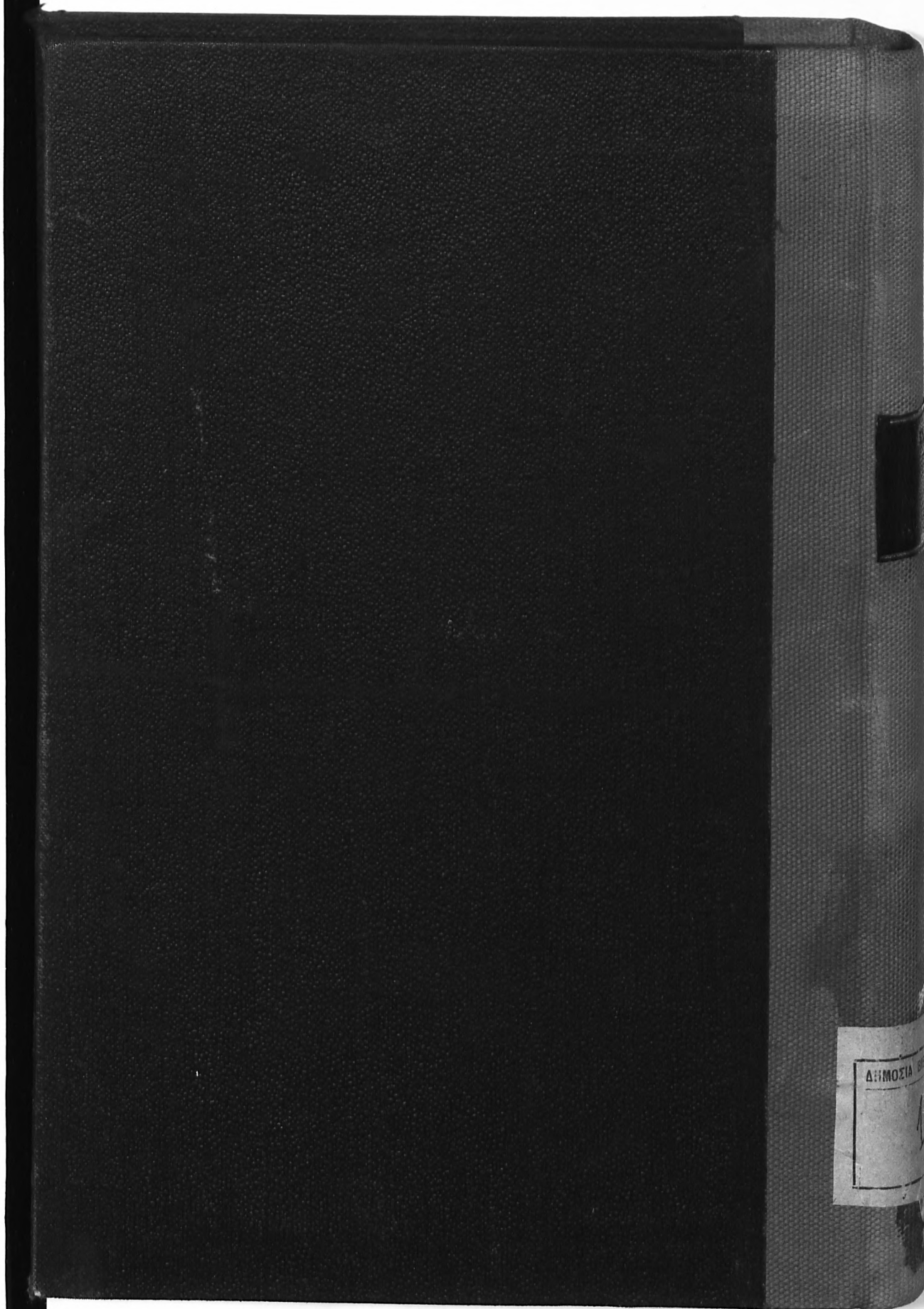
Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας