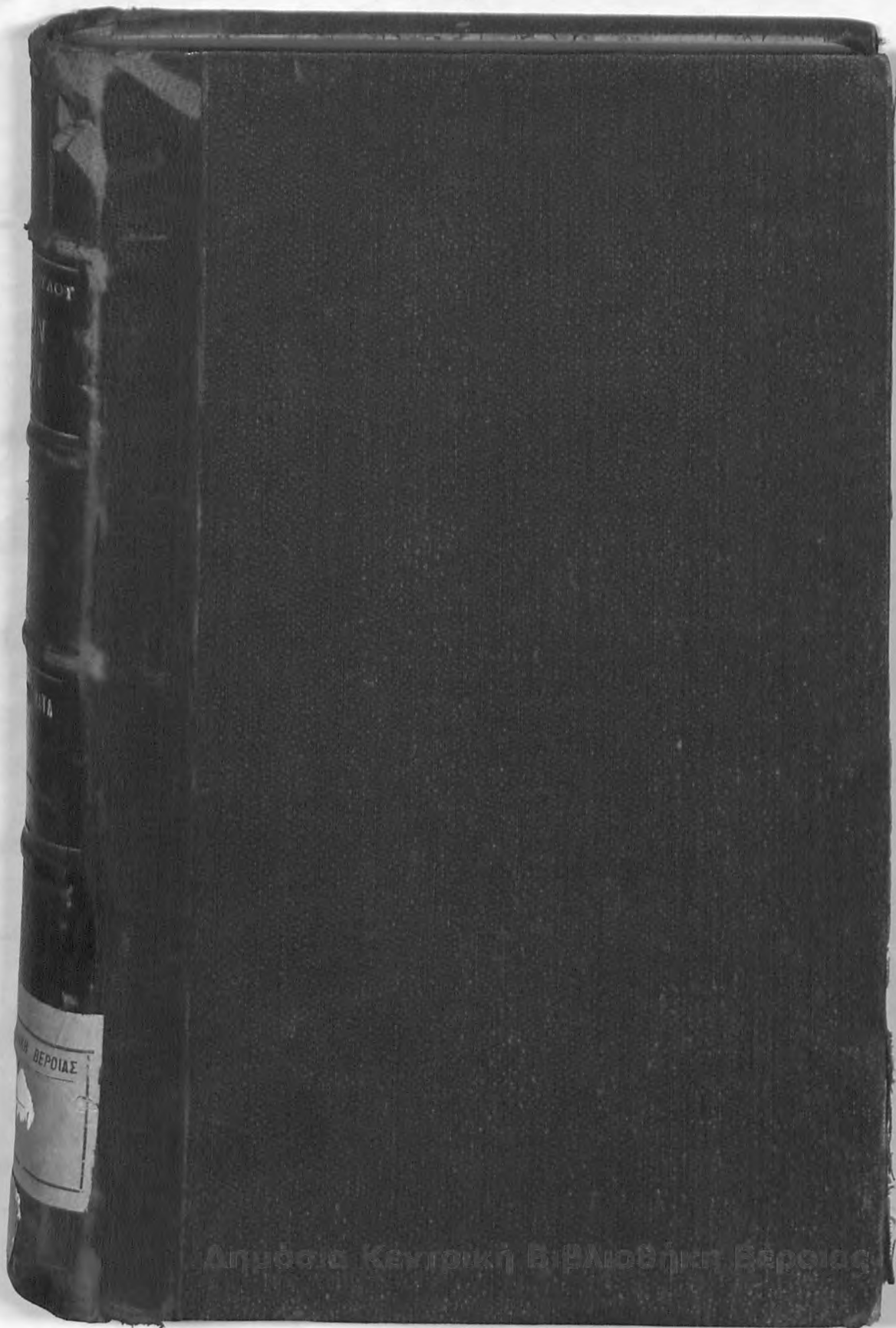




Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βεροίας

GRVCP-00956

ΔΗΜΟΣ ΒΙΒΛΙΟΤΗΚΗ

ΒΕΡΟΙΑΣ

+300

*Αριθ. ελ.

ΑΔΡΕΑ

60
Αγορά 60€



Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΑΣΤΥΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΒΙΒΛΙΟΝ ΕΚΤΟΝ

ΤΕΥΧΟΣ

ΤΑ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ

ΑΤΤΑΛΙΑ ΚΤΗΜΑΤΩΝ

Π. ΠΑΠΑΡΗΤΟΠΟΥΛΟΥ

ΕΚΔΟΣΕΙΣ

ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ
ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΤΗΣ ΕΠΙΣΤΗΜΗΣ

1920

ΤΟ ΕΝ ΕΛΛΑΔΙ

ΠΑΛΗΝ ΤΩΝ ΙΟΝΙΩΝ ΝΗΣΩΝ ΙΣΧΥΟΝ

ΑΣΤΥΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΒΙΒΛΙΟΝ ΕΚΤΟΝ

ΠΕΡΙΕΧΟΝ

ΤΑ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ

ΕΠΙ ΤΩΝ

ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΚΤΗΜΑΤΩΝ

ΥΠΟ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ

ΤΟΜΟΣ ΕΒΔΟΜΟΣ



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ,
ΠΑΡΑ ΤΩΙ ΕΚΔΟΤΗΙ Σ. Κ. ΒΛΑΣΤΩΙ
ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟΝ | ΒΙΒΛΙΟΠΩΛΕΙΟΝ
14 ΟΔΟΣ ΝΙΚΗΣ 14 | 63 ΟΔΟΣ ΕΡΜΟΥ 63

1880

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΕΜΠΙΣΤΑΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ

ΕΠΙ ΤΩΝ

ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΚΤΗΜΑΤΩΝ

ΥΠΟ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ,
ΠΑΡΑ ΤΩ ΕΚΔΟΤΗ Σ. Κ. ΒΛΑΣΤΩ
ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟΝ | ΒΙΒΛΙΟΠΩΛΕΙΟΝ
14 ΟΔΟΣ ΝΙΚΗΣ 14 | 63 ΟΔΟΣ ΕΡΜΟΥ 63

1880

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

Αρ. Εισ. 867



Πᾶν ἀντίτυπον μὴ φέρον τὴν ὑπογραφήν μου θεωρεῖται
μετατύπωσις γενομένη παρὰ τὴν θέλησιν μου καὶ κολαζο-
μένη ὑπὸ τοῦ ἀρθρ. 452 τοῦ ποινικοῦ νόμου.

Βαλασσουρίδης



ΒΙΒΛΙΟΝ ΕΚΤΟΝ
ΕΜΒΡΑΓΜΑΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΕΠΙ ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΚΤΗΜΑΤΩΝ.

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟΝ

ΠΕΡΙ ΝΟΜΗΣ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

"Ερροια και δικαιολογική βάσις τῆς νομῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

1. Κατοχή ἡ φυσικὴ ἐξουσία ἐπὶ κτήματος, μὴ ὑποκειμένου εἰς ἄλλου ἐξουσίαν. Συνάφεια τῆς κατοχῆς πρὸς τὴν κυριότητα.

2. Κατοχή τοῦ στερημένου συνειδήσεως. Κατοχή τοῦ δι' ἑαυτὸν ἢ δι' ἄλλου ἐξουσιάζοντος τὸ κτῆμα· μόνῃ ἢ δευτέρᾳ ἔχει ἀποτελέσματα.

3. Ἀποτελέσματα ἰδίως τῆς κατοχῆς, τῆς διανοίᾳ τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα. Ἡ κατοχή αὕτη εἶναι δικαίωμα; Ἐναντιοφωνία. Δὲν εἶναι σπουδαία. Ὁρθότερα κατὰ θεωρίαν ἢ ἀποφατικῶς λύουσα τὸ ζήτημα δόξα.

4. Ἡ κατοχή δὲν εἶναι εἰκαζομένη κυριότης· οὕτε προστατεύεται, διότι ὀπισθεν αὐτῆς πιθανὸν (καὶ οὐχὶ δυνατόν) νὰ ὑπάρχῃ ἡ κυριότης.

5. Ἀποτελέσματα τῆς κατοχῆς διανοίᾳ τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα.

1. Ἡ σχέσις ἡμῶν πρὸς τὰ στοιχεῖα τῆς ἀπροσώπου φύσεως εἶναι ἀδιάλειπτος· εἶναι δὲ αὕτη ἡ τοῦ ἐξουσιαστοῦ πρὸς τὸ ἐξουσιάζομενον, διότι τὰ στοιχεῖα ταῦτα, στερημένα βουλήσεως, εἰσὶ προωρισμένα εἰς τὴν τῇ ἡμετέρᾳ βουλήσεως ὑποταγὴν, τοῦτ' ἐστὶν πρὸς τὴν λόγῳ ὀνομάζονται κτήματα. (Γεν. ἀρχ. §§ 179, 222). Ἡ πληρεστέρα εἰς τὴν κοινὴν ἀναγνώρισιν ἐρειδόμενη ἐπ' αὐτῶν ἐξουσία τῆς ἡμετέρας βουλήσεως εἶναι ἡ κυριότης; αἱ δὲ αὐτῆς ἀποχωριζόμεναι καὶ εἰς ἄλλους, ὡς κατ' ἰδίαν δικαίωματα, παραχωρούμεναι ἐξουσίαι ἀποτελοῦσι τὰ λεγόμενα ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος ἐμπράγματα δικαίωματα. Περὶ τῆς

(ΕΜΒΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ).

κυριότητας καὶ περὶ τῶν δικαιωμάτων τούτων πρόκειται νὰ πραγματευθῶμεν ἐν τῷ παρόντι βιβλίῳ.

Ἀλλὰ τῆς ἐρμηνείας τῆς κυριότητος καὶ τῶν ἐν λόγῳ δικαιωμάτων δέον νὰ προταχθῇ ἡ ἐξηγήσις ἐτέρας ἐξουσίας ἐπὶ ἐνσωμάτων κτημάτων, τῆς κατοχῆς.

Ἡ πρώτη ἐπίδρασις τοῦ ἀνθρώπου ἐπὶ τῶν ὑλικῶν στοιχείων τῆς περιστοιχούσης αὐτὸν ἀπροσώπου φύσεως εἶναι ἡ κατάληψις· ὁ πρῶτος τῶν ἐθνῶν βίος ἦν θηρευτικὸς, ἔπειτα δὲ ποιμενικὸς καὶ γεωργικὸς· τὰ θρία, τὸ πρόσκομμα, ὅπερ δύναται ν' ἀπαντήσῃ ἡ τῆς ἀτομικῆς βουλήσεως ἐξουσία κατὰ τὴν ἐπίδρασιν ταύτην εἶναι ἐτέρας ἀτομικῆς βουλήσεως ἐξουσία, προκαταλαβοῦσα καὶ ὑποτάζασα τὸ αὐτὸ κτῆμα· τὴν ἐτέραν ταύτην βούλησιν δέον νὰ σεβασθῇ ὁ θέλων διὰ τοῦ αὐτοῦ μέσου νὰ ὑποτάξῃ τὸ κτῆμα. Μετ' ὀλίγον ἐξηγήσομεν τὸν λόγον, δι' ὃν εἶναι σεβαστὴ ἡ ἀπλῶς φυσικὴ αὕτη ἐξουσία ἐπὶ κτήματος μὴ ὑποβληθέντος εἰς ἄλλου τὸ κράτος καὶ μὴ πεπληρωμένου, οὕτως εἰπεῖν, τῆς τούτου βουλήσεως.

Ἰδοὺ ἡ ἀρχικὴ ἐννοια τῆς κατοχῆς, ὡς ἐξουσίας ἐπὶ κτημάτων ἐνσκαυμένης δυνάμει μόνης τῆς ἀτομικῆς ἡμῶν βουλήσεως, καὶ ἂν αὕτη ἀπάδῃ πρὸς τὴν κοινὴν τῶν ἐν τῇ πολιτείᾳ βούλησιν, πρὸς τὸ δίκαιον. (Γεν. ἀρχ. § 34). Ἡ κατοχὴ πολυειδῶς συνέχεται πρὸς τὴν κυριότητα, διὸ ἡ ἐρμηνεία αὐτῆς δέον νὰ προταχθῇ τῆς ἐρμηνείας τῆς κυριότητος, ὡς προθεωρία ταύτης.

Πρὸς ἀπόδειξιν τῆς συναφείας ταύτης ἀρκεῖ νὰ παρατηρήσωμεν, α) ὅτι ἡ κατοχὴ οὐδὲν ἄλλο ἐστὶν ἢ ἐνάσκησις τῆς ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένης ἐξουσίας, καὶ τοι μὴ ἐρειδομένης εἰς τὴν κοινὴν ἀναγνώρισιν, τοῦ μὲν κατόχου ἔχοντος τοῦ δὲ κυρίου δικαιουμένου νὰ ἔχῃ τὴν ἐξουσίαν τοῦ διαθέτειν ἀπολύτως τὸ κτῆμα¹ καὶ β) ὅτι ἡ κυριότης ἔλκει, ἱστορικῶς, τὴν ἀρχὴν

(1) Ἡ κατοχὴ εἶναι ἡ φύσις, ἡ δὲ κυριότης ἡ δικαίω τοιαύτη ἐξουσία τῶν ἐν τῇ Νομῇ § 1. Ἡ κατοχὴ εἶναι τὸ διὰ τοῦ γεγονότος τῆς ἐξουσίας καταφαινόμενον ἀπεικόνισμα τῆς κυριότητος. Ἡ αὕτη βούλησις ἀποτελεῖ, ὑπὸ τοῦ δικαίου ἀναγνωριζόμενη, τὴν κυριότητα, πράγματι δὲ ἐνσκαυμένη, τὴν κατοχὴν. Οὐίτδχαϊτ τέρμ. Α' § 149, σημ. 5. Ἀμφότερα ἔχουσιν ἐξωτερικῶς

αὐτῆς ἐκ τῆς κατοχῆς, διότι ἡ ἀτομικὴ βούλησις, ἡ ὑποτάσσουσα ἑαυτῇ κτῆμα μὴ ὑποτεταγμένον τῇ ἐξουσίᾳ ἑτέρας βουλήσεως, εἶναι σεβαστὴ παρὰ τῇ κοινῇ βουλήσει καὶ προστατεύεται παρ' αὐτῆς, ἐν ἄλλαις λέξεσιν, εἶναι κυριότης.¹

2. Ἡ κατοχὴ, εἰ καὶ συνισταμένη εἰς τὴν φυσικὴν ἐπὶ ἐν-σωμάτου κτήματος ἐξουσίαν, ἥτις δυνατόν νὰ μὴ στηρίζεται εἰς τὴν κοινὴν ἀναγνώρισιν καὶ ἐξ ἀδικίας νὰ ἔλκη τὴν ἀρχὴν αὐτῆς, ἔχει ἔννομα ἀποτελέσματα. Ἀλλ' ὥς πρὸς ταῦτα διακρίνεται διὰ τὴν διάφορα τῆς νομῆς εἶδη, καθ' ἃ ἀποβλέπομεν εἰς τὴν διατήρησιν τοῦ φυσικῶς ἐξουσιάζοντος τὸ κτῆμα· οὗτος θέλει νὰ ἔχῃ αὐτὸ δι' ἑαυτὸν ἢ δι' ἄλλον² δυνατόν ὅμως καὶ οὐδεμίαν νὰ ἔχῃ ὥς πρὸς τὸ κτῆμα βούλησιν, στερούμενος συνειδήσεως τῆς κατοχῆς.³

Ἡ κατοχὴ τοῦ στερουμένου τῆς συνειδήσεως αὐτῆς, ἐπομέ-νως καὶ πάσης βουλήσεως, οὐδὲν ἔχει ἔννομον ἀποτέλεσμα,⁴ ἢ δι' ἐκείνην τοῦ δι' ἑαυτὸν ἢ δι' ἄλλον ἐξουσιάζοντος τὸ κτῆμα ἔχει τὴν ἔννομον σπουδαιότητα, τὴν προσήκουσαν εἰς πᾶσαν πραγματικὴν κατάστασιν ὑφισταμένην τῇ βουλήσει τοῦ προ-σώπου. Ἐφ' ὅσον ἡ κατάστασις αὕτη ἀπάδει πρὸς τὸ δίκαιον, ἡ διατήρησις αὐτῆς ἀποτελεῖ προσβολὴν αὐτοῦ, ἥτις, μὴ ἀνορ-θουμένη, τίκει ἀγωγὴν τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ ἀνορθώσει· ἀφ' ἐτέ-ρου ὅμως ἡ τοιαύτη κατάστασις παρέχει εἰς τὸν διατηροῦντα αὐτὴν τὸ πλεονέκτημα, ὅτι δύναται νὰ περιμείνῃ τὴν τοῦ ἀντι-δίκου ἀγωγὴν, μὴ ἔχων ἀνάγκην νὰ παραστή οὗτος ὡς ἐνάγων.⁵

πλήρη ὁμοιότητα· καθότι ἀμφότερα τὸ αὐτὸ ἔχουσι περιεχόμενον. Οἰκονομ. περί νομῆς Εἰσαγ. § 100 σημ. 3.

(1) Καὶ ἐκ ταύτης (τῆς κατοχῆς) ἀρχὴν ἔλαβεν ἡ δεσποτεία ὡς δεικνύουσι πάντα τὰ [ῶα καὶ τὰ ἐκ τοῦ πολέμου λαμβανόμενα καὶ ἡ ἐν θαλάσῃ νῆ-σος καὶ οἱ λίθοι καὶ οἱ μαργαρίται, οἱ ἐν τῷ αἰγιαλῷ εὐρισκόμενοι· τούτων γὰρ πάντων ὁ πρῶτος τῆς νομῆς ὁραζόμενος δεσπότης. [41. 2] 1 § 1. B [N. 2] 1. Πρβλ. καὶ Θεοφ. [B. 1] § 12.

(2) Ὡς λ. χ. ἐκτέλων τὸ ἐκμισθωθὲν ἢ λόγῳ χραιοδανείου παραδοθὲν αὐτοῦ.

(3) Ἐπὶ τοῦ φρενοβλαβοῦς ἢ τοῦ καθεύδοντος, εἰς ὧν τὰς χεῖρας ἐτίθη κτῆμα.

(4) [41. 2] 1 § 3 41 B. [N. 2] 1 καὶ 41. Εἶναι γεγονός, περὶ οὗ ἀδιαφορεῖ τὸ δίκαιον.

(5) [6. 1] 9 B. [IE'. 1] 9 [10. 9] 3 § 17, 4. 5. πρ. § 1. B. [IE'. 1] 3—5.

ὅθεν οὔτε ὡς ἀποδεικνύων,¹ δικαιούμενος δὲ ν' ἀντιτάξῃ κατὰ τοῦ ἀντιδίκου πᾶσαν ἔνστασιν, ἰδίως πᾶσαν ἀξίωσιν ἄνευ τῆς ἱκανοποιήσεως τῆς ὁποίας ὁ ἀντίδικος δὲν δύναται νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἰδίαν ἀξίωσιν (τὸ λεγόμενον δικαίωμα τῆς ἐπισχέσεως).² Πάντα τὰ πλεονεκτήματα ταῦτα χωροῦσιν ἐπὶ πάσης πραγματικῆς καταστάσεως, ἄρα καὶ ἐπὶ τῆς κατοχῆς.³

3. Σπουδαιότερα ὅμως εἶναι τὰ ἀποτελέσματα τῆς κατοχῆς τῆς διανοίᾳ τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα. Ἡ τοιαύτη κατοχὴ προστατεύεται κατὰ πάσης οἰκείας δυνάμει ἐπιχειρουμένης ἀντιβουλῆς. Ἡ βούλησις ἡ διὰ τῆς κατοχῆς προαχθεῖσα εἰς κτῆματι ὑφισταμένην ἐξουσίαν, μηδὲν λαμβανομένης ὑπ' ὅψιν τῆς πρὸς τὸ δίκαιον σχέσεως αὐτῆς, εἶναι ἰσαξία πρὸς πᾶσαν ἄλλην ἀτομικὴν βούλησιν, ἐπιθυμοῦσαν νὰ ὑποτάξῃ ἑαυτὴ τὸ κτῆμα· ἡ τελευταία αὕτη, θέλοσα νὰ κατισχύσῃ ἐκείνης, δέον νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν περὶ τούτου ἀπόφασιν τῶν ἐν τῇ πολιτείᾳ ὁργάνων τῆς ἐννόμου τάξεως, ἐὰν δὲ ἐπιδιώξῃ τὴν περὶ τούτου τὸν δι' οἰκείας δυνάμεως, ἡ ἐπιτυχία αὐτοῦ, καὶ ἂν δυνάμει πρὸς τὸ δίκαιον, οὐδὲν ἦττον, ὡς πρὸς τὸν τρόπον τῆς ἐπιδιώξεως, ἀποτελεῖ ἀδικίαν, χρήζουσιν ἀνορθώσεως. Ἐνταῦθα περιήλθομεν εἰς ζήτημα περιμάχητον περὶ τοῦ λόγου τῆς προστασίας τῆς νομῆς μεθ' οὗ συνέχεται τὸ ἕτερον, ἂν ἡ κατοχὴ ᾖναι δικαίωμα ἢ ἀπλοῦν γεγονὸς· τὰ ζητήματα ταῦτα δὲν ἐλύθησαν εἰσέτι, οὔτε ὑπάρχει ἐλπίς νὰ λυθῶσιν ὁμοψήφως.⁴ Οἱ μὲν λέγουσιν, ἡ κατοχὴ εἶναι τὸ γεγονὸς τῆς φυσικῆς ἐξουσίας καθ' ἑαυτήν, δὲν εἶναι οὔτε δικαίωμα, οὔτε ἀδίκημα· εἶναι νομικῶς ἀδιάφορος κατάστασις εἰς ἣν δυνάμεθα νὰ περιέλθωμεν καὶ δι' ἀδικήματος⁵ καὶ

(1) [22. 3] 21 B. [ΚΒ'. 1] 21. B. [4. 15] § 4. Θεοφ. αὐτ.

(2) Ἡ ἐξουσία τοῦ παρακρατῆσαι τὸ ὀφειλόμενον, ὥς οὐ ὁ ἐπιδιώκων αὐτὸ ἱκανοποίησιν ἀξίωσιν, ἣν ἔχει κατ' αὐτοῦ ὁ ὀφειλέτης ἐκεῖνος.

(3) Ρένδα ἡ Νομὴ. § 6, ἰδίως σελ. 95 σημ. 30. Δὲν διεκρινόυσι πάντες, ἂν τὰ πλεονεκτήματα ταῦτα εἰσὶν ἀποτελέσματα τῆς κατοχῆς ἢ τῆς νομῆς. Πρβλ. Οἰκονομ. περὶ νομῆς § 101, σημ. 3.

(4) Πλήρης τῶν ποικίλων περὶ τούτου δοξασιῶν μνεία καὶ σύντομος περὶ ἐκάστης κρίσις παρὰ τῷ Ρένδα αὐτ. § 8, σελ. 237 ἐπ.

(5) [13. 16] 1 § 30 [13. 17] 2.

διὰ πράξεως πάντως ἀκύρου κατὰ τὸ δίκαιον,¹ ἀλλ' ἐὰν βία δια-
ταραχθῇ ἢ ἀφαιρεθῇ ἢ κατοχῇ, ἡ βία αὕτη μεταβάλλει τὴν
κατάστασιν τοῦ προσώπου πρὸς βλάβην αὐτοῦ, ὅπερ δέον νὰ ᾖ
ἀσφαλισμένον κατὰ τοιαύτης βλάβης, ὅπως δὲ ἀναιρεθῇ ἡ ἐπι-
βλαβὴς αὕτη μεταβολή, δέον νὰ ἐπαναχθῇ ἡ προτέρα πραγμα-
τικὴ ἐκείνη κατάστασις, ἅμα δὲ ν' ἀσφαλισθῇ αὕτη κατὰ πά-
σης νέας διαταράξεως. Ἡ τῆς κατοχῆς προστασία ἐν ἄλλαις λέ-
ξεσιν εἶναι κατὰ τῆς βίας προστασία τῆς προσωπικότητος τοῦ
κατόχου.²

* Ἄλλοι ἀπαντῶσιν εἰς ταῦτα· ἐὰν ἡ βία ᾖ ὁ λόγος τῆς
προστασίας τῆς νομῆς, διατὶ δὲν προστατεύεται κατ' αὐτῆς
καὶ ἡ ἀπλὴ κατοχῇ, διατὶ προστατεύεται ἡ νομὴ οὐ μόνον κατὰ
τοῦ βίᾳ, ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦ λάθρα ἢ ἐκ καταχρήσεως τῆς παρὰ
κλήσει ἐπιτραπείσης νομῆς προσβάλλοντος αὐτὴν; Ἄλλ' ἐκτὸς
τούτου, ἐὰν ἡ κατοχῇ ᾖ καὶ ἀπλοῦν γεγονὸς καὶ οὐχὶ δικαίωμα,
πῶς ἡ προσβολὴ τοῦ γεγονότος τούτου, ἔσω καὶ ἡ βία, προβί-
βαζει αὐτὸ εἰς τὴν τάξιν τῶν δικαιωμάτων; Ἡ βία εἶναι ἐκ τῶν
τρόπων, καθ' οὓς καταφαίνεται ἐν τῷ ἐξωτερικῷ κόσμῳ ἡ τῶν
ἀνθρώπων ἐνέργεια, εἴτε ᾖ σωματικὴ, εἴτε ψυχολογικὴ βία
(Γεν. ἀρχ. § 253). Ἡ βία εἶναι ἀδίκημα μόνον καθ' ὅσον προσ-
βάλλεται δι' αὐτῆς ἡ τῆς ἐννόμου βουλήσεως ἐλευθερία, λ. χ.
ὁ βία συλλαμβανόμενος κακοῦργος δὲν πάσχει ἀδικίαν, ἐν δὲ
τῷ ἀστυκῷ δικαίῳ, ἰδίως δίδει χώραν εἰς ἀγωγὴν ὅταν δι' αὐ-
τῆς προσβάλλωνται περιουσίαι δικαιώματα. Ὁ βιάζων τινὰ νὰ
παραιτήσῃ τὴν κατοχὴν ἐνέχεται ἐπὶ παρανόμῳ βίᾳ ἢ ἀπειλῇ,
ἀλλ' ὁ πολιτικὸς δικαστὴς, ὅπως ἐπιληφθῇ ἀγωγῆς ἕνεκα τοιαύ-
της βίας, θέλει ἐξετάσῃ ὅποτον δικαίωμα περιουσίας προσεβλήθη
διὰ τῆς βίας, ἐὰν δ' εὕρῃ ὅτι οὐδὲν τοιοῦτον δικαίωμα προσε-
βλήθη, οὔτε περὶ προσβολῆς τιμῆς πρόκειται, ὅπως ἐπιδικασθῇ
χορηματικὸν ποσὸν λόγῳ ἱκανοποιήσεως, θέλει ἀπορρίψῃ τὴν
ἀγωγὴν.³

(1) Λ. χ. δυνάμει ἀνεμφανίστου ἡρεῶς υπερβαίνουσας τοὺς 500 χρυσοὺς
Ἐν Δ. § 267.

(2) Σαδινῇ Νομῇ σελ. 48. Ὁμοδοξεῖ ὁ Πούχτα ἐν τῷ γην. μευσίῳ τομ.
3. σελ. 294.

(3) Πρὸς Ε. Γάνε über die Grundlage des Besitzes 1839.

Ἐνθυμούμενοι τὴν ἔννοιαν τοῦ δικαίωματος, ὡς ἀπὸ τῆς κοινῆς συνειδήσεως ἀπορρεούσης καὶ ὑπὸ ταύτης προστατευομένης ἐξουσίας τῆς ἡμετέρας βουλήσεως ἐπὶ τῶν περὶ ἡμᾶς, δύσκολον εἶναι νὰ δεχθῶμεν τὴν κατοχὴν ὡς δικαίωμα.¹ Ἡ κατοχὴ εἶναι ἢ διὰ τῆς φυσικῆς ἐξουσίας ἐκδηλωθεῖσα ἀτομικὴ βούλησις τοῦ ἐξουσιάζειν κτῆμα· τὸ δίκαιον δὲν ἀναγνωρίζει τὴν οὕτω ἐκδηλωθεῖσαν ἡμῶν βούλησιν, σέβεται ὁμοίως τὴν βούλησιν ἡμῶν τοῦ νὰ μὴ ὑπερνικηθῶμεν ὑπὸ ἐτέρας βουλήσεως, οἰκεία αὐτῆς δυνάμει ἐπιχειροῦσης νὰ ὑποτάξῃ ἑαυτὴ τὸ αὐτὸ κτῆμα. Ἀλλ' ἢ τὴν ὑπερνίκησιν ταύτην ἀποκρούουσα ἡμῶν βούλησις δὲν εἶναι ἡ κατοχὴ· ὁ κάτοχος, ὅπως ἐπικαλεσθῇ τὴν προστασίαν τῆς πολιτείας κατὰ τῆς ἀποβολῆς αὐτοῦ, ἢ τῆς διαταράξεως, δὲν ἐπικαλεῖται κεκτημένον δικαίωμα κατοχῆς, οὐ τὴν ἐνάσκησιν διακωλύει ὁ ἀφαιρέσας ἢ ὁ διαταράττων τὴν κατοχὴν, ἀλλ' ἰσχυρίζεται ἀπλῶς, ὅτι ὁ προσβάλλων τὴν κατοχὴν δὲν δικαιούται ν' ἀποδιώξῃ οἰκεία δυνάμει τὴν βούλησιν τοῦ κατόχου, ἢ οὗτος ἔχει ὑποτεταγμένον τὸ κτῆμα. Ἄν ὁ ἀντίδικός του εἴχῃ τὸ δικαίωμα τοῦτο, τότε τὴν αὐτὴν ἐξουσίαν ἤθελον ἔχει, τετέως κάτοχος (ἀπολέσας τὴν κατοχὴν) καὶ πᾶς τρίτος ἀπέναντι τοῦ νῦν κατόχου, ὅπερ ἐστὶ ἡθέλωμεν καθιερώσει διηνεκῇ ἐν τῇ πολιτείᾳ πόλεμον ἀσυμβίβαστον πρὸς τὴν ἔννομον τάξιν, ὅθεν ὁ κάτοχος ἐπικαλεῖται τὴν δικαστικὴν ἐξουσίαν, ὅπως ἀναιρεθῇ ἢ οἰκεία δυνάμει τοῦ προσβολέως κατ'ἰσχύς τῆς ἀτομικῆς τοῦτου βουλήσεως· ἂν ὁ νῦν προσβληθεὶς ὡς ἐνάγων ἐκτῆσατο ἀδίκως τὴν κατοχὴν ὑπάρχει βεβαίως τις ἀδικηθεὶς, ἀλλ' αὐτὸς μό-

(1) Εἰς τῶν νεωτέρων, ἐν πολλοῖς νεωτερίζων μετὰ πολλῆς μὲν ἐξουσίας, εἰ καὶ οὐχὶ πάντοτε μετὰ προσηλώσεως εἰς τὰς ἀποφάσεις τῶν κοιμένων τοῦ νόμου, ὁ Λέντε (τὸ δίκαιον τῆς κατοχῆς καὶ αἱ βάσεις αὐτοῦ Βερολῖνον 1860) κηρύττει τὴν κατοχὴν ὡς τὸ μόνον δικαίωμα ἐπὶ πράγματι. Ἡ κυριότης εἶναι κατ' αὐτὸν τὸ νομίμως δυνατόν τῆς καθόλου κατεξουσιάζουσας τοῦ κτήματος, τὸ νομίμως δυνατόν τοῦ περιελθεῖν εἰς τὴν τοιαύτην κατάστασιν, εἶναι ἀγωγή ἐμπράγματος, οὐχὶ δικαίωμα ἐπὶ κτήματι, ἐνθ' ἡ νομὴ εἶναι ἡ ἐξουσία τοῦ ἔχοντος καὶ θελόντος νὰ ἔχῃ τὸ κτῆμα, ἅμα δὲ καὶ δυναμένου νὰ διατηρήσῃ αὐτὴν. Ἰδοὺ τὸ μόνον πλήρες ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαίωμα. Λέντε σελ. 85—95. Ὁ Ρένδερ σελ. 35 σημ. 7 ἀντικρούει τοὺς λόγους τῆς παραδόξου ταύτης θεωρίας, ὑπερ' ἧς οὐδὲν χωρίον τοῦ νόμου παρατίθεται.

νος δύναται νὰ ἐξελέγξῃ τὴν ἀδικίαν καὶ νὰ ἐπιδιώξῃ διὰ τῆς ἀρχῆς τὴν ἀνθρώπῳ αὐτῆς· ἐκ τούτου ὅμως ὅτι ὁ νῦν ἐνάγων ἀδίκως ἐκτῆσατο τὴν κατοχὴν οὐδὲν ἔπεται ὅτι πᾶς τις δικαιοῦται νὰ ἐπιτεθῇ κατ' αὐτοῦ, ἀφαιρῶν αὐτήν.¹

Ἡ δικαιολογικὴ αὕτη βᾶσις τῆς εἰς τὴν κατοχὴν δεδομένης προστασίας, ἣτις εὐρηται ἐν τῷ Ῥωμ. καὶ Βυζαν. νόμῳ (ὄρα προηγ. σημ.), ἐλαττοῖ μεγάλως τὴν σπουδαιότητα τῆς ἐναντιοφωνίας περὶ τῆς φύσεως τῆς κατοχῆς καὶ ἴσως καταβιβάζει αὐτὴν εἰς ἀ-ῶνα περὶ λέξεων. Ἡ προστασία αὕτη συνάδει πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ δικαίου· τοῦτο ἀρκεῖ. Εἴτε ὀνομάσωμεν τὴν κατοχὴν δικαίωμα τῆς ἀτομικῆς βουλήσεως, εἴτε δικαίωμα τῆς προσωπικότητος, προστατευτέον κατὰ πάσης προσβολῆς, εἴτε, ἀρνούμενοι αὐτῇ τὴν ιδιότητα τοῦ δικαίου, ὅπερ θεωρητικῶς ὀρθότερον,² δεχθῶμεν, χάριν τῆς ἐννόμου τάξεως, τὴν ὑποτάξασαν ἢ ἐκυτῇ κτῆμα βούλησιν προτιμητέαν πάσης ἄλλης (μὴ ὑποταίσεως ἔτι, ἀλλ' ἐπιχειρήσεως οἰκείᾳ δυνάμει νὰ ὑποτάξῃ ἑαυτὶ τὸ αὐτὸ κτῆμα) καὶ διὰ τοῦτο καὶ μόνον ἀξίαν προστασίας εἰς τὸ αὐτὸ φθάνομεν ἀποτελέσμα.

4. Αἰανᾶτυχῆς ἦν ἡ ὑπὸ τῶν ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν δικαιολόγησις τῆς προστασίας τῆς νομῆς ὡς εἰλαζομένης κυριότητος.³ Τίνος εἶδους τεκμήριον ἔχει ὑπὲρ τῆς κυριότητος αὐτοῦ ὁ νομὸς; οὐδεὶς ἰσχυρίσθη ὅτι τοῦτο ἀποκλείει τὴν ἀνταπόδειξιν, ὅτε ἡ κυριότης ἤθελε διαλυθῇ εἰς ἀπλὴν σκιά, ἀποβαινούσης ἀνεφίκτου πάσης αὐτῆς διεκδικήσεως. Ἄν δὲ συγχωρῇται ἀνταπόδειξις, διατὶ ὁ τῆς νομῆς ἀποβληθεὶς νικᾷ, καίτοι τραῦς ἀποδεικνύοντος τοῦ ἀποβολῆως τὴν ἑαυτοῦ κυριότητα; Ἡ θεωρία αὕτη προσκρούει οὐ μόνον πρὸς πάντα τὰ ἐξηγηθησόμενα ἐν τῷ περὶ προστασίας τῆς νομῆς κεφαλαίῳ ἐνθα, θέλομεν ἐπνέλθαι εἰς τὸ θέμα τοῦτο, ἀλλὰ καὶ εἰς ῥητὰ κείμενα

(1) [13. 12. 1 § 8 2 B. [NH' 17] 2. Ἡ δικαιολογικὴ αὕτη βᾶσις εὐρεται ἐν τῇ ἐξῇ ῥήσει «Πρὸς ἄλλους γάρ, εἴτε δικαίως, εἴτε ἀδίκως νέμονται, πλέον ἔχω το μὴ νεμομένου.»

(2) Πρβλ. Οἰνδσκάϊδ τομ. Α' § 150 σημ. 1. Εἰς τὸ συμπέρασμα τοῦτο πηθεῖ καὶ ὁ Ιούνης ἐν τῇ πραγματείᾳ αὐτοῦ (ὁ νῦν ἰσχύων Ῥωμ. νόμος 1870 Νομ. Αεξ. το 'Ολοσυνδρόμ. σελ. 293).

(3) Ὅρα τὴν ὑπερασπιστὴν αὐτῆς παρὰ Σαβινῇ § 36.

περὶ τῆς φύσεως τῆς νομῆς καὶ τῆς πρὸς τὴν κυριότητα σχέσεως αὐτῆς.¹

Ἡ θεωρία αὕτη τῆς νομῆς, ὡς εἰκαζομένης κυριότητος, διεμορφώθη καὶ ἀνεπτύχθη ὑπὸ τινος τῶν νεωτέρων ἐιδικώτερον ὡς ἐξῆς· ἡ προστασία τῆς νομῆς² ὡς πραγματώσεως (That-sächlichkeit) τῆς κυριότητος εἶναι ἀναγκαία τελείωσις καὶ συμπλήρωσις τῆς προστασίας τῆς ιδιοκτησίας, διευκολύνουσα τὴν ἀπόδειξιν ὑπὲρ τοῦ ιδιοκτῆτου, ὠφελοῦσα ἡμῶι καὶ τὸν μὴ ιδιοκτῆτην. Ἡ τῆς κυριότητος ἀπόδειξις εὐκολύνεται κατὰ τοῦτο ὅτι περιορίζεται εἰς τὴν ἀπόδειξιν τῆς ἀπλῆς πραγματώσεως τῆς κυριότητος, ἥτοι τῆς νομῆς· τὴν αὐτὴν ὑπηρεσίαν, ἣν παρέχει ἡ νομὴ τῷ νεμομένῳ ιδιοκτῆτῇ, παρέχει αὕτη καὶ τῷ νεμομένῳ μὴ ιδιοκτῆτῇ καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ μὴ νεμομένου ιδιοκτῆτου. Ὅθεν ἡ εὐκολία τῆς ἀποδείξεως, ἡ ὑπὲρ τοῦ ιδιοκτῆτου εἰσαχθεῖσα, αὐτὸν συνήθως ὠφελεῖ, ἂν ὅμως δὲν ἀπέβαινεν εἰς ὄφελος καὶ μὴ ιδιοκτῆτου, φεομένου, ἐπὶ τῆς ἐπικλήσεως τῆς τοιαύτης προστασίας, ἐκάστοτε τοῦ ζητήματος τῆς τοῦ ἐνάγοντος ιδιοκτησίας, ἥθελε ματαιωθῇ ὁ σκοπὸς τῆς προστασίας ταύτης.³ Ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη χωλαίνει κατὰ τὴν βάσιν αὐτῆς. Ἐὰν ἡ νομὴ ἦτο ἀπλῆ διευκολύνσις τῆς ἀποδείξεως τῆς ιδιοκτησίας, οὐδέποτε ἔδει νὰ παρέχεται κατὰ τοῦ ιδιοκτῆτου, τοῦλάχιστον ἂν οὗτος ἀποδεικνύῃ προχείρως καὶ ἰμέσως τὴν ιδιοκτησίαν του, ἡ αὕτη συνομολογῆται ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος. Καὶ ὅμως, ὡς παρατηρεῖ ὁ αὐτὸς συγγραφεὺς,⁴ ὁ κατ' ἀρχὴν ἀποκλεισμός τοῦ τῆς ιδιοκτησίας ζητήματος ἐπὶ τῆς προστασίας τῆς νομῆς ἀποτελεῖ τὸν ἰδιάζοντα τῆς ἐξουσίας ταύτης χαρακτήρα. Πῶς συμβιβάζονται ταῦτα πρὸς τὸν ὑπ' αὐτοῦ διδόμενον ἀνωτέρω λόγον τῆς προστασίας τῆς νομῆς; Ἡ θεωρία αὕτη μικρὸν

(1) [43, 16] 25 B. [N^o. 3] 23. K. [3. 32] 28 B. [IE^o 1] 93. «Οὐ κοινοῦ τῇ διευποσίᾳ ἡ νομὴ.»

(2) Ἱερικὴ Δόγος τῆς προστασίας τῆς νομῆς. Ἑκδοσ. 6'. σσ. 25—28 καὶ 43 καὶ ἑπ.

(3) Ἡ σχέση αὕτη, ἡ μᾶλλον καὶ ἡ τοῦ μὴ ιδιοκτῆτου προστασία εἶναι κακὸν, ἀλλ' ἄφευκτον λογικὸν ἀποτέλεσμα τοῦ ὡς εἴρηται πιδιωκόμενου σκοποῦ.

(4) Δὺτ. σελ. 53.

διαφέρει τῆς πρὸ μικροῦ ἀντικρουσθείσης καθ' ἣν ἡ νομὴ εἶναι εἰκαζομένη κυριότης. Ἐκτὸς ὅμως τούτου κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην τὸ κατὰ λογικὴν συνάφειαν συμπέρασμα αὐτῆς ἔδει νὰ ᾖναι ἡ τῆς νομῆς προστασία κατὰ πάσης αὐτῆς ἀπωλείας, ἐνῶ, ὡς ὑπὸνίζαμεν ἤδη, ὁ νόμος παρέχει προστασίαν κατὰ μόνης ὠρισμένης, ἐναντίον τῆς βουλήσεως τοῦ νομέως, προσβολῆς αὐτῆς· ἄλλως ἡ θεωρία αὕτη συγκρούεται πρὸς σαφεῖς ὁρισμοὺς τοῦ νόμου, καθ' οὓς ἡ ἀξία καὶ ἡ προστασία τῆς νομῆς εἶναι πάντως ἀνεξάρτητος τῆς κυριότητος.¹

5. Ἡ κατοχὴ διανοίᾳ τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα, ἀποκτηθεῖσα καλῇ τῇ πίστει καὶ νομίμῳ τίτλῳ, ἐὰν διαρκέσῃ ὠρισμένον χρόνον, φέρει εἰς τὴν κυριότητα.² Παρέχει δὲ ὑπὸ τινας ὅρους καὶ ἀμέσως κυριότητα, ἥτοι ἂν τὸ κτῆμα οὐ ἐπιλαμβανόμεθα ᾖναι ἀδέσποτον, ἢ ἂν ὁ τέως ἰδιοκτῆτης παρήτησε τὴν κυριότητα καὶ τὴν κατοχὴν τοῦ κτήματος, ὅπως κτήσεται αὐτὰ ὁ νέος κτήτωρ. Καὶ τοῦτο ἡμφισβητήθη, διότι βάσις τῆς κυριότητος ἐν τοῖς προκειμένοις θέμασι δὲν εἶναι ἡ νομὴ ὡς ἰδίᾳ διαρκῆς κατάστασις· ἔστω, ἀλλ' οὐδὲν ἥττον ἐνταυθα, ἂν δὲν ἀποκτήσωμεν τὴν νομὴν, δὲν κτώμεθα κυριότητα. Μήπως ἡ χρησικτησία εἶναι ἀποτέλεσμα μόνης τῆς νομῆς, ὡς ἰδίᾳ καὶ διαρκoῦς καταστάσεως;³

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Ὀροματολογία καὶ γένεσις τῆς νομῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

6. Δόξα τοῦ Σαδινῆ περὶ τῶν ὅρων *civilis possessio, possessio naturalis, possessio*.

7. Δόξα τοῦ Οὐαγγερῶ. Δίαν ἀμφίβολον τὸ ὀρθὸν αὐτῆς.

8. Δόξα καθ' ἣν τὸ *civiliter non possidere* ἐμφαίνει νομὴν, ἣν δὲν

(1) [41. 2] 12 § 1. B. [N. 2] 11. [43. 17] 1 § 2. B. [NB. 17] 1. [41. 3] 4 § 26 [N. 3] 4. Πρὸς. Πάνδα § 8.

(2) Σαδινῆ σελ. 12.

(3) Ἀλλὰ καὶ τὸ κτῆμα τοῦτο στερεῖται πάσης πρακτικῆς σπουδαιότητος. Ἡρῶν: ἀνωτέρω.

δέχεται ὁ νόμος, καίτοι ὑπαρχόντων τῶν στοιχείων αὐτῆς, τὸ δὲ possidere (possessio) τὴν ἐξουσίαν, ἣν δέχεται ὡς νομῆν, καίτοι ἐλλειπόντων τῶν στοιχείων αὐτῆς· ὡσαύτως civilis possessio ἡ ὑπὸ τοῦ νόμου ἐπιδοκιμαζομένη, naturalis ἡ ἀποδοκιμαζομένη.

9. Poss. justa, injusta, Poss. bonae et malae fidei. Ἐπουσιώδεις διακρίσεις ἐν τῷ ζητήματι τῆς νομῆς.

10. Possessio ἐνίοτε σημαίνει κυριότητα· ἄλλοτε τὴν τοῦ ἐναγομένου σχέσιν.

11. Ἱστορικὴ καταγωγὴ τῆς νομῆς. Πιθανώτατον παρήχθη ἐκ τῆς ἐξουσίας, ἣν παρείχεν ἡ πολιτεία εἰς τοὺς ιδιώτας ἐπὶ τῶν παραχωρουμένων αὐτοῖς δημοσίων γαιῶν.

6. Δὲν ὑπάρχει εἰσέτι ὁμοφωνία τῶν νομομαθῶν περὶ τῶν ὄρων, δι' ὧν ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ἐκφράζουσι τὰ διάφορα εἶδη τῆς φυσικῆς ἐπὶ ἐνσωμάτου κτήματος ἐξουσίας, ἥτις ὅτε μὲν προστατεύεται διὰ παραγγελμάτων, ὅτε δὲ ἄγει εἰς χρησικτησίαν, ὅτε δὲ ἐνασκουμένη ἄνευ τῆς διανοίας τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα, οὐδὲν συνεπάγεται καθ' ἑαυτὴν ἐννομον ἀποτέλεσμα.

Κατὰ τὴν κρατοῦσαν δόξαν, ἣν διετύπωσεν ὁ Σαβινῆς,¹ possessio ἐμφαίνει ἀρχικῶς τὴν ἀπλὴν κατοχὴν, τὴν ἐνασκουμένην ἄνευ διανοίας τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα, καὶ ἀποτελοῦσα ἐν τῶν στοιχείων τῆς νομῆς τῶν παραγγελμάτων καὶ τῆς χρησικτησίας. Ἀλλ' ἡ κατοχὴ αὕτη, ἂν ἔχῃ τινὰ προσόντα, ἄγει διὰ τῆς χρησικτησίας εἰς τὴν κυριότητα καὶ ὀνομάζεται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων πολιτικὴ νομῆ, (civilis possessio), πᾶσαν δὲ ἄλλην κατοχὴν, στερημένην τῆς ιδιότητος ταύτης, ὀνομάζουσιν οἱ Ῥωμαῖοι φυσικὴν κατοχὴν (naturalis possessio), ὅπερ ἐστὶ κατοχὴν μὴ συνεπαγομένην ἀποτελέσματα ρυθμιζόμενα ὑπὸ τοῦ πολιτικοῦ (ἀστυκοῦ) δικαίου. Ἀλλ' ἡ ἀπλὴ φυσικὴ σχέσις τῆς κατοχῆς ἀποθαίνει νομικὴ καὶ κατ' ἄλλον τρόπον, καθ' ὅσον, ἐνασκουμένη διανοία τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα (διανοία κυρίου), παρέχει ἐνδίκῃ μέσα (παραγγέλματα) πρὸς ὑπεράσπισιν καθ' ὠρισμένων προσβολῶν αὐτῆς. Ἡ τοιαύτη κατοχὴ ὀνομάζεται ἀπλῶς νομῆ (possessio), πᾶσα δὲ ἄλλη

(1) Περί νομῆς § 7 σελ. 58 καὶ 1π.

μὴ ἀποτελοῦσα ἔννομον σχέσιν, ὀνομάζεται φυσικὴ κατοχὴ, κατ' ἀντιθέσιν τῆς ἀπλῆς νομῆς.

Ἐν τῇ ὀνοματολογίᾳ ταύτῃ ἀπαντῶμεν δύο ἀντιθέσεις:

1) Τῆς πολιτικῆς νομῆς πρὸς τὴν φυσικὴν. Ἡ πολιτικὴ νομὴ, ὡς ἐκ τῆς συνήθους ἐννοίας τοῦ *civilis* εἶναι νομὴ, ἀφ' ἧς ἡρ-
τηται ἡ ἐφαρμογὴ κανόνος τοῦ πολιτικοῦ (ἀστυκοῦ) νόμου, ἐν
δὲ τῷ νόμῳ τούτῳ εἰς μόνος ὑπάρχει θεσμός, οὗ ἡ ἐφαρμογὴ
ὑποτίθεται τὴν νομὴν, ὁ τῆς χρησικτησίας, τὰ δὲ παραγγέλ-
ματα δὲν ἀνήκουσιν εἰς τὸν πολιτικὸν νόμον, διότι πάντα παρή-
χθησαν ἐκ τοῦ πραιτωρικοῦ δικαίου.¹

2) Τῆς *possessio*, νομῆς ἀπλῶς ὡς νομῆς τῶν παραγγελ-
μάτων πρὸς τὴν φυσικὴν κατοχὴν (*naturalis p.*), ἥτοι τὴν ἐπὶ
ἐνσωμάτου κτήματος φυσικὴν ἀποκλειστικὴν ἐξουσίαν ἄνευ
τῆς διανοίας τοῦ δι' ἐαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα, ἥτοι τὴν ἐξουσίαν
τὴν οὐδὲν ἔχουσαν ἔννομον ἀποτέλεσμα· ἡ φυσικὴ αὕτη κατοχὴ
ἐκφράζεται καὶ διὰ τῶν λέξεων «εἶναι ἐν νομῇ» (*esse in pos-*

(1) Ὑπὲρ τῆς ἀντιθέσεως ταύτης τῆς *civilis* πρὸς τὴν *naturalis pos-*
sessio επικαλεῖται ἡ κοινὴ δόξα τὰ ἑξῆς χωρία:

α) [10. 4] 3 § 15 B [1B'. 4] 3. «Ὁ πολιτικῶς καὶ ὁ φυσικῶς νεμέμενος
» ἐνάγεται τῇ παραστατικῇ τοῦ πράγματος ἀγωγῇ, ὅθεν καὶ ὁ λαβὼν εἰς ἐνε-
» χυρον τὸ πρᾶγμα» ἄρα ὁ ἐνεχυροῦχος δὲν ἔχει πολιτικὴν, ἀλλὰ φυσικὴν κατο-
χὴν. Πρὸλ. κυρίως τὸ ἀχόλιον, δι' οὗ κυροῦται σαφῶς ἡ τοῦ Σαδινῆ δόξα.

β) [14. 3] 16 B [N'. 3] 16. «Ὁ γὰρ χρεώστης (ὁ δὲ τὸ ἐνέχυρον) πρὸς
τὴν διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσποτείαν νέμεται, πρὸς δὲ τὰς λοιπάς, ὁ δανει-
στής» (ὁ ἐνεχυροῦχος), ἀλλ' ἐκτὸς τῆς χρησικτησίας ἡ νομὴ οὐδὲν ἄλλο ἔχει
ἀποτέλεσμα ἢ τὴν τῶν παραγγελλμάτων προστασίαν.

γ) [24. 1] 20 πρ. «Ἡ λαβὸνσά τι δωρεάν παρὰ τοῦ συζύγου γυνή, νέμε-
ται» ἀλλὰ τίς ἡ νομὴ αὐτῆς καὶ δια τίνας ἐρου ἐκφράζεται αὕτη; [43. 16]
1 § 9 καὶ 10 B [Ξ'. 17] 7. «Κεῖνος ἐκβάλλεται ὁ νεμέμενος πολιτικῶς ἢ
φυσικῶς, ὅθεν καὶ γυναικὶ δωρήσεται ἀνὴρ καὶ ἀποβλήθῃ, κινήσῃ τὸ νόμιμον
παραγγέλμα, οὐ μέντοι μισθωτός.» [41. 6] 1 § 2. B [N. 6] 1. Τὸ ὑπ' ἀνδρὸς
γυναικὶ δωρηθὲν ἢ τὸ ἐναντίον αὐτῇ διὰ τὸ χρᾶσθαι δεσπόζεται κλπ., συνιστώ-
τος δὲ τοῦ γάμου νέμεται τὸ δωρηθὲν. Ἰδοὺ ἄλλη ἀποδείξις ὅτι φυσικὴ νομὴ
ὀνομάζεται, κατ' ἀντιθέσιν τῆς πρὸς χρησικτησίαν, ἡ νομὴ ἣ τὴ τῶν παραγ-
γελλμάτων καὶ ἡ ἀπλὴ κατοχὴ.

Περὶ τῶν τριῶν ἄλλων χωρίων ἐνθα ἀναφέρεται ἡ *civilis possessio* καὶ τὸ
civiliter non possidere, τῶν μὴ δυναμένων νὰ χρησι-εῦσασιν εἰς ἀπόδει-
ξιν τῆς προκειμένης ἀγτιθέσεως, πρὸλ. Σαδινῆ σελ. 75—76.

sessione), κρατεῖν (tenere), φυσικῶς νέμεσθαι (naturaliter possidere).¹

Ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι ἡ ἔκφρασις φυσικὴ νομῇ, δύο ἔχει ἐννοίας, τὴν μὲν εὐρύτεραν, ἐμφαίνουσαν πᾶσαν νομὴν, στερημένην τοῦ τῆς χρησικτησίας προσόντος, κατ' ἀντίθεσιν τῆς πολιτικῆς κατοχῆς, τὴν δὲ, στενωτέραν, ἐμφαίνουσαν τὴν σχέσιν τοῦ κρατεῖν τὸ κτῆμα ἄνευ τῆς διανοίας τοῦ ἔχειν αὐτὸ δι' ἑαυτὸν καὶ περιέχουσαν τὴν ἄρνησιν τῆς τε τῶν παραγγελημάτων νομῆς, (τῆς φερούσης τὴν ὀνομασίαν ἀπλῶς possessio) καὶ τῆς νομῆς τῆς χρησικτησίας. Ἐὰν δὲ ἡ ἔκφρασις φυσικὴ νομὴ ἀναφέρεται ἄνευ ἀντιθέσεως πρὸς τὴν πολιτικὴν ἢ τὴν ἀπλὴν νομὴν, δεόν νὰ εὐρώμεν τὴν ἀληθῆ αὐτῆς ἔννοιαν, ἔρευωντες ἐν τοῖς λοιποῖς τοῦ χωρίου στοιχείοις ὁποῖαν σχέσιν ἡβουλῆθη νὰ ἔκφραση ὁ νόμος.

7. Τὴν θεωρίαν ταύτην τοῦ Σαβινῆ περὶ τῆς ὀνοματολογίας τῶν διαφόρων εἰδῶν τῆς κατοχῆς ἀντέκρουσεν ἰδίως ὁ Οὐαγγερὸς² ἰσχυριζόμενος, ὅτι ἡ ἔκφρασις πολιτικὴ κατοχὴ σημαίνει τὴν διανοίαν τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα κατοχὴν, φυσικὴ δὲ κατοχὴ τὴν ἐν ἀλλοτρίῳ ὀνόματι κατοχὴν· τὴν θεωρίαν ταύτην στηρίζει ὁ ἐν λόγῳ συγγραφεὺς εἰς τὴν παρατήρησιν, ὅτι τὸ civilis ἐπὶ τῆς κατοχῆς δεόν νὰ λογισθῇ ὡς ἀντίθεσις οὐχὶ τοῦ honorarium, ἀλλὰ τοῦ naturalis καὶ εἰς τι χωρίον τῆς συνόψεως τῶν Βασιλικῶν³ καθ' ὃ «νομὴ ἐστὶ φυσικῶς ἢ τοῦ πράγματος κατοχὴ, κατὰ δὲ τοὺς νόμους νομὴ ἐστὶν ἡ ψυχῇ δε-

(1) [41. 2] 10 § 1 B. [N. 2] 9. "Ἄλλο ἐστὶ τὸ νέμεσθαι καὶ ἄλλο τὸ εἶναι ἐν νομῇ [41. 2] 49 § 1 B. [Σ'. 17] οἱ ὑπεξούσιοι κρατοῦσι μὲν, οὐ νέμονται δὲ τὰ πεκοιλιάρια· ἡ γὰρ νομὴ καὶ δικαίον ἐστὶ. [41. 2] 3 § 3. Εἰ μὴ ἔρξεται φυσικὴ κατοχὴ, ψυχῇ μόνῃ οὐδεὶς νέμεται. B. [N. 2]. Ἐκ τῶν χωρίων τούτων ἀποδεικνύεται ὅτι φυσικὴ κατοχὴ εἶναι ἡ ἐπὶ ἐνσωμάτου κτήματος ἔκθεσις ἄνευ τῆς διανοίας τοῦ ἔχειν αὐτὸ δι' ἑαυτὸν, νομὴ δὲ, ἡ τοιαύτη διανοία ἐνασκουμένη κατοχῇ, ἡ προστατευομένη διὰ παραγγελημάτων. [43. 10] 1 §. 23 E. [4. 15] § 1—ὁ. Τὴν διαφορὰν τῆς νομῆς ἀπὸ τοῦ εἶναι ἐν νομῇ, ὡς πρὸς τὴν διὰ παραγγελημάτων προστασίαν, ἀποδεικνύει καὶ τὸ [6. 1] 9 B. [1E' 1] 9.

(2) Τόμ. Α. § 199. σημ. 1.

(3) Ἐκδόσις Αἰουκαπουίου σελ. 431. Διατὶ ὄχι εἰς τῶν Βασιλ. [N. 2] 61, ὅθεν μετέγραψε τὴν ῥῆσιν ὁ τῆς συνόψεως συντάκτης;

«σπόζοντος κατοχή,» συνδυαζόμενον πρὸς τὰς εἰσηγήσεις τοῦ Θεοφίλου¹ καθ' ἃς, προκειμένου περὶ τῆς κατοχῆς τοῦ μισθωτοῦ, ἀγρολήπτου, θεματοφύλακος ἢ χρησαμένου, λέγεται «ἐκείνων γὰρ κατεχόντων φυσικῶς, ἐγὼ τῷ νόμῳ νέμομαι» καὶ τέλος εἰς πάντως τεχνητὴν ἐρμηνείαν τῶν προπαρατεθέντων χωρίων, ἅπερ ἐπικαλεῖται ἡ κρατοῦσα δόξα. Ἀλλὰ τοῦ *civilis* ἐν τῷ ἀστυκῷ δικαίῳ τῶν ῥωμαίων γίνεται χρῆσις κατ' ἀντίθεσιν τοῦ *naturalis*, ἐπὶ θεσμῶν διττῇν ἐχόντων καταγωγὴν, τὴν μὲν ἐκ τοῦ *jus civile*, τὴν δὲ ἐκ τοῦ *jus gentium*, οὐδαμῶς δὲ² ἐπὶ θεσμῶν καταγομένων δῆθεν ἐκ τοῦ *jus civile* καὶ ἐκ τοῦ *jus naturale*, τούτου λαμβανομένου ἐν ἄλλῃ σημασίᾳ παρὰ τὴν τοῦ *jus gentium*, οὗ τῆς ἐν Ῥώμῃ ἰσχύος ὄργανον ἦν τὸ *jus honorarium*. Ἀποδείξεις τῆς ἀνωτέρω ἐν χρήσει ἀντιθέσεως τῶν τοῦ *jus civile* θεσμῶν πρὸς τοὺς τοῦ *jus gentium* εἰσὶν ἡ *obligatio naturalis—civilis*, ἡ *cognatio naturalis—civilis*, ἡ *computatio naturalis—civilis* κλπ., ὅθεν τὸ *naturalis* ἐπὶ τῆς ἐνοχῆς, τῆς συγγενείας, τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ χρόνου ἐμφαίνει τὸν ἐκ τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου διαμορφωθέντα θεσμόν. Πῶς ἐπὶ τῆς κατοχῆς θέλομεν δεχθῆ τὸ *naturalis*, ἐμφαίνον θεσμὸν ἐκ τοῦ *jus naturale* διαμορφωθέντα, κατ' ἀντίθεσιν μάλιστα πρὸς τὸ *jus honorarium*, τὸ περιέχον, ὡς κύριον στοιχεῖον, τὸ *jus gentium*; Δεῖται δὲ ἀποδείξεως ὅτι ἡ τῶν βυζαντινῶν κειμένων ἔκφρασις «κατὰ τοὺς νόμους νομῇ, ἢ τῷ νόμῳ νομῇ» εἶναι ταυτοσήμαντος πρὸς τὴν πολιτικὴν νομὴν τῶν ῥωμαίων³ τέλος ὁ Οὐαγγερῶ, ἐρμηνεύων τὰ χωρία ἅπερ παρατίθησιν ὁ Σαβινῆ ὑπὲρ τῆς ἐκυτοῦ δόξης, ἐπιχειρεῖ νὰ ἀναιρέσῃ τὴν ἀποδεικτικὴν αὐτῶν ἰσχὺν διὰ παρατηρήσεων καὶ συμπερασμάτων οὐ μόνον στερημένων τῆς ἐναργείας καὶ σαφηνείας

(1) E. [Γ'. 29] § 2 [Δ. 15] § 5.

(2) Τί ἐστὶ δὲ *jus naturale* κατ' ἀντίθεσιν τοῦ *civile* καὶ τοῦ *jus gentium*, πρβλ. Σαβινῆ Τόμ. Α' Παράρτημα σελ. 415 καὶ ἐπ.

(3) Διὰ τῶν ἐκφράσεων τούτων οἱ συντάκται τῶν ἐν λόγῳ ἐγχειριδίων πιθανώτατον ἤθελον μᾶλλον νὰ ἐκφράσωσιν ὅτι ὁ νόμος δέχεται ἐνίοτε νομὴν καὶ τοι μὴ ἐνασχοῦντος τοῦ νομῆος αὐτοπροσώπως τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος φυσικὴν ἐξουσίαν, τὴν ἀποτελεῦσαν τὴν βᾶσιν πάσης κατοχῆς.

ἐφ' οἷς ὁ νομοδιδάσκαλος οὗτος διαπρέπει, ἀλλὰ καὶ δεομένων ἀκριβεστεράς ἀποδείξεως.¹

Ἄλλως δ' ἀγὼν οὗτος περὶ τῶν ὅρων, δι' ὧν ἐξεδήλουν οἱ Ῥωμαῖοι, οἱ Βυζαντινοὶ τὰ διάφορα τῆς νομῆς εἶδη ἐλάχιστον, ἵνα μὴ εἴπωμεν οὐδεμίαν, ἔχει πρακτικὴν σπουδαιότητα, διότι περὶ τῶν κατ' ἰδίαν θεμάτων τῆς ἐπὶ τῶν παραγγελημάτων προστατευομένης καὶ τῆς πρὸς χρησικτησίαν νομῆς οὐδεμία νῦν ὑπάρχει μεταξὺ τῶν δοκίμων νομομαθῶν ἐναντιοφωνία.

8. Νεώτερός τις συγγραφεὺς² παρατηρεῖ περὶ τῆς ἐννοίας τῶν ἐκφράσεων τῆς πολιτικῆς, τῆς ἀπλῆς νομῆς καὶ τῆς φυσικῆς νομῆς τὰ ἑξῆς. Δυνατὸν, λέγει, ἐν δεδομένῳ θέματι, ὑπαρχούσης τῆς φυσικῆς ἐξουσίας καὶ τῆς διανοίας τὸν δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα, τὸ δίκαιον νὰ μὴ παρέχῃ εἰς αὐτὴν τὰ τῆς νομῆς πλεονεκτήματα. Τότε οἱ Ῥωμαῖοι δὲν λέγουσιν ὅτι ὑπάρχει νομὴ, στερημένη ὅμως τῶν πλεονεκτημάτων αὐτῆς, ἀλλ' ἀπλῶς ὅτι δὲν ὑπάρχει πολιτικὴ νομὴ.³ Ὡσαύτως δυνατὸν ἐν δεδομένῳ θέματι νὰ παρέχωνται τὰ τῆς νομῆς πλεονεκτήματα, καίτοι μὴ ὑπαρχούσης πράγματι αὐτῆς, τότε δὲ πάλιν δὲν λέγεται ὅτι χωροῦσι τὰ ἐν λόγῳ πλεονεκτήματα, καίτοι μὴ ὑπαρχούσης νομῆς, ἀλλ' ὅτι ὑπάρχει ἀπλῶς νομὴ.⁴ Ἐπὶ τῶν

(1) Πρὸς. Οὐαγγερὺς Δ § 199 σημ. 1. Ἰδίως δεονότητος ἀποβαίνει ἡ ἀποδοκιμασία τοῦ συλλογισμοῦ τοῦ Σαβινῆ, καθ' ὃν προστατευομένης τῆς κατοχῆς τοῦ ἐνεχυροῦ διὰ τῶν παραγγελημάτων, τῆς δὲ τοῦ ἐνεχυριάσαντος ἀπολαυστικῆς τοῦ ἐκ τῆς νομῆς παραγομένου πλεονεκτήματος τῆς χρησικτησίας, ὅπερ ἔστιν ἐχόντων ἀμφοτέρων ἴδια τῆς νομῆς πλεονεκτήματα, καὶ τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχυροῦ καλουμένης φυσικῆς, ἢ τοῦ ἐνεχυριάσαντος νομῆς, ἢ ὅγους αὐτὸν εἰς τὴν χρησικτησίαν (θεσμὸν τοῦ *jus civile*) δεῖν νὰ ἦ *poss. civilis*. Διὰ τὴν ἀλλοιομένην οὕτως περιέχει τὸ δι' ἀρχῆς αἰτεῖσθαι. (*petitionem principii*). Τὴν κοινῶς παραδεξιμένην δέξαν ὑπερασπίζει καὶ ὁ Βρούνς τὸ δίκαιον τῆς νομῆς § 4.

(2) Οὐϊνδχαϊτὶ τόμ. II § 148. σημ. 12.

(3) [10. 4] 7 § 1 B. [1E'. 4] 7. Εἰ δὲ τὸν τροχὸν μου ἐμβάλης τῇ ἀμάτῃ σου, ἐνάγει τῇ παραστατικῇ ἀγωγῇ, εἰ καὶ μὴ νέμῃ πολιτικῶς τὸ αὐτὸ ἐπὶ συνίδος ἐμβαλλομένης ἀρμαρὶς ἢ πλοῖου κλπ. [41. 2] 24 B. [N'. 2] 23. Ὁ (εἰς) νέμαται ὁ δούλος μου ὀνόματί μου, ἀγνωστὸς, οὐ νέμονται. Ἐν τοῖς θέμασι τούτοις ἀπαντῶνται καὶ αἱ ἐκφράσεις «μὴ νέμσθαι» «κρατεῖν.» [45. 1] 38 § 7 καὶ 8 [41. 2] 24 49 § 1 B. [N. 2] 48.

(4) [41. 2] 1 § 15 B. [N'. 2] 2. Διὰ δούλου, ὃν ἐνεχυρίασσα, οὕτε ἐγὼ νέ-

θεμάτων τούτων ἡ κρατούσα ἔννοια εἶναι, ὅτι τὸ ἀληθῶς ὑπάρχον λογίζεται ἀνύπαρκτον, τὸ δὲ ὄντως ἀνύπαρκτον λογίζεται ὑπάρχον¹. Ἡ ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι νομὴ (σημ. 1) ὀνομάζεται ἀπλῶς νομὴ (*possessio*),² τὸ δὲ φυσικῶς ἐξουσιάζειν ἄνευ τῆς διανοίας τοῦ δι' ἑαυτὸν κατέχειν, ὀνομάζεται φυσικὴ κατοχὴ ἢ φυσικὴ νομὴ³. τῶν ἐκφράσεων πολιτικὴ καὶ φυσικὴ νομὴ (*civilis, naturalis possessio*) γίνεται χρῆσις καὶ πρὸς ἑτέραν διάκρισιν τῆς νομῆς, ἥτοι τῆς νομῆς ἣν ἐγκρίνει τὸ δίκαιον ἀπὸ τῆς νομῆς, ἣν ἀποδοκιμάζει αὐτὸ, θεωροῦν ἄκυρον τὴν τῆς κτήσεως πρᾶξιν.⁴

Ἡ διττὴ αὕτη ἔννοια τῶν ἐκφράσεων φυσικὴ καὶ πολιτικὴ νομὴ εἶναι κατ' οὐσίαν ἡ αὕτη ἐμφαίνουσα κατ' ἀμφοτέρω τὰ θέματα τὴν ἀντίθεσιν τῆς νομῆς κατὰ τὴν φυσικὴν ἐκτίμησιν πρὸς τὴν νομὴν κατὰ τὴν νομικὴν αὐτῆς ἐκτίμησιν, ἡ δὲ ἀντίθεσις αὕτη διαφέρει ἐπὶ τῶν ἐν λόγῳ θεμάτων κατὰ τοῦτο, ὅτι τὸ μὲν ἀναφέρεται εἰς τὴν νομικὴν ἀναγνώρισιν, τὸ δὲ εἰς τὴν νομικὴν ἐγκρίσιν (ἐπιδοκιμασίαν). Ἀλλ' ἡ ἀντίθεσις αὕτη τῆς φυσικῆς πρὸς τὴν νομικὴν ἐκτίμησιν δὲν εἶναι σταθερὰ, διότι κατὰ τὴν διαφορὰν τῆς ἐπόψεως ὅφ' ἣν κρίνομεν περὶ τινος σχέσεως δύ-

μομαι, οὔτε ὁ δανειστής, διὰ χρονίας δὲ νομῆς θεωρεῖται αὐτοῦ *ad unam enim tantum causam videri eum a debitore possideri, ad usucapionem*. Καὶ ὅμως ὁ ἐνεχυροῦχος, ὁ μὴ ἔχων τὴν βούλησιν τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα, λέγεται νομεὺς [41. 3] 16 B [N 3] 16. (βρὰ ἀνωτέρω). Δυνατὸν δὲ, ὑπαρχούσης νομῆς, νὰ ἀποποιῇται ὁ νόμος εἰς αὐτὴν τινὰ τῶν τῆς νομῆς πλεονεκτημάτων, μὴ ὑπαρχούσης δὲ, νὰ παρέχῃ τινὰ ἐξ αὐτῶν. Τότε λέγεται ὅτι ὁπὸ αὐτὴν ἢ ἐκείνην τὴν ἐποψὴν ὑπάρχει ἢ δὲν ὑπάρχει, νομὴ. Πρὸς [41. 3] 16. B [N. 3] 15.

(1) Ἐντεῦθεν ὁ αὐτὸς συγγραφεὺς ὀρίζει τὴν νομὴν ὡς σχέσιν φυσικῆς ἐξουσίας διανοίᾳ τοῦ δι' ἑαυτὸν ἐξουσιάζειν, σχέσιν, ἣν ὡς ὑπάρχουσαν δέχεται τὸ δίκαιον. Τόμ. Α'. § 148 σημ. 11.

(2) Α. γ. ἐπὶ τοῦ ἐνεχυροῦχου, λέγεται *possidet, νέμεται*. [41. 3] 16 B. [N. 3] 15.

(3) Θεοφ. Β. [Δ'. 15] § 5 [Γ. 19] § 2] 41. 2] 3 § 3. 10 § 1 B.—[N. 2] 11. Ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων φυσικῶς νέμεται. [10. 4] 3 § 15 4 B. [1Ε'. 4] 3 [6. 4] 9 B. [1Ε'. 1] 9.

(4) Οὕτω περὶ τῆς νομῆς τοῦ δημοδόχου συζόγου λέγεται, ὅτι δὲν εἶναι πολιτικὴ, ἀλλὰ φυσικὴ νομὴ. [13. 16] 1 § 9 10] 28 1.] 26 κεφ. Β.] Δ'. 1] 26 [41 6] 1 § 2 ἐν τέλει.

ναται αὕτη νὰ ἔχῃ φυσικὴν ἢ νομικὴν ὑπόστασιν. Οὕτω τὸ κατέχειν τῇ βουλήσει τοῦ δι' ἑαυτὸν ἐξουσιάζειν εἶναι, κατὰ τὴν νομικὴν ἔννοιαν, νομῇ, ἀπέναντι τοῦ ἔχειν τι ἄνευ τῆς εἰρημένης βουλήσεως, ἡ δὲ τελευταία αὕτη ἐξουσία καλεῖται νομῇ κατὰ τὴν φυσικὴν αὐτῆς ἔννοιαν· ἐὰν ὅμως ἐν τινι θέματι τὸ ἔχειν τῇ βουλήσει τοῦ δι' ἑαυτὸν ἐξουσιάζειν δὲν ἀναγνωρίζεται ἐπὶ τοῦ δικαίου κατὰ τὰ νομικὰ αὐτοῦ ἀποτελέσματα, λ. χ. τὸ ἔχειν τοῦ πρὸς κτῆσιν ἀνικάνου, τὸ ἔχειν μέρος ὁλοκληρωτικὸν κτήματος, στερημένον, κατὰ τὸ δίκαιον, ἰδίᾳς ἀνεξαρτήτου ὑπάρξεως (σημ. 3. § 8), τότε πάλιν πρόκειται περὶ ἀνυπάρκτου τῆς ἐξουσίας ὑπὸ τὴν νομικὴν, οὐχὶ δὲ ὑπὸ τὴν φυσικὴν αὐτῆς ἔποψιν. Ὁ ἐνεχυροῦχος, μὴ ἔχων τὴν βούλησιν τοῦ δι' ἑαυτὸν ἐξουσιάζειν τὸ κτῆμα,¹ εἶναι νομεὺς μόνον κατὰ τὴν φυσικὴν ἐκτίμησιν τῆς ἐξουσίας του, εἶναι ὅμως νομεὺς κατὰ τὴν νομικὴν ἐκτίμησιν, καθ' ὅσον προστατεύεται ὡς καὶ ὁ βουλήσει τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα ἐξουσιάζων αὐτό.²

Αἱ παρατηρήσεις αὗται, καίτοι θεωρητικῶς σπουδαῖαι, δὲν πρέπει νὰ ἀποπλανήσωσιν ἡμᾶς μακρὰν τοῦ προκειμένου θέματος ὅπερ εἶναι, διὰ τίνων ἐκφράσεων ἐξεδήλουν οἱ Ῥωμαῖοι τὰ διάφορα τῆς νομῆς εἶδη, ὡς πρὸς τὰ μετ' αὐτῆς συνημμένα ἔννομα ἀποτελέσματα τῆς δικαστικῆς προσασίας καὶ τῆς χρηστικῆς. Εἰς τοῦτο δὲ ἀμφιβάλλω ἂν ἐπιδρῶσιν πρακτικῶς αἱ παρατηρήσεις περὶ τῶν λόγων, δι' οὓς ὁ νόμος ἐνίοτε δέχεται νομὴν, καίτοι μὴ ὑπαρχόντων τῶν στοιχείων αὐτῆς ἢ μὴ ἐπιδοκιμαζομένου τοῦ τρόπου τῆς κτήσεως, καὶ ἄφ' ἑτέρου ἀρνεῖται τὴν νομὴν ἐν δεδομέναις θέμασι, καίτοι ὑπαρχόντων τῶν στοιχείων αὐτῆς.

9. Μόνα τὰ μέχρι τοῦδε εἰρημένα εἶδη τῆς νομῆς ἐπιδρῶσιν εἰς τὴν ἐφαρμογὴν τῶν περὶ νομῆς ὁρισμῶν τοῦ δικαίου, ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ ἄλλαι διακρίσεις ὧν ποιήσομεν ἐνταῦθα μνείαν, ὅπως καταδειχθῇ ὅτι αὗται οὐδεμίαν ἔχουσι σπουδαιότητα ἐν τῇ περὶ νομῆς πραγματείᾳ. Ἐν πρώτοις ὀλίγα περὶ δικαίας καὶ ἀδίκου νομῆς, *possessio justa*, *possessio injusta*.

(1) [10] 4] 3 § 15 5 πρ.

(2) [41. 2] 1 § 15. [41 3] 16.

Ἡ ἔκφρασις *justa possessio* σημαίνει νομὴν συνάδουσαν ἐν γένει πρὸς τὸ δίκαιον· οὕτω λ. χ. περὶ τοῦ παρακλήσει νομῆως καὶ τοῦ ἐνεχυροῦχου λέγεται, ὅτι ἔχουσι δικαίαν νομὴν,¹ καὶ ὁμοῦς οὐδέτερος αὐτῶν ἐξουσιάζει τὸ κτῆμα διανοίᾳ τοῦ δι' ἐαυτὸν ἔχειν αὐτὸ (ψυχῇ δεσπόζοντος)· ἀφ' ἑτέρου ὁ ἄδικος νομῆς ἔχει νομὴν προστατευομένην διὰ παραγγελμάτων,² ἄρα ὁρθὸς ὁ κανὼν, ὅτι ἀδιάφορον, ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τῆς νομῆς, ἂν τις δικαίως ἢ ἀδίκως νέμῃται.³ Ἡ ἔκφρασις δικαία νομὴ ἔχει καὶ ἑτέραν στενοτέραν σημασίαν, ἀναγομένην εἰς τὸν τρόπον τῆς παρὰ τοῦ ἀντιδίκου (ἐπὶ τῆς περὶ νομῆς δίκης) κτήσεως τῆς νομῆς καὶ σημαίνει νομὴν, ἣν δὲν ἀπέκτησέ τις βία, λάθρα, ἢ παρακλήσει,⁴ ἡ δὲ διὰ τινα τῶν λόγων τούτων πλημμελὲς νομὴ ὀνομάζεται *injusta*. Προκειμένου λόγου περὶ τῆς φύσεως τῆς νομῆς ἐν γένει οὔτε ἡ διάκρισις αὕτη ἔχει σπουδαιότητα, ἐπιδρῶν δὲ μόνον εἰς τὴν διὰ παραγγελμάτων προστασίαν, ὡς κατωτέρω ῥηθήσεται. Ὡσαύτως πάντως ἐπουσιώδης ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἶναι καὶ ἡ διάκρισις τῆς νομῆς εἰς καλῆς ἢ κακῆς πίστεως (*possessio bonae fidei, malae fidei*)· ὁ πειθόμενος, ὅτι ἡ κατοχὴ αὐτοῦ στηρίζεται εἰς ἔννομον σχέσιν δικαιούσαν αὐτὸν νὰ κατέχῃ μόνον, ἢ καὶ νὰ νέμῃται, καλεῖται καλῆς πίστεως κάτοχος, ὁ δὲ πειθόμενος ὅτι δὲν ἔχει τοιοῦτον δικαίωμα, κακῆς πίστεως, λ. χ. καλῆς πίστεως εἶναι ἐπὶ τῆς χρησικτησίας ὁ νομίζων ὅτι ἐκτήσατο, δυνάμει νομίμου λόγου, τὴν κυριότητα τοῦ κτήματος, ὅπερ νέμεται, ἢ ὁ δι' ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως ἐναγόμενος, ὁ νομίζων, ὅτι νομίμως κατέχει, διότι ἔλαβεν εἰς μίσθωσιν τὸ κτῆμα παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου.

10. Ἐνίοτε ἡ λέξις *possessio* ἐμφαίνει τὴν κυριότητα, ἄλλοτε δὲ πάλιν τὴν τοῦ ἐναγομένου σχέσιν. Ἡ διάκρισις μεταξὺ νομῆς καὶ κυριότητος παρήχθη ἐκ νομικοῦ συλλογισμοῦ. Νομῆ, εἵπομεν, εἶναι ἡ ἐνάσκησις τῆς ἐν τῇ κυριότητι φυσικῆς ἐξουσίας, μὴ λαμβανομένης ὑπ' ὄψιν τῆς κοινῆς ἀναγνωρίσεως τῆς

(1) [6. 2] 13 § 1. B. [IK. 2] 13 [9. 8] 22 § 1. B. [Ξ. 3] 11.

(2) [13. 17] 1 § 9 2. B. [N. 7. 17] 1.

(3) [11. 2] 3 § 5.

(4) [13. 17] 1 § 9 2.

ἐξουσίας ταύτης, ὅθεν φυσικὸν ἦτο νὰ συγχυσθῇ ἡ ἐνάσκησις τῆς ἐξουσίας πρὸς τὸ ἐννόμως δυνατὸν τοῦ ἐνασκεῖν αὐτὴν (τὸ δικαίωμα).¹ Τελευταῖον γίνεται χρῆσις τῆς λέξεως possessio νομῆς, καὶ ὅπως δηλωθῇ ἡ τοῦ ἐναγομένου σχέσις· ἡ τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴ ἐγείρεται κατὰ τοῦ κατέχοντος τὸ διεκδικούμενον, διότι, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, ἐν τῇ τῆς διεκδικήσεως διδασκαλίᾳ μόνος ὁ κατέχων καὶ ἀρνούμενος τὴν κυριότητα τοῦ δικαιοῦχου διακωλύει τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς, δῆλον δὲ, ὅτι ἡ νομὴ αὕτη δὲν λαμβάνεται ἐν τῇ νομικῇ αὐτῆς σημασίᾳ· καὶ φυσικὴ κατοχὴ δύναται νὰ καταστήσῃ τινὰ ἐναγόμενον ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως. Ἐντεῦθεν φυσικὸν ἦτο ἐπὶ πάσης τοιαύτης δίκης νὰ ὀνομάζηται ὁ μὲν ἐνάγων petitor, ὁ δὲ ἐναγόμενος possessor· τῶν δὲ ἐκφράσεων τούτων ἐγένετο χρῆσις καὶ ἐπὶ τῆς τῶν κληρονομιάων ἀπαιτήσεως, καθ' ἣν, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ὁ ἐναγόμενος εἶναι ὁ νομεὺς τῆς περιουσίας.²

Ἡ ἔννοια αὕτη τῆς possessio τῆς ἐμφαινούσης τὸν ἐναγόμενον, εἰ καὶ μὴ ἀληθῶς νομέα, δὲν εἶναι γενικὴ, ἀποδεικνύεται δὲ μόνον ἐπὶ τῆς τῶν κληρονομιάων ἀπαιτήσεως, τῆς περὶ ἐλευθερίας δίκης (liberale iudicium), ἴσως δὲ ἐχώρει καὶ ἐν γένει ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν, καθ' ἃς ἴσχυεν ἡ τῆς διεκδικήσεως διαδικασία.

11. Περὶ τῆς ἱστορικῆς καταγωγῆς τοῦ θεσμοῦ τούτου ἐλάχιστα περιεσώθησαν ἡμῖν μνημεῖα. Καθὰ κοινῶς φρονοῦσιν οἱ νεώτεροι ὑπάρχον ἐπὶ τῆς δημοκρατίας τρία εἶδη γαιῶν ὡς πρὸς

(1) Ὁ Οὐίνδσαϊτδ (§ 189 σημ. 5) δὲν ἀγκρίνει τὴν ἐξήγησιν ταύτην τῆς νομῆς διότι, λέγει, ἡ κυριότης δύναται νὰ ἐνασκηθῇ καὶ δι' ἄλλου τρόπου ἢ διὰ τῆς νομῆς λ. χ. διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ κτήματος, ἀλλ' ἡ ἔννομος ἐξουσία τοῦ καταστρεφῆαι τὸ εἰς τὴν κυριότητα ἡμῶν ὑποκειμένον κτῆμα δὲν περιέχεται καὶ ἐν τῇ νομῇ, ὡς φυσικῇ, ὡς πράγματι ἐξουσίᾳ; Πρὸς τοῦτο συμφωνεῖ καὶ ὁ Οὐίνδσαϊτδ, ἀλλὰ τότε ἡ ἐναντιοφωνία αὕτη εὐδελίαν ἔχει σπουδαιότητα.

(2) Οὕτω νομεὺς καλεῖται καὶ α) ὁ μὴ νεμόμενος δυνάμενος ὅμως νὰ ἀποκτήσῃ τὴν νομὴν κληρονομικοῦ κτήματος, καθὼς ἔχων ἐπὶ τῇ κτήσει ταύτῃ ἀγωγὴν καὶ ἐναγόμενος ἐπὶ ἐκχωρήσει αὐτῆς [5. 3] 16 § 4 καὶ 7 35 B. [MB. 1] 16. 35. 6) ὁ ἔχων ἐν τῷ χρηματίῳ τοῦ δούλου τὴν ἀξίαν πωληθέντος κληρονομικοῦ κτήματος [5. 3] 34 B. [MB. 1] 34. γ) ὁ κληρονομίαν αὐτοκλήτως διοικήσας [5. 4] 10 B. [MB. 2] 10 καὶ ὀφείλων λόγον τῆς διοικήσεως.

τὰ δικαιώματα, ἅπερ ἐπ' αὐτῶν εἶχε παραχωρήσει ἡ πολιτεία· αἱ δημόσιαι γαῖαι (ager publicus), αἱ ἰδιωτικαὶ (ager privatus) καὶ αἱ μικταὶ (publicus privatusque)· παρ' ἡμῖν δὲν ἤθελε διαστάσει τις νὰ μεταχειρισθῇ τὴν παράδοξον ἔκφρασιν ἐθνικοῦδιόκτηται. Ἰδιωτικαὶ ἦσαν αἱ γαῖαι, αἱ εἰς πλήρη κυριότητα παραχωρηθεῖσαι, εἴτε εἰς ῥωμαίους πολίτας ἐν Ῥώμῃ,¹ εἴτε εἰς τοὺς οἰκιστάς, ἐπὶ τῆς κατακτηθείσης χώρας.² Ἐπὶ μόνων τῶν ἰδιωτικῶν ἀγρῶν ὑπῆρχε δυνατὴ κυριότης, ἐνῶ οἱ δημόσιοι ἦσαν ἀναπαλλοτρίωτοι, εἴτε ἐχρησίμευον εἰς δημοσίας, εἴτε εἰς ἰδιωτικὰς ἀνάγκας, παραχωρούμενοι εἰς ἰδιώτας πρὸς νομὴν χρῆσιν καὶ κάρπωσιν ἐπὶ τῇ καταβολῇ ὠρισμένου τέλους,³ ἀλλὰ τοῦτο οὕτως, ὥστε πάντοτε τὸ δημόσιον ἐπεφυλάσσετο τὸ δικαίωμα νὰ ἀφαιρέσῃ τοὺς ἀγροὺς, κατὰ τὸ δοκοῦν, ἀπὸ τῆς ἐξουσίας τῶν εἰρημένων ἰδιωτῶν. Ἐὰν δὲ τὸ δημόσιον παρητεῖτο τῆς ἀνακλήσεως ὑπὸ τὴν διαλυτικὴν αἵρεσιν τῆς ἀποποιήσεως τῆς πληρωμῆς τοῦ τέλους, ἡ καὶ ἄνευ τοιαύτης αἰρέσεως, τότε ὁ ἀγρὸς ἐκαλεῖτο ager publicus privatusque (μικταὶ γαῖαι).⁴ Τὴν ἐξουσίαν ταύτην τῶν ἰδιωτῶν ἐπὶ τῶν εἰς αὐτοὺς οὕτω παρεχωρημένων ἀκινήτων οὐδαμοῦ τῶν ῥωμ. νόμων εὐρίσκομεν ῥυθμιζομένην ὑπ' αὐτῶν, εἰ καὶ ὡς ἐκ τῆς κλίσεως τῶν ῥωμαίων πρὸς τὴν ὅσον οἶόν τε πλήρη ὑπεράσπισιν τῆς ἐννόμου ἐξουσίας τῆς βουλήσεως καὶ τῆς τάξεως, ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι ὑπῆρχε τοιοῦτος νομικὸς τύπος καὶ ἰδίως, ὅτι οἱ λαβόντες τὴν ἀπληρεστάτην κατοχὴν καὶ τὴν μετ' αὐτῆς συνδεδεμένην χρῆσιν καὶ κάρπωσιν τῶν τοιούτων γαιῶν ἐπροστατεύοντο κατὰ βιαίων διαπραξέων τῆς ἐπ' αὐτῶν ἐξουσίας.

(1) Πρὸς. Οὐάλτερ Ἱστορ. τ. Ῥ. Δ. § 18 καὶ τοὺς αὐτοὺς παρατιθεμένους ἀρχαίους συγγραφῆς.

(2) Οὐάλτερ αὐτόθι 217.

(3) Festus v. possessio. Πρὸς. καὶ Θεοφ. [B. I] § 10 «Καὶ οἱ τὰ..... πριουτάρια ἔχοντες πάλαι κατὰ συγχώρησιν δέμου..... οὐκ ἦσαν δεσπόται, ἡ γὰρ δεσποτεία αὐτῶν ἦν παρὰ τῷ δήμῳ....., ἀλλ' εἶχον τὴν ἐπ' αὐτοῖς χρῆσιν καὶ ἐπικαρπίαν καὶ πληρεστάτην κατοχὴν» κλπ. Τὸ τέλος ἦν τὸ δέκατον διὰ τὰ σκαρτά, τὸ διπλοῦν δὲ διὰ τὰς ἀμπέλους καὶ τὰ δένδρα, Ἀππια-
νου bell. civil. 1. 7.

(4) Festus αὐτόθι.

“Οτι δὲ ὁ νομικὸς τύπος, καθ’ ὃν ἀπενέμετο ἡ προστασία αὐτῇ, ἦν ἡ νομὴ ἀποδεικνύεται ἐκ τούτου, ὅτι *possessio*, *possessor*, *possidere* κατὰ τοὺς συγγραφεῖς διαφόρων ἐποχῶν ἐμφαίνουσι τὴν τῆς χρήσεως ἐξουσίαν τῶν ιδιωτῶν ἐπὶ τῶν δημοσίων γαιῶν.¹ τινόντι ἡ ταυτότης αὕτη τῆς ἐκφράσεως διὰ τε τὴν νομὴν καὶ τὴν ἐπὶ τῶν τοιούτων γαιῶν ἐξουσίαν, ἀποβαίνει δυσεξηγήτος ἄλλως, ἢ ὡς ἐκ τῆς ταυτότητος τῆς ἐξουσίας, εἰς ἣν ἡ ἐκφρασις ἀναφέρεται· οὕτω δὲ ἐξηγοῦνται εὐκόλως καὶ ἕτεραι σημασίαι τῆς λέξεως *possessio*, αἵτινες ἤθελον εἶναι αἰνιγματώδεις. Ὡς γνωστὸν ἡ λέξις *possessio* ἐμφαίνει καὶ κληρονομικὸν καὶ ἐπικαρπίας δικαίωμα, ὅταν τὰ δικαιώματα ταῦτα δὲν στηρίζονται εἰς τὸ αὐστηρὸν ἀστυκὸν δίκαιον, ἀλλ’ εἰς τὸ ἐθνικὸν (*jus gentium*), ὅπερ συχνότατα κυροῦται ὑπὸ τοῦ πραιτωρικοῦ διατάγματος λ. χ.

α) Ἐπὶ ἀπειλούμενης ζημίας ὑπὸ σαβοῦ γειτονικοῦ κτήματος, ἥς ἔνεκα ἀρνεῖται ἀσφάλειαν ὁ εἰς ταύτην ὑπόχρεως, ἥτοι ὁ κύριος τοῦ ἀπειλοῦντος τὴν ζημίαν κτήματος, ὁ πραιτωρ ὤρισεν, ὅτι, ἐὰν μετὰ τὴν πρώτην ἐγκατάστασιν τοῦ εἰς ἐγγύησιν δικαιουμένου γείτονος δὲν δοθῇ αὕτη, θέλει διατάξει δευτέραν ἐγκατάστασιν,² ἥ δὲ νομὴ ἐμφαίνει ἐνταῦθα φυσικὴν κυριότητα (*in bonis*) μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας.³

β) *possessio ususfructus* σημαίνει τὴν δυνάμει τοῦ πραιτωρικοῦ διατάγματος συνισταμένην ἐπικαρπίαν.⁴

γ) *bonorum possessio* ἐμφαίνει τὸ δυνάμει τοῦ πραιτωρικοῦ διατάγματος κληρονομικὸν δικαίωμα.

Ἡ ἔννοια τῆς *possessio* παρήχθη ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων φυσικῶς ἐκ τῆς ἐκφράσεως, τῆς δηλούσης τὴν ἐπὶ τῶν δημοσίων γαιῶν ἐξουσίαν, ἥτοι τῆς κατὰ τὰ ἀνωτέρω *possessio*, διότι ἅπασαι αἱ ἀναφερθεῖσαι περιπτώσεις τῆς *possessio* ταυτίζονται κατὰ τοῦτο πρὸς ἀλλήλας, καθ’ ὅσον κατ’ αὐτάς διὰ τῆς αὐτῆς

(1) Νιδεοῦρ Ῥωμ. Ἱστορ. Μέρους Β'. σελ. 161 Λιουῖου Ἱστορ. VII 16 Πλινίου φυσικ. Ἱστορ. XXIII. Πρὸ πάντων Ὁροσίου V 18.

(2) [39. 2] 7 πρ. «*possidere jubebo*» διατάξω νὰ λάβῃ τὴν νομὴν (ὁ εἰς ἀσφάλειαν δικαιούμενος).

(3) [39. 2] 15 § 16 καὶ 17. 18 § 15.

(4) [7. 6] 3. B. [1ST. 6] 3 [7. 4] 1 πρ. 4. 29 § 2. B. [1ST. 4] 1 4. 29.

ἐκφράσεως ἐμφαίνεται ἐξουσία τοῦ κεχρησθῆαι καὶ καρποῦσθαι ἐνσώματον κτῆμα ἄνευ δικαίωματος κυριότητος τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου (ex jure quiritium)· ὅσον δὲ καὶ ἂν διέφερον ἀπ' ἀλλήλων αἱ ἐξουσίαι αὗται ἢ κατὰ τὸ φυσικῶς δυνατόν τῆς χρήσεως καὶ καρπώσεως ὁμοιότης αὐτῶν πρὸς ἀλλήλας καὶ πρὸς τὴν ἐπὶ τῶν δημοσίων ἀγρῶν ἐξουσίαν ἡδύνατο εὐκόλως νὰ παραγάγῃ καὶ τὴν κοινὴν ὀνομασίαν. Ἡ δὲ ἔννοια αὕτη τῆς νομῆς possessio μετηνέχθη ἔπειτα ἀπὸ τῆς ἐξουσίας εἰς τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς, «ὥστε οὖν ἡ νομῆ, χρήσις, ὃ δὲ ἀγρὸς δεσποτεία ἐστὶ τοῦ τόπου· τὸ δὲ κτῆμα ἑκατέρας τῆς προγεγραμμένης γενικόν ἐστιν ὄνομα καὶ ὁ ἀγρὸς καὶ ἡ νομῆ ἐκ ταύτης τῆς προσηγορίας εἶδη εἰσίν.»¹

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Στοιχεῖα τῆς νομῆς. Ἀνώμαλος νομὴ καὶ νομὴ δικαίωματος.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

12. Στοιχεῖα τῆς νομῆς. Φυσικὴ ἐξουσία καὶ ἀντίστοιχος διάνοια.

13. Ὁ ἐξουσιάζων κτῆμα πρὸς ἓνα, ἢ πλείονας ἐκ τῶν σκοπῶν, οὓς δύναται τοῦτο νὰ ὑπηρετήσῃ δὲν εἶναι νομεύς.

14. Ἐξαίρεσεις. Τίνα τὰ δικαίωματα, ἅπερ ἐνίοτε ὁ φυσικῶς ἐξουσιάζων τὸ κτῆμα θέλει νὰ ἐνασκήσῃ ἐπ' αὐτοῦ, ἐκτὸς τοῦ τῆς κυριότητος. Δουλείαι. Δικαίωμα ἐμφυτεύσεως. Ἱστορικὴ τοῦτου καταγωγή.

15. Ἡ τοῦ ἐμφυτευτοῦ ἐξουσία εἶναι νομὴ τοῦ κτήματος· Ἐναντιοφωνία. Δόξα λύουσα καταφατικῶς τὸ ζήτημα. Ἀντίκρουσις αὐτῆς.

16. Τὸ ζήτημα δὲν στερεῖται πρακτικῆς ἀξίας.

17. Δικαίωμα ἐπιφανείας. Οὐτε ὡς ἐπιφανειοῦχος ἐξουσιάζων τὸ κτῆμα εἶναι νομεύς αὐτοῦ.

18. Δικαίωμα ἐνεχύρου· ὃ ὡς ἐνεχυροῦχος ἐξουσιάζων τὸ κτῆμα εἶναι νομεύς αὐτοῦ. Διατί;

19. Ἐνοχικὰ δικαίωματα, ἃ μόνον θέλει ἐνίοτε νὰ ἐνασκήσῃ ὁ ἐξουσιάζων. Ἐπὶ τῆς ἐντολῆς, τοῦ χρησιδανείου, τῆς μισθώσεως καὶ τῆς ἐγκαταστάσεως εἰς τὴν κατοχὴν λόγῳ ἐξασφαλίσεως, ὁ ἐξουσιαστής δὲν εἶναι νομεύς.

(1) Οὕτω λέγει ὁ Ἰαυολῆνος [50. 16] 115. [B' 2] 112 ἡ νομὴ δὲ ἀπὸ τοῦ ἀγροῦ, τῇ τῆς δεσποτείας δικαίῳ διέστηκεν· εἴ τι γὰρ κατέχομεν οὕτινος ἡ δεσποτεία εὐκ ἀνήκει ἡμῖν, οὔτε δύναται διαφέρειν, τοῦτο νομὴν προσαγορεύομεν, ὥστε οὖν ἡ νομὴ χρήσις κτλ.

20. Ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης πρὸς μεσεγγύησιν ὁ μεσεγγυούχος εἶναι νομεύς.

21. Ὡσαύτως ὁ λήπτης ἐπὶ τῆς παρακλήσει δόσεως.

22. Πρὸς τὴν παρακλήσει δόσιν ἀνάλογος παρ' ἡμῖν σχέσις τῶν καλλιεργητῶν ἐθνικῶν κτημάτων. Ἡ περὶ τούτου νεωτέρα ἡμῶν νομοθεσία. Δυνάμει ἐδικτοῦ νόμου οἱ τοιοῦτοι καλλιεργηταὶ δὲν εἶναι νομεῖς. Τὰ ἐντεῦθεν μειονεκτήματα.

23. Νομολογία παρέχουσα τοῖς καλλιεργηταῖς πρὸς τρίτους τὰ δικαιώματα τοῦ ἀγρολήτου δημοσίου ἀγροῦ.

24. Τὰ θέματα ταῦτα ἀποτελοῦσι τὴν παράγωγον νομὴν, ἥτοι τὴν ἀνευ τῆς ψυχῆς δεσπότου καὶ ἐκ μεταβιβάσεως ἀπὸ τοῦ ἀληθοῦς νομέως ἀκουσμένην.

25. Νομὴ ἀσωμάτων. Ἐξήγησις αὐτῆς. Ἐγένετο δεκτὴ ὑπὲρ τοῦ ἐξουσιάζοντος φυσικῶς ἐνσώματον τῇ βουλήσει τοῦ ἐνασκήσαι ἐπ' αὐτοῦ ἐμπράγματον δικαίωμα, ἄλλο, παρὰ τὸ τῆς κυριότητος, πλὴν τοῦ ἐνεχύρου.

12. Τὰ ἤδη ὑποδειχθέντα στοιχεῖα τῆς νομῆς εἰσὶ δύο· ἡ φυσικὴ ἐξουσία ἐπὶ τοῦ πράγματος καὶ ἡ βούλησις τοῦ ἔχειν αὐτὸ δι' ἑαυτόν.

Φυσικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐννοοῦμεν τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίαν πρὸς πάντας τοὺς σκοποὺς, οὓς τοῦτο δύναται νὰ ὑπηρετήσῃ, τὴν δ' ἐν λόγῳ ἐξουσίαν δυνάμεθα νὰ ἔχωμεν καὶ δι' ἑτέρου προσώπου, οὐ αἱ τὸ πρᾶγμα ἐξουσιάζουσαι δυνάμεις ὑπηρετοῦσιν ἡμᾶς, διευθυνόμεναι ὑπὸ τῆς ἡμετέρας βουλῆσεως· τότε ἐξουσιάζομεν τὸ πρᾶγμα, ὥσανεὶ κατείχομεν αὐτὸ ἰδίαις δυνάμεσι.¹

Διὰ τῆς βουλῆσεως τοῦ ἔχειν δι' ἡμᾶς αὐτοὺς τὸ πρᾶγμα ἐννοοῦμεν τὴν βούλησιν τοῦ ἔχειν τὸ πρᾶγμα πρὸς πάντας τοὺς σκοποὺς, οὓς δύναται τοῦτο νὰ ὑπηρετήσῃ.

13. Ὁ ἔχων, ἡ θέλων νὰ ἔχῃ ἐν τῇ ἰδίᾳ ἐξουσίᾳ τὸ πρᾶγμα ὥς πρὸς ἓνα ἢ καὶ πλείονας τοιούτους σκοποὺς δὲν εἶναι (νομικῶς) νομεὺς λ. χ. ὁ χρησάμενος, ἢ ὁ μισθωτής.² Ἀφ' ἑτέρου, δὲν

(1) Ὁ ἑαυτῷ νεμόμενος δύναται σοὶ νέμεσθαι, δ' δ' ἐντολέας μου ἐμοὶ νέμεται. B. [N. 2] 17. Τὸ πρωτότοπον εἶναι σαφέστερον, possidet cuius nomine possidetur. Procurator alienae possessioni praestat ministerium.

(2) Περὶ τοῦ μισθωτοῦ παρατηρεῖ ὁ Οὐίνδσχαϊτς λίαν ὀρθῶς, ὅτι οὗτος δὲν εἶναι νομεὺς καὶ δι' ἄλλον λόγον, διότι ἡ βούλησις αὐτοῦ ἀναφίρεται εἰς τὴν ὑποταγὴν οἰκίᾳ τοῦ πράγματος, ἀλλὰ οὐκ ἄλλαν τῆς βουλῆσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἐπερ συμβαίνει ἐπὶ παντὶ κατεχοντος πρᾶγμα δυνάμει ἐνοικικῆς σχέσεως.

ἀναιρεί τὴν νομὴν ἢ ὡς πρὸς τινὰ, ἢ πλείους ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ πράγματος ὑπηρετουμένων σκοπῶν φυσικὴ ἑτέρου προσώπου ἐξουσία καὶ ἢ πρὸς ταύτην συνάδουσα βούλησις ὡς λ. χ. ἢ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ ἐξουσία δὲν ἀναιρεῖ τὴν τοῦ ιδιοκτήτου νομὴν, εἰ καὶ ὁ ἐπικαρπωτὴς ἔχει καὶ θέλει νὰ ἔχῃ πρὸς πλείονας σκοποὺς τὴν ἐπὶ τοῦ πράγματος φυσικὴν ἐξουσίαν δι' ἑαυτὸν, καὶ οὐχὶ διὰ τὸν ιδιοκτήτην, ἀναγνωρίζοντα τὴν τοιαύτην τοῦ ἐπικαρπωτοῦ βούλησιν. Τὸ σύνολον τῶν σκοπῶν, οὓς δύναται νὰ ὑπηρετήσῃ τὸ πρᾶγμα διαφέρει τοῦ ἀθροίσματος πλειόνων ἐξ αὐτῶν, ἢ δὲ ἐκ τοῦ συνόλου ἐκείνου ἀφαιρέσεις τινος ἢ πλειόνων σκοπῶν δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς νομῆς.¹ Ἐπειδὴ δὲ ιδιοκτησία εἶναι τὸ δικαίω δυνατόν (δικαίωμα) τοῦ ἐξουσιάζειν τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς κατὰ τὸ σύνολον τῶν σκοπῶν, οὓς τοῦτο δύναται νὰ ὑπηρετήσῃ, διὰ τοῦτο τὴν ἐν τῇ νομῇ φυσικὴν ἐξουσίαν καὶ τὴν ταύτῃ προσήκουσαν βούλησιν δυνάμεθα εὐλόγως νὰ ὀρίσωμεν ὡς ἐξουσίαν καὶ βούλησιν, ἣν δικαιοῦται νὰ ἔχῃ ὁ ιδιοκτήτης.²

14. Ἐβρέθη ἤδη, ὅτι ὁ φυσικῶς ἐξουσιάζων κτῆμα ἄνευ τῆς βουλήσεως τοῦ ἐξουσιάζειν αὐτὸ πρὸς πάντας τοὺς σκοποὺς, οὓς τοῦτο δύναται νὰ ὑπηρετήσῃ, δὲν δύναται νὰ λογισθῇ, δικαίω νομεύς, ὑπερ ἰδίως χωρεῖ, ὅταν ὁ ἐξουσιαστής θέλει νὰ ἐνασκήσῃ ἐπὶ τοῦ κτήματος ἄλλην παρὰ τὴν τοῦ ιδιοκτήτου ἐξουσίαν. Ἀλλ' ἐνταῦθα ἐδέχθη τὸ δίκαιον ἐξαίρέσεις τινάς. Πρὸς διευκρίνησιν αὐτῶν διέλθωμεν τὰ πρακτικῶς σπουδαῖα ἐκ τῶν δικαιοματίων τούτων, ἅπερ καὶ μόνον ἐνίοτε θέλει νὰ ἐνασκήσῃ ὁ φυσικῶς ἐξουσιάζων τὸ κτῆμα.³ τοιαυτὰ εἰσι

(1) Πρὸς διευκρίνησιν τῆς παρατηρήσεως ταύτης δεόν νὰ ἐνηρυχθῶμεν, ὅτι ὁ μισθωτὴς, ὁ χρησάμενος, ὁ καρπωτὴς, ἐξουσιάζουσι τὸ πρᾶγμα πρὸς ὀρισμένους σκοποὺς, πρὸς δὲ τὸ σύνολον τῶν λοιπῶν σκοπῶν ἐξουσιάζει αὐτὸ ὁ τὴν κυριότητα πράγματι ἐνασκήων, ὁ κυρίως νομεύς.

(2) Τὴν βούλησιν, τὴν διένειαν ταύτην τοῦ νομέως, ἐνομάζουσιν αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων, ψυχὴν δεσπόζοντες. [41. 2] 3 § 1. B [N. 2] 2. Θεοφ. Ε. [B. 9] § 4 [Γ. 29] § 2

(3) Τὴν τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου κυριότητα (dominium bonitarium) καὶ τὴν ἐπὶ τῶν ἐν ταῖς ἐπαρχίαις τοῦ βωμαϊκοῦ κράτους ἀκινήτων ἐξουσίαν παραλείπομεν ὡς ἐσπερημένας πάσης πρακτικῆς ἀξίας.

α) Αἱ δουλεῖται, ἤτοι αἱ ἐξουσίαι τοῦ καθ' ὠρισμένον τρόπον κεχρησθαι τινὶ πράγματι, αἱ περιεχόμεναι ἐν τῷ περιεκτικωτάτῳ τῆς κυριότητος δικαιώματι, ὡς τῇ καθόλου ἐξουσίᾳ ἐπὶ ἐνσωμάτου κτήματος, ἀποχωριζόμεναι δὲ αὐτῆς καὶ παραχωρούμεναι εἰς ἄλλον ὡς ἴδια ἐμπράγματα δικαιώματα· ἐκ τῆς ἀντιθέσεως ταύτης συνάγεται, ὅτι ἡ θέλησις τοῦ ἐνασκησαιοιαῦτα δικαιώματα δὲν εἶναι ψυχὴ δεσπόζοντος, ὅθεν ἡ φυσικὴ τοιαύτη βουλήττει συνάδουσα ἐξουσία δὲν εἶναι νομῇ.

β) Τὸ τῆς ἐμφυτεύσεως δικαίωμα, ἤτοι τὸ ἐκποιητὸν καὶ κληρονομητὸν δικαίωμα τοῦ κεχρησθαι ἀγροτικῶς κυρίως κτήματι καὶ καρποῦσθαι αὐτὸ εὐρύτερον παρὰ τὸν ἐπικαρπωτήν. Ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ ταυτίζονται αἱ ἐκφράσεις ἐμφυτευτικὸς καὶ ὑποτελής ἀγρός,¹ ἀλλ' ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν δὲν εἶχεν οὕτω τὸ πρᾶγμα.

Αἱ ἰταλικαὶ πόλεις ἐξεμίσθουν, διὰ λόγους εὐκαταλήπτους, τὰ ἀκίνητα αὐτῶν ἐπὶ μακρὸν χρόνον, ἡ καὶ διηνεκῶς ἐπὶ τῷ ὄρω τῆς ἀκριβοῦς καταβολῆς τοῦ τέλους, (vectigal, ὅθεν *agri vectigales*)· ὁ ἀγρολήπτης πρὸς ὑπεράσπισιν τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ κατὰ τρίτων ἔχρηζε κατὰ τὴν ἀκρίβειαν τοῦ νόμου τῆς παρεμβάσεως καὶ ἀντιλήψεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἀλλὰ διὰ τὸ δυσκίνητον καὶ νωθρὸν τῶν νομικῶν προσώπων παρήχθη ἡ ἀνάγκη τῆς ἀμέσου κατὰ τρίτων προστασίας τοῦ ἀγρολήπτου, χωρὶς τῆς τοῦ ἐκμισθωτοῦ παρεμβάσεως. Ἐντεῦθεν δὲ, πιθανῶς διὰ τοῦ πραιτωρικοῦ διατάγματος, ἐδόθη τῷ ἀγρολήπτῃ ἐμπράγματος ἀγωγή (vectigalis actio).²

Ἡ ἐμφύτευσις παρήχθη ἐκ τῆς προσπάθειας τῶν Ῥωμαίων τοῦ νὰ παραχθῇ ἐν τῷ κράτει μέση γεωργικὴ τάξις, ἐκτὸς τῶν ἐπὶ μισθῷ ἐργαζομένων καὶ τῶν ἰδιοκτητῶν. Ἐν ταῖς ἐπαρχίαις, ἰδίως ἀπὸ τῆς γ'. ἑκατονταετηρίδος αἱ ἀπέρχοντο γαῖαι τοῦ κράτους καὶ τοῦ αὐτοκράτορος ἐδίδοντο κληρονομικῶς εἰς ἀγρολήπτας πρὸς ἐμφύτευσιν (ἐντεῦθεν ἡ ὀνομασία ἐμφύτευσις), βραδύτερον δὲ ἐμιμήθησαν τὸ παράδειγμα τοῦτο αἱ πόλεις, ἡ

(1) [6. 3] ἐν τῇ ἐπιγραφῇ τοῦ τίτλου.

(2) Κ. [5. 71] Β. Β. [ΑΗ'. 9, 54. Κ. [7. 38] 2. Β. [N. 13] 5. Κ. [11. 61] 1. 5. 7 καὶ 13.

ἐκκλησία καὶ οἱ μεγιστάνες.¹ Ἡ τοῦ ἐμφυτευτοῦ ἐξουσία ἦν ἐν Ἰταλίᾳ ἀνάλογος τῇ ἐξουσίᾳ τοῦ ὑποτελεῖς ἀγροῦ· γεωργοῦν-
τος, ἔχοντος καὶ τοῦ ἐμφυτευτοῦ ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπὶ
ἀλλοτρίου κτήματος.² Οἱ αὐτοκράτορες ἡσυχολήθησαν εἰς τὴν
ῥύθμισιν τῆς σπουδαίας ταύτης σχέσεως, ἐκδόντες περὶ αὐτῆς
διατάξεις, μὴ ἰσχυροῦσας ἐπὶ τῶν ὑποτελῶν ἀγρῶν (λ. χ. τινὰς
λόγους ἀποβολῆς τοῦ ἐμφυτευτοῦ),³ ἀλλ' ἡ νομολογία ἐξω-
μοίωσε καὶ κατὰ τοῦτο τὰς δύο ταύτας σχέσεις, ἐφαρμόσασα
καὶ εἰς τοὺς ὑποτελεῖς ἀγροὺς τὰς νέας διατάξεις, ἐντεῦθεν δ'
ἐξηγεῖται, ὅτι ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ ῥητῶς ἐξω-
μοιώθη ὁ ὑποτελὴς πρὸς τὸν ἐμφυτευτικὸν ἀγρὸν, τὸ δ' ἐπ' αὐ-
τῶν ἐμπράγματον δικαίωμα ἀπέβη ἐν καὶ τὸ αὐτὸ ὑπὸ τὸ νῦν
κρατοῦν ὄνομα τῆς ἐμφυτεύσεως.

15. Περὶ τοῦ εἶδους τῆς τοῦ δικαιοῦχου τούτου φυσικῆς ἐπὶ
τοῦ ἐμφυτευτικοῦ κτήματος ἐξουσίας μεγάλη κρατεῖ ἐναντιοφω-
νία.⁴ Τινὲς, καὶ οἱ πλείοτεροι μάλιστα, πείθονται, ὅτι ἡ ἐξουσία
αὕτη εἶναι, κατ' ἐξαίρεσιν, κυρίως νομῇ (παράγωγος, κατὰ τὸν
Σαβινῆν, νομῇ) στηρίζουσι δὲ τὴν δόξαν αὐτῶν

α) Εἰς τὴν καταγωγὴν τοῦ δικαίωματος τούτου ἐκ τῆς εἰς
τοὺς ιδιώτας προσκαίρου καὶ συνήθως μετακλητῆς παραχώρη-
σεως τῶν δημοσίων γαιῶν.

β) Εἰς τι κείμενον τοῦ νόμου.⁵

γ) Εἰς τὸ δόγμα, ὅτι ὁ ἐμφυτευτὴς κτᾶται τοὺς καρποὺς ἅμα
ἀποχωρισθῶσιν, ὥς ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς καὶ οὐχὶ ἀφοῦ συλ-
λεγῶσιν, ὥς ὁ ἐπικαρπωτὴς, καὶ τελευταίον

δ) Εἰς τὸν λόγον, ὅτι ὁ ἐμφυτευτὴς ἔχει τὴν ὠφέλιμον τοῦ
πράγματος διεκδίκησιν, καὶ τὴν περὶ διεκδικήσεως καὶ ἀρνή-
σεως δουλείας ἀγωγὴν.

Ἀλλ' ὅμως καὶ ἂν ὑποτεθῇ, ὅτι ἡ παραχώρησις τῶν δημο-

(1) Κ [4 66] 1 Β. [Κ. 2] 1. Ε. [3. 24] § 3.

(2) [27 9] 3 § 4. Κ [5. 71] 13.

(3) Κ [4 66] 2 καὶ 3.

(4) Ἰπάρχουσα καὶ παρ' ἡμῶν, μεταξὺ τῶν εἰς τὸ ζήτημα ἀσχοληθέντων.
Πρὸς. Καλλιγᾶ Β § 280 Οἰκονομίδου περὶ Νομῆς § 114 σημ. 2.

(5) [2 3] 15 § 1. Β [Χ. 14] 15.

σίων ἀγρῶν εἰς ἰδιώτας ἐπὶ καταβολῇ τέλους ἦν τὸ πρότυπον τῶν ὑπὸ τῶν πόλεων, ἢ ἄλλων σωματείων συναπτομένων διηνεκῶν μισθώσεων (τῶν ὑποτελῶν καὶ ἐμφυτευτικῶν ἀγρῶν), τὸ ἐκ τῶν τοιούτων μισθώσεων παραχθὲν ἐμφυτευτικὸν δικαίωμα, διαμορφωθὲν εἰς ἐμπράγματον δικαίωμα καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ ἰδιοκτῆτου ἐνασκούμενον, ἦν ἀναμφιβόλως πάντῃ ἄλλο παρὰ τὴν κατὰ τὸ δοκοῦν μετακλητὴν ἐξουσίαν, τὴν ἐπὶ τῶν δημοσίων ἀγρῶν ἐπιτετραμμένην. Ἐνόσω ἡ σχέσις ἐκείνη τῶν ἀγροληπτῶν δημοσίων γαιῶν ἦν εἶδος μισθώσεως, ὁ ἀγροληπτικὴς βεβαίως δὲν ἠδύνατο νὰ λογισθῇ νομεύς, ἀλλ' ἄπλοος κάτοχος ἄλλοτρίῳ ἐνόματι, ἀφοῦ ὅμως μετεβλήθη ἡ τοῦ ἀγροληπτῆτος ἐκείνη σχέσις εἰς ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος, ἡ δὲ νομὴ διεμορφώθη ὡς φυσικὴ ἐξουσία ψυχῇ θεσπότης ἐνασκούμενη καὶ τέλος ἐδόθη ἰδίᾳ προστασία εἰς τὴν ἀπλὴν ἐνάσκησιν τοῦ ἐμφυτευτικοῦ δικαίωματος (§ 114), τίς ἡ ἀνάγκη νὰ ἐφαρμοσθῇ εἰς τὸ δικαίωμα τοῦτο ἡ τῆς κυρίως νομῆς ἔννοια, ἥς τὰ στοιχεῖα ἐλλείπουσι παρὰ τῇ ἐνασκούντι αὐτό;

Τὸ κείμενον τοῦ πρὸ μικροῦ παρατεθέντος νόμου οὐδόλως μάχεται ὑπὲρ τῆς νομικῆς νομῆς τοῦ ἐμφυτευτοῦ, διότι ἡ ἐν αὐτῷ ἔκφρασις «νεμόμενος» δὲν ἐμφαίνει τὸ νομικῶς νομέα, ἀλλὰ τὸν κεκτημένον περιουσίαν.¹

Ὅτι ὁ ἐμφυτευτὴς κτᾶται τὴν κυριότητα τῶν καρπῶν ἀπὸ τοῦ ἀποχωρισμοῦ, ὡς ὁ καλῆς πίστεως νομεύς, οὐδόλως ὑποστηρίζει τὴν θεωρίαν, ὅτι ὁ ἐμφυτευτὴς κτᾶται αὐτοὺς καθὼς νομεύς τοῦ ἐμφυτευτικοῦ κτήματος· ὁ συλλογισμὸς οὗτος συνέχεται μετὰ τῆς διδασκαλίας, ὅτι ἡ παραχώρησις τοῦ δικαίωματος τῆς ἐμφυτεύσεως περιέχει τὴν συναίνεσιν τοῦ ἰδιοκτῆτου τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα τῶν παραχθησομένων καρπῶν· ἐπειδὴ δὲ ὁ τὴν νομὴν τοῦ κτήματος ἔχων ἔχει καὶ τὴν τῶν ἐξ αὐτοῦ

(1) Τοῦτο ἀπίδειξεν ἐναργῶς ὁ Ἄρντς διὰ τῆς περὶ τοῦ κτήματος τοῦτου πραγματείας του ἐν τῇ περιοδικῇ συγγράμματι τοῦ Γεῖσσεν, Νέα σειρά τόμ. 3 σελ. 381 καὶ ἐπ. Ἄλλως τῶντοι ἔδει νὰ δεχθῶμεν τὴν σύζυγον νομέα τῶν πρεσβύων, τὸν ἐνεχυροῦχον, μὴ νομέα τοῦ ἐνεχύρου, τὸν δὲ κεκτημένον διακεδικήσεως ἀγωγὴν περὶ κτήματος, νομέα τούτου καὶ οὕτω καθέστις. Καὶ αὐτὸς ὁ Οὔαγγερῶ, ὁ ἐκ τῶν κυρίων ὑπερμάχων τῆς ἐναντίας δόξης, πείθεται ὅτι ἡ ἐν τῇ χωρίῳ τούτῳ ἔκφρασις *possessio* δὲν ἐμφαίνει τὴν κυρίως νομὴν.

παραχρησόμενων καρπῶν, ἅμ' ἀποχωρισθέντων τοῦ κυρίου κτήματος καὶ οὕτως ἰδίαν λαβόντων ὑπαρξιν, ὁ ἐμφυτευτῆς, κτώμενος τὴν νομὴν τοῦμέρους (τῶν καρπῶν) συναινέσει, ἐκ προοιμίων δηλωθείσῃ, τοῦ κυρίου, λογίζεται κεκτημένος καὶ τὴν τοῦ ὅλου, δυνάμει παραδόσεως παρὰ τοῦ κυρίου· ὅθεν ἐνταῦθα πρόκειται κτήσις κυριότητος διὰ παραδόσεως, δυνάμει νομικοῦ πλάσματος ὑποτιθεμένης.

Ἀλλὰ πρὸς κτήσιν τῆς κυριότητος δυνάμει παραδόσεως, ἀνάγκη ὁ κτώμενος ν' ἀποκτήσῃ τὴν νομὴν συναινέσει τοῦ μεταβιβάσοντος αὐτῷ τὴν κυριότητα ἰδιοκτῆτου.¹ ἔὰν ἀποκτήσῃ τὴν νομὴν χωρὶς, ἢ καὶ ἐναντίον τῆς βουλῆσεως τοῦ ἰδιοκτῆτου, δὲν κτᾶται τὴν κυριότητα, καὶ ἂν οὗτος ᾖν ὑπόχρεως εἰς παράδοσιν τοῦ κτήματος, ἢ καὶ ῥητῶς ἀνεδέχθῃ τὴν ἐπὶ παραδόσει ὑποχρέωσιν.² τούτων δὲ τεθέντων, ἂν ἐθεωροῦμεν τὴν παρὰ τοῦ ἐμφυτευτοῦ κτήσιν τῆς κυριότητος τῶν καρπῶν ὡς ἀποτέλεσμα (ὑποτιθεμένης) παραδόσεως τῆς νομῆς αὐτῶν παρὰ τοῦ ἰδιοκτῆτου, ἠθέλαμεν ἀναιρέσει τὸ ἐμπράγματον τοῦ ἐμφυτευτοῦ δικαίωμα· οὗτος ἔχει τὴν ἐξουσίαν τοῦ καρποῦσθαι τὸ κτήμα, τοῦ κτᾶσθαι τὴν κυριότητα τῶν καρπῶν, ἀποκλείων πάντως τὴν πρὸς τοιαύτην κτήσιν ἐξουσίαν τοῦ ἰδιοκτῆτου, καὶ ἂν οὗτος διαμαρτύρεται κατὰ τῆς κτήσεως, καὶ ἂν ὁ νῦν ἰδιοκτῆτης οὐδέποτε συνήνεσεν εἰς αὐτήν,³ ἄρα δὲν εἶναι δυνατόν νὰ κτᾶται τὴν κυριότητα τῶν καρπῶν, δυνάμει τῆς ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτῆτου παραδόσεως. Οὕτω δὲ καταρρέει τὸ ἐπιχείρημα, ὅτι ἡ τῶν καρπῶν κτήσις ἀπὸ τοῦ ἀποχωρισμοῦ ὑποτίθῃται τὴν τοῦ ἐμφυτευτικοῦ κτήματος νομὴν παρὰ τῷ ἐμφυτευτῇ.⁴

Ὁ λόγος, ὅτι ὁ ἐμφυτευτῆς ἔχει διεκδικήσεως τοῦ κτήματος ἀγωγὴν, δὲν ἔχει μείζονα τῶν προηγουμένων ἰσχὺν πρὸς ἀπόδειξιν τῆς τοῦ κτήματος νομῆς τοῦ ἐμφυτευτοῦ. Ἐν πρώτοις οὐδαμοῦ τοῦ νόμου λέγεται, ὅτι ὁ ἐμφυτευτῆς ἔχει *utilem rei*

(1) [41 1] 9 § 3—5 21 § 1. B [N' 1] 9 20 [44 7] 55.

(2) [41 2] 5 23. B [N' 2] 5 33, 21. 3] 1 § 2 5 [6. 214. B. [1E'. 2] 14.

(3) Μήπωρ ὁ ἐπικαρπωτῆς ὁ διὰ τῆς συλλεγῆς κτώμενος τὴν τῶν καρπῶν κυριότητα κτᾶται αὐτὴν δυνάμει (ὑποτιθεμένης) παρὰ τοῦ κυρίου παραδόσεως τῶν καρπῶν; οὐδαμῶς. Πρβλ. Ἄρντς αὐτ. σελ. 389 καὶ ἔπ.

(4) Πρβλ. Ἄρντς αὐτ. σελ. 385—396.

vindicationem, ἔχει in rem actionem¹ πρὸς ὑπεράσπισιν τοῦ ἐμπραγμαίου δικαίωμάτος του, ἀλλ' ἐκ τούτου δύσκολον εἶναι νὰ συναχθῇ συμπεράσμα ὑπὲρ τῆς τοῦ πράγματος νομικῆς νομῆς τοῦ ἐμφυτευτοῦ.²

Τὸ τελευταῖον τῶν ἀντιδοξούντων ἐπιχείρημα, ὅτι ὁ ἐμφυτευτὴς ἔχει τὴν περὶ ἀναγνώρισεως καὶ περὶ ἀρνήσεως κτηματικῆς δουλείας ἀγωγὴν πρὸς ὑπεράσπισιν ἢ ἀπόκρουσιν δουλείας ὑπὲρ ἢ ἐπὶ τοῦ ἐμφυτευτικοῦ κτήματος,³ ἐλαχίστην νομίζομεν ἔχει ἰσχύν, διότι ὁρος τῆς ἐγέρσεως τῶν ἀγωγῶν τούτων βεβηλὸς δὲν εἶναι ἡ τοῦ κτήματος νομὴ ὅπως ἐγείρη τις αὐτὰς οὐδόλως ἀνάγκη νὰ νέμῃται τὸ κτήμα, ἀφ' οὗ πρόκειται νὰ ἀποκρούσῃ, ἢ ὑπὲρ οὗ πρόκειται νὰ ἐπιδιώξῃ δικαίωμα κτηματικῆς δουλείας. Οὐδὲν τὸ κωλύον νὰ ἐγείρῃ τὴν διεκδίκησιν καθ' ἑνὸς καὶ τὴν περὶ ἀναγνώρισεως ἢ ἀρνήσεως δουλείας ἀγωγὴν καθ' ἑτέρου.⁴

16. Παρατηρητέον δὲ, ὅτι τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν στερεῖται πρακτικῆς ἀξίας. Οἱ δεχόμενοι τὴν τοῦ κτήματος νομὴν παρὰ τῷ ἐμφυτευτῇ δέον ν' ἀρνηθῶσιν αὐτὴν εἰς τὴν ἰδιοκτητήν,⁵ ὅθεν

(1) Ἡ ἀγωγὴ ὀνομάζεται in rem actio adversus quamvis possessorem [6. 3.] 1 § 1. B. [16'. 3.] 1 καὶ agri vectigalis i. e. emphyteuticarii petitio. αὐτὴ ἐν τῇ ἐπιγραφῇ.

(2) Τὸ ἐπιχείρημα, ὅτι ὁ ἐμφυτευτὴς ἔχει τὴν πούδλικαν ἀγωγὴν δὲν εἶναι σπουδαῖον, διότι ταύτην ἔχει, κατὰ βῆτην τοῦ νόμου διάταξιν, καὶ ὁ ἐπικαρπωτὴς, οὐδεὶς ὅμως συνήγαγεν ἐκ τούτου, ὅτι αὐτὸς εἶναι νομὴς τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ κέκτηται τὴν ἐπικαρπίαν.

(3) Ὁ συλλογισμὸς, ὅτι αἱ κτηματικαὶ δουλεῖαι συνέχονται, εἰσὶν οὕτως εἰπεῖν πρόσκεισιν αἰσθημέναι τῷ σώματι τοῦ κτήματος, ὅθεν μόνος ὁ τοῦ σώματος νομὴς δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀναγνώρισιν ἢ τὴν ἀπόκρουσιν αὐτῶν, εἶναι ἀσθενίστατος. Μήπως ὁ καρπωτὴς δὲν ἔχει δικαίωμα ἀδιάσπαστον τοῦ σώματος τοῦ κτήματος; (οὗ ἡ χρῆσις καὶ ἡ κάρπωσις ἀδόνατος ἄνευ τῆς ἀμείσου ἐπὶ τοῦ σώματος αὐτοῦ ἐξουσίας) καὶ ὅμως δὲν ἔχει τὴν τῆς ἀναγνώρισεως καὶ ἀρνήσεως τῆς δουλείας ἀγωγὴν.

(4) Ἄρνετε αὐτ. σιλ. 397. 398.

(5) [41. 2.] 3 § 25 B [N. 2.] 2. «Πολλοὶ τὸ αὐτὸ εἰς ἐλόκληρον οὐ κατέχουσι.» Ὁ Καλλιγῆς B. § 263 δίδεται τὴν τοῦ κτήματος νομὴν τοῦ ἐμφυτευτοῦ, δὲν ἀρνεῖται ὅμως εἰς τὴν κύριον τὴν χρῆσιν τῶν τῆς νομῆς ἀγωγῶν, ἀλλ' οὐδένα ἀναφέρει λόγον ὑπὲρ τῆς παραδοχῆς τῆς διττῆς ταύτης εἰς ἐλόκληρον νομῆς τοῦ αὐτοῦ κτήματος. Ὁ Βέρων (Πανδ. § 182) ἀκολουθῶν τὴν τῶν πλειοτέρων δόξαν δίδεται παρὰ τῷ κυρίῳ τοῦ ἐμφυτευτικοῦ κτήματος μένην τὴν τῆς χραιοκτησίας νομὴν, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν τῶν παραγγελημάτων

κατ' αὐτοὺς ὁ θεωρῶν ἑαυτὸν ἰδιοκτῆτην τοῦ ἐμφυτευτικοῦ κτήματος, καθ' ὃ κτησάμενος αὐτὸ δυνάμει νομίμου τίτλου καὶ καλῇ τῇ πίστει, ἐνασκῶν δὲ τὸ τῆς ἰδιοκτησίας δικαίωμα, καθὼ λαμβάνων τακτικῶς τὸν ἐμφυτευτικὸν κανόνα, οὐδέποτε θέλει ἀποκτήσει διὰ χρησικτησίας τὴν κυριότητα. Ἐάν τρίτος ἀποβάλῃ τὸν ἐμφυτευτὴν, οὗτος δὲ δὲν θέλῃ νὰ ἐγείρῃ τὴν περὶ ἀνακτήσεως βίαν ἀπολεσθείσης νομῆς ἀγωγὴν, ἢ ἐάν αὐτὸς ὁ ἐμφυτευτὴς ἀποβάλῃ τὸν ἐνασκούντα τὴν κυριότητα ἰδιοκτῆτην, οὗτος κατὰ τὴν ἐναντίαν δόξαν, οὐδὲν ἔχει ἄλλο μέσον θεραπείας, ἢ τὴν διεκδίκησιν τῆς κυριότητος. Γνωστὸν ὅμως, ὅτι πολλάκις ἡ δυσχέρεια τῆς δικαστικῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἰδιοκτησίας φθάνει μέχρις ἀδυναμίας. Διὰ τίνα λόγον θέλομεν στερῆσαι τὴν τοσοῦτον πρόχειρον καὶ εὐλογον προστασίαν τοῦ ἰδιοκτῆτου κατὰ βιαιοπραγιῶν ἢ διαταράξεων, ἣν δὲν ἀρνούμεθα οὔτε εἰς τὸν κλέπτην; Ποῖον τὸ συμφέρον τοῦ ἐμφυτευτοῦ πρὸς τοῦτο;

Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ὀρθότερα ἡ δόξα τῆς μειονοφηρίας τῶν νομομαθῶν, καθ' ἣν ὁ ἐμφυτευτὴς δὲν ἔχει τὴν νομὴν τοῦ κτήματος, (ἢ μὴ προσκρούουσα εἰς τὸν κανόνα ὅτι τοιαύτη νομὴ ὑποθέτει «ψυχὴν δεσπότου») ἀλλὰ μόνον οἰονεὶ νομὴν τοῦ δικαίωματος. (§ 25).¹

17. γ) Τὸ τῆς ἐπιφανείας δικαίωμα, τὸ συνήθως ἐπὶ κτιρίου, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ ἄλλου τῷ ἐδάφει συνεχομένου κτήματος, ἐμπράγματον καὶ κληρονομητὸν δικαίωμα τῆς πλήρους χρήσεως καρπώσεως καὶ ἐκποιήσεως· τὸ δικαίωμα τοῦτο μετέχει τῆς φύσεως τῶν δουλειῶν, δὲν ὠνομάσθη δὲ δουλεία μόνον διὰ τὸν ἱστορικὸν λόγον, ὅτι δὲν παρήχθη ἀπὸ τοῦ ἀστυκοῦ, ἀλλ' ἀπὸ τοῦ πραιτωρικοῦ δικαίου, ὅθεν ἀνήκει εἰς τὰ ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήμα-

κατὰ τὰ περὶ τοῦ ἐνεχυράσαντος κρατοῦντα. Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ ἐνεχυροῦ ὑπάρχουσι λόγοι τῆς τοιαύτης ἐκδοχῆς, μηδὲως ἰσχύοντες ἐνταῦθα.

(1) Οὐκ εὐλόγοι εἰσιν οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς δόξης ταύτης. Πρὸλ. Βάρταλς Περιόδ. τοῦ Γεῖσεν, τόμος 6, σελ. 199 καὶ ἐπ. Τισὼ Σούτ. 8 ἐκδ. § 208. Ἄρντε Περιόδ. τοῦ Γεῖσεν, Νέα σειρά τόμ. 3, σελ. 307 καὶ ἐπ. Οὐίνδχαϊτ τόμ. Δ', § 154, σημ. 7 καὶ πάλιν Ἄρντε ἐν τῇ τελευταίᾳ ἐκδ. τοῦ Πανθ. 1870 § 135 σημ. 8. Ὁ Καλλιγᾶς ἀντιδίδει, ὡς πρὸ μικροῦ εἰρηται, ὁ Οἰκονομίδης (§ 114) ὑπερασπίζει τὴν ἐρῶν δόξαν, ἀλλ' οὐκ εἶδα πῶς ἐξελέξατο τὸν ὑπὲρ αὐτῆς ἀσθενέστερον λόγον, μὴ εὐρίσκων οὔτε πολλὴν σπουδαιότητα ἐν τῇ διαφωνίᾳ, ἀλλὰ περὶ τούτου ὅρα τὰ ἐν τῷ καίμειν.

τος ἐμπράγματα δικαιώματα, διότι ἡ κυριότης τοῦ κτιρίου ἢ τοῦ ἄλλου τῷ ἐδάφει συνεχομένου κτήματος, ἐφ' οὗ ὑπάρχει τὸ τῆς ἐπιφανείας δικαίωμα, ἀνήκει εἰς τὸν ιδιοκτήτην τῆς γῆς.¹

Τὸ τοῦ ἐπιφανείουχου δικαίωμα δὲν εἶναι κυριότης, ἄρα οὗτος δὲν ἐξουσιάζει τὸ κτῆμα διανοίᾳ κυρίου, ὥστε ἡ ἐξουσία αὐτοῦ δὲν εἶναι νομὴ τοῦ κτήματος. Καὶ ἐνταῦθα πρόκειται περὶ νομῆς δικαιώματος.²

18. δ) Τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα. Ὁ ἐνεχυροῦχος κατέχει τὸ ἐνεχυριασθὲν κεκτημένον ἐμπράγματον ἀγωγὴν πρὸς ὑπεράσπιν τοῦ δικαιώματός του, ἀλλ' ἡ διάνοια αὐτοῦ δὲν εἶναι ψυχὴ δεσπότου, διότι κατέχει φυσικῶς τὸ πρᾶγμα, ἀναγνωρίζων τὴν ἐπ' αὐτοῦ κυριότητα τοῦ ἐνεχυριάσαντος, ἄρα δὲν ἔχει τὴν βούλησιν τοῦ ἔχειν δι' ἑαυτὸν τὸ πρᾶγμα, ὥστε ἔδει νὰ μὴ ἔχη τὴν νομὴν αὐτοῦ. Καὶ ὅμως σαφεῖς ὁρισμοὶ ἀποφαίνονται αὐτὸν νομέα, ἀπολύοντα τῆς τῶν παραγγελμάτων προστασίας.³ Ἰδοὺ θέμα, καθ' ὃ κατ' ἐξάίρεσιν ὁ νόμος δέχεται νομὴν πράγματος,

(1) [43. 18] 2.

(2) Οἱ αὐτοὶ (ἡκιστα πειστικοί) λόγοι, οἱ ὑπὲρ τῆς δὴθεν παρὰ τῷ ἐμφυτευτῇ νομῆς τοῦ κτήματος, ἔδει νὰ πείσωσι τοὺς ὑπερασπιστάς τῆς δόξης ταύτης, ὅτι καὶ ὁ ἐπιφανείουχος εἶναι νομικὸς νομέας τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ κέκτηται τὸ τῆς ἐπιφανείας δικαίωμα, καὶ ὅμως οἱ πλείστοι ὑπερασπίζουσι τὴν ὀρθὴν δόξαν, ὅτι εἶναι μόνον juris possessor ἀκολουθοῦντες τὸν Σαβινῆ. Σαφῶς ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι τὴν διὰ παραγγελμάτων προστασίαν ἔχει ὁ κύριος τοῦ ἐπιφανείουχου κτήματος. [43. 17] 3 § 7, ὁ δ' ἐπιφανείουχος προστατεύεται κατὰ πάσης προσβολῆς τῆς εἰσὶν αὐτοῦ νομῆς δι' ἰδίον παραγγέλλματος αὐτ. καὶ N. [43. 18]. Ἀντιδοξεῖ ὁ Οὐαγγερὼ l. § 200 σημείωσ. 1 στοιχ. δ', (καὶ ἄλλοι, ὅρα αὐτοὺς παρατεθειμένους παρὰ τοῦ συγγραφέως τοῦτου αὐτοῦ), ὅστις ὅμως ἔνεκα τῆς παρὰ τῷ κυρίῳ τοῦ κτήματος ἀναγνωριζομένης νομῆς τοῦ κτήματος ἀναγκάζεται νὰ δεχθῇ παρὰ τῷ ἐπιφανείουχῳ οἷον ἐν νομῇ τοῦ κτήματος· ἀλλ' αὕτη ἀποτελεῖ ἔννοιαν, ἣς οὔτε ἡ ἔκφρασις οὔτε τὰ στοιχεῖα ἀπαντῶνται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων. Δὲν εἶναι δὲ μικροῦ λόγου ἄξιον ἐπιχείρημα κατὰ τῆς δόξης ταύτης, τὸ ἐκ τοῦ χωρίου τοῦ Θεοφίλου Κ. [Δ. 15 πρ.] συναγόμενον, διότι τοῦτο, ἔκχεον ὅτι εἰσὶν νομῇ ἐστὶν ἀσώματων πράγματα χρῆσις, προσέλησιν· ἀσώματων δὲ ἐστὶν οἷον usus fructus καὶ δουλεία καὶ τὰ τοῦτοις ὅμοια, ἀλλὰ τίνα εἰσὶ ταῦτα, ἐν ᾗ ἡ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια; Περὶ τῆς τοῦ ἐπιφανείουχου εἰσὶν νομῆς προβλ. Ἑμμεριχ ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γέτσεων, τόμος 20 σελ. 176 ἰδίως 177 καὶ ἐπ. Περὶ τῆς τοῦ ἐνεχυροῦχου νομῆς τοῦ κτήματος οὐδὲμία ὑπάρχει ἀμφισβήτησις.

(3) [41. 3] 16 B[N. 3] 15 [13. 7] 37 B[ΚΕ'. 4] 36. [41. 2] 36 B[N. 2] 36.

ἄνευ τοῦ οὐσιωδестаίου αὐτῆς ὄρου, τῆς διανοίας τοῦ δι' ἑαυ-
τὸν ἔχειν τὸ κτῆμα. Ὁ λόγος τῆς ἐξαίρεσεως ταύτης πρόδηλος·
ὁ δανειστής συνάπτει τὴν τοῦ ἐνεχύρου σύμβασιν καὶ λαμβάνει
εἰς τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ τὸ ἐνέχυρον, διότι, δυσπιστῶν πρὸς τὸν
ὀφειλέτην, θέλει τὴν πληρωμὴν τῆς πιστώσεως αὐτοῦ ἀνεξάρ-
τητον τῆς προθυμίας, ἥ ἐν γένει τοῦ φερεγγούου τοῦ ὀφειλέτου.
Ἄν, διαταραττομένης ἡ ἀφαιρουμένης αὐτῇ τῆς ἐπὶ τοῦ ἐνεχύ-
ρου φυσικῆς ἐξουσίας, ἔδει νὰ καταφύγῃ εἰς τὸν ἐνεχυριάσαντα
πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς διαταράξεως, ἡ τὴν ἀνάγκησιν τῆς κατο-
χῆς τοῦ ἐνεχύρου, τότε ἡ ἢν ἐπεδίδωκεν ἀσφάλεια ἐκ τῆς τού-
του κατοχῆς ἤθελεν ἀρτᾶσθαι ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ ὀφειλέ-
του, ὅπερ ἐστὶν ἡθελε ματαιωθῇ ὁ τῆς ἐνεχυριάσεως σκοπός·
ὅθεν ἐκ τῆς λογικῆς ταύτης ἀνάγκης ἐγένετο δεκτὴ ἡ νομὴ αὕτη
τοῦ ἐνεχυρούχου,¹ καθ' ἣν ὅμως ὁ ἐνεχυριάσας λογίζεται ὡσαύ-
τως νομεὺς, ἀλλὰ μόνον πρὸς χρησικτησίαν.² Τὴν ἐξαιρετικὴν
ὅμως ταύτην τοῦ ἐνεχυρούχου νομὴν δὲν ἔχει ὁ ὑποθηκικός δα-
νειστής ὁ λαμβάνων ἔπειτα τὴν κατοχὴν τοῦ ὑποθηκικοῦ κτῆ-
ματος.³ Κατὰ τὸν ἡμέτερον περὶ ἐνεχύρου νόμον,⁴ ἡ τοῦ ἐνε-
χύρου κατοχὴ δύναται νὰ μεταβιβάσθῃ καὶ εἰς τρίτον, εἰς οὗ-
τὰς χεῖρας δίδοται τὸ ἐνέχυρον, κοινῇ τῶν συμβαλλομένων συ-
ναίνουσι, ὅτε ὁ τρίτος ἔχει τὴν αὐτὴν ἀνώμαλον νομὴν, ἣν
ἤθελεν ἔχει ὁ ἐνεχυρούχος, ἂν εἰς αὐτοῦ τὰς χεῖρας ἔμενε τὸ
ἐνέχυρον.

(1) Τὸ ζήτημα ἂν ἡ ἀνώμαλος αὕτη ἐξηγεῖται μόνον ἱστορικῶς ἐκ τοῦ ἀρ-
χικοῦ τρόπου τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ δανειστοῦ, τοῦ ἀγοράζοντος διὰ τῆς mani-
cipatio ἢ τῆς injure cessio τὸ κτῆμα καὶ ὑποσχεμένου τὴν εἰς τὸν ὀφειλέ-
την μεταπώλησιν (fiducia. Γαίρου II § 59. Οὐίνδολφ § 154 σημ. 3), ἡ
ἐκ τῆς ἀνάγκης τῆς πλήρους ἀσφαλείας τοῦ πιστωτοῦ, δὲν ἔχει πρακτικὸν
διάφορον. Πρβλ. Σαδινῇ περὶ νομῆς § 24 σ. 337 καὶ ἐπ.

(2) Καὶ τοῦτο πρὸς τὸ συμφέρον καὶ τοῦ ἐνεχυρούχου, ὅστις, ἂν ἔπαυεν ἡ
τοῦ ἐνεχυριάσαντος πρὸς χρησικτησίαν νομὴ, οὐδεμίαν ἤθελεν ἔχει ἀσφάλειαν,
λαμβάνων ἐνέχυρον ἀπὸ τὸν μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας νομεία.

(3) Ὅπερ συνάγεται ἐκ τούτου, ὅτι αὐτὸς ὁ εἰς τὴν κατοχὴν ὑπὸ τοῦ δικα-
στοῦ παρεμφθὲς ἔχει τὴν προκειμένην νομὴν, εἰ καὶ ἐκ τῆς παραπομπῆς
ταύτης παράγεται τὸ λεγόμενον δικαστικὸν ἐνέχυρον. [41. 2] 3 § 23. 10 §
1. B [N. 2] 3. 10. [43. 17] 3 § 8.

(4) Ἀρθρ. 4, τοῦ περὶ Ἑνεχ. Νόμου ὅπερ, ὡς καὶ ὁλόκληρος ὁ νόμος, ἐλή-
φθη ἐκ τοῦ γαλλικοῦ κώδικος.

19. ε) Ἐνίοτε κατέχει τις κτῆμα, οὐχὶ δυνάμει ἐμπραγμά-
του δικαιοῦματος, ἀλλὰ δυνάμει ἐνοχικῆς σχέσεως, καθ' ἣν ἡ τοῦ
κατόχου βούλησις ὁρᾷ τὴν εἰς αὐτὸν ἄμεσον ὑποταγὴν, οὐχὶ τοῦ
κτῆματος, ἀλλὰ τῆς βουλήσεως τοῦ παραχωρήσαντος τὴν κατο-
χὴν (Ἐν Δ. Α'. § § 1. 55).

Τοιαῦται ἐνοχικαὶ σχέσεις εἰσὶν

Α) Ἡ ἐντολὴ, ἥς δυνάμει λαμβάνει τις εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ
κτῆματος τοῦ ἐντολέως πρὸς διοίκησιν αὐτῶν.¹

Β) Τὸ χρησιδάνειον²,

Γ) Ἡ μίσθωσις, ὧν δυνάμει ὁ λήπτης κατέχει τὸ χρησθὲν ἢ
μισθωθέν.³

Δ) Ἡ παρακαταθήκη,⁴ καὶ

Ε) Ἡ κατὰ παράκλησιν σύμβασις, ὧν δυνάμει παραδίδεται
τῷ θεματοφύλακι τὸ κατατιθέμενον, ἢ τῷ λήπτη τὸ παρακλή-
σει παραχωρούμενον κτῆμα,⁵ τέλος

ΣΤ) Ἡ ὡς ἀσφαλιστικὸν μέτρον διατασσομένη ἐγκατάστα-
σις εἰς τὴν κατοχὴν λ. χ. τοῦ ζημίαν ἀπειλοῦντος σεσαθρω-
μένου κτιρίου, ἢ λόγῳ τῆς καταβολῆς ὀφειλομένου κληροδο-
τήματος.⁶

Ἐπὶ τῶν ὑπὸ στοιχ. Α—Γ καὶ ΣΤ θεμάτων ἰσχύει ὁ κανὼν,
ὅτι πάντες οἱ αὐτόθι ἀναφερόμενοι δὲν νέμονται, κρατοῦσι δὲ
μόνον τὰ εἰς χεῖρας αὐτῶν εὑρισκόμενα.

20. Ἐπὶ δὲ τῆς παρακαταθήκης ὁ θεματοφύλαξ ἐκτὰ τὴν
νομὴν μόνον ἂν ἐγίνετο παρ' αὐτῷ μεσεγγύησις (sequestrium)
ἐπιδίκου πράγματος μέχρι τῆς ἐκδόσεως τῆς ἐπιδικαζούσης αὐτὸ
ἀποφάσεως· ἀμφισβητεῖται ὅμως ἐάν, ὅπως ἡ ὁ μεσεγγυούχος
νομεὺς, ἀνάγκη ῥητῶς νὰ συνομολογηθῇ τοῦτο, ὅπερ οἱ πλείστοι
παραδέχονται, ἢ ἡ πρόθεσις αὕτη συνάγεται ἐξ αὐτῆς τῆς πρά-
ξεως τῆς μεσεγγύησεως, δηλ. τῆς παραφυλακῆς ἐπιμάχου κτή-
ματος. Ὁρθότερον εἶναι νομίζω νὰ δεχθῶμεν ὅτι, ἐάν ἡ μεσεγγύ-

(1) [41. 2] 9. Β. [Ν'. 2] 8. [43. 16] 1 § 22 Β. [Σ'. 17] 7.

(2) [41. 2] 3 § 2. Β. [Ν. 2] 2. [13. 6] 8. Β. [ΙΓ'. 1] 8.

(3) [43. 26] 6 § 2. [41. 2] 25 § 1. Β. [Ν. 2] 24.

(4) [41. 2] 3 § 20. Β. [Ν'. 2] 2.

(5) [43. 16] 4 § 1. [41. 2] 21 § 3. Β. [Ν. 2] 18.

(6) [41. 2] 3 § 23, 10 § 1. Β. [Ν'. 2] 2. 9.

γύησις δὲν ἐκφράζη τίς ἔσται νομαὺς τοῦ μεσεγγυομένου, ἡ νομὴ ἀνήκει τῷ μεσεγγυούχῳ,¹ ἐὰν δὲ ῥητῶς ἐπὶ μόνῃ παραφυλακῇ, οὐχὶ δὲ καὶ μεταθέσει τῆς νομῆς ἐγένετο ἡ μεσεγγύησις, τοῦτο ἐπιδρᾷ μόνον εἰς τὸ ζήτημα τῆς πρὸς χρησικτησίαν νομῆς, ἥτις καταλογίζεται μὲν ὑπὲρ τοῦ νικησόντος ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι, οὐχὶ ὁμῶς καὶ ἐν τῷ πρώτῳ.²

21. Ἐπὶ τῆς παρακλήσει δόσεως πράγματος, ὁ λήπτης κτᾶται συνήθως τὴν νομὴν³ ἐκτὸς ἂν συνεφωνήθη τὸ ἐναντίον⁴ ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται διατι, ἐὰν εἰς τὸν ἐνεχυριάσαντα παραχωρηθῇ,

(1) Σαδινῇ § 25. Λέντε τὸ δικαίωμα τ. νομῆς σ. 113 καὶ ἄλλοι.

(2) [16. 3] 17 § 1 B. [19. 2] 17 Κατὰ τὸ χωρίον τοῦτο «ἡ δεσποτεία καὶ ἡ νομὴ τοῦ παραθεμένου μένει, πλὴν τοῦ μεσεγγυομένου» ἐκεῖ γὰρ ὁ μεσεγγυητὴς νέμεται· δοκοῦσι δὲ παρατίθεσθαι ε φ' ὅ μ η δ ι ν ι τ ὠ ν μ ε ρ ὠ ν εἰς νομὴν λογισθῆναι τὸν χρόνον· ἐπὶ τῆς μεσεγγυώσεως ἐπιμάχου πράγματος ἡ νομὴ αὐτοῦ περιέρχεται εἰς τὸν μεσεγγυούχον καὶ ἂν δὲν ὥρθηται σαφῶς ἡ εἰς τὸν μεσεγγυούχον μετάθεσις τῆς νομῆς. Κατὰ δὲ τὸ [1. 2] 39 B [N. 2] 39 ὁ χρόνος τοῦ μεσεγγυητοῦ, εἰ μὴ ὡς ἀναχωροῦντες τῆς νομῆς, ἀλλ' ὡς ἐπὶ παραφυλακῇ δεδοκίμην, τὸν νικῶντα ὥρληται πρὸς διὰ χρόνιαν νομῆς δεσποτείαν) φαίνεται, ὅτι ἂν δηλωθῇ ἡ πρόθεσις τῶν κατατιθέμενων τοῦ νὰ ἡ μόνον φύλαξ ὁ μεσεγγυούχος, ἡ νομὴ ὥρληται τὸν νικῶντα ὡς πρὸς τὴν χρησικτησίαν· τὰ χωρία ταῦτα θεωρήθησαν συγκρούμενα, εἰ δὲ τῶν νεωτέρων νομομαθῶν συμπεριβάλλει αὐτὰ δεχόμενος, ὅτι τὸ αὖν τεμ. 39 πραγματεύεται περὶ τῆς μεσεγγυώσεως ἐν γένει, ὅτι ἡ τῆς νομῆς μετάθεσις ἤρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τῶν ἐνεχυμένων, τὸ δὲ 17 § 1 περὶ τῆς μεσεγγυώσεως ἐπιμάχου πράγματος, ὅτι οἱ ἐνεχυόμενοι ὑπὸ τίθενται δουλαί· τοῦ νόμου σκοποῦνται τὴν εἰς τὸν μεσεγγυούχον μετάθεσιν τῆς νομῆς. Οὐνδσχαϊτς § 151 σημ. 6. Ἀλλὰ καὶ ἐν τῷ 39 ῥητῶς λέγεται, ὅτι ἡ ἐν τῷ θέματι αὐτοῦ νομὴ κατὰ τὸν χρόνον τῆς μεσεγγυώσεως τὸν νικῶντα ὥρληται πρὸς διὰ χρόνιαν νομῆς δεσποτείαν, ὅπερ ἐστὶ καὶ τὸ χωρίον 39 ὥρληται οὐχὶ περὶ μεσεγγυώσεως ἐν γένει, ἀλλὰ περὶ μεσεγγυώσεως ἐπιμάχου πράγματος (διότι ὁ λόγος περὶ προσώπων, ὧν τὸ ἕτερον ἔσται νικῆσον). Ἡ ἐν τῷ κείμενῳ δοξασθεῖται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ πρόθεσις (ἡ ἐν τῷ 17 εἰκασμένη) τοῦ νὰ ἡ νομαὺς ὁ μεσεγγυητῆς καὶ (ἡ ἐν τῷ 39 δηλωθεῖσα) τοῦ νὰ ἡ αὐτὸς ἀπλοῦς φύλαξ ἀναφέρεται εἰς μόνον τὸ ζήτημα ὑπὲρ τίνος λογισθήσεται ὁ τῆς μεσεγγυώσεως χρόνος πρὸς τὴν χρησικτησίαν. Ὡς ὁρθετέρον ἤθελεν εἶναι νὰ συμπεριλάβωμεν τὰ δύο ταῦτα χωρία ὡς ἐξῆς. Ἡ τῶν παραγγραμμάτων νομὴ, περὶ ἧς καὶ μόνῃς πρόκειται ἐνταῦθα, μετατίθεται πάντοτε εἰς τὸν μεσεγγυούχον· τεμ. 17. (ἡ νομὴ... τοῦ παραθεμένου μένει, πλὴν τοῦ μεσεγγυομένου) ἡ δὲ πρὸς χρησιδεσποτείαν δὲν λογίζεται ὑπὲρ τοῦ νικησόντος, ἀλλὰς ἀ· ῥητῶς δεισθῇ, ὅτι ἡ μεσεγγύησις γίνεται ἐπὶ μόνῃ παραφυλακῇ τοῦ κτήματος.

(3) [13. 26] 4 § 1 [11. 2] 21 § 3. B. [N. 2] 21.

(4) [11. 2] 10 πρ. § 1. B. [N. 2] 9. [13. 10] 5 § 2.

παρακλήσει αὐτοῦ, τὸ ἐνεχύρον νομεὺς αὐτοῦ λογίζεται ὁ ἐνεχύρουχος, διότι ἡ ὥς εἰς ἐνεχυριάσαντα ὀφειλέτην, παρακλήσει αὐτοῦ, δόσις τοῦ ἐνεχύρου δὲν πρόκειται ν' ἀναιρέσῃ τὸ ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα τοῦ πιστωτοῦ, ὅπερ ἤθελε συμβῆ, ἂν μετὰ τῆς κατοχῆς μετετίθετο καὶ ἡ νομὴ εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἀφαιρουμένης τῷ πιστωτῇ πάσης προστασίας τῆς ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου φυσικῆς αὐτοῦ ἐξουσίας, τῆς ἀσφαλιζούσης αὐτῷ καὶ τοῦ δικαϊώματος τὴν προστασίαν, ἄρα, μέναντος τοῦ μὲν ἐνεχυρούχου, τοῦ δὲ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ὀφειλέτου, σαφῶς διὰ τοῦ γεγονότος τούτου ὀρίζεται, ὅτι ἡ νομὴ μένει παρὰ τῷ πιστωτῇ.¹

Ἄλλὰ, μετατιθεμένης εἰς τὸν λήπτην τῆς νομῆς τοῦ παρακλήσει δοθέντος, φυσικὸν ἦν νὰ ἐγερεθῇ τὸ ζήτημα τί γίνεται ἡ τοῦ παρακλήσει δόντος νομὴ πρὸς χρησικτησίαν. Ἄν νομεὺς καθίσταται ὁ λήπτης παύει ἄραγε ἡ τοῦ δόντος νομὴ, ὥστε οὗτος μετὰ τὴν ἀνάκλησιν τῆς παρακλήσει δόσεως δέον ν' ἀρχίσῃ ἐκ νέου τὴν τῆς χρησικτησίας νομὴν; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύεται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ῥωμαϊκῶν καὶ βυζαντ. νόμων ὅπως καὶ ἐπὶ τοῦ ἐνεχυριάσαντος, ἥτοι ὁ μὲν λήπτης ἔχει τὴν τῶν παραγγελμάτων ὁ δὲ διδοὺς τὴν τῆς χρησικτησίας νομὴν, χρώμενος «τῷ χρόνῳ τῆς νομῆς τοῦ λαβόντος» ἀφοῦ ἀναλάβῃ τὸ κτῆμα.²

22. Παρ' ἡμῖν ἐθεωρήθη πρὸς τὴν παρακλήσει νομὴν τῶν ῥωμαίων καὶ βυζαντινῶν ἀνάλογος ἡ σχέσις τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἐθνικῶν κτημάτων, οἵτινες πληρόνουσιν εἰς τὸ δημόσιον ἐκτὸς τοῦ ἐγγείου φόρου καὶ φόρον ἐπικαρπίας·³ τὸ καλῶς νενοημένον συμφέρον τοῦ Δημοσίου ἀπῆται ὅπως οἱ καλλιεργηταὶ οὗτοι, ὧν

(1) [43. 26] 6 § 4 11.

(2) Οὕτω συμβαίνει ὁ Οὐίνδοξάϊδ (§ 154. σημ. 5.) τὰ ἐξῆς χωρία [43. 16] 15 § 4 [41. 2] 3 § 5 13 § 7. Ἡ ἐν τῷ 13 § 7 ἔκφρασις «προστίθεται ἡ νομὴ» τοῦ λήπτου ἦν ἀπέφυγεν ὁ βυζαντινὸς παραφραστὴς Β. [N. 2] 12 παρίσχει πράγματα εἰς τοὺς νεωτέρους (Ὡς προστίθεται ἡ πρὸς χρησικτησίαν νομὴ τοῦ παρακλήσει λήπτου ὅστις οὐδὲ ποτε ἔσχεν αὐτήν). Ὁ δὲ ἐν τῷ 13 § 7 κανὼν «πολλοὶ τὸ αὐτὸ εἰς ὁλόκληρον οὐ κατέχουσιν» ἤγαγεν ἄλλους (πρὸλ. Σαβινῇ σ. 197 καὶ ἐπ.) εἰς τὸ συμπέρασμα ὅτι τὸ 15 § 1 «κατὰ λάθος» κατεχωρίσθη εἰς τὸν Πενδέκτην, ἀλλὰ μὴ λησμονῶμεν ἐν ἡ τοῦ παρακλήσει λήπτου νομῇ ἐγένετο, κατ' ἐξαιρέσιν, δεκτὴ, καίτοι μὴ ὑπάρχοντος παρ' αὐτῷ τοῦ προσόντος τῆς διανοίας τοῦ δι' αὐτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα.

(3) Ἄρθρ. 1 καὶ 60 τοῦ ΣΟΖ γόμου (1855).

τὴν ἐξουσίαν δύνανται ν' ἀνακαλέσῃ τὸ Δημόσιον, ἀπολαύσει τῆς προστασίας τῶν τῆς νομῆς ἀγωγῶν κατὰ τρίτων διαταραττόντων, ἢ ἀποβαλλόντων αὐτοὺς τῆς κατοχῆς τῶν ἐν λόγῳ κτημάτων, διότι ἀσφαλιζομένης οὕτω τῆς ἐξουσίας τῶν τοιούτων καλλιεργητῶν κατὰ τρίτων, οὗτοι ἠδύναντο προθυμότερον νὰ ὑποβληθῶσιν εἰς θυσίας, ὧν ἄνευ ἀποβαίνει ἀδύνατος ἡ τῆς γεωργίας βελτίωσις καὶ ἡ ἐντεῦθεν αὐξησις τοῦ τε δημοσίου καὶ ἰδιωτικοῦ πλούτου. Ἄλλ' ὁ νομοθέτης, καὶ τοὶ πολλαὶς λαβὼν ἀφορμὴν νὰ ῥυθμίσῃ τὰ περὶ τούτου, ἕνα καὶ μόνον προέθετο σκοπὸν, ν' ἀσφαλίσῃ τῷ δημοσίῳ τὴν ἀφ' ὅσον ἔνεστι πλειοτέρων κτημάτων εἰσπραξίν τοῦ τῆς ἐπικαρπίας δικαιώματος. Ἐγειρομένης δὲ περὶ τῶν γαιῶν τούτων ἀμφισβήτησεως, ἂν ὧσιν ἐθνικαὶ ἢ ἰδιόκτητοι, ἄλλοτε διέκρινον οἱ φορολογικοὶ νόμοι τίς ὁ ἐγείρων τὴν ἀμφισβήτησιν, ἐννοοῦντες βεβαίως τίς ὁ νομεὺς αὐτῶν· ἂν ταύτην ἤγειρεν ὁ ἰδιώτης, ὥφειλε νὰ καταθέσῃ τὸν τῆς ἐπικαρπίας φόρον μέχρι τῆς λύσεως τῆς διαφορᾶς, ἂν δὲ τὸ Δημόσιον, δὲν ἐχώρει ἡ κατάθεσις αὐτῇ, ἐξαρτωμένης τῆς καταβολῆς τοῦ τῆς ἐπικαρπίας φόρου ἀπὸ τῆς λύσεως τῆς διαφορᾶς.¹

Βραδύτερον τὸ ζήτημα τοῦτο ἐρρυθμίσθη ὡς ἐκ τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ἠγέρθη ἡ ἀμφισβήτησις, διότι εἰς τὴν κατάθεσιν τοῦ τῆς ἐπικαρπίας φόρου ὑπεχρεώθησαν μόνον οἱ καλλιεργηταὶ γαιῶν, περὶ ὧν τῆς ἰδιότητος ἠγέρθη ἀμφισβήτησις, ἀδιάφορον παρὰ τοῦ Δημοσίου ἢ παρὰ τοῦ ἰδιώτου, πρὸ τῆς ἐκδόσεως τοῦ ἀπὸ 18 Ἀπριλίου 1836 νόμου.² Δι' ἐτέρου δὲ νόμου ὠρίσθη ὅτι τὸ Δημόσιον ἐξακαλουθεῖ νὰ διατηρῇ δι' ἑαυτὸ τὴν νομικὴν κατοχὴν τῶν ἐθνικῶν καὶ ἐκκλησιαστικῶν κτημάτων, ἀφ' ὧσιν ἐλάμβανε δικαίωμα ἐπικαρπίας μέχρι τέλους τοῦ 1843, ἐκτὸς ἂν ἀπώλεσεν αὐτὴν διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἢ ρητῆς παραιτήσεως. Κατὰ τὰ περὶ τοῦ νόμου τούτου ἀλλαχοῦ (Ἐν Δικ. Β. § § 249—251) εἰρημένα, οὗτος κατέστησεν ἐπισημαστέαν τὴν θέσιν τῶν καλλιεργητῶν δημοσίων γαιῶν, διότι οὗτοι διαταρατ-

(1) Ν. τ. 18 Ἀπριλίου 1836 ἀρθρ. 14.

(2) Νόμος τῆς 26 Ἀπριλίου 1840, ἐκτετατὴ δὲ ἐπαναλαμβάνεται ἡ διάταξις. Ν. 30 Ἀπριλίου 1841 (ἀρθρ. 8) Ν. 30 Ἀπριλ. 1843 (ἀρθρὸν 7) καὶ τῆς 17 Ἀπριλ. 1844 (ἀρθρ. 8)

τόμενοι ἢ ἀποδαλλόμενοι παρὰ τρίτων, στεροῦνται τῆς διὰ παραγωγελμάτων προστασίας, καθ' ἃ μὴ ἔχοντες τὴν νομικὴν κατοχὴν τῶν καλλιεργουμένων γαιῶν, ἀνάγκη δὲ νὰ ἐπικαλεσθῶσι τὴν παρέμβασιν τοῦ Δημοσίου, ὅπως τοῦτο ἐνασκήτῃ τὰς πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς νομῆς αὐτῶν ἀγωγὰς· ἀλλ' ἄρα γε ὅποιον ἔσεται τὸ συμφέρον τοῦ Δημοσίου τοῦ ἐγείραι τοιαύτας δίκας, ἀφοῦ καὶ ὁ ἀποδάλων, μὴ δυνάμενος ν' ἀποκτήσῃ διὰ τῆς ἀποβολῆς τὴν νομικὴν κατοχὴν τοῦ ἀκινήτου κατὰ τὸν παρατεθέντα νόμον,¹ θέλει πληρόνει εἰς τὸ Δημόσιον τὸν αὐτὸν, ὃν καὶ ὁ ἀποδοληθεὶς φόρον ἐπικαρπίας;² Πρὸς ἀποσώθῃσιν τῆς ἀδικίας ταύτης τὰ ἡμέτερα δικαστήρια ἀπεφάναντο, ὅτι ἀργεὶ ἢ διάταξις τοῦ ἐν λόγῳ νόμου ἐπὶ τῶν γαιῶν, αἵτινες, δυνάμει ἐδικοῦ νόμου³ δὲν εἶναι δεκτικαὶ προικοδοτήσεως,⁴ ἥτοι αἱ ἀναγκαῖαι πρὸς συντήρησιν γεωργικῆς οἰκογενείας καὶ παρ' αὐτῆς συνήθως καλλιεργούμεναι μέχρι μὲν 40 στρεμμ. ἐὰν ὦσι ποτιστικαί, 80 δὲ στρεμμ. ἐὰν δὲν ὦσι ποτιστικαί ἐν πεδινῇ, καὶ ἑκατὸν εἴκοσι στρεμμ. ἐν ὄρεινῇ χώρᾳ, ὅπερ ἔστι τὰ δικαστήρια ἀπεφάναντο, ὅτι ὁ γεωργὸς ἐνόσφ καλλιεργεῖ τὰς τοιαύτας γαίας λογίζεται νομικὸς νομεὺς αὐτῶν. Τοῦτο τοῦλάχιστον δύναται νὰ συναχθῇ ἐκ τῆς περὶ τούτου ἀποφάσεως τοῦ Ἀρείου Πάγου⁵ καθ' ἣν ὁ τὰς τοιαύτας γαίας λαβὼν εἰς παραχώρησιν παρὰ τοῦ Δημοσίου καὶ εἰσυχθεὶς παρ' αὐτοῦ εἰς τὴν κατοχὴν αὐτῶν δὲν κτάται τὴν νομικὴν αὐτῶν κατοχὴν, ἐνόσφ ἢ γεωργικὴ οἰκογένεια καλλιεργεῖ αὐτάς, ἀποδίδουσα εἰς τὸ Δημόσιον τὰ νενομισμένα.

1) Ν. τ. 5 Μαΐου 1869 ἄρθρ. 8 καὶ Ν. τ. 7 Ἀπριλίου 1855 ἄρθρ. 60.

(2) Παραλείπομεν δὲ τὴν παρατήρησιν, ὅτι αἱ τοῦ Δημοσίου δικαὶ σπανίως διεξάγονται μετὰ τῆς αὐτῆς δραστηριότητος καὶ ἀκριβείας, μετ' ἧς αἱ τῶν ιδιωτῶν, διὰ πολλοὺς καὶ εὐκαταλήπτους λόγους. Ἐπὶ τῆς ἀπλῆς ὁμῶς διαταραξέως, ἂν ἐξ αὐτῆς ἐστερηθῇ τῆς προσόδου ὁ διαταραχθεὶς, τὸ Δημόσιον μὴ προστατεύον προσηκόντως, καὶ τοι ἐγκαίρως πρὸς τοῦτο κληθὲν, τὴν διαταραχθέντα, ἀδίκως θέλει ἐπιδιώξει κατ' αὐτοῦ τὴν εἰσπραξίν τοῦ τῆς ἐπικαρπίας φόρου.

(3) Ν. τῆς 21 Ἰουνίου 1843.

(4) Δυνάμει τοῦ περὶ παραχωρήσεως ἰθνηκῶν γαιῶν εἰς τὰς ἑλληνικὰς οἰκογενείας νόμου ἐπὶ τιμῆματι καταβαλλομένῳ καθ' ὅρισμέναις χρονολογικαῖς δόσεσι· ὁ νόμος οὗτος ἀνομοσθῇ περὶ προικοδοτήσεως τῶν ἑλλήνων οἰκογενειῶν νόμος.

(5) Ἀπρ. Δ. Πάγου 318 (1860).

23. Συντονωτέρα υπεράσπισις ἐδόθη εἰς τοὺς καλλιεργητὰς τῶν δημοσίων γαιῶν, θεωρηθείσης τῆς σχέσεως αὐτῶν πρὸς τὸ Δημόσιον, οὗ καλλιεργοῦσι τὰ κτήματα ἐπὶ παροχῇ δικαιοῦματος ἐπικαρπίας, ὡς σχέσεως σιωπηρᾶς μισθώσεως, καθ' ἣν ὁ τοῦ δημοσίου μισθωτὴς ἔχει ἀγωγὴν κατὰ παντὸς διακωλύοντος βίαν αὐτὴν τῆς χρήσεως τοῦ μισθωθέντος.¹

24. Τὰ πρὸ μικροῦ ἐξηγηθέντα θέματα ἀποτελοῦσι νομικὴν κατοχὴν ἄνευ τῆς βουλήσεως τοῦ δι' ἐξυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα πρὸς τὸ σύνολον τῶν σκοπῶν, οὓς τοῦτο δύναται νὰ ὑπηρετήσῃ (§ 12). Τὰ θέματα ταῦτα, δεκτὰ γενόμενα ἐκ πρακτικῆς ἀνάγκης, ἀποτελοῦσιν ἐξαιρέσεις, ἡ δὲ κατ' αὐτὰ νομὴ ὠνομάσθη ὑπὸ τοῦ Σαβινῆ παράγωγος, διότι ὁ ἀρχικὸς νομεὺς μεταβιβάζει αὐτὴν εἰς ἕτερον, καὶ τοι ἐνασκοῦντα οὐχὶ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι τὴν ἐν τῇ νομῇ περιεχομένην ἐξουσίαν· μᾶλλον ἡδυνάτο τις νὰ δεχθῇ, ὅτι ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων παρέχονται ὑπὸ τοῦ νόμου πλεονεκτήματα τῆς νομῆς, καὶ τοι ἐλλείποντος οὐσιώδους αὐτῆς στοιχείου.² Τοῦτο χωρεῖ μόνον κατὰ τὰ ἐξηγηθέντα θέματα³ καθ' ἃ ἡ παράγωγος νομὴ τοῦ ἐνεχυροῦχου, τοῦ παρα-

(1) Δυνάμει τοῦ [43. 9] 1 B III. 21' 13 εἰς τελ. Ἄποφ. Α. Π. 217 (1867). Ἡ ἐν τῷ θεματι τούτῳ ὡς μίσθωσις ἐκτιμησις τῆς προκειμένης σχέσεως εἶναι νομίζω πλημμελής, ἀφοῦ ἐλλεῖπει τὸ τῆς παρακλήσεως σχέσεως οὐσιώδες στοιχεῖον τῆς δωρεᾶν δόσεως· ἄλλως, ἀλλὰ προδήλως οὐ πάνυ ὀρθῶς, εἶχον λύσει τὸ ζήτημα τοῦτο τῆς κατὰ τρίτων πρостаσίας τῶν μισθωτῶν τοῦ Δημοσίου αἱ ὑπ' ἀριθ. 167 καὶ 168 ἀποφ. τοῦ Α. Π. (1852).

(2) Παρατήρησις τοῦ Ὀδινδογάιδ § 149 σημ. 7, ἣν παραδέχεται καὶ ὁ Γράνδα περὶ νομῆς (1876) § 1. σημ. 24 (σελ. 21).

(3) Ὡς ἡ ἐννοία τῆς μεταβιβάσεως τῆς νομῆς φέρεται εἰς ἐπισημαστὰ συμπεράσματα λ. χ. ὅτι πᾶσα νομὴ δύναται νὰ μεταβιβάσθῃ, ὡς ἐπρόβλεψεν ὁ Τιδώ, Συγ. Π. Τόμ. 1 § 208, στήριζων τὴν δέξαν αὐτοῦ εἰς τοῦτο ὅτι ἡ νομὴ, ὡς δικαίωμα δύναται νὰ μεταβιβάσθῃ, ἀρὰ καὶ εἰς τὸν χρῆσάμενον, τὸν μισθωτὴν, τὸν ἐπὶ διοίκησει κτημάτων ἐντολοδόχον. Ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη ἀπεκρούσθη παρὰ τῶν πλείστων νεωτέρων· χωλαίνει δὲ κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ μεταβίβασις δικαιοῦματος εἶναι δυνατὴ μόνον ὅταν παρὰ τῶν εἰς ἐν μετατίθεται δύναται νὰ ὑπάρξῃσι τὰ στοιχεῖα τῆς κτήσεως καὶ διατηρήσεως αὐτοῦ, ὅθεν, ἐπὶ τῆς νομῆς, οὐ μόνον ἡ φυσικὴ ἐξουσία, ἀλλὰ καὶ ἡ διάνοια τοῦ δι' ἐξυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα. Ἡ τῆς διανοίας ταύτης ὑπαρξίς παρὰ τοῖς ἀλλοτρίῳ ὀνόματι κατέχουσιν εἶναι εἰ δυνατός, ἐντύθεν δὲ τὸ πάντως ἐξαιρετικὸν τῆς λεγομένης παραγωγῆς νομῆς καὶ τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἐπεκτάσεως αὐτῆς εἰς ἄλλα θέματα.

κλήσει· λήπτου καὶ τοῦ μεσεγγυούχου ἀποτελεῖται ἐκ τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας καὶ τῆς διανοίας τοῦ ἐνασκειν τὴν ἐξουσίαν ταύτην οὐχὶ ὡς ἰδίαν, ἀλλ' ὡς ἀλλοτρίαν, ἥς τῷ ἐπεστράπη ἡ ἐνάσκησις· ἡ λεγομένη αὕτη παράγωγος νομὴ διαφέρει τῆς κυρίως νομῆς μόνον κατὰ τὴν διάνοιαν.

25. Μέχρι τοῦδε ὑπεθέσαμεν, ὅτι ἡ νομὴ ἔχει ἀντικείμενον ἐνσώματον κτήμα, τοῦθ' ὅπερ εἶναι ἀναμφίβολον, καθὼ συναγόμενον ἐκ τῆς ἐξηγηθείσης ἐννοίας τῆς νομῆς.¹

Δὲν δύναται τις νὰ καταλάβῃ σωματικῶς καὶ νὰ ἐξουσιάσῃ φυσικῶς ὅ,τι ἐν ἐννοίᾳ μόνον ὑπάρχει· καὶ ὅμως ἡ νομὴ ἀναφέρεται ἐνίοτε καὶ εἰς ἀσώματα κτήματα. Ἰδοὺ δὲ πῶς ἐξηγεῖται τοῦτο.

Ἡ νομὴ, εἴπομεν, δύναται νὰ ὁρισθῇ ὡς ἐνάσκησις τῆς ἐν τῇ κυριότητι φυσικῆς ἐξουσίας ἄνευ τῆς κοινῆς ἀναγνωρίσεως, ἢ μᾶλλον ὡς τὸ πράγματι δυνατόν τῆς ἀποκλειστικῆς φυσικῆς ἐξουσίας ἐπὶ κτήματος, ἐνῷ ἡ κυριότης εἶναι τὸ δικαίω δυνατόν τῆς τοιαύτης ἐξουσίας.² Τὸ πράγματι τοῦτο δυνατόν αὐτῆς, ἥτοι ἡ ἐνάσκησις τῆς ἐν λόγῳ ἐξουσίας, βίᾳ διαταραττομένη ἢ ἀφαιρουμένη, ἀπολαύει τῆς δικαστικῆς προστασίας, διαρκοῦσα δὲ ὑφ' ὠρισμένης συνθήκας ἐπὶ τινὰ χρόνον ἄγει εἰς τὴν κυριότητα. Ἀλλ' ἡ κυριότης εἶναι τὸ σύνολον τῶν ἐπὶ ἐνσώματου κτήματος δυνατῶν ἐξουσιῶν πρὸς πάντα σκοπὸν, ὅν τοῦτο δύναται νὰ ὑπηρετήσῃ· ἐξ αὐτῶν τινὲς, ἀποχωριζόμεναι τοῦ συνόλου, παραχωροῦνται εἰς ἄλλους ὡς ἴδια δικαιώματα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος· τοιαῦτα δὲ ἐξουσίαι εἰσὶν αἱ δουλείαι, τὸ ἐνέχυρον, ἡ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια. Περὶ τοῦ ἐνεχύρου, εἶδομεν ἀνωτέρω τοὺς λόγους, δι' οὓς ἐδόθη ἡ τοῦ ἐνεχυριασμένου κτήμα-

(1) [41. 2] 3 πρ. Β [Ν. 2] 2 Νέμεται τις τὰ σωματικά. Ἀρμ. [Β. 1] Α [41. 3] 4 27 Β [Ν. 13] 4 «οὐδὲ γὰρ νέμεται καὶ τὰ ἀσώματων.»

(2) Ὅθεν οὐκ ὀρθῶς λέγεται νομὴ ἡ ἐν γένει ἐνάσκησις τῆς ἐν τῇ κυριότητι ἐξουσίας· οὐχὶ πᾶσα ἐνάσκησις τῆς ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένης ἐξουσίας ἀποτελεῖ τὴν νομὴν, Οὐίνδσαϊτ § 149 σημ. 5 ῥάονδα § 1 σημ. 10 κ., λ. χ. ὁ φονεύων κτῆνος ἀλλότριον, βεβαίως δὲν ἐκτῆσται μόνον διὰ τῆς πράξεως ταύτης τὴν νομὴν αὐτοῦ καὶ ὅμως ὁ κύριος, φονεύων αὐτὸ, ἐνάσκει τὴν ἐπ' αὐτοῦ κυριότητα. Νομὴ εἶναι ἡ πράγματι ἐνάσκησις τῆς πρὸς τὴν κυριότητα συναδούσης καὶ ἐν αὐτῇ δικαίῳ περιεχομένης ἐξουσίας.

τος νομῇ εἰς τὸν ἐνεχυροῦχον. Ἐπὶ τῶν λοιπῶν δὲ ἐξουσιῶν εἶναι δυνατὴ ἡ ἀπλὴ πράγματι αὐτῶν ἐνάσκησις, ἄνευ τοῦ δικαίῳ δυνατοῦ αὐτῆς. Ὅπως δὲ ἡ ἀπλὴ τῆς κυριότητος ἐνάσκησις, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, χωρὶς τῆς κοινῆς ἀναγνωρίσεως ἐκρίθη ἀξία προστασίας κατὰ πάσης βιαίας διαταράξεως καὶ ἀποβολῆς, ἡ δὲ ὑπὸ τινος συνθήκας διάρκεια αὐτῆς, εἶναι ὅρος τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος, οὕτως ἡ αὐτὴ προστασία καὶ τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα τῆς διάρκειας ἐχώρησαν καὶ ἐπὶ τῆς ἀπλῆς ἐνασκήσεως τῶν ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένων ἐξουσιῶν, ἐν ἄλλαις λέξεσι τὰ περὶ τοῦ συνόλου αὐτῶν κρατήσαντα ἐφηρμόσθησαν καὶ εἰς τὰς κατ' ἰδίαν ταύτας ἐξουσίας. Ἐντεῦθεν ἡ ἐννοια τῆς οἰονομῆς νομῆς τῶν τοιούτων δικαιωμάτων, ὡς ἐνασκήσεως τῶν ἐν λόγῳ συστατικῶν τῆς κυριότητος ἐξουσιῶν, χωρὶς τῆς κοινῆς ἀναγνωρίσεως, ἢ ὡς πράγματι ἐξουσίας ἐπὶ κτήματος μόνον ὡς πρὸς τινὰ τῶν σκοπῶν, οὗς τοῦτο δύναται νὰ ὑπηρετήσῃ· ἡ δὲ πρὸς τὴν ἐξουσίαν ταύτην ἀντίστοιχος διάνοια εἶναι ἡ τοῦ ἐνασκεῖν ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίαν ὡς δικαίωμα.¹ Ἀλλ' ἐπὶ τῆς ἐνασκήσεως τῆς κυριότητος ὁ νομεὺς νέμεται τὸ κτῆμα, οὐχὶ τὴν κυριότητα, ὅθεν καὶ ἐπὶ τῆς προκειμένης εἰς τὰ ἐν λόγῳ ἐμπράγματα δικαιώματα ἐφαρμογῆς τῆς νομῆς δὲν ἔδει νὰ θεωρηθῇ ἀντικείμενον αὐτῆς τὸ δικαίωμα (τῆς δουλείας κλπ.)· ἀλλ' ἐὰν δὲν θεωρήσωμεν τοῦτο ὡς ἀντικείμενον, ἔδει νὰ δεχθῶμεν ὡς τοιοῦτον τὸ ἐνσώματον, ἐφ' οὗ ἐνασκεῖται τὸ δικαίωμα, τοῦτο ὅμως εἶναι ἀδύνατον, διότι τοῦ ἐνσωμάτου κτήματος νομεὺς εἶναι τὸ πρόσωπον, ἐφ' οὗ τοῦ κτήματος ἐνασχοῦμεν τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα,² ἐντεῦθεν ἐξ ἀνάγκης ἀντικείμενον τῆς νομῆς ἐθεωρήθη (εἰ καὶ ἀληθῶς δὲν εἶναι) τὸ δικαίωμα, ἐξ οὗ καὶ ἡ ὀνομασία, νομὴ δικαιωμάτων *iuris possessio*.)³

(1) [43. 17] 1 [8. 6] 25.

(2) Ἐνῶ πρακτικῶς θεωρουμένου τοῦ πράγματος, ἡ τε φυσικὴ ἐξουσία καὶ ἡ διάνοια ἀναφέρονται εἰς τὸ κτῆμα ἐφ' οὗ ἐνασκεῖται τὸ δικαίωμα.

(3) Ἐντεῦθεν ἐξηγοῦνται αἱ ἀμφιβολαὶ καὶ κατ' ἐπιφάνειαν ἀντιφατικαὶ ἐκφράσεις τῶν περὶ τῆς οἰονομῆς ταύτης νομῆς ἐκφράσεων τῶν ῥωμαίων καὶ τῶν βυζαντινῶν, ὅτε μὲν ἀρνούμενων τὴν ἐν τοῖς προκειμένοις θέμασι ὑπαρξίν τῆς νομῆς [43. 3] 1 § 4 [41. 3] 4 § 27. [8. 2] 32 § 1 ἐπὶ δὲ δεχομένων αὐτὴν [43. 19] 7. [8. 4] 2. [43. 26] 2 § 3 κ. [7. 32] 2 § 3. Τελευταῖον δὲ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Δ'.

ὑποκείμενα καὶ ἀντικείμενα τῆς νομῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

26. Οἱ ἀνίκανοι τοῦ κτᾶσθαι περιουσίαν, δὲν κτῶνται οὔτε νομῇν.
 27. Ἀδύνατος ἡ νομὴ ἀτωμάτου ὡς καὶ ἡ νομὴ κτήματος ἐκτὸς συναλλαγῆς.
 28. Ἰδίως περὶ τῶν λεγομένων κτημάτων τοῦ θείου δικαίου.
 29. Ὁ συνθέτου κτήματος νομὴς κατὰ πόσον λογίζεται νομὴς τῶν μερῶν αὐτοῦ; Ἐναντιοφωνία. Δόξα τοῦ Σαβινῆ.
 30. Αἱ κατ' αὐτῆς ἀντιρρήσεις.
 31. Νεωτέρα θεωρία περὶ νομῆς συνθέτων κτημάτων. Ἐννοια αὐτῶν καὶ διακρίσεις ἀπὸ τῶν ἀπλῶν.
 32. Ἐπὶ τῶν συνθέτων δύο εἴδη ἐνώσεως. Ἡ καθ' ἣν τὸ μέρος ἀποβάλλει καὶ φυσικῶς καὶ ἡ καθ' ἣν ἀποβάλλει νομικῶς μόνον τὸ αὐτοπαρκτον αὐτοῦ.
 33. Ἐπὶ τῆς τοῦ πρώτου εἴδους ἐνώσεως ἡ νέα θεωρία συμφωνεῖ πρὸς τὴν ἀρχαιοτέραν. Ἐπὶ τῆς δευτέρας δέχεται πάντοτε καὶ τὴν κατ' ἰδίαν νομῇν τοῦ μέρους.
 34. Συμπεράσματα ὡς πρὸς τὴν τῆς χρησικτησίας νομῇν τοῦ μέρους.
 35. Νομὴ ἀδύνατος ἐπὶ ὁμάδος κτημάτων, ὡς μονάδος.
 36. Νομὴ προσανζημάτων καὶ παραρτημάτων.
 37. Ἀδύνατος ἡ νομὴ ἀορίστου κτήματος.
 38. Δόξα, καθ' ἣν ἐπὶ κοινῆς πλειόνων νομῆς δὲν εἶναι ἀναγκαία ἡ διάνοια τοῦ νέμεσθαι ἰδανικῶς ὁρισμένον μέρος. Δὲν εἶναι ὀρθή.
 39. Δὲν ἐκράτησεν ἡ δόξα τινῶν ῥωμαίων νομομαθῶν ὅτι πλείονες νέμονται εἰς ὁλόκληρον τὸ αὐτὸ κτῆμα, ἢ ἐὰν τοῦ μὲν ἡ νομὴ ᾖ δικαία τοῦ δ' ἐτέρου ἀδίκος.
 40. Τὸ δόγμα τοῦ ἀδυνάτου τῆς εἰς ὁλόκληρον πλειόνων νομῆς τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἀργεῖ ἐπὶ τῆς οἰκνεί νομῆς τοῦ ἐνὸς καὶ τῆς τοῦ κτήματος νομῆς τοῦ ἐτέρου.
 41. Εἰκονικὴ νομὴ ἄχρηστος ἔννοια ἐν τῇ περὶ νομῆς πραγματεία.

δεχομένων ἐν τοῖς θέμασι ταύτης εἰσὶν νομῇν [43 16] 3 § 17. [4 6 23 § 2. [8. 5] 10 πρ. Νομὴ πράγματος καὶ νομὴ δικαιοῦματος εἰσὶν ἐφαρμογαὶ τῆς αὐτῆς ἀνωτέρας ἐννοίας, ἥτοι τῆς πράγματι ἐξουσίας τῆς βουλῆσεως ἐπὶ τοῦ κτήματος Οὐίνδοχαϊδ 1 § 151. Τὴν ἔννοιαν τῆς νομῆς δικαιοῦματος δὲν ἐφήμεσον ὁ ῥωμ. καὶ βυζαντινὸς νόμος εἰς τὴν ἐνᾶσκησιν τῶν ἐνοχικῶν δικαιομάτων εἰ καὶ ἐπὶ τῆς ἀποκτήσεως τῶν κληρονομιαίων ἀπαντᾷται ἡ ἐκφρασις *juris possessio* καὶ ἐπὶ ἐνοχικῶν σχέσεων (βλ. ἀνωτέρω § 10, πρὸς Βρεῦνς σελ. 84.

26. Ἡ νομὴ ὡς φυσικὴ ἀποκλειστικὴ ἐξουσία καὶ ἐξωτερικὴ ἐμφάνισις ἀντιστοίχου δικαιώματος ὑπόκειται, ὡς πρὸς τὸ δυνατόν τῆς ὑπάρξεως, εἰς τοὺς αὐτοὺς ὅρους, εἰς οὓς καὶ τὸ δικαίωμα· ὅθεν οἱ ἐστερημένοι τῆς ἱκανότητος τοῦ κτᾶσθαι περιουσίαν, οὔτε νομὴν δύνανται νὰ ἀποκτήσωσι, καὶ τοι φυσικῶς κρατοῦντες πρᾶγμα.¹ Τοιοῦτοι ἦσαν κατὰ τὸν ἀρχαῖον ῥωμ. νόμον οἱ ὑπεξούσιοι καὶ οἱ δοῦλοι, κατὰ δὲ τὸν νεώτερον, τὸν καὶ νῦν ἰσχύοντα νόμον ἡ πρὸς κτήσιν ἀνικανότης τῶν ὑπεξουσίων περιορίζεται εἰς μόνον τὰ εἰς τὸ πατρικὸν χρηματικὸν ἀνήκοντα κτήματα.²

27. Νομὴ δὲν εἶναι δυνατὴ ἐπὶ ἀσωμάτων πραγμάτων (τῶν μὴ ὑποπιπτόντων εἰς τὴν ἀφὴν καὶ ὄρασιν) ὅπερ ἐστὶν ἐπὶ δικαιωμάτων περιουσίας (περὶ τῆς νομῆς δικαιώματος ὅρα § 25) καὶ ἐπὶ πραγμάτων ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς.

Ἐξ αὐτῶν τὰ τοῖς πᾶσι κοινὰ πράγματα³ προδήλως δὲν εἶναι δεκτικὰ νομῆς· ἐκ δὲ τῶν λεγομένων δημοσίων τὰ μὲν ὑπηρετοῦντα γενικοῦς σκοποῦς τῆς πολιτείας, ἰδίως τῆς ἀσφαλείας (φρουρία, ναύσταθμοί), ἢ πληροῦντα κοινωνικὰς ἀνάγκας τῶν ἐν τῇ πολιτείᾳ (λεωφόροι, λιμένες κλπ.), εἰσὶν ὡσαύτως ἀνεπίδεκτα νομῆς, διατελοῦντα ὑπὸ τὴν προστατευτικὴν ἐξουσίαν τῆς

(1). [41. 2] 24 30 § 3 40 § 1 B. [N. 2] 28. 48 Δὲν εἶναι παράδοξος ἡ λύσις τοῦ ἐξῆς νῦν οὐδεμίαν πρακτικὴν ἀξίαν ἔχοντος ζητήματος. Ἐλευθερος εἰς ἄλλου εὐρισκομενος νομὴν εἶναι ἀνίκανος τοῦ νέμεσθαι τὰ παρ' αὐτοῦ κρατούμενα, ἐνῷ ἐν τοιαύτῃ διατελὼν καταστάσει δύναται οὐ μόνον νὰ διατηρήσῃ, ἀλλὰ καὶ ν' ἀποκτήσῃ κυριότητα [41. 2] 1 § 6. B. [N. 2] 1 § 5' [41. 1] 19. 23 § 2. 54 § 4 H. [N. 1] αὐτ., διότι τὴν ἐν τῇ νομῇ φυσικὴν ἐξουσίαν δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ὁ στερούμενος ἰδίας ἐλευθερίας βουλήσεως, εἰ καὶ διακαίεται ἔχειν αὐτὴν, πρὸς δὲ κτήσιν τῆς κυριότητος ἀρκοῦσιν αἱ νομικαὶ ἰδιότητες τοῦ προσώπου, εἰ καὶ ἀγνωστῶντος ὅτι ἔχει αὐτάς.

(2) K. [2 9] § 1. Τὸ αὐτὸ κρατεῖ παρ' ἡμῶν ἐπὶ μοναχῶν ὡς πρὸς τὴν εἰς τὴν μονὴν ἐπὶ τῆς κούρας αὐτῶν περιερχομένην περιουσίαν Νέαρ. Ὁ Κερ. Β'. Ὅθεν οἱ τῆς ἱκανότητος ταύτης ἐστερημένοι, καὶ τοι φυσικῶς τυχόν κρατοῦντες τὸ πρᾶγμα, οὐ νέμονται αὐτὸ, ἐνῷ οἱ ἐστερημένοι τῆς φυσικῆς ἱκανότητος τοῦ βούλεσθαι, (νηπία, φρενοβλαβεῖς, νομικὰ πρόσωπα), εἰ καὶ μὴ δυνάμενοι νὰ ἔχωσι τὴν ἐπὶ πράγματος φυσικὴν ἐξουσίαν, λογίζονται νομικῶς αὐτοῦ, κτώμενοι αὐτὴν δι' ἀντιπροσώπων. [41. 2] 13 § 22 2. 18 § 1 B. [N. 2] αὐτ. K. [18. 51] 20.

(3) Πρὸς. Θεοφ. [B 2] § 1.

πολιτείας (Γεν. Ἀρχ. Α. § 182)¹ ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῶν χρησιμευόντων εἰς θεραπείαν τῶν ἀναγκῶν τοῦ Δημοσίου, ὡς νομικοῦ προσώπου καὶ ἀποτελούντων τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, διότι ταῦτα εἰσὶν ἐν συναλλαγῇ.²

28. Τέλος τὰ κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον τοῦ θεοῦ διακρίνουσιν πράγματα, ἥτοι τὰ ἱερά, σεπτὰ (ῥυσία) καὶ ἔνθηρα (θησκευτικά) ὑπόκεινται νῦν εἰς ἄλλους ὁρισμούς (Γεν. ἀρχ. Α. § 182—184), διότι τὰ μὲν εἰσὶν κτήματα, ἢ τῆς ἐκκλησίας εἰς τὴν ἀνήκουσιν, ὑποκείμενα εἰς περιορισμούς ὡς πρὸς τὴν ἐκποίησιν, ἢ τοῦ δήμου (τὰ κοιμητήρια),³ ἢ ἀποτελοῦσι μέρος τῆς δημοσίας κτήσεως (τὰ τεῖχη, αἱ πύλαι τῶν πόλεων), πάντα δὲ ταῦτα δύνανται νὰ ᾖσιν ἀντικείμενα νομῆς, ἐκτὸς τῶν τελευταίων ἅπερ ἀποτελοῦσι τὰ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ βυζαντινοῖς σεπτὰ (sancta) καὶ δὲν εἶναι δεκτικά νομῆς, καθ' ὃ δημόσια.

Ἀλλὰ καὶ ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς κτήματα εἰσὶ δεκτικά νομῆς, καθ' ὅσον ὁ νομεὺς ἀγνοεῖ τὴν ιδιότητα ταύτην.⁴

29. Περὶ τοῦ ζητήματος κατὰ πόσον ὁ συνθέτου κτήματος⁵ νομεὺς λογιζέται νεμόμενος καὶ τὰ ἐξ ὧν τοῦτο σύγκειται μέρος, διαφωνοῦσιν οἱ νομοδιδάσκαλοι.

Οἱ πλείστοι, ἀκολουθοῦντες τὸν Σαδινῆ⁶ πρσβεύουσιν,

Α) ὅτι ὁ σύνθετον κτήμα νεμόμενος, νέμεται τοῦτο μόνον, οὐχὶ δὲ καὶ ἕκαστον τῶν ἐξ ὧν τοῦτο σύγκειται μερῶν.⁷

Β) ὅτι ὅμως ἡ ἅπαξ ἀρξαμένη νομὴ κτήματος δὲν ἀναιρεῖ-

(1) Πρβλ. Οἰκονομίδου στοιχ. τ. ἀστ. Δ. Α. σελ. 97 σημ. 5.

(2) Ἐπάγονται καὶ οἱ πιδιρῆδρομοι εἰς τὴν κατηγορίαν ταύτην, "Οὐ κατὰ τὸν ῥάβδα ἢ νομὴ § 10 σελ. 276

(3) Ἐνθα καὶ ἴδιον τίς δύναται ν' ἀποκτήσῃ τόπον πρὸς ἐνταφιασμὸν τῶν τῆς οἰκογενείας αὐτοῦ μελῶν.

(4) Ὅπερ νῦν δυσκόλως θέλει συμβῆναι περὶ τῶν δημοσίων πρβλ. [41 2] § 17 καὶ ἀρθ. 15 τοῦ περὶ διακρ. κτημ. νόμου· περὶ τῶν κοινῶν τοῖς πᾶσι. [41, 2] § 17 30 § 3. ἀρθρ. τοῦ π. διακρ. κτ. νόμου, περὶ τῶν τοῦ θεοῦ διακρίνου [41, 2] 30 § 1 περὶ τῶν ἐλευθέρων [41 2] 30 § 1.

(5) Οἰκονομίδου Στοιχ. τ. ἀστ. Δικ. Α. § 29.

(6) Περὶ νομῆς § 22.

(7) Ὅθεν λ. χ. ὁ νεμόμενος ἄμαξαν δύναται νὰ χρησιδεσπύσῃ καὶ τὴν προστεθειμένην αὐτῇ κλοπιμαίον τροχόν, ἐὰν μὴδὲν ὑπάρχῃ τὸ καλύον τὴν τῆς ἄμαξης χρησιμότησιν, ἀφ' ἑτέρου δὲ ἀργαὶ ἡ χρησιμότης τοῦ δεκτικοῦ αὐτῆς τροχοῦ, ἐν ἣ τῆς ἄμαξης ἦναι ἀντίτικτες.

ται ἐκ τούτου, ὅτι τοῦτο ἠνώθη ἑτέρῳ ὡς μέρος αὐτοῦ, καὶ τοι μὴ ἐξακολουθοῦν ἔχον ἰδίαν ὑπαρξιν.

Ἐκ τῶν ὑπὸ στοιχ. Α εἰρημένων συμπεραίνουσιν ὅτι, ἐὰν πρὸ τῆς συμπληρώσεως τῆς χρησικτησίας ἀποχωρισθῇ τοῦ ὅλου μέρος αὐτοῦ, νέα τούτου ἄρχεται νομὴ καὶ χρησικτησία, ἐνῷ ἂν ὁ χωρισμὸς συμβῇ μετὰ τὴν συμπλήρωσιν τῆς χρησικτησίας, ἄρχεται μὲν ὡσαύτως νέα νομὴ τοῦ μέρους, δὲν εἶναι ὅμως ἀναγκαία νέα χρησικτησία, διότι ἡ δι' αὐτῆς κεκτημένη ἰδιοκτησία δὲν ἀναιρεῖται διὰ τοῦ ἀπὸ τοῦ ὅλου χωρισμοῦ τῶν μερῶν.

Ἐξίρρεσιν ὅμως τοῦ κανόνος τούτου δέχονται ἐπὶ τοῦ ἐνωκοδομημένου ὕλικου, ὅταν τὸ μὲν ἔδαφος ἀνήκῃ εἰς τινὰ ἰδιοκτητήν, εἰς ἄλλον δὲ τὸ ὕλικόν ἐξ οὗ τὸ κτίριον, διότι τότε ἡ συμπληρωθεῖσα χρησικτησία τοῦ κτιρίου δὲν συνεπάγεται τὴν τῆς ἰδιοκτησίας κτῆσιν τοῦ ὕλικου ἕνεκα τοῦ δόγματος, καθ' ὃ ὁ τοῦ ἐνωκοδομημένου ὕλικου ἰδιοκτήτης δὲν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ τὸν χωρισμὸν αὐτοῦ ἀπὸ τοῦ ὅλου καὶ νὰ διεκδικήσῃ κατ' ἰδίαν αὐτά.

30. Αἱ κατὰ τῆς θεωρίας ταύτης ἀμφισβόλαι καὶ ἀντιρρήσεις τῶν νεωτέρων ἀναφέρονται εἰς δύο τινὰ α) εἰς τὸ εἶδος τῆς ἐνώσεως, ἐξ ἧς τὸ σύνθετον κτῆμα καὶ β) εἰς τὸ ἀποτέλεσμα τῆς διὰ χρησικτησίας κτήσεως τῆς κυριότητος τοῦ συνθέτου κτήματος (τοῦ κτιρίου, τοῦ πλοίου, τοῦ λιθοκολλήτου δακτυλίου). Ὁ μὲν Σαβινη δέχεται ἐπὶ πάσης ἐνώσεως, ὅτι ἡ νομὴ τοῦ ὅλου ἀποκλείει τὴν τοῦ μέρους νομὴν καὶ ὅτι ἡ ἅπαξ χωρήσασα κτῆσις τῆς κυριότητος τοῦ ὅλου δὲν ἀναιρεῖται ὡς πρὸς τὰ κατ' ἰδίαν μέρη μετὰ τὸν ἀπὸ τοῦ ὅλου ἀποχωρισμὸν, ἐξαίρεσις τοῦ ὕλικου κτιρίου, ὅταν τοῦτο μὲν ἀνήκῃ εἰς τινὰ, εἰς ἄλλον δὲ τὸ γήπεδον ἐφ' οὗ τὸ κτίριον, ἐνῷ τινὲς τῶν νεωτέρων δὲν δέχονται τὸν πρῶτον κανόνα ἐπὶ πάσης ἐνώσεως, τὴν δὲ ὑπὸ τοῦ Σαβινη ὡς ἐξαίρεσιν ἐπὶ κτιρίων δεδομένην λύσιν ἀσπάζονται ὡς κανόνα ἐπὶ παντὸς συνθέτου κτήματος, οὗ ἔν, ἢ πλείονα στοιχεῖα ἀνήκουσιν εἰς τινὰ, τὸ δὲ ὑπόλοιπον εἰς ἕτερον.¹ Τῷ ὅτι ἡ τοῦ Σα-

(1) Ταῦτα κατὰ τὴν τῶν πλειοτέρων δόξιν, ἀλλ' ὑπάρχει μεγάλη ποικιλία δοξασιῶν περὶ τῶν ὑπὲρ στοιχ. Α καὶ Β. κανόνων. Πρὸς. Οὐίνδχαϊτδ τμήμ. 1 § 152 σημ. 4.

βινῇ θεωρία δὲν λύνει πάσας τὰς ἐπὶ τῆς νομῆς συνθέτου κτήματος ἀπορίας.

1) Ἐάν θραυσθῇ ὁ τροχὸς ἀμάξης ὁδοιπόρου, οὗτος δὲ δανεισθῇ τροχὸν πρὸς ἐξακολούθησιν τῆς ὁδοιπορίας του κατέχει βεβαίως τὸν μὲν τροχὸν (ἐὰν πληρόνῃ μίσθωμα), ὡς ἐνοικιαστής, ἢ (ἐὰν δωρεάν ἔλαβε τὴν χρῆσιν) παρακλήσει, τὴν δὲ ἄμαξαν νέμεται μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας, ἂν ἀγοράσας αὐτὴν παρὰ μὴ κυρίου παρέλαβεν αὐτὴν καλῇ τῇ πίστει. Δυσνόητον δὲ εἶναι διατὶ θέλει χρησιδεσπόσει καὶ τὸν τροχόν.¹

2) Ἐάν πλοῖον, προσκρούσαν πρὸς ὑφάλους βλαβῇ, καὶ τοῦτου ἔσκεν ἀποβῇ ἀναγκαία ἡ ἐπισκευὴ πρὸς κλείσιμον ὀπῶν αὐτοῦ, οὐδεὶς θέλει δανεισθῇ παρακλήσει, ἢ λάβει λόγῳ ἐνοικιάσεως, τὴν πρὸς τὴν ἐπισκευὴν ἀναγκαίαν ξυλείαν ἢ τὴν πίσσαν ἢ τὸ στυπίον ἢ τὰ καρφία, διότι ταῦτα πάντα, ἀναλισκόμενα εἰς τὴν ἐπισκευὴν, παύουσι πάντως ἔχοντα οὐ μόνον νομικῶς ἀλλὰ καὶ φυσικῶς ἰδίαν ὑπαρξίν· τὸ θέμα τοῦτο δυσκόλως δύναται νὰ ταυτισθῇ πρὸς τὸ προηγούμενον.

3) Σαφεῖς ὁρίσμοι τοῦ νόμου ἀποφαίνονται, ὅτι ὁ νεμόμενος σύνθετον κτῆμα δὲν νέμεται τὰ ἐξ ὧν τοῦτο σύγκειται μέρη,² ἀλλὰ πῶς συμβιβάζεται τὸ δόγμα τοῦτο πρὸς τὰ πρὸ μικροῦ ὑπ' ἀριθ. 1 εἰρημένα; Ἐκτός ὅμως τούτου ἡ κρατοῦσα θεωρία δέχεται, ὅτι ἐν τοιοῦτῳ θέματι, ἂν ὁ νομεὺς τοῦ ὅλου συνθέτου κτήματος ἀποκτήσῃ διὰ χρησικτησίας τὴν κυριότητα αὐτοῦ, ἔπειτα δὲ ἀποχωρισθῶσι τοῦ εἰς ἐν κτῆμα συνδέσμου τὰ μέρη αὐτοῦ καὶ λάβωσιν ἰδίαν ὑπαρξίν, ἢ διὰ χρησικτησίας κεκτημένα κυριότης τοῦ ὅλου διατηρεῖται καὶ ἐπὶ τῶν μερῶν μετὰ τὸν ἀποχωρισμὸν αὐτῶν ὡς διὰ χρησικτησίας κεκτημένα. Ἀλλ' πῶς χωρεῖ τοῦτο, ἀφοῦ τὰ μέρη ταῦτα, κατὰ τὴν αὐτὴν θεωρίαν, δὲν ὑπῆρξαν, ὡς κατ' ἰδίαν κτῆματα, ἐν νομῇ τοῦ χρησιδεσπόσαντος τὸ ὅλον (ἄλλο) κτῆμα; Ἄρα οὔτε ἐν τῇ τῆς χρησικτησίας νομῇ Οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς διατηρήσεως τῆς ἐπὶ τῶν

(1) Τὸ αὐτὸ θέλωμεν εἶπαι καὶ ἐπὶ πλοίου τροχοφόρου, οὗ ἀθραύσθη ὁ εἰς τῶν τροχῶν, ἢ τὸ πηδάλιον, ὃ δὲ πλοίαρχος δανείζεται ἑτέρον ἢ μισθώνει πρὸς ἐξακολούθησιν τοῦ πλοίου.

(2) [41. 3, 23 πρ. Β [N. 2] 22 [41. 2] 30.

μερῶν κυριότητος καὶ μετὰ τὸν ἀποχωρισμὸν αὐτῶν συλλογίζονται ὡς ἐξῆς· Δι' αὐτὸ τοῦτο, ὅτι δὲν ὑπάρχει ἐνταῦθα νομὴ τῶν κατ' ἰδίαν μερῶν, ἐνόσω διαρκεῖ ὁ εἰς ἓν ὅλον σύνδεσμος, ἀλλὰ νομὴ καὶ χρησικτησία χωροῦσι μόνον ὡς πρὸς τὸ σύνθετον κτῆμα, ὁ τοῦτου κτησάμενος τὴν κυριότητα κτᾶται αὐτὴν ἐπὶ τῶν κατ' ἰδίαν μερῶν αὐτοῦ, ὅπως συμβαίνει ἐπὶ τῆς κατ' ἄλλον τρόπου, τυχρὴν διὰ παραδόσεως, κτήσεως τῆς κυριότητος. Ἄλλ' ὁ συλλογισμὸς οὗτος δὲν αἶρει τὴν ἐξῆς ἀπορίαν. Διατὶ ἔάν τὸ ὅλον σύνθετον κτῆμα ἀνήκῃ εἰς τὸν αὐτὸν ἰδιοκτήτην ἢ τοῦ ὅλου χρησικτησία ἀναφέρεται καὶ εἰς τὰ κατ' ἰδίαν μέρη τὰ, διαρκούντος τοῦ συνδέσμου, μὴ ἔχοντα ὡς κατ' ἰδίαν κτήματα ὑπαρξιν; ἔάν δὲ τὸ σύνθετον κτῆμα ἀνήκῃ εἰς διαφόρους ἰδιοκτήτας ἢ τοῦ ὅλου νομὴ δὲν ἀναφέρεται εἰς τὰ κατ' ἰδίαν μέρη, τὰ διαρκούντος τοῦ συνδέσμου ὡσαύτως μηδεμίαν ἔχοντα ὑπαρξιν, ὡς κατ' ἰδίαν κτήματα; Τὸ πάντως τυχαῖον καὶ τῷ νομῇ ἴσως ἄγνωστον γεγονός, ὅτι τὸ σύνθετον κτῆμα ἀνήκει εἰς διαφόρους ἰδιοκτήτας κατὰ τὴν δύναται εὐλόγως νὰ ἐπιδράσῃ εἰς τὴν τοῦτου διάνοιαν τοῦ νέμεσθαι;¹ Ἡ ἀναλογία τῆς παραδόσεως κτήσεως τῆς κυριότητος τοῦ συνθέτου κτήματος παρὰ τοῦ ἀληθοῦς ἰδιοκτήτου, τῆς διαρκούσης καὶ μετὰ τὸν ἀπὸ τοῦ συνόλου ἀποχωρισμὸν δὲν εἶναι ἀπροσμάχητον ἐπιχειρημα ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης, διότι ἐν τοιούτῳ θέματι εἶναι ἀναμφίβολον, ὅτι ὁ τὸ κτῆμα παραλαβὼν παρέλαβε καὶ τὰ ἐξ ὧν τοῦτο σύγκειται μέρη, καὶ τοὶ μὴ ἐξακολουθῶν νερμόμενος αὐτὰ ὡς κατ' ἰδίαν κτήματα, ἢ δὲ διὰ τῆς παραδόσεως παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου κεκτημένα κυριότης δὲν ἤρτηται ἀπὸ τῆς διαρκείας τῆς νομῆς τῶν μερῶν, ὡς κατ' ἰδίαν κτημάτων.

31. Ἡ νεωτέρα θεωρία περὶ νομῆς συνθέντων κτημάτων, ἢ

(1) Ἐννοοῦμεν τὴν διῃαν τοῦ Σαβινῆ (Νομ. § 27 σελ. 307, 308) ὡς ἐφαίρειν δεχομένου τὴν μετὰ τὴν διέλευσιν τοῦ κυρίου ἔναρξιν τῆς χρησικτησίας τοῦ πῶς ἐννοκωδούμενου ὀλικοῦ διὰ τὸ ἀδύνατον τῆς δικαιοκλήσεως αὐτοῦ, διαρκούντος τοῦ μετὰ τοῦ κυρίου συνδέσμου, ἀλλ' ἡ νεωτέρα θεωρία (Βινδγκ, Οὐαγγερὼ) ἡ δεχομένη τὸ ἀποτελεσμα τοῦτο οὐχὶ ὡς ἐφαίρειν ἐπὶ κυρίῳ ἐξ ἐλλοτρίου ὀλικοῦ, ἀλλ' ὡς καὶ νῶν ἐπὶ παντὶς συνθέντι κτηματί, δὲν αἶρει τὴν ἀπορίαν.

μὴ προσκρούουσα πρὸς τὰς ἀνωτέρω ἀπορίας συγκεφαλαιοῦται εἰς τὰ ἐξῆς·

Ἡ ἀντίθεσις μεταξὺ ἀπλῶν καὶ συνθέτων κτημάτων συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι τὰ μὲν σύγκεινται ἢ ἐκ μιᾶς ὕλης, ἢ ἐκ πλειόνων ὕλων, ἢ τμημάτων συνημμένων ὁμῶς ὀργανικῶς ἢ χημικῶς εἰς ἓν ὅλον, οὕτως ὥστε τὰ κατ' ἰδίαν μέρη στεροῦνται φυσικῆς ἀτομικῆς ὑπάρξεως,¹ τὰ δὲ σύγκεινται ἐκ μερῶν συνημμένων μὲν εἰς ἓν ὅλον, ἀλλὰ διατηρούντων τὴν φυσικὴν αὐτῶν ἀτομικὴν ὑπαρξιν, ἀποβαλόντων δὲ μόνον τὴν κατ' ἰδίαν, ὡς ἀνεξαρτήτων κτημάτων, ὑπαρξιν.²

32. Ἐπὶ τῶν ἀπλῶν κτημάτων μία μόνη νομὴ εἶναι δυνατή.³ Ἐπὶ τῶν συνθέτων δὲ διακρίνει ἡ θεωρία αὕτη δύο εἴδη ἐνώσεως

Α) Τὴν ἔνωσιν, καθ' ἣν ὁ τῶν μερῶν στερεὸς σύνδεσμος εἰς ἓν ὅλον ἀναιρεῖ φυσικῶς οὐχὶ τὴν ἀτομικὴν αὐτῶν ὑπαρξιν, ἀλλὰ τὴν αὐθυπαρξίαν αὐτῶν, τὴν ὡς κατ' ἰδίαν κτημάτων ὑπαρξιν ὡς λ. χ. ἐπὶ τοῦ κτιρίου ἀναιρεῖται φυσικῶς ἡ αὐθυπαρξία τῶν δοκῶν ἢ τῶν λίθων ἢ τῆς ἀσβέστου, ἄμμου κλπ., ἐπὶ τοῦ πλοίου ἀναιρεῖται φυσικῶς ἡ αὐθυπαρξία τῶν ξύλων, τῶν ἡλων, τῆς πίστεως καὶ τοῦ ἄλλου ὕλικου, ἐξ οὗ τὸ πλοῖον.⁴

Β) Τὴν ἔνωσιν, καθ' ἣν ὁ τῶν μερῶν χαλαρὸς σύνδεσμος δὲν ἀναιρεῖ φυσικῶς, ἀλλὰ μόνον νομικῶς τὴν αὐθυπαρξίαν τῶν μερῶν, τὴν ὡς κατ' ἰδίαν κτημάτων ὑπαρξιν, καθὼς ἀναγκαίων πρὸς τὴν ἔννοιαν τοῦ ὅλου, ὡς λ. χ. ἐπὶ τροχοφόρου ἀτμοκινήτου δὲν ἀναιρεῖται φυσικῶς ἡ αὐθυπαρξία τῶν τροχῶν, ἢ τοῦ πηδα-

(1) Οἶον φυτὸν, ἄρτος, κτῆνος, μάρμαρον.

(2) Οἶον ἄμαξα, λιθοκόλλητον δαιτύλιον, ὥρολόγιον. Ἐνθ' δὲ ἐκ τῆς μηχανικῆς διατρίσεως τῶν ἀπλῶν πραγμάτων προκύπτουσι κτήματα τοῦ αὐτοῦ εἶδους, ἐκ τοῦ χωρισμοῦ τῶν συνθέτων κτημάτων προκύπτουσι κατ' ἰδίαν κτήματα ἄλλου εἶδους, παρὰ τὸ ὅλον κτῆμα.

(3) Ἰδίᾳ ἐνὸς ἢ πλειόνων νομῇ τῆς κεφαλῆς, ἑτέρα τῆς ῥάχεις, ἄλλη τῶν ποδῶν τοῦ ἵππου εἶναι ἀδύνατος. Μία εἶναι ἡ τοῦ ἵππου νομὴ [6. 1]. Β [1Ε'. 1] 8. Πρ6λ. [21. 2] 14.

(4) Ὁ Οἰκονομίδης (περὶ νομῆς 101 σημ. 13 στοιχ. 6'.) ἐνομάζει τὴν ἔνωσιν ταύτην κατὰ συνάφειαν, τὴν δὲ ὑπὸ στοιχ. Β'. κατὰ συναρμολογίαν ἔνωσιν. Εὐτυχῆς ὁ νοήμων ἐκ μόνης τῆς ἐνομασίας ταύτης τὴν διακρίσιν, καὶ μὴ ἔχων ἀνάγκην τῆς ἐν τῷ καιμένῳ ἐξηγήσεως αὐτῆς.

λίου, ἢ τῆς ἑλικος, ἢ ἐπὶ δακτυλίου, ἢ αὐθυπαρξία τῶν λίθων οὔτινες προσεκολλήθησαν εἰς αὐτό.¹

Μόνον ἐπὶ φυσικῶς αὐθυπάρκτων κτημάτων εἶναι δυνατὴ νομῇ, ὥστε ἐὰν κτῆμα τι διὰ τὴν μετ' ἄλλου ἔνωσησιν ἀπολέσῃ φυσικῶς τὴν αὐθυπαρξίαν αὐτοῦ, οὐδείς περὶ νομῆς αὐτοῦ δύναται νὰ γίνῃ λόγος· ἐνὸσφ διαρκεῖ ὁ σύνδεσμος μόνος ὁ τοῦ ὅλου νομεὺς νέμεται τὸ μέρος. Ἐντεῦθεν ἔπεται ὅτι διὰ τῆς ἐνώσεως ὁ πρῶτον νομεὺς ἀπυθάλλει τὴν τοῦ μέρους νομῇν, μετατίθεμένην εἰς τὸν τοῦ ὅλου νομέα. Μόνον μετὰ τὸν χωρισμὸν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἰδίᾳ τοῦ μέρους νομῇ τρίτων.²

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῶν τῆς δευτέρας κατηγορίας συνθέτων κτημάτων. Οὐδὲν κωλύει νὰ δεχθῶμεν ἰδίαν ἐπὶ τῶν μερῶν αὐτῶν κατοχὴν,³ οὐδὲ ὁ νομεὺς αὐτῶν, ὁ ἐνώσας αὐτὰ μετὰ τοῦ ὅλου κτήματος, ὅπερ νέμεται, παύει νυμόμενος αὐτά. Διαρκούσης τῆς ἐνώσεως τρίτοι κατὰ τοσοῦτον μόνον δύνανται νὰ νέμονται τὰ μέρη, καθ' ὅσον ὁ τοῦ ὅλου κάτοχος κατέχει αὐτὰ ἐν ὀνόματι αὐτῶν,⁴ ὅθεν ἡ κτῆσις καὶ ἡ ἀπώλεια τῆς νομῆς τῶν μερῶν κτήματος τοῦ τελευταίου εἶδους ὑπόκειται εἰς τὸν κανόνα.

(1) Δὲν ἀντίκειται εἰς τοῦτο τὸ δυσεξήγητον [10. 4] 7. B [1E. 4] 7 ὅπερ πολλοὶ ἐρμηνεύουσιν ὥσανεὶ εἶχε τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὁ νομεὺς τῆς ἀμάξης ὀφείλει νὰ παραστήσῃ τὸν τροχὸν μου, ὃν ἐνέβαλεν αὐτῇ, εἰ καὶ μὴ νέμῃται αὐτὸν πολιτικῶς, ἥτοι καὶ μὴ ὡς κυρίως νομεὺς αὐτοῦ, ἀλλὰ τὸ «μὴ νέμῃται πολιτικῶς» μᾶλλον δύναται νὰ ἔχῃ τὴν ἔννοιαν, ὅτι δὲν νέμεται αὐτὸν πρὸς χρησιμότησιν, διότι λ. χ. ἐδανείσθη αὐτὸν, ὅπως δι' αὐτοῦ προσκαίρως ποιήσῃται χρῆσιν τῆς ἀμάξης. Πρὸς. Πάνδα περὶ νομῆς § 18 σελ. 380 σημ. 4.

(2) Διὰ τῆς ἐνοικοδομήσεως τοῦ ὀλικοῦ, τῆς προσκολλήσεως τοῦ βραχίονος εἰς τὸ ἄγαλμα, τοῦ ποδὸς εἰς τὴν τράπεζαν κτᾶται ὁ τοῦ κτιρίου, τοῦ ἀγάλματος ἢ τῆς τραπέζης νομεὺς καὶ τοῦ μέρους τούτου τὴν νομῇν, μὴ λαμβανόμενης ὅπ' ὅφιν τῆς ὥς πρὸς τὸ μέρος τοῦτο βουλήσεως τοῦ νέμεσθαι, διότι ἡ τῆς νομῆς κτῆσις ἢ ἀπώλεια στηρίζεται εἰς φυσικοὺς λόγους, οὗτοι εἶναι δυνατὸν ὅτι ἐαυτὸν τὸ ὅλον νυμόμενος νὰ νέμῃται τὸ μέρος ἐν ὀνόματι ἄλλου, ὁ τῆς οἰκίας ἰδιοκτῆτης νὰ νέμῃται ἐν ὀνόματι ἄλλου τὴν ἐνοικοδομημένην δοκόν. Ἐντεῦθεν ἡ βῆσις τοῦ [6. 1] 23 § 7. B [1E. 1] 23.

(3) Οὐγγερ τόμ. 1 σελ. 421.

(4) Οὕτω δύναται ὁ Δ νὰ κατέχῃ τοὺς τροχοὺς, ὁ δὲ B· τὰ τροχῆλατον πλοῖον, ὁ Δ τὴν ἀμαξάν (τὸ σῶμα αὐτῆς), ὁ δὲ B· ἕνα ἢ πλείους τροχοὺς αὐτῆς τότε ὁ τοῦ πλοῖου ἢ τῆς ἀμαξῆς νομεὺς εἶναι ὡς πρὸς τοὺς τροχοὺς ἀντιπρόσωπος τοῦ νομέως.

33. Ἐπὶ τῶν τῆς πρώτης κατηγορίας συνθέτων κτημάτων ἡ νεωτέρα θεωρία συμφωνεῖ πρὸς τὴν κοινῶς παραδεδεγμένην περὶ τῆς νομῆς τῶν ἐν γένει συνθέτων κτημάτων εἶναι δὲ πάντως ἀδιάφορον ἂν κινητὸν ἐνοῦται μετ' ἀκινήτου, ἢ κινητοῦ.¹ Ἐπὶ τῆς δευτέρας ὁμως κατηγορίας τῶν συνθέτων κτημάτων δέχεται, ὅτι ὁ τοῦ ὅλου νομεὺς δύναται νὰ ἔχῃ τὴν τοῦ νέμεσθαι βούλησιν καὶ ὡς πρὸς τὰ μέρη, καθὼ κατ' ἰδίαν ὠρισμένα κτήματα.² ὁθεν δεόν νὰ δεχθῶμεν ὅτι ἡ βούλησις τοῦ νομέως τοῦ ὅλου ἐμμέσως δεῖ καὶ τὴν τῶν μερῶν νομὴν, οὐχὶ ὡς ἀνεξαρτήτων κτημάτων ἀλλ' ὡς ἐν τῷ ὅλῳ περιεχομένων, διότι ἐκ μερῶν σύγκειται τὸ ὅλον, ὃ δὲ τοῦτο θέλων νὰ ἐξουσιάζῃ, θέλει καὶ τὰ μέρη, ὥστε διὰ τῆς τοῦ ὅλου νομῆς ὑπάρχει καὶ ἡ τῶν μερῶν.³

(1) Ἐὰν λ. χ. λίθοι φκοδομήθησαν ἐν κτιρίῳ ἢ ποῦς συνεδίσθη πρὸς κάθισμα ἢ τράπεζαν, ἢ στρόφιγγες εἰς ἀτμοκίνητον μηχανήν, ὃ τοῦ ὅλου νομεὺς νέμεται δι' αὐτοῦ τὸ μέρος, περὶ δὲ τῆς χρησικτησίας τούτου καθ' ἑαυτοῦ οὐδεις λόγος· τούτο ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν ἐξῆς χωρίων. [41. 3, 23 § 2. Β [N. 3] 22. «Ὁ οἶκον νεμόμενος τὰς καθ' ἑκαστον ὕλας οὐ νέμεται, εἰν δὲ καταλύθῃ ὁ οἶκος, τὰς ὕλας ὡς κινητάς ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς καταλύσεως διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπόζει. [6. 1] 23 § 7. Β [E. 1] 23. Κἂν ὁ οἶκος διὰ τοῦ χρόνου γένηται ἡμέτερος, ὅμως τὰ καθ' ἑκαστον χαλικιώματα διὰ χρήσεως οὐ δεσπόζονται. » 23 § 4. «Ἐφ' ὅσον δὲ ἡνιωται (πρόκειται περὶ κινητῶν, «σκόρφωσιον ἢ πυθμένα») οὐκ ἐκδίδεται ὅτι τὰ ὁ πρόην δεσπότης. [6. 1. 8. «Οὐδεις γὰρ διχηρμένως αὐτὰ (κινητὰ) νέμεται.» [41. 3] 30 § 1. Κατὰ τὸ ἐξ ἀντιδιαστολῆς ἐπιχειρήμα. «Ὡς περ καὶ εἰ ἐν κινήσει ἐμβαλεῖ, ὡς ψιφίδα ἐν δακτύλῳ.» Ἰκταυθα καὶ τὴν ψιφίδα καὶ τὸ δακτύλιον νέμεται καὶ χρησιδεσπόζει ὁ νομεὺς, διότι ἑκαστον νέμεται εἰ. ὁλόκληρον, ὅπερ ἐστὶν ἂν δὲν νέμεται κατ' ἰδίαν τὸ μέρος, μόνου τοῦ ὅλου χρησιδεσπόζει.

(2) Λ χ. ὅταν κατασκευάσῃ τις νέον τροχὸν τῆς ἀμάξης, ἢ προσέσῃ νέον λίθον εἰς δακτύλιον, ὥστε ἐκλείπει τὸ ἐκ τοῦ προέσθεντος τῆς διανοίας συναχθὲν ἐπιχειρήμα κατὰ τὴν νομῆς τῶν μερῶν παρα τῇ τοῦ ὅλου νομῇ.

(3) Τοῦτο ἀναγνωρίζουσι καὶ οἱ τῆς κοινῶς παραδεδεγμένης δόξης ὑπερασπισταί, διότι ἐπεξηγούντες τὸν ἰσορριζόμεν αὐτῶν δι: ὃ τὸ ὅλον συνθέτου κτήματος νεμόμενος δὲν νέμεται τὰ μέρη ἐξ οὗ τοῦτο σύγκειται, εἰν ἀρνούνται πάντως τὴν τῶν μερῶν νομὴν· ἐπὶ δὲ τοῦ κανόνος, ὅτι σύνθετον κτῆμα νεμόμεθα «ὡς ἐν ὅλῳ» δὲν ἀρνούμεθα πάντως τὴν κατ' ἰδίαν νομὴν τῶν μερῶν, ἀλλ' ὅτι ἔννοια τοῦ κανόνος εἶναι, ὅτι τὰ μέρη δὲν κατέχονται ὡς κατ' ἰδίαν κτήματα. Οὐαγγερίω τομ. 1 § 204 σημ. 2. σελ. 373 τῆς 7 ἐκδ. «ἀλλ' ἡ ἐξῆς αὕτη, ἂν ἐννόησα καλῶς τὴν ἀνωτέρω περικοπὴν, ἀπ' ἐνὸς μὲν ἀναγνωρίζει τὴν τοῦ μέρους νομὴν ὡς στοιχείου τοῦ ὅλου, ἀπ' ἑτέρου, δὲ ἀρνεῖται, ὅτι ἡ ἐπὶ τοῦ μέρους ἐξουσία εἶναι νομὴ· τὸ ἐν τῇ θεωρίᾳ ταύτῃ ἀληθὲς εἶναι, ὅτι ἡ τοῦ μέρους νομὴ, διαφύσεως τῆς μετὰ τοῦ ὅλου ἐνώσεως, εἶναι νομὴ μέρους τοῦ

34. Ἐκ τῆς νεωτέρας ταύτης περὶ τῆς νομῆς συνθέτων κτημάτων θεωρίας, ἥτις μᾶλλον συνάδει πρὸς τε τὴν φύσιν τῶν πραγμάτων καὶ τὰς ἀποφάνσεις τῶν ῥωμαϊκῶν νόμων, συνάγονται ἰδίως τὰ ἐξῆς συμπεράσματα.

Ἐπὶ τῆς πρὸ μικροῦ ἐξηγηθείσης ὑπὸ στοιχ. Β ἐνώσεως, ὁ τοῦ ὅλου νομεὺς χρησιδεσπόζει τὰ τοιαῦτα μέρη κατ' ἰδίαν, καὶ ἂν τὸ ὅλον ἐξαίρηται τῆς χρησικτησίας,¹ ἀφ' ἑτέρου ἢ τοῦ ὅλου χρησικτησία δὲν συνεπάγεται καὶ τὴν τῶν τοιούτων μερῶν χρησικτησίαν, ἐὰν πρὸς ταύτην ὑπάρχει κώλυμα· εἶναι δὲ ἀδιάφορον ἐὰν τό τε μέρος καὶ τὸ μεθ' οὗ ἠνῶθη ὅλον ἀνήκωσιν εἰς τὸν αὐτὸν, ἢ εἰς διαφόρους ἰδιοκτητίας.²

Ἐπὶ δὲ τῆς λύσεως τῆς τοιαύτης ἐνώσεως τοῦ μέρους δὲν ἄρχεται νέα τούτου, ὥς καθ' ἑαυτὸ κτῆμα, νομῆ.

Πάντῃ ἄλλως ἔχουσι ταῦτα ἐπὶ τῆς ὑπὸ στοιχ. Α ἐνώσεως, ἥτις συνήθως χωρεῖ ἐπὶ ἐνώσεως κινητοῦ μετ' ἀκινήτου. Ἐνταῦθα παύει διὰ τῆς ἐνώσεως ἢ τοῦ μέρους νομὴ σώματι, δηλ. κατὰ τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν. Ὁ τοῦ ὅλου νομεὺς κτᾶται ἀναγκαιῶς τὴν νομὴν τῶν μετ' αὐτοῦ ἠνωμένων καὶ ὀλοκληρωτικῶν αὐτοῦ μερῶν, λ. χ. ὁ τοῦ γηπέδου νομεὺς, τὴν τοῦ κτιρίου, ὁ τῆς οἰκίας, τὴν νομὴν τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐνοίκου κατασκευασθέντος ἐξώστου, ἢ τῆς κατασκευασθείσης ἐστίας, οὔτε ἔχει τινὰ εἰς τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου ἐπιρροὴν ἢ τοῦ νομέως τοῦ ὅλου γυνῶσις τῆς τοιαύτης ἐνώσεως, διότι τὸ προστεθὲν ὡς μέρος ὀλο-

κλήματος καὶ οὐχὶ ἀνεξαρτήτου κτήματος. Παρατηρήσεις τοῦ Ράνδα νομῆ § 81 σελ. 385—386. Τοῦτο ἀναγνωρίζει καὶ ὁ νόμος ὡς πρὸς τε τὰ κινητὰ καὶ τὰ ἀκίνητα. [41 3] 30 § 1. Β [Ν. 3] 29. Ἡ παραβολὴ τῶν τῇ οἰκοδομῇ προστιθεμένων κεραμίδων καὶ κιόνων πρὸς τὴν ψηφίδα τοῦ δακτυλίου ἐμφαίνει, ὅτι δὲν πρόκειται κυρίως περὶ ὀλικοῦ, ἐξ οὗ ὡς κ ο δ ο μ ῆ θ η τὸ κτίριον, ἀλλὰ περὶ κοσμημάτων αὐτῷ προστεθέντων.

(1) Α. Χ. τὴν ἑλικὰ τὴν εἰς τὸ πλοῖον ἀρμοσθεῖσαν, ἢ τὸν λίθον τὸν δακτυλίου ἐντεθέντα· 30 § 1. προπαρ. Ἡ κοινῶς παραδεδεγμένη θεωρία δὲν ἀποκρούει τὴν ἐξακολουθήσιν τῆς τοῦ μέρους νομῆς ἐπὶ πάσης ἐνώσει (Σαβιῇ, Οὐάγγερῳ), ἐνῶ δ' Οὐντερχόλτσεν Χρησικτ I. § 49 καὶ ὁ Κιερσβλφφ I σελ. 537 ἐπὶ τῆς μετ' ἀκινήτου ἐνώσεως κινητοῦ δέχονται τὴν διακοπὴν τῆς τοῦ τελευταίου νομῆς· ἀμφότερα ὅμως αἱ δοξασταὶ αὗται εἰσὶν ἐπισφαλεῖς, μὴ διακρίνουσαι τὸ εἶδος τῆς ἐνώσεως.

(2) Α. Χ. ὁ ἔχων ἄμαξαν καὶ ἐνώσας αὐτῇ ἐλατήριον, τροχούς, εἴακα (τὸ λεγόμενον τιμόνιον τῆς ἄμαξης).

κληρωτικὸν τοῦ ὅλου διατελεῖ δι' αὐτοῦ ἐν τῇ νομῇ τοῦ τὸ ὅλον νεμομένου· τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἂν κινητὸν ἐνωθῇ μετ' ἄλλου κινητοῦ, ἀποτελουμένου ἐκ τῆς ἐνώσεως ἐνὸς κτήματος, οὗ τὰ μέρη στεροῦνται φυσικῆς αὐθυπαρξίας.¹

Ἐὰν τοιαῦτα μέρη χωρισθῶσι τοῦ ὅλου, ἀποβαίνουνσι πάλιν κατ' ἰδίαν κτήματα καὶ ἄρχεται νέα αὐτῶν νομὴ καὶ νέα χρησικτησία λ. χ. οἱ λίθοι καὶ αἱ δοκοὶ καταλυθείσης οἰκοδομῆς· ἡ δὲ προηγουμένη τοῦ ὅλου νομὴ οὐδόλως καταλογίζεται πρὸς χρησικτησίαν τῶν διὰ τοῦ χωρισμοῦ παραχθέντων κατ' ἰδίαν κτημάτων, ὅθεν ὁ μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας νεμόμενος οἰκοδομὴν ἄρχεται νέαν νομὴν χρησικτησίας τοῦ διὰ τῆς καταλύσεως τῆς οἰκοδομῆς παραχθέντος ὑλικοῦ.

Μόνην ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος τούτου δέχεται ὁ νεώτερος περὶ τούτου συγγραφεὺς ἐν τῷ θέματι, καθ' ὃ ὁ τοῦ μέρους ἰδιοκτητῆς ἦν καὶ τοῦ ὅλου, μεθ' οὗ τοῦτο ἠνώθη, ἡ δὲ ἐνωσις ἐγένετο τῇ βουλήσει αὐτοῦ.²

Διὰ τῆς καταλύσεως ὅμως τοῦ ὅλου δὲν ἀποβάλλεται ἡ νομὴ ἣν εἶχεν ὁ τοῦ ὅλου νομεὺς ἐπὶ τῶν μερῶν ὡς ὁλοκληρωτικῶν τούτου στοιχείων, διότι πρὸς ἀπώλειαν τῆς νομῆς ἀπαιτεῖται ἡ τὸ ἀδύνατον τῆς ἐνασκήσεως τῆς ἐν αὐτῇ περιεχομένης φυσικῆς ἐξουσίας ἢ ἀντίθετος διάνοια, ἐν δὲ τῷ προκειμένῳ θέματι οὐδέτερον τούτων ὑπάρχει.

35. Νομὴ δὲν εἶναι δυνατὴ ἐπὶ ὁμάδος κτημάτων,³ ἥτοι

(1) [40. 2] 30. B. [N. 2] 30. Τὸ αὐτὸ ἐπὶ τοῦ δένδρου, τοῦ χόρτου κλπ. τῶν ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου φερομένων.

(2) Οὐνὶνδσχαϊδ § 175 κ σημ. 2. Τῶντι ὁποθέσωμεν τὸν μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας νομέα οἰκίας ἐνοικοδομοῦντα αὐτῇ ὑλικόν, ἀνῆκον εἰς τὸν τῆς οἰκίας ἰδιοκτητήν, συναινεῖσαι αὐτοῦ· εἰς μετὰ τὴν καταλυσιν τῆς οἰκίας ὁ τοῦ ὑλικοῦ τούτου ἰδιοκτητῆς ἐπιχειρήσῃ τὴν διεκδικήσασιν αὐτοῦ, δὲν θέλει ἀντιταχθῇ αὐτῷ εὐλόγως, ὅτι συναινέσας νὰ ἐνοικοδομηθῇ τὸ ὑλικόν αὐτοῦ τῇ οἰκίᾳ, παροχρηθῇ ὀριστικῶς τῆς ἐπ' αὐτοῦ κυριότητος, ὡς κατ' ἰδίαν (αὐθυπαρξίτου) κτήματος, ἐκδηλώσας τὴν βούλησιν, ὅτι θέλει νὰ ἔγῃ τὴν ἰδιοκτησίαν αὐτοῦ μόνον ὡς στοιχείον (ὑλικοῦ) τῆς οἰκίας; Πῶς τώρα, ἀντιφάσκων πρὸς τὴν σαφῆ ἐκείνην βούλησιν, διεκδικεῖ τὸ ὑλικόν, ὅπερ ὡς στοιχείον τῆς ὅλης οἰκίας ἐχρησιδεσπόσθη ὑπὸ τοῦ νομέως αὐτῆς;

(3) Τὰ τοιαῦτα ἀθροίσματα κτημάτων ὠνόμασαν οἱ νεώτεροι ὁμάδας κτημάτων (universitates rerum), διακρίνοντας αὐτάς εἰς ὁμάδας δικαίου (universitates juris) εἰς ἄνθρωπων καὶ ἀσώματων κτημάτων συγκεκριμένας (κλη-

ἄθροίσματος πολλῶν κτημάτων, κεχωρισμένως ὑπαρχόντων καὶ καὶ διὰ περιληπτικοῦ ὀνόματος συνδεομένων, διότι ἐνταῦθα μόνον κατ' ἐννοιαν δεχόμεθα ὡς ἐν τὰ πλείονα κτήματα, τὸ δὲ κατ' ἐννοιαν καὶ οὐχὶ φυσικῶς ὑπάρχον δὲν δύναται νὰ ᾖ ἀντικείμενον τῆς φυσικῆς ἐν τῇ νομῇ περιεχομένης ἐξουσίας, ὅθεν ἐπὶ τοιαύτης ὁμάδος κτώμεθα τὴν νομὴν οὐχὶ αὐτῆς, ἀλλὰ τῶν καθ' ἕκαστον κτημάτων, ὧν τὸ ἄθροισμα ἀποτελεῖ κατ' ἐννοιαν τὴν ὁμάδα.¹ τὸ αὐτὸ θέλομεν δεχθῆ καὶ ἐπὶ κληρονομικῆς ὁμάδος.²

36. Περὶ δὲ τῆς νομῆς τῶν προσαυξημάτων³ καὶ παραρτημάτων⁴ ἑτέρου κτήματος παρατηρητέον, ὅτι τὰ μὲν προσαυξηματα στεροῦνται πάντως αὐθυπαρξίας, ἀποτελοῦντα μέρος τοῦ κυρίου κτήματος μεθ' οὗ ἐν εἰσὶ σῶμα, ὅθεν νομῇ αὐτῶν κατ' ἰδίαν εἶναι ἀδύνατος· δὲν δύναται ὁ μὲν νὰ νέμῃται τὸ γήπεδον, ὁ δ' ἕτερος τὸ κτίριον,⁵ οὔτε ὁ μὲν τὸ ἐν πάτωμα τῆς οἰκίας,

ρονομία, χρημάτων) καὶ ὁμάδας πράγματος (universitates facti) ἐξ ἐνωμάτων μόνον κτημάτων συνισταμέναι, οἷον ποιμνιον, βιβλιοθήκη.

(1) [41. 3] 30 § 2. B. [N. 3] 29 Οὐχ' ὡς μίαν ἀγέλην διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπόζω, ἀλλ' ἕκαστον πρόβατον τὴν ἰδίαν ἔχει τύχην κλπ. Οὐγγερ. τομ. 1 σελ. 485. Οἰκονομίδου στοιχ. τ. 1 σελ. 41κ. § 29 σημ. 6 στοιχ. γ.

(2) [41. 2] 23 πρ. B. [N'. E.] 22.

(3) Προσαύξημα ἐστὶ τὸ μετ' ἄλλου κτήματος οὕτω συσσωματούμενον, ὥστε ν' ἀποτελῇ μέρος τοῦ κυρίου κτήματος· ἡ συνάφεια αὕτη χωρεῖ, ἢ λόγῳ ὀργανικῆς ἐκ τοῦ κυρίου κτήματος παραγωγῆς (δένδρα, φυτὰ, καρποὶ), ἢ ἐκ φυσικῆς ἐξωτερικῆς αἰτίας (προσχωσεις, μεταφυτεύσεις δένδρων), ἢ ἐξ ἀνθρωπίνης ἐνεργείας (οἰκοδομῇ, δοκοὶ καὶ παράθυρα ὡς πρὸς τὴν οἰκοδομὴν).

(4) Παράρτημα λέγεται τὸ παρέπόμενον κτήμα, τὸ συνημμένον πρὸς ἄλλο, χάριν ὑπηρεσίας τούτου, μὴ ἀποβάλλον ἑμὲς διὰ τοῦτο τὴν ἰδίαν αὐθυπαρξίαν· εἶναι αὐθυπαρκτον κτήμα τεθειμένον εἰς ὑπηρεσίαν ἄλλου, ἢ ὡς ἐκ τοῦ εἶδους τούτου, ἢ δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ δυνάμει τῆς τοῦ ἰδιοκτητοῦ βουλήσεως πρὸς μείζονα τούτου χρησιμότητα λ. χ. αὐλὴ πρὸς τὴν οἰκίαν, κρήνη, κλειθρὰ, πάσσαλος πρὸς χορσὶν ἀμπέλου, κόπρος πρὸς λίπανσιν ἀγροῦ, Οἰκονομ. στοιχ. § 30 σημ. 2 3 καὶ 6.

(5) [41. 3] 25. 26 B. [N. 3] 24 Τὸ ὑπερῶν χωρὶς ἰδάτους [41. 7] 44 § 1. B. [NB'. 1] 44. Οὐγγερ. 1. σελ. 433. Ὡς ἐκ τοῦ ἐν τῷ ἡμετέρῳ νόμῳ ἐπισηφαλοῦς ὀρισμοῦ τοῦ παρακολουθήματος καὶ τῶν δύο εἰδῶν αὐτοῦ, τοῦ προσαυξηματος καὶ τοῦ παραρτήματος (ἄρθρ. 7 καὶ 8 τοῦ περὶ διακρ. κτημ. νόμου) εὐρίσκεται τις ἐν ἀμνηχανία περὶ τοῦ κτιρίου· εἶναι προσαύξημα, εἴνεκεν παράρτημα τοῦ γηπέδου· τὸ ἕτερον κτήματι συσσωματωμένον ἐξ ἀνθρωπίνης ἐνεργείας δὲν ὠνομάσαμεν οὔτε ἐγώ, οὔτε ὁ Καλλιγῆς προσαύξημα, θεωροῦντες

ἕτερος δὲ τὸ ἄλλο ἀποχωρισθέντος τοῦ προσαυξήματος ἀπὸ τοῦ κυρίου κτήματος, νέα ἄρχεται νομὴ τοῦ προσαυξήματος, ὡς νῦν κατ' ἰδίαν κτήματος· δὲν ἀποβάλλει ὅμως ὁ νομεὺς τοῦ κυρίου κτήματος τὴν νομὴν τοῦ προσαυξήματος διὰ τὸν ἀπὸ τοῦ κυρίου χωρισμὸν τούτου, διότι οὔτε τὸ ἀδύνατον τῆς κατὰ τὸ δοκοῦν ἐνασκήσεως τῆς ἐπὶ τοῦ οὕτω χωρισθέντος προσαυξήματος φυσικῆς ἐξουσίας ἐπέρχεται, οὔτε ἀντίθετος διάνοια. Ἐντεῦθεν ὁ τοῦ κυρίου κτήματος νομεὺς κτᾶται τὴν νομὴν τοῦ προσαυξήματος, ἅμα τῷ ἀπὸ τοῦ κυρίου ἀποχωρισμῷ.

Ἡ δὲ τῶν παραρτημάτων νομὴ ὑπόκειται εἰς τοὺς κοινούς κανόνες· ταῦτα ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῶν ἔχουσιν φυσικῶς ἰδίαν ὑπαρξιν, ὅθεν πάντοτε εἶναι ἐπ' αὐτῶν ἰδία νομὴ δυνατὴ, ἡ δὲ τοῦ κυρίου κτήματος οὐδόλως συνεπάγεται καὶ τὴν τούτων νομὴν λ. χ. τοῦ κἀδδου τοῦ φρέατος, τῶν κωπῶν τοῦ πλοίου.¹

37. Ἐπὶ ἀορίστου κτήματος ἀδύνατος ἡ νομὴ, διότι ἡ συνείδησις τῆς ἀποκλειστικῆς φυσικῆς ἐξουσίας (animus) ἐπὶ κτήματος ὑποθέτει ὠρισμένην ἔννοιαν περὶ τοῦ εἰς τὴν ἐξουσίαν ἡμῶν ὑποκειμένου, ὡς κατ' ἰδίαν κτήματος, ὅπερ ἀδύνατον ἐπὶ ἀορίστων κτημάτων.² Μέρη ἀκινήτου φυσικῶς ἀποτερματιζόμενα δύνανται νὰ ᾧσιν ἀντικείμενα νομῆς, καθὼς ἀπο-

τοιούτων μόνον τὰ ἐκ τῶν φυσικῶν δυνάμεων τοῦ κυρίου κτήματος παρηγμένον καὶ μετ' αὐτοῦ συνημμένον (Γενικ. ἀρχ. τὸμ. 1 § 92 Καλλιγ. τὸμ. 2 § 6, («ἔργον τῆς φύσεως») ἐνῷ ἐνταῦθα ὀνομάζω προσαύξεμα πᾶν τὸ διὰ συσσωματώσεως ἀποτελέσαν μέρος τοῦ ἐτέρου κτήματος, καὶ ἂν ἡ συσσωματώσις δὲν ἐπῆλθεν ἐκ φυσικῶν παραγωγικῶν δυνάμεων τοῦ ἐτέρου.

Ὁ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμος δὲν ἐρίζει, ἂν τὰ οὕτω συσσωματωθέντα ᾧσι προσαυξήματα, ἢ παραρτήματα, περιλαμβάνει ὅμως αὐτὰ (ἄρθρα 7 καὶ 8) ἐν τῷ ὅρῳ παρακολουθήματα.

Ἐνταῦθα εἶναι ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν τὴν συνάφειαν ταύτην ἀπὸ τῆς ἐπὶ τῶν ἀπλῶν παραρτημάτων χωροῦσης· διὰ τοῦτο κατετάξαμεν τὰ διὰ τῆς προκειμένης συναφείας μέρη τοῦ κτήματος εἰς τὴν τῶν προσαυξημάτων κατηγορίαν.

(1) Οὕγγερ 1 σελ. 443. Δὲν ἔπεται ἐκ τούτου, ὅτι πρὸς κτήσιν τῆς νομῆς τοῦ παραρτήματος ἀπαιτεῖται πάντοτε ἰδία πρᾶξις καταλήψεως. Ἄν ἡ τοῦ κυρίου κτήματος κατάληψις περιλαμβάνῃ καὶ τὴν τοῦ παραρτήματος, εἶναι ζήτημα ἐκτιμήσεως. Ῥάνδα νομὴ § 19 σημ. 6.

(2) [41. 2] 3 § 2 26 B [N. 2] 2 25. Εἰ δίδει (μοι), εἴτι νέμεται Πέτρος, νέμεσθαί μτ, οὐκ ἔρρωται διὰ τὸ ἀόριστον. Ἀπλὸν τύπον καλῶς καὶ νέμωμαι καὶ διὰ τῆς τοῦ χρόνου νομῆς δεσπόζω· καὶ ὅλῳ μέρει ἀδιαιρέτως ἐκποιτῶν· οὐ μὴν ἀδελαν, εἴην εἴ τι ἔχω. [41. 3] 32 § 2 B [N. 3] 31.

τελοῦντα κυρίως κατ' ἰδίαν κτήματα,¹ ὅπερ ἀδύνατον ἐπὶ κινή-
των.² Ἰδανικὰ ὅμως ἐξ ἀδιαιρέτου μέρη δύνανται πάντοτε νὰ
ᾧσιν ἀντικείμενα νομῆς, ἀρκεῖ ἡ διάνοια νὰ ἀναφέρηται εἰς ὠρι-
σμένον μέρος (Σημ. 2)· οὔτε ἀντίκειται εἰς τοιαύτην νομὴν τὸ
δόγμα, ὅτι πολλοὶ τὸ αὐτὸ (ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα) εἰς ὁλόκλη-
ρον οὐ κατέχουσι,³ διότι τὸ δόγμα ὁρᾷ τὴν νομὴν τοῦ αὐτοῦ
πράγματος, ἐὰν ὅμως πλείονες νέμονται κοινῶς τὸ αὐτὸ πρᾶγμα
οὕτως, ὥστε ἡ νομὴ ἐκάστου περιορίζεται ὑπὸ τῆς νομῆς τοῦ ἐτέ-
ρου, οὗτοι κατ' ἐπιφάνειαν θεωροῦνται νομεῖς τοῦ αὐτοῦ πράγμα-
τος, ἐκάστου ἀληθῶς νεμομένου μέρος αὐτοῦ, οὐχὶ δὲ τὰ λοιπὰ,
τὰ εἰς τοῦ ἐτέρου τὴν νομὴν ἀνήκοντα, ὅθεν ἡ σχέσις αὕτη εἶ-
ναι ὡς ἡ σχέσις δύο, ἡ πλειόνων κυρίων, ὧν ἕκαστος ἔχει εἰς τὴν
κυριότητά του μίαν ἐκ πλειόνων συνεχομένων οἰκιῶν.⁴ Ἐν τοιοῦτῳ
θέματι ἔχει ἕκαστος τὰ τῆς νομῆς πλεονεκτήματα καθ' ὠρισμένα
ιδανικὰ μέρη, εἰς 2 ἀναφέρεται ἡ διάνοια αὐτοῦ.

38. Ὑπάρχει δόξα, καθ' ἣν ἐπὶ τῆς κοινῆς ταύτης νομῆς δὲν
εἶναι ἄφρευτος ἡ ἐκάστου τῶν νομέων διάνοια τοῦ ἔχειν δι' ἐχυ-
τὸν ὠρισμένον μέρος τοῦ κτήματος, ἀρκεῖ ἡ διάνοια τοῦ ἀπὸ
κοινοῦ ἐξουσιάζειν τὸ κτῆμα.⁵ ἀλλὰ δὲν πείθομαι ὅτι δυνατόν
νὰ στηριχθῇ εἰς χωρίον τι τοῦ νόμου δόξα, ἀντιβαίνουσα εἰς τὸν
πρὸ μικροῦ περὶ τοῦ ἀδυνάτου τῆς νομῆς ἐπὶ ἀορίστου πράγ-
ματος ἐξηγηθέντα κανόνα.⁶

(1) Δῆλον τόπον καλῶς νέμομαι [41. 3] 32 § 2. B [N. 3] 31.

(2) 6. 1] 8. B [IE'. 1] 8

(3) [41. 2, 3 § 5. B N. 2] 2.

(4) Διὰ τοῦτο δὲν ὑπάρχει ἡ ἐκφρασις compossessio (συννομή) ἐν ταῖς
συλλογαῖς τῶν Ῥωμ. καὶ Βυζαντ. Νόμων.

(5) Οὐίνδσχαϊτ 1 § 152 σημ. 12.

(6) Ἡ λύσις τοῦ ζητήματος ἤρτηται ἀπὸ τῆς ἐρμηνείας τοῦ [41. 3] 32.
§ 2. B [N. 3] 31. Ὁ Πομπώνιος ἀναφέρει αὐτόθι, ὅτι κατὰ τὴν δόξαν τοῦ
Λαβαΐωνος εἰ πολλοὶ κατέχουσιν, ἀγνοοῦντες τι ἐκάστῳ ἀρμόζει, οὐδεὶς αὐτῶν
mera subtilitate νέμεται. Τί σημαίνει τὸ mera subtilitate, ὅπερ παραλεί-
πουναι τὰ Βασιλικὰ, ἄρματα οὕτω τὴν πέτραν ταύτην τοῦ σκανδάλου; Οἱ παρα-
δεχόμενοι τὸ δυνατόν τοιαύτης νομῆς, θεωροῦσι τὸ mera subtilitate ὡς κατὰ-
κρισιν τῆς τοῦ Λαβαΐωνος γνώμης. Νομίζω, ὅτι ἀναφερόμενον εἰς τὸ possi-
dere σημαίνει κατὰ τὴν ἀπλὴν ἀκρίθειαν τοῦ νόμου, διὸ καὶ τὰ Βασιλικὰ
ἀποφαίνονται ἀπλῶς «οὐδεὶς αὐτῶν δοκεῖ νέμεισθαι.» Τὸ mera subtilitate
ἐξηγεῖ ὁ Οὐίνδσχαϊτ ὡς ἔχον τὴν ἐξῆς ἔννοιαν· ἡ διεύθυνσις τῆς βουλῆσεως

39. Ὁ κανὼν οὗτος τοῦ ἀδυνάτου τῆς πλείονων νομῆς τοῦ αὐτοῦ πράγματος ἡμφισβητεῖτο ὑπὸ τίνων ἐκ τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν, φρονούντων, ὅτι ἄδικος καὶ δικαία νομὴ δύνανται νὰ συνυπάρξωσιν.¹ ἀλλ' ἐκράτησεν ἡ δόξα, ἣν ἀπεδέχθη καὶ ὁ Ἰουστινιανός,² καθ' ἣν ὁ τῆς νομῆς βίβλ., ἢ λάθρα ἢ παρακλήσει στερηθεὶς, ἔχων δὲ παράγγελμα πρὸς ἀνάκτησιν αὐτῆς, δὲν δύναται νὰ λογισθῇ νομεύς.³ Ὁ νεώτερος περὶ τοῦ ἀντικειμένου τούτου συγγραφεὺς⁴ παρατηρεῖ, ὅτι κατ' οὐσίαν δὲν συγκρούονται πρὸς τὸν κανόνα τοῦτον οἱ ὅρισμοί, καθ' οὓς τὰ διάφορα τῆς νομῆς πλεονεκτήματα παρέχονται εἰς δύο πρόσωπα, ἅπερ τούτῳ τῷ λόγῳ λογιζονται νομεῖς τοῦ αὐτοῦ πράγματος.⁵

40. Ὁ κανὼν ὅμως οὗτος, ὅτι πλείονες εἰς ὁλόκληρον οὐ νέμονται τὸ αὐτὸ κτῆμα, ἀργεῖ ἐπὶ τῆς οἰονεὶ νομῆς, διότι αὕτη

εἰς ὁρισμένον μέρος εἶναι βεβαίως ἀναγκαία πρὸς ὑπαρξιν τῆς νομῆς, εἴταν τις θέλῃ νὰ νέμηται μέρος τι δι' αὐτὸν μόνον· δὲν εἶναι ὅμως τοῦτο ἀναγκαῖον, εἴταν κοινῇ μετ' ἄλλου ἡνωμένη βούλησις περιλαβάνῃ τὸ ὅλον πρᾶγμα. Τὴν καὶ ἐν τῷ τελευταίῳ θεματι ἐφαρμογὴν τοῦ κανόνος, ὅτι ἀρίστου πράγματος εὐκ ἔστι νομὴ κατεκρίνει ὁ Περμπώνιος, διὰ τοῦ μετὰ subtilitas, ἀλλὰ δύσκολον νὰ εὖρη τις ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ τὴν λεπτοτάτην διάκρισιν, μεθ' ἧς συνδέεται καὶ ἡ κατάκρισις τῆς τοῦ Λαθαίωτος δόξης, οὔτε παρέχει ὑπὲρ αὐτῆς ἐπιχειρήματα τὰ [9. 2] 51 ἐν τέλει. Ἐὰν παραδεχθῇ τις τὴν ἀντικρουομένην ἐνταῦθα δόξαν γεννῶνται καὶ ἄλλα ζητήματα· οἱ πλείονες οὗτοι οἱ μὴ ἔχοντες τὴν συνείδησιν τοῦ μέρους, ἅπερ νέμονται καὶ οὐδὲν ἥτιον κοινῶς ἐν συνόλῳ νομεῖς λογιζόμενοι, ἔχουσι τὰ πλεονεκτήματα τῆς νομῆς κατ' ἀλλήλων; Ἡ δόξα, ὅτι τὸ χωρίον θεωρεῖ δυνατόν τὴν κατ' ἴσας μοίρας προσωρινὴν νομὴν, Οἰκον. § 101. σημ. 12, στερεῖται παντὸς ἐρείσματος.

(1) Ἐπὶ τῆς βίβλ. ἢ λάθρα ἢ παρακλήσει καταλήψεις τῆς νομῆς, καθ' ἣν παρὰ τὴν τοῦ ἀρπαγῆς ἢ τοῦ λάθρα ἢ παρακλήσει καταλαδόντες (τοῦ δὲ τελευταίου ἀρνούμενου τὴν ἀπόδοσιν) ἔδικον νομὴν ὑπάρχει ἡ δικαία νομὴ τοῦ ἀφ' οὗ ἀφγρέθη τὸ πρᾶγμα, ἢ πρὸς ὃν δὲν ἀποδίδεται τὸ παρακλήσει ληφθὲν. [41. 2] 3 § 5, B [N. 2] 2. [43. 26] 19 πρ. [43. 17] 3 πρ.

(2) Διότι ἐν τῷ Πανδέκτῃ περιλήφθη αὕτη μετ' ἱκτενῶν ἀναπτύξεων, ἅμα δὲ καὶ αἱ ἀντιρρήσεις κατὰ τῆς δόξης τοῦ Τρεβατίου καὶ ἡ ἐριστικὴ αὐτῆς κατάκρισις.

(3) [41. 2] 6 πρ. § 1. B [N. 2] 5 [43. 26] 2 πρ. § 3. [43. 15] 1 πρ. § 4 καὶ 5. B [Σ. 17] 1.

(4) Οὐνιδολάδ 1 § 152 σημ. 13.

(5) Τὰ θέματα ταῦτα εἰσὶ τὰ τῆς παραγώγου λεγομένης νομῆς (§ 24), ἥτοι τὸ τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχυροῦχου [41. 2] 1 § 15 [41. 3] 16. 1 καὶ τὸ τοῦ παρακλήσει λήπτου [41. 2] 3 § 5 [43. 26] 15 § 4.

οὔσα πράγματι ἐξουσία ἐπὶ κτήματος ὡς πρὸς ἓνα ἢ πλείονας ἐκ τῶν σκοπῶν οὐς τοῦτο δύναται νὰ ὑπηρετήσῃ, δὲν ἀποκλείει τὴν πράγματι ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἢ πρὸς τὸ σύνολον τῶν λοιπῶν ἐν λόγῳ σκοπῶν ἢ πρὸς ἕτερον ἢ ἑτέρους αὐτῶν.¹

41. Ἡ ὑπὸ τῶν νεωτέρων καλουμένη εἰκονικὴ νομὴ (poss. ficta) οὐδεμίαν ἔχει σπουδαιότητα ἐν τῇ προκειμένῃ πραγματεῖᾳ μὴδὲν ἐκ τῶν ἐξηγηθέντων πλεονεκτημάτων τῆς νομῆς συνεπαγομένη, μήτε τὴν διὰ παραγγελλμάτων προστασίαν, μήτε τὴν χρησιμευσίαν. Ἡ οὐ πάνυ ὀρθῶς καταρτισθεῖσα αὕτη ἔννοια ἐμφαίνει μόνον, ὅτι ἐπὶ τινῶν ἀγῶνι ἐγειρομένων κατὰ μόνου τοῦ νομέως ἢ καὶ τοῦ κατόχου τοῦ ἐπιδίκου κτήματος,² ἐνάγεται τις, καὶ τοι μὴ νεμόμενος, μήτε κατέχων τὸ διὰ τῆς ἀγωγῆς ἐπιδιωκόμενον κτῆμα, διότι ὁ νόμος ὑποθέτει αὐτὸν νομέα ἢ κάτοχον· διὰ τοῦτο δὲ καὶ ἐνάγεται ὡς νομέυς, ἢ κάτοχος κτήματος, ὅπερ οὔτε νέμεται οὔτε κατέχει καὶ ὑποχρεοῦται νὰ ὑποστῇ τὴν δίκην καὶ τὴν καταδίκην, ὡς ἂν ᾗτο νομέυς, ἢ κάτοχος,

α) ὅταν ἐκ δόλου παύσῃ τοῦ νέμεσθαι, δηλαδὴ παρητήθῃ τῆς νομῆς ἢ καὶ τῆς κατοχῆς, ἐπὶ τῷ δολίῳ σκοπῷ τοῦ νὰ καταστήσῃ δυσχερὴ ἢ καὶ ἀδύνατον τὴν διεκδίκησιν τοῦ δικαιοῦματος τοῦ ἐνάγοντος,³

β) ὅταν τις δεχθῇ τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα ἐπὶ ἀγωγῆς ἐγερθείσης κατ' αὐτοῦ ὡς νομέως ἢ κατόχου τοῦ κτήματος, περὶ οὗ ἡ ἀγωγή, ἐνῷ οὐδόλως κατέχει ἢ νέμεται αὐτὸ (ἐὰν προσαγάγῃ ἑαυτὸν τῇ δίκῃ, μὴ νεμόμενος).⁴

(1) Παρβλ. Οὐίνδσχαϊδ § 163.

(2) Ἐπὶ τῆς διεκδίκησεως, τῆς πωδελικιανῆς, τῆς τῶν κληρονομιαίων ἀπαιτήσεως.

(3) [50. 17] 131, 150, 157 § 4. B. [B'. 3] 131 [5. 3] 25 § 8. 10 B. [MB. 1] 25. Ὁ δόλος μὴ νερηθεῖς, ἡ παυσάμενος νέμεσθαι ὡς νεμόμενος καταδικάζεται, εἴτε τὸ πρᾶγμα νέμεται ἕτερος, ἢ καὶ τελείως οὐ φαίνεται. Ἐνάγεται δὲ ὁ νεμόμενος καὶ ὁ δόλος παυσάμενος οὐ μόνον ἐπὶ τῷ πράγματι, ἀλλὰ καὶ τοῖς καρποῖς.

(4) [6. 1] 25, 26, 27 πρ. B [1E'. 1] 25—27. [5. 3] 18 § 13. B [MB. 1] 13. Καὶ ἐπὶ τῆς τῶν κληρονομιαίων ἀγωγῆς καὶ τῶν λοιπῶν ἀγῶνι ὁ μὴ νεμόμενος καὶ προσφερὼν ἑαυτὸν τῇ ἀπαιτήσῃ ὡς νεμόμενος ἀπὸ δόλου κρεταίται. Παρβλ. [46. 3] 95 § 9. B [KCT. 5] 95.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ε'.

Κτήσις τῆς νομῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

42. Δύο ὅροι τῆς κτήσεως Κατάληψις καὶ διάνοια τῆς ἰδιοποιήσεως* ἄλλοτε κρατοῦσα δόξα περὶ καταλήψεως.

43. Δὲν ἀπαιτεῖται ψαῦσις τοῦ κτήματος. Θεωρία τοῦ Ἱερὶγκ περὶ τῆς καταλήψεως.

44. Κατάληψις, πᾶσα πρᾶξις καθιστῶσα φυσικῶς δυνατὴν τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος σωματικῆς ἐξουσίας. Θέματα καταλήψεως ἐπὶ ἀκινήτων* ἐπὶ κινήτων.

45. Ἑρμηνεία τοῦ Κ. [8. 54] 1. Ἐφαρμογὴ τῆς ἐννοίας τῆς καταλήψεως ἐπὶ τῆς κτήσεως τῆς νομῆς θησαυροῦ.

46. Θεωρία, καθ' ἣν ἐπὶ τῆς παραδόσει κτήσεως τῆς νομῆς χωρεῖ καὶ διαδοχὴ εἰς αὐτὴν (accessio). Δὲν εἶναι ὀρθή.

47. Ἡ διάνοια τῆς ἰδιοποιήσεως πῶς ἐκδηλοῦται; Ὑπάρχουσι καὶ θέματα νομῆς καὶ χωρὶς τῆς διανοίας ταύτης;

48. Οἱ ἐστερημένοι βουλήσεως δὲν κτῶνται ἀμέσως τὴν νομὴν. Ἰδίως περὶ τῆς ὑπὸ νηπίων ἐπιχειρουμένης καταλήψεως.

49. Ἐσφαλμένη ἡ δόξα, ὅτι τὸ νήπιον κτᾶται νομὴν, καταλαβὼν τὸ κτήμα καὶ ἄνευ τῆς αὐθεντίας τοῦ ἰδίου ἐπιτρόπου.

50. Κτήσις τῆς νομῆς δι' ἀντιπροσώπου* ἡ κατάληψις ἐνταῦθα χωρεῖ ὅπως καὶ ἐπὶ τῆς αὐτοπροσώπου κτήσεως, ἀλλ' ἡ τοῦ κτωμένου βούλησις τίθῃσιν εἰς ἐνέργειαν ἀντὶ τῆς ἰδίας, ἀλλοτρίας δύναμιν.

51. Τὸ τῆς διανοίας στοιχεῖον ποικίλλεται ἐπὶ τῆς τοιαύτης κτήσεως. Τίς δέον νὰ ᾖ ἡ διάνοια τοῦ δι' οὗ κτῶμεθα τὴν νομὴν;

52. Ἐπὶ τῆς δόσεως κτήματος εἰς τινα, μετὰ τῆς ἐντολῆς νὰ παραδώσῃ αὐτὸ εἰς ἄλλον, τίς ὁ ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ νομεύς;

53. Ἐπὶ τῆς παραδόσεως κτήματος, τίνος βούλησις ἀποφασίζει περὶ τοῦ δι' αὐτῆς καθισταμένου νομέως; Ἡ τοῦ παραδιδόντος ἢ ἡ τοῦ λήπτου; Δόξα τοῦ Δονέλλου, ἡ μόνη ὀρθή.

54. Ἀλλ' ἡ τοῦ λαβόντος ἐπὶ τοῦ κτήματος τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν διάνοια τοῦ ἔχειν τὸ κτήμα δι' ἕτερον, δύναται νὰ καταρτισθῇ καὶ μετὰ τὴν κτῆσιν τῆς φυσικῆς ἐξουσίας* τότε δὲ διὰ μόννης τῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας τοῦ κατόχου κτᾶται τὴν νομὴν ὁ ἐκπροσωπούμενος. Ἀντιφωνήσις νομῆς* δὲν χωρεῖ ἄνευ νομίμου αἰτίας, ἥ; δυνάμει ὁ μέχρι τοῦ νῦν νομέυς δικαιούται νὰ διατηρήσῃ τὴν ψλὴν κατοχὴν.

55. Τίς ἡ διάνοια τοῦ δι' ὃν ὁ τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν κτῶμενος θέλει ν' ἐνάσῃ τὴν νομὴν; Ἐντολὴ διδομένη εἰς τινα τοῦ κτήσασθαι τὴν νομὴν διὰ

τὸν ἐντολέα. Ἐννοία τοῦ δόγματος, «καὶ ἀγνοοῦντες κτώμεθα νομὴν.» Ἰσχύει ἐπὶ πάσης ἐντολῆς.

56. Θέματα κτήσεως νομῆς δι' ἀντιπροσώπου καὶ ἄνευ οὐδεμιᾶς γνώσεως τοῦ κτωμένου. Ἰδίως περὶ τῶν ὀρισμῶν τοῦ νῦν ἰσχύοντος περὶ ἀνηλικίων νόμου, τῶν ἀναγομένων εἰς τὴν κτήσιν τῆς νομῆς.

57. Κτήσις τῆς οἰονεῖ νομῆς. Ἡ πράγματι ἐξουσία (κατάληψις) εἰς τί συνίσταται; Διαφέρει κατὰ τὴν διαφορὰν τῆς ἐν τῷ δικαιώματι περιεχομένης ἐξουσίας.

58. Ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας, εἰς τί συνίσταται ἡ κατάληψις; Εἰς τί δὲ ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν;

59. Ὅποιον γεγονὸς ἀποτελεῖ τὴν κτήσιν τῆς φυσικῆς ἐξουσίας ἐπὶ τῶν θετικῶν κτηματικῶν δουλειῶν;

60. Ὅποιον ἐπὶ τῶν ἀποθετικῶν τοιούτων δουλειῶν;

61. Τίς ἡ ἐπὶ τῆς κτήσεως τῆς οἰονεῖ ταύτης νομῆς ἀναγκαία διάνοια; Ἀνὴρ ἀπαιτεῖται ἡ ἐν τῇ συνειδήσει τοῦ δικαιώματος ἐνάσκησις.

62. Κτήσις οἰονεῖ νομῆς δι' ἀντιπροσώπου.

42. Κατὰ τὴν ἔννοιαν τῆς νομῆς δύο τινὰ ἀπαιτοῦνται πρὸς κτήσιν αὐτῆς· ἡ ἐπὶ ὀρισμένου κτήματος φυσικὴ, ἀπόλυτος καὶ ἀποκλειστικὴ ἐξουσία καὶ ἡ βούλησις τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ πρᾶγμα (ἡ τῆς ἰδιοποιήσεως).¹ Ἡ πράξις τῆς κτήσεως τῆς τοιαύτης ἐξουσίας, καλουμένη κατάληψις ἔδει νὰ ᾖ στοιχεῖον εὐκόλως δυνάμενον νὰ ὀρισθῇ καὶ ὅμως μέχρι τοῦ Σαβινῆ ἐκράτει ἡ ἐσφαλμένη δόξα, ὅτι πρὸς κατάληψιν ἀπαιτεῖται σωματικὴ μετὰ τοῦ πράγματος συνάφεια (ἀφή).² Ἐπειδὴ δὲ ἐν τῷ ῥώμ. καὶ βυζ. νόμῳ ἀπαντῶνται πολλὰ θέματα κτήσεως τῆς νομῆς ἄνευ τῆς ἀφῆς τοῦ κτήματος, αἱ τὰ θέματα ταῦτα ἀποτελοῦσαι

(1) [41. 2] § 1 B [N. 2 2. Δράττεται δὲ τις νομῆς ψυχῇ (βουλῇ-σει) καὶ σώματι (κτήσει· τῆς φυσικῆς ἐξουσίας), οὐ μὴν ἡτέρω τούτων. Ἡ ἀποκλειστικὴ φυσικὴ ἐξουσία δεόν νὰ νοηθῇ ὡς περιεχομένη ἐν τῇ συνειδήσει τοῦ κτωμένου τὴν νομὴν καθ' ἣν στιγμὴν δράττεται τῆς νομῆς, οὐχὶ δὲ ὡς ἐξουσία δυνάμενη νὰ ἀποκλείσῃ πᾶσαν ἐν τῇ μέλλοντι ἀλλοτρίαν ἐπίδρασιν· πρὸς κτήσιν τῆς νομῆς δεόν νὰ ἔχω τὴν συνειδήσιν, ὅτι διὰ τῆς καταλήψεως εἶμαι ἀποκλειστικῶς ἐξουσιαστὴς τοῦ κτήματος, ὅχι καὶ ὅτι ἐν τῇ μέλλοντι θέλω θυνῆθαι νὰ ἀποκρούσω πᾶσαν ἀλλοτρίαν ἐπ' αὐτοῦ ἐπίδρασιν. Τίς δύναται νὰ ἔχῃ τὴν συνειδήσιν, ὅτι ἔσται ἐπικρατέστατος παντὸς τρίτου, ἐάν προσβληθῇ ἡ νομὴ αὐτοῦ; Ὡς τὼ ἐννοουμένη ἡ συνειδήσις τοῦ ἀποκλειστικῆς πᾶσαν ἀλλοτρίαν ἐπίδρασιν οὐ μόνον δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὴν κτήσιν τῆς νομῆς, ἀλλ' εἶναι καὶ ἀναγκασίον αὐτῇ προσόν· ὅθεν ἄδικον εἶναι ἡ κατὰ τοῦτο κατάκρισις τῆς διέξεως τοῦ Σαβινῆ. Οὐδινδοχάϊδ § 153 σημ. 4 καὶ 8.

(2) Ἐπὶ τῶν κινήτων ἐπίληψις, ἐπὶ δὲ τῶν ἀκινήτων ἐπίδρασις.

πράξεις θεωροῦντο ὡς ἀναπληροῦσαι, δυνάμει νομικοῦ πλάσμα-
τος, τὴν ἀληθῆ κατάληψιν, ὡς συμβολικαὶ πράξεις κτήσεως,
μὴ περιποιῶσαι μὲν πράγματι τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν τὴν μετὰ
τῆς διανοίας ἀποτελοῦσαν τὴν νομὴν, καθ' ἣς ὁμοῦς ὁ νόμος ὑπο-
θέτει κεκτημένην τὴν τοιαύτην ἐξουσίαν.¹

43. Ὅθεν δὲν ἀπαιτεῖται πρὸς κατάληψιν τῆς νομῆς ἄμε-
σος σωματικὴ πρὸς τὸ πρᾶγμα σχέσις (ἄφῃ, ἐπίληψις ἐπὶ κι-
νητῶν, ἐπὶ ἀκινήτων ἐπίθασις), οὔτε ὁμῶς ἐνεστῶσα καὶ ἀμέ-
σως δυνατὴ ἐνάσκησις τῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος φυσικῆς ἐξουσίας.³
Ἄφ' ἐτέρου ἡ θεωρία τοῦ Ἰεριγκ περὶ τῆς καταλήψεως εἶναι οὐ-
δὲν ἥττον παρακεκινδυνευμένη, φρονούντος (κατὰ τὴν περὶ τῆς
φύσεως τῆς νομῆς ἐν γένει δόξαν αὐτοῦ), ὅτι νομὴ ὑπάρχει ἐφ'
ὅσον τὸ κτῆμα ἐξωτερικῶς διατελεῖ ἐν ᾗ καταστάσει τοῦτο
ὕπηρετεῖ οἰκονομικῶς τὸν ἰδιοκτήτην. Ἡ ἐξωτερικὴ αὕτη κατὰ-
στασις, ἄρα ἡ νομὴ, καθὼς πραγμάτων τῆς ἰδιοκτησίας ἀπο-
τελεῖ τὴν κατάληψιν, ὁ δὲ τύπος αὐτῆς ὁρίζεται κατὰ τὰ διά-
φορα τῶν κτημάτων καὶ τῆς οἰκονομικῆς αὐτῶν ὑπηρεσίας εἰδη⁴.

(1) Τὸ ἀνυπόστατον τῆς δόξης ταύτης ἀπεδείχθη τοσοῦτον ἐναργῶς ὑπὸ τοῦ
Σαδινῆ, ὥστε νῦν ἀμφιβάλλω ἂν ἔχῃ αὕτη ὑπερασπιστάς. Πρβλ. Σαδινῆ § 14.
Οὐνιδσχίτδ § 153 σημ. 3. Ἡ ἀνυπόστατος αὕτη δόξα ἔχει καὶ πρακτικὰ ἀπο-
τελέσματα. Πρβλ. Σαδινῆ § 14.

(2) Σαφῶς ἀποφαίνεται τοῦτο ὁ νόμος [41. 2] 1 § 21. B [N 2] 19. Τὸ ῥωμ.
πρωτότυπον ἀποκρούει διαρρηθὴν τὴν ἀφῆν, ὡς ἀναγκαῖον στοιχεῖον τῆς καταλή-
ψεως. Non est enim corpore et tactu necesse apprehendere possessionem, sed etiam oculis et affectu, ἀλλὰ καὶ ὀφθαλμῶν καὶ διαθέσεως.

(3) Δι' ὅ εὐλόγως παρατηροῦσι τινὲς, ὅτι κατὰ τοῦτο καὶ ἡ τοῦ Σαδινῆ θεω-
ρία τῆς καταλήψεως εἶναι στενοτέρα τοῦ δέοντος. Πρβλ. Ράνδα § 11 σελ.
286. Ἐάν στήσας παγίδα ἐν τῇ κτήματί μου εἰδοποιηθῶ, ὅτι ἐνέπεσεν αὐτῇ
κάπρος, ἀδυνατῶν νὰ ἐξελεθῇ τῆς παγίδος, κτῶμαι ἀμέσως τὴν νομὴν αὐτοῦ.
[41. 1] 55, καὶ ὅμως δὲν δύναμαι νὰ εἰπω, ὅτι ὑπάρχει ἐνεστῶσα καὶ
ἀμέσως δυνατὴ ἡ ἐπ' αὐτοῦ ἐνάσκησις τῆς φυσικῆς μου ἐξουσίας, διότι ἴσως
ἔμαθον τοῦτο βραδίως καὶ θέλω ὑπάγει, ἢ πῶμαι ἄλλον αὔριον ἕως ἐξα-
γάγω τῆς παγίδος τὸ κτῆνος. Ἐν ἐντοῦτοις πρὶν ἢ ἐξαγάγω τοῦτο τῆς παγί-
δος, ἕτερος προλάβῃ καὶ καταλάβῃ αὐτὸ, δὲν ἀμφιβάλλεται ὅτι ἀφῆρσεν αὐτὸ
ἀπὸ τῆς ἐμῆς νομῆς. Ἐάν ἐπὶ τῆς ἐπιδείξεως ὁρηνοῦ ἀκινήτου παρὰ τοῦ τίως
νομίως ἐπὶ τῇ σκοπῇ τοῦ νὰ περιλάβῃ τοῦτο εἰς τὴν νομὴν μου, δὲν δυνηθῶ,
διὰ τὴν ἀφρόνως πεσοῦσαν χιόνα, ἢ διὰ τὴν αἰφνυδίαν ἐξέγκασιν χειμάρρου, νὰ
ὑπάγω ἀμέσως εἰς αὐτὸ, ἕως ἐνασκήσω ἐπ' αὐτοῦ τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν, οὐ-
δὲν ἥττον ἰκνησάμην ἀπὸ τῆς ἐπιδείξεως τὴν νομὴν Πρβλ. Α. Χάουζερ ἀντι-
προσωπεῖα ἐν τῇ νομῇ § 1 σελ. 9 σημ. 7.

τὸ πᾶν ἡρτῆται ἐκ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν ὁ ἰδιοκτῆτης συνήθως προσφέρεται πρὸς τὸ κτήμα αὐτοῦ, ὃ δὲ τρόπος οὗτος ἀποτελεῖ τὴν νομὴν. Ἡ θεωρία αὕτη πολλάκις τρώντι δείκνυνται ἀληθῆς, διότι ὅταν βλέπωμεν κτήμα ὑπηρετοῦν οἰκονομικῶς πρὸς ὅτιν τι ὅπως τοῦτο ὑπηρετεῖ τὸν ἰδιοκτῆτην, ὑπάρχει νομὴ, ἀλλ' εἶναι ἀνεπαρκῆς ἐπὶ πλείστων θεμάτων κτήσεως, συγκρούεται δὲ καὶ πρὸς τὰ χωρία τοῦ νόμου, καθ' ὃ οὐ κοινώνει τῇ δεσποτείᾳ τὴν νομὴν.¹

44. Ἐπὶ τῇ βάσει τῶν προειρημένων δέαν νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἡ κατάληψις συνίσταται εἰς πᾶσαν πράξιν καθιστῶσαν φυσικῶς δυνατὴν τῷ κτωμένῳ τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἀπολύτου σωματικῆς ἐξουσίας καὶ πρὶν ἢ αὕτη ἐνάσκηθῃ δι' ἀμέσου ἐπ' αὐτοῦ σωματικῆς ἐνεργείας. Ἀπὸ τῆς κρίσεως δὲ τοῦ δικαστοῦ ἡρτῆται νὰ ἐκτιμήσῃ ἐν παντὶ συγκεκριμένῳ θέματι, ἐὰν ἡ προκειμένη πράξις περιεποιήσῃ ἢ οὐ τῷ τὴν κτήσιν ἐπικαλουμένῳ τὴν ἐν λόγῳ φυσικὴν ἐξουσίαν· πολλὰ παραδείγματα ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων χρησιμεύουσιν ὡς ὁδηγὸς τοῦ δικαστοῦ κατὰ τὴν ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου κρίσιν· οὕτω

A) Ἐπὶ ἀκινήτων ὑπάρχει κατάληψις.

1) Ὅταν ὁ τὴν νομὴν κτησάμενος ᾔῃ παρὼν ἐπ' αὐτῶν ἢ καὶ πλησιάσῃ μόνον εἰς αὐτά, μὴ εὗρισκόμενα εἰς ἄλλου νομὴν ἢ παυσάσης τῆς ἐπ' αὐτῶν νομῆς τοῦ τέως νομέως, εἴτε ἐκόντος² εἴτε ἄκοντος αὐτοῦ³ ἢ

(1) Ἡ θεωρία αὕτη δὲν δύναται νὰ ἐξηγήσῃ πλεῖστα θέματα κτήσεως καὶ ἀπώλειας τῆς νομῆς, λ. χ. ἐπὶ τῆς ἐγκαταλείψεως ἀκινήτου, τίς ἡ καταργησις αὐτοῦ κατὰστασις ἢ μαρτυροῦσα τὴν ἀπώλειαν τῆς νομῆς· ὁ ἐν τῷ ἀγρῷ καταλείπων τὸ ἄροτρον αὐτοῦ, ἢ ὁ ἐκ κακοκαιρίας καταλείπων ἐν τῷ δάσει καὶ ἄμαξαν καὶ ἵππους, προσδέσας αὐτοὺς εἰς κλάδον δένδρου καὶ πεζὸς φθάσας εἰς τὴν κατοικίαν του, διατηρεῖ ἄρα γε τὴν πρὸς τὸ ἄροτρον ἢ τὴν ἄμαξαν οὐσίαν, ἣν συνήθως ἔχει ὁ παρ' αὐτῆς ὑπηρετούμενος ἰδιοκτῆτης· τίς δὲ μὴ θέλει ἰσχυρισθῆναι ὅτι ὁ γεωργὸς ἢ ὁ ἐμπορὸς ἀπώλεσαν διὰ τοῦτο τὴν νομὴν τοῦ ἀρότρου ἢ τῆς ἁμάξης καὶ τῶν ἵππων; Πρβλ. Πάσσα § 11 σελ. 290 καὶ ἐπόμεν. Ὅθεν, καίτοι συνομολογῶν μετὰ τοῦ Οὐίνδσχαϊτ 1 § 153 σημ. 8. τὸ ἐπαγωγὸν καὶ χάριεν τῆς τοῦ Ἱερικθ θεωρίας δὲν πείθεται περὶ τοῦ ἀρθοῦ αὐτῆς.

(2) 64. [77. B.] 1E. 1 76. B. [1E. 1.] 76. Γυνή τις δι' ἐπιστολῆς ἀγρὸν ἐδώρῃσάτῃ μοι καὶ τοῦτον ἐμισθώσατο παρ' ἐμοῦ, δι' αὐτῆς ὡς διὰ μισθωτοῦ κτῶμαι τὴν δεσποτείαν· εἰ δὲ καὶ διάγων ἐν τῷ ἀγρῷ τὴν ἐπιστολὴν εἰδείμην ἀρκεῖ μοι ἀντὶ παραδόσεως, εἰ καὶ μὴ γέγονε μίσθωσις. B. 51 αὐτόδε. [41. 2] 3 § 1 18 § 2. 52. B. [N. 2] 2.

(3) [41. 2] 3 § 9. B. [N. 2] 2 § 10. Νομῆς γὰρ ἡ προαίρεσις (ἐπὶ τῇ

2) Ὅταν ὁ τέως νομεὺς ἐπιδεικνύῃ αὐτὰ ἐπὶ σκοπῷ τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς.¹

Β) Ἐπὶ κινητῶν, ἐκτὸς τῆς καταλήψεως τοῦ πράγματος διὰ τῆς χειρὸς, (ἐὰν διὰ τῆς ἀφῆς σκοπῇται καὶ χωρὶς ἢ κτῆσις τῆς ἐπὶ κινητοῦ ἀπολύτου καὶ ἀποκλειστικῆς φυσικῆς ἐξουσίας)² ἀναφέρονται καὶ αἱ ἐξῆς πράξεις, ὡς ἀποτελοῦσαι κατάληψιν ἄνευ σωματικῆς θίξεως (ἀφῆς).

1) Ἐὰν ἄγριον ζῶον περιπέσῃ εἰς τὰς παγίδας, ἢ τὰ δίκτυα ἡμῶν.³

2) Ἐὰν παραγγείλαντος τοῦ τέως νομέως νὰ παραλάβωμεν τὸ κτῆμα, θέσωμεν παρ' αὐτῷ φύλακα.⁴

3) Ἡ παραγγελία ἡμῶν παραδοθῇ ἐνώπιον ἡμῶν τὸ κτῆμα εἰς ἄλλον.⁵

4) Ἡ κομισθῇ κινητὸν εἰς τὸν τόπον τῆς κατοικίας μου, ἢ οὐ ἔχω τὴν φύλαξιν· ὅθεν δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἦμαι κύριος ἢ νομικὸς νομεὺς τῆς οἰκίας.⁶

5) Ἡ παραδοθῶσιν ἐμοὶ αἱ κλεῖδες τοῦ ἀποδοχείου, ἐνθα εὐρίσκεται τὸ πᾶν, ἢ δὲ παράδοσις γενῇ πλησίον τοῦ ἀποδοχείου.⁷

σκοπῷ τοῦ νὰ ἀποκτήσῃ αὐτὴν ἕτερος [παραδόσει] ἢ βίῃ ἀναχωροῦμεν. Τὰ τῆς καταλήψεως τῆς νομῆς ἀκινήτων διατυπῶν ὁ Σαδινῇ ὡς ἐξῆς· ἢ εἶχε τὸ κτῆμα ἄλλον νομέα, ἢ οὐ, (σχολαία νομή). Ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι ἡ κατάληψις ἢ συνισταμένη εἰς τὴν ἐν τῷ κτήματι ἢ πλησίον αὐτοῦ παρουσίαν ἡμῶν ἀρκεῖ πρὸς κατάληψιν· ἐν δὲ τῷ πρώτῳ θέματι καὶ παρουσία ἡμῶν ἐν τῷ κτήματι, ἢ πλησίον αὐτοῦ δὲν ἀρκεῖ πρὸς κατάληψιν, ἀν δὲν προστεθῇ εἰς ταύτην καὶ ἡ διάνοια τοῦ τέως νομέως περὶ τῆς παρ' ἡμῶν κτήσεως τῆς νομῆς· ἢ δὲ συνειδήσεις αὐτῇ χωρεῖ, ἢ παρὰ τὴν βούλησιν του (ἀπεβολή), ἢ δυνάμει αὐτῆς· ἐν τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ περιπτώσει ἢ εἶναι παρὼν (εἰσαγωγή, inducere εἰς τὴν νομὴν) ἢ εἶναι ἀπὼν (παραπομπή εἰς τὴν νομὴν, mittere).

(1) Τοῦτο ἀποτελεῖ κυρίως τὴν παράδοσιν (traditio) [6 1] 77. B. [1E. 1] 76. [41. 2] 3 § 1. 18 § 2 52. B. [N. 2] 2.

(2) [41. 2] 1 § 1. B. [N'. 2] 1.

(3) [41. 1] 55. B. [N. 1] 53.

(4) [41. 2] 51. B. [N. 2] 50.

(5) [41. 2] 1 § 21. B. 1 αὐτ. [39. 5] 31 § 1. B. [MZ'. 1] 30.

(6) [41. 2] 18 § 2. B. [N. 2] 17. [23. 3] 9 § 3. B. [KΘ'. 1] 5. Ἀλλὰ καὶ ἐν δὲν κομισθῇ εἰς τὴν οἰκίαν μου, τεθῇ δὲ ἐνώπιόν μου ἐπὶ τῷ σκοπῷ τῆς κτήσεως τῆς φυσικῆς ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίας, ἀρκεῖ καὶ τοῦτο πρὸς κατάληψιν τῆς νομῆς [46 3].—71. Τοῦτο ὀνομάζεται ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ μακροῦ, εὐτὼς εἰπεῖν, χειρὶ παράδοσις quodam modo longa manu traditio.

(7) [11. 1] 9 § 6. B. [N. 1] 8, [41. 2] 1 § 21. B. [N. 2] 1 τὸ [18. 1] 74,

6) Ἡ προκειμένου περὶ κινητῶν μὴ φυλαττομένων συνήθως καὶ μὴ εὐρίσκομένων εἰς ἄλλου νομὴν ἐν ἀποδοχείῳ (λ. χ. ἐπὶ ξυλείας), ἐγχαράξω ἐπ' αὐτῶν σημείον.¹

45. Ἐν τῷ κώδικι εὐρηται διάταξις, καθ' ἧς τὸ γράμμα² «ὁ δωρησάμενός τινι ὠνεακὰ δούλων (τὰ τῆς ἀγορᾶς αὐτῶν δι-
«καίωγραφα) καὶ αὐτοὺς τοὺς δούλους δοκεῖν παραδεδωκέναι
«δύναται οὖν (ὁ δωροδόχος) κατὰ τοῦ δωρησομένου τὴν τὰ
«ἴδια διεκδικοῦσαν ἀγωγὴν κινεῖν» ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ ἀνάγκη
νὰ ὑποθέσωμεν τὴν τῶν ὠνεακῶν τῶν δούλων παράδοσιν γενο-
μένην ἐπὶ παρουσίᾳ αὐτῶν, ὅπως ἐδέχθησαν οἱ γλωσσογράφοι.
Ἡ διάταξις δὲν ἀναφέρει μὲν τὸ γεγονός τοῦτο, ἀλλ' ὥς γνω-
στὸν αἱ ἀντιγράφαί (rescripta, τοιαύτη δὲν εἶναι ἡ προκειμένη
διάταξις) δὲν περιέχουσι συνήθως πάντας τοὺς πραγματικούς
ὅρους τῆς διδομένης λύσεως τοῦ ζητήματος· ἂν δὲν παραδεχθῶ-
μεν τὸ γεγονός τοῦτο, ἡθέλομεν ἔχει διάταξιν καθιεροῦσαν τρό-
πον καταλήψεως τῆς νομῆς κινητῶν συγκρουόμενον πρὸς τὴν
μέχρι τοῦδε ἐξηγηθεῖσαν ἔννοιαν τῆς καταλήψεως καὶ μὴ καθι-
στῶντα φυσικῶς δυνατὴν τὴν ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐνάσκησιν τῆς
φυσικῆς ἀπολύτου καὶ ἀποκλειστικῆς ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίας, ὅπερ
δὲν εἶναι πιθανόν.³ Ἀπλὴ ἐφαρμογὴ τῆς ἐννοίας τῆς καταλή-
ψεως τῆς νομῆς εἰσὶ καὶ αἱ διατάξεις περὶ κτήσεως νομῆς θη-
σαυροῦ. Ἀλλ' ἐν τῇ περὶ ταύτης διδασκαλίᾳ ἡ ἔννοια τοῦ θη-
σαυροῦ ἔχει ἄλλην εὐρυτέραν σημασίαν παρὰ τὴν ἐν τῇ περὶ κυ-
ριότητος πραγματείᾳ ἀπαντωμένην· ἐκεῖ θησαυρός ἐστὶ ἀποτε-
θειμένον πολύτιμον κτῆμα ἀποβάν ἀδέσποτον διὰ τῆς παρελεύ-
σεως μακροῦ ἀπὸ τῆς κατορύξεως χρόνου,⁴ ἐνῶ ἐνταῦθα θησαυ-

προστίθῃσιν εὐλόγως, ὅτι αἱ κλειῖδες ἀνάγκη νὰ παραδεθῶσιν ἐνώπιον τῆς
ἀποθήκης. Αἱ ὑπ' ἀριθμ. 2—6 πράξεις εἰσὶν εἰδὴ παραδόσεως τῆς νομῆς.

(1) [18. 6] 1 § 2. Ἄλλως ἐὰν πρόκειται λ. χ. περὶ οἰκῶν οἷτινες φυλάτ-
τονται ἐν ἀποδοχείῳ· ἡ σήμανσις ἢ σφράγισις δύναται νὰ σκεπῇ καὶ τὴν
ἀποτροπὴν τῆς ἀλλαγῆς τῶν παραδεδοσμένων οἰκῶν [41. 2] 1 § 2.

(2) Κ. [8 54] 1. Β. [ΜΖ. 1] 35.

(3) Κατὰ τὸν Οὐῖνδοχάϊδ τὸ χωρίον τοῦτο δὲν προτίθεται νὰ λύσῃ τὸ ζή-
τημα ἐὰν ὁ δωροδόχος ἐκτίσῃ τὴν νομὴν, ὑποθέτον αὐτὴν κατὰ τοὺς γνω-
στοὺς κανόνας κειτημένην, ἀλλ' ἂν ἐκτίσῃ αὐτὴν τῇ βουλήσει τοῦ τῶς
νομῆς.

(4) [41. 1] 31 § 1. [Ν. 1] 30.

ρὸς λέγεται πᾶν κινητὸν ὑπὸ τὴν γῆν κεκρυμμένον καὶ ἂν ᾗ γνωστὸς ὁ κύριος αὐτοῦ. Τοιοῦτου θησαυροῦ ἐν τῇ μὴ κυρίᾳ σημασίᾳ, κεκρυμμένου ἐν τῷ κτήματι ἐμοῦ, δὲν εἶμαι νομεὺς ὅπως τῶν ἐν τῇ οἰκίᾳ μου εὐρισκομένων κινητῶν, διότι τὰ ὑπὸ τὴν γῆν ἐν γένει δὲν εἶναι ὑπὸ τὴν φύλαξιν ἡμῶν, μὴ εἰδόντων ἂν εἰσέτι ὑπάρχωσιν αὐτόθι· ὅθεν δὲν κτώμεθα τὴν νομὴν τοῦ τοιοῦτου θησαυροῦ (κατὰ μείζονα δὲ λόγον τοῦ κυρίως θησαυροῦ, οὗ ἄγνοεῖται οὐ μόνον ὁ κύριος, ἀλλὰ καὶ ἡ ὑπαρξίς) πρὶν ἢ μετακινήσωμεν αὐτόν.¹

46. Ἐνῶ κατὰ τὴν ἐπικρατοῦσαν δόξαν ἡ κτήσις τῆς νομῆς διὰ παραδόσεως δὲν ὑπόκειται εἰς ἄλλους κανόνας παρὰ τοὺς διέποντας τὴν διὰ καταλήψεως (occupatio) κτήσιν, νεώτεροι τινὲς² δογματίζουσιν, ὅτι ἐπὶ τῆς παραδόσει κτήσεως τῆς νομῆς ὑπάρχει διαδοχὴ (successio) ἐπ' αὐτῆς, ἥτοι ἡ τοῦ παραδίδοντος νομὴ μεταβιβάζεται εἰς τὸν λήπτην. Ἡ πρακτικὴ διαφορὰ τῶν δύο τούτων θεωριῶν συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι, ἐὰν παραδεχθῶμεν παράγωγον κτήσιν τῆς νομῆς δέον, ἐκτὸς τῶν ἐν τῷ προσώπῳ τοῦ κτωμένου αὐτὴν προσόντων ἥτοι τῆς ψυχῆ κα σώματι (§ 42) κτήσεως, νὰ ἀπκινήσωμεν καὶ σύμφωνον τοῦ παραδίδοντος καὶ τοῦ λαμβάνοντος βούλησιν, ἐκτὸς δὲ τούτου παρὰ τῷ παραδίδοντι οὐ μόνον νομικὴν κατοχὴν (πῶς θέλει μεταβιβάζει ὅτι δὲν ἔχει;) ἀλλὰ καὶ ἱκανότητα τοῦ διατιθέναι τὸ κτῆμα· περὶ τούτων ὅμως οὐδεὶς λόγος ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ῥωμ. καὶ βυζαντ. νόμων.

Περὶ τῆς συμφώνου βουλήσεως τὸ νέον δόγμα ἐπικαλεῖται χωρίον,³ καθ' ὃ ὁ εἰς τὴν νομὴν τοῦ Κορνηλιανοῦ ἀγροῦ εἰσαγόμενος ἐνῶ πείθεται, ὅτι εἰσάγεται εἰς τὴν τοῦ Σεμπρωνιανοῦ δὲν κτᾶται τὴν νομὴν τοῦ Κορνηλιανοῦ ἀγροῦ. Ἀλλὰ προδήλως δὲν κτᾶται αὐτὴν, διότι στερεῖται τῆς διανοίας τοῦ δι' αὐτὸν ἔχειν τὸν Κορνηλιανόν, σώματι δὲ μόνον παρέλαβε τὸν ἀγρὸν

(1) [10. 4] 15. B. [1E. 4] 15. [41. 2] 44. [41. 2] 3 § 3. . . . quia non est sub custodia nostra.

(2) Βρίντις Πανθ. σ 60 καὶ Χρονικὰ τοῦ κοινοῦ δικ. III 2 καὶ Ἑσπαρχ. περὶ τῆς traditio vacuae possessionis (1873).

(3) [41. 2] 34 πρ. B. [N. 4] 33.

τοῦτον, ἐνῷ ἔχει τὴν βούλησιν (ψυχὴν) τοῦ κτήσασθαι τὸν Σεμπρωνιανόν («δράττεται τις νομῆς καὶ ψυχῇ καὶ σώματι οὐ μὴν θατέρῳ μόνῳ»). Τὸ χωρίον ἀποφαίνεται ὅτι «πλανώμενος οὐ κτῶμαι,» διότι στεροῦμαι τῆς διανοίας, οὐχὶ δὲ διότι πλανᾶται ὁ παραδίδων. Ἄν ἐλάβανον παρ' αὐτοῦ τὸν Σεμπρωνιανόν, διότι τούτου ἤθελον νὰ ἀποκτήσω τὴν νομὴν, ἤθελον ἀποκτήσει αὐτὴν καὶ ἂν ὁ παραδίδων ἐνόμιζεν, ὅτι μοὶ παραδίδει τὸν Κορνηλιανόν.¹

Ἡ νέα θεωρία οὐδόλως ἡδυνήθη νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ἐπὶ τῆς παραδόσεως κτήσεως δὲν κτᾶται νομικὴν κατοχὴν ὁ λαμβάνων ἂν δὲν εἶχεν αὐτὴν ὁ παραδίδων.²

Τέλος καὶ ἐπὶ τῆς ὑπὸ μαινομένου ἢ ἀνῆθου ἐκποιήσεως καὶ παραδόσεως νομίζουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες ὅτι³ δὲν κτᾶται τὴν νομὴν ὁ παραλαμβάνων, πλὴν οὐ μόνον οὐδὲν τοιοῦτον λέγουσι τὰ ἐν λόγῳ χωρία, ἀλλὰ ρητῶς ἀποφαίνεται ὁ νόμος ὅτι ὁ οὕτω παραλαβὼν τὸ πρᾶγμα δύναται κατὰ τὰς περιστάσεις καὶ νὰ χρησιδεσπόσῃ αὐτό.⁴

47. Ἡ βούλησις τῆς ἰδιοποιήσεως τοῦ κτήματος ἐκδηλοῦται ἢ ρητῶς ἢ, ὅπερ πὸ συνηθέστερον, συνάγεται ἐξ ἄλλων πράξεων (ὅρα ἀνωτέρω § 44 B.). Ἡ βούλησις αὕτη ὑπάρχει ἢ ἅμα τῇ

(1) Οὐαγγερῷ 1. § 202 Καλλιγᾷ 2. § 35. Οὐίνδολφῷ § 153 σημ. 10.

(2) Τὸ [41. 2] 33. B. [N. 2] 32 ἀποφαίνεται ὅτι, εἰν παραδοθῇ τὸ παρὰ τοῦ ἐντολοδόχου τοῦ πωλητοῦ πωληθὲν μετὰ τὴν λῆξιν τῆς ἐντολῆς, δὲ μὴ παρὰ δόβῃ ἢ εὐλόγῳ ἢ νομῇ, ἀλλὰ δὲν ἀπεκτήθη αὕτη μονομερῶς. Περὶ τούτου δὲν ἀποφαίνεται ὁ νόμος οὕτως· τὸ [41. 2] 5. B. [N. 2] 4 ὅμως ἀποφαίνεται ρητῶς, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὑπάρχει μονομερὴς κτήσις τῆς νομῆς· ὁ praedo εἶναι οὐδὲν ἥττον νομῆς. Τὸ δὲ K. [7. 30] 5 λέγει μὲν ὅτι ἐπὶ τῆς ἀνευ προσηκούσης ἐξουσίας πωλήσεως κτήματος παρὰ τοῦ ἀγρολήτου ὁ κύριος δὲν κωλύεται νὰ διεκδικήσῃ τὸ κτῆμα, ἀλλ' ὅτι ἐν τῷ θίματι τούτῳ ὁ τοιοῦτος ἀγοραστὴς κτᾶται τὴν νομὴν ἀποδεικνύεται ἐκ τούτου ὅτι δύναται καὶ νὰ χρησιδεσπόσῃ τὸ κτῆμα [41. 3] 39. K. [7. 38] 2. K. [4. 51] 2 καὶ 5. K. [7. 33] 3.

(3) [41. 2] 29. B. [N. 2] 27. 2'. [41. 1] 11.

(4) [41. 3] 13 § 1. B. [N. 3] 12. [41. 4] 2 § 15 καὶ 16 B. [N. 4] 1. Τὰ τῆς προηγουμένης σημειώσεως χωρία δὲν ἀναφέρουσιν εἰμὴ ὅτι ψυχῇ μόνῃ δὲν ἀπώλλουσι τὴν νομὴν ὁ ἄνευ τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου καὶ ὅτι ὁ ἄνευ δὲν δύναται νὰ ἐκποιήσῃ τὴν νομὴν, ὅπερ σημαίνει, ὅτι δὲν χωρεῖ παρὰ τῷ παραλαβάνοντι προσθήκην νομῆς (accessio possessionis), ὅπερ μόνον ἐπὶ τῆς χρησικτησίας ἔχει σπουδαιότητα.

κτήσει τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας, ἥ παρέπεται αὐτῇ ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι ὁ νόμος λέγει, ὅτι « ψυχῇ μόνῃ κτώμεθα νομὴν, προηγηθείσης τῆς σωματικῆς καταλήψεως »¹ ἐὰν δὲ ἡ τῆς ιδιοποιήσεως βούλησις συλληφθῇ δυνάμει ἀδείας τοῦ προσώπου, δι' ὃ ὁ κάτοχος ἐνήσκει πρότερον τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν, τοῦτο ὀνομάζουσιν οἱ νεώτεροι βραχεῖαν ἢ συντόμῳ χειρὶ παράδοσιν (*brevi manu traditio*)² κατ' ἀντίθεσιν τῆς ἀνωτέρω μνημονευθείσης (§ 44 σημ. 5· *manu longa traditio*)· ἡ βούλησις τῆς ιδιοποιήσεως (ψυχὴ δεσπότου) εἶναι ἡ βούλησις τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ πρᾶγμα.³ Κατ' ἐξαιρέσιν ἐγένετο δεκτὴ νομὴ καὶ χωρὶς τῆς διανοίας τοῦ δι' ἑαυτὸν ἐξουσιάζειν τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῶν τριῶν ἐκ τῶν ἀνωτέρω (§§ 18. 20. 21. 24) μνημονευθέντων θεμάτων, τῆς ὑπὸ τοῦ Σαβινῆ ὀνομασθείσης παραγώγου νομῆς.

48. Ἐνεκα τοῦ δευτέρου τούτου προσόντος τῆς κτήσεως τῆς νομῆς, ἥτοι τῆς διανοίας τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα, νομὴν δὲν δύνανται ν' ἀποκτήσωσιν αὐτοπροσώπως οἱ ἐςερμημένοι βουλήσεως ἥτοι νομικὰ πρόσωπα,⁴ φρενοβλαβεῖς καὶ βλάκες.⁵

Κατὰ πόσον δὲ ἡ ἄωρος ἡλικία συνεπάγεται ἀνικανότητα τοῦ καταρτίσαι τὴν διάνοιαν τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα, διακρίτεον μεταξὺ τῶν νηπίων καὶ τῶν ὑπερβάντων τὴν νηπιότητα.

Τὰ νήπια (οἱ νεώτεροι τῶν 7 ἐτῶν), μὴ δυνάμενα νὰ καταρτίσωσι βούλησιν, δὲν δύνανται νὰ ἀποκτήσωσιν αὐτοπροσώπως νομὴν, ἐκτὸς ἐὰν ταῦτα μὲν ἐπιχειρήσωσι τὴν σωματικὴν τῆς καταλήψεως πρᾶξιν, ὃ δὲ ἐπίτροπος αὐτῶν συλλάβῃ τὴν διάνοιαν τοῦ νομέως· ἀλλ' ὁ τρόπος οὗτος τῆς κτήσεως δὲν φαίνεται συνάδων πρὸς τὰς κοινὰς διατάξεις περὶ τῶν ἐν ὀνόματι τῶν νηπίων ἐπιχειρουμένων νομικῶν πράξεων.

α) διότι εἰς μόνους τοὺς ὑπερβάντας τὴν νηπιότητα ἐπιτρέ-

(1) [41. 2] 3 § 3 B. [N. 2] 3. E. [2. 1] § 44. [41. 1] 9 § 5. B. [N. 1] 8. [12. 2] 9 § 9 B. [KG. I] 9.

(2) [23. 3] 43 § 1. B. [KG. I] 39. [41. 1] 9 § 5. B. [N. 1] 8. [21. 2] 62 πρ. B. [10. 11] 58. [12. 1] 9 § 9. B. [23. 1] 9.

(3) 2 [2. 9] § 4 Θεοφ. αὐτ. [41. 2] 351. 18 πρ. B. [N. 2] 2. 17.

(4) [47. 4] 1 § 15. B. [Σ'. 13] 1. [41. 2] 1 § 2. B. [N. 2] 1.

(5) [41. 2] 1 § 3. B. [N. 2] 1.

πει ὁ νόμος νὰ ἐπιχειρῶσιν αὐτοπροσώπως τὰς νομικὰς πράξεις κτήσεως δικαιωμάτων, ἢ ἀναδοχῆς ὑποχρεώσεων, αὐθεντοῦντος τοῦ ἐπιτρόπου· ἐπὶ δὲ τῶν νηπίων, τῶν ἐστερημένων βουλήσεως ὀρίζει, ὅτι αἱ πράξεις αὐτῶν λογίζονται μηδόλως χωρήσασαι, ὥστε δέον ἐπὶ ἀφεύκτου ἀνάγκης τοῦ ἐπιχειρῆσαι αὐτοπροσώπως τοιαύτας πράξεις, αὗται νὰ ἐπιχειρῶνται, ἢ ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ ὑπὸ δούλου ἐν ὀνόματι τοῦ νηπίου.¹

β) διότι ἡ τῆς νομῆς κτήσις συνίσταται εἰς τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος φυσικὴν καὶ διανοίαν κυρίου κεκτημένην ἐξουσίαν, ὅθεν ἐπὶ τῆς κτήσεως ταύτης ἀνάγκη νὰ ἀποβλέπωμεν εἰς μόνην τὴν ἀληθὴ τοῦ κτωμένου διάνοιαν, μηδόλως ἀναπληρουμένην νομικῶ πλάσματι διὰ τῆς διανοίας ἄλλου προσώπου.

Ἀλλ' ὡς πρὸς τὸν ὑπὸ σοιχ. α. λόγον, ἀνωτέρω (§ 44. B. 3.) ἐρρήθη, ὅτι ὁ συναινῶν νὰ δοθῇ ἐνώπιόν του τὸ κτῆμα εἰς τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν ἄλλου, μὴ ἔχοντος τὴν βούλησιν τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ πρᾶγμα, λογίζεται αὐτὸς (ὁ εἰς τοῦτο συναινέσας) ἀποκτήσας τὴν φυσικὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίαν, ὅθεν, ἐξ ἀναλογίας τοῦ θέματος τούτου, δύναται καὶ ἡ πράξις τοῦ νηπίου, τοῦ συναινέσει τοῦ ἐπιτρόπου ἐνώπιόν του καταλαμβάνοντος τὸ κτῆμα, νὰ ἔχῃ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ὑπ' αὐτοῦ τοῦ ἐπιτρόπου, ὡς τοιούτου, ἥτοι ἐν ὀνόματι τοῦ νηπίου, κτήσεως τῆς νομῆς.

Ὡς πρὸς δὲ τὸν ὑπὸ σοιχ. β. λόγον ἀναμφίβητον εἶναι, ὅτι ὁ ἐπίτροπος κτᾶται τὴν νομὴν ἐν ὀνόματι τοῦ νηπίου ὡς ἀντιπρόσωπος αὐτοῦ· ὅθεν ἐνταῦθα ἡ ἐλλείπουσα τοῦ νηπίου διάνοια, ἀναπληροῦται διὰ τῆς διανοίας ἄλλου, ἥτοι τοῦ ἐπιτρόπου, ἐπιχειροῦντος καὶ τὴν κατάληψιν· ἄλλως ἢν ἀδύνατον νὰ ἀποκτήσῃ τὸ νήπιον νομὴν· ἐντεῦθεν ὁ δεῦτερος αὗτος λόγος δὲν ἰσχύει νὰ ἀποτρέψῃ τὸ κύρος τῆς τοῦ ἐπιτρόπου αὐθεντίας, ὅταν αὐτὸ τὸ νήπιον ἐπιχειρῇ τὴν κατάληψιν, ὅτε εἰς τὴν φυσικὴν ταύτην ἐξουσίαν προστίθεται ἡ τοῦ ἐπιτρόπου, ὡς ἀντιπροσώπου τοῦ νηπίου, διάνοια τοῦ διὰ τὸ νήπιον ἔχειν τὸ κτῆμα· οὕτως ἐξηγεῖται διατὶ ὁ ρώμ. νόμος παρεδίδετο, ὅτι καὶ τὸ νή-

(1) Καὶ ἐπὶ τῆς κτήσεως τῆς νομῆς ἰδίως ὀρίζει τοῦτο ὁ νόμος K. [8. 54] 27. B. [MZ. 1] 59.

πιοι δύνανται, αὐθεντοῦντος τοῦ ἐπιτρόπου, ν' ἀποκτήσῃ νομὴν δι' αὐτοπροσώπου καταλήψεως.¹ Ἄν τοῦτο δὲν ἐσυγχωρεῖτο ἔδει νὰ φθάσωμεν εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἀδύνατος ἦν ἡ συμπράξις τοῦ νηπίου ὑπ' αὐτοῦ κτήσις τῆς νομῆς, μὴ δυναμένου νὰ συναινέσῃ εἰς αὐτὴν (*nullus sensus infantis accipiendi possessionem*),² ἔπειρ ἔστιν ἂν δὲν δεχθῶμεν, ὅτι ἡ ὑπὸ τοῦ νηπίου κατάληψις περιποιεῖ αὐτῷ τὴν νομὴν, ὅταν συλλαβῇ ὁ ἐπίτροπος τὴν διάνοιαν τοῦ διὰ τὸ νήπιον ἔχειν τὸ κτῆμα, τότε διατὶ ἡ ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου μετὰ τῆς αὐτῆς διανοίας κατάληψις περιποιεῖ τῷ νηπίῳ τὴν νομὴν; Δὲν εἶναι τὸ αὐτὸ εἶτε ὁ ἐπίτροπος θέσῃ χεῖρα εἰς τὸ κτῆμα ἢ ὁ νήπιος πράξῃ τοῦτο, παραγγελία τοῦ ἐπιτρόπου, βουλομένου νὰ ἐξουσιάζῃ διὰ τὸ νήπιον τὸ κτῆμα;³

49. Ἀνυπόστατος ὅμως εἶναι ἡ δόξα τινῶν, ὅτι δυνάμει ἐδικῆς διατάξεως τοῦ Κώδικος ἐπὶ τῆς εἰς νήπιον παραδόσεως κτήματος, τοῦτο κτᾶται τὴν νομὴν καὶ ἄνευ τῆς τοῦ ἰδίου ἐπιτρόπου αὐθεντίας, ἀναπληρουμένην, οὕτως εἰπεῖν, διὰ τῆς τοῦ

(1) [41. 2] 32 § 2. B [N. 2] 31. (ἀτελειστάτη παράφρασις) *Infans possidere recte potest, si tutore auctore coepit: nam iudicium infantis suppletur auctoritate tutoris: utilitatis causa hoc receptum est: nam alioquin nullus sensus est accipiendi possessionem.* Ἡ περικοπὴ αὕτη nam alioquin — *possessionem* παρέσχε πολλά πράγματα εἰς τοὺς ἑρμηνεῖς τοῦ βωμεϊκοῦ νόμου. Παραλείποντες τὴν πάντως αὐθαίρετον ἑρμηνείαν τοῦ Πούχτα (περὶ τῆς πρβλ. Οὐαγγερὸ τόμ. 1 § 204 σημ. 1) παρατηροῦμεν, ὅτι καὶ τοῦ Οὐαγγερὸ ἡ ἐξήγησις δὲν φαίνεται προσήκουσα, ὅπως ἐξηγήσῃ τὸ παρὰ τὴν ἀκριβείαν τοῦ νόμου δεκτὸν γενόμενον τοῦτο δόγμα. Ὁ Παῦλος λέγει, κατὰ τὸν Οὐαγγερὸ, «διδόκει τῷ νήπιῳ (μὴ λαμβανομένου διὰ ὑπὸ) «ὅψιν τοῦ κατ' εἰκονομίαν δεκτοῦ γενομένου τούτου δόγματος» ὁ ἄνευ δὲν «ἔχει τὴν διάνοιαν τοῦ παραλαβεῖν τὴν νομὴν» ἀλλὰ ταύτην δὲν δύνανται νὰ ἀναπληρώσῃ ὁ ἐπίτροπος, καταλαμβάνων ἐν ὀνόματι τοῦ νηπίου τὸ κτῆμα; ὁ λόγος φαίνεται μοι τοσοῦτον ἀσθενής, ὥστε ἀμφιβέβηκε ἂν τοιοῦτον τι ἦεν εἰς νὰ ἐκφράσῃ ὁ Παῦλος.

(2) Ἡ μεταβολὴ τοῦ κειμένου, ἣν ἐπιχειρεῖ ὁ Σαδινῆ ἐπὶ τῇ βάσει οὐ πάντως ἀναμφισβήτητων μαρτυριῶν εἶναι τῶνδε: *tolamprā alioquin nullus consensus est infantis accipienti (sc. tutori) possessionem*, ἴσως δὲ δὲν εἶναι καὶ ἀπολύτως ἀναγκαῖα πρὸς τὴν ἀποκρῶσαν ἐξήγησιν τῆς τελευταίας περιόδου.

(3) Ἡ τῆς φυσικῆς ἐξουσίας κατάληψις δύναται νὰ ὑπάρξῃ καὶ χωρὶς τῆς διανοίας τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ πρᾶγμα· τὴν τοιαύτην ὀλικὴν πρᾶξιν τῆς κτήσεως τῆς φυσικῆς ἐξουσίας ἐπιχειρεῖ ὁ νήπιος, τὴν δὲ διάνοιαν τοῦ δι' αὐτὸν (τὸν νήπιον) ἔχειν τὸ πρᾶγμα συλλαμβάνει ὁ ἐπίτροπος.

παραδίδοντας βουλήσεως τοῦ νὰ ἐξουσιάσῃ ὁ νήπιος τὸ κτῆμα δι' ἑαυτὸν.¹ Ἡ δόξα αὕτη παρήχθη κυρίως ἐκ τούτου, ὅτι δὲν ἐδόθη ἡ δέουσα προσοχὴ εἰς τὴν ἔκφρασιν τῆς διαταξέως, ὅτι διὰ τῆς τῷ νηπίῳ παραδόσεως κατὰ τοῦτο σώματι (corpore) τὴν νομὴν, ἥτοι διὰ τοῦ ἐνὸς τῶν τῆς κτήσεως στοιχείων· περὶ τοῦ ἐτέρου, τῆς διανοίας, σιωπᾷ ἡ διάταξις, ταύτην δὲ δὲν δύναται νὰ δεχθῇ τις χωροῦσαν ἢ διὰ τῆς τοῦ ἐπιτρόπου διανοίας, ἣν δέον νὰ ὑποθέσωμεν ὑπονοουμένην ἐν τῷ χωρίῳ. Ἡ δόξα αὕτη τοῦ Δονέλλου ἔχει τοσοῦτους ὑπὲρ αὐτῆς λόγους, ὥστε δὲν ἦν ἴσως εὐλογον νὰ ἐξακολουθήσῃ ἡ περὶ τοῦ θέματος τούτου ἐναντιοφωνία.²

50. Ἡ δι' ἀντιπροσώπου κτήσις τῆς νομῆς οὐδὲν ἔχει τὸ ἀνώμαλον καθ' ἑαυτήν, οὔτε εἶναι ἀνάγκη νὰ καταφύγῃ τις εἰς νομικὸν πλάσμα, καθ' ὃ ἐπὶ τῆς τοιαύτης κτήσεως τῆς νομῆς ὁ νόμος ὑποθέτει κεκτημένην τὴν νομὴν, ἐνῶ κυρίως κατὰ τὴν ἀκριβῆ ἐφαρμογὴν τῆς ἐννοίας αὐτῆς τοιαύτη δὲν ὑπάρχει.³

Ἡ νομὴ εἶναι ἡ φυσικὴ ἐπὶ ἐνσωμάτου πράγματος ἐξουσία, ἡ ἐνασκουμένη διανοία τοῦ ἔχειν τὸ πᾶν δι' ἑαυτὸν ὡς πρὸς τὸ σύνολον τῶν σκοπῶν, οὗς τοῦτο δύναται νὰ ὑπηρετήσῃ (διανοία κυρίου)· τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν κτώμεθα διὰ τῶν φυσικῶν ἡμῶν δυνάμεων, ἀς ὀδηγεῖ ἡ βούλησις ἡμῶν.⁴ κατὰ τί ὁ τρόπος οὗτος τῆς κτήσεως τῆς φυσικῆς ἐξουσίας διαφέρει τοῦ ἐτέρου καθ' ὃν, χρώμενοι ἁλλοτρίᾳ φυσικῇ ἐξουσίᾳ, ὡς ὁργάνῳ τῆς ἡμῶν βουλήσεως, κτώμεθα τὴν αὐτὴν ἐπὶ ἐνσωμάτου κτήματος ἐξουσίαν;⁵ Ὅθεν ἔχω ἐν τῇ ἐμῇ ἐξουσίᾳ καὶ ὅ,τι ἔτε-

(1) Κ [7. 32] 3 B [N. 2] 54. Καὶ αὐτοὶ οἱ τὸν παράδοξον τούτον τρόπον τῆς κτήσεως ὑπερασπίζοντες πάλιν διαφωνοῦσι περὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς ἰσχύος αὐτοῦ· ἄλλοι δεχόμενοι αὐτὸν ἐπὶ πάσης διὰ παραδόσεως κτήσεως, ἑτεροὶ μόνον ἐπὶ τῆς λόγῳ δωρεᾶς παραδόσεως, (ἐν οἷς καὶ Ὁλίνδχαϊτ § 155 σημ. 13, μὴ ἀναφέρων ὅμως τοὺς λόγους ὅτινες πείθουσιν αὐτὸν περὶ τούτου)· ἑτεροὶ πάλιν ἐπὶ μόνῃς τῆς λόγῳ δωρεᾶς παραδόσεως παιγνίων, ἢ γλυκυσμάτων. Πρβλ. Οὐαγγερῶ § 204 σημ. 1.

(2) Πρβλ. Σαβινῆ § 21. Οὐαγγερῶ § 209 σημ. 1. Καλλιγᾶ Β'. § 33.

(3) Τοιαύτη ἡ τῶν ἀρχαιοτέρων (πρὸ τοῦ Σαβινῆ) συνήθεια δόξα.

(4) Πρβλ. [41. 1] 53. 20 § 2. B [2. 9] § 5. K [4. 27] 1 Paul. S. R. V. 2. § 2.

(5) Τὴν νομὴν κτώμεθα ἅμα, ἐπιτρέφοντες τοῦ τίως νομῆως νὰ ἐκάρωμεν κινήτην, θέσωμεν παρ' αὐτῇ φύλῃ κα [41. 2] 51. B. [N. 2] 50.

ρος ἔχει ἐν τῇ αὐτοῦ ἐξουσίᾳ, βουλόμενος ὅμως νὰ ἔχῃ αὐτὸ οὐχὶ δι' ἐξουτὸν, ἀλλὰ δι' ἐμὲ, ὡς πρὸς τὸ σύνολον τῶν σκοπῶν οὓς τοῦτο δύναται νὰ ὑπηρετήσῃ· οὐδὲ κωλύει τὴν κτῆσιν ταύτην ἡ βούλησις τοῦ ἐτέρου τούτου τοῦ νὰ ἔχῃ τὸ κτῆμα δι' ἐξουτὸν ὡς πρὸς *τινα*, ἢ τινας τῶν ἐν λόγῳ σκοπῶν· οὕτω νέμμαι κτῆμα οὐχ' ἦττον διὰ τοῦ καρπωτοῦ, ἢ διὰ τοῦ ἀγρολήπτου, ἢ τοῦ ἐμῇ ἐντολῇ καταλαβόντος αὐτό, ¹ ὅθεν πρὸς τὴν τοιαύτην κτῆσιν ἀνάγκη α) καταλήψεως, ἣν ἐπιχειρεῖ ἕτερος καὶ β) διανοίας αὐτοῦ μὲν τοῦ νὰ ἐνασκήτῃ τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν δι' ἐμὲ, ἐμοῦ δὲ τοῦ νὰ ἐνασκήσω ταύτην δι' ἐκείνου. ²

Ἡ κατάληψις ἐνταῦθα χωρεῖ ἀπαράλλaktως ὡς καὶ ἐπὶ τῆς αὐτοπροσώπου κτήσεως μὲ μόνην τὴν διαφορὰν, ὅτι ἡ βούλησίς μου τίθησιν εἰς ἐνέργειαν ἀντὶ τῆς ἐμῆς ἀλλοτρίαν δύναμιν.

51. Ἀλλὰ τὸ τῆς διανοίας στοιχεῖον παρέχει ἐπὶ τῆς κτήσεως ταύτης ποικιλίαν θεμάτων ἀξίων προσοχῆς, ὅπως μὴ ἀποπλανηθῶμεν εἰς δοξασίας ἀντιβαίνουσας πρὸς τὴν φύσιν τῆς νομῆς.

Περὶ τῆς διανοίας τοῦ δι' οὗ κτώμεθα τὴν νομὴν, εἵπομεν, ὅτι οὗτος ἀνάγκη νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν κατάληψιν τῇ βουλήσει τῆς ὑπὲρ ἡμῶν κτήσεως τῆς φυσικῆς ἐξουσίας ὡς πρὸς τὸ σύνολον τῶν σκοπῶν οὓς τὸ κτῆμα δύναται νὰ ὑπηρετήσῃ, ὅθεν ἄνευ τῆς βουλήσεως ταύτης τοῦ λαμβάνοντος τὴν κατοχὴν τοῦ κτήματος, ἀδύνατον ν' ἀποβῶμεν ἡμεῖς νομεῖς αὐτοῦ, ³ ἄρα διὰ προσώπου στερημένου βουλήσεως δὲν κτώμεθα νομὴν. ⁴ Ἐὰν δὲ ὑπάρχῃ ἡ οὗ ἡ βούλησις αὕτη, εἶναι ζήτημα πραγματικὸν λύτόν ἐν ἑκάστῳ θέματι κατ' ἰδίαν· ἀλλ' ὁ οὕτω τῇ βουλήσει ἡμῶν κτησάμενος τὴν κατοχὴν δύναται νὰ μὴν ἔχῃ τὴν βούλησιν νὰ καταστήσῃ ἡμᾶς, εὐθὺς ἐξ αὐτῆς τῆς καταλήψεως, νομεῖς τοῦ κτήματος· δύναται νὰ ἔχῃ τὴν βούλησιν τοῦ κτήσα-

(1) Ὅπερ εἶναι δὲν εἶναι ἀνάγκη ὁ ἕτερος, δι' οὗ κτώμαι τὴν νομὴν, νὰ θέλῃ νὰ ἔχῃ τὸ πρᾶγμα δι' ἐμὲ ὡς πρὸς ἕνα ἕκαστον τῶν ἐν λόγῳ σκοπῶν· ἀρκεῖ νὰ ἔχῃ δι' ἐμὲ τὸ πρᾶγμα ὡς πρὸς τὸ σύνολον αὐτῶν.

(2) Pauli Sent. R. V. 2 § 1. [41. 2] 3 § 12.

(3) [41. 2] 1 § 2 1 § 19.

(4) 1 § 9 § 10 αὐτ.

σθαι τὸ πρῶτον δι' ἑαυτὸν τὴν νομὴν, ἔπειτα δὲ τοῦ μεταβιβάσαι αὐτὴν εἰς ἡμᾶς·¹ συνήθως γενήσεται τοῦτο διὰ τῆς παρ' ἡμῶν καταλήψεως τῆς νομῆς, ἐκτὸς ἐὰν ὑπάρχωσι τὰ στοιχεῖα τῆς λεγομένης ἀντιφωνήσεως τῆς νομῆς (§ 54), περὶ ἧς μετ' ὀλίγον.

52. Ὁ παραλαμβάνων κτῆμα μετὰ τῆς ἐντολῆς τοῦ νὰ παραδώσῃ αὐτὸ εἰς ἕτερον, νέμεται τοῦτο, ἐν ἀμφιβολίᾳ, οὐχὶ διὰ τὸν ἕτερον τοῦτον, ἀλλὰ διὰ τὸν ἐντολέα, διότι, καίτοι ἔχων τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἀποδεξάμενος ὁμως τὴν ἐντολὴν ἐδήλωσε σαφῶς, ὅτι πρόκειται νὰ ἐκτελέσῃ τὴν βούλησιν τοῦ ἐντολέως τοῦ μετατιθέναι τὴν τούτου νομὴν εἰς τὸν ἕτερον· ἐνὸς δὲ ἡ ἐντολὴ δὲν ἐκτελεῖται, ὁ ἐντολεὺς νέμεται διὰ τοῦ τοιοῦτου ἐντολοδόχου· ἄλλως ὁμως ἔχει τὸ πρᾶγμα ὅταν ἡ παραλαβὴ γίνηται κατ' ἐντολὴν τοῦ εἰς ἃν πρόκειται νὰ παραδοθῇ τὸ κτῆμα, ὅτε ὁ παραλαβὼν νέμεται διὰ τὸν ἐντολέα, εἰς ἃν πρόκειται νὰ παραδοθῇ τὸ κτῆμα.²

53. Ἐπὶ τῆς παραδόσεως ἀποφασίζει περὶ τῆς βουλήσεως τοῦ παραλήπτου ἢ τοῦ παραδίδοντος βούλησις κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐὰν ὁ παραλήπτης δὲν ἀντεῖπῃ εἰς αὐτὴν, συνειδῶς τὴν ἀληθῆ αὐτῆς ἔννοιαν, αὕτη λογίζεται ἰδίᾳ αὐτοῦ, μηδὲν λαμβανόμενης ὑπ' ὄψιν τῆς ἐναντίας, ἀλλὰ μὴ δαλωθείσης βουλήσεως. Ἄλλοτε ἐδιδάσκετο ὅτι, ἐπὶ τῆς παραδόσεως ἀποφασίζει ἀπο-

(1) Οὕτω συμβεβάζονται κατὰ τὴν ἐρῶν τοῦ Οὐίνδσαϊτ § 155 σημ. 6 παρατήρησιν τὰ κατ' ἐπιφάνειαν συγχρούμενα χωρία [41. 1] 13 πρ. 20 § 2. B. [N. 1] 12. 19 [41. 2] 42 § 1 πρὸς τὰ [41. 1] 59. B. [N. 1] 58 K. [7. 10] 2 B. [MH. 16] 2 [45. 1] 135 § 2 καὶ ἄλλα.

(2) [41. 1] 65 πρ. B. [N. 1] 60 [47. 2] 14 § 17. Ἐφαρμογὴ τοῦ δόγματος τούτου χωρεῖ κατὰ τὴν διὰ ξηρᾶς, ἢ δι' ὕδατος μετακίνησιν, καθ' ἣν παραδιδόμενα κινητὰ εἰς τοὺς ἀμαξηλάτας, διευθυντὰς σιδηροδρόμων, ταχυδρόμους, πλοίαρχους καὶ ἐργολάβους μετακομίσεως, ὅπου γίνεται κατ' ἐντολὴν ἢ τοῦ παραλήπτου ἢ τοῦ ἀποστελέως· Γολδσμιτς Ἐμπ. Δ. 1 σελ. 617 καὶ ἐπ. Ἐφαρμογὴ κατὰ τὸν συγγραφέα τοῦτον § 73—76, χωρεῖ ἐπὶ τῆς εἰς τὸν διακομίζοντα παραδόσεως τῆς φορτωτικῆς, ὡς καὶ ἐπὶ τῆς παραδόσεως τῆς γενομένης ἐπὶ τῷ σκοπῷ ὅπως τὸ ἐμπόρευμα ἐγχειρισθῇ εἰς τὸν νομιμοποιούντα τὴν κατοχὴν τῆς ὑπὸ τοῦ διακομίζοντος ἐκδομένης ἀποδείξεως τῆς παραλαβῆς καὶ ἀποδίδοντα αὐτὴν· ἐν τοῖς θέμασι τούτοις ἡ βούλησις τοῦ ἀγωγιάτου πρὸς μεταβίβασιν εἶναι νὰ κατέχῃ τὸ μεταγόμενον ἐμπόρευμα διὰ τὸν ᾧ πρόκειται νὰ παραδοθῇ αὐτό. πρβλ. Ἐμπ. νόμ. ἀρ. 93.

λύτως ἢ τοῦ παραδίδοντος βούλησις περὶ τοῦ προσώπου, ᾧ κτᾶται ἡ νομὴ. Ἄλλ' ἐν πρώτοις παρατηρητέον, ὅτι δύο εἰσὶ τὰ χωρία τὰ πραγματευόμενα περὶ τῆς κατὰ τὴν παράδοσιν διαφύρου διανοίας (σκοποῦ) τοῦ παραδίδοντος καὶ τοῦ εἰς ἣν ἡ παράδοσις,¹ κατ' ἀμφοτέρω δὲ ὁ παραδίδων σκοπεῖ νὰ καταστήσῃ νομέα τὸν ἐντολέα, ὁ δὲ ἐντολοδόχος παραλαμβάνει ἐπὶ τῷ σκοπῷ (hac mente) τοῦ ν' ἀποκτήσῃ αὐτὸς τὴν νομὴν,² ἀλλ' ὁ σκοπὸς οὗτος δύναται ἢ νὰ ἐξεδηλώθῃ τῷ παραδίδοντι ἐπὶ τῆς παραδόσεως ἢ νὰ μὴν ἐξεδηλώθῃ περὶ τῆς ἐκδηλώσεως ταύτης οὐδὲν λέγουσι τὰ χωρία, ἀποφαινόμενα μόνον, ὅτι ἐπὶ τῆς ἐναντίας πρὸς τὴν τοῦ παραδίδοντος διανοίας τοῦ παραλήπτου, οὐδὲν αὐτός πράττει διὰ τῆς τοιαύτης διανοίας, τὴν δὲ νομὴν κτᾶται ὁ ἐντολέας. Διὰ τί νὰ προσθέσωμεν εἰς τὰ κείμενα ταῦτα καὶ τὸ προσὸν, ὅτι ἡ ἐναντία τοῦ ἐντολοδόχου διάνοια ἐξεδηλώθῃ τῷ παραδίδοντι; Τοῦτο ἔπραττον οἱ νομοδιδάσκαλοι ἕως οὗ πολλοὶ τῶν νεωτέρων³ ἡσπάσθησαν τὴν δόξαν τοῦ Δονέλλου, ἐννοοῦντος τὰ χωρία ταῦτα, ὡς ἀναγόμενα εἰς τὸ θέμα, καθ' ὃ παραδίδει τις τὴν νομὴν ἑτέρῳ, ὡς ἐντολοδόχῳ ἄλλου, ὁ δὲ ἐντολοδόχος ἐννοεῖ, μηδὲν ὅμως ἐκφράζων τὴν τοιαύτην αὐτοῦ βούλησιν, νὰ ἀποκτήσῃ τὴν νομὴν δι' ἑαυτόν· τῶντι ἐν τῷ θεματι τούτῳ ὁ μὲν ἐντολοδόχος κτᾶται τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος, ὁ δὲ παραδίδων σκοπεῖ νὰ καταστήσῃ νομέα τὸν ἐντολέα, ὅστις καὶ ἐκ προοιμίων ἐδήλωσε τὴν διάνοιαν τοῦ ἔχειν δι' ἑαυτόν τὸ παραδοθησόμενον, τέλος ὁ ἐντολοδόχος οὐδεμίαν ἐκφράζει ἐναντίαν πρὸς πάντα ταῦτα βούλησιν.

Ἐν τοιούτῳ θεματι, κατὰ τὰς γνωστὰς περὶ κτήσεως τῆς

(1) [39. 5] 13. B [MZ. 1] 12 καὶ [41. 1] 37 § 6. B [N. 1] 36.

(2) Το ἐν τῷ 13. av. ille quasi sibi acquisiturus εἶναι προδήλως εἰς τὸν ἐντολοδόχον ἐφαρμογὴ καὶ περαιτέρω ἀνάπτυξις τοῦ θήματος τῆς εἰς τὸν δεῦλον παραδόσεως, ὥστε τὸ quasi sibi acquisiturus καὶ τὸ hac mente, ut sibi vel alio acquiri σημαίνουσιν ἔν καὶ τὸ αὐτό· ἐν δὲ τῷ 37 § 6 ἀπαντᾷται μόνον τὸ hac mente.

(3) Εἰς τὸν Βρέμαρ, ἐν τῷ περιοδικῷ περὶ ἀστυνομ. Δικ. καὶ Πολ. Δικον Νέα σειρά ΧΙ σελ. 249 καὶ ἑπ., ἀρτίζεται ἡ νέα ὑπεράσπισις τῆς τοῦ Δονέλλου δόξης, ἣν ἡσπάσθησαν πολλοὶ δόκιμοι ἐκ τῶν νεωτέρων νομομαθῶν Πρὸς τὴν Οὐνὶνδογατὶδ § 155. Νομ. 7 καὶ τοὺς αὐτῶν παρατιθεμένους ὅπρ τῆς δόξης ταύτης.

νομῆς ἀρχὰς παρὰ τίνι ὑπάρχουσι τὰ στοιχεῖα τῆς κτήσεως τῆς νομῆς; παρὰ τῷ ἐντολεῖ βεβαίως· ἂν ἐδίδομεν προσοχὴν εἰς τὴν ἀλλάλητον διάνοιαν τοῦ ἐντολοδόχου, ἐν πρώτοις πῶς ἤθελε πιστοποιηθῇ ἡ ὑπερβίαις αὐτῆς ἐν τῷ καιρῷ τῆς παραδόσεως; ἔπειτα τίς ἤθελεν ἐμποδίσαι αὐτὸν νὰ βεβαιώσῃ καὶ κατόπιν, κύριος οἶδε διὰ τίνων μέσων, ὅτι δι' ἑαυτὸν ἐνόει νὰ ἀποκτήσῃ τὴν φυσικὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίαν, καὶ οὕτω διὰ μόνης τῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας νὰ στέρῃ τὸν ἀληθῆ νομέα (τὸν ἐντολέα) τῆς νομῆς αὐτοῦ; ὑπερ ἀντιβαίνει εἰς τὰ περὶ τῆς δι' ἀντιπροσώπου ἀπωλείας τῆς νομῆς δεδογμένα, ὥς θέλομεν ἶδει ἐν τῷ οἰκείῳ τόπῳ. Ἀλλ' ἐὰν, ἐνῷ παραλαμβάνει τὸ κτῆμα ὁ ἐντολοδόχος, δηλώσῃ τῷ παραδίδοντι, ὅτι ἐννοεῖ δι' ἑαυτὸν νὰ ἐξουσιάξῃ τὸ κτῆμα, ἠθέλομεν παραδεχθῇ ἀδικαιολόγητον ἐξαίρεσιν τῶν περὶ κτήσεως τῆς νομῆς κανόνων, παραδεχόμενοι ὅτι οὐδὲν ἦττον τὴν νομὴν ἐκτήσατο ἐπὶ τῆς τοιαύτης παραδόσεως ὁ ἐντολεὺς. Οὗτος ἐδήλωσε βεβαίως, ὅτι θέλει νὰ ἀποκτήσῃ δι' ἑαυτὸν τὴν φυσικὴν ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσίαν, ἀλλ' ἡ πρόθεσις αὕτη δὲν ἐξετελέσθη, ἀφοῦ ὁ μὲν τέως νομεὺς παρέδωκε τὸ κτῆμα εἰς τὸν ἐντολοδόχον, οὗτος δὲ, ἐνῷ τὸ παραλαμβάνει, ἀποκρούει τὴν τοῦ ἐντολόχου ιδιότητα, δηλῶν, ὅτι τὴν φυσικὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίαν θέλει νὰ ἐνασθῇ δι' ἑαυτόν. Δὲν δυνάμεθα ν' ἀρνηθῶμεν παρ' αὐτῷ τὴν ἀποδεδειγμένην ὑπαρξιν τῶν δύο στοιχείων τῆς κτήσεως τῆς νομῆς, ἅρα οὔτε τὴν κτήσιν· τότε ὅμως πῶς θέλομεν δεχθῇ σίγῃ χρόνον παρὰ τῷ ἐντολεῖ νομὴν; (§ 39).¹ Ἰδοὺ οἱ λόγοι δι' οὓς ἡ δόξα τοῦ Δονέλου εἶναι ἡ ὀρθότερα, αὕτη δὲ καθίσταται ὁσημέραι ἐπικρατεστέρα.² Τὴν αὐτὴν δὲ λύσιν θέλομεν δεχθῇ καὶ ὅταν ὁ παραδί-

(1) Ἄλλως πῶς θέλομεν συμφιθέσαι πρὸς τὴν τῶν ἀντιθεζούτων γνώμην τὴν ῥῆσιν [41. 2] 1 § 1 π. B. [N 2] 1. Διὰ διοικητοῦ..... κτῶμαι νομὴν, πλὴν εἰ μὴ ἰδίῳ ἐνόματι κατέσχεν;

(2) Ἀμφίβολον ἂν ὑπάρχωσι καὶ νῦν ἀντιθεζόντες περὶ τούτου, ὅτι δὲν ἀντικεινται πρὸς τὴν, ἐπὶ τῆς ἀλλάλητου βουλῆσεως τοῦ ἐντολοδόχου, ἀνωτέρω λύσιν τοῦ κτήματος τὰ χωρία [47. 2] 43 § 1. B. [Ξ'. 12] 43 καὶ K. [7. 11] 2 B. [MH. 16] 2. Τὸ μὲν 43 § 1 πραγματεύεται περὶ τοῦ κτήματος, τίς εἶναι κύριος τῶν νομισμάτων, ἀπερ δίδει ὁ ὀφειλέτης εἰς ψευδῆ ἐπίτροπον, ὅπως τὰ κομίσῃ τῷ πιστῷ, ὁ δὲ ψευδὴς οὗτος ἐπίτροπος τὰ ὀφείλει

δων δηλώσῃ, ὅτι παραδίδαι τῷ λήπτη κτῆμα δι' αὐτόν, οὗτος δὲ διανοεῖται ἀλαλήτως νὰ ἀποκτήσῃ αὐτὸ δι' ἕτερον, τοῦτέστι καὶ ἐνταῦθα νομεὺς λογίζεται ὁ ὑπὸ τοῦ παραδιδόντος δηλωθεὶς (ὁ λήπτης), οὐχὶ δὲ ὁ ἕτερος· ὡσαύτως καὶ ὅταν ὁ παραδίδων δηλώσῃ ὅτι πρίττει τοῦτο διὰ τὸν Α, ὁ δὲ λήπτης ἔχει τὴν μὴ δηλωθεῖσαν βούλησιν νὰ καταστήσῃ νομέα τὸν Β.

54. Ἡ βούλησις τοῦ ἔχειν τὸ κτῆμα δι' ἕτερον δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ, ἅμα τῇ παραλαβῇ αὐτοῦ· δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ βραδύτερον, ἀφοῦ ὁ λήπτης ἔσχε πρότερον τὴν βούλησιν τοῦ δι' ἑαυτὸν, ἢ δι' ἄλλον νέμεσθαι.¹ Τὴν διὰ μόνης τῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας ταύτης τοῦ νομέως εἰς διάνοιαν ἀντιπροσώπου κτῆσιν τῆς νομῆς παρὰ τοῦ ἐκπροσωπούμενου ὠνόμασαν οἱ νεώτεροι ἀντιφώνησιν τῆς νομῆς (*constitutum possessorium*) ἣτις εἶναι τὸ ἀντίθετον τῆς συντόμῳ χειρὶ παραδύσεως (§ 47).

Ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ἀνέγινετο δεκτὸς ἀπολύτως, ἥθελε φέρει εἰς τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ἡ τῆς νομῆς μεταβίβασις καὶ δι' αὐτῆς καὶ ἡ τῆς κυριότητος χωρεῖ καὶ δι' ἀπλῆς συμφώνου βουλήσεως τοῦ τέως νομέως καὶ τοῦ κτωμένου τὴν νομὴν, ὅπερ ὅμως ἀντιβαίνει εἰς σαφῆ ὀρισμὸν τοῦ ῥωμ. νόμου.² Ἐντεῦθεν ἡ δι' ἀντιφωνήσεως τῆς νομῆς κτῆσις αὐτῆς χωρεῖ τότε μόνον, ὅταν ὑπάρχῃ ἔννομος αἰτία δίδουσα τῷ κατόχῳ τὴν ἐξουσίαν νὰ διατηρήσῃ ἐν τοσοῦτῳ τὴν πρόσκαιρον ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίαν, λ. χ. ἡγόρασα παρὰ τινος κτῆμα καὶ συγχρόνως 1) δίδω

ρῆσιν τὸ δὲ περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ἀξ' ἀρχῆς ἐσκοπεῖτο πρῶτον νὰ γενῇ κύριος ὁ ἐντολοδόχος, ἔπειτα δὲ νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα εἰς τὸν ἐντολέα. Π βλ. καὶ Καλλιγᾶ Τόμ. Β. § 38

(1) [41. 2] 18 πρ. Β. [N. 2] 17.

(2) Κ. [2. 3] 20. Β. [IΔ'. 1] 81. Αἱ δεσποτεῖαι τῶν πραγμάτων διὰ παραδόσεως ἢ χρησικτησίας μεταφέρονται, εὐ μὴν διὰ φιλοῦ συμφώνου. Γνωστὸν δὲ, ὅτι ἔπος μετατεθῇ διὰ νομικῆς πράξεως ἐν ζωῇ ἡ κυριότης ἀπὸ τοῦ τέως κυρίου εἰς τὴν νέον κύριον, ἀνάγκη πρὸς τῇ νομικῇ τῆς μεταδόσεως πράξει νὰ χωρήσῃ καὶ ἡ τῆς νομῆς παράδοσις· ὥστε τὸ ἀνωτέρω χωρίον σημαίνει, ὅτι δι' ἀπλῆς συμβάσεως, σκοπούσης τὴν τῆς κυριότητος μετάθεσιν, δὲν μετατίθεται καὶ ἡ νομὴ· Ὑπάρχει καὶ ἔτι σαφέστερα, εἰ δυνατόν, μαρτυρία [41. 2] 48. Β. [N. 2] 47, καθ' ἣν ἡ ἀπλῇ δήλωσις τοῦ τέως νομέως, ὅτι παρὶ δωκέ μοι τὸ κτῆμα δὲν ἀρκεῖ, ἔπως μετατεθῇ εἰς ἐμὲ ἡ νομὴ.

τοῦτο εἰς αὐτὸν λόγῳ μισθώσεως, ¹ ἢ 2) συνάπτω σύμβασιν ἐν-
τολῆς, καθ' ἣν οὗτος θέλει διοικῆ τὸ κτῆμα, ἢ καθ' ἣν οὗτος
διατηρεῖ τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐπικαρπίαν, ἢ 3) δωροῦμαι ἢ πωλῶ τινι
κτῆμα, διατηρῶν ὅμως τὴν ἐπικαρπίαν αὐτοῦ, ² ἢ 4) ἐνεχυριάζω
κτῆμα, διατηρῶν τὴν κατὰ παράκλησιν χρῆσιν τοῦ ἐνεχύρου. ³
Μόνον ἐπὶ τῆς καθολικῆς κοινωνίας τοῦ μέλλοντος νὰ ἀποκτήσῃ
διὰ τῆς κατοχῆς τὴν συγκυριότητα τοῦ κτήματος δέχεται ὁ νό-
μος διὰ μόνῃς τῆς συμβάσεως τὴν μετάθεσιν τῆς νομῆς τῶν ἐκά-
στω τῶν κοινωνῶν ἀνηκόντων κτημάτων εἰς τὸν ἕτερον, ἐνῶ
δὲν πρόκειται περὶ δόσεως καὶ ἀποδόσεως. ⁴

55. Περί δὲ τῆς διανοίας τοῦ δι' ἧν ὁ τὴν κατοχὴν κτῶμε-
νος θέλει νὰ ἐνασκῇ τὴν φυσικὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίαν, ἢ συνηθε-
στέρα καὶ σπουδαιότερα δῆλωσις τῆς βουλήσεως ταύτης εἶναι
ἐντολὴ ἢ δεδομένη τινὶ τοῦ νὰ καταλάβῃ τὴν νομὴν διὰ τὸν

(1) [6. 1] 77. B. [12. 1] 76.

(2) K [8. 54] 28. 35 § 1. B. [MZ. 1] 61. 67.

(3) [2. 8] 15 § 2. B. [B. 14] 15. [41. 3] 33 § 6

(4) [17. 2] 1 § 1 2. B. [IB. 1] 1. 2. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀντιφωνήσις τῆς
νομῆς χωρεῖ καθ' ἣν περίπτωσιν τὸ κτῆμα, ἀν' ὅλως παρεδίδοτο εἰς τὸν κτῶ-
μενον τὴν νομὴν, ἔδει ἀμέσως νὰ ἐπιστραφῇ εἰς τὸν τέως νομέα (τὸν διὰ τῆς
μεταβολῆς τῆς διανοίας καθιστάμενον ἀπλὸν κάτοχον) εἰς τὸν μισθωτὴν,
τὸν ἐντολοδοχόν, τὸν καρπωτὴν, τὸν ἐνεχυράσαντα). Τοῦτο τὸ παρεῖδεν καὶ
ἀμέσως ἀποδίδειν θέλει νὰ ἀποφύγῃ ὁ νόμος ὡς ἀσκοπὸν ματαιοπονίαν ἐπὶ
τῆς καθολικῆς ἐταιρίας· ὁ λόγος εἶναι πιθανῶς ἄλλος, τὸ λίαν δυσχερὲς τῆς
ἀμοιβαίας πράγματι ἐπιχειρουμένης παραδόσεως ἀπάντων τῶν ἐκάστω τῶν
κοινωνῶν ἀνηκόντων κτημάτων. Ἡ θεωρία αὕτη τῆς ἀντιφωνήσεως τῆς νο-
μῆς εἶναι κατὰ τι ἀκριβεστέρα τῆς τοῦ Σαβινῆ, καθ' ἣν κατὰ κανόνα δὲν ὀπο-
τίθεται ἡ σύμβασις τῆς ἀντιφωνήσεως, τότε δὲ μόνον δίδον νὰ δεχθῶμεν αὐ-
τὴν, ὅταν συνάγῃται κατ' ἀνάγκην ἐξ ἄλλης νομικῆς πράξεως καὶ ἐπὶ τῆς
καθολικῆς κοινωνίας. Πρβλ. Οὐίνδσαϊτ § 155 8 a, οὗ ἀκολουθήσῃ τὴν δό-
ξαν. Ἐρρίθη, ὅτι ἡ ἀπλὴ δῆλωσις τοῦ τέως νομέως, ὅτι παρέδωκε τὴν νομὴν
δὲν ἀρκεῖ ὥπως λογισθῇ αὕτη κεκτημένη ὡπὲρ τοῦ πρὶν ἢ ἡ δῆλωσις· ὁ Ἄρ.
Πάρος ἀποφ. 50 (1856) ἀπεφάνετο τὸ ἐναντίον, παραδείγματις δυνάμει τῶν
ἀρ. 400, 401 τῆς πολ. δικου., ὅτι ἡ τῆς παραδόσεως τοῦ κτήματος μνεία ἐν
τῇ δηλώσει τῆς ἐκποιήσεως συμβολαίῳ [σχύει καὶ κατὰ τρίτον. Δυσκόλες ἡ
δικαιολόγησις τῆς δόξης ταύτης, διότι τὸ δημόσιον ἔγγραφον ἀποδεικνύει καὶ
πρὸς τρίτους τὴν δῆλωσιν, ὅτι ἐγένετο δηλαδὴ ἡ δῆλωσις τῆς παραδόσεως,
ἀλλὰ δὲν πρόκειται περὶ τοῦτου· πρόκειται περὶ τοῦ γεγονότος τῆς παρα-
δόσεως καὶ τῆς φυσικῆς ἐξουσίας.

ἐντολέα¹ ἀλλὰ ζητεῖται μέχρι τίνος δεόν νά ᾖ ὠρισμένη ἡ ἐντολὴ αὐτῇ· ἀράγε εἶναι ἀνάγκη νά ὁρᾷ κατ' εἶδος ὠρισμένον πρᾶγμα, ἔχοντος πλήρη συνειδήσιν αὐτοῦ τοῦ ἐντολέως, ἅμα δὲ καὶ ὠρισμένην πρᾶξιν καταλήψεως, ἡ ἀρκεῖ καὶ ἐντολὴ ἐπὶ διοικήσει τῆς ὅλης περιουσίας, ὅτε ὁ ἰδιοκτήτης, καθίστησι τὸν ἐντολέα νομέα διὰ πᾶσαν πρᾶξιν καταλήψεως ἐπιχειρουμένην πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς. Ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἀπαντῶμεν ἐπὶ τῆς ὑπὲρ τοῦ ἐντολέως κτήσεως τῆς νομῆς τὸ δόγμα ὅτι «καὶ ἀγνοοῦντες κτώμεθα νομὴν», ἀμφισβητεῖται ὁμως ἡ ἔκτασις αὐτοῦ,² διότι τρεῖς εἶναι τῶνόντι δυνατὰ αἱ ἔννοιαι τοῦ δόγματος.

Α) Ἐντειλαμένου τινὸς τὴν κτῆσιν τῆς νομῆς κατ' εἶδος ὠρισμένου κτήματος, δὲν εἶναι ἀνάγκη νά λάβῃ ὁ ἐντολεὺς γνῶσιν τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς, ὅπως ἀποκτήσῃ τὴν νομὴν.³

Β) Δοθείσης τῇ ἐντολοδόχῳ κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον ἐλευθέρας ἐκλογῆς μεταξὺ διαφόρων πραγμάτων περὶ τὴν κτῆσιν αὐτῶν, ὁ ἐντολεὺς δὲν εἶναι ἀνάγκη νά ἔχῃ τὴν συνειδήσιν τοῦ κτήματος, οὐ δι' αὐτὸν κατελήφθη ἡ νομὴ.⁴

Γ) Δὲν εἶναι ἀνάγκη ὁ ἐντολεὺς νά ἔχῃ ἐν γένει γνῶσιν τῆς δι' ἑαυτὸν καταληφθείσης νομῆς, ὡς ὅταν τις ἀναθέσῃ ἐτέρῳ τὴν διοίκησιν τῆς ὅλης περιουσίας αὐτοῦ.⁵ ὑπὲρ τῆς δόξης ὅτι τὸ

(1) [41. 2] 1 § 20. B. 1 αὐτ.

(2) [2. 9] § 5. [41. 2] 49 § 2 K. [7. 32] 1. [41. 3] 47.

(3) Τοιαύτην φαίνεται ἐκφέρειν δόξαν ὁ Σαβινὺς § 26 σελ. 306 σημ. 3. (5η ἐκδ.) ἐὰν ᾖ ἐντεταλμένος τὸ αὐτὸν τὴν κτῆσιν.

(4) Οὕτως ὁ εἰσερχόμενος εἰς ἐμπορικὴν κατάστημα καὶ λέγων τῷ ἐμπόρῳ νά ἐκλέξῃ αὐτὸς ἀντικείμενον ἀξίας πέντε δραχμῶν, πρόσφορον εἰς ὄφρον δότην προσώπῳ τινὶ ὠρισμένης ἡλικίας καὶ τάξεως καὶ νά πέμψῃ αὐτὸ εἰς τὴν οἰκίαν τοῦ (τοῦ ἀγοραστοῦ), ὁ τοιοῦτος ἀγοραστὴς γίνεται νομέας τοῦ ἐκλαχθέντος καὶ σταλίντος εἰς τὴν οἰκίαν τοῦ πρᾶγματος, καὶ ἂν ἀγνοῇ ὅποιον τὸ ἐκλαχθὲν, διότι τοῦτο τοχὲν ἐστάλη ἀμέσως, κατὰ προηγουμένην παραγγελίαν τοῦ, εἰς τὸ πρόσωπον, δι' ὃ ἡγοράσθη· αὕτη εἶναι ἡ δόξα τοῦ Πούχχα. Νομικὸν Λεξικὸν (I σελ. 61 καὶ Exäuserl. Beitrage σελ. 217 καὶ ἐπ.

(5) Τὴν δόξαν ταύτην ὑπεράσπισα κατὰ πάντων τῶν πρὸ αὐτοῦ ὁ Βρέμπερ. Περιοδικὸν περὶ τοῦ ἀστυνομικοῦ δικαίου καὶ τῆς Πολ. Διοικονομίας. Νέα σειρά XI 7, οὗ οἱ λόγοι εἰσὶ δοκαταγνώριστοι· διὰ τοῦτο ἡσπασθήσαν αὐτὴν πολλοὶ τῶν νεωτέρων, ἐν αἷς καὶ ὁ Οὐϊνδχαϊτς § 155, 6, σημ. 9, δ' Ἄργυς § 140 σημ. 2 καὶ ἄλλοι.

δόγμα «καὶ ἀγνοοῦντες κτώμεθα νομὴν» ἰσχύει κατὰ τὴν εὐρυτέραν ἔννοιαν τῆς ἐκφράσεως τοῦ ἀγνοοῦντες, ἥτοι καὶ κατὰ τὰς τρεῖς πρὸ μικροῦ ἀναφερθείσας ἐννοίας αὐτῆς ὑπάρχουσιν οἱ ἐξῆς λόγοι:

α) Αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων ὁμιλοῦσαι περὶ πληρεξουσίου (ἐπιτρόπου procurator) ἐννοοῦσι πᾶν εἶδος αὐτοῦ, τὸν τε εἰδικὸν καὶ τὸν καθολικὸν ἐπίτροπον (τὸν πάσης οὐσίας διοικητὴν).¹ ὅθεν ἡ ῥῆσις «διὰ διοικητοῦ κτώμεθα νομὴν» ἐφαρμόζεται καὶ εἰς τὸν πάσης οὐσίας διοικητὴν. Τοῦτο δὲ ἤδη ἀποκρούει τὴν κατὰ μόνην τὴν ὑπὸ στοιχ. Α ἐννοιαν ἐφαρμογὴν τοῦ δόγματος.

β) Ἄν δεχθῶμεν, ὅτι ἡ ἐκφρασις «διὰ διοικητοῦ ἐντεταλμένου κτώμεθα τὴν νομὴν καὶ ἐν ἀγνοίᾳ» δὲν πρέπει νὰ περιορισθῇ εἰς μόνον τὸ ὑπὸ στοιχ. Α θέμα, ἀμήχανον εἶναι νὰ θέσωμεν ἀκριβὲς ὄριον μεταξὺ τοῦ ὑπὸ στοιχ. Β' καὶ Γ',² ὥστε ἀναγκαίως δεόν νὰ δεχθῶμεν τὴν ἰσχύν τοῦ δόγματος κατὰ τὴν εὐρυτάτην αὐτοῦ ἔννοιαν. Κατ' αὐτὴν ὁ ἀντιπρόσωπος δὲν εἶναι μόνον ὄργανον τῆς ὑπὲρ τοῦ ἐντολῆως κτήσεως τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας, συλλαβόντος τούτου αὐτοπροσώπως τὴν διάνοιαν τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα, ἀλλὰ καὶ ὄργανον, δι' οὗ καταρτίζεται καὶ τὸ ἕτερον τοῦτο στοιχεῖον τῆς κτήσεως, ἡ διάνοια, ἡ βούλησις. Ταύτην ἔχει ὁ ἐντολεὺς μόνον καθόσον, δίδων τὴν ἐντολήν, καθίστησιν ἐκ προοιμίων *ιδίαν* τὴν ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου

(1) Ἐκτὸς τοῦ χωρίου τῆς ἀνωτέρω σημ. 2. Πρὸς [41. 1] 13 πρ. 20 § 2 53. Β [N. 1] 12, 19, 52. [41. 2.] 1 § 20. Β. [ΑΕ'. 4] 1 φαίνεται μάλιστα ὅτι πολλοὶ νοοῦν διὰ τῆς ἐκφράσεως procurator κυρίως μόνον τὸν καθολικὸν ἐπίτροπον [3. 3] 1 § 1. Τὸ χωρίον τοῦ Pauli S. R. [V. 2] § 2, ἐννοητέον περὶ τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ, ἐφ' οὗ μόνον ἀπαιτεῖται ἡ τοῦ κυρίου ἔγκρισις. Τὸ [41. 2] 42 § 1 Β. [N. 2] 42, δὲν ἀποκρούει τὴν ὀνομασίαν τοῦ ἐπιτρόπου (procurator) καὶ ἐπὶ τοῦ ἄλλου ἐντολῆς ἐνεργεῦντες ἐπὶ δὲ τοιαύτου ἐπιτρόπου ἀπαιτεῖ ὡσαύτως τὴν ἔγκρισιν τοῦ κυρίου.

(2) Διότι ὡς λίαν ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Οὐίνθαχτὶδ (§ 155 σημ. 9) οὐδεμίᾳ διαφορὰ ὑπάρχει μεταξὺ τοῦ ἐντεταλμένου τινὲ νὰ τῷ ἀγοράσῃ ἐνθα πωλεῖται ἵπποι, ἵππων ὃν αὐτὸς (ὁ ἐπίτροπος) ἤθελεν ἐκλεῖξαι καὶ τοῦ ἐντεταλμένου τινὲ νὰ τῷ ἀγοράσῃ πᾶν ὅ,τι ἤθελεν ἐγκρίνει (ὁ καθολικὸς ἐπίτροπος) ἀναγκαῖον πρὸς διαχείρισιν τῆς περιουσίας τοῦ ἐντολῆως κατ' ἀμφοτέρω τὰ θέματα ἢ τοῦ νέμεσθαι ὀρισμένον κτῆμα βούλησις δὲν καταρτίζεται ἀμείσως ὑπὸ τοῦ ἐντολῆως ἀλλ' ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου.

καταρτισθησομένην, ἐν ἄλλαις λέξεσι, καθόσον ἐπιτρέπει τῷ ἀντιπροσώπῳ νὰ καταρτίσῃ αὐτὸς τὴν βούλησιν τοῦ νέμεσθαι, δηλῶν οὕτω, ὅτι ταύτην θεωρήσει ἰδίαν αὐτοῦ¹ τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς ἐγκρίσεως τῆς κτήσεως τῆς νομῆς τῆς ἐπιχειρηθείσης ὑπὸ αὐτοκλήτου διοικητοῦ καὶ ὡς πρὸς τὸν πρὸ τῆς ἐγκρίσεως χρόνον, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἢ τῆς καταλήψεως ἐγκρίσεις² ἔχει, ὡς πᾶσα ἐγκρίσις, ἀναδρομικὴν δύναμιν.³

56. Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ θέματα, καθ' ἃ χωρεῖ ἡ κτήσις τῆς νομῆς δι' ἀντιπροσώπου ἔνευ οὐδεμιᾶς τοῦ κτωμένου βουλῆσεως· ταῦτα εἰσὶν ἡ διὰ τῆς διοικήσεως τοῦ χρηματίου, διὰ τοῦ ὑπεξουσίου τέκνου, ἢ δούλου κτήσις, ὑπὲρ τοῦ κυρίου τοῦ χρηματίου,⁴ ἢ διὰ τοῦ ἀντιπροσώπου νομικοῦ προσώπου, ὑπὲρ αὐ-

(1) Ἡ ἐκδοχὴ αὕτη λύει καὶ τὰς ἐξῆς δύο ἀπορίας, αἵτινες ἄλλως φαίνονται δυσδιάλυτοι. Τὸ [41. 2] 34 § 1. B [N. 2] 33 ἀποφαίνεται, ὅτι καὶ τοις πλανώμενος περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ καταλαμβανομένου κτήματος κτῶμαι οὐδὲν ἦτεον τὴν νομὴν αὐτοῦ διὰ τοῦ ἀντιπροσώπου μου, τοῦ μὴ διατελοῦτος ἐν τῇ ἐμῇ π' ἀνῇ. Πῶς εἶναι δυνατόν τοῦτο, ἂν ἔδει νὰ συλλάβω ἐγὼ αὐτοπροσώπως τὴν τοῦ νέμεσθαι βούλησιν, ἥτις ἀργεῖ διὰ τὴν περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ κτήματος πλάνην; Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται καὶ τὸ λεγόμενον, ὅτι ἡ παραδοχὴ τοῦ δόγματος τοῦτου ἀνάγεται εἰς λόγους κοινῆς ὠφελείας παρὰ τὴν ἀκρίβειαν τοῦ δικαίου (utilitatis ratio) καὶ στηρίζεται εἰς αὐτοκρατορ. διατάξεις; K [7 32] 1. 8 [13. 7] 11 § 6. E [2 9] § 5. Πρβλ. [41 3] 41. Τὸ κτῶσθαι νομὴν δι' ἑτέρου, τιθέντος εἰς τὴν διάθεσιν ἡμῶν τὰς σωματικὰς ἀφ' ὧν αὐτοῦ δυνάμεις (παραγγέλλω τὸν ἔμπορον νὰ παραδώσῃ εἰς χεῖρας τοῦ συνοδευόντος με ὑπηρέτου· τὸ ἀγοραζόμενον) εἶναι δόγμα τοσούτον αὐτονόητον, ὥστε πρὸς παραδοχὴν αὐτοῦ οὐδέως ἀπηγοῦντο λόγοι πρακτικῆς ἀνάγκης καὶ ἰδία αὐτοκρατορικὰ διατάξεις, ἐνῶ κατὰ τὴν δόξαν ταύτην τοῦ Βρέμπερ περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ «καὶ ἀγνοοῦντες κτῶμεθα νομὴν» προέκειτο περὶ δόγματος τῆς δι' ἑτέρου καταρτίσεως ἐμῆς βουλῆσεως, ὅπερ κατ' ἀρχὴν ἀποκρούει ὁ ῥωμα. νέμες. Ὁ Καλλιγᾶς διακρίνει μεταξὺ «γενικωτέρας» καὶ «ἀπορίστου» ἐντελῆς ἥτοι μεταξὺ τοῦ ὑπὸ στοιχ. B. καὶ τοῦ ὑπὸ στοιχ. Γ. θέματος, ἀποκρούων ἐπὶ τοῦ τελευταίου τὴν ἰσχὺν τοῦ δόγματος: «καὶ ἀγνοοῦντες κτῶμεθα νομὴν» (Τόμ. 2 § 38), ἀλλὰ δὲν ἐξηγεῖ τὸ ὅριον μεταξὺ τῶν δύο τούτων θεμάτων.

(2) [41. 2] 42 § 1. B [N. 2. 41. Paul. S. R. [V. 2] § 2.

(3) Κατὰ τὸν γενικὸν κανόνα τοῦ K [5 16] 25. εἰ καὶ τινες ἀμφισβητοῦσι τοῦτο. Σαβινῆ σελ. 365 σημ. 2.

(4) [41. 2] 1 § 5, 3 § 12, 24, 44 § 1 B. [N. 2] 1. 2, 23, 43 [41. 3] 47. Ἡ κτήσις αὕτη ἀνάγεται μὲν ἐν τῇ 1 § 5 εἰς τὴν ἐπὶ διοίκησιν τοῦ χρηματίου ἐκδηλωθεῖσαν γενικὴν βούλησιν, ὥστε οὕτως ἰδιόκατο νὰ λογισθῇ ταυτιζομένη πρὸς τὴν διὰ τοῦ γενικοῦ διοικητοῦ τῆς περιουσίας κτήσιν· ἀλλὰ (Ὁμολογ. § 155 σημ. 100) δὲν εἶναι ἐξλογος ἢ τοιαύτη ἀναγωγή. Ἀπὸδει-

του¹ καὶ ἡ διὰ τοῦ ἐπιτρόπου ἡ κηδεμόνος, ὑπὲρ τῶν ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειαν αὐτῶν διατελούντων, κτήσις.² Κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα περὶ ἀνηλίκων καὶ τῆς ἐπιτροπείας νόμον ὁ ἀνήλικος δὲν δύναται ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ πατρὸς, ὅφ' οὗ τὴν ἐξουσίαν διατελεῖ νὰ ἐκποιήσῃ τὴν περιουσίαν του,³ ὁ δὲ ἀνήλικος ὁ συμπληρώσας τὸ 14 ἔτος δύναται νὰ διαθέσῃ ἄνευ τῆς συναιέσεως τοῦ πατρὸς. πᾶν ὅ,τι κερδαίνει διὰ τῆς ἰδίας αὐτοῦ ἐργασίας, ἡ τῷ ἐδόθη εἰς χρῆσίν του· ἐκ τῶν διατάξεων τούτων δὲν νομιζομεν ὅτι ἐτροποποιήθησαν ἐν γένει αἱ περὶ ἰκανότητος τῶν ἀώρου ἡλικίας τοῦ κτᾶσθαι νομὴν ἀνωτέρω ἐξηγηθεῖσαι διατάξεις τοῦ ῥωμ. νόμου.⁴ Ἀλλὰ διὰ τῶν ἀρθρ. 104 — 106 τοῦ περὶ ἐπιτροπείας νόμου μετερρυθμίσθη βεβαίως ὁ ὀρισμὸς τοῦ ῥωμ. καὶ βυζαντ. νόμου περὶ τῆς διὰ τοῦ κηδεμόνος κτήσεως τῆς νομῆς τοῦ ἀνηλίκου, διότι ὁ κηδεμὼν ἀνηλίκου παρ' ἡμῖν οὐδεμίαν ἔχει ἐξουσίαν διαχειρίσεως τῆς περιουσίας τοῦ χειραφέτου, ἄρα οὔτε νομὴν δύναται ἐν ὀνόματι αὐτοῦ νὰ ἀποκτήσῃ, πλην ὡς αὐτόκλητος διοικητής, ὅτε δέον νὰ χωρήσωσι τὰ περὶ τῆς τοιαύτης κτήσεως πρὸ μικροῦ εἰρημένα.

57. Ἡ κτήσις τῆς οἰονεὶ νομῆς (§ 25) ὑπόκειται συνήθως εἰς τοὺς αὐτοὺς κανόνας εἰς οὓς καὶ ἡ τῆς κυρίας νομῆς· καὶ ἐνταῦθα ἡ κτήσις ὑποτίθῃσι τὴν πράγματι ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίαν καὶ τὴν διάνοιαν τοῦ δικαιοῦχου.

Ἐὰν ἡ ἐξουσία αὕτη συνίσταται εἰς ὀρισμένην, μόνιμον τοῦ ἐξουσιαζομένου κατάστασιν, συνάδουσιν τῇ βουλήσει τοῦ ἐξουσιαστοῦ, ἀνάγκη τοῦτο νὰ εὗρισκῇται ὄντως ἐν τῇ καταστάσει

Εἰς, ὅτι διὰ τῆς τοιαύτης διοικήσεως κτῶνται νομὴν καὶ πάσης βουλῆσεως ἐπιτηρημένα πρόσωπα ὡς κύρια τοῦ χρηματίου (41. 2) 1 § 5 32 § 2. Ὁ ἀληθὲς λόγος εἶναι ἡ ἰδιόζουσα τοῦ χρηματίου θέσις ἐν τῷ συστήματι τοῦ δικαίου, ὡς μέρους τῆς τοῦ κυρίου περιουσίας, ἀποβαίνοντος ἀνεξαρτήτου ὑποκειμένου νομικῶν σχέσεων καὶ παρισταμένου διὰ τοῦ πράγματι κατέχου αὐτοῦ.

(1) Διότι ἄλλως πᾶσα νομὴ αὐτῶν ἔπλεον εἶναι ἀδύνατος (41. 2) 1 § 20 22, 2. [10. 1] 7 § 3. B [N. 2] 1.

(2) [41. 1] 13 § 1. B [N. 1] 13. Κατὰ τὸ νωτότερον δίκαιον ἐξομοιοῦνται πρὸς τοὺς ἐπιτρόπους καὶ οἱ ἐκτελεσταὶ διαθηκῶν.

(3) Ἀρθρ. 3 καὶ 5 τοῦ περὶ ἀνηλίκων νόμου τῆς 17 αὐγ. 1861.

(4) Πρὸς. Καλλίγῃς Τόμ. B § 32.

ταύτη, ¹ ἀλλ' αὕτη δέον νὰ ᾖ ἀποτέλεσμα τῆς τοῦ ἐνασκούν-
τος τὴν ἐξουσίαν βουλήσεως. ²

Ἐὰν δὲ ἡ βούλησις τοῦ ἐξουσιαστοῦ ἀναφέρηται εἰς παροδι-
κὰς καὶ κατ' ἐπανάληψιν ἐπιχειρουμένας πράξεις ἐπὶ τοῦ δου-
λεύοντος κτήματος, δὲν εἶναι μῆτε ἐνταῦθα ἀνάγκη νὰ ἐπιχειρη-
θῶσι πράγματι αἱ πράξεις αὗται, ὡς καὶ ἐπὶ τῆς κοινῆς νομῆς
δὲν εἶναι ἀφευκτος ἡ ἐπὶ τοῦ κτήματος ἄμεσος σωματικὴ ἐνέρ-
γεια τοῦ κτωμένου αὐτὴν (§ 43), ἀλλ' ἄρκει τὸ δυνατόν τῆς κατὰ
τὸ δοκοῦν ἐπιχειρήσεως τῶν τοιούτων πράξεων. ³

58. Ἴδου οἱ γενικοὶ κανόνες οἱ διέποντες τὴν πρᾶξιν τῆς
καταλήψεως ἐπὶ τῆς οἰονεὶ νομῆς, ἀλλ' ὅπως ἐννοήσωμεν αὐτοὺς
πληρέστερον, δὲν εἶναι περιττὸν νὰ ἐφαρμόσωμεν αὐτοὺς εἰς τὰ
κατ' ἰδίαν δικαιώματα, ὧν ἡ πρᾶγματι ἐνάσκησις ἀποτελεῖ τὴν

(1) Α. γ. ἡ δουλεία τοῦ ἐμβάλλειν δοκοὺς εἰς τὸ κτῆμα τοῦ γείτονος ἐπὶ
τῷ στηρίζαι ἰδίαν οἰκοδομὴν ἢ ἐξώστην. Τὸ γεγονός τῆς ἐμβολῆς τῶν δο-
κῶν εἶναι οὐσιώδες τῆς κτήσεως τῆς οἰονεὶ νομῆς τῆς δουλείας ταύτης στοι-
χεῖον [§. 2] 20 αἰρ.

(2) Τοῦτο ἰδίως ἀποβαίνει σπουδαῖον ἐπὶ τῶν λεγομένων ἀποθετικῶν δου-
λειῶν, καθ' ὅς ἡ βούλησις τοῦ ἐνασκούντος εἶναι νὰ μὴ ἐπιχειρηθῇ τι ἐπὶ τοῦ
δουλεύοντος κτήματος, λ. γ. ἐπὶ τῆς τοῦ μὴ ὑποῦν δουλείας ἐνταῦθα δὲν ἄρ-
κεῖ πρὸς κτῆσιν τῆς νομῆς, τὸ γεγονός τῆς παραλείψεως τῆς ἐπὶ τοῦ δου-
λεύοντος κτήματος ἐπενεργείας, ἀλλ' ἡ παράλειψις ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ ὡς
ἀποτέλεσμα τῆς βουλῆσεως τοῦ εἰς τὴν παράλειψιν ἐνδιαφερομένου.

(3) Αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων ἀναφέρουσιν ὡς στοιχεῖον τῆς κτήσεως τῆς
οἰονεὶ νομῆς τοιούτων δικαιωμάτων λ. γ. τῆς ἐπικαρπίας ἢ τῆς διαβάσεως, τὴν
πράγματι ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος, τὴν συλλογὴν τῶν καρπῶν, τὸ διαθέ-
ναι κλπ. [§. 1] 20 ἀλλὰ τοῦτο σημαίνει κυρίως, ὅτι ἡ πρᾶγματι ἐξουσία δεῖν
νὰ ᾖ ἐκτὸς πάσης ἀμφιβολίας. Ἀλλ' ὅπως ἐπὶ τῆς κυρίας νομῆς δὲν εἶναι
ἀφευκτος ἡ σωματικὴ ἐνέργεια ἐπὶ τοῦ κτήματος, εὐτὼ καὶ ἐπὶ τῆς κτήσεως
τῆς οἰονεὶ νομῆς δὲν εἶναι ἀφευκτος ἡ πρᾶγματι ἐνάσκησις τοῦ δικαιώματος.
Ἡ παρατήρησις αὕτη τοῦ Οὐίνδσαχάϊδ δὲν στερεῖται πρακτικῆς σπουδαιότητος.
ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ γείτων μου μοὶ παραχώρησε τὴν δουλείαν τοῦ κτήμα-
τός μου, διὰ τοῦ κτήματός του, ὅς προσέσωμεν δὲ ὅτι καὶ διέθεσε τὸ μέρος τοῦ κτήμα-
τός του εἰς τρόπον ὥστε νὰ ᾖ ἐνταῦθα καὶ εὐκόλος ἡ διάδοσις. Ἄν οὐδαμῶς
ἐποικισάμην χρηθῇσι τῆς ἐξουσίας τοῦ διαβαίνειν, βεβαίως οὐδεποτε ἐκτεσά-
μην τὴν οἰονεὶ νομὴν ἀλλ' ἐὰν μετὰ τινα κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον μακρὸν
χρόνον ἤρχισα διαβαίνειν, ἀπὸ τίνος χρονικοῦ σημείου ἤρξατο ἡ οἰονεὶ νομή
μου; ἀπὸ τῆς πρᾶγματι διαβάσεως, ἢ ἀπὸ τῆς πράξεως τῆς συστάσεως τῆς
δουλείας καὶ τῆς διαθέσεως τοῦ γειτονικοῦ ἔπος ἢ εὐκόλος ἡ διάδοσις; ὁ
Οὐίνδσαχάϊδ δὲν διστάζει, καὶ εὐλόγως, νὰ ἀποφάνῃ ὑπὲρ τῆς δευτέρας λύσεως.

οίονει νομὴν ἢ τὴν νομὴν δικαιώματος, ἥτοι εἰς τὰς δουλείας τὴν ἐπιφάνειαν καὶ τὴν ἐμφύτευσιν.

Τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας ἡ ἐνάσκησις συνδέεται μετὰ τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας, ἥς δυνάμει ὁ ἐνασκὼν αὐτὰς ποιεῖται χρῆσιν τῆς ἐν τοῖς δικαιώμασι τούτοις περιεχομένης ἐξουσίας· ὅθεν ἡ κτήσις τῆς οίονει αὐτῶν νομῆς, ὅσον ὁρᾷ τὴν κατάληψιν, ταυτίζεται πρὸς τὴν κτήσιν τῆς κυρίως νομῆς.¹

Αἱ πραγματικαὶ δουλείαι οὐδὲν ἄλλο εἰσὶν, ἢ ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος, καθ' ὃν οὐδεὶς ἐκτὸς τοῦ ἰδιοκτῆτου ἔχει τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐπιχειρεῖν τι ἐπὶ τοῦ κτήματος ἢ τοῦ κωλύειν τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ χρῆσθαι αὐτῷ κατὰ τὸ δοκοῦν· ὅθεν αἱ δουλείαι αὗται συνίστανται εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐνασκούντος αὐτὰς ἢ νὰ ἐπιχειρῇ τι ἐπὶ τοῦ ἀλλοτρίου κτήματος, ὅπερ ἄλλως ἡδύνατο νὰ τῷ ἀπαγορευθῇ, (δουλεῖται ἀνοχῆς, *servitutes quae in patiendi consistunt* θετικαὶ δουλείαι ὡς πρὸς τὸν ἐνασκούντα),² ἢ νὰ ἀπαιτῇ παρὰ τοῦ ἰδιοκτῆτου νὰ παραλίπη ἐπὶ τοῦ κτήματός τι, ὅπερ ἄλλως ἡδύνατο νὰ ἐπιχειρήσῃ (*servitutes quae in non faciendo consistunt*, ἀποθετικαὶ δουλείαι ὡς πρὸς τὸν καθ' οὗ ἐνασκούνται).³

59. Ἐπὶ τῶν θετικῶν δουλειῶν τὸ τὴν ἐνάσκησιν αὐτῶν ἀποτελοῦν γεγονὸς εἶναι ἡ πράξις ἀνεξάρτητος τῆς ἐπὶ τοῦ δεσπύζοντος κτήματος φυσικῆς ἐξουσίας, ἐπιχειρουμένη ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, ὡς ἐπὶ τῆς δουλείας τῆς ἀτραποῦ, ἡ συνέχεται ἀδιασπᾶστος μετὰ τῆς νομῆς τινος κτήματος, ὡς ἐπὶ τῆς δουλείας τῆς προβολῆς ἢ τῶν σταλαγμῶν ἢ κρουῶν. Ἐπὶ τῆς οίονει νομῆς τοῦ μὲν πρώτου εἴδους τῶν θετικῶν δουλειῶν ἡ σωματικὴ πράξις τῆς καταλήψεως συνίσταται συνήθως εἰς τὴν ἐπιχείρησιν τῆς ἀποτελούσης τὴν ἐνάσκησιν αὐτῶν πράξεως,⁴ τοῦ δὲ

(1) [7 1.] 3 πρ. Β. [127. 1] 3

(2) Α. χ. αἱ δουλείαι ἀτραποῦ, ἡ μονοπατίου, παρόδου, πλατείας ὁδοῦ, βοσκῆσεως, ὑδραγωγείου, ἐκροῆς ὑδάτων, προβολῆς (τοῦ ἔχειν τι ἔχον ἐξ οἰκοδομῆς εἰς τὸ ἐπὶ ἀλλοτρίου ἐδάφους εὐρισκόμενον διάστημα) εἰον ἐξώστην θρηγκὸν κλπ., ἡ δουλεία σταλαγμῶν ἢ κρουῶν κλπ.

(3) Α. χ. αἱ δουλείαι τοῦ μὴ ὑφῆναι, τοῦ μὴ ἐμποδίσαι τῷ φωτὶ κλπ.

(4) [8 6] 5. Ἀρκεῖ ὅμως κατὰ τὰς περιστάσεις καὶ τὸ ἀμείως δυνατόν τῆς κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ οίονει νομῇ ἐπιχειρήσεως (πρὸς § 57 ἐν τέλει).

δευτέρου εἶδους εἰς τὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ μονίμου κατασκευάσματος δι' οὗ ἐνασκεῖται ἡ δουλεία· ὅθεν ἐπὶ τῆς δουλείας τῆς προβολῆς, ἢ τῶν κρουνῶν, ἡ ἐξουσία ἐπὶ τοῦ κτιρίου, ὅθεν ἡ προβολὴ ἢ ἐνθα οἱ τοῦ κρουνοῦ σωλῆνες, ἢ ὀχετοί.

60. Ἐπὶ δὲ τῶν ἀποθετικῶν δουλειῶν ὑπῆρχεν ἄλλοτε πολλὴ ἀμφισβήτησις περὶ τοῦ ζητήματος εἰς τί συνίσταται ἡ οἶονε αὐτῶν νομὴ. Ἐν θέμα αὐτῆς εἶναι ἀναμφίβολον· ἐὰν ὁ κύριος τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἀντιποιούμεθα τὴν δουλείαν, ἀποπειραθεὶς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς πράξεως, εἰς ἧς τὴν παράλειψιν συνίσταται ἡ δουλεία, διακωλυθῇ παρ' ἡμῶν, εἴτε δι' ἀπλῆς ἀπαγορεύσεως ἡμῶν, ἢ βία, ἢ δικαστικῇ ἀποφάσει, βεβαίως ἀπεκτήσαμεν τὴν τὴν οἶονε νομὴν τῆς δουλείας.¹

Ἄλλ' ἐκτὸς τοῦ θέματος τούτου εἰς τί συνίσταται ἡ κατάληψις ἐπὶ τῶν δουλειῶν τούτων; Ἡ κατὰ τύπον ἀπόπειρα τῆς ἐπιχειρήσεως τῆς πράξεως ὑπὸ τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος καὶ ἡ κατὰ τύπον διακώλυσις αὐτῆς (εἶδος συμβολικῆς παραδόσεως) ἀπάδει προδήλως πρὸς τὴν φύσιν τῆς νομῆς, τῆς συνισταμένης εἰς τὴν πράγματι ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς,² οὔτε πάλιν δύναται τις εὐλόγως νὰ δεχθῇ, ὅτι ἡ τῆς οἶονε νομῆς τοιαύτης δουλείας κτήσις χωρεῖ διὰ μόνης τῆς παραλείψεως τοῦ κυρίου τοῦ κτήματος τοῦ ἐπιχειρῆσαι τὴν πράξιν, ἧς ἡ παράλειψις ἀποτελεῖ τὴν δουλείαν, διότι τότε πᾶς κύριος κτιρίου παρακειμένου ἀσκεπεῖ γηπέδῳ, ἢ κτιρίου μονορόφου, διότι τυχὸν ὁ κύριος τῶν παρακειμένων τούτων ἀκινήτων δὲν νομίζει συμφέρον νὰ κτίσῃ ἐπὶ τοῦ γηπέδου, ἢ νὰ ὑψώσῃ δεύτερον κἄτωμα, ἢ ἔλεεν ἔχει κατὰ παντὸς τοιοῦτου γείτονος τὴν δουλείαν τοῦ μὴ ὑψοῦν· ἀλλὰ τὸ βεβιασμένον τῆς δοξῆς ταύτης εἶναι πρόδηλον· κατ' αὐτὴν ἠθελομεν δεχθῇ ὑπαρξιν οἶονε νομῆς δουλείας, ἣν οὔτε διενόηθη καὶ, ὃ μὲν νὰ ἐνασκήσῃ, ὃ δὲ νὰ ἀνεχθῇ ἐνασκουμένην, ἐνῶ, ὅπως ὑπάρξῃ ἐν γένει οἶονε νομῇ τοιοῦτων δικαιωμάτων, ἀνάγκη ἢ ἐνασκήσῃ αὐτῶν νὰ γενῇ, βουλομένου τοῦ ἐνασκούντος νὰ ἐνασκήσῃ ἰδίαν ἐξουσίαν.

(1) [39. 1] 15 [39. 2] 45.

(2) Δὲν ἦν ἡ τοῦ Τρέβα δοξῆ. Περί νομῆς (1838) σελ. 31, 32.

61. Τὴν λύσιν τῆς δυσκολίας ταύτης εὐρίσκομεν, ἐὰν ἐξετάσωμεν κατὰ τι ἀκριβέστερον τὴν βούλησιν (διάνοιαν), τὴν ἀπαιτουμένην πρὸς κτῆσιν τῆς οἰονεὶ νομῆς τῶν δικαιωμάτων, ὧν ἡ ἐνάσκησις διευτυπώθη ὡς οἰονεὶ νομῇ· ἡ βούλησις αὕτη δέον νὰ ᾖ τοῦ νὰ ἔχῃ ὁ οἰονεὶ νομεὺς δι' ἑαυτὸν καὶ οὐχὶ δι' ἄλλον τὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος, ὡς πρὸς τὸν κατ' ἰδίαν σκοπὸν, ὅν δια τῆς ἐν λόγῳ ἐξουσίας πρόκειται τοῦτο νὰ ὑπηρετήσῃ· ὅθεν ἀπαιτεῖται ἡ βούλησις τοῦ ἐνασκήσαι ἰδίαν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος,¹ ἢ, ὑπερ τοῦ αὐτοῦ, ὥσανεὶ εἶχεν ὁ ἐνασκῶν τὸ δικαίωμα· δὲν ἀπαιτεῖται βεβαίαι ἡ βούλησις τοῦ ἐνασκήσαι τὴν ἐξουσίαν ἐν τῇ συνειδήσει τοῦ δικαιώματος.² Τούτων τεθέντων ὡς πρὸς

(1) [43. 19] 1 § 6. 3 § 5, 7. [8. 5] 2 § 3. [8. 6] 22. 25. Ἀλλὰ τοῦτο χρήζει διευκρίνησεως πρὸς ἀποφυγὴν παρεξηγήσεων, αἵτινες δύνανται νὰ φέρωσιν εἰς ἐσφαλμένα συμπεράσματα. Ἡ οἰονεὶ νομὴ δουλείας κτηματικῆς ἀνήκει (ἐὰν μεταφορικῶς διηλησώμεν) τῷ δεσποζοντι κτήματι, δηλ. τῷ κυρίῳ αὐτοῦ, ὅθεν ἡ ἐνάσκησις αὐτῆς τῷ νομῆζ τοῦ κτήματος τούτου. Ἐὰν οὗτος νέμῃται αὐτὸ, ἐπιτρέπων ἑτέρῳ τὴν κατοχὴν (τῷ μισθωτῇ, ἐπικαρπωτῇ, ἐπιφανειούχῳ κλπ.), ἡ διὰ τοῦ ἑτέρου τούτου ἐνάσκησις τῆς ἐν τῇ δουλείᾳ ἐξουσίας χωρεῖ ἐν ὀνόματι τοῦ νομέως. Ὁ ἐπικαρπωτής, ὁ ἐνασκῶν ἐπὶ ἄλλου κτήματος ἐξουσίαν ἀποτελοῦσαν δουλείαν ὑπὲρ τοῦ ἐφ' οὗ ἡ ἐπικαρπία κτήματος ἐνασκεῖ αὐτὴν ὑπὲρ τοῦ νομέως τοῦ κτήματος, οὐχὶ ὡς ἰδίαν δικαίωμα. Ἄν ὁ καρπωτής θῇ δυνατό νὰ ἐνασκήσῃ ἰδίαν οἰονεὶ νομὴν, ἥθειεν ἀποκτενεῖται κτηματικὴν δουλείαν ἰδίαν διὰ χρησικτησίας, ἀλλὰ τοῦτο εἶναι ἀδύνατον, ἥτοι ἡ δυνάμει προσωπικῆς δουλείας (ὡς ἐπικαρπωτῆς χρᾶται τῇ κτηματικῇ δουλείᾳ) κτῆσις δουλείας κτηματικῆς. Ὁ νόμος βεβαίως ἀποκρούει τοιαύτην κτῆσιν [7. 1] 5 § 7, ὅθεν ὁ δυνάμει ἰδίῃ δικαίωματος (τῆς ἐπικαρπίας) χρώμενος τῇ ἐξουσίᾳ τῇ ἐν τῇ κτηματικῇ δουλείᾳ περιεχομένῃ ἐνασκεῖ αὐτὴν ἄλλοτρίῳ ὀνόματι, διατηρῶν ὑπὲρ τοῦ νομέως τοῦ δεσποζοντος τὴν οἰονεὶ νομὴν τῆς κτηματικῆς δουλείας. Ἡ ἐξουσία, ἣν ἐνασκεῖ δυνάμει ἰδίου δικαιώματος καὶ ὡς ἀπόρροιαν αὐτοῦ δύναται βεβαίως νὰ ἐνομασθῇ ἰδίᾳ ἐξουσία, ἀλλ' εἶναι ἐξουσία ἐνασκουμένη ὀνόματι τοῦ νομέως τοῦ κτήματος. Τοιαύτην ἐννοίαν ἀπερρίθω εἰς τὴν ἔκφρασιν τοῦ Οὐίνδσαϊτ § 163 σημ. 3 πρ. 2, καὶ ἢν ἀδίκως κατακρίνει αὐτὸν ὁ Ράνδα § 25 σελ. 259 σημ. 26.

(2) Ὡς φρονοῦσι τινές. Πρβλ. Οὐίνδσαϊτ 169 σημ. 6. Τοιαύτη ἔννοια τοῦ [8. 6] 25. *qui suo jure uti se credidit* δὲν εἶναι ἀκριβής, διότι τὸ *credidit*, ὡς διδάσκει τὰ δύο παραδείγματα, δίδει νὰ ἐννοηθῇ ὡς ἂν ἐλέγχετο *voluit* τὴν ὁρθὴν ἐννοίαν διδοῖ νομίζω τὸ [43. 19] 7. *non tamquam id suo jure faceret*, διέδω, ἀλλ' οὐχὶ ὥσανεὶ ἐν ἑσέοι ἰδίαν δικαίωμα, οὐχὶ τῇ βούλῃ τοῦ ἐνασκήσαι ἰδίον δικαίωμα.

Περὶ τοῦ ἑτέρου περιελαχθέντος κτήματος, ἐὰν ὑπάρχῃ οἰονεὶ νομὴ δουλείας

(ΠΡΑΓΜΑΤΙΚ. ΔΙΚΑΙΟΝ).

6

Δημόσια Κεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βερόιας

τὴν διάνοιαν τὴν ἀπαιτουμένην ἐπὶ τῆς κτήσεως τῆς οἰονεὶ νομῆς, ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι ἐπὶ τοῦ πρὸ μικροῦ τεθέντος τῆς ἀποθετικῆς δουλείας ζητήματος, εἰς οὗ τὴν λύσιν ἐνασχολούμεθα, ἀνάγκη ὁ παραλείπων τὴν ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος ἐπιχείρησιν τῆς πράξεως, ἥς ἡ παράλειψις ἀποτελεῖ τὴν δουλείαν, νὰ πράττῃ τοῦτο ἐξ ἀνάγκης, ἢ ὑπὲρ ταῦτόν ὁ ὑπὲρ οὗ χωρεῖ ἡ παράλειψις νὰ θέλῃ νὰ ἐνασκήσῃ ὡς ἰδίαν τὴν ἐπὶ τῇ παραλείψει ἐκείνῃ ἐξουσίαν. Τοιαύτη βούλησις βεβαίως δὲν ὑπάρχει ἐπὶ τῆς τυχαίας ἐκείνης καὶ ἄνευ τῆς συνειδήσεως τῶν ἐνδιαφερομένων παραλείψεως τοῦ ὑψοῦν ἢ τοῦ μὴ ἀφαιρῆναι τὸ πῶς ὅπως ὑπάρξῃ τοιαύτη βούλησις ἀνάγκη, ἢ νὰ ἀποκρουσθῇ παρ' ἡμῖν ἐπιτυχῶς ἢ ἀπόπειρα τῆς ἐπιχειρήσεως τῆς πράξεως, ἢ νὰ ἔχωμεν τίτλον παραχωροῦντα ἡμῖν τὴν τοιαύτην ἐξουσίαν.¹

62. Πρὸς κτήσιν τῆς οἰονεὶ νομῆς δι' ἀντιπροσώπου ἀπαιτεῖται νὰ ἐνασκήσῃ ὁ ἀντιπρόσωπος οὐχὶ ἰδίαν,² ἀλλὰ τὴν τοῦ ἐκπροσωπούμενου ἐξουσίαν³ ἐπὶ τοῦ κτήματος, καὶ τοῦτο οὐχὶ δυνάμει ἰδίου (τοῦ ἐνασκοῦντος) δικαιώματος.⁴

ἂν τις ἐνασκῶν τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ κτήματος ὡς κύριος, ἐπικαλεσθῇ ἔπειτα τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐξουσίας ταύτης, ὡς περιεχούσης δουλείας δικαίωμα, ἂν δηλ. πρὸς τὴν οἰονεὶ νομὴν δουλείας ἄφρευτος εἶναι ἡ βούλησις τοῦ ἐνασκήσαι ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δικαίωμα, διαφωνοῦσι πρὸς τὸν Οὐίνδσχαϊτ § 163 σημ. 6, ὁ Ράνδα σελ. 518, ἅμα δὲ καὶ τὰ ἀνώτερα δικαστήρια τῆς Γερμανίας. Ἐπὶ τῆς διζῆς τοῦ Οὐίνδσχαϊτ ὑπάρχει πρὸς τοὺς ἄλλοις ἡ ἀπόφασις τοῦ ἐνδλομελεῖς δικασάντος ἀνωτάτου δικαστηρίου τοῦ Βερολίνου τῆς 13 Ἰουν. (1854 Σουφφέρτ ἀρχεῖον VIII ἀρ. 14), ἀλλ' ἡ τοῦ Ράνδα διζῆς, πρὸς τὴν συνάδουσι καὶ αἱ ἀποφάσεις ἐν τῇ τοῦ Σουφφέρτ ἀρχεῖῳ VIII 220. 236. XXII 22, φαίνεται ὁρθότερα ὁ νερόμενος διανοίᾳ κυρίου βεβαίως δὲν ἔχει τὴν διάνοιαν τοῦ ἐνασκήν τὴν ἐν τῇ δουλείᾳ ἐξουσίαν, ἥτις ὑποθέτει ἀλλότριον κτήμα, ἐνῷ ὁ νομὴς θεωρεῖ αὐτὸ ἰδίον· τὴν διζῆν δὲ ταύτην φαίνεται κυροῦν καὶ χωρίον τοῦ ῥωμ. καὶ βυζαντ. νόμου [7. 4] 20. B [IST. 4] 20.

(1) Ἐὰν ὁ γείτων μοὶ παραχωρήσῃ διὰ συμβάσεως ἢ διαθήκης τὴν δουλείαν τοῦ μὴ ὑψοῦν τὸ κτερίον τοῦ ὑπὲρ τοῦ νῦν ὑπάρχον ὕψος, ἡ τῆς ὕψωσως παράλειψις δὲν εἶναι τοῦ λοιποῦ τυχαῖον συμβάν, οὐδὲν ἔγω κἀν τὴν συνήθειαν, ἀλλ' εἶναι ἐξουσία, ἣν ὡς ἰδίαν ἐνασκῶ ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος.

(2) Οὕτω ὁ νερόμενος τὸ ἐμὸν κτήμα, ὅπερ νομίζει ἰδίον καὶ χρώμενος τῇ ἐξουσίᾳ τοῦ διαβαίνειν διὰ τοῦ γειτονικοῦ κτήματος, δὲν κτεῖται ὑπὲρ ἐμοῦ τὴν τῆς δουλείας οἰονεὶ νομὴν. [43. 19] 1 § 8.

(3) [43. 19] 1 § 7.

(4) Οὕτως ὁ κερπωτὴς ἔστις, πρὸς πληρεστήραν τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ χρη-

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΣΤ'.

Ἀπώλεια τῆς νομῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

63. Ἡ νομὴ ἀπόλλυται, ἅμα παύσῃσι τὰ δύο τῆς κτήσεως αὐτῆς στοιχεῖα, ἢ καὶ τὸ ἕτερον αὐτῶν· ὡς πρὸς τὴν διατήρησιν ὅμως αὐτῆς ἀρκεῖ ὡς πρὸς μὲν τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν τὸ δυνατόν τῆς ἐνασχέσεως, ὡς πρὸς δὲ τὴν διάνοιαν ἡ ἔλλειψις τῆς ἐναντίας διανοίας. Λόγος τῆς διαφορᾶς ταύτης μεταξὺ τῶν στοιχείων τῆς κτήσεως καὶ τῶν τῆς ἀπωλείας.

64. Κατ' ἰδίαν θέματα ἀπωλείας τῆς νομῆς. Ἰδίως τῶν κινήτων. Περὶ τοῦ προσκαίρου, εἰ καὶ ἀνυπερβλήτου, κωλύματος τῆς προσελεύσεως εἰς τὸν τόπον, ἔνθα τὸ κινήτον ἢ ἀκίνητον· ἀλλὰ τὸ ἄγνωστον τοῦ τόπου, ἔνθα τὸ κινήτον;

65. Ἐφαρμογὴ τοῦ τῆς ἀπωλείας κανόνος εἰς τὴν νομὴν τῶν κτηνῶν, εἰς τὴν τῶν ἀκινήτων.

66. Ἐπὶ καταλήψεως τῆς νομῆς ἀκινήτου, ἀπόντος τοῦ νομέως, πότε ἀπόλλυται ἡ νομὴ; ἔάν ὁ ἀπὼν, ἐπανελθὼν ἐξωθήσῃ τὸν καταλαβόντα, λογίζεται βία ἀναγκήσας τὴν νομὴν; Συγχωρεῖται ἀπολύτως ἡ χρῆσις τῆς βίας; Ἐναντιοφωνία· συμπέρασμα.

67. Ἐπὶ τῆς παρ' ἄλλου καταλήψεως ἀκινήτου ἐν νομῇ φρενοβλαβοῦς ἢ νηπίου, ἀποβάλλει οὗτος τὴν νομὴν, ἥς σωματικῶς ἐξωθήθη;

68. Ὁ κανὼν τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς ἀκινήτων, καταληφθέντων ἀπόντος τοῦ νομέως, ἀφ' ἧς οὗτος, λαθὼν γνώσιν τῆς καταλήψεως, ἐφησυχάσῃ, τίνα ἔχει λόγον;

69. Τρίτοι δύνανται νὰ μετέλθωσι βίαν κατὰ τοῦ καταλαβόντος τὸ ἀκίνητον ἀπόντος τοῦ νομέως;

70. Διάνοια ἀπώλεια τῆς νομῆς· ἀλλ' ἔάν παραιτήσῃ ὁ νομέως τὴν νομὴν, ὅπως ἕτερος καταλάβῃ αὐτήν, ἣν οὗτος δὲν κατέλαβε, ἀπόλλυσι τὴν νομὴν ὁ παραιτήσας;

71. Ἡ ἐναντία βουλήσει ἀπώλεια τῆς νομῆς ἀδόνατος ἐπὶ ἀνικάνων πρὸς κατάρτισιν βουλήσεως· τίνας πράξεις ἐμφαίνουσι σιωπηρὰν δῆλωσιν τοιαύτης βουλήσεως; Ἡ ὑπὸ τοῦ νομέως ἐγερσις τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως ἀποτελεῖ τοιαύτην δῆλωσιν;

72. Ἡ τοῦ ἀκινήτου παραιτήσις ἐμφαίνει τοιαύτην διάνοιαν;

73. Ἀπώλεια τῆς αἰονεῖ νομῆς ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, τῆς ἐπιφανείας καὶ τῆς ἐμφυτεύσεως· ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν.

σιν, ἐνασχεῖ μὴ προκεκτημένην τῷ κυρίῳ τοῦ κτήματος δουλείαν ἐπὶ τοῦ γειτνιάζοντος ἀκινήτου, δὲν κτᾶται ὑπὲρ τοῦ φιλοῦ κυρίου τὴν αἰονεῖ τῆς δουλείας ταύτης νομὴν. [43, 19] 3 § 4. P. 252 25 σελ. 530 σημ. 27.

74. Ἀπώλεια τῆς νομῆς, τῆς ἐνασκουμένης δι' ἀντιπροσώπου δὲν χωρεῖ διὰ μεταβολῆς τῆς σωματικῆς σχέσεως τοῦ ἐκπροσωπούμενου πρὸς τὸ κτήμα, οὔτε διὰ τῆς ἀποδιώσεως τοῦ ἀντιπροσώπου, οὔτε διὰ τῆς τοῦ βούλευσθαι ἀνικανότητος αὐτοῦ. Χωρεῖ μόνον διανοία τοῦ ἐκπροσωπούμενου καὶ τῆς ὑπὸ τρίτου ἀφαιρέσεως τῆς φυσικῆς ἐξουσίας τοῦ ἀντιπροσώπου.

75. Δὲν ἀπόλλυται ἡ οὕτω ἐνασκουμένη νομὴ, ἀρνούμενου τοῦ ἀντιπροσώπου τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κτήματος εἰς τὸν ἐκπροσωπούμενον. Ἀλλ' ἐὰν μετάβληθῃ διάνοιαν ὁ ἀντιπρόσωπος; οὐχί, πρὶν ἢ λάθῃ γνῶσιν τούτου ὁ ἐκπροσωπούμενος.

76. Πότε ἀπόλλυται ἡ τῶν κινητῶν νομὴ διὰ τῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας τοῦ ἀντιπροσώπου;

77. Ἀπώλεια τῆς δι' ἀντιπροσώπου ἀσκουμένης νομῆς ἐκόντος τούτου, ἀλλὰ μὴ κτωμένου τὴν νομὴν· χωρίον, καθ' ὃ αὖτις ἀπόλλυται, ἅμα τρίτος καταλάβῃ τὸ ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου ἐγκαταλειφθὲν κτήμα καὶ πρὶν ἢ λάθῃ γνῶσιν τῆς τοῦ τρίτου καταλήψεως ὁ ἐκπροσωπούμενος. Διαφωνία τῶν ῥωμαίων περὶ τοῦ ζητήματος.

78. Διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ, λύουσα τὸ ζήτημα, καὶ παρατηρήσεις περὶ τῶν ῥήσεων τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν.

79. Συμπέρασμα· τέσσαρα τὰ θέματα, καθ' ἃ παύει ἡ τοῦ ἀντιπροσώπου φυσικὴ ἐξουσία ἐπὶ τοῦ κτήματος· ἐν τῷ πρώτῳ καὶ τῷ τρίτῳ ἀπόλλυται ἡ τοῦ ἐκπροσωπούμενου νομὴ, οὐχί δὲ καὶ ἐν τῷ δευτέρῳ καὶ τετάρτῳ.

63. Ἡ ἀπώλεια τῆς νομῆς συνέχεται προδήλως μετὰ τῆς διαρκείας αὐτῆς, διότι πᾶσα νομὴ, ἅπαξ κεκτημένη, διαρκεῖ ἐνόσω δὲν ἀπολεσθῇ, ἐκ δὲ τῶν στοιχείων τῆς κτήσεως τῆς νομῆς δυνάμεθα νὰ συναγάγωμεν τὰ τῆς ἀπωλείας αὐτῆς. Νομὴ συνίσταται, ὡς πολλάκις ἐβρέθη, εἰς τὴν συνύπαρξιν τῆς φυσικῆς ἐπὶ κτήματος ἐξουσίας μετὰ τῆς διανοίας τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτήμα· ἅμα δὲν συνυπάρχωσι τὰ δύο ταῦτα στοιχεῖα παύει ἡ νομὴ, ἥτοι ἅμα παύσῃ, ἢ ἡ φυσικὴ ἐξουσία, ἢ ἡ διάνοια, ἢ ἀμφοτέρω.¹

(1) Ἐφαρμογὰς ὡς πρὸς μόνην τὴν σωματικὴν σχέσιν τῆς ἐξουσίας [41 2] 3 § 13. Ἀτελὲς παράφρασις ἐν τοῖς B. [N. 2] 2). [41. 2] 29. Ὡς πρὸς τὴν μεταβολὴν τῆς διανοίας [41. 2] 3 § 6. 17 § 1. Ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ ἀφηρημένου κανόνος [50. 17] 153. B. [B. 3] 103' ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ τὸ *utrumque in contrarium actum* δὲν σημαίνει «ἐὰν χωρήσῃ ἀμφοτέρων τὸ ἀντίθετον» τοὔτέστιν ἐὰν παύσῃ ἡ φυσικὴ ἐξουσία καὶ ἡ διάνοια, διότι τότε τὸ χωρίον ἤθελεν ἀντιφάσκει πρὸς τὰ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένα, πᾶσα ὁμοῦς σύγκρουσις ἐκλείπει, διότι τὸ *utrumque* ἔχει ἐνίστα καὶ τὴν ἔννοιαν τοῦ ὑατέρως εἰς τῶν δύο, ἢ ὁ εἷς, ἢ ὁ ἕτερος πρὸς. [38. 10] 10 § 13 [31] 10 K. [6. 61]

Ἐπάρχει ὁμως διαφορὰ μεταξὺ τῆς κτήσεως καὶ τῆς διαρκείας τῆς νομῆς κατὰ τοῦτο, ὅτι πρὸς μὲν τὴν κτῆσιν ἀπαιτεῖται τὸ διὰ τῆς καταλήψεως τοῦ κτήματος δυνατόν τῆς ἐπ' αὐτοῦ ἐνασκήσεως τῆς ἀπολύτου φυσικῆς ἐξουσίας, πρὸς διάρκειαν ὁμως δὲν ἀπαιτεῖται νὰ διαρκῇ ἡ κατάληψις, ἀλλὰ μόνον τὸ ὅπωςδῆποτε δυνατόν τῆς ἐν λόγῳ ἐξουσίας· ὅθεν ἡ διάρκεια δὲν εἶναι πάντοτε ἐξωτερικῶς ἀντιληπτή.

Πρὸς κτῆσιν τῆς νομῆς ἀνάγκη νὰ συλληφθῇ ἡ διάνοια τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα, ἐνῶ πρὸς διάρκειαν ἀρκεῖ νὰ μὴ συλληφθῇ ἡ ἐναντία διάνοια.¹

Σαφῇ χωρίᾳ διατυποῦσι τὸν κανόνα τοῦτον² εἰς ἃν ἀγόμεθα ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῶν πραγμάτων καὶ τῆς πρακτικῆς ἀνάγκης Ἄν ἡ σωματικὴ σχέσις, ἡ ἀποτελοῦσα τὴν κατάληψιν ἔδει νὰ διαρκῇ οἷα ἀπαιτεῖται πρὸς κτῆσιν τῆς νομῆς, ἡθέλομεν ἀποβάλλει τὴν νομὴν παντὸς ἀκινήτου ἀπομακρυνόμενοι αὐτοῦ ἐπὶ χρόνον κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον μακρὸν, μὴ καταλείποντες παρ' αὐτῷ φύλακα, ὅπερ ἡθελε καταστήσει τὴν σχέσιν ταύτην ἀμήχανον. Ὡσαύτως ἡθέλομεν ἀποβάλλει τὴν νομὴν κινητοῦ, ὅπερ φέρομεν ὁδοιποροῦντες, καταλείπομεν δέ που, ὅπως πέμψωμεν

8 § 5· ἡ τῶν βασιλικῶν παράφρασις [B. 3] 103. πῦξαι τὴν δυσκολίαν λέγουσα, «εἰ μὴ ψυχῇ, καὶ σώματι παυσώμεθα», ἀλλὰ κατὰ τὰ προεκτεθέντα τὸ «καὶ» τοῦτο σημαίνει τὸ «ἢ», ὥστε οὐδόλως ἐντεῦθεν διασίσταται ἡ ἐκ τῶν προειρημένων συναγομένη ἀπίδειξις τῆς ἀληθείας τοῦ κανόνος.

(1) Διὰφορος εἶναι ἡ περὶ τῆς διαρκείας τῆς νομῆς θεωρία τοῦ Σαδινῆ, ἥτις συνέχεται μετὰ τῆς δόξης αὐτοῦ περὶ τῆς σωματικῆς σχέσεως, ὡς τοῦ ἐτέρου τῶν στοιχείων τῆς κτήσεως (corpus). Κατ' αὐτὸν, ὡς προεῖρηθη, πρὸς κτῆσιν τῆς νομῆς ἀπαιτεῖται διὰ τῆς καταλήψεως ἄμεσος καὶ ἐνεστῶσα φυσικὴ ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσία, ἐνῶ πρὸς διάρκειαν ἀπαιτεῖται μόνον τὸ δυνατόν τῆς ἐνασκήσεως τῆς τοιαύτης ἐξουσίας. Περὶ τῆς θεωρίας ταύτης ἐγγίνετο ἀνωτέρω λόγος. Ἡ παρατήρησις τοῦ Σαδινῆ, ὅτι ἡ διαφορὰ μεταξὺ κτήσεως καὶ διαρκείας ὁρᾷ οὐχὶ τὴν οὐσίαν, ἀλλὰ τὸν βαθμὸν τοῦ δυνατοῦ τῆς φυσικῆς ἐξουσίας, συνέχεται ὡσαύτως μετὰ τῆς ἐν λόγῳ θεωρίας αὐτοῦ περὶ κτήσεως καὶ διαρκείας τῆς νομῆς. Πρὸς § 24. Κατὰ τὴν περὶ διαρκείας τῆς νομῆς θεωρίαν τοῦ Ἱερὶχ ἡ νομὴ διαρκεῖ ἐν ὅσῳ ἡ ποδὶς τὸ κτῆμα σχέσις, δι' ἧς περισταταὶ τρεῖς ὡς κύριος αὐτοῦ, δὲν κατηργήθῃ, εἴτε τῇ βουλήσει αὐτοῦ, εἴτε δι' ἄλλων ἐναντίων γεγονότων· καὶ ἡ θεωρία αὕτη συνέχεται μετὰ τῆς περὶ κτήσεως τῆς νομῆς δόξης τοῦ συγγραφέως τούτου, περὶ ἧς ἀνωτέρω ἐγένετο λόγος.

(2) [41 2] 3 § 13.

ἔπειτα ἀνθρώπους ἵνα κομίσωσιν ἡμῖν αὐτὸ, οὔτε εἶναι ἀνάγκη ὁ τόπος, ἐνθα τοῦτο κατελείφθη (λ. χ. τὸ δάσος) νὰ ᾖ ἴδιος ἡμῶν· ἀλλὰ καὶ ἂν πρὸς καιρὸν ἐλησμονήσαμεν τὸ μέρος, ἐνθα κατω-
ρύξωμεν κινητὸν ἔπειτα δὲ ἐνθυμηθῶμεν αὐτὸ, οὐδέποτε ἀπε-
βάλομεν τὴν νομὴν.¹ Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τὴν βούλησιν
τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ πρᾶγμα· εἶναι δυνατὸν νὰ ἔχη τις ἀδιά-
λειπτον τὴν βούλησιν ταύτην; ὅπως παύσῃ αὕτη ἀρκεῖ νὰ κοι-
μηθῇ ἅπαξ ὁ τὴν νομὴν ἀποκτήσας, οὔτε εἶναι δυνατὸν, ἅμα
ἐξυπνίσῃ τις, νὰ ἐπαναλαμβάνῃ τὴν βούλησιν τῆς ἐν λόγῳ ἐξου-
σίας, ὅπως κατὰ πᾶσαν ἔγερσιν κτᾶται τὴν νομὴν τῶν εἰς τὴν
φυσικὴν αὐτοῦ ἐξουσίαν ὑπαγομένων κτημάτων· ἐντεῦθεν ὁ ἀνω-
τέρῳ κανὼν. Ἄμα ἡ ἔλλειψις τῆς σωματικῆς ἐκείνης σχέσεως
τῆς ἐξουσίας, ἀποβαίνουσα μόνιμος κατάστασις, καθίστησιν ἀ-
δύνατον τὴν ἐνάσκησιν τῆς φυσικῆς ἐξουσίας, παύει ἡ νομὴ.²

64. Ἐντεῦθεν ἀποβάλλεται ἡ νομὴ

1) Τῶν κινητῶν καὶ τῶν ἀκινήτων ὅταν ὁ νομεὺς ἀποθάνῃ³
ἢ καταστῇ δοῦλος,⁴ ἢ τὸ κτῆμα καταστραφῇ φυσικῶς ἢ νομι-
κῶς (ἀποβῇ ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς, ἢ δι' ἰδιοποιήσεως μετεβλήθῃ
εἰς ἄλλο κτῆμα).⁵

2) Τῶν κινητῶν ἰδίως ἅμα

α) ἕτερος ἐξουσιάσῃ αὐτὰ, ἀδιάφορον ἐὰν βίῃ, ἢ λάθρα⁶

(1) 3 § 13. 44 πρ. αὐτ.

(2) Κύρισκομαι ἐν τινι ἀκατίῳ πίπτει δ' ἐκ τῆς χειρὸς μου κινητὸν εἰς τὴν
θάλασσαν· ἐνὸςμ διακρίνω ἀκριβῶς τὴν θέσιν, ἐνθα ἔπεσε καὶ δόναμαι νὰ ἐκ-
βυθίσω αὐτὸ, δὲν ἀποβάλλω τὴν νομὴν· ἂν ὅμως, ὡς ἐκ τοῦ βάθους ἡ τῆς
ιδιότητος τοῦ ἐδάφους, δὲν εἶναι δυνατὴ ἡ ἐκβύθισις, ἢ ἀποβαίνει δύσκολος,
εἰς δὲ τὸν κατὰ μᾶλλον ἢ ἥττον μακρὸν χρόνον πρὸς ἀνεύρεσιν προστεθῇ καὶ
ἡ ἀμφισβολία περὶ τῆς ἀνευρέσεως καὶ ἀνελκύσεως, ἀπωλείσθῃ ἡ νομὴ. [41.
2] 13 πρ.

(3) [41. 2] 30 § 5.

(4) 30 § 3. αὐτ.

(5) 30 § 4 αὐτ.

(6) 15 αὐτ. B. 14 αὐτ. Ἀξίζει μνείας εἰσὶ, λέγῃ τῆς λογικῆς αὐτῶν ἀκρι-
βείας αἱ εἰς τοὺς δούλους ἐφαρμογαὶ τοῦ κανόνος. Ἐάν λ. χ. ἄλλοτριος δοῦ-
λος, ἂντι διαταγῆς τοῦ κυρίου, ἀφαιρέσῃ ἀπὸ τῆς νομῆς μου κινητὸν, ἰγὼ μὲν
ἀπώλεσα τὴν νομὴν, ἀλλ' οὔτε ὁ ἀφαιρέσας, οὔτε ὁ κύριος αὐτοῦ ἐκτῆσατο αὐ-
τὴν· ὁ μὲν, διότι στερούμενος βουλήσεως δὲν κτᾶται νομὴν, ὁ δὲ διότι, ὅπως
ἀποκτήσῃ διὰ τοῦ δούλου νομὴν, ἀνάγκη ἡ κατάληψις τούτου νὰ ἐγένετο ἢ

6) ἡ ὁ τόπος, ἐνθα εὐρίσκονται ἀποβῆ ἀπρόσιτος.¹

Πρόσκαιρον, ἔστω καὶ ἀνυπέρβλητον, κώλυμα τῆς προσελεύσεως δὲν συνεπάγεται τὴν ἀπώλειαν τῆς νομῆς κινητῶν ἢ ἀκινήτων, λ. χ. πλημμύρα ἀγροῦ ἢ καταστροφή τῆς εἰς αὐτὸν ἀγοῦσης γεφύρας, μὴ ὑπάρχοντος οὔτε ἀκατίου πρὸς διάβασιν· τὸ ζήτημα τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς διὰ τὸ ἄγνωστον τοῦ τόπου ἐνθα τοῦτο εὐρίσκεται, λύεται κατὰ τὰς περιστάσεις, ἃς δέον νὰ ἐκτιμήσῃ ὁ δικαστής, διότι καὶ ἂν ἐλησμόνησα ἐπὶ τινα χρόνον τὸ μέρος ἐνθα ἀπέθεσα ἐν ἀλλοτρίῳ τόπῳ τὸ ἐμὸν κινητὸν, ἔπειτα δὲ ἐνθυμηθεὶς μετ' οὐ πολὺ τὸ μέρος, ἀναλάβω αὐτὸ, δέον νὰ δεχθῶμεν, ὅτι οὐδέποτε ἀπώλεσα τὴν νομὴν ὡσαύτως ἂν, θεὶς ἐν τινι ἐρμαρίῳ μου κινητὸν, ἢ κατορύξας αὐτὸ ἐν τῷ ἐμῷ περιφράκτῳ κτήματι, ἐλησμόνησα, ἔστω καὶ ἐπὶ μακρὸν χρόνον, τὴν θέσιν, ἐνθα ἐτέθη ἢ κατωρύχθη, ἔπειτα δὲ μετὰ μακρὸν χρόνον ἀνέυρω αὐτὸ, οὐδέποτε λογίζομαι ἀπωλέσας τὴν νομὴν.²

65. Εἰς τὴν τῶν κτηνῶν νομὴν ἐφαρμόζεται ὁ ἀνωτέρω κανὼν ὡς ἐξῆς· ἡμερα ζῶα διαμένουσιν ἐν τῇ νομῇ ἡμῶν ἐνόσω δὲν ἀποπλανηθῶσιν οὕτως, ὥστε ὁ νομεὺς νὰ μὴ δύναται νὰ ἀνεύρῃ αὐτά,³ ἄγρια δὲ ζῶα ἐνόσω δὲν διαφύγῃσι τὴν φύλαξιν ἡμῶν,⁴ ἢ τέλος ἐξημερωθέντα ἐνόσω διατηρῶσι τὴν συνήθειαν τῆς ὑποστροφῆς.⁵

3) Τῶν ἀκινήτων ἰδίως, ἐὰν ὁ νομεὺς κατακρατηθῇ ἐν αὐτοῖς

διαταγῇ τοῦ κυρίου, ἢ κατὰ τὴν τοῦ χρηματίου διαχείρισιν, οὐδέτερον δὲ τούτων ὑπάρχει. 24 αὐτ. Ἀλλ' ὁ δούλος ἡμῶν, ὅ ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομῇ διατελῶν, ἀφαιρῶν ἡμῖν κινητὸν δὲν ἐπιφέρει τὴν ἀπώλειαν τῆς νομῆς τούτου 15 αὐτ., διότι διὰ τοῦ δούλου, διατελοῦντος ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομῇ, νεμόμεθα πᾶν ὅ,τι οὗτος νέμεται.

(1) 13 πρ. αὐτ. B. 12. αὐτ. ἀλλ' ὑπὸ τὸν ἐν τῇ σημ. 2 περιορισμόν.

(2) 3. § 13 44 πρ. αὐτ. B. 3 24. 43. αὐτ. Ὁ ἀπικρύπτων χρησίον ὅπου δὴποτε καὶ πλανηθῇ τοῦ τόπου, εἰ μὴ ἄλλος κατέσχεν αὐτὸ ἐτι νέμεται κλπ. Ἀλλως ἐὰν δὲν ἐλησμόνησα ἐπὶ τινα χρόνον, ἀλλ' ἀγνοῶ πού τὸ κτῆμα. 25 πρ. αὐτ.

(3) [41 2] 3 § 13 17 § 1. B. 2. αὐτ.

(4) Ἀθλον ὅπως, ὅτι ἂν νῆσας τοῦτο καταδιώξω τὸ ζῶον καὶ συλλάβω αὐτὸ, οὐδέποτε ἀπώλεσα τὴν νομὴν αὐτοῦ [41. 1] 5 πρ. Περὶ τῆς φυλάξεως τῶν ἀγρίων ζῴων πρὸλ. [41. 2] 3 § 14. B. [N. 2.] 2.

(5) [41. 2] 3 § 15. B. 2.

ἢ ἀποβῇ ἀδύνατος ἢ αὐτόθι παρουσία αὐτοῦ, ἢ καὶ παραιτήση αὐτὰ ἐκ φόβου ἔστω καὶ ἀνυποστάτου.¹

Εἶπομεν πρὸ μικροῦ, ὅτι τῶν ἀκινήτων ἡ νομὴ διαρκεῖ καὶ ἂν ὁ νομεὺς διατελῇ μακρὰν αὐτῶν, μηδὲνα καταλιπὼν παρ' αὐτῷ φύλακα καὶ ἂν ἡ εἰς ταῦτα προσέλευσις ἀπαιτεῖ χρόνον κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον μακρὸν καὶ ὑπόκειται εἰς πολλὰς περιπετειάς, διακωλυούσας, ἀλλ' οὐχὶ διαρκῶς, τὸ δυνατόν τῆς ἐνανασκήσεως τῆς φυσικῆς ἐξουσίας, ἐξηγήσαντες καὶ τὸν λόγον τῆς τοιαύτης διαρκείας τῆς νομῆς. Ἀλλ' ἐπὶ τῶν ἀκινήτων ἰσχύει καὶ ἕτερος κανὼν ὡσαύτως ἐκ τῆς πρακτικῆς ἀνάγκης παραχθείς, ὅστις δύναται εὐλόγως νὰ λογισθῇ ἐξαίρεσις τοῦ περὶ διαρκείας τῆς νομῆς κανόνας, καθὼς μηδὲν εἰς αὐτοῦ συναγόμενος.²

(1) Περὶ τοῦ ἐκ φόβου παραιτοῦντος τὸ κτῆμα ὑπῆρχε μὲν διαφωνία μεταξὺ τῶν ῥωμαίων, ἀλλ' αὕτη οὐδέποτε ὄρα τὸ ζήτημα, ἂν ὁ οὕτω παραιτῶν τὸ κτῆμα ἀπώλυσεν τὴν νομὴν· περὶ τούτου πάντες ἦσαν σύμφωνοι οὔτε ἡδυνάσαντο νὰ διαφωνήσωσιν, ἀφοῦ ὁ τοῦτῃ τῷ λόγῳ καταλείπων τὸ κτῆμα θέλει νὰ μὴ ἐνασκήσῃ πλέον ἐπ' αὐτοῦ φυσικὴν ἐξουσίαν (animus)· ἡ διαφωνία ἀνεφέρετο εἰς ἄλλα ζητήματα. Ὁ οὕτω ἐκ φόβου καταλιπὼν τὸ κτῆμα λογίζεται ἀποβλήθεις αὐτοῦ, ὅπως ἐγείρη τὴν περὶ ἀνακτήσεως βίαν ἀπολεσθείας νομῆς ἀγωγὴν· Τινὲς ἐφρόνουν, ὅτι ἀποβολὴ ὑπάρχει μόνον ὅταν ἐκ σωματικῆς βίας καταλειφθῇ τὸ κτῆμα, ἄλλοι ἐδέχοντο τὴν ἀποβολὴν καὶ ὅταν ἐγκαταλειφθῇ τὸ κτῆμα ἐκ βράσιμου ἐνεστώτος κινδύνου βιαιᾶς ἐξελάσεως, καὶ τέλος ἄλλοι ἐπαίοντο, ὅτι ὅπως ἐγερθῇ τὸ παράγγελμα περὶ ἀνακτήσεως τῆς βιᾶς ἀπολεσθείας νομῆς, δεῖ νὰ καταληφθῇ τὸ κτῆμα παρὰ τοῦ ἐμποιοῦσαντος τὸν φόβον. Ἡ τελευταία αὕτη διέξοδος νὰ λογισθῇ γενομένη δεκτὴ ὑπὸ τῶν συντακτικῶν τῶν ἰουστινιανείων συλλογῶν [43. 16] 1 § 29 καὶ 3 § 67. Pauli S. R. [V. 6] § 4. καὶ διότι κατεχωρίσθη ἐν τῷ τίτλῳ ἰδίως πρόκειται περὶ τῶν ὅρων τοῦ περὶ ἀνακτήσεως τῆς βιᾶς ἀπολεσθείας νομῆς παράγγελματος καὶ διότι μνεῖαν ποιοῦμενον τῶν ἐναντίων δεξασίων ἀναφέρει τὴν τελευταίαν πρὸ μικροῦ ῥηθεῖσαν λύσιν, ὡς ἰδίαν τοῦ Οὐλπιανεύ· αἱ βυζαντιναὶ παραφράσεις τῶν παρατεθέντων χωρίων B. [Ξ. 17] 7. 9. πείθουσιν ὡσαύτως ὅτι ἡ τοῦ Οὐλπιανεύ διέξα ἐπεκράτησεν· ὅθεν ἐρῶν νομίζω τὰ ἐξῆς συμπέρασμα εἰς ὃ φθίνει ὁ Οὐαγγερὼ περὶ τοῦ ζητήματος τούτου· ὁ ἐκ φόβου ἐγκαταλιπὼν τὸ κτῆμα ἀπώλυσεν τὴν νομὴν, εἴτε βράσιμος, εἴτε ἀνυπόστατος εἶναι ὁ φόβος· ἀλλ' ὅπως ἐγερθῇ·

α) ἡ τοῦ φόβου ἀγωγὴ, ἀνάγκη νὰ ὑπῆρχε φόβος ἀληθὺς ἐπικειμένου κινδύνου βίας·

β) ὅπως δὲ τὸ παράγγελμα τῆς βιᾶς ἀπολεσθείας νομῆς, ἀνάγκη ὁ τὴν βίαν ἀπειλήσας καὶ νὰ κατέλαβεν τὸ κτῆμα.

(2) Οὐχὶ δὲ ὡς αὐτόνοτες, ὡς φρονοῦσι τινὲς· ὅρα αὐτοὺς παρατιθεμένους ὑπὸ τὸν Οὐλγδαχίδ § 156 σημ. 2. Ὁ κανὼν οὕτως ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν ἐξῆς·

66. Ἐάν ἀπόντος τοῦ νομέως καταλάβῃ ἕτερος τὸ ἐν τῇ νομῇ τοῦ ἀπόντος διατελοῦν ἀκίνητον, προτιθέμενος καὶ νὰ ἀποκρούσῃ τὴν τοῦ ἀπόντος ἐπάνοδον εἰς τὸ κτήμα, ὁμολογητέον, ὅτι τὸ δυνατόν τῆς κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ νομεῖ ἐνασκήσεως τῆς φυσικῆς αὐτοῦ ἐξουσίας ἐξέλιπεν ἀπὸ τῆς τοιαύτης καταλήψεως καὶ ὅμως ὁ ἀπὼν νομεὺς δὲν ἀποβάλλει τὴν νομὴν τοῦ οὕτω καταληφθέντος ἀκινήτου, ἐνόσω δὲν λάβῃ γνῶσιν τῆς τοιαύτης καταλήψεως.¹ Ἀλλὰ ὁποία ἡ τύχη τῆς νομῆς, ἅμα λάβῃ ὁ νομεὺς γνῶσιν τῆς τοιαύτης καταλήψεως; Ἐάν ὁ ἀπὼν προσέλθῃ, ἅμα μαθὼν τὴν κατάληψιν, καὶ καταλαμβάνων οἰκεία δυνάμει τὸ πρᾶγμα, ἀπωθήσῃ τὸν εἰσδύσαντα, λογίζεται οὐδέποτε ἀπωλέσας τὴν νομὴν. Ἐνταῦθα ὅμως ἐγείρεται τὸ ζήτημα, ἐάν εἶναι συγκεχωρημένη βία κατὰ τοῦ προσώπου τοῦ καταλαβόντος καὶ ἀνθισταμένου, βία ἥτις, ἐάν ἀπολύτως ἢ θεμιτῇ, δύναται νὰ ἐκτραπῇ εἰς συμπλοκὴν αἵματηρὰν διαταράττουσαν τὴν δημοσίαν τάξιν, ἰδρύουσα ἐν τῇ πολιτείᾳ τὸ δικαίωμα τοῦ πολέμου· ἢ, ἐάν ἥπως ἀπολεσθῇ ἡ νομὴ βίᾳ καὶ ἀποκτήσῃ ὁ ἐπανερχόμενος νομεὺς τὸ τῆς βίας παράγγελμα ὡς ἐκβληθεὶς,

χωρίων [41. 2] 3 § 7 καὶ 8. 6 § 1 7. B. [N. 2] 5. 18 24 [41. 2] 18 § 3. 4. 25 § 2. Ἡ ἐξαιρετικὴ αὕτη διάταξις φαίνεται ὅτι δὲν ἴσχυεν ἐπὶ ἐπὶ Λαβεῖνας, ἐπὶ δὲ τῶν Κήλσου, Νερατίου καὶ Πομπωνίου ἐγένετο παρὰ τῶν πλείστον δεκτὴ, ἀλλ' ὑπὸ τὸν περιορισμὸν ἐάν ἦναι πιθανόν ὅτι εὐκόλως θέλει ἀποβάλῃ τὸν εἰσδύσαντα, ἅμα μαθὼν τὴν κατάληψιν. Ἐπειτα ὅμως ἐγένετο δεκτὴ ἀπολύτως· αὕτη δὲ εἶναι ἡ δόξα, ἣν ὑπέστησαν οἱ συντάκται τοῦ Πανδίκτου ὡς συνάγεται ἐκ τῆς ἐν αὐτῷ καταχωρήσεως τοῦ [41. 2] 6 § 1.

(1) Ἐνὶ τοῦ κινήτου, ὅπερ ἐν παντελεῖ ἐμοὶ ἀγνοίᾳ μοι ἀφῆρθη, ἀποβάλλω τὴν νομὴν ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς ἀφαιρέσεως· ἐκ τοῦ ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου ἰσχύοντος τούτου κανόνος συμπαράγει λίαν ὀρθῶς ὁ Σαβινῆς,

α) ὅτι ὁ καταλαβὼν τὸ ἀκίνητον δὲν γίνεται νομεὺς, ἐνόσω ὁ ἀπὼν ἀγνοῖ τὴν κατάληψιν·

β) ὅτι λαμβραῖα νομὴ ἐπὶ ἀκινήτου εἶναι ἀδύνατος·

γ) ὅτι ἐπὶ τῆς παρ' ἄλλου καταλήψεως τῆς νομῆς ἀκινήτου, ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως, ἢ παρὰ τούτῃ συνειδήσει τῆς τοῦ ἑτέρου καταλήψεως εἶναι ἀναγκαῖος ὁρος τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς· τούτῳ τῷ λόγῳ δύναται τις νὰ εἴπῃ, ὅτι ἐπὶ τῆς δι' ἑλλοτρίων πράξεων ἀπωλείας τῆς νομῆς ἀκινήτου (κατ' ἀντίθεσιν τῆς διὰ φυσικῶν μεταβολῶν ἀπωλείας), αὕτη χωρεῖ μόνον διανοίᾳ τοῦ νομέως· ἡ τελευταία οὕτω παρατήρησις τοῦ Σαβινῆ εἶναι ὀρθή, ἀλλ' ἐνόσω ὑποθέτομεν τὸν νομὴ σωματικῶς ἀπόντα· δύναται ὅμως καὶ σωματικῶς ἀπώλῃ τὴν νομὴν, ἐν, ἐπανερχομένῳ, ἀποβλητῇ.

ἀρκεῖ δὲ καταλιπὼν νὰ μὴ δεχθῇ αὐτὸν ἐπανερχόμενον, ἄνευ συμ-
πλοκῆς καὶ μωλώπων. Ἀπὸ τοῦ Σαβινῆ ἐπεκράτησεν ἡ δόξα,
ὅτι ὁ νομεὺς ἐν τοιοῦτῳ θέματι δύναται καὶ βία νὰ ἀπωθήσῃ
τὸν εἰσδύσαντα,¹ ἀλλ' οὐδὲν χωρίον τοῦ νόμου ἐπιτρέπει τὴν
τοιαύτην μέχρι πολέμου ἄγουσαν βίαν.² Τὰ περὶ τῆς ἀπολύ-
του χρήσεως τῆς βίας πραγματευόμενα χωρία ὑποθέτουσι βιαίαν
ἐπίθεσιν κατὰ τοῦ ἐν τῷ κτήματι, ἐνασκήσει τῆς φυσικῆς αὐ-
τοῦ ἐξουσίας, διατελοῦντος νομέως, ἄρξ οὐδόλως ὀρώσι τὸ προ-

(1) Τινὲς λ. γ. δὲ Βάρων. Αἱ καθόλου νομικαὶ σχέσεις Gesamtrechtsver-
hältnisse σελ. 99 καὶ 106 ῥητῶς ἐπιτρέπει καὶ τὴν δι' ὅπλων ἀπόκρουσιν
τοῦ εἰσδύσαντος.

(2) Τὰ μόνα χωρία, ἅπερ παρατίθενται ὑπὲρ τῆς παρακεκινδυνευμένης ταύ-
της διέξεως εἶναι τὸ [43. 16] 1 § 27 «ἔξεσι βία τὴν βίαν ἐξωθεῖν καὶ ὅπλα
ὅπλοις» B [Σ'. 17] 1, καὶ τὸ 17 αὐτ. «Εἰ τὸν βιασάμενόν με βία, παραχρῆμα
(ἐν αὐτῇ τῇ συμβολῇ) ἀντεκβάλω, οὐ γέμομαι βιαίως.» Περὶ τούτων παρατη-
ρητέον τὰ ἑξῆς·

α) ὅτι τὸ «παραχρῆμα» ἀντιπαρτίθεται πρὸς τὸ «μετὰ καιρὸν.» B. [Σ.
17] 23 σχολίον, περὶ δὲ τῆς ἀκρίβεστέρως ἐννοίας αὐτοῦ οἱ βυζαντινοὶ νομο-
ματεῖς ἐπέειπον, ὅτι σημαίνει ἐντὸς τριῶν ἡμερῶν ἀπὸ τῆς ἀποβολῆς, (Πεῖρα
VIII 25), συνάγοντες τοῦτο ἐκ τῆς ἐπὶ πάντως ἄλλου θέματος ἰσχυροῦς δια-
τάξεως τοῦ K. [2. 10] 3. Βασιλ. [H'. 1] 42. Σχόλ. Θεολογίου. Ἀλλὰ παρ' ἡμῖν
οὐδέποτε ἐφημερόθη ἡ ἐννοία αὕτη τοῦ παραχρῆμα.

β) ὅτι ἡ ἐννοία τῶν χωρίων τούτων εἶναι προδήλως ἄλλη παρὰ τὴν ὑπὸ
τῶν ὑπερασπιστῶν τῆς μέχρις αἵματος ῥήξεως δεδομένην· ὃ ἐν τῇ οἰκίᾳ τοῦ
ἡσυχάζων καὶ βία προσβαλλόμενος ὑπὸ τῶν εἰς αὐτὴν εἰσβαλόντων βεβαίως
δικαιοῦται νὰ ἀντιτάξῃ κατὰ τῆς βίας ταύτης τὴν βίαν, χρώμενος παντὶ μέσῳ
πρὸς ἀπόθησιν αὐτῆς. (Πρβλ. ἄρθρ. 99 Ποιν. Νόμου) καὶ ἂν δὲ ἐπὶ τῆς συμ-
πλοκῆς πρὸς στιγμὴν ἐξωσθῇ τῆς οἰκίας, ἢ τοῦ ἀκινήτου, ἐπιτείνων δὲ τὰς δυ-
νάμεις αὐτοῦ ἀντεκβάλῃ τὸν ἐπιδραμόντα (ἐν τῇ αὐτῇ συμβολῇ) βεβαίως οὐ-
δέποτε ἀπώλεσε τὴν νομὴν· ἀλλὰ δὲν πρόκειται περὶ τούτου ἐν τῷ θέματι
τοῦ καίμενου· ὁ Πέτρος εἶναι νομεὺς, ἐπώλησε τὸ κτῆμά του, ἀλλὰ δὲν παρέ-
δωκεν αὐτὸ καὶ ἐν τούτοις, ἐπειγόμενος νὰ ἀναχωρήσῃ, ἀποσιμᾷ ἐκ τοῦ τό-
που ἔνθα τὸ κτῆμα· ὁ ἀγοραστὴς, ἔχων ἀνάγκην τοῦ κτήματος καταλαμβάνει
αὐτό. Ὁ πωλητὴς μετανοήσας ὅτι τὸ ἐπώλησε, καὶ θέλων νὰ προσβάλῃ τὴν
πώλησιν, ἐπανερχεται μετὰ τινος μῆνης ἀπὸ τῆς ὁδοπορίας καὶ εὐρίσκων τὸν
ἀγοραστὴν ἐν τῷ κτήματι διατάσσει αὐτὸν νὰ ἐξέλθῃ, οὗτος δὲ ἀποποιεῖται.
Κατὰ τὴν κρατοῦσαν διέξιν δικαιοῦται ὁ ἐπανελθὼν νομεὺς καὶ δι' ἐνὸς πλοῦ
ἐπιθέσεως νὰ συμπληκῇ μετὰ τοῦ ἀγοραστοῦ πρὸς ἔξωσιν αὐτοῦ. Ἀλλὰ δυνά-
μις τίνος νόμου θέλει ἐπιτραπῇ τοιαύτη προσβολὴ τῆς ἐνὸς πλοῦ τάξεως; τὸ 18
§ 3 § 4 ἀντίθετον, ὑποθέτει κατὰληψὶν μηκίτη συμπληρωθεῖσαν, εὐκόλως δὲ
ἀποκρουσθαισμένην (facile expulsuram), ἔαν δὲ ἡ κατὰληψις ἐπιχειρήσῃ μετὰ
πολλῆς δυνάμειος συνεπάγεται ἀπώλειαν ὡς πρὸς τὸ κατὰληψὶν μέρος.

κείμενον θέμα, καθ' ὃ δυνάμει σαφῶν ὁρισμῶν ὁ εἰς τὸ κτῆμα ἐπανερχόμενος νομεὺς λογίζεται βία ἀποβαλὼν τὴν νομὴν, ἅμα ὁ ἐν τῇ ἀπουσίᾳ αὐτοῦ καταλαβὼν τὴν νομὴν δὲν δεχθῇ αὐτὸν (non admiserit),¹ τὸν ἀποκρούσῃ,² τὸν κωλύσῃ νὰ εἰσέλθῃ³ ὅθεν τὴν νομὴν ἀπόλλυσιν ὁ ἐπανελθὼν, ἅμα ὁ ἐν τῇ ἀπουσίᾳ αὐτοῦ καταλαβὼν τὸ κτῆμα δηλώσῃ τὴν βούλησιν τοῦ νὰ μὴ ἐπιτρέψῃ αὐτῷ τὴν ἐνάσκησιν τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας.⁴

Ἐκ τῶν προειρημένων συμπεραίνομεν, ὅτι ἐπὶ τῆς ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως καταλήψεως τοῦ κτήματος αὐτοῦ, οὗτος τότε μόνον ἀποβάλλει τὴν νομὴν ἄνευ βίας, μὴ ἔχων τὸ περὶ τῆς ἀνακτήσεως τῆς βίας ἀπωλεσθείσης νομῆς παράγγελμα, ὅταν, λαβὼν γνῶσιν τῆς καταλήψεως, ἐφησυχάσῃ, μηδὲν ἐπιχειρήσας ἀμέσως ἢ ἐμμέσως (διὰ τρίτου προσώπου) νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος φυσικὴν ἐξουσίαν· βία δὲ λογίζεται ἀπωλέσας τὴν νομὴν, ἅμα ἀπαντήσῃ σπουδαίαν εἰς τὴν πρόθεσιν τοῦ ἐκείνην ἀντίρρῃσιν.

67. Πολλοὶ δοξάζουσιν, ὅτι διὰ τῆς παρ' ἄλλου ἐπιχειρηθείσης καταλήψεως ἀκινήτου ὁ νήπιος, ἢ ὁ φρενοβλαβῆς νομεὺς οὐδέποτε ἀποβάλλει τὴν νομὴν καὶ ἂν σωματικῶς ἀποβληθῇ τοῦ ἀκινήτου, διότι τὰ πρόσωπα ταῦτα λογίζονται διηνεκῶς ἀπόντα τοῦ κτήματος, ἢ δὲ τοῦ ἄλλου κατάληψις οὐδέποτε περιέρχεται εἰς γνῶσιν αὐτῶν, μὴ ἐχόντων τὴν συνείδησιν τῶν περὶ αὐτοὺς συμβαινόντων.⁵ Ὁ κανὼν οὗτος ὑποθέτει τὸν νομέα «δια-

(1) [41. 2] 6 § 1. Τὰ Βασιλ. [N. 2] 6, παραφράζουσι τὸ non admiserit διὰ τοῦ «κωλύων αὐτὸν λαβεῖν.»

(2) 25 § 2 B αὐτ.

(3) [43. 16] 1 § 24. 28. 3 § 8. 12. 18.

(4) Ταῦτα ἀπέδειξεν ἐναργῶς ὁ Βρούνης ἀγωγαὶ τῆς νομῆς § 12 σελ. 146 καὶ ἐπ. Πρβλ. καὶ Ῥάνδα § 22 σελ. 456 σημ. 34. Ἐπάρχει μάλιστα χωρίον 46 αὐτ., δεχόμενον τὴν διάρκειαν τῆς τοῦ ἀπόντος νομῆς, ἐνὸς ἀγνοοῦ τὴν κατάληψιν. Τὸ σύστημα τῆς βιαιᾶς καὶ μέχρις ἐξοντώσεως ἐπιθέσεως κατὰ τοῦ καταλαβόντος τὴν νομὴν ἐν ἀπουσίᾳ ἡμῶν ἐκτρέπεται εἰς ἀφόρητον ἀγριότητα, ἂν ὁ πρῶτος καταλαβὼν ἐκπαίδῃ καὶ παραδώσῃ (πάντοτε ἡμῶν ἀπόντων καὶ ἀγνοούντων ταῦτα) τὸ κτῆμα εἰς ἄλλον καλῇ πίστει κατέχοντα αὐτό, αἴφνης δὲ (δυνάμει τοῦ νόμου!) προσβαλλόμενον διὰ μαχαίρων καὶ ξύλων καὶ αἰκίζόμενον παρ' ἡμῶν ἐπανελθόντων!

(5) Σαβινῆ § 32 καὶ ἄλλοι.

νοίς μόνον νεμόμενον», ἐὰν καὶ καθόσον δὲν ὑπάρχῃ σωματικῶς ἐν τῷ κτήματι, ὅθεν, ἐὰν νήπιον ἢ φρενοβλαβῆς διάγοντες ἐν τῷ ἀκινήτῳ σωματικῶς ἀποβληθῶσιν αὐτοῦ, ἐκπέπτουσιν ἀδιστακτικῶς τῆς νομῆς,¹ διότι ἐπὶ τῆς τοιαύτης ἀποβολῆς εἶναι πάντως ἀδιάφορος ἡ τοῦ ἀποβαλλομένου διάνοια, ἄρα καὶ ἡ ὑπαρξίς, ἢ ἡ ἀπουσία αὐτῆς.²

68. Περὶ δὲ τοῦ λόγου τοῦ κανόνος τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς ἀκινήτων καταλαμβανομένων ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως, παρατηροῦσιν οἱ ῥωμαῖοι, ὅτι τῶν κινητῶν ἔχομεν τὴν φύλαξιν (custodia), διότι δὲν εἶναι σύνηθες τὸ διασπείρειν αὐτὰ εἰς ἀσκεπῇ καὶ ἀπερίφρακτον χώρᾳ· ὅθεν ἅμα κινητῶν καταληφθῇ παρ' ἄλλου καὶ ἀφαιρεθῇ τῆς ἡμετέρας φυλάξεως, ὅπερ οὔτε εὐκόλον εἶναι ἄνευ πταίσματος, ὥς ἐπὶ τὸ πολὺ, τοῦ νομέως, ἐξέλιπε τὸ δυνατόν τῆς ἐνασκήσεως τῆς ἐπ' αὐτοῦ φυσικῆς ἡμῶν ἐξουσίας,³ ἐνῶ ἐπὶ τῶν ἀκινήτων, ἅπερ δὲν εἶναι δεκτικά τῆς ἐν πεφυλαγμένῳ τόπῳ ἀποθέσεως, οὔτε συνήθως φυλάττονται παρὰ τοῦ νομέως (μάλιστα ἀγροί, λειμῶνες, δάση), ἢ παρὰ τρίτου κατὰ ληψίς εἶναι εὐκολωτάτη, ἂν δὲ αὕτη ἤρκει νὰ ἀφαιρέσῃ τὴν νομὴν τοῦ ἐξουσιαστοῦ, πᾶσα ἀκίνητος κτῆσις ἠθέλεν ἀποδοῖν ἰδανικὴ ἄνευ φρουρῶν καὶ προμαχόνων.⁴

(1) [41 2] 46

(2) 27. 29 αὐτ. B. 21. 28 αὐτ. Οὐαγγερὸς § 207. σημ. 1.

(3) Πῶς θέλομεν εὐρῇ τὸ κινητὸν, ὅπερ μᾶς ἀφαιρεθῇ, ἂν, ὅπερ σύνηθες, δὲν γινώσκωμεν ποῦ τοῦτο εὐρίσκαται καὶ τίς ὁ νῦν κάτοχος; ὅθεν ἡ τοιαύτη ἀφαιρέσις συνεπάγεται συνήθως τὸ ἀδύνατον τῆς ἐνασκήσεως τῆς φυσικῆς ἐξουσίας.

(4) Αὕτη νομίζω, ὅτι εἶναι ἡ πλήρης ἐννοία τοῦ Παπινιανοῦ ἐν τῷ 47 αὐτ. καὶ δὲν ἐξαιρεῖ τὴν πρὸς τὰ ἀκίνητα ἀντιθετὸν σχέσιν τῶν κινητῶν· ὁ Οὐινδσχάιτ εὐρίσκει κατὰ τι παράδοξον τὴν κατὰ τοῦ νομέως μεμψήν, ὅτι, παραλειπὼν τὴν φύλαξιν (neglecta vel ommissa custodia, πρόκειται περὶ θεματοδότου καὶ χρήστου commodans) ἀπώλλουσι τὴν νομὴν ἅμα τῇ καταλήψει. Πῶς θέλομεν μεμψῆν ἄνθρωπον, λίγει, προσφερόμενον πρὸς τὰ κινητὰ (ὡς συνήθως ἄνδρα) ὡς ἀπειλή νομῆς ἑαυτῶν, ὅτι καὶ ὁ τοιοῦτος νομεὺς δίδει εἰς φύλαξιν, ἢ χρῆσιν τὰ κινητὰ αὐτοῦ. ἂν νομίζω ὅμως ἀνώτερον πάσης ἀπικρίσεως τὸν νομέα, ὅστις ἐμπιστεύεται τὸ κινητὸν αὐτοῦ εἰς ἄλλον, ἱκανὸν νὰ ὡς ἀφαιρέσῃ αὐτό. Συναπὴ ἐκλογῇ θέλει, ὥς ἐπὶ τὸ πολὺ ἀπαλλάξαι τὸν νομέα τοιοῦτου ἀτυχήματος· ἀλλὰ καὶ ὁ λόγος τοῦ Οὐινδσχάιτ (πρὸς τὰ πρὸ μικροῦ, ἐν σημειώσει· 3 εἰρημένα) ὅστις δοῦναι νὰ λογισθῇ ἀπλὴ ἀνάπτω

69. Ἐντεῦθεν ὁμοως φέρονται τὰ ἐξῆς ζητήματα· τρίτοι δύνανται νὰ μετέλθωσι βίαν κατὰ τοῦ καταλαβόντος τὸ ἀκίνητον, ἐνόσω ὁ νομεὺς ἀγνοεῖ τὴν κατάληψιν;

Δεχόμενοι, ὅπερ ἀληθές, ὅτι κατὰ τὸν νεώτερον ῥωμαϊκὸν νόμον ὁ ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως καταλαβὼν τὸ κτῆμα δὲν ἀναιρεῖ τὴν νομὴν αὐτοῦ, ἐνόσω οὗτος ἀγνοεῖ τὴν κατάληψιν, καὶ ὅτι ἐπομένως ἐντοσούτῳ ὁ καταλαβὼν τὸ κτῆμα δὲν ἐκτήσατο τὴν νομὴν αὐτοῦ, δεόν νὰ συμπεράνωμεν, ὅτι πᾶς τρίτος δύναται νὰ ἐξωθήσῃ τὸν οὕτω κατέχοντα τὸ κτῆμα καὶ καλῇ τῇ πίστει κατέχοντα (ὑποθέσωμεν τὸν ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως καταλαβόντα ἐκποιήσαντα τὸ κτῆμα εἰς ἄλλον καὶ παραδόντα αὐτῷ τοῦτο), οὗτος δὲ οὐδαμῶς θέλει τύχει ὑπερασπίσεως κατὰ τοῦ ἀποδολέως. Τὸ συμπέρασμα εἶναι λογικῶς ἀκριβές, ἀλλὰ ἀνόητον, ὡς λέγει λίαν ὀρθῶς νεώτερός τις συγγραφεύς.¹ Ὁ οὕτω καταλαβὼν τὸ κτῆμα εἶναι κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον λάθρα νομεὺς καὶ ὡς τοιοῦτος βεβαίως ἔδει νὰ ἐνδύσῃ εἰς τὸν ἐπανερχόμενον νομέα, ἐναγόμενος παρ' αὐτοῦ διὰ τοῦ παραγγέλματος τῆς λαθραίας νομῆς, ἀλλ' οὐδὲν ἦτιον ἐπροστατεύετο κατὰ τρίτων,² ἀπέναντι δὲ τοῦ ἀπόντος νομέως, καίτοι ὦν νομεὺς λάθρα, ἂν ἐξεδιώκετο παρ' αὐτοῦ βίᾳ ἀλλ' ἀόπλως καὶ ἡγείρε κατ' αὐτοῦ τὸ τῆς βίᾳ παράγγελμα, ἀπεκρούετο διὰ τῆς ἐνστάσεως, ὅτι ἡ νομὴ, ἥς ἐξεβλήθη ἦν λαθραία. Ζητεῖται νῦν ὁποῖαν ἐπίδρασιν ἔσχεν εἰς τὴν σχέσιν ταύτην τὸ νεώτερον δόγμα, ὅτι ὁ λάθρα καταλαβὼν ἀπόντος ἀκίνητον οὐδόλως κτᾶται τὴν νομὴν, ἐνόσω ὁ ἀπὼν ἀγνοεῖ τὴν κατάληψιν.

Κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα ὁ καταλαβὼν τὸ κτῆμα ἀπόντος, ἐν ἀγνοίᾳ αὐτοῦ, (λάθρα) καλεῖται μὲν νομεὺς, ἀλλ' ἡ νομὴ αὐτοῦ ἐστερεῖτο ἰσχύος ἀπέναντι τοῦ ἀπόντος διὰ τὸ πλημμελὲς αὐτῆς, ἀπόδειξις δὲ τούτου, ὅτι ἀποκρούων βίᾳ τὸν ἐπανερχόμενον ἐλογίζετο βίᾳ νεμόμενος,³ ὅπερ δύσκολον ἦν νὰ δεχθῇ

Εἰς τῆς ἰδίας τοῦ Παπινιανοῦ, ὑποθέτω ὅτι οὐ μικρὴν ἐπιδόρησεν εἰς τὴν καθέρωσιν τῆς διαφορᾶς ταύτης τῆς ἀπώλειας μεταξὺ κινήτων καὶ ἀκινήτων.

(1) Βρόνς: Die Besitzklagen σελ. 143.

(2) [11. 2] 53. B. εἰς. 52. [13. 17] 1 § 9. 2. B. εἰς.

(3) 6. § 1.

τις, ἂν ὁ λάθρα νομεὺς ἦν κυρίως νομεὺς ἀπέναντι τοῦ ἀπόντος, ἀφοῦ γνωστὸν, ὅτι ὁ βία ὑπερασπίζων τὴν *ιδίαν νομὴν* δὲν ἀποβαίνει βία νομεὺς, διότι ἐπέτυχεν ἡ ὑπεράσπισις. Ἀλλ' ὁ καταλαβὼν τὸ κτῆμα ἀπόντος, ἐν ἀγνοίᾳ αὐτοῦ, τυγχάνει ὑπερασπίσεως¹ κατὰ τρίτων, ἐπιτιθεμένων κατὰ τῆς φυσικῆς αὐτοῦ ἐξουσίας (*corporalis possessio*)² τῆς ἐνασκουμένης διανοίᾳ νομέως³ ὅθεν τὸ νέον δόγμα, καθ' ὃ ὁ λάθρα νομεὺς οὐδόλως λογίζεται νομεὺς, μετέβαλε τὴν σχέσιν μεταξὺ τοῦ ἀπόντος καὶ τοῦ λάθρα καταλαβόντος τὴν νομὴν, οὐδόλως ὅμως ἀνέτρεψε τὴν πρὸς τρίτους σχέσιν τοῦ λάθρα καταλαβόντος τὸ κτῆμα διανοίᾳ νομέως, ἥτις λογίζεται ἰσχύουσα καὶ ἐν τῷ περὶ διαταράξεως νομῆς παραγγέλματι.⁴

Οὕτως ἀποτρέπεται τὸ παράλογον συμπέρασμα, ὅτι ὁ ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως καταλαβὼν τὸ κτῆμα εἶναι παραδεδομένος εἰς πᾶσαν παντὸς τρίτου προσβολήν, ἄνευ μέσου ὑπερασπίσεως. Ἀφ' ἐτέρου ἡ σχέσις τοῦ ἀπόντος πρὸς τὸν λάθρα καταλαβόντα τὴν νομὴν διατηρεῖται καὶ ἀπέναντι τῶν εἰς οὗς οὗτος μετεβίβασε τὴν κατοχὴν τοῦ κτήματος, ἐνόσω ὁ ἀπών, ἀγνοῶν τὴν κατάληψιν καὶ τὰς μεταβιβάσεις ταύτας, οὐδὲν ἔπραξε πρὸς ἐνάσκησιν τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας του, ἢ πρὸς κατάρτισιν τῆς συνειδήσεως τοῦ ἀδυνάτου αὐτῆς.⁵ Τελευταίον πῶς ἔχει τὸ πρᾶγμα ὡς πρὸς τὴν χρησικτησίαν; Ὁ ἀπών, διαρκούσης τῆς ἀγνοίας αὐτοῦ περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου καταλήψεως, διατηρεῖ τὴν νομὴν, ἐνόσω δὲν ἀποκρούσῃ αὐτὸν ὁ καταλαβὼν ἐπανελθόντα, ἄρα καὶ τὴν τῆς χρησικτησίας.⁶

(1) 53. αὐτ.

(2) [41. 2] 25 § 2.

(3) 46 αὐτ. *propositum possidendi*.

(4) [43. 17] 1 § 9. 2.

(5) Ἑρμείως ἀναγνωρίζεται τοῦτο ἐν τῷ [19. 1] 11 § 13. Ἀντιθετῆς δὲ Χάουζερ «Ἀντιπροσωπεῖα ἐπὶ τῆς νομῆς» σελ. 36, ἀλλὰ νομίζω, ὅτι ὁ συλλογισμὸς αὐτοῦ, καθ' ὃν δὴθεν ἀποδεικνύεται ἡ δόξα του ἐκ τοῦ [41. 2] 53 καὶ τοῦ [43. 17] 1 § 59 2 καὶ 3, στηρίζεται εἰς τὸ δι' ἀρχῆς αἰτεῖσθαι.

(6) [41. 2] 25 § 2 συνδ. πρὸς τὸ 1 § 14 αὐτ. Ὅθεν, ἐὰν συμπληρωθῇ ὁ τῆς χρησικτησίας χρόνος, διαρκούσης τῆς τοῦ ἀπόντος ἀγνοίας, ἐκτῆθη διὰ χρησικτησίας ἡ κυριότης. Ἐάν δὲ ἀποκρουσθῇ ὁ ἀπών, μόνον ἀπὸ τῆς ἀποκρούσεως διακόπτεται ἡ χρησικτησία. Πρὸς καὶ 1 § 14 αὐτῶν. Περὶ τῶν ζητημάτων

Ἄφ' ἐτέρου ἡ νομὴ δὲν ἀποβάλλεται οὔτε ἀπέναντι τοῦ καλῆ τῇ πίστει παραλαβόντος ἀπὸ τὸν καταλαβόντα τὴν νομὴν, ὡς σχολαίαν, διότι ἡ διάνοια τοῦ εἰς ὃν οὗτος παρέδωκε τὸ κτῆμα οὐδόλως ἐπιδρᾷ εἰς τὸ ζήτημα, ἂν ὁ τρίτος ἐκτῆσατο, ἢ οὐ τὴν νομὴν. Ἐὰν ὁ ἀπὼν ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου καταλήψεως κωλυθῇ ἐκ σωματικοῦ ἢ πνευματικοῦ νοσήματος νὰ πειραθῇ τὴν ἀνάκτησιν τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας, λογίζεται διατηρῶν τὴν νομὴν μέχρι οὗ ἄρθῃ τὸ κώλυμα τοῦτο τῆς ἐξώσεως τοῦ καταλαβόντος ἢ τῆς ὑπὸ τούτου ἀποκρούσεως τοῦ νομέως; Ὡς πρὸς τὴν φρενοβλάβειαν ἐλύθη τὸ ζήτημα πρὸ ὀλίγου (§ 67), ἐπὶ ἄλλου δὲ νοσήματος, μὴ κωλύοντος τὴν γνῶσιν τῆς τοῦ τρίτου καταλήψεως, ἀμφιβάλλω ἂν ὁ νομεὺς διατηρεῖ τὴν νομὴν, μέχρι οὗ παύσῃ τὸ ἐκ τῆς νόσου κώλυμα, διότι δὲν εἶναι ἀναγκαῖα ἡ αὐτοπρόσωπος ἐνέργεια πρὸς ἐξώθησιν τοῦ καταλαβόντος τὸ ἀκίνητον, ἢ δὲ σωματικὴ ἀσθένεια, ἢ μηδὲν κωλύουσα τὴν γνῶσιν τῆς τοῦ τρίτου καταλήψεως, δὲν καθίστησιν ἀδύνατον καὶ τὴν δι' ἀντιπροσώπου ἐξώθησιν.¹

70. Διανοία ἀπόλλυται ἡ νομὴ ἅμα ὁ νομεὺς συλλάβῃ τὴν διάνοιαν τοῦ μὴ νέμεσθαι,² ἀλλ' ἐὰν παραιτήσῃ ὁ νομεὺς τὴν νομὴν, ὅπως ἕτερος καταλάβῃ αὐτήν, οὗτος δὲ δὲν ἀποκτήσῃ τὴν νομὴν, ἄραγε ἀπόλλυσιν αὐτὴν ὁ παραιτήσας;

Τὸ ζήτημα φαίνεται ἀμφισβητούμενον μεταξὺ τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν.³ Νομίζω, ὅτι αἱ συγκρουόμεναι δοξασαὶ συμβιβά-

τούτων πρὸς. Οὕτως περιοδικὸν τοῦ Γεῖσεν νέα σειρά XVIII σελ. 255—269. Φίτιγγ ἀρχεῖον τῆς πολ. πράξ. τόμ. 55 σελ. 315 καὶ Βρεὺνς αἰ ἐκ τῆς νομῆς ἀγωγαὶ σελ. 140 καὶ ἐπ.

(1) Ὅρα περὶ τῶν ζητημάτων τούτων Οὕτως Περιοδικὸν τοῦ Γεῖσεν, Νέα σειρά XVII σελ. 255—269. Φίτιγγ ἀρχεῖον τῆς πολ. πράξ. τόμ. 55 σελ. 315.

(2) Ὡς ἐρρέθη καὶ ἀνωτέρω (§ 63) ἡ ἀπώλεια τῆς νομῆς δὲν χωρεῖ ἐκ τῆς ἀργίας τῆς διανοίας τοῦ νομέως τοῦ νὰ ἔχῃ δι' ἑαυτὸν τὸ κτῆμα, ἀλλ' ἐκ νέας διανοίας, ἀντιθέτου τῆς πρώτης [41. 2] 3 § 5. 17. § 1 B. [N. 2] 2. 16. Ἡ βούλησις λαμβάνει νόμιμον ὑπαρξιν διὰ τῆς ἐκδηλωσεως αὐτῆς. τούτου δὲ γενομένου ἡ περαιτέρω ἔννεμος αὐτῆς ὑπαρξίς οὐδέλως ἤρτηται ἀπὸ τῆς ἀδιαλείπτου ἐπαναλήψεως τῆς καταρτίσεως (ἐπερ καὶ φυσικῶς ἀδύνατον).

(3) Ὁ Οὐλπιανὸς καὶ ὁ Παπινιανὸς λύουσιν αὐτὸ ἀποφατικῶς [41. 2] 34 πρ. B. [N. 2] 33 [43 46] 18 πρ. ἐνθ' ὁ Κηλσος (ἀρχαιότερος νομοδιδασκαλός) [41. 2] 18. B. [N. 2] 17 λύει αὐτὸ καταφατικῶς.

ζονται διὰ τῆς ἐξῆς διακρίσεως τῶν θεμάτων, ἐφ' ὧν ἐκφέρονται. Ὁ Οὐλπιανὸς καὶ ὁ Παπινιανὸς ἔχουσιν ὑπ' ὅψιν θέμα, καθ' ὃ ὁ νομεὺς *παραπέμπει* ἕτερον εἰς τὴν νομὴν ἀκινήτου, μὴ δόλως εἰσέτι καταλιπὼν τὴν σωματικὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίαν, ἅρα δὲν ἀφίσταται *ἐνώπιον τοῦ ἑτέρου* τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας, ἀλλὰ δίδει τῷ ἑτέρῳ τὴν ἄδειαν νὰ ἀποκτήσῃ αὐτήν, ἐνῷ ὁ Κῆλσος *πραγματεύεται* περὶ κτήματος, ὅπερ ὁ τέως νομεὺς *παράδίδει* εἰς τὸν ἕτερον παρόντα, ἀφιστάμενος ἀμέσως τῆς φυσικῆς ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίας.

Ἐν τῷ πρώτῳ θεματι ἡ βούλησις τοῦ ἀποστῆναι τοῦ ἀγροῦ μόνη δὲν ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὁ τέως νομεὺς παύει ὢν τοιοῦτος, ἅμα ἐπιτρέψῃ ἑτέρῳ τὴν κατάληψιν καὶ πρὶν ἢ οὗτος ἀποκτήσῃ τὸ κτῆμα, διότι τότε ἠθέλομεν φθάσει εἰς τὸ παράδοξον συμπέρασμα, ὅτι ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ τὸ κτῆμα εἰς οὐδενὸς εὕρισκται νομῇ· ἀλλὰ τότε ἂν τρίτος τις προλαβὼν καταλάβῃ αὐτό; Ὡς λέγουσιν οἱ Ῥωμαῖοι ἐν τῷ θεματι τούτῳ, ἡ τοῦ ἀποστῆναι τοῦ ἀγροῦ βούλησις μόνη δὲν δύναται νὰ ἀπουσασθῇ ἀπὸ τοῦ ἑτέρου μέρους αὐτῆς, τοῦ νὰ ἀποκτήσῃ ὁ ἕτερος τὴν νομὴν, ματαιουμένου δὲ τοῦ δευτέρου τούτου μέρους, ματαιοῦται καὶ τὸ πρῶτον μέρος τῆς βουλήσεως· διατηρουμένης δὲ ἐστὶ τῆς φυσικῆς ἐξουσίας, ἡ νομὴ δὲν ἔπαυσεν ὑπάρχουσα παρὰ τῷ βουλευθέντι (ἀλλὰ ματαίως) τὴν μετάρθεσιν· ἐν τῷ δευτέρῳ θεματι ἡ σχέσις τῆς σωματικῆς ἐξουσίας *ἐπαυσε*, καὶ ἂν δὲ ἡ ἐναντία βούλησις ματαιωθῇ, μὴ βουλομένου τοῦ ἑτέρου κτήσασθαι, πῶς θέλει διατηρηθῇ *animo* μετὰ τὴν παράδοσιν τοῦ κτήματος εἰς ἄλλου φυσικὴν ἐξουσίαν;¹

71. Ἀλλὰ δηλον, ὅτι ἡ ἐναντία βουλήσει ἀπώλεια τῆς νομῆς ὑποθέτει *ικανότητα* τοῦ βούλεσθαι· ὅθεν οἱ πρὸς κατάρτισιν βουλήσεως ἀνίκανοι δὲν δύνανται νὰ ἀπολέσωσι διὰ τοῦ τρόπου

(1) Οἱ πλεῖστοι νεώτεροι ἀσπάζονται τὴν δόξαν τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ τοῦ Παπινιανοῦ, θεωροῦντες τὴν τοῦ Κῆλσου ὡς στοιχεῖον τῆς ιστορικῆς ἀναπτύξεως τοῦ δικαίου. Πρὸλ. προπάντων Σχολ. Heitner 1. σελ. 202—205. Περὶ ἄλλων δομητικῶν πρὸλ. Οὐίνδχαϊτ 156 σημ. 10· διὰ μικρῶν συζητεῖ τὸ θέμα ὁ Λέντς τὸ δικαίωμα τῆς νομῆς σελ. 230 καὶ ἐπ., προτιμῶν τὴν τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ Παπινιανοῦ δόξαν.

τούτου τὴν νομὴν,¹ ὅθεν οὐ μόνον φρενοβλαβεῖς, ἀλλὰ καὶ ἀνηθοὶ² ὁ ἀνθρώπος ὅμως παραδίδων τὸ κτῆμα ἀπόλλυσι μὲν τὴν νομὴν σώματι, δὲν ἐκποιεῖ ὅμως αὐτήν, ὅθεν δὲν χωρεῖ ἔννομος διαδοχὴ, ὥστε ὁ οὕτω κεκτημένος τὴν νομὴν δὲν δύναται νὰ προσυπολογίσῃ τὸν χρόνον τῆς τοῦ ἀνθρώπου νομῆς (accessio possessionis) πρὸς χρησικτησίαν.³

Διὰ τοῦ θανάτου τοῦ νομέως παύει ὡσαύτως ἡ νομὴ,⁴ διατηρεῖται ὅμως ἡ τῆς χρησικτησίας σχέσις, ἐὰν τὸ κτῆμα ὅπερ κατεῖχεν ὁ θανὼν διαμένῃ ἐν τῇ κληρονομικῇ ὁμάδι (πρβλ. κληρονομικοῦ δικαίου § 269).

Ἐπὶ τῆς ῥητῶς ἐκδηλωθείσης ἐναντίας⁵ βουλήσεως αὐδεμία ἀμφωβλία, ὅτι παύει ἡ νομὴ⁶ ἀλλὰ τοῦτο συμβαίνει σπανίως καὶ δσάκις συμβαίνει, ὡς ἐπὶ τῆς παραδόσεως, ἡ ἀπώλεια τῆς νομῆς χωρεῖ καὶ διὰ τῆς ἀπωλείας τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας. Ἐνταῦθα πρόκειται κυρίως περὶ τῆς ἐρμηνείας πράξεων τοῦ νομέως, ἐξ ὧν δύναται νὰ συναχθῇ ἡ θέλησις αὐτοῦ τοῦ ἀποστήναι τοῦ κτήματος.

Ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ῥωμαϊκῶν νόμων ἀπαντῶμεν παράδειγματα τοιαύτης ἐρμηνείας, ἅπερ δύνανται νὰ ὀδηγήσωσι τὴν κρίσιν ἡμῶν. Τοιαύτη πράξις, ἐμφαίνουσα οὐχὶ μὲν ῥητῶς ἀλλ' οὐδὲν ἦττον σαφῶς τὴν διάνοιαν τοῦ μὴ νέμεσθαι, εἶναι ἡ τῆς νομῆς ἀντιφώνησις, ἡ μετατροπὴ τοῦ τέως νομέως εἰς ἀντιπρόσωπον ἄλλου νομέως. Ὁ πωλὼν καὶ συγχρόνως λαμβάνων εἰς μίσθωσιν τὸ πωλούμενον, ἀπόλλυσι τὴν νομὴν αὐτοῦ, οὐχὶ μὲν διὰ τῆς μεταβολῆς τῆς σωματικῆς πρὸς τὸ κτῆμα σχέσεως, ἀλλὰ διὰ τῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας τοῦ νέμεσθαι.

(1) [41. 2] 27. 29. B. 26. 28 αὐτ.

(2) Ἄλλο τὸ ζήτημα τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς ἀποθελόντων τῶν τοιούτων προσώπων τὴν σωματικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος διὰ τῆς παρ' αὐτοῦ καταλήψεως. «ἀνθρώπος ἄνευ ἐπιτρόπου σώματι οὐ μὴν ψυχῇ ἀφίσταται νομῆς» 27 αὐτ. Ἐπὶ τοῦ ἀνθρώπου ὑπάρχει τῶντιν ἐξαίρεσις τῶν κανόνων περὶ τῆς κτήσεως· ἐνῶ ψυχῇ δύναται νὰ ἀποκτήσῃ, ψυχῇ δὲν ἀπόλλυσι τὴν νομὴν. Ἐκ λόγου προστασίας τῆς κεκτημένης νομῆς λογίζεται αὕτη ἐξαίρεσις. Οὐδὲν, εἰ καὶ ἁλλεῖπει εἰς τῶν φυσικῶν ὄρων τῆς ὑπάρξεως αὐτῆς.

(3) [41. 1] 11. B. [N. 1] 10.

(4) 23 πρ. 30 § 5 αὐτ. B. 22. 29 αὐτ. [47. 4] 15. Διότι ἐκλείπουσιν ἀμφότερα τὰ στοιχεῖα τῆς ὑπάρξεως τῆς νομῆς.

(ΠΡΑΓΜΑΤΙΚ. ΔΙΚΑΙΟΝ).

Ἀνωτέρω ἐξετάσαντες τὰ θέματα τῆς ἀντιφωνήσεως ἐθεωρήσαμεν αὐτὰ ὡς θέματα κτήσεως τῆς νομῆς ὡς πρὸς τὸν νέον νομέα, ἐνταῦθα δέον νὰ θεωρήσωμεν αὐτὰ ὡς θέματα ἀπωλείας τῆς νομῆς τοῦ τέως νομέως.

Ἐτερον θέμα, καθ' ὃ πράξεις τοῦ νομέως δύνανται νὰ δώσωσι ἀφορμὴν εἰς τὴν ἔρευναν, ἂν ἐδήλωσε τὴν διάνοιαν τοῦ μὴ νέμεσθαι, εἶναι ἡ παρ' αὐτοῦ ἐγειρομένη ἀγωγή περὶ διεκδικήσεως τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος· ὁ νεμόμενος κτῆμα καὶ διεκδικῶν αὐτὸ φαίνεται τῷ νόμῳ παραιτούμενος τῆς νομῆς, διότι, ὡς γνωστὸν, ἡ τοιαύτη ἀγωγή ἐγείρεται κατὰ τοῦ νομέως καὶ σκοπεῖ, ὡς ἀποτέλεσμα τῆς ἀναγνώσεως τῆς κυριότητος τοῦ ἐνάγοντος, τὴν ἀκώλυτον αὐτῆς ἐνάσκησιν, τὴν χωροῦσαν διὰ τῆς εἰς τὸν νικήσαντα παραδόσεως τῆς νομῆς τοῦ διεκδικηθέντος. Ἐὰν ὁ ἐνάγων ἀποτύχῃ ἐν τῇ δίκῃ τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος, ἐγείρῃ δ' ἔπειτα τὴν περὶ νομῆς (περὶ διαταράξεως) ἀγωγήν, ἔδει, ἂν ὁ νόμος παρεδέχετο τὴν διὰ τῆς ἐγέρσεως τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς παραίτησιν τῆς νομῆς, νὰ ἀρνηθῶμεν αὐτῷ τὴν ἔγερσιν τῆς περὶ νομῆς ἀγωγῆς. Ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος ἀποφαίνονται ῥητῶς τὸ ἐναντίον,¹ μηδὲν συνάγοντες ἐκ τῆς ἐγέρσεως τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς τὴν παραίτησιν τῆς νομῆς. Ἰσως ὁ ἐνάγων ἠγνέει τὴν νομὴν αὐτοῦ (ἐπὶ τῆς δι' ἀντιπροσώπου κτήσεως), ἢ διετέλει ἐν συγγνωστῇ πλάνῃ περὶ τὸν νομικὸν κανόνα, ὅτι ἀσυμβίβαστος εἶναι ἡ ἰδιότης τοῦ τὴν κυριότητα διεκδικοῦντος πρὸς τὴν τοῦ νομέως τοῦ διεκδικουμένου.

Ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία ῥητῶς ὥρισεν, ὅτι μετὰ τὴν περὶ κυριότητος δίκην δὲν συγχωρεῖται πλέον ἢ περὶ νομῆς² ἢ ἀκριβέστερα ἀνάπτυξις τῶν περὶ τούτου ὁρισμῶν ἀνήκει εἰς τὸ περὶ τῶν τῆς νομῆς ἀγωγῶν κεφάλαιον.

72. Ἡ διάνοια τοῦ μὴ νέμεσθαι δύναται νὰ ἐξαχθῇ καὶ ἐκ τῆς ἀπλῆς παραιτήσεως τοῦ κτήματος.

Ὑπάρχουσιν ἀκίνητα, ὧν ἡ χρῆσις γίνεται καθ' ὠρισμένας ἐπο-

(1) [41. 2] 12 § 1. B. 11 αὐτ.

2) *ἀρθρ. 629 § 3 τῆς πολ. δικον.

χάς τοῦ ἐκείνου, ἢ ἡ καλλιέργεια κατὰ πᾶν δεύτερον, ἢ καὶ τρίτον ἔτος, ἢ καὶ κατὰ ἓτι μεμακρυσμένως ἐποχάς· δηλόν, ὅτι ὁ ἐν τῷ μεταξύ τῶν ἐποχῶν τούτων χρόνῳ μὴ ἐπισκεπτόμενος τὸ κτῆμα οὐδ' ὅλως ὑποτίθεται ἀποβαλὼν, διανοίᾳ, τὴν νομὴν αὐτοῦ.¹ Ἐάν ὁμως καταλίπη διαρκῶς ἐπὶ σειράν ἐτῶν κτῆμα καὶ καθ' ἃ χρονικὰ σημεῖα γίνεται συνήθως χρῆσις αὐτοῦ, μηδ' ὅλως ἐπισκεπτόμενος αὐτοπροσώπως ἢ δι' ἄλλου αὐτὸ, δύναται τις νὰ δεχθῇ, ὅτι ἠθέλησε νὰ ἐγκαταλίπη τὴν νομὴν του. Δὲν εἶναι πιθανόν, ὅτι ἐλησμόνησεν αὐτὸ, οὔτε ἔχουσι σπουδαίαν ἐπιρροήν εἰς τὸ τῆς ἐγκαταλείψεως ζήτημα οἱ λόγοι αὐτῆς, λ. χ. διότι ἐθεώρησεν ἐπιζήμιον τὴν καλλιέργειαν, ἢ ἐκ ῥαθυμίας παρέλιπε πάντως νὰ προνοήσῃ ὅπως δῆποτε περὶ αὐτοῦ. Τὸ πᾶν ἡρτῆται ἐκ τούτου ἂν ὑπάρχῃ ἀπόφασις παραιτήσεως.²

73. Πραγματευθέντες περὶ τῆς κτήσεως τῆς οἰονεὶ νομῆς διέκριναν ὡς πρὸς τὴν σχέσιν τῆς φυσικῆς ἐξουσίας δύο κατηγορίας δικαιωμάτων, εἰς ἃς ἐφηρμόσθη ἡ τῆς οἰονεὶ νομῆς ἔννοια· τὴν αὐτὴν διάκρισιν θέλομεν ἀκολουθήσει καὶ ἐνταῦθα ἐπὶ τοῦ τῆς ἀπώλειας ζητήματος, καθ' οὗ τὴν λύσιν θέλομεν συγχρόνως ἐννοήσῃ καὶ τοὺς ὅρους τῆς διατηρήσεως τῆς οἰονεὶ νομῆς. Τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας, ἡ οἰονεὶ νομὴ ἀπὸλλυται ὡς πρὸς τὴν σωματικὴν σχέσιν τῆς ἐξουσίας τοῦ νομέως, ἅμα ἡ ἐνάσκησις αὐτῆς ἀποβῇ ἀδύνατος τῷ νομῇ.³

(1) [43. 16] 1 § 25.

(2) [41. 3] 37. B. [N. 3] 35. Ἐάν ἐκ φόβου παραλείπη ἐπὶ τινὰ χρόνον τὴν ἐπισκεψίν ἢ τὴν καλλιέργειαν τοῦ κτήματος, βεβαίως δὲν θέλει ἐνταῦθεν ἐξαχθῇ ἡ τοῦ μὴ νέμτοθαι βούλησις K. [7. 32] 4.

(3) [7. 1] 3 πρ. B [127. 1] 3. Ἄλλο ἢ παράλειψις τῆς ἐνασκήσεως τοῦ δικαιώματος, ἥτις οὐδ' ὅλως ἐπιφέρει τὴν ἀπώλειαν τῆς οἰονεὶ νομῆς, ἐνὸς, ὅπως καὶ ἐπὶ τῆς κυρίως νομῆς, εἶναι φυσικῶς δυνατὴ ἢ κατὰ τὸ δοκεῖν τῷ οἰονεὶ νομῇ ἐνάσκησις. Δὲν πρέπει νὰ συγχύσωμεν τὴν παράλειψιν τῆς ἐνασκήσεως (non usum) μετὰ τῆς ἀπώλειας τῆς νομῆς ἢ παράλειψις τῆς χρήσεως, ἂν διαρκέσῃ ὥρισμένον χρόνον, δέκα ἔτη μεταξύ παρόντων, εἴκοσι μεταξύ ἀπόντων, συνεπάγεται τὴν ἀπώλειαν τῆς δουλείας (ἐπὶ τῶν δουλειῶν κτίσματος ἀπαιτεῖται ὁμως ἡ τῆς ἐλευθερίας χρησιμικταία) [8. 2] 6. 32 § 1. K. [3. 33] 16. B [127. 8] 39. K. [3. 34] 13. Ἀλλὰ τεῦτε οὐδὲν ἔχει κοινὸν πρὸς τὴν ἀπώλειαν τῆς οἰονεὶ νομῆς, ὥστε ἡ θεωρία τοῦ Σαβίνῃ, καθ' ἣν ἐπὶ τῆς ἀχρησίας τῆς δουλείας, ἐνὸς αὕτη δὲν διαρκέσῃ μέχρι τῶν 10 ἢ 20 ἐτῶν τὸ ζήτημα τῇ ἐν τῷ μεταξύ τεύτῳ ἀπώλειας τῆς νομῆς μένει ἄκαρπός, ὅρ-

ἢ καὶ ἄλλως ἐξ οἰουδήποτε λόγου παραλειφθῇ διαρκῶς.¹

Ἐπὶ δὲ τῶν πραγματικῶν λεγομένων δουλειῶν διακρίτεον τὰς θετικὰς ἀπὸ τῶν ἀποθετικῶν· τῶν θετικῶν δουλειῶν, τῶν συνισταμένων εἰς τὴν ἐπὶ τοῦ ἀλλοτρίου κτήματος ἐπιχειρήσιν πράξεων μὴ συνεχομένων ἀδιασπάστως μετὰ τῆς νομῆς ἀκινήτου (οἷον τῶν ὀδικῶν δουλειῶν, τῆς βοσκήσεως κλπ.) ἢ οἶονεῖ νομὴ ἀπόλλυται ὅπως καὶ ἡ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν· ἀλλ' ἐνταῦθα παρατηρητέον, ὅτι ἡ οἶονεῖ νομὴ διατηρεῖται² διὰ τῆς πράξεως παντὸς προσώπου, ἐπιχειροῦντος αὐτὴν ὡς δικαίωμα τοῦ ἐξουσιαστοῦ τοῦ δεσποζόντος, θεωροῦντος αὐτὴν ὡς δικαίωμα τοῦ ἐξουσιαστοῦ (*fundi nomine*),³ ὅθεν καὶ διὰ τοῦ καλῆ καὶ διὰ τοῦ κακῆ πίστει νομέως.⁴

Τῶν δὲ θετικῶν δουλειῶν, ὧν ἡ ἐνάσκησις συνίσταται εἰς μόνον κατασκευάσμα, δι' οὗ αὐταὶ ἐνασκούνται λ. χ. τῆς τοῦ ἐμβάλλειν δοκοῦς εἰς τὸ κτίριον τοῦ γείτονος, ἢ τῆς τῶν κρουῶν κλπ. ἡ οἶονεῖ νομὴ ἀπόλλυται ἅμα ὁ οἶονεῖ νομέυς ἀπολέσῃ τὴν νομὴν τοῦ μονίμου κατασκευάσματος, δι' οὗ ἐνασκεῖται ἡ δουλεία· ἐντεῦθεν ἔπεται οἰκοθεν ἡ λύσις τοῦ τῆς διαρκείας τῆς τοιαύτης οἶονεῖ νομῆς ζητήματος.⁵

Τέλος τῶν ἀποθετικῶν δουλειῶν ἡ οἶονεῖ νομὴ ἀπόλλυται ἅμα ἐπιχειρήσῃ ἢ πράξῃς ἢ εἰς τὴν ἐνάσκησιν τῆς δουλείας ἀντιβαίνουσα λ. χ. ἅμα ὁ γείτων ὑψώσῃ τὴν οἰκίαν αὐτοῦ πέραν τοῦ ὕψους, ὅπερ δυνάμει τῆς δουλείας δὲν ἠδύνατο νὰ ὑπερβῇ.

74. Διανοίξ δὲ ἀπόλλυται ἡ οἶονεῖ νομὴ, ἅμα συλλεφθῇ ἡ τοῦ μὴ νέμεσθαι διάνοια. Ὡς ἐπὶ τῆς δι' ἀντιπροσώπου κτήσεως τῆς νομῆς οὕτω καὶ ἐπὶ τῆς δι' αὐτοῦ διατηρήσεως καὶ ἀπωλείας.

ὅπως ἀποκροῦνται ὑπὸ τῶν νεωτέρων· ἔρα κυρίως Πούχτα Μικραὶ περὶ πολιτικῶν δικαίων πραγματεῖται σελ. 454 καὶ Οὐϊνδοχάϊδ § 163 σημ. 11.

(1) [41. 3] 37 § 1.

(2) Δὲν ἀποκινᾷται ὁμοίως πρὸς [43. 19] 1 § 11 καὶ Οὐϊνδοχάϊδ 163 σημ. 10.

(3) Αἱ περὶ τῶν ὁ λόγος δουλείας ὑποθέτουσι πάντοτε κτῆμα, εὖ πᾶς κύριος νομέυς, ἢ καὶ κάτοχος (*quoties colonus meus..... via utitur..... ego uti intelligor* [43. 19] 1 § 11), δικαιεῖται νὰ ἐπιχειρῇ τὴν ἀποτελεσάν αὐτὰς πράξιν.

(4) [8. 6] 5 καὶ 6 πρ. 20. 29 [43. 19] 1 § 7. 8 § 1.

(5) [8. 2] 20 πρ.

μεταξὺ τοῦ ἀντιπροσώπου καὶ τοῦ ἐκπροσωπούμενου σχέσις δύναται νὰ ᾖ καὶ ἡ σχέσις ἐξουσίας¹ (τοῦ κυρίου ἐπὶ τοῦ δούλου, ἢ τοῦ πατρὸς ἐπὶ τοῦ ὑπεξουσίου τέκνου), ἢ σχέσις ἐντολῆς.² Ἡ νομὴ αὕτη ἐνασκειῖται διὰ τῆς τοῦ ἀντιπροσώπου σωματικῆς σχέσεως πρὸς τὸ κτῆμα, ὅθεν οὐδὲν γεγονὸς, ὁρῶν τὴν σωματικὴν τοῦ ἐκπροσωπούμενου σχέσιν πρὸς τὸ κτῆμα δύναται νὰ ἐπιφέρῃ τὴν ἀπώλειαν τῆς τούτου νομῆς.³ Ἄλλως, ἔχει τὸ πρᾶγμα ὡς πρὸς τὴν βούλησιν τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα, διὸ ὁ δι' ἄλλου νεμόμενος ἀπόλλυσι τὴν νομὴν, ἅμα συλλαβὼν τὴν τοῦ μὴ νέμεσθαι διάνοιαν. Ἡ οὕτως ἐνασκουμένη νομὴ δὲν ἀπόλλυται οὔτε διὰ τοῦ θανάτου, οὔτε διὰ τῆς ἐπελθούσης τοῦ βούλεσθαι ἀνικανότητος τοῦ ἐντολοδόχου.⁴ ἄλλ' ἐὰν ὁ ἐκπροσωπούμενος ἐξ αἰουδῆποτε λόγου (μαρτυροῦντος τὴν περὶ τῆς νομῆς τοῦ κτήματος ἀδιαφορίαν αὐτοῦ) παραλείψῃ ἐπὶ μακρὸν νὰ διαρίσῃ ἕτερον ἀντιπρόσωπον, ἢ αὐτοπροσώπως νὰ ἐπιχειρήσῃ πρᾶξιν φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας, ἀποβάλλει τὴν νομὴν,⁵ ὅπως ἀνωτέρω ἐρρήθη καὶ ἐπὶ τῆς αὐτοπροσώπως διατηρουμένης νομῆς (§ 72). Ἡ οὕτως ἐνασκουμένη νομὴ ἀπόλλυται ἅμα ἕτερος ἀφαιρέσῃ τῷ ἀντιπροσώπῳ τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος φυσικὴν ἐξουσίαν, οὔτε εἶναι ἀνάγκη, ὅπως παύσῃ οὕτω ἡ νομὴ τοῦ ἐκπροσωπούμενου, νὰ λάβῃ οὗτος πρῶτον γνῶσιν τῆς τοιαύτης ἀφαιρέσεως τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας.⁶

(1) Οἱ δούλοι καὶ οἱ ὑπεξούσιοι διατηροῦσιν ὅπῃ τοῦ ἐξουσιαστοῦ, καὶ ἐναντίον τῆς βουλήσεως αὐτῶν, τὴν νομὴν τῶν κτημάτων, ἅπερ νέμονται, λ. γ. καὶ ἐὰν κλείψωσιν αὐτά· ἀνάλογόν τι ἀπηντήσαμεν ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς δι' αὐτῶν κτήσεως τῆς νομῆς (§ 64 σημ. 6).

(2) [41. 2] 9. B [N. 2] 8.

(3) [43. 16] 1 § 45. B. [Ξ. 16]. Διὰ τοῦτο ὁ ἐκμισθώσας κτῆμα, εὐρισκόμενος δὲ ἐντὸς αὐτοῦ καὶ ἀποβληθεὶς, δὲν ἀπόλλυσι τὴν νομὴν, διότι ἡ φυσικὴ τῆς ἐξουσίας σχέσις, διατηρουμένη διὰ τοῦ ἐν τῷ κτήματι ἀγρολήπτου ἐν ἐνόματι τοῦ ἐκμισθωτοῦ, οὐδὲως μετεβλήθη διὰ τῆς τοῦ κυρίου ἀποβολῆς.

(4) [19. 2.] B. [Κ' 1] 60 § 1 [41. 2] 3 § 8. 25 § 1. 40 § 1.

(5) [41. 2] 40 § 1. B [N. 2] 40.

(6) [43. 16] 1 § 22. 45 [41. 2. 44 § 1. B. [N. 2] 43. Διότι κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν νόμον τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν ἐνασκεῖ ὁ ἐκπροσωπούμενος διὰ τοῦ ἀντιπροσώπου· εἰς τοῦτο τὴν ἐξουσίαν, τὴν ὅπῃ τοῦ ἐκπροσωπούμενου ἐνασκου-

75. Ἐνόσω ὁ ἀντιπρόσωπος δὲν θέλει νὰ γενῇ αὐτοῦ νομεύς τοῦ κτήματος, οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς τοῦ ἐκπροσωπούμενου καὶ τῆς περιελεύσεως αὐτῆς εἰς τὸν ἀντιπρόσωπον (διανοία animo)· ἡ ἀπλὴ ἄρνησις τῆς ἀποδόσεως τοῦ κτήματος εἰς τὸν ἐκπροσωπούμενον δὲν ἀρκεῖ, διότι δύναται νὰ ἔχῃ ἄλλους λόγους παρὰ τὸν σφετερισμὸν τῆς νομῆς.¹ Ἀφ' ἐτέρου ἡμῶς ἔδει, ἐφαρμοζομένου ἐνταῦθα τοῦ περὶ κτήσεως τῆς νομῆς κανόνος, νὰ ἀποβάλλῃ τὴν νομὴν ὁ ἐκπροσωπούμενος, ἅμα ὁ ἀντιπρόσωπος συλλάβῃ τὴν διάνοιαν τοῦ δι' ἑαυτὸν ἐξουσιάζειν τὸ κτῆμα· ἀλλὰ τὴν ἐφαρμογὴν ταύτην δὲν ἀπεδέχθη ὁ νόμος ἐπὶ τῶν ἀκινήτων, διότι ὁ ἐκπροσωπούμενος ἐξουσιάζει τὸ κτῆμα διὰ τοῦ ἀντιπροσώπου, συνειδῶς ὅτι οὗτος εἶναι ἀπλοῦν ὄργανον, δι' οὗ ἐνασκει τὴν φυσικὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίαν του. Ἄν ὑποθέσωμεν τὸν ἀντιπρόσωπον συλλαβόντα τὴν διάνοιαν τοῦ νέμεσθαι δι' ἑαυτὸν, οὗτος ἐπαυσε πλέον ἐνασκῶν τὴν τοῦ ἐκπροσωπούμενου φυσικὴν ἐξουσίαν καὶ ἐξουσιάζει τὸ κτῆμα δι' ἑαυτὸν, ὅπως πᾶς τρίτος ἠδύνατο νὰ καταλάβῃ αὐτὸ διανοίᾳ τοῦ δι' ἑαυτὸν ἐξουσιάζειν τὸ πρᾶγμα· ἂν ὁ ἐκπροσωπούμενος, λαβὼν γνῶσιν τῆς μεταβολῆς ταύτης, προσέλθῃ εἰς τὸ κτῆμα καὶ ἀποκρούσῃ τὸν ἄπιστον πρῶην ἀντιπρόσωπον, ἐπαυσεν ἄρα γε ποτὲ τοῦ νὰ ἦναι νομεύς; Κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα, (§ 60) οὐχί. Ἐντεῦθεν ἡ ἀνάγκη τοῦ νὰ λάβῃ πρῶτον γνῶσιν ὁ ἐκπροσωπούμενος τῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας τοῦ πρῶην ἀντιπροσώπου καὶ μόνον ἀπὸ τῆς στιγμῆς ταύτης ἀποβάλλει τὴν νομὴν, ἂν δὲν ἀποκρούσῃ ἀμέσως τὸν νέον ἐξουσιαστήν.²

μένην, ἀποβλέπει ὁ νόμος. Πολλοὶ φρονοῦσιν, ὅτι ἡ διάταξις αὕτη εἶναι ἀπλὴ ἐφαρμογὴ τοῦ περὶ ἀπωλείας τῆς νομῆς κανόνος. Κισσούφ θεωρία τοῦ ἀγ. Δικ. I σελ. 397. Χάουζερ ἀντιπρ. ἐν τῇ νομῇ σελ. 31 ἐπ. καὶ ἄλλοι· ἀλλ' ἐκεί, ὡς εἶδομεν ἐπὶ τῆς ὑπὸ τρίτου καταλήψεως ἀκινήτου κτήματος, ὁ νομεύς δὲν ἀποβάλλει τὴν νομὴν, ἐνόσω ἀγνοεῖ τὴν κατάληψιν quia animo retinet possessionem, ἐνῶ ἐνταῦθα ὁ νομεύς πάρεστι διὰ τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτοῦ.

(1) [41. 2] 20. B. [N. 2] 19. «Τί γάρ, ὅτι εὐλόγως οὐ διδεις, οὐχὶ ὡς ἀποστερῶν με τῆς νομῆς;» Τοιαύτη εὐλογος αἰτία λ. γ. ἤθε' ἐν εἶναι τὸ τῆς ἐκπ. σχέσεως δικαίωμα ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων τῶν ἐπιδιωκομένων λ. γ. διὰ τῆς ἐκ τοῦ χρησιθενοῦ ἀντιθέτου ἐγώγης.

(2) Οἱ μὴ παραδεχόμενοι τὴν ἀνάγκην τῆς τοῦ ἐκπροσωπούμενου γνώσεως τῆς

76. Ἐπὶ τῶν κινητῶν ἐρρέθη ἤδη, ὅτι πρὸς ἀπώλειαν τῆς νομῆς διὰ τῆς παρ' ἑτέρου καταλήψεως τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας δὲν ἀπαιτεῖται ἡ τοῦ τέως νομέως γνῶσις τῆς τοιαύτης καταλήψεως (§ 66 68). Ἐφαρμοζομένου δὲ τοῦ κανόνος τούτου εἰς τὸ προκείμενον θέμα ἔδει νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἡ δι' ἀντιπροσώπου ἐνασκουμένη νομὴ ἀπόλλυται, μεταβιβάζομένη εἰς τὸν ἀντιπρόσωπον, ἅμα οὗτος μεταβάλλῃ τὴν διάνοιαν ἀντιπροσώπου εἰς διάνοιαν τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα, ἀλλὰ μόνῃ ἡ τῆς διανοίας μεταβολή, ἃν δὲν συνδέεται μετὰ γεγονότος ὑποπίπτοντος εἰς τὰς αἰσθήσεις καὶ δεκτικοῦ ἀποδείξεως, ἤθελεν ἀφήσει ὡσαύτως ἀόριστον τὸ χρονικὸν σημεῖον, καθ' ὃ ἀπεκτίθη ἡ οὕτως ἐνασκουμένη νομὴ ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου, ἀπολεσθεῖσα ὑπὸ τοῦ ἐκπροσωπούμενου· γνωστὸν δὲ εἶναι πόσον ἀποβαίνει σπουδαῖον τὸ ζήτημα τοῦ χρόνου τῆς κτήσεως τῆς νομῆς.¹ Ἐκτὸς ὁμῶς τούτου κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιαν-

ἀπιστίας ταύτης τοῦ ἀντιπροσώπου ἐπικαλοῦνται ὑπὲρ τῆς δόξης των τὰ [43 16] 12 18 πρ Ἀλλὰ τὰ χωρία ταῦτα πραγματεύονται περὶ τῆς ὑπὸ τρίτων ἀποδόλης τοῦ νομέως, τῆς διαπραγθείσης κατὰ τοῦ ἀντιπροσώπου.

(1) Ἐπὶ κινητῶν, ὡς θέλομεν ἰδῆ κατωτέρω πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ἐπὶ διαταράξεως ἐνέκα οὐχὶ ὁ τὸ κινητὸν νεμόμενος ἐν τῇ τῆς διαταράξεως χρόνῳ, ἀλλ' ὅστις ἐν τῇ μετ' ἐξουσίας τοῦ τελευταίου ἐν αὐτοῦ ἀπιδείκνυε νομὴν. [43. 31] 1. B. [Ξ. 17] 27 Γαίου IV. 151. 152 [41 2] 13 B. [N. 2] 12. Ἀλλὰ πῶς ἤθελεν ἀποδειχθῆ τὸ σημεῖον τῆς ἐνάρξεως τῆς νομῆς ἐπὶ τῆς διὰ μόνης τῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας κτήσεως αὐτῆς ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου; Καὶ ἐπὶ τῆς παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς ἡ αὐτὴ ἤθελε χωρεῖ δυσκολία. Τινὲς (κυρίως ὁ Σαβινῆ) ἐπικαλοῦνται πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς τοῦ ἀντιπροσωπούμενου ὑπὲρ τοῦ ἀντιπροσώπου διὰ μόνης τῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας τοῦ ἀντιπροσώπου, τὸν κανόνα «οὐδεὶς ἑαυτῷ νομῆς αἰτίαν ἀλλάττει» [41. 2] 3 § 9. B. [N. 2] 2. Πρὸς τὴν Σαβινῆ περὶ νομῆς § 7 φερροῦνται ὅτι τὸ ἀξίωμα τοῦτο ἀνεφέρετο εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ Γαίου μνημονευομένην ἐνιαύσιον χρησικτησίαν τῶν κληρονομικῶν κτημάτων, ἅπερ ὁ νεμόμενος, καίπερ εἰδῶς ὅτι ταῦτα δὲν τῷ ἀνέκον, ἀπὸ τῆς δι' ἐνιαυσίου χρήσεως, προτείνων ὅτι ἐνεμῆθη αὐτὰ ὡς κληρονομία (pro herede) [41. 3] 33. § 1. [41. 5] 2 § 1 B [N. 5] 3. [5. 4] 10 B. [MB. 2] 10, χρησικτησίαν ἔδεικον καὶ ἰδιοτελῆ, καταργηθεῖσαν κατὰ τὸ πλείστον ὑπὸ τοῦ Ἀδριανοῦ. Ἄν εἶναι τοῦ προκείμενου ἡ ἐξέτασις, πῶθεν ἔλαβε τὴν ἀρχὴν τὸ ἀξίωμα τοῦτο; τὸ βιβλίον ὁμῶς εἶναι, ὅτι ἀναφέρεται εἰς τὴν αἰτίαν τῆς νομῆς (causa), ἐνταῦθα δὲ πρόκειται περὶ τοῦ ζητήματος πότε κτάται ὁ ἀντιπρόσωπος τὴν νομὴν, ἣν πρῶτον ἐνέσκει ὑπὲρ τοῦ ἐκπροσωπούμενου, ἀδιαφορῶν ἐκ τίνος αἰτίας δίδει ἐπὶ τῆς προστασίας τῆς νομῆς δὲν ἐξετάζεται ἡ αἰτία τῆς κτήσεως. Τὸ

νοῦ δίκαιον ἐπὶ τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς κινητοῦ δὲν ἔχωρει τὸ περὶ ἀνακτήσεως τῆς βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς παράγγελμα, ἀλλὰ ἡ τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησις, ἡ ἢ ἐπὶ παραστάσει ἀγωγή.¹ Οἱ λόγοι οὗτοι παρήγαγον τὸν κανόνα, ὅτι ἐπὶ κινητῶν, ὅπως ἡ τοῦ ἐκπρὸσωπουμένου νομῆ ἀπολεσθῇ διὰ πράξεως τοῦ ἀντιπροσώπου περιερχομένη εἰς αὐτόν, ὁ ἀντιπρόσωπος δεῖν νὰ διαπράξῃ κλοπὴν τοῦ εἰς χεῖρας αὐτοῦ πράγματος, ὅθεν ἀπαιτεῖται κατὰ τὸν κανόνα τοῦτον νὰ ἐπιληφθῇ ὁ ἀντιπρόσωπος τοῦ κινητοῦ ἐπὶ τῷ κλέψει αὐτὸ, νὰ μετακινήσῃ, νὰ ψηλάφησῃ αὐτὸ ἐπὶ σκοπῷ κλοπῆς.² Ἀλλὰ καὶ κατὰ τῆς δόξης ταύτης, τῆς ἀναρτώσεως τὴν ἀπώλειαν τῆς νομῆς ὑπὲρ τοῦ ἀντιπροσώπου ἀπὸ μονομεροῦς τούτου πράξεως (τῆς κλοπῆς), ἐφ' ἧς εἶναι ἀδύνατος, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἡ ἀπόδειξις τῆς ἐν ὠρισμένῳ χρόνῳ καὶ τόπῳ ἐκτελέσεως, οἱ αὐτοὶ ὑπάρχουσι λόγοι τοῦ ἀμνηχάνου τῆς ἐφαρμογῆς, οὗς ἀνεφέραμεν πρὸ μικροῦ ἐπὶ τῆς ἀπλῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας τοῦ ἀντιπροσώπου. Ἐκτὸς τούτου πολλοὶ φρονοῦσιν, ὅτι οὐ μόνον ἡ ψηλάφησις, ἀλλὰ καὶ ἄλλαι πράξεις τοῦ ἀντιπροσώπου, ὑποπίπτουσιν εἰς τὰς αἰσθήσεις καὶ μαρτυροῦσαι εἰς ὅσον ἴσως ἔχει σχέσηιν πρὸς τὴν χρησιμεύσαν, ἀλλὰ οὔτε περὶ αὐτῆς πρόκειται ἐνταῦθα. Μὴ εἰπώμεν ὅμως, ὅτι ἂν τὸ δόγμα ᾖ ἀληθὲς δὲν θὰ ἐξηγεῖτο πῶς ὁ μισθωτὴς, ἐξωθῶν τὸν νομέα, κτάται τὴν νομὴν τοῦ κτήματος, διότι ἐνταῦθα ἡ τῆς νομῆς ἀπώλεια παρὰ τῷ ἐκμισθωτῇ χωρεῖ διὰ τῆς ἀπωλείας τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας (corpore)· δὲν πρόκειται δὲ περὶ μεταβολῆς τῆς αἰτίας τῆς νομῆς παρὰ τῷ ἀγγελήπτῃ τῇ μὴ ἔχοντι νομὴν, ἀλλὰ περὶ τῆς συλλήψεως τῆς βουλήσεως τοῦ δι' ἑαυτὸν νέμεσθαι.

(1) Κλοπὴ κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν ἔννοιαν καθ' ἣν τὸ εἶδικμα περιλαμβάνει οὐ μόνον τὴν κατὰ τὸν ἡμέτερον ποινικὸν νόμον κλοπὴν, ἀλλὰ καὶ τὴν ὑπὲρ τῆς ἐξουσίας καὶ τὴν βίᾳ κατάληψιν κινητῶν. Οἱ πλεῖστοι φρονοῦσιν ὅτι ἐπὶ τοῦ κτήματος τούτου ὑπῆρχε διαφωνία μεταξὺ τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν περὶ τὸν νόμον τῆς [41. 2] 47. B. 46 αὐτ. ἔνθα ὁ Παπινιανὸς ἀναφέρει γινώσκοντες (responsum est) καθ' ἣν ἐπὶ τοῦ θεματοφύλακος ἡ τοῦ χρησιμεύοντος λέγεται «ἀλλὰ μὴ βλάβης ἀποδοῦναι μοι, κἂν ἀγνοῶ, ἀπὸ τῆς τῆς νομῆς» ἀλλ' ἐπὶ κτήματι ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἡ ἐναντία ἔδξα καθ' ἣν ἀπαρτίζεται πρᾶξις κλοπῆς κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν ἔννοιαν· ὁ Παπινιανὸς ἐκφέρει τὴν ἰδίαν δόξαν, οἱ δὲ συντάσσοντες τοῦ παρ' αὐτοῦ κατεχώρησαν ἐν αὐτῇ τὰ χωρὶς τὰ περιεχόμενα ἐναντίαν θετικὴν καὶ ἰδίαν δόξαν τοῦ Παύλου τοῦ Κασσίου καὶ τοῦ Σαδίνου, ἀλλὰ καὶ τὰς ἐφαρμογὰς αὐτῆς. Πραβλ. [41. 2. 3 § 18 B. [N. 2] 2. [47. 2] 1 § 2, 67 πρ. B. [Ξ 12] 1. 67.

(2) Ὅσα τὰ τῆς προηγούμενης σημειώσεως χωρεῖ.

τὴν μεταβολὴν τῆς διανοίας, ἀκούσιν ὅπως ἀφαιρεθῇ τῷ ἐκ-
προσωπούμενῳ ἡ νομὴ, περιερχομένη εἰς τὸν ἀντιπροσώπον.¹

Εὐτυχῶς, κατὰ τὸν ἡμέτερον ποινικὸν νόμον ἐπὶ τῆς δι' ἀντι-
προσώπου ἐνασκουμένης νομῆς ἡ παρ' αὐτοῦ ἰδιοποίησις τοῦ
πράγματος (ἡ ὑπεξαίρεσις), ἡ συνεπαγομένη τὴν ἀπώλειαν τῆς
τοῦ ἐκπροσωπούμενου νομῆς, ὑποτίθῃσιν ὠρισμένα γεγονότα δε-
κτικὰ ἀποδείξεως, ἐξ ὧν δυνάμει νομίμου τεκμηρίου, συνάγε-
ται ὁ σκοπὸς τῆς ἀπὸ τῆς νομῆς τοῦ ἐκπροσωπούμενου ἀφαίρε-
σεως τοῦ κινητοῦ (τῆς ἀποστερήσεως).

Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ὑπεξαίρεσις ὑπάρχει, ὅταν ὁ διακατέ-
χων, ἢ φυλάττων ξένον κινητὸν, ἐπὶ σκοπῷ τοῦ νὰ ἀποστερήσῃ
αὐτοῦ τὸν ἰδιοκτήτην, ἢ κατακρατῇ αὐτὸ δι' ἑαυτὸν, ἢ ἀναλί-
σκη αὐτὸ ὅλον ἢ ἐν μέρει, ἢ παραχωρῇ εἰς ἄλλους ἐπὶ δικαιοῦ-
ματι ἰδιοκτησίας.² Τὸ ζήτημα ἐνταῦθα εἶναι, πῶς ἀποδειχθή-
σεται ὁ τῆς ἀποστερήσεως σκοπός; Οὗτος ὑπάρχει κατὰ τὸν
νόμον ἀποδεδειγμένος ἅμα ὁ κάτοχος ἀρνήται, τῷ ἔχοντι δι-
καίωμα ἀπικτήσεως ὅτι διακατέχει, ἢ φυλάττει τὸ ζητούμενον,
τότε δὲ ὑπάρχει ἀποδεδειγμένη καὶ καὶ ἡ δι' ἑαυτὸν κατακρά-
τησις.³ ἄλλ' ἂν δὲν ἐζητήθῃ τὸ κτῆμα, λογίζεται ἀποδεδειγμέ-
νος ὁ τῆς ἀποστερήσεως σκοπὸς μόνον, ὅταν ὁ τὴν ἀνάλωσιν ἐπι-
χειρῶν ἢ τὴν ἐκποίησιν μὴ ἔχῃ πρόχειρα τὰ μέσα τῆς ἀντι-
καταστάσεως, γενομένης δὲ ἀπικτήσεως, μήτε ἱκανοποιῇ τὸν
ἀπαιτοῦντα, μήτε ἀποδίδῃ παραχρῆμα τὸ ζητούμενον καὶ ἂν μὴ
ἀρνήται τὴν λήψιν. Κατὰ τὸν ἡμέτερον λοιπὸν νόμον ἐπὶ κινη-
τῶν δὲν ἀρκεῖ ὡς παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἡ διάνοια τοῦ ἀντιπρο-
σώπου τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ πρᾶγμα ἢ ἐκδηλουμένη διὰ δυσ-
ἀποδείκτων πολλάκις πράξεων, ἀλλ' ἡ ἀπώλεια τῆς ταιαύτης
νομῆς χωρεῖ ἐν ὠρισμένῳ χρόνῳ δυνάμει γεγονότων ὑποπιπτόν-
των εἰς τὰς αἰσθήσεις, δεκτικῶν ἀποδείξεως καὶ ἀποτελούντων
τὴν ὑπεξαίρεσιν.⁴

(1) Πρβλ. Σχίρμερ ἐν τῇ περιοδικῇ τοῦ Γαίσιον Νέα σειρᾷ τόμ. II σελ. 469 καὶ ἐπ.

(2) Ἀρθρ. 385 τοῦ ποιν. νόμου.

(3) Ἀρθρ. 386 τοῦ ποιν. νόμου.

(4) Διότι ἡ δι' ἑαυτὸν κατακράτησις ἐκδηλοῦται διὰ τῆς ἀρνήσεως τοῦ αὐτοῦ γεῖν ὅτι διακατέχει ἢ φυλάττει τὸ κινητὸν.

77. Ὑπολείπεται νῦν ὁ ἕτερος τρόπος τῆς ἀπωλείας τῆς δι' ἀντιπροσώπου ἐνασκουμένης νομῆς, καθ' ὃν ἡ νομὴ ἀπόλλυται ἐκόντος τοῦ ἀντιπροσώπου, ἀλλὰ μὴ ἀποκτῶντος αὐτοῦ τὴν νομὴν· τοῦτο δύναται νὰ συμβῇ τρισσῶς· ἢ ὁ ἀντιπρόσωπος ἐγκαταλείπει τὴν φυσικὴν αὐτοῦ ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος, ὅπερ ὁμῶς οὐδεὶς ἔτι κατέλαθεν, ἢ ἐγκαταλείπων τὴν τοιαύτην αὐτοῦ ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος παραδίδει αὐτὸ εἰς ἕτερον, ἢ τέλος τὸ κτῆμα, ἐγκαταλειφθὲν παρ' αὐτοῦ, καταλαμβάνει ἄλλος ἔπειτα μονομερῶς.

Περὶ τούτων ἔχομεν χωρίον, καθ' ὃ ἀπόλλυται ἡ τοῦ ἐκπροσωπούμενου νομὴ, ἅμα ἐγκαταλειφθεῖσα ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου καταληφθῇ παρ' ἑτέρου, καὶ τοι ἀγνοοῦντος τοῦ ἐκπροσωπούμενου τὴν κατάληψιν.¹ Ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι διεφώνουν οἱ νομοδιδάσκαλοι κατὰ τοῦτο, ὅτι τινὲς ἐδέχοντο ἀπώλειαν τῆς ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου ἐγκαταλειφθείσης νομῆς καὶ πρὶν ἢ τρίτος καταλάβῃ αὐτήν, δηλ. ἅμα τῇ ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου παραιτήσει τῆς νομῆς (ὁ Ἀφρικανὸς καὶ ὁ Πομπώνιος),² ἐνῶ ἕτεροι (ὁ Πρόκλος καὶ ὁ Παῦλος) δέχονται τὴν ἐξακολούθησιν τῆς νομῆς καὶ μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου ἐγκατάληψιν.³ Οἱ τελευταῖοι δύο νομοδιδάσκαλοι δὲν ἀποφαίνονται μέχρι τίνος διαρκεῖ ἡ νομὴ μετὰ τὴν ἀπέλευσιν τοῦ ἀντιπροσώπου, ἀλλ' ἐπειδὴ οἱ δύο πρῶτοι εἰσὶ Σαθινιανοί, δηλον, ὅτι παρὰ τοῖς ἀντιπάλοις αὐτῶν δεόν νὰ δεχθῶμεν τὴν ἄμεσον ἀντίθεσιν, ἥτοι τὴν μέχρι τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου καταλήψεως διάρκειαν τῆς νομῆς, ὅπερ ὁ Παπινιανὸς ῥητῶς ἀποφαίνεται, πραγματευόμενος προδήλως περὶ τῆς διανοῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς καὶ διακρίνων τὴν ἀμέσως ἐνασκουμένην νομὴν ἀπὸ τῆς δι' ἀντιπροσώπου ἐνασκουμένης. Ὁ μὲν ἐνασκὼν τὴν νομὴν ἀμέσως ἀπόλλυσιν αὐτὴν ἅμα τῇ ἐγκαταλείψει, ὁ δὲ ἐμμέσως, ἀπόλλυσιν αὐτὴν οὐχὶ διὰ τῆς ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου ἐγκαταλείψεως, ἀλλὰ μόνον ὅταν ἡ νομὴ ἥς ἀπέστη ὁ ἀντιπρόσωπος καταληφθῇ ὑπὸ τρί-

(1) [41. 2] 44 § 2. B [N'. 2] 44.

(2) [40. 1] 31 καὶ 40 § 1. B αὐτ.

(3) Πρὸς 3 § 8 αὐτ. [4. 3] 31. B'. [Γ'. 3] 31.

του, ἀλλὰ καὶ τότε ἂν ὁ τέως νομεὺς ἀγνοῇ τὴν τοῦ τρίτου κατάληψιν.¹

78. Ἐντεῦθεν συνάγομεν ὡς πρὸς τὴν ἔννοιαν τῆς διατάξεως 12 τοῦ Ἰουστινιανοῦ,² δι' ἧς λύει ζήτημα ἀμφισβητούμενον ἐν τοῖς βιβλίοις τῶν Σαβινιανῶν, ὅτι σκοπὸν εἶχε νὰ λύσῃ τὴν μεταξὺ Σαβινιανῶν καὶ Προκλιανῶν ἀμφισβήτησιν, ὀρίζων, ὅτι ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου ἐγκαταλείψεως τῆς νομῆς (αἰὲν ἀποστῇ) τῆς διδούσης χώραν εἰς τὴν παρ' ἄλλου κατάληψιν, ἡ νομὴ δὲν ἀπόλλυται. Περὶ τοῦ ἀποτελέσματος ὅμως τῆς καταλήψεως ὑπὸ τοῦ τρίτου οὐδὲν λέγει.

Ἄλλ' εἶναι ἄρά γε ὁρθὴ ἡ τοῦ Παπινιανοῦ διάκρισις; Ἡ ἐγκαταλειφθεῖσα ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου νομὴ δὲν διατηρεῖται ψυχῇ μόνῃ; Τότε ὅμως ἡ νομὴ αὕτη ἐξομοιοῦται πρὸς τὴν δι' ἀμέσου καταλήψεως τοῦ νομέως κεκτημένην νομὴν, τοῦ προσκαίρων μακρυνθέντος τοῦ κτήματος, ὅτε ἡ ὑπὸ τρίτου κατάληψις, εἶναι *λάθρα κατάληψις*, μὴ ἀφαιροῦσα τὴν τοῦ ἀπόντος νομὴν πρὶν ἢ οὗτος, λαβὼν γνῶσιν τῆς καταλήψεως, ἐφησυχάσῃ. Ἄλλ' ὁ συλλογισμὸς οὗτος χωλαίνει κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ πρόσκαιρος ἀπουσία τοῦ νομέως ἀναλογεῖ πρὸς τὴν πρόσκαιρον ἀπουσίαν τοῦ ἀντιπροσώπου, δι' οὗ διατηρεῖται ἐμμέσως ἡ νομὴ, μὴ λυομένης τῆς σχέσεως τῆς δι' αὐτοῦ ἐνασκουμένης φυσικῆς ἐξουσίας, ἂν ὅμως ὁ ἀντιπρόσωπος ἀποστῇ ὀριστικῶς τῆς νομῆς ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ νομέως, τότε ἐκλείπει ἡ ἐμμεσὸς διατήρησις, ἡ δὲ δόξα τῶν Σαβινιανῶν δὲν ἦτο πάντως παράλογος, παραδεχομένων τὴν ἀπώλειαν τῆς νομῆς. Ἡ τῶν Προκλιανῶν δόξα ἐστηρίχθη εἰς τοῦτο, ὅτι ψυχῇ μόνῃ διατηρεῖ τὴν νομὴν ὁ κυρίως νομεὺς, ἀπελθόντος ὀριστικῶς τοῦ ἀντιπροσώπου, ἀλλὰ τοῦτο δέον νὰ δεχθῶμεν, μέχρις οὗ ἕτερος δὲν λάβῃ ὑπὸ τὴν φυσικὴν αὐτοῦ ἐξουσίαν τὸ κτῆμα, διότι, τούτου τεθέντος, δὲν δύναται πλέον ὁ νομεὺς νὰ ἐνασκήσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν φυσικὴν αὐτοῦ ἐξουσίαν. Ἡ ἔννοια τῆς *clandestina possessio* δὲν ἐφαρμόζεται ἐνταῦθα, διότι οἱ Ῥωμαῖοι ἐννοοῦσι δι' αὐτῆς τὴν κακῆς πίστεως

(1) 44. § 2 αὐτ.

(2) Κ. [7. 32] 12. Η. [N. 2] 62.

νομήν.¹ ἡ δὲ παρὰ τρίτου κατάληψις τῆς ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου ἐγκαταλειφθείσης νομῆς δὲν εἶναι πάντοτε κακῆς πίστεως.²

79. Ἐκ τούτων συμπεραίνομεν τὰ ἐξῆς περὶ τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς, τῆς ἐνασκαυμένης δι' ἀντιπροσώπου, ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως.

1) Ἄν ἀποβληθῇ ὁ ἀντιπρόσωπος, καὶ δοῦλος ἂν ᾖ, ἐγείρει ἐξ ὀνόματος τοῦ ἐκπροσωπούμενου τὸ παράγγελμα τῆς βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς.³

2) Ἐὰν ὁ ἀντιπρόσωπος ἀποβιώσῃ, ἢ καταλίπῃ τὴν νομήν ἀποχωρήσας τοῦ κτήματος, διατηρεῖται ἡ ὑπὲρ τοῦ ἐκπροσωπούμενου νομή.⁴

3) Ἐὰν τρίτος καταλάβῃ τὸ κτῆμα, παύει ἀμέσως ἡ τοῦ ἐκπροσωπούμενου νομή, ἀλλ' ἔχει οὗτος τὸ τῆς ἀνακτήσεως βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς παράγγελμα, λογιζομένου ἄρπαγος τοῦ οὕτω κατασχόντος τὸ πρᾶγμα.⁵ «γελοῖον γὰρ ἐστὶ τὸ λέγειν, ὅτι ἐνόμιζεν ἴδιον τὸ ἀλλότριον.»⁶ Ἡ ἀγωγή μάλιστα ἐνταῦθα ἐγείρεται ἐντὸς τριακονταετίας ἀπὸ τῆς καταλήψεως, ἐνόσω τὸ κτῆμα εὑρίσκεται παρ' αὐτῷ τῷ καταλαβόντι.⁷

4) Ἀλλ' ἐὰν ὁ ἀντιπρόσωπος παραδώσῃ τρίτῳ τὸ κτῆμα; Ἐπὶ τοῦ θέματος τῆς μονομεροῦς καταλήψεως δὲν δύναται ὁ τρίτος νὰ προτείνῃ, ὅτι ἐκ πλάνης κατέλαβεν ἀλλότριον, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ ἐν τῇ διατάξει I I εἰρημένα· ἐὰν ὁμοίως ὁ λαμβάνων τὸ κτῆμα παρὰ τοῦ ἀντιπροσώπου θεωρῇ αὐτὸν κύριον καὶ καλῇ τῇ πίστει καταλάβῃ αὐτὸ, δύναται νὰ λογισθῇ praedo, καὶ νὰ ἐναχθῇ διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς; Κατὰ τὸ κείμενον τῆς παρατεθείσης διατάξεως I I δὲν δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν τοῦτο· ὁ τρίτος ἔχει τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν καὶ τὴν τοῦ δεσπόζοντος διάνοιαν, οὐδεμίαν δὲ μετῆλθε

(1) [41 2] 3 πρὸλ. B. [N. 2] 6.

(2) πρὸλ. Brabns Die Besitz Klagen σ. 115 καὶ ἐπ.

(3) K. [8 5] 1 B. [N. 3] 60.

(4) K. [7. 32] 12. B [N. 2] 62.

(5) [41. 2] 44 § 2 B. αὐτ.

(6) K. [8 4] 11 B. [N. 3] 59.

(7) K. [8 4] 11 B. [N. 3] 59.

βίαν πρὸς κτῆσιν τῆς τοιαύτης νομῆς, ἄρα εἶναι νομεύς, ὁ δὲ τῶς νομεύς δὲν ἔχει ἀγωγὴν περὶ ἀνακτήσεως βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς.¹ Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου πολλὴ ἐπικρατεῖ ἐναντιοφωνία· ὁ Οὐαγγερὼ συμφωνεῖ πρὸς τὴν ἐνταῦθα ἐκφεραμένην δόξαν (I. § 209), ὁ δὲ Οὐίνδσαχάϊδ ἀντιλέγων πρὸς ταῦτα καὶ δόξων (τομ. I § 157 σημ. 2—4), ὅτι ἐπὶ τῆς ὑπὸ τρίτου καταλήψεως καὶ τῆς εἰς αὐτὸν ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου παραδόσεως δὲν ἀπόλλυται ἡ τοῦ ἐκπροσωπούμενου νομῆ, ἐνόσω οὗτος ἀγνοεῖ τὴν ὑπὸ τοῦ τρίτου κατάληψιν ἢ τὴν εἰς αὐτὸν παράδοσιν, ἐφάρμοζει εἰς τὸ θέμα τοῦτο δι' εὐφυοῦς συλλογισμοῦ τὰ ἐπὶ τῆς ἀμέσου ὑπὸ τοῦ ἀπόντος διατηρήσεως τῆς νομῆς κρατοῦντα· ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη δὲν συμβιβάζεται πρὸς τὸ περὶ κτήσεως τῆς νομῆς δόγμα, καθ' ὃ ὁ τρίτος, ὁ καταλαβὼν τὸ παρὰ τοῦ ἀντιπροσώπου ἐγκαταλειφθὲν κτῆμα, λογίζεται βίᾳ κτησάμενος τὴν νομὴν (σημ. 5), οὔτε πρὸς τὸ ἕτερον, καθ' ὃ ὁ εἰς ὃν παραδίδεται ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου τὸ κτῆμα ἔχει ὑπὲρ ἑαυτοῦ πάντα τὰ στοιχεῖα τῆς κτήσεως τῆς νομῆς, πολλάκις μάλιστα τῆς καλῇ τῇ πίστει κτήσεως, ὥστε ἔδει κατὰ τὴν ἐναντίαν δόξαν νὰ δεχθῶμεν πρὸς τῇ τοῦ ἐκπροσωπούμενου καὶ τὴν τοῦ τρίτου νομὴν, ὅπερ ἀπαράδεκτον.²

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ζ'.

Προστασία τῆς νομῆς.

Α'. ΤΗΣ ΚΥΡΙΩΣ ΝΟΜΗΣ.

α) Διὰ παραγγελμάτων.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

80. Προστασία τῆς νομῆς διὰ παραγγελμάτων ἢ δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου· ἀλλ' ἡ προστασία δὲν χωρεῖ ἐπὶ πάσης ἀπωλείας, ἢ παντός περιορισμοῦ τῆς τοῦ νομέως ἐξουσίας.

81. Φύσις τῶν παραγγελμάτων καὶ ἡ κατ' αὐτὰ ἰδιόζουσα διαδικασία· ἡ τελευταία αὕτη ἐξέλιπεν ἐν τῷ ἰουστινιανέῳ δικαίῳ.

(1) Προβλ. Βρούνης Ἀγωγαὶ περὶ νομῆς σελ. 108 καὶ ἐπόμεν.

(2) Ὁ Οὐλκαμοϊδης ἀντιθετεῖ περὶ νομῆς § 107. σημ. 7.

82. Παραγγέλματα νομῆς· τρία αὐτῶν εἶδη. Ἐνταῦθα ἐξηγηθῆσονται μόνα τὰ βάσιν ἔχοντα τὴν νομὴν καὶ τὴν καθ' ὅρισμένον τρόπον προσβολὴν αὐτῆς.

83. Δόξα, καθ' ἣν τὰ παραγγέλματα ταῦτα εἰσὶ προσωρινὰ διεκδικήσεις. Ἀνυπόστατος. Δόξα, καθ' ἣν ταῦτα εἰσὶν ἔνδικα μέσα εἰσαχθέντα μόνον ὅπως προπαρασκευάσωσι τὴν περὶ κυριότητος δίκην, καὶ ἰδίως ὅπως λυθῇ κατ' αὐτὴν τὸ ζήτημα τίς ἔσται ἐνάγων. Ἡ κατὰ τὴν δόξαν ταύτην ἔννοια τῆς ἐκφράσεως, ὅτι εἰσὶ διπλᾶ. Ὡσαύτως ἀνυπόστατος.

84. Δόξα τοῦ ἱερῆς ἀνυπόστατος. Ἀληθῆς ἔννοια καὶ φύσις τῶν παραγγεμάτων τούτων. Πῶς ρυθμίζεται κατ' αὐτὰ τὸ τῆς ἀποδείξεως τῆς νομῆς ζήτημα.

85. Ὅρισμοὶ τῆς πολ. δίκον. περὶ τοῦ βαθμοῦ τῆς ἀποδείξεως τῆς βάσεως τῶν ἀγωγῶν τούτων.

86. Δύο τὰ πρὸς ὑπεράσπισιν διαταραττομένης νομῆς παραγγέλματα· ἐπὶ ἀκινήτων τὰ «ὅπως νέμεσθε», ἐπὶ δὲ κινήτων τὸ *utrobi*· ἐπὶ τοῦ τελευταίου τούτου δὲν ἦν ἀνάγκη νὰ ᾖ ὁ ἐνάγων νομεὺς ἐν τῷ τῆς ἀγωγῆς χρόνῳ· ἐξομοίως αὐτοῦ ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ πρὸς τὸ «ὅπως νέμεσθε» κατὰ τοὺς ὅρους τῆς ἐφαρμογῆς.

87. Ἀγωγή περὶ διαταράξεως. Ὅροι αὐτῆς. Νομὴ τοῦ ἐνάγοντος. Διατάξεις ταύτης ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου. Εἰς τί συνίσταται ἡ τῆς διαταράξεως πράξις; Ἀπαιτεῖται χρῆσις βίας; Διατήρησις τῆς νομῆς ὑπὸ τοῦ διαταραχθέντος.

88. Ὁ κατ' αὐτὴν ἐναγόμενος δέον νὰ ἀρνήται τὴν τοῦ ἐνάγοντος νομὴν; τὸ παράγγελμα εἶναι διπλοῦν. Ἐννοια τῆς ἐκφράσεως ταύτης. Καὶ ὁ ἐνάγων δύναται νὰ καταδικασθῇ.

89. Εἶναι τοῦτο δυνατόν κατὰ τὴν ἐν ἰσχύϊ παρ' ἡμῖν πολ. δικονομίαν;

90. Ἐννοια τῆς διατάξεως αὐτῆς, ὅτι δύναται νὰ ἐπιδικασθῇ ἡ νομὴ εἰς τὸν ἕτερον τῶν διαδίκων, ἀδιάφορον, ἐὰν ᾖ ἐνάγων ἢ ἐναγόμενος.

91. Ἐνστασις τῆς βίας, λάθρα ἢ παρακλήσει νομῆς τοῦ ἐνάγοντος.

92. Ἐνστασις παραγραφῆς· συναριθμεῖται εἰς τὴν ἐνὸς ἔτους καὶ μᾶς ἡμέρας προθεσμίαν καὶ ἡ ἡμέρα τῆς διαταράξεως; Ἐναντιοφωνία.

93. Σκοπὸς τοῦ παραγγέλματος· ἀπαγόρευσις περαιτέρω διαταράξεως· ἀνθρώποις τῆς ἐπενεχθείσης ζημίας. Πότε ἀρρεῖ ἡ ἐπὶ ἀποζημιώσει ὑποχρέωσις; Διατάξεις τῆς ἡμετέρας δικονομίας πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν ὑποταγῆς.

94. Τί διατάσσεται ἐν τῇ περιπτώσει τῆς ἐπιδικάσεως τῆς νεωτέρας ἀνεπιλήπτου νομῆς;

95. Ἡ ἀγωγή χωρεῖ καὶ ἐπὶ διαταράξει νομῆς κινήτων;

96. Περὶ τῆς ἐννοίας τῆς διαταράξεως· ἰσχύουσι καὶ νῦν ἔτι οἱ ὅρισμοί τοῦ ρωμ. καὶ βυζ. νόμου.

97. Προστασία τῆς νομῆς ἐπὶ τῆς βίας ἀφαιρέσεως αὐτῆς. Δύο πρὸς τοῦτο παραγγέλματα κατὰ τὸ πρὸ τοῦ ἰουστινιανοῦ εἰκαίον. Κατὰ τὴν διδ-

φερων; Ἐν τῇ δικαίᾳ τούτῳ συνεγωνεύθησαν εἰς ἓν. Ὅροι τοῦ παραγγέλματος. Νομή τοῦ ἐνάγοντος ἐν τῷ τῆς ἀφαιρέσεως χρόνῳ, σήμερον ἐξέλιπε πᾶσα περὶ τούτου ἀμφισβήτησις.

98. Βία ἀφαιρέσις τῆς νομῆς (ἀποβολή)· ἀπαιτεῖται βία τραχεία. Ἐννοία τῆς τοιαύτης βίας. Ἡ βία παράδοσις ἀποτελεῖ ἀποβολήν;

99. Τὸ παράγγελμα τοῦτο ὑποθέτει ἀπώλειαν νομῆς ἀκινήτων. Πῶς ἐπληρῶτο τὸ ἐντεῦθεν παραγόμενον χάσμα; Διαφωνία ἐὰν νῦν τὸ παράγγελμα χωρὶ καὶ ἐπὶ κινήτων.

100. Λόγοι ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος.

101. Ἀδιάφορον ἐὰν ἡ ἀποβολὴ διεπράχθη ἰδίαις τοῦ ἀποβαλόντος ἢ ἀλλοτρίαις δυνάμεσιν, ὧν τὴν ὑπὲρ αὐτοῦ ἐνέργειαν ἢ προέκαλεσεν ἢ ἐνέκρινεν. Ἐνοχὴ τοῦ κληρονόμου τοῦ ἀποβολέως.

102. Σκοπὸς τοῦ παραγγέλματος· ἀποκατάστασις τοῦ ἀποβληθέντος εἰς τὴν πρό τῆς ἀποβολῆς θέσιν. Διαφέρων.

103. Ἐνστάσεις κατὰ τοῦ παραγγέλματος. Ἀργεὶ ἡ τῆς βίας κεκτημένης νομῆς τοῦ ἐνάγοντος ἔνστασις. Διατί;

104. Ἐνστασις τῆς λάθρα κεκτημένης νομῆς. Ἐναντιοφωνία. Εἶναι ἔνστασις νομιμοποιήσεως; Οὐχί. Ἀργεὶ τὴν σήμερον.

105. Ἐνστασις τῆς παρακλήσει νομῆς· ὡσαύτως ἀπαράδεκτος.

106. Ἐνστασις ἐνιαυσίας παραγραφῆς. Πότε ἀργεὶ κατὰ τὸν Ῥωμ. νόμον; Τί ἰσχύει περὶ τούτου κατὰ τὸν νῦν νόμον;

107. Ἐνστασις συμφώνου. Ἀπαράδεκτος. Ἡ προθεσμία τοῦ ἐνὸς ἔτους καὶ ἡμέρας μιᾶς ἰσχύει κατὰ παντὸς προσώπου.

108. Προστασία τῆς λάθρα ἀφαιρεθείσης νομῆς κατὰ τοῦ ἀρνούμενου τὴν ἀπόδοσιν. Παράγγελμα τῆς λαθραίας νομῆς. Ἦργει ἐπὶ κινήτων. Ἀπὸ τῆς περιττῆς καὶ ἐπὶ ἀκινήτων. Διατί; Δὲν εἶναι ὅμως ἄχρηστος ἡ ἔννοια τῆς παρακλήσει κεκτημένης νομῆς. Ἐξήγησις αὐτῆς.

109. Προστασία τῆς νομῆς κατὰ τοῦ ἀποποιουμένου τὴν ἀπόδοσιν τῆς παρακλήσει ἐπιτραπείσης αὐτῷ νομῆς. Παράγγελμα ἐπὶ τούτῳ. Περιττὸν ἀπὸ τῆς εἰσαγωγῆς ἀστυκῆς ἀγωγῆς, τῆς τῶν προγεγραμμένων ῥημάτων ἰσχύει παρ' ἡμῖν δυνάμει ῥητῆς διατάξεως, ὡς ἀγωγὴ περὶ νομῆς.

110. Ὑποχρεώσεις τοῦ ἐναγομένου.

80. Ὁ νόμος παρέχει προστασίαν κατὰ τῆς προσβολῆς τῆς νομῆς. Ἐὰν ἡ προσβολὴ συνίσταται εἰς διατάραξιν, ἢ εἰς ἀφαιρέσιν τῆς νομῆς, ἢ ὑπεράσπισις χωρεῖ διὰ παραγγελμάτων, ἐὰν δὲ εἰς τὴν καθ' ὠρισμένον τρόπον ἀπώλειαν, καὶ δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ Νόμου (§ 111).¹ Ὅθεν ὁ ἀφιστάμενος τῆς νομῆς ἔκου-

(1) Εἰς τὴν Βερούνη ἀπέλκεται (Ἀγωγαὶ περὶ Νομῆς (1874) σελ. 27—33) ἡ ἐξήγησις τῆς δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ Νόμου προστασίας τῆς νομῆς.

σίως, ἢ ὁ ἀκούων, ὅτι ἕτερος κατέλαθεν αὐτὴν καὶ ἐφησυχάζων οὐχὶ ἐξ εὐλόγου φόβου ὅτι θέλει ἀποκρουσθῇ διὰ τῆς βίας, πειρώμενος νὰ ἐνασκήσῃ τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος, δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν διὰ παραγγελμάτων προστασίαν πρὸς ἀνάκτησιν τῆς νομῆς, καίτοι ἔχων ἄλλας ἀγωγὰς ἐπὶ τῷ αὐτῷ σκοπῷ.¹ Ὡσαύτως δῆλον ὅτι ὁ νομεὺς, ὁ ἐπιτρέπων ἐτέρῳ πράξεις ἐπὶ τοῦ κτήματος, περιορίζουσας τὴν νομὴν, δὲν δύναται νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν περὶ διατράξεως, ἐπικαλούμενος τὴν ἐπὶ τῇ βράσει τῆς ἰδίας νομῆς παῦσιν τῶν πράξεων ἐκείνων.

81. Αἱ ἀγωγαὶ πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς νομῆς εἰσὶν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον τὰ παραγγέλματα.²

Ἐνὸς ἴσχυεν ἡ δι' ἐκδόσεως τύπων (formulae) καὶ διορισμοῦ δικαστῶν διαδικασία, ὁ πραιτωρ ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν (actiones) ἀνήγγελλε διὰ τοῦ διατάγματος τὰ θέματα, καθ' ἃ ὑπέσχετο αὐτάς, οὐχὶ ὅμως, ὅτι αὐτὸς ἤθελεν ἀποφασίσει περὶ τοῦ ἀμφισβητουμένου δικαιώματος, ἀλλ' ὅτι ἤθελε διορίσει δικαστὴν πρὸς λύσιν τῆς διαφορᾶς (judicem dabo). Ὁ διορισμὸς ὅμως τοῦ δικαστοῦ ἐχώρει μόνον ὅταν ὑπῆρχεν ἀμφισβήτησις τῶν γεγονότων, εἰς ἃ περιεστρέφετο ἡ διαφορά (ὑπερ καὶ τὸ σύνηθες). Ὅταν ἡ ἀμφισβήτησις ἀνεφέρετο εἰς νομικὸν κανόνα, ἢ ὁ εἰς τῶν διαδίκων ἐπέφερε τῷ ἐτέρῳ ἀδικίαν δι' ἀπροκαλύπτου αὐθαυρεσίας, ἢ ἐνώπιον τοῦ πραιτωρος ὡμολογεῖτο ὁ τοῦ ἐνάντιοντος ἰσχυρισμὸς, κατὰ πάντα τὰ θέματα ταῦτα δὲν διωρίζετο δικαστὴς, ἀλλ' ὁ πραιτωρ διεξῆγεν αὐτοπροσώπως καὶ ἐπέραινε τὴν διαφοράν.³

(1) Ἐχων ἀγωγὴν περὶ ἀνακτήσεως τῆς νομῆς δὲν λογιζομαι νομεὺς δι' αἰῶν, ἢ ἀγωγὴ δὲν ἀντικαθίστησι τὴν νομὴν (surrogatum), ὥπως ὁ ἔχων ἀγωγὴν περὶ κυριότητος εἶνε κύριος, ἀντικαθιστάσας τῆς ἀγωγῆς τὴν κυριότητα. Ἀνωτέρω ὑποδείξανεν, ὅτι τινὲς τῶν ρωμαίων νομομαθῶν εἰδόντες ὅτι δύναται καὶ συνυπάρχει ἄδικος καὶ δικαία νομὴ, τοῦ μὲν ἔχοντος τὸ κτῆμα, τοῦ δὲ ἀγωγὴν ἐπὶ ἀνακτήσει τῆς δικαίας νομῆς, θεωροῦντες νομῆα τὸν ἀγωγὴν κειτημένον ἐπὶ ἀνακτήσει αὐτῆς, ἀλλ' ἡ ὁῖσα αὕτη ἀπεδοκιμάσθη ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ. (§ 39)

(2) Ὁ ὑπὸ τοῦ Θεοφίλου B [B. 18] πρ. διορισμὸς τοῦ παραγγέλματος (ἐντερε δικτου) περιορίζεται εἰς μόνα τὰ τῆς νομῆς παραγγέλματα.

(3) Εἰς τοιαύτην ἄμεινον ὑπὸ τοῦ πραιτωρος λύσιν τῆς διαφορᾶς ἀναφέρονται τὰ [39. 1] 3 § 1 καὶ 2 5 § 10. B [N. 10] 3. 5. [12. 2] 6 § 2. B [Θ'. 1] B. K. 59. [7. 59]. B [Θ'. 1] 9.

Ἄλλως εἶχε τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῶν παραγγελμάτων· ἐπ' αὐτῶν ὁ πραιτωρ δὲν ἤγγελλεν, ὅτι θέλει διορίσει δικαστὴν, ἀλλ' ἐπὶ ὁρισμένου διὰ τοῦ διατάγματός θέματος διέτασεν ἀμέσως τὴν τὸ πρακτέον, ἀπαγορεύω βίαν (*vim fieri veto*), παράστησον (*exhibeas*), ἀπόδος (*restituas*) κλπ.¹ Ὅθεν ἅμα συνέβαινον τὰ ὑπὸ τῆς διατάξεως ὀριζόμενα γεγονότα, ὁ πραιτωρ ἐκάλει δυνάμει τῆς ἐκτελεστικῆς αὐτοῦ δυνάμεως (*imperium*) τοὺς διαδίκους ἐνώπιόν του, παραγγέλλων πρὸ πάσης ἀποδείξεως τὸν καθ' οὗ ἡ αἵτησις νὰ ἀπέχη πάσης περαιτέρω διαταράξεως, ἢ νὰ ἀποδώσῃ τὰ ἀφαιρηθέντα κλπ.,² πρὸς ἀποφυγὴν βιαιοπραγιῶν.

Ἄν ὁ ἐναγόμενος ὁμολόγῃ τοὺς ἰσχυρισμοὺς τοῦ ἐνάγοντος (τὴν βίαν διατάραξιν, ἢ ἀποβολὴν) ἡ δίκη ἐπερατοῦτο, ἂν ὅμως ἡμφισβῆται αὐτοὺς ἢ ἀντέτασεν ἐνστάσεις, διωρίζετο πρὸς τὴν περαιτέρω διεξαγωγὴν τῆς δίκης δικαστὴς (*judex*), ἢ διαιτητὴς (*arbiter*). Ὅθεν τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ παραγγέλματος ἡδύνατο νὰ ᾖ κατ' οὐσίαν τὸ τῆς ἀγωγῆς· ἡ δὲ διαφορὰ τῆς ἐπὶ τῶν παραγγελμάτων διαδικασίας ἀπὸ τῆς ἐπὶ τῶν κυρίως ἀγωγῶν ἦτο μᾶλλον τυπικὴ, ἢ οὐσιαστικὴ, ἡ δὲ τυπικὴ διαφορὰ συνίστατο εἰς τοῦτο, ὅτι ἐπὶ τῶν παραγγελμάτων ἡ διένεξις ἐλύετο πολλῶς διὰ μόνης τῆς εἰρημένης διαταγῆς τοῦ πραιτωρός.³ Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται, διατί ἡ διαφορὰ μεταξὺ τῶν δύο τούτων διαδικασιῶν ἐξέλιπεν, ἅμα καταργηθείσης τῆς ἀρχαίας διαδικασίας, καθ' ἣν ἡ δικαστικὴ ἐρευνα διηρεῖτο εἰς τὴν ἐνώπιον τοῦ δικαιοδότη ἄρχοντος (*in jure*) καὶ τὴν ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ (*in iudicio*) διαδικασίαν, κατ' ὄνομα μόνον διακρινομένων ἐν τῇ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ τῶν παραγγελμάτων ἀπὸ τῶν λοιπῶν ἀγωγῶν.⁴

82. Κατὰ τὰ προειρημένα παραγγέλματα νομῆς εἰσὶν ἀγω-

(1) Ὁ τύπος τοῦ περὶ διαταράξεως νομῆς παραγγέλματος [43. 17] 1 πρ. «τὸν παρὰ σοῦ μήτε βίη, μήτε λάθρα, μήτε παρακλήσει λαθόντα νομῆν, βίη μὴ καλύψεως νύμεισθαι, τοῦ δὲ περὶ ἀποβολῆς [43. 16] 1 πρ. unde vi, illum deiecasti, id illi restituas, ἀποδος τὸ κτῆμα εἰς τὸν ἐν βίῃ ἐξ αὐτοῦ ἀπὸ βίας».

(2) [44. 7] 52 § 6. [61] 68, B. [IE. 1] 68.

(3) Γαίου IV § 139, 141.

(4) [43. 1] ἐν τῇ ἐπιγραφῇ. K. [8. 1] 3.

γαί βάσιν ἔχουσαι τὴν νομὴν τοῦ ἐνάγοντος, ἥτοι αἱ ἐγειρόμεναι, ἂν ὁ ἐνάγων εἶχε κεκτημένην νομὴν προσβληθεῖσαν βίᾳ, ἢ ἀπιστία ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου.¹

Ἄλλ' ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ῥωμαϊκῶν καὶ βυζαντινῶν νόμων τὰ παραγγέλματα κατατάσσονται εἰς τρεῖς κατηγορίας: εἰς παραγγέλματα δρακτέας νομῆς (*adipiscendae possessionis*), κατασχετέας (δικτηρητέας) (*retinendae possessionis*) καὶ ἀνακλητέας νομῆς (*recuperandae possessionis*).² ἐπὶ τῶν τῆς πρώτης κατηγορίας παραγγελλμάτων ὁ ἐνάγων δὲν ἰσχυρίζεται, οὔτε ὅτι νῦν νέμεται, οὔτε ὅτι ἄλλοτε εἶχε τὴν νομὴν τοῦ κτήματος.³

Ἐνταῦθα πραγματευόμενοι περὶ τῶν ἐνδίκων μέσων, δι' ὧν προστατεύεται ἡ νομὴ, ἐξηγήσομεν μόνον τὰ παραγγέλματα, ἅπερ βάσιν ἔχοντα τὴν νομὴν καὶ τὴν βίᾳ ἢ ἀπιστία ἀφαίρουν ἢ τὴν διατάραξιν αὐτῆς, σκοποῦσι τὴν ἀναίρεσιν τῆς τοιαύτης προσβολῆς, τὰ δὲ λοιπὰ, ἅπερ κυρίως εἰσὶν ἀγωγαὶ πρὸς ἐπιδίωξιν ὠρισμένων ἀστυκῶν δικαιωμάτων,⁴ ἐξηγηθήσονται μετὰ τῶν δικαιωμάτων ἅπερ δορυφοροῦσι.⁵

(1) Ὡς ἡ ἀγωγή περὶ κυριότητος βάσιν ἔχει τὴν κυριότητα, ἥς ὁ ἐναγόμενος διακυλίνει τὴν ἐνάσκησιν, ἡ τῆς ἀγορεύσεως τὴν σύμβασιν, ἣν ἀθετεῖ ὁ ἐναγόμενος κλπ.

(2) [43 1] 2 § 3. E. [4. 15] § 2 Γαλου IV § 143.

(3) Παραγγέλματα δρακτέας νομῆς (σκοποῦντα τὴν κατὰ πρῶτον κτῆσιν τῆς νομῆς) εἰσὶ λ. χ. τὸ Σαλδιανὸν παράγγελμα ἐπὶ τῇ κτήσει τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχόρου, τὸ παράγγελμα *quorum bonorum* ἐπὶ τῇ κτήσει τῆς νομῆς τῶν κληρονομικῶν κτημάτων, τὸ *quod legatorum* τὸ εἰς τοὺς κληρονόμους διδόμενον πρὸς κτῆσιν τῆς νομῆς τοῦ κληροδοτηθέντος κτήματος κατὰ τοῦ κληροδόχου, τοῦ αὐθαίρετως καταλαβόντος τὴν νομὴν αὐτοῦ.

(4) Ἡ τῆς χρήσεως ἢ προστασίας δημοσίων κτημάτων (Γενικαὶ Ἀρχαὶ τῶν Δ' § 185).

(5) Π. χ. τὸ Σαλδιανὸν παράγγελμα ἐν τῇ περὶ ἐνεχόρου, τὸ περὶ συλλεγμάτων καρπῶν (*de glande legenda*), ἐν τῇ περὶ κυριότητος τίτλῳ καὶ οὕτω καθέτης. Φαίνεται ὅμως, ὅτι οἱ ῥωμαῖοι ἄλλην ἰδίαν ἔννοιαν εἰς τὰ τῆς νομῆς παραγγέλματα, ὀνομάζοντες οὕτω πάντα τὰ παραγγέλματα, ἅπερ ἀνέφεροντο εἰς τὴν νομὴν καὶ σκοπὸν εἶχον αὐτήν. E. [4 15] § 2 καὶ 3 [43 1] 2 § 3. [43. 17] 1 § 4 Ἀλλὰ τότε ἀγωγαὶ ἀναφερόμεναι εἰς τὴν νομὴν σκοποῦσαι δὲ καὶ τὴν κατὰ πρῶτον κτῆσιν αὐτῆς, διατὶ γὰρ μὴ ὥσι καὶ ἡ τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος, καὶ ἡ ἐκ τῆς ἀγορεύσεως ἐπὶ παραδόσει τοῦ πωληθέντος; Ὡστε ἡ ἔννοια αὕτη τῶν τῆς νομῆς παραγγελλμάτων δὲν εἶναι ὀρθή. Μετλ. Σαδινῆ § 35.

83. Πολλοὶ τῶν νεωτέρων, τῶν πρὸ τοῦ Σαβινῆ περὶ τῶν τῆς νομῆς παραγγελλμάτων πραγματευθέντων, ἐθεώρησαν αὐτὰ ὡς προσωρινὰς διεκδικήσεις, ἢ μᾶλλον ὡς ἔνδικα μέσα, δι' ὧν προκαταρκτικῶς ἀποφασίζεται τὸ τῆς κυριότητος ζήτημα. Ἄν τὸ θεώρημα τοῦτο ᾗτον ἀληθές (συνέχεται δὲ μετὰ τῆς θεωρίας τῆς νομῆς ὡς εἰκιζομένης κυριότητος), ἡ σχέσις τῶν παραγγελλμάτων τούτων πρὸς τὴν διεκδίκησιν τῆς κυριότητος ἤθελεν εἶναι ἡ ἐξῆς· ὁ νομεὺς λογιζέται προσωρινὸς κύριος, ἡ δὲ κατὰ τὴν προσωρινὴν ταύτην διαδικασίαν ἀπόφασις δύναται νὰ ἐπικυρωθῇ, ἢ νὰ ἀνατραπῇ διὰ τῆς ὁριστικῆς περὶ κυριότητος δίκης. Ἀλλὰ κατὰ τὴν μέχρι τοῦδε ἐρμηνείαν τῶν περὶ νομῆς ὁρισμῶν τοῦ Ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ἀπεδείχθη, ὅτι οἱ Ῥωμαῖοι θεωροῦσι τὰ ἐν λόγῳ παραγγέλματα ὡς μόννης τῆς νομῆς ἀποτελέσματα, ὀρίζουσι δὲ τὴν κτῆσιν αὐτῆς οὕτως, ὥστε αὕτη δύσκολον νὰ θεωρηθῇ εἰκιζομένη κυριότης. Εἰς τὴν πλάνην ταύτην ἔδωκαν ἀφορμὴν τινὰ χωρία, καθ' ἃ αἱ περὶ διαταράξεως νομῆς ἀγωγαὶ προπαρασκευάζουσι τὴν διεξαγωγὴν τῆς περὶ κυριότητος δίκης, χρησιμεύουσαι εἰς τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος, τίς ἔσται νομεὺς, ἅρα ἐναγόμενος ἐν τῇ δίκῃ ταύτῃ· ὁ Οὐλπιανὸς μάλιστα ἀναφέρει, ὅτι τοῦτο ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τὴν εἰσαγωγὴν αὐτῶν.¹ ἄλλο ὅμως προπαρασκευὴ τῆς περὶ κυριότητος δίκης καὶ ἄλλο προσωρινὴ διεκδίκησις.²

Ἐκ τῶν πρὸ μικροῦ παρατεθέντων χωρίων παρήχθη ἑτέρα θεωρία, καθ' ἣν τὰ περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς παραγγέλματα εἰσῆχθησαν κυρίως, ὅπως λυθῇ τὸ προπαρασκευαστικὸν τῆς περὶ

(1) [43. 17] 1 § 2 καὶ 3 Γαίου IV 148. Ε. [4. 15] § 4. Θεόφιλος αὐτ. Ἀλλαχοῦ συμβουλευεὶ ὁ Γάιος [6. 1] 24. Β. [1Ε. 1] 24· τὸν κύριον νὰ ἐγείρῃ, εἰ δυνατόν, τὰ παραγγέλματα ταῦτα, καὶ οὐχὶ τὴν τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος ἀγωγὴν.

(2) Ὡς λίαν ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Σαβινῆ, ἐπὶ τῆς προσωρινῆς καὶ ἐπὶ τῆς ὁριστικῆς διεκδικήσεως συζητεῖται δις τὸ αὐτὸ ζήτημα, καὶ ἐν μὲν τῇ πρώτῃ λύεται προσωρινῶς, προκαταρκτικῶς, οὕτως εἰπεῖν, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ ὁριστικῶς ὡς λ. γ. ἐπὶ τῆς αἰτήσεως τοῦ ἐνδιαθέκτου, κατὰ τοὺς ἐξωτερικοὺς τοῦτους ἀγκῶνας, γεγραμμένου κληρονόμου περὶ ἐγκαταστάσεως εἰς τὴν νομὴν τῆς κληρονομικῆς οὐσίης, ἀρουνᾶται καὶ ἀποφασίζεται προκαταρκτικῶς τὸ δικαίωμα τοῦ κληρονόμου, ἐπὶ δὲ τῆς τῶν κληρονομιαίων ἐπαίτησεως ἀρουνᾶται καὶ ἀποφασίζεται ὁριστικῶς τὸ αὐτὸ ζήτημα.

κυριότητα δίκης ζήτημα, τίς τῶν δύο διαδίκων νέμεται τὸ διεκδικηθησόμενον καὶ ἐπομένως τίς θέλει ἀναλάβει τὸ πρόσωπον τοῦ ἐνάγοντος, ἢ τοῦ ἐναγομένου.¹ Κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην δὲν παρακολουθεῖ πάντοτε τὴν περὶ νομῆς ταύτην δίκην ἢ τῆς κυριότητος, διότι ἐὰν οἱ διάδικοι ἀρκεσθῶσιν εἰς τὴν λύσιν τοῦ τῆς νομῆς ζητήματος, ἢ σχέσις αὐτῶν θέλει μείνει, ὥς ἐρρύθμισεν αὐτὴν ἢ περὶ νομῆς ἀπόφασις· κατὰ τὴν δόξαν ταύτην τὰ περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς παραγγέλματα δὲν ἔχουσι βάσιν προσβολῆν τῆς ἐξουσίας τῆς ἀτομικῆς βουλήσεως, ἀλλ' ὁρῶσιν ἀπλῶς διένεξιν περὶ νομῆς (*controversia de possessione*), ὅπως ἡ ἀγωγὴ περὶ διεκδικήσεως ὁρᾷ διένεξιν περὶ κυριότητος (*controversia de proprietate*),² ὁ δὲ κανὼν ὅτι τὰ παραγγέλματα ταῦτα εἰσὶ διπλᾶ (*duplicia*) ἔχει, κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην, τὴν ἐξῆς εὐρυτάτην ἔννοιαν· κατ' αὐτὰ οὐδεμία ὑπάρχει διάκρισις μεταξὺ ἐνάγοντος καὶ ἐναγομένου, πάντως δ' ἐπουσιῶδες εἶναι τίς τῶν διαφερομένων ὑπέβαλε πρῶτος τὴν αἴτησιν περὶ ρυθμίσεως τοῦ τῆς νομῆς ζητήματος. Ἐκ τῆς ταυτότητος ταύτης τῆς θέσεως τῶν διαδίκων ἔπεται, ὅτι εἰς ἑκάτερον αὐτῶν ἐπιβάλλεται ἀπαρᾶλλάκτως ἡ αὐτὴ ἀπόδειξις, ὅτι ἡ λύσις τῆς διαφορᾶς εἶναι ἀπο-

(1) Τὴν θεωρίαν ταύτην ὑπερασπίζει μετὰ πολλῆς ἐπιμονῆς καὶ δι' ἐπικυρημάτων ἀξίων λόγου ὁ Οὐαγγερὺς I § 336 σημ. 1, ὃ συνεζήνησαν οὐκ ὀλίγοι τῶν νεωτέρων.

(2) Πρὸς κανονισμὸν τοῦ ζητήματος τίς ἔσται νομὴς ἐπὶ τῆς περὶ κυριότητος δίκης, ὑπῆρχε κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἡ διαδικασία τῆς συσφίξεως τῶν χειρῶν (*manus consortiae*), καθ' ἣν ἀμφότεροι οἱ διάδικοι ἐνώπιον τοῦ πραιτῶρος ἐπὶ κινήτων, ἐπὶ τόπου δὲ καὶ ἀπόντος αὐτοῦ ἐπὶ ἀκινήτων, ἐπέθετον χεῖρα ἐπὶ τοῦ κτήματος (ἐπὶ ἀκινήτων ἐλάμβανον δρᾶγμα γῆς) ἀντιποιούμενοι τὴν κυριότητα, μετὰ δὲ τὸν εἰκονικὸν τοῦτον ἀγῶνα, ὁ ἄρχων διέτασεν εἰς τίνα ἐξ αὐτῶν θέλει μείνει ἐπὶ ἐγγυήσει ἢ νεμὴ διαρκούσης τῆς δίκης (*viudicias dicere*)· ἡ τυπικὴ αὕτη διαδικασία ἐξέλιπε μετὰ τῶν ἀρχαίων τύπων τῶν ἀγωγῶν, ἀντικατέστη δὲ αὐτὴν ἡ χρῆσις τοῦ περὶ διαταράξεως νομῆς παραγγέλματος, ὅπως δύναται τοῦ ἐξῆς συλλογισμοῦ κατὰ τὴν δόξαν τοῦ Σαβινῆ· ἂν ἡπειλοῦντο βιασπραγαίαι κατὰ τὴν περὶ κυριότητος δίκην, οὕσης ἀμφιβολίας τῆς νομῆς, τὰ παραγγέλματα ἤθελον ἐπιφέρει τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τῆς τε νομῆς καὶ τῆς διαταράξεως· ἐὰν δὲ ὑπῆρχε μόνον ἀμφιβολία περὶ νομῆς κατὰ τὴν περὶ κυριότητος δίκην, ἔχιντο χρῆσις τῶν παραγγελλμάτων τούτων πρὸς κανονισμὸν αὐτῆς, ὑποτιθεμένης, δυνάμει νομικοῦ πλάσματος, τῆς διαταράξεως. Πρβλ. [43. 17] I § 2 καὶ 3.

λύτως ἢ αὐτὴ δι' ἀμφοτέρους, ἤτοι ἡ νομὴ ἐπιδικάζεται εἰς τὸν προσαγαγόντα τὴν προσήκουσαν ἀπόδειξιν, ἀδιαφόρως ἂν ᾦται ἐνάγων ἢ ἐναγόμενος, ὁ δὲ ἀντίδικος αὐτοῦ καταδικάζεται, ἄρα καὶ ὁ πρῶτος εἰσαγαγὼν τὴν αἵτησιν, ὥστε δὲν ἀπορρίπτεται ἀπλῶς, ὅπως συμβαίνει συνήθως, ἢ αἵτησις αὐτοῦ, καὶ τέλος, ὅπερ τὸ σπουδαιότερον, ὅτι ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ὅρους ὅφ' οὓς καταδικάζεται ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων, δύναται νὰ καταδικασθῇ καὶ ὁ ἄλλος διάδικος· ὄντος δὲ βεβαίου, ὅτι ὁ ἐνάγων δύναται νὰ καταδικασθῇ ἂν ἀπέκτησε πλημμελῶς τὴν νομὴν παρὰ τοῦ ἐναγομένου (βία, λάθρα ἢ παρακλήσει), δέον καὶ ὁ ἐναγόμενος νὰ δύναται νὰ καταδικασθῇ ἐὰν ἐκτήσατο πλημμελῶς τὴν νομὴν παρὰ τοῦ ἐνάγοντος.¹ Δὲν ἀντιλέγομεν ὅτι τὰ τῆς διαταράξεως παραγγέλματα ἀναφέρονται ὡς χρησιμεύοντα καὶ εἰς προπαρασκευὴν τῆς περὶ κυριότητος δίκης,² ἀλλ' οὐδόλως ἔπεται ἐντεῦθεν ὅτι πρὸς μόνον τὸν σκοπὸν τοῦτον ἐγίνετο χρῆσις αὐτῶν καὶ ὅτι τὸ μόνον κατ' αὐτὰ ζήτημα ᾗν, τίς τῶν διαδίκων ἔχει τὴν νομὴν. Εἰς τοῦτο ἀντιλέγουσι τὰ ῥήματα τοῦ πραιτωρικοῦ διατάγματος,³

(1) Οὐαγγερὼ αὐτοῖσι. Ἀπλόν, ὅτι ἡ θεωρία αὕτη οὐδόλως ταυτίζεται πρὸς τὴν πρὸ μικροῦ ἀντικρουθεῖσαν, τὴν θεωροῦσαν τὰ παραγγέλματα ὡς προσωρινὰς διεκδικήσεις τῆς κυριότητος.

(2) Βεβαίως ὑπαρχούσης ἀμφισβήτησεως περὶ κυριότητος καὶ τοῦ μὲν πειθόμενου, ὅτι κέκτηται τὴν νομὴν, ἢ ὁ ἕτερος διαταράττει, τοῦτου δὲ θεωροῦντος τὰς (κατὰ τὸν ἀντίπαλόν του) διαταράξεις πράξεις, ὡς πράξεις κεκτημένης νομῆς, πολλῶν συμφερότερων εἶναι εἰς τὸν πειθόμενον, ὅτι διαταράσσεται ἡ νομὴ αὐτοῦ παρὰ τοῦ ἀμφισβητούντος τὴν κυριότητα, νὰ ἐγείρῃ τὴν περὶ διαταράξεως ἀγωγὴν, ἢ νὰ προβῇ εἰς τὴν μετὰ τοσούτων δυσκολιῶν συνδεομένην διεκδικήσιν τῆς κυριότητος, ἥτις θίγει ἀποδῇ περιττὴ, ἀνέπιτύχῃ ἢ τῆς διαταράξεως ἀγωγῇ.

Κατὰ τὴν Βρούνης. (Περὶ τῶν τῆς νομῆς ἀγωγῶν σ. 617) ἡ πρώτη ἀφορμὴ τῶν περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς παραγγελλμάτων ᾗν βεβαίως ἡ βόθυσις τῆς θέσεως τῶν διαδίκων ἐν τῇ τῆς κυριότητος δίκῃ (*causa proponendi*), ἀλλ' ἡ τῆς εἰσαγωγῆς αὐτῶν διάταξις ᾗν ἐν γένει ὡς ἐνδίκων μέσων πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς νομῆς κατὰ πάσης διαταράξεως, ὅπερ περιελάμβανε καὶ τὸ βίαια τῆς ἀμφισβητούμενης νομῆς, ἐπικειμένης διενέσεως περὶ κυριότητος.

(3) Τὸ χωρίον τὸ σαφέστερον παντὸς ἄλλου ἀπκροβόν τὸ τελευταῖον τοῦτο (σπουδαιότατον) συμπέρασμα τῆς θεωρίας ταύτης εἶναι τὸ [43. 17] l. 4. *illud* (τὸ περὶ ἀνακτησεως τῆς ἀπολεσθείσης νομῆς παράγγελμα) *restituit et amissam* (βία ἀπολεσθεῖσαν νομὴν) *hoc* (τὸ περὶ διαταράξεως) *incutit ne amittatur possessio*, τοῦτο παρέχει προστασίαν ὅπως μὴ ἀπολεσθῇ ἡ νομὴ.

ὡς ἡρμήνευσαν αὐτὰ οἱ ῥωμαῖοι νομοδιδάσκαλοι¹ καὶ ἅπαντα τὰ θέματα τῆς ἐγέρσεως τῶν περὶ διαταράξεως παραγγελημάτων, ἅπερ ἀπαντήσομεν μετ' ὀλίγον, καθ' ἃ πάντοτε πρόκειται περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς τοῦ ἐνάγοντος.

84. Τὴν ἀποκρουομένην ταύτην θεωρίαν μετὰ τινος τροποποιήσεως ὑπερήσπισεν ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ ὁ Ἱερικκ² ἰσχυριζόμενος, ὅτι τὰ τῆς νομῆς παραγγέλματα οὐδὲν ἄλλο σκοποῦσιν, ἢ τὴν προστασίαν τῆς κυριότητος, θεωροῦντος τοῦ νόμου τὴν τοῦ νομέως σχέσιν ὡς φέρουσιν τὰ ἐξωτερικὰ γνωρίσματα τῆς κυριότητος καὶ ἐν τῷ νομῇ προστατεύοντος τὸν ἰδιοκτήτην· ἄλλ' οὔτε ἡ θεωρία αὕτη ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν χωρίων τοῦ νόμου.³ Τὸ ἐπιχείρημα, ὅτι ἐν τῷ πρακτικῷ βίῳ ἡ νομὴ συνήθως ὑπάρχει παρὰ τῷ ἰδιοκτήτῃ καὶ μόνον τὸ $\frac{1}{10}$ τῶν κτημάτων εὐρίσκεται εἰς χεῖρας τοῦ μὴ ἰδιοκτήτου μικρὰν ἔχει ἐπιρροὴν ὑπὲρ τῆς θεωρίας ταύτης, διότι καὶ ἂν ὑποθέσωμεν αὐτὸ ἀληθὲς ἐπὶ εἰρηνικῶν σχέσεων, ἡ ἐφαρμογὴ αὐτοῦ εἰς τὰς περὶ

(1) Τίς ἡ ἐννοία τῆς ἐκφράσεως *uti eas aedes nec vi nec clam nec precario alter ab altero possidetis, quominus ita possideatis vim fieri veto*; Οἱ ῥωμανοὶ παραφράζουσιν αὐτὴν ὡς ἐξῆς: «τὸν παρα σοῦ μήτε βίᾳ μήτε λάθρα, μήτε παρακλήσει λαθόντα νομὴν, βίᾳ μὴ κωλύσης νέμεισθαι· ἄρα τὸν λαθόντα νομὴν, (οὐχὶ ὅμως παρὰ σοῦ βίᾳ, λάθρα ἢ παρακλήσει) προστατεύει τὸ παράγγελμα, ἀλλ' οἱ ἀντιδοξοῦντες δύνανται ν' ἀπαντήσωσιν εἰς τοῦτο· ὁ λαθὼν νομὴν δὲν εἶναι καὶ ὁ ἀπολείπας αὐτὴν περιελαθεῖσιν βίᾳ, λάθρα ἢ παρακλήσει εἰς τὸν ἕτερον; Ἰδωμεν πῶς ἔγινε τὸ βίᾳ μὴ κωλύσης νέμεισθαι ὁ Οὐλπιανὸς [43. 17] 1 § 4. *Nam hujus rei causa redditur ne vis fiat ei, qui possidet, debet obsequi* εἶναι τὸ μὴ γένεσθαι βίαν τῷ κεκτημένῳ τὴν νομὴν. Πρβλ. καὶ [43. 16] 11, ἔνθα ὁ Παμπώνιος ὀρίζει τὸ *vim facere* ὡς πρᾶξιν, δι' ἣς δὲν συγχωρεῖ τις τὸν νομῆν ὡς χρῆσθαι τῷ κτήματι κατὰ τὸ δοκον. Τελουταῖον ἂν ἡ θεωρία αὕτη ἦν ἀληθὴς, ἀκατανόητον ἦεν εἶναι πρὸς τὴν εἰσέχουσαν τὴν περὶ ἀνακτικῆς τῆς βίᾳ ἀπολεισθείσης νομῆς παράγγελμα. Καὶ εἰς τοῦτο ἀπαντῶσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες ὅτι ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος περὶ διαταράξεως δὲν ἐπιδικάζεται ἢ μόνη ἡ ἀξία τῆς νομῆς, οὐχὶ δὲ τὸ διαφέρειν ἐν γένει, ὥστε ὅτε τοιοῦτον διαφέρειν προέκειτο νὰ ἐπιδιωχθῇ, εἶδει νὰ ἐγερθῇ τὸ «debet βίᾳ» (*unde vi*)· ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη, ὅτι ἐπὶ τοῦ «ἔπως νέμεισθαι» (*uti possidetis*) δὲν ἐπιδιώκεται ἐξολοκλήρως τὸ διαφέρειν, οὐδὲως ἀποδεικνύεται ἐκ τοῦ [43. 17] 1 πρ. 3 § 11, εἰ ἐναντίας τὸ δεύτερον χωρίον παρέχει τὴν ἀπόδειξιν, ὅτι Οὐλπιανὸς ἀποδεικνύει τὴν δόξαν τοῦ Σερούτου, καθ' ἣν τὸ διαφέρειν ἐν τῇ θέματι τοῦτο συνίσταται εἰς τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος.

(2) *Beitræge zur 65 Besitzesschutz* σελ. 78.

(3) [43. 17] 1 § 2.

Δημόσιον Κεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βέροιας

κυριότητος ἀμφισβητήσεις ἤθελε φέρεи εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι τὰ $\frac{9}{10}$ τῶν διεκδικήσεων εἰσὶν ἀνυπόστατα, ὅπερ ἐστὶν ἡθέλωμεν φθάσει εἰς τὸ παράλογον τεκμήριον, ὅτι ἐπὶ τῶν διεκδικήσεων συνήθως ὁ ἐνάγων ἔχει ἄδικον.¹

Τὰ τῆς νομῆς παραγγέλματα βράσιν ἔχουσι τὴν νομὴν τοῦ ἐνάγοντος, ἐντεῦθεν λύεται καὶ τὸ ζήτημα τῆς ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τούτων προσακτέας ἀποδείξεως· ὁ ἐνάγων ὀφείλει ἐπὶ διαταράξεως ἢ ἀποβολῆς τὴν ἀπόδειξιν, ὅτι εἶχε τὴν νομὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς διαταράξεως ἢ τῆς ἀποβολῆς, ἐπὶ δὲ τῆς ἀνακτήσεως τῆς κατὰ παράκλησιν νομῆς, ὅτι παρεχώρησεν αὐτὴν τῷ ἐναγομένῳ τῇ παρακλήσει αὐτοῦ. Περὶ τούτων οὐδεμία ἀμφιβολία· ἄξιον ὅμως μνείας καὶ συζητήσεως εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐνάγων ὀφείλῃ ν' ἀποδείξῃ πράξεις φυσικῆς ἐξουσίας κατὰ τὰ ἐν λόγῳ χρονικὰ σημεῖα, ἢ ἀρκεῖ νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι καθ' οἷονδῆποτε προγενέστερον αὐτῶν χρόνον ἢ αὐτὸς ἢ ὁ παρ' αὐτοῦ κληρονομηθεὶς ἐκτήσατο τὴν νομὴν περὶ ἧς πρόκειται, ὥστε ἐντεῦθεν νὰ συναχθῇ ἡ διάρκεια αὐτῆς, μέχρις οὗ ἀποδείξῃ ὁ ἀντίδικος τὴν ἀπώλειαν.

Ἐπὶ τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς φύεται τὸ αὐτὸ ζήτημα, ῥητῶς δὲ δέχεται ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος ὅτι ὁ ἐνάγων ἀρκεῖ ν' ἀποδείξῃ ὅτι ἐκτήσατό ποτε καθ' οἷονδῆποτε χρόνον τὴν κυριότητα, τὴν δὲ διάρκειαν αὐτῆς τεκμαίρεται ὁ νόμος, μέχρις οὗ ὁ ἐναγόμενος ἀποδείξῃ τὴν ἀπώλειαν.²

Ἀλλὰ τὸν κανόνα τοῦτον, δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν εἰς τὴν νομὴν. Ἡ μεταξὺ αὐτῆς καὶ τῆς κυριότητος διαφορὰ ἐπὶ τοῦ ἐν λόγῳ ζητήματος συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ κυριότης, καθὼ ἐξουσία στηριζομένη εἰς τὴν κοινὴν ἀναγνώρισιν, ἀπαξ κεκτημένη διὰ δικαιοπραξίας εἰς τὰς αἰσθήσεις ὑποπιπτούσης, διαρκεῖ, καὶ τοι μὴ ὑπάρχοντος ἐξωτερικοῦ τινος καὶ ἀντιληπτοῦ γεγονότος ἐμφαίνοντος τὴν διάρκειαν αὐτῆς· διαρκεῖ δὲ δυνάμει τοῦ νόμου μέχρις οὗ χωρήσῃ ἕτερον γεγονός ἀναιροῦν αὐτὴν, ὅθεν περιττὴ ἡ ἀπόδειξις τῆς συνεχείας αὐτῆς, ἥτις πολλάκις εἶναι καὶ ἀδύνατος.

(1) Πρὸς. Βρούν. Ἀγίωχα· περὶ νομῆς, σελ. 7—17.

(2) Κ [4. 19. 16. Β [ΚΙΒ'. 1] 50.

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς νομῆς αὕτη, καθὼ φυσικῇ ἐξουσίᾳ τῆς βουλήσεως ὑπάρχει, ἐνόσω εἶναι φυσικῶς, κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ νομῇ, δυνατὴ ἢ ἐνάσκησις αὐτῆς, ἢ δὲ φυσικῇ αὕτη σχέσις ἐμφαίνεται σχεδὸν πάντοτε δι' ἀντιληπτῶν γεγονότων, ὅθεν ἢ τῆς διαρκείας αὐτῆς ἀπόδειξις εἶνε δυνατὴ, ὥστε δέον νὰ προσαχθῇ, ὅπως πεισθῇ ὁ δικαστὴς ὅτι ὑπάρχει διατάραξις ἢ ἀποβολὴ ἢ ἄρνησις ἀποδόσεως παρακλήσει δοθείσης νομῆς. Ἰσως ὁμως παρατηρήσει τις, ὅτι καὶ τῆς φυσικῆς ταύτης ἐξουσίας ἢ ἀδιάρκειος διάρκεια δὲν ἀποτελεῖται πάντοτε ἐκ γεγονότων ὠρισμένων καὶ ἐπομένως ἢ ἀπόδειξις αὐτῆς ἐνίοτε ἀποβαίνει δυσχερεστάτη ἴσως δὲ καὶ ἀδύνατος.¹

Διὰ ταῦτα δέον νὰ ἀφεθῇ εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστηρίου νὰ συμπεράνῃ ἐνίοτε ἐκ τῆς κτήσεως τὴν διάρκειαν, μὴ ἀναγκαζομένου ν' ἀπαιτῇ ἀκριβῶς τὴν ἀπόδειξιν ἐξωτερικῶν πράξεων, αἵτινες ἐχώρησαν ἀμέσως πρὸ τῆς διαταράξεως ἢ τῆς ἀποβολῆς ἢ τῆς παρακλήσει δόσεως, ἐμφαίνουσαι τὴν φυσικὴν ταύτην ἐξουσίαν· τὸ συμπέρασμα ἔσται τόσω ἀσφαλέστερον, ὅσῳ ἐγγύτερος εἶναι ὁ τῆς ἀντιληπτῆς ἀσκήσεως τῆς ἐξουσίας χρόνος.

Διὰ τῶν παρατηρήσεων τούτων ἐννοοῦμεν μόνον, ὅτι ὁ δικαστὴς οὐδόλως ὀφείλει ἐκ τῆς ἀποδειχθείσης κτήσεως ἐν τινι, ἴσως μεμακρυσμένῳ, χρονικῷ σημείῳ, νὰ συμπεράνῃ τὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς διαταράξεως ἢ ἀποβολῆς ἢ παρακλήσει λήψεως ὑπαρξίν τῆς νομῆς, ὅπως συμβαίνει ἐπὶ τῆς κυριότητος, ἀλλ' ὅτι τὸ πᾶν ἡρπύεται ἐκ τῆς ἐκτιμήσεως τῶν εἰς τὴν κρίσιν αὐτοῦ ὑποβαλλομένων γεγονότων.²

85. Τοὺς περὶ ἀποδείξεως ὁρισμοὺς τοῦ Ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντι-

(1) Ἰδίως ἐπὶ ἀκινήτων ἅπερ πρὸ καιροῦ δὲν ἐπισκέφθη οὔτε αὐτοπροσώπως ἢ δι' ἀντιπροσώπου ὁ νομῆς.

(2) Ὅθεν ἰσχυμένως ὁ κανὼν olim possessor hodie possessor ὁ ἄλλοτε νομῆς εἶναι καὶ νῦν νομῆς· ὁ κληρονομούμενος ἦν ἰδιοκτήτης, προδύλων εἶναι καὶ ὁ κληρονόμος, ἀλλ' ἐὰν ὁ κληρονομούμενος ἦν νομῆς, ἔπεται ὅτι εἶναι καὶ ὁ κληρονόμος· Ὁδωμῶς εἰς τὸ ζήτημα τοῦτο οἱ ἀρχαιότεροι ἐνησχέοντο πολὺ πλείοτερον ἢ οἱ ἐν τῷ κατ' ἡμᾶς χρόνῳ νομομαθεῖς· οἱ πλείστοι εἶχον συμφωνήσει, ὅτι ἡ νομὴ ἀποδειχθεῖσα ὑπάρχουσα κατὰ δύο διάφορα χρονικὰ σημεία, ὑποτίθεται ὑπάρχουσα καὶ ἐν τῷ μεταξὺ αὐτῶν διαστήματι, ἢ δὲ δὲ αὕτη περιῆλθε καὶ εἰς τὸν γαλλικὸν Νόμον (ἀρθρον 2234).

τινοῦ νόμου μετεδρῦθησε κατὰ τοῦτο ἡ ἡμετέρα πολιτικὴ διοικονομία, ὅτι ἐπὶ διαταράξεως, ἢ ἀποβολῆς τῆς νομῆς ἀρκεῖται εἰς ἀπλὴν βεβαίωσιν τῶν γεγονότων τούτων, ἥτοι εἰς τὴν προσαγωγὴν τοιούτων ἀποδείξεων ἢ ἐνδειγμάτων, δι' ὧν πείθεται ὁ δικαστὴς περὶ τῆς πιθανότητος τῶν προτεινομένων γεγονότων.¹ ἀλλ' ἐὰν ὁ ἐναγόμενος, μὴ ἀρνούμενος τὴν τοῦ ἐνάγοντος νομὴν, ἰσχυρίζεται, ὅτι νέμεται ἀπὸ κοινοῦ μετ' αὐτοῦ τὸ κτῆμα, ὁ ἰσχυρισμὸς οὗτος δὲν εἶναι ἔνστασις, ἀλλ' ἐν μέρει ἀρνήσεις τῆς ἀγωγῆς, ὥστε διὰ τὸ ἀδιαίρετον τῆς ὁμολογίας, εἰς τὸν ἐνάγοντα ἀπόκειται ἡ ἀπόδειξις, ὅτι μόνος ἔχει τὴν νομὴν.²

86. Πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς διαταρασσομένης νομῆς ἐδίδοντο πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δύο παραγγέλματα, τὸ μὲν ἐπὶ ἀκινήτων «ὅπως νέμεσθε» (uti possidetis) τὸ δὲ ἐπὶ κινητῶν (utrubi)· ἀλλ' ἐπὶ τῶν κινητῶν, οὔτε ἔρκει οὔτε ἀνάγκη ἦν νὰ ἔχη τις τὴν νομὴν, ὅπως ἐγείρῃ τὸ παράγγελμα· ἀπητιέτο κυρίως ἡ νομὴ αὐτοῦ νὰ ἦν μακροτέρα τῆς τοῦ ἐναγομένου ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους πρὸ τῆς ἀγωγῆς, ἀλλ' εἰς τὸν ἐντὸς τοῦ τελευταίου τούτου ἔτους χρόνον τῆς νομῆς δὲν προσυπελογίζετο οὔτε ὡς πρὸς τὸν ἐνάγοντα, οὔτε ὡς πρὸς τὸν ἐναγόμενον ἡ βία, λάθρα ἢ παρακλήσει νομὴ, ὑπελογίζετο ὅμως καὶ ὁ χρόνος τῆς ἀνεπιλήπτου νομῆς τοῦ προκτήτορος, τοῦ εἰς τὸν ἐνάγοντα μεταβέσαντος τὸ κινητὸν, λ. χ. τοῦ πωλητοῦ. Κατὰ δὲ τὸ Ἰουστινιανεὶον δίκαιον τὸ ἐπὶ κινητῶν παράγγελμα κατὰ τῆς διαταράξεως τῆς νομῆς ἐξωμοιώθη ἐντελῶς τῷ παραγγέλματι ἐπὶ τῆς διαταράξεως τῆς νομῆς ἀκινήτων ὡς πρὸς τοὺς ὅρους τῆς ἐφαρμογῆς αὐτοῦ, ὥστε ἐν καὶ τὸ αὐτὸ εἶναι τὸ περὶ διαταράξεως νομῆς παράγγελμα ἐπὶ τε κινητῶν καὶ ἐπὶ ἀκινήτων.³

87. Ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ καὶ τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ, ἀργούσης τῆς ἐπὶ παραγγελημάτων ἄλλοτε χωρούσης διαδικασίας, ἀντὶ τῆς ἐπὶ τῇ αἰτήσει τοῦ ἔχοντος συμφέρον ἐκδιδομένης ὡς

(1) Ἄρθρον 360 συνδυαζόμενον πρὸς τὸ ἄρθρον 225 τῆς Πολιτ. Διοικονομίας.

(2) Σιδινῇ § 39 ἐν τέλει. Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἂν ὁ ἐναγόμενος ὁμολογῇ τὴν νομὴν τοῦ ἐνάγοντος, ἀλλ' ἐπὶ μέρους ὁρισμένου κτήματος, διατινόμενος ὅτι εἶναι νομὸς τοῦ ἑτέρου. Καλλιγῆ Β. § 83.

(3) Ε. [4, 15, § 1, Αἰτιφ. Πίσ. κ.τ.

εισαγωγικῆς τῆς δίκης διατάξεως (παραγγέλματος) τοῦ πραιτωρος «τῷ νεμομένῳ δίχα ἐλαττώματος βίαν γίνεσθαι κωλύω (ἀπαγορεύω)», ἐγείρεται (ὠφέλιμος) ἀγωγή περὶ διαταράξεως ἐκ τῆς αἰτίας τοῦ παραγγέλματος (ex causa interdicti)¹ ἥτοι ἀγωγή, δι' ἧς ἐξαίτεται ὁ ἐνάγων νὰ διαταχθῇ διὰ τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως ὅ,τι ὁ πραιτωρ ὥριζε διὰ τῆς προκαταρκτικῆς αὐτοῦ διατάξεως (τοῦ παραγγέλματος).

Ὅροι τῆς ἀγωγῆς ταύτης εἰσὶ,

Νομὴ παρὰ τῷ ἐνάγοντι ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς.²

Πρᾶξις τοῦ ἐναγομένου τίκτουσα κίνδυνον διαταράξεως τῆς νομῆς τοῦ ἐνάγοντος· ὁποῖα πρᾶξις τίκτει τοιοῦτον κίνδυνον θέλει κρίνει ὁ δικαστής. Πᾶσα πρᾶξις ἐπεμβαίνουσα ὅπωςδῆποτε, ἀδιάφορον τίνι λόγῳ καὶ τίνι τρόπῳ, εἰς τὴν ἀπόλυτον ἐξουσίαν τοῦ νομέως ἐπὶ τοῦ ὅπερ νέμεται πράγματος, εἴτε μὴ συγχωροῦσά τῷ νομῇ χορήσασθαι αὐτῷ ὡς βούλεται, εἴτε συνισταμένη εἰς χρῆσιν τοῦ πράγματος περιορίζουσιν τὴν τοῦ νομέως ἐξουσίαν ἢ καὶ τὴν ἀναίρεσιν αὐτῆς ἀπειλοῦσα, δίδει χώραν εἰς τὴν παροῦσαν ἀγωγήν, καὶ ἂν ὁ ἐπιχειρήσας, ἡγνόςτι εἰς τίνα ἀνήκει ἡ νομὴ, καὶ ἂν ἐν πάσῃ ἀθωότητι ἐπεχειρήθῃ ἢ πρᾶξις. Καὶ ἀπειλὴ ἐμπράκτου διαταράξεως³ καὶ ἀπαγόρευ-

(1) E [4. 15] § 1 καὶ 8 Θεοφ. αὐτ. Περί τοῦ ἀρχαιότερου δικαίου προβλ. Γαίου IV § 148 E [4. 15] § 4 [43. 17] 1 § 2 καὶ 3. Ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος τούτου ὁ Πραιτωρ ἀπηγόρευεν εἰς ἀμφοτέρους τοὺς διαδίκους πᾶσαν διατάραξιν τοῦ μήτε βίᾳ, μήτε λάθρα μήτε παρακλήσει νεμομένου. Γαίου IV. 150. 151 [43. 17] 1 πρ. 4. Ἐπελθούσης δὲ διαταράξεως, ἐξέθετε τῇ αὐτῇ τοῦ διαταραχθέντος εἰς πλειοδοσίαν τὰ τῆς νομῆς ὠφελήματα καὶ παρῖπμπο τὸν ὑπερβηματιστὴν εἰς τὴν νομὴν ἐπὶ τῇ δι' ἐπερωτήσεως ὑποσχέσει τῆς ἀποδόσεως τοῦ διπλάσιου τοῦ ὀρισθέντος ποσοῦ τῶν ὠφελημάτων. Γαίου IV 166—169.

(2) Ἄλλοτε ἰσχυρίζοντο νομοδιδασκαλοὶ τινες (Cuperus de natur. posses. P. 2 C. 8 καὶ ὁ Τιτῷ § 209, ὅτι ἀπαιτεῖται πολιτικὴ νομὴ, ἥτοι ἡ τῆς χρησικτησίας καὶ τοῦτο μόνον δυνάμει τοῦ εἰς ἀντιδιαστολῆς ἐπιχειρήματος ἐκ τοῦ [43. 16] 1 § 9. B [Ξ. 17] 7, ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη ἀντεκρούσθη παρὰ πάντων τῶν νεωτέρων, τὸ δὲ ἰσχυρμένον αὐτῆς ἀπιδείχθη ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς ἐξηγήσεως τῶν ἑρῶν, δι' ὧν διακρίνουσιν οἱ βωματοὶ τὰ διάφορα τῆς κατοχῆς εἶδη (§ 6—8).

(3) [39. 1] 5 § 20. [13. 17] 3 § 2 [8. 5] 8 § 5. [13. 21] 20 § 1. προβλ.

εις πρὸς τὸν νομέα τοῦ ἐπιχειρῆσαι πράξεις νομῆς, ἂν κριθῶσιν εἰς σπουδαῖον ἐμβάλλουσιν κίνδυνον τὴν ἀνενόχλητον τῆς νομῆς ἐνάσκησιν, δίδουσι χώραν εἰς τὴν προκειμένην ἀγωγὴν.¹

Δὲν ἀπαιτεῖται χρῆσις βίας κατὰ τοῦ προσώπου τοῦ νομέως, ἀρκεῖ ἡ ὠρισμένη ἐκείνη ἐπέμβασις νὰ χωρήσῃ ἄνευ τῆς συναινεσεως αὐτοῦ.² Συνήθως ἡ πράξις, ἡ ἀπειλοῦσα διατάραξιν εἶναι καὶ καθ' ἑαυτὴν διατάραξις, παράγουσα τὸν κίνδυνον καὶ περαιτέρω διαταράξεως· οὕτως ὁ ἀνασκάπτων, ὁ σπείρων, ὁ οἰκοδομῶν ἐφ' οὗ νέμομαι κτήματος, ὁ κωλύων με τοῦ ἐπιχειρῆσαι τοιαύτας πράξεις ἐπ' αὐτοῦ, ὁ ἀφίνων τὸν καπνὸν τὸν ἐκ τοῦ ἰδίου κτήματος ἐξερχόμενον νὰ εἰσδύσῃ εἰς τὸ ἐν τῇ ἐμῇ νομῇ κτῆμα, ὁ κόπτων λίθους ἐν τῷ ἰδίῳ, ὧν τὰ τρίμματα πίπτουσιν εἰς τὸ ἐν τῇ ἐμῇ νομῇ κτῆμα κλπ. ἐπιχειρεῖ πράξεις, δίδούσας χώραν εἰς τὴν προκειμένην ἀγωγὴν. Αὕτη ὅμως χωρεῖ καὶ ὅταν ἡ περιστολή ἐκείνη τῆς ἐμῆς ἐξουσίας ᾗναι ἄμεσον ἀποτέλεσμα οὐχὶ πράξεως τοῦ ἐναγομένου,³ ἀλλὰ τοῦ τρόπου καθ' ὃν αὐτὸς νέμεται τὸ ἴδιον ὡς λ. γ. καὶ ὁ διὰ κυρτώσεως προσέχων καὶ εἰς τὴν ἐμὴν τοῦ ἀέρος στήλην ἐπικρεμώμενος τοίχος τοῦ γείτονος ἀποτελεῖ διατάραξιν τῆς νομῆς τοῦ ἐμοῦ ἀκινήτου.⁴

Διὰ τῆς πράξεως τοῦ ἐναγομένου δὲν πρέπει νὰ ἀπωλέσθῃ ἡ τοῦ ἐνάγοντος νομῇ.⁵

Ἐάνδε σελ. 121 καὶ ἐπ. Δὲν ἀντίκεινται εἰς τοῦτο τὰ 629 καὶ 630 τῆς πολ. δικονομίας, ὡς φρονεῖ ὁ Οἰκονομ. § 109 σημ. 6 στοιχ. γ., διότι τί ἐστὶ διατάραξις δὲν ὀρίζει ἡ πολ. δικονομία, ὅθεν δεῖν νὰ δεχθῶμεν αὐτὴν ὅπως τὴν ὀρίζει ὁ ἀστυκὲς νόμος.

(1) Ἄπ. Α. Π. 91 (1869).

(2) Ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος βία, ἡ λάθρα, τοῦ σκοπεύοντος τὴν προστασίαν παντὸς δικαιώματος ἐμπραγμάτου ἢ προσωπικοῦ καὶ ἀποζημιῶσιν διὰ τὴν βία ἢ λάθρα μεταβολὴν τῆς καταστάσεως ἀκινήτου, εἰάν ἡ μεταβολὴ συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ προσετέθη ἢ κατεστράφη τι ἐν τῷ κτήματι, ἢ ἀφῆλθῃ τι ἀπ' αὐτοῦ, ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος, λέγομεν, τοῦτου ἀπαιτεῖται ἡ βία, ἡ λάθρα μεταβολὴ νὰ ἐπὶλθῃ κατὰ τῆς ἐκπεφρασμένης βουλήσεως τοῦ δικαιοῦχου, ἐκτὸς ἂν ὁ πράττων διεκώλυσεν τὴν ἑκφρασιν αὐτῆς, ἐνῶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου παραγγέλματος ἡ βούλησις, καθ' ἧς ἀντιπράττει ὁ διαταράττων, ὑπάρχει ἐκπεφρασμένη διὰ τοῦ γεγονότος τῆς νομῆς.

(3) [43. 16] 11. Β. [Ε. 17] 17. [43. 27]. 1 § 5. 6 καὶ 7. Β. [Ζ. 16] 13.

(4) [8. 2] 5 8 § 5. 14.

(5) [43. 17] 1 § 4. Πολλοὶ φρονεῖν, ὅτι ἔνεκα τῆς μετ' ὀλίγον ἐξηγη-

88. Ἐναγόμενος ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος τούτου εἶναι ὁ ἀντουργὸς τῆς πράξεως τῆς παραγαγούσης τὴν διατάραξιν, καὶ ἂν ἐπραξεν αὐτὴν ἐνῷ κατέχει τὸ κτήμα ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ νομέως, ἤτοι ἐνασκῶν τὴν ἐπ' αὐτοῦ τῷ νομῇ ἀνήκουσαν φυσικὴν ἐξουσίαν λ. χ. ὁ ἐνοικος, ὁ ἀγρολήπτης.¹

Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἀρνήται ὁ ἐναγόμενος τὴν τοῦ ἐνάγοντος νομὴν,² οὔτε ν' ἀντιποιῇται αὐτὴν,³ εἰ καὶ τὸ τελευταῖον τοῦτο εἶναι τὸ σύνθηες, ὅτε τὴν παρὰ τοῦ ἐνάγοντος ὀνομαζομένην διατάραξιν τῆς ἰδίας νομῆς θεωρεῖ ὁ ἐναγόμενος ὡς ἐνάσκησιν τῆς αὐτῷ ἀνηκούσης νομῆς καὶ ἐπομένως παραπονεῖται, ὅπως καὶ ὁ ἐνάγων, διὰ τὴν διατάραξιν τῆς ἑαυτοῦ νομῆς. Τὸ σύνθηες τοῦτο θέμα, προνοούμενον ὑπὸ τοῦ πραιτ. διατάγματος, φέρει ἡμᾶς εἰς τὴν ἐξήγησιν τοῦ ὅρου, ὅτι τὸ παράγγελμα τοῦτο εἶναι (duplex) διπλοῦν,⁴ περὶ οὗ ἐγένετο καὶ ἀνωτέρω λόγος ἐπὶ τοῦ ζητήματος, ἂν τὰ τῆς διαταράξεως παραγγέλματα μόνον σκοπὴν ἔχουσι κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ βυζαντινὸν νόμον νὰ προπαρασκευάσωσι τὴν διεξαγωγὴν τῆς περὶ κυριότητος δίκης.⁵ Τῶντοι ἡ ἐννοια τοῦ ὅρου τούτου εἶναι, ὅτι ἐνῷ ἐπὶ τῶν λοιπῶν ἀγωγῶν ὑπάρχει ἐκ προοιμίων ὠρισμένη ἰδιότης, διακρίνουσα

θησομένης φύσεως τοῦ παραγγέλματος ὡς διπλοῦ (duplex) δύναται νὰ ἐγείρῃ αὐτὸ, ὁ ἀπολέσας τὴν νομὴν καὶ ἄμα δυνήθῃ ν' ἀποδείξῃ τὴν πλημμελίαν παρὰ τοῦ ἐναγομένου ἀφαίρεθεῖσαν αὐτῷ (τῷ ἐνάγοντι) νομὴν. Τὸ ἀνυπόστατον τῆς δέξης ταύτης ἀπεδείχθη ἤδη ἀνωτέρω. Αὕτη ἡ δύνατο γὰρ ἡ ἐρῆ μόνον, ἂν ὁ ἀδίκως στερηθεὶς τῆς νομῆς αὐτοῦ ἐλογίζετο νομῆς καὶ μετὰ τὴν στέρησιν (justus possessor) [43. 17] 3 πρ., ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη δὲν ἐπεκράτησεν ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ (§ 39)· ἡ ἡμετέρα δικαιοσύνη σιγῶς λύει τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ δέξης. Ἄρθρ. 618 5. 629 § 1. πρὸλ. καὶ Καλλιγὰ Β. § 60.

(1) [43. 17] 3 § 3. Β. [NH. 17] Τιπούκειτος.

(2) Τοῦτο ἐσχυρίζεται ὁ Οὐαγγερῷ (Α'. § 336) αὐτόθι, ἀλλ' ἔρα Οὐίνδσαϊτ § 159 σημ. 5. Ἐπὶ τοῦ ἐξιχοντος, λόγῳ κυριώματος, τοῖς ἐπὶ τὴν ἐμὴν στήλην τοῦ αἵματος ὁ ἐναγόμενος δὲν ἀρνεῖται τὴν νομὴν τοῦ γαιτόνος ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος [8. 2] 5 8 § 5. 15.

(3) [43. 17] 3 § 3. Ὅπως φρονοῦσι τινές. Καὶ ὁ Οὐαγγερῷ, ἄλλοτε ἀντιδόξῳν, ἠσπείθη τὴν ὁρθὴν ταύτην δέξαν ἐν τῇ ἐδδόμῃ ἐκδόσει τῆς συγγραφῆς αὐτοῦ § 336.

(4) Γάτου IV 160. Ε. [4. 15] § 7 Θεοφ. αὐτ. [43. 17] 3 § 1. [44. 7] 37 § 1.

(5) Α. χ. ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος ἢ ἐλλείψεως τῆς νομῆς.

Δημόσια Κεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βερολίνου

τὸν ἐνάγοντα ἀπὸ τοῦ ἐναγομένου, ἐνταῦθα οἱ διάδικοι ἔχουσιν ἐπὶ τοσοῦτον ἴσα δικαιώματα ἐν τῇ δίκῃ, ὥστε «οὐδεὶς κατ' ἐξαίρεσιν ῥέος (ἐναγομένου) ἢ ἄκτωρ (ἐνάγων) ἐστὶν ἐν αὐτοῖς, ἀλλ' ἕκαστος αὐτῶν καὶ ῥέου καὶ ἄκτορος ἐπέχει»¹ τὸ πρακτικὸν συμπέρασμα τῆς ιδιότητος ταύτης τοῦ περὶ διαταράξεως παραγγέλματος εἶναι, ὅτι, ὅ,τε ἐνάγων καὶ ὁ ἐναγομένος δύναται νὰ καταδικασθῶσι· τοῦτο δὲ χωρεῖ διττῶς·

α) ἡ ἔχοντος οὐχὶ τοῦ ἐνάγοντος, ἀλλὰ τοῦ ἐναγομένου τὴν νομὴν· ἐνταῦθα οὐδὲν τὸ ἀνώμαλον, ὅτι ὁ ἐναγομένος δύναται νὰ προκαλέσῃ ἀπόφασιν, οἷαν ἤθελε προκαλέσει, ἂν ᾖ ἐνάγων.

β) ἡ ὁ ἐνάγων νέμεται μὲν, ἀλλ' ἀπόλλυσι τὴν δίκην ἐπὶ τῇ ἐνστάσει τοῦ ἐναγομένου, ὅτι (ὁ ἀντίδικος) τῷ ἀφήρесе βίαν ἢ λάθρα τὴν νομὴν ἢ ἐκτέησάτο αὐτὴν παρ' αὐτοῦ παρακλήσει. Ἐνταῦθα ὁ ἐναγομένος δὲν ἠδύνατο γὰρ ἦναι ἐνάγων, διότι δὲν ἔχει τὴν νομὴν, καὶ ὁμοῦς ὁ δικαστής, ἐπὶ τῇ ἀγωγῇ τοῦ ἐνάγοντος, ἐπιδικάζει τὴν νομὴν εἰς τὸν ἐναγομένον.² Ἡ ἀνωμαλία αὕτη ἐξηγεῖται ὡς ἑξῆς· ἂν ὁ ἀποβαλὼν με βίαν ἢ τοσοῦτον θρασυῖ, ὥστε νὰ μὲ ἐναγάγῃ ἐπὶ διαταράξει τῆς νομῆς αὐτοῦ ἐνασκούντα πράξεις ἐξουσίας ἐπὶ τοῦ κτήματος, χωρὶς νὰ ἀφαιρέσω ἀπὸ τοῦ ἄρπαγος τὴν νομὴν, ὁ δὲ δικαστής, πειθόμενος περὶ τῆς πλημμελοῦς ταύτης νομῆς τοῦ ἐνάγοντος, ἀπέρριπτεν ἀπλῶς τὴν ἀγωγὴν, ἤθελεν ἐπέλθει τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ ἄρπαξ, καὶ τοι ἀποδειχθείσης τῆς βίαν κεκτημένης νομῆς, ἤθελε διατηρῇ αὐτὴν, οὔσης ἀναγκαίας ἐτέρας δίκης περὶ ἀνακτήσεως τῆς νομῆς· πρὸς ἀποφυγὴν νέων διενέξεων καὶ ἵνα μὴ μένῃ ἀόριστον τὸ ζήτημα τίς εἶναι ὁ προστατευτὸς νομῆς, καὶ ἐπειδὴ τέλος τὰ εἰς τοιαύτας δίκας ἀναφερόμενα γεγονότα δὲν εἶναι τοσοῦτον περίπλοκα καὶ δυσχερῆ κατὰ τὴν ἀπόδειξιν, ἐγένετο δεκτὸν τὸ ἐν λόγῳ δόγμα, ὅτι καὶ κατ' ἐνστάσιν τοῦ ἐναγομένου ἐπιδικάζεται αὐτῷ ἡ νομή.

89. Ἀλλ' ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία, ἡ σαφῶς ὀρίζουσα τί

(1) Θεοφίλου Ε. αὐτ.

(2) Ε. (I. 15) § 7. Εἰς τὸ θέμα τοῦτο δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ καὶ τὸ [43. 17] 3 πρ., παραδεδειγμένου τοῦ ὑπὲρ τῶν βωμάτων ἀπεδοκιμασθέντος δόγματος ὅτι καὶ ὁ βίαν, λάθρα ἢ παρακλήσει στερηθεὶς τῆς νομῆς εἶναι νομικός.

ἔστιν ἔνστασις, φαίνεται ἀποκρούουσα τὴν εἰς τὸν ἐναγόμενον ἐπιδίκασιν τῆς νομῆς, εἰ καὶ ὁ δικαστής, ὅπως ἀποφανθῇ ἐπὶ τῆς περὶ διαταράξεως ἀγωγῆς τοῦ ἄρπαγος, θέλει ἐξετάσει τὸ ζήτημα ἂν ᾔναι οὗτος νομεὺς καὶ τίνι τρόπῳ ἐκτῆσατο τὴν νομὴν, καὶ ἀποφανθῇ περὶ τούτων ἐν ταῖς αἰτιολογίαις τῆς ἀποφάσεώς του, πειθόμενος δὲ περὶ τῆς βίᾱ, λάθρα ἢ παρακλήσει κτήσεως καὶ ἐφαρμόζων τὸν νόμον, καθ' ὃν οὕτω κεκτημένη νομὴ δὲν δύναται νὰ ἐπιδικασθῇ, θέλει ἀπορρίψει τὴν ἀγωγὴν. Οὐδὲν ἦττον, μὴ ἐπιτρεπομένης ἀνταγωγῆς ἐπὶ τῶν περὶ νομῆς ἀγωγῶν κατὰ τὴν ἡμετέραν δικονομίαν,¹ δὲν θέλει ἐπιδικάσει εἰς τὸν ἐναγόμενον τὴν κατοχὴν, ὥστε οὗτος ἀναγκασθῆσεται νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν περὶ ἀνακτῆσεως τῆς βίᾱ ἀπολεσθεΐσης νομῆς.

90. Ἄλλ' ἡ δικονομία ἐπιτρέπει τὴν εἰς τὸν ἕτερον τῶν διαδίκων ἐπιδίκασιν τῆς νομῆς, ἀδιάφορον, εἴτε ἐνάγων εἶναι, εἴτε ἐναγόμενος, «ὅταν ἀμφοτέροι διακατέχωσιν.»² Ἡ ἐκφρασις αὕτη διττὴν νομίζω ἔχει ἔννοιαν· ἢ ἀμφοτέροι εὐρίσκονται ἐν τῷ αὐτῷ ἀκινήτῳ, οὗ μέρος κατέλαβεν ὁ εἰς βίᾱ ἢ λάθρα καὶ βλέπων τὸν ἕτερον ἐν ἄλλῳ μέρει αὐτοῦ, ἐνάγει ἐπὶ διαταράξει, ἢ ἀμφοτέροι ἐπικαλοῦνται πράξεις νομῆς, καθ' ἃς λίαν ἀμφίβολον, τίνας αἱ πράξεις ἐγένοντο γνωσταὶ τῷ ἑτέρῳ ἐφησυχάσαντι (§ 68), ὥστε ὑπάρχει καὶ κίνδυνος ἐξακολουθήσεως ταιούτων ἀλληλοδιαδόχως ἐπιχειρουμένων πράξεων, ἐξ ὧν δύνανται νὰ προκύψωσι συγκρούσεις. Κατὰ τὰ δύο ταῦτα θέματα³ προστατεύεται ὁ ἔχων ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὴν νεωτέραν, ἀνεπίληπτον καὶ ἡσυχον πρᾶξιν νομῆς, ἡ δὲ προστασία αὕτη οὐδὲν δύναται νὰ ᾖ ἄλλο, ἢ ἡ ἐν τῷ κτήματι διατήρησις τοῦ τὴν νεωτέραν ἀνεπίληπτον καὶ ἡσυχον πρᾶξιν νομῆς ἐπιχειρήσαντος, διατασσομένου τοῦ ἑτέρου ν' ἀπέχῃ τοῦ κτήματος.⁴

(1) Ἄρθρον 633 πολ. δικονομίας· ὁ Οἰκονομ. περὶ νομῆς 109 σημ. 10 φαίνεται δεχόμενος καὶ ἀνταγωγὴν, ἀλλὰ δὲν ἐξηγεῖ τοὺς λόγους, δι' οὓς πείθεται περὶ τούτου.

(2) Ἄρθρ. 631 πολ. δικονομίας.

(3) πολ. δικον. αὐτ.

(4) Οἰκονομίδου Ἑγγ. § 185 σημ. 8 Καλλιγὰ Β. § 63. Ἡ τοιαύτη ἐκφρασις πρᾶτ' καὶ λύει τὴν περὶ νομῆς διαφορὰν, ὥστε οὐδεμίᾳ ἀνάγκῃ νείε

91. Περὶ τῆς ἐνστάσεως τῆς βίᾳ, λάθρα ἢ παρακλήσει νομῆς τοῦ ἐνάγοντος, ἥτις, ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται, κατὰ μὲν τοὺς Ῥωμαίους ἐπέφερε τὴν εἰς τὸν ἐναγόμενον ἐπιδικασιν τῆς νομῆς, καθ' ἡμᾶς δὲ τὴν ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς, παρατηρητέον ὅτι αἱ βίᾳ ἢ λάθρα πράξεις τοῦ ἐνάγοντος δέον νὰ διεπράχθῃσαν κατ' αὐτοῦ τοῦ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ἀντιδίκου, ὡς καὶ ἡ τῆς παρακλήσεως σχέσις νὰ ὑπῆρχε μεταξὺ τῶν νῦν διαδίκων, ὅθεν ἀργεῖ ἡ ἐνστασις, ἂν τὴν νομὴν ἐκέκτητο ὁ ἐνάγων βίᾳ, λάθρα ἢ παρακλήσει, ἀλλ' ἐξ ἄλλου προσώπου, οὐχὶ δὲ ἐκ τοῦ νῦν ἀντιδίκου αὐτοῦ.¹

Δῆλον, ὅτι τὴν ἐννοίαν ταύτην ἔχει ἡ ἐν τῷ ἄρθρῳ 631 ἐκφρασις τῆς ἡσύχου καὶ ἀνεπιλήπτου νομῆς, ὅπερ ἐστὶν ἡ νομὴ, ἡ προστατευομένη, δέον νὰ μὴ ἐκτῆθῃ βίᾳ, λάθρα ἢ παρακλήσει ἀπέναντι τοῦ νῦν ἐναγομένου.

92. Ἡ ἐτέρα ἐνστασις κατὰ τῆς ἐν λόγῳ ἀγωγῆς ἀναφέρεται εἰς τὴν παραγραφὴν. Ἐὰν ἀπὸ τῆς διαταράξεως παρῆλθεν ἔτος, τὸ παράγγελμα δὲν δύναται νὰ ἐγερθῇ ἐπὶ ἀπαγορεύσει τῆς διαταράξεως, καὶ ἀνορθώσει πάσης τῆς ἐξ αὐτῆς προγενομένης ζημίας, ἀλλὰ μόνον εἰς τὸ περιελθόν.²

Ἡ προθεσμία ἦν παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις σύνθετος (Γενικαὶ Ἀρχαὶ τόμ. Α. § 403) παρ' ἡμῖν ὅμως εἶναι συναπτή, λογίζεται δηλ. ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς διαταράξεως, μὴ ἀφαιρουμένων τῶν χρονικῶν διαστημάτων, καθ' ἃ ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ δὲν ἦν τῷ ἐνάγοντι δυνατὴ ἡ ἐγερσις τῆς ἀγωγῆς.

Περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς προθεσμίας κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον ὑπάρχει διαφωνία, ἐὰν συναριθμῆται καὶ ἡ ἡμέρα καθ' ἣν ἡ διατάραξις.³ Ἀλλὰ κατὰ τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ νόμου ἡ μὲν ἡμέρα τῆς διαταράξεως δέον νὰ προσυπολογισθῇ (ἀπὸ τῆς

περὶ νομῆς ἀγωγῆς τοῦ προστατευέντος ἀπέκειται δὲ εἰς τὸν ἔχοντα συμφέρον νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀναγνώρισιν τῆς κυριότητός του, ἡ περὶ τῆς ἀφάρσεως δῆλον ὅτι μεταίστ. τὸ ἀποτέλεσμα τῆς περὶ νομῆς δίκης.

(1) [43. 17] I § 9 2, 3 § 10 B. [43. 31] B [Ξ. 17] 27. [41. 2] 53. B [N. E] 52. K [11. 15] § 4. Ὁ λόγος τῆς διατάξεως ταύτης συνέχεται μετὰ τῆς δικαιολογικῆς βάσεως τῆς νομῆς.

(2) [43. 17] I πρ. [43. 1] 4. B. [NH. 14] 4.

(3) Ἄρθρον 629 1, καὶ 630 τῆς πολ. δίκης.

νομῆς κινητῶν δίκαι ἐλάχιστον ἔχουσι τῶντι πρακτικὸν διάφορον, ὑπαρχουσὼν πλείστων ἄλλων προσωπικῶν ἀγωγῶν περὶ κτήσεως τῆς νομῆς αὐτῶν.¹ Ἐντεῦθεν ὁμως οὐδόλως ἔπεται, ὅτι ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος, ὁ μηδὲν διακρίνων μεταξύ κινητῶν καὶ ἀκινήτων ἐπὶ τῆς περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς ἀγωγῆς, ἀνήρρεσε τὴν διάταξιν τοῦ κατὰ τὰ λοιπὰ ἰσχύοντος καὶ νῦν ἰουστινιανείου καὶ βυζαντινοῦ δικαίου, καθ' ἣν τὸ περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς παράγγελμα ἐγείρεται καὶ ἐπὶ κινητῶν, ἐὰν ὁ διαταραχθεὶς ἔχη συμφέρον νὰ ἐγείρῃ αὐτό.²

96. Ἐπὶ τέλους παρατηρητέον, ὅτι ἡ ἡμετέρα πολιτικὴ Δικονομία, θέσασα ὡς ὅρον τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, τὴν διατάραξιν τῆς νομῆς, δὲν ὀρίζει ἀκριβέστερον εἰς τί συνίσταται αὕτη· ὅθεν δεόν νὰ δεχθῶμεν τὸν ὑπὸ τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου κατὰ τὰ ἀνωτέρω δεδομένον ὅρισμόν αὐτῆς, καθ' ὃν διατάραξις εἶναι καὶ ἡ ἀπειλὴ διαταράξεως. Ἡ δὲ ῥύθμισις τοῦ ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος προκαταρκτικοῦ ζητήματος, τίς τῶν διαδίκων νέμεται τὸ διεκδικούμενον, δὲν προκαλεῖ ἰδίαν περὶ νομῆς δίκην, ἀλλὰ ῥυθμίζεται νῦν παρεμπιπτόντως ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ, τοῦ δικάσοντος τὴν πρόκλησιν εἰς ἀγωγὴν τῆς κυριότητος.

97. Ἡ διὰ παραγγελμάτων προστασία τῆς νομῆς κατὰ τῆς ἀφαίρεσεως χωρεῖ ἐπὶ τῆς βίᾳ ἢ ἀπιστίᾳ ἀφαίρεσεως.

Ὁ βίᾳ ἀπολέσας τὴν νομὴν ἐπροστατεύετο κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον διὰ δύο παραγγελμάτων, καθ' ὅσον ἡ βίᾳ ἀπώλεια τῆς νομῆς ἔχῃ δι' ὅπλων, ἢ ἄνευ ὅπλων· ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι διὰ τοῦ περὶ βίᾳς ἀπλῶς (vis quotidiana interdictione unde vi) ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ διὰ τοῦ περὶ ἐνόπλου βίᾳς παραγγέλματος (interdictum de vi armata). Ἡ μεταξύ

(1) Περὶ κλοπῆς, ὑπεξαίρεσεως, ἐκ συμβάσεων.

(2) Ἀληθὲς εἶναι, ὅτι δὲν ἔχομεν παράδειγμα δίκης περὶ διαταράξεως νομῆς κινητῶν. Ἀλλ' εἶναι ἄρα γὰρ ἀδύνατος ἡ τοιαύτη δίκη; ἐὰν λ. χ. εἰσέλθῃ τις εἰς ποίμνιον ἄλλου ἐπιχειρήσῃ, ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ ποιμένος ἢ κοιμώμενου αὐτοῦ ἢ παρόντος παιδὸς τινος πρὸς φύλαξιν, νὰ κωρύξῃ τὸ ποίμνιον ἐπελθόντος δὲ τοῦ ποιμένος ἀπέλθῃ ὁ κωρύξας μετὰ τοῦ ληφθέντος ἐρίου, δὲ ὑπάρχουσι καὶ ἄλλαι ἀγωγαὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀντιβῆναι, ἀλλ' εἶναι ἀπαράδεκτος καὶ ἡ περὶ διαταράξεως νομῆς; ὅθεν δὲν εἶναι βέβαιον, ὅτι ἀγωγὴ αὕτη κλιονάζει ἐπὶ κινητῶν. Πρβλ. Καλλιγὰ Β. § 67.

τῶν δύο τούτων παραγγελμάτων διαφορὰ δὲν συνίστατο εἰς τὸν σκοπὸν αὐτῶν, ἀλλ' εἰς τὴν διαδικασίαν καὶ τὴν παραγραφὴν.¹ Κατὰ τὸ ἰουστινιανέιον δίκαιον ἐξέλιπε πᾶσα μεταξύ τῶν παραγγελμάτων τούτων διάκρισις, συγχωνευθέντων εἰς ἐν de vi et de vi armata,² οὗ ἐξεταστέον νῦν τοὺς ὅρους καὶ τὸν σκοπὸν.

Ὅροι τοῦ παραγγέλματος τούτου εἰσὶ,

α) Νομὴ τοῦ ἐνάγοντος ἐν τῷ καιρῷ τῆς βίᾳ ἀφαίρεσεως.³ Τινὲς ἀμφισβητοῦσι τοῦτο, ἰσχυριζόμενοι, ὅτι ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος τούτου ἀρκεῖ καὶ φυσικὴ κατοχή, ἥτοι φυσικὴ ἐξουσία ἄνευ τῆς διανοίας τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα,⁴ ἀλλ' οὐκ ὀρθῶς, διότι τὸ χωρίον, ὅπερ ἐπικαλοῦνται, παρέχει μὲν τῷ ἀγρολήτῃ τὸ παράγγελμα κατὰ τοῦ ἐκβαλόντος αὐτὸν, ἀλλ' ἀφ' οὗ ὁ ἀγρολήτης ἀπέβαλε τὸν ἐκμισθωτὴν, κτησάμενος οὕτω (ἔστω καὶ βίᾳ) τὴν νομὴν (quem (τὸν ἐκμισθωτὴν) vi deiecit tunc videretur, quum κλπ.) ἄλλως τὸ ἀνυπόστατον τῆς δόξης ταύτης συνάγεται ἀριδῆλως ἐκ τῶν ἀνωτέρω περὶ τῆς ὀνοματολογίας τῆς νομῆς εἰρημένων.⁵

98. β) Βιαιὰ ἀφαίρεσις τῆς νομῆς· τοιαύτη ἀφαίρεσις, ὀνομαζομένη ἀποβολή (dejectio), ἀπαιτεῖ χρῆσιν φυσικῶν δυνάμεων, ἀλλὰ περὶ τούτου παρατηρητέον ἀκριβέστερον, ὅτι ἐπὶ

(1) Ἐπὶ τοῦ interdictum de vi armata (τῆς ἐνόπλου βίᾳς) ἔρκει μόνη ἡ τοιαύτη βίᾳς ἀπόδειξις πρὸς ἐπάνοδον τῆς πρὸ τῆς βίᾳς καταστάσεως, περὶ τῆς δὲ τῆς νομῆς τοῦ ὑποστάντος τὴν βίαν καὶ ἀπαράδεκτος ἡ ἐναγισ τῆς βίᾳς ἢ λάθρα ἢ παρακλήσει κτήσεως τῆς νομῆς τοῦ βιασθέντος, καὶ δεκτὴ ἡ ἀγωγὴ ἐντὸς τριακονταετίας. Κικέρων Pro Tullio K. 44. 45. Pro Caec. K. 19. 30—32. Γαίω IV 154. 155. Οὐαγγερὸς Γ'. § 690. ὁ τελευταῖος οὗτος ἀποδεικνύει, νομίζω, ὅτι καὶ ἐπὶ τοῦ interdictum de vi armata ἀπαιτεῖτο ἡ τῆς νομῆς ἀπόδειξις, ὥστε δὲν εἶναι ἀπροσμάχητος ἡ ἐναντία δόξα.

(2) Ἡ μόνη παραμείνασα διαφορὰ εἶναι, ὅτι τὸ περὶ βίᾳς δὲν συγχωρεῖται κατὰ γονίων καὶ ἐπιτρόπων, ἐγχειρομένης κατ' αὐτῶν ἀγωγῆς ἐκ τοῦ ἀποτέλεισματος, ἐν ᾧ ἐπὶ ἐνόπλου βίᾳς δεκτὸν τὸ παράγγελμα καὶ κατὰ τῶν εἰρημένων προσώπων. [43. 16] 1 § 43. B. [III. 17] 7. [37. 15] 2 § 1. 7 § 2. B. [III. 2] 5.

(3) [43. 16] 1 § 10, 23. 26. B. [III. 17] 7. ἀπόφ. Α. Π. 199 (1848) «Ὁ ἀπολλύς τὴν προϋπάρχουσαν νομὴν» (ἐκδέχεται).

(4) Ἰδίως ὁ Τιβώ, ἀρχιεὶς τῆς πολιτικῆς πράξεως τόμ. 18 σελ. 361, καὶ 23 σελ. 175 καὶ ἐπὶ.

(5) Τὴν σήμερον σχεδὸν πάντες ἀποκρούουσι τὴν δόξαν ταύτην. Πρβλ. Οὐίνδσχαττ § 160 σημ. 1.

μὲν τοῦ περὶ διαταράξεως νομῆς παραγγέλματος βιαία πράξις λογίζεται καὶ ἡ ἀνευ τῆς συναίνεσεως τοῦ νομέως ἐπιχειρουμένη πράξις, ἐπὶ δὲ τοῦ περὶ βίας παραγγέλματος, βιαία πράξις εἶναι ἡ παρὰ τὴν ἐκπεφρασμένην βούλησιν τοῦ δικαιοῦχου ἐπιχειρουμένη· ἐνταῦθα ἡ βιαία ἀφαίρεσις ὑποθέτει βίαν τραχείαν (αἰσχροῦ), σωματικὴν, ἥτοι ἀφαιρέσιν τῆς νομῆς τῇ χρήσει φυσικῶν δυνάμεων, αἵτινες ἢ ἀποκρούουσι τὴν τοῦ νομέως φυσικὴν ἐξουσίαν, ἢ, καὶ πρὸ τῆς ἀναπτύξεως αὐτῶν, ἐμποιοῦσι τῷ νομῇ τὴν συνείδησιν, ὅτι δὲν τῷ εἶναι πλέον δυνατὴ ἢ ἐπὶ τοῦ κτήματος κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ ἐνάσκησις τῆς φυσικῆς αὐτοῦ ἐξουσίας· ὅθεν δὲν ἀπαιτεῖται ἐν συμπλοκῇ μετὰ τοῦ νομέως χοῆσις τῆς βίας καὶ ἡ δι' αὐτῆς ἐξώθησις· καὶ ὁ πρὸ τῆς χρήσεως τῆς ἀλλοτρίας δυνάμεως ὑποχωρῶν¹ οὐδὲν ἤττον ἐξεβλήθη,² ὥστε ἀποβολὴ ὑπάρχει καὶ ὅταν τὸ κτῆμα κατελήφθῃ ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ νομέως, οὗτος δὲ, πειθόμενος ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐξωθήσῃ ἰδίᾳ δυνάμει τὸν καταλαβόντα, ἀρίσταται τοιαύτης ἀποπειράς· οὔτε εἶναι ἀνάγκη νὰ προσέλθῃ ἐπιτοπίῳ ὅπως προκαλέσῃ τὸ δυνατόν τῆς κατ' αὐτοῦ ἀντιστάσεως τοῦ καταλαβόντος τὸ κτῆμα,³ οὔτε τέ-

(1) Ἀρκεῖ ὁ φόβος τῆς ἀναπτύξεως τῶν φυσικῶν δυνάμεων πρὸς ἀφαίρεσιν τῆς νομῆς νὰ μὴ ἦ πάντως ἀνυπόστατος, τότε ὑπάρχει μὲν ἀπώλεια τῆς νομῆς, ἀλλ' οὐχὶ ἀποβολὴ (§ 65 σημ. 5).

(2) Paul. S. H. V § 4. [43. 16] 1 § 29. 3 § 6. 7. B. [E. 17] 9 [4. 2] 9. πρ. B. [1'. 2] 9. [41. 3] 33 § 2. B. [N. 3] 31. Ἀλλὰ τὸ δόγμα τοῦτο δὲν ἔχουσαν ἀνέκαθεν ἐν τῷ ρωμαϊκῷ νόμῳ, διότι ὑπῆρχον καὶ νομοδιδάσκαλοι ἀπαιτοῦντες, ὅπως ὑπάρξῃ ἀποβολὴ, χρῆσιν σωματικῆς κατὰ τοῦ ἀποβαλλομένου βίας (vis corporalis) [43. 16] 1 § 29 [4. 2] 9 πρ. Ἡ δὲ εἰς ἡμᾶς αὕτη δὲν ἐπεκράτησε· ἡ περὶ προσωπικῆς βίας θεωρία, ἣν εἶχε δεχθῇ ὁ Ἀρείος Πάγος πρὸ τριάκοντα πέντε ἐτῶν (Α. Π. 43 τοῦ 1841), εὐλόγως ἐγκατελείφθη παρ' αὐτοῦ (ἀπόφασις 253 1855).

(3) [43. 16] 1 § 24. 3. § 8. 14. B. [E. 17] 9 [41. 2] 18 § 3. 25. § 2. Aut nos ita animo desinamus possidere quod suspicemur repelli nos posse ab eo qui ingressus sit in possessionem et videtur utilius esse. Ὁ Οὐίνδοξάϊδς προσθέτει, ἐξηγῶν τὴν ἀποβολὴν «οὔτε εἶναι ἀνάγκη ἰδίᾳ τῆς νομῆς κατάληψις τοῦ ἐξωθευόντος, εἰ καὶ καὶ δι' αὐτῆς πιστοποιεῖται ἀναμφερσίτως, (ὅπερ ἀπαιτεῖται ἐν πάσῃ περιπτώσει) ὅτι αἱ φυσικαὶ δυνάμεις, ὧν ἐνώπιον ἀπεαυρόνθη ὁ νομέως ἀνεπύχθησαν πρὸς ἀπόθεσιν αὐτοῦ». Ἀσαφὲς ἡ παρατήρησις αὕτη τοῦ περιωνύμου διδασκάλου· τὴν νομὴν δὲ τῆς ἐκφράσεως δὲν ἀπαιτεῖται ἰδίᾳ τῆς νομῆς κατάληψις· «ἐν ἐννοῇ, εἰ ἀδιάφορον ἐν ὁ εἰσελθὼν κατέλαβε τὴν νομὴν δι' ἐαυτὸν, ἢ δι' ἄλ-

λος ἀνάγκη νὰ ἐκβληθῇ τοῦ κτήματος ὁ νομεύς, διότι καὶ ἀν-
 βία κωλυθῇ νὰ εἰσέλθῃ εἰς αὐτὸ, οὐδὲν ἦττον ἐξεβλήθη.¹ Ἀλ-
 λως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ βίᾳ ἐξαναγκασθέντος εἰς τὴν
 παράδοσιν τοῦ κτήματος, διότι τότε ἡ ἄμεσος αἰτία τῆς ἀπω-
 λείας τῆς νομῆς δὲν εἶναι ἡ βία, ἀλλ' ἡ παράδοσις.² Ὁ ἀπο-
 βληθεὶς τῆς νομῆς, ἐὰν ἀμέσως βίᾳ ἀνακτήσῃ αὐτὴν λογίζεται
 οὐδέποτε ἀπολέσας αὐτήν.³ Ἐνταῦθα δὲν πρόκειται διπλῇ ἀπο-
 βολῇ, ἀλλὰ μίᾳ καὶ μόνῃ πράξει, δι' ἧς ὁ νομεύς ὑπερῆσπισε
 τὴν νομὴν αὐτοῦ, ἐξωθήσας βίᾳ τὴν βίαν.⁴ Τὸ δόγμα ὅμως τοῦτο
 ἐφαρμοζόμενον εἰς τὸ θέμα τῆς ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως κατα-
 ληφθείσης νομῆς, καθ' ὃ ὁ νομεύς δὲν ἀποβάλλει τὴν νομὴν πρὶν
 ἢ λάβῃ γνῶσιν τῆς τοιαύτης καταλήψεως, δὲν ἄγει εἰς τὸ συμ-
 πέρασμα, ὅτι ὁ ἀπὼν, ἐὰν λάβῃ γνῶσιν τῆς καταλήψεως, προσ-
 ἐλήθῃ εἰς τὸ κτῆμα ὅπως ἐνασκήσῃ τὴν ἐπ' αὐτοῦ φυσικὴν ἐξου-
 σίαν, καὶ κωλυθῇ εἰς τοῦτο ὑπὸ τοῦ καταλαβόντος, δύναται νὰ
 ποιήσῃ ἀπολύτως χοῦσιν τῆς βίας πρὸς ἐξώθησιν τούτου· ὁ οὕτως
 ἀνακτήσας τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος λογισθήσε-
 ται μᾶλλον ἀποβαλὼν τὸν ἐν ἀπουσίᾳ αὐτοῦ⁵ καταλαβόντα
 τὸ κτῆμα (§ 66 σημ. 3—4).

λεον, ὁρθοτάτη ἡ παρατήρησις· ἂν ὅμως, ὅτι δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ καταλάβῃ
 ὁ ἐξωθὼν τὴν νομὴν, τότε ἀμφισβῆλλον ἴδιον περὶ τοῦ ὁρθοῦ τῆς διένεως. Ἄν τις
 προσέρχεται μετὰ σπειρας πρὸς κτῆμα, ὅπερ ἐγκαταλείπει ὁ νομεύς ἐκ φόβου
 συμπλοκῆς, ὃ δὲ προσερχόμενος δὲν καταλάβῃ αὐτὴν, ὃ ἐγκαταλιπὼν τὸ κτῆμα
 βεβαίως ἀπώλεσε τὴν νομὴν, ἀλλὰ δὲν πείθεται, ὅτι χωρεῖ τὸ παράγγελμα
 καὶ ὅτι ὑπάρχει ἔξωσις [43. 16. 1. § 29] Si illi occupaverunt vi pos-
 sessionem, videri vi dejectum. Δὲν μένει βεβαίως ἀδοκίμητος ὁ οὕτως ἐκ
 σπουδαίου φόβου ἐγκαταλιπὼν τὴν νομὴν, ἀλλ' ἡ περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγή
 εἶναι ἡ τῆς ἐκδιώσεως, actio quod metus causa. Πρβλ. ἀνωτέρω (§ 65 σημ. 1).

(1) [43. 16] 3 § 6. 7. B. [Z. 17] 9.

(2) [43. 16] 5 B. [Z. 17] 11. Ὅτε ἐγείρεται ἡ τῆς ἐκδιώσεως ἀγωγή (1.
 2) 9 πο. B. [1. 2] 9.

(3) [43. 16] 3 § 9. 17 B. [Z. 17] 9. 22.

(4) 1 § 27. 28 αὐτ. B. 7. Ἀρμ. [A. 11] 15. Ἐὰν ἐπὶ τῆς βίᾳ ἀπωλείας
 καὶ τῆς ἐν τῇ αὐτῇ συμπλοκῇ βίᾳ ἀνακτήσεως τῆς νομῆς περιεχόντε δύο
 ἀποβολαί, ὁ τελευταῖος ἀποβαλὼν ἤθελεν ἐνασθῇ διὰ τοῦ παραγγέλματος
 ἐπειδὴ δὲ κατ' αὐτοῦ δὲν χωρεῖ ἡ ἔνστασις τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος βίᾳ κατὰ
 τοῦ νῦν ἐναγομένου ἀποκτηθείσης νομῆς, ἐν τῇ δίκῃ ταύτῃ ἤθελε νικήσῃ ὁ
 πρῶτος ἀποβαλὼν, ὅπερ ἴσθιν ὁ νομεύς δὲν ἤθελεν ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἀπο-
 κρεύσῃ βίᾳ τὴν κατ' αὐτοῦ διαπραττομένην βίαν. Πρβλ. [43. 16] 1 § 27. 28.

(5) Ἀντιδρᾷ ὁ Σαβινὺς § 40.

99. Τὸ παράγγελμα τοῦτο ὑποθέτει βίᾳ ἀπώλειαν τῆς νομῆς ἀκινήτων, ὅθεν δὲν ἐχώρει ἐπὶ κινητῶν, κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον.¹ τὸ ἐντεῦθεν παραγόμενον χάσμα ἐπληροῦτο κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον διὰ τοῦ περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς κινητῶν παραγγέλματος, καθ' ὃ κατὰ τὸν ἀρχαιότερον αὐτοῦ τύπον (§ 86), ἐνίκα ὁ ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους ἐπὶ μακρότερον χρόνον παρὰ ὃ ἀντίδικος αὐτοῦ νεμηθεὶς τὸ κινητὸν.² ἀφ' οὗ ὁμοῦς τὸ παράγγελμα τοῦτο ἐξωμοιώθη ὡς πρὸς τὸν ὅρον τῆς παρὰ τῷ ἐνάγοντι ὑπαρχούσης νομῆς, πρὸς τὸ περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς ἀκινήτων παράγγελμα (*uti possidetis*), ζητεῖται ἐὰν κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα ρωμαϊκὸν καὶ βυζαντινὸν νόμον ὑπάρχῃ παράγγελμα ἀνακτήσεως βίᾳ ἀπολεσθεΐσης νομῆς κινητῶν. Περὶ τούτου διαφωνοῦσιν οἱ νεώτεροι· ἐν τῷ κώδικι ὑπὸ τὸν τίτλον *unde vi* περὶ τοῦ προκειμένου παραγγέλματος οἱ συντάκται κατέταξαν τὴν διάταξιν τοῦ Οὐαλεντινιανοῦ περὶ αὐτοδικίας, καθ' ἣν ὁ βίᾳ καταλαβὼν κτῆμα, ἐὰν μὲν ἦναι κύριος αὐτοῦ, ἀποβάλλει τὴν κυριότητα καὶ ἀποδίδει τὸ κτῆμα εἰς τὸν ἐξ οὗ βίᾳ ἀφηρέθη (*possessionem restituas possessori*)· εἰ δὲ δὲν εἶναι κύριος, ἀποδίδει οὐ μόνον τὸ βίᾳ ἀποσπασθὲν (*non solum eam possidentibus reddat*) ἀλλὰ καὶ τὸ ἰσότιμον.³ Ἐντεῦθεν τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ἐξέτεινε τὸ παράγγελμα τοῦτο καὶ εἰς τὰ κινητά.⁴ ἄλλοι ὁμοῦς πείθονται, ὅτι διὰ τῆς διατάξεως ταύτης δὲν εἰσῆχθη ἀγωγή ἐπὶ ἀνακτήσει τῆς βίᾳ ἀπολεσθεΐσης νομῆς κινητῶν.⁵

100. Τῶντιν ῥητῶς δὲν ἐξέτεινεν ὁ Ἰουστινιανὸς τὸ προκειμένον παράγγελμα εἰς τὴν βίᾳ ἀπολεσθεΐσαν νομὴν κινητῶν⁶,

(1) [43. 16] 1 § 3, 8, 3, § 15. B [7. 17] 7. 9.

(2) Δῆλον, ὅτι ἐκτὸς τοῦ παραγγέλματος τούτου ἐχώρουν καὶ ἡ περὶ κλοπῆς, ἀρπαγῆς καὶ ἡ παραστατικὴ ἀγωγή.

(3) K [8. 4] 7. B [N. 3] 55. Ἀρμενόπ. [Δ. 11] 4.

(4) Σαβινῆ σελὶς 527.

(5) Τιτῶς ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξεως 1 σελ. 105 καὶ ἐπ. Πούργα § 135. Βρόνς σελ. 74—75. Οὐαγγερὼ Γ'. § 690 καὶ ἄλλοι, ἐν οἷς καὶ ὁ Καλλιγᾶς Β'. § 71.

(6) Τὸ χωρίον τῶν Εἰσηγ. [4 15] § 16 πείθει περὶ τούτου· Μετὰ τὴν εἰσῆγησιν τοῦ προκειμένου παραγγέλματος, ὡς περὶ τῆς ἀποβολῆς ἐκ τῆς νομῆς ἀκινήτων προνοήσας (ἐκ τοῦ ἐκείνῳ ἀγροῦ, ἡ τῆς ἐκείνῳ κλικίας), ἔλακε-

ἀλλ' οὐδὲν ἤττον ὁ ναὺς τοῦ νομοθέτου ἦν ὑπὲρ τῆς ἐπεκτάσεως. Ἐκ τοῦ ὅτι δὲ ἡ διὰ τῆς παρατεθείσης διατάξεως τοῦ Οὐαλεντινιανοῦ ὠρισμένη ποινὴ τῆς αὐτοδικίας ἀργεὶ τὴν σήμερον, οὐδόλως ἔπεται, ὅτι νῦν δὲν ὑπάρχει ἀγωγή περὶ ἀνακτήσεως τῆς βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς κινητῶν. Ἡ ἐν τῇ διατάξει ταύτῃ ποινὴ συνίσταται οὐχὶ βεβαίως εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ βίᾳ ἀποσπασθέντος κινητοῦ, ἀλλ' εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ ἰσαξίου αὐτοῦ, ἂν δὲν ἀνήκει εἰς τὸν μετελθόντα τὴν βίαν. Ἡ διάταξις ἀναφέρεται εἰς τὴν βίᾳ ἀφαίρεσιν ἐπὶ σκοπῷ αὐτοδικίας (ἐν συνειδήσει, ὅτι ἐνασκει τις αὐτογνωμόνως δικαίωμα, ὅπερ ἔχει ἡ ἀντιποιεῖται)· ἀλλ' εἶναι λογικῶς ἀδύνατον νὰ ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ τὴν βίαν μετελθὼν, ὅπως ἐνασχέσῃ δικαίωμα, ὀφείλει νὰ ἀποκαταστήσῃ τὴν νομὴν τοῦ ἀποσπασθέντος (ut possessionem restituat possessori), ὁ δὲ μετελθὼν αὐτὴν μηδόλως ἐπικαλούμενος ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὸ κατ' οὐσίαν δίκαιον, δὲν ὀφείλει τὴν ἀπόδοσιν τῆς νομῆς, ὅπερ ἐστὶν ὅτι πρὸς αὐτὸν εἶναι εὐμενέστερος ὁ νόμος.¹ Ἐντεῦθεν καὶ ἐκ τοῦ γενικοῦ ὅρισμοῦ τοῦ δικονομικοῦ ἡμῶν νόμου περὶ τῆς ἀνακτήσεως τῆς νομῆς, ἐξ ἧς τις ἀπεβλήθη,² ἄνευ διακρίσεως ἔαν πρόκειται περὶ ἀκινήτων ἢ κινητῶν, συνάγεται νομίζω, ὅτι τὸ παράγγελλμα τοῦτο ἐφαρμόζεται καὶ ἐπὶ κινητῶν.

101. Ἀδιόφορον εἶναι ἔαν ἡ ἀποβολὴ διεπράχθῃ διὰ τῶν ἰδίων τοῦ ἀποβαλόντος ἢ δι' ἄλλοτρίων δυνάμεων, δι' ἐντολοδόχου, ἢ καὶ ἄνευ μὲν ἐντολῆς, ἀλλὰ τῇ ἐγκρίσει τοῦ ὑπὲρ οὗ ἐγένετο ἡ ἀποβολή.³ Δῆλον δὲ, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐνέχον-

λουθεῖ «ἀλλὰ ταῦτα οἱ παλαιοὶ» αἱ δὲ διατάξεις βούλονται εἰ μὲν τις τὸ οἰκετὸν ἀπίσπασι βίᾳ, στερῆσθαι αὐτὸν τῆς ἰδιοκτησίας, εἰ δὲ ἄλλοτριον, καὶ αὐτὸ ἀποδιδόναι καὶ τὴν τούτου ἀποτίμησιν παρέχειν τῷ βιασθέντι* (μέχρι τῶν λίξεων τούτων ὁ λόγος περὶ τῆς αὐτοδικίας ἀλλ' ἔπειτα ἐξακολουθεῖ) «ὁ δὲ βίᾳ ἐξωθήσας τινὰ τῆς ὑπ' αὐτοῦ διακρατουμένης νομῆς» οὗτοις λόγος περὶ κινητοῦ ἢ ἀκινήτου) «οὐ μόνον ὑπεύθυνος ἐστὶ τῷ εἰρημένῳ ἰντερδίκτῳ, ἀλλὰ κατ'.

(1) Ἡ παρατήρησις αὕτη πείθει καὶ εὐλόγως τὸν Οὐίνδσαϊτ § 160 σημ. 4 νὰ δεχθῇ, ὅτι κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα ρωμαϊκὸν νόμον χωρεῖ τὸ παράγγελλμα καὶ ἐπὶ κινητῶν.

(2) Ἀρθρον 630 τῆς πολ. Δικον.

(3) [43. 16] 1 § 12, 15, 3 § 10—12. B [Ξ. 17] 7, 9.

ται εἰς δόλοκληρον, ὅτε μετελθὼν τὴν βίαν καὶ ὁ ὑπὲρ οὗ αὕτη διεπράχθη.¹ Ἐντεῦθεν ἐπεται ὅτι, ὅπως ἐναχθῇ τις διὰ τοῦ παραγγέλματος, δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἐκτῆσατο τὴν νομὴν αὐτὸς ὁ τὴν βίαν μετελθὼν, ἢ καὶ νὰ ἔχῃ τὴν νομὴν ἐν τῷ τῆς ἀγωγῆς χρόνῳ· καὶ ἂν δὲ δὲν τὴν ἔχῃ, εἶναι ἀδιάφορον τίνι τρόπῳ ἀπώλεσεν αὐτήν.² Ἄν ἡ ἀποβολὴ ἐγένετο ὑπὲρ ἄλλου, ἄνευ ἐντολῆς ἢ ἐγκρίσεως αὐτοῦ, ὁ μὲν ὑπὲρ οὗ αὕτη διεπράχθη, ἐνέχεται εἰς μόνον τὸ περιελθόν,³ ὁ δὲ διαπραΰνας τὴν ἀποβολὴν εἰς πλήρῃ ἀποζημιώσιν.⁴ Ὁ κληρονόμος ὡσαύτως ἐνέχεται κατὰ τοὺς ῥωμαίους εἰς μόνον τὸ περιελθόν, ἐκτὸς ἂν δόλω οὐδὲν περιῆλθεν αὐτῷ,⁵ οὐχὶ δὲ κατὰ λόγον τῆς κληρονομικῆς αὐτοῦ μερίδος,⁶ ὁ εἰδικὸς ὅμως διάδοχος τοῦ ἀποβολέως δὲν ἐνέχεται διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης, μὴ διαπραΰνας ἀποβολήν.⁷

102. Σκοπὸς τοῦ παραγγέλματος τούτου εἶναι ἡ ἀποκατάστασις τοῦ ἐκβληθέντος εἰς τὴν θέσιν ἣν πρὸ τῆς ἀποβολῆς, ὅθεν πρὸ πάντων ἡ ἀπόδοσις τῆς ἀφαιρεθείσης νομῆς ἔαν ὁ ἐναγόμενος ἔχῃ αὐτήν. Ἀλλ' ἂν οὐδόλως ἐκτῆσατο, ἢ ἀπώλεσεν αὐτήν, οὐδὲν ἤττον ὀφείλει νὰ ἀποκαταστήσῃ τὸν ἀποβληθέντα εἰς τὴν πρὸ τῆς ἀποβολῆς θέσιν, πληρόνων αὐτῷ τὴν ἀξίαν τῆς ἀπολεσθείσης νομῆς, ὅπερ ἐστὶ τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν εἰς τὴν διατήρησιν αὐτῆς.⁸ Ἐκτὸς τῆς ἀποκαταστάσεως τῆς νομῆς ἀνορ-

(1) 1 § 13 αὐτ. B. 7 αὐτ.

(2) 1 § 13 § 42, 15, 16 αὐτ. [41. 3] 4 § 22, 33 § 2.

(3) 4 αὐτ. B. 10 αὐτ.

(4) 1 § 13 αὐτ.

(5) 2 αὐτ. B. 8 αὐτ.

(6) 1 § 4, 8, 3 πρ. 9 αὐτ. B. 7, 9, 15 αὐτ. K. [7. 32] 11. B. 62 αὐτ. Ἀρμ. [Λ'. 11] 8.

(7) [43. 17] 3 § 10.

(8) [43. 16] 1 § 42, 6, 15. B. [Ξ. 17] 6, 16. Τὸ διαφέρον τοῦτο δὲν εἶναι ἡ ἀξία τοῦ πράγματος, τῆς κυριότητος αὐτοῦ· δυνατόν νὰ ᾖ καὶ ἕλατον αὐτῆς, ἢ νὰ ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν, ἢ νὰ ἀποτελεῖται ἐκ μόνης αὐτῆς. Πρὸς. [43. 16] 3 § 11. [43. 7] 1 § 35, 40, 41. K. [8. 4] 4. Ἐάν τὸ κτῆμα ἰδλάσῃ, ἢ κατεστράφη μετὰ τὴν ἀποβολήν, καὶ ἡ ἐκ τύχης ζημία αὕτη ἀνορβοῦνται· ἀλλ' ἡ βλάβη ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι δὲν πρέπει νὰ ᾖ τοιαύτη ὥστε νὰ ᾖ βέβαιον, εἴτι ἤθελεν ἐπέλθει καὶ ἄνευ τῆς ἀποβολῆς 1 § 35 αὐτ. B. 7 αὐτ. [4. 2] 14 § 11. Pauli S. R. V. 6 § 8. Ἐάν δὲ περὶ τῆς ἀπωλείας καὶ τῆς ἀξίας τῶν διὰ τῆς ἀποβολῆς καταστραφέντων δὲν δύναται νὰ

θούται καὶ πᾶσα ἄλλη ἐκ τῆς ἀποβολῆς ζημία,¹ ὅθεν ἀποδίδονται αὐτῇ ἡ ἀξία παντὸς ἄλλου κτήματος βλαφθέντος ἢ ἀπολεσθέντος ἐκ τῆς ἀποβολῆς καὶ ἰδίως τῶν ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου κινήτων, τῶν ἐντεῦθεν ἀπολεσθέντων ἢ βλαφέντων.²

β) καὶ ἡ τῶν καρπῶν ἀξία ἀπὸ τῆς ἀποβολῆς³ καὶ οὐ μόνον τῶν ὑπὸ τοῦ ἀποβολέως συλλεχθέντων, ἀλλὰ καὶ τῶν καρπῶν, οὓς ἠδύνατο τὰ συλλέξει ὁ ἀποβληθεὶς.⁴

103. Περί δὲ πῶν κατὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἐνστάσεων παρατηρητέον ὅτι, καθ' ἃ προεῖρηται, ἐνῶ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐσυγχωρεῖτο ἡ κατὰ τοῦ *interdictum unde vi* ἐνστασις τῆς βίᾳ, λάθρα, ἢ παρακλήσει ὡς πρὸς τὸν ἐναγόμενον ἀποκτήσεως τῆς νομῆς τοῦ ἐνάγοντος, ὁ Ἰουστινιανὸς ἀποκλείει τὴν ἐνστασιν ταύτην.⁵ Δέον δὲ νὰ δεχθῶμεν, ὅτι καὶ νῦν ἔτι παρ' ἡμῖν ἡ ἐνστασις αὕτη τοῦ ἐναγομένου εἶναι ἀπαράδεκτος, καὶ τοι ἀργούσης νῦν τῆς περὶ αὐτοδικίας διατάξεως τοῦ Οὐαλεντινιανοῦ, Θεοδοσίου καὶ Ἀρκαδίου, καθ' ἣν ὁ ἀποβαλὼν βίᾳ ἔτερόν τινα κτήματος, ἀποβάλλει τὴν κυριότητα αὐτοῦ, ἂν ᾖ κύριος. Ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης δύναται τις νὰ ἀναφέρῃ, ὅτι τὸ ἐν λόγῳ ἀπαράδεκτον δὲν ὀρίζεται ἐν τῷ νόμῳ ὡς ἀπλοῦς συμ-

προσυχθῇ ἀπίδειξις, τὰ γεγονότα ταῦτα ἀποδεικνύονται παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις καὶ δι' ἐκτιμητικῶν ὅρκων K [S. 4] 9, ὅπῃ οὖν, ὅτι τὸ γεγονός τῆς ἀποβολῆς δεῖν νὰ ἀποδειχθῇ διὰ τῶν συνήθων ἀποδεικτικῶν μέσων.

(1) [43. 16] 1 § 4. B [Ξ. 17] 7.

(2) [43. 16] 1 πρ. § 32, 34, 37, 38 ἐπότε εἶναι ἀνάγκη νὰ εἶχε τῶν κτημάτων τούτων τὴν νομὴν ὁ ἐνάγων 1 § 33 αὐτ. ἢ νὰ ἔχη νῦν αὐτὴν ὁ ἐναγόμενος. 1 § 34. 19 αὐτ. B. 7 αὐτ.

(3) 1 § 40 αὐτ. B. 7 αὐτ.

(4) K [S. 4] 4.

(5) E [4. 15] § 6. Θεορ. αὐτ. Τὴν νεωτερισμὸν τοῦτον ἐξηγεῖ ὁ Σαβινῆς ὡς συναγόμενον ἐκ τῆς παρατεθείσης ἀνωτέρω (§ 99 καὶ 100) περὶ αὐτοδικίας διατάξεως τοῦ Οὐαλεντινιανοῦ, Θεοδοσίου καὶ Ἀρκαδίου. Κατ' αὐτὴν ὁ βίᾳ ἀποβαλὼν τινα τῆς νομῆς, ἀπώλλυσι καὶ τὴν κυριότητα, ἂν ᾖ το κύριος, καταμείζονα λόγον καὶ πᾶν ἐκ τῆς ἐνασχέσεως τῆς κυριότητος (νομῆς) πλεονέκτημα, ἄρα καὶ τὸ δικαίωμα τοῦ προτείνει τὰς ἐνστάσεις ταύτας, τὰς παραγομένας ἐκ τῆς πρετέρας τοῦ νῦν ἐναγομένου νομῆς. Πιθανώτατον τοῦτο· ἀλλ' ὁ αὐτοκράτωρ οὐδολως εἰσάγει τὸν νεωτερισμὸν ὡς ἐν τῷ προκειμένῳ θίματι ἐφαρμογὴν τῆς ἐν λόγῳ διατάξεως περὶ αὐτοδικίας, διότι ταύτην παρατίθει μετὰ τὸν ὅρισμόν περὶ τοῦ ἀπαράδεκτου τῆς ἐνστάσεως ταύτης κατὰ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποκτήσεως βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς.

πέρασμα τῆς ἀνωτέρω διατάξεως, συναναίρουμένον μετὰ τοῦ ὁρισμοῦ, μεθ' οὗ συνέχεται, καὶ ὅτι, καὶ ἂν κατηργήθῃ ἡ περὶ τῆς ποινῆς τῆς αὐτοδικίας διάταξις τοῦ Οὐαλεντινιανοῦ, οὐδὲν ἦττον ἡ αὐτοδικία εἶναι καὶ νῦν ἔτι ἀδίκημα, ὃ δὲ τὴν βίαν μετελθὼν πρὸς ἀποβολὴν ἐτέρου ἐκ τῆς νομῆς, ἐναγόμενος, δυσκόλως θέλει δικαιολογήσει τὴν ἀδικίαν, ἀναφέρων ὅτι ἄλλοτε καὶ αὐτὸς ἐγένετο θύμα ὁμοίας ἀδικίας τοῦ νῦν ἐναγομένου, καθ' ἧς δὲν ἐπεκαλέσθη τὴν δικαστικὴν προστασίαν. Ὁ ἄλλοτε παθὼν ἀδικίαν, μὴ καταγγελλθεῖσαν, δικαιούται νῦν νὰ πράξῃ ὁμοίαν; Τελευταῖον κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν,¹ ὅπως ὁ ἐναγόμενος διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης καταδικασθῇ, ἀπαιτεῖται νὰ βεβαιώσῃ ὁ ἐνάγων μόνον, ὅτι τῇ τοῦ ἐναγομένου βίᾳ ἀπεβλήθη τῆς νομῆς, οὐδόλως ἐπεμβαίνοντος τοῦ νόμου εἰς τὴν ἔρευναν τῆς καταγωγῆς τῆς τῷ ἐνάγοντι ἀποσπασθείσης νομῆς.

104. Περὶ τῆς ἐνστάσεως τῆς βίᾳ ἀποκτηθείσης νομῆς τοῦ ἐνάγοντος πάντες συμφωνοῦσι πρὸς τὴν δόξαν ταύτην,² ἀλλὰ περὶ τῆς ἐνστάσεως τῆς λάθρα, ἢ παρακλήσει ὥς πρὸς τὸν ἐναγόμενον ἀποκτηθείσης νομῆς, ἐξηνέχθη ἡ δόξα³ ὅτι αἱ ἐνστάσεις αὗται οὐδὲν ἄλλο εἰσὶν, ἢ ἐνστάσεις νομιμοποιήσεως, τοῦτέστιν ἀρνήσεως τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνάγοντος τοῦ ἐγείρει τὴν ἀγωγὴν. Ὁ λάθρα, ἢ παρακλήσει κτησάμενος τὴν νομὴν δὲν εἶναι νομεὺς, ἄρα ἡ περὶ ἀνακτήσεως βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς ἀγωγὴ αὐτοῦ ἀπαράδεκτος. Οἱ τῆς δόξης ταύτης ὑπερασπισταὶ σκέπτονται ὡς ἑξῆς· κατὰ τὴν ἐναντίαν δόξαν, ἐὰν ὑποθέσωμεν ὅτι κατὰ τοῦ λάθρα εἰσδύσαντος, ἢ παρακλήσει νεομομένου μετέρχομαι βίαν καὶ ἀποβάλλω αὐτόν, οὗτος δὲ μὲ ἐνάγει, θέλω ἡττηθῇ ἐν τῇ δίκῃ, ἀλλὰ τότε δὲν δύναμαι νὰ ἐγείρω νέαν περὶ ἀνακτήσεως νομῆς (ἢν λάθρα μοὶ ἀφῆρσεν ἢ παρακλήσει κατέλαβε παρ' ἐμοῦ), διότι μετὰ τὴν περὶ νομῆς δίκην (ἐνταῦθα τὴν περὶ ἀποβολῆς, ἢν ἡγείρεν ὁ ἀντίδικος), δὲν συγχωρεῖται ἡ μόνον ἢ περὶ κυριότητος, ὅθεν ὁ στερηθεὶς τῆς νομῆς λάθρα ἢ παρακλήσει, δὲν ἤθελεν ἔχει ἄλλην ἀγωγὴν, ἢ τὴν τῆς κυριότητος, ὅπερ ἄδικον.

(1) Ἀρθρον 629—633.

(2) Καλλιγὰ Β. § 73 ἐν τέλει. Ἀποφ. Α. Π. 115 (1857).

(3) Καλλιγὰ αὐτ. ἐν τέλει.

Ἄλλ' ἀμφιβάλλω περὶ τοῦ ἀτρώτου τοῦ συλλογισμοῦ τούτου· οἱ περιορίζοντες τὴν ἐφαρμογὴν τῆς προκειμένης ἀγωγῆς εἰς μόνον τὰ ἀκίνητα¹ ἔδει νὰ μὴ θέσωσιν ὡς ζήτημα τὸ ἀπαράδεκτον τῆς λάθρα κεκτημένης νομῆς, διότι πάντες ὁμοδοξοῦσιν, ὅτι λάθρα ἀπώλεια τῆς νομῆς ἀκινήτου εἶναι ἀδύνατος· τούτου δὲ τεθέντος ὡς πρὸς τὸν νῦν νομέα, ἀδύνατος καὶ ἡ λάθρα κτήσις τοῦ ἑτέρου.² Τῶντι μανθάνω, ὅτι εἰσέδυσέ τις εἰς τὸ κτημά μου· ἡ ἐξωθῶ ἀμέσως αὐτόν, ἡ ἀφίσταμαι, μὴ δυνάμενος νὰ ἐξωθῶ τὸν εἰσδύσαντα, ὅτε ἀποβάλλομαι τῆς νομῆς (§ 66), ἡ ἐφησυχάζω, οὐχὶ ἐξ εὐλόγου φόβου ἐπιτυχούς αὐτοῦ ἀντιστάσεως, ἀλλὰ μὴ θέλων νὰ ἐπιχειρήσω κατ' αὐτοῦ τὴν ἐνάσκησιν τῆς φυσικῆς μου ἐξουσίας, προτιμῶν νὰ ἐγείρω τὴν περὶ κυριότητος ἢ τὴν πονηρικανὴν ἀγωγὴν· ἡ τέλος ἐφησυχάζω ἐπὶ τινι χρόνῳ ἀφ' οὗ ἔμαθον τὴν κατάληψιν, ἔπειτα ὅμως βίᾳ ἀποβάλλω αὐτόν.

Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι δὲν ὑπάρχει ἀποβολή, ἐπομένως δὲν πρόκειται περὶ τοῦ ἐνασχολοῦντος ἡμᾶς ζητήματος, ἐν τῷ δευτέρῳ ὑπάρχει ἀποβολή, ὅθεν χωρεῖ τὸ παράγγελμα καὶ οὐδεὶς λόγος περὶ λάθρα κεκτημένης νομῆς, ἐν τῷ τρίτῳ ὑπάρχει ἀπώλεια τῆς νομῆς, ἀλλὰ πάλιν οὐδεὶς περὶ ἀποβολῆς λόγος, ὅθεν ἡ νομὴ τοῦ ἀντιδίκου εἶναι ἀνεπλήπτος, ὡσαύτως καὶ ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι. Ἄλλ' ἐὰν μεταμεληθεὶς διὰ τὴν ἐφησύχασιν ἀποβάλλω αὐτόν βίᾳ καὶ ἐναχθῶ; Ἐνταῦθα ὑπάρχει τὸ ζήτημα, ἀνδύναμαι εὐλόγως νὰ ἀμφισβητήσω τὴν τοῦ ἐνάγοντος νομὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀποβολῆς, προτείνων τὴν ἐνστάσιν, ὅτι οὗτος εἴχεν εἰσδύσει λάθρα εἰς τὸ κτήμα. Κατὰ τῆς ἐνστάσεως ταύτης οὗτος θέλει ἀντιτάξει· πῶς εἰσῆλθον εἰς τὸ κτήμα, ἀδιάφορον· ἐν καὶ μόνον ἐξεταστέον ἐνταῦθα· ὅταν μετῆλθες βίᾳ· τίς εἶχε τὴν νομὴν; Ἐγὼ προδήλως· ἀρκεῖ μοι ἡ ἀπόδειξις αὕτη καὶ ἡ

(1) Καλλιγᾶ § 72 ἐν τέλει.

(2) Καλλιγᾶ § 75 «ἐκ τῆς λαθραίας καταλήψεως ἀκινήτων δὲν ἐπεται ἡ ἀποστέρησις τῆς νομῆς αὐτῶν,» ὅθεν ἅμα ὁ κρύφα εἰσδύσας εἰς τὴν νομὴν ἀκινήτου φανερωθῇ, δοῦν ὁύτερον, ἢ ἀποβάλλει τὸν νομέα, ἔτε ὑπάρχει περίπτωσις τοῦ περὶ βίας παραγγέλματος, ἡ δὲν τολμᾷ νὰ πᾶσιν βίαιαπραγίας ἀλλ' ἐγείρει τὴν περὶ διαταγῆς, ὅτε ἀντιτάσσεται εἰς αὐτὴν ἡ ἐνστάσις τοῦ λάθρα.

της βίας σὴ ἀπολείας, ὅπως νικήσω ἐν τῷ περὶ βίας παραγγέλματι. Ἄν ὁ ἡττηθεὶς ἐν αὐτῷ δὲν ἔχει πλέον περὶ νομῆς ἀγωγὴν, ἐκυτὸν αἰτιάσθω, διότι, ἅμα λαβὼν γνῶσιν τῆς ὑπὸ τοῦ ἐτέρου καταλήψεως τῆς νομῆς τοῦ ἀκινήτου, ἂν ἐπείθετο ὅτι ἰδίᾳ δυνάμει δὲν δύναται νὰ ἐξωθήσῃ ἀμέσως τὸν εἰσδύσαντα, ὥφειλε νὰ ἐγείρῃ τὸ περὶ ἀνακτήσεως τῆς βίας ἀπολεσθείσης νομῆς παράγγελμα (ἀνωτέρω § 68). Ἄλλ' ἰδῶμεν ἂν ἡ ἐνστάσις τῆς λάθρα καταλήψεως εἶναι δεκτὴ ἐπὶ κινήτων. Ἐπὶ τῶν κινήτων διὰ τῆς λάθρα καταλήψεως (κλοπῆς, ὑπεξαίρέσεως) ἀφαιρεῖται ἡ νομὴ, ἅρα ὁ λάθρα καταλαβὼν κτᾶται αὐτήν. Ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ στερηθεὶς τοῦ κινήτου ἀντὶ νὰ ἐναγάγῃ τὸν λάθρα ἀφαιρέσαντα, ἀποσπᾷ αὐτῷ βίαν τὸ κλαπὲν καὶ ἐνάγεται διὰ τοῦ προκειμένου παραγγέλματος. Δῆλον ὅτι προτείνων τὴν ἄλλοτε λάθρα κατάληψιν τοῦ νῦν ἐνάγοντος, δὲν ἀρνεῖται τὴν νομὴν αὐτοῦ ἐν τῷ τῆς ἀποβολῆς χρόνῳ, ἅρα δὲν πρόκειται περὶ νομιμοποιήσεως, ἐπομένως, κατὰ τὸν ὅρισμὸν τῆς πολιτικῆς δικονομίας¹ ἡ ἐνστάσις αὕτη εἶναι ἀπαράδεκτος.

105. Ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἐνστάσιν τοῦ ἐναγομένου, ὅτι ὁ ἐνάγων εἶχεν ἀποκτήσει τὴν νομὴν παρακλήσει· ὁ παρακλήσει λαβὼν τὸ κτῆμα εἶναι ἀναμφιβόλως νομεὺς (§ 21), ἅρα ἡ ἐνστάσις τῆς παρακλήσει νομῆς δὲν εἶναι ἐνστάσις νομιμοποιήσεως, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας ὁμολογία τῆς ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀποβολῆς νομῆς τοῦ νῦν ἐνάγοντος· ἂν δὲ ὁ νῦν ἐναγόμενος, ἅμα τῇ ἀρνήσει τοῦ ἀντιδίκου τοῦ νὰ ἀποδώσῃ αὐτῷ τὸ παρακλήσει παραχωρηθὲν, ἀντὶ νὰ ἐγείρῃ τὸ περὶ ἀνακλήσεως τῆς παρακλήσει νομῆς παράγγελμα μετέλθε βίαν καὶ ἡττηθεὶς κατὰ τὸ περὶ αὐτῆς παράγγελμα δὲν δύναται πλέον νὰ ἐγείρῃ περὶ νομῆς ἀγωγὴν, αἰτιάσθω καὶ αὐτὸς ἑαυτόν. Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ἀπαράδεκτός ἐστι κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἡ ἐνστάσις τῆς λάθρα ἢ παρακλήσει παρὰ τοῦ ἐνάγοντος ἀποκτήσεως νομῆς.²

(1) Ἀρθρον 630 τῆς πολ. δικονομίας.

(2) Κατὰ τοῦτο διαφωνῶ δυστυχῶς πρὸς ἀμφοτέρους τοὺς συναδέλφους, ἀλλὰ πρὸς τὸν Οἰκονομίδην ἐγγ. 184 σημ. ὡς πρὸς μὲν τὴν τῆς λάθρα νομῆς ἐνστάσιν. Παρασύρεται ὅμως καὶ αὐτὸς ἐκ τῆς ἀσφαροῦς ἐννοίας τῆς νο-

106. Ἀλλὰ κατὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης εἶναι δεκτὴ ἡ τῆς παραγραφῆς ἔνστασις, ἐὰν ἡ ἀγωγή ἐγερθῇ μετὰ παρέλευσιν ἐνὸς ἔτους καὶ ἡμέρας μιᾶς (§ 92) ἀπὸ τῆς ἀποβολῆς,¹ ἐκτὸς

α) ὡς πρὸς τὸ ἐκ τῆς ἀποβολῆς εἰς τὸν ἐναγόμενον περιελθόν² ὅθεν, ὡς πρὸς τὸν κύριον κιοπὸν τοῦ παραγγέλματος, τὴν τοῦ ἐνάγοντος ἐγκατάστασιν εἰς τὴν νομὴν τοῦ εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου εὐρισκομένου, ἀργεῖ ἡ παραγραφή, ὡς καὶ ὡς πρὸς πᾶσαν ἄλλην ὠφέλειαν, καθ' ὅσον ἔχει αὐτὴν ἔτι ὁ ἐναγόμενος.³

β) ἐπὶ τῆς δι' ἐνόπλου βίας ἀποβολῆς, καθ' ἣν ἀργεῖ ἡ παραγραφή αὕτη.⁴

γ) δυνάμει εἰδικῆς διατάξεως τοῦ Κωνσταντίνου⁵ ἀργεῖ ἡ προκειμένη παραγραφή, ἂν οἱ ἀντιπρόσωποι τοῦ νομέως, ἀπόντος αὐτοῦ, ἀποβληθῶσι τοῦ κτήματος· ἀδιάφορον ἂν αὐτὸς ὁ τῆς νομῆς οὕτω στερηθῇς ἐνάγῃ ἐπανελθὼν, ἢ οἱ ἀντιπρόσωποι αὐτοῦ.

δ) ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι τὸ ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως κατα-

μιμοποιήσεως. Κατὰ τοῦ λάθρα καταλαβόντος καὶ νομέως γενομένου, (ὅτε ἐπαυσε πλέον τὸ λάθρα) ἔπειτα δὲ ἀποβλήθεις τῆς νομῆς ὑπὸ τοῦ πρώην νομέως, πῶς θέλει ἀντιταχθῇ ἡ τῆς νομιμοποιήσεως ἔνστασις, ἀφεὺ καὶ ὅν χρόνον ἀποβλήθῃ (ἀλλὰ προσοχὴ εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἀποβολῆς) εἶχε κακηνμένην τὴν νομὴν;

(1) [43. 16] 1 πρ. ἄρθρ. 629. 1 [630. 1] πολ. δίκον.

(2) 1 πρ. 3 § 1 αὐτ. Κ. [8. 4] 2.

(3) Ἀλλ' ὡς πρὸς τοῦτο ἐγείρεται τὸ ἐξῆς ζήτημα κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν. Κατὰ τὸ ἄρθρον 630 ἡ ἐγκατάστασις τοῦ ἐνάγοντος εἰς τὴν νομὴν ἀφ' ἧς ἐξεβλήθη, διατάσσεται, ἂν αὐτὸς δυνήθῃ νὰ βεβαιώσῃ τὴν ἀποβολὴν, ἀφ' ἧς δὲν παρήλθον εἰσέτι ἓν ἔτος καὶ ἡμέρα μία, ἀρα μετὰ τὸ ἔτος δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ ὁ ἐνάγων τὴν εἰς τὴν νομὴν τοῦ κτήματος ἐξ αὐτῆς ἐξεβλήθη ἐγκατάστασιν· εἶναι εἰ καὶ τὸ κτῆμα περιτλήθῃ εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου καὶ εὐρίσκεται παρ' αὐτῷ, δὲν δύναται νὰ ἀναζητηθῇ μετὰ τὸ ἔτος. Πῶς θέλομεν συνδυάσει τὴν διάταξιν ταύτην πρὸς τὴν προεπαρτηθεῖσαν τοῦ βῶμ. νόμου; Ἐκτὸς ἂν, προσηλωμένοι εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου, εἴπωμεν, ὅτι ὡς πρὸς τὴν ἐγκατάστασιν εἰς τὴν νομὴν τοῦ ἀφαιρεθέντος ἰσχύει ὁ παραγραφῇ, ἀλλ' οὐχὶ καὶ ὡς πρὸς τὴν ἄλλην στήρῃσιν περιουσίας, ἣν ἔχει ἔκ τῆς ἀποβολῆς εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου· ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐκ τοῦ ἀκινήτου ἐπώλησε τινὰ κινητὰ εἰς μεγάλην τιμὴν, ἔχει δ' ἔτι τὸ τίμημα.

(4) Μικρο. Famil. XV. 16.

(5) Κ. [8. 5] 1. Β. [N. 3] 60. ... οὐδεὶς χρόνος ἐμποδίζει τοῖς ἀποδυνάστευτοις τὸ ἀναλαβεῖν τὴν ἔδραν.

ληφθὲν κτῆμα ἀναζητεῖται ἐντὸς 30 ἐνιαυτῶν, ἐν ὧσιν εὐρίσκειται παρὰ τῷ καταλαβόντι.¹

Ἄλλ' αἱ ἐξαιρέσεις αὗται ἀγοῦσι παρ' ἡμῖν, διότι ὁρῶσι προδήλως ἀγωγὰς περὶ νομῆς, αὗται δὲ δὲν δύνανται νὰ ἐγερθῶσι κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν μετὰ παρέλευσιν ἐνιαυτοῦ καὶ ἡμέρας ἀπὸ τῆς ἀπωλείας, ἐκτὸς τῆς ἀνακλήσεως τῆς παρακλήσεως νομῆς, περὶ ἧς δὲν πρόκειται· οὐδεμίαν δὲ διάκρισιν ποιεῖται ἡ δικονομία μεταξὺ νομῆς ἀφαιρεθείσης ὅπλοις, ἢ ἀόπλως, παρόντος ἢ ἀπόντος τοῦ νομέως, ἢ μεταξὺ νομῆς ἀπόντος, καταλιπόντος ἢ οὐ ἀντιπρόσωπον.²

107. Δῆλον δὲ ὅτι κατὰ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀνακτήσεως νομῆς βίᾳ ἀπολεσθείσης ἀπαράδεκτος ἡ ἐνστάσις ἐκ τοῦ συμφώνου (exceptio pacti), καθ' ὃ ὁ νῦν ἐνάγων ὑπεσχέθη ἐν περιπτώσει μελλούσης ἀποβολῆς, ὅτι δὲν θέλει ἐγείρει τὴν προκειμένην ἀγωγὴν.³

Αἱ δικονομικαὶ προθεσμίαι, οἷα ἡ προειρημένη, χωροῦσι κατὰ παντὸς προσώπου καὶ ἀνηλίκων καὶ ἀπηγορευμένων καὶ τοῦ δημοσίου καὶ ἄλλων νομικῶν προσώπων,⁴ ἢ δ' ἐκτέλεις τῆς ἀποφάσεως ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς γίνεται, ἐγκαθισταμένου τοῦ ἐκβληθέντος εἰς τὸ κτῆμα, προστατευομένου αὐτοῦ κατὰ πάσης διαταράξεως καὶ ἀπαγγελλομένης προσωπικῆς κρατήσεως κατὰ τοῦ ἀρνούμενου τὴν ἀποκατάστασιν τοῦ κτήματος.⁵

108. Ὑπάρχει καὶ ἕτερος τρόπος αὐτογνώμονος τῆς νομῆς ἰδιοποιήσεως, τῆς χωρούσης λάθρα (ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ νομέως). Πῶς προστατεύεται ὁ νομεὺς κατὰ τῆς τοιαύτης ἀπωλείας;

Ἐν τῷ ἀρχαιότερῳ δικαίῳ παρέρχεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει

(1) Κ. [8 4] 11. Β. [Ν. 3] 59. Περὶ τοῦ θέματος τούτου μεγάλη κρατὶς διαφωνία. Πρβλ. Οὐίνδσχαττ § 160 σημ. 1. Πρόκειται περὶ τῆς ἄνευ βίας προκαταλήψεως, ὑποθετούσης σχολαίαν νομὴν, ὅθεν δυνάμεθα νὰ ὑποθέσωμεν περιπτώσιν ἀποβολῆς;

(2) Ἀρθρ. 630 τῆς πολ. δικονομίας. "Ὅθεν τὸ ζήτημα ἀπὸ τίνος χρόνου ὁ ἀπὼν καὶ μὴ καταλιπὼν ἀντιπρόσωπον, ἢ ὁ δι' ἀντιπροσώπου ἐνασκῶν τὴν νομὴν ἀπέλλουσιν αὐτὴν, καὶ πότε ἀπέλλουσιν αὐτὴν δι' ἀποβολῆς, λύεται κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ ἀπωλείας, καὶ ἰδίως τῆς δι' ἀποβολῆς ἀπωλείας εἰρημένα.

(3) Τοιαύτη σύμβασις ἀντιβαίνει εἰς τὰ χρηστὰ § 9η [2. 17] 27 § 4.

(4) Dalloz act. poss. 586. Καλλιγὰ Β. § 75.

(5) Ἀρθρον 880. 3, 999. 9, τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

ἴδιον παράγγελμα περί ἀνακτήσεως τῆς λάθρα ἀπολεσθείσης νομῆς, βάσιν ἔχον τὴν νομὴν καὶ τὴν λάθρα ἀπώλειαν αὐτῆς.¹ Τὸ παράγγελμα τοῦτο ἦν περιττὸν ἐπὶ κινήτων, διότι τὸ περί διαταράξεως τῆς νομῆς παράγγελμα, ὅπως ἴσχυε κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον, παρείχε πλήρη ὑπεράσπισιν καὶ τῆς λάθρα ἀφαιρεθείσης νομῆς.² μετὰ τὴν παντελῆ ὁμῶς ἐξομώσιν αὐτοῦ πρὸς τὸ «ὅπως νέμεσθε» (uti possidetis § 86) παρήχθη χάσμα ἐν τῇ πραιτωρικῇ προστασίᾳ τῆς τῶν κινήτων νομῆς, ὅπερ πληροῦται διὰ τῆς *condictio possessionis* (§ 111). Ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῶν ἀκινήτων ἀπέβη περιττὸν τὸ παράγγελμα τοῦτο, ἄφ' οὗ ἐπεκράτησε τὸ δόγμα, ὅτι διὰ τῆς λάθρα (ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ νομῆως) καταλήψεως ἀκινήτου δὲν ἀποβάλλεται ἡ νομὴ αὐτοῦ, εἰμὴ ἄφ' οὗ ὁ νομῆς λάθρῃ γινώσιν τῆς τοιαύτης καταλήψεως, ὅτε ἀπόλλυσι τὴν νομὴν, ἢ βία, ἢ ἐλευθέρᾳ αὐτοῦ βουλήσει (πρβλ. § 66).

Οὐδὲν ἦττον τὸ ἐν λόγῳ παράγγελμα ἀναφέρεται ἐν ἐνὶ χωρίῳ,³ ἀλλ' ἡ μνεῖα αὕτη ἐξηγεῖται πιθανῶς ἐκ τούτου, ὅτι τὸ ἀνωτέρω δόγμα περί τῆς νομῆς ἀκινήτων δὲν εἶχεν ἐτι ἐπικρατήσει ἐπὶ τοῦ Ἰουλιανοῦ.⁴ ἡ ἔννοια ὁμῶς τῆς λάθρα νομῆς δὲν ἀπέβη ἐκ τούτου ἄχρηστος, διότι ἐπὶ τοῦ περί διαταράξεως παραγγέλματος χωρεῖ ἡ ἐνστασις τῆς λαθραίας νομῆς, ἥτις τότε κρίνεται κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα.

(1) Λαθραία νομὴ ἐνομάζεται ἡ νομὴ, ἥς τὴν κτῆσιν ἀπέρχουσι οἱ εἰς τὸν πρότερον νομῆα [41. 2] 6 πρ. Β. [N. 2] 5. Ἡ ἰδιότης τῆς νομῆς ταύτης ἀναφέρεται εἰς τὴν ἐναρξιν, τὴν κτῆσιν αὐτῆς· ἐὰν ὡς ἐκ τῆς κτήσεως αὐτῆς ἡ νομὴ εἶναι λαθραία, δὲν παύει τοῦ εἶναι τοιαύτη καὶ ἐὰν μετὰ τὴν κτῆσιν καταστῇ γνωστὴ εἰς τὸν τῶς νομῆα. [41. 2] 40 § 2. Β. [N. 2] 40, ὡς δὲν ἀποβαίνει λαθραία ἡ φανερώς ἀποκτηθεῖσα, ἐν ἑπειτα ἀποκρύψῃ αὐτὴν ὁ νομῆς [41. 2] 6 πρ. Ἐξαιρέσις ἐπὶ τοῦ ἰδιοκτητοῦ, ὅστις καὶ ἐν ἡ νομῇ αὐτοῦ ἤρξατο λαθρα, δὲν λογίζεται λαθραῖος νομῆς.

(2) Διότι ἐνίκᾳ ὁ κατὰ τὸ τελευταῖον ἔτος μακροτέραν ἀποδείξας νομὴν, ὁ δὲ χρόνος τῆς λάθρα ἀποκτηθείσης ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου δὲν καταλογίζετο ὡς χρόνος νομῆς, ἀρὰ ἀποδειχθείσης τῆς λάθρα νομῆς τοῦ ἐναγομένου, ὁ ἐνάγων ἐνίκᾳ, ἀποδείξας τὴν ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους νομὴν (πρβλ. § 86).

(3) [10. 3] 7 § 5. Β. [1B. 2] 7.

(4) Ὡς γνωστὸν τὸ δόγμα περί τοῦ ἀποτελέσματος τῆς ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομῆως καταλήψεως ἀκινήτου ἐπεκράτησε μικρὸν καὶ κατ' ἐλίγον. Πρβλ. Καλλιγὰ Β. § 50.

109. Ἡ προστασία τῆς νομῆς κατὰ τῆς ἀφαιρέσεως αὐτῆς, ἣν ἐπιχειρεῖ τις ἐκ καταχρήσεως τῆς εἰς αὐτὸν δοθείσης πίστεως, χωρεῖ, ὅταν δοθῇ κτήμα ἐξ εὐμενείας, ἥτοι πρὸς μόνον τὸ συμφέρον τοῦ λήπτου, ἐπιφυλαττομένου ὅμως τοῦ δοτῆρος τὴν κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ ἀνάκλησιν τῆς δόσεως. Τὴν σχέσιν ταύτην ὀνομάζουσιν αἱ συλλογαὶ τῶν ῥωμαϊκῶν νόμων *precarium* παράκλησιν (παρακλήσει δόσιν).¹ ἡ ὀνομασία αὕτη παρήχθη ἐκ τούτου, ὅτι τοιαύτης δόσεως προηγείται παράκλησις, χωροῦσα ὅμως καὶ σιωπηρῶς, ἀνεχομένου τοῦ κυρίου ἄλλον ἐν τῇ νομῇ τοῦ ἰδίου κτήματος.² Ὁ διδοὺς δύναται νὰ ἀναζητήσῃ τὸ δοθὲν δυνάμει μόνου τοῦ λόγου, ὅτι ὁ λήπτης παρακλήσει κατέλαβεν αὐτὸ, ὁ δὲ πραιτωρ εἰσήγαγεν ὑπὲρ τοῦ δοτῆρος ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ ἴδιον παράγγελμα περὶ τῆς παρακλήσει νομῆς (*interditum de precario*).³

110. Ὁ λαβὼν τι παρακλήσει συνομολογεῖ ἑαυτὸν ὑπόχρεων εἰς τὴν ἀπόδοσιν ὡς ἐκ τῆς αἰτίας τῆς λήψεως, καθ' ἣν ὁ δοτὴρ ἐννοεῖ νὰ λύσῃ τὴν σχέσιν, ὅποτε δόξῃ αὐτῷ.⁴ ἄλλ' ἐκ τῆς ταύτης τῆς σιωπηρᾶς συνομολογήσεως, ἥτις μετατίθησιν εἰς τὸν λήπτην τὴν νομὴν, πλὴν ἂν αὕτη ῥητῶς ἐξήρθη,⁵ δὲν παρείχεν ὁ ἀρχαιότερος ῥωμ. νόμος ἀγωγὴν,⁶ διὰ τοῦτο ὁ πραιτωρ παρέσχε τὸ παράγγελμα τοῦτο.⁷ Διὰ τῆς βραδύτερον εἰσαχθείσης ἀγωγῆς τῶν προγεγραμμένων ῥημάτων (*actio praescriptis verbis* Ἐνοχ. δίκ. Β'. § 241 καὶ ἐπ.) καὶ τῆς εἰς τὴν προκειμένην παρακλήσει σχέσιν ἐφαρμογὴν αὐτῆς,⁸ ἀπέβη μὲν τὸ παράγγελμα

(1) [43. 26] 1 πρ. 2 § 3.

(2) Pauli S. R. [V. 6] § 1. [43. 26] 4 § 4. 9 § 2.

(3) [43. 26].

(4) 1 § 2 αὐτέθι.

(5) 4 § 1 αὐτ. [41. 2] 10 πρ. § 1. B. [N. 2] 9.

(6) Διότι τὸ χρησιδάνειον ὑπέθετο παραχώρησιν ἐπὶ ὀρισμένη [καὶ συνήθως ἐπὶ μικρῷ χρόνῳ] χρήσει· πρὸ δὲ τῆς συμπληρώσεως αὐτῆς δὲν συγχωρεῖται ἡ ἀνάληψις [13. 7] 17. B. [H. 1] 18. Περαιτέρω δὲ, ὅτι τὸ παράγγελμα ἐχώρει ἀρχικῶς μόνον ἐπὶ ἀκινήτων. Isidori Dig. V. 25· ἀλλὰ κατὰ τὸ δίκαιον τοῦ Πανδέκτου χωρεῖ καὶ ἐπὶ κινήτων. 4 πρ. αὐτ.

(7) [43. 26] 14.

(8) 2 § 2. 19 § 2. αὐτ. Pauli S. R. V. 6 § 10. πρβλ. καὶ [50. 17] 23. B. [B. 3] 23.

περιττόν, ἀλλὰ δὲν ἤργησεν,¹ ἰσχύει δὲ καὶ ἐν τῷ παρ' ἡμῖν δικαίῳ, δυνάμει ρητῆς διατάξεως τῆς πολιτ. ἡμῶν δικονομίας,² ἡ δὲ πρακτικὴ αὐτοῦ σπουδαιότης συνίσταται εἰς τὴν ἰδιόζουσαν τῶν περὶ νομῆς ἀγωγῶν διαδικασίαν.³ ὅθεν ὁ παρακλήσει διδοὺς δύναται, ἢ νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν σύμβασιν καὶ ταύτης δυνάμει νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν τῶν προγεγραμμένων ρημάτων, ἢ νὰ θέσῃ ὡς ἱστορικὴν βάσιν τὴν παρακλήσει δόσιν,⁴ ἥς δυνάμει ἀπαιτεῖ τὸ κτῆμα, καὶ ἂν παρεχώρησεν αὐτὸ ἐπὶ ὠρισμένῳ χρόνῳ.⁵ καθότι καὶ παρελθόντος τοῦ χρόνου τούτου λογίζεται σιωπηρῶς ἐξακολουθοῦσα ἡ τῆς παρακλήσεως σχέσις.⁶ Ὁ ἐνάγων ἀπαιτεῖ τὸ εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου εὐρισκόμενον, τὸ δὲ διαφέρειν, μόνον ἔνεκα δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος.⁷ ἔνσασιν πλημμελοῦς νομῆς δὲν συγχωρεῖται κατὰ τοῦ παραγγέλλματος, δύναται ὁμῶς ὁ λήπτης νὰ ἀντιτάξῃ κατὰ τῆς ἀγωγῆς, ὅτι εἶναι κύριος τοῦ παρακλήσει δοθέντος, ἂν τοῦτο τῷ ἐδόθη ὡς ἀλλότριον καὶ οὐχὶ ὡς ἴδιον αὐτοῦ,⁸ διότι ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἀργεῖ ἡ προκειμένη σχέσηις.⁹ ἡ παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς εἶναι τριακονταετῆς ἀπὸ τῆς παρακλήσει καταλήψεως. Ἀποβιώσαντος τοῦ παρακλήσει δόντος ὁ λαβὼν λογίζεται ἐξακολουθῶν ἔχειν παρακλήσει τὸ κτῆμα, εἰ καὶ ἀγνοῶν τὸν κληρονόμον,¹⁰ διότι ἡ ἐφ' ὅσον βούλεται ὁ διδοὺς παρὰ τοῦ ἀποβιώσαντος δόσις παύει μὲν διὰ τοῦ θανάτου αὐτοῦ,¹¹ ἀλλ' ἡ σιωπῆρὰ τοῦ κληρονόμου βούλησις ὑπὲρ τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς σχέσεως ὑπάρχει οὐδὲν ἥττον, ἐνόσω δὲν ἐκδηλωθῇ ἡ ἐναντία. Ἐπὶ τοῦ κληρονόμου τοῦ λήπτου ὑπῆρχε

(1) Εἰ καὶ δύναται νὰ ἀποκλεισθῇ δι' ἰδίας συμβάσεως 15 § 3 αὐτ.

(2) Ἀρθρ. 629.

(3) Ἀρθρον 629. 1. 630 καὶ 633 τῆς πολ. δικονομίας.

(4) 8 § 7 τὸ precarium habere.

(5) 1 πρ. 2 § 2 12 πρ. 15 πρ. αὐτ.

(6) 4 § 4. 5. 6 αὐτ.

(7) 8 § 3. 6. 8 αὐτ. Ἀλλὰ μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς καὶ ἔνεκα παντὸς πταίσματος.

(8) 4 § 3. 6 § 4. αὐτ. [16 3] 15. B [16 2] 15. [50 17] 45 πρ.

(9) Διὰ τοῦτο ἰσχυρὴν ἡ σχέσηις τῆς παρακλήσεως, ὅταν ὁ δόσις τι ὡς ἐνέχυρον ἐλάμβανεν αὐτὸ παρακλήσει [43. 26] 6 § 4.

(10) Ἡ ἱστορικὴ αἰτία τῆς ἀγωγῆς εἶναι τὸ ἔχειν παρακλήσει τὸ πρᾶγμα 8 § 7 αὐτ., οὐχὶ δὲ τὸ ἀποπειρῆσθαι τὴν ἀπόδοσιν.

(11) 8 § 1. 12 § 1 αὐτ.

διαφωνία μεταξύ τῶν ῥωμαίων, ἐὰν δύναται οὗτος νὰ λογισθῇ παρακλήσει νομεύς, μὴ δοθείσης αὐτῷ τῆς τοιαύτης νομῆς.¹ οὐδὲν ἤττον ἐπεκράτησεν ὁ κανὼν, ὅτι ὁ κληρονόμος ἐνέχεται ὡς καὶ ὁ κληρονομηθεὶς,² ἀλλ' ἕνεκα δόλου τοῦ τελευταίου τοῦτου μόνον εἰς τὸ περιελθόν.³

6) Δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ Δικαίου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

111. Πρακτικὴ ἀξία τῆς προστασίας τῆς νομῆς δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου. Δόγμα εἰς ὃ στηρίζεται. Καὶ ἡ νομὴ λογίζεται στοιχεῖον περιουσίας

112. Θέματα καθ' ἃ χωρεῖ ἡ προστασία αὕτη. Ὑποθέτουσι στέρησιν τῆς νομῆς ἀπόντος τοῦ νομέως καὶ ἔλλειψιν νομίμου αἰτίας τῆς παρὰ τοῦ νῦν νομέως καταλήψεως.

113. Χωρεῖ ἔνστασις τῆς πλημμελοῦς νομῆς κατὰ τῆς τοιαύτης ἀγωγῆς; Ἐναντιοφώνια.

111. Ἰδωμεν νῦν τίνι τρόπῳ προστατεύεται ἡ ἀφαιρεθεῖσα νομὴ δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου.⁴ Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔχει

(1) [19. 2] 4. B. [K. 1] 4.

(2) [43. 26] 12 § 1. [44. 3] 11. B. [N. A. 3.] 10. Pauli S. R. [V. 6] § 12.

(3) [43. 26] 8 § 8. Τοὺς ἐπὶ τῆς σχέσεως ταύτης ἰδιάζοντας ὁρισμούς,

α) Ὅτι δὲν κατατάχῃ αὕτη ἀμέσως εἰς τὰ πράγματι συναπτόμενα συναλλάγματα, ἀλλ' ἔδει νὰ εἰσαχθῇ ἰδία σχέσις προστατευομένη διὰ τοῦ παραγέλματος.

6) Ὅτι ἐπὶ τῆς ἔνεκα πταίσματος ἐνοχῆς τοῦ λήπτου ἰσχύει ἐνταῦθα ἄλλος κανὼν παρὰ τὸν κοινῶς κρατοῦντα, καθ' ὃν ὁ μόνος ὠφελούμενος ἐκ τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως ἐνέχεται διὰ πᾶν πταῖσμα.

γ) Ὅτι τὸ παράγγελμα τοῦτο ἐχώρει ἀρχικῶς ἐπὶ μόνων τῶν ἀκινήτων.

8) Ὅτι ἡμφισθητήθῃ ἡ τοῦ κληρονόμου τοῦ λήπτου μετοχὴ εἰς τὴν σχέσιν ταύτην· ἐξηγεῖ ὁ Σαβινῆ (Περὶ νομῆς § 12α, σελ. 222 καὶ § 42 σελ. 562 καὶ ἐπομ.) ἐκ τῆς ἀνωτέρω ὑποδειχθείσης ἱστορικῆς καταγωγῆς τοῦ θεσμοῦ τῆς νομῆς, ἥτοι τῆς μεταξύ πάτρωος καὶ πελάτου σχέσεως τοῦ καλλιεργοῦντος τὰς τοῦ δημοσίου γαίας, τὰς τῇ πάτρωνι παραχωρηθείσας, σχέσεως ὁνομαί πατρὸς πρὸς τέκνον, καθ' ἣν ἐπικράτει ἡ ἀμοιβαία πίστις καὶ ἡ πρὸς τὸν πελάτην ἰδιάζουσα εὐμένεια, ἀργούντων ἀρχικῶς τῶν περὶ τῶν νομικῶν σχέσεων ἀσπηρῶν κανόνων.

(4) Ἡ τοιαύτη προστασία εἶναι ἀνακάλυψις τῶν νεωτέρων· καὶ αὐτὸς ὁ Σαβινῆ οὐδὲν λέγει περὶ αὐτῆς ἐν τῇ περὶ νομῆς συγγραφῇ αὐτοῦ· ἡ ἀνακάλυψις ὀφείλεται εἰς τὸν Βρόνης Besitz im Mittelalter σ. 17—37 καὶ Die Besitzklagen § 16 καὶ ἐπ.

πρακτικὴν σπουδαιότητα ὡς πρὸς μὲν τὸν ἐνάγοντα, διότι ἐπὶ τῆς τοιαύτης δικαστικῆς προστασίας ἀργεῖ ἡ ἐνιαύσιος παραγραφὴ ὡς πρὸς ἀμφοτέρους δὲ τοὺς διαδίκους, διότι ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τούτων δὲν χωρεῖ ἡ περὶ τῶν ἀγωγῶν τῆς νομῆς διαδικασία, ἀλλ' ἡ κοινὴ περὶ συνήθων, ἢ συνοπτικῶν ἀγωγῶν. Ἡ προστασία αὕτη στηρίζεται εἰς τὸ δόγμα, ὅτι ἀναζητεῖται πᾶν τὸ ἀπό τινος περιουσίας εἰς ἄλλην ἄνευ ἐννόμου αἰτίας περιελθόν.¹ Ὅπως τὸ δόγμα τοῦτο ἐφαρμοσθῇ εἰς τὴν νομὴν ἔδει αὕτη νὰ λογισθῇ στοιχείον περιουσίας, ὅπερ καὶ ἐγένετο δεκτὸν ὑπὸ τοῦ ῥωμ. νόμου, ὡς ἀποδεικνύουσιν οἱ περὶ τοιαύτης προστασίας ὁρίσμοι αὐτοῦ. Ἀλλ' ἡ χρῆσις τῆς δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ νόμου προστασίας τῆς νομῆς (*condictio possessionis*), ἀτέχει πολὺ, κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ βυζαντινὸν νόμον, τῆς σπουδαιότητος τῆς διὰ παραγγελμάτων προστασίας.

112. Ἡ ἀξίωσις, ἡ ἐκ τοῦ παρατεθέντος δόγματος παραγομένη καὶ τὴν προστασίαν τῆς ἀφαιρέσεως νομῆς σκοποῦσα, χωρεῖ πάντοτε ἐπὶ ἀπωλείας τῆς νομῆς ἄνευ τῆς συναίνεσεως, ἢ παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ νομέως, ἐὰν μὴ ὑπάρχῃ ἔννομος αἰτία (*justa causa*) τῆς ὑπὸ τοῦ νῦν νομέως καταλήψεως τῆς νομῆς· ὅθεν οὐ μόνον ἐπὶ τῆς βίᾳ² ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῆς λάθρα ἀφαιρέσεως.³ Ὡσαύτως κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν τῆς δι' ἀντιπροώπου ἀπωλείας τῆς νομῆς καὶ οὐ μόνον κατ' αὐτοῦ τοῦ ἀντιπροσώπου τοῦ οἰκειοποιηθέντος αὐτήν,⁴ ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦ

(1) [12. 7] 1 § 3. B [ΚΔ' 8] 1.

(2) [13. 3] 2 B [ΚΔ. 8] 8, *condicere possessionem* [47. 2] 25 § 1. B [Ξ. 12] 25.

(3) 25 § 1 αὐτ. B αὐτ. Ἡ προστασία αὕτη ἐπλήρου τὸ χάσμα ἐπὶ τῆς λάθρα καταλήψεως κινήτων (§ 108), καθ' ἣς μετὰ τὴν τροποποίησιν τῶν ἔρων τοῦ *interdictum utrubi* δὲν ὑπῆρχε διὰ παραγγελμάτων προστασία (§ 86), ὡσαύτως καὶ τὸ ἕτερον χάσμα ἐπὶ τῶν ἀκινήτων, ὧν εἶχε τὴν νομὴν ἐκκληρονομούμενος, ὅπερ ὅμως δὲν κατέλαβεν ἔτι ὁ ἐκκληρονόμος. Ὡσαύτως καὶ τὸ ἕτερον ἐπὶ τῆς περ' ἄλλου, ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ νομέως, καταλήψεως ἀκινήτου, καθ' ἣν οὗτος λαβὼν γινώσκων αὐτῆς, ἀπαρτίζει, εὐχὴ ὅμως διότι πείθεται, ὅτι δὲν δύναται ἐμίσσεως ν' ἀποκρούσῃ τὸν ἐλεδούσαντα, ἀλλὰ διότι προτιμᾷ τὴν δικαστικὴν προστασίαν κατὰ τῆς τοιαύτης ἀφαιρέσεως.

(4) Ὅθεν οὐ μόνον κατὰ τοῦ παρακλήσει λαβόντος τὴν νομὴν, ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦ θεματοβλάκτος, μισθωτοῦ, χρησμεύοντος κλπ. [43. 26] 19 § 3. 16, 3, 13 § 1.

τρίτου, εἰς ὃν ὁ ἀντιπρόσωπος μετεβίβασε τὴν νομὴν.¹ Ὡσαύτως χωρεῖ ἡ διὰ τοιούτων ἀγωγῶν προστασία ἐπὶ τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς κατὰ τοῦ εἰς ὃν ὁ νομεὺς μετέθεσεν αὐτὴν ἐκ πλάνης,² ἢ εἰς ὃν περιῆλθεν ἡ νομὴ ἐκ φυσικῶν γεγονότων, ἀνεξαρτήτων τῆς βουλήσεως τῶν προσώπων,³ ἢ ἐξ ἰδίας τοῦ πράγματος δυνάμεως.⁴ Ἡ ἀξίωσις ἀπευθύνεται κατὰ τοῦ καταλαβόντος τὴν νομὴν ἐν γνώσει, ὅτι αὕτη δὲν τῷ ἀνήκει, ἐπὶ καταδίκη εἰς δόλοκληρον τὸ διαφέρειν⁵ ἢ ἄλλως, ἥτοι ἐν ἐλλείψει τῆς γνώσεως, ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ εἰς αὐτὸν περιελθόντος, καὶ ἂν ἀπωλέσθῃ ἐκ δόλου αὐτοῦ.⁶

113. Ἐνστασις ἕνεκα τῆς πλημμελοῦς νομῆς τοῦ ἐνάγοντος εἶναι ἀπαράδεκτος, κατὰ δὲ τὸν νεώτερον περὶ τούτου συγγραφέα, οὔτε ἂν τὴν νομὴν εἶχεν ἀποκτήσει ὁ ἐνάγων πλημμελῶς παρ' αὐτοῦ τοῦ ἐναγομένου.⁷ χωρεῖ ὅμως ἡ ἐνστασις, ὅτι ὁ ἐνά-

(1) Ὅτε χωροῦσιν ὡς γνωστὸν οἱ κανόνες τῆς ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομεῦς καταλήψεως (βλ. τὴν πρὸ μικροῦ σημ. 2).

(2) [12. 6] 15 § 1. B. [ΚΑ'. 6] 15. [16. 3] 3 § 1. ἐν τέλει. B. [ΓΓ. 2] 31. Ἐνθα ὁ κύριος τοῦ πράγματος, λαβὼν αὐτὸ εἰς παρακαταθήκην παρὰ τοῦ κλέπτου καὶ πάλιν ἐν ἀγνοίᾳ ἀποδοὺς αὐτὸ τῷ κλέπτῃ, ἀναζητεῖ αὐτό.

(3) [12. 1] 4 § 2. B. [ΚΓ. 1] 4.

(4) Κτῆνος τι, διαφυγὼν, προσῆλθεν εἰς τὴν ἐξουσίαν ἄλλου.

(5) Ἐπὶ κινήτων παρὰ τοῖς βιομαίσις ὑπάρχει ἐν τοιούτῳ θέματι κλοπή. [13. 1] 3. 7 § 2. 8 πρ. § 1. 10 πρ. B. [Ξ. 10] 3. 7. 8. 10. πρὸς τὸ [43. 16] 1 § 31. 34 § 41. 42. 6. 19. K. [8. 4] 4. Ἐπὶ κινήτων δόσεις δὲν πρόκειται βία ἀποβολῇ (σημ. 2), χωρεῖ ὡσαύτως ἡ ἀγωγή.

(6) Ὅπως ἐπὶ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἀχρεωστήτου.

(7) Τοῦτο πρὸς τοῦτο ὁ Οὐίνδοξκιδὸς I § 161 σημ. 11· καὶ ὁρθῶς ἐπὶ τῆς βίᾳ κατὰ τοῦ νῦν ἐναγομένου ἀφαιρεθείσης νομῆς, ἀπ' ἧς οὗτος πάλιν βίᾳ ἐξώθησε τὸν νῦν ἐνάγοντα, διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ βωμ. νόμου ἐπιβαλλομένην ποινὴν τῆς ἐπιδουλικίας. Ἄλλ' ἄρα γε, ἀργούσης νῦν τῆς ποινῆς, εἰάν ὁ βίᾳ ἀποβαλὼν καὶ ἔπειτα ἀποβληθεὶς πάλιν βίᾳ, ἐνάγῃ τὸν τελευταῖον ἀποβολέα, οὗτος, μεταβῶν τὴν βίαν ἀπόλεσε τὴν ἐκ τῆς ἀποβολῆς, ἣν ὑπέστη, παραχθεῖσαν ἀγωγὴν· Δὲν ἔχει αὐτὴν μόνον διότι νέμεται, ἀλλὰ πῶς δὲν δύναται νὰ τὴν ἀντιτάξῃ ὡς ἐνστασιν, [ἔχων ἀγωγὴν καὶ παραγραφὴν ἔχει: [50. 17] 156. B. [Β'. 3] 156], κατὰ τῆς ἀγωγῆς; Ἀναμφιβόλως ὅμως ἔχει τὴν ἐνστασιν ὡς ἐνστασιν δόλου, ἂν ἐκτίσαστο τὴν ἀναζητουμένην νομὴν οὐχὶ βίᾳ, ἀλλὰ διὰ καταβολῆς ἀχρεωσότητος, ἢ δόλου ἢ παρακλήσεως καὶ ἐνάγεται διὰ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως, ἢ τῆς ἀγωγῆς τοῦ δόλου, ἢ τῆς ἐκ τῆς παρακλήσεως δόσεως· διὰ τὴν δὲν θέλει ἀντιτάξαι τὴν πλημμελεῖν τοῦ ἐνάγοντος νομὴν, εἴ ἦς οὗτος ἤθελε εἶναι ἀπώθητος εἰς ἀποδοσιν; Βεβαίως ἐπὶ τῆς βίᾳ ἀπολαυσθείσης νομῆς ἀργεὶ ἡ ἐνστασις (§ 103), ἀλλὰ δὲν πρόκειται περὶ τοιαύτης νομῆς. Ὁ κλέπτης δικα-

γόμενος ἔχει δικαίωμα τοῦ νέμεσθαι, ἀλλὰ τοῦτο εἶναι μᾶλλον ἄρνησις τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἐνάγοντος.¹ Ἡ ἀγωγή παραγράφεται διὰ τριακονταετίας, ὃ δὲ κληρονόμος ἐνέχεται ὡς καὶ ὁ κληρονομηθεὶς.²

Β'. ΤΗΣ ΟΙΟΝΕΙ ΝΟΜΗΣ.

ΠΕΡΙΔΗΨΙΣ.

114. Προστασία τῆς οἰονεὶ νομῆς τῶν προσωπικῶν δουλειῶν καὶ τῆς ἐμφυτεύσεως διὰ τῶν αὐτῶν ἐνδίκων μέσων, δι' ὧν καὶ ἡ κυρίως νομή. Διατί;

115. Κατ' ἰδίαν θέματα προσβολῆς τῆς οἰονεὶ ταύτης νομῆς.

116. Παράγγελμα περὶ τῆς ἐπιφανείας.

117. Ἡ οἰονεὶ νομή τῶν κτηματικῶν δουλειῶν, τῶν συνδεδεμένων μετὰ μονίμου κατασκευάσματος ἐπικειμένου ἢ ὑπερκειμένου τῷ δουλεύοντι κτήματι καὶ τῶν ἀποθετικῶν δουλειῶν, προστατεύεται μόνον διὰ τῆς περὶ διατάξεως ἀγωγῆς. Ἐπὶ τῶν λοιπῶν ἀργούσι τὰ τῆς κοινῆς νομῆς παραγγέλματα. Διατί;

118. Μόνον αἱ ὀδικαὶ καὶ ὀδατικά δουλεῖται ὡς καὶ ἡ τοῦ καθαρισμοῦ ὑπονόμου προστατεύονται δι' ἰδίων παραγγεμάτων. Ὅροι καὶ σκοπὸς αὐτῶν.

114. Ἐρρέθη ἤδη ἀνωτέρω, ὅτι ἡ οἰονεὶ νομή τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας κατὰ τὴν κτήσιν καὶ τὴν ἀπώλειαν ἐξομοιοῦται πρὸς τὴν κυρίως νομὴν ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν. Ἡ ἐξομοίωσις αὕτη ἐκτείνεται καὶ εἰς τὰ ἐνδिका μέσα τῆς προστασίας τῆς οἰονεὶ ταύτης νομῆς. Τὰ τῆς κυρίως νομῆς παραγγέλματα παρέχονται εἰς τὸν νομέα

ζεταί μετὰ τοῦ παθόντος περὶ τῆς κυριότητος τινὸς κινητοῦ, καταδικασθεὶς δὲ εἰς τὴν ἀπόδοσιν, δίδει ἐκ πλάνης συγγνωστῆς, ἀντὶ τοῦ ἐπιδικασθέντος, τὸ κλαπὲν (περὶ οὗ οὐδεμία ἡγήρηθ' εἰρη)· ἔπειτα ἀναζητεῖ τὸ δοθὲν, ὃ δ' ἀναγόμενος ἀνακαλύψας τὴν κλοπὴν, δὲν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ τὸν τρόπον τοῦτον τῆς κτήσεως τῆς νομῆς τοῦ ἐνάγοντος, πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς *condictio possessionis*; Δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ ἐντάσεως δόλου; Πρβλ. Βρούνης *Besitzklagen* σελ. 207 καὶ ἐπ.

(1) Οὐίνδοχάϊδ § 161 σημ. 12. Διὰ τῆς παρατηρήσεως ταύτης αἴρεται ἴσως τὸ σκληρὸν καὶ πρὸς τὴν ἐνστάσιν τοῦ δόλου ἀπᾶδον ἀποτέλεσμα τῆς πρὸ μικροῦ ἀναφερθείσης δέξεως τοῦ αὐτοῦ συγγραφέως.

(2) Ὡς ἐπὶ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσεως πρβλ. Οὐίνδοχάϊδ Β. 359 σημ. 14. § 425 σημ. 4.

τῶν ἐν λόγῳ δικαιωμάτων ὡς ὠφέλιμα (utilia),¹ διότι ἡ ἐνάσκησις τῶν τοιούτων δικαιωμάτων, ἢ τὴν οἰονεὶ νομὴν ἀποτελοῦσα, συνέχεται τοσοῦτον ἀναποσπάστως μετὰ τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν ἐξουσίας, ὥστε ἡ βία διατάραις, ἢ ἀποστέρησις τῆς ἐνάσκησεως εἶναι διατάραις, ἢ ἀποστέρησις τῆς ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν φυσικῆς ἐξουσίας· ὅθεν

1) ἐπὶ διατάραις, ἐὰν τὸ τῆς δουλείας ἀντικείμενον ᾖ ἀκίνητον, ἢ πρόκειται περὶ ἐμφυτεύσεως, ἐγείρεται τὸ περὶ διατάραις τῆς νομῆς ἀκινήτων παράγγελμα.

115. Ἰδίως δὲ χωρεῖ τοῦτο·

α) ἐὰν πλείονες, ἐνασκούντες ἐξ ἀδιαίρετου τοῦ τῆς ἐπικαρπίας, ἢ ἐμφυτεύσεως δικαίωμα ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, διατάραις ἀλλήλους·

β) ἐὰν ὁ καρπωτὴς, ἢ ἐμφυτευτὴς θέλῃ νὰ ὑπερασπίσῃ τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ κατὰ τῶν ἐπεμβάσεων τοῦ ἰδιοκτῆτου, δι' ὧν οὗτος περιορίζει τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐνάγοντος ἐπὶ τοῦ κτήματος·

γ) ἐὰν ὁ μὴ ἐνάσκων ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαίωμα δουλείας ἢ ἐμφυτεύσεως, διατάραις τὴν τοῦ ἐνασκούντος τὰ δικαιώματα ταῦτα ἐξουσίαν·

δ) ἐὰν διάφορα τοιούτου εἶδους δικαιώματα ἐνασκῶνται ἕκαστον παρ' ἑτέρου προσώπου ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος λ. χ. τοῦ μὲν ἐνασκούντος τὴν χρῆσιν, τοῦ δὲ τὴν ἐπικαρπίαν, ἢ τὴν ἐμφύτευσιν, ἢ δὲ ἐνάσκησις πρόκειται νὰ προστατευθῇ κατ' ἀμοιβαίων διατάραις.²

2) ἐπὶ προσωπικῶν δουλειῶν κινητῶν δέον νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἡγείρετο κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον τὸ περὶ διατάραις κινητῶν παράγγελμα, ὅπερ, ὡς ἐρρέθη, ἐξωμοιώθη ἐπὶ τοῦ αὐτοκράτορος τούτου πάντως πρὸς τὸ ἐπὶ ἀκινήτων χωροῦν.³

3) ἐπὶ τῆς βίας ἀφαιρέσεως χωρεῖ τὸ περὶ ἀνακτῆσεως τῆς βίας ἀφαιρεθείσης κυρίως νομῆς παράγγελμα.⁴ Σκοπὸς τοῦ παραγ-

(1) § 425 σημ. 4 Οὐτικαν. τιμάχια § 90—93.

(2) [43. 17] 4. [43. 16] 9 § 1 B [Ξ. 17] 9, 15, 21, 23.

(3) Περὶ τῆς χρήσεως τοῦ interdictum utrubi εὐδελίαν ἔχομεν ἤδη μαρτυρίαν, ἀλλὰ τοῦτο ἐξηγεῖται ἐκ τῆς σπανιωτάτης αὐτοῦ ἐπὶ τοιούτων δικαιωμάτων χρήσεως.

(4) [43. 16] 3 § 13, 15. [7. 1] 60 πρ. [29. 5] 27. Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον

γέλματος τούτου εἶναι ἡ ἀποκατάστασις τοῦ ἀποβληθέντος οἰονεὶ νομῆς εἰς τὴν πρὸ τῆς ἀποβολῆς θέσιν αὐτοῦ καὶ ἀποζημίωσις.¹

4) ἐπὶ τῆς παρακλήσει παραχωρήσεως τοιούτων δικαιωμάτων δῆλον, ὅτι χωρεῖ τὸ περὶ ἀνακτήσεως τῆς παρακλήσει παραχωρηθείσης νομῆς παράγγελμα.

116. 5) Τέλος ἐπὶ μὲν τῆς διαταράξεως τῆς οἰονεὶ νομῆς τῆς ἐπιφανείας ἐγείρεται ἴδιον παράγγελμα περὶ ἐπιφανείας (interdictum de superficiebus), ταῦτιζόμενον κατὰ τε τοὺς ὅρους καὶ τὸν σκοπὸν πρὸς τὸ περὶ διαταράξεως τῆς κυρίως νομῆς παράγγελμα.² ἐπὶ δὲ ἀποβολῆς, τὸ ἐπὶ τῆς κυρίως νομῆς παράγγελμα.³

117. Ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν, ἐὰν ἡ ἐνάσκησις αὐτῶν συνέχεται μετὰ τῆς κυρίως νομῆς μονίμου κατασκευασματος τῷ δουλεύοντι κτήματι ὑπερκειμένου ἢ ἐπικειμένου δι' οὗ ἐνάσκονται, ἢ ἐὰν συνίσταται εἰς τὴν ἀποχὴν τοῦ γείτονος ἀπὸ πράξεως ἐπιδρώσης εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, λ. χ. ἐπὶ τῆς δουλείας τῆς προβολῆς, ἢ τῶν σταλαγμῶν ἢ τῶν κρουνῶν ἢ τῆς ἐμβολῆς δοκῶν εἰς τὸ κτίριον τοῦ γείτονος, ἢ τοῦ μὴ ὑφ' οὗ, πᾶσα τῆς οἰονεὶ νομῆς προσβολὴ ἀποτελεῖ διατάραξιν τῆς κυρίως νομῆς τοῦ δεσπόζοντος κτήματος καὶ διδίδει χάραν εἰς τὸ περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς ἀκινήτων παράγγελμα.⁴

δίκαιον δῆλον, ὅτι δὲν ἔχεται τὸ παράγγελμα τοῦτο ἐπὶ κινήτων, ἐκτὸς ἐὰν κατὰ τὴν ἀπὸ τοῦ ἀκινήτου ἀποβολὴν ἀπρηροῦντο καὶ κινήτα, [43. 16] 3 § 15, ἀλλ' ὅ,τι ἐρρέθη περὶ τῆς καὶ εἰς τὰ κινήτα ἐπεκτάσεως τοῦ interdictum unde vi ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς οἰονεὶ νομῆς.

(1) [43. 16] 9 § 1.

(2) [43. 18].

(3) [43. 16] 1 § 15.

(4) [43. 17] 1 πρ. 3 § 5, 6. B [NH. 17] 1 [8. 5] 8 § 5. [8. 2] 20 πρ. 32 § 1. Τοῦτο ἀμφισβητεῖ ὁ Οὐαγγερὸς A § 355 σημ. 2, καὶ ἄλλοι, παθόμενοι ὅτι ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν δὲν χωρεῖ κατὰ τοὺς Ῥωμαίους τὸ interdictum uti possidetis, ἀλλ' ἡ ἀπαγόρευσις νέου ἔργου (operis novi nunciatio), ἢ τὸ παράγγελμα βίβ. ἢ λάθρα. Ἡ θεωρία αὕτη συνέχεται μετὰ τῆς ἀνωτέρω ἀντικρουθείσης δόξης περὶ τοῦ κυρίου σκοποῦ τοῦ interdictum uti possidetis καὶ τῆς οὐ πάντως ὀρθῆς ἐρμηνείας τοῦ [8. 2] 20 πρ. καὶ τοῦ [40. 17] 3 § 6. Ἀποκρούεται δὲ παρὰ τῶν πλείονων ἐκ τῶν νωτέρων πρὸς δὲ Βρούνης τὸ δικαίωμα τῆς νομῆς σελ. 86—93, ἅλλὰ πολλοὶ ἐξ αὐτῶν πεί-

Ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν κτηματικῶν δουλειῶν τῶν συνισταμένων εἰς τὴν ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐπιχείρησιν πράξεων, μηδὲως συνεχομένων ἀδιασπᾶστος μετὰ τῆς κυρίως νομῆς τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, δὲν δίδονται τὰ συνήθη περὶ τῆς κυρίως νομῆς παραγγέλματα· τὸ μὲν περὶ ἀνακτήσεως τῆς βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς, διότι ἐνταῦθα δὲν ὑπάρχει ἀποβολή, ἥτοι πρᾶξις καθιστῶσα ἀδύνατον τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐνάσκησιν τῆς τοῦ νομέως ἐξουσίας,¹ τὸ δὲ περὶ ἀνακτήσεως τῆς παρακλήσει παραχωρηθείσης τοιαύτης οἶονεἰ νομῆς παράγγελμα εἶναι περιττόν, διότι ὁ ἐτέρω παραχωρῶν λ. χ. τὴν κατὰ τὸ δοκοῦν ἀνακλητὴν ἐξουσίαν τοῦ διαβαίνειν διὰ τοῦ ἰδίου κτήματος καὶ ἀνακαλέσας τὴν ἄδειαν, δύναται νὰ ἐκβιάσῃ τὸ ἀδιατάρακτον τῆς κυρίως νομῆς τοῦ ἰδίου κτήματος διὰ τοῦ περὶ διαταράξεως παραγγέλματος.² Τὸ μόνον παράγγελμα, ὑπερ ἡδύνατο νὰ ἔχῃ ὁ ἐν τῇ ἐνάσκησει τῶν τοιούτων δουλειῶν καλυόμενος ἡδύνατο νὰ ἦναι τὸ περὶ διαταράξεως, οὐδαμοῦ ὁμῶς τῶν συλλογῶν τῶν νόμων ἀπαντᾶται διάταξις παρέχουσα τοῦτο ἐπὶ τῆς βιαίας διαταράξεως τῆς ἐνάσκησεως τοιούτων δουλειῶν· μόνον ἐπὶ τῶν σπουδαιοτέρων ἐξ αὐτῶν, ἥτοι τῶν ὀδικῶν, ὕδατικῶν καὶ τῆς τοῦ καθαρισμοῦ ὑπονόμου χορηγοῦνται εἰδικὰ παραγγέλματα ἔχοντα ἰδίους ὅρους, ἄλλους παρὰ τοὺς τοῦ *interdictum uti possidetis* ἔθεν, ἐξαιρέσει τῶν δουλειῶν τούτων, ἢ οἶονεἰ νομὴ τῶν λοιπῶν δὲν ὑπερασπίζεται διὰ παραγγελημάτων νομῆς, ἀλλ' ἐὰν προσβληθῇ ἡ ἐνάσκησις, ὁ ἐντεῦθεν πάσχων ἔχει μόνον τὴν πῆς ἀναγνωρίσεως αὐτῶν ἀγωγὴν, ἐὰν δὲ δὲν ἦναι δικαιοῦχος, οὐδὲν ἔχει ἐνδίκον μέσον. Τὰς ἐπὶ τῶν σπουδαιοτέρων ἐκ τῶν

θενται, ὅτι οὔτε ἐπὶ τῶν ἀποθετικῶν δουλειῶν χωρεῖ τὸ περὶ διαταράξεως παράγγελμα. Ὅρα Οὐίνδσαχάϊδ § 164 σημ. 15, δυνάμει τοῦ (39. 1) § 10. Ἐκ τούτου ὁμῶς, εἰ ἀνάγκη τῆς *operis novi nuntiatio* εἰὰν ὁ γείτων ἐπιχειρῇ τι ἐν τῷ ἰδίῳ κτήματι βλάπτον ἡμᾶς, ἐπεται τὸ ἀπαράδεκτον τοῦ περὶ διαταράξεως τῆς οἶονεἰ νομῆς τῆς δουλείας ἡμῶν παραγγέλματος, ἐνῷ ἕτερα χωρία, λ. χ. τὸ [8. 1] 20, ἐν γένει παρέχουσιν αὐτὸ ἐν τοιούτῳ θέματι:

(1) *Kicir. pro Caecina. K. 17. [41. 3] 4 § 27. B. [N. 3] 4* «Οὐδὲ γὰρ νίμμεται τις τὸ ἀσώματον, οὐδ' ἐστὶν ἐν αὐτῷ ἀποβολή.

(2) Ἀλλὰ τὸ παράγγελμα *de precario* ἀργεῖ καὶ διὰ τὸν λόγον ἐστὶ κατ' αὐτὸ ἑταίρειαι ἢ ἀπιδόσεις καὶ ἀποκατάστασις τοῦ παρακλήσει δεθέντος (*id illi restitutas*), ἔπερ ἀδύνατον ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι.

δουλειῶν τούτων εἰδικὰς ἀγωγὰς δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν εἰς τὰς λοιπὰς δουλείας, διότι, ὡς ἐρρέθη, αἱ ἀγωγαὶ αὗται ἔχουσιν ὅλως εἰδικὰ καὶ ἐκάστη αὐτῶν ἴδια προαπαιτούμενα· ἐὰν ἀπέκειτο εἰς ἡμᾶς νὰ ἐκλέξωμεν τίνα ἐκ τῶν ἀγωγῶν αὐτῶν θέλομεν ἐφαρμόσει εἰς τὰς λοιπὰς δουλείας, ἡθέλομεν ἀντιποιηθῆ ἔργον νομοθέτου,¹ ὃ δὲ λόγος, δι' ὃν δὲν ἐφηρμόσθησαν εἰς τὰς λοιπὰς ταύτας δουλείας τὰ γενικὰ περὶ νομῆς παραγγέλματα εἶναι, κατὰ τὸν Σαβινῆ, ὅτι ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῶν δουλειῶν τούτων, ἡ οἴονεϊ αὐτῶν νομὴ συνίσταται οὐχὶ εἰς συνεχῆ ἐξουσίαν ἐπὶ ἐνσωμάτου κτήματος, ἀλλ' εἰς διαλειπούσας ἐπ' αὐτοῦ πράξεις· ὅθεν ἔδει κατὰ τὰς δουλείας ταύτας νὰ ὀρισθῶσιν εἰδικῶς οἱ ὅροι καὶ τὸ εἶδος τῆς ἐνασκήσεως, ἅμα δὲ καὶ ὁ χρόνος, οὗ ἐντὸς ἔλαβεν αὕτη χώραν, ὅπως αἱ διαλείπουσαι πράξεις προστατευθῶσιν· ἀλλ' ὃ ἐπὶ ἐκάστης αὐτῶν εἰδικὸς προσδιορισμὸς τοιούτων στοιχείων ἴσως δὲν ἐθεωρήθη ἀντάξιος τῆς προστασίας τῆς ἀπλῆς ἐνασκήσεως δικαιωμάτων ἐξουσιῶν, καθ' ἃς διὰ τὴν σχετικῶς μικρὰν αὐτῶν σπουδαιότητα, ἀρκοῦσα ἐλογίσθη ἡ τοῦ δικαιώματος δικαστικὴ προστασία.

118. Αἱ εἰδικαὶ περὶ προστασίας τῆς οἴονεϊ νομῆς ἀγωγαὶ τινῶν ἐκ τῶν δουλειῶν τούτων εἶναι αἱ ἐξῆς:

Τῆς οἴονεϊ νομῆς τῆς δουλείας ὁδοῦ,² προστασία κατὰ τῆς διαταράξεως τῆς ἐνασκήσεως δίδεται μόνον, ἐὰν ἡ δουλεία ἐνησκήθη ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους τριακοντάκις τοῦλάχιστον³ καὶ οὐχὶ πλημμελῶς ὡς πρὸς τὸν ἀντιδίκον (βία, λάθρα

(1) Ἐὰν δὲ ἐπιχειτείνωμεν τὸ περὶ διαταράξεως νομῆς ἀκινήτων παράγγελμα εἰς τὰς ἥτιον οὐσιώδεις ταύτας κτηματικὰς δουλείας ἡθέλομεν προτιμῆσαι ἀδικαιολογήτως τῶν οὐσιωδεστέρων καὶ ἀρχαιότερων τοῦ εἶδους τούτου δουλειῶν τὰς ἥτιον οὐσιώδεις καὶ μεταγενεστέραι, διότι οἱ ὅροι τῶν εἰδικῶν παραγγελμάτων εἶναι, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, πολλῶν ἀσθηρότεροι τῶν τοῦ *uti possidetis*.

(2) [43. 19] De itinere actusque privato.

(3) 1 πρ. § 2 αὐτ. Καταλογίζονται δὲ καὶ αἱ πράξεις τῆς ἐνασκήσεως τοῦ προκτήτορος τοῦ δεσποζοντος κτήματος. 3 § 6—10. [8. 5] 2 § 3. [43. 1] Δὲν ἐπεκράτησεν ἡ ἑρμηνεία τοῦ 1 § 2 αὐτ., καθ' ἣν δὲν ἀπαιτεῖται ἡ τριακοντάκις ἐνασκήσις ἐν τῷ τελευταίῳ ἔτει, ἀλλὰ πλείονες ἐνασκήσεις ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους χωρῆσσαι οὕτως, ὥστε ἡ πρώτη νὰ ἀπίχη τῆς τελευταίας τοῦλάχιστον κατὰ 30 ἡμέρας.

ἢ παρακλήσει).¹ Ἐκτὸς δὲ τούτου χωρεῖ τὸ παράγγελμα μόνον ἐπὶ ἀγροτικῶν ὁδῶν,² ὁ δὲ βουλόμενος νὰ ἐπισκευάσῃ βεβλαμμένην ὁδὸν δέον νὰ ἀποδείξῃ οὐ μόνον τὴν οἰονεὶ νομὴν, ἀλλὰ καὶ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ.³

Ἐπὶ τῆς οἰονεὶ νομῆς ὑδραγωγείου⁴ δίδεται κατὰ τῆς διαταρξέως προστασία, ἀν ἡ δουλεία ἐνησκήθη ἅπαξ ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους.⁵ Ἐὰν τοῦ ὑδραγωγείου γίνηται χρῆσις μόνον κατὰ τὸν χειμῶνα, ἢ μόνον κατὰ τὸ θέρος, ἀρκεῖ ἅπαξ χωρήσασα ἐνάσκῃς ἐν τῷ παρόντι καὶ τῷ προηγουμένῳ χειμῶνι ἢ θέρει.⁶ ἀλλὰ καὶ κατὰ τὸ τελευταῖον ἐξάμηνον χρῆσις ἀρκεῖ, ὅπως ἐγέρθῃ τὸ προκείμενον παράγγελμα *utiliter*.⁷ Καὶ ἐνταῦθα ἀπαιτεῖται ἐνάσκῃς οὐχὶ πλημμελὲς ἀπέναντι τοῦ ἀντιδίκου, καὶ καλῇ τῇ πίστει γενομένη, ἀλλὰ μὴ στηριζομένη εἰς πλάνην περὶ τὸ δίκαιον.⁸ Ὅπως ἐπιτύχῃ τις τὴν ἐπισκευὴν τοῦ ὑδραγωγείου, δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἀποδείξῃ τὸ δικαίωμα τῆς δουλείας.⁹

Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῆς οἰονεὶ νομῆς τῆς δουλείας τῆς ἀντλήσεως ὕδατος,¹⁰ καὶ τῆς ἐπισκευῆς τοῦ φρέατος.¹¹

Ἐπὶ τῆς διακωλύσεως τῆς καθάρσεως, ἢ ἐπισκευῆς ὑπονόμου πρὸς ἔκρυσιν ἀκαθαρσιῶν παρέχεται προστασία, καθ' ἣς ὁ ἀντί-

(1) [43. 19] 1 πρ. § 12, 3 § 2.

(2) 1 § 1 αὐτ.

(3) 3 § 11, 13 αὐτ. Ἄλλ' εἶναι τότε ἡ ἀγωγή περὶ νομῆς, ὅπερ σπουδαῖον λόγῳ τῆς διαδικασίας; Περὶ τούτου ὑπάρχει ἀμφοδότησις· ὁ Σαβινὴ λύει τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς (σ. 598) καὶ, νομίζω, ἐυλόγως. Παρ' ἡμῖν δὲν ἔχει πρακτικὴν ἀξίαν τὸ ζήτημα διότι περὶ βλάβης ἢ ἐμποδίσσεως ὁδῶν καὶ ἀτραπῶν δικάζει ὁ εἰρηνοδίκης (ἀρθρον 490 § 2 ε, 1 πολ. δικονομ.)

(4) [43. 20] *de aqua quotidiana et aestiva*. Περὶ καθημερινοῦ ὕδατος καὶ θερινοῦ. Β. [ΝΗ. 20].

(5) 1 πρ. § 4, 22.

(6) 1 § 3, 29—36, 6 αὐτ. Καταλογιζομένης πάντοτε τῆς τοῦ προκλήτορος ἐνάσκῃς.

(7) [43. 20] 1 § 36.

(8) 1 πρ. § 10, 19—39.

(9) 43. 21].

(10) [43. 22] *de fonte*. Περὶ πηγῆς Β. [ΝΗ. 21].

(11) [43. 22] 1 § 6—11.

δικος δὲν δύναται νὰ ὑπερασπίσῃ ἑαυτὸν διὰ τῆς προτάσεως τῆς πλημμελοῦς τοῦ ἐνάγοντος νομῆς.¹

Περὶ τῆς λεγομένης ἀγωγῆς τῆς πρὸς ῥοπὴν νομῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

119. Θεωρία τῆς λεγομένης ἀγωγῆς τῆς πρὸς ῥοπὴν νομῆς πρὸς ἀποκατάστασιν νομῆς ὅπως δὴποτε ἀπολεσθείσης.

120. Ἀνυπόστατος.

121. Χωρὶς, ἐξ ὧν συνήχθη ἡ θεωρία αὕτη· ἐξ αὐτῶν οὐδόλως ἀποδεικνύεται.

119. Τὸ δικαίωμα τοῦ ἐγεῖραι τὰ τῆς νομῆς παραγγέλματα ἤρτηται, κατὰ τὰ μέχρι τοῦδε εἰρημένα, ἐξ ὠρισμένου εἵδους προσβολῆς τῆς νομῆς. Πολλοὶ ὁμως τῶν νεωτέρων θεωροῦσι τοὺς περὶ τῶν παραγγελλμάτων ἐξηγηθέντας ὀρισμοὺς ὡς ἀπρηχαιωμένους καὶ ἀργοῦντας, πειθόμενοι, ὅτι ἀντ' αὐτῶν εἰσήχθη ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανείου δικαίου γενικὸν ἐνδίκον μέσον, ἀγωγή πρὸς ῥοπὴν νομῆς (*actio momentariae possessionis*), δι' ἧς δύναταί τις ν' ἀπαιτήσῃ πάσης ἐν γένει ἀπολεσθείσης νομῆς τὴν ἀποκατάστασιν, μηδόλως ἐξεταζομένου τοῦ τρόπου τῆς ἀπωλείας.²

Κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην τὸ νέον τοῦτο δόγμα δὲν εἰσήχθη δι' ἰδίου νόμου, ἀλλὰ πλείονες διατάξεις προϋποθέτουσιν αὐτὸ ἰσχύον.

120. Καὶ πρὶν ἢ ὁμως ἐπιχειρήσωμεν τὴν ἐρμηνείαν αὐτῶν παρατηρητέον, ὅτι ἡ ἐν λόγῳ θεωρία ἀποκρούεται ἐκ τοῦ προχείρου διὰ τῆς παρατηρήσεως ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς οὐ μόνον ἐν τῷ πανδέκτῃ περιέλαβε τὸ δῆθεν ἀρχαιότερον ἐκεῖνο περὶ παραγγελλμάτων δίκαιον ὡς πρακτικὸν ἔχον κύρος, ἀλλὰ καὶ ἐν ταῖς εἰσηγήσεσιν αὐτοῦ, εἰσάγων εἰς τὸ δίκαιον τοῦτο μεταρρυθμί-

(1) [43. 22] de cloncis. Περὶ ὑπεννομιαίων B. [NH. 22].

(2) Cujac. Olserv. l 20 XIX. parat. interd. unde vi. Comment. in Codic. unde vi. Τὸν νεώτερον τῆς θεωρίας ταύτης ὑπερασπιστὴν ἱερὴν, Σουβόλατ (Beitraege) σελ. 83 καὶ Προστασία τῆς Νομῆς σελ. 102 καὶ 103, ἀντίκρουσι μετὰ πάσης ἀκριθείας ὁ Βρεὼνς ΔΙ τῆς νομῆς ἀγωγαί § 11 σελ. 85 καὶ ἱπ. Μετὰ δὲ τὴν ἀντίκρουσιν ταύτην δύνανται εὐλόγως νὰ θεωρηθῇ ἀνέφικτος ἡ περαιτέρω ὑπεράσπισις τῆς θεωρίας τῆς ἀγωγῆς πρὸς ῥοπὴν νομῆς.

σεις, ἐννοεῖ ὅτι τοῦτο ἰσχύει ὅπως οὗτος μετερρύθμισεν αὐτό.¹

121. Ἐκ τῶν ὑπὲρ τῆς θεωρίας ταύτης παρατιθεμένων διατάξεων πέντε ὁρῶσι τὴν ποινὴν τῆς βιαιᾶς ἀποβολῆς.² Ἐξ τὴν νομὴν τῶν ἀπόντων ἐκ τοῦ κτήματος καὶ τὸν τρόπον τῆς ἀπωλείας αὐτῆς εἴτε ἐνασκεῖται δι' ἀντιπροσώπου, εἴτε ἀμέσως ὑπὸ τοῦ ἀπόντος, ἀπλῇ διανοίᾳ.³ τρεῖς τὴν ἀρμοδιότητα ἐπὶ διαφορῶν περὶ νομῆς.⁴ τρεῖς τὴν ἐπίσπευσιν τῶν περὶ νομῆς δικῶν.⁵ δύο τὴν κατάργησιν τῆς ἀρχαίας τῶν παραγγελλμάτων διαδικασίας.⁶ καὶ τέλος μία τὴν ἐγγραφον ἀπόδειξιν ἐπὶ τῶν περὶ νομῆς διαφορῶν.⁷ Ἐξετάζοντες δὲ εἰδικώτερον τὰ ὑπὸ τῶν ὑπερασπιστῶν τῆς ἐν λόγῳ θεωρίας, ὡς σπουδαιότερα αὐτῆς ἐρείσματα ἀναφερόμενα χωρὶα παρατηροῦμεν, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ Κωνσταντίνου ὅπως ὑπάρχει ἐν τῷ θεοδ. κώδικι.⁸ διηρέθη ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ κώδικι εἰς δύο τεμάχια, καταχωρισθέντα μετὰ πλειόνων μεταβολῶν τοῦ κειμένου τὸ μὲν ἐν τῷ τίτλῳ περὶ ὄρων ἰθυντέων,⁹ τὸ δὲ ἐν τῷ τίτλῳ περὶ τοῦ παραγγέλματος τῆς βίβας ἀπολεσθείσης νομῆς.¹⁰ Ἡ διάταξις αὕτη πραγματεύεται περὶ τοῦ ἔργου καὶ τῆς ἀρμοδιότητος τῶν μετρητῶν (agrimensores)· οὗτοι καλούμενοι εἰς ῥύθμισιν τῶν ὁρίων, ὧφειλον πρὸ πάντων, νὰ πιστοποιήσωσι τίς εἶχε τὴν νομὴν τοῦ ἀμφισβητούμενου, μετὰ δὲ τοῦτο νὰ ἐπιληφθῶσι τοῦ ζητήματος τῆς κυ-

(1) Εἰσηγησ. [4. 15] § 4 Θεοφ. αὐτ., δι' οὗ τὸ interdictum utruhi (ἐπὶ κληνητῶν) ἐξωμειώθη κατὰ τοὺς ὅρους αὐτοῦ πρὸς τὸ uti possidatis (ἐπὶ ἀκινήτων).

(2) Τέσσαρες εἰσὶ τοῦ Κωνσταντίνου τοῦ Μ. Κώδ. Θεοδ. [9. 10] 1—3 Κώδ. Ἰουστίν. [9. 12] 6. 7. Κώδ. Θεοδ. [2. 4] 6. Κώδ. [8. 4] 5. ἡ πέμπτη τοῦ Γρατιανοῦ Κώδ. Θεοδ. [4. 22] 2. Κώδ. Ἰουστίν. [8. 4] 6.

(3) Κώδ. Θεοδ. [4. 22] 1. 4. 5 καὶ 6. Κώδ. Ἰουστίν. [8. 5] 1 καὶ 2. [3. 6] 3. Κ. [8. 4] 11. Κ. [7. 32] 12.

(4) Κ. Θεοδ. [2. 1] 8 Κώδ. Ἰουστίν. [3. 16] διάταξις μόνη. Κώδ. Θεοδ. [2. 26] 1.

(5) Κώδ. Θεοδ. [2. 4] 5 καὶ 6. Κώδ. Θεοδ. [11. 37] 1. Κώδ. Ἰουστίν. [7. 69] 1.

(6) Κ. [8. 1] 3. Κ. [8. 5] 1.

(7) Κώδ. Θεοδ. [9. 19] 2.

(8) Κώδ. Θεοδ. [2. 4] 6.

(9) Κώδ. [3. 39] 3.

(10) Κ. [8. 4] 5. Β. [N. 3] 52.

ριότητος· ἐὰν τὸ μέρος, περὶ οὗ ἡ ἀμφισβήτησις, ἀπεδεικνύετο ἀνήκον τῷ νομῇ, ἀπορρίπτεται ἡ τοῦ ἀντιδίκου αὐτοῦ ἀγωγή, ἄλλως ἀποδίδει αὐτὸ ὁ νομεύς· καὶ εἰ μὲν εἶχε καταλάβει αὐτὸ βία, ὑποβάλλεται καὶ εἰς τὴν νόμιμον ποινὴν, εἰ δὲ ἐν ἀγνοίᾳ ἢ ῥαθυμίᾳ τοῦ δεσπότου, ἀποδίδει αὐτὸ ἄνευ ποινῆς· ὅθεν οὐδεὶς λόγος περὶ διενέξεως δρώσης τὴν νομὴν, ὥστε νὰ ὑποτεθῇ ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς, καταχωρίσας τὸ περὶ αὐτῆς μέρος τῆς διατάξεως τοῦ Κωνσταντίνου εἰς τὸν τίτλον unde vi, ἐνόει νὰ εἰσαγάγῃ νέον ἐνδικὸν μέσον ἀνακτήσεως ὅπωςδῇποτε ἀπολεσθείσης νομῆς. Ἀλλὰ καὶ ἂν ὑποτεθῇ ὅτι, ὡς ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ κώδικι ὑπάρχει τὸ χωρίον καὶ ἐν τῷ τίτλῳ, εἰς ὃν κατεχωρίσθη δρᾶ τὴν ἀνάκτησιν ἀπολεσθείσης νομῆς, πάλιν πρόδηλον, ὅτι πρόκειται περὶ νομῆς κατὰ πλάνην ἢ ῥαθυμίαν τοῦ δεσπότου καταληφθείσης, ὅπερ δὲν δύναται νὰ ὑποτεθῇ ἄλλως ἢ ἀπόντος τοῦ δεσπότου, ὥστε πρόκειται περὶ θέματος ἀπωλείας νομῆς ἀπόντος,¹ περὶ ἧς, ὡς ἀνωτέρω (§ 106 στοιχ. δ.) ἐρρέθη, ὁ Ἰουστινιανὸς εἰδικῶς προενόησε δι' ἀνωμάλων κατὰ τι ὁρισμῶν.

Ἡ διάταξις τοῦ Ἀρκαδίου καὶ Ὀνωρίου,² ῥητῶς ἀποφαινομένη ὅτι τὸ παράγγελμα τῆς βίας ἀφαιρέσεως τῆς πρὸς ῥοπήν νομῆς (inmomentaria), δὲν περιέχει πάντοτε τὸ τῆς βίας ἐγκλημα «διὸ καὶ παραχρῆμα κινεῖσθω»,³ ἀντὶ νὰ ὑποστηρίξῃ τὴν νέαν θεωρίαν, ἀποκρούει σαφῶς αὐτὴν, διότι θεωρεῖ ἰσχύον τὸ τῆς βίας παράγγελμα, προστιθεμένη τὴν λίαν ὀρθὴν παρατήρησιν, ὅτι ἡ ἀποβολὴ δὲν περιέχει πάντοτε βίαν κατὰ προσώπου καὶ ἐπομένως δὲν ἀποτελεῖ πάντοτε τὸ προδικαστικὸν ζήτημα τοῦ ἐγκλήματος τῆς βίας· καὶ τῶντι ἂν ὑποθέσωμεν, ὡς ἀνωτέρω ἐρρέθη, νομὴν ἀπολεσθεῖσαν, διότι ὁ νομεύς δὲν θέλει νὰ ἔλθῃ εἰς χεῖρας μετὰ τοῦ καταλαβόντος, ἢ διότι ἡ βία ἐνησκήθη ὑπὸ δούλου καταλαβόντος τὸ κτῆμα διὰ τὸν δεσπότην, ἢ ὑπὸ ἀντιπροσώπου κοινότητος δι' αὐτὴν ἢ ἐπιτρόπου διὰ τὸν ἐπιτροπευό-

(1) Τοῦτ' ὅπερ ἐπικυροῦσι τὰ βασιλικά, ἀναφέροντα τὴν κατὰ τὴν πλάνην ἢ ῥαθυμίαν τοῦ δεσπότου *σχολαίαν* καταληφθεῖσαν νομὴν πρὸλ. [N. 3] 52.

(2) Κ. [S. 4] 8. B. [N. 3] 56. «Ἡ πρὸς ῥοπήν νομὴ ἔχουσα τὸ περὶ βίας παράγγελμα οὐκ ἔχει, τὸ πρωτότυπον λέγει non semper πάντοτε τὸ τῆς βίας ἐγκλημα τὸ δημόσιον ἢ τὸ ἰδιωτικόν· διὸ καὶ παραχρῆμα κινεῖσθω καὶ εἰς τὸ ἔτε καὶ ἄνευ ἐγγράφων».

μενον, χωρεῖ τὸ τῆς βίας παράγγελμα κατὰ τοῦ βίᾳ κτησαμέ-
νου τὴν νομὴν, ἐνῷ οὐδεὶς λόγος περὶ ἐγκλήματος τῆς βίας παρ'
αὐτοῦ διαπραχθέντος.¹ Ἡ δὲ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐξαιρετικὴ διά-
ταξις (§ 106),² καθ' ἣν ἐπὶ τῆς κατὰλήψεως σχολαζόντων ἀκι-
νήτων δηλ. ἐγκαταλειφθέντων, χωρεῖ, πρὸς ἀνάκτησιν τῆς νομῆς
τὸ περὶ ἀποβολῆς παράγγελμα μέχρι τριακονταετίας, βεβαίως
δὲν ἰσχύει ὅπως ἀνατρέψῃ τὸ ὅλον σύστημα τῶν τῆς νομῆς
παραγγελμάτων, πραγματευομένη περὶ πάντως εἰδικοῦ θέμα-
τος, ὅπερ ἐξηγήθη ἀνωτέρω, καὶ παρέχουσα τὸ παράγγελμα, ἐνθα
κυρίως οὐδεμία πρόκειται ἀποβολὴ ἀπὸ τῆς νομῆς.

Περὶ δὲ τῆς ἐννοίας ἐτέρας διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ οὐκ
ὀρθῶς ἐπὶ τοῦ ζητήματος τούτου παρατιθεμένης³ ἐγένετο λό-
γος ἀνωτέρω (§ 77)· τελευταῖον παρατίθεται ὑπὲρ τῆς δόξης
ταύτης ὁ τίτλος τοῦ Κ. Βιβλ. 8. τίτλ. 5. Si per vim vel alio
modo absentis perturbata sit possessio. Τίς ἡ ἐννοία τῆς
ἐκφράσεως «alio modo κατ' ἄλλου τρόπον διαταραχθεῖσα
νομή» δὲν ὀρίζεται, ὅθεν δεόν νά συναγάγωμεν αὐτὴν ἐκ τοῦ
περιεχομένου τοῦ τίτλου. Ἡ πρώτη αὐτοῦ διάταξις ὅρᾳ τὴν
ἀγωγὴν τῶν ἀποβληθέντων ἀντιπροσώπων τοῦ ἀπόντος νομέως,
ἡ δὲ ἐτέρα ὀρίζει, ὅτι ἐπὶ δίκης περὶ κτήματος δὲν πρέπει νά
μεταβάλληται ἀπόντος τοῦ ἐνὸς τῶν διαδίκων ἡ νομή, οὔτε δι'
ἀντιγραφῆς βασιλικῆς, οὔτε διὰ δικαστικῆς διατάξεως· ὅθεν πρό-
κειται περὶ προστασίας τῆς νομῆς ἀπόντων, τὰ περὶ ἧς ὀρισθέντα
ἐξηγουοῖ τὴν ἐν λόγῳ ἐπιγραφὴν.

Ἐκ τούτων συμπεραίνομεν τὸ ἐσφαλμένον τῆς ἐν λόγῳ δό-
ξης ἀποκρουσθείσης, μετὰ τὴν παρὰ τοῦ Σαβινῆ ἀναίρεσιν αὐ-
τῆς, τελευταῖον μετὰ τῶς αὐτῆς ἀκριβείας,⁴ ὥστε ἀμφίβολον ἀπο-

(1) [43 16] 1 § 15 19. 20 21. 4. Κ. [8. 4] 6 § 1. Β. [Ξ. 17] 1. 4. Β. [Ν. 3] 53.

(2) Κ. [8. 4] 11. Β. αὐτ. 59.

(3) Κ. [7. 32] 12. Βροῦνε περὶ τῶν τῆς νομῆς ἀγωγῶν σελίς 85—134.

(4) Πρβλ. Οὐλνδσχατὸ § 162. Ἄλλ' ἡ γερμανικὴ νομολογία δὲν ἀπεσπάρθη
τῆς ἐσφαλμένης ταύτης δόξης, εἰς ἣν συνετέλεσε καὶ τὸ κανονικὸν δίκαιον τῆς
δυτικῆς ἐκκλησίας [ιδίως Decret. Gratiani C. 3 qu 1]· ἐν Γαλλίᾳ ἀμφισβη-
τεῖται ἰὰν ἡ πρὸς βοήθην ἀγωγὴ αὐτὴ (momentaria possessio) ἡ ὡς ὠνό-
μασαν αὐτὴν remedium spolii ἰσχύει· ἔτι ὡς προσωπικὴ κατὰ τοῦ μεταλ-
θόντος τὴν βίαν, εἴτε ὡς ἐμπράγματος κατὰ παντός διαδόχου αὐτοῦ, ὅπῃ τὸ

θαίνειν ἂν τοῦ λοιποῦ εὖρη ἄξιον λόγου ὑπερασπιστὴν, ὥς δὲ προσεβρέθη οὔτε ἡ ἡμετέρα δικονομία μετέβαλε τοὺς ὅρους τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀνακτῆσεως τῆς βίᾳ ἀπολεσθεύσης νομῆς.

Περὶ προσωρινῶν μέτρων ἀναγομένων εἰς τὴν διακατοχήν.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

122. Εἰδικὴ διαδικασία προσωρινῆς ρυθμίσεως τῆς κατοχῆς. Πῶς παρήχθη;

123. Σχέσις τῆς προσωρινῆς ταύτης ρυθμίσεως τῆς κατοχῆς πρὸς τὴν περὶ κατοχῆς δίκην καὶ πρὸς τὴν τῆς κυριότητος.

124. Διαδικασία περὶ προσωρινῶν μέτρων κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δικονομίαν· τὸ ἄρθρ. 631 αὐτῆς δὲν ὀρᾷ τὰ προσωρινὰ μέτρα. Ταῦτα ὑποθέτουσι κίνδυνον συγκρούσεων. Θέματα καθ' ἃ δύναται νὰ φυῇ ἡ τοιούτων μέτρων ἀνάγκη.

125. Σκοπὸς τῶν προσωρινῶν μέτρων· δύναται ὁ εἰρηνοδίκης νὰ ἀποφασίσῃ ὅπως τὸ κτήμα μείνῃ εἰς χεῖρας τοῦ ἐκβεβλημένου αὐτοῦ κατὰ τὸν χρόνον τῆς συζητήσεως τῆς περὶ τοιούτων μέτρων αἰτήσεως; Ἐναντιοφωνία.

126. Ἀντίκρουσις τῶν ἀντιρρήσεων τῶν ἀποφατικῶς λυόντων τὸ ζήτημα.

127. Σχέσις τῆς περὶ νομῆς δίκης πρὸς τὴν τῆς κυριότητος. Διατάξεις τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου· τὰ ἐν Γερμανίᾳ κρατοῦντα· πῶς ἐρρυθμίσθη παρ' ἡμῖν ἡ σχέσις αὕτη;

Δὲν συγχωρεῖται μετὰ τὴν ἔγερσιν τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς ἡ ἔγερσις τῆς περὶ νομῆς, οὔτε ἡ ἔνωσις τῶν δύο τούτων ἀγωγῶν.

128. Λόγος τῆς ἀπαγορεύσεως.

129. Ὁ ἐναγόμενος κατὰ τὴν περὶ κατοχῆς δίκην δὲν δύναται νὰ παραστήσῃ τὴν περὶ κυριότητος ἀγωγὴν ἢ μετὰ τὸ πέρας τῆς περὶ κατοχῆς δίκης. Λόγος τῆς ἀπαγορεύσεως.

130. Ὁ περὶ κυριότητος ἐνάγων καὶ ὁμολογῶν οὕτω τὸν ἐναγόμενον νομέα δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο, ὅπως ἀποκλείσῃ τὸν ἐναγόμενον τῆς περὶ νομῆς δίκης, μὴ συγχωρουμένης μετὰ τὸ πέρας τῆς περὶ κυριότητος. Οὐδαμῶς.

122. Ἐν τῇ μέσῃ καὶ τῇ ἐσπερίᾳ Εὐρώπῃ, ἐνθα εἶχεν εἰσαχθῇ ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος, παρήχθη διὰ τῆς νομολογίας εἰδικὴ προ-

ἔννομα τῆς *reintegrande*, ὅπερ εὐρῆται ἐν τῷ Γαλλικῷ νόμῳ· ἄρθρ. 2060· τὸ δὲ ἔννομα εἰλήφθη ἐκ τοῦ παραπεμπέντος χωρίου τοῦ κανονικοῦ δικαίου τῆς δυτικῆς ἐκκλησίας, ἀρχομένου διὰ τῶν λέξεων *Reintegranda sunt omnia expropriatis vel objectis*· κλ.

σωρινή διαδικασία περί νομῆς (possessorium summarium ἢ summarissimum), καθ' ἣν ὁ δικαστής, ὅπως προληφθῶσι βιαιοπραγαίαι ἰδίως ἐν τῇ δίκῃ περί διαταράξεως νομῆς ἀποφαίνεται περί αὐτῆς, ἐπιφυλαττομένης τῆς ὀριστικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος ἐν τῇ τακτικῇ περί νομῆς δίκῃ (possessorium ordinarium).¹ Ἐρρέθη ἤδη ἀνωτέρω τίνα μέτρα ἐλάβανον οἱ ῥωμαῖοι ἐπὶ τῆς ἀπειλουμένης διαταράξεως καὶ πρὸς ῥύθμισιν τῆς θέσεως τοῦ ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐναγομένου ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως. Ἀλλ' ἐνταῦθα πρόκειται περί προσωρινῆς ρυθμίσεως τῆς διακατοχῆς ἐπὶ δικῶν, ἀναγομένων πάλιν εἰς τὴν διακατοχὴν, καθ' ἧς φύεται ἡ ἀνάγκη προσωρινοῦ μέτρου.

123. Δύο συστήματα ἀπαντῶμεν πρὸς θεραπείαν τῆς ἀνάγκης ταύτης. Κατὰ τὸ μὲν ὁ δικαστής διατάσσει ἐπὶ ἀπλῇ βεβαιώσει προσωρινῶς τὰ τῆς νομῆς, παραπέμπει δὲ εἰς τὴν τακτικὴν διαδικασίαν (possessorium ordinarium) τὴν ὀριστικὴν λύσιν τοῦ τῆς νομῆς ζητήματος, καθ' ἣν ἀπαιτοῦνται τακτικαὶ ἀποδείξεις.² κατὰ δὲ τὸ ἕτερον σύστημα ἐν τῇ προσωρινῇ ταύτῃ διαδικασίᾳ ἀποφασίζεται τὸ τῆς νομῆς ζήτημα οὕτως, ὥστε ὑπολείπεται πρὸς λύσιν μόνον τὸ τῆς κυριότητος.³

Τὸ δεύτερον τοῦτο σύστημα εἶναι πάντως πλημμελές, διότι κατ' αὐτὸ τὸ τῆς νομῆς σπουδαιότατον ζήτημα λύεται ἐπὶ τῇ βάσει ἀτελῶν ἀποδείξεων καὶ ὑπὸ τὸ κράτος ἀπειλῶν καὶ λίαν ἀμφιβόλων ἴσως διαταράξεων, παραλειπομένων τῶν διαφορῶν ἐγγυήσεων, δι' ὧν περιβάλλει ὁ νόμος τὰς περὶ νομῆς δίκας, οὔτε ὑπάρχει λόγος νὰ ἐγκαταλείψωμεν τὴν ὀριστικὴν λύσιν τοῦ ζητήματος εἰς τὸν προσωρινὰ καὶ μᾶλλον ἀστυνομικὰ μέτρα λαμβάνοντα (ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ κατώτερον) δικαστὴν, διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι ἄλλως θέλομεν ἔχει τρεῖς διαδικασίας, τὴν τοῦ προσωρινοῦ μέτρου, τὴν τῆς νομῆς καὶ τὴν περὶ κυριότητος.

(1) Περὶ τῆς ἱστορικῆς ἀναπτύξεως τῆς διαδικασίας ταύτης πρὸς. Βρόνς τὸ δικαίωμα τῆς νομῆς σελ. 182 καὶ ἐπ. 280 καὶ ἐπ. 397 καὶ ἐπ. Βάϊερ Συννοπτικαὶ δίκαι § 66—67.

(2) Σαβινῶ § 51. Βάϊερ. Συννοπτικαὶ δίκαι σελ. 139. Dalloz action possessoires 680 καὶ ἐπ.

(3) Τρολὼν Prescript 329. Ἀγγλῶν δὲ Παναεῦ Compétence des juges de paix.

124. Ἀλλ' ἴδωμεν πῶς ἐπραγματεύθη τὰ περὶ τῆς προσωρινῆς καὶ ἐξασφαλιστικῆς ταύτης διαδικασίας ἡ ἡμετέρα πολιτικὴ δικονομία. Ἡ διάταξις τοῦ ἀρθροῦ 631 αὐτῆς δὲν δρᾷ τὴν προσωρινὴν ταύτην διαδικασίαν, ὡς μέτρον ἐξασφαλιστικὸν κατὰ τοῦ κινδύνου συγκρούσεων.

Εἶναι δὲ κοινῶς παρεδεδεγμένον, ὅτι ἡ περὶ προσωρινῶν μέτρων διαδικασία ὑποθέτει πάντοτε κίνδυνον συγκρούσεων ἐπὶ τοιοῦτου κινδύνου, ἡ ὑπάρχει δίκη ἐκκρεμῆς περὶ νομῆς ἢ καὶ περὶ κυριότητος, ἡ δὲν εἰσῆχθη ἔτι.

Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι χωροῦσι προφυλακτικὰ μέτρα πρὸς ἀποτροπὴν τοῦ κινδύνου, ἅπερ διατάσσει ὁ δικαστὴς κατὰ τὴν κρίσιν αὐτοῦ,¹ προσέχων ὥστε νὰ ὧσιν ὅσον οἶόν τε ἀβλαβέστερα, νὰ μὴ μεταβάλλωσι τὴν νομὴν, νὰ ἔχωσι δὲ τὰ πράγματα ὡς εἶχον ἐν ἀρχῇ τῆς δίκης, ἐφαρμοζομένης ἐνταῦθα καὶ τῆς ἐπὶ ἄλλου θέματος (τοῦ ἀρθροῦ 631) τεθειμένης διατάξεως, καθ' ἣν προστατεύεται ὁ ἐνασκήσας τὴν νεωτέραν ἀνέπιληπτον καὶ ἥσυχον πρᾶξιν νομῆς² τοιαῦται ἀποφάσεις ἀποβάλλουσι πᾶσαν ἰσχὺν διὰ τῆς τελεσιδίκου ἐν τῇ κυρίᾳ δίκη ἀποφάσεως κατὰ τοῦ προκαλέσαντος τὴν προσωρινὴν διάταξιν.³

Ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ θέματι, καθ' ὃ δὲν ὑπάρχει ἐκκρεμῆς δίκη περὶ νομῆς ἢ κυριότητος, ἀπειλοῦνται δὲ βιαιοπραγαί καὶ ἐξ αὐτῶν βλάβαι δυσεπανόρθωτοι, ὁ εἰρηνοδίκης ἀποφασίζει περὶ προσωρινῶν μέτρων ἀναγομένων εἰς τὴν διακατοχὴν, ἐπιφυλαττομένης τῆς περαιτέρω διεξαγωγῆς τῆς δίκης ἐνώπιον τοῦ ἀρμόδιου δικαστηρίου τῶν Πρωτοδικῶν.⁴

125. Περὶ τῆς ἐννοίας τῶν προσωρινῶν τούτων μέτρων ὑπάρχει παρ' ἡμῖν ἀμφισβήτησις,⁵ ἥς δὲν εἶναι μικρά ἡ πρακτικὴ σπου-

(1) Πρὸλ. [7. 1] 13 § 3. B [127. 1] 13.

(2) Ταῦτα συνάγονται καὶ κατὰ Καλλιγᾶν B § 82 ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν ἀρθρῶν 618 1, 626 καὶ 627 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Ἀρμόδιος ἐπὶ τοιούτων προφυλακτικῶν μέτρων εἶναι ὁ Πρόεδρος τοῦ δικαστηρίου, οὗ ἐνώπιον εἶναι ἐκκρεμῆς ἡ κυρία δίκη, ἢ, ἐὰν οὗτος διατάξῃ νὰ ἀποφασίσῃ μόνος, τὸ δικαστήριον, εἰς ὃ παραπέμπει τὰν αἵτησιν. Ἀρθρον 635 τῆς πολ. δικονομίας.

(3) Ἀρθρον 627 1, τῆς πολ. δικονομίας.

(4) Ἀρθρον 490, 2 § τῆς πολ. δικονομίας.

(5) Οἰκονομικοῦ Ἐγγ. § 214 σημ. 9 (ἐκδ. Γ'). Καλλιγᾶ B. § 90 (ἐκδ. γ').

δαιότης. Ἐν πρώτοις πότε χωρεῖ ἡ τοῦ εἰρηνοδίκου ἀρμοδιότης; Ἐπὶ διαφορῶν (διενέξεων) περὶ διακατοχῆς, καθ' ἃς ἀνάγκη ταχέως δικαστικῆς παρεμβάσεως πρὸς ἀποφυγὴν βιαιοπραγιῶν ἡ.χ. ὁ Α, ἐπισκεφθεὶς τὸν ἀγρὸν αὐτοῦ, βλέπει ὅτι ἡνεόχθησαν ἐν αὐτῷ ὅπαϊ πρὸς ἐμφύτευσιν δένδρων, ἐν ᾧ αὐτὸς συνήθως σπείρει εἰς τὸν ἀγρὸν σιτηρὰ, ὅθεν ἀνατρέπων τὰς ἀνασκαφὰς τῶν ὀπῶν ἀρχεται τῆς ἀροτριάσεως· μετὰ τινὰς ἡμέρας βλέπει, ὅτι τὰ ἔχνη αὐτῆς ἀνετράπησαν καὶ ἤρξατο πάλιν τῶν ὀπῶν ἡ ἀνόρυξις· τίθησι φύλακας καὶ αὐτοὶ βλέποντες τοὺς ἐπιχειροῦντας τὰς ἐργασίας τῆς τῶν δένδρων ἐμφυτεύσεως θέλουσι νὰ ἐμποδίσωσιν αὐτοὺς, ἀλλ' οὗτοι ἀντιλέγουσιν, ἀντιποιούμενοι νομὴν καὶ ἐπὶ τέλος ἐξωθοῦσι βίᾳ τὸν τῆς ἀροτριάσεως ἀρξάμενον. Τότε οὗτος ἐπικαλεῖται τὴν ἐπέμβασιν τοῦ εἰρηνοδίκου. Πρὸ παντὸς ἄλλου ὁ εἰρηνοδίκης θέλει ἐξετάσει τίς νέμεται, ὅπως διατηρήσῃ τὴν νομὴν αὐτοῦ· δὲν θέλει περιορισθῇ βεβαίως εἰς τὸ γεγονὸς τῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐνασκήσεως φυσικῆς ἐξουσίας, διότι καθ' ἣν στιγμὴν ἐρευνᾷ, εὐρίσκεται ἐν τῷ κτήματι ὁ προδήλως βίᾳ διατηρηθεὶς ἐν αὐτῷ. Συνοπτικὴ καὶ πολλάκις ἐπὶ τόπου ἐρευνᾶ πείθει αὐτὸν, ὅτι ὁ Α εἶχεν ἡσύχως καὶ ἀνεπιλήπτως τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος φυσικὴν ἐξουσίαν ὅτε πρὸ ὀλίγων ἡμερῶν ὠρύχθησαν ὑπὸ τοῦ Β αἱ ὅπαϊ πρὸς ἐμφύτευσιν τῶν δένδρων, ἴσως ἐν νυκτί, ὅτι ὁ Α λαβὼν τούτων γινῶσιν ἐξηκολούθησε τὴν ἐνάσκησιν τῆς φυσικῆς αὐτοῦ ἐξουσίας ἀροτριῶν καὶ τελευταῖον ἐπῆλθεν ἡ σύγκρουσις καὶ ἡ ἀποβολή· ἐντεῦθεν ἐρεθισμὸς τοῦ ἐκβληθέντος καὶ τῶν ὑπηρετῶν αὐτοῦ, οἵτινες ἀπειλοῦσι νὰ ἀντεκβάλωσι τὸν ἀποβολέα· τότε, τῇ αἰτήσει τοῦ ἐκβληθέντος, παρεμβαίνει ὁ εἰρηνοδίκης. Δὲν ἀμφιβάλλω, ὅτι οὗτος δὲν θέλει περιορισθῇ εἰς τὴν ἀπόφασιν, ὅτι ὁ Β, διότι εἶναι ἐν τῷ κτήματι, δεόν νὰ μείνῃ προσωρινῶς ἐν αὐτῷ, μέχρις οὗ οἱ πρωτοδίκαι, ἐπὶ τῇ ἀγωγῇ τοῦ ἐκβληθέντος, ἀποφασίσωσι τίς δεόν νὰ ἔχῃ τὴν νομὴν. Ἄν ὁ εἰς τὴν νομὴν, ἔστω καὶ δι' ἀπροκαλύπτου βίας ἢ ἀπειλῆς, εἰσερχόμενος δεόν πάντοτε νὰ μείνῃ προσωρινῶς ἐν αὐτῇ, τῇ προστασίᾳ τοῦ εἰρηνοδίκου, ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἐὰν ἡ ἀπόφασις τοῦ εἰρηνοδίκου ᾖ ἐκ προοιμίων γνωστὴ ἐπὶ τοιούτων συγκρούσεων, πρὸς τὴν ἡ ἐπέμβασιν αὐτοῦ; Ἡ βία, ἡ θρασυ-

της γνώστων εἶναι ὅτι θέλουσι τύχει τῆς δικαστικῆς προστασίας, ὁ δὲ προδήλῳ τοιαύτῃ ἀδικία στερηθεὶς τῆς νομῆς οὐδὲν ἄλλο ἔχει νὰ πράξῃ, ἢ νὰ μεταχειρισθῇ καὶ οὗτος ἀνωτέραν βίαν ὅπως τύχῃ τῆς ὑπὲρ αὐτοῦ ἀποφάσεως τοῦ εἰρηνοδίκου. Τοιαύτη δὲν εἶναι, οὔτε δύναται νὰ ᾔναι ἡ τοῦ νόμου βούλησις. Ὁ εἰρηνοδίκης δέον νὰ ἐξετάσῃ τίνα νομὴν ὀφείλει νὰ προστατεύσῃ καὶ ἂν ἐκ τῆς ἴσως ἀτελοῦς αὐτοῦ ἐρεύνης καὶ ἐκτιμήσεως πεισθῇ, ὅτι νομὴν ἀνεπιλήπτου εἶχεν οὐχὶ ὁ νῦν ἐν τῷ κτήματι ἀλλ' ὁ ἕτερος,¹ θέλει διατάξῃ νὰ διατηρήσῃ οὗτος προσωρινῶς τὴν νομὴν. Λέγοντες ὅτι διὰ τῆς ἀποφάσεως διατηρεῖται ἡ κατάστασις τῆς νομῆς, ὅπως παρίσταται πρὸ τῶν ἐφθαλμῶν αὐτοῦ, ἡ κατάστασις δηλ. ἡ ἀξία τῆς δικαστικῆς προστασίας, ἡ ὅτι ὁ εἰρηνοδίκης ἐπιδικάζει προσωρινῶς τὴν νομὴν εἰς τὸν ὑπὸ τοῦ νόμου προστατευτέον νομέα (τοιούτος δὲ δὲν εἶναι ὁ προδήλῳ βία ἢ σπουδαία ἀπειλὴ εἰσβαλὼν), ἀρὰ γε δὲν λέγομεν τὸ αὐτό;

126. Ἀλλ' ἐὰν ἐπιδικάσῃ ὁ εἰρηνοδίκης νομὴν, ἀποφασίσας τελεσιδικίως τίς ὁ προδήλῳ βία ἐκβληθεὶς καὶ ὅτι οὗτος, ὁ τελευταῖος ἐπιχειρήσας πράξεις ἀνεπιλήπτου νομῆς, δέον νὰ ἐγκαταστῇ προσωρινῶς εἰς τὸ κτῆμα μέχρις οὗ ἀποφασισθῇ τὸ τῆς νομῆς ζήτημα, τί ὑπολείπεται νὰ δικάσωσιν οἱ πρωτοδίκαι; Ἡ ἀπάντησις δὲν εἶναι δύσκολος.

α) ἡ τελεσιδικία ἀνάγεται εἰς τὴν προσωρινὴν προστασίαν τῆς νομῆς, ἀρὰ ἐνδίδει εἰς τὴν τελεσιδικίαν περὶ τῆς ὀριστικῆς προστασίας.

β) οἱ πρωτοδίκαι θέλουσι δικάσῃ τὸ αὐτὸ ζήτημα, ὅπερ συμβαίνει καὶ ἐπὶ ἄλλων θεμάτων (§ 83 σημ. 2),² ἀλλὰ θέλουσι

(1) Θέλει δὲ πεισθῇ περὶ τούτου ἐρευνῶν τὴν κατάστασιν τῆς νομῆς πρὸ τῶν βιαιοπραγιῶν ἢ τῶν ἀπειλῶν, ἐρευνῶν τίς τῶν διαφερομένων ἐνέργησας τελευταῖος ἡσυχούς καὶ ἀνεπιλήπτους πράξεις νομῆς. Ἴσως ἡ τελευταία αὕτη ἔκφρασις, ἥτις συμπίπτει πρὸς τὴν τοῦ ἀρθροῦ 631, ἔδωκεν ἀφορμὴν νὰ κατακριθῇ ἡ τοῦ Οἰκονομικοῦ βέβαια, καθ' ὃν συγχέουσα τὰ προσωρινὰ μέτρα μετὰ τῆς διατάξεως τοῦ ἀρθροῦ 631. Ἀλλ' ἡ διαφορὰ τῶν δύο τούτων ὁρισμῶν εἶναι πρόδηλος· τὸ ἀρθρον 631 ὑποθέτει ἀποφασίαν πρωτοδικῶν ἐπὶ ἀγωγῆς περὶ κατὰ χῆς· οὐδὲν ἦσαν ἡ ἔκφρασις «εἰς τὸν ἀποδεικνύοντα (βεβαιούοντα) τὴν ἀνωτέραν ἀνεπιλήπτου νομῆς πρᾶξιν» δύναται νομίζω νὰ χρησιμεύσῃ ὡς οδηγία περὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν θέλει πεισθῇ ὁ εἰρηνοδίκης, ὑπὲρ τίνος νὰ διατάξῃ τὸ προσωρινὸν μέτρον.

(2) Ἐπὶ διατάξεως προσωρινῶν ἀσφαλιστικῶν μέτρων (κατασχέσεις, ἀγ-

πράξει τοῦτο μετὰ ἔρευναν, παρέχουσιν πολλῶν μείζονας ἐγγυήσεις ἀκριβοῦς ἐκτιμήσεως παρὰ τὴν τοῦ εἰρηνοδίκου, οὔτε ἔχει ἐνταῦθα ἐφαρμογὴν ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 631, ἥτις προνοεῖ περὶ ἄλλου θέματος (§ 123), ὅθεν οὔτε ἡ τοῦ ἄρθρου 632, ἡ ἀναγομένη εἰς τὰς περὶ ὁριστικῆς νομῆς ἀποφάσεις τῶν πρωτοδικῶν.

Ὁ ἐπικαλούμενος τὴν προστασίαν τοῦ εἰρηνοδίκου πρὸς ἀποφυγὴν συγκρούσεων, διότι ὕλικῇ ἢ ἠθικῇ βία ἐξεβλήθη, πράττει τοῦτο ὅπως μὴ παρασυρθῇ ὑπὸ τῆς, οὐ πάντως ἀλόγου, ὁρμῆς τοῦ πάσχοντος τὴν βίαν πρὸς ἀπόκρουσιν αὐτῆς πάλιν βία, ἀλλὰ δὲν ἐννοεῖ νὰ συστρατεύσῃ μετὰ τοῦ εἰρηνοδίκου πρὸς ἀποβολὴν· ἐὰν κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν οἰασθῇποτε δικαστικῆς ἀποφάσεως γενῇ ἀνάγκη βίας, δὲν μετέρχεται αὐτὴν ὁ διάδικος, ἀλλ' ἡ ἀρχή, ὡσαύτως δύσκολον εἶναι νὰ δεχθῇ τις, ὅτι ὁ εἰρηνοδίκης, ὁ δικάζων ἐπὶ τῇ κλήσει τοῦ αἰτοῦντος τὰ προσωρινὰ μέτρα, δύναται νὰ ἀπαγορεύσῃ εἰς ἀμφοτέρους τοὺς διαδίκους πράξεις νομῆς, διότι τότε τί θέλει γενῇ τὸ κτήμα; θέλει τάχα διατάξῃ τὴν εἰς τρίτον παράδοσιν αὐτοῦ ὁ εἰρηνοδίκης; ἀλλὰ τοιαύτη ἀπόφασις οὐδόλως συμβιβάζεται πρὸς τὴν φύσιν τῶν περὶ νομῆς, ἔστω καὶ προσωρινῶν, ἀποφάσεων. Καὶ ὁ Ἰταλικὸς νόμος¹ τὴν αὐτὴν δίδει λύσιν ὀρίζων, ὅτι ἐπὶ τῶν προσωρινῶν μέτρων περὶ νομῆς ὁ τελευταῖος βιασάμενος ἐκβάλλεται.

Ἐκ τῶν προειρημένων συνάγομεν, ὅτι ὁ εἰρηνοδίκης, ἐπὶ προσωρινῶν μέτρων, δὲν προστατεύει τὸν ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐνσυσκοῦντα φυσικὴν ἐξουσίαν διανοία τοῦ ἔχειν δι' ἑαυτὸν, μηδὲν ἔρευνῶν, ἂν ἡ νομὴ αὕτη εἶναι ἀξία προστασίας ἔστω καὶ προσωρινῆς,² ἀλλὰ διατάσσει τὰ προσωρινὰ μέτρα ὑπὲρ τοῦ κατὰ

γυήσεως κλπ.) δὲν ἀποφασίζει περὶ τοῦ κύρους, ἢ τῆς ἔρσεως αὐτῶν τὸ δικαστήριον ἐν τῇ κυρίᾳ δίκῃ, ἀφ' οὗ ἤδη διέταξεν αὐτὰ ὁ πρόεδρος; ἄρθρον 627 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(1) Ἄρθρον 697, οὗ τὸν ὁρισμὸν λίαν ὀρθῶς ἐγκρίνει ὁ Καλλιγᾶς § 90 παρὶ δὲν ὅμως, ὅτι καὶ κατὰ τὴν διάταξιν ταύτην ὁ δικαστὴς συνιστράτεται (διατάσσει δηλ. τὴν ἐννόμην βίαν ἐκτέλεσιν) μετὰ τοῦ ἐκβληθέντος κατὰ τοῦ ἐκβαλόντος.

(2) Τὸ προσωρινὸν τοῦτο δένειναι καὶ τοσοῦτον προσωρινόν, ὅσον ὑποτίθεται ὑπὸ τῆς ἐναντίας δόξης, διότι γνωστὰ εἶσι δίκαι, καθ' ἃς μεταξὺ τῆς ἀπο-

τὴν, ἔστω καὶ ἀτελῇ αὐτοῦ, κρίσιν διαταρασσομένου, ἢ βίᾳ ἐκ-
βληθέντος.¹

127. Ὅλίγα τινὰ προσέτι περὶ τῆς ὑπὸ τῆς δικονομίας ἡμῶν
ῥυθμισθείσης σχέσεως τῆς περὶ νομῆς δίκης πρὸς τὴν τῆς κυ-
ριότητος.

Παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἡ ἀποτυχία τῆς περὶ κυριότητος δίκης
δὲν ἀπέκλειε τὴν ἐγερσιν τῆς περὶ νομῆς,² ἀλλ' ἐὰν ἐν τῇ περὶ
νομῆς δίκῃ ἡγείρετο τὸ τῆς κυριότητος ζήτημα, προηγείτο πάν-
τοτε ἡ ἐκδίκασις τοῦ τῆς νομῆς.³

Ἐν Γερμανίᾳ ἐπεκράτησε τὸ δόγμα, καθ' ὃ συγχωρεῖται ἡ ἔνω-
σις τῶν δύο ἀγωγῶν, ἀλλ' ἐν Γαλλίᾳ διὰ τὴν εἰς τοὺς εἰρηνοδίκας
ἀπονεμηθεῖσαν ἀρμοδιότητα ἐπὶ τῶν περὶ νομῆς διαφορῶν, ἡ δίκη
περὶ νομῆς διεξάγεται κεχωρισμένη ἀπὸ τῆς περὶ κυριότητος.⁴

Παρ' ἡμῖν ἐρρυθμίσθη ἀκριβέστερον ἡ σχέσις τῆς περὶ νομῆς
δίκης πρὸς τὴν τῆς κυριότητος· αἱ δύο αὐταὶ δίκαι δὲν δύνανται νὰ
ἐνωθῶσι, μετὰ δὲ τὴν περὶ κυριότητος ἀγωγὴν, ἥτοι τὴν ἐγερ-
σιν τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς,⁵ δὲν συγχωρεῖται ἡ περὶ νομῆς·
ὁ ἐγείρων τὴν τῆς κυριότητος δίκην συνομολογεῖ τὴν τοῦ ἐνα-
γομένου νομῆν, ἥτοι ὅτι παρ' αὐτῷ ὑπάρχει ἡ ἐπὶ τοῦ κτήμα-
τος φυσικὴ ἐξουσία, ἡ ἀποτελοῦσα τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐν τῇ κυ-
ριότητι περιεχομένης ἐξουσίας, ἀνεξαρτήτως τῆς κοινῆς ἀναγνω-
ρίσεως· ἀλλ' ἡ ἔννομος ἐξουσία τοῦ νέμεσθαι ἀνήκει εἰς τὸν ἐνά-
γοντα. Ἐάν οὗτος ἀποτύχῃ ἐν τῇ δίκῃ ταύτῃ ἡ περατοῦσα αὐ-
τὴν ἀπόφασις ἀπεφάνητο, ὅτι τῷ ἐνάγοντι δὲν ἀνήκει ἡ ἔννο-
μος ἐξουσία, ἥς ἡ πράγματι ἐνάσκησις ἀποτελεῖ τὴν νομῆν. Δὲν
εἶναι ἀμφίβολον, ὅτι ὁ ἐνάγων ἔχει ἐνίοτε νόμιμον συμφέρον νὰ

φάσεως περὶ προσωρινῶν μέτρων καὶ τῆς τελεσιδικίου περὶ ὀριστικῆς νομῆς
ἀποφάσεως τῶν πρωτοδικῶν παρῆλθον τρία ἔλα ἔτη, οὗτε δύνανται νὰ λύσω-
σιν οἱ πρωτοδίκαι ὀριστικῶς τὸ περὶ νομῆς ζήτημα, δυνάμει τῆς ἀποφάσεως
τοῦ εἰρηνοδίκου, καὶ ἂν οὗτος παραπέμπῃ δι' αὐτῆς τὴν δίκην εἰς τοὺς πρω-
τοδικας, ἂν δὲν ἐγείρῃ ὁ ἔχων συμφέρον τὰς περὶ νομῆς ἀγωγάς.

(1) Τοῦτο παρεδέχθη καὶ ὁ Ἄρειος Πάγος διὰ τῆς ὑπ' ἀριθμὸν 113 (τοῦ
1806) ἀποφάσεώς του (Παῖρα 2 σελ. 962).

(2) [41. 2] 12 § 1. B. [N. 2] 11. [43. 16] 18 § 1. B. [Ξ 17] 24.

(3) K. [8. 1] 3. K. [3. 32] 13. B. [IE. 4] 92.

(4) Ἀρθρον 27 τῆς Γαλλ. πολ. δικονομίας.

(5) Πρὸς Οἰκονομίδου ἐγγλ. 186 σημ. 3.

ἐγείρη τὴν περὶ ἀποβολῆς ἀγωγὴν, ἀφ' οὗ προηγουμένως ἤγειρε τὴν τῆς διεκδικήσεως, ἐὰν ὁ ἐναγόμενος εἶχεν ἀποκτήσει βίαν τὴν νομὴν, πρόκειται δὲ μετὰ τὴν περάτωσιν τῆς περὶ κυριότητος δίκης νὰ διεξαχθῇ ἡ περὶ ἀνακτήσεως βίαν ἀπολεσθείσης νομῆς δίκη ἐγκαίρως ἐγερθεῖσα.¹ τοῦτο ἠθέλησε νὰ ἀποκρούσῃ ὁ ἡμέτερος νόμος, θεωρῶν τὸν τὴν διεκδίκησιν προτιμήσαντα ὡς παραιτηθέντα τῶν ἐκ τῆς ἀποβολῆς αὐτοῦ παρηγμένων δικαιωμάτων· ἀλλὰ πῶς δικαιολογεῖται τὸ νόμιμον τοῦτο τεκμήριον;

Τὴν ἔνωσιν τῶν περὶ νομῆς καὶ κυριότητος δικῶν ἀπαγορεύει ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία, ὀρίζουσα, ὅτι αἱ ἀγωγαὶ περὶ διακατοχῆς καὶ κυριότητος δὲν δύνανται νὰ γείνωσι συνάμα.²

128. Ὁ λόγος τῆς ἀπαγορεύσεως εἶναι, ὅτι ἡ συνεκδικασίς τῶν δύο ἀγωγῶν, ἐπὶ μὲν τῆς περὶ διαταράξεως ἀγωγῆς εἶναι λογικῶς ἀδύνατος, διότι διὰ τῆς μὲν ὁ ἐνάγων ἰσχυρίζεται ὅτι ἔχει, διὰ δὲ τῆς ἐτέρας ὅτι δὲν ἔχει τὴν νομὴν! ἐπὶ δὲ τῆς περὶ ἀποβολῆς ἡ ἐπιδίκασις τῆς κυριότητος καθίστασι ματαίαν τὴν δίκην περὶ κατοχῆς, ἥς ἡ ἐπιδίκασις ἤθελε καταστήσει πάλιν ματαίαν τὴν περὶ κυριότητος δίκην. Ἰσως ὅμως εἶπη τις· ἀλλ' ἐὰν ἀποτύχῃ ἡ ἐτέρα τῶν δικῶν, λόγου χάριν ἡ τῆς ἀποβολῆς, διότι δὲν ἀπέδειξε τὴν νομὴν αὐτοῦ ὁ ἐνάγων ἐν ᾧ χρόνῳ κατέλαβε τὴν νομὴν ὁ ἐναγόμενος; Τοῦτο εἶναι ἐνδεχόμενον, ἀλλ' ἄγνωστον ἔτι κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς μιᾶς ἐξ αὐτῶν· οὐδὲν ὁ δικαστὴς δὲν δύναται νὰ διεξάγῃ δύο δίκας ἐκ παραλήλου, ἐν ᾧ γινώσκει ὅτι ἡ ἐκβασίς τῆς μιᾶς δύναται νὰ καταστήσῃ ματαίαν τὴν ἐτέραν.

Πρὸ μικροῦ ἐρρέθη, ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ περὶ νομῆς δίκη μετὰ τὴν ἔγερσιν τῆς περὶ κυριότητος, ἀλλ' ἐὰν ἐγερθῇ πρῶτον ἡ περὶ ἀποβολῆς ἀγωγὴ, δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ δύναται νὰ ἐγερθῇ

(1) Ἀλλ' ἐὰν ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως ἀντιταχῇ ἡ exceptio domini καὶ ἀποφασίσῃ περὶ αὐτῆς ὁ δικαστὴς, τότε ἀπερρίσθη ἔτι μόνον ὅτι ὁ ἐνάγων ἦν εἶναι κύριος, ἀλλὰ καὶ ὅτι τὴν κυριότητα ἔχει ὁ ἐναγόμενος· ἀλλ' ἀφ' οὗ αὗτος εἶναι κύριος, τίς λόγος θέλει ἀφαιρῆθαι αὐτῷ ἡ τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ ἀσκῆσις, καὶ ἂν περιῇλθεν εἰς αὐτὴν αὐτογνωμονίας; Μήπως ἡ αὐτοδικία συνεπάγεται τὴν στερήσιν τῆς ἐνασκήσεως τῆς κυριότητος ἐπὶ τοῦ πτῆματος, ὡς πρὸς τὴν διεκδικήσιν ἢ αὐτοδικίαν;

(2) Ἄρθρ. 629 τῆς πολ. δικονομίας.

ἔπειτα ἡ τῆς κυριότητος, ἢν βεβαίως θέλει ἐπιδιώξει ὁ ἐνάγων μόνον ἐν ἀποτυχίᾳ τῆς πρώτης ἐκείνης περὶ νομῆς ἀγωγῆς.¹

Βεβαίως ἡ κλήσις πρὸς ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ δὲν ταυτίζεται πρὸς τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ τοῦ ζητήματος τούτου, οὔτε μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς, τῆς ἐχούσης ἱστορικὴν βάσιν τὴν ἔλλειψιν τῆς παρὰ τῷ ἐνάγοντι κατοχῆς, συγχωρεῖται ἡ παραίτησις αὐτῆς, ὅπως ἐγερεθῇ ἀγωγή ἐχούσα τὴν ἐναντίαν βάσιν, ἐν ᾧ ὁ ἐναγόμενος προτείνει, ὅτι τοιαύτη παραίτησις προσβάλλει κεκτημένον αὐτοῦ δικαίωμα.²

129. Περὶ τοῦ ἐναγομένου διὰ τῆς περὶ κατοχῆς ἀγωγῆς ἀπαντῶμεν τὴν διάταξιν, καθ' ἣν οὗτος ἐπὶ διαφορῶν περὶ κατοχῆς δὲν δύναται νὰ παραστήσῃ τὴν περὶ κυριότητος ἀγωγὴν (ἢ μᾶλλον ἀξίωσιν) εἰ μὴ μετὰ τὸ πέρας τῆς περὶ διακατοχῆς δίκης, ἐὰν δὲ καταδικασθῇ, μετὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς καταδικαστικῆς ἀποφάσεως.³ Ἡ πρώτη διάταξις ἔχει τὸν λόγον, ὅτι ἐπὶ τῶν διαφορῶν περὶ νομῆς τὸ ζήτημα τῆς κυριότητος δὲν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ παραδεκτὸν τῆς περὶ νομῆς ἀγωγῆς, ἥς βάσις εἶναι ἡ βία προσβολῆς τῆς τοῦ ἐνάγοντος φυσικῆς ἐξουσίας ἐπὶ τοῦ κτήματος, μηδὲν λημβανόμενου ὑπ' ὄψιν τοῦ ἐννόμου ἢ μὴ αὐτῆς (τοῦ ἂν εἶχεν ἢ οὐ δικαίωμα τοῦ νέμεσθαι ὁ ἐνάγων), διότι οὔτε ὁ ἰδιοκτήτης δικαιοῦται εἰς αὐτοδικίαν.⁴ ὁ λόγος οὗτος ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου ἐγέρσεως τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς, διαρκούσης τῆς περὶ κατοχῆς δίκης, διότι ἐνδεχόμενον οὕτω διὰ τῆς περὶ κυριότητος δίκης νὰ ματαιωθῇ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς περὶ διακατοχῆς, μὴ ἀποκαθισταμένου τοῦ παθόντος τὴν βίαν εἰς τὴν πρὸ αὐτῆς κατάστασιν ἐναντίον τοῦ δόγματος, ὅπερ παρεδέχθη καὶ ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία ἀπογομνωθεὶς τῆς νομῆς πρὸ πάντων ἀποκαταστάς εἰς τὴν προ-

(1) Ἰσχυρίζομεν τινα παθόμενον ὅτι ἐκτὸς τοῦ νόμου κτήματος, οὐ εἶναι ἰδιοκτήτης καὶ ἐξεβλήθη αὐτῆς, ἀλλ' ἀμφισβᾷται ἂν δύναται ν' ἀποδείξῃ τὴν ἀποβολὴν ἐπὶ δὲ τῆς ἀποτυχίας ταύτης ὑπάρχει κίνδυνος μὴ συμπληρωθῇ ἡ παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως.

(2) Πρὸς. Καλλιγῆ Β. § 85.

(3) Ἀρθρον 629 4, τῆς πολ. δικονομίας.

(4) Παρεπόμενος λόγος ἴσως εἶναι καὶ ἡ περίληψις τῆς δίκης περὶ κατοχῆς ἀναμειγνυομένου αὐτῇ τοῦ τῆς κυριότητος ζητήματος, ἐν ᾧ εἰ περὶ κατοχῆς δίκαι δέον νὰ περατώνεται ταχέως.

τέραν αὐτοῦ θέσιν» (spoliatus ante omnia restituendus).¹

Ἡ δὲ πρὸ τῆς ἐκτελέσεως τῆς περὶ νομῆς ἀποφάσεως ἀπαγόμεναι τῆς ἐγέρσεως τῆς περὶ διεκδικήσεως ἀγωγῆς λόγον ἔχει, ὅτι δὲν πρέπει νὰ ματαιοῦνται, ἴσως ἐπ' ἀδήλῳ χρόνῳ ὑπὲρ τοῦ παθόντος τὴν προσβολὴν τῆς νομῆς, τὸ ἀποτέλεσμα τῆς περὶ νομῆς δίκης, διότι ὁ καταδικασθεὶς ἀγωνίζεται ἐν νέᾳ δίκῃ ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἦν κύριος.

Ἀλλ' ἐὰν διαρκούσης τῆς περὶ κυριότητος δίκης χωρήσωσι διαταράξεις, αὗται καταστέλλονται διὰ παρεμπιπτούσης αἰτήσεως, δι' ἧς ζητεῖται καὶ ἡ ἀνόρθωσις τῆς ἐξ αὐτῶν ζημίας.²

Τὸ αὐτὸ θέλει συμβῆ καὶ ἐπὶ τῶν περὶ νομῆς καὶ κανονισμοῦ ὁρίων ἀγωγῶν, καθ' ὧν ἑκάτερος δύναται νὰ ἦναι νομεὺς, ὥστε δέον ὁ δικαστὴς νὰ ἐρευνήσῃ παρεμπιπτόντως ἂν ἐχώρησαν διαταράξεις αἵτινες δέον νὰ κατασταλῶσιν.³

130. Ἀλλ' ἐὰν ὁ περὶ κυριότητος ἐνάγων καὶ ὁμολογῶν τὴν τοῦ ἐναγομένου νομὴν ἀληθῶς νέμῃται τὸ διεκδικούμενον, ἐπιχειρῇ δὲ τὴν διεκδίκησιν, ὅπως ἀποκλείσῃ τὸν ἐναγόμενον τῆς περὶ ἀποβολῆς ἀγωγῆς, οὗσης ἀπαραδέκτου μετὰ τὴν περὶ κυριότητος δίκην; Ἐχούσης τῆς δικαστικῆς ὁμολογίας τὴν τῆς τελεσιδικίας ἰσχὺν, ὁ διεκδικῶν ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὴν νομὴν εἰς τὸν ἐναγόμενον, εἰς ὃν αὕτη ἀνήκει κατὰ τὴν δικαστικὴν ἐκείνην ὁμολογίαν, διότι ὁ μὲν ἐνάγων λογίζεται οἶονεὶ καταδικασθεὶς εἰς τὴν τῆς νομῆς ἀπόδοσιν, ὁ δὲ ἐναγόμενος λογίζεται ἀποβληθεὶς, ἐὰν ἐπιχειρήσῃ τὴν εἰς τὸ κτῆμα εἰσόδον καὶ ἀποκρουσθῇ κατ' οὐδένα δὲ λόγον δικαιοῦνται ὁ ἐνάγων νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν τῆς κυριότητος ἀναγνώρισιν, πρὶν ἢ ἐκτελέσῃ τὴν δικαστικὴν ἐκείνην ὁμολογίαν.⁴

(1) Ἡ περὶ τῆς περὶ διαταράξεως δίκης ὑπάρχει ὁ ἕτερος λόγος ὅτι κατ' αὐτὴν δὲν εἶναι ἔτι ὁ νομεὺς γνωστός, ὅθεν ἀδήλον ἂν ὁ κατ' αὐτὴν ἐναγόμενος δύναται νὰ ᾖ ἐνάγων ἐν τῇ τῆς διεκδικήσεως δίκῃ. Πρβ. Καλλιγᾶ Β § 86.

(2) Ἀρθρον 618. 626 τῆς πολ. δικονομίας. Τὸ αὐτὸ θέλει συμβῆ καὶ ἂν ὁ ἐνάγων (ἐπεὶ δύσκολον νὰ ὑποτεθῇ, ἂν οὐ ὁμολογήσῃ τὴν παρὰ τῷ ἐναγομένῳ νομὴν) ἀποβάλῃ τὸν ἐναγόμενον, διαρκούσης τῆς δίκης.

(3) Δὲν ἐννοῶ τὴν ἐξαίρεσιν ἣν κατὰ τὸν Chauveau sur Carré 128 δέχεται ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τούτων ὁ Καλλιγᾶς. Β. § 87.

(4) Καλλιγᾶ § 89.

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

ΚΥΡΙΟΤΗΣ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

"Erroria, ιστορικά στοιχεία, ἀντικείμενον καὶ περιεχόμενον.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

131. Σχέσις τῆς κυριότητος πρὸς τὴν νομὴν.

132. Ἡ κυριότης ἀπόρροια τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας.

133. Ἡ θεωρία τῶν ῥωμαίων περὶ τῆς διττῆς πηγῆς τοῦ δικαίου ἐπέδρασε καὶ ἐπὶ τῆς κυριότητος. "Εννομος καὶ φυσικὴ δεσποτεία. Ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ ἐξέλιπε πᾶν ἔχνος τῆς διακρίσεως ταύτης.

134. Ἐκτασις τῆς κυριότητος. Αἱ περὶ ὀρυκτῶν διατάξεις τοῦ ῥωμ. νόμου. Ὁ παρ' ἡμῶν περὶ μεταλλείων νόμος· μεταλλεία, ὀρυχεῖα, λατομεῖα.

135. Τῶν μεταλλείων ἡ κυριότης παραχωρεῖται ὑπὸ τῆς Κυβερνήσεως. Ὅροι καὶ διαδικασία τῆς παραχωρήσεως. Δικαιώματα καὶ ὑποχρεώσεις τοῦ ἰδιοκτῆτου. Ἐπὶ τῶν ὀρυχείων ἀρκεῖ ὑπουργικὴ ἄδεια. Ὅροις λατομείων.

136. Κατὰ τί μετεβλήθη ἡ νομοθεσία ὑπὸ τοῦ περὶ μεταλλείων νόμου; Πότε παράγεται ἡ ἐπὶ τοῦ μεταλλείου ἰδιοκτησία τῆς πολιτείας; Οὐχὶ ἀπὸ τῆς περὶ παραχωρήσεως αὐτοῦ κυβερνητικῆς πράξεως. Ἡ πώλησις μεταλλείου εἶναι πώλησις ἐλπίδος, ἢ ἐλπιζομένου πράγματος;

137. Περὶ τῶν ἐκ τοῦ ἀκινήτου πηγαζόντων, ἢ δι' αὐτοῦ ἢ παρ' αὐτῷ ῥεόντων ὑδάτων.

138. Διάκρισις τῶν ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένων ἐξουσιῶν. Διάκρισις τῆς κυριότητος ἀπὸ τῶν ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων.

139. Δὲν ὑπάρχει κυριότης ἐπὶ ἀσωμάτων. Πνευματικὴ ἰδιοκτησία. Εἰς τί συνίσταται; Κατὰ τί διαφέρει τῆς κοινῆς κυριότητος;

140. Ἐτέρα διάκρισις τῶν ἐν τῇ κυριότητι ἐξουσιῶν.

131. Ὅπως ἀντιληφθῶμεν ὀρθῶς τῆς ἐννοίας τῆς κυριότητος, ἀνάγκη νὰ ἐνθυμηθῶμεν τὰ περὶ τῆς νομῆς εἰρημένον νομῇ, εἴπομεν, εἶναι ἡ τῆς ἀτομικῆς βουλήσεως ἐξουσία τοῦ διαθέτειν ἀπολύτως καὶ ἀποκλειστικῶς ἐν σώματι πρᾶγμα· ἡ ἐξουσία αὕτη προστατεύεται ἐν ὅσῳ ἐνασκήεται, ἢ δύναται φυσικῶς νὰ ἐνασκηθῇ· ἐάν ὁμως ἀντ' αὐτῆς χωρήσῃ αὐτογνωμόνως ἐτέ-

ρας άτομικῆς βουλήσεως ἡ ἐξουσία, ἐξωθήσασα τὴν τοῦ τέως νομέως, ἡ πρᾶξις αὕτη τῆς προσβολῆς ἀνατρέπεται ὡς ἄδικος, συνανατρεπομένων καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς. Εἰ δὲ ἡ ἑτέρα ἐξουσία χωρήσῃ ἄνευ ἐξωθήσεως (βίας), ὁ ὑποτάξας ἑαυτῷ τὸ πρᾶγμα, οὐδεμίαν ἔχει σχέσιν πρὸς τὸν προηγούμενον ἐκείνον νομέα, ὥστε οὐδόλως ἀναγκάζεται νὰ ἀναγνωρίσῃ τὴν ἣν ἐκεῖνος εἶχεν ἐξουσίαν καὶ νὰ ἐπαναγάγῃ τὸ πρᾶγμα εἰς αὐτήν.

Πάντῃ ἄλλως, ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς κυριότητος αὕτη συνίσταται ὡσαύτως εἰς τὴν τοῦ διαθέτειν ἀπολύτως καὶ ἀποκλειστικῶς ἐνσώματον πρᾶγμα ἐξουσίαν, οὐχὶ ὅμως ἀπλῶς τῆς ἀτομικῆς, ἀλλὰ τῆς ὑπὸ πάντων ἐν τῇ πολιτείᾳ ἀνεγνωρισμένης βουλήσεως, ἐξουσίαν οὐχὶ ἀπλῶς φυσικὴν, ἀλλὰ καὶ ἐννομον· διὰ τοῦτο πᾶς τρίτος ὀφείλει νὰ ἀναγνωρίσῃ αὐτήν. Ἐντεῦθεν τὸ ἀπόλυτον τοῦ τῆς κυριότητος δικαιώματος καὶ ἡ ἐξῆς σχέσις αὐτοῦ πρὸς τὴν νομὴν· ὁ νομεὺς ἔχει, ὁ δὲ κύριος πρέπει, κατὰ τὸ δίκαιον, (τὴν γενικὴν τῶν ἐν τῇ πολιτείᾳ θέλησιν) νὰ ἔχῃ τὴν φυσικὴν ταύτην ἐξουσίαν, ἂν δὲ πράγματι στερηθῇ αὐτῆς, ἡ πολιτεία ἀναγκάζει τὸν προσβολέα νὰ ἀποδώσῃ αὐτήν τῷ κυρίῳ, ἀνθρώπῳ τὴν ἐκ τῆς ἀντιποιήσεως ἀδικίαν.¹

132. Τὸ δικαίωμα τῆς ἰδιοκτησίας, εἶναι στοιχεῖον ἀναπόσπαστον τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας· διὰ τοῦτο εὐλόγως προσθεύουσιν οἱ περὶ τοῦτο φιλοσοφῆσαντες, ὅτι ἔχει κοινὴν μετὰ τῆς ἐλευθερίας ταύτης καταγωγὴν· αὐτὸς ὁ πλάσας ἡμᾶς ἐλευθέρους καὶ προσρίσας τὰ περὶ ἡμᾶς στοιχεῖα τῆς ἀπροσώπου φύσεως εἰς θεραπείαν τῶν φυσικῶν καὶ πνευματικῶν ἡμῶν ἀναγκῶν, ὡς μέσα οὐ μόνον τῆς φυσικῆς ἡμῶν συντηρήσεως, ἀλλὰ καὶ τῆς πνευματικῆς ἀναπτύξεως, αὐτὸς ὥρισεν, ὅτι ὁ ἄνθρωπος δέον νὰ ᾖ ἀπόλυτος ἐξουσιαστής τοῦ προϊόντος τῆς ἐργασίας αὐτοῦ, διότι ἄλλως ἡ ἐργασία, ἀντὶ νὰ ᾖ ἀπόρροια τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας ἐξευγενίζουσα τὸν ἄνθρωπον, ἤθελεν εἶναι ἡ ἀπόρροια τῆς ἡμετέρας δουλείας, βίᾳ μόνον χωροῦσα, ἣν ἠθέλομεν προσπαθῇ ν' ἀποφύγωμεν, κυλινδούμενοι ἐν τῇ βαρ-

(1) Ἀρθρ. 573 τοῦ Νομοσχ. Κυριότης εἶναι τὸ δικαίωμα ἀποκλειστικῆς καὶ ἀπολύτου χρήσεως, καρπώσεως καὶ διαθήσεως κτήματος ἐνσώματου, ἐφ' ὅσον ἡ χρῆσις, ἡ καρπώσις καὶ ἡ διαθήσις δὲν ἀντιβαίνει εἰς ἀπαγορευτικὸν νόμον.

εαρότητι. Ἐὰν ἀφαιρήσωμεν ἀπὸ τοῦ ἀνθρώπου τὴν ἀπόλυτον καὶ ἀτομικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τὰ ἀντικείμενα, ἅπερ παράγει, νομιμοποιεῖ καὶ ἀναπτύσσει διὰ τῆς ἐργασίας του, οὗτος παύει νὰ ᾔηται ἂν ἐλεύθερον καὶ δεκτικὸν ἀνυπαλογίστου ἀναπτύξεως.¹ Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται διατὶ ἡ ἰδιοκτησία τίθεται ἰδίως ὑπὸ τὴν προστασίαν τοῦ θεμελιώδους τῶν πολιτειῶν νόμου οὕτως, ὥστε οὔτε ἡ νομοθετικὴ ἐξουσία δύναται νὰ ἀφαιρέσῃ αὐτὴν (ἄρθρ. 17, 18 τοῦ πολ. συντάγματος), ἐνῶ τῶν λοιπῶν περιουσίας δικαιωμάτων ἡ ρύθμισις ἀνετέθη εἰς τὸν κοινὸν νόμον. Ταῦτα πρὸς διασάφησιν τῆς ἐννοίας τῆς κυριότητος, ἧς ἡ ἀκριβεστερά δικαιολόγησις ὑπερβαίνει τὰ ὅρια τῆς παρούσης πραγματείας. Ἡ κυριότης δύναται νὰ ὀρισθῇ καὶ ὡς εἰς τὴν βούλησιν τοῦ προσώπου ὑποταγὴ τοῦ κτήματος κατὰ πάντας τοὺς σκοποὺς οὓς δύναται τοῦτο νὰ ὑπηρετήσῃ, ὡς τὸ πληρέστερον τῶν ἐπὶ κτήματος δικαιωμάτων· ἀλλὰ τοῦτο δὲν ἐμποδίζει τὸν ἀπὸ τῆς ἐνότητος τῶν σκοπῶν τούτων ἀποχωρισμὸν τινῶν ἐξ αὐτῶν, ὡς πρὸς οὓς τὸ κτῆμα ὑποτάσσεται εἰς ἄλλου βούλησιν· ἡ τοιαύτη πρὸς ὀρισμένον μόνον σκοπὸν ὑποταγὴ τοῦ πράγματος εἰς ἀλλοτρίαν βούλησιν ἀποτελεῖ τὰ λεγόμενα ἐμπράγματα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δικαιώματα.²

133. Οἱ ῥωμαῖοι, παραδεχόμενοι δύο πηγὰς τοῦ ἐν ἰσχύϊ παρ' αὐτοῖς δικαίου, ἦτοι, τὸ πολιτικὸν (*jus civile*), τὸ ὑπὸ τῆς ῥωμαϊκῆς πολιτείας διὰ τοὺς ῥωμαίους ὀρισμένον καὶ τὸ παρὰ πᾶσι τοῖς ἔθνεσι κορυφῶν καὶ ἀπὸ τοῦ λόγου (*ratio*) ἀπορρέον (*jus gentium*), εἶχον δύο εἴδη κυριότητος, ὅπως εἶχον καὶ δύο εἴδη ἐνοχῶν, δύο εἴδη γάμου, δύο εἴδη κληρονομικοῦ δικαίου. Τὰ δύο ταῦτα εἴδη τῆς κυριότητος ἦσαν.

1) Ἡ ἐννομος δεσποτεία (*dominium quiritarium*) ἦτις

(1) διὰ τῆς ἰδιοκτησίας ἐπελήψαν ὁ θεὸς τὸν κόσμον, ἀδήγησε τὸν ἄνθρωπον ἀπὸ τῆς ἐρήμου εἰς τὴν πόλιν, ἀπὸ τῆς ὠμότητος εἰς τὴν ἡμερότητα, ἀπὸ τῆς ἀμαθείας εἰς τὴν γνῶσιν, ἀπὸ τῆς βαρβαρότητος εἰς τὴν πολιτισμὸν. (Θεὸς περὶ ἰδιοκτησίας σελ. 31).

(2) Ἡ κυριότης ὅμως δὲν εἶναι τὸ ἄθροισμα τῶν ποικίλων ἐν αὐτῇ ἐξουσιῶν ὥστε νὰ συνάγῃται ἐξ αὐτῶν ὡς ἀποτέλεσμα· εἶναι τὸ πληρέστερον τῶν ἐπὶ κτήματος δικαιωμάτων, ἐξ οὗ πηγάζουσιν αἱ ἐν λόγῳ ἐξουσίαι. Οὐδόδαξιδ 2 § 167.

μέχρι τέλους τῆς δημοκρατίας ἦν ἡ μόνη κυριότης, ἡ παρά-
γουσα ἀγωγὴν διεκδικήσεως· τῆς κυριότητος ταύτης ἱκανοὶ ἦσαν
μόνοι οἱ ῥωμαῖοι πολῖται, καὶ ἐκ τῶν ἀλλοδαπῶν οἱ ἀπολαύον-
τες τῆς ἀπὸ συμβόλων κοινωνίας (τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπιχειρεῖν
τὰς ἀπὸ μόνου τοῦ *jus civile* παραγομένας καὶ ὑπ' αὐτοῦ ρυθ-
μιζόμενας δικαιοπραξίας (*mancipatio*, *in jure cessio*, *tes-
tamentum*, *usucapio* κλπ.))· εἰς τὴν κυριότητα ταύτην δὲν
ὑπῆγοντο τὰ ἐν ταῖς ἐπαρχίαις ἀκίνητα. Μετὰ τοῦ τρόπου τῆς
κτήσεως τῆς αὐστηρᾶς ῥωμαϊκῆς κυριότητος συνείχετο ἡ διά-
κρισις τῶν κτημάτων εἰς *res mancipi* καὶ εἰς *res nec man-
cipi*· εἰς τὴν πρώτην κατηγορίαν ὑπῆγοντο τὰ παρὰ γεωργικῶ
ἔθνει τιμιώτερα πράγματα,¹ οἷον τὰ ἐν Ἰταλίᾳ ἀκίνητα, αἱ
εἰς αὐτὰ ἀναγόμεναι ἀγροτικαὶ δουλεῖαι, οἱ βόες, ἵπποι, ὄνοι,
ἡμίονοι, τὰ φορτηγὰ καὶ πρὸς γεωργίαν χρήσιμα ζῶα, εἰς δὲ
τὴν δευτέραν πάντα τὰ λοιπά.

Μόνον ἐπὶ τῶν *res mancipi* ἐφηρμοζέτο ἡ διὰ τῆς συμβο-
λικῆς πώλησεως (*mancipatio*) κτήσις τῆς κυριότητος,² ἥτοι
ἡ ἐνώπιον 5 μαρτύρων καὶ τοῦ ζυγοστάτου πώλησις δι' ὀρισμέ-
νων πανηγυρικῶν λέξεων, προφερομένων ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ βί-
πτοντος εἰς τὴν στάθμην χαλκοῦν νόμισμα. Τρόποι δὲ κτήσεως
τῆς κυριότητος τῶν *res mancipi* καὶ τῶν *nec mancipi* ἦσαν·

- 1) ἡ ἐν δικαστηρίῳ πανηγυρικὴ ἐκχώρησις *in jure cessio*³ καὶ
- 2) ἡ χρησικτησία (*usucapio*)·⁴

(1) Γαίου I § 120 II § 15—17.

(2) Γαίου I σελ. 119—122· Οὐλπ. XIX 3—6· Θεοφ. [I 12] § 6 E. 2].
40 § 1.

(3) Δι' εἰκονικῆς ἐπὶ δικαστηρίου ἐκχώρησεως τοῦ πράγματος. Γαίου II 24
Οὐλπ. XIX 9 καὶ 10. Ὁ τρόπος οὗτος τῆς κτήσεως ἐφηρμοζέτο βραδύτερον
σπανιότερον, προτιμωμένης τῆς εὐκολωτέρας *mancipatio*, διατηρήθη δὲ μό-
νον ἐπὶ τῆς μεταβιβάσεως ἀσωμάτων κτημάτων, καὶ ἂν παράδοσις οὐδέποτε
ἐφηρμοζέτο, ἡ δὲ *mancipatio* μόνον ἐπὶ ἀγροτικῶν δουλειῶν. Γαίου II. 19.
28 29. 30 Οὐλπ. XIX 11.

(4) Γαίου II 41. 42· ὁ ἐννόμως κτῶμενος *rem mancipi* παρὰ τοῦ κυρίου,
ἀλλὰ δι' ἀπλῆς παραδόσεως εἶχε τὸ κτῆμα μόνον πρᾶγματι ἐν τῇ περιουσίᾳ
αὐτοῦ· ἀλλὰ διατηρῶν τὴν νομὴν αὐτοῦ ἐν ἔτος ἐπὶ κινήτων, δύο δὲ ἐπὶ ἀκί-
νητων, ἐκτεῖτο τὴν κυριετικὴν κυριότητα.

3) ἡ ἐπιδίκασις (adjudicatio), ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ προσκυρώσεως τῆς κυριότητος κατὰ τὴν διανομὴν κοινοῦ κλήρου ἢ κατ' ἰδίαν κτήματος.¹

4) ἡ κατακύρωσις τῆς κυριότητος, ἡ ὑπὸ τοῦ ἄρχοντος ὡς στρατιωτικοῦ ἀρχηγοῦ, ἢ ὑπὸ τοῦ ταμίᾳ ἐν τοῖς πλειστηριασμοῖς τῶν ἐκ τοῦ πολέμου λαφύρων γινομένη.²

5) ἡ Sectio bonorum, ἥτοι ἡ πρᾶσις περιουσίας καθ' ὁμᾶδα ἢ ὑπὸ τῆς πολιτείας ἐπιχειρουμένη, εἴτε ἐνεκεν ἐπιδιώξεως ἀξιώσεων τῆς πολιτείας ἐξ ἀθεμίτων πράξεων,³ εἴτε ἐπὶ ἐκποίησησεως κληρονομίας περιελθούσης τῷ δημοσίῳ.⁴

6) νόμῳ ἐκτᾶτο τις τὴν ἀστυκὴν κυριότητα ἐπὶ τῶν κληροδοσιῶν (per vindicationem)⁵ ἐπὶ κληρονομίας, τῆς υἱοθεσίας αὐτεξουσίου, ἢ τῆς κτήσεως τῆς συζυγικῆς ἐξουσίας (manus) ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν τοῦ υἱοθετουμένου ἢ τῆς ὑπεξουσίας συζύγου.⁶

Ἐπὶ δὲ τῶν res nec mancipi ἡ κυριότης ἀπεκτᾶτο καὶ δι' ἀπλῆς παραδόσεως γινομένης δυνάμει νομίμου λόγου, ἥτοι δυνάμει δικαιοπραξίας σκοπούσης τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος ὑπᾶρχον δὲ καὶ ἄλλοι τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου τρόποι κτήσεως οὓς ἐξηγήσομεν ἐν τῷ οἰκίῳ τόπῳ π. χ. ἡ προκατάληψις (occupatio) ἢ πρόσθεσις (accessio) κλπ., διὰ τῶν τρόπων ὁμοῦς τούτων (ἐκτὸς τῆς παραδόσεως) ἀπεκτᾶτο ἡ κοῦριτικὴ κυριότης παντὸς εἶδους πράγματος, ἐκτὸς τῶν ἐν ταῖς ἐπαρχίαις ἀκινήτων, ἄνευ διακρίσεως μεταξὺ res mancipi et res nec mancipi.⁷

Περὶ τὰ τέλη τῆς δημοκρατίας παρήχθη καὶ ἕτερον εἶδος κυριότητος.

II) Ἡ φυσικὴ κυριότης κατὰ Θεόφιλον αὕτη παρείχεν ἅπα-

(1) Οὐλπ. τεμ. XIX § 16.

(2) Οὐάβρων de re rustica II 10.

(3) Γαίου III § 154. IV. § 146.

(4) Κ. [4. 39] 1.

(5) Οὐλπ. XIX 2. 16 17. Γαίου II 97.

(6) Γαίου II 97. 98. III 82.

(7) Ἀλλὰ τοῦτο ἀμφισβητεῖται, πολλῶν ἰσχυριζομένων, ὅτι ἡ κτήσις τῆς κοῦριτικῆς κυριότητος ἔχωρει μόνον ἐπὶ τῶν res mancipi.

σαν τὴν ἐν τῇ κυρίῳ κυριότητι περιεχομένην ἐξουσίαν, τὸ δικαίωμα τῆς χρήσεως καρπώσεως καὶ διαθέσεως ὑπὸ τοῦ ἐξῆς περιορισμοῦς,

α) δὲν ἠδύνατο ὁ τοιοῦτος φυσικὸς κύριος νὰ κληροδοτήσῃ τὸ πρᾶγμα *per vindicationem*, διὰ τοῦ ὠρισμένου τύπου *do lego*, κλπ., δι' οὗ ἀμέσως ἀπεκτᾶτο ὑπὸ τοῦ κληροδόχου ἡ κυρίῳ κυριότης.

β) διὰ τῆς ἀπελευθερώσεως δούλου ἐν τοιαύτῃ διατελοῦντος κυριότητι αὗτος δὲν ἀπέβαινε ῥωμαῖος πολίτης, ἀλλὰ μόνον λατῖνος.

Ὁ τρίτος καὶ κυριώτερος περιορισμὸς συνίστατο εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ τοιοῦτος κύριος δὲν εἶχε κατ' ἀρχὰς ἀγωγὴν διεκδικήσεως τῆς κυριότητος κατὰ παντὸς τρίτου, ἀλλὰ μόνον ἔνστασιν κατὰ τοῦ διεκδικουμένου τὸ πρᾶγμα,¹ εἶχε δὲ καὶ ἀγωγὴν τὴν πουβλικιανὴν, ὡς πᾶς καλῆς πίστεως νομεύς· δὲν ἀποδεικνύεται ὅμως ὁρθὴ ἡ δόξα, ὅτι ἡ ἀγωγὴ αὕτη εἰσέχθη μόνον πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς φυσικῆς ταύτης κυριότητος² καὶ ὅτι ἐπομένως μόνος ὁ τοιοῦτος κύριος εἶχε τὴν τοιαύτην ἀγωγὴν. Τὸ σπουδαιότερον εἶναι, ὅτι πρῶτως ἐδόθη καὶ εἰς τὸν τοιοῦτον κύριον διεκδικήσεως ἀγωγὴ, οὐχὶ μὲν κατὰ τὸν ἀρχαῖον αὐστηρότερον αὐτῆς τύπον, *per legis actionem* ἢ *sponsionem*,³ ἀλλὰ κατὰ τὴν *formula petitoria*, καθ' ἣν ὁ ἐνάγων προκαλεῖ τὴν ἐκδοσιν διατάξεως (*jussus*) περὶ παραδόσεως τοῦ πράγματος καὶ ἐν περιπτώσει ἀπειθείας (καθ' ἣν καὶ διὰ τῆς βίας δύναται νὰ ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τοῦ καταδικασθέντος τὸ πρᾶγμα) τὴν εἰς τὸ διαφέρον καταδίξην (*arbitrium*) (Γεν. ἀρχαὶ Β'. § 447—449). Τὸ βέβαιον εἶναι, ὅτι ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ δὲν γίνεται πλεον λόγος περὶ τῆς διττῆς ταύτης κυριότητος· ἡ κυριότης εἶναι μία, ὡς ὠρίσθη ἀνωτέρω.⁴

134. Ἡ κυριότης ἐκτείνεται καὶ εἰς τὰ ἐν τῷ ἀκινήτῳ περιεχόμενα τυχὸν ὀρυκτά·⁵ ἀλλ' ὁ κύριος ἀκινήτου ὀφείλει νὰ ἀνέ-

(1) *Gaj.* II § 129.

(2) [6. 2] 1 πρ.

(3) *Γαίου* IV § 16. 93.

(4) *Κ.* (7. 25).

(5) *Κ.* [11. 6] 1 καὶ 3 [8. 4] 13 § 1. [24. 3] 8. πρ. *Β* [ΚΔ'. 8] 8.

χεται τὴν ἐν τῷ ἰδίῳ κτήματι ἀνδρουξίν πρὸς ἀνεύρεσιν μετάλλων ἢ ὀρυκτῶν, ἐὰν τοῦτο δὲν βλάβῃ τὴν ἐπιφάνειαν τοῦ κτήματος, ὃ δὲ ὀρύσσων δίδει τῆς προσόδου τὸ $\frac{1}{10}$ εἰς τὸν κύριον τοῦ κτήματος, ἕτερον δὲ $\frac{1}{10}$ εἰς τὰ Δημόσια, προτιμώμενον εἰς τὴν ἀγορὰν τοῦ ὑπολοίπου.¹ Καὶ κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων τοῦ 1837 νόμον² τὰ ὀρυκτά, καθὼ φυσικὰ παρακολληθήματα τοῦ ἀκινήτου, ὑπάγονται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἰδιοκτήτου αὐτοῦ· αἱ δὲ ἀπὸ 18 φεβρουαρίου 1836 (ἄρθρ. 10) ὁδηγίαι τῶν ἐπὶ τῶν ἐσωτερικῶν καὶ οἰκονομικῶν Ὑπουργῶν, αἱ κυρύπτουσαι τὰ ὀρυκτά βασιλικά νομήματα, δὲν δύνανται νὰ ἐννοηθῶσιν ἢ ὡς ἀφορῶσαι τὰ ἐπὶ ἐθνικῶν κτημάτων ὀρυκτά. Ἀλλὰ ταῦτα πάντα μετεβλήθησαν ὑπὸ τοῦ περὶ μεταλλείων Νόμου τῆς 22 αὐγούστου 1861, ρυθμίσαντος τὰ περὶ μεταλλείων ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἐν Γαλλίᾳ καὶ ἰδίως ἐν Βελγίῳ νενομισμένων ὡς ἐξῆς.

1) Ὁ χώρος ὃ περιέχων μεταλλικὰς οὐσίας ἢ ὀρυκτά διηρέθη εἰς τρία εἶδη·

α) εἰς μεταλλεῖα, ἥτοι περιέχοντα εἰς φλέβας ἢ κοιτάσματα ἢ εἰς σωροὺς, τὰ κυρίως καλούμενα μέταλλα· χρυσόν, ἄργυρον, μόλυβδον, σίδηρον, κλπ. ἐκ δὲ τῶν ἡμιμετάλλων τὸ αὐτοφυὲς θείον καὶ τὰς παντὸς εἶδους ὀρυκτὰς καυσίμους ὕλας. (ἄρθρ. 2).

β) εἰς ὀρυχεῖα, ἥτοι περιέχοντα ὀρυκτά, ὧν ἡ συλλογὴ καὶ ἀπόλαυσις δὲν ἀπαιτοῦσιν ὑπογείους μηχανικὰς ἐργασίας, εἰδικὰς γνώσεις καὶ χρηματικὰς προκαταβολὰς, οἷας τὰ κυρίως μεταλλεῖα· ὀρίξει δὲ ἐνδεικτικῶς ὁ νόμος τὰς τοιαύτας οὐσίας, τὸν προσχωματικὸν σίδηρον, τὰ ἄλατα, τὸ νίτρον, τὰς στυπτηρίας, τὴν σμύριδα, τὸν γύψον, τὰς μυλοπέτρας κλπ. (ἄρθρ. 3).

γ) εἰς λατομεῖα, ἅπερ ἐξάγουσι τοὺς χρησίμους εἰς τὰς τέχνας καὶ τὴν οἰκοδομὴν λίθους, τὰ μάρμαρα, τοὺς σχισταλίθους παντὸς εἶδους, καὶ τὰ τοιαῦτα. (ἄρθρ. 4).

135. Τῶν μεταλλείων δὲν συγχωρεῖ ὁ νόμος τὴν μετάλλειναι, ἢ δυνάμει πράξεως τῆς Κυβερνήσεως, παρεχούσης τὸ πρὸς τοῦτο δικαίωμα. Συμβούλιόν συγκείμενον ἐκ τῶν ὑπουργῶν, τοῦ

(1) Κ [11. 6] 3. 6. Β [ΝΕΤ. 12] 3.

(2) Ἀρθρ. 24, 3.

προέδρου τῆς βουλῆς καὶ ἄλλων ἀνωτέρων δημοσίων λειτουργῶν ἀποφασίζει προηγουμένως τὴν παραχώρησιν τῶν μεταλλείων, ἐπὶ τῇ βάσει δὲ τῆς ἀποφάσεως ταύτης ἐκδίδεται τὸ Β. Διάταγμα περὶ τῆς παραχωρήσεως τοῦ μεταλλείου, ὅπερ ὁρίζει τὸ πρὸς τὸν ἰδιοκτήτην τῆς γῆς ὑπὸ τοῦ πρὸς ὃν παρεχωρήθη τὸ μεταλλεῖον, πληρωθησόμενον μέρισμα, ὅπερ δὲν δύναται νὰ ὑπερβῇ τὰ $\frac{50}{100}$ μετὰ τὴν προαφαίρεσιν τῶν ἐξόδων τῆς ἐργασίας καὶ τοῦ ὕλικου. (ἄρθρ. 7). Ἡ αὕτη πρᾶξις τῆς παραχωρήσεως ὁρίζει καὶ τὴν εἰς τὸν εὐρέτην δοτέαν ἀποζημίωσιν, ἥ ἀμοιβὴν, ἃν δὲν παρεχωρήθη εἰς αὐτὸν τὸ μεταλλεῖον (ἄρθρ. 18), μεταγγραφομένη δὲ εἰς τὸ βιβλίον τῶν μεταγραφῶν, παρέχει ἐπὶ τοῦ μεταλλείου δικαίωμα διηνεκοῦς κυριότητος, ὅπερ, διακρινόμενον τῆς κυριότητος τοῦ ἐπικειμένου ἐδάφους, μεταβιβάζεται εἰς τοὺς κληρονόμους καὶ δύναται νὰ ἐκποιηθῇ δι' ἀνγκαστικοῦ πλειστηριασμοῦ. Δὲν δύναται ὅμως νὰ ἐκποιηθῇ ἐκουσίως ἢ νὰ ἐκμισθωθῇ ἄνευ προηγουμένης ἀδείας τῆς Κυβερνήσεως, διδομένης κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον, καὶ ὃν ἐκδίδεται ἡ τῆς παραχωρήσεως τοῦ μεταλλείου πρᾶξις. (ἄρθρ. 8). Τὰ μεταλλεῖα εἰσὶν ἀκίνητα, αἱ δὲ μεταλλεύόμεναι ὕλαι καὶ τὰ κέρδη κινήτα. (ἄρθρ. 9 καὶ 10).

Ὁ αὐτὸς νόμος ὁρίζει καὶ τὰ διὰ τὴν παραχώρησιν τῶν μεταλλείων προαπαιτούμενα ὡς καὶ τὰ τῆς ἐρεύνης πρὸς εὕρεσιν μεταλλείων ὃ ἰδιοκτήτης δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ἄνευ τινὸς ἀδείας ἐρευνᾶς ἐν τῷ ἰδίῳ κτήματι πρὸς εὕρεσιν μεταλλείων, οὐχὶ ὅμως καὶ πᾶς τρίτος ἐπὶ ἀλλοτρίου ἐδάφους, ἄνευ ἀδείας τοῦ ἰδιοκτήτου, ἢ, τούτου μὴ συναινούντος, ἄνευ ἀδείας τοῦ ἐπὶ τῶν ἐσωτερικῶν ὑπουργείου. (ἄρθρ. 11—13). Ὁ ἐξαιτούμενος τὴν παραχώρησιν μεταλλείου δεόν ν' ἀποδείξῃ, ὅτι κέκτηται πάντα τὰ πρὸς τὴν μετάλλευσιν αὐτοῦ καὶ πρὸς ἐκπλήρωσιν τῶν ἐπιβαλλομένων αὐτῷ ὑποχρεώσεων ἀπαιτούμενα. Ἐὰν ἡ μετάλλευσις γίνεταί ὑπὸ κατωκημένα κτίρια, ἢ ὑπὸ χώρους, ἐνθα γίνονται ἄλλα γεωπονικὰ ἢ βιομηχανικὰ ἔργα, εἴτε ἐν τῇ ἀμέσῳ γειτονίᾳ τοιούτων κτιρίων ἢ ἔργων, δίδεται ἐγγύησις ἐπὶ ἀνορθώσει πάσης ἐκ τῆς μεταλλεύσεως προκυψούσης ζημίας. Ἐχουσι νόμιμον τίτλον πρὸς ἐγγραφήν ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ μεταλλείου ὃ εὐρέτης διὰ τὴν ὀφειλομένην αὐτῷ ἀποζημίωσιν καὶ οἱ διὰ δη-

μοσίου ἐγγράφου ἀποδεικνύμενοι πιστωταὶ χρημάτων πρὸς εὐ-
 ρεσιν τοῦ μεταλλείου, ἢ ἐπιχείρησιν προπαρασκευαστικῶν ἔργων,
 ἢ κατασκευὴν μηχανῶν, ἢ ἄλλων κατασκευασμάτων, ἢ τέλος
 πρὸς μεταλλευσιν. (ἄρθρ. 14—21). Διὰ τοῦ αὐτοῦ νόμου ρυθμίζε-
 ται ἡ διαδικασία, καθ' ἣν γίνεται ἡ αἴτησις τῆς παραχωρήσεως,
 καὶ καθ' ἣν οἱ ἔχοντες δικαίωμα, εἴτε εἰς μεταλλευσιν, εἴτε εἰς
 ἀποζημίωσιν ὡς εὑρεταί, ὑποβάλλουσι τὰς ἐνστάσεις καὶ αἰτή-
 σεις αὐτῶν εἰς τὸν νομάρχην, ὅπως ληφθῶσιν ὑπ' ὄψιν ὑπὸ τοῦ
 ἀποφασίσαντος περὶ τῆς παραχωρήσεως συμβουλίου. Διὰ Β. δὲ
 Διατάγματος ὀρίζεται ἡ θέσις καὶ ἡ ἔκτασις τοῦ παραχωρουμέ-
 νου μεταλλείου, κατὰ τὸ τῆς καταμετρήσεως καὶ τῆς ὁροθε-
 σίας σχέδιον, τὸ μέρος τοῦ ἰδιοκτῆτου τῆς γῆς κλπ. (ἄρθρ.
 28). Αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ ἰδιοκτῆτου τοῦ μεταλλείου συγκεφα-
 λαιοῦνται εἰς τέσσαρά τινα· τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν ἐν τῷ παρα-
 χωρητηρίῳ ὀρισμένων ὑποχρεώσεων, τὴν ἄνευ διακοπῆς μεταλ-
 λευσιν, τὴν ἐκτέλεσιν τῶν πρὸς ἀποφυγὴν δυστυχημάτων δι-
 δομένων παραγγελίων τοῦ ἀρμοδίου ἐπὶ τῶν μεταλλείων μηχαν-
 νικοῦ καὶ τὴν ἀποζημίωσιν τῶν ἰδιοκτητῶν, ὧν ἤθελον κατα-
 λάβει, ἢ βλάβει τὰς γαίας διὰ τῶν μεταλλευτικῶν ἐργασιῶν. Ἡ
 παράβασις τῶν ὑποχρεώσεων τούτων προκαλεῖ τὴν ἐπέμβασιν
 τοῦ ἐπιθεωρητοῦ τῶν μεταλλείων, καὶ ἂν ἐπιμένῃ εἰς αὐτάς ὁ
 ἰδιοκτήτης, δύναται νὰ κηρυχθῇ ἑκπτώτος τοῦ δικαιώματος τῆς
 κυριότητος τοῦ μεταλλείου (ἄρθρ. 29—34 καὶ 49—55).

Ἐπὶ τῶν ὀρυχείων ἀρκεῖ πρὸς ἐξόρυξιν μόνον ἄδεια τοῦ ἐπὶ
 τῶν ἐσωτερικῶν ὑπουργείου, παρέχουσα τὸ πρὸς τοῦτο δικαίωμα,
 ἀλλ' ἡ αἴτησις τῆς παραχωρήσεως τῆς ἀδείας διεξάγεται κατὰ
 τὰς περὶ μεταλλείων διατυπώσεις καὶ προθεσμίας.

Ἐὰν ὁ λαθὼν τὴν ἄδειαν δὲν ᾖ αἱ ἰδιοκτήτης τῆς γῆς, οὔτε
 συνεφώνησε μετὰ τοῦ ἰδιοκτῆτου περὶ τοῦ εἰς αὐτὸν δοτέου με-
 ρίσματος, ἀποφασίζει περὶ τούτου τὸ κατὰ τὸ ἄρθρ. 6 συμβού-
 λιον· ὁ ἐξορύττων ἐν ὀρυχείοις πληροῖν εἰς τὸ δημόσιον ἓνα μό-
 νον φόρον, μὴ ὑπερβαίνοντα τὰ 10 ⁰/₁₀₀. Ἐὰν ἡ ἐξόρυξις τοῦ ὀρυ-
 χείου ἀπαιτήσῃ τὴν κατασκευὴν ψυχαγωγίων, ὑπονόμων, στοῶν
 ἢ ἄλλων τεχνικῶν ἔργων, οὕσης ἀδυνατοῦ τῆς ἐν ὑπαίθρῳ ἐξο-
 ρύξεως, ἢ ἐὰν ἡ ἐξόρυξις, καίτοι ἐφικτὴ, ἔσται ὀλιγοχρόνιος καὶ

καθίστησιν αδύνατον τὴν μετὰ ταῦτα ἐνεργηθησομένην ἐξόρυξιν δι' ὑπονόμων, στοῶν καὶ ψυχαγωγίων (φρεάτων), τηρουνται καὶ ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως τῶν ὀρυχείων τὰ περὶ παραχωρήσεως τῶν μεταλλείων ὁρισμένα (ἄρθρ. 35—40).

Περὶ τῆς ἐν ὑπαίθρῳ ὀρύξεως τῶν λατομείων οὐδεμία ἀπαιτεῖται ἄδεια, ἐὰν δὲ γίνηται δι' ὑπονόμων καὶ στοῶν, διατελεῖ ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τοῦ ἐπὶ τῶν μεταλλείων μηχανικοῦ. Ὁ λιθοτόμος πληρῶνει φόρον 10 τοῖς $\frac{0}{10}$ ἐπὶ τοῦ καθαροῦ προϊόντος.

136. Οἱ περὶ μεταλλείων παρατεθέντες ὁρισμοὶ μετέβαλον τὸν ἀστυκὸν νόμον περὶ ἐκτάσεως τῆς κυριότητος τοῦ ἀκινήτου καὶ εἰς τὰ ὑπὸ τὴν ἐπιφάνειαν ὀρυκτὰ κατὰ τοῦτο, ὅτι, ἅμα πιστοποιηθῇ ἡ ὑπαρξὶς μεταλλείου, κατὰ τὸν ἐν τῷ ἄρθρῳ 1 τοῦ περὶ μεταλλείων νόμου ὁρισμὸν, ὁ μεταλλευτικὸς χώρος, χωριζόμενος ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας, ἀποτελεῖ ἀντικείμενον ἰδίας ἰδιοκτησίας, ἣν διαθέτει ἡ πολιτεία διὰ λόγους προστασίας τῆς σπουδαίας τῶν μεταλλείων βιομηχανίας καὶ τὴν ἀνάγκην τῆς κατ' αὐτὴν ἐφορείας τῆς πολιτείας· ἡ δὲ πολιτεία, εἰς ἣν περιέρχεται ἡ ἐξουσία τῆς διαθέσεως τῆς ἰδιοφυοῦς ταύτης ἰδιοκτησίας, μεταβιβάζει αὐτὴν εἰς τὸν παρέχοντα κατὰ τὴν κρίσιν αὐτῆς μείζονας ἐγγυήσεις προσηκούσης μεταλλεύσεως. Ἐντεῦθεν ἐπεταί, ὅτι ἡ ἰδία, ἀπὸ τῆς τοῦ ἐπικειμένου ἐδάφους διακεκριμένη, ἰδιοκτησία δημιουργεῖται, οὐχὶ διὰ τῆς μεταγραφῆς τοῦ διατάγματος τῆς παραχωρήσεως, ἀλλὰ διὰ τῆς πιστοποιήσεως τῆς ὑπάρξεως τοῦ μεταλλείου¹ ὅτι δὲ διὰ τῆς πράξεως τῆς μεταγραφῆς τοῦ τῆς παραχωρήσεως διατάγματος δὲν παράγεται τὸ πρῶτον ἡ ἰδιόζουσα ἐκείνη τοῦ μεταλλείου ἰδιοκτησία, ἀλλ' ἡ ἀπὸ τῆς προσηκούσης πιστοποιήσεως τοῦ μεταλλείου ἥδη παραχθεῖσα τοιαύτη ἰδιοκτησία μετατίθεται ἀπὸ τοῦ δημοσίου εἰς τὸν λαβόντα τὴν παραχώρησιν, τοῦτο ἀποδεικνύει ἐναργῶς τὸ βῆμα τοῦ νόμου.²

(1) Ἡ ὑπαρξὶς δὲ αὐτοῦ λογίζεται ἀποχρώντως πιστοποιηθεῖσα διὰ τῆς ἐγγράφου ἀποδείξεως τῶν ἐπιστημονικῶν ἐξετάσεων, διὰ τοῦ χωρογραφικοῦ διαγράμματος, τῶν τριγωνομετρικῶν γραμμῶν τῆς καταμετρούσεως καὶ τῆς ἐκθέσεως τῶν γενομένων μεταλλομαστευτικῶν ἔργων, περὶ ὧν ὀρίζει τὸ ἀπὸ 17 Μαΐου 1867 Β. διάταγμα, τὸ πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ ΣΚΗ νόμου τῆς 26 Ἀπριλίου 1867 ἐκδοθέν.

(2) Ἄρθρ. 6—8 καὶ ἰδίως ἄρθρ. 20, καὶ § ἡ μεταγραφὴ μεταβιβάζει τὸ τῆς κυριότητος τοῦ μεταλλείου δικαίωμα.

Κατ' ούσίαν τὸ αὐτὸ δόγμα ἰσχύει ἐν Γαλλίᾳ· ὁ πρόεδρος τῆς ἐπιτροπῆς τῆς ἐσωτερικῆς διοικήσεως ὑποβαλὼν αὐτόθι εἰς τὸ νομοθετικὸν σῶμα τὸ περὶ μεταλλείων νομοσχέδιον, ἀναφέρει μὲν, ὅτι ἡ ἰδιοκτησία τῶν μεταλλείων ἀνήκει εἰς τὸ κράτος, ἀλλὰ δὲν ἐνόει βεβαίως, ὅτι ἡ ἰδιοκτησία αὕτη δημιουργεῖται τὸ πρῶτον διὰ τῆς πράξεως τῆς παραχωρήσεως. "Ὅπως παραχωρήσῃ τὸ Κράτος ἰδιοκτησίαν, δεόν καὶ ἔχει αὐτήν, διότι οὐδείς παραχωρεῖ, μετατίθῃσι δικαίωμα, δημιουργοῦμενον τὸ πρῶτον διὰ τῆς πράξεως τῆς μεταθέσεως, ἥς δὲν ἤθελε προὔπάρχει τὸ μετατιθέμενον.¹

Πολλὴ παρ' ἡμῖν ἐγένετο συζήτησις, ἐὰν ἡ ἐκποίησης μεταλλείου, ᾗται πώλησις ἐλπίδος, ἢ ἐλπίζομένου πράγματος· τὸ ζήτημα δὲν ἤθελε ποσῶς φυῇ, ἂν αἱ τῶν μεταλλείων παραχωρήσεις ἐγίναντο κατὰ τὰ περὶ αὐτῶν ὠρισμένα, ὅπερ ἐστὶν ἂν ἐγίνοντο μετὰ τὴν προσήκουσαν τῆς ὑπάρξεως τοῦ μεταλλείου βεβαίωσιν κατὰ τὸ διάταγμα τῆς 17 Μαΐου 1867, ἀλλὰ δυστυχῶς παρ' ἡμῖν οὐκ ὀλίγαι παραχωρήσεις ἐγένοντο ἐπὶ τῇ ἀπλῇ προσαγωγῇ μετάλλου (μὴ βεβαιουμένης ἐνίοτε μήτε τῆς θέσεως, ἐξ ἧς ἐξήχθη) καὶ τῇ ἐκθέσει τῆς ἀναλύσεως αὐτοῦ μετὰ διαγράμματος, κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον ἀνεπαρκοὺς καὶ ἀορίστου, τῆς ζητουμένης ἐκτάσεως.

Μετὰ τὴν τοιαύτην παραχώρησιν ὁ εἰς ὃν παρεχωρήθη ἡ ἔκτασις λέγει, ὅτι ἔχει μεταλλεῖον, ἄδηλον ἂν πεῖθεται, ἢ οὐ περὶ τούτου, ἐνίοτε δὲ καὶ ἐκποιεῖ αὐτὴν προκειμένης δὲ τῆς ἀρχῆς τῆς μεταλλεύσεως ἀνακαλύπτεται, ὅτι πλὴν τοῦ κομισθέντος τεμαχίου ὡς δείγματος, ἄλλο μέταλλον οὐδὲν ὑπάρχει ἐν τῇ παραχωρηθέντι χώρῳ! Ἐντεῦθεν δίκη, καθ' ἣν φύεται τὸ ἀνωτέρω ζήτημα, ὅπερ ὑποτίθηναι ἀγορὰν, ἀνυπάρκτου τῆς νῦν ἔχον, πράγ-

(1) Ἐν ταῖς ἐκθέσει πρὸς τὸ νομοθετικὸν σῶμα τῆς Γαλλίας εὐρηναται ἐκφράσεις δοῦσαι ἀφορμὴν εἰς τὸ παραδοξὸν δόγμα, ὅτι ἡ τοῦ κράτους ἰδιοκτησία ἐπὶ τῶν μεταλλείων δημιουργεῖται, ἀφοῦ παραχωρήθῃ εἰς τὸν ζητήσαντα τὴν παραχώρησιν, ἀλλ' αἱ ἐκφράσεις τῶν εισηγητῶν, αἰτίαις ἐνίοτε κολάζονται καὶ διὰ τῆς προσθήκης en quelque sorte, οὐδὲν δύναται νὰ ἀνατρέψωσι τὴν ἑλὴν οἰκονομίαν τοῦ νόμου, καθ' ὃν ἅμα προσηκόντως πιστοποιηθῇ ἡ τοῦ μεταλλείου ὑπάρξις, τοῦτο ἀραιεῖται τῆς διαθέσεως τοῦ κυρίου τῆς ἐπιφανείας καὶ τίθεται εἰς τὴν διάθεσιν τῆς κυβερνήσεως.

ματος· ἀλλ' ἐπὶ μὲν τῆς ἀγορᾶς ἐλπίδος, εἴτε ὑπάρξη, εἴτε μὴ τὸ κτῆμα, ἐπὶ δὲ τῆς τοῦ ἐλπιζομένου πράγματος ἐπὶ τῇ ἀφρέσει ἂν τοῦτο ὑπάρξη, πρόκειται πάντῃτε περὶ ἀγορᾶς κτήματος, μηκέτι ὑπάρχοντος, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως μεταλλείου οἱ συμβαλλόμενοι συμβάλλονται περικτήματος ὑπάρχοντος ἐν τῷ καιρῷ τῆς πωλήσεως. Ἐν τῷ μέλλοντι δύναται νὰ φανῇ ἡττον πλούσιον, ἢ ὅσον προσδοκᾶτο ἐν τῷ τῆς ἐκποιήσεως χρόνῳ, δύναται ν' ἀπαιτήσῃ δαπάνας δυσαναλόγους πρὸς τὸ ἐκ τῆς μεταλλεύσεως περιῶν, δύναται καὶ νὰ ἐξαντληθῇ, ἀλλὰ ταῦτα πάντα εἰσὶν ἐνδεχόμενα· ἡ ὑπαρξὶς τοῦ μεταλλείου ἐν τῷ τῆς ἐκποιήσεως χρόνῳ εἶναι ἀναμφίβητος, ἄρα ἐπὶ τῆς πωλήσεως μεταλλείου, ἀποδεδειγμένως ἀνυπάρκτου, δὲν πρόκειται περὶ ἀγορᾶς οὔτε ἐλπίδος οὔτε ἐλπιζομένου πράγματος.

137. Περὶ δὲ τῶν διὰ τινος ἀκινήτου ρεόντων ὑδάτων παρατηρητέον, ὅτι, ἐὰν ταῦτα κατ' ἐκθεσιν ἐμπειροτεχνῶν θεωρηθῶσι ποταμοί, δυνάμενοι νὰ καταστῶσι πλευστοί, ἀνήκουσιν, ὡς καὶ αἱ ὄχθαι αὐτῶν, εἰς τὰ δημόσια κτήματα τοῦ Κράτους, τὰ ὑπερτεῖντα κοινωνικὸν σκοπὸν αὐτοῦ (Γεν. ἀρχαί § 184)· ἀλλ' ἐπὶ παντὸς ρεόντος ὑδάτος, μηδὲ τῶν δημοσίων ποταμῶν ἐξαίρουμένων, ἐφαρμόζονται τὰ ἐξῆς·

1) Πᾶς τις δύναται νὰ ἀντλήσῃ ἐξ αὐτῶν ὅσον θέλει ὕδωρ, ἐὰν δὲ ἔχῃ παρακείμενα κτήματα, καὶ νὰ μεταχειρισθῇ πρὸς ἄρδουσιν αὐτῶν τὸ ἀναγκαῖον ὕδωρ, ἢ νὰ ἐγείρῃ ὑδρόμυλον.¹

2) Οἱ ἐνθεν καὶ ἐνθεν τοῦ ρεόντος ὑδάτος κεκτῆμένοι ἄγροες δύνανται νὰ μεταχειρισθῶσι πρὸς τὸν αὐτὸν σκοπὸν τὸ ὕδωρ, ἀλλ' ἐξ ἴσου ἀμρότεροι.

3) Ὁ κύριος, ἐν οὗ τῷ κτήματι πηγάζει ὕδωρ δύναται νὰ ἰδιοποιηθῇ ὅσον ἐξ αὐτοῦ δυνήθῃ νὰ κατάρχη.²

138. Ἡ διάκρισις τῶν ἐκ τῆς κυριότητος παραγομένων ἐξουσιῶν εἰς δικαιώματα καρπώσεως καὶ δικαιώματα διαθέσεως (*jura ususfructus* καὶ *jura proprietatis*) ἦν ἄλλοτε συνηθεστέρα, ὑπάρχουσι δὲ καὶ χωρὶα τοῦ νόμου δόντα ἀφορμὴν

(1) Κ. [3. 34] 10. [43. 21] 2 [39. 3] 1 § 11, 15.

(2) Κ. [3. 34] 6.

εἰς αὐτήν,¹ καθὼς ἀποκαλοῦντα τὴν κυριότητα, ἀφαιρουμένης τῆς ἐπικαρπίας, γυμνὴν κυριότητα (*nudam proprietatem*), ἀλλ' ἐκ τῆς καθ' ἑαυτὴν ἀβλαβούς ταύτης διακρίσεως παρήχθη θεωρία ἥκιστα ὀρθή, ὅτι δηλ. αἱ τῆς ἀποκλειστικῆς διαθέσεως ἐξουσίαι ἀποτελοῦσι τὸ οὐσιώδες τῆς κυριότητος στοιχεῖον, αἱ δὲ τῆς καρπώσεως, τὸ ἐπουσιώδες, οὐ ἡ ἔλλειψις δὲν διασείει τὴν τῆς κυριότητος ἐννοίαν· ὀρθότερα εἶναι ἡ δόξα, ὅτι οὐδεμία τῶν ἐκ τῆς κυριότητος ἀπορρουσῶν ἐξουσιῶν εἶναι οὐσιώδες τῆς ἐννοίας αὐτῆς στοιχεῖον, διότι αὗται δύνανται νὰ ἐλλείπωσι, μὴ ἀναιρουμένης ἐκ τούτου τῆς ἐννοίας τῆς κυριότητος. Ἡ κυριότης συνίσταται εἰς τὸ κοινῇ ἀναγνώρισεῖν δυνατόν τῆς ἀπολύτου καὶ ἀποκλειστικῆς ἐπὶ ἐνσωμάτου πράγματος ἐξουσίας, καθόσον δὲν ὑπάρχουσιν ὅρια τεθειμένα αὐτῇ, ὅθεν ἡ κυριότης εἶναι καθ' ἑαυτὴν ἀπεριόριστος, δυναμένη ὅμως νὰ ὑποστῇ περιορισμούς, μὴδὲ ὅπως ἐκ τούτου παύσασα τοῦ εἶναι κυριότης, οἷοιδήποτε καὶ ἂν ᾧσιν οὗτοι, ἐνόσω εἶναι δυνατόν, ἐκλιπόντων τῶν περιορισμῶν, νὰ ἐπέλθῃ τὸ ἀπεριόριστον ἐκεῖνο τῆς τοῦ κυρίου ἐξουσίας.

Ἐντεῦθεν ἡ διαφορὰ μεταξὺ τῆς κυριότητος καὶ τοῦ ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δικαιώματος (*jus in re aliena*). Τὸ τελευταῖον τοῦτο εἶναι ὡς ἐκ τῆς ἐννοίας αὐτοῦ περιορισμένον, ὁ δικαιούχος ἔχει πάντοτε ὀρισμένην ἐξουσίαν ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος, οἷοιδήποτε δὲ ἔκτασιν καὶ ἂν ἔχῃ αὐτὴ, οὐδέποτε δύναται νὰ καταστῇ ἀπεριόριστος, ἂν μὴ μεταβλῇ εἰς κυριότητα.

Ἐρρέθη ἤδη, ὅτι ἀντικείμενον τῆς κυριότητος δύνανται νὰ ᾖναι μόνον ἐνσώματα πράγματα. Τούτου ὑπάρχει ἐξάιρεσις μόνον ἐπὶ τινῶν ὁμᾶδων πραγμάτων (Γεν. ἀρχαὶ § 181)· ἀναμφίβολος εἶναι ἡ ἐφαρμογὴ τῆς κυριότητος ἐπὶ μόνων τῶν ἀγέληδόν διατεταμένων ζώων,² μὴ ἀποδεικνυμένης ἐπὶ τῶν λοιπῶν ὁμᾶδων.³

(1) B [2. 4] § τελ. [74' 2' πρ. B [ΙΣΤ'. 4] 2

(2) Τὸ ποίμνιον δικαδικεῖται ὡς ἐν κτῆμα [6. 1] 1 § 3 2 3 πρ. 23 § 5. B [12. 1] 1 23 44 2 21 § 1. B [NA' 2] 19, ἀλλὰ τις ἡ ὁπὸ τοῦ ἐνάγοντος προσαχνηθεμένη ἀπιδείξις; ἡ τῶν κλειστηρίων ζώων τοῦ ποιμνίου κυριότης, ἡ ἡ κυριότης ἐκάστου αὐτῶν; Τίς δὲ ἡ τύχη τῶν μὴ ἀποδεικνυμένων ἰδίων τοῦ ἐνάγοντος ζώων, ἐάν μὴτε δ' ἐναγόμενος ἀπιδείξῃ τὴν ἰδίαν ἐπ' αὐτῶν κυριότητα; Πρὸς. περὶ τούτων Οὐίνδοχατὶδ Α § 137 σημ. 6.

(3) [6. 1] 3 § 1 B [12. 1] 3 [32. 79 πρ. Bf. Οὐίνδοχατὶδ αὐτ. σημ. 8.

139. Ἀφ' ἐτέρου οὐδεὶς λόγος περὶ κυριότητος ἐπὶ τῶν κατὰ τοὺς ῥωμαίους ἀσωμάτων κτημάτων (Γεν. ἀρχαὶ § 180), ἦτοι τῶν δικαιωμάτων ἢ ἐκφρασίς, ὅτι εἶναι τις κύριος δικαίωματος, ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι εἰς αὐτὸν ἀνήκει τὸ δικαίωμα, ὅχι ὅτι εἶναι ἰδιοκτητῆς αὐτοῦ, διότι ἰδιοκτησία ἐπικαρπίας, δουλείας, ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, εἰσὶν ἐκφράσεις συγχέουσαι ἐννοίας ἀσυμβιβάστους πρὸς ἀλλήλας. Οὐδὲν ἦττον ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ, γίνεται λόγος περὶ κυριότητος πνευματικῆς (φιλολογικῆς), ἦτοι τῶν προϊόντων τῆς διανοίας· ἀλλ' ἡ κυριότης αὕτη διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς κυρίως ἰδιοκτησίας, διότι δὲν ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι τὸ τῆς διανοίας προϊόν καὶ ἀφοῦ δημοσιευθῇ (εἴτε ἐπιστήμης, εἴτε τέχνης εἶναι προϊόν), ἀνήκει ἀποκλειστικῶς τῷ παραγαγόντι· ἅμα δημοσιευθῇ τὸ ἔργον, γίνεται κοινὸν χρῆμα κατὰ τοῦτο, ὅτι πάντες ὠφελοῦνται, ἢ τέρπονται ἐξ αὐτοῦ. Ὅθεν ἡ κοινὴ χρῆσις τοῦ προϊόντος τῆς διανοίας δὲν δύναται νὰ ἐμποδισθῇ. Ἄλλο τὸ δικαίωμα τοῦ συγγραφέως ἢ ἐκδότου, ἢ τοῦ ἐφευρετοῦ ἐπὶ τῶν ἀντιτύπων τῆς συγγραφῆς, τῆς μουσικῆς ἢ ἐπὶ τοῦ τεχνικοῦ κατασκευάσματος. Ἐπὶ τῶν ἐνσωμάτων τούτων κτημάτων ὑπάρχει ἰδιοκτησία τοῦ παραγαγόντος αὐτά, διότι ταῦτα εἰσὶν ἀντικείμενα συναλλαγῶν ὡς καὶ τὰ λοιπὰ τῆς ἰδιοκτησίας ἀντικείμενα· οἱ ὁμιλοῦντες περὶ πνευματικῆς ἰδιοκτησίας δὲν ἀποβλέπουσιν εἰς τὰ ἐνσώματα ταῦτα προϊόντα τοῦ ἀνθρώπινου νοός, ἀλλ' εἰς τὴν προστασίαν τῶν προϊόντων τῆς διανοίας κατὰ τῆς μηχανικῆς αὐτῶν ἀπομιμήσεως, δι' ἧς ἢ ἐκ τῆς ἐκποιήσεως τῶν ἐνσωμάτων ἀντιτύπων τοῦ πνευματικοῦ ἔργου ὠφέλεια ἤθελε περιέλθει εἰς τὸν μηχανικὸν μιμητὴν ἢ προστασία αὕτη ἀποτελεῖ τὴν λεγομένην πνευματικὴν ἰδιοκτησίαν. Ἀλλ' αὕτη διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς κυρίως ἰδιοκτησίας κατὰ δύο τινὰ

α) Δὲν εἶναι διηνεχὴς. Τῶν ἐπιστημονικῶν, ἢ τεχνικῶν προϊόντων ὁ πολλαπλασιασμός καὶ ἡ διάδοσις δὲν δύνανται νὰ ἡρτηνται ἐς αἰὲ ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ συγγραφέως, ἢ τοῦ τεχνίτου καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, διότι τότε ἠθέλομεν ἀναρτῆσαι ἐπ' ἄπειρον ἀπὸ τῆς διαθέσεως αὐτῶν τὰς προσδοκωμένας ὠφελείας τῆς ἀνθρωπότητος. Εὐλογον αὐτῶν κέρδος διὰ τῆς ἐφ' ὠρισμέ-

νον χρόνον ἀπαγορεύσεως τῆς μηχανικῆς ἀπομιμήσεως ἀρκεῖ πρὸς ἱκανοποίησιν αὐτῶν, μετὰ δὲ τὴν ἀπόλαυσιν αὐτοῦ τὸ τῆς ἐπιστήμης ἐκείνης ἢ τῆς τέχνης προϊόν δέον, ὑπὲρ τοῦ ἀνωτέρω κοινοῦ συμφέροντος, νὰ δύναται νὰ παλλαπλασιασθῇ καὶ διὰ τῆς ἀπλῆς ἀπομιμήσεως· οὕτω παρ' ἡμῖν ἢ εἰς τοιαῦτα ἔργα ἀπονεμομένη προστασία εἶναι δεκαπενταετῆς πλὴν ἂν ἐδόθη μακροτέρου χρόνου προνόμιον.¹

6) Πάντων τῶν ἐθνῶν ἡ νομοθεσία προστατεύει τὴν κυρίως ἰδιοκτησίαν, μηδὲν ἔρευνῶσα εἰς τί ἔθνος ἀνήκει ὁ ἐπικαλούμενος τὴν προστασίαν, ἐνῶ ἐπὶ τῶν προϊόντων τοῦ νοῦς, ἡ τοῦ ἀλλοδαποῦ κυριότης δὲν προστατεύεται, ἂν μὴ ὑπάρχῃ ἴση προστασία κατὰ τὸν ἀλλοδαπὸν νόμον ὑπὲρ τῆς τοιαύτης τοῦ ἡμεδαποῦ ἰδιοκτησίας.²

140. Τινὲς νεώτεροι διακρίνουσι τὰς ἐν τῇ κυριότητι ἐξουσίας ὡς ἐξῆς· ἡ κυριότης, λέγουσι, περιέχει *θετικὸν καὶ ἀποθετικὸν στοιχεῖον*· τὸ μὲν περιέχει τὴν ἐξουσίαν τῆς χρησιμοποίησεως, μεταβολῆς, ἀναλώσεως καὶ ἐν γένει τῆς διαθέσεως τοῦ πράγματος, τὸ δὲ τὴν ἐξουσίαν τῆς ἀποκρούσεως πάσης ἄλλου ἐπὶ τὸ πρᾶγμα ἐπενεργείας, ἔστω καὶ ἐντελῶς ἀβλαβοῦς πρὸς τὸν κύριον.³ Καὶ ἡ ἐποψὶς αὕτη εἶναι ὀρθή.

Εἰς τὰ δικαιώματα τῆς χρησιμοποίησεως ὑπάγεται·

1) Ἡ ἐξουσία τοῦ ἀπολαύειν ἀπάντων τῶν ὠφελημάτων τοῦ πράγματος, τῶν καρπῶν, τῶν ὑδάτων κλπ., κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα·

2) Ἡ ἐξουσία τοῦ χρῆσθαι ἄλλως αὐτῷ· ὁ κύριος δύναται νὰ ποιήσῃ οἵανδήποτε χρῆσιν τοῦ κτήματος αὐτοῦ, ἂν μὴ προσβάλῃ δι' αὐτῆς ἄλλου κυριότητα, εἰσδύων ὅπωςδῆποτε εἰς τὰ ὅρια αὐτῆς, λ. χ. διὰ διαδόσεως ὑπερβολικοῦ καπνοῦ.⁴

(1) Ἀρθρ. 332 καὶ 433 τοῦ ποιν. Νόμου.

(2) Δευτερόμυθε τόμ. 9. 539.

(3) Ἐξ ἀμφοτέρων τούτων παράγεται τὸ δικαίωμα τοῦ νέμεσθαι (jus possidendi), ἔπερ διὸν νὰ διακρίνωμεν ἀπὸ τοῦ jus possessionis ἥτοι τὸ γαγονδὲς τῆς ἰνασκίσεως τῆς φυσικῆς ἐπὶ τὸ πρᾶγμα ἐξουσίας, τῆς προστατευομένης κατὰ πάσης βίαιας διασπάξεως, ἢ ἀφαιρίσεως.

(4) [8 5] 8 § 5. Βασίλ. [NH. 5] 8. Πρτ. τίρου Ν. τίτλ. 38. Κεφ. 18. Ἄρμ. ἐξαιρέτως Β. 1. 71.

Εἰς τὰ τῆς διαθέσεως δικαιώματα ἀνήκει τὸ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ πράγματος δικαίωμα. Διὰ τῆς ἐκφράσεως τῆς ἐκποιήσεως εἰς τὴν στενοτέραν σημασίαν ἐννοοῦμεν τὴν εἰς ἄλλον μετάθεσιν τῆς κυριότητος¹ εἰς δὲ τὴν εὐρυτέραν, τὴν μετάθεσιν καὶ παντὸς ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος περιορίζοντος τὴν ἐν αὐτῇ περιεχομένην ἐξουσίαν τοῦ κυρίου.² Βῆδος διαθέσεως δύναται νὰ λογισθῇ καὶ ἡ ἐξουσία τοῦ κυρίου, τοῦ ὑψῶσαι τὸ κτίριον ὅσον θέλει,³ ἐκτὸς ἐὰν ἀντίκεινται εἰς τοῦτο ἀστυνομικαὶ εἰδικαὶ διατάξεις, ὅποια λ. χ. ἡ περὶ τῶν ἐν Κωνσταντινουπόλει κτιζομένων καὶ ἀνακαινιζομένων οἰκοδομῶν τοῦ αὐτοκράτορος Ζήνωνος.⁴

Κατὰ γενικὸν τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου κανόνα δύναται τις ἀκωλύτως νὰ ἐνασκήσῃ τὸ δικαίωμά του καὶ ἂν ἐκ τούτου βλάβη ἕτερον.⁵ ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς κυριότητος.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β΄.

Ὑπεράσπισις τῆς κυριότητος.

ΤΜΗΜΑ Α΄.

Ἐν γένει.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

141. Ἄμυνα. Συγχωρεῖται ἡ καταστροφὴ γειτνιάζοντος κτιρίου, ἀπειλοῦντος τὴν τοῦ ἰδίου ἡμῶν καταστροφὴν;

142. Ἐνδὲκα μέσα ὑπερασπίσεως τῆς κυριότητος.

(1) Κ. [5. 23] Γ. Β. [ΚΘ'. 6] 19.

(2) Κ. [4. 51] 7.

(3) [8. 2] 24. Β. [ΝΗ'. 2] 24 Κ. [3. 34] 8 καὶ 9 Β. [ΝΗ'. 7] 8.

(4) Κ. [8. 18] 12 "Ἦτις ὁμοῦς ἀργεῖ παρ' ἡμῶν, καθ' ὅρῳσι τὰ σχέδια τῶν πόλεων, περὶ ὧν ὑπάρχουσιν εἰδικοὶ νόμοι. Διάταγμα τῆς 9 Ἀπριλίου καὶ 12 Νοεμβρίου 1836 τῆς 5 Ἰουνίου 1842 τῆς 20 Νοεμβρίου 1842 Ν. ΣΚΒ τῆς 20 Ἀπριλίου 1867 τῆς 20 Σεπτεμβρίου 1852. Πρὸς. καὶ ἀποφ. τοῦ Ἀρ. Πάγου 291 (1849) 48 (1850). Ἐνταῦθα ἀνήκει καὶ ἡ διάταξις, καθ' ἣν ὁ ἰδιοκτήτης δύναιται νὰ ἀνοίγῃ ὅσα θέλει παράθυρα ἐπὶ ἰδίου τοίχου Ἀρμ. [Β 4] 50.

(5) [43. 24] 7 § 1. Β. [ΝΗ'. 23] 7.

141. Ἐκ τοῦ ἀποκλειστικοῦ τῆς ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένης ἐξουσίας ἔπεται τὸ δικαίωμα τοῦ κυρίου τοῦ ὑπερασπίζειν αὐτὴν κατὰ πάσης ἀλλοτρίας ἐπιδράσεως καὶ ἐξωδίκως, δι' οἰκείας δυνάμεως, κατὰ πάσης βιαίας προσβολῆς, σκοπούσης τὴν βλάβην, ἢ καταστροφὴν τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος, ἢ κατὰ τῆς κατ' αὐτῆς ἐπιχειρουμένης κλοπῆς, ἂν ὁ κλέπτης συνελήφθῃ ἐπ' αὐτοφώρῳ (ἄμυνα) (Γενικαὶ ἀρχαὶ Β. § 416—417).

Εἶδος ἀμύνης· εἶναι ἡ τοῦ ἰδιοκτητοῦ γειτνιάζοντος κτιρίου ἐξουσία τοῦ καταστρέφειν ἀλλοτρίαν οἰκοδομήν, ἣτις ἤθελε κτασπραφῇ ἐξ ἀνωτέρας βίας καὶ ἄνευ τῆς τοῦ γείτονος ἐνεργείας, συνεπαγομένη τότε καὶ τὴν καταστροφὴν τῆς τοῦτου οἰκοδομῆς.

142. Περί τῶν ἐνδίκων μέσων, δι' ὧν ὑπερασπίζομεν τὴν ἀπλὴν τῆς κυριότητος ἐνάσκησιν καθ' ἑαυτὴν, τὴν διατήρησιν δηλ. ἢ τὴν ἀνάκτησιν τῆς *gravis* ἐξουσίας ἐπὶ ἐνσωμάτου πράγματος (τῆς νομῆς), ὡμιλήσαμεν ἀνωτέρω. Τὰ δὲ ἰδίως τὴν ὑπεράσπισιν τῆς κυριότητος σκοποῦντα ἐνδίκᾳ μέσῳ διαιροῦνται εἰς δύο τάξεις· ἡ μὲν περιλαμβάνει ἀγωγάς, δι' ὧν ὑπερασπίζομεν τὴν κυριότητα κατὰ παντὸς διακωλύοντος τὴν ἐνάσκησιν, ἥτοι ἀποποιουμένου ἔργῳ τὴν ἀναγνώρισιν αὐτῆς, ἡ δὲ ἀγωγὴν ἀποκρούουσιν ἐπεμβάσεις, αἵτινες, εἰ καὶ μὴ ἐμφαίνουσιν τὴν ἀπόλυτον αὐτῆς ἄρνησιν, στηρίζονται εἰς ἀξιώσεις ἐμπραγμάτων δικαιομάτων ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος, περιορίζοντων αὐτήν. Αὕτη ἐστὶν ἡ ἀποφατικὴ λεγομένη ἀγωγὴ (*actio negatoria*), ἡ ἐξηγηθησομένη ἐν τῇ περὶ δουλειῶν πραγματείᾳ. Ἡ πρώτη τάξις περιλαμβάνει τὴν τῆς διεκδικήσεως καὶ τὴν πονεβλικανὴν ἀγωγὴν. Μετὰ τῶν ἀγωγῶν τούτων ἐξηγηθήσονται καὶ δύο ἕτεραι, ἡ περὶ διανομῆς κοινοῦ κτήματος καὶ ἡ περὶ κανονισμοῦ ὁρίων ἀγωγὴ (*communi dividundo* καὶ *finium regundorum*), αἵτινες ὡσαύτως βάσιν ἔχουσι τὴν ἰδιοκτησίαν, σκοπὸν δὲ τὸν ἐκ τῆς ὀνομασίας αὐτῶν σαφῶς ἐκδηλούμενον, ἡ μὲν τὴν διαγομὴν κοινοῦ, ἡ δὲ τὴν ῥύθμισιν τῶν ὁρίων γειτνιαζόντων ἀκινήτων. Τῶν τῆς ἀναγνώρισεως τῆς κυριότητος ἀγωγῶν προηγεῖται ἐνίοτε, ὡς μέσον προπαρασκευάζον τὴν σκόπιμον χρῆσιν αὐτῶν, ἡ πρὸς πράστασιν ἀγωγὴ (Ἐνοχ. Δικ.

τομ. Β'. § 596—597). Τέλος εἰς τὴν δικαστικὴν ὑπεράσπισιν τῆς κυριότητος συντελοῦσιν εἰσέτι δύο ἔνδικα μέσα κατὰ τοῦτο, καθόσον πρατίζονται τὴν ἀπόκρουσιν μεταβολῶν τῆς καταστάσεως ἀκινήτου, δι' ἧς προσβάλλονται τὰ ἔννομα συμφέροντα τοῦ ιδιοκτῆτου γειτνιάζοντος κτήματος, ἢ τοῦ κεκτημένου ἐπ' αὐτοῦ ἐμπράγματον δικαίωμα.¹ Τὰ ἔνδικα ταῦτα μέσα εἰσὶν ἡ παραγγελία καινοτομίας (operis novi nunciatio) καὶ τὸ παράγγελμα βία, ἢ λάθρα (quod vi aut clam).

ΤΜΗΜΑ Β'.

Ἀγωγή διεκδικήσεως.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

143. Οὐσιώδεις ὅροι τῆς ἀγωγῆς. Ἐὰν διεκδικῶσι δύο ἢ πλείότεροι τὸ αὐτὸ, ἔλκοντες παρὰ τοῦ αὐτοῦ δικαιодоῦτου τὴν ἀξίωσιν; Ἐὰν ὁ ἐνάγων ἀπολέσῃ, ἢ ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς;

144. Ἐναγόμενος, ὁ νομεύς. Ἀλλὰ καὶ ὁ ἀπλοῦς κάτοχος; Ἐναντιοφωνία παρὰ τοῖς ῥωμαίοις. Δύσις αὐτῆς.

145. Αἱ περὶ τούτου ὁρίσμοι τῆς πολ. δικονομίας.

146. Πότε ἐνάγεται καὶ ὁ μὴ κατέχων; Ἡ εἰς τὸν ἐνάγοντα καταβολὴ τοῦ διαφέροντος ἐν τῷ θέματι τούτῳ δὲν εἶναι παρ' ἡμῖν ποινή.

147. Ἰδίως ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς πρὸ τῆς δίκης ἢ κατ' αὐτὴν εἰς ἄλλον μεταθέσεως τοῦ διεκδικηθησομένου ἢ διεκδικουμένου; Ἐπὶ ἀκινήτων. Ἐπὶ κινητῶν.

148. Εὐθύνη τοῦ προπετῶς ἐπιρρίψαντος ἑαυτὸν τῇ δίκῃ, καίτοι μὴ κατέχοντος.

149. Ἀνεύθυνος ὁ πρὸ τῆς δίκης ἀπολέσας ἀναίτιως τὴν κατοχὴν.

150. Μόνον ἐνώματα διεκδικοῦνται. Τροποποιήσις τοῦ κανόνος ἐπὶ ὁμάδος κτημάτων. Διεκδικεῖται καὶ μέρος, εἰδικῶς ἢ καὶ ἰδανικῶς ὠρισμένον.

151. Ἐπὶ τῆς ψευδοῦς ἀποδείξεως ἀρνήσεως τῆς κατοχῆς ὁ ἐναγόμενος λαμβάνει τὴν θέσιν τοῦ ἐνάγοντος. Ἡ διάταξις αὕτη ἀργεῖ παρ' ἡμῖν. Διατί;

152. Ἀποδείξεις τῆς κυριότητος. Διαφέρει ὡς ἐκ τοῦ λόγου, ἐξ οὗ ἔλκει αὐτὴν ὁ ἐνάγων. Θέμα ἀποδείξεως ἐπὶ τῆς διαδοχῆς τοῦ ἐνάγοντος εἰς τὴν τοῦ τέως κυρίου κυριότητα, τῇ βουλήσῃ αὐτοῦ. Ἀναμφίδολος ἡ ὑποχρέωσις τῆς ἀποδείξεως τῆς κυριότητος τοῦ δικαιодоῦτου.

153. Περὶ τοῦ ἔλκοντος τὴν τῆς κυριότητος ἀξίωσιν ἐκ πράξεως μετα-

(1) Ἐνίστα δι καὶ ἐνοχικὸν ὡς θέλομεν ἰδῆ μετ' ἐλίγον.

θέσεως τοῦ Δημοσίου, τοῦ Ἡγεμόνος ἢ τῆς Ἡγεμονίδος, Ἀργία τῶν περὶ τούτου διατάξεων.

154. Θέματα, καθ' ἃ καταλογίζεται ὑπὲρ τοῦ κυρίου τῶν χρημάτων ἢ παρ' ἄλλου δι' αὐτῶν ἀποκτηθεῖσα κυριότης. Αἱ περὶ τούτου διατάξεις ἀργούσι παρ' ἡμῖν ἐν γένει, ἢ ἐπὶ μόνων τῶν ἀκινήτων;

155. Ἀποτελέσματα τῆς ἐπιδίκασεως τῆς ἀγωγῆς. Ἀπόδοσις τοῦ διεκδικουμένου, μετὰ τῶν παρακολουθημάτων. Ποῦ ἀποδίδονται. Δύνανται νὰ ἐπιδιωχθῶσι τὰ παρακολουθήματα δι' ἰδίας ἀγωγῆς, μετὰ τὴν ἐκδίκασιν τῆς προκειμένης; Ναί.

156. Ἀδυναμία τῆς ἀποδόσεως. Δὲν εἶναι ἀκριβές, ὅτι ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς εὐθύνεται ἀπολύτως διὰ τὴν διαρκούσης τῆς δίκης τυχηρὰν ἀπώλειαν τοῦ διεκδικουμένου. Ἐκτὸς τῆς ἐξ ἀδικήματος καταλήψεως εὐθύνεται μόνον ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως. Διατίμησις τῆς ἀποζημιώσεως.

157. Διάκρισις, ἂν ἡ καταστροφὴ ἢ ἀπώλεια ᾗ θέλων ἢ μὴ ἐπέλθῃ καὶ ἂν δὲν ἐνέμετο τὸ κτήμα ὁ ἐναγόμενος.

158. Εὐθύνη τοῦ καλῆς πίστεως νομέως μόνον ἔνεκα τῆς δόλῳ, ἢ πταισματοῦ ἀδυναμίας τῆς ἀποδόσεως. Ἄλλως ἐπὶ τῆς μετὰ τὴν τελεσιδικίαν ἀδυναμίας.

159. Ἐπὶ τοῦ πρὸ τῆς δίκης πταισματοῦ ἐπελθόντος ἀδυνάτου τῆς ἀποδόσεως δὲν εὐθύνεται ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς. Εὐθύνη τοῦ κακῆς πίστεως νομέως.

160. Ἀπόδοσις τῶν καρπῶν. Δικαίωμα κυριότητος τοῦ καλῆς πίστεως νομέως. Εὐθύνη τοῦ κακῆς πίστεως νομέως.

161. Εὐθύνεται οὗτος διὰ τοὺς μὴ συλλεχθέντας καρποὺς ἐκ παραλείψεως τῆς ἐπιμελείας τοῦ συνετοῦ ἀνδρός, ἢ μόνον τῆς ἐπιμελείας, ἣν ᾗθελε καταβάλλει ὁ ἐναγόμενος;

162. Διάταξις τῆς δικονομίας περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ καλῆ τῇ πίστει νομέως, λογιζομένου δὲ κακῆς πίστεως ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, ἔνεκα τῶν ἀπὸ τοῦ χρόνου αὐτῆς παραμεληθέντων καρπῶν. Ἐπύγαγε καινοτομίαν εἰς τὰς περὶ τούτου διατάξεις τοῦ Ῥώμ. νόμου; Οὐχί. Διατί;

163. Ἀνταπειτήσεις τοῦ ἐναγομένου. Ἀπαιτεῖ τὸ τυχόν δοθὲν εἰς κτήσιν τοῦ πράγματος τίμημα; Ἐμπράγματα δικαίωματα αὐτοῦ ἐπὶ τοῦ διεκδικουμένου. Διεκδικήσις τοῦ αὐτοῦ ὑπὸ δύο ἢ πλειοτέρων.

164. Ἐνστάσις τοῦ πωληθέντος καὶ παραδοθέντος πράγματος. Κατὰ τί διαφέρει τῆς λεγομένης ἐνστάσεως τῆς κυριότητος; Συνέχεται μετὰ τῆς εὐθύνης ἔνεκεν ἐκνικήσεως. Δὲν εἶναι ἀκριβές ὁ κανὼν, ὅτι ὁ κατεχόμενος τῇ ἀγωγῇ ἔνεκεν ἐκνικήσεως κτήματος, ἀποκροῦται δι' ἐνστάσεως, ἐὰν διεκδικῇ αὐτό.

165. Ἀνταπειτήσεις ἔνεκα δαπανῶν πὰς ἀναγκαίας ἀναζητεῖ ὁ ἐναγόμενος πάντοτε. Ἐπὶ τῶν ἐπωφελῶν τὸ πᾶν ἤρτηται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ.

143. Οὐσιώδεις ὅροι τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως εἰσὶ' κυριότης τοῦ κτήματος παρὰ τῷ ἐνάγοντι καὶ κατοχὴ αὐτοῦ παρὰ τῷ ἐναγομένῳ. Περί τούτων παρατηρητέον ἀκριβέστερον τὰ ἑξῆς·

1) ἐάν συμπέσωσι δύο ἢ πλείότεροι, διεκδικαῦντες τὸ αὐτὸ πράγμα, ὡς παρὰ τοῦ αὐτοῦ προσώπου ἔλκοντες τὴν τῆς κυριότητος ἀξίωσιν, προτιμᾶται ὁ πρῶτος δυνάμει τοῦ τῆς μεταβιβάσεως κυριότητος συμβολαίου κτησάμενος τὴν νομὴν.¹ Ἐπὶ δὲ τῶν ἀκινήτων, ὧν ἡ κυριότης μετετέθη διὰ πράξεως μεταξὺ ζώντων, ὁ πρῶτος μεταγράψας τὸ τῆς μεταβίσεως τῆς κυριότητος συμβόλαιον,² διότι οὗτος μόνος ἐκτήσατο τὴν κυριότητα· ὁθεν ἀδιάφορον τίς πρῶτος συνῆψε τὴν τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος σύμβασιν·

2) ἐάν ὁ ἐνάγων ἀπολέσῃ τὴν κυριότητα διαρκούσης τῆς δίκης, δεόν νὰ καταλίπῃ αὐτήν, παραιτούμενος τῆς ἀγωγῆς, καθὼς μὴ ἔχων πλέον συμφέρον εἰς τὴν ἐκβασιν·³

3) ἐάν ὁ ἐνάγων κατὰ μὲν τὴν ἐπίδωσιν τῆς ἀγωγῆς δὲν ᾔναι κύριος, ἀποκτήσῃ δὲ τὴν κυριότητα διαρκούσης τῆς δίκης, ἀπορρίπτεται ἡ ἐγεροθεῖσα ἀγωγή, ὡς ἀνυπόστατος·⁴ διότι «οὐδ' ἂν καὶ χρεῖα ἄλλης προκατάρξεως», δὲν λογίζεται ὑποβληθὲν εἰς τὸν δικαστὴν διὰ τῆς ἀγωγῆς τὸ μετὰ τὴν ἐπίδωσιν αὐτῆς χωρῆσαν γεγανός, διὸ ἀνάγκη νέας ἀγωγῆς. Ὁ παρατεθεὶς νόμος λύει σαφῶς τὸ ζήτημα, εἰ καὶ τινες ἀντιδοξοῦσι, λόγῳ ἐπιεικείας, φρονούντες, ὅτι καὶ διαρκούσης τῆς δίκης ἐάν ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα ὁ ἐνάγων, δύναται νὰ ἐπιδικασθῇ ἡ ἤδη ἐγεροθεῖσα ἀγωγή· ἡ ἐπιείκεια ὁμῶς αὕτη ἀντιβαίνει εἰς τὸ παρατεθὲν χωρίον καὶ εἰς τὴν ῥητῶς ὑπὸ τοῦ Ῥωμαϊκοῦ νόμου παραδεγεμένην ἀρχὴν ἐπὶ τῆς παραστατικῆς ἀγωγῆς, τῆς προπαρασκευάζουσης ἐνίοτε τὴν τῆς διεκδικήσεως δίκην· ἐπὶ τῆς ἀγω-

(1) [6. 1] 72. B. [1E. 1] 71, K. [3. 32] 15.

(2) Διότι ὁ ἀγοραστής, πρὶν ἢ μεταγράψῃ τὸ τῆς μεταβίσεως τῆς κυριότητος συμβόλαιον, ἔχει μόνον ἐξ ἐνοχλῆς ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐκποιούντος ἐπὶ μεταβιβάσει τῆς κυριότητος, μὴ μεταβιβαζομένης πρὸ τῆς μεταγραφῆς. Τρολλώ. Transcription 153 Καλλιγᾶ B. § 34· ἄλλως κατὰ τὸν Γαλλ. νόμον.

(3) Ἐξαναλ. 13. 1] 14 πρ. B. [Ξ 10] 14. B. [4. 8, § 6.

(4) [5. 1] 23 καὶ 35 B. [Z. 5] 23 καὶ 35

γῆς ταύτης τὸ συμφέρον, ὅπερ ἔχει ὁ ἐνάγων τοῦ ἐγείρειν αὐτὴν δέον νὰ ὑπάρχῃ κατὰ τὴν ἐπίδοσιν καὶ τὴν καταδίκην τοῦ ἐναγομένου.¹ ἀντιβαίνει δὲ καὶ εἰς τὸ ἄρθρον 533. 3 τῆς πολ. δικονομίας, καθὼς ἡ ἀγωγή πρέπει νὰ περιέχῃ μεταξύ ἄλλων τὸ δικαίωμα, τὸ ὅποσον ἔχει ὁ ἐνάγων νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγήν καὶ τὰ περιστατικά, ἐφ' ὧν τὸ στηρίζει· ἡ δὲ διάταξις αὕτη σκοπεῖ νὰ ἀσφαλίσῃ ἀπὸ τῆς προδικασίας ἤδη τὸ τῆς ὑπερασπίσεως δικαίωμα τοῦ ἐναγομένου, ὅστις ἀμφίβολον εἶναι ἂν ἐν τῷ μέσῳ τῆς δίκης θέλει ἔχει τὸν ἀπαιτούμενον χρόνον καὶ τὴν εὐκαλίαν τῆς προσήκουσας ἀποκρούσεως τοῦ νέου λόγου τῆς κτήσεως.

144. Ἐναγόμενος εἶναι ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ὁ νομεὺς τοῦ πράγματος,² διότι ἡ νομὴ μόνη εἶναι τὸ γεγονὸς, δι' οὗ ὁ ἀμφισβητῶν τὴν τοῦ ἐναγοντος κυριότητα διακυλίνει ἔργῳ τὴν ἐλευθέραν αὐτῆς ἐνάσκειν· ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἰσχυρίζεται ὅτι ἔχει δουλείαν, ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα, δὲν ἀμφισβητεῖ τὴν κυριότητα ἀλλὰ διατείνεται, ὅτι αὕτη εἶναι περιωρισμένη, ὅθεν οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος διεκδικήσεως τῆς κυριότητος. Ἐὰν δὲ ἰσχυρίζεται ὅτι κέκτηται ἐνοχικὸν δικαίωμα, δὲν ὑπάρχει ἐπίσης δίκη περὶ διεκδικήσεως τῆς κυριότητος, διότι εἰ μὲν ἐκτῆσας αὐτὸ κατὰ τοῦ κυρίου, ὀφείλει αὐτὸς νὰ τὸ ἀνεχθῇ, φυλαττομένης ἀπροσβλήτου τῆς κυριότητος αὐτοῦ,³ ἐὰν δὲ κατ' ἄλλου, οὐδεμίαν ἔχει τοῦτο κατὰ τοῦ κυρίου ἰσχύν.

Ἄλλ' ἐὰν ὁ ἐναγόμενος κατέχῃ, δὲν νέμεται ὅμως τὸ κτῆμα, λ. χ. κρατῇ αὐτὸ ὡς χρησάμενος, ἢ θεματοφύλαξ, ἢ μισθωτής; Περὶ τούτου ἔχομεν δύο διατάξεις,⁴ καθ' ἃς οἱ Ῥωμαῖοι νομομαθεῖς διεφώνουν περὶ τοῦ ζητήματος, ἂν πᾶς κάτοχος δύναται νὰ ἀναχθῇ, ἢ μόνος ὁ διανοίξας δεσπόζοντος κατέχων. Ὁ Κων-

(1) [10. 4] 7 § 7. B. [1E. 4] 7.

(2) [6. 1] 9. 42 5. B. [1E. 1] 9. 42 55.

(3) Ἄλλ' ἐὰν ἡ ἐνοχικὴ αὕτη σχέσις ᾖ καὶ ἀνύπαρκτος, ὁ ἐναγόμενος οὐδὲν ἥττον ἐπιμένων εἰς αὐτὴν, κατέχει ἐνόματι τοῦ ἐναγοντος, οὕτως εἶναι ἀσυμβίβαστος τοιαύτη ὑπεράσπισις πρὸς τὴν ἀνέναντι τῆς κυριότητος τοῦ ἐπιδικουontos τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κτήματος· τότε αὐτὸς θέλει ἐγείρει τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγήν, καίτοι νομόμενος. Ἰσως τὸ θέμα τοῦτο εἶναι τὸ ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἀναφερόμενον μοναδικόν, καθὼς καὶ ὁ νομεὺς διεκδικεῖ E. [2. 6] § 2. Πρβλ. Καλλιγὰ B. 170.

(4) [6. 1. 9. B. [1E. 1] 9. E. [3. 19] 2.

σταντίνος διὰ τῆς παρατεθείσης διατάξεως ἐρρύθμισεν τὸ ζήτημα ὡς ἐξῆς· ἐὰν ὁ ἐναγομένος κατέχῃ ἐν ἀλλοτρίῳ ὀνόματι καὶ ὀνομάσῃ τὸν οὗ ὀνόματι κατέχει, κλητεύεται οὗτος πρὸς ἐμφάνισιν, ἵνα ἀναλάβῃ τὴν θέσιν τοῦ ἐναγομένου· ἐὰν δὲ μὴ ἐμφανισθῇ ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας, ὁ δικαστὴς κλητεύει αὐτὸν ἐκ δευτέρου, μὴ ἐμφανισθέντος δὲ αὐτοῦ καὶ πάλιν ἐξ ἀπειθείας, διατάττει τὴν εἰς τὸν ἐνάγοντα παράδοσιν τοῦ πράγματος, ἐπιφυλασσομένης τῷ μὴ ἐμφανισθέντι τῆς διεκδικήσεως αὐτοῦ· ὅθεν ὁ ἐν ὀνόματι ἄλλου κάτοχος δὲν δύναται ἐνταῦθα νὰ λογισθῇ διάδικος, καὶ εὐλόγως, ἐκτὸς ἐὰν δὲν ὀνομάσῃ τὸν οὗ ὀνόματι κατέχει, ὅτε δικάζεται ὡς διάδικος, διότι, μὴ λέγων ἐν ὀνόματι τίνος κατέχει καὶ μὴ παραδίδων ἀμέσως τὸ διεκδικούμενον εἰς τὸν ἐνάγοντα, ἀμφισβητεῖ ἔργῳ τὴν κυριότητα, ἐπιμένων νὰ ἐξασκῇ αὐτὸς τὴν ἐν αὐτῇ περιεχομένην φυσικὴν ἐξουσίαν.

145. Ἡ δικονομία ἡμῶν παρεδέχθη ἄλλην λύσιν (ἄρθρ. 69 καὶ 608)· ἐὰν ὁ ἐν ἀλλοτρίῳ ὀνόματι κατέχων ἐναχθῇ, ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ καλέσῃ τὸν κυρίως νομέα, οὗ ὀνόματι κατέχει, τότε δὲ δὲν εἶναι διάδικος, ἀλλὰ πληρεξούσιος τοῦ κυρίως νομέως, ἂν οὗτος δὲν ἐμφανισθῇ, καὶ εὐλόγως· ἐὰν ὁμοῦς δὲν κλητεύσῃ τὸν κυρίως νομέα, οὗ ὀνόματι κατέχει καὶ δὲν παραδώσῃ ἀμέσως τὸ πρᾶγμα, εἶναι ἐναγομένος ὡς ἂν ἐνέμετο διανοίᾳ κυρίου· τὸ δὲ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐνάγων, ὀνομάσαντος τοῦ ἐναγομένου τὸν νομέα, δύναται νὰ κλητεύσῃ εἰς παρέμβασιν αὐτὸν πρὸς ἀποφυγὴν μελλούσης δίκης κατ' ἀνακοπὴν τούτου, ὡς τρίτου, λύεται καταφατικῶς κατὰ τὸ ἄρθρον 232 ἐδ. 2 συνδ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 89, καθ' ὃ ὁ κλητευθεὶς οὗτος, ἐὰν μὴ ἐμφανισθῇ, στερεῖται τοῦ δικαιώματος νὰ ἀνακόψῃ ὡς τρίτος τὴν μεταξὺ τοῦ ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐν ὀνόματι αὐτοῦ (τοῦ τρίτου) κατόχου ἐκδοθησομένην ἀπόφασιν.

146. Ὁ κανὼν, ὅτι ἡ τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴ ἐγείρεται κατὰ τοῦ νομέως ἐπιδέχεται δύο ἐξαιρέσεις· ἐὰν τις προπετῶς ἀναλάβῃ τὴν δίκην, ἀποσιωπῶν ὅτι δὲν κατέχει τὸ πρᾶγμα,¹ ἢ ἐὰν

(1) [6. 1] 25, 27 πρ. Β [ΙΕ'. 1] 25-27. [50. 17] 131, 157 § 1. Β [Β. 3] 131, 157.

ὦν κακῆς πίστεως νομεύς, ἐκουσίως θέσθ' ἑαυτὸν εἰς ἀδυναμίαν τοῦ ἀποκαταστήσαι τὸ πρᾶγμα τῷ κυρίῳ.¹

Κατ' ἀμφοτέρα τὰ θέματα ταῦτα ὁ δυνάμει νομικοῦ πλάσματος λογιζόμενος νομεὺς καταδικάζεται ὡς ἂν εἰ ἀληθῶς ἐνέμετο. Ἀλλ' ἡ τοῦ διαφέροντος πληρωμὴ εἰς τὸν ἐνάγοντα δὲν εἶναι, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, ἀποζημίωσις διὰ τὴν στέρησιν τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος, (ὡς ἐπὶ τῆς ἐκ πταίσματος τοῦ καλῆς πίστεως νομέως μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης ἀδυναμίας τοῦ ἀποκαταστήσαι τὸ πρᾶγμα, περὶ ἧς κατωτέρω), ἀλλὰ ποινὴ, ὅθεν ὁ λαβὼν τὸ διαφέρον ἰδιοκτητῆς οὐδόλως ὑποχρεοῦται νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς τὸν τὸ διαφέρον καταβαλόντα τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν του, δυνάμενος νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ ἀντικείμενον τῆς κυριότητός του, ἅμα εὖρη τὸν κάτοχον αὐτοῦ.² τὸ δὲ διαφέρον διατιμᾶται καὶ δι' ἐκτιμητικοῦ ὅρκου τοῦ ἐνάγοντος.³ Πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος, ἐὰν καὶ νῦν ἰσχύη παρ' ἡμῖν ἡ διάταξις αὕτη παρατηρητέον, ὅτι παρ' ἡμῖν κατ' οὐδετέραν τῶν περιπτώσεων ἐπιδικάζεται ἡ τοῦ διεκδικουμένου διατίμησις ὡς ποινὴ, ὡς παρὰ τοῖς ῥωμαίοις, διότι κατὰ τὴν πολιτ. ἡμῶν δικονομίαν ποινὰς δὲν ἐπιβάλλει ὁ πολιτικὸς δικαστής, ἢ εἰς μόνας τὰς ὑπὸ τοῦ δικονομικοῦ νόμου ὠρισμένας περιπτώσεις, ἐν αἷς δὲν κατετάχθησαν τὰ δύο ἐν λόγῳ θέματα.⁴

147. Ἀνάγκη ὅμως τῆς ἐξῆς διακρίσεως· ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐκ προθέσεως ἐπενεχθείσης ἀδυναμίας τοῦ νὰ ἀποκαταστήσῃ τὸ κτῆμα, πάλιν διακριτέον μεταξὺ κινήτων καὶ ἀκινήτων· ἐπὶ τῶν τελευταίων τούτων ἡ πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης εἰς ἄλλον μετάρθεσις τῆς νομῆς οὐδό-

(1) 27 § 3 αὐτ. Β αὐτ. Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη εἶχεν ἐφαρμοσθῇ πρῶτον εἰς τὴν τῶν κληρονομικῶν ἀπαιτήσιν, δυνάμει ὁρισμοῦ τοῦ λεγομένου Ἰουστινιανίου δόγματος (53.) 20 § 6 25 § 2, ἔπειτα δ' ἐφηρμόσθη καὶ εἰς τὴν προκειμένην ἀγωγὴν· ὥστε κατὰ τὸ ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ἰσχύει ὁ κανὼν [50. 17] 157 § 1. Β [Β'. 3] 157, «ἐ δὲλεφ χρησάμενος εἰς τὸ μὴ ἔχειν ἀντί ἔχοντος ἐστίν.»

(2) [6. 1] 7. 69, 70 Β [12. 1] 7. 69 70 [5. 3] 13 § 14 Β. [ΜΒ'. 1] 13 [40. 3] 95 § 9 Β [ΚΕΤ'. 5] 93

(3) [6. 1] 46. 47. Β [ΙΕ'. 1] 46, 47.

(4) Ἀρθρ. 207 τῆς πολ. δικονομίας.

λως καθίστησιν αδύνατον τὴν ἀποκατάστασιν· διότι ἐνάγε-
ται ὁ εἰς ὃν μετετέθη ἡ νομὴ, ἂν δὲ ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς
ἔβλαψεν αὐτὸ πρὸ τῆς δίκης, χωρεῖ κατ' αὐτοῦ ἡ περὶ ἀδίκου
ζημίας ἀγωγή. Ἐὰν δὲ ἡ εἰς τρίτον μεταθέσις χωρήσῃ μετὰ
τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης, τοῦτο οὐδόλως κωλύει τὴν ἐξακολουθή-
σιν αὐτῆς, ἐκτελουμένης τῆς ἀποφάσεως καὶ κατὰ τοῦ μετὰ τὴν
ἐναρξιν τῆς δίκης εἰδικοῦ διαδόχου.¹ Ἀλλ' ἐὰν πρόκηται περὶ
κινήτου, οὗ τὴν ἀποκατάστασιν ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς καθί-
στησιν αδύνατον (μεταθέτων εἰς ἄλλον, ὃν ἀρνεῖται νὰ ὀρίσῃ),
προδήλως ἐπιφέρει οὗτος ἐκ προθέσεως (dolo) τῷ ἰδιοκτήτῃ
βλάβην, ἥς ὀρεῖται τὴν ἀνόρθωσιν καὶ διὰ τοῦτο καταδικάζε-
ται εἰς αὐτὴν· ἐὰν ὅμως ὁ ἰδιοκτήτης εὐρὼν ἔπειτα τὸ κινή-
τον διεκδικήσῃ αὐτὸ καὶ λάβῃ εἰς τὴν νομὴν ἑαυτοῦ, ὅπερ νόμι-
μον,² ἔχει τὴν ἐκλογὴν, ἥ νὰ ἐπιστρέψῃ τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος
εἰς τὸν καταβαλόντα αὐτὴν, ἥ νὰ παραδώσῃ αὐτῷ αὐτοῦσιον
τὸ κτῆμα· ἄλλως ἡ χρηματικὴ ἐκείνη καταδίκη εἰς τὴν ἀξίαν
τοῦ κτήματος ἤθελε διατηρήσει τὴν ιδιότητα τῆς χρηματικῆς
ιδιωτικῆς ποινῆς, ὅπερ ἀντιβαίνει εἰς τὸν νόμον.

148. Ἐπὶ δὲ τῆς προπετοῦς ἀποδοχῆς τῆς δίκης ὑπὸ τοῦ
ἐν γνώσει ψευδῶς ὁμολογούντος ἑαυτὸν νομέα (ἔστω καὶ διὰ τῆς
ἀποσιωπῆσεως τοῦ γεγονότος, ὅτι δὲν νέμεται τὸ κτῆμα) δῆλον,
ὅτι ἡ τοιαύτη δικαστικὴ ὁμολογία ὑποχρεοῖ αὐτὸν πληρέστατα·
ἡ δὲ ἐκτέλεσις τῆς ἀποφάσεως γενήσεται διὰ τῆς ἀποδόσεως τοῦ
ἀντιτίμου τοῦ διεκδικηθέντος, ἂν μὴ φροντίσῃ ὁ καταδικασθεὶς
νὰ καταστήσῃ δυνατὴν τὴν αὐτοῦσίαν ἀποκατάστασιν.³ ὅθεν
κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν τὸ θῦμα τοῦ δόλου δύναται νὰ ἀπο-
κτήσῃ καὶ διατηρήσῃ σήμερον τὸ τε κτῆμα αὐτοῦσιον καὶ τὴν
ἀξίαν αὐτοῦ.

Δὲν ἀπαιτεῖται ὅμως νὰ νέμῃται τὸ πρᾶγμα ὁ ἐναγόμενος
καθ' ἣν στιγμὴν ἐπιδίδεται εἰς αὐτὸν ἡ ἀγωγή, διότι καὶ διαρ-

(1) Ἀρθ. 867 τῆς πολ. δικονομίας, ἄρθ. 156 § 1 τῆς πολ. δικονομίας.

(2) (6. 1) 70. Ἵνα μὴ δώσωμεν εἰς τὸν διαπράξαντα τὸν δόλον τὴν ἰκευσίαν
νὰ ἐκβιάσῃ τὴν εἰς αὐτὸν πώλησιν τοῦ ἡμετέρου κτήματος.

(3) Ἀρθ. 880 καὶ 881 τῆς πολ. δικονομίας.

κούσης τῆς δίκης ἐάν περιέλθῃ εἰς αὐτὸν ἡ νομὴ, καλῶς ἐνάγεται.¹

149. Ἐκ τῶν προεκτεθέντων προκύπτει, ὅτι ὁ πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης (τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς) ἀπολέσας ἀναιτίως τὴν νομὴν δὲν δύναται νὰ ἐναχθῇ διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς. Περί δὲ τῆς μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης ἀπωλείας τῆς νομῆς ὁμιλήσομεν κατωτέρω. Παρατηρητέον ἐνταῦθα μόνον ὅτι, ἐάν τις ἐκποιήσῃ πρᾶγμα ἀνήκον εἰς ἄλλου κυριότητα, τοῦτο δὲ καταστραφῇ (*in rerum natura esse desierit*), δύναται νὰ ἐναχθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου δι' ἐνοχικῆς ἀγωγῆς εἰς ὅσον γέγονε πλουσιώτερος ἐκ τῆς ἐκποιήσεως.²

150. Ὡς προεῖρηται μόνον ἐκσώματα πράγματα εἶναι ἀντικείμενα τῆς κυριότητος, ἄρα μόνον ταῦτα δύνανται νὰ ᾧσιν ἀντικείμενα τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ἥτις δεόν νὰ ὀρίζῃ αὐτὰ κατ' εἶδος (κατὰ τὰ ἀτομικὰ αὐτῶν στοιχεῖα).³ Ὁ κανὼν οὖτος ὑπόκειται ἐπὶ ὁμάδων πραγμάτων, λ. χ. ἐπὶ ποιμνίου ἢ βιβλιοθήκης, εἰς τὴν ἐξῆς τροποποίησιν· ὁ διεκδικῶν τοιαύτας ὁμάδας δύναται νὰ ὀρίσῃ αὐτάς κατὰ τὸ σύνολον, μὴ ὀφείλων νὰ περιγράψῃ ἕκαστον τῶν ἀπαρτιζόντων αὐτάς κτημάτων, ἡ δὲ διεκδικήσις τῆς ὁμάδος συγχωρεῖται καὶ ἂν δὲν ἀνήκωσι τῷ ἐνάγοντι πάντα τὰ συγκροτοῦντα τὴν ὁμάδα κτήματα, ἀρκεῖ νὰ ᾔναι κύριος τοῦ μείζονος αὐτῶν μέρους, ὅτε ἐπιδιώκει τὴν ἐπιδίκασιν μόνον τῶν ἰδίων.⁴

Δύναται τις νὰ διεκδικήσῃ καὶ μέρος κτήματος· ἐάν ὅμως κινήτὸν τινος κτῆμα ᾔναι συνδεδεμένον μετ' ἄλλοτρίου, ἀπο-

(1) [6. 1] 27 § 1. Βασίλ. [1Ε'. 1] 27. Σπανία ἔσται ἡ τῆς διατάξεως ταύτης ἐφαρμογὴ· ἐάν ὁ ἐναγόμενος ἀρνήθῃ ἐγκαίρως τὴν νομὴν καὶ δὲν ἀποδείχθῃ αὕτη, ἀπορριφθήσεται ἡ ἀγωγή, ὥστε ἡ βραδύτερα τῆς νομῆς κτῆσις ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου οὐδὲως ἐπιδρᾷ εἰς τὴν προπερατωθεῖσαν δίκην· ἐάν δὲ μὴ ἀρνήθῃ τὴν νομὴν, ἀποκτήσῃ δὲ αὐτὴν βραδύτερον, δῆλον ὅτι ἐξακολουθεῖ ἡ δίκη καὶ ἂν ἀποδείξῃ ὁ ἐναγόμενος τὴν ἐκ συγγνωστῆς πλάνης ἀποσιώπησιν τῆς ἀρνήσεως τῆς κατοχῆς.

(2) Ἐνοχικοῦ Δικαίου Β. § 622 σημ. 3 καὶ 4 [3. 5] 49. Β. [12'. 1] 49. [12. 1] 23. Β. [ΚΓ'. 1] 23.

(3) [6. 1] 6 Β. [1Ε'. 1] 6.

(4) [6. 1] 1 § τελ. 2. Β. [1Ε' 1] 1—3, 55.

τελοῦν ἐν μετ' αὐτοῦ σύνολον, δὲν δύναται νὰ διεκδικηθῇ τὸ ἴδιον, πρὶν ἢ, ἀποχωρισθὲν τοῦ ἀλλοτρίου, ἀποτελέσῃ ἴδιον καθ' ἑαυτὸ ὑπάρχον κτῆμα. Πρὸς τοῦτο χρησιμεύει ἡ παραστατική ἀγωγή.¹

Καὶ ἰδανικῶς ὥρισμένον μέρος δύναται νὰ διεκδικηθῇ,² συνήθως ὅμως δέον νὰ ὀρισθῇ τὸ ποσὸν τῆς ἐξ ἀδιαιρέτου μερίδος.³

151. Ἐὰν ὁ ἐναγόμενος, ἀρνηθῇ τὴν νομὴν, ἐξελεγχθῇ ψευδόμενος λαμβάνει τὴν θέσιν τοῦ ἐνάγοντος πρὸς ποινὴν.⁴ Διὰ τοῦτο δὲ ἡ διατάξις ἀργεῖ παρ' ἡμῖν (§ 146), εἶναι δὲ καὶ ἀσυμβίβαστος πρὸς τὸ τῆς πολ. ἡμῶν δικονομίας δόγμα, ὅτι καὶ ἀντιφατικαὶ ἐνστάσεις ἐπιτρέπονται πρὸς τε ἀλλήλας καὶ πρὸς τὴν εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπάντησιν.⁵ Κατὰ τὴν δικονομίαν ἡμῶν ἐπιβάλλονται μὲν ποιναὶ⁶ ὑπὸ τοῦ πολ. δικαστηρίου διὰ ψευδῆ ἀρνήσιν γεγονότων, ἀλλ' ἐπὶ θεμάτων, εἰς ἃ δὲν κατατάσσεται τὸ προκείμενον.

152. Διευκρινηθέντος τοῦ τῆς νομῆς ζητήματος, ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἀρνήται τὴν κυριότητα τοῦ ἐνάγοντος, εἴτε ἀπλῶς, εἴτε διὰ τῆς ἀντιρρήσεως, ὅτι αὕτη ἀνήκει εἰς αὐτὸν (exceptio dominii, contra vindicatio) ὀφείλει ὁ ἐνάγων νὰ ἀποδείξῃ αὐτὴν. Ἡ ἀποδείξις διαφέρει ὥς ἐκ τοῦ λόγου, εἰς ὃν στηρίζει ὁ ἐνάγων τὴν κυριότητα. Θέλομεν ἶδει μετ' ὀλίγον, ἐξηγουντες τοὺς λόγους τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος, ὅτι ταύτην κτῶμεθα ἢ διὰ διαδοχῆς εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ τέως ἰδιοκτῆτου τῇ βουλήσει αὐτοῦ, ἢ τῇ διατάξει τοῦ δικαστοῦ ἢ τοῦ νόμου, ἢ καὶ ἄνευ τοιαύτης διαδοχῆς· τὸ σπουδαιότερον εἶδος τῆς πρώτης κατηγορίας εἶναι ἡ τῇ βουλήσει τοῦ τέως ἰδιοκτῆτου (κατὰ τοὺς

(1) Ἐνεχ. Δίκ. Β. § 597.

(2) [G. 1] 8. B. [IK'. 1] 8.

(3) [G. 1] 75. B. αὐτ. Συνήθως· διότι ἐστ' ὅτι καὶ περὶ ἀδήλου μέρους ἐξ ἐπὶ λόγου αἰτίας κινῶ τὴν ἐπὶ τῇ πράγματι ἀγωγὴν, ἐνθα τυχὸν ἐληγατεύθη ἡμεῖς· ὁ δὲ ὅλος καὶ ἀδήλον ἐστὶ πόσον μέρος αὐτοῦ μισοῦται διὰ τοῦ Φαλκιδίου· B [IK'. 1] 75. Περὶ τοῦ ἐν τῇ ἀγωγῇ προσδιορισμοῦ τοῦ διεκδικουμένου πρὸς πολ. καὶ τὰ ἀρθρ. 533, 5. καὶ 554 τῆς πολ. δικονομίας.

(4) [G. 1] 80 B. αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 552, 2 τῆς πολ. δικονομίας.

(6) Ἀρθρ. 148, 160. αὐτ.

Ῥωμαίους διὰ παραδόσεως) κτήσις. Ἐάν ὁ ἐνάγων στηρίξῃ τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς λόγον κτήσεως τῆς δευτέρας κατηγορίας λ. χ. εἰς χρησικτησίαν, ἀρκεῖ νὰ ἀποδείξῃ τὰ στοιχεῖα αὐτῆς ἥτοι *νόμιμον τίτλον, καλήν πίστιν* καὶ ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον *νομὴν* καὶ οὐδὲν πλέον. Ἐάν ὁμοως στηρίξῃ τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὴν ἀπὸ τοῦ τέως ἰδιοκτῆτου εἰς αὐτὸν μετὰθεσιν λ. χ. εἰς σύμβασιν ἀγοραπωλησίας, καθ' ἣν ἀπαιτεῖται (κατὰ τοὺς Ῥωμαίους), ἐκτὸς τῆς συμφώνου βουλήσεως τοῦ τε πρότερον καὶ τοῦ νῦν κυρίου τοῦ νὰ μετατεθῇ ἀπὸ ἐκείνου εἰς τοῦτον ἡ κυριότης καὶ ἡ τῆς νομῆς τοῦ πράγματος παράδοσις, ἀρκεῖ ἄρα γε ἡ ἀπόδειξις τοῦ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος συμβολαίου καὶ τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς, ἐπιφυλαττομένης τῆς ἀνταποδείξεως, ὅτι ὁ δικαιοδότης τοῦ ἐνάγοντος δὲν εἶχε τὴν κυριότητα τοῦ διεκδικουμένου πράγματος, ἢ ὀφείλει ὁ ἐνάγων, πρὸς ἀπόδειξιν τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω γεγονότων νὰ ἀποδείξῃ καὶ ὅτι ὁ δικαιοδότης του ἦν κύριος; Περὶ τούτου ὑπῆρχεν ἀνεκὰθεν ἀμφισβήτησις· ἡ κρατοῦσα γνώμη εἶναι, ὅτι ὁ διεκδικῶν τὴν κυριότητα καὶ στηρίζων αὐτὴν εἰς τοιοῦτον λόγον κτήσεως ἀνάγκη νὰ ἀποδείξῃ

α) τὸ ἀποτελοῦν τὸν τοιοῦτον λόγον γεγονότος καὶ τὴν τῆς νομῆς παράδοσιν, ὡς αὐτὴ ἀπαιτεῖται, καὶ

β) τὴν κυριότητα τοῦ δικαιοδότη.

Τὸ ὁρθὸν τῆς δόξης ταύτης συνάγεται ἐκ τούτου, ὅτι βάσις τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως εἶναι ἡ κυριότης,¹ ὅθεν, ἀμφισβητούμενη, δεόν νὰ ἀποδειχθῇ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος.² Ἐάν δὲ οὗτος παράγῃ αὐτὴν ἐκ τῆς παρ' ἄλλου εἰς αὐτὸν γενομένης μεταθέσεως, αὕτη δὲν ἠδύνατο νὰ καταστήσῃ αὐτὸν κύριον, ἢ μόνον ἐάν ὁ μεταβιβάζων αὐτὴν ἦν τοιοῦτος.³ ὅθεν ἡ τοῦ προκλήτορος κυριότης εἶναι οὐσιώδης προαπαιτούμενον τῆς τοῦ λήπτου κυριότητος, εἶναι γεγονός, εἰς ὃ ὁ διεκδικῶν στηρίζει τὴν κυ-

(1) [6. 1] 23. πρ. B [1R'. 1] 23 ἔρρ. 244—248.

(2) [6. 1] 9. B. 1R'. 1 9 80 καὶ 80.

(3) [41. 1] 20. Βασιλ. [N. 1] 19. Ὁ παραδίδων ἔχει δικαίον καὶ εἰς τὸν πρῶτον τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν λαβόντα μεταφέρει. Si igitur ex alio habuit, quid (dominium) in fundo non habuit, ad eum qui accipit nihil transfert.

ριότητα, ἄρα γεγονός, ὅπερ, ἀμφισβητούμενον, δέον νὰ ἀποδειχθῇ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος. Ἡ τοιαύτη ὁμῶς ἀπόδειξις, ἥτις δύναται ν' ἀποβῇ λίαν δυσχερὴς, καθὼς ὑποθέτουσα καὶ τὴν ἀπόδειξιν τῆς τοῦ ἀπωτέρω δικαιοδότης κυριότητος, καὶ οὕτω καθεξῆς (probatio diabolica), δὲν εἶναι πάντοτε ἀναγκαία, διότι πολυειδῶς ἐλαττοῦται τὸ τῆς ἀποδείξεως βᾶρος.

1) Διὰ τῆς χρησικτησίας¹ ταύτης προταθείσης δὲν ὑποχρεοῦται ὁ διεκδικῶν νὰ ἀποδείξῃ τὴν κυριότητα τῶν δικαιοδοτῶν αὐτοῦ μέχρις οὗ φθάσῃ εἰς τὸν τὸ πρῶτον κτησάμενον αὐτὴν διὰ μονομεροῦς τρόπου κτήσεως, ἀλλ' ὀφείλει νὰ ἀποδείξῃ τὴν παρ' αὐτῷ ἢ τινι τῶν προκτητόρων συμπλήρωσιν τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας, ὅπερ δὲν ἦν δύσκολον, μάλιστα κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον, ἐπὶ δὲ τοιαύτης ἀποδείξεως, ἡ ἀνταπόδειξις, ὅτι ὁ τοῦ ἐνάγοντος προκτήτωρ δὲν ἦν κύριος εἰς οὐδὲν ἄλλο δύναται νὰ περιστραφῇ, ἢ εἰς τὴν ἔλλειψιν τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας.

2) Διὰ τῆς πουβλικιανῆς ἀγωγῆς, δι' ἧς, ὡς θέλομεν ἰδῇ μετ' ὀλίγον, ἀποβαίνει ὡς ἐπὶ τὸ πλείστον περιττὴ ἡ τῆς διεκδικήσεως ἀγωγή καὶ ἡ μετ' αὐτῆς συνδεδεμένη δυσχερεστάτη τῆς κυριότητος ἀπόδειξις, καθότι ἐπὶ τῆς πουβλικιανῆς ἀγωγῆς ἀρκεῖ ἡ ἀπόδειξις τῆς δυνάμει νομίμου τίτλου ἀποκτηθείσης καλῇ πίστει νομῆς, ὅπως νικήσῃ ὁ ἐνάγων τὸν μὴ ἔχοντα τοιαύτην νομὴν ἐναγόμενον.

3) Διὰ τῶν ἐπὶ ἀνακτήσει ἀπολεσθείσης νομῆς παραγγελλμάτων, δι' ὧν, ἐγκαίρως ἐγεροθέντων, ὁ ἀπολέσας τὴν νομὴν ἀποφεύγει τὴν διεκδικήσιν.²

Ἐκ τούτων πειθόμεθα, ὅτι ὁ νόμος ἀρκούντως προϋνόησεν ὑπὲρ τοῦ ἀπολέσαντος τὴν νομὴν τοῦ πράγματος κυρίου καὶ δὲν ἐκτίθησιν αὐτὸν συνήθως εἰς τὴν δυσχερεστάτην ἀπόδειξιν τῆς τῶν προκτητόρων κυριότητος, οὕτω δὲ πίπτει τὸ οὐσιωδέστερον ἐπιχείρημα, ὅτι δὲν πρέπει νὰ ἐπιβάλλωμεν εἰς τὸν διεκδι-

(1) [41. 3]. 1. Ἡς ὁ λόγος ἐρίζεται ὡς ἔξῃ, «ἵνα μὴ ἡ κυριότης τῶν πραγμάτων ἀποβαίνῃ ἐπὶ πολλὸν χρόνον καὶ σχεδὸν πάντοτε ἀδεύαι, ἀρκούντες πρὸς ἐκτίτησιν τοῦ εἰκασίου τῆς ἐπὶ ἀρισμένον χρόνον νομῆς».

(2) B. [1K'. 1] 24. [6. 1] 24.

κοῦντα τοιαύτην, πολλάκις ἀδύνατον, ἀπόδειξιν. Ἀνίσχυρον δὲ εἶναι καὶ ἕτερον ἐπιχείρημα, ὅτι οὐδεὶς νόμος ἐπιβάλλει εἰς αὐτὸν τοσοῦτον βάρος, διότι ἐν τῇ ἀποδείξει τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἐνάγοντος περιέχεται καὶ ἡ ἀπόδειξις τῆς τοῦ δικαιοδότη κυριότητος.¹

Τὸ ἐκ τῶν εἰρημένων συμπέρασμα εἶναι, ὅτι, ἐπὶ τῆς κτήσεως δυνάμει διαδοχῆς εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ τέως ἰδιοκτήτου, ἀνάγκη τῆς ἀποδείξεως καὶ τῆς τοῦ προκτήτορος κυριότητος.

153. Ὡς ἐξαίρεσις δὲ τοῦ κανόνος ἀναφέρεται προνόμιον τῶν ὁπωσδήποτε ἀποκτησάντων τὴν κυριότητα παρὰ τοῦ δημοσίου, ἢ τοῦ ἡγεμόνος ἢ τῆς ἡγεμονίδος, δυνάμει ἐγκύρου συμβολαίου σκοποῦντος τὴν μετάθεσιν αὐτῆς.² Δὲν πειθόμεθα, ὅτι ἐρῆθῃ εἶναι ἡ ἐρμηνεία τῶν παρατεθεισῶν διατάξεων, καθ' ἣν ὁ δυνάμει διαδοχῆς εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ δημοσίου ἢ τοῦ ἡγεμόνος ἢ τῆς ἡγεμονίδος κτησάμενος τὴν κυριότητα, ἐὰν διεκδικῇ αὐτήν, δύναται νὰ ἀποκρούσῃ ὡς ἀπαράδεκτον τὴν τοῦ ἐναγομένου ἀνταπόδειξιν, ὅτι ὁ τοῦ ἐνάγοντος δικαιοδότης *ὄν ἦτο κύριος* αἰ παρατεθεῖσαι διατάξεις ὀρίζουσιν, ὅτι τὸν οὕτω περιποιήσαντα ἐκτεῖν τὴν κυριότητα, οὐδεὶς δύναται νὰ ἐναγάγῃ, ἀμφισβητῶν αὐτὴν δικαστικῶς· ἐντεῦθεν δύσκολον εἶναι νὰ συμπεράνωμεν ὅτι ὁ οὕτω πράγων ἐκ τοῦ δημοσίου ἢ τοῦ ἡγεμόνος ἢ τῆς ἡγεμονίδος τὴν κυριότητα καὶ ἀπολέσας τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, ἐὰν ἐνάγῃ *ἄλλος* διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως, δὲν ὀφείλει νὰ ἀνεχθῇ τὴν πρὸς ὑπεράσπισιν προτεινομένην ἐν λόγῳ ἀνταπόδειξιν. Αἱ διατάξεις αὗται εἰσὶ τοῦ ἀνωμά-

(1) Καὶ ὁ Τιβώ, ὅστις ἄλλοτε ἐκρίσθαιεν τὰ ἐναντία, ἡσπάσθη τὴν ἐρῆν γνῶμην ἐν ταῖς νεωτέραις ἐκδόσεσι τῆς περὶ Πανδίκτου συγγραφῆς αὐτοῦ.

(2) Κ. [7, 37] 2 καὶ 3 Β. [N°, 13] 2 καὶ 3 Κ. [10, 3] 5. Περὶ αὐτῶν λέγεται (διάταξις 3) «Μηδεὶς τολμήσει δικαστηρίοις (αὐτοῦ) περιβάλλειν, ἢ ἐλπίζειν τινα κατ' αὐτῶν ἐκτελεῖν ὅδον ἡνεωγμένην, ἀλλὰ πᾶσα εἴσοδος ἀποκλεισθῶ, πᾶσα κίνησις καὶ ἐλπίς τῆς τοιαύτης προπετείας». Καὶ (διάταξις 2) «ἀλλὰ κατὰ μὲν τῶν ἀγροσίων ἢ τῶν τῆς θαλάσσης δεχομένων, ἢ κατ' ἄλλους τίτλους ἐκποιήσιων, τί ποτε διακρατούντων, μηδ' αὖτε οἱ αὐτοὶ ἢ ἄλλοι ἐκ τῶν ἀγροσίων κινήσων, ἀλλὰ μόνον κατὰ τοῦ δημοσίου ἐπὶ τετραετίας μόνον, ἢς τινος διολισθησάσης μηδὲ κατὰ τοῦ δημοσίου γενέτω τις ἀγωγή».

λου δικαίου, καθιεροῦσαι εἶδος δημεύσεως καὶ διὰ τοῦτο ἀνεπίδεκτοι διασταλτικῆς ἐρμηνείας· ἡ δὲ ἡμετέρα νομολογία παρεδέχθη, ὅτι αὐταὶ ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν,¹ ὥς ἀντιβαίνουσαι εἰς τὰς διατάξεις τοῦ Ἀρμενοπούλου καὶ ἰδίως εἰς τὸ δημόσιον ἡμῶν δίκαιον, ὥστε τὸ ζήτημα ἔχει νῦν μόνον θεωρητικὸν διαφέρον. Ὁ διεκδικῶν πρᾶγμα ἀποκτηθὲν διὰ χρημάτων αὐτοῦ, ἀλλὰ διὰ νομικῆς πράξεως ἢ ἄλλος ἐπεχείρησεν, θεὸν νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ τῆς κτήσεως δικαιοπραξία ἐγένετο πρὸς τὸ συμφέρον καὶ ἐπ' ὀνόματι αὐτοῦ.²

154. Μόνον κατὰ τὰς ἐξῆς περιπτώσεις καταλογίζεται ὑπὲρ τοῦ κυρίου τῶν χρημάτων ἡ δι' αὐτῶν παρ' ἄλλου γενομένη ἀγορά·

α) ὑπὲρ τοῦ στρατιώτου, τῶν κτημάτων, ἅπερ διὰ χρημάτων αὐτοῦ ἠγόρασεν ἕτερος· ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου, τῶν κτημάτων ἅπερ ἠγόρασε χρήμασιν αὐτοῦ ὁ ἐπίτροπος ἢ ὁ κηδεμών.³ ὑπὲρ τῆς γυναικὸς, τῶν ἀγορασθέντων χρήμασιν αὐτῆς, ἅπερ εἶχε δωρήσει τῷ ἀνδρί.⁴

Περὶ τῶν διὰ προικῶν χρημάτων ὑπὸ τοῦ ἀνδρὸς ἀγοραζομένων κτημάτων ἐγένετο λόγος ἐν τῇ περὶ προικὸς πραγματείᾳ (οἰκογ. δικ. § 153). Καθ' ὅλας τὰς ἐξαιρετικὰς ταύτας περιπτώσεις ὁ κύριος τῶν χρημάτων, δι' ὧν ἀπεκτήθη παρ' ἄλλου τὸ πρᾶγμα, ἔχει τὴν πλαγιαστικὴν (ὠφέλιμον) ἀγωγὴν τῆς διεκδικήσεως (πρβλ. γεν. ἀρχ. § 428). Ἐκ τούτου ἔπεται, ὅτι τὴν εὐθείαν ἀγωγὴν τῆς διεκδικήσεως κέκτηται ὁ δι' ἑαυτὸν κτησάμενος τὸ πρᾶγμα· οὐχ' ἦττον ὁμοῦς ὁ διεκδικῶν τὸ οὕτω κεκτημένον ἐὰν ἐνάγῃ τὸν ἀποκτήσαντα αὐτὸ ἢ τοὺς δούλους αὐτοῦ, θεὸν νὰ ἀποδείξῃ μόνον τὴν ἰδίῳις χρήμασι κτήσιν τῆς κυριότητος, οὐχὶ ὁμοῦς καὶ τὴν κυριότητα τοῦ δικαιοδότου, διότι δὲν συγχωρεῖται εἰς τὸν τοιοῦτον ἐναγόμενον νὰ πρυτείνῃ, ὅτι δὲν ἐκτήσατο τὴν κυριότητα, δαπανήσας ἐπὶ μα-

(1) Ἀπόφ. Ἀρείου Πάγου 276 τῆς 1 Μαΐου 1839.

(2) Κ. [3. 38] 4. Β. [1Β. 3] 4. Κ. [3. 32] 6. Β. [1Ε'. 1] 85. Κ. [4. 50] 8.

(3) Κ. [3. 32] 8. Β. [1Ε. 1] 87. [26. 9] 2. Β. [ΑΖ'. 9] 2. Κ. [5. 51] 3. Β. [ΑΒ'. 3] 28.

(4) [24. 1] 55. Β. [Δ'. 1] 52.

ταίω τὰ χρήματα τοῦ ἐνάγοντος, τοὔτέστιν ὅτι ἡ παρ' αὐτοῦ τοῦ ἰδίου (τοῦ ἐναγομένου) ἐπιχειρηθεῖσα πρᾶξις ἦν ματαία· οὔτε συμφέρον ἔχει νὰ προτείνη τοῦτο, διότι ἐνταῦθα τὸ κτήμα διαδέχεται τὸ τίμημα. Κατὰ τρίτου ὁμοῦ νομῶς ἰσχύουσι περὶ τῆς ἀποδείξεως τὰ ἀνωτέρω ἐκτεθέντα. Πάντα τὰ προνόμια ταῦτα τῶν στρατιωτῶν, τῶν ἐπιτροπευομένων καὶ κηδεμονευομένων καὶ τῆς συζύγου ἀνιρέθησαν ὑπὸ τοῦ 11 ἄρθρου τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου τῆς 6 Νοεμβρίου 1856.¹

155. Ἡ ἀναγκώσις τῆς κυριότητος τοῦ ἐνάγοντος ὑπὸ τοῦ νομῶς ὑποχρεοῖ πρὸ πάντων τοῦτον νὰ μὴ παρεμβάλλῃ πρόσκομμα εἰς τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς, ὅθεν ἀνάγκη νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὴν νομὴν τοῦ ἐνάγοντος, μετὰ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ.²

Παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἴσχυεν ὁ κανὼν, ὅτι τὰ παρακολουθήματα ταῦτα, ἂν δὲν ἐπεδικάζοντο διὰ τῆς κυρίας ἀγωγῆς, δὲν ἠδύναντο μετὰ τὴν περάτωσιν τῆς περὶ αὐτῆς δίκης νὰ ζητηθῶσι διὰ νέας ἀγωγῆς, ὅταν ἡ περὶ ἀποδόσεως αὐτῶν ὑποχρέωσις δὲν ἐστηρίζετο εἰς ἰδίαν βάσιν, ἀνεξάρτητον τοῦ κυρίου δικαιώματος ἐπὶ παραδόσει τοῦ πράγματος· ὁ κανὼν οὗτος, περὶ οὗ ἐγένετο καὶ ἀλλοχοῦ λόγος,³ ἀργεῖ παρ' ἡμῖν, διότι νῦν ἀρκεῖ

(1) Ἄλλ' ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς κινήτων· Ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος σκοπεῖ τὴν ἐξασφάλισιν τῆς κυριότητος ἀκινήτων.

(2) Γεν. ἀρχαί § 192. Τοὔτέστι μετὰ παντὸς κτήματος τεθειμένου εἰς διαρκὴ σύνδεσμον μετὰ τοῦ διεκδικηθέντος (Γεν. Ἀρχ. § 192).

(3) Εὐνοχ. δίκαιον τόμ. Α'. § 80 σημ. 2. Ἀλλὰ καὶ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ὑπέκλειτο οὗτος εἰς ἐξαιρέσιν ὡς πρὸς τοὺς καρπούς, τοὺς ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομῶς ὀρεγόμενους [13. 7] 22 § 2. B. [ΚΕ'. 1] 22 [10. 1] 4 § 2. B. [ΝΗ'. 9] 4 [22. 1] 15. B. [ΚΓ'. 3] 15, παρ' οὗ ἐπεζητούντο καὶ δι' ἰδίας ἀγωγῆς. Ὁ κανὼν οὗτος συνέχεται μετὰ τῶν παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἰσχυόντων δικονομικῶν ὁρισμῶν, καθ' οὓς ἐκάστη ἀγωγή εἶχεν ὀρισμένον τόπον, ὅπ' ἐν καὶ αὐτὸν ἠδύναντο νὰ ἐγερθῇ ὑπὸ τὸ κράτος τοιοῦτων ἀρχῶν ὠρίζεν ὁ νόμος, ὅτι διὰ τῆς ἐπὶ τοῦ κυρίου πράγματος ἀγωγῆς δύνανται νὰ ζητηθῶσι ἐκ-ὅς αὐτοῦ καὶ τὰ παρακολουθήματα (ὡν τινὰ καὶ ἐξ ἐπαγγέλματος ἐπεδικάζει ὁ δικαστής, ἤτοι τοὺς μετὰ τὴν κατάρξιν τῆς δίκης καρπούς. [6. 1] 35 § 1. Βασίλ. [ΚΕ'. 1] 35). Ἐντεῦθεν συνήγον, ὅτι, ἀναλωθεὶς τῆς ἀγωγῆς διὰ τῆς ἐπιδίκασως αὐτῆς ὡς πρὸς τὸ κύριον πρᾶγμα δὲν ἠδύναντο νὰ ἐγερθῇ οὔτε αὕτη διὰ τὴν τελεσιδικίαν, οὔτε ἄλλη (περὶ τῶν παρακολουθημάτων), διότι τοιαύτην δὲν καθίερον ὁ νόμος.

νά κέκτηται τις δικαίωμα ἵνα δύναται νά ἐπιδιώξῃ αὐτὸ δικαστικῶς· ὁ δικαστὴς ἐξετάζει πᾶσαν αἴτησιν ὑποβαλλομένην αὐτῷ ὑπὸ τῶν διαδίκων καὶ ἀποφαίνεται ἐάν κατ' οὐσίαν ὁ νόμος ἐπιτρέπῃ τὴν δικαστικὴν αὐτῆς ἐπιδιώξιν,¹ οὐδεὶς δὲ πλέον λόγος περὶ ἰδίου τύπου ἐκάστης ἀγωγῆς, ἥς ἀναλωθείσης ἡ ἀπαίτησις στερεῖται ἐνδίκου μέσου ἐπιδιώξεως· ἀπόδειξιν τούτου παρέρχει ἰδιὸν θέμα τοιαύτης ἐπιδιώξεως,² διότι ἐνῷ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ὁ μὴ λαβὼν διὰ τῆς κυρίας ἀγωγῆς τὰ δικαστικά αὐτοῦ ἐξόδα (παρακολούθημα ὡσαύτως τῆς κυρίας αἰτήσεως) δὲν ἠδύνατο δι' ἰδίας ἀγωγῆς νά ἀπαιτήσῃ αὐτά, «ἐὰν ἁπαξ» τμηθῇ ἡ περὶ τοῦ πρωτοτύπου πράγματος δίκη, οὐκέτι περι-ἄλλειπται περὶ τῶν δαπανημάτων ἐναγωγή»,³ ὁ ἡμέτερος νόμος παρέχει εἰς τὸν νικήσαντα ἰδίαν αἴτησιν περὶ δικαστικῶν ἐξόδων.⁴ Δὲν ἔπεται ὅμως ἐκ τούτου, ὅτι πάντοτε μετὰ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς περὶ τοῦ κυρίου ἀντικειμένου ἀγωγῆς δύναται ὁ νικήσας νά ἐγείρῃ ἰδίαν ἀγωγὴν καὶ περὶ τῶν καρπῶν καὶ τῶν λοιπῶν παρακολουθημάτων, διότι, πολλάκις, ἐκ τῆς παραλείψεως τῆς ἐπιδιώξεως αὐτῶν κατὰ τὴν περὶ τοῦ κυρίου ἀντικειμένου δίκην, ὁ τῆς οὐσίας δικαστὴς θέλει συναγάγει τὸ συμπέρασμα, ὅτι ὁ ἐνάγων παρητήθη αὐτῶν, ὅτε τούτῳ τῷ λόγῳ (τῆς παραιτήσεως) θέλει ἀπορρίψει τὴν περὶ παρακολουθημάτων αἴτησιν.

Περὶ τοῦ τόπου, ἐνθα δύναται νά ζητηθῇ ἡ παράδοσις, ἰσχύουσι τὰ περὶ τοῦ τόπου τῆς παροχῆς ἐν τῷ ἐνοχικῷ δικαίῳ εἰρημένα (Βγ. δ. τόμ. Γ'. σελ. 216 καὶ ἐπόμεν.), διότι ὁ ἐναγόμενος, ἀπὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, διατελεῖ ἐν ἐνοχικῇ πρὸς τὸν ἐνάγοντα σχέσει, ἥς ἡ πλήρωσις συνίσταται εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐκδοθησομένης ἀποφάσεως.⁵

(1) Προβλ. ἄρθρ. 136 158 καὶ 170 τῆς πολ. δίκης.

(2) Ἄρθρ. 209 καὶ 218 αὐτ.

(3) Βασίλ. Θ. 3 [67].

(4) Ἀπόφ. Ἀρείου Πάγου ὑπ' ἀριθμ. 6 καὶ 152 τοῦ 1852.

(5) Μυλτιμέροῦς Cession σελ. 18 καὶ ἐπ. [15. 1] 3 § 11 [27. 3] 22 Ὡ. [ΑΒ 3] 22 [41. 7] 51 Β [ΝΒ' 1] 50 Παραλειπομένου τοῦ θέματος τῆς δικαστικῆς ἀκινήτου, ὅτε ὁ τόπος τῆς ἀποδόσεως εἶναι πρόδηλος, ὁ νομαῖος δεξι-
λαι νά παραδῶσιν τὸ πρᾶγμα ἐνθα ἀγέρθῃ καὶ διεξήχθῃ ἡ δίκη [5. 1] 38. Β.

156. Ἐὰν ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα, οὐδὲν τίκεται ζήτημα, διότι τὸ ἀρθρ. 880 τῆς πολ. δικονομίας ὀρίζει σαφῶς τὸν τρόπον τῆς ἐκτελέσεως τῆς τοιαύτης υποχρεώσεως. Ἐὰν ὅμως ἀδυνατῇ νὰ παραδώσῃ αὐτὸ (ἀπολέσας, ἢ ἐκποιήσας, ἢ καταστρέψας τὸ διεκδικούμενον) διακριτέον.

Περὶ τῆς πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης *doctrae* ἢ *anaitiou* ἀδυναμίας τῆς ἀποδόσεως (διὰ τὴν ἀποβολὴν τῆς νομῆς) ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος. Ἀλλ' ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἀπέβαλε τὴν κατοχὴν διαρκούσης τῆς δίκης, διακριτέον μεταξὺ τοῦ καλῆς καὶ κακῆς πίστεως νομέως, τοῦ νομέως δηλ. ὅστις πείθεται, ἔστω καὶ ἐξ οἷας δῆποτε πλάνης, ὅτι ἔχει δικαίωμα νὰ νέμῃται τὸ πρᾶγμα, καὶ τοῦ νομέως τοῦ γινώσκοντος, ὅτι οὐδὲν ἔχει δικαίωμα τοῦ νέμεσθαι.

Δὲν εἶναι ἀληθὴς ἡ δοξα, ὅτι ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς ἐνέχεται ἀπολύτως καὶ διὰ τὴν τυχηρὰν ἀπώλειαν τοῦ κτήματος ἀπὸ τῆς ἀρχῆς τῆς νομῆς αὐτοῦ¹ ἢ τοιαύτη εὐθύνῃ υποθέτει τὴν ἑκτοτε ὑπέρθεσιν τοῦ κακῆς πίστεως νομέως, ἐνῷ τοῦτο δὲν εἶναι ἀκριβές. Ὁ κακῇ τῇ πίστει νομεὺς σὺνοιδε μὲν ὅτι κατέχει ἀλλότριον, ἀλλ' ἐὰν ὁ ἀληθὴς δικαιοῦχος δὲν ὄχλησεν αὐτὸν ἐπὶ τῇ ἀποδόσει, τίινι λόγῳ θεωρήσομεν αὐτὸν ὑπερήμερον; Τοσοῦτον αὐστηρὰν τοῦ κακῆς πίστεως νομέως εὐθύνην δέχεται ὁ νόμος ἐπὶ τοῦ κλέπτου καὶ τοῦ ληστοῦ, ἥτοι τοῦ ἐξ ἀδικήματος καταλαβόντος τὴν νομὴν, διότι ὁ τοιοῦτος νομεὺς εἶναι ἐν ὑπερθέσει ἅμα τῇ ἐξ ἀδικήματος ὀφειλῇ, ὅθεν ὑπεύθυνος καὶ διὰ τὴν ἐκ τύχης καταστροφὴν.² Ἐκτὸς τῆς περιπτώσεως ταύτης ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς δὲν εὐθύνεται

[Σ'. 5] 38 [30] 47 πρ. § 1 Ἀλλ' ἐὰν τοῦτο ἀδόλως εὐρίσκηται ἀλλαχοῦ, ἀποδίδεται τότε αὐτίθι, ἐνῷ ἂν ὁ ἐναγόμενος ἐκ προθέσεως μετέγαγεν αὐτὸ ἀλλαχοῦ, δέον νὰ παραδώσῃ αὐτὸ ἐκεῖ, ὅθεν τὸ μετέγαγεν, ἐπὶ ἰδίᾳ δαπάνῃ καὶ ἰδίῳ κινδύνῳ. Ἀλλως ὀρεῖται πάντως τῇ αἰτήσῃ τοῦ ἐνάγοντος νὰ μεταγάγῃ τὸ κινητὸν, δαπάνῃ ὅμως καὶ κινδύνῳ τοῦ ἐνάγοντος, ἔπου οὗτος κατὰ κανόνα ἐδικαιοῦτο νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν παράδοσιν. [15 1] 38. B. [Z. 5] 38 [10. 4] 11. B. [I'E' 4] 11.

(1) Γλῶσ. τόν. 8 σελ. 243 καὶ ἐπ. Μολενβρουχ *Doctrina Pand* § 275. *In hujus (m. f. possessoris) persona incipit mora, simulatque ipse coepit possidere.... Jam vero malae quidem fidei possessor.... periculum casus.... sustinet κλπ.*

(2) [B. 1] 8 § 1, 17 καὶ τόν. τελευτ. [43 16] 19.

διὰ τὴν ἐκ τύχης ἀπώλειαν ταῦτα ὅμως διὰ τὸν πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης χρόνον, ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως ὅμως τῆς ἀγωγῆς μεταβάλλεται ἡ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως θέσις, διότι ἔκτοτε ἀποβαίνει ὑπερήμερος καὶ καθὼ τοιοῦτος ἐνέχεται καὶ ἕνεκα τῆς τυχερᾶς ἀπωλείας.¹

Ἀλλὰ περὶ τῆς διατιμῆσεως τῆς ζημίας παρατηρητέον, ὅτι κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον ἐπὶ τῆς ἐκ δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος ἀδυναμίας τοῦ ἀποδοῦναι τὸ κτῆμα, τὸ διαφέρον τοῦ ἐνάγοντος ὁρίζεται δι' ἐκτιμητικοῦ ὅρκου τοῦ ἐνάγοντος· «εἰς ὅσον ὁμῶς χωρὶς ὑπερθέσεως ὁ ἐνάγων, καταδικάζεται εἰς ἀπέραντον,» παρ' ἡμῖν ὅμως ἰσχύουσιν ὡς πρὸς τὸ ἀποδεικτικὸν τοῦτο μέσον τῆς ζημίας, τὸν ἐκτιμητικὸν ὅρκον, οἱ ὅρισμοί τοῦ ἄρθρ. 383 τῆς Πολ. Δικονομίας, καθ' οὓς ἐὰν ὁ λόγος ἢ ἡ ὑπαρξίς παρακόμως προσγενομένης ζημίας ἀποδειχθῇ, ἢναι δὲ ἀδύνατον νὰ ἐξακριβωθῇ ἡ ποσότης καὶ τὸ μέγεθος τῆς ἀπαιτήσεως ἢ τῆς ζημίας δι' ἄλλων ἀποδεικτικῶν μέσων, ἐπιβάλλει τὸ δικαστήριον τὸν ἐκτιμητικὸν ὅρκον εἰς τὸν ὑποστάντα τὴν ζημίαν· κατὰ τὴν ἐκτίμησιν ταύτην λαμβάνεται ὡς βάσις ἡ ἀληθὴς τιμὴ καὶ οὐχὶ ἡ ἀπὸ διαθέσεως ἀποτίμησις· ὅθεν τάττει ὁ δικαστὴς τὸν ὑπέρτατον ὅρον, ὃν δὲν δύναται νὰ ὑπερβῇ ὁ ὁμῶς.

157. Ἐπὶ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας διακριτέον προσέτι. Ἐὰν ὁ λόγος τῆς καταστροφῆς, ἢ τῆς ἀπωλείας τοῦ πράγματος συνέχεται τοιοῦτω τρόπῳ μετὰ τῆς νομῆς τοῦ ἐναγομένου, ὥστε ἄνευ αὐτῆς δὲν ἤθελε συμβῇ ἡ προκειμένη ἀπώλεια, ἢ ἡ καταστροφὴ,² ἢ πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσις ἐπίκειται εἰς αὐτὸν ἀπολύτως, μηδὲν λαμβανομένου ὑπ' ὅψιν ἂν ὁ ἐνάγων ἠδύνατο, πωλῶν τὸ πρᾶγμα καὶ ἀνταλλάσσων αὐτὸ πρὸς χρήματα, νὰ ἀποφύγῃ τὴν ζημίαν,³ ἄλλως, ἐνέχεται ὁ ἐναγόμενος ὡσαύτως εἰς ἀποζημιώσιν, ἀλλὰ μόνον διότι ἄνευ τῆς νομῆς αὐτοῦ ἦν τῷ ἐνά-

(1) [5. 3] 20 § 21, 40 πρ. Β. [ΜΒ'. 1] 20, 40. [4, 2] 14 § 11.

(2) Α. χ. κινητὸν τι, εὐρισκόμενον εἰς χεῖρας τοῦ κακῆς πίστεως ἐναγομένου, καταστρέφεται, διότι ἐξερράγη πῦρ ἐν τῇ οἰκίᾳ αὐτοῦ.

(3) Α. χ. τὸ κινητὸν εἶναι κτήνος, πάντα δὲ τὰ κτήνη, τὰ ἐν τῇ κτηνοστασίῳ τοῦ ἐνάγοντος ὑπάρχοντα, ἐκλάπησαν, ἄρα καὶ τὸ διεκδικούμενον ἤθελεν ἀπολεσθῇ.

γοντι δυνατὸν νὰ ἀποφύγῃ τὴν ζημίαν διὰ τῆς ἐγκαίρου πωλήσεως τοῦ πράγματος· διὰ τοῦτο ἐκλείπει ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἀποδείξῃ, ὅτι δὲν ἤθελε πωληθῇ τὸ πρᾶγμα ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος.¹

158. Ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς ἐνέχεται ἐπίσης ἕνεκα τῆς ἐκ δόλου ἢ πταίσματος, οὐχὶ ὅμως καὶ ἕνεκα τῆς ἐκ τύχης ἐπελθούσης ἀδυναμίας τῆς ἀποδόσεως.² ὥστε ὁ ἐνιαχοῦ ἐκτιθέμενος κανὼν «μετὰ τὴν προκάταρξιν ὁ νομεὺς ἀποβαίνει κακῆς πίστεως»³ δὲν εἶναι ἀπολύτως ἀληθές, διότι ἴσχυεν ἐπὶ μόνῃς τῆς τῶν κληρονομιαίων ἀπαιτήσεως ὅτε, πᾶς τις καταλαμβάνων σχολάζουσιν κληρονομίαν, ἡδύνατο νὰ ἀποκτήσῃ αὐτὴν διὰ χρησικτησίας, ἣν ὅμως ἀνῆρσεν ὁ Ἀδριανὸς ὀρίσας, ὅτι καὶ μετὰ τὴν συμπλήρωσιν τῆς τοιαύτης χρησικτησίας ὁ ἀληθὴς κληρονόμος δύναται νὰ ἀποκτήσῃ τὴν κληρονομικὴν περιουσίαν δι' ἀποκαταστάσεως.⁴ Εἰς τὸ θέμα τοῦτο τῆς χρησικτησίας, ἣτις ἐξέλιπεν ἐντελῶς ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ δικαίῳ, ἀναφέρονται πιθανῶς τὰ περὶ τῆς τῶν κληρονομιαίων ἀπαιτήσεως πραγματευόμενα ἐκεῖνα χωρία τοῦ Οὐλπιανοῦ, ἐν ᾧ ὁ Παῦλος, πραγματευόμενος περὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως, λέγει λίαν ὀρθῶς, ὅτι ἐκ τοῦ ὅτι ἀμύνεται τις κατὰ τῆς ἀγωγῆς, οὐδόλως ἔπεται ὅτι εἶναι κακῆς πίστεως.⁵ Ἐν τούτοις ἡ ἐκ τῶν εἰρημένων χωρίων παραχθεῖσα ἐπισφαλεστάτη δόξα, ὅτι διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης (τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς) ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς ἀποβαίνει κακῆς πίστεως, εἰσέχθη καὶ εἰς τὴν ἡμετέραν Πολιτικὴν Δικονομίαν (ἄρθρ. 156 § 4). Ἀλλ' ὁ νομοθέτης

(1) Ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς δὲν πρέπει νὰ προκαλῇ δίκην περὶ τοῦ πράγματος, λέγει ὁ Οὐίνδοχάδῃς (B. § 103 σημ. 9), δικαζόμενος δὲ οὐδὲν ἤττον, δεῖται τῷ ἐνάγοντι τὴν ἀνὀρθωσιν τῆς ἐντεῦθεν προσγενομένης αὐτῷ ζημίας. διὰ τοῦτο δὲν ἀπαλλάσσεται, ἀποβάλλων τὸ πρᾶγμα πάντῃ ἀνατίως, ἐὰν μὴ ἀποδείξῃ, ὅτι καὶ ἐπὶ τῆς ἐγκαίρου ἀποδόσεως τοῦ κτήματος ὁ ἐνάγων δὲν ἠθέλει ἔχει οὕτως αὐτὸ, οὔτε τὴν ἀξίαν τοῦ. Τα περὶ τούτου ἀκριβέστερον ἐν τῷ περὶ ὑπερβάσεως μέρει τοῦ ἐναγικοῦ δικαίου. Πρβλ. [45, 1] 82 § 1 [6, 1] 15 § 3, 16 πρ. 17 § 4, 62 πρ. B. [IE'. 1] 15, 16, 17, 62 [5, 3] 20 καὶ 21 40 πρ. B.

(2) B. [IE'. 1] 11, 38 Σμ. 3. Βασίλ. [15, 1] 21 καὶ 36.

(3) [5, 3] 20 § 11, 25 § 7. Βασ. [MB'. 1] 20—25.

(4) Gaius II § 58.

(5) [5, 3] 10 πρ. B. [MB'. 1] 40.

ἡμῶν προσθέτει, ὅτι ὁ τοιοῦτος νομεὺς ἐνέχεται μόνον ἕνεκα τῆς ὑπαιτίου, οὐχὶ δὲ ἕνεκα τῆς ἐκ τύχης ἀπωλείας ἢ βλάβης τοῦ πράγματος, συμφωνῶν κατὰ τοῦτο πρὸς τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον. Ταῦτα μέχρι τῆς τελεσιδικίας, μετ' αὐτὴν ὅμως ἐνέχεται καὶ διὰ τυχεράν ἀπώλειαν κατὰ τὸ ἄρθρον 881 τῆς πολ. Δικονομίας, διότι ἄλλο ἢ κατὰ τῆς ἀγωγῆς ἄμυνα καὶ ἄλλο ἢ πρὸς τὸ δεδικασμένον ἀπείθεια.

Τὰ ἐπὶ τῆς ἐντελοῦς καταστροφῆς τοῦ διεκδικουμένου πράγματος ἰσχύοντα χωροῦσι καὶ ἐπὶ τῆς βλάβης αὐτοῦ, ὡς πρὸς τὴν ἀποζημιῶσιν τοῦ ἐνάγοντος, λόγῳ τῆς ἐλαττωθείσης ἀξίας.¹ ἄλλ' ὁ καλῇ πίστει νομεὺς, ὁ λόγῳ τῆς ἐκ πταίσματος ἐπελθούσης ἀπωλείας τῆς νομῆς ἀποζημιώσας τὸν ἐνάγοντα, διακιοῦται νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως κατὰ τοῦ ἀληθοῦς νομέως.²

159. Ἐπὶ δὲ τῆς ἐκ πταίσματος τοῦ νομέως πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης καταστροφῆς ἢ βλάβης τοῦ πράγματος καὶ τοῦ ἐντευθεν ἀδυνάτου τῆς ἀποδόσεως ἢ τῆς προσηκούσης ἀποδόσεως, ὁ μὲν καλῆς πίστεως οὐδόλως ἐνέχεται,³ ὁ δὲ κακῆς ἐνέχεται μὲν εἰς ἀποζημιώσιν, οὐχὶ ὅμως διὰ τῆς προκειμένης, ἀλλὰ διὰ τῆς τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἀγωγῆς, κατὰ τοὺς ἤδη γνωστοὺς ὅρους αὐτῆς. (Ἐνοχικοῦ δικαίου, Τόμ. Β. § 426).

160. Περὶ δὲ τῶν καρπῶν παρατηρητέον,

α) ἡρητημένοι καρποὶ (pendentes) ἢ ἀσυγκόμιστοι ἐνομάζονται οἱ μετὰ τοῦ παραγαγόντος αὐτοὺς κτήματος ἔτι συνεχόμενοι·

β) ἐκκοπέντες (separati), οἱ ἀπὸ τῆς γῆς χωρισθέντες καὶ μηκέτι ὑπὸ τοῦ νομέως συλλεγέμενοι·

γ) συγκομισμένοι (percepti), οἱ συλλεχθέντες ὑπὸ τοῦ νομέως· τέλος

δ) συγκομιστέοι (percipiendi), οἱ καρποὶ, οἵτινες ἔδει μὲν οὐ μόνον νὰ συλλεχθῶσιν ἀλλὰ καὶ νὰ παραχθῶσιν, δὲν συνελέχθησαν δὲ, ἢ δὲν παρήχθησαν ἐκ πταίσματος τοῦ νομέως.

(1) [6. 1] 13, 14. B. [IE. 1] 1.

(2) [6. 1] 63 B. [IE. 1] 62.

(3) [5. 3] 31 § 3 B. [MB. 1] 31.

Ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς κτᾶται τὴν κυριότητα τῶν πρὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἀποχωρισθέντων καρπῶν,¹ ὁφείλων ὅμως νὰ ἀποδώσῃ ἐξ αὐτῶν τοὺς μὴ ἀναλωθέντας,² ἀλλ' ἡ ἀπόδοσις αὕτη θεωρεῖται ὑπὸ πολλῶν ὡς ἀποτέλεσμα τῆς ἐκ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης παραγομένης ἐνοχικῆς σχέσεως τῶν διαδίκων, χωροῦσα μάλιστα κατὰ τοὺς Ῥωμαίους officio iudicis, ἐκ καθήκοντος τοῦ δικαστοῦ, ἢ, ὡς ἠθέλομεν εἰπῆ σήμερον, ἐξ ἐπαγγέλματος.³ Ἡ δὲ τοῦ τοιοῦτου νομέως κυριότης τῶν καρπῶν δὲν παύει, ἢ ἀφ' οὗ πληρωθῇ ἡ ἐνοχικὴ αὕτη ὑποχρέωσις, καὶ παραδοθῶσιν οὗτοι εἰς τὸν νικῆσαντα.⁴ Ἐντεῦθεν δὲ συνάγει ἡ δόξα αὕτη, ὅτι ἰδία διεκδικήσεις τῶν ὑπὸ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως συλλεχθέντων καρπῶν δὲν συγχωρεῖται οὔτε κατὰ τοῦ τοιοῦτου νομέως, ἂν δὲν ζητηθῶσι μετὰ τῆς περὶ τοῦ κυρίου καρποφόρου κτήματος διεκδικήσεως, οὔτε κατὰ τοῦ εἰς τὸν ἐξεποίσαν αὐτοὺς ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς τρίτου.⁵ ἀναλωθέντες δὲ λέγονται καὶ οἱ ἐκποιηθέντες καρποί.⁶

Ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς ἐνέχεται εἰς ἀποκατάστασιν πάντων τῶν καρπῶν τῶν τε ὑπαρχόντων καὶ τῶν ἀναλωθέντων καὶ τῶν συγκομιστέων⁷ καὶ οὐ μόνον ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγω-

(1) [22. 1] 25 § 1, 28. B [ΚΓ. 3] 25. [41. 2] 48 B. [N. 2] 47. [41. 3] 4 § 19. B [N. 3] 1. E [2. 1] 35. Τὸ «naturali ratione placuit fructus, quos percepit, eius esse pro cultura et cura» περιγράφει ὁ θεόφιλος ὡς ἐξῆς: «ὁ φυσικὸς λόγος βούλεται» δεσπότῃν γένεσθαι μετὰ τῶν ληφθέντων καρπῶν διὰ τὴν ἐπιμέλειαν καὶ φροντίδα, ἣν ἐν αὐτοῖς ἐποιήσαμεν (ἀλλὰ ὁ λόγος οὗτος δὲν χωρεῖ ἐπὶ παντός καρποῦ) ὥστε δύσκολον εἶναι ν' ἀμφισβηλή τις ὅτι κατὰ τὴν ἐννοίαν τῶν ἰουστινιανείων συλλογῶν τὸ ejus esse σημαίνει κυριότητα.

(2) E [2. 1] § 35. [4. 17] § 2. K [3. 32] 22. Περὶ τοῦ λίαν περιμαχητοῦ τούτου ζητήματος τῆς τῶν καρπῶν κυριότητος τοῦ καλῆς πίστεως νομέως ὁμιλήσαμεν ἐν τῇ τμηματικῇ περὶ κτήσεως τῆς κυριότητος τῶν καρπῶν ἐν γενεῇ.

(3) E. [2. 1] § 35. [4. 17] § 2. K [3. 32] 22. B [IE. 1] 101.

(4) Οὕτως ἐξηγεῖται τὸ interim suos facit ποιῇ προσωρινῶς ἰδίους τοῦ [41. 1] 48, ἔπειρ ὅμως ἰλλίπει ἐν τῇ τῶν βασιλικῶν παραφράσει [N. 1] 47.

(5) Πρβλ. Οὐαγγερίω αὐτ. σημ. 2 ἀρ. 2, (στοιχ. Β).

(6) Περὶ τῶν ζητημάτων τούτων βρα κατωτέρω περὶ κτήσεως τῆς κυριότητος τῶν καρπῶν.

(7) K [3. 32] 22. B [IE. 1] 101. E [2. 1] 35. Ἡ κρατούσα δόξα θεωρεῖ συγκομιστίους τοὺς ἐκ πεισματος οὐ μόνον μὴ συλλεχθέντας, ἀλλὰ καὶ μὴ παραχθέντας καὶ ἐβλόγως τὸ κύριον ἔρπαισμα τῶν ἐναριθμῶν ἀντιδοξούντων

γῆς, ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς κακῆ τῇ πίστει νομῆς.¹

161. Ἀμφισβητεῖται καὶ νῦν ἔτι ἂν ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς, ὁ εὐθυνόμενος καὶ ἔνεκα τῶν συλλεκτέων καρπῶν, ὀφείλει τὴν ἀποζημίωσιν διὰ τοὺς καρποὺς, οὓς δὲν παρήγαγεν ἢ δὲν συνέλεξε, παραλιπὼν τὴν τοῦ συνετοῦ οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν, ἢ καὶ διὰ τοὺς καρποὺς, οὓς ἤθελε συλλέξει ὁ ἐνάγων, ἂν εἶχε τὴν νομὴν τοῦ κτήματος.² Πρὸς ἀσφαλεστέραν λύσιν τοῦ ζητήματος διακριτέον, ἂν πρόκειται περὶ εὐθύνης τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἔνεκα δόλου ἢ πταίσματος αὐτοῦ, ἢ ἔνεκα τῶν τυχηρῶν. Ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι δηλον, ὅτι εὐθύνεται μόνον διὰ τοὺς οὓς αὐτὸς παρημέλησε καρποὺς, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ διὰ πάντας τοὺς καρποὺς, οὓς, ἄνευ τῆς κακῆ τῇ πίστει νομῆς αὐτοῦ, ἤθελε συλλέξει ὁ ἐνάγων. Ἐπειδὴ δὲ πρὸ μικροῦ εἰδομεν, ὅτι ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς ἐνέχεται καὶ διὰ τὰ τυχηρά, ἂν ἡ νομὴ αὐτοῦ παρήχθῃ ἐξ ἀδικήματος, ἢ εἶναι ἐν ὑπερθέσει (ἥτις ἂν δὲν

εἶναι ἡ κατὰ λέξιν ἔννοια τοῦ συλλέγειν percipere, ἀλλ' ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς εὐθύνεται οὐ μόνον διὰ τὴν παράλειψιν τῶν ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος τοῦ ἀληθοῦς δικαιοῦχος καταδλητῶν δαπανῶν [5 3] 31 § 3, ἀλλὰ καὶ διὰ τοὺς τοῦ καταστραφέντος πράγματος καρποὺς, οὓς τοῦτο ἤθελε παραγάγει [6. 1] 33. B. [1E. 1] 33, καὶ δι' αὐτοὺς τοὺς πολιτικοὺς καρποὺς, ὧν ἀμέλησε τὴν παραγωγὴν, μὴ ἐκμισθώσας τὸ κτῆμα [6. 1] 62 πρ. Βασ. αὐτόθι [22. 1] 19 πρ. Ταῦτα πάντα εἰσὶν ἀσυμβέβαστα πρὸς τὴν τοῦ Ἐμμέδου ἐναντίαν δόξαν.

(1) Ὅπως καὶ ἐπὶ τῆς χειροτερεύσεως τοῦ κυρίου ἀντικειμένου. Ἄλλως ἢ ὑποχρέωσις αὕτη τοῦ κακῆς πίστεως νομέως συνάγεται ἀδιστακτικῶς ἐκ τῆς ὑποχρέωσεως εἰς παρεχὴν ὀλοκλήρου τοῦ ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ἀναγομένου διαφέροντος τοῦ ἐνάγοντος [6. 1] 62 § 1. [30] 39, § 1, κ [8. 4] 4 B. [1E. 1] 61. [ΜΔ. 1] 18. Ἡ δὲ ἀπὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς κακῆ πίστει νομῆς καὶ πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης εὐθύνη ἀποδεικνύεται ἐκ τῆς κακῆς (ἐπιβλαβούς) τῇ δικαιοῦχος χρήσεως τῆς κακῆ τῇ πίστει νομῆς (παρελθὼν δόλος, dolus praeteritus) δι' ἣν ἡ τοῦ νομέως κληρονομίας εὐθύνη ἐπιτετάθη καὶ εἰς τὸν νομέα τοῦ κατ' ἴδιον διεκδικουμένου κτήματος, [6. 1] 27. B [1E. 1] 27. Πρὸς Ε. [4. 17] § 2 ὅσαρ ἐπὶ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως δὲν διακρίνει μεταξὺ τοῦ πρὸ τῆς κατάρξεως καὶ τοῦ μετ' αὐτὴν χρόνου ταῦτα κατὰ τῶν εὐαριθμῶν ἀντιδοξούντων, καθ' οὓς ἡ αὐστηρὰ αὕτη εὐθύνη τοῦ κακῆς πίστεως νομέως περιορίζεται εἰς τὸν μετὰ τὴν κάταρξιν χρόνον. Μαδὰ ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γεῖσεν. Τόμ. II. 1. καὶ Οὐτέισλ Ἡ περὶ διεκδικήσεως βωμ. δίκη σελ. 168 καὶ ἐπὶ μ.

(2) Πρὸς Ε. Βαθινὴ σύστημα VI σελ. 11 καὶ ἐπ. Οὐτέισλ περὶ τῆς παρὰ βωμοῖς δίκης τῆς διεκδικήσεως σελ. 251 καὶ ἐπὶ μ.

ἤρξατο πρότερον χωρεῖ πάντοτε ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς) δέον νὰ δεχθῶμεν ὅτι μόνον κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ἐνέχεται καὶ διὰ τοὺς καρποὺς, οὓς ἠδύνατο νὰ συλλέξῃ ὁ ἐνάγων.¹

Ἐπὶ τῇ βάρει τῶν παρατηρήσεων τούτων λυθήσονται καὶ τὰ ζητήματα περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ τοιοῦτου νομέως ἕνεκα τῶν διὰ τὴν καταστροφὴν τοῦ κτήματος ἐκλιπόντων ἐν τῷ μέλλοντι καρπῶν² ὡς καὶ ἕνεκα τῶν καταστραφέντων καρπῶν.

162. Ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς ἐξομοιοῦται πρὸς τὸν κακῆς πίστεως ὡς πρὸς τὴν ἕνεκα τῶν καρπῶν εὐθύνην, μὴ εὐθυνόμενος ἕνεκα τῶν τυχηρῶν, ὅθεν ὑποχρεοῦται εἰς τὴν παροχὴν τῶν καρπῶν, οὓς αὐτὸς παρεμέλησε νὰ εἰσπράξῃ³ οὐχὶ δὲ οὓς ὁ ἐνάγων ἤθελε παραγάγει.

(1) [4 2] 12 πρ. B. [1' 2] 12. [43. 16] 1 § 41. B. [M. 17] 7. K. [8 2] 4. [30] 39 § 1 B. [MΔ. 1] 18. [6 1] 62 § 1 B. [1E'. 1] 61. τὸ τελευταῖον χωρίον, εἰ καὶ φαίνεται ὁμιλοῦν περὶ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐν γένει, ἐννοητέον ὅμως περὶ τοῦ ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς κακῆς πίστεως, διότι ἀναφέρει τοὺς καρποὺς οὓς ἠδύνατο λαβεῖν ὁ ἐνάγων, ὥστε εὐλόγως περιοριστέον εἰς τὸν μετὰ τὴν ἀγωγὴν χρόνον· ἡ εὐθύνῃ αὐτῇ συνάγεται ἐκ τῆς ὑποχρέωστος τοῦ τοιοῦτου νομέως τοῦ παρασχεῖν πᾶν ὅ,τι ἤθελεν ἀποκτήσει ὁ ἐνάγων, ἂν ἀπεδίδοτο αὐτῷ τὸ κτῆμα ἄνευ δίκης. Τὸ K. [3. 32] 5 ὁμιλεῖ περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἕνεκα τῶν pensiones (καρπῶν πολιτικῶν), ἃς percipere poterit, ἃρα αὐτὸς ἠδύνατο νὰ παραγάγῃ, πρὸ οὗτοι ὅμως καὶ ἕνεκα πάσης ζημίας· ἐκτὸς ὅμως τούτου δὲν ἐξηγεῖ ἀκριβῶς περὶ τῆς εὐθύνης τίνος χρόνου καρπῶν ὁμιλεῖ, οὐτε τὸ in iuribus occupatam ἔχει ἀναγκασίως τὴν ἐννοίαν τῆς ἐξ ἀδικήματος (delicto) καταλήψεως· δύναται νὰ σημαίῃ καὶ τὴν ἐν γνώσει κατὰ ληψὴν τοῦ ἀλλοτρίου, τὴν ἀπλήν κακὴν πίστιν, ὡς παρέφρασαν τὸ χωρίον καὶ τὰ Βασιλικά [1E. 1] 81· τὸ δὲ E. [4. 17] § 2, ὁμιλοῦν περὶ τοῦ praedo, ὡσαύτως δὲν ἐννοεῖ ἀναγκασίως τὸν διὰ ληστείας (bona vi rapta) καταλαβόντα τὸ κτῆμα, διότι τὸ praedo ἐπὶ τῆς τῶν κληρονομιῶν ἀπαρτήσεως σημαίνει ἐν γένει τὸν ἄνευ τίτλου νεμεζόμενον ἀλλοτρίον, ὁ τοιοῦτος δὲ εἶναι κακῆς πίστεως νομεὺς. Τέλος ἡ διάταξις τοῦ θεοδοσιανοῦ Κώδικος [4 18], πραγματευομένη περὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ διπλασίου τῶν καρπῶν (sed duplos fructus et eos quos percipere opportunis) εἶναι διάταξις πάντως ἀλλοτρίᾳ τοῦ ιουστινιανείου δικαίου· ταῦτα ὥς χρησιμεύουσι πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ὁπωσοῦν στρυφνῆς παρατηρήσεως, οἷον εἶναι ἀνάγκη νὰ διορθωθῇ ἡ στενὴ ἐκφρασις τῶν χωρίων τούτων, ἐκ τῆς τῶν ἀνωτέρω παρατείντων εὐρυτέρας. Οὐτιδεχάτῃ § 124 σημ. 6.

(2) [6 1] 17 § 1. 33. 79. B. [1E. 1] 17. 13. 79.

(3) Μρδλ. τοὺς τῆς 1 σημ. νόμους καὶ K. [3 31] 1 § 1.

Περὶ τῶν συγκομιστέων καρπῶν ἡ ἡμετέρα πολ. δικονομία ὁρίζει, ὅτι ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς λογίζεται κακῆς πίστεως καὶ ὑποχρεοῦται εἰς ἀπόδοσιν τῶν ἐξυχθέντων καρπῶν.¹

Περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ ὁρισμοῦ τούτου παρατηρητέον· ἡ δικονομία δὲν ἐκκινετομήσῃ περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἀληθοῦς κακῆς πίστεως νομέως,² διότι ὁμιλεῖ μόνον περὶ τοῦ καλῆς πίστεως, τοῦ ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς λογιζομένου κακῆς πίστεως, ἀναφέρουσα ὅτι εἶναι ὑπόχρεως εἰς ἀπόδοσιν τῶν συλλεχθέντων καρπῶν· τὸ ζήτημα εἶναι ἂν εὐθύνεται καὶ διὰ τοὺς καρποὺς, οὓς ἐκ πταίσματος παρέλιπε νὰ συλλέξῃ, ἢ νὰ παραγάγῃ. Κατὰ τὰς κοινὰς περὶ εὐθύνης ἀρχὰς ὁ ἐναγόμενος ἐπὶ διεκδικήσει καὶ ἂν, πειθόμενος περὶ τοῦ ἰδίου δικαίου, ἐξακολουθῇ τὴν δίκην πρὸς ὑπεράσπισιν αὐτοῦ, δὲν εἶναι βεβαίως ἐν πταίσματι, ἀλλ' οὐδὲν ἦτον ὀφείλει νὰ ἔχῃ πρὸ ὀφθαλμῶν ὅτι, καίτοι πειθόμενος περὶ τοῦ ἰδίου δικαίου, δύναται ὅμως νὰ ἀπολέσῃ τὴν δίκην, ἀποδεικνυμένης ἐσφαλμένης τῆς πεποιθήσεως αὐτοῦ, ὅθεν δὲν πρέπει νὰ θεωρῇ τὸ διεκδικούμενον ὡς ἴδιον, ἀλλὰ νὰ προσφέρῃται πρὸς αὐτὸ ὡς πρὸς κτήμα, ὅπερ ἐνδεχόμενον νὰ ἀποδειχθῇ τοῦ ἐνάγοντος. Ἄν παραμελῇ αὐτὸ, μὴ παράγων τοὺς καρποὺς, οὓς ἠδύνατο νὰ παραγάγῃ, ζημιᾷ τὸν ἐνδεχόμενον κύριον, ἢ δὲ ζημία αὐτῇ, ἐὰν ἡ δίκη διαρκέσῃ ἐπὶ πολλὰ ἔτη, δύναται νὰ ἀποβῇ μεγίστη· πῶς θέλει δικαιολογηθῇ τὸ διὰ τὴν ζημίαν ταύτην ἀνέυθυνον τοῦ ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ὑπερνημέρου περὶ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κτήματος ὀφειλέτου; (διότι ὡς ἐρρέθη ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, καὶ τῆς ἀπροσώπου (in rem), τίκεται ἐνοχικὴ ὑποχρέωσις τοῦ ἐναγομένου ὡς πρὸς τὰς ὠφελείας τοῦ κτήματος). Ἴδου ἡ δυσκολία τοῦ συμβιβασμοῦ τοῦ ἄρθρου 156 4 τῆς πολ. δικονομίας πρὸς τοὺς περὶ ἀποζημιώσεις ἐκ πταίσματος ὁρισμοὺς τοῦ ἀστικοῦ νόμου. Οὐδὲν ἦτον ἡ ἡμετέρα νομολογία ἐδέχθη τὴν διάταξιν τῆς πολ. δικονομίας ὡς τροποποιήσασαν τὸ περὶ εἰσπρακτέων καρπῶν δόγμα

(1) Ἄρθρον 156 18. ἡ πολ. δικονομία. Ὁ νόμιμος (ὁ καλῇ τῇ πίστει) διάκατος θεωρεῖται κακῆς πίστεως καὶ ὑποχρεῖται κλπ.

(2) Ἀπόφ. Α. Π. 349 (63).

τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου καὶ περιορίσασαν τὴν εὐθύνην τοῦ καλῆς πίστεως νομέως ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς εἰς μόνους τοὺς συλλεχθέντας παρ' αὐτοῦ καρπούς·¹ ἡ δόξα αὕτη, καθ' ἣν ὁ ἐνάγων ἀποβαίνει θυμὰ τῆς τοῦ ἐναγομένου στρεψοδικίας τοῦ ἐπὶ μακρὰν σειρὰν ἐτῶν παρελκύνοντος τὴν δίκην, δὲν εἶναι ἀπροσμάχητος. Πρόκειται περὶ τῶν ἐκ πταίσματος τοῦ ἐναγομένου μὴ παραχθέντων καρπῶν, περὶ τούτου δὲ δὲν ἔχομεν σαφῆ ὅρισμόν τῆς πολ. δικονομίας ἀναιρουντα τὰ ὑπὸ τοῦ ἀστυκοῦ νόμου ὥρισμένα. Δὲν ἤθελεν ὑπάρχει ἀμφιβολία περὶ τῆς ἀναιρέσεως τοῦ ἀστυκοῦ νόμου, ἂν τὸ ἄρθρον 156. 4 ἔλεγεν, ὅτι ὡς πρὸς τοὺς καρπούς ὁ κακῆς πίστεως λογιζόμενος νομεὺς ὑποχρεοῦται μόνον εἰς ἀπόδοσιν τῶν ἐξαχθέντων καρπῶν, δὲν λέγει ὅμως τοῦτο, ἀλλ' ὅτι ἀποδίδει τοὺς ἐξαχθέντας καρπούς· ἀποδίδει ἄρα γε καὶ τοὺς ἐκ πταίσματος μὴ παραχθέντας; περὶ ἀποδόσεως βεβαίως δὲν πρόκειται, διότι τοὺς παραμεληθέντας δὲν ἔλαβεν ὁ ἐναγόμενος, ὅπως τοὺς ἀποδώσῃ. Περὶ τῶν παραμεληθέντων ἄρα καρπῶν, ὡς πρὸς τοὺς ὑποχρεοῦται εἰς ἀποζημίωσιν ὁ ἐναγόμενος κατὰ τὸν ἀστυκὸν νόμον, σιωπᾷ ἡ δικονομία. Διατὶ θέλομεν διστάσει νὰ ἐφαρμόσωμεν τοὺς περὶ αὐτῶν ὁρισμοὺς τοῦ ἀστυκοῦ νόμου, ὅταν μάλιστα τοσοῦτον ἰσχυροὶ λόγοι μάχωνται ὑπὲρ τῆς εὐθύνης ταύτης, τῆς παρ' ἅπασιν τοῖς ἔθνεσι παραδεδεγμένης;² Διὰ τοὺς λόγους τούτους προτιμητέαν θεωρῶ τὴν δόξαν,³ καθ' ἣν τὸ ἄρθρον 156. 4 τῆς πολ. δικονομίας δὲν μετέβαλε τοὺς περὶ ἀποζημιώσεως ἔνεκα τῶν παραμεληθέντων καρπῶν ὁρισμοὺς τοῦ ἀστυκοῦ νόμου.

163. Περὶ τῶν ἀνταπειτήσεων τοῦ ἐναγομένου παρατηροῦ-

(1) Ἄπ. Α. Π. 167, [56] 76, [59] 217, [63] 397, [65] 106 καὶ 295, [67].

(2) Δ. γ. ὑπὸ τοῦ γαλλικοῦ νόμου. Πρβλ. Demolombe IX § 586, 637, αὐτῆς. νόμου ἄρθρον 335. Γαλλ. νόμου πρβλ. Roth Baier, Civ. Recht. Μέρ. 13ον § 149. σημ. σελ. 222.

(3) Καλλιγῆ Σύστ. Β. § 178. "Ἄλλως ἢ ἐπὶ, κατὰ τὸ μέλλον ἢ ἔσται, μακρὸν χρόνον παραμείλῃσι τῆς προσήκουσας καλλιεργείας βλέπται, κατὰ τὴν κοινὴν πείραν, καὶ τὴν εὐσίαν τοῦ κτήματος" διὰ τὴν τοιαύτην δὲ βλέπται κηρύττει φητὶς ὑπαύθυνον τὸν κατὰ τὸ ἄρθρον 156. 4.

μεν, ὅτι οὗτος δὲν δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ τὸ διὰ τὸ διεκδικουμένον κτῆμα δοθὲν τυχὸν τίμημα,¹ πλὴν ἐάν·

α) τοῦτο ἡναλῶθη εἰς ὄφελος τοῦ διεκδικουντος·² ἐάν λ. χ. διεκδικουντος ὀρφανοῦ κτῆμα, πωληθὲν ἄνευ δικαστ. ἀδείας, ὁ ἐναγόμενος ἀποδείξῃ, ὅτι τὸ τίμημα ἐδαπανήθη εἰς πληρωμὴν τῶν χρεῶν τοῦ ἐνάγοντος·

β) ὑπάρχωσι πρὸς ἀπαίτησιν τοῦ τιμήματος οἱ ὅροι τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως ἀλλοτρίων ὑποθέσεων.³

Ὁ ἐναγόμενος δύναται προσέτι νὰ ἀντιτάξῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν ἐμπράγματα δικαιώματα νομίμως παραχωρηθέντα αὐτῷ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος, ἢ τοῦ δικαιοδότη αὐτοῦ λ. χ. δικαίωμα ἐπικαρπίας, ἐνεχύρου κλπ.· ἐάν ὅμως δὲν πράξῃ τοῦτο ἐξ ἀρχῆς τῆς δίκης, ἀλλ' ἀρνηθεῖς ἀπλῶς κατὰ πρῶτον τὴν τοῦ ἐνάγοντος κυριότητα, ἀντιτάξῃ μετὰ τὴν προσαχθεῖσαν ἀπόδειξιν τῆς κυριότητος, τὰ εἰρημένα ἐμπράγματα δικαιώματα, ὀφείλει οὐδὲν ἥττον νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὸν ἐνάγοντα τὴν νομὴν τοῦ πράγματος «ἄδειαν ἔχων νὰ ἐπιδιώξῃ μετὰ ταῦτα» τὰ ὅποια προτείνει δικαιώματα.⁴

(1) Κ. [3. 32] § 23. Κ. [6 2] 2.

(2) Κ. [5. 71] 16. Β. [ΔΖ. 9] 57.

(3) Π' χ. Βλέπω πρᾶγμα ἀνήκον εἰς τὸν Πέτρον, πωλούμενον ὑπὸ ἀνθρώπων εὐρώντων αὐτὸ καθ' ὅδον· ὁ Πέτρος ἄπεισι· δὲν δύναμαι νὰ διεκδικήσω αὐτὸ, διότι δὲν ἔχω πληρεξουσιότητα· τὸ ἀγοράζω πειθόμενος, ὅτι τὸ τίμημα εἶναι τοιοῦτον, ὥστε συμφέρει εἰς τὸν Πέτρον νὰ πληρώσῃ αὐτὸ καὶ νὰ διασώσῃ τὸ κινητὸν. Μετὰ ταῦτα ὁ Πέτρος ἐλθὼν καὶ ζητῶν τὸ πρᾶγμα αὐτὸ δὲν θέλει νὰ πληρώσῃ τὸ καταβληθὲν τίμημα, ἐγὼ δὲν τῷ δίδω τὸ πρᾶγμα· ἐάν διεκδικήσῃ αὐτὸ, δύναμαι νὰ ἀπαιτήσω τὸ καταβληθὲν τίμημα. Κ. [2. 19] 11. [3. 5] § 8.

(4) Νεαρὰ 18 κεφ. 10. Παρ' ἡμῖν τὸ ζήτημα τοῦτο λύεται ὑπὸ τῶν ὁρίσμων τῆς πολ. δικονομίας, καθ' οὓς αἱ ἀνατρεπτικαὶ ἐκστάσεις καὶ πᾶσα πρὸς ὑπεράσπισιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς πρότασις δέον νὰ προτείνωνται τὸ βραδύτερον κατὰ τὴν πρώτην ἐπὶ ἀκροατηρίου συζήτησιν, ἐπὶ ποινῇ ἀποκλείσεως, ἐξαιρουμένων τῶν ἐξ ἐπαγγέλματος, ἢ κατὰ ρητὴν διάταξιν τοῦ νόμου κατὰ πᾶσαν τῆς δίκης στάσιν προβλητέων (ἄρθρον 160 τῆς πολ. δικονομίας)· τοιαῦται λ. χ. εἶναι ἡ ἐκστὰς τῆς νομιμοποιήσεως πρὸς τὴν δίκην (ἄρθρον 68), ἡ πρὸς τὸ δικάζεσθαι (ἄρθρον 92), ἡ τῆς ἐλλείψεως ἀποπειρᾶς συμβιβασμοῦ, ἡ τῆς ἀναρμολογήσεως λόγῳ τῆς ιδιότητος τοῦ ἀντικειμένου τῆς δίκης (ἄρθρον 28) κλπ.· ἐπίσης δύνανται νὰ προταθῶσιν ἐκστάσεις κατὰ πρῶτον καὶ κατ' ἔρρειν, ἔταν συντελῶσιν εἰς ἀπολογίαν κατὰ τῆς ἐπίσεως (ἄρθρον 747.)

Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον ἐὰν κατὰ τοῦ ἤδη διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ἐναγομένου ἐγερθῇ παρ' ἄλλου περὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος ἡ αὐτὴ ἀγωγή, ἐξακολουθοῦσιν ἀμφότεραι αἱ δίκαι κατ' ἰδίαν, ὁ δὲ πρῶτος νικῆσας λαμβάνει τὸ πρᾶγμα, δίδων ὅμως, κατ' αἵτησιν τοῦ ἐναγομένου, ἐγγύησιν, ὅτι ἀποδειχθείσης τῆς κυριότητος τοῦ δευτέρου διεκδικοῦντος καὶ ἐπιδικασθείσης αὐτῷ, θέλει ἀποδώσει εἰς αὐτὸν τὸ πρᾶγμα. Παρ' ἡμῖν κατὰ τὰς περὶ παρεμβάσεων καὶ ἀνακοπῶν τρίτου ἀρχάς, ὁ δευτερος διεκδικήσων δύναται, πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ δικαϊώματός του, νὰ παρεμβῇ εἰς τὴν μεταξὺ τοῦ πρώτου διεκδικητοῦ καὶ τοῦ ἐναγομένου ἐκρεμῇ δίκην, ἢ νὰ ἀνακόψῃ ὡς τρίτος τὴν μεταξὺ αὐτῶν ἐκδοθείσαν ἀπόφασιν ἢ νὰ ἐκβιάσθῃ εἰς παρέμβασιν καὶ οὕτω νὰ περπατῶθῃ διὰ μιᾶς ἀποφάσεως ἢ ὑπόθεσις.¹

164. Ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ ἀντιτάξῃ πρὸς τοῖς ἄλλοις κατὰ τῆς ἀγωγῆς καὶ τὴν ἔνστασιν τῆς εἰς αὐτὸν γενομένης ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος παραδόσεως τοῦ πράγματος, δυνάμει πωλήσεως, ἢ δωρεᾶς, ἢ ἄλλης δικαιοπραξίας, σκοπούσης τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος (ἐνστάσις τοῦ πραθέντος καὶ παραδοθέντος *exceptio rei venditae et traditae*).² Ἡ ἐνστάσις αὕτη, ἥν πολλάκις ἀπαντῶμεν ὑπὸ τὸ ὄνομα τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου, διαφέρει τῆς ἐνστάσεως τῆς εἰς τὸν ἐναγόμενον ἀνηκούσης κυριότητος (*exceptio dominii*), καθ' ὅτι ἐν τῇ ἡ τελευταία αὕτη περιέχει ἐν ἑαυτῇ πάντοτε καὶ ἀποφατικὴν ἀπάντησιν εἰς τὴν ἀγωγήν, ἡ ἐνστάσις τοῦ πραθέντος καὶ παραδοθέντος προϋποτίθεται, ὅτι ὁ ἐνάγων ἀληθῶς εἶναι κύριος καὶ ἡ ἀγωγή αὐτοῦ στηρίζεται εἰς τὸν νόμον κατὰ τὸ αὐστηρὸν δίκαιον, ὅτι ὅμως τὴν κυριότητα ταύτην δὲν δύναται νὰ ἐνασκῇσῃ εὐλόγως κατὰ τοῦ ἐναγομένου, εἴτε διότι αὐτὸς ὁ ἐνάγων συνῆψε μετ' αὐτοῦ τὴν ὑποχρεοῦσαν τοῖς συμβαλλομένοις νομικὴν πράξιν, τὴν μὴ μεταβείσαν μὲν τὴν κυριότητα, σκοπήσαντα ὅμως τὴν μετάθεσιν αὐτῆς, εἴτε διότι ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ ἀναγνωρίσῃ τὴν παρ' ἄλλου δηλωθείσαν βούλησιν τοῦ μετατιθέναι τὴν κυριότητα τοῦ

(1) Ἄρθρον 231—243 τῆς πολιτικῆς διοικουμένης.

(2) Β. [10. 12] 21. 3.

πράγματος.¹ Οἱ περὶ τῆς ἐνστάσεως ταύτης κανόνες συνέχονται συνεχῶς μετὰ τῆς ἀλλαγῆς (Ἑνοχικοῦ δικαίου τόμος Α' § 212 καὶ ἐπ.) ἐξηγηθείσης ὑποχρεώσεως τοῦ δικαιოდότου εἰς ἀποζημίωσιν ἕνεκεν ἐκνικήσεως· ἕνεκα δὲ τούτου ἀπαντῶμεν εἰς τινὰς συγγραφεῖς ὡς γενικὸν κανόνα τὸ δόγμα, ὅτι ὁ δι' ἀγωγῆς δυνάμενος νὰ ὑποχρεωθῇ εἰς ἀποζημίωσιν λόγῳ ἐκνικήσεως τινος πράγματος, ἐκνικῶν αὐτὸ, ἀποκρούεται δι' ἐνστάσεως (quem de evictione tenet actio eum agentem repellit exceptio), ἀλλ' ὁ κανὼν αὐτὸς δὲν εἶναι ἀκριβὴς κατὰ τὴν γενικότητα καθ' ἣν ἐκτίθεται.

Ἀλλαχού (ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Α' § 228 στοιχ. ε) ἀπηντήσαμεν θέματα, καθ' ἃ ἐὰν ὁ ἐκνικῶν ᾖ συγχρόνως καὶ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑπόχρεως λόγῳ ἐκνικήσεως, καθ' ἃ κληρονόμος τοῦ ὑπὲρ τοῦ δικαιოდότου ἐγγυησαμένου, ἕνεκα τῆς ὀφειλομένης ἀποζημιώσεως λόγῳ ἐκνικήσεως, ἐκνικᾷ δὲ τὸ ἐκποιτηθὲν ὑπὸ τοῦ δικαιოდότου πρᾶγμα ἰδίῳ ὀνόματι (si ex sua persona dominium vindicat) καὶ οὐχὶ ὡς κληρονόμος τοῦ ἐγγυητοῦ, δὲν ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως ταύτης, καίτοι ὢν ὑπόχρεως εἰς ἀποζημίωσιν λόγῳ ἐκνικήσεως, ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ κληρονόμου τοῦ ἐγγυητοῦ.² Ἄφ' ἑτέρου πολλὰ εἰσι τὰ θέματα, καθ' ἃ ὁ διεκδικῶν ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως ταύτης, καίτοι μὴ ὢν ὑπόχρεως εἰς ἀποζημίωσιν λόγῳ ἐκνικήσεως.³

(1) Τὰ θέματα, καθ' ἃ χωρεῖ ἡ προκειμένη ἐνστασις, ἐξηγήθησαν ἤδη ἀλλοχού (ἐνοχικοῦ δικαίου τόμ. Α' § 228) ὡς λόγοι ἀποκρούοντες τὴν ἐκνικήσιν τοῦ πράγματος ὑπὸ τοῦ κατὰ τὸ αὐστηρὸν δίκαιον κυρίου αὐτοῦ· λ. χ. ἐὰν ὁ ἐκποιήσας εἰς τὸν ἐναγόμενον τὸ ἤδη διεκδικούμενον ὅν ἦτο μὲν κύριος αὐτοῦ, ὅτε συνῆψε τὸ τῆς ἐκποιήσεως συμβόλαιον, ἐκτίσαστο ὅμως βραδύτερον τὴν κυριότητα καὶ ἤδη διεκδικᾷ αὐτὸ, ἢ ἐὰν ὁ ἀληθὴς κύριος, ἐκποιήσας καὶ παραδίδους αὐτὸ ὑπὸ ἀναδλητικῆν αἵρεσιν, διεκδικᾷ αὐτὸ, ἐνῷ ἔρχεται ἔτι ἡ αἵρεσις, ἢ ἐὰν ὁ ἐνάγων ἐκποιήσας τὸ πρᾶγμα ὡς ὑποθηκικῶς ἢ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστής ἀγνοῶν τὸ τῆς κυριότητος ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα τοῦ κλπ. Ἀπλὸν ὅμως ὅτι πάντα τὰ περὶ τῆς ἐνστάσεως ταύτης ρηθέντα ἰσχύουσιν ὅταν τὸ τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος σκοποῦν συμβόλαιον ᾖ καὶ ἔγγραφον, ὑποχρεοῖ δὴλ. τὸν διεκδικούμενον εἰς μεταβίβασιν τῆς κυριότητος. [21. 3] 1 § 2 καὶ 3 Κ. [5. 71] 16.

(2) Κ. [8. 45] 31. Β [10. 12].

(3) Α. χ. Ἐπὶ τῆς διὰ δωρεᾶς μεταβίβασεως τῆς κυριότητος κατ' εἰδὸς ὁρισμένου πράγματος δὲν ὑπάρχει ὑποχρέωσις πρὸς ἀποζημίωσιν λόγῳ

Ἡ ἔνστασις αὕτη ἀντιτάσσεται οὐ μόνον ὑπὸ τῶν γενικῶν ἀλλὰ καὶ ὑπὸ τῶν εἰδικῶν διαδόχων τοῦ κεκτημένου αὐτῇ, ἐπίσης δὲ προτείνεται καὶ κατὰ τῶν γενικῶν καὶ εἰδικῶν διαδόχων τοῦ καθ' οὗ αὕτη ἀπεκτήθη, ¹ οὕτω λ. γ. ὁ Πέτρος, μὴ ὡς κύριος τοῦ πράγματος ἐκποιεῖ καὶ παραδίδει αὐτὸ εἰς τὸν Παῦλον μετὰ δὲ ταῦτα, ἀποκτήσας τὴν κυριότητα αὐτοῦ, τὸ ἐκποιεῖ καὶ τὸ παραδίδει εἰς τὸν Δημήτριον. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ τελευταῖος οὗτος, διεκδικῶν τὸ πρᾶγμα κατὰ τοῦ Παύλου, δύναται νὰ ἀποκρουσθῇ ἐπίσης διὰ τῆς ἀνωτέρω ἐνστάσεως ὡς ἤθελεν ἀποκρουσθῇ καὶ ὁ δικαιοδότης αὐτοῦ Πέτρος, ² ἀλλὰ καὶ ἐνταῦθα ὁ Δημήτριος ὁ ἀποκρουόμενος διὰ τῆς ἐνστάσεως ταύτης δὲν εἶναι πρὸς τὸν ἐναγόμενον ὑπόχρεως εἰς ἀποζημίωσιν λόγῳ ἐκνικήσεως τοῦ πράγματος, διότι δὲν εἶναι δικαιοδότης αὐτοῦ. Διὰ τοὺς λόγους τούτους ὁμιλοῦντες περὶ τῆς ἐνστάσεως ταύτης, προτιμότερον νὰ ὀρίζωμεν ἀκριβῶς τὴν φύσιν αὐτῆς καὶ τὰ θέματα καθ' ἃ χωρεῖ, ἀποφεύγοντες τὸν ἀνωτέρω κανόνα.

165. Ὁ ἐναγόμενος δικαιούται εἰς ἀνταπαιτήσεις καὶ ἔνεκα τῶν *δαπανῶν* αὐτοῦ.

Ἐνεκα τῶν εἰς παραγωγὴν τῶν καρπῶν δαπανῶν ζητεῖται ἀποζημίωσις μόνον καθ' ὅσον οὗτοι ἀποδίδονται. ³

Περὶ δὲ τῶν ἀναγκαίων, ἥτοι τῶν εἰς διατήρησιν τοῦ κτήματος γενομένων δαπανῶν, ἃς ἀπαιτεῖ πᾶς νομεὺς πλὴν τοῦ κλέπτου, ⁴ παρατηρητέον, ὅτι εἰς αὐτὰς κατατάσσεται καὶ τὸ πληρωθὲν ὑπὸ τοῦ νῦν ἐναγομένου εἰς τὸν ἐπὶ ἐνεχύρῳ τοῦ πράγματος δανειστὴν, πρὸς ἀπαλλαγὴν τοῦ πράγματος ἀπὸ τοῦ ἐνεχύρου. ⁵

ἐκνικήσεως καὶ ὁμοῦς ἀντιτάσσεται εἰς τὸν δωρητὴν, τὸν μετὰ ταῦτα καταστάντα κύριον τοῦ πράγματος καὶ διεκδικοῦντα αὐτὸ ἢ προκειμένην ἔνστασις. Ὁ ὡς ὑποθηκικὸς δανειστὴς ἢ ὡς ἐνεχυρεῦχος, ἢ κατ' ἐντολὴν ἄλλου ἐν ἀγνοίᾳ ἐκποιήσας τὸ ἴδιον ὡσαύτως δὲν ὑπόκειται εἰς ἀποζημίωσιν ἔνεκται ἐκνικήσεως αὐτοῦ καὶ ὁμοῦς ἀντιτάσσεται εἰς αὐτὸν διεκδικοῦντα τὸ ἴδιον ἢ προκειμένην ἔνστασις.

(1) [21. 3] 3.

(2) [21. 3] 20 [6. 1] 72. [44. 4] 4 § 32.

(3) Βασ. [Θ. 3] 65. Ἐκτείνω καλούμεν καρπὸν τὸ περιττεῖον μετὰ τὰ δίκαια δαπανήματα.

(4) Κ. [3. 32] 5. [6. 1] 65 B [1E'. 1] 64, K [8. 52] 1.

(5), [13. 7] 28 B [KE'. 1] 28. [61. 65] πρ. B [1E'. 61]

Περὶ τῶν ἐπωφελῶν, ἤτοι τὴν ὠφέλειαν τοῦ κτήματος αὐξάνουσιν δαπανῶν τοῦ καλῆς πίστεως νομέως παρατηρητέον, ὅτι τὸ πᾶν ἤρηται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ· ἐὰν δὲν ᾔναι δυσανάλογοι πρὸς τὰς δυνάμεις τοῦ ἐναγόντος, ἐὰν καταβάλλων αὐτάς δὲν πρόκειται νὰ στερηθῇ τοῦ διεκδικουμένου πράγματος, δικαιούται ὁ ἐναγόμενος νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν ἕνεκεν αὐτῶν,¹ ἐν ᾧ ἐὰν ὥσιν ὑπερβολικαί, ἔχει μόνον δικαίωμα ἀφαιρέσεως· ἀρκεῖ

α) νὰ μὴ βλάπτηται ἐκ τούτου τὸ πρᾶγμα² καὶ

β) νὰ ὠφεληθῇ ὁ ἐναγόμενος ἐκ τῆς ἀφαιρέσεως.³

Δύναται ὅμως ὁ ἐνάγων νὰ ἀποφύγῃ τὴν ἀφαίρεσιν ταύτην πληρόνων τὴν ἀξίαν τῶν ἀφαιρεθησομένων. Τὰς πρὸς τέρψιν δαπάνας δύναται μόνον νὰ ἀφαιρέσῃ, ὑπὸ τοὺς πρὸ μικροῦ ἀναφερθέντας περιορισμούς. Ὁ κακῆς πίστεως νομέως ἔχει διὰ τὰ ἐπωφελῆ καὶ πρὸς τέρψιν δαπανήματα μόνον ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς περιορισμούς δικαίωμα ἀφαιρέσεως.⁴

Ἔνεκα τῶν ἀποδοτέων δαπανῶν ἔχει ὁ ἐναγόμενος δικαίωμα πρὸς ἀγωγὴν; Κατὰ τὰ σαφῆ κείμενα τῶν ρωμαϊκῶν νόμων μόνον ἔνστασιν καὶ δικαίωμα παρακατασχέσεως τοῦ πράγματος μέχρι τῆς ἀποδόσεως αὐτοῦ,⁵ εἰ καὶ τινες τῶν νεωτέρων παρέχουσιν εἰς τὸν νομέα καὶ ἀγωγὴν, δυνάμει τῆς ἀρχῆς ὅτι οὐδεὶς πλουτεῖ διὰ τῆς ζημίας ἐτέρου.⁶ Καὶ ἡ ἡμετέρα νομολογία ἐδέχθη, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἔχει ἕνεκα τῶν δαπανῶν οὐ μόνον ἀνταγωγὴν ἀλλὰ καὶ ἰδίαν ἀγωγὴν,⁷ δὲν ἀπάρδει δὲ πρὸς τὰς ἡμετέρας δικονομικὰς ἀρχὰς ἡ τοιαύτη νομολογία, ἐκτὸς ἐὰν ἐκ τῆς κατὰ τὴν δίκην τῆς διεκδικήσεως σιωπῆς τοῦ ἐναγομένου ἕνεκα τῶν δαπανῶν συναγάγῃ ὁ τῆς οὐσίας δικαστῆς παραί-

(1) [6, 1] 38. B [1Ε'. 1] 38.

(2) K. [3, 32] 5.

(3) [25, 1] 9 B [KH'. 19] 9. [6, 1] 38. B [1Ε'. 1] 38.

(4) [61] 38. B [1Ε'. 1] 38. [25, 1] 9. B [KH'. 10] 9. K [3, 33] 5. K. [8, 10] 5.

(5) [6, 1] 48. B [1Ε'. 1] 47. E. [2, 1] § 30. [41, 1] 7 § 12. [10, 3] 34 § 1.

(6) Σὺλλ. Δοκίμια Μερ. I σελ. 120 καὶ ἐπ.

(7) Ἄπ. Α. II, 51 [47] 284 [52] 238 [56]

τησιν τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐναγομένου τοῦ νὰ ἀπαιτήσῃ ἑνε-
κεν αὐτῶν ἀποζημίωσιν.

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Πουβλικιανὴ ἀγωγή.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

166. Λόγος τῆς πουβλικιανῆς ἀγωγῆς.

167. Τὸ κτῆμα δεόν νὰ ᾖ δεκτικὸν χρησικτηρίας. Νόμιμος τίτλος. Νο-
μιζόμενος τίτλος. Καλῆς πίστεως νομὴ. Εἶναι περιττὴ καθ' ἃ θέματα ἡ κυ-
ριότης ἀποκτᾶται καὶ χωρὶς τῆς μεταθέσεως τῆς νομῆς; Πότε δεόν νὰ ὑπάρχῃ
ἡ καλὴ πίστις;

168. Ἐναγόμενος. Πότε δύναται νὰ ἐναχθῇ ὁ ἀληθὴς κύριος. Ὁ καλῇ
τῇ πιστεῖ νομεύς.

169. Ἡ πουβλικιανὴ ἀγωγή χωρεῖ ὑπὲρ τῶν κτησαμένων τὴν καλῇ τῇ
πίστει καὶ νομίμῳ τίτλῳ ὁποῖοι νομὴν ἐμπραγμάτου δικαιώματος. Εἶναι
χρήσιμος καὶ εἰς τὸν ἀληθῆ κύριον;

166. Ἡ δόξα, καθ' ἣν ἡ πουβλικιανὴ ἀγωγή εἰσῆχθη μόνον
πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς φυσικῆς κυριότητος (dom. bonitarium)
καὶ ἐπέλχε τὴν θέσιν τῆς ἐπὶ τῆς κουίριτικῆς κυριότητος ἀγω-
γῆς τῆς διεκδικήσεως (rei vindicatio § 133) ἀποκρούεται ὑπὸ
τοῦ περισωθέντος τεμαχίου τοῦ πραιτωρικοῦ διατάγματος, δι'
οὗ εἰσῆχθη ἡ προκειμένη ἀγωγή,¹ ἂν καὶ ὁμολογοῦμενον εἶναι
ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη, ὡς ἐκ τῶν προαπαιτουμένων καὶ τοῦ σκοποῦ
αὐτῆς, ἡδύνατο νὰ χρησιμεύσῃ καὶ ἐχρησίμευε πρὸς ὑπεράσπι-
σιν τῆς φυσικῆς κυριότητος· δὲν εἶναι δὲ ὀρθὸν οὔτε τὸ ἀπὸ
τῆς κατακριθείσης ταύτης θεωρίας συναγόμενον συμπέρασμα,
ὅτι, ἐπειδὴ σήμερον δὲν ἔχομεν τὴν φυσικὴν κυριότητα, δὲν δυ-
νάμεθα νὰ δεχθώμεν ἰσχύουσαν τὴν πουβλικιανὴν ἀγωγήν ὡς
διάφορον τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως· ἐπίσης ἐσφαλμένη εἶ-
ναι καὶ ἡ ἐτέρᾳ δόξᾳ, καθ' ἣν ὁ καλῆς πίστεως νομεύς, λογι-
ζόμενος κύριος, δυνάμει νομικοῦ πλάσματος, εἶχεν ἅπαντα τὰ
τοῦ κυρίου δικαιώματα, ἐπομένως καὶ τὴν πρὸς ὑπεράσπισιν

(1) [6. 2] 1. B [1E. 2] 1, «Ὁ κατὰ παράδοσιν λαβὼν παρὰ μὴ δεσπότου
εἰς εὐλόγου αἰτίας καὶ μὴ διὰ χρήσεως δεσπότας ἔχει τὴν Πουβλικιανήν.»

τῆς κυριότητός του ἀγωγὴν, ἥτις εἶναι ἡ προκειμένη πουβλικιανὴ ἀγωγὴ, κατ' οὐδὲν ἄλλο διαφέρουσα τῆς rei vindicatio ἢ κατὰ τὸ ὄνομα· εἶναι δὲ ἐσφαλμένη καὶ ἡ δόξα αὕτη, διότι, ὡς θέλομεν ἰδεῖ ἀμέσως, ἡ προκειμένη ἀγωγὴ διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως κατὰ τὴν βάσιν αὐτῆς, ὥστε δὲν πρόκειται περὶ ἀπλῆς κατὰ τὸ ὄνομα διαφορᾶς.

Ὁ πρόχειρος καὶ ἀληθὴς λόγος, δι' ὃν εἰσήχθη ἡ προκειμένη ἀγωγὴ εἶναι ὁ ἐξῆς· ὁ ἐγείρων τὴν ἀγωγὴν τῆς διεκδικήσεως ὀφείλει, ὡς εἶδομεν, ν' ἀποδείξῃ τὴν κυριότητα, ἐὰν δὲ δὲν κατορθώσῃ τοῦτο, καίτοι ἀποδείξας νόμιμον λόγον, οὐ δυνάμει ἤθελε μετατεθῇ εἰς αὐτὸν ἡ κυριότης, ἂν εἶχεν αὐτὴν ὁ δικαιოდότης αὐτοῦ, ἡ ἀγωγὴ ἀπορρίπτεται καὶ ἂν ὁ ἐναγόμενος δὲν στηρίξῃ τὴν νομὴν του εἰς νόμιμον λόγον μεταθέσεως τῆς κυριότητος.¹ Ἀλλ' ὁ ἀποδεικνύων, ὅτι ἐκτήσατο τὸ πρᾶγμα δυνάμει δικαιοπραξίας δυνάμενός νὰ μεταβιβάσῃ κυριότητα, εὐλογον ἤθελεν εἶναι νὰ λάβῃ τὸ πρᾶγμα παρὰ τοῦ ἄνευ τοιαύτης νομίμου αἰτίας νεμομένου, ἥτοι ἄνευ νομίμου τίτλου· τὴν εὐλογον ταύτην ἀξίωσιν τῆς ἐπιεικειᾶς ἱκανοποίησεν ὁ πραιτωρ, εἰσαγαγὼν τὴν πουβλικιανὴν ἀγωγὴν, ἀλλ' ἵνα μὴ στερῇται αὕτη πάσης νομικῆς βάσεως (διότι ὁ ἀποδεικνύων νόμιμον αἰτίαν δυνάμενός νὰ μεταβιβάσῃ κυριότητα δὲν ἀποδεικνύει καὶ ὅτι ἐκτήσατο αὐτὴν, ἐὰν δὲν ἀποδείξῃ ὅτι εἶχε τὴν κυριότητα καὶ ὁ δικαιოდότης αὐτοῦ), ἔδει νὰ εὗρεθῇ λόγος, δικαιῶν τοιαύτην ἐμπράγματον ἀγωγὴν, σκοποῦσαν τὴν εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐνάγοντος ὑπαγωγὴν τοῦ πράγματος· ὅθεν ὑπετέθη δυνάμει νομικοῦ πλάσματος, ὅτι ὁ ἐνάγων εἶχε συμπληρώσει τὴν χρησικτησίαν, μεθ' ἧς τῶν προσόντων (τοῦ νομίμου τίτλου καὶ τῆς καλῆς πίστεως) ἐνέμετο τὸ πρᾶγμα.²

Ἡ πουβλικιανὴ λοιπὸν ἀγωγὴ στηρίζεται εἰς νομὴν (ἧς ἐξέπesse νῦν ὁ ἐνάγων) χρησικτησίας, ἥτις λογίζεται δυνάμει νομικοῦ πλάσματος (εἰ καὶ δὲν εἶναι) συμπεπληρωμένη· σκοπὸς δὲ τῆς ἀγωγῆς εἶναι ἡ πρὸς ἀπόλυτον ἐνάσκησιν τῆς κυριότη-

(1) K [3. 32] 28.

(2) Gaius IV. § 35. B [4. 6] [8. 36. G. B. [IE. 2] 7.

τος παράδοσις τοῦ πράγματος εἰς τὸν ἐνάγοντα.¹ Ἐντεῦθεν δυνάμεθα νὰ συμπεράνωμεν τίς εἶναι ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ὁ ἐνάγων καὶ τίς ὁ ἐναγόμενος.

Ἐνάγων εἶναι ὁ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος κτησάμενος.² Τινὲς δέχονται κατ' ἐξαιρέσιν τὴν ἀγωγὴν ταύτην καὶ ἂν ὁ ἐνάγων οὐδέποτε ἐκτήσατο τὴν νομὴν, καθ' ἃς περιπτώσεις κτώμεθα τὴν κυριότητα διαδεχόμενοι ἄλλον ἐν αὐτῇ καὶ ἄνευ τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς τοῦ πράγματος.³

(1) [6. 2] 7. § 8. B. [IE'. 2] 7.

(2) [6. 2] 1. πρ 7 § 16. B. 1 καὶ 7 αὐτ. Πρὶν ἢ παραλάβῃ τις τὸ πρᾶγμα οὐκ ἔχει τὴν πουδλικιανὴν καὶ ἂν καλῇ τῇ πίστει ἡγόρασεν, θὼν δὲν ἀρκεῖ ἀπλῇ κατόχῃ. 3 § 1.

(3) II. γ. διὰ κληροδοτήσεως [6. 2] 12 § 1. Πρὸς τὸ 1 § 2, 11 § 2, 15 αὐτ. Τὸ θέμα τοῦτο ἀμφισβητεῖται. Οἱ κατὰ τὰς ἐξαιρετικὰς ταύτας περιπτώσεις δεχόμενοι τὴν ἀγωγὴν τοῦ μὴ κτησαμένου τὴν νομὴν συλλογίζονται ὡς ἐξῆς: Κατὰ τὸ βῆμα τοῦ πραιτωρικοῦ διατάγματος ἡ ἀγωγὴ αὕτη διδεται ἂν πρὸς τῇ σκοποῦσιν τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος πράξις ἐχώρησε καὶ ἡ παράδοσις τῆς τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς νομῆς, ἥς βραδύτερον ἐξίπτεον ὁ ἐνάγων [6. 2] 1 πρ. § 2., ὅπερ ἐστὶν ἂν ὑπάρχωσι πάντα τὰ στοιχεῖα τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος, πλην τῆς παρὰ τῷ προκτῆτορι ὑπάρξεως αὐτῆς. Ἡ ἀνάγκη τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς ὥρισθη, διότι συνήθως ἡ τῆς κυριότητος μετάθεσις δὲν χωρεῖ δυνάμει μόνης τῆς περὶ τοῦτου νομικῆς πράξεως ἀλλ' ἀνάγκη καὶ τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς τοῦ πράγματος. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι καθ' ἃς περιπτώσεις ἐξαιρετικῶς ἡ τῆς κυριότητος μετάθεσις χωρεῖ καὶ ἄνευ τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς, ὡς λ. γ. ἐπὶ τῆς κτήσεως τῆς κληροδοσίας καὶ σήμερον κατὰ κανόνα ἐπὶ ἀκινήτων ἀρκοῦσης τῆς μεταγραφῆς τοῦ τίτλου, περιττὴ ἀποδεικνύει πρὸς τὴν ἐνάσκησιν τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ἡ νομὴ, ἀφ' οὗ καὶ ἄνευ αὐτῆς ἤθελε χωρῆσαι ἡ κτῆσις τῆς κυριότητος, ἂν μόνον ταύτην εἶχεν ὁ δικαιούχος. Πρὸς. Οὐλινδοξάϊδ B. § 109 σημ. 9. Ἀλλὰ πολλοὶ εἰσιν οἱ ἀντιδρῶντες, προσηλούμενοι εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου περὶ τῶν ὅρων τῆς παρούσης ἀγωγῆς καὶ τῶν ἐκ τῶν παρατιθεμένων ὑπὲρ τῆς ἐξαιρετικῆς καὶ χωρὶς τῆς νομῆς παραδοχῆς τῆς ἀγωγῆς χωρίων τὸ μὲν 1 § 2 κατὰ τὴν σημείωσιν τῶν Βασιλικῶν ῥητικῶς ἀναφέρει, ὅτι ὁ κληροδόχος ἐξέπτεσε τῆς νομῆς τοῦ κληροδοτήματος. B [IE'. 2] 1 σὺλ., τὸ δὲ 15 ἀναφέρεται εἰς τὸ ὑπὸ τοῦ φυγάδος δούλου ἀγροσθῆναι καὶ παραληφθῆναι, ἀλλὰ τοῦ φυγάδος ἔχει τὴν νομὴν ὁ κύριος καὶ δι' αὐτοῦ κτᾶται τὴν νομὴν τῶν ὑπ' αὐτοῦ καταλαμβανόμενων, [41. 2] 1 § 11 καὶ 50 § 1, τὸ δὲ 11 § 2, ὁμιλεῖ περὶ τοκετοῦ δούλης συλληφθέντος παρὰ τῷ καλῆς πίστεως νομῇ· ἀλλὰ τὸ θέμα τοῦτο καθ' ὃ ἴσως ὁ τοκετὸς ἐλογίσθη ὡς μέρος τῆς δούλης διατελέσεως καὶ πρὸ τοῦ τοκετοῦ ἐν τῇ νομῇ τοῦ τῆς μητρὸς νομῆως, οὐδεμίαν ἔχει ἀναλογίαν πρὸς τὰς ἐν λόγῳ ἐξαιρετικὰς περιπτώσεις. Ὁ Οὐάγγερὼς ἐξιστ., ὅτι ἐν τῷ παρόντι θέματι εἶδει νὰ ἔχῃ τὴν νομὴν τοῦλάχιστον ὁ δικαιούχος τοῦ ἐναγόντος, διότι ἄλλως ἤθελεν ἐπιλθεῖν τὸ πάντως ἀνώμαλον ἀποτέλεσμα εἶναι ὁ μὴ ὡς

167. Τὸ πρᾶγμα δέον νὰ ᾖ δεκτικὸν τῆς τακτικῆς χρησι-
κτησίας, νὰ δύναται τοὔτέστι νὰ ἀποκτηθῇ ἐπ' αὐτοῦ διὰ τα-
κτικῆς χρησικτησίας ἡ κυριότης,¹ καὶ νὰ ἐκτῆθῃ νομίμῳ αἰτίᾳ,
ἥτοι δυνάμει ἐγκύρου δικαιοπραξίας, σκοποῦσης τὴν μετάθεσιν
τῆς κυριότητος.² Ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ νόμιμος αἰτία ὁ δὲ τὴν νο-
μὴν κτησάμενος νομίμῳ αὐτὴν ὑπάρχουσαν, τοὔτέστιν ἔαν πρό-
κηται περὶ νομιζομένης (titulus putativus), ἰσχύει ὁ κανὼν,
ὅτι ἀρκεῖ καὶ τοιοῦτος τίτλος, ἔαν ἡ τοῦ νομέως πλάνη ᾖ ναι
περὶ τὰ γεγονότα καὶ συγγνωστή.³

Καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὴν κτῆσιν τοῦ ἀπὸ φρενοβλαβοῦς μετατι-
θεμένου πράγματος, ἔχομεν δύο χωρία ἀντιφάσκοντα, τὸ μὲν τοῦ
Οὐλπιανοῦ⁴ λέγει, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ τῆς μεταθέσεως
τῆς κυριότητος δικαιοπραξία δὲν λογίζεται ἄκυρος καὶ ἐπομέ-
νως δίδεται ἡ ἀγωγή αὕτη, ἂν ὁ ἀποκτῶν ἐθῶρει τὸν φρενοβλαβῆ
ἐκ συγγνωστῆς πλάνης ἐχέφρονα καὶ ἱκανὴν πρὸς ἐπιχειρήσιν
τῆς πράξεως· τὸ δὲ τοῦ Παύλου ἀποφαίνεται ῥητῶς τὸ ἐναν-
τίον.⁵ Γενικῶς ὅμως παραδέχονται οἱ νομοδιδάσκαλοι ὡς ἐπι-
κρατέστερον τὸ πρῶτον τεμάχιον, διότι εὐρίσκεται ἐν τῷ περὶ
τῆς προκειμένης ἀγωγῆς τίτλῳ, ἐνθα ἰδίως ἔδει νὰ λύσῃ ὁ νό-
μος τὸ ζήτημα, συνάδει δὲ καὶ πρὸς τὸν ἀνωτέρω περὶ τῆς νο-
μιζομένης αἰτίας κανόνα.

Ὁ ἐνάγων δέον νὰ ἐκτῆσάτο τὸ πρᾶγμα καλῇ τῇ πί-

οὔτε ἰδιοκτητῆς, οὔτε κάτοχος ἀλλοτρίου, ἢ θελε περιποιῆσαι εἰς ἄλλον διὰ κλη-
ροδοσίας τὴν πουβλικιανὴν, ἢ δὲν ᾔθελε περιποιῆσαι οὔτε δι' ἀμφοτεροβαροῦς
συμβάσεως. Δ. γ. διὰ πωλήσεως. Ἡ παρατήρησις αὕτη δὲν εἶναι ἀνυπόστα-
τος, δύο δὲ τῶν παρατεθέντων χωρίων 11 § 2, 15 δύναται νὰ ἐρμηνευθῶσιν
ὕπὲρ αὐτῆς.

(1) [6 2] 9 § 5. Πρὸς τὸ 12 § 4. Νὰ μὴν ᾖ ναι κλοπιμαῖον ἢ ἐκτὸς
συναλλαγῆς, ἢ προικτὸν, ἢ νὰ μὴν ἀνήκῃ εἰς τὸ ἀπροσπύριστον χρημάτων
ὁπερὸς τοῦ τέκνου, καὶ οὕτω καθέξῃς κατὰ τὰ ἐν τῷ περὶ κτητικῆς παραγρά-
φῃς ἐξηγητησόμενα.

(2) [6 2] πρ. 5, 7, πρ. § 1, 5, B. [1Ε'. 2] αὐτ.

(3) Περὶ τοῦ κανόνος, ὅτι ἀπαιτεῖται ἀληθῶς ὑπάρχουσα αἰτία (titulus)
[41. 3] 27 [41. 6] 1. [41. 7] 6. K. [7. 29] 4. K. [7. 33.] 5· περὶ δὲ τῆς
ἐξαιρέσεως [41. 4] 11. [41. 10] 5.

(4) [6 2] 7. § 2 B [1Ε'. 2] 7, ὁ ἀπὸ μαινομένου ἐν ἀγνοίᾳ ἀγοράζων ἔχει
τὴν πουβλικιανήν.

(5) [41. 4] 2 § 16 B [N'. 4] 1.

σται¹ ὑπαρχούσης ἐπὶ τῆς εἰς τὸν νῦν ἐνάγοντα παραδόσεως τοῦ πράγματος.²

168. Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἐνάγεται ἐπιτυχῶς πᾶς δυνάμει ἥττον ἰσχυροῦ λόγου κεκτημένος τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, ἥτοι πᾶς νομεὺς αὐτοῦ στερούμενος τῶν προαπαιτουμένων τῆς προκειμένης ἀγωγῆς. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἡ προκειμένη ἀγωγή δὲν δύναται νὰ ἐγερθῇ κατὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου.³ Καθ' ὅς ὅμως περιπτώσεις εἰς τὴν ἐπὶ τοῦ αὐστηροῦ δικαίου στηριζομένην ἀγωγήν διεκδικήσεως δύναται ν' ἀντιταχθῇ βάσιμος ἔνστασις δόλου, ἡ τῆς παρ' αὐτοῦ τοῦ ἐνάγοντος παραδόσεως τοῦ πράγματος εἰς τὸν ἐναγόμενον, δυνάμει πράξεως σκοπούσης τὴν τῆς κυριότητος μετάθεσιν, δύναται καὶ ἡ εἰς τὴν πονηρικανὴν ἀγωγήν ἀντιτασσομένη ἔνστασις τῆς εἰς τὸν ἐναγόμενον ἀνηκούσης κυριότητος νὰ ἀποκρουσθῇ διὰ τῆς ἀντενστάσεως, τῆς στηριζομένης εἰς τι τῶν ἐκτεθέντων γεγονότων (*exceptio doli, rei venditae et traditae, iudicati*).⁴

Ἡ ἀγωγή ἀργεῖ κατὰ τοῦ ὡσαύτως καλῇ τῇ πίστει νομέως τοῦ ζητουμένου πράγματος. Ἐνταῦθα ὅμως διακριτέον,⁵ ἐὰν ὅ,τε ἐνάγων καὶ ὁ ἐναγόμενος ἐκτήσαντο τὸ πρᾶγμα παρὰ τοῦ αὐτοῦ προκτῆτορος ἢ παρὰ διαφόρων προκτητόρων ἐν τῷ πρώτῳ θέματι νικᾷ ὁ πρῶτος κτησάμενος τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, διότι τότε ὁ τῆς νομῆς τοῦ δευτέρου νόμιμος λόγος εἶναι ἥττον ἰσχυρὸς παρὰ τὸν τῆς νομῆς τοῦ πρώτου.

Ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ θέματι κρείττων ἐστὶν ὁ νεμόμενος.⁶

(1) [6. 2] 1 πρ. 7. § 11. B [1Ε'. 2] 1.

(2) Ὁ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἰσχύων κανὼν, ὅτι ἡ καλὴ πίστις πρέπει νὰ ὑπάρχῃ κατὰ τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως καὶ κατὰ τὴν δυνάμει αὐτῆς παράδοσιν τοῦ πράγματος. Τὸ [6. 2] 7, § 17. B. [1Ε'. 2] 7 δὲν ἀποτελεῖ ἐξαιρέσιν.

(3) [6. 2] 16 καὶ 17. B. [1Ε'. 2] 15 καὶ 16.

(4) [6. 1] 72. [6. 2] 14 B [1Ε'. 1] 72. B [1Ε'. 2] 14. B. [ΝΑ'. 4] 2. B. [ΚΗ'. 11] 24 B [Ν'. 4] 1, 3 [21. 3] 2 [25. 2] 22. [11. 4] 1. 3. [44. 2] 24. B. [ΝΑ'. 2] 22. [41. 4] 4 § 32. B [ΝΑ'. 4] 17.

(5) [6. 2] 9 § 4. B [1Ε'. 2] 9.

(6) [20. 4] 14 B. [ΚΕ'. 5] 12. Ἀλλ' ἐκ τοῦ τομαχίου 9 καὶ 4 προκύπτει, ὅτι περὶ τοῦτου δὲν ἦσαν σύμφωνοι οἱ νομοδιδάσκαλοι. Ὁ δὲ Οὐλπιανὸς παρεδίχη ὡς μόνην ὁρθὴν τὴν ἣν ἐκτίθησι γνώμην τοῦ Ἰουλιανοῦ. Ἐντεῦθεν

Περὶ τῶν ὑποχρεώσεων τοῦ ἐναγομένου καὶ τῶν ἀνταπαιτήσεων αὐτοῦ ἰσχύουσι καὶ ἐνταῖθα τὰ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως εἰρημένα.¹

169. Ἡ ἀγωγή αὕτη, εἰσαχθεῖσα πρὸς ὑπεράσπισιν τοῦ καλῆ πίστει καὶ δυνάμει δικαιοπραξίας περὶ μεταθέσεως τῆς κυριότητος κτησαμένου τὴν νομὴν, ἐδόθη ἔπειτα καὶ εἰς τὸν ἀπολέσαντα τὴν μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας ἐφωδιασμένην οἶονεῖ νομὴν τῶν ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, ἐκτὸς τοῦ ἐνεχυρούχου, ὅστις ὅμως, ὡς θέλομεν ἴδει, ἔχει ἄλλα ἔνδικα μέσα καθιστῶντα περιττὴν τὴν προκειμένην ἀγωγὴν ὅθεν ὁ καλῆ τῇ πίστει κτησάμενος τὴν οἶονεῖ νομὴν τῆς ἐπικαρπίας ἢ τῆς χρήσεως κτήματος ἢ ἄλλης δουλείας, ἢ τῆς ἐπιφανείας, ἢ τῆς ἐμφυτεύσεως δυνάμει πράξεως, σκοπούσης τὴν μετάθεσιν τῶν δικαιωμάτων τούτων, δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν προκειμένην ἀγωγὴν κατὰ παντὸς ἐνασκούντος τὰ εἰρημένα δικαιώματα δυνάμει ἥτιον ἰσχυροῦ λόγου.²

Τέλος παρατηρητέον, ὅτι καὶ ὁ ἀληθὴς κύριος, ὁ ἔχων τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν προκειμένην ἀγωγὴν πρὸς εὐχερεστέραν ἐπιτυχίαν τῆς ἀνακτήσεως τῆς νομῆς τοῦ πράγματος, ὅταν ὁ ἐναγόμενος δύναται κατὰ τὰ ἐκτεθέντα νὰ ἡττηθῇ διὰ μόνης τῆς ἀποδείξεως τῆς βάσεως τῆς προκειμένης ἀγωγῆς.

δὲν πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὡς παρέχον δυσκολίας τὸ [19. 1] 31 § 2, ἐνθα ὁ Νερατίος (ἀρχαιότερος τοῦ τε Οὐλπιανοῦ καὶ τοῦ Ἰουλιανοῦ νομοδιδάσκαλος) ἀποφαίνεται ἄνευ τῆς ἐκτεθείσης ὀρθοτάτης διακρίσεως, ὅτι κατισχύει ὁ πρῶτος παραλαβὼν τὸ πρᾶγμα, διότι ἐκ τοῦ πρώτου παρατεθέντος τεμαχίου προκύπτει ἡ τῶν βωμναίων νομομαθῶν διαφωνία ἄλλ' οἱ συντάκται τοῦ Πανδέκτου περιλαβόντες ἐν τῇ περὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς τίτλῳ τὸ τεμάχιον τοῦ Οὐλπιανοῦ, τὸ ἀποδοκιμάζον τὴν γνώμην τοῦ Νερατίου, ἀπεφάναντο σαφῶς, ὅτι πρακτικῶς ὡς μόνην ἰσχύουσαν θεωροῦσι τὴν τοῦ Ἰουλιανοῦ καὶ Οὐλπιανοῦ γνώμην. Ἐκτὸς δὲ τούτου τὸ χωρίον τοῦ Νερατίου δὲν ὑπάρχει εἰς τὰ Βασιλικά.

(1) [6. 2] 7 § 8. B [1E'. 2] 7.

(2) [6. 2] 11 § 1 12 § 2 καὶ 3. 13 § 1. B. [1E. 2] αὐτ.

ΤΜΗΜΑ Δ'.

Διανομή κοινού καὶ ὅρος ἰθυντέος.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

170. Διατὶ ἐξηγεῖται ἐνταῦθα ἡ περὶ διανομῆς κοινού ἀγωγή; Βάσις αὐτῆς ἡ συγκυριότης. Ἄν ἀρνηθῇ αὐτὴν ὁ ἐναγόμενος; Διακρίσεις παρὰ τοῖς ῥωμαίοις. Ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν ὁ δικαστὴς διατάσσει τὴν ἀπόδειξιν τῆς ἀμφισβητουμένης συγκυριότητος.

171. Ἐκτὸς τῆς διανομῆς ἐπιδιώκονται διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης καὶ ἄλλαι ἀξιώσεις. Τίνες; Διαδικασία παρὰ τοῖς ῥωμαίοις.

172. Καὶ κοινῶν ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δικαιωμάτων δύναται νὰ ζητηθῇ ἡ διανομή.

173. Διαδικασία παρ' ἡμῖν. Εὐθύνη ἔνεκεν ἐκδικήσεως. Προσβολὴ τῆς διανομῆς.

174. Σπουδαιότης τῶν περὶ ὁρίων τῶν κτημάτων ἀμφισβητήσεων. Διατάξεις τῆς δωδεκαδίλτου περὶ ὁρίων.

175. Ἀγωγή περὶ ὅρου ἰθυντέου ἀπλῇ καὶ μετὰ διεκδικήσεως μεμιγμένη.

176. Ἡ μεταβολὴ τῶν ὁρίων τιμωρεῖται. Παρεπόμεναι αἰτήσεις.

177. Διαδικασία τοῦ κανονισμοῦ τῶν ὁρίων. Αἱ δύο αὐταὶ ἀγωγαὶ εἰσὶ μιχαῖ.

170. Ἡ μεταξὺ δύο, ἢ πλειόνων κοινωνία ἐμπραγμάτου δικαίωματος, ἰδίως κυριότητος¹ τίκει ἐνοχικὴν μεταξὺ αὐτῶν σχέσιν, ἥς τὸ περιεχόμενον ῥυθμίζεται κατὰ τοὺς περὶ καλῆς πίστεως κανόνας,² ἐντεῦθεν ἡ ἐξ αὐτῆς τικτομένη ἀγωγή περὶ διαιρέσεως κοινού ἔδει ἴσως νὰ καταταχθῇ καὶ νὰ ἐξηγηθῇ ἐν τῷ ἐνοχικῷ δικαίῳ, ὅπως πράττουσιν οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων.³

Κατετάξαμεν δὲ αὐτὴν ἐνταῦθα μεταξὺ τῶν πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς κυριότητος ἀγωγῶν ὥς ἐκ τῆς βάσεως αὐτῆς, διότι τῶν ὄντι βάσις αὐτῆς εἶναι ἡ (κοινὴ) κυριότης, σκοπὸς δὲ ἡ κτήσις τῆς ἀποκλειστικῆς κυριότητος μέρους τοῦ κοινού, ἀναλόγου πρὸς

(1) Ἐπὶ τῆς κοινωνίας ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων χωρεῖ ὠφέλιμος (utilis) περὶ διανομῆς ἀγωγή (ἔρα κατωτέρω).

(2) Ἡ ἀγωγή περὶ διανομῆς κοινού εἶναι καλῆς πίστεως. Ε. [4. 6] § 28. [10. 3] 1 § 2. 14 § 1. 24 πρ. Β. [1Β. 2] αὐτ.

(3) Ὁ Οὐαγγερῶ, ὁ Δρντς, ὁ Οὐϊνδσχαϊτ καὶ ἄλλοι.

τὴν ἐξ ἀδιαίρετου μερίδα τοῦ ἐνάγοντος. Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον ἡ συγκυριότης, ὅπως δυνάμει αὐτῆς ἐγερθῇ ἡ προκειμένη ἀγωγή, δεόν νὰ ᾖ ἀναμφισβήτητος· ἄλλως ἡ ἀγωγή εἶναι ἀπαράδεκτος, τὸ δὲ ζήτημα τῆς κυριότητος δεόν νὰ λυθῇ ἐν ἰδίᾳ δίκῃ.¹ Ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχει ἐὰν ὁ ἐνάγων, οὗ ἀμφισβητεῖται ἡ κυριότης, ἔχῃ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, ὅτε κατὰ τὴν περὶ διανομῆς δίκην λύεται παρεμπιπτόντως καὶ τὸ τῆς κυριότητος ζήτημα.² Κατὰ τὸ νῦν ὅμως ἰσχύον δίκαιον ὁ δικαστὴς τῆς κυρίας αἰτήσεως (τῆς ἀγωγῆς) δικάζει ἐν τῇ αὐτῇ δίκῃ πᾶν κατὰ τὴν κυρίαν ἀγωγήν παρεμπίπτον καὶ προδικαστικὸν ζήτημα (ἄρθρον 225 καὶ ἐπ. τῆς πολιτικῆς δικονομίας), ἐκτὸς τῶν ῥητῶς ἐν τῷ νόμῳ καθιερουμένων ἐξαίρεσεων.³ Ἰδίως δὲ ὁ δικαστὴς, εἰς ὃν ὑποβάλλεται ἡ ἀγωγή δύναται νὰ διατάξῃ πάντοτε παρεμπιπτόντως ἀπόδειξιν τῆς βάσεως αὐτῆς, ἐὰν δὲν ᾔναι δικαστικῶς πεπεισμένος περὶ τῆς ἀληθείας αὐτῆς, ὑπερσυμβαίνει ὅταν ὁ ἐναγόμενος ἀρνήται αὐτήν· ἐπειδὴ δὲ βάσις τῆς προκειμένης ἀγωγῆς εἶναι ἡ συγκυριότης, ἐὰν αὕτη ἀμφισβητηθῇ, εἴτε νέμεται ὁ ἐνάγων τὸ πρᾶγμα εἴτε οὐ, δύναται κατὰ τὴν αὐτὴν δίκην νὰ διαταχθῇ καὶ νὰ προσαχθῇ ἡ ἀπόδειξις τῆς συγκυριότητος, ὥστε δὲν εἶναι ἀπαράδεκτος ἡ ἀγωγή ἐπὶ τῇ ἀπλῇ ἀρνήσει τῆς συγκυριότητος, οὔτε εἶναι ἀνάγκη νὰ εἰσαχθῇ νέα περὶ αὐτῆς δίκη.⁴

171. Ἡ ἐκ τῆς συνιδιοκτησίας σχέσις, ἐξ ἧς τίκεται ἡ προκειμένη ἀγωγή δὲν περιέχει μόνον τὴν ἀξίωσιν τῆς διὰ τῆς διανομῆς λύσεως τῆς κοινωνίας ταύτης, ἀλλὰ καὶ ἄλλας ἀξιώσεις διὰ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς ἐπιδιωκομένας· εἰσὶ δὲ αὗται αἱ ἐξῆς.

Πᾶς συνιδιοκτῆτης ὀφείλει νὰ ἐπιτρέπῃ τῷ κοινῶν τὴν τοῦ κοινοῦ χρῆσιν, ἥτις προσήκει αὐτῷ, δυνάμει, εἴτε τοῦ δικαιώματος τῆς συνιδιοκτησίας, εἴτε ἰδίᾳς συνομολογήσεως, νὰ ἀπέχῃ δὲ πάσης τοῦ κοινοῦ χρήσεως ἀπαγορευομένης, δυνάμει, εἴτε τοῦ

(1) [10. 3] 1 ἐν τέλει 4 πρ. 6 § 11. B. [1B. 2] 1. A. 6. 11.

(2) [10. 2] 1 § 1. B. [1B. 2] 1. [10. 3] 6. § 11. B. [1B. 3] 6.

(3) Ἀρθρ. 455 728 καὶ 730 π. 8.

(4) Ἀπ. Α. Π. 176 [1851].

δικαιώματος τῆς συνιδιοκτησίας, εἴτε δυνάμει ἰδίας συνομολογήσεως.¹

Ἐκαστος κοινωνὸς ὀφείλει ν' ἀποκαταστήτῃ τῷ κοινωνῷ·

α) Πᾶν τὸ ἐκ τοῦ κοινοῦ,² ἢ ἕνεκεν αὐτοῦ, ὡς ὄργανον κτήσεως, ἐκ τῆς τοῦ κοινοῦ περιουσίας εἰς τὴν ἰδίαν περιελθόν.³

β) Πᾶσαν ἐκ πταίσματος εἰς τὴν κοινωνίαν⁴ ὡς καὶ πᾶσαν ἕνεκα τοῦ κοινοῦ εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ κοινοῦ ἐπενεχθεῖσαν βλάβην.⁵

Τὸ πταῖσμα ἐκτιμᾶται ἐνταῦθα ὅπως καὶ ἐπὶ τῆς ἐταιρικῆς σχέσεως ὅπου ἐστὶ ἐνέχεται ὁ ἐναγόμενος μόνον ἕνεκα σχετικοῦ πταίσματος.⁶

Τέλος δὲ κοινωνὸς ἀποδίδει πᾶσαν ὑπὸ τοῦ ἐτέρου κοινοῦ ἐξ ἰδίων ὑπὲρ τῆς κοινωνίας⁷ γενομένην, ἢ ἕνεκα αὐτῆς ὑπὲρ τοῦ κοινοῦ καταβληθεῖσαν δαπάνην.⁸

Ἐκαστος τῶν κοινωνῶν ὑποχρεοῦται, τῇ αἰτήσῃ τοῦ κοινοῦ, νὰ διανείμῃ τὸ κοινόν.⁹ Τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ἀποβάλλεται οὔτε διὰ παραιτήσεως,¹⁰ ἐκτὸς ἂν ἡ παραιτήσις συνωμολογήθῃ ἐφ' ὀρισμένον χρόνον.¹¹

Ἡ δανομὴ γίνεται, ἢ ἀμοιβαίᾳ συναινέσει, ἢ διὰ τοῦ δικαστοῦ.

(1) [10. 3] 12. 23. B. [IB. 2] 12. 23. Ἐπισκευή· ἂν συνεφώνησαν παρ' ἐνιαυτὸν καρπίζεσθαι· ἐπιχειρήσεις πράξεως διακλωσύσης τὴν κοινὴν χεῖρσιν. [8. 2] 26. [33. 3] 4.

(2) [10. 3] 3. πρ. 4. § 3. 6 § 1. 2. 3. B. [IB. 2] 3. 4. 6. [17. 2] 34. B. [IB. 1] 34. [9. 4] 19 πρ. B. [7. 5] 19.

(3) [10. 3] 24. B. αὐτ.

(4) 3 πρ. 8 § 2. 10 πρ. 20. 26. 28 αὐτ. B. αὐτ. K. [3. 37] 4. B. [IB. 2] 35.

(5) [9. 4] 8. B. [7. 5] 8. [47. 2] 61.

(6) [10. 2] 25 § 16. B. [MB. 2] 25.

(7) [10. 3] 3. πρ. 4 § 3. 6 πρ. § 3. § 12. B. [IB. 2] αὐτ. [10. 2] 25 § 15. K. [3. 36] 18 § 1.

(8) [10. 3] 8 § 4. 9. 15. 25. B. [IB. 2] αὐτ.

(9) K. [3. 37] 5.

(10) [10. 3] 14. § 2. B. αὐτ.

(11) 14 § 2 καὶ 3 αὐτ. Ἐπὶ πόσον χρόνον; ἐφ' ὅσον συνάδει πρὸς ὀρισμένην ἀνάγκην ἢ ὀρισμένον συμφέρον 14 § 2. Τοιαύτη σύμβασις ὑποχρεοῖ καὶ τοὺς εἰδικούς διαδόχους.

Ἡ δικαστικὴ διανομὴ χωρεῖ ὅταν διαφωνῶσι περὶ τῆς διανομῆς οἱ κοινῶναι¹ ἢ ὅταν ὑπάρχωσι μεταξὺ αὐτῶν πρόσωπα, μὴ ἔχοντα τὴν ἐκπαιδευτικὴν τοῦ διαθέτειν ἐλευθέρως τὴν ἰδίαν περιουσίαν (ἄρθρ. 1038 τ. πολ. δικον.), ἢ δὲν ἐκπροσωποῦνται προσηκόντως, ἢ ὑπάρχωσι δανεισταὶ κατασχόντες τὴν κοινὴν περιουσίαν.

Παρὰ τοῖς ῥωμαίοις μεγάλη ἦν ἡ ἐλευθερία τοῦ δικαστοῦ, ὀφείλοντος εἰς ἓν κυρίως νὰ ἀποβλέπῃ, εἰς τὸ συμφέρον τῶν διαδίκων καὶ διὰ τοῦτο νὰ μὴ παρορᾷ τὰ παρ' αὐτῶν τυχόν συμπεφωνημένα.² Δύναται καὶ ὕλκιws νὰ διαιρέσῃ τὸ κοινὸν πρᾶγμα καὶ πλείονα κοινὰ νὰ διανεῖμῃ μεταξὺ τῶν κοινῶνων,³ ἀλλὰ καὶ τὸ κοινὸν νὰ ἐπιδικάσῃ ὅλον εἰς ἓνα τῶν κοινῶνων ἐπὶ χρηματικῇ ἀποζημιώσει τῶν λοιπῶν⁴ καὶ νὰ ἐκποιήσῃ εἰς τρίτον τὸ κοινὸν, διανέμων μεταξὺ τῶν κοινῶνων τὸ τίμημα.⁵

172. Καὶ κοινῶν δικαιωμάτων χρήσεως ἢ καρπώσεως δύναται νὰ διανεμηθῇ ἡ ἀπλὴ ἐνάσκησις.⁶ Κοινὸν ὅμως ἐνέχυρον διανέμεται ἐπιδικαζομένου τοῦ ὅλου εἰς ἓνα τῶν κοινῶνων, πληρονομένης εἰς τοὺς λοιποὺς τῆς εἰς αὐτοὺς ἀναλογούσης μερίδος τοῦ πιστώματος.⁷

173. Παρ' ἡμῖν ὁ δικαστὴς, ἀποφαινόμενος τὴν διανομὴν δέον νὰ ὀρίσῃ ἐμπειροτέχνας γνωμοδοτήσοντας περὶ τοῦ ἐφικτοῦ τῆς αὐτοουσίου διανομῆς καὶ εἰσηγητὴν πρὸς διεύθυνσιν τῆς διαδικασίας⁸ οὗτοι ὀρίζουσιν ἐκάστου τῶν κοινῶνων τὴν μερίδα καὶ

(1) Δι' συλλογαὶ τῶν νόμων δὲν θεωροῦσι τὴν ἀμφισβήτησιν, ἀνέπρηξιν νὰ γίνῃ διανομὴ ὡς οὐσιώδες προαπαιτούμενον τῆς περὶ διανομῆς ἀγωγῆς B. [IB. 2] αὐτ. [10. 3] 3 πρ. 4. πρ. § 3. K. [4. 6]. § 20. [10. 2] πρ. 2 πρ. Κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν ἔαν οἱ κοινῶναι ὡς συμφωνοῖ περὶ τῆς διανομῆς καὶ τοῦ τρόπου αὐτῆς ἔχοντες καὶ τὴν ἐλευθερίαν τῆς περιουσίας αὐτῶν διαχειρίσιν, δὲν χωρεῖ δικαστικὴ διανομὴ.

(2) [10. 3] 21 § 1 B. [IB. 2] 21. 3.

(3) 6 § 8 7 § 1 αὐτ. B. 6 7. αὐτ. K [3. 37] 3. B. 34 αὐτ. E [4. 17] § 5. K [8. 54] 34 § 2. B [MZ. 1] 66.

(4) [10. 3] 6 § 8. 9. 19. § 3. K [3. 37] 3. B 34 αὐτ.

(5) K. 3. αὐτ. B. 34 αὐτ.

(6) K. 3 αὐτ.

(7) [10. 3] 7 § 12. B. B. [IB. 2] αὐτ. [10. 2] 29.

(8) Ἄρθρον 1091 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

καταρτίζουσι τοὺς κλήρους, καθ' οὓς γενήσεται ἡ διανομή. Ἐὰν δὲ ἡ γνωμοδότησις αὐτῶν ἐπικυρωθῇ ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ἐπὶ ἀναφορᾷ, ἐξάγονται οἱ κλήροι ἐπὶ παρουσίᾳ τοῦ εἰσηγητοῦ, πᾶς δὲ συνιδιοκτῆτης λαμβάνει τὴν διακατοχὴν τοῦ λαχόντος αὐτῷ μέρους καὶ τὰ περὶ τῶν λαχόντων αὐτῷ κτημάτων δικαιόγραφα, συντασσομένης περὶ τοῦ ὅλου ἐκθέσεως παρὰ τοῦ εἰσηγητοῦ. Ἐὰν δὲ οἱ πραγματογνώμονες ἀποφανθῶσιν, ὅτι ἡ αὐτοουσία διανομὴ εἶναι ἀνέφικτος, διατάσσεται ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ἡ ἐκποίησις τῶν ἀνεπιδέκτων διανομῆς πραγμάτων, διοριζομένου πρὸς τοῦτο συμβολαιογράφου, εἰς ἣν ἀνατίθεται καὶ ἡ λοιπὴ περὶ λύσεως τῆς κοινωνίας φροντίς. Ἐνώπιον αὐτοῦ οἱ κοινοὶ λογοδοτοῦσιν ἀμοιβαίως περὶ τῆς ὑφ' ἐκάστου αὐτῶν τυχόν γενομένης διαχειρίσεως τοῦ κοινοῦ καὶ συνεισάγουσιν ὅ, τι δεόν νὰ κατατεθῇ ἐν κοινῷ, ἢ νὰ δοθῇ ἰδίᾳ εἰς τινὰ ἐξ αὐτῶν, πρὸς ἀπαρτισμὸν τῆς μερίδος του. Περὶ τούτων ἀπάντων συντάσσει ὁ συμβολαιογράφος ἐκθεσιν, καταχωρίζων ἐν αὐτῇ τὰς παρατηρήσεις καὶ ἀντιρρήσεις τῶν διαδίκων καὶ παραπέμπει αὐτὰς εἰς τὸ δικαστήριον, τὸ διατάζαν τὴν διανομὴν, ἐνθα γίνεται περὶ τῶν τοιούτων ἀμφισβητήσεων συζήτησις καὶ ἀπόφασις ὡς ἐν ταῖς συνδικαῖς δίκαις.¹

Εἰς τὴν διανομὴν, εἴτε δικαστικὴν εἴτε ἐξώδικον, ἐφαρμόζονται οἱ περὶ εὐθύνης λόγῳ ἐκνικήσεως κανόνες (Ἐνοχ. Δικαίου Α. § 214 καὶ ἐπ.), εἰ καὶ χωρὶς ἐκνικήσεως χωρεῖ ἀγωγή ἕνεκα τῆς παραλείψεως τῆς παροχῆς τοῦ κατὰ τὴν διανομὴν τῷ ἐνάγοντι παρασχετέου δικαιώματος.²

Ἡ διανομὴ, ἥ τε δικαστικὴ καὶ ἡ ἐξώδικος, δύναται νὰ προσβληθῇ δι' οὓς λόγους καὶ πᾶσα δικαιοπραξία (ἕνεκα πλάνης, δόλου, βίας),³ οὐχὶ ὁμῶς καὶ λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης (Ἐνοχ. Δικ. § 246). Ἄλλ' ἡ ἕνεκεν ἄλλου λόγου προσβολὴ περιορίζεται, νομίζω, ἐκ τῆς ἐπὶ τῆς δικαστικῆς διανομῆς ἰσχύος τῆς τελεσιδικίας.⁴ Διανομὴ δύναται νὰ γίνῃ καὶ μεταξὺ τινῶν μόνον ἐκ

(1) Ἀρθρὰ 1095 1098 τῆς πολ. δικονομ.

(2) [21. 2] 66 § 3. K. [3. 36] 14. B. [MB. 3] 71 K. [3 38] 7. B. [18 3] 7.

(3) [10. 2] 35. B. [MB. 3] 35.

(4) Πρὸς. προηγ. σημειώσεις.

τῶν κοινωνῶν, μηδὲ ὅλως ἐντεῦθεν παραβλαπτομένου τοῦ δικαιώματος τῶν μὴ μετασχόντων αὐτῆς.¹

174. Τὰ ὅρια τῶν ἀκινήτων ὀρίζουσι τὴν ἑκτασιν τῆς ἐπ' αὐτῶν κυριότητος· ἐντεῦθεν ἡ σπουδαιότης τῶν περὶ τῶν ὀρίων ἀμφισβητήσεων καὶ δικῶν.

Περὶ τῶν ὀρίων τῶν κτημάτων εὐρίσκομεν διατάξεις ἐν τῇ Δωδεκαδέλτῳ, ἥτις ὥρισε

1) ὅτι μεταξὺ συνορευόντων κτημάτων δεόν νὰ μένη κενὸς τόπος 5 ποδῶν πλάτους, μὴ ὑποκείμενος εἰς χρησικτησίαν.²

2) ὅτι ἐπὶ ἀμφισβητήσεων μεταξὺ γειτόνων ἐνεκεν ὀρίων ὁ δικαιοδότης ἄρχων διορίζει τρεῖς διαιτητὰς (arbitros) πρὸς λύσιν αὐτῶν.³ Ἐπὶ τῇ βάσει ταύτῃ ἐρρύθμισεν ὁ Πραίτωρ⁴ τὰς περὶ τοιούτων ἀμφισβητήσεων διατάξεις.

175. Ἡ περὶ ὅρου ἰθυντέου ἀγωγὴ ἐγείρεται ἐπὶ συγχύσεως ὀρίων δύο ἢ πλειοτέρων ἀκινήτων ἀγροτικῶν κτημάτων.⁵ Δὲν ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν κειμένων τῶν νόμων ἡ δόξα⁶ καθ' ἣν, ἂν ὁ ἐνάγων ἰσχυρίζεται, ὅτι γινώσκει τὸ ἀληθὲς ὅριον, ὅπερ ὁ ἐναγόμενος κατεπάτησεν, ἀντιπαιούμενος δικαίωμα ἐπὶ ὠρισμένου μέρους γῆς τοῦ ἐνάγοντος, δὲν κινεῖται ἡ προκειμένη, ἀλλ' ἡ πρὸς ὑπεράσπισιν τοῦ προσβαλλομένου δικαιώματος ὠρισμένη ἀγωγὴ, ἥτοι ἐὰν πρόκηται περὶ κυριότητος, ἢ τῆς διεκδικήσεως, ἐὰν περὶ δουλείας, ἢ τῆς ἀναγνωρίσεως αὐτῆς ἀγωγὴ καὶ οὕτω καθεξῆς.

Τὴν σήμερον διακρίνουσιν οἱ νομομαθεῖς τὴν *actio simplex*

(1) [10. 3] 8 πρ. Β. [1Β. 2] 8. [10. 2] 2 § 4. Β. [ΜΒ. 3] 2 Κ. [3. 36] 17. Τξίμεμερμαν ἐν τῇ ἀρχαίᾳ τῆς πολιτικῆς πράξεως τόμ. 34. 9. 14.

(2) Cicero de legibus Β. 1. κεφ. 21. Κώδιξ Θεοδοσίου [27] 26. *finium regundorum* διατ. τελ.)

(3) Cicero de republica Β. IV.

(4) Ἡ ἀρχαία διακρίσις μεταξὺ ἀμφισβητήσεως περὶ ὅρων (de fine) καὶ περὶ τύπου (de loco μέρους τοῦ ἀγροῦ), καθ' ἣν ἐπὶ τῆς πρώτης ἡ λύσις ἐχώρει κατὰ γεωμετρικοὺς κανόνας, ἐπὶ δὲ τῆς δευτέρας καὶ κατὰ νομικοὺς, ἐξέλιπεν ἐν τῇ ἰουστινιανείᾳ δικαίᾳ, καθ' ἣν ἡ περὶ ὅρων διένειξις εἶναι μία καὶ ἡ αὐτὴ καὶ τὴν διαδικασίαν, λυομένη ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ. Πρβλ. Οὐαγγερὼ Γ § 638 σημ.

(5) [11. 1] 2. 4 § 9. 10 καὶ 11. 5. 6. Β. [ΝΗ. 9] 2. 4. 5 καὶ 6.

(6) Κατ' αὐτῆς μάχεται τὸ [10. 1] 1. Β. [ΝΗ. 9] 1.

ἀπλὴν ἀγωγὴν, καθ' ἣν πρόκειται περὶ συγχύσεως ὀρίων καὶ τῆς ἀποκαταστάσεως τῶν ἀληθῶν, οὐδετέρου τῶν διαδίκων ἀποδίδοντος τῷ ἐτέρῳ ἄδικον ἀντιποιήσιν μέρος τοῦ κτήματος, καὶ τὴν actio qualificata μετὰ διεκδικήσεως μεμιγμένην, καθ' ἣν ὁ ἐνάγων ἀποδίδει εἰς τὸν ἀντίδικον τοιαύτην ἀντιποίησιν.

Ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς περὶ ὅρου ἰθυντέου δύναται νὰ ζητηθῇ παρεμπιπτόντως καὶ ἡ εἰς τὸν ἐνάγοντα ἀπόδοσις μέρος τοῦ κτήματος, ὅπερ, ὡς ἐκ τῆς συγχύσεως τῶν ὀρίων, εὐρίσκεται εἰς τὴν νομὴν τοῦ ἐναγομένου.

Ὁ συγκύριος δὲν δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν ταύτην κατὰ τοῦ ἐτέρου συγκυρίου, τοῦ ἔχοντος κτῆμα ἀποκλειστικῶς αὐτῷ ἀνήκον καὶ συνορευόν πρὸς τὸ κοινόν· κατὰ μέζονα δὲ λόγον δὲν δύναται νὰ ἐγερθῇ αὕτη ὑπὸ τοῦ ἐτέρου συγκυρίου κατὰ τοῦ ἄλλου.¹

Ἡ περὶ κανονισμοῦ ὀρίων ἀξιώσις εἶναι ἀδιάρετος· ὅθεν, ἀποβιώσαντος τοῦ διαδίκου ἐπὶ πλείοσι κληρονόμοις, ἡ δίκη δέον νὰ ἐξακολουθήσῃ παρὰ πάντων ἢ κατὰ πάντων τῶν κληρονόμων.²

176. Περὶ τῶν μεταβαλλόντων, ἀφανιζόντων ἢ καθιστώντων ἀγνώριστα τὰ ὁρόσημα τῶν ἀγρῶν ἐπὶ σκοπῷ νὰ μετατρέψωσι τὰ δι' αὐτῶν βεβαιούμενα δικαιώματα, προνοεῖ ὁ ποινὴ νόμος³, τιμωρὼν αὐτοὺς μὲ φυλάκισιν, ὁ δὲ ῥωμαϊκὸς νόμος ὑπέβαλλεν εἰς τοὺς ἀποκινούντας τοὺς ὅρους καὶ τὰ ὁροθέσια δημοσίας ποινάς.⁴

Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ὑποβάλλονται καὶ αἰτήσεις περὶ τοῦ διαφέροντος, περὶ τῶν ἀναγκάων καὶ ἐπωφελῶν δαπανῶν καὶ περὶ ἀνορθώσεως πάσης ὑπαιτίως ἐπενεχθείσης ζημίας. Περὶ τῶν καρπῶν παρατηρητέον, ὅτι οἱ μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς συλλεχθέντες ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου καρποὶ ἐκ τοῦ μέρους, ὅπερ, ὡς

(1) [10. 1] 4 § 7. B. [NB'. 9] 4.

(2) 10. 2] 48 B. [MB'. 3] 48.

(3) "Δρῶρον 129.

(4) [17. 21] B. [7. 31] Πρόσκαιρον ἱερῶν, τύψιν, καὶ εἰς ἔργον δημοσίον παραπομπήν, εἰ, ἐτέροις χαριζόμενοι, ἐπράξαν τὴν ἀποκίνησιν· μαστίγωσιν, εἴτε κατ' ἀγνοίαν, ἢ κατὰ τύχην τοὺς λίθους τῶν ὁροθεσιῶν ἐκίνησαν.

ἐκ τῆς συγχύσεως τῶν ὀρίων, καὶ τοὶ ἀνῆκον εἰς τὸν ἐνάγοντα, κατείχετο ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου, ἀποδίδονται ἅπαντες.¹ Περὶ δὲ τῶν πρὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς καρπῶν ἰσχύει ὅ,τι ἐρρέθη ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως.

177. Κανονίζων τὰ ὅρια ὁ δικαστὴς δέον πρὸ πάντων ν' ἀνεύρῃ διὰ παντὸς νομίμου μέσου ἀποδείξεως μὴδὲ τῶν μαρτύρων ἐξαίρουμένων, τὰ ἀρχαῖα ὅρια.² Ἐὰν δὲ ἡ ἀποκατάστασις αὐτῶν ἡταιρῶν ἀδύνατος, ἢ δύναται νὰ ἐπιφέρῃ νέαν σύγχυσιν, ἀνάγκη νὰ τεθῇ κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστηρίου νέον ὄριον, εἰς δὲ τὸν διὰ τῆς νέας ὁρθεσίας κερδαίνοντα μέρος γῆς ἐπιβάλλεται πρὸς τὸν ἕτερον ἀποζημιώσεις.³ Ἡ ἀγωγή αὕτη ἐγείρεται οὐ μόνον ὑπὸ τοῦ κυρίου τοῦ χρῆζοντος τοῦ κανονισμοῦ τῶν ὀρίων κτήματος καὶ κατ' αὐτοῦ, ἀλλὰ καὶ ὑπὸ τοῦ ἐπιφανειούχου, τοῦ ἐμφυτευτοῦ καὶ αὐτοῦ τοῦ ἐνεχυριούχου καὶ κατ' αὐτῶν,⁴ μόνη δὲ ἡ τριακονταετῆς παραγραφὴ ἀντιτάσσεται κατὰ τῆς ἀγωγῆς, ἐφ' ὅσον δι' αὐτῆς ὀρίζεται ὁ χώρος, ὃν ὁ γειτῶν κατέλαβε διὰ τῆς συγχύσεως τῶν ὀρίων.⁵ Ἀλλ' ἔὰν πρόκηται περὶ συγχύσεως ὀρίων, καθ' ἣν οὐδέτερος ὀρίζει ὅποιον τὸ κατ' αὐτὴν ἀληθὲς ὄριον, ἡ ἀγωγή εἰς οὐδεμίαν ὑπόκειται παραγραφῇ.⁶

Ἐρρέθη ἀλλաχοῦ (Γενικαὶ Ἀρχαὶ τόμος Β § § 437 καὶ 438), ὅτι ὑπάρχουσιν ἀγωγαὶ ὀνομαζόμεναι μίχταις (mixtae), ὧν ἐξηγήσαμεν τὴν ἰδιάζουσαν φύσιν, καθ' ἣν ἕκαστος τῶν διαδίκων ἐνδυνεὶ ἐν ἑαυτῷ ἀμφοτέρας τὰς ἰδιότητας, τοῦ τε ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐναγομένου.⁷ αἱ δύο προκείμεναι ἀγωγαί, ἡ περὶ διαιρέσεως κοινοῦ καὶ περὶ κανονισμοῦ ὀρίων ἀνήκουσιν εἰς τὰς μίχτας ταύτας ἀγωγάς· τὴν τρίτην, τὴν περὶ διανομῆς κλήρου, εὐρίσκομεν ἐν τῷ κληρονομικῷ δικαίῳ.

(1) (10. 1) 4 § 2. B [NB. 9] 4.

(2) K. [3. 39] 3. [10. 1] 8 § 1, 11. B. [NB. 9] 8. 11.

(3) [10. 1] 2 καὶ 3. B [NB. 9] αὐτ.

(4) 4 § 9 αὐτ.

(5) K. [3. 39] 5. 6.

(6) Σαβινῆ Συστ. Ε'. § 252 II.

(7) Ἀρθρον 1099 τῆς πολ. Διοιομίας.

ΤΜΗΜΑ Ε'.

Παραγγελία νέου ἔργου, ἀπαγόρευσις καὶ παράγγελμα βία ἢ λάθρα.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

178. Παραγγελία νέου ἔργου. Τί ἐστὶ νέον ἔργον; Δικαστικὴ καὶ ἐξώδικος. Γίνεται ἐπὶ τόπου. Νῦν πάντοτε δυνάμει δικαστικῆς πράξεως. Τίς ὁ ἀρμόδιος νὰ διατάξῃ τὴν ἀναστολὴν τοῦ ἔργου;

179. Σκοπὸς, ἡ υπεράσπισις τῆς κυριότητος, ἡ δικαιώματος δουλείας, ἡ ἀξιώσεως ἐκ νομίμου περιορισμοῦ τῆς κυριότητος τοῦ ἀντιδίκου. Τίς παραγγέλλει; Ἰδίως ἐν τῇ καινοτομίᾳ ἐπὶ δημοσίων κτημάτων.

180. Ἀποτελεσμα τῆς παραγγελίας. Ἀναστολὴ τοῦ ἔργου· τὸ ἐκ τῆς παραγγελίας δικαίωμα τῆς ἀπαγορεύσεως κτᾶται μόνος ὁ παραγγέλλας, οὐχὶ δὲ οἱ διάδοχοι αὐτοῦ· τὰ δὲ τῆς γενομένης ἀπαγορεύσεως ἀποτελέσματα χωροῦσι καὶ ὑπὲρ τῶν καθολικῶν διαδόχων τοῦ παραγγελλαντος.

181. Παράγγελμα κατεδαφίσεως. Ὅροι αὐτοῦ καὶ λόγοι ἀναιρέσεως, Ἄφεσις. Ἐγγύησις. Ὁ παραγγέλλας ἐνῆγει περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ παραγγέλλαι, λογίζεται δὲ πάντοτε παραιτηθεὶς τῶν τῆς νομῆς, ἢ οἰονεὶ νομῆς πλεονεκτημάτων.

182. Ἡ παραγγελία δὲν εἶναι προσωρινὸν μέτρον ἀναγόμενον εἰς τὴν διακατοχὴν. Τίς ὁ ἀρμόδιος πρὸς ἔκδοσιν τῆς πράξεως τῆς παραγγελίας;

183. Ἀπαγόρευσις ἐπιπλαβοῦς ἔργου καὶ παράγγελμα βία. Ἐννοία τοῦ ἔργου πολλῶν εὐρυτέρα τῆς ἐπὶ τῆς παραγγελίας καινοτομίας. Ἡ ἀπαγόρευσις εἶναι σκοπιμωτέρα τῆς παραγγελίας. Κατὰ τί;

184. Μικρὰ τὰ πλεονεκτήματα, καθ' ἃ ὑπερέχει τῆς ἀπαγορεύσεως ἡ παραγγελία.

185. Ἀπορίαί ἐγχειρόμεναι ἐπὶ τοῦ ἐκ τῆς ἀπαγορεύσεως παραγομένου παραγγέλματος βία. Διατί ὁ ἐπιχειρῶν τι καὶ ἐν τῷ ἰδίῳ ὀφείλει νὰ παύσῃ ἀμέσως τὸ ἔργον ἐπὶ τῇ ἀπαγορεύσει καὶ νὰ διεξαγάγῃ αὐτὸς τὴν δίκην περὶ τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ; Διατί διετηρήθη ἡ παραγγελία ἀπέναντι τῶν μεγάλων πλεονεκτημάτων τῆς ἀπαγορεύσεως;

186. Δόξαι τῶν νεωτέρων πρὸς λύσιν τῶν ἀποριῶν. Ἡ μόνη ἐρθὴ λύσις εἶναι, ὅτι κατὰ σαφεῖς ὁρισμοὺς ἡ ἀπαγόρευσις ἀποτελεῖ πράξιν ἐπεμβάσεως εἰς τὴν νομὴν τοῦ ἀπαγορευομένου, ἄρα διαπάραξιν τῆς νομῆς αὐτοῦ. Ἄν ὁ ἀπαγορεύσας ὑποκύψῃ εἰς τὴν περὶ αὐτῆς δίκην, ὑπόκειται εἰς πᾶσαν ἀποζημίωσιν.

187. Παράγγελμα λάθρα.

188. Ἡ ἐξώδικος παραγγελία καὶ ἡ ἀπαγόρευσις ἀρχοῦσι παρ' ἡμῖν. Διαδικασία ἐπὶ τῆς ἀπαγορεύσεως. Κατ' αὐτὴν πρόκειται περὶ πράξεως διακατοχῆς. Ἄν δὲ ἀπειλῶνται διαπληκτισμοί, ἀρμόδιος ὁ εἰρηνοδίκης πρὸς ἔκδοσιν τῆς περὶ ἀπαγορεύσεως πράξεως, ὡς προσωρινοῦ μέτρου. Ὑπάρχουσι δὲ καὶ θέματα καθ' ἃ θίλει δικάσει καὶ περὶ τῆς οὐσίας.

178. Καὶ ἡ τῆς καινοτομίας λεγομένη παραγγελία, (*opereis novi nunciatio*) δύναται νὰ καταταχθῇ μεταξύ τῶν ἐνδίκων μέσων, δι' ὧν προστατεύεται ἡ κυριότης· ἡ ἀπαγόρευσις αὕτη ὁρᾷ τὴν ἐπιχείρησιν τῆς ἐγέρσεως, καταλύσεως ἢ μεταβολῆς οἰκοδομῆς,¹ ἐν ᾧ ταῦτα ἐπιχειροῦνται, διότι μετὰ τὴν περάτωσιν τοῦ ἔργου ἀπαράδεκτος ἡ παραγγελία.² Μεταβολαὶ ἀκινήτου, μὴ ὑπαγόμεναι εἰς τὴν ἐκτεθεῖσαν ἔννοιαν λ. χ. ἐκκοπὴ, φύτευσις δένδρων, δὲν λογίζονται καινοτομαίαι, δίδουσαι χώραν εἰς τὴν προκειμένην παραγγελίαν.³ Ἐπίσης οὔτε ἡ ἐπισκευὴ ἢ ὑποστήριξις ἀρχαίου οἰκοδομήματος ἄνευ μεταβολῆς τοῦ σχήματος αὐτοῦ.⁴

Ἡ παραγγελία αὕτη ἡ γίνεται ἄνευ δικαστικῆς ἀδείας καὶ τότε συνίσταται εἰς διαμαρτύρησιν, οὕτως εἰπεῖν, τοῦ δικαιοῦχου, ἢ δυνάμει δικαστικῆς ἀδείας·⁵ πάντοτε ὅμως δεόν νὰ γίνηται ἐπιτοπίως παρὰ τῷ καταλυομένῳ, ἐγειρομένῳ ἢ μεταβαλλομένῳ κατασκευάσματι πρὸς τοὺς αὐτόθι εὕρισκομένους,⁶ ἀδιάφορον ἐὰν ὑπάρχῃ ἐκεῖ αὐτὸς ὁ ἐπιχειρῶν τὴν καινοτομίαν ἢ οἱ ἐργάται, ἢ ὁ ἐπιστάτης ἢ οἱ ὑπρέται ἢ οἱ συγγενεῖς αὐτοῦ,⁷ ἀρκεῖ μόνον νὰ γείνη ἡ ἀπαγόρευσις πρὸς τινα ἐξ αὐτῶν, δυνάμενον νὰ ἐννοήσῃ τὴν δῆλωσιν τοῦ ἀπαγορευόντος.⁸ Συνήθης ἦτο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἡ ἄνευ δικαστικῆς ἀδείας ἐπιχείρησις τῆς ἀπαγορεύσεως. Οὕτως ἐξηγεῖται ἡ ἀπόφασις τοῦ Οὐλπιανοῦ⁹ λέγοντος «καὶ χωρὶς ἀρχοντος παραγγέλλει τις.» Ἡ δὲ δύνατο ὅμως, καθ' ἃς περιπτώσεις ἀμφεβαλλέ τις ἐὰν ἔχῃ τὸ δικαίωμα τῆς ἀπαγορεύσεως, νὰ ζητηθῇ ἡ πρὸς τοῦτο ἀδεια παρὰ τοῦ δικαστοῦ¹⁰ ὅστις καὶ ἡρνεῖτο αὐτὴν κατὰ τὰς περι-

(1) [39. 1] 5, § 11, καὶ 12 B. [NH. 10] 1. Πρῶτοι Νόμος, τίτλος 38 Κεφ. 1.

(2) [39. 1] 1 § 1. 11. B. [NH. 10] 1.

(3) [39. 1] 1 § 12 B αὐτ.

(4) [39. 1] 1 § 13. B αὐτ.

(5) 1 § 2, 5 § 7, αὐτ. B 1 αὐτ.

(6) Ἐν αὐτῷ γὰρ δεῖ τῷ ἔργῳ παραγγέλλειν. [39. 1] 16, 5 § 4, 16 αὐτόθι B. 5.

(7) [39. 1] 1 § 5, § 2, 4. B [NH. 10] 1.

(8) [39. 1] 10 καὶ 11. B. αὐτ.

(9) [39. 1] 1 § 2 B αὐτ.

(10) [39. 1] 16.

στάσεις.¹ Νυν ὁμως τὸ δικαίωμα τοῦ παραγγέλλειν τὴν καινοτομίαν ἀνευ δικαστικῆς παρεμβάσεως καὶ ἀδείας ἀντιβαίνει εἰς τὸν δικαστικὸν ἡμῶν ὀργανισμόν, ὅθεν ἀνάγκη πάντοτε νὰ προηγηται δικαστικὴ πράξις διατάττουσα τὴν ἀπαγόρευσιν, κοινοποιουμένη εἰς τὸν ἐνεργοῦντα δι' ἑαυτὸν τὴν καινοτομίαν, διότι αἱ δικαστικαὶ πράξεις κοινοποιοῦνται πρὸ τῆς ἐκτελέσεως πρὸς τοὺς διαδίκους (ἄρθρον 138 πολ. Δικονομ.). Ἀλλὰ τίς ὁ ἀρμόδιος νὰ διατάξῃ τὴν ἀναστολὴν τοῦ ἔργου; Ἡ παραγγελία νέου ἔργου δὲν σκοπεῖ τὴν προστασίαν τῆς νομῆς, ἄρα δὲν εἶναι προσωρινὸν μέτρον ἀναγόμενον εἰς τὴν προστασίαν αὐτῆς· τὸ ἐνδικὸν τοῦτο μέσον ὁρᾷ τὴν προστασίαν τῆς κυριότητος καὶ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀρμόδιος πρὸς ἐκδόσιν τῆς παραγγελίας, ὡς προσωρινὸν μέτρον ἐν κατεπειγούσῃ περιπτώσει, εἶναι ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν (ἄρθρον 634 τῆς πολ. Δικονομίας), ὁ δὲ εἰρηνοδίκης μόνον ὅταν ἢ περὶ τοῦ δικαιώματος ἀπόφασις ὑπάγῃται εἰς αὐτὸν, ὡς ἐπὶ τῶν περιπτώσεων τοῦ ἄρθρου 490 στοιχ. 6) καὶ ε) ἢ τοι ἐπὶ τῆς διὰ καινοτομίας προσβολῆς τῆς χρήσεως δημοσίου κτήματος, (δόου, ἀτραποῦ, ποταμοῦ κλπ.).

179. Ὅπως ἡ παραγγελία ἢ βάσιμος δέον νὰ γίνηται αὕτη πρὸς ὑπεράσπισιν, εἴτε τῆς ἐλευθερίας τῆς ἡμετέρας κυριότητος,² εἴτε δικαιώματος δουλείας συνισταμένης εἰς τὴν ἀπὸ πράξεως ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος (jus prohibendi) ἀποχὴν, εἰς ἣν ἀντιβαίνει ἡ καινοτομία,³ εἴτε νομίμου τῆς κυριότητος περιορισμοῦ, λ. χ. ἐπὶ ἐπιχειρήσεως κτιρίου κατὰ παράβασιν τῶν περὶ οἰκοδομῶν διατάξεων,⁴ εἴτε τῆς χρήσεως δημοσίων κτημάτων,⁵ εἴτε ἐπὶ ἀπειλουμένης βλάβης.⁶

(1) [39. 1] 19.

(2) [43. 25] 1 § 3 [39. 1] 5 § 8.

(3) [39. 1] 2 5 π. [8. 2] 15. Ἀναφέρεται δὲ καὶ ἡ δουλεία τοῦ βαστάζειν τὰ βάρη. [8. 5] 6 § 7. Ἀπ' ἐτέρου δὲν συγχωρεῖται ἡ παραγγελία νέου ἔργου πρὸς ὑπεράσπισιν δουλείας ἐπὶ τῷ ποιῆσαι τι (faciendi) ἐπὶ τοῦ ἀλλοτρίου, ὅθεν χωρεῖ μόνον ἐπὶ δουλείᾳ κτίσματος περιχορῶν τὴν ἐν τῷ κειμένῳ ἐξουσίαν [39. 1] 14.

(4) [39. 1] 1 § 17 [11. 8] 3 πρ. Α. χ. κατασκευὴ κτιρίου ἐγγύτερον ἐνὸς πύργου ἀπὸ τοῦ μεσοτοιχοῦ· ἄρθρ. 18 τοῦ ἐπὶ 12 Νομβρ. 1836 Β. διατάγματος.

(5) [39. 1] 1 § 16 καὶ 17. 3 § 9. Δημοσίων δόμων, ποταμῶν κλπ. κατὰ δὲ τοῦς βωμείους καὶ ἱερῶν καὶ ἀνθρόσκων.

(6) [39. 1] 1 § 17.

Τὴν προκειμένην παραγγελίαν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὁ τοῦ βλαπτομένου ἰδιοκτῆτης, ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς,¹ ὁ ἐμφυτευ-
τῆς, ὁ ἐπιφανιστοῦχος καὶ ὁ κατέχων ὑποθηκικός πιστωτής.² ὁ
δὲ καρπωτῆς παραγγέλλει μόνον ὀνόματι τοῦ ἰδιοκτῆτου, οὐδέ-
ποτε δὲ κατὰ τοῦ ἰδιοκτῆτου, οὔτε ὁ κοινωνὸς παραγγέλλει τῷ
κοινωνῷ, οὔτε ὁ κοινωνὸς, ἐπιχειρῶν τι ἐπὶ κτήματος ἀποκλει-
στικῶς αὐτῷ ἀνήκοντος, παραγγέλλεται ὑπὸ τοῦ κοινοῦ λόγῳ
τῆς βλάβης τοῦ κοινοῦ κτήματος.³

Τὴν παραγγελίαν ἐπιβάλλουσιν καινοτομίας ἐπὶ ἀκινήτων,
ῥωτισμένων εἰς δημοσίαν χρῆσιν, ἐπιχειρεῖ κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν
νόμον πᾶς ἔφηθος πολίτης,⁴ παρ' ἡμῖν ὅμως, παρ' οἷς ἀπαι-
τεῖται *ἀμεσοῦ ἰδιωτικόν* συμφέρον (ἄρθρ. 67 πολ. δικονομίας)
ὅπως παρσῇ τις ὡς ἐνάγων ἢ ἐνχόμενος εἰς πολιτικὴν δίκην,
ἄργεϊ ἢ ἀρχῇ αὕτη τοῦ ῥωμ. νόμου, διότι ἡ παραγγελία τῆς
καινοτομίας εἶναι προπαρασκευαστικὴ πρᾶξις ἄλλης δίκης, ὅθεν
ὁ μὴ δυνάμενος νὰ ἐπιδιώξῃ δικαστικῶς τὸ ἀποτέλεσμα τῆς
παραγγελίας δὲν δύναται οὔτε τὴν παραγγελίαν νὰ ἐπιχειρήσῃ·
ὅταν ὅμως δύναται τις νὰ ἀποδείξῃ *ἀμεσοῦ ἰδιωτικόν* συμφέ-
ρον εἰς τὴν παῦσιν καινοτομίας ἐπιχειρουμένης εἰς κτῆμα δη-
μόσιον δύναται καὶ τῆς τοιαύτης καινοτομίας νὰ ἐπιχειρήσῃ

(1) Εἰ καὶ ἀμφισβητεῖται τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ καλῆς πίστεως νομέως,
ἀλλ' ἀδικῶς, ἀφοῦ οὗτος ἔχει ἴσον τῷ ἰδιοκτῆτῃ δικαίωμα ὑπερασπίσεως
κατὰ τῆς καὶ θέλου διακωλύσεως τοῦ ἐνασκήσαι τὴν νομὴν, ἐφ' ὅσον ἡ δια-
κώλυσις γίνεται ὑπὸ τοῦ δυνάμει ἥττον ἰσχυρᾶς νομίμου αἰτίας νομίως ἔν-
ταῦθα δι' πρόκειται περὶ τῆς ἐν μέρει διακωλύσεως. Πρβλ. Οὐϊνδοξάτδ 1 §
199 σημ. 3· καὶ τοὺς αὐτοὺς παρατεθειμένους συγγραφεῖς.

(2) [39. 1] 3 § 3 9.

(3) [39. 1] 3 § 1 καὶ 2. 5 § 5. Σημειωτέον, ὅτι κατὰ τινες ἡ παραγγε-
λία αὕτη χωρεῖ, ὅταν τὸ κτίριον, ἢ ἡ μεταβολὴ ἐπιχειρῶνται ὑπὸ τοῦ παραγ-
γελλομένου ἐπὶ ἰδίου ἰδάφους [39. 1] 5 § 18. 14. Ἐντεῦθεν δ' ἐξηγεῖται τὴν
ὀπορῶσιν τοῦ παραγγέλλοντος νὰ διεξαγάγῃ τὴν δίκην ὡς ἐνάγων περὶ
τοῦ δικαίωματος, ἔπειρ ἔχει τοῦ διακωλύσαι τὴν ἐπιχειρουμένην κατασκευὴν
τοῦ ἔργου, ἢ τὴν μεταβολὴν τῷ γειτνιάζοντι ἀκινήτῳ. Φράζει ἐν τῇ ἀρχαίᾳ
τῆς πολ. πράξεως τόμ. 22 σελ. 378· ἐντεῦθεν ἐπίσης ἐξηγεῖται οἱ τῆς δίκης
ταύτης ὑπερασπιστὰς τὸν κανόνα, ὅτι τὴν παραγγελίαν ἐπιχειρεῖ μόνος ὁ κύ-
ριος τοῦ βλαπτομένου, καὶ οἱ τὰς ἀγωγὰς αὐτοῦ ἀπερίμωτος ἐνασκούντες δι-
καιούχοι· ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη· (ἴδε κατωτέρω).

(4) [39. 1] 3 § 4. 4 καὶ 5.

τὴν ἀπαγόρευσιν, ἄλλως τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχουσιν οἱ ἐκπροσωποῦντες τὸ δημόσιον ἢ τοὺς δήμους εἰς οὓς τυχὸν ἀνήκουσιν τὰ ἐφ' ὧν ἐπιχειρεῖται ἡ καινοτομία κτήματα.

180. Ἡ παραγγελία περὶ καύσεως τῆς καινοτομίας ἐπιφέρει τὴν ἀναστολὴν τοῦ νέου ἔργου,¹ εἰς τὴν ὑποχρεοῦται οὐ μόνον ὁ τὴν καινοτομίαν ἐπιχειρῶν, ἀλλὰ καὶ πᾶς αὐτοῦ καθολικός, ἢ εἰδικὸς διάδοχος.² Παρορᾶται ὅμως ἡ παραγγελία μὴ ἐπιφέρουσα τὸ προκείμενον ἀποτέλεσμα, ὅταν ἡ ἐπιχειρήσις συνέχεται μετὰ κοινοῦ συμφέροντος, λ. χ. ἐπὶ καθαρισμοῦ ἢ ἐπισκευῆς δημοσίας ὑπονόμου, ἢ ἐπὶ κηται κίνδυνος ἐκ τῆς ἀναβολῆς κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ἢ ὁ τὴν καινοτομίαν ἐπιχειρῶν πράττει τοῦτο δυνάμει δικαστικῆς ἀδείας.³

Συνεπάγεται δὲ τὸ ἐν λόγῳ ἀποτέλεσμα ἡ παραγγελία μόνον ὑπὲρ τοῦ ἐπιχειροῦντος αὐτὴν, εἴτε αὐτοπροσώπως, εἴτε διὰ πληρεξουσίου ἐπεχειρήσει τὴν παραγγελίαν, ὅθεν οὔτε ὁ καθολικός, οὔτε ὁ εἰδικὸς αὐτοῦ διάδοχος π. χ. ὁ ἀγοραστής τοῦ ἐκ τῆς καινοτομίας βλαπτομένου κτήματος, οὔτε ὁ συνιδιοκτήτης τοῦ ἀπαγορεύσαντος δύναται νὰ παραγάγῃ ἐξ αὐτῆς δικαίωμα.⁴

Ἄλλ' ἐὰν ἐξακολουθήσῃ τὸ ἔργον, καίτοι παραγγελθείσης (ἀπαγορευθείσης) κατὰ τὰ ἐκτεθέντα τῆς καινοτομίας, παραχθῇ δ' ἐντεῦθεν ἐκ τῆς ἀθετήσεως τῆς παραγγελίας δικαίωμα ὑπὲρ τοῦ παραγγείλαντος, μεταβιβάζεται τοῦτο καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀπαγορεύσαντος.⁵

181. Ἐὰν, καίτοι γενομένης παραγγελίας, ἐξακολουθήσῃ τὸ ἔργον, ἔχει ὁ παραγγείλας ἰδίαν ἀγωγὴν, παράγγελμα κατεδαφίσεως (interdictum demolitorium) περὶ ἐπαναγωγῆς τῶν

(1) [39. 1] 20 πρ. § 4.

(2) [39. 1] 8 § 7. 23 Τὸ [4. 7] 3 § 3 φαίνεται ἀντιλέγον, ἀλλὰ κατὰ τὴν δεῖξαν πολλῶν ἐκ τῶν δεξιμωτέρων νομομαθῶν ὁ Γάιος ἔννοεῖ ἐν τῷ 3 § 3 ἐπὶ τῇ παραγγείλῃ (ἀπαγορεύσει) τὸ ἔργον δὲν ἀπαιτεῖ παρὰ τοῦ ἀθώου ἀγοραστοῦ τοῦ κτήματος τὴν ἀποκατάστασιν τοῦ ἔργου (ἀλλὰ μόνον τὴν ἀνοχὴν ἐπὶ τῇ καταλύσει αὐτοῦ), ἢ δὲ ἐπὶ ἀποδόσει τῆς δαπάνης τῆς καταλύσεως ἀγωγὴν in factum ἐγείρεται κατὰ τοῦ παραγγελλέντος πωλητοῦ.

(3) [39. 1] 5. § 12. 13 B. [NH' 10] 6.

(4) [39. 1] 8 § 6 5 § 6.

(5) [39. 1] 2 § 6.

πραγμάτων εἰς τὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς παραγγελίας κατάστασιν, ἀδιαφόρως ἂν τὸ ἔργον ἐξακολουθήσας εἶχεν, ἢ δὲν εἶχε δικαίωμα νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτό.¹ ἡ δὲ ἀγωγή αὕτη ἐγείρεται οὐ μόνον κατὰ τοῦ ἐξακολουθοῦντος τὸ ἔργον παρὰ τὴν πρὸς αὐτὸν ἀπαγόρευσιν, ἀλλὰ καὶ κατὰ παντὸς καθολικοῦ ἢ εἰδικοῦ αὐτοῦ διαδόχου, ἐξακολουθήσαντος τὸ ἔργον τοῦ προκατόχου του εἴτε ἐν γνώσει, εἴτε ἐν ἀγνοίᾳ τῆς παραγγελίας.²

Ὅθεν ὅπως ἡ βάσιμος ἡ ἀγωγή αὕτη ἀρκεῖ ν' ἀποδειχθῇ·

α) ὅτι ὁ ἐνάγων ἔχει πρὸς τὸ βλαπτόμενον κτήμα τὴν ἐννομον σχέσιν, τὴν δίδουσιν δικαίωμα πρὸς παραγγελίαν·

β) ὅτι ἐπεχείρησεν αὐτὴν νομίμως·

γ) ὅτι ἐναντίον τῆς παραγγελίας ταύτης ἐξηκολούθησε τὸ ἔργον. Ἀλλ' ὁ μὲν ἐν γνώσει τῆς ἀπαγορεύσεως ἐξακολουθήσας αὐτὸ ὑποχρεοῦται εἰς τὴν ἰδίᾳ δαπάνῃ κατεδάφισιν αὐτοῦ,³ οἱ δὲ κληρονόμοι αὐτοῦ μόνον ἐφ' ὅσον τὸ ἔργον περιήλθεν εἰς αὐτοῦς,⁴ οἱ δὲ εἰδικοί τοῦ παραβάτου διάδοχοι εἰς τὸ νὰ ἀνεχθῶσι τὴν κατάλυτιν δαπάναις τοῦ ἐνάγοντος.⁵ τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ὅτε τὸ ἐπιχειρηθὲν ἔργον ἐγένετο ἐπὶ κτήματος εἰς πλείους κοινῶς ἀνήκοντος, πρὸς ἓνα δὲ ἐξ αὐτῶν ἐγένετο ἡ παραγγελία· τοῦτέστιν αὕτη μὲν ἰσχύει πρὸς πάντας, ἀλλ' ἂν εἰς ἐξ αὐτῶν ἐξηκολούθησε τὸ ἔργον χωρεῖ κατ' αὐτοῦ εἰς ὀλόκληρον τὸ προκείμενον παράγγελμα, ἐν ᾧ οἱ λοιποὶ ἐνέχονται μόνον εἰς τὴν ἀνοχὴν τῆς καταλύσεως.⁶

Τὸ παράγγελμα ἀνατρέπεται, ἀποβάλλον τὰ ἀποτελέσματα αὐτοῦ·

α) ἂν μετὰ τὴν παραγγελίαν συναφθῇ σύμβασις μεταξὺ τῶν ἐνεχομένων,⁷ ὅπερ ὅμως ὑποτίθουσιν, ὅτι ἡ παραγγελία δὲν ἐγένετο πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς χρήσεως δημοσίων κτημάτων (pu-

(1) [39. 1] 20 § 3. 1 πρ. § 7. 20 § 1. καὶ 4 B. [NH. 10] 20.

(2) [39. 1] 22 καὶ 23.

(3) [39. 1] 20 § 1 καὶ 7. 22. Ἡ ἐννοία τῆς κυρίως ποινῆς δὲν ἐφαρμόζεται· ἀκριβῶς εἰς τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην.

(4) 20 § 8. 22 αὐτ.

(5) [39. 1] 22.

(6) 5 § 5. 18 αὐτ.

(7) 1 § 10 αὐτ.

blici juris tuendi gratia), καθ' ὃ θέμα ἡ σύμβασις εἶναι ἀνίσχυρος.¹

β) ἐὰν ἡ δημοσία ὠφέλεια ἀπαιτῇ τὴν τοῦ ἔργου ἐξακολούθησιν.² ἢ

γ) ἐπικινδυνεύει ὁ κίνδυνος δυσεπανορθώτου ζημίας ἐκ τῆς ἀναβολῆς τοῦ ἔργου,³ ἀλλ' ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων ὁ ἀπαγορευθεὶς ἀναφέρεται εἰς τὸν δικαστὴν, ὅπως οὗτος κρίνῃ ἂν δύναται νὰ παροραθῇ ἡ παραγγελία.⁴

Ἐκτὸς τῆς περιπτώσεως τοῦ θανάτου τοῦ ἀπαγορεύσαντος, ἢ τῆς ἀπώλειας τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ ἐπὶ τοῦ κτήματος, οὗ ἔνεκεν ἐποίησατο τὴν παραγγελίαν, αὕτη αἵρεται, κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον, κατὰ δύο ἐτι τρόπους δι' ἀφέσεως καὶ δι' ἐγγυήσεως.

Ἡ ἄφεςις (remissio) ἀπαγγέλλεται τῇ αἰτήσῃ τοῦ παραγγελθέντος, ἐν ἑλλείψει τῶν ὄρων τῆς παραγγελίας, εἴτε διότι τὸ ἔργον δὲν εἶναι δεκτικὸν αὐτῆς, εἴτε διότι ὁ παραγγείλας δὲν διατελῇ πρὸς τὸ κτῆμα, οὗ ἔνεκα παρήγγειλε, εἰς τὴν ἡ παραγγελία ὑποτίθῃσι σχέσιν, εἴτε τέλος διότι δὲν ὑπάρχει τις τῶν λόγων, ὧν ἔνεκεν ἐπιτρέπεται αὕτη, ὅπερ ἐστὶν ἐὰν ὑπάρχῃ κατὰ τῆς παραγγελίας ἡ πρὸ μικροῦ ἐξηγηθεῖσα ἔνστασις συμβάσεως, ἢ τὸ ἔργον ἢ ἀνεπίδεκτον ἀναβολῆς, ἢ τὴν ἐξακολούθησιν ἀπαιτεῖ δημοσίον συμφέρον, ἢ ἐὰν ὁ παραγγείλας δὲν ὁμώσῃ τὸν τῆς συκοφαντίας ὅρκον, ὅτι δὲν παρεμποδίζει ἐκ κακοβουλίας, ἢ τέλος ὁ πληρεξούσιος δὲν παρέχῃ ἀσφάλειαν περὶ τῆς ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου.⁵

Ὡσαύτως ἀνατρέπεται ἡ παραγγελία, ἅμα ὁ παραγγελθεὶς δώσῃ ἀσφάλειαν περὶ ἐπαναγωγῆς τῶν πραγμάτων εἰς τὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς παραγγελίας κατάστασιν. Ὁ παραγγείλας, ἀρνούμενος νὰ δεχθῇ τὴν προσήκουσαν ἐγγύησιν καὶ ἐπιμένων εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν, ἀποκρούεται δι' ἰδίου παραγγέλματος.⁶

(1) [2. 14] 7 § 14.

(2) [39. 1] 5 § 12.

(3) 5 § 12 αὐτ.

(4) 5 § 13 αὐτ.

(5) [39. 1] 5 § 14. 17. 18. B. [NH. 10] 4. [43. 25] 1.

(6) [39] 5 § 17. 8 § 2. 12. 20 § 14. 9. 23. 24. B. [NH. 10] 6. [43. 25] 1 § 2.

Εἴτε διατηρηθῇ, εἴτε ἀρθῇ ὅπωςδήποτε ἡ ἀπαγόρευσις, τὸ δικαίωμα τοῦ ἀπαγορεύσαντος μένει ἀκέραιον, ὅθεν οὗτος διεξάγει τὴν περὶ τοῦ βασίμου αὐτῆς δίκην, ἐγείρων τὴν περὶ τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ προσήκουσαν ἀγωγὴν· πάντοτε ὁμῶς ἡ ἀπαγόρευσις περιέχει παραίτησιν παντὸς ἐκ τῆς νομῆς τοῦ κτήματος, οὗ ἔνεκεν αὕτη ἐγένετο, δικαιώματος, ὃ δὲ παραγγεῖλας ὀφείλει νὰ ἐγείρῃ τὴν περὶ τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ ἀγωγὴν (περὶ ἀναγνωρίσεως δουλείας, ἢ τὴν ἀποφατικὴν),¹ ἐὰν δὲ ἡ δίκη παρατείνεται ἐπὶ τρεῖς μῆνας, ὃ ἐνάγων δέον νὰ ἀνεχθῇ τὴν ἐπὶ ἐγγυήσει ἐξακολούθησιν τοῦ ἔργου.² Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ τοῦ Οὐλπιανοῦ ῥῆσις ὅτι, ἐὰν τὸ ἔργον ἐπιχειρῆται ἐπὶ τοῦ ἰδίου ἡμῶν κτήματος δὲν συμφέρει ἡ παραγγελία, καθ' ἣν ἀνάγκη νὰ ἀποδείξωμεν τὸ δικαίωμα ἡμῶν, ἐνῶ δι' ἄλλων παραγγελεμάτων ἀποφεύγομεν τοῦτο.

182. Τὸ προκείμενον σύστημα τῆς παραγγελίας παρέχει πολλὰς καὶ μεγάλας ἐγγυήσεις ὑπὲρ τῆς προστασίας τῶν ἐπὶ ἀκινήτων δικαιοματίων ἡμῶν. Παρ' ἡμῖν ὁμῶς ἐφαρμόζεται συνεχῶς, ἀλλ' οὐκ ὁρθῶς (ὅρα § 178), ὑπὸ τὸν τύπον τῆς δίκης περὶ προσωρινῶν μέτρων, ἀφορώντων τὴν διακατοχὴν κατὰ τὸ ἄρθρον 490 2) ἐδ. ζ'. τῆς πολιτικῆς δικονομίας ἡ παραγγελία εἶναι μὲν προσωρινὴ καὶ ἀσφαλιστικὸν μέτρον, ἀλλὰ δύσκολον νὰ ὑπερκασπίσῃ τις, ὅτι πρόκειται περὶ προσωρινοῦ μέτρου ἀναγομένου εἰς τὴν διακατοχὴν, ἀφοῦ διὰ τῆς παραγγελίας ὁ παραγγέλλων παραιτεῖται πάσης περὶ διακατοχῆς ἀξιώσεως, προτιθέμενος νὰ προφυλάξῃ τὸ ἐπὶ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς καινοτομίας δικαίωμα αὐτοῦ· ὅθεν ὀρθότερον νὰ δεχθῶμεν ὅτι τὴν δικαστικὴν περὶ παραγγελίας πράξιν ἐκδίδει ὁ πρόεδρος, δυνάμει τῆς διατάξεως τοῦ ἄρθρ. 634 τῆς πολιτ. δικον., προκαλοῦντος τοῦ ἔχοντος συμφέρον διαταγὴν αὐτοῦ περὶ προσωρινῆς, ἀλλ' ἀμέσου πύσεως τοῦ νέου ἔργου καὶ ἐπιφυλαττομένης τῆς ὁριστικῆς διεξαγωγῆς τῆς περὶ τοῦ δικαιώματος τῆς ἀπαγορεύσεως δίκης ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῶν πρωτοδικῶν.

(1) [39. 1] 1 § 6 5 § 10 B [NH. 10] 1. 4.

(2, K. [8. 11] ἀνάγκη μόνη.

Ὁ πρόεδρος δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ ζητήσαντος τὸ προσωρινὸν μέτρον ἀσφάλειαν διὰ τὴν ἐξ αὐτοῦ προκύψουσαν βλάβην εἰς τὸν διακύφοντα τὸ ἔργον, ἢ καὶ νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν ἐξακολούθησιν αὐτοῦ ἐπὶ ἀσφαλείᾳ, δοτέα ὑπὸ τοῦ ἐξακολουθούντος, ὅτι θέλει ἐπαναφέρει τὰ πράγματα εἰς τὴν πρὸ τῆς καινοτομίας κατάστασιν, ἂν μὴ ἀποδείξῃ τὸ πρὸς ταύτην δικαίωμα· δὲν δύναται ὅμως νὰ διατάξῃ καὶ τὴν κατεδάφισιν τοῦ ἔργου ὅπερ ὁ καινοτομῶν ἤθελεν ἐξακολουθήσει ἀπειθῶν πρὸς τὴν διάταξιν· τοῦτο θέλει διαταχθῇ ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου.¹

183. Συγγενὴς τῆς τοῦ κοινου ἔργου παραγγελίας καὶ τοῦ συνεχομένου αὐτῇ παραγγέλματος εἶναι ἡ ἀπαγόρευσις (prohibitio) ἐπιβλαβοῦς ἔργου καὶ τὸ μετ' αὐτῆς συνεχόμενον παράγγελμα τοῦ βίᾳ, ἢ λάθρα (interdictum quod vi aut clam). Ἐάν, ἐπιχειρουμένης μεταβολῆς ἀκινήτου ὁ ἐντεῦθεν βλαπτόμενος ἀπαγορεύσῃ αὐτήν, ὁ δὲ ἀπαγορευθεὶς ἐξακολουθήσῃ τὴν μεταβολὴν ἐναντίον τῆς ἀπαγορεύσεως, ἐγείρεται κατ' αὐτοῦ τὸ παράγγελμα τοῦ βίᾳ, δι' οὗ ὁ ἐνάγων ἐπαναφέρει τὰ πράγματα ἀπολύτως εἰς τὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀπαγορεύσεως κατάστασιν, οἷονδ' ἂν καὶ ἂν ᾖ τὸ εἰς τὸ ἐπιχειρήμα ἐκεῖνο δικαίωμα τοῦ ἐναγομένου.

Ἡ ἀπαγόρευσις αὕτη συνεπάγεται οὐ μόνον τὰ αὐτὰ οὐσιώδη πλεονεκτήματα ὅσα καὶ ἡ παραγγελία, ἀλλὰ καὶ πολλῶ ἐκτενέστερα καὶ σκοπιμώτερα· διότι

1) Ἡ ἔννοια τοῦ ἔργου, καθ' οὗ δύναται νὰ ἀπευθυνθῇ σκοπῶς ἡ ἀπαγόρευσις, εἶναι εὐρυτέρα ἢ ἐπὶ τῆς παραγγελίας. Καὶ ἐνταῦθα μὲν ἐννοεῖται διὰ τοῦ ἔργου μεταβολὴ ἀκινήτου,² οὐχὶ μόνον κτιρίων, ἀλλὰ πᾶσα ἐπὶ ἀκινήτου ἐπιχειρηθεῖσα ἐπι-

(1) Ὁμολογητέον, ὅτι κατὰ τὴν δόξαν ταύτην ἡ χρῆσις τῆς παραγγελίας ἀποβαίνει δυσχερὲς διὰ τὴν μεγάλην ἔκτασιν τῆς περιφέρειας τῶν πρωτοδικῶν καὶ τὴν δυσκολίαν τῆς ταχείας συγκοινωνίας, ἀλλ' ἡ τοῦ εἰρηνοδίκου ἀρμοδιότης εἶναι ἐξαιρετικὴ, ὅθεν δυσχερὲς εἶναι νὰ τῷ ἀποδώσωμεν τὴν ἐξουσίαν ταύτην, ἣν δὲν τῷ δίδει ὁ νόμος. Ἐνίοτε ἡ ἑλλειψίς ὑπερασπίσεως, ἡ ἀκέραια καταλείπουσα τὰ δικαιώματα, προτιμητέα τῆς ἀδείας, ἵνα μὴ πτωμέν τι σκληρότερον, ὑπερασπίσεως, ἢς τὸ ἀποτέλεσμα καταστρέφει πρὸδόνον δικαίωμα.

(2) [43, 24] 1 § 4, 7 § 5, 2 § 4.

βλαβῆς μεταβολή, οὕτω λ. χ. ἡ δένδροτομία, ἡ ἀποκοπὴ κλημάτων ἢ θάμνων.¹ Ἡ μεταβολὴ ὅμως, ἡ μὴ γινομένη ἀμέσως ἐπὶ τοῦ ἐδάφους, ἀλλ' ἐπὶ τῶν ἐπ' αὐτοῦ εὕρισκομένων δὲν προβλέπεται ὑπὸ τοῦ παραγγέλματος, λ. χ. συλλογὴ καρπῶν.²

2) Τὸ δικαίωμα τοῦ ἀπαγορεύειν καὶ ἐπομένως τὸ παράγγελμα βίᾳ ἢ λάθρα ἀνήκουσιν οὐ μόνον τῷ κυρίῳ τοῦ βλαπτομένου κτήματος καὶ τῷ ἔχοντι ὠφέλιμον διεκδικήσεως ἀγωγὴν, ἀλλὰ καὶ ὃ διαφέρει μὴ γενέσθαι τὸ νέον ἔργον,³ ὅθεν καὶ τῷ καρπωτῇ, οὗτος δὲ μάλιστα δὲν ἀπαγορεύει ἐξ ὀνόματος τοῦ κυρίου, ὡς ἐντολοδόχος αὐτοῦ, ἀλλ' ἐξ ἰδίου, ὥστε δύναται καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ κυρίου νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἀπαγόρευσιν.⁴ Οἱ συγκύριοι δύνανται νὰ ποιήσωσι χρῆσιν κατ' ἀλλήλων τοῦ προκειμένου δικαιώματος⁵ καὶ αὐτὸς ὁ μισθωτὴς καὶ ὁ παρακλήσει νομεὺς,⁶ ἀπαιτεῖται ὅμως ἐνεστώς διαφέρον, ὅθεν λ. χ. ὁ ἀγοραστὴς δὲν δύναται νὰ ἐνασχέσῃ τὸ παράγγελμα, ἐὰν τὸ κοινὸν ἔργον γενῇ μετὰ τὴν ἀγορὰν ἀλλὰ πρὸ τῆς παραδόσεως (τῆς μεταγραφῆς), ἂν καὶ δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἀγορασίας ἀγωγῆς τὴν ἐκχώρησιν τοῦ παραγγέλματος.⁷ οὔτε ἀπαιτεῖται νὰ νέμῃται ὁ ἐνάγων τὸ κτῆμα ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς⁸ ὅθεν, καὶ ἐὰν τὸ βλαπτόμενον κτῆμα πωληθῇ καὶ παραδοθῇ μετὰ τὴν ἐπιχειρήσιν τοῦ κοινοῦ ἔργου, δύναται οὐδὲν ἥττον ὁ πωλητὴς νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τοῦ δικαιώματος τούτου· τότε δὲ δῆλον, ὅτι δὲν ὑποχρεοῦται εἰς ἐκχώρησιν τῆς ἀγωγῆς.⁹

3) Δὲν ἀπαιτεῖται ἴδιος τύπος τῆς ἀπαγορεύσεως, ἀρκεῖ ὁ

(1) [43. 24] 7 § 5, 13 πρ. § 3, 4, 7. [47. 7] 11. B [NB. 13] 5. Ὁ διασκορπισμὸς τῆς εἰς τὸ κοπρῶσαι συναχθείσης κόπρου 7 § 6. Τιπούκειτος αὐτ. Ἡ λύμανσις τοῦ φράτος 11 πρ. Τιπούκειτος αὐτ. Ἡ βίᾳ, ἢ λάθρα ἀποτρίψις τῆς γῆς σου. 22 § 1 αὐτ.

(2) 7 § 5 αὐτίθι.

(3) 11 § τελ. πρὸλ. 11, 1 § 10, 12, 13 § 3.

(4) 12, 13 πρ.

(5) 13 § 3.

(6) [43. 24] 11 § 12.

(7) 11 § 9—13 αὐτ. [19. 1] 13 § 12.

(8) 16 πρ. αὐτ.

(9) 11 § 8.

ἔχων ἔννομον συμφέρον νὰ ἀποκρούσῃ ὅπωςδὴποτε σπουδαίως τὴν ἐπιχείρησιν τῆς καινοτομίας, εἴτε ἔργῳ ἀνθιστάμενος εἰς αὐτὴν, εἴτε δηλῶν τὴν ἀπαγόρευσιν προφορικῶς, ἢ διὰ συμβολικῶν πράξεων.¹ Δὴλον δὲ, ὅτι καὶ ἡ τοῦ καινοῦ ἔργου παραγγελία ἀποτελεῖ τοιαύτην ἀπαγόρευσιν. Ἐντεῦθεν δὲ ἔπεται, ὅτι μετὰ τοῦ παραγγέλματος περὶ καταλύσεως καινοῦ ἔργου, τοῦ κινουμένου δυνάμει τῆς τοῦ καινοῦ ἔργου παραγγελίας, συντρέχει ἐκλεκτικῶς καὶ τῷ παράγγελμα βία ἢ λάθρα,² ἀδιάφορον ἂν τὴν ἀπαγόρευσιν ἐπιχειρῇ τις αὐτοπροσώπως ἢ διὰ πληρεξουσίου.³ ἐπειδὴ δὲ ἡ ἀπαγόρευσις δὲν γίνεται *in rem* κατὰ τοῦ ἔργου, ἀλλὰ *in personam* κατὰ τοῦ ἐπιχειροῦντος τὸ ἔργον, δὴλον, ὅτι δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ γενῇ παρὰ τῷ νέῳ ἔργῳ.

4) Ἐπὶ τῆς ἀπαγορεύσεως ἰσχύει ὁ αὐτὸς σπουδαῖος κανὼν ὁ ἰσχύων καὶ ἐπὶ τῆς παραγγελίας, τοῦτέστιν ὅτι τὸ δυνάμει τῆς ἀπαγορεύσεως ἐγειρόμενον παράγγελμα ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἀνατροπῆς τοῦ νέου ἔργου, ἂν τοῦτο γενῇ βία, ὅπερ ἔστιν *εἰς τὸν σκοπὸν* τῆς ἀπαγορεύσεως· εἶναι δὲ ἀδιάφορον ἂν ὁ τὸ ἔργον ἐπιχειρῶν ἔχῃ, ἢ δὲν ἔχῃ πρὸς τοῦτο δικαίωμα.⁴

5) Εἶδομεν ἀνωτέρω, ὅτι ἡ παραγγελία ἀτονεῖ, ἂν ὁ παραγγείλας ἀποβιώσῃ ἢ ἐκποιήσῃ τὸ ἐκ τοῦ νέου ἔργου βλαπτόμενον κτῆμα, τὰ τῆς ἀπαγορεύσεως ὅμως ἀποτελέσματα διαρκούσι καὶ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἀπαγορεύσαντος, ὑπὲρ τοῦ καθολικοῦ αὐτοῦ διαδόχου.⁵ πιθανώτατον ὅμως εἶναι, ὅτι καὶ ὁ εἰδικὸς διάδοχος δύναται νὰ μεταχειρισθῇ τὸ παράγγελμα ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ὑπὸ τοῦ προκτήτορος γενομένης ἀπαγορεύσεως.⁶

6) Ἐνῶ ἐπὶ τῆς παραγγελίας ἰσχύει τὸ δόγμα, ὅτι ὁ παραγ-

(1) 20 § 1 αὐτ. «Κωλύει δὲ καὶ ὁ λέγων κωλύειν καὶ ὁ χεῖρα ἀντιτιθεῖς καὶ ὁ λίθον ρίπτων.» Πρβλ. § 5 αὐτ. [50. 17] 73 § 3· ὡς συμβολικὴν δὲ πρᾶξιν ἀπαγορεύσεως εὐρίσκουμεν ἰδίως τὴν βολὴν λίθου κατὰ τοῦ ἔργου. Πρβλ. 20 § 1 αὐτ. 1 § 6 αὐτ. [8. 5] 6 § 1. [39. 1] 5 § 10.

(2) 7 § 2 αὐτ.

(3) 3 πρ. 17 αὐτ. Καὶ διὰ δούλου δύναται νὰ γενῇ αὕτη, 3 πρ., ὅπερ δὲν συγχωρεῖται ἐπὶ τῆς τοῦ καινοῦ ἔργου παραγγελίας.

(4) 1, 2 καὶ 3 αὐτ.

(5) 13 § 5 ἐν τέλει αὐτ.

(6) Τοῦτο συνάγεται ὅπως οὖν ἀσαφῶς ἐκ τοῦ 11 § 9.

γελόμενος γίνεται νομεὺς (ἐναγόμενος) καὶ ὁ παραγγέλων οφείλει νὰ ἀποδείξῃ τὸ δικαίωμα τοῦ ἀναστεῖλαι τὸ ἐπιχειρούμενον ἔργον, ἐπὶ τῆς ἀπαγορεύσεως συμβαίνει τὸ ἐναντίον,¹ ὅπερ ἐστὶ δὲν λαμβάνει τὴν θέσιν ἐνάγοντος ὁ ἀπαγορεύσας, ἀλλ' ὁ ἀπαγορευθεὶς οφείλει ἐν ἰδίᾳ ὑπ' αὐτοῦ ἐγειρομένη δίκη νὰ ἀνατρέψῃ τὸ τῆς ἀπαγορεύσεως ἀποτέλεσμα.

184. Ἀφ' ἐτέρου ἡ παραγγελία πλεονεκτεῖ προδήλως τῆς ἀπαγορεύσεως κατὰ τοῦτο, ὅτι δι' ἐκείνης τίθεται ἀμέσως φραγμὸς εἰς τὸ ἐπιχειρούμενον ἔργον, τὸ δὲ τῆς καταλύσεως παράγγελμα κινεῖται ἐπιτυχῶς καὶ ἂν ἡ ἐξακολούθησις τοῦ ἔργου ἐγένετο καλῇ τῇ πίστει, ἐν ᾧ ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ἀπαγορεύσεως. Τὸ παράγγελμα βίᾳ ὑποτίθησιν *ἀδίκημα*, ἔργον βίᾳ γινόμενον, ὅθεν εἶναι ἀπαράδεκτον, ἐὰν τὸ ἔργον ἐκτελεσθῇ ὑπὸ τοῦ ἀγνοούντος τὴν ἀπαγόρευσιν.² Ἄν ὅμως ἐξετελέσθῃ βίᾳ τὸ ἔργον, τοῦθ' ὅπερ ἀποτελεῖ τὴν βάσιν τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, αὕτη κινεῖται οὐ μόνον κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ, ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦ ἀθώου νομέως³ διαφέρουσιν ὅμως αἱ ὑποχρεώσεις, εἰς αἷς ὑπόκειται ἑκάτερος αὐτῶν· ὁ μὲν βίᾳ ἢ λάθρα πράξας καὶ νεμόμενος οφείλει νὰ καταλύσῃ ἰδίᾳ δαπάνῃ τὸ ἐπιβλαβὲς ἔργον, ὁ πράξας καὶ μὴ νεμόμενος οφείλει μόνον τὴν δαπάνην τῆς καταλύσεως, ὁ δὲ νεμόμενος καὶ μὴ πράξας μόνον νὰ ἀνεχθῇ τὴν κατάλυσιν.⁴ Ἐκτὸς δὲ τῆς δαπάνης τῆς ἀποκαταστάσεως ἐνέχεται ὁ πράξας καὶ εἰς ὁλόκληρον τὸ διαφέρον⁵ πλείονες αὐτουργοὶ ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον, αἱ δὲ κληρονόμοι τοῦ αὐτουργοῦ εἰς ὅσον γεγόνασιν πλουσιώτεροι. Ἐκτὸς δὲ τοῦ πλεονεκτήματος τούτου, καθ' ὃ ἡ ἀγωγή ἐκ τῆς παραγγελίας τοῦ καινοῦ ἔργου ὑπερέχει τοῦ παραγγέλματος βίᾳ ἢ λάθρα, τὸ τελευταῖον τοῦτο συνήθως παραγράφεται ἐν ἔτος μετὰ τὴν περάτωσιν τοῦ ἔργου, μόνον δὲ διὰ σπουδαίους λόγους συγχωρεῖται καὶ μετὰ τὴν παρέλευσιν τοῦ χρόνου τούτου.⁶

(1) [39. 1] 5 § 10.

(2) 20 § 3.

(3) 15 πρ. διότι τὸ διάταγμα ὥριζεν ὅτι «τὸ βίᾳ γινόμενον δέον ἀποκαταστασθαι».

(4) 7 πρ. § 1, 13 § 7, 14, 15, § 1 [39. 3] 4 § 2, 13.

(5) 11 § 4, 15, § 7, 21, 23.

(6) 15 § 3-6.

185. Οἱ περὶ τοῦ παραγγέλματος βία ἢ λάθρα ὁρισμοὶ ἐγγείρουσι δύο ἀπορίας.

Παράδοξος φαίνεται ὁ δι' αὐτῶν εἰσαχθεὶς μέγας περιορισμὸς τοῦ τῆς ιδιοκτησίας δικαιώματος· ὁ ιδιοκτήτης, ὁ ἐπιχειρῶν ἐν τῷ ἰδίῳ κτήματι οἰανδήποτε μεταβολήν, ὀφείλει νὰ ὑπακούσῃ εἰς τὴν ἴσως πάντως ἄδικον ἀπαγόρευσιν τρίτου καὶ νὰ διακόψῃ ἀμέσως τὸ ἔργον αὐτοῦ, μέχρις ὅτου ἐν ἰδίᾳ δίκῃ νικήσῃ τὸν ἀπαγορεύσαντα. Ἐν ᾧ ἢ ἐν τῷ ἀρχαίῳ δικαίῳ, πιθανώτατον καθ' ὁρισμένους τύπους γινομένη καὶ νῦν ἔτι πολλαχῶς περιορισμένη παραγγελία τοῦ νέου ἔργου (ἥτις ἐπίσης εἶναι ἀπαγόρευσις), συγνεπάζεται τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ παραγγελθεὶς παύει μὲν τοῦ ἔργου, ἀλλ' ὁ παραγγείλας ὀφείλει νὰ κινήσῃ τὴν περὶ τοῦ δικαιώματός του ἀγωγὴν, ἢ εἰς οὐδεμίαν διατύπωσιν καὶ οὐδένα περιορισμὸν ὑποκειμένη ἀπαγόρευσις (*prohibitio*) ἔχει πολλῷ ἐκτενέστερον ἀποτέλεσμα, οὐ μόνον τοῦ κωλύειν τὸν ἀπαγορεύοντα πάσης ἐξακολουθήσεως τοῦ ἔργου, ἀλλὰ καὶ τοῦ ἐπιβάλλειν αὐτῷ τὰς τοῦ ἐνάγοντος ὑποχρεώσεις ἐν τῇ δίκῃ περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐξακολουθῆσαι τὸ ἔργον.

Ἡ δευτέρᾳ ἀπορία ὁρᾷ τὴν σχέσιν τῆς παραγγελίας τοῦ νέου ἔργου πρὸς τὴν ἀπαγόρευσιν· ἀφοῦ κατὰ πάσας τὰς περιπτώσεις δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ ἡ ἀπαγόρευσις, ὅπερ συνάγεται καὶ ἐκ τούτου, ὅτι ἐκ τῆς παραγγελίας τίκεται πάντοτε τὸ παράγγελμα τοῦ βία ἢ λάθρα, ἡ δὲ ἀπαγόρευσις παρέχει, ὡς εἴρηται, πολλῷ μείζονα τῆς παραγγελίας πλεονεκτήματα, δὲν ἐξηγεῖται διατὶ ἡ τελευταία αὕτη εἶχε παρὰ τοῖς ῥωμαίοις πρακτικὴν ἐφαρμογὴν. Τὰ ὀλίγα (§ 184) μνημονευθέντα πλεονεκτήματα δὲν ἔρrouν προδήλως εἰς τὴν διατήρησιν τοῦ πρακτικοῦ κύρους τῆς παραγγελίας (*nunciatio*), οὐδαμῶς δ' ἐξηγεῖται ἐξ αὐτῶν ἡ ἀπόφασις τοῦ Οὐλπιανοῦ ἐν τῷ 5 § 10 αὐτόθι, ὅτι κατὰ τινὰς περιπτώσεις ἡ παραγγελία (*nunciatio*) εἶναι μάλιστα καὶ ἀναγκαία.

186. Πρὸς λύσιν τῶν ἀποριῶν τούτων τινὲς τῶν νεωτέρων,¹ ἐγνωμάτευσαν, ὅτι ἡ μεταξὺ τῶν δύο τούτων ἐνδίκων μέσων δια-

(1) Ἰδίως ὁ Οὐϊντερχλδ Ο. Ν. Ν. σελ. 73 καὶ ὁ Φράγκι ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξεως. Τόμ. 22, ἀρ. 14.

φορὰ συνίσταται εἰς τοῦτο ὅτι, ἐὰν μὲν τις ἐπιχειρῇ τὸ ἔργον ἐν ἁλλοτρίῳ κτήματι χωρεῖ τὸ παράγγελμα τοῦ βίᾳ ἢ λάθρα, ἐὰν δὲ ἐν ἰδίῳ, ὀφείλει νὰ ὑπακούσῃ εἰς τὴν παραγγελίαν τοῦ τρίτου μόνον, ἐὰν οὗτος κέκτηται τὸ πρὸς ταύτην δικαίωμα κατὰ τ' ἀνωτέρω εἰρημένα· ὅθεν τότε μόνον χωρεῖ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ παράγγελμα βίᾳ, ἐὰν ὁ ἐνάγων προσγάγῃ τὴν πλήρη ἀπόδειξιν τοῦ τῆς ἀπαγορεύσεως δικαιώματός του. Πρό-
 δηλον, ὅτι διὰ τῆς διακρίσεως ταύτης ἡ πρώτη τῶν εἰρη-
 μένων ἀποριῶν λύεται ἐντελῶς, ἡ δὲ σχέσις τῆς ἀπαγορεύ-
 σεως πρὸς τὴν παραγγελίαν δρίζεται προσηκόντως, διότι τὰ
 πάντα ἀνάγονται εἰς τὸ ἅπλουν δόγμα, ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις καὶ
 τὸ ἐξ αὐτῆς παραγόμενον παράγγελμα τοῦ βίᾳ ἔχουσι πρακτι-
 κὸν κύρος, ὅταν τις ἐπιχειρῇ ἐπιβλαβῇ μεταβολῇ ἐπὶ ἁλλοτρίου
 κτήματος, ἡ δὲ παραγγελία χωρεῖ, ὅταν τὸ ἐπιβλαβὲς ἐτέρῳ
 ἔργον ἐπιχειρῇ τις ἐπὶ ἰδίου. Κατὰ τὴν θεωρίαν δὲ ταύτην
 ἐξηγεῖται ἀποχρόντως καὶ ἡ τοῦ Οὐλπιανοῦ ἀπόφασις.¹

Ἄλλ' ἡ νέα αὕτη θεωρία, εἰ καὶ ἔχουσα ὑπὲρ ἑαυτῆς τοὺς
 ἐκτεθέντας λόγους, δὲν συμβιβάζεται πρὸς τὰς ἀποφάνσεις τοῦ
 νόμου, καθ' ὅν βίᾳ λογίζεται γενόμενον τὸ ἐναντίον τῆς ἀπαγο-
 ρεύσεως ἐπιχειρούμενον, οὐδὲ λέξιν ἀναφέροντος περὶ τῆς ἀνω-
 τέρω διακρίσεως μεταξὺ τῆς ἐν ἰδίῳ, ἢ ἐν ἁλλοτρίῳ ἐπιχειρήσεως.
 Ἐπίσης δὲ γενικῶς καὶ ἄνευ τῆς ἀνωτέρω διακρίσεως ἀποφαί-
 νεται ὁ νόμος σαφῶς, ὅτι ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος βίᾳ τὸ δι-
 καίωμα τοῦ ἐπιχειρῆσαι τὴν πράξιν οὐδαμῶς λαμβάνεται ὑπ'
 ὄψιν.² Ἐρευνῶντες ἀκριβέστερον τὴν σχέσιν τῶν ἐνδίκων τού-
 των μέσων πρὸς τὴν νομὴν καὶ τὴν αἰονεὶ νομὴν τοῦ ἐπιχει-
 ρούντος τὸ νέον ἔργον πειθόμεθα, ὅτι οὐδαμῶς εἶναι ἀναγκαῖα
 ἡ διάκρισις ἐκείνη τοῦ Φράγκε πρὸς λύσιν τῶν ἐκτεθεισῶν ἀπο-
 ριῶν, διότι ἡ ἀπαγόρευσις καὶ τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς περιορί-

(1) Ἐν τῇ 5 § 10 αὐτ. at si in suo quid faciat (iὰν ἐν τῷ ἰδίῳ ἐπι-
 χειρῇ τι ὁ γαίτων) quot nobis noceat (ἐπιβλαβὲς ἡμῖν) tunc operis novi
 nunciatio erit necessaria (τότε ἀνάγκη τῆς τοῦ καινοῦ ἔργου παραγγελίας),
 ἐν ᾗ τὸ χωρίον τοῦτο φαίνεται πάντως ἀσυμβίβαστον πρὸς τὴν ἐπικρατοῦσαν
 δόξαν. Ἐντεῦθεν δὲ ὁ Ἄσπε κατέφυγεν εἰς ἑρμηνεῖαν ὅπως βεβαιωμένην καὶ
 ἀδύνατον.

(2) [13. 24] 1 § 2 καὶ 3.

ζονται ὑπὸ τοῦ δόγματος τοῦ ῥωμ. νόμου, καθ' ὃ αὕτη εἶναι *πραξις νομῆς τοῦ ἀπαγορευόντος*, ἐὰν δὲ ἀποτελῇ ἐπέμβασιν εἰς ἄλλοτρίαν νομὴν εἶναι διατάραξις αὐτῆς,¹ δίδουσα χάραν εἰς τὴν περὶ διαταράξεως νομῆς ἀγωγὴν.

Ὅθεν ἐὰν συμβῇ τοιαύτη ἀπαγόρευσις κατὰ τοῦ ἐπιχειροῦντος ἔργον ἐπὶ τοῦ κτήματος *ὅπερ νέμεται*, ἥ ἐφ' οὗ ἔχει τὴν οἰονεὶ νομὴν δικαιοῦματος, ἡ ἀπαγόρευσις αὕτη θέλει κωλύσει μὲν ἀμέσως τὸν ἐπιχειροῦντα τὸ ἔργον πάσης ἐξακολουθήσεως, ἀλλ' ὁ ἀπερίσκεπτος ἀντίδικος θέλει τιμωρηθῇ διὰ τὴν ἀπαγόρευσιν ταύτην, διότι ὁ ἀπαγορευθεὶς, καταλείπων ἐπὶ τοῦ παρόντος τὸ ἔργον, θέλει κινήσει ἀμέσως τὴν τῆς διαταράξεως τῆς νομῆς ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἀπαγορεύσαντος, ἥς δυνάμει ἡ ἀπαγόρευσις κηρυχθήσεται πάντως ἀνίσχυρος, χωρὶς νὰ συζητηθῇ κατὰ τὴν τῆς νομῆς δίκην τὸ τοῦ ἀπαγορεύσαντος δικαίωμα τοῦ ἀπαγορεύσαι, καταδικαζομένου πάντως εἰς ἀποζημίωσιν. Πολλοὶ, παραβλέψαντες τὸ ἔνδικον τοῦτο μέσον τοῦ νομέως, κατέφυγον εἰς τὴν νέαν θεωρίαν, ἔχοντες ὅμως τοῦτο ὑπ' ὄψιν πειθόμεθα, ὅτι οὕτως οὐ μόνον λύονται ἐντελῶς αἱ ἀνωτέρω ἐκτεθεισαὶ ἀπορίαι, ἀλλὰ καὶ τὸ § 10 τοῦ Οὐλπιανοῦ ἐξηγῆται ἀποχρώντως, χωρὶς ἀνάγκης τῆς νέας καὶ ὑπ' οὐδενὸς νόμου ὑποστηριζομένης θεωρίας.

Κατὰ τὴν μόνην ὀρθὴν θεωρίαν ἡ διαφορὰ μεταξύ τῆς παραγγελίας νέου ἔργου, τῆς προκαλούσης τὴν περὶ τοῦ δικαιοῦματος τοῦ παραγγέλλοντος ἀγωγὴν, καὶ τῆς ἀπαγορεύσεως, τῆς προκαλούσης τὴν περὶ τοῦ δικαιοῦματος τοῦ ἀπαγορευθέντος τοῦ ἐξακολουθήσαι τὸ ἔργον ἀγωγὴν, συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ παραγγελία οὐδέποτε ἀποτελεῖ διατάραξιν τῆς τοῦ παραγγελλομένου νομῆς, ἀλλὰ μάλιστα ὁ παραγγέλλων, ἐπικαλούμενος τὸ ἔνδικον τοῦτο μέσον, παραιτεῖται πάσης τυχόν ἀνηκούσης αὐτῷ περὶ νομῆς ἀγωγῆς, ἐν ᾧ ἡ ἀπαγόρευσις περιέχει πάντοτε πρᾶξιν νομῆς, ὁ δὲ ἀπαγορεύων ἐκφράζει σαφῶς τὴν βούλησιν τοῦ νέμασθαι· ὅθεν τῆς ἀπαγορεύσεως δύναται νὰ γείνη ἐπωφε-

(1) [43. 17] § 2. Hoc interdictum (ut possidetis) sufficit ei qui aedificare in suo prohibetur, etenim videris mihi possessionis controversiam facere qui prohibes uti mea possessione καὶ § 3 ἐν τῇ αὐτῇ.

λῆς χρῆσις, ὅταν ὁ ἀπαγορεύων ᾔναι βέβαιος ὅτι ἔχει τὴν νομὴν ἢ τὴν οἶονεϊ νομὴν τοῦ ἐκ τοῦ ἔργου βλαπτομένου κτήματος ἢ δικαίωματος καὶ ὅτι δὲν θέλει νικηθῆ κατὰ τὴν περὶ νομῆς δίκην, ἢ ὅτι τοῦλάχιστον, μὴ ἔχοντος τοῦ ἀπαγορευμένου τὴν νομὴν, θέλει ἀποφύγει τὴν ἐν τῇ δίκῃ περὶ νομῆς ἥτταν.

Ἐὰν ἐλλείπωσιν οἱ ὅροι οὗτοι δέον, ἵνα μὴ βλαφθῇ τις, νὰ ποιῇται χρῆσιν οὐχὶ τῆς ἀπαγορεύσεως, ἀλλὰ τῆς παραγγελίας. Ἰδοὺ ἡ ἐννοια τοῦ 5 § 10 τοῦ Οὐλπιανοῦ.¹

187. Μέχρι τοῦδε ὠμιλήσαμεν περὶ τοῦ παραγγέλματος βία, ἀλλ' αἱ αὐταὶ ἀρχαὶ διέπουσι καὶ τὸ παράγγελμα λάθρα (clam). Λάθρα δὲ γίνεται νέον ἔργον, ὅταν τις, προσδοκῶν τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ βλαπτομένου ὑπὸ τοῦ νέου ἔργου, ἢ ὁφείλων νὰ προσδοκᾷ αὐτήν, ἐπεχείρησε τὸ ἐπιβλαβεῶς ἔργον, χωρὶς νὰ εἰδοποιήσῃ περὶ τούτου τὸν ἔχοντα συμφέρον.² Ἀλλ' ἵνα ἀποκρουσθῇ ἡ ἐννοια τῆς λάθρα ἐπιχειρήσεως τοῦ ἐπιβλαβεῶς ἔργου, ἡ εἰδοποίησις δὲν πρέπει νὰ ᾔναι πάντως ἀόριστος, ἀνάγκη νὰ ὀρίζῃ τὸ εἶδος τοῦ ἔργου, τὸν χρόνον καὶ τὸν τόπον τῆς ἀπαγορεύσεως,³ τὸ δὲ ἔργον νὰ ἐπιχειρῇται μικρὸν μετὰ τὴν εἰδοποίησιν.⁴

(1) Τὰ περὶ τούτου ὅμως οὐδέλως ἔτυχον κοινῆς παραδοχῆς, εἰ καὶ ὑπὸ πολλῶν ἐκ τῶν νεωτέρων καὶ δοκιμωτέρων νομομαθῶν προσθευμένα (πρὸλ. Οὐαγγερὼ τὸμ. 3ος § 677 Ἄρντε § 329 σημ. 3. Σιντενίς § 124 σημ. 58). Ὁ νεώτερος περὶ τούτου συγγραφεὺς (Οὐίνδχαϊτ § 465 σημ. 18) πείθεται, ὅτι ὁ ἀπαγορεύων δέον ν' ἀποδείξῃ τὸ ἐννομον αὐτοῦ συμφέρον, ἥτοι τὴν ἐννομον σχέσιν τὴν παράγουσαν τοιοῦτο συμφέρον, τότε δὲ ἡ ἀπαγόρευσις ἰσχύει, καὶ ἂν ὁ καθ' οὗ αὕτη ἔχῃ ἐννομον ἀξίωσιν ὑπερνικῶσαν τὴν ἀπαγόρευσιν, διότι περὶ αὐτῆς δέον νὰ διεξαχθῇ ἰδία δίκη, μὴ παρεωμένης ὅμως ἐν τοσούτῃ τῆς ἀπαγορεύσεως. Ἐπεὶ τῆς δόξης ταύτης παρατίθεται τὸ [39, 3] 21. «ἰὰν ἐν τῇ ἐμῇ κτήματι ἀναβλάξῃ ὕδωρ, οὐ αἱ φλέβες διέρχονται διὰ τοῦ Σου κτήματος, Σὺ δὲ ἀπέκοψας αὐτάς, δὲν ὑπόκεισαι τῷ παραγγέλματι βία, καθ' ἣν περιπτώσιν δὲν μοὶ ὀφείλεται δουλεία (τῆς διὰ τοῦ Σου κτήματος διίδου τοῦ ὕδατος)». Ἀλλ' ἔρᾳ γε δὲν συμβιβάζεται τὸ χωρίον πρὸς τὴν θεωρίαν τὴν ἐν τῷ κειμένῳ. Ἰσχυρίζομαι, ὅτι ἡ τῶν φλεβῶν ἀποκοπὴ μὲ βλάβη καὶ οὖν ἀπαγορεύω τὴν περαιτέρω ἐργασίαν τῆς ἀποκοπῆς. Σὺ ἐγείρεις τὴν περὶ διατάξεως ἀγωγὴν· τί θέλω ἀντιτάξαι; Ὅτι ἔχω τὸ δικαίωμα νὰ ἄγω ἐκ τοῦ κτήματός σου τὸ ὕδωρ (et qualiter sit constitutum jus aquae [43. 20] 1 § 2). ἰὰν ἐπιτύχω, ἀπορριπτὰ ἡ ἀγωγή σου, ἄλλως κακῶς σὲ ἀπηγόρευσα καὶ ὀφείλω πᾶσαν ἀποζημίωσιν.

(2) [43. 21] 3 § 7. 3 § 8, 4. 5, πρ. § 1—7. 18 § 1. [50. 16] 73 § 2.

(3) 5 § 2.

(4) 22 § τελευταία· ἀντίθι.

188. Ἡ ἐξώδικος παραγγελία καὶ ἀπαγόρευσις εἰσὶ νῦν ἀσυμβίβαστοι πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τῆς ἡμετέρας πολ. δικονομίας· ὁ δικαστὴς παρ' ἡμῖν δὲν δύναται νὰ ᾔῃ ἀπλοῦς ἐκτελεστής ἰδιωτικῆς διαταγῆς, καθιστώσης παράνομον τὸ ἐναντίον αὐτῆς πραχθὲν καὶ ὑποχρεούσης τὸν δικαστὴν ν' ἀποκαταστήσῃ τὰ πράγματα εἰς τὴν πρὸ τῆς ἰδιωτικῆς διαταγῆς κατάστασιν.

Ἡ ἀπαγόρευσις καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς ἰσχύουσι καὶ τὴν σήμερον· Εἰ καὶ μεγάλα τὰ πλεονεκτήματα τῆς προχείρου προστασίας, τῆς ἀποφυγῆς τῆς αὐτοδικίας καὶ τῶν κατ' αὐτὴν συγκρούσεων, οὐδὲν ἦττον τὸ ζήτημα δὲν δύναται νὰ λυθῇ καταφατικῶς.

Κατὰ τὴν πολ. δικονομίαν ὁ δικαστὴς ἐπιλαμβάνεται τῶν ἰδιωτικῶν διαφορῶν δι' ἀγωγῆς, ὁ δὲ εἰρηνοδίκης διὰ κλήσεως κατὰ τὸ ἄρθρον 490. 2 τῆς πολ. δικονομίας. Ὁ εἰρηνοδίκης εἶναι ἀρμόδιος νὰ δικάζῃ·

α) περὶ βλάβης εἰς δένδρα, κλήματα, εἰς καρποὺς ἀγρῶν καὶ κήπων·

β) περὶ βλάβης καὶ ἐμποδίσεως ὁδῶν καὶ ἀτραπῶν·

γ) περὶ καταστροφῆς ἢ βλάβης αἵμασιων, τάφρων καὶ ἄλλων περιβόλων·

δ) περὶ βλάβης, ἢ μετατοπίσεως ὁρίων γενομένης δι' ἀροτριάσεως, ἀμαξηλασίας, διὰ χιλοτομίας (ἀποκοπῆς χλωροῦ χόρτου), ἀμυτοῦ (ἀποκοπῆς σπαρτῶν, ὅπως δὴ ποτε γενομένης) βοσκῆς θρεμμάτων, θερισμοῦ, τρυγητοῦ κτλ. Ἐκτὸς δὲ τούτων κατὰ τὸ ἐδάφ. γ'. καὶ περὶ προσωρινῶν μέτρων ἀναγομένων εἰς τὴν διακατοχὴν. Ὅθεν, ἀντὶ τῆς ἀπαγορεύσεως, ἀπαιτεῖται σήμερον διαταγὴ τοῦ εἰρηνοδίκου, προσωρινῶς κωλύουσα τὴν ἐξακολούθησιν τοῦ ἔργου, ἕως οὗ ἐκδικασθῇ τὸ δικαίωμα. Ἐὰν τὸ δικαίωμα θέλῃ δικασθῇ ὑπ' αὐτοῦ, ἢ ὑπὸ τῶν πρωτοδικῶν, ἤρτηται ἐκ τοῦ εἶδους αὐτοῦ, διότι, ἂν ὑπάγῃται εἰς τὰ ἐδάφια α) β) γ) δ), εἶναι τῆς ἀρμοδιότητός του, ἐὰν ὅμως πρόκηται περὶ διαταράξεως κατοχῆς θέλουσι δικάσει οἱ πρωτοδίκαι· ἐξαιρεῖται ὅμως τὸ λάθρα παράγγελμα, διότι τοῦτο συνέχεται ὡς ἐρρέθη μετὰ τῆς εἰδοποιήσεως (§ 177) ἐπὶ καινοτομίας, δυναμένης νὰ φέρῃ βλάβην εἰς τὸν γείτονά· αὐτῶ λ. χ. ἐὰν θέλῃ τις νὰ κατε-

δαφίση τὴν οἰκίαν του ἔχουσιν κοινὸν μεσότοιχον μετὰ τῆς παρακειμένης, ἀνάγκη νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν γείτονα ἵνα λάβῃ τὰ ἀναγκαῖα μέτρα, ἢ δὲ παράλειψις τῆς εἰδοποιήσεως καθίστησιν ὑπεύθυνον τὸν καινοτομοῦντα διὰ πᾶσαν ἐκ τῆς πράξεώς του προσελθοῦσαν ζημίαν.

Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ἡ εἰδοποίησις πρέπει νὰ γίνῃ διὰ κλητῆρος, κατὰ τὸ ἄρθρον 140 καὶ ἐπ. τῆς πολιτ. δικονομίας, διότι ἡ ἐμμέριτος τῆς εἰδοποιήσεως ἀπόδειξις δὲν συγχωρεῖται, ἐὰν τὸ ποσὸν ὑπερβαίνει τὰς 50 δραχμάς.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Περιορισμοὶ τῆς κυριότητος.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Κατὰ τὴν διάρκειαν.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

189. Ἡ κυριότης εἶναι δεκτικὴ περιορισμῶν, ἢ κατὰ τὴν διάρκειαν, ἢ κατὰ τὸ περιεχόμενον.

190. Περιορισμὸς κατὰ τὴν διάρκειαν. Μετακλητὴ κυριότης. Θέματα μὴ ἀνήκοντα εἰς αὐτήν.

191. Μετέωρος κυριότης. Θέματα αὐτῆς.

192. Κυρίως μετακλητὴ κυριότης. Θέματα αὐτῆς.

193. Διαφορὰ τῆς μετεώρου ἀπὸ τῆς μετακλητῆς κυριότητος.

189. Ἡ κυριότης εἶναι καθ' ἑαυτὴν ἀπεριόριστος ἀλλ' οὐχὶ καὶ ἀνεπίδεκτος περιορισμῶν. Ἐκ τοῦ συνόλου τῶν σκοπῶν, καθ' οὓς κτήματι εἶναι ὑποτεταγμένον τῷ κυρίῳ, δύναται, τῇ βουλήσει αὐτοῦ ἢ τοῦ νόμου, νὰ ἀφαιρεθῶσιν εἰς ἢ πλείονες σκοποὶ, καθ' οὓς τὸ κτήμα ἐξαιρεῖται τῆς ἐξουσίας τοῦ κυρίου. Ἐντεῦθεν δὲν παύει οὗτος ὢν ἰδιοκτήτης, διότι πάντοτε αὐτοῦ ἡ βούλησις ἀποφασίζει περὶ τοῦ κτήματος κατὰ πάντας τοὺς σκοποὺς, οὓς τοῦτο ὑπηρετεῖ, οὔτε ὀφείλει ὁ κύριος νὰ δικαιολογήσῃ οἰανδήποτε βουληθῇ νὰ ἐνασκήσῃ ἐξουσίαν. Ἐκλιπόντος δὲ τοῦ περιορισμοῦ ἡ κυριότης ἀνακτᾷ ἀμέσως τὴν πληρότητα αὐτῆς. Διτῶς δύναται νὰ περιορισθῇ αὕτη ἢ κατὰ τὴν διάρκειαν

ἢ κατὰ τὰς ἐν αὐτῇ περιεχομένας ἐξουσίας. Συνήθως ἡ κυριότης εἶναι διηνεκῆς, διαρκοῦσα τοῦτέστιν ἐνὸς ὧς ὑπάρχει τὸ ἀντικείμενον, ὃ δὲ ἰδιοκτῆτης δὲν θέλει ν' ἀποβάλῃ αὐτήν.

190. Κατὰ τὴν διάρκειαν περιορισμένη κυριότης (d. revocabile) ἐν τῇ ἀληθείᾳ σημασίᾳ τῆς ἐκφράσεως τῆς μετακλητῆς κυριότητος ὑπάρχει, ὅταν παρήχθῃ μὲν ἀληθὴς καὶ πλήρης κυριότης, ἀλλ' ἀπὸ τοῦδε εἶναι βέβαιον ὅτι, ἂν ἐπέλθῃ ὠρισμένον γεγονός, αὕτη οἰκοθεν ἀφαιρεθήσεται τοῦ νῦν ἰδιοκτῆτου, ἀνεξαρτήτως τῆς βουλήσεως αὐτοῦ καὶ περιελεύσεται εἰς ἄλλον. Ἐνταῦθα διακριτέον δύο θέματα, ἅπερ πολλοὶ κατέταξαν εἰς τὰ τῆς μετακλητῆς κυριότητος, ἐνῶ οὐδὲν ἔχουσι κοινὸν πρὸς αὐτήν.

1) Ἐὰν ὁ κτώμενος τὴν κυριότητα ὑποχρεωθῇ ἐξ ἐνοχῆς νὰ μεταβιβάσῃ, ὑπὸ δεδομένας περιστάσεις, τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὸν ἐκποιήσαντα, οὐδεὶς λόγος περὶ μετακλητῆς κυριότητος. Ἀπόδειξις τούτου, ὅτι ὁ οὕτω κτησάμενος τὴν κυριότητα, ἂν ἐκποιήσῃ ἢ περιορίσῃ αὐτήν δι' ἐμπραγμάτου δικαίωματος, αἱ ἐκποιήσεις, ἢ τὸ δικαίωμα μένουσιν ἐν ἰσχύϊ, καὶ ἂν ἐπέλθωσιν αἱ περιστάσεις, καθ' ἃς ὁ ἰδιοκτῆτης ὑπεχρεώθῃ νὰ ἐπαναγάγῃ τὴν κυριότητα εἰς τὸν πρὸς αὐτὸν ἐκποιήσαντα τὸ κτῆμα.

191. 2) Ὑπάρχουσι θέματα, καθ' ἃ κατ' ἐπιφάνειαν ὑπάρχει ἄμεσος κτῆσις κυριότητος, κυρίως καὶ κατ' οὐσίαν ὁμῶς ἡ κτῆσις ἡρτῆται ἀπὸ τῆς ἐπελεύσεως ἢ μὴ, ἀβεβαίου νῦν γεγονότος. Πρὶν ἢ ἐπέλθῃ ἢ ἀπολειφθῇ τὸ ἐν λόγῳ γεγονός ὑπάρχει νομικὴ κατὰστασις ἀβεβαιότητος· ἐὰν ἐπέλθῃ τὸ γεγονός, ὑπάρχει ἐξ ἀρχῆς κεκτημένη πλήρης, ἀληθὴς ἰδιοκτησία, ἐὰν δὲ ἀπολειφθῇ, οὐδέποτε ἀπεκτήθη αὕτη.¹ Ἐπειδὴ τὸ ἐν τῷ τελευταίῳ θεματι ἀποτέλεσμα παρίσταται κατ' ἐπιφάνειαν ὡς λόγος ἀποσβέσεως τῆς κυριότητος, τινὲς θεωροῦσι καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὑπάρχουσαν κυριότητα χρόνῳ περιορισμένην, μετακλητήν.

Τοιαύτη ἐν μετεώρῳ ἰδιοκτησία χωρεῖ.

α) Ἐπὶ τοῦ στρατιωτικοῦ σχηματίου ὑπεξουσίῳ· οὗτος κατὰ τὸ ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν δίκκιον, φαίνεται ἰδιοκτῆτης

(1) [34. 5] 15, [40. 3] 98, § 3.

τοῦ τοιοῦτου χρηματίου, ἂν δὲ κατέλειπεν ἐκ διαθήκης κληρονόμους, ἦν καὶ ἀληθῆς ιδιοκτήτης αὐτοῦ· ἀλλ' ἐὰν ἀπεβίου ἄνευ διαθήκης, ἀπέβαινε βέβαιον, ὅτι οὐδέποτε ἦν ιδιοκτήτης, τοιοῦτος δὲ ἦν ἐξ ἀρχῆς τῆς κτήσεως ὁ πατήρ.¹ Ἀπλὸν ὅτι, ἡ διάταξις αὕτη ἀργεῖ κατὰ τὸ ἰουστινιανέιον δίκαιον, καθὼς ἡ συνήθης ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχὴ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τοῦ στρατιωτικοῦ χρηματίου.

β) Ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ποιμνίου τὰ νεογνά ἀνήκουσι κατὰ κυριότητα τῷ ἐπικαρπωτῇ, ἐὰν ὅμως οὗτος προσαρτήσῃ τινὰ εἰς τὸ ποιμνιον πρὸς ἀντικατάστασιν τῶν ἐκλιπόντων θρεμμάτων, ὥς εἶναι εἰς τοῦτο ὑπόχρεως, ἐκ τῆς προσαρτήσεως ταύτης συνάγεται, ὅτι τὰ νεογνά ταῦτα οὐδέποτε ἦσαν ἐν τῇ κυριότητι τοῦ καρπωτοῦ, ἀλλ' ἐν τῇ τοῦ ιδιοκτήτου τῆς ἀγέλης.²

γ) Ἐὰν δοῦλος, οὗ ἔχει τις τὴν ἐπικαρπίαν ἀγοράσῃ τι ἐπὶ πιστώσει, ὑπάρχει ἀμφίβολον τίς ἐστὶν ὁ κύριος τοῦ ἀγορασθέντος, ἔσεται δὲ ὁ δι' οὗ τῶν χρημάτων πληρωθῇ τὸ ἀγορασθέν· ἀλλ' ἡ κυριότης δὲν παράγεται ἀπὸ τῆς καταβολῆς, λογίζεται ἐξ ἀρχῆς τῆς κτήσεως ὑπάρχουσα.³

δ) Ὡσαύτως ἐνταῦθα ἀνήκει ἡ κτήσις τοῦ ἄνευ αἵρέσεως κληροδοτήματος. Ἐὰν δεχθῇ αὐτὸ ὁ κληροδόχος, εἶναι κύριος ἀπὸ τῆς προσελεύσεως, ἐὰν δὲ ἀποποιηθῇ, οὐδέποτε.

ε) Τὸ αὐτὸ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἡγεμόνος, ἢ ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ παραχωρουμένης κυριότητος τοῦ ἐνεχύρου (*biennium luitio-nis*). Ἐὰν χωρήσῃ ἡ ἐξαγοράσια, οὐδέποτε ἐγένετο κύριος ὁ εἰς ὃν παρεχωρήθη, ἀλλῶς, ἀπὸ τῆς παραχωρήσεως.⁴

192. 3) Ἀληθῶς μετακλητὴ κυριότης, περὶωρισμένη κατὰ τὴν διάρκειαν αὐτῆς, καθ' ἣν ἡ ἐκπτώσις τῆς ιδιοκτησίας χωρεῖ ἀνεξαρτήτως τῆς βουλήσεως τοῦ προσκαίρου ιδιοκτήτου, ὑπάρχει κυρίως ἐν τοῖς ἐξῆς θέμασιν.

α) Ὅσακις μετατίθεται κυριότης ἐπὶ αἵρέσει ἀναβλητικῇ ἢ διαλυτικῇ. Ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει μετακλητὸς ιδιοκτήτης

(1) [49. 17] 9.

(2) [7. 1] 70 § 1.

(3) [41. 1] 43 § 12 [7. 1] 12 § 5, 25 § 1.

(4) [41. 1] 63 § 4. B. [N'. 1] 59.

εἶναι ὁ ἐκποιῶν τὸ κτῆμα, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ, ὁ κτῶμενος. Κατὰ τὴν νῦν δσημέραι διαδιδόμενην καὶ κραταιουμένην δόξαν ἐπὶ τῆς ἀναβλητικῆς αἵρέσει κτήσεως, ὁ παραδίδων εἶνε ὁ ἀληθὺς κύριος, ὁ ἔχων τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν. Ἐὰν ὅμως ἐν τῷ μεταξὺ βαρῆσῃ τὸ κτῆμα διὰ δουλειῶν ἢ ἐνεχύρου, καὶ ταῦτα εἰσὶ μετακλητὰ, ἀποσθενόμενα αὐτοδικαίως, ἅμα τῇ πληρώσει τῆς αἵρέσεως, μεταβαίνοντες τοῦ κτήματος ἐλευθέρου αὐτῶν εἰς τὸν λήπτην, ὡς ἦν ἐν τῷ τῆς παραδόσεως χρόνῳ· ἐὰν ὁ λήπτης ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα, τοῦτο ἐξεποιήθη *a non domino*· κυροῦται ὅμως ἡ ἐκποίησις ἐκ τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος.¹

Ἐπὶ δὲ τῆς διαλυτικῆς αἵρέσει κτήσεως τῆς κυριότητος ἰδιοκτήτης γίνεται ὁ παραλαβὼν, ἀλλὰ πληρωθείσης τῆς αἵρέσεως, παύει αὐτοδικαίως ἢ τε κυριότης αὐτοῦ καὶ πάντα τὰ ἐν τῷ μεταξὺ παραχωρηθέντα ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐμπράγματα δικαιώματα, ἀλλὰ πάντα ταῦτα ἀπὸ τῆς πληρώσεως τῆς αἵρέσεως.

β) Τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς ἀναβλητικῆς ἢ διαλυτικῆς αἵρέσει καταλειφθείσης κληροδοσίας κυριότητος.²

γ) Ἐὰν παραχωρηθῇ κυριότης ἀπὸ ἡμέρας (προθεσμίας) ἢ μέχρις ἡμέρας (προθεσμίας), χωρεῖ τὸ αὐτὸ κατὰ τὴν νεωτέραν δόξαν ὅπερ καὶ ἐπὶ τῆς αἵρέσεως.

δ) Ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας καρποφόρου κτήματος ὁ καρπώτης κτᾶται τὴν κυριότητα τῶν καρπῶν ἀπὸ τῆς συλλογῆς· ὅθεν μέχρις αὐτῆς, ὁ τοῦ κτήματος κύριος ἔχει τὴν μετακλητὴν αὐτῶν κυριότητα.³

ε) Ὁ ἐπιζήσας σύζυγος, ἐὰν ἔλθῃ εἰς νέον γάμον, ἀποβάλλει τὴν κυριότητα τῶν ἐξ ἐλευθεριότητος τοῦ προαποβιώσαντος περιελθόντων αὐτῷ κτημάτων ὑπὲρ τῶν ἐκ τοῦ πρώτου γάμου τέκνων.⁴

193. 4) Ἡ μετακλητὴ κυριότης διακρίνεται τοσοῦτον σαφῶς τοῦ θέματος τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρέσεως ἐπὶ ἐπαναγωγῇ τῆς κυριότητος εἰς τὸν ἐκποιήσαντα, ὥστε πᾶσα ἐξήγησις εἶναι πε-

(1) [24. 1] 11 § 9 B [A. 1] 11.

(2) [7. 1] 12 § 5; [29. 5] 1 § 4.

(3) [7. 1] 12 § 5.

(4) Νισαρέ 22 Κεφ. 24, 26.

ριττή, ἂφ' ἐτέρου ὁμως, ἡ μετέωρος ἰδιοκτησία συχνότατα συγχέεται μετὰ τῆς μετακλητῆς, ὅθεν δέον νὰ σημειώσωμεν τὰς ἐξῆς οὐσιώδεις μεταξὺ αὐτῶν διαφορὰς καὶ τὰ πρακτικὰ αὐτῶν ἀποτελέσματα.

1) Ὅτε μετακλητὴ καὶ ἡ ἐν μετεώρῳ ἰδιοκτησία συνᾶδουσι κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐκποιήσεις καὶ παραχωρήσεις ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπιχειρηθῆσαι ὑπὸ τοῦ ἐν τῷ μεταξὺ ἰδιοκτήτου, ἀτονοῦσιν αὐτοδικαίως ἅμα συμβῇ τὸ γεγονός, τὸ ὀρίζον ὀριστικῶς τὴν κυριότητα, ἢ τὴν ἄρσιν αὐτῆς, ἐπὶ μὲν τῆς ἐν μετεώρῳ ἰδιοκτησίας, διότι ἐκ τῶν ὑστέρων προέκυψεν, ὅτι ὁ καθόλου ἢ ἐν μέρει ἐκποιήσας δὲν ἦν ἰδιοκτήτης, ἐπὶ δὲ τῆς ἀνακλητικῆς ἢ διαλυτικῆς αἰρέσεως, διότι οὐδεὶς μετατίθῃσιν εἰς ἕτερον πλεόν τοῦ ὅπερ ἔχει δικαίωματος. Ἀλλ' ἐκεῖ αἱ τοιαῦται διαθέσεις λογίζονται οὐδέποτε γενόμεναι,¹ ἐνταῦθα ἀναιροῦνται ἅμα τῇ πληρώσει τῆς αἰρέσεως.²

2) Ἐπὶ τῆς κλοπῆς, ἢ βλάβης τοῦ κτήματος, πρὶν ἢ ἐπέλθῃ τὸ γεγονός ἐξ οὗ καθίσταται ὀριστικὴ ἡ κυριότης ἢ ἀνακαλεῖται αὕτη, ἐπὶ μὲν τῆς ἐν μετεώρῳ ἰδιοκτησίας οὐδέτερος τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς δικαιούχων δύναται νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἀγωγὴν,³ ἐν ᾧ μετὰ τὴν ὀριστικὴν τῆς κυριότητος ρύθμισιν λογίζεται ὡς ἐξ ἀρχῆς δικαιούμενος εἰς ἀγωγὴν ὁ ὑπὲρ οὗ ἐπῆλθεν ἡ ὀριστικὴ τῆς κυριότητος κτήσις.⁴

3) Ἐπὶ τῆς ἐν μετεώρῳ ἰδιοκτησίας ἢ μετὰ τῆς ἐπικαρπίας σύγχυσις αὐτῆς λογίζεται ἀνατραπείσα ἐξ ἀρχῆς τῆς συμπτώσεως τῶν δύο δικαιωμάτων, ἢ, ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἅμα τῇ ὀριστικῇ ρυθμίσει τῆς κυριότητος, ἢ σύγχυσις λογίζεται οὐδέποτε λαβοῦσα χώραν,⁵ ἐνῷ ἐπὶ τῆς προσκαίρου (μετακλητῆς) κυριότητος ἡ ἀπαξ διὰ τῆς κτήσεως αὐτῆς ἐπελθοῦσα σύγχυσις δὲν ἀναιρεῖται διὰ τῆς ἀναιρέσεως τῆς κυριότητος.⁶

(1) [34. 5] 15.

(2) [8. 6] 11 § 1. [20. 1] 13 § 1. B. [KE'. 2] 13.

(3) [7. 1] 12 § 5. B. [12T'. 1] 12.

(4) [9. 2] 13 § 3, 17 § 1, 34, 36. B. [Ξ'. 3] 13, 17, 34, 35.

(5) [7. 1] 57. πρ. [40] 38 § 1. B. [MA'. 1] 17.

(6) [7. 4] 17. B. [12T'. 4] 17. [40. 4] 6. B. [MH'. 3] 7.

4) Προσαυξήματα τοῦ κτήματος ἐπὶ μὲν τῆς ἐν μετεώρῳ ἰδιοκτησίας ἀνήκουσιν εἰς τὸν ἐπὶ τῆς ὀριστικῆς αὐτῆς ρυθμίσεως ἰδιοκτήτην, ἐν ᾧ ἐπὶ τῆς μετακλητῆς κυριότητος ἀνήκουσιν εἰς τὸν πρὸ τῆς ἀνακλήσεως ἰδιοκτήτην.

5) Ἐὰν ὁ ἐπὶ τῆς ἐπελεύσεως τοῦ ὀρίζοντος τὴν κυριότητα γεγονότος παριστάμενος ὡς δικαιούχος ἐν μὲν τῷ χρόνῳ τῆς ὀριστικῆς ρυθμίσεως εἶναι ἰδίου δικαίου (sui juris) ἐν δὲ τῷ τῆς συστάσεως, ἀλλοτρίου (alieni juris), ἐπὶ μὲν τῆς ἐν μετεώρῳ κυριότητος κτᾶται ταύτην, οὐχὶ οὗτος (ὁ δικαιούχος), ἀλλ' ὁ εἰς οὗ τὴν ἐξουσίαν ὑπέκειτο ἐν τῷ τῆς συστάσεως χρόνῳ, ἐν ᾧ ἐπὶ τῆς μετακλητῆς κυριότητος ἀποβλέπομεν εἰς τὸν χρόνον τῆς ἀνακλήσεως· τοῦτο πάσχει ἐξαίρεσιν μόνον ἐὰν ἐπὶ τῆς μετακλητῆς κυριότητος ἔχῃ ἐξ ἀρχῆς ἀσφαλὲς δικαίωμα ὁ κτησόμενος τὴν κυριότητα λ. χ. ἐκ τῆς ἀπὸ βεβαίας ἡμέρας μεταβιβάσεως, ἢ κληροδοσίας τῆς κυριότητος.¹

ΤΜΗΜΑ Β'.

Κατὰ τὸ περιεχόμενον.

Α'. ΑΝΟΧΗ ΑΛΛΟΤΡΙΩΝ ΕΠΙΔΡΑΣΕΩΝ ΕΠΙ ΤΟΥ ΙΔΙΟΥ ΚΤΗΜΑΤΟΣ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

194. Διττοὶ περιορισμοί· βουλῆσαι τοῦ ἰδιοκτήτου καὶ νόμῳ. Περιορισμοὶ τῆς πρώτης κατηγορίας, περὶ ὧν κατωτέρω. Τῆς δευτέρας. Λόγοι τοῦ ἀφύκτου τῶν τοιούτων περιορισμῶν.

195. Τρεῖς κατηγορίαι αὐτῶν.

196. Α'. Κατηγορία. Παράγγελμα περὶ ἐκκοπῆς δένδρων. Ἐναντιοφωνία. Ἡ ὀρθὴ δόξα περὶ ἐκκοπῆς τῶν ῥιζῶν.

197. Παράγγελμα περὶ συλλογῆς καρπῶν. Ἐναντιοφωνία. Ἡ ὀρθὴ δόξα.

198. Φυσικὴ ῥοὴ τοῦ ὁμβρίου ὑδάτος. Ὅρουσις μεταλλείων. Διάδοσις καπνοῦ, κόνεως κλπ. εἰς τὴν ἡμετέραν στίλβην τοῦ αἵρος.

199. Ἀναγκαστικὴ ἐκποίησης τῆς ἡμετέρας ἰδιοκτησίας. Ὅροι αὐτῆς. Τί ἐστὶ δημοσίαι ἀνάγκη; Τίς ἀποφαίνεται περὶ αὐτῆς; Χωρεῖ ἡ τοιαύτη ἐκποίηση καὶ ἐπὶ κινήτων;

200. Ἀποζημίωσις προηγουμένη τῆς ἀφαιρέσεως τῆς ἰδιοκτησίας. Διαδικασία.

(1) [7. 9] 9 § 2. B. [127. 9] 9. [50. 17] 18. B. [B' 3] 18 [36. 2] 51.

194. Ἡ ἀπόλυτος ἐφαρμογὴ τῆς ἐννοίας τῆς κυριότητος ὡς πρὸς τὰς ἐν αὐτῇ περιεχομένας ἐξουσίας δὲν εἶναι δυνατὴ ἄνευ σπουδαίων ἀποπημάτων. Ἐν πρώτοις αὐτὸς ὁ κύριος, δυνάμει τῆς ἀπολύτου αὐτοῦ ἐξουσίας δύναται νὰ ἐπιβάλλῃ περιορισμοὺς εἰς τὴν ἰδίαν κυριότητα. Ἐκτὸς ὅμως τούτου, πρὸς τὸ συμφέρον αὐτῆς ταύτης τῆς ἰδιοκτησίας, ἰδίως ἐπὶ γειτνιαζόντων κτημάτων ἀποβαίνουσιν ἄφευκτοι τοιοῦτοι περιορισμοί, λόγῳ τῆς φύσεως ἢ τῆς θέσεως αὐτῶν. Ἡ τῶν ἰδιοτήτων τούτων ἀλληλεπιδράσις συντελεῖ μεγάλως εἰς τὴν πληρεστέραν καὶ ἐπωφελεστέραν χρῆσιν τῆς ἰδιοκτησίας. Ἐντεῦθεν πᾶν θετικὸν δίκαιον ἀναγκάζεται νὰ περιορίσῃ κατὰ τι τὸ ἀπόλυτον τῆς ἐξουσίας τοῦ ἰδιοκτήτου καὶ χωρὶς τῆς συναινέσεως αὐτοῦ, ὀρίζον ὅτε μὲν, ὅτι ὁ ἰδιοκτήτης δὲν δύναται νὰ διαθέσῃ κατὰ τινα τρόπον τὸ ὑπὸ τὴν κυριότητα αὐτοῦ κτῆμα, ὅτε δὲ, ὅτι δέον νὰ ἀνεχθῇ τὴν κατὰ τινα τρόπον παρ' ἄλλου διαθέσιν τοῦ κτήματος αὐτοῦ. Ἡ ἐκ τοιούτων περιορισμῶν χωροῦσα ἔννομος σχέσις διαφέρει κατὰ τὰς περιστάσεις· ἐνίοτε ὁ περιορισμὸς ἀντιστοιχεῖ πρὸς ἐξουσίαν ὠρισμένου προσώπου, ἀλλὰ τοῦτι δὲν εἶναι πάντοτε τοῦ περιορισμοῦ ἀναγκαῖον ἀποτέλεσμα, ὡς λ. χ. ἐπὶ περιορισμῶν τοῦ ὕψους τῶν οἰκοδομῶν. Πρὸς ἀκριβεστέραν ἀνάπτυξιν τῆς παρατηρήσεως ταύτης σημειωτέον τὰ ἑξῆς.

α) Ὁ ἰδιοκτήτης δύναται νὰ ἐπιβάλλῃ εἰς τὴν ἰδίαν κυριότητα περιορισμοὺς συνισταμένους εἰς τὴν πρὸς τρίτους παραχώρησιν ὠρισμένων ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἰδίας κυριότητος ἐξουσιῶν, ὡς ἰδικὰ ἐμπράγματα ὑπὲρ τῶν τρίτων τούτων δικαιώματα. Ἡ ἐξουσία αὕτη τοῦ ἰδιοκτήτου δίδει ἀφορμὴν εἰς τὴν γένεσιν τῶν λεγομένων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπὶ ἀλλοτρίῳ κτήματος (δουλεῖαι, ἐμφύτευσις, ἐπιφάνεια, ἐνέχυρον)· περὶ τῶν ἐκ τῶν δικαιωμάτων τούτων παραγομένων περιορισμῶν τῆς κυριότητος γενήσεται λόγος κατωτέρω.

β) Κατὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα ἐπὶ γειτνιαζόντων κτημάτων ἡ ἀπόλυτος ἐφαρμογὴ τῆς ἐννοίας τῆς κυριότητος δύναται νὰ ἐπιφέρῃ ἀδικαιολογήτους συγκρούσεις, προσβαλλούσας αὐτὴν, καὶ ὧν ἡ ἀποσπένσις ἀπαιτεῖ ἀμοιβαίας παραχωρήσεις συμβαλλούσας τὰ συγκρουόμενα συμφέροντα· ἐντεῦθεν παράγον-

ται ποικίλοι νόμιμοι περιορισμοὶ τῆς κυριότητος, καθ' οὓς ἐνίοτε, ἀλλὰ σπανίως, ὁ νόμος ἐπιβάλλει τῷ ἰδιοκτῆτῃ καὶ θετικῶν πράξεων τὴν ἐπιχείρησιν· ἐνίοτε μάλιστα, λόγῳ προστασίας σπουδαίων συμφερόντων περιορίζει καὶ αὐτὴν τὴν τοῦ ἐλποῦν-
σαι ἐξουσίαν.¹

195. Νόμῳ περιορίζεται ἡ κυριότης, ὀφείλοντος τοῦ ἰδιοκτῆτου,

Α'.) ἢ ν' ἀνεχθῇ ἄλλοτρίαν ἐπιδράσιν ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἰδίας κυριότητος (περιορισμὸς τῆς τοῦ κυρίου ἀποκλειστικῆς ἐξουσίας) ἢ

Β'.) νὰ παραλίπη τι ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου (περιορισμὸς τῆς τοῦ κυρίου ἀπολύτου ἐξουσίας) ἢ

Γ'.) καὶ νὰ ἐπιχειρήσῃ θετικὰς πράξεις ὡς πρὸς τὸ αὐτὸ ἀντικείμενον.

196. Τῆς πρώτης κατηγορίας περιορισμοί, χωροῦντες ἐπὶ ἀγροτικῶν κτημάτων διὰ τὴν ὥς ἐκ τῆς γειτονιάσεως αὐτῶν προκύπτουσαν ἀνάγκην εἶσιν οἱ ἑξῆς.

Ἐπὶ γειτονικῶν ἀγρῶν ὁ κύριος τοῦ ἑνὸς δύναται νὰ ἀξιώσῃ

(1) Πάντα τὰ ὑπὸ στοιχ. α καὶ β θέματα ἀποτελοῦσι περιορισμοὺς τῆς κυριότητος, ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδόλως ἔπεται, ὅτι οἱ ὑπὸ στοιχ. α περιορισμοὶ ταυτίζονται πρὸς τοὺς ὑπὸ στοιχ. β. Ἰδίως δὲ ἀδικαιοῦντες εἶναι ἡ ἄλλοτε κρατοῦσα δόξα, ὅτι οἱ ὑπὸ στοιχ. β. περιορισμοὶ εἰσὶ νόμῳ δουλεῖται ἢ διακρίσεις τῶν δουλειῶν ἀπὸ τῶν ὑπὸ στοιχ. β περιορισμῶν, περὶ ὧν μόνον γίνονται ἐνταῦθα λόγος, εἶναι διττῇ·

α) ἐπὶ τῆς δουλείας τὸ κύριον στοιχεῖον εἶναι ἡ εἰς ἕτερον μεταχθεῖσα ἐξουσία, ὡς ἴδιον ἐμπράγματον δικαίωμα καὶ στοιχεῖον περιουσίας, δοροπορευμένη ὑπὸ ἐμπράγματου ἀγωγῆς, ἐξ οὗ συνάγεται ὁ τῆς κυριότητος περιορισμός, ἐν ᾧ ἐπὶ τῶν λεγομένων νομίμων περιορισμῶν, τὸ κύριον στοιχεῖον εἶναι ὁ περιορισμός, ἐξ οὗ συνάγεται ἡ τοῦ ἑτέρου ἐξουσία ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος (Οὐκὶνδοχάκιδ), ἥτις μάλιστα εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις προστατεύεται δι' ἐνοχικῆς ἀγωγῆς. Εἰς τὴν παρατήρησιν ταύτην τοῦ περιωμένου νομομαθοῦς ἤθελον προσθέσει, ὅτι ἡ ἐξουσία αὕτη ὡς ἐπὶ τὸ πλείστον δὲν ὑπάρχει καὶ ὑπὲρ ἀτομικῶς ὁρισμένου προσώπου.

β) αἱ κυρίως δουλεῖται παράγονται ἐκ τῆς βουλήσεως τοῦ κυρίου ἐπὶ μόνῃ τῇ λόγῳ οἰκογενειακῶν συμφερόντων ἐξαιρέσει τῆς ἐπικρατίας καὶ τῆς ἐπὶ τῆς διανομῆς, ἐξ ἀνάγκης πρὸς κατάρτισιν αὐτῆς, διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως συστάσεως δουλείας, ἀλλ' αἱ ἐπὶ αὐτοῖς αὐταὶ καὶ κατὰ τὸ πλείστον ὑπὸ τοῦ νεωτέρου δικαίου παραχθεῖσαι ἐξαιρέσεις δὲν ἀκυροῦσι τὸν κανόνα. Οἱ ὑπὸ στοιχ. β περιορισμοὶ δοῖνται ὑπὸ τοῦ νόμου.

νά μὴ ἐπαρτῶνται ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος οἱ κλάδοι τῶν τοῦ ἑτέρου κτήματος δένδρων εἰς διάστημα δέκα πέντε ποδῶν ὕψους ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας τῆς γῆς, ἀρνούμενου δὲ τοῦ κυρίου τῶν δένδρων νὰ ἐκκόψῃ τοὺς ἐν τῷ διαστήματι τούτῳ ἐπηρτημένους κλάδους, ὁ τοῦ γειτνιάζοντος κτήματος κύριος δικαιούται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὸς τὴν ἐκκοπὴν, κρατῶν δι' ἑαυτὸν τὰ ξύλα· ἔχει δὲ ἐπὶ τούτῳ ἰδίαν ἀγωγὴν (παράγγελμα περὶ ἐκκοπῆς δένδρων *interdictum de arboribus caedendis*).¹

Διὰ τῆς ἐκφράσεως «ἀγρὸς (*ager*)» ὁ νόμος ἐννοεῖ ἀκίνητον κτῆμα κενὸν κτιρίου, ἤτοι κήπους, ἀγροὺς καὶ δάση εἰς τὴν στενοτέραν σημασίαν· ἡ διάταξις αὕτη ὑπῆρχεν ἤδη ἐν τῇ δωδεκαδέλτῳ, περιέλαβε δὲ αὐτὴν καὶ ἴδιον διάταγμα τοῦ πραίτωρος ὡς ἐξῆς· «τὸ τοῦ ἀγροῦ σου δένδρον ἐνηρτημένον τῷ ἀγρῷ μου ἐὰν ὑπὲρ δέκα πέντε πόδας εἴη ὕψηλόν καὶ μὴ κλαδεύσης» αὐτὸ, φησὶν ὁ πραίτωρ, ἐμὲ κλαδεύειν καὶ τὰ ξύλα ἐπαίρειν.»² Αἱ λέξεις αὗται δύνανται νὰ σημαίνωσιν «ἐὰν μὴ κλαδεύσης τοὺς ἐντὸς 15 ποδῶν ὕψους ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας τῆς γῆς ἐπηρτημένους τῷ ἀγρῷ τοῦ γείτονος κλάδους», δύνανται ὅμως νὰ ἔχωσι τὴν ἐννοίαν· ἐὰν μὴ κλαδεύσης τοὺς ἡρτημένους τῷ ἀγρῷ τοῦ γείτονος κλάδους ὑπὲρ τοὺς δέκα πέντε πόδας, τότε δὲ ἡ διάταξις ὀρίζει ὅτι τοὺς μὲν ἐντὸς τῶν 15 ποδῶν ἐνηρτημένους κλάδους ὀφείλει ὁ γείτων νὰ ἀνεχθῇ, τοὺς δὲ ὑπὲρ τοὺς 15 πόδας, οὐχί, καὶ τῶνόντι ὁ Οὐγῶ οὕτως ἐνόησε τὴν διάταξιν. Κατὰ δυστυχίαν οἱ βυζαντινοὶ νομοδιδάσκαλοι οὐδεμίαν παρέχουσι βοήθειαν πρὸς τὴν ἐρμηνείαν τοῦ χωρίου³ ἢ παράφρασις μάλιστα δύναται νὰ ἔχῃ ἢ ὁ Οὐγῶ ἀποδίδει εἰς τὸ διάταγμα ἐννοίαν. Ἰδοὺπερίπτωσις, καθ' ἣν αἱ ἐκφράσεις τοῦ νόμου εἰς διφορούμεναι, ἀμφίβολοι, ἡ δὲ γραμματικὴ ἐρμηνεία οὐδεμίαν παρέχει βοήθειαν εἰς τὴν εὑρεσιν τῆς ἀληθοῦς ἐννοίας τοῦ νόμου. Καὶ

(1) [47. 3] 1 πρ. § 2, 2. [24. 1] 63. [6. 1] 23 § 4. B [18'.] 23. Εἰσηγήσεις [2. 1] § 29.

(2) Ὁ λόγος τοῦ νόμου· ὥστε μὴ τὴν σκιὰν τοῦ δένδρου βλάπτειν τὴν γείτονα. Βασ. [Ξ'. 16] 13.

(3) Ἀρμ. [18'. 1] 95 Τὸ δὲ βλάπτειν ἀγρὸν δένδρον κλαδεύεται, εἰ ὑπὲρ τοὺς 15 πόδας ὕψους. Αρ. καὶ B [Ξ. 16] 15.

ὅμως δὲν πρέπει νὰ διστάσωμεν περὶ τοῦ ὀρθοῦ τῆς προσηρημένης ἐννοίας τοῦ νόμου καὶ ἰδοὺ οἱ λόγοι·

α) ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου, εἶναι «ὥστε μὴ τὴν σκιὰν τῶν δένδρων βλάπτειν τὸν γείτονα·» οὗτος δὲ δὲν ἐπιτυγχάνεται διὰ τῆς τοῦ Οὐγῶ ἐρμηνείας.¹

β) ὁ αὐτοκράτωρ Ἀλέξανδρος² λέγει, ὅτι κατ' ἀναλογίαν τοῦ εἰρημένου διατάγματος ἐκκόπτονται αἱ ρίζαι τῶν δένδρων αἱ εἰσχωρήσασαι εἰς τὸ γειτονικὸν κτῆμα καὶ βλάπτουσαι αὐτὸ· ἐὰν τὸ διάταγμα ἐνόει τοὺς ὑπὲρ τοὺς 15 πόδας ἐπηρτημένους κλάδους, ἔπρεπε βεβαίως ἢ εἰς τὰς ρίζας ἐφαρμογὴ νὰ γενῇ οὕτως· αἱ ὑπὲρ τοὺς 15 πόδας ἐντὸς τῆς γῆς ἐξαπλούμεναι ρίζαι ἐκκόπτονται, ἀντὶ τούτου ὅμως ὁ αὐτοκράτωρ λέγει ὅτι αἱ εἰς τὸ γειτνιαζόν κτῆμα ἐξαπλούμεναι ἀπλῶς χωρὶς νὰ ὀρίζῃ κανὲν βάθος, ἄρα καὶ οἱ ἕνα πόδα καὶ οἱ ἥμισυ πόδα ὑπὸ τὴν γῆν ἐξαπλούμενοι, ὥστε ἡ ἐξ ἀναλογίας ἐφαρμογὴ εἰς τὰς ρίζας μᾶς δίδει νὰ ἐννοήσωμεν, ὅτι οἱ ἀμέσως ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας τῆς γῆς ἡρτημένοι ἀγρῷ κλάδοι ἐκκόπτονται δυνάμει τοῦ διατάγματος.

Ὅθεν ἀδιστάκτως ὀρθοτέρα ἢ προσηρημένη ἐρμηνεία τοῦ διατάγματος· ταύτην δὲ δέον νὰ παραδεχθῶμεν καὶ ἐναντίον τῆς γραφῆς τοῦ Ἀρμενοπούλου, ἥτις μᾶλλον μάχεται ὑπὲρ τῆς τοῦ Οὐγῶ ἐρμηνείας, διότι ἡ προδήλως ἐσφαλμένη τοῦ Ἀρμενο-

(1) Ὑποθέσωμεν δένδρον 25 ποδῶν ὕψους, ἔχον κλάδους πολλοὺς ἀναλόγως τοῦ κορμοῦ ἀπὸ τῆς ἀρχῆς αὐτοῦ· ἐὰν ἀποκόψωμεν τοὺς κλάδους τοὺς ὑπὲρ τοὺς 15 πόδας ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας τῆς γῆς εὐρισκομένους, οἱ κατὰ τὸ ὕψος τῶν 15 ποδῶν ἀπὸ τῆς γῆς ἡρτημένοι ἐπὶ τοῦ γειτονικοῦ κτήματος δὲν θέλουσι ῥίπτει σκιὰν βαθεῖαν ἐπ' αὐτοῦ καὶ ἐκτὸς τούτου δὲν θέλουσι ἐμπεδίζει τὸν κύριον τοῦ αὐτοῦ κτήματος νὰ βαῖνῃ διὰ τοῦ μέρους ἐκείνου τοῦ κτήματος ἐφ' οὗ ἡρτῆνται οἱ κλάδοι οὗτοι· Οὕτω λοιπὸν ἡ σκιά τοῦ δένδρου βλάπτει τὸν γείτονα. Κατὰ δὲ τὴν ἀνωτέρω ἐρμηνείαν εἰκοσι καὶ πληγέντων ποδῶν δένδρον εἶναι ὑπερμέγεθες καὶ ὑψηλόν· ἐὰν ἐκκόψωμεν τοὺς ἐντὸς 15 ποδῶν ὕψους ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας τῆς γῆς ἐπηρτημένους κλάδους, οἱ ὑπεράνω τοῦ ὕψους τούτου εὐρισκόμενοι οὐδὲν βλάπτουσι διὰ τῆς σκιᾶς τῶν τῶ κτῆμα ἐφ' οὗ ἡρτῆνται, οὔτε ἐμπεδίζουσι τὸν ἥλιον, τὸν ἄερα, τὸ πῦρ, οὔτε τὸν κύριον νὰ ἐπισκίπῃται τὸ μέρος τοῦ ἀγροῦ του. Ὅθεν μόνον διὰ τῆς ἐκκοπῆς ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας μέχρις 15 ποδῶν ὕψους κλάδων πληροῦται ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου.

(2) Κ. [8. 1] 1.

πούλου αντίληψις τῶν διατάξεων τοῦ δικαίου δὲν ὑποχρεοῖ ἡμᾶς νὰ παραδεχθῶμεν παραδοξολογίας.

197. Μετὰ τοῦ περιορισμοῦ τούτου συνέχεται καὶ ὁ ὑπὸ τῆς δωδεκαδέλτου ἤδη εἰσαχθεὶς¹ καὶ διὰ πραιτωρικοῦ διατάγματος ἀναπτυχθεὶς περιορισμὸς, καθ' ὃν «τὴν ἀπὸ τοῦ ἀγροῦ τοῦ γείτονος εἰς τὸν ἰδικόν σου πίπτουσιν βάλανον ἐπιτρέπω τῷ γείτονι νὰ αἶρῃ καὶ νὰ συγκομίζῃ *tertio quoque die* (κατὰ πᾶσαν τρίτην ἡμέραν.)» Διὰ δὲ τῆς ὀνομασίας *glans* ἐννοεῖ ὁ νόμος πάντα καρπὸν.²

Περὶ τῆς ἐννοίας ὅμως τοῦ *tertio quoque die* ὑπῆρχεν ἀμφιβολία. Οἱ ἀρχαιότεροι νομοδιδάσκαλοι ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων, ἐκτὸς τοῦ Ἀζωνος, ἐφρόνουν ὅτι τὸ *quoque* εἶναι ἐνταῦθα ἐπίρρημα, ὡς ἐπίρρημα δὲ εἶναι ταῦτοσήμαντον τῷ ἡμετέρῳ καὶ ἡ τῷ γέ' οὕτω δὲ ἐρμηνευομένου τοῦ *quoque* τὸ κείμενον ἔχει ὡς ἑξῆς· «ἐπιτρέπω εἰς τὸν γείτονα νὰ συλλέγῃ τοὺς ἀπὸ τοῦ κτήματός του πίπτοντας καρποὺς τῶν δένδρων καὶ κατὰ τὴν τρίτην ἡμέραν ἀπὸ τῆς πτώσεως, ἥτοι ἀπὸ τῆς πτώσεως μέχρι τῆς τρίτης ἡμέρας» ἄρα οὐχὶ μετὰ τὴν παρέλευσιν τῆς ἡμέρας ταύτης.

Κατὰ τῆς ἐρμηνείας ταύτης παρατηρητέον, ὅτι δὲν ἔχομεν παράδειγμα τοιοῦτου τρόπου ἐκφράσεως τοῦ Διατάγματος, ὅστις προϋποθέτει ἀμφισβήτησιν περὶ τοῦ θέματος, ἀνδ' ὅμως ἡδύνατο νὰ συλλεχθῇ καὶ τὴν τρίτην ἡμέραν, ἀφ' ἧς χωρισθῇ ἀπὸ τοῦ δένδρου, ἀμφισβήτησιν λυομένην ὑπὸ τοῦ Διατάγματος λέγοντος «καὶ τὴν τρίτην ἡμέραν δύναται νὰ συλλεχθῇ,» ἐν ᾧ ὁ Πραίτωρ, δὲν ἔλυσεν ὡς νομοδιδάσκαλος, διὰ τοῦ διατάγματος ζητήματα καὶ τοσοῦτον συντόμως, ὥστε νὰ ᾔναι καταληπτὸς εἰς μόνους τοὺς νομομαθεῖς. Ἐκτὸς ὅμως τοῦ ἐκ τῆς τοιαύτης ἐρμηνείας ἀτοπήματος ἐξετάσωμεν τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς.³

(1) Plinius hist. natur 216 Cap.

(2) [41. 7] πρ. 6, 8 πρ. § 2.

(3) Ἐν τοῖς Βασιλικαῖς ἀπαντῶμεν τὴν ἑξῆς ἐρμηνείαν. «Εἰ μὲν φαίνεται ὅτι πρὸς τὸν δὲν ἀγρὸν ἐκ τῶν δένδρων μου, ἔχω τὴν παραστατικὴν ἀγωγὴν καὶ ἐκ τοῦ νόμου παραγγέλλειν τὴν περὶ ἐκλογῆς βαλάνου, ἐφ' ᾧ συναγαγῶν τὸν καρπὸν ἐπὶ τρεῖς ἡμέρας.» [IE'. 4] 9.

"Αμα πέση ὁ καρπὸς ἀπὸ τοῦ δένδρου μου δύναμαι νὰ συλλέξω αὐτὸν μέχρι τέλους τῆς τρίτης ἡμέρας, μετὰ ταῦτα οὐχί· ὁ καρπὸς καθίσταται ἀδέσποτος, δύνασαι δὲ νὰ λάβῃς σὺ αὐτὸν καὶ νὰ διαθέσῃς κατὰ τὸ δοκοῦν· ὅθεν

α) κατὰ πᾶσαν στιγμήν δύναμαι νὰ εἰσέρχωμαι εἰς τὸ κτήμά σου μέχρι τῆς τρίτης ἡμέρας ἀπὸ τοῦ ἀποχωρισμοῦ τοῦ καρποῦ·

β) μετὰ τὴν τρίτην ἡμέραν δὲν δύναμαι νὰ λάβω εἰμὴ τοὺς πρὸ τῆς τρίτης ἡμέρας πάλιν πεσόντας καρποὺς, τοὺς λοιποὺς ὅχι· ἀλλὰ διατί ἡ αὐθαίρετος αὕτη ἀφαίρεσις τῆς ἰδιοκτησίας; Ἐκτὸς τούτου, διατί ὁ γείτων νὰ ᾔῃ νὰ ἡναγκασμένος νὰ ἔχῃ πάντοτε ἀναπεπταμένας τὰς θύρας τοῦ περιβόλου του, τοῦ κτήματός του, τῆς αὐλῆς του, ἵνα εἰσέρχῃσαι σὺ καὶ συλλέγῃς τοὺς εἰς τὸ κτήμά του πίπτοντας καρποὺς τῶν δένδρων σου; Πάντως δυσεξηγήτος ἤθελεν εἶναι ὁ ἀφόρητος αὐτός καὶ ἀνευ ἀνάγκης εἰσηγμένος περιουρισμὸς τῆς ἰδιοκτησίας. Τελευταῖον ἡ ἑρμηνεία αὕτη ὑποθέτει, ὅτι εἶναι βεβαιωμένη ἡ στιγμή τῆς πτώσεως ἐκάστου καρποῦ, ὅπερ ἀδύνατον. Ἐὰν ὅμως λάβωμεν τὸ quomodo ὡς ἀφαιρετικὴν πτῶσιν τοῦ quisque «πᾶς», ὡς ἐνόει αὐτὸ ὁ ΑΖΟ, οὗ ὅμως ἡ γνώμη δὲν ἐγένετο δεκτὴ παρὰ τοῖς συγχρόνοις του, οὔτε μέχρι τῶν ἀρχῶν τῆς ἐνεστώσης ἑκατονταετηρίδος, τότε τὸ quomodo σημαίνει κατὰ πᾶσαν τρίτην ἡμέραν, ὅπερ ἐστὶν οὔτε ὁ κύριος τοῦ δένδρου ἀπόλλυσι τὴν περιουσίαν του διὰ τριημέρου, οὔτως εἰπεῖν, παραγραφῆς, οὔτε ὁ γείτων πάσχει τὴν ἐνόχλησιν τοῦ νὰ ἀνέχῃται κατὰ πᾶσαν στιγμήν τοὺς εἰς τὸν περιβόλόν του εἰσερχομένους ἀνθρώπους τοῦ γείτονος, ἵνα συλλέγωσι τοὺς πίπτοντας καρπούς. Ἰδοὺ ἑτέρα περίπτωσις νόμου, ἀμφιβόλου τὴν ἑκφρασιν, ἑρμηνευτέαν κατὰ τὸν νοῦν αὐτοῦ. Ἄλλη ὅμως πληγὴ παρήχθη ὡς πρὸς τὴν ἔννοιαν τοῦ «κατὰ πᾶσαν τρίτην ἡμέραν». Τί σημαίνει τοῦτο; Μίαν ἡμέραν πρέπει νὰ ἀφίγῃ ὁ τῶν δένδρων καὶ τῶν καρπῶν κύριος ἵσχυον τὸν κύριον τοῦ ἐδάφους, ἐφ' οὗ πίπτουσιν οἱ καρποί, ἢ ὅσοι τουτέστι δύναται νὰ συλλέγῃ αὐτοὺς παρ' ἡμέραν, ἢ ἂν συλλέξῃ αὐτοὺς σήμερον, ἀφείλει νὰ ἀφήσῃ ἵσχυον τὸν κύριον τοῦ ἐδάφους αὐριον καὶ μεθαύριον, τὴν δὲ τρίτην πάλιν νὰ συλ-

λέγει, ἤτοι ἀπαξ κατὰ πᾶν διάστημα τριῶν ἡμερῶν; τὸ πρῶτον εἶναι τὸ ὀρθότερον, ὥς παρεδέχθησαν οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων.¹ Τὸ αὐτὸ δικαίωμα ἔχει ὁ κύριος καὶ τῶν τυχαίως ἐπὶ κτήματος ἄλλου μεταχθέντων κινητῶν² αὐτοῦ.

198. Ὡσαύτως ὁ ἰδιοκτήτης ὀφείλει νὰ ἀνέχεται τὴν εἰς τὸ ἴδιον κτῆμα ἀπὸ ἐτέρου φυσικὴν ῥοὴν τοῦ βροχίου ὕδατος.³ Περὶ τῆς κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον ὑποχρεώσεως τοῦ κυρίου τοῦ κτήματος τοῦ νὰ ἀνέχεται τὴν ἐν αὐτῷ ὄρυξιν μετὰλλων καὶ τὴν κατὰ τὸν ἰσχύοντα νόμον περὶ μεταλλείων ἀντικατάστασιν τῆς ὑποχρεώσεως ταύτης διὰ τοῦ ὁρισμοῦ, ὅτι ἡ τοῦ μεταλλείου ἰδιοκτησία ἀφαιρεῖται ἀπὸ τοῦ κυρίου τῆς ἐπιφανείας τοῦ κτήματος καὶ παραχωρεῖται ὑπὸ τῆς Κυβερνήσεως εἰς τὸν ἐξαίτησάμενον τὴν παραχώρησιν τοῦ μεταλλείου, μακρὸς ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος (§ 134 καὶ ἐπ.).

Ὁ ἰδιοκτήτης ἀκινήτου ὀφείλει νὰ ἀνεχθῇ τὴν ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος καὶ τῆς ἐπ' αὐτοῦ στήλης τοῦ ἀέρος μετρίαν τοῦ γείτονος ἐπίδρασιν, λ. χ. διὰ διαδόσεως καπνοῦ, ἀτμοῦ, κόνεως κλπ., ὅταν αὕτη ᾖ ἀποτέλεσμα τῆς ἐκ τῆς φύσεως τοῦ γειτνιάζοντος κτήματος ὑπαγορευομένης χρήσεως αὐτοῦ.⁴

(1) Πρὸς τοὺς ὑπὲρ ἐκατέρως τῶν γνώμων παρατεθειμένους παρὰ τῷ Οὐαγερῷ τόμ. Α § 297, τὴν ὀρθὴν ἀσφαζομένην δόξαν, ᾧ ὁμοεξεῖ καὶ ὁ Οὐίνδχαϊτδ Α § 169 ἀρ. 3 σημ. 9.

(2) [39 2] 9 § 1 καὶ 2 [10. 4] 15. Ἄλλ' ἐπὶ ἐγγυήσεσι περὶ ἀνερρώσεως τῆς ἐκ τῆς μεταγωγῆς ταύτης ἐπιλεύσεως καὶ τῆς ἐκ τῆς ἀρσεως ἐπιλευσομένης βλάβης.

(3) [39 3] 1 § 23 Β [NH. 13] 1. Ἀρμ. [B 4] 110. Οἱ χθαμαλότεροι τῶν ἀγρῶν σιωπηρὰν δουλείαν τοῖς ὑψηλοτέροις παρέχουσιν εἰς τὸ ὑποδέχσθαι τὰ ἴδια αὐτῶν ὕδατα, κέρδος ἔχοντες ἀντὶ τοῦτου τοῦ βάρους τὸ πᾶσαν τὴν λιπαρότητα τῶν ὑψηλοτέρων πεδίων ὑποδέχσθαι.

(4) Οὕτω συμβεβάζονται,

α) τὸ «ἔξεστι καπνὸν ἱλαρρὸν, οἷον ἀπὸ ἐστίας ποιεῖν» πρὸς τὸ «χωρὶς δουλείας οὔτε ὁ κάτω δύναται ἐκπέμπειν καπνὸν τῷ ἄνω, οὔτε ὁ ἄνω ὕδωρ ἢ ἄλλο τι τῷ κάτω», καὶ τὸ «καλύπτεται τις λίθον ἐν τῷ ἴδιῳ τομεῖν καὶ τὰ κλάσματα κυλίειν εἰς τὸν ἀγρογείτονα» [8. 5] 8 § 5, 6. Β [NH. 5] 8,

β) «τὸ ἔξεστιν ἔχειν λουτρὸν ἐν τῷ ἴδιῳ καὶ ἐν ἐντεῦθεν ὑγραίνεται ὁ τοῖχος τοῦ γείτονος (ὁ μεσότοιχος παρ' ἡμῖν), ἀλλ' οὐκ ἔξεστι τὴν αὐτὴν ποιεῖσθαι τοῦ ἰδίου χρήσιν, ὥστε ἐκ τῆς συνεχοῦς ὑγρασίας βλάβηται τὸν τοῖχον τοῦ γείτονος» [8. 2] 10 πρ. Β [NH. 1] 9 Πρὸς ταῦτα πρὸς καὶ τὸ ἀπὸ 3 Ἀπρι-

᾿Ωσαύτως ὀφείλει ὁ ἰδιοκτήτης νὰ ἀνέχεται τὴν πρὸς αὐτὸν ἐπικλίσιν τοῦ μεσάζοντος τοίχου, ἐὰν αὕτη δὲν ὑπερβαίνει τὸν ἥμισυν πύδα.¹

199. Ἐνταῦθα ὑπάγεται καὶ τὸ θέμα, καθ' ὃ ὁ ἰδιοκτήτης ὀφείλει ν' ἀνεχθῇ τὴν λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἐκποίησην τῆς ἀκινήτου αὐτοῦ ἰδιοκτησίας.² Ὁ περιορισμὸς οὗτος εἶναι προῦν τῶν νεωτέρων νομοθεσιῶν, εἰ καὶ ἀναφέρεται ἐν τῇ ἐβραϊκῇ ἱστορίᾳ παρὰδειγμα τῆς ὑπὸ τοῦ Δαυὶδ γενομένης προτάσεως εἰς τὸν Ὁρνά.³ Παρ' ἡμῖν ἀναφέρεται ὁ περιορισμὸς οὗτος ἐν τῷ ἄρθρῳ 17 τοῦ πολιτικοῦ ἡμῶν συντάγματος τοῦ 1864 (ἄρθρον 12 τοῦ συντάγματος τοῦ 1844), καθ' ὃ «οὐδεὶς στερεῖται τῆς ἰδιοκτησίας αὐτοῦ, εἰμὴ διὰ δημοσίαν ἀνάγκην προσηκόντως ἀποδεδειγμένην ὅταν καὶ ὅπως ὁ νόμος ὀρίζει, πάντοτε προηγουμένης ἀποζημιώσεως». Ἀλλ' ἡ διάταξις ὑποθέτει νόμον ὀρίζοντα τὸν τρόπον τῆς βεβαίωσεως τῆς δημοσίας ἀνάγκης, καὶ τῆς ἐκποιήσεως· τοιοῦτος δὲ νόμος ἐξεδόθη μέχρι τοῦδε μόνον περὶ τῶν πρὸς ἐφαρμογὴν τοῦ σχεδίου τῶν πόλεων,⁴ τῶν πρὸς χρῆσιν τοῦ ἀπ' Ἀθηνῶν εἰς Πειραιᾶ καὶ ἀπὸ Πειραιῶς εἰς Λαμίαν σιδηροδρόμου καὶ τέλος τῶν πρὸς κατασκευὴν τῶν ἐθνικῶν, ἐπαρχιακῶν καὶ δημοτικῶν ὁδῶν καταλαμβανομένων ἀκινήτων.⁵

Κατὰ τὸν ὅρισμόν τοῦ Συντάγματος τρία τινὰ δεόν νὰ ὑπάρξωσιν ὅπως ἀναγκασθῇ τις νὰ ἀνεχθῇ τὴν ἐκποίησην τῆς ἰδιοκτησίας αὐτοῦ·

α) βεβαίωσις τῆς δημοσίας ἀνάγκης,

Ἰσίου 1835 διάταγμα περὶ οἰκοδομῆς τῶν πόλεων, ἰδίως ἄρθρα 19—24 καὶ τὸ Διάταγμα περὶ προσηκόντος εἰς σχέδιον τῆς πόλεως Ἀθηνῶν 12 Νοεμβρίου 1836 ἄρθρα 17—18.

(1) [8 5] 17 πρ.

(2) Διάταγμα τῆς 9 Ἀπριλίου, 12 Νοεμβρίου 1836, 28 Σεπτεμβρίου 1837, 10 Φεβρουαρίου 1838, 15 Ἰουνίου 1842.

(3) Παραλειπ. Βιβλ. Α. Κεφ. 21, στοιχ. 22.

(4) Διάτ. τῆς 9 Ἀπρ. καὶ 12 Νοεμβρίου 1836, τῆς 28 Σεπτεμβρίου 1837, τῆς 10 Φεβρουαρίου 1838 καὶ τῆς 15 Ἰουνίου 1842.

(5) Νοεμβρίου 1855, 10 Ἰουνίου 1859 καὶ 22 Φεβρουαρίου 1866, 20 Ἰουλίου 1871 ἄρθρ. 16—21. Περὶ ἐδοκιμασθ. 16 Δεκεμβρίου 1867 ἄρθρ. 31, 35. Ἀλλ' ἡ ἐλλειψὶς γενικοῦ νόμου περὶ τῆς λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἀφαίρεσις τῆς ἰδιοκτησίας μεγάλως τίκει δυσκολίας περὶ τὴν λύσιν τῶν ἐπὶ τοιαύτης ἀνάγκης φερόμενων διαφορῶν.

β) προσδιορισμός των πρὸς θεραπείαν αὐτῆς καταληφθησομένων ἀκινήτων,

γ) προηγουμένη ἀποζημίωσις.

Ἐν πρώτοις τί ἐστὶ δημοσία ἀνάγκη; Τὰ ἐν Γαλλίᾳ πολ. συντάγματα, τὰ ἀρχαιότερα τοῦ γαλ. ἀστυκοῦ νόμου περιεῖχον πῇ ἐκφρασιν «λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης» (*nécessité publique*)· ἡ ἐκφρασις αὕτη ἐτροποποιήθη διὰ τῶν μεταγενεστέρων ὁρισμῶν (ἄρθρ. 11 τοῦ πολ. συντάγμ. καὶ ἄρθρ. 545 τοῦ ἀστυκοῦ νόμου) χρησαμένου τοῦ νόμου τῇ ἐκφράσει «λόγῳ δημοσίας ὠφελείας», ἀλλὰ δὲν ἀμφιβάλλεται, ὅτι ἡ ἐκφρασις «δημοσίας ὠφελείας» δηλαδὴ ὅ,τι καὶ ἡ τῆς δημοσίας ἀνάγκης, διότι τὸ κοινῶς καὶ σπουδαίως τοῖς πᾶσι ὠφέλιμον ἐν τῇ κοινωνίᾳ ἀποτελεῖ τὴν ἀνάγκην τῆς θυσίας τοῦ ἀτομικοῦ συμφέροντος, ἐλαττωμένης ἄλλως ὅσον οἶόν τε διὰ τῆς προηγουμένης πλήρους ἀποζημιώσεως. Ἄν ἐπεμέναμεν εἰς τὸ ἀπολύτως ἀναγκαῖον, εἰς τὸ οὐκ ἄνευ, ἢ ἡέλομεν ὑπαβάλλει εἰς ἀφορήτους θυσίας τὸ κοινωνικὸν σῶμα, χάριν, ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ, ἰδιοτρόπου ἐπιμονῆς τοῦ κατ' ἰδίαν προσώπου.¹ Ἐντεῦθεν ἀρκεῖ καὶ τὸ κοινῶς καὶ σπουδαίως ὠφέλιμον νὰ ὀρίσῃ καὶ βεβαιώσῃ ἡ ἀρμοδία διοικητικὴ ἀρχή,² ὡς ὑπὸ τῆς δημοσίας ἀνάγκης ὑπαγορευόμενον, ὅπως χωρήσῃ ἡ τὴν θεραπείαν αὐτῆς σκοποῦσα ἀναγκαστικὴ ἐκποίηση τοῦ κτήματος τοῦ κατ' ἰδίαν προσώπου. Ἡ ἐκφρασις δημοσία ἀνάγκη, ἡ ὠφέλεια δὲν πρέπει νὰ ἐκληφθῇ ὡς ὀρώσῃ τὴν γενικὴν πάντων τῶν μελῶν τῆς πολιτείας ἀνάγκην καὶ ὠφέλειαν· καὶ ἂν πρόκειται περὶ τῆς ἀνάγκης ἡ ὠφελείας τῶν κατοίκων νομοῦ, ἡ ἐπαρχίας, ἡ δήμου, οὐδεὶς θέλει διστάσει νὰ ἐφαρμόσῃ καὶ εἰς αὐτὴν τοὺς ὁρισμοὺς τῆς λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἡ ὠφελείας ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τῆς ἰδιοκτησίας.³

Κατ' οὐδένα ὁμῶς λόγον δύναται νὰ χωρήσῃ τοιαύτη ἀναγ-

(1) Πρόκειται δι' ἀνοίξεως ἐδοῦ νὰ κοινωνήσῃ ἐπαρχία ἢ πόλις, πρὶς τὰς περιχώρους ἐπαρχίας ἢ πόλεις, ἄνευ τῆς μέχρι τοῦδε θυσίας χρόνου μακροῦ ἢ δαπάνης μεγάλης, ἢ νὰ ἰδρυθῇ δημοσίον κατέστημα ἐν κεντρικῇ μέρῃ τῆς πόλεως, χάριν εὐκολωτέρας θεραπείας τῶν ἀναγκῶν τῶν κατοίκων, κλπ.

(2) Ἀπ. Δ. Πάγου 272 (1871).

(3) Δαλλεζ. Expropriation forcée ἀρ. 48.

καστική εκποίησης λόγω ωφελείας ή ανάγκης ιδιωτών, ἔστω καὶ ὁμάδος αὐτῶν.¹

Ἐν Γαλλίᾳ ἐπὶ σπουδαίων τοιοῦτων ἔργων, ἐθνικῶν ὁδῶν, κυρίων γραμμῶν σιδηροδρόμου καὶ διακλαδώσεως ὑπὲρ τὰ 20,000 μέτρα, λιμένων κλπ., ἡ δημοσία ἀνάγκη προσποιεῖται διὰ νόμου, ἐπὶ δὲ μικροτέρων ἔργων, ὁδῶν νομαρχιακῶν, γεφυρῶν κλπ., διὰ διατάγματος. Παρ' ἡμῖν ἀρκεῖ διάταγμα, ἡ δὲ νομοθετικὴ ἔγκρισις χωρεῖ ἐμμέσως διὰ τῆς ψηφιζομένης δαπάνης, ἀλλ' ἡ νομολογία² ἐδέχθη, ὅτι καὶ ὑπουργικὴ ἀπόφασις ἀρκεῖ· τὸ σύνταγμα ὁμῶς ὁρίζει, ὅτι οὐδεὶς στερεῖται τῆς ἰδιοκτησίας αὐτοῦ εἰμὴ διὰ δημοσίαν ἀνάγκην, ὅταν καὶ ὅπως ὁ νόμος διατάσσει. Ἡ δημοσία ἀνάγκη περιλαμβάνει ἄρα γε καὶ τὴν δημοτικὴν; Οὐχί, ἐὰν δὲν ἀποφανθῇ ἡ ἀρμοδία ἀρχή, ὅτι ἡ συγκεκριμένη ἀνάγκη εἶναι δημοσία.

Τὸ βασιλικὸν διάταγμα ὁρίζει τὸ ἔργον, οὐ ἔνεκεν ἀναγκαῖα ἡ ἐκποίησης ἐπὶ τῇ βίψει διαγράμματος· τῇ δ' ἐπιτετραμμένη τὴν ἐκτέλεσιν ἀρχὴ ἀπόκειται ὁ προσδιορισμὸς τῆς ἀφαιρέσεως ἰδιοκτησίας.

Ἄλλ' ἰσχύει ὁ περιορισμὸς οὗτος ἐπὶ κινητῶν; Τὸ σύνταγμα δὲν διακρίνει· ὑποθέσωμεν, ὅτι ὑπάρχει ἀνάγκη τῆς προακτήσεως βιβλίου, ἢ ἔργου τέχνης διὰ δημοσίαν βιβλιοθήκην, ἢ μουσεῖον· τὰ θέματα ταῦτα δὲν δύνανται νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς τὴν δημοσίαν ἀνάγκην, εἰ καὶ ὑπάρχουσι περιστάσεις, καθ' ἃς λόγῳ ἀστυνομικῆς προνοίας καὶ προστασίας δύνανται νὰ ἀφαιρεθῶσι καὶ κινητὰ ἔνεκα τοιαύτης ἀνάγκης.³ Καὶ οὐ μόνον ἡ πλήρης τῆς ἰδιοκτησίας ἀφαίρεσις, ἀλλὰ καὶ ὁ περιορισμὸς αὐτῆς δι' ἐπιβολῆς, ἢ δι' ἀφαίρεσεως δουλείας, ὑπάγεται εἰς τὸν ὅρισμόν τῆς ἀνοχῆς τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ ἀποζημιώσει.

Ἄλλ' ἂν διὰ νόμου περιορίζηται ἡ ἰδιοκτησία λ.χ. ἡ καλλιέργεια ἀρουζίου,⁴ οὐδὲν ἤττον ὑπάρχει πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις μετὰ τὸ ἀρθρον 17 τοῦ πολ. συντάγματος, οὐχὶ ὁμῶς διὰ βλάβην ἐπελθοῦσαν δι' ἀπαγορεύσεως πρὸ τοῦ πολιτικοῦ συντάγματος.

(1) Δελλόζ. αὐτ. ἀρ. 49.

(2) Ἀπ. Δ. Π. 188 1858.

(3) Οὐδὲν Δελλόζ Εἰρηγ. ἀρ. 50.

(4) Βασιλικὸν διάταγμα τῆς 13 Νοεμβρίου 1834.

200. Ἡ ἀποζημίωσις προηγείται τῆς ἐκποίησησεως, ὅθεν πρὶν ἢ κανονισθῇ ἡ ἀποζημίωσις δὲν ἀφαιρεῖται ὁ ἰδιώτης τῆς νομῆς τοῦ κτήματος αὐτοῦ, ἀλλὰ δυστυχῶς παρ' ἡμῖν συμβαίνει τὸ ἐναντίον.

Πῶς ρυθμίζεται ἡ ἀποζημίωσις; Δύναται νὰ ρυθμισθῇ καὶ κατ' ἀμοιβαίαν συναίνεσιν· ἂν ὅμως ὑπάρχῃ διαφωνία, ἀνάγκη νὰ παρεμβῇ ἡ δικαστικὴ ἐξουσία, ὀρίζουσα τὴν ἀποζημίωσιν.¹ τὸ δικαστήριον δὲν ἐπεμβαίνει εἰς τὴν ἐρευναν, ἂν ὀρθῶς ἢ οὐ διατάχθῃ ἡ λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης πρόσληψις τῆς ἀκινήτου κτήσεως, ἂν δὲ μὴ προσάγῃται ἐνώπιον αὐτοῦ τὸ διάγραμμα τοῦ ἔργου, καθ' ὃ τὸ προκείμενον ἀκίνητον θέλει προσληφθῇ, διατάσσεται ἡ προσαγωγή αὐτοῦ. Ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ ἴδιος τρόπος ὀρισμοῦ τοῦ τιμήματος,² τοῦτο ὀρίζεται δι' ἐμπειροτεχνῶν, διοριζομένων ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου κατὰ τὸ ἄρθρον 291 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

Ὁ τὸ κτῆμα ἀφαιρούμενος ὀφείλει νὰ ἀποδείξῃ τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἰδιοκτησίαν, ὅπως λάβῃ τὴν ἀποζημίωσιν· ἡ καὶ ἀπλῆ διανοία κυρίου νομῇ δίδει πρὸς τοῦτο δικαίωμα; Ἡ καταρατικὴ λύσις εἶναι ὀρθοτέρα,³ ἂν δὲ μετὰ ταῦτα ἐμφανισθῇ ὁ ἰδιοκτήτης, ἔχει ἀγωγήν κατὰ τοῦ ἀποζημιωθέντος.⁴

Ἐὰν τὸ διὰ δημοσίαν ἀνάγκην προσλαμβανόμενον ἀκίνητον ᾗναι ὑποθηκευμένον, ἀνάγκη τῆς συμπράξεως τοῦ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ πρὸς κανονισμόν τῆς ἀποζημιώσεως.

Μὴ δυνάμενον τοῦτου, ἡ μὴ θέλοντος νὰ συναινέσῃ εἰς τὴν ἐξωδίκως ὀριζομένην ἀποζημίωσιν, ἀνάγκη νὰ κλητευθῇ εἰς τὸν δικαστικῶς γενησόμενον προσδιορισμόν τοῦ τιμήματος, διότι ἄλλως δὲν δύναται νὰ διαγραφῇ ἡ ὑποθήκη αὐτοῦ, ἔχοντος δικαίωμα ἀνακοπῆς τρίτου.

Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τοῦ ἔχοντος δικαίωμα προσωπικῆς

(1) Ἄρθρον 3 τῆς πολιτικῆς δικονομίας συνδυασμ. μετὰ τοῦ 5 ψηφίσματος τῆς ἐθνικῆς συνέλευσεως τοῦ Δεκεμβρίου.

(2) ἐπὶ τῶν δι' ἀνείξεως ἢ πλατύσεως ἔδων ἢ πλατείας ἀποβαλλόντων τὰ γήπεδα αὐτῶν.

(3) Β. 10. 1) 23 ἐπ. Α. π. 119 [1865].

(4) [12 1) 23 Κ. 14 51].

δουλείας, ἐπὶ τοῦ πραγματικῆν ὁμῶς δουλείαν κεκτημένου ἀνάγκη ἰδίᾳς ἀποζημιώσεως, διότι δὲν πρόκειται περὶ ἐκποιήσεως, ἀλλὰ περὶ ἀναιρέσεως δουλείας.

Β'. ΑΠΟΧΗ ΩΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΠΙ ΤΟΥ ΙΔΙΟΥ ΚΤΗΜΑΤΟΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

201. Ἀγωγή περὶ τοῦ ἐνφοδομημένου ἀλλοτρίῳ οἰκοδομῇ ὑλικού· ἀρ-
χαιοτάτη. Διάπλασις αὐτῆς ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ.

202. Ἐνταφιασμός νεκροῦ, ἐν ἀλλοτρίῳ κτήματι.

203. Περιορισμοὶ ἀναγόμενοι εἰς τὰς οἰκοδομὰς. Δι' οἰκοδομῆς δὲν ἀφαιρεῖται ὁ ἀὴρ ἀπὸ τῆς ἄλωνος τοῦ γείτονος· ἀνασκαφὴ ἐν τῷ ἰδίῳ. Κατα-
σκευὴ κλιβάνου. Ἰδίως ἐπὶ φυτεύσεως δένδρων· αἱ διατάξεις αὗται ἀργου-
σιν ἐν οἷς θέμασιν ὑπάρχουσι νῦν ἴδιαι περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου δια-
τάξεις.

204. Περιορισμοὶ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἰδίου. Νόμιμ' ἄκυρος ἡ παρὰ τὴν
ἀπαγόρευσιν ἐκποιήσις. Δύναται αὐτός ὁ ἐκποιήσας νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν ἀκυ-
ρότητα. Ἐναντιοσωνία. Καταφατικὴ λύσις.

205. Δικαστικὴ ἀποφάσει· τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα. Τελευταία βουλήσει.
Πότε συνεπάγεται ἀκυρότητα τῆς ἐκποιήσεως;

206. Συμβάσει. Πότε ἰσχύει;

201. Οἱ περιορισμοὶ τῆς κυριότητος, καθ' οὓς ὁ κύριος ὀφεί-
λει νὰ *παρὰ λήπῃ* τι εἰσὶν οἱ ἐξῆς.

1) Ὁ κύριος ὑλικού ἐν οἰκοδομηθέντος ἐν ἀλλοτρίῳ κτιρίῳ δὲν
δύναται νὰ διεκδικήσῃ τοῦτο, ἐνόσω εἶναι ἐνφοδομημένον, ἀλλ'
ἔχει ἰδίαν ἀγωγὴν περὶ τῆς ἠνωμένης δοκοῦ (*actio de digno
juncto*), ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ διπλασίου τῆς ἀξίας τοῦ ὑλικού.¹

Ἡ ἀγωγή αὕτη εἶχεν εἰσαχθῇ ὑπὸ τῆς δωδεκαδέλτου πρὸς
ἀποζημιώσιν τοῦ κυρίου ὅστις, διὰ κλοπῆς, ἐστερήθη τοῦ ὑλι-
κοῦ αὐτοῦ, ὅθεν ὑπετίθετο, ὅτι τὸ εἰς ἀλλοτρίαν οἰκοδομὴν κτι-
σθὲν ὑλικὸν εἶναι κλοπιμαῖον· τότε ὁμῶς ἠδύνατο νὰ ἐγερθῇ ἡ
ἀγωγή καὶ κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως τοῦ ὑλικοῦ (τοῦ
κτιρίου δηλ. ἐν ᾧ εἶχε κτισθῇ τὸ ὑλικόν), ἀλλ' ὑπῆρχε διαφορὰ
μεταξὺ τοῦ καλῆς καὶ κακῆς πίστεως νομέως, καθότι εἰ μὲν εἶχε
κινήθῃ ἤδη κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως ἡ προκειμένη τῆς

[1] [47 3] 1 πρ. § 2. 2. B. [Ξ 12] 93 94. [24. 1] 63. Εἰσηγῆς. [2.
1] § 29 θεῖται αὐτ.

ἡνωμένης δοκοῦ ἀγωγῇ, δὲν ἡδύνατο πλέον, μετὰ τὸν ἀπὸ τῆς οἰκοδομῆς ἀποχωρισμὸν τοῦ ὑλικοῦ, νὰ διεκδικηθῇ αὐτὸ, ἐν ᾧ κατὰ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἡδύνατο νὰ ἐγερθῇ ἢτε προκειμένη ἀγωγῇ, ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ διπλάσιου τῆς ἀξίας τοῦ ὑλικοῦ καὶ ἡ πρὸς παράστασιν ἀγωγῇ ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ διαφέροντος, διότι ὁ κακῆς πίστεως νομὲς θεωρεῖτο εὐλόγως ὡς δόλῳ παυσάμενος νέμεσθαι τὸ ὑλικόν.¹ Ἐὰν δὲ διὰ τῆς ἐτέρας τῶν ἀγωγῶν ἡδύνατο νὰ ἐπιτύχῃ ὁ ἐνάγων περιπλέον τοῦ διὰ τῆς ἄλλης ληφθέντος, τὸ περιπλέον τοῦτο ἡδύνατο νὰ ζητηθῇ διὰ τῆς ἐτέρας αὐτῶν· τέλος, μετὰ τὸν ἀποχωρισμὸν τοῦ ὑλικοῦ ἀπὸ τῆς οἰκοδομῆς, ἡδύνατο καὶ νὰ διεκδικηθῇ τὸ ὑλικόν.² Κατὰ τὰς ἰουστινιανεῖους συλλογὰς, χωρὶς ἔνθα δὲν ἀναφέρεται τὸ κλοπιμαῖον τοῦ ὑλικοῦ ὡς ὅρος τῆς ἐπὶ τῷ διπλάσιῳ ἀγωγῆς, δεόν νὰ δεχθῶμεν τὴν σήμερον, ὅτι ὁ ὑποβαλὼν ἀλλότριον ὑλικὸν τῷ ἰδίῳ οἰκοδομήματι καὶ οἱ γενικοὶ ἢ εἰδικοὶ αὐτοῦ διάδοχοι ἐνέχονται διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς εἰς τὸ διπλάσιον τῆς ἀξίας τοῦ ὑλικοῦ καὶ ἂν μὲν ᾗναι κακῆς πίστεως νομεῖς, ἐνέχονται ἐκτὸς τούτου καὶ εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ διαφέροντος διὰ τῆς πρὸς παράστασιν ἀγωγῆς, ἐὰν καὶ καθ' ὅσον τὸ διαφέρον υπερβαίνει τὸ διπλάσιον τῆς ἀξίας, καὶ τέλος εἰς τὴν αὐτούσιον τοῦ ὑλικοῦ ἀπόδοσιν διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως, μετὰ τὸν ἀπὸ τοῦ κυρίου ἀποχωρισμὸν κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα.³ Ἐὰν δὲ καλῆς πίστεως, εἰς μόνον τὸ διπλάσιον τῆς ἀξίας διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, εἰς οὐδὲν ἕτερον ἐνεχόμενοι τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ἂν τὸ ἀλλότριον ὑλικὸν μεταχειρισθῇ τις πρὸς στήριξιν κλημάτων.⁴

202. 2) Ὁ κύριος κτήματος, ἐν ᾧ ἕτερος ἐνεταφίσε νεκρὸν,

(1) [47. 3] 1 § 2. Β αὐτ. [6. 1] 23 § 6 Β. [1Ε'. 1] 23.

(2) [41. 1] 7 § 10, 12 Β. [Ν. 1]. 7 πρὸς Ε. [2. 1] § 29, καθ' ὃ ἡ ἀγωγὴ τῆς ἡνωμένης δοκοῦ δίδεται εἰς τὸν κύριον καὶ μένον ἡνίκα εὐχὴν τῆς ἐμῆς διακοπῆς ὑπεβάλλῃ τις τῷ ἰδίῳ οἰκοδομήματι, ἀλλὰ γὰρ καὶ εἰ λήθον ἡ βήσας (εἶδος πλίνθου), ἢ κίονα, τῇ γὰρ τοῦ τῆς νου προσηγορίᾳ ἀπασα ὕλη σημαίνεται, δι' ἧς οἰκοδομεῖν εἶναι τε.

(3) Κ. 12. 1] § 29, συνδ. μετὰ τοῦ [27. 3] 1 καὶ 2 [6. 1] 23 § 6.

(4) [47. 3] 1 Β [Ξ'. 12. 93.

δέον νὰ ἀνεχθῇ τοῦτο ἐπὶ ἀποζημιώσει. Ὁ περιορισμὸς οὗτος συνεχέται μετὰ τῶν περὶ ἐνθρήσκων κτημάτων ἰδεῶν τῶν βωμαίων, ἀλλὰ σήμερον δὲν δύναται νὰ συμβῇ τοῦτο ὑπὸ τὸ κράτος τῶν ἀστυνομικῶν διατάξεων περὶ τοῦ τόπου ἔνθα ἐνταφιάζονται οἱ νεκροί,¹ ἢ δὲ παραβίαις αὐτῶν τιμωρεῖται κατὰ τὸ ἄρθρον 573 τοῦ ποινικοῦ νόμου. Καὶ ἐν τῇ δωδεκαδέλτῳ ἥδη ὑπῆρχε διάταξις ἀπαγορεύουσα τὸν ἐντὸς τῆς Ῥώμης ἐνταφιασμὸν, βραδύτερον ἐπεκταθεῖσα δι' αὐτοκρατορικῶν διατάξεων καὶ εἰς τοὺς ἐντὸς τῶν πόλεων ἐν γένει ἐνταφιασμούς.²

203. 3) Εἰς τὴν προκειμένην τάξιν τῶν περιορισμῶν ὑπάρχονται καὶ τινες περὶ οἰκοδομῶν ἀπαγορεύσεις τοῦ βωμολογικοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου:

α) ἡ τῆς πωλήσεως οἰκίας ἢ μέρους αὐτῆς πρὸς κατεδάφισιν ἐπὶ σκοπῷ κέρδους.³

β) ἡ τῆς μεταβολῆς τοῦ σχήματος τῶν οἰκιῶν, ἢ ἡ κατάλυσις αὐτῶν, ἐξ ἧς προσβάλλεται ἡ εὐκοσμία τῆς πόλεως καὶ ἡ πρόσοψις.⁴

γ) ἡ τῆς μεταφορᾶς τῶν κοσμημάτων τῶν οἰκιῶν, οἷον στηλῶν μαρμαρίνων καὶ τῶν τοιοῦτων ἀπὸ τῶν κτιρίων τῶν πόλεων εἰς τοὺς ἀγροὺς, πρὸς στολισμὸν τῶν αὐτόθι κτημάτων, ἐπὶ ποινῇ ἀποστερήσεως τοῦ οὗτω διακοσμηθέντος κτήματος.⁵

δ) ἡ τῆς μεταφορᾶς ἢ τῆς μετακινήσεως στηλῶν καὶ ἀγαλμάτων ἀπὸ μιᾶς ἐπαρχίας εἰς ἄλλην, ἢ ἐντὸς τῆς αὐτῆς ἐπαρχίας ἀπὸ τοῦ ἑνὸς τόπου εἰς ἄλλον.⁶

ε) περὶ τῆς ἀπ' ἀλλήλων ἀποστάσεως, περὶ τοῦ ὕψους καὶ τοῦ σχήματος τῶν οἰκοδομῶν.⁷ Δὴλον ὅμως ὅτι ἅπασαι αἱ διατάξεις αὗται, καθὼς ἀστυνομικαί, ἀνάγονται εἰς τὸ δημόσιον δικαίον καὶ οὐδόλως ἐκχέουσι παρ' ἡμῖν, οἵτινες ἔχομεν εἰδικὰς περὶ τῶν οἰκοδομῶν διατάξεις, ὧν ἡ τήρησις ἀνατίθεται εἰς τοὺς

(1) Διάταγμα τῆς 28 Μαρτίου 1834.

(2) [47. 12] 3 § 5 B [Ξ'. 23] B. K [3. 44] 12.

(3) [39. 2] 48. Βασιλ. [NH'. 10] 70.

(4) K. [8. 10] 2. B. [NH'. 10] 2.

(5) K. 8. 10] 6.

(6) K. [8. 10] 7.

(7) K. [8. 10] 12.

ἀρχιτέκτονας τῶν πόλεων καὶ τὰς δημοτικὰς καὶ διοικητικὰς ἀρχάς.¹

Ἐνταῦθα ὑπάγονται καὶ οἱ ἐξῆς περιορισμοί· ὅτι δι' οἰκοδομῆς δὲν δύναται τις νὰ ἀφαιρέσῃ ἀπὸ τὴν ἄλωνα τοῦ γείτονος τὸν ἀναγκαῖον ἀέρα,² οὔτε νὰ σκάπτῃ τοσοῦτον βαθέως ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος, ὥστε ν' ἀπειλῇ ἐντεῦθεν πῶσιν τὸ τοῦ γείτονος κτίριον,³ ὅτι κλίβανος δέον νὰ κτίζεται ἕνα πῆχυν μακρὰν τοῦ μεσοτοίχου,⁴ βόθρος δὲ ἀφοδευτηρίου ὡσαύτως ἕνα πῆχυν μακρὰν τοῦ μεσοτοίχου⁵ καὶ ὅτι ὁ ἀπόπατος δὲν δύναται νὰ ᾤ προσκεκολλημένος εἰς τὸν τοῖχον ἄλλου.⁶

Αἱ ἐξῆς διατάξεις τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου, ὅτι δένδρα μεγάλην σκιὰν ἔχοντα καὶ κτίρια, φρέατα καὶ τάφροι δέον νὰ τίθωνται ἢ ν' ὀρύσσωνται εἰς ὠρισμένην ἀπόστασιν ἀπὸ τῶν ὁρίων τοῦ ἰδίου γηπέδου, αἱ μὲν ἐλαῖαι καὶ συκαὶ 9 πόδας, ἄλλα δένδρα 5 πόδας, οἰκία δὴ οὐ πόδας, φρέατα ἕνα, τάφροι ὅσον βαθεῖς⁷ ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν μόνον καθ' ὅσον δὲν ὑπάρχουσι περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου ἰδία ἀστυνομικαὶ ἢ ἀγρονομικαὶ διατάξεις.

204. 4) Ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως ὠρισμένου κτήματος· περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης παρατηρήτέον·

Α'.) Ἐὰν αὕτη στηρίζηται εἰς τὸν νόμον λ. χ. πρόκειται περὶ ἐπιδίκου, πράγματος ἢ ἀνήκοντος εἰς τὸ τακτικὸν ἀπροσπόριστον χρημάτων, ἢ περὶ προικώου ἀκινήτου μὴ διατετιμημένου λόγῳ πωλήσεως, ἢ κτήματος τῶν ἀνηλίκων, ἀναμφίβολον ὅτι ἄκυρος μὲν ἔσεται ἡ ἐκποίησις, ἰσχυρὸν δὲ τὸ τῆς ἐκποιήσεως συμβό-

(1) Διάταγμα περὶ Οἰκοδομῶν 3 Ἀπρ. 1835, περὶ τῆς πώλεως Ἀθηνῶν, 29 Ἀπριλίου 1836, 12 Νοεμβρίου 1836, 28 Σεπτεμβρίου 1837, 10 Φεβρουαρίου 1838.

(2) κ [3. 34] διὰ τ. τελ. Β. [ΝΗ'. 7] 11.

(3) [39. 2] 24 § 12.

(4) Ἀρθρ 18 τοῦ ἀπὸ 12 Νοεμβρίου 1836 Β. Διατάγμ. καὶ ἀπόφ. Α. Π. 325 60).

(5) Αὐτ καὶ ἀποφ. Α. Π 310 1860).

(6) [8. 5] 13, 19.

(7) [18. 1] τεμ. 13.

λαιον ὡς πρὸς τὸν ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ιδιότητος τοῦ πράγματος κτώμενον αὐτὸ, ἥτοι τὰς δυνάμει τοῦ τοιοῦτου συμβολαίου περὶ πλήρους ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις αὐτοῦ,¹ ἀλλ' ὁ ἐν γνῶσει τῆς ιδιότητος ταύτης τοῦ πράγματος κτώμενος αὐτὸ οὐδεμίαν ἔχει ἀποζημιώσεως ἀπαίτησιν.²

Ἀμρυσθεῖται ὅμως, ἂν δύναται αὐτὸς ὁ ἐκποιήσας νὰ διεκδικήσῃ τὸ οὕτως ἀκύρως ἐκποιηθέν. Πολλοί, ἐν οἷς καὶ ὁ Τιβὼ, ἔλυσαν τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς, σπριζόμενοι εἰς χωρίον καθ' ὃ αὐτὸ δύναται τις ὁ πέπρακτος διεκδικεῖν³ καὶ εἰς τὸν κανόνα, ὅτι οὐδεὶς δύναται νὰ προσβάλῃ τὰς ιδίας αὐτοῦ πράξεις ὡς ἀκύρους, θν, ὡς πρὸς τὰς δικονομικὰς πράξεις, ῥητῶς καθιερωθὲν καὶ ἡ ἡμετέρα δικονομία,⁴ καὶ εἰς ἕτερον χωρίον⁵ καθ' ὃ ὁ πωλητὴς πράγματος, ἐὰν διεκδικῇ αὐτὸ βραδύτερον, ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνατάσεως δόλου. Ἐντεῦθεν συμπεραίνουσιν, ὅτι ὁ σύζυγος, ὁ ἐκποιήσας προικῶν ἀκίνητον δὲν δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὸ ἐκποιηθέν, οὐδὲ ἐὰν μετὰ τὴν ἀποβίωσιν τῆς γυναικὸς ἀποβῇ ἀμετάκλητος τῆς προικὸς κύριος, οὔτε ὁ πατὴρ ὁ ἐκποιήσας τὸ εἰς τὸ ἀπροσπόριστον χρημάτιον ἀνῆκον πρᾶγμα. Τοῦ κανόνος ὅμως τούτου δέχονται ἐξαιρέσεις, καθ' ἣν δύναται καὶ αὐτὸς ὁ ἀκύρως ἐκποιήσας νὰ διεκδικήσῃ τὸ ἐκποιηθέν, ἂν ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως ὠρίσθῃ ὑπὲρ αὐτοῦ (τοῦ ἐκποιήσαντος), δυσπιστοῦντος τοῦ νόμου πρὸς τὴν κρίσιν καὶ τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου καὶ προτιθεμένου νὰ ὑπερασπίσῃ αὐτὸν κατὰ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ιδίας αὐτοῦ ἀπειρίας, ἢ κουφότητος. Τοιαύτας ἐξαιρέσεις δέχονται ἐπὶ τῆς γυναικὸς ἥτις δύναται, ἐκποιήσασα τυχὸν συνεστῶτος τοῦ γάμου προικῶν ἀκίνητον, νὰ διεκδικήσῃ αὐτὸ, τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο ἔχουσι καὶ οἱ κληρονόμοι αὐτῆς ὡσαύτως ἐπὶ τοῦ ἀνῆλικου τοῦ δυναμένου νὰ διεκδικήσῃ τὸ ἀκύρως ὑπ' αὐτοῦ ἐκποιηθέν καὶ ἐπὶ τοῦ ὑπεξουσίου, ὡς πρὸς τὸ εἰς τὸ ἀπροσπόριστον χρημάτιον ἀνῆκον κτῆμα.

(1) [18. 1] 4, 6 πρ. 34 § 2, 70. B. [18. 1] 3, 34, [21. 2] 39 § 3. K. [8. 37] 4.

(2) K. [8. 3] 4 B. [KH. 1] 4.

(3) [21. 2] 17 B. [1H. 11] 16.

(4) "Asg. 202

(5) [21. 2] 17.

Ἄλλ' οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων πείθονται, ὅτι πάντοτε ὁ παρά τὴν νόμιμον ἀπαγόρευσιν ἐκποιήσας δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὸ ἐκποιηθὲν στηριζόμενοι εἰς τὸν κανόνα,¹ καθ' ὃν ὁ πωλητὴς ἐὰν ὑπάρχῃ ὑπὲρ αὐτοῦ νόμιμος αἰτία διεκδικήσεως, δύναται εἰς τὴν κατὰ τοιαύτης ἀγωγῆς προτεινομένην ἔνστασιν τῆς ἀγοραπωλησίας (*exceptio rei venditae et traditae*) ν' ἀντιτάξῃ ἀντένστασιν, στηριζομένην εἰς τὴν εὐλογον ἐκείνην αἰτίαν τὴν ματαιοῦσαν τὴν ἔνστασιν· ἡ ἀντένστασις λέγει ὁ Οὐαγγερὼ, εἶναι ἡ νόμιμος τῆς ἐκποιήσεως ἀπαγορεύσις· τὴν δὲ δόξαν ταύτην ἡσπάσθη καὶ ἡ ἡμετέρα νομολογία.²

205. Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ἂν διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀπαγορευθῇ ἡ ἐκποίησις.³ ἄλλ' ἐπὶ τῆς διὰ τελευταίας βουλήσεως ἀπαγορεύσεως, ἐὰν ὁ διαθέτης καταλίπῃ εἰς τινὰ ὡς κληροδότημα τὸ κτῆμα, οὐ ἀπαγορεύει τὴν ἐκποίησιν, ἢ πρὸς βλάβην τοῦ κληροδόχου ὑπὸ τοῦ βεβαρημένου ἐκποιήσις τοῦ κτήματος εἶναι ἄκυρος.⁴ Ἐὰν ὁμοῦ ἀπηγόρευεν ἅπλως τὴν ἐκποίησιν χωρὶς νὰ ὀρίσῃ πρὸς τὸ συμφέρον τίνος ἔπραξεν αὐτὸ, ἡ ἀπαγόρευσις οὐδὲν ἔχει ἀποτελεσμα.⁵

206. Β'.) Περὶ δὲ τῆς διὰ συμβάσεως ἀπαγορευθείσης ἐκποιήσεως παρατηροῦμεν ὅτι, ἐὰν μὲν δὲν πρόκειται συμφέροντι συνεχόμενον μετὰ τῆς τοιαύτης συμβάσεως, αὕτη εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὐσα.⁶ Ἐχει δὲ ἰσχὺν

α) ἐὰν ἡ ἀπαγόρευσις συνδέηται μετὰ ὑποσχέσεως χρηματικῆς ποινῆς·⁷ καὶ

β) ἐὰν τις συνομολογήσῃ τὴν παράλειψιν τῆς ἐκποιήσεως πρὸς ἀσφαλεστέραν ἐνάσκησιν τοῦ ἐπὶ τοῦ κτήματος κεκτημένου δικαιώματος ἐνεχύρου, ἢ ὑποθήκης.⁸

(1) [21. 3] 1 § 5. B. [18'. 12] 1.

(2) Ἀπόφ. Ἀρ. Πάγ. 169 τοῦ 1869 καὶ 152 (1870). Παῖρα τόμος Ε'. σελ. 3369.

(3) [41. 3] 12. B. [N. 3] 11.

(4) K. [6. 43. 3] § 2 καὶ 3. [30] 114 § 14.

(5) [30] 114 § 19.

(6) [2. 14] 61. B. [1A'. 1] 59.

(7) [11. 7] 11.

(8) [20. 5] 7 § 2. B. [KK. 7] 7. Ὁ ἐνεχύρουχος δανειστὴς συνομολογεῖ.

Ἐπὶ παραβάσεως τῆς ἀπαγορεύσεως κατὰ τὰ δύο ταῦτα θέματα ἐν μὲν τῷ ὑπὸ στοιχ. α) ἢ παρὰ τὰ συντεθειμένα γενομένη ἐκποίησης δὲν εἶναι ἄκυρος, συνεπάγεται ὅμως τὴν καταδίκην ἐπὶ καταβολῇ τῆς χρηματικῆς ποινῆς. Ἐν δὲ τῷ ὑπὸ στοιχ. β) ὅταν λ. χ. ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ἢ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστῆς συνομολογήσῃ τὴν παράλειψιν τῆς ἐκποιήσεως, αὕτη, γενομένη παρὰ τὴν τοιαύτην ἀπαγόρευσιν, εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα, διότι διὰ τῆς τοιαύτης συνομολογήσεως ὁ κεκτημένος τὸ ἐμπράγματον δικαίωμά λογίζεται ἐπεκτείνας αὐτὸ καὶ εἰς τὴν παράλειψιν τῆς ἐκποιήσεως ὅθεν δύναται νὰ ἐξασκήσῃ αὐτὸ κατὰ παντὸς τρίτου.

Κατὰ πᾶσαν ἄλλην διὰ συμβάσεως ἀπαγόρευσιν τῆς ἐκποιήσεως, ἂν μὲν αὕτη ὠρίσθῃ ὡς διαλυτικὴ αἴρεσις τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος, ἰσχύουσι τὰ ἀποτελέσματα τῶν διαλυτικῶν αἰρέσεων, ἐὰν δὲ συνομολογήθῃ ἄνευ τοιαύτης συνθήκης, ὅπερ εἶναι καὶ τὸ σύνθημα, ἡ ἐκποίησης δὲν εἶναι ἄκυρος, συνεπαγομένη μόνον ἀπαίτησιν ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ παραβάτου τῶν συντεθειμένων.¹

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Ἵποχρέωσις τοῦ κυρίου εἰς θετικὰς πράξεις.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

207. Ἀγωγή περὶ ἀσφαλείας λόγῳ ἀπειλούμενης βλάβης. Διατί εἰσῆχθη; Τίνι λόγῳ δέον νὰ ἀπειλῇται ἡ ζημία. Σαθρὰ κτήρια, ἐδάφη, κατασκευάσματα.

208. Τίς ζητεῖ τὴν ἀσφάλειαν; Ἀπαιτεῖται ἡ ἀπόδειξις τῆς ἐννόμου σχέσεως πρὸς τὸ ἀπειλούμενον κτῆμα; Νῦν ἀρκεῖ ἀπλῇ βεβαίως.

209. Τίς ὀυπόχρεως εἰς τὴν τοιαύτην ἀσφάλειαν; Ἡ ἀσφάλεια διατάσσεται ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ. Δὲν δίδεται ἐπὶ ἀδριστον χρόνον. Πῶς δίδεται; Ἵποχρέωσις τικτομένη ἐκ τῆς ἀσφαλείας.

νὰ μὴ ἐκποίηση ὁ ἐνεχυριάσας τὸ ἐνέχυρον ἀμφιδάλλω ἐὰν ἔχῃ νῦν τοιαύτη ἀπαγόρευσις ἰσχύον πρὸς τοὺς τρίτους. Ἐπὶ τῶν ὑποθηκῶν ἡ ἀπαγόρευσις τῆς περαιτέρω ἐκποιήσεως δὲν ἰσχύει, ἐὰν μὴ ἐγγραφῇ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν.

(1) K. [4 6] 3. B [ΚΔ. 1] 31. [20. 5] 7 § τελ. [18. 1] 75. [19. 1] 21. § 5. [15. 1] 135 § 2.

210. Περιλαμβάνει πᾶν τὸ διαφέρον. Ἡ ὑποχρέωσις τίκτεται καὶ ἂν ἡ ἀσφάλεια παρελθῇ χωρὶς παίσματος τοῦ δικαιουμένου.

211. Πῶς ἐκδιάζεται ἡ δόσις τῆς ἀσφαλείας. Οὐχὶ ἀμέσως. Ἐγκατάστασις πρώτη εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ ἀπειλούντος τὴν βλάβην κτήματος· ἀποτελέσματα αὐτῆς. Δευτέρα ἐγκατάστασις. Πότε χωρεῖ; Ἀποτελέσματα αὐτῆς. Ὁ τὸ δεύτερον ἐγκαταστὰς γίνεται κύριος τοῦ σαθοῦ ἀκινήτου; Φαινομένη σύγκρουσις τῶν περὶ τοῦτου χωρίων. Συμβιβασμὸς αὐτῶν.

212. Πλείονες ἀπειλούμενοι ἐκ τοῦ σαθοῦ κτήματος; Πότε ἀργεῖ ἡ προκειμένη ἀσφάλεια, καίτοι ὑπαρχόντων τῶν ὄρων αὐτῆς.

213. Ἐπέκτασις τῆς ἐπὶ ἀσφαλείᾳ ὑποχρεώσεως. Ἐπὶ τῆς ἐπιχειρήσεως ἔργου ἀπειλούντος βλάβην.

214. Διὰ τί δὲν ὥρισθῇ ἄμεσος ἀγωγή περὶ ἀνορθώσεως τῆς ἐκ τοῦ λόγου τοῦτου ἐπαχθείσης ζημίας; Παρ' ἡμῖν ὑπάρχει ἀγωγή περὶ ἀποτροπῆς τῆς ζημίας τῆς ἐνδεχομένης ἐκ κτιρίων ἀπειλούντων πτωσιν· ἀρμοδιότης τοῦ εἰρηνοδίκου.

215. Ἀγωγή περὶ ἀνορθώσεως τῆς ἐπελθούσης βλάβης; καὶ ἂν δὲν ἡγήρῃ ἡ τῆς προηγούμενης ἀγωγή.

216. Ἀγωγή ἔνεκα μεταβολῆς τοῦ ῥυθμοῦ τοῦ ὁμβρίου υδατος· ὅροι αὐτῆς.

217. Τί ζητεῖται διὰ τῆς ἀγωγῆς; Πότε ἀργεῖ αὕτη;

207. Οἱ τῆς γ'. τάξεως περιορισμοὶ συνίστανται μᾶλλον εἰς θετικὰς πράξεις, εἰς δὲ ὑποχρεοῦται ὁ κύριος, ἢ εἰς περιορισμοὺς τῆς κυριότητος.

Κατὰ τὸ αὐστηρὸν δίκαιον πᾶσα ἐν τῷ ἰδίῳ θετικῇ πράξει, ἐνόσω δὲν ἐπενήσῃ ἀμέσως εἰς ἄλλου δικαίωμα, ἢ πᾶσα ἐν ἰδίῳ παράλειψις, καὶ ἂν ἀπέβαινεν ἐμμέσως ἐπιβλαβὴς τῷ γείτονι δὲν ὑπῆγετο εἰς τὸ περὶ ἀνορθώσεως τῆς ἀδίκου ζημίας δόγμα τοῦ ἀκουσίου νόμου. Ἐντεῦθεν δύναται τις ν' ἀφήσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν ἀνεπισκεύαστον τὸ ἴδιον κτῆμα, ἂν δὲ τοῦτο, ὃν κτίριον κατέπιπτε καὶ ἔβλαπτε τὸν γείτονα, οὗτος εἶχε μόνον ἐπισχέσεις δικαίωμα ἐπὶ τοῦ καταπεσόντος ὑλικοῦ, μέχρις οὗ ἀποζημιωθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου αὐτοῦ¹ ὡσαύτως δὲν ὑπῆγετο εἰς τὸν ἀκουσίον, οὔτε ὁ ἐν τῷ ἰδίῳ ὀρύσσων βόθρον μηδὲως χρώμενος τῷ γειτονικῷ τοίχῳ ὡς πλεῦρξ τοῦ βόθρου, καίτοι ἀπειλῶν τούτῳ ζημίαν ἐκ τῆς ὑγρασίας τῆς ἐκτεινομένης μέχρι τοῦ τοίχου τοῦ γείτονος.²

(1) [39. 2. 8. 7 § 1 καὶ 2. 8. 9 πρ. § 3. Πρὸς [8. 2] 18 καὶ [19. 2] 5 ἀλλ' ἂν ἡ τοῦ ὑλικοῦ ἀξία ᾖ ἀνεπαρκὴς πρὸς ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας; (2) [8. 5] 17 § 2.

Πρὸς πλήρωσιν τοῦ χάσματος τούτου τὸ πραιτωρικὸν διάταγμα εἰσήγαγε τὴν ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀσφαλείᾳ (*cautio de damno infecto*) ἕνεκεν ἀπειλουμένης βλάβης.¹

Τὴν προκειμένην ἀσφάλειαν ὀφείλει πρὸ πάντων ὁ ἰδιοκτήτης ἀκινήτου εἰς τὸν ἕνεκα τῆς κακῆς αὐτοῦ καταστάσεως κινδυνεύοντα νὰ πάθῃ βλάβην γείτονα· αἱ συλλοгаὶ τῶν νόμων ἀναφέρουσι ζημίαν ἀπειλουμένην ἐξ ἐλαττώματος (*vitium*) κτιρίων, (*aedium*) ἐδάφους (*loci*) κατασκευάσματος (*operis*) ἢ δένδρων.²

Τίνα τὰ τοιαῦτα πλημμελῆ κτίρια, ἢ κατασκευάσματα συνάγεται ἐκ τῆς ἐκφράσεως «εἰ σαθρὸν (ἐτοιμόρροπον) τὸ κτίριον, ἢν εὐρίσκομεν ἐν ταῖς βυζαντιναῖς παραφράσεσι· πλημμελὲς (σαθρὸν) ἔδαφος εἶναι οὐχὶ τὸ ἐκ τῆς φύσεως αὐτοῦ π. χ. ἕνεκεν τῆς ἐλώδους ἢ ἀμμώδους ιδιότητος, ἀλλ' ἐκ γεγονότος ἐξωτερικοῦ, παραχθέντος· εἴτε δι' ἀνθρωπίνης ἐνεργείας, εἴτε ἐκ φυσικῶν συμβάντων.³ Τέλος ἐργασίας ἢ κατασκευάσματος (ἐπὶ ἀκινήτου ἐπιχειρουμένων) ἐλάττωμα εἶναι πᾶσα τοιαύτη ἐργασία καὶ τὸ ἐξ αὐτῆς παραχθὲν, ἀπειλοῦν τῷ γείτονι θετικὴν ζημίαν·⁴ ἐπὶ τῶν δημοσίων ὅμως ἀκινήτων ζητεῖται ἡ ἐγγύησις μόνον ἕνεκεν ἐλαττώματος τοῦ κατασκευάσματος, οὐχὶ δὲ καὶ τοῦ γηπέδου.⁵

208. Τὴν προκειμένην ἀσφάλειαν δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ οὐ μόνον ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ κτήματος, οὐ ἀπειλεῖται ἡ βλάβη, ἀλλὰ καὶ ὁ εὐθυνόμενος διὰ τὴν βλάβην αὐτοῦ, τοῦτέστιν ὁ διατελὼν πρὸς τὰ πράγματα εἰς σχέσιν, καθ' ἣν ἡ βλάβη αὐτοῦ συνεπάγεται τὴν πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν· τοιοῦτος εἶναι ὁ ἐπι-

(1) Περὶ τῆς ἐξ ἔργου ἐπὶ δημοσίου τόπου ἀπειλουμένης ζημίας ὑπάρχον ἦδη ἐν τῇ δωδεκάδελτῃ ὅρισμοί ὧν ἀγνοοῦμεν τὰ καθήκαστα. Γαίου IV § 31. [43. 8] 5.

(2) [39. 2] 24 πρ. § 2. 9 καὶ 12. [46. 8] 18. B. [KB. 5] 7.

(3) [39. 2] 24 § 2. B. [KB' 5] 7.

(4) λ. χ. ὁδραυλικὸν [39. 2] 7. πρ. B. [NH'. 10] 7. Βιβλίον ἐν τῷ ἰδίῳ ὁρυχθεῖς, ἀλλ' ἐκ τῆς ὑγρασίας ἦν μεταδίδει εἰς τὸν τοῖχον τοῦ γείτονος βλάπτων αὐτόν. [8. 5] 17 § 2. Φρέαρ [39. 2] 24 § 12. B. αὐτ.

(5) [39. 2] 15 § 12. 24 πρ.

φανειούχος, ὁ ἐπικαρπωτής καὶ πᾶς ἐν γένει δυνάμει ἐμπραγμά-
του δικαιώματος ἢ ἐνοχικοῦ νεμόμενος ἢ κατέχων αὐτό.¹

Μόνον ὁ χρώμενος τῷ κτήματι ἄντε τιτὸς δικαιώματος λ.
χ. ὁ περιπατῶν ἐν αὐτῷ, ὁ πλύνων ἐν αὐτῷ, ὁ ὡς ξένος διατε-
λῶν ἐν τινι ξενοδοχείῳ,² δὲν ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἔχει ὅμως
αὐτὸ ὁ καλῆς πίστεως νομῆς.³

Περὶ τῆς νομιμοποιήσεως πρὸς τὴν προκειμένην ἀγωγὴν παρα-
τηρητέον, ὅτι παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ὁ ζητῶν τὴν τοιαύτην ἀσφά-
λειαν δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀποδείξῃ τὴν ἔννομον αὐτοῦ σχέσιν
πρὸς τὸ κτῆμα οὐ ἀπειλεῖται ἢ βλαβῇ, ἀλλ' ἤρκει τὰ ἀναγέρῃ
αὐτὴν καὶ νὰ δηλώσῃ ὅτι δὲν ζητῇ τὴν ἀσφάλειαν ἐκ στρεψοδι-
κίας, ἀλλ' ἐξ ἐνόμου συμφέροντος (de calumnia jurare)· ἡ
δὲ ἀπόδειξις τοῦ δικαιώματος προσήγετο, ὅτε μετὰ τὴν συμ-
βᾶσαν ζημίαν ἐζητεῖτο ἡ δυνάμει τῆς δοθείσης ἤδη ἀσφαλείας
ἀποζημιώσεις.⁴ Καὶ ἂν δεχθῶμεν ἰσχύουσαν καὶ νῦν ἐν μέρει τὴν
προκειμένην περὶ ἀσφαλείας διάταξιν, ἀργεὶ σήμερον ὁ ἐν λόγῳ
ἄρκος, διότι ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία δὲν ἀναγνωρίζει αὐτὸν·
ὅθεν πρὸς παραδοχὴν τῆς περὶ τῆς προκειμένης ἐγγυήσεως αἰ-
τήσεως ἤθελεν ἀρκῇ ἀπλή βεβαίωσις τῆς βάσεως αὐτῆς (ἄρ-
θρον 255 τῆς πολ. δικονομ.).

(1) [39. 1] 18. πρ.

(2) [39. 2] 13 § 4.

(3) Τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ καλῆς πίστεως νομῆς ἀμφισβητεῖται· ἀναλο-
γιζόμενοι, ὅτι οὗτος, καὶ ἀπολέσας τὴν νομὴν ἔχει ὑπὲρ αὐτοῦ τὸ τῆς κυριό-
τητος τεκμήριον κατὰ παντὶς νομῆς καὶ αὐτοῦ τοῦ καλῆ τῇ πίστει, δυνά-
μει ἥτις ἐσὶν ἰσχυροῦ τίτλου νομῆς τοῦ κτήματος, διατὶ θέλομεν στερῆσαι αὐ-
τὸν τῆς ἐξασφαλίσεως τῆς τιμαρτίης ταύτης κυριότητος· Δὲν λέγει ὁ νόμος
ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει καὶ ὁ τὸ κτῆμα ἔχων in bonis, 18. πρ. αὐτ., in
bonis δὲ ἔχων τὸ κτῆμα δὲν εἶναι κατὰ ῥητὴν τοῦ νόμου διάταξιν καὶ ὁ κα-
λῆς πίστεως νομῆς· [50. 16] 49. B. [B. 1] 49. Τὸ πρὸς ταῦτα συγχερού-
μενον [39. 2] 11 § 9 δύναται εὐλόγως νὰ λογισθῇ ὡς στοιχεῖον τοῦ διὰ τῆς
ἱστορικῆς ἀναπτύξεως διαμορφθέντος δικαίου. Ἀντιδοξοῦσιν ὁ Ρεϊνχάρδ τ.
πολ. πρ. 306-329. Οὐαγγερὼ III § 678 σημ. II ἀλλ' ὅρα Οὐλνδσχαϊδ II §
459· ἡ ἀναλογία τῆς περὶ ὑποφθορᾶς δούλου ἀγωγῆς (Ρεϊνχάρδ. αὐτ.) δὲν εἶ-
ναι προσφύς, ἐφοῦ τὸ προκείμενον διάταγμα προνοεῖ περὶ τῆς εἰς πλείους
διδομένης ἀσφαλείας, ἥς ἡ ἐκτέλεσις (ἡ λόγῳ αὐτῆς ἀποζημιώσεις) βρομίζε-
ται κατὰ τὸ ἐκάστη τῶν πλείονων διαφέρειν. [39. 2] 5 § 2, 21. 27. 29 § 2.

(4) [39. 2] 7 πρ. B. § 3.

209. Πρὸς τὴν τοιαύτην ἀσφάλειαν ὑποχρεοῦται, ἂν αὕτη ζητηθῇ ἕνεκεν ἐπιχειρουμένης ἐργασίας ἢ κατασκευάσματος, ὁ ἐπιχειρῶν αὐτά.¹ Κατὰ πᾶσαν δὲ ἄλλην περίπτωσιν, ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς² τοῦ σαθροῦ ἀκινήτου καὶ ὁ τομεὺς ἢ κάτοχος αὐτοῦ, δυνάμει ἐμπραγμάτου δικαιώματος,³ ὅθεν οὐχὶ καὶ ὁ ἐνασκῶν ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα κτηματικῆς δουλείας, καθὼ οὔτε νεμόμενος οὔτε κατέχων τὸ δουλεύον κτῆμα.⁴

Ἡ ἀσφάλεια αὕτη εἶναι δικαστικὴ, διότι διατάσσεται διὰ δικαστικῆς αποφάσεως, ὅθεν ἂν ἴσχυε παρ' ἡμῖν, ἤθελε δοθῇ ὁν τρόπον ὀρίζουσι τὰ ἄρθρα 840 καὶ ἐπ. τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

Παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ὁ μὲν κύριος καὶ καλῆς πίστεως νομεὺς ἔδιδεν αὐτὴν δι' ἀπλῆς ὑποσχέσεως, πᾶς δὲ ἄλλος δι' ἐγγυητοῦ,⁵ οὐδέποτε δὲ ἐπ' ἀόριστον χρόνον, ὀφείλοντος τοῦ δικαστοῦ νὰ ὀρίσῃ αὐτὸν κατὰ τὰς περιστάσεις. Μετὰ παρέλευσιν δὲ τοῦ ὀρισθέντος χρόνου τῆς διαρκείας ἡ ἀσφάλεια αὕτη ἀπόλλυσι τὴν ἰσχύν.

Ἄν δὲ διαρκῆ εἰσέτι ὁ λόγος, δι' ὃν ἐζητήθη, δύναται νὰ ζητηθῇ ἐκ νέου.⁶ ἂν δὲ κατὰ παραδρομὴν δὲν ὠρίσθῃ ἐν τῇ αποφάσει ὁ χρόνος, ἐφ' ὃν δίδεται, ἰσχύει μέχρις οὗ ἐκλείψῃ ὁ λόγος αὐτῆς.⁷

Ἐκ τῆς δοθείσης ἀσφαλείας τίκεται ἀγωγή κατὰ τοῦ ἐγγυησαμένου ἐπὶ πλήρει ἀποζημιώσει, εἰς συμβῇ ἡ ἀπειλουμένη ζημία.

α) ἐξ ἐλαττώματος τοῦ ἐδάφους ἢ τοῦ μετ' αὐτοῦ συνεχομέ-

(1) [39. 2] 20. 24. πρ. 30. πρ.

(2) § 9 § 4. 5. 10 15 § 27. 19. πρ. 22 13 πρ. αὐτ. Ἐν δὲ ὑπάρταται δίκη περὶ κυριότητος ὁ νεμόμενος 39 § 1. Ἐπὶ συγκυριότητος ἕκαστος κατὰ τὴν εἰς τὴν κυριότητα μετοχὴν αὐτοῦ. 27. 40 § 3. αὐτ. [10. 3] 6 § 7. B. [18 2] 6.

(3) § 9. § 4. 15 § 25. 19. πρ. 9 § 5. 10. 15 § 25. 19 πρ. 11. 12. 15 § 25. 19 πρ. αὐτ.

(4) Οὐίνδοξάϊδ § 459 σημ. 12.

(5) 7. πρ. 9 § 4 καὶ 5 10. 11 15 § 25. 19 22 13 πρ.

(6) 4 πρ. 13 § 15, 14, 15 πρ. § 1.

(7) 15 § 1.

νου πράγματος (κτιρίου, δένδρου),¹ οὐχὶ δὲ ἐξ ἀναποτρέπτου τυχαίου συμβεβηκότος, σεισμοῦ, πλημμύρας ἢ ἐξ ἁμαρτήματος ἄλλου,² ἐκτὸς ἂν ὁ ἐγγυησάμενος ἡδύνατο ν' ἀποτρέψῃ αὐτήν.³

β) ἐντὸς τοῦ χρόνου, ἐφ' ὃν ἐδόθη ἡ ἀσφάλεια.⁴ καὶ

γ) ἐπὶ τὸ κτῆμα, οὗ ἕνεκεν ἐδόθη ἡ ἀσφάλεια.⁵

Ὁ λαβὼν τὴν τοιζύτην ἀσφάλειαν δὲν δύναται νὰ ὠφελῇ ἐξ αὐτῆς πρὸς ἀνθρώπων ζημίας συνισταμένης εἰς τὴν στέρησιν ὠφελημάτων, ἕνεκα τῆς ὑπὸ τοῦ ἀσφαλίσαντος ἐξασκήσεως τοῦ τῆς κυριότητος δικαιώματος.⁶

210. Ἡ ἐκ τῆς ἀσφαλείας ταύτης παραγομένη ὑποχρέωσις πρὸς ἀποζημίωσιν περιλαμβάνει τὴν τε θετικὴν καὶ τὴν ἀποθετικὴν ζημίαν,⁷ ἀλλ' ἡ ἀνθρωπότης ζημία δὲν πρέπει νὰ ὑπερβαίῃ τὴν ἀξίαν, ἣν τὸ σαθρὸν κτῆμα ἢ κατασκευάσμα ἔχει διὰ τὸν εἰς ἀνθρώπων ὑπόχρεων ὄθεν οὗτος ἐγκαταλείπων τὸ βλάψαν κτῆμα ἀπαλλάσσεται πάσης εἰς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσης.⁸ Τὴν ἐκ τῆς ἀσφαλείας ἀγωγὴν μετὰ τὴν ἐκποίησην τοῦ ἀπειλουμένου κτήματος δύναται νὰ ἐνασκῇ καὶ ὁ ἀγοραστής, ἅμα ἐπέλθῃ ἡ βλάβη, ἂν ὁ πωλητὴς συνωμολόγησεν τὴν καταβολὴν τοῦ διαφέροντος καὶ ὑπὲρ τῶν εἰδικῶν διαδόχων τοῦ ἀσφαλισθέντος.⁹

Ἐὰν ὁ δικαιούχος ἔπραξε πᾶν τὸ ἐφ' αὐτῷ ὅπως ἐπιτύχῃ τὴν ἀσφάλειαν, ἀναιτίως δὲ δὲν ἡδυνήθη νὰ λάβῃ αὐτήν,¹⁰ οὐδὲν

(1) [39. 2] 24 § 3—11.

(2) 24 § 7.

(3) 24 § 6.

(4) 18 § 11.

(5) 18 § 5.

(6) 26 αὐτ. Τιπούκειτος. 25 * Ὁ ἐν τοῖς ἰδίοις τι κατὰ νόμον ποιῶν, καὶ ἐπερωτηθὴ τὴν περὶ μελλούσης ζημίας ἀσφάλειαν οὐ κατέχεται ἐξ αὐτῆς ὡς ἐπὶ τοῦ ὑφ' οὐκ ὄντος καὶ ἀφαιρουμένου τὰ φῶτα τοῦ γείτονος, ἢ ποιοῦντος καναλίσκεν ἢ φέρον καὶ ὑποσύροντες τὸ ὕδωρ, ᾧ τινι δ' γείτων ἐκίχρητο.*

(7) 28, 29, 37.

(8) Ὅπως καὶ ἐπὶ τῆς βλαβεραῆς ἀγωγῆς ἕνεκα τῆς ὑπὸ κτήνους ἐπανεχθείσης βλάβης 7 § 1, 9. πρ. αὐτ. [43. 8] 5.

(9) 18 § 10 αὐτ. Αὕτη εἶναι, κατὰ τὸν Οὐίνδσχαϊδ (§ 439, σημ. 21), ἡ ἔννοια τοῦ χωρίου τούτου.

(10) 7 § 2, 8 9 πρ. Α. γ. ἐπεβλήθη τῷ ἀντιδίκῳ ἡ ἀσφάλεια, ἀλλ' οὗτος ἀπει-

ἤττον ζητεῖ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἐπελθούσης ζημίας, ὥστανεῖ εἶχε δοθῇ ἡ ἀσφάλεια.

211. Ἡ ἀσφάλεια δὲν ἐκβιάζεται ἀμέσως· ἐν ἀρνήσει τῆς δόσεως ὁ δικαιωθείς νὰ λάβῃ αὐτὴν ἐγκαθίσταται εἰς τὴν νομὴν τοῦ τὴν βλάβην ἀπειλοῦντος κτήματος.¹ Ἡ ἐγκατάστασις αὕτη εἰσῆχθη τὸ μὲν ὡς ἀναγκαστικὸν μέσον πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς περὶ ἀσφαλείας ἀποφάσεως, τὸ δὲ ὡς μέσον ἱκανοποιήσεως τοῦ δικαιοῦχου, ὥστε ἡ διάταξις εἶναι ἀνάλογος πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς περὶ ἀποζημιώσεως διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ κτήνους, ἢ δοῦλου προξενηθεῖσαν ζημίαν (Ἐνοχ. Δικ. Β. § § 605, 606 καὶ ἐπ.)² Ἐὰν μετὰ τὴν ἐγκατάστασιν ταύτην ὁ εἰς ἀσφάλειαν ὑπόχρεως ἐπιμένῃ ἀρνούμενος αὐτὴν, διχάσσεται δευτέρα ἐγκατάστασις, ὥστε αὕτη ἔχει δύο βαθμοὺς· ἡ δυνάμει τῆς πρώτης ἀποφάσεως ἐγκατάστασις τοῦ δικαιοῦχου δὲν περιποιεῖ εἰς αὐτὸν κυρίως τὴν νομὴν, ἀλλὰ μόνον τὴν κατοχὴν τοῦ ἀπειλοῦντος τὴν βλάβην κτήματος, ὅθεν ὁ εἰς ἐγγυοδοσίαν καταδικασθεὶς δὲν ἀπόλλυσι, διὰ τῆς πρώτης ταύτης ἐγκαταστάσεως, τὴν νομὴν αὐτοῦ,³ τὸ πραιτωρικὸν ὅμως διάταγμα παρέσχεν εἰς τὸν οὕτως ἐγκατασπᾶντα ἔνδικον μέσον πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς κατοχῆς αὐτοῦ κατὰ πάσης διαταράξεως, ἢ ἀφαιρέσεως,⁴ ὥστε ἡ κατοχὴ αὕτη δύναται νὰ καταταχθῇ μεταξὺ τῶν εἰδῶν τῆς παραγώγου νομῆς (§ 24) διὰ τοῦτο διὰ τῆς πρώτης ἐγκαταστάσεως δὲν ἐξωθεῖται τῆς νομῆς ὁ ἐναγόμενος. Ἐντεῦθεν τὰ ἀποτελέσματα τῆς πρώτης ταύτης ἐγκαταστάσεως ἀναιροῦνται, ἅμα δοθῇ ἡ ζητούμενη ἀσφάλεια καὶ πληρωθῶσιν αἱ ἐν τῷ μεταξὺ καταβληθεῖσαι ὑπὸ τοῦ ἐγκατασπᾶντος, ἐπὶ τοῦ ἀπειλοῦντος τὴν ζημίαν κτήματος, δαπάναι.⁵ Ἐὰν τὸ μέσον τοῦτο ἀποβῇ μάταιον, διατάσσεται διὰ

ὅσων δὲν ἴδωκεν ἔτι αὐτὴν 7 πρ. 4 § 2, 15 § 36, 16, 17, 18 § 13—15 44 πρ. αὐτ. [43 4] 4 § 2, 2 ἡ βλάβη ἐπὶ ἄλλων ἐν ᾧ ἔτι ἡ περὶ ἀσφαλείας αἰτήσις εὐρίσκειται ὑπὸ διάσχεσιν τοῦ δικαστοῦ 15 § 28, 2 δὲν ὑπεβλήθη ἔτι ἡ αἰτήσις διὰ τὸ ἀπρόσιτον αὐτοῦ. [43 4] 4 § 3. Β [ΝΕ', 5] 5.

(1) 7 πρ. 4 § 1, 15 § 11—14, 38 § 1 αὐτ. [42. 4] 1, 15 § 15, 40 § 4.

(2) [39 2] 7 § 1, 9 πρ.

(3) [39 2] 15 § 20.

(4) [43. 4] 1 πρ. § 1—3

(5) 15 § 31. Ἀλλ' οὕτως δὲν εἶναι ὑπόχρεως νὰ καταβάλῃ δαπάνας πρὸς ἐπισκευὴν, δικαιούμενος μόνον εἰς τοῦτο. 15 § 30.

νέας (δευτέρας) αποφάσεως ἢ εἰς τὴν νομὴν τοῦ σεσαθρωμένου κτήματος ἐγκατάστασις περὶ ἧς παρατηρητέον·

α) Αὕτη διατάσσεται, ἂν οὐδὲ δικαστὴς ἐρευνήσῃ, ἐὰν τῷ ὄντι ὑπάρχωσι τὰ προαπαιτούμενα αὐτῆς,¹ ἂν οὐ δηλ. ἐρευνήσῃ, ἂν παρῆλθε ματαίως ἀπὸ τῆς πρώτης ἐγκαταστάσεως ἱκανὸς χρόνος χωρὶς νὰ δοθῇ ἡ ζητηθεῖσα καὶ διαταχθεῖσα ἀσφάλεια, ἐκ τούτου δὲ θελεῖ πεισθῇ ὁ δικαστὴς, ἡ ὅτι ὁ ἐναγόμενος θέλει νὰ ἐγκαταλίπῃ τὸ κτῆμα, ἡ ὅτι ἐπιμένει ἀπλῶς ἀπειθῶν εἰς τὴν ἐπιβάλλουσαν αὐτῷ τὴν ἐγγυοδοσίαν ἀπόφασιν·² προηγεῖται δὲ τῆς ἀποφάσεως νέα κλήσις τοῦ ἐναγομένου.³

β) Διὰ τῆς δευτέρας ταύτης ἀποφάσεως ἀποβάλλεται ὁ ἐναγόμενος τῆς νομῆς τοῦ ἀπειλοῦντος τὴν βλάβην κτήματος·⁴ οὐ μόνος νομεὺς καθίσταται ὁ ἐνάγων. Περὶ δὲ τῆς νομικῆς σχέσεως αὐτοῦ πρὸς τὸ ἀκίνητον τινὰ τεμάχια λέγουσιν, ὅτι καθίσταται κύριος·⁵ πολλοὶ ὅμως φρονοῦσιν, ὅτι κτᾶται μόνον τὴν τῆς χρησικτησίας νομὴν καὶ ἀληθῶς ἄλλα χωρία ὀρίζουσιν, ὅτι ὁ δυνάμει τῆς δευτέρας ἀποφάσεως ἐγκαταστάς δύναται διὰ χρησικτησίας νὰ γίνῃ κύριος τοῦ σεσαθρωμένου κτήματος.⁶ Ἡ λύσις τῆς ἀμφιβολίας ταύτης συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἐκ τῆς δευτέρας ἐγκαταστάσεως ὁ καθ' οὗ ὥρισθῇ αὕτη στερεῖται τοῦ ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαιώματός του, ὅπερ μετὰγεται εἰς τὸν ἐγκαταστάντα. Ἐὰν τὸ δικαίωμα τοῦτο ᾖ κυριότης, ὁ δικαστικὸς ἄρχων δὲν ἠδύνατο διὰ τῆς ἐγκαταστάσεως νὰ περιποιήσῃ τῷ ἐγκαταστάντι τὴν τοῦ ἀστυκοῦ νόμου κυριότητα, ἀλλὰ μόνον προστασίαν τῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος φυσικῆς ἐξουσίας (in bonis, τὴν λεγομένην φυσικὴν δεσποτείαν), ἣτις διὰ τῆς χρησικτησίας μετετρέπετο εἰς κυριότητα τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου.⁷ Ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ δικαίῳ ἐξέ-

(1) 4 § 4, 15 § 21.

(2) 15 § 22, 19 πρ.

(3) 4 § 5 καὶ 6.

(4) 15 § 23.

(5) 15 § 16, § 17 καὶ 33. [7. 1] 7 § 1 [10. 3] 5, 7 § 9 [23. 5] 1 πρ.

(6) [39. 2] 5 πρ. 12, 15 §§ 16, 20, 26 καὶ 27, 18 15 § [41. 2] 3 § 23.

(7) Ἡ σχέσηις αὕτη ἀποδεικνύεται νομίζω ἐκ τῶν προπαρατεθέντων χωρίων καθ' ὃ ὁ ἐκ τῆς δευτέρας ἐγκαταστάσεως καταλαβὼν τὸ κτῆμα ἐνομάζεται

λιπεν ἡ διάκρισις μεταξὺ πολιτικῆς καὶ φυσικῆς κυριότητος, ὥστε τὴν σήμερον ἡδυνάμεθα εὐλόγως νὰ ἰσχυρισθῶμεν, στηριζόμενοι εἰς σαφεῖς τῶν νόμων ὁρισμοὺς, ὅτι ὁ ἐγκαταστάς γίνεταί διὰ τῆς δευτέρας ἐγκαταστάσεως κύριος τοῦ σεσαθρωμένου κτήματος· ἀλλ' ἐὰν τὸ πρᾶγμα εἶχεν οὕτω, κατὰ τὸ ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἰσχύον δίκαιον, πρὸς τί τὰ τελευταῖον παρατεθέντα τεμάχια ἐγένοντο δεκτὰ ἐν τῷ Πανδέκτη, διορθωθέντα μάλιστα ὑπὸ τῶν συντακτῶν αὐτοῦ; διότι ἀντὶ τῆς λέξεως *usucapio*, τῆς ἐμφαινούσης τὸν πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἰσχύοντα θεσμόν τῆς χρησικτησίας, ἐτέθησαν αἱ ἐκφράσεις *per longum tempus, per longam possessionem*, διὰ μακροῦ χρόνου καὶ μακρᾶς νομῆς, ἐμφαίνουσαι τὸν ὑπὸ τοῦ αὐτοκράτορος διακορυφθέντα νέον θεσμόν τῆς χρησικτησίας, καὶ μάλιστα δὲν ἔχομεν λόγους νὰ ἀποδώσωμεν τὴν παραδοχὴν αὐτῶν εἰς ἀπροσεξίαν ἢ ἀκρισίαν τῶν συντακτῶν αὐτῆς· ὅθεν δέον νὰ δεχθῶμεν, ὅτι τὰ τεμάχια ταῦτα ἔχουσι σημασίαν κατὰ τὸ ἰουστινιανέον δίκαιον καὶ ἀληθῶς ἔχουσιν αὐτήν, ὅταν ὁ ἐναγόμενος, ὁ ἀπειθὼν εἰς τὴν ἀπόφασιν τὴν ἐπιβαλοῦσαν αὐτῷ τὴν προκειμένην ἐγγύησιν, δὲν ἦται κύριος τοῦ σεσαθρωμένου κτήματος, ἀλλ' ἀπλῶς νομεὺς αὐτοῦ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τῶντι ὁ ἐγκαταστάς δὲν κτᾶται εἰμὴ τὴν καλῆς πίστεως νομὴν τοῦ προκάτοχου αὐτοῦ, ἥτις φέρει εἰς τὴν χρησικτησίαν, καθὼς στηριζομένη εἰς τὸν νόμιμον τίτλον τῆς ἐγκαταστάσεως, ὥστε ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ τρίτος κύριος, παρ' οὗ δὲν ἐζητήθη ἡ προκειμένη ἐγγύησις οὐδόλως στερεῖται τῆς κυριότητος αὐτοῦ, διὰ τῆς δευτέρας ταύτης ἐγκαταστάσεως, ἀλλὰ δύναται μόνον νὰ ἀπολέσῃ αὐτήν, ἐὰν συμπληρωθῇ ὁ τῆς χρησικτησίας χρόνος.¹

dominus (κύριος) 15 § 16 καὶ χωρὶς νὰ περιέλθῃ χρόνος τις ἀπὸ τῆς κατάληψως, συγχρόνως δὲ καὶ *jure domini possidens* 15 § 33. ἅμα δὲ καὶ διὰ μακρᾶς νομῆς κτώμενος τὴν κυριότητα· ἅμα ἡ κυριότης, ἡ ἅμα τῇ κατάληψει, ἡ μεταεπεκολλημένη εἰς κυριότητα διὰ τῆς μακροῦ χρόνου χρησικτησίας, δὲν εἶναι ἡ κυριότης τοῦ *jus civile*, ἀλλ' ἡ τοῦ *jus gentium*, ἡ μὴ προστατευμένη κατ' ἀρχὰς δι' ἀγωγῆς, ἀλλὰ δι' ἐνοστάσεως (βλ. ἐνωτέρω § 133).

(1) Τὸ ζήτημα τοῦτο ἂν ὁ δυνάμει τῆς δευτέρας ἀποφάσεως ἐγκαταστάς εἰς τὴν νεαὴν κτᾶται τὴν κυριότητα, ἢ τὴν καλῆς πίστεως νομὴν, ἥθελεν ἔχει πραγματικὴν εἴαν μὴ οὐ ἐν τῷ θέματι, κατ' ὃ ἀρνηθέντος τοῦ ἀληθοῦς κυρίου

212. γ) Πλείονες δικαιοῦχοι ἐγκαθίστανται ἐπὶ συγχρόνῳ ἐγκαταστάσεως κατ' ἴσας μερίδας καὶ οὐχὶ κατὰ λόγον τῆς εἰς ἕκαστον αὐτῶν ἀπειλουμένης ζημίας,¹ ἀλλ' ἐάν τις, ἐγκαταστὰς πρῶτος εἰς τὴν νομὴν καὶ ὦν κατὰ τὰ ἐκτεθέντα ὑπόχρεως νὰ δώσῃ εἰς τοὺς λοιποὺς γείτονας ἀσφάλειαν ἕνεκα τῆς μελλούσης ζημίας, ἀρνήται τοῦτο, τότε παρέχεται εἰς αὐτοὺς κατ' αὐτοῦ ἐγκατάστασις εἰς τὴν νομὴν τοῦ κτήματος.²

δ) Δῆλον ὅτι διὰ τῆς δευτέρας ἐγκαταστάσεως ὅταν δι' αὐτῆς κτᾶται ὁ ἐγκαταστὰς τὴν κυριότητα, ἀποσβέννυται (διὰ τῆς αὐτῆς ἐγκαταστάσεως) καὶ ἡ ἐπικαρπία καὶ ἡ ὑποθήκη καὶ τὰ λοιπὰ ἐμπράγματα δικαιώματα, τὰ εἰς τρίτους ἐπὶ τοῦ σεσαθρωμένου κτήματος ἀνήκοντα, μόνον ἂν ἐζητήθῃ καὶ παρ' αὐτῶν ἀσφάλεια ἦν ἐπιβληθεῖσαν αὐτοῖς δὲν ἔδωκαν³ καὶ ἂν οἱ δικαιοῦχοι οὗτοι ἦναι κάτοχοι τοῦ σεσαθρωμένου κτήματος.⁴

Αἱ ἐγκαταστάσεις αὗται ἐκβιάζονται ἐν περιπτώσει ἀπειθείας δι' εἰδικῶν ἐνδίκων μέσων.⁵ Ἐνίοτε ὅμως, καίτοι ὑπαρχόντων τῶν προαπαιτουμένων τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ἀργεῖ αὕτη τοῦτο συμβαίνει.

1) Ὅταν ὁ δικαιοῦχος ἔχῃ ἄλλα ἐνδικὰ μέσα, πρὸς ἀνθρώπῳ τῆς ἀπειλουμένης αὐτῷ ζημίας, διότι ἡ ἀγωγή αὕτη εἶναι ἐπι-

τὴν ἐγγύησιν, ὁ δικαιωθείς νὰ λάβῃ αὐτὴν ἐγκαταστῇ εἰς τὸ σεσαθρωμένον κτῆμα ἐκ τῆς δευτέρας ἀποφάσεως (ex secundo decreto), διότι τότε εἶναι ἀναμφισβήτητον, ὅτι ὁ ἀποβληθεὶς τῆς νομῆς κύριος δυνάμει τῆς δευτέρας ἐγκαταστάσεως, δὲν δύναται πλέον κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν, ἐπισκευάζων τὸ σεσαθρωμένον κτῆμα ἢ προσφέρων ἕνεκα τῆς ἐξ αὐτοῦ τυχόν προενηνησομένης βλάβος ἐγγύησιν, νὰ διεκδικήσῃ αὐτὸ κατὰ τοῦ ἐγκαταστάσαντος ἢ τῶν διαδόχων αὐτοῦ [39. 2], 15 § 33, ἐκτὸς ἐὰν κατορθώσῃ νὰ ἐπιτύχῃ εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν κατὰ τῆς δευτέρας ταύτης ἐγκαταστάσεως.

(1) [39. 2] 15 § 18.

(2) 15 § 15 καὶ 17 αὐτ.

(3) 12, 15 § 24, 25, 44 αὐτ.

(4) Δὲν δύναται ὁ ἀπειλούμενος τὴν ζημίαν νὰ ζητήσῃ τὴν ἀσφάλειαν καὶ τὴν ἐν ἀρνήσει αὐτῆς ἐγκατάστασιν καὶ κατὰ μόνον τοῦ ἐπὶ τοῦ σαθροῦ κτήματος κερτιμένου ἐμπράγματος δικαιώμα, παραλείπων τὸν ἰδιοκτήτην διὰ τὴν ἔχῃ, 15 § 26 αὐτ., ἀλλ' ὅρα Οὐαγγερὼ ἀρ. VII², καὶ πρβλ. Οὐίνδογ¹⁸ 2 § 459 σημ. 27.

(5) [43. 4] 1 πρ. § 1.

βοηθητική, ἐν ἐλλείψει ἄλλου ἐνδίκου μέσου.¹ Ὁ ἐπὶ ἰδίου ἢ δημοσίου γηπέδου ἐγείρων κατασκευάσμα, δι' οὗ ἐκτίθησι τὸν γείτονα εἰς κίνδυνον ζημίας, δύναται νὰ ἐναχθῇ διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ἐπὶ ἀσφαλείᾳ, ἐν ᾧ ἐὰν ἐπέλθῃ ἡ ζημία, ἐνάγεται καὶ ἄνευ ἀσφαλείας ἐπὶ ἀποζημιώσει.²

2) Ὅταν ὁ ζητῶν τὴν ἀσφάλειαν ἠρνήθη αὐτὴν πρότερον ἕνεκα τοῦ αὐτοῦ κτήματος· τούτου δ' ἕνεκα ἀπώλεσε τὴν κυριότητα αὐτοῦ μεταβάσαν εἰς τὸν νῦν ἐναγόμενον.³

3) Ὅταν ὁ ζητῶν τὴν ἀσφάλειαν περιῆλθεν ἐξ ἰδίου παίσματος εἰς τὴν ἐπικίνδυνον θέσιν, ἀφ' ἧς τῶν ἐνδεχομένων ἀποτελεσμάτων ζητεῖ ν' ἀπαλλαγῇ διὰ τῆς προκειμένης ἀσφαλείας.⁴

213. Ἡ ἐπὶ ἀσφαλείᾳ ὑποχρέωσις αὕτη ἔλαβε διττὴν ἐπέκτασιν·

1) Ἐὰν ἡ βλάβη ἀπειληται οὐχὶ ἐκ σαφρότητος κυρίου ἢ ἐδάφους ἢ ἄλλου ἔργου, ἀλλ' ἐξ ἐπιχειρήσεως ἔργου ἐπιδρώντος ἐπιβλαβῶς εἰς ἀλλότριον κτῆμα·⁵ ἐν τοιούτῳ θέματι, ἂν δὲν παρέχῃ βοήθειαν ὁ Ἀκούσιος νόμος,⁶ ὁ βλαβεὶς δύναται κατὰ τὰς περιστάσεις νὰ ἐπιτύχῃ τὴν ἀποζημιώσιν δυνάμει τῆς προκειμένης ἀσφαλείας⁷, ἀλλὰ τοῦτο ὑποθέτει ἐπίδρασιν τοῦ ἰδιοκτῆτου ἐν τῷ ἰδίῳ, ὑπερβαίνουσιν τὰ ὅρια τῆς νομίμου αὐτοῦ ἐξουσίας κατὰ τὰ ἀνωτέρω ὥρισμένα. Ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης ἀποποιῇται ἐν τοιούτῳ θέματι τὴν ἀσφάλειαν, δὲν χωρεῖ παρα-

(1) [39 2] 32. Οὕτως ὁ μισθωτὴς δὲν δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν προκειμένην ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐκμισθωτοῦ 13 § 6, 33, 34, οὔτε ὁ κύριος κατὰ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ 18 § 2, 20, οὔτε ὁ ἐπικαρπωτὴς κατὰ τοῦ κυρίου, ἐκ τῆς μὲν ἐξαιρέσεως, τοὔτέστιν ἐὰν πρόκειται περὶ ἐλαττώματος ἐδάφους τοῦ κτήματος, οὗ ἔχει τὴν ἐπικαρπίαν.

(2) [8. 2] 18 [9. 2] 27 § 10 [43. 15] τεμάχιον μόνον § 15.

(3) [39 2] 13 § 11.

(4) 13 § 7.

(5) Καὶ ἡ ζημία αὕτη δύναται νὰ λογισθῇ χωρήσασα ἐκ τοῦ πλημμελοῦς ἔργου (vitio operis) ἐξ ἐλαττώματος αὐτοῦ. Ἔργον σημαίνει ἐνταῦθα οὐ μόνον τὸ προῖον τῆς ἐνεργείας, ἀλλὰ καὶ αὐτὴν τὴν ἐνέργειαν, [50 16] 5 B. [B. 1] 5 [46. 8] 18, vitium sive ἐλάττωμα οὐ μόνον πλημμελὴ ἰδιότητα, ἀλλὰ καὶ βλάβης αἰτίαν, [46 3] 95 § 11 B. [K. 17. 5] 95.

(6) Διότι δὲν ὑπάρχει παίσμα, ἢ τῷ σώματι τοῦ κτήματος ἐπενεχθεῖσα βλάβη, 18 § 4, 37, 28, 29, 43 § 1 αὐτ.

(7) 24 § 12 αὐτ. [8. 2] 29.

πομπή εἰς τὴν νομὴν τοῦ κτήματος αὐτοῦ καὶ ἀπώλεια τῆς ἰδιοκτησίας, ἀλλὰ δικαστικὴ ἀπαγόρευσις τῆς ἐξακολουθήσεως τοῦ ἔργου.¹ τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τοῦ ἐν δημοσίᾳ τόπῳ ἔργου, τοῦ ἀπειλοῦντος βλάβην.²

2) Ἐάν ἐπιχειρῇ τις τι ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δυνάμει κτημένου δικαιώματος λ. χ. δουλείας ἢ ἄλλου (ἐπισκευὴν ὁδοῦ, ὀχετοῦ κλ.), ὑποχρεοῦται εἰς ὅσιν τῆς προκειμένης ἀσφαλείας διὰ τὴν ἐνδεχομένην ἐκ τῆς ἐπιχειρήσεως ταύτης βλάβην.³

214. Τὰ περὶ τῆς προκειμένης ἀσφαλείας, λόγῳ ἀπειλουμένης ζημίας, βάσιν ἔχουσι τὴν ἀρχὴν, ὅτι, ἵνα ἔχῃ τις ἐπὶ τῆς οὕτως ἐπελθούσης ζημίας δικαίωμα ἀποζημιώσεως, δέον νὰ ἐκβιάσῃ τὴν ἔνεκεν αὐτῆς ἀσφάλειαν. Ὅθεν τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν πηγαζει, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, ἀπὸ μόνης τῆς ὡς ἐκ τῆς πτώσεως τοῦ σεσαθρωμένου κτιρίου ἢ ἔργου ἐπαγωγῆς τῆς ζημίας, ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἐκβιασθείσης περὶ ἀποζημιώσεως συμβάσεως. ἵνα ἐπιτύχῃ δὲ αὕτη, χωροῦσιν αἱ ἐξηγηθεῖσαι διατάξεις, ὧν ἔγνωμεν τὰ ἀποτελέσματα ἀπλούστερον ἢ θέλεν εἶναι νὰ ὁρισθῇ ἀμέσως ὑπὸ τοῦ νόμου ἢ πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσις ἅμα συμβῇ ἢ ζημία, ἢ μᾶλλον, διὰ τίνα λόγον νὰ μὴ γίνηται ἢ ἐπισκευὴ καὶ ἢ ἀποτροπὴ τοῦ κινδύνου δαπάνη τοῦ κυρίου τοῦ ἀπειλοῦντος τὴν ζημίαν κτήματος; ὁ λόγος δὲ ὅτι δὲν ὠρίσθη τοιοῦτος ἄμεσος θεραπείας τρόπος ἦν, ὅτι πᾶσαι αἱ περὶ τῆς προκειμένης θεραπείας διατάξεις εἰσῆχθησαν οὐχὶ ὑπὸ τοῦ νομοθέτου, ἀλλ' ὑπὸ τοῦ δικαιοδότη ἄρχοντος.

Παρ' ἡμῖν ὅμως ἐρουθμίσθησαν ἄλλως τὰ πράγματα κατὰ τὸν δικονομικὸν ἡμῶν νόμον (ἄρθρ. 390 2 ἐ'). «Ὁ εἰρηνodίκης δικάζει περὶ ἀγωγῶν ἐνεκα ζημίας δυνάμενης νὰ προέλθῃ ἐξ οἰκοδομημάτων ἀπειλούντων πτώσιν,⁴ ἢ ἐκ πραγμάτων ἐκτεθειμένων ἢ ἀπρηττημένων.»

(1) Πρβλ. [39. 1] 1 § 10 καὶ 17.

(2) [43. 15] 1 πρ. συνδ. πρὸς [39. 2] 7 πρ. [43. 11] 1 πρ. συνδ. πρὸς [39. 2] 15 § 6.

(3) [10. 4] 5 § 4 9 § 1, 15 [19. 2] 19 § 4 [39. 2] 9 § 1, 30. [39. 3] 5. [43. 19] 5 § 4 [43. 20] 1 § 38 [43. 21] 3 § 9.

(4) Οὐ μόνον ἐκ τοῦ ἐκ παλαιότητος σαθροῦ τοῦ κτιρίου, ἀλλ' ἐκ εἰς αὐτὴν ποτε λόγου, ἢ τοῦ γηπέδου, ἢ τοῦ τέρπου τῆς ἀγέρας.

Ὁ εἰρηνοδίκης, εἰς ὃν ὑποβάλλεται τοιαύτη κλήσις, θέλει ἐξετάσει δι' ἐμπειροτεχνῶν ἂν ἀπειλῇται τῶντι κίνδυνος καὶ θέλει διατάξει τὴν ἐπισκευὴν, ἢ κατ' ἄλλον τρόπον ἀποτροπὴν τοῦ κινδύνου κατὰ τὸ ἄρθρον 882 1 τῆς πολ. δικονομίας, καθ' ὃ ἐὰν καταδικασθῇ τις εἰς ἐπιχείρησιν ὠρισμένων πράξεων δυναμένων νὰ ἐκτελεσθῶσι καὶ παρ' ἄλλου, ἐπιχειροῦνται αὐταὶ δαπάνη τοῦ καταδικασθέντος, εἰσπραττομένη κατὰ τὸ ἄρθρ. 878. Ὅθεν οἱ ὅρισμοι τοῦ ῥωμ. νόμου περὶ τῆς προκειμένης ἀσφαλείας, καθ' ὃ δικονομικοὶ εἰσὶν ἀσυμβίβαστοι πρὸς τὰς διατάξεις τῆς πολ. δικονομίας καὶ ἔνεκα τούτου ἀργοῦσι τὴν σήμερον τὴν αἴτησιν ταύτην ὑποβάλλει πᾶς, ὁ κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ εἰρηνοδίκου, ἐν κινδύνῳ ζημίας ἐκ τῆς καταπτώσεως διατελὼν ὅθεν ἀδιάφορον, ἂν ᾖ ἰδιοκτήτης, νομεύς, ἢ ἀπλοῦς κάτοχος, μὴ δικαιουμένου καὶ τοῦ εἰρηνοδίκου νὰ ἐξετάσῃ τὸ τῆς κυριότητος ζήτημα.¹ Καὶ ταῦτα μὲν, ἐὰν ἡ βλάβη ἀπειλῇται ἢ καὶ ἐπῆλθεν ἐκ κτιρίου σαθοῦ, ἢ παρὰ τὰ κεκανονισμένα ἐγνηγερένου· ἀλλ' ἐὰν πρόκηται βλάβη ἀπειλουμένη, λ. χ. ἐκ δένδρων σαθρῶν ἢ ἐν γένει πτώσιν ἀπειλούντων; Περὶ τοῦ θέματος τούτου οὐδεὶς νεώτερος νόμος προνοεῖ, ὥστε θεόν νὰ καταφύγωμεν εἰς τὴν προκειμένην ἀσφάλειαν.

215. Μένει εἰσέτι τὸ ζήτημα, ἂν ἔχῃ τις δικαίωμα εἰς ἀγωγὴν μὴ ζητήσας ἐγκαίρως τὴν ἀποτροπὴν τῆς ζημίας, ἀλλ' ὑποστὰς αὐτὴν τοῦτο λύουσι καταφατικῶς οἷτε ὅρισμοι τοῦ ποιν. νόμ.² καὶ αἱ περὶ τῆς ἐκ πταίσματος ἐτέρου ἐπελθούσης ζημίας ἀρχαί.³

Ἡ εἰδικὴ τοῦ εἰρηνοδίκου ἀρμοδιότης ὁρίζεται μόνον ἐπὶ τῆς ἀπειλουμένης ζημίας, ὥς ἂν ἡ βλάβη ἐπέλθῃ, ἢ τῆς ἀνερθώσεως αὐτῆς ἀγωγὴ ὑπάγεται εἰς τὰς γενικάς περὶ ἀρμοδιότητος ἀρχάς.⁴

(1) Περὶ τούτου ἐπῆλθε πλήρης παρ' ἡμῶν ὁμοφωνία. Καλλιγᾶ II § 203 Οἰκον. § 214 σημ. 19

(2) Ἀρ. 604, 605, 608 καὶ 609 συνδ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 30.

(3) Πρὸς καὶ ἄρθρα 603—605, 608, 609 τοῦ ποινικοῦ νόμου, καθ' ὃ ἐπιτρεφίται ἡ εὐθύνη τοῦ κυρίου, τῶν ἀρχιτεκτόνων καὶ ἐπιστατῶν κατασκευῆς οἰκοδομῶν ἢ ἄλλων τεκτονικῶν ἔργων, ἂν ἐγένοντο παρὰ τὴν τῆς καταπτώσεως τοιοῦτων ἔργων καὶ διὰ παραλείψεως, μὴ διορθώσαντες τὸ ἑλαττωμα, ὅπερ εἶδει νὰ παρατηρήσωσι. Περὶ τῆς ἐκ τῆς ἐκδόσεως ἢ ἀναρτήσεως κινήτου ἀπειλουμένης ζημίας, βρ. ἐνοχ. δικ. B § 591.

(4) Καλλιγᾶ 2 § 203, πλὴν τῆς βλάβης εἰς δένδρα, κληματα, καρπύς

216. Ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης ἀκινήτου μεταβάλῃ ἐν τῷ ἰδίῳ κτήματι τὸν κατὰ φύσιν ῥοὺν τοῦ ὀμβρίου ὕδατος, ὑποχρεοῦται εἰς τὴν ἀποκατάστασιν τῆς πρὸ τῆς μεταβολῆς καταστάσεως ὑπὸ τοὺς ἐξῆς ὅρους.¹

1) Ὁμβριον ὕδωρ δὲν παύει νὰ ᾖ τοιοῦτον, καὶ ἂν μίγνηται ἐτέρῳ ὕδατι.²

2) Πρὸς τὸν φυσικὸν ῥοὺν τοῦ ὕδατος ἐξομοιοῦται καὶ ὁ διὰ τεχνικῶν ἔργων κεκανοτισμένος μόνον ὅταν τὰ ἔργα ταῦτα ἐγένοντο διατάξει τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς, ἢ ὑφίστανται ἐξ ἀμνημονεύτου χρόνου.³

3) Μεταβολὴ ἐννοεῖται ἡ διὰ χειροποιήτου ἔργου γενομένη,⁴ ἐπὶ τῆς φύσει ἐπελθούσης μεταβολῆς δύναται ὁ γείτων νὰ ζητήσῃ τοῦλάχιστον νὰ τῷ ἐπιτραπῇ ἡ τῆς προτέρας καταστάσεως ἐπαναγωγὴ, ἐὰν αὕτη ἢ ἀζήμιος τῷ ἰδιοκτήτῃ τοῦ ἐφ' οὗ ἐπῆλθεν ἡ μεταβολὴ κτήματος.⁵

4) Ἡ μεταβολὴ αὕτη συνεπάγεται τὴν μετ' ὀλίγον ἐξηγηθησομένην ὑποχρέωσιν μόνον ἐὰν ἐπιφέρῃ βλάβην⁶ εἰς τὸ γειτνιάζον ἀγροτικὸν κτῆμα.⁷

217. Ἡ ὑπὸ τοιοῦτους ὅρους μεταβολὴ τοῦ ῥεύματος τοῦ ὀμβρίου ὕδατος τίκτει κατὰ τοῦ ἰδιοκτήτου τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἡ μεταβολὴ, ἀξίωσιν ἐπὶ ἐπαναγωγῇ τῆς προτέρας καταστάσεως⁸ καὶ ἀνόρθωσιν πάσης ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἐπελθούσης ζημίας.⁹ Ἡ ἀξίωσις αὕτη ἐνασκεῖται διὰ τῆς

ἀγρῶν καὶ κήπων, ἡ βλάβης ὁδῶν, ἀτραπῶν, αἰμασιῶν, τάφρων καὶ ἄλλων περιβάλλον* ἄρθρον 490 2 α—δ'.

(1) [39, 3] 1 πρ. § 2, 15 καὶ 16, 3 § 1. B. [NB'. 13].

(2) αὐτ.

(3) 1 § 22 ἐν τέλει καὶ 23.

(4) 1 § 1, 10, 14 καὶ 15 αὐτ. 3 § 2, 24 § 1 καὶ 2.

(5) Μετὰ ἐναντιοφωρίας τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν περὶ τοῦ θέματος τούτου ἐπεκράτησε κατ' ὀλίγον ἡ ἐπιεικὴς αὕτη λύσις. 11 § 6, 2 § 5, 2 § 7, 2 § 6 αὐτ. Ἀλλοι δὲ τὴν ἀποκατάστασιν ἐπιτραπήσεται ἐφ' ὅσον εἶναι ἐφικτὴ. 14 § 1.

(6) 1 § 1, 11, 13, 21 αὐτ. Ἡ ἀφαίρεσις ὠφελείας ἐπιτρέπεται, 1 § 11, 21. Κρατῶν τὸ ὀμβριον ὕδωρ ἐν τῷ ἐμῷ κτήματι πρὸς ποτισμὸν αὐτοῦ.

(7) 1 § 17, 20 αὐτ.

(8) 6 § 6, 22 § 1, 6 § 7, 7, 24 § 2, 22 § 1 αὐτ.

(9) 6 § 68, 14 § 3 αὐτ. 6 § 1, 11 § 3, 14 § 2 αὐτ.

περὶ πλησμονῆς ὕδατος ἀγωγῆς (actio aquae pluviae ar-
cendae), ἥ δὲ πρότερον ἐπενεχθεῖσα ζήμια ἀνορθοῦνται μόνον, ἐὰν
ὕπάρχωσιν οἱ ὅροι τοῦ παραγγέλματος βία ἢ λάθρα (§ § 183—
187).¹ Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη ὑπάρχει κατὰ τοῦ μεταβαλόντος τὸν
φυσικὸν ῥοὺν τοῦ ὕδατος ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ ιδιοκτῆτου τοῦ
ἐφ' οὗ ἡ μεταβολὴ κτήματος², ὅθεν ὁ ταύτην ἐπιχειρήσας δὲν
ἔχει τὴν ἐν λόγῳ ὑποχρέωσιν, ἀφ' οὗ ἀπολέσθαι τὴν κυριότητα
τοῦ κτήματος.³

Πρὸς τὸν ιδιοκτῆτην ἐξομοιοῦται ὁ ἐπικαρπωτής, ὁ ἐπιφα-
νειοῦχος καὶ ὁ ἐμφυτευτής⁴, κατὰ δὲ τοῦ μὴ ἐπιχειρήσαντος
τὴν μεταβολὴν ιδιοκτῆτου ἡ ἀγωγή χωρεῖ ἐπὶ τῷ τέλει τοῦ νὰ
ἐπιτραπῇ τῷ ἐνάγοντι ἡ ἐπαναγωγὴ τῆς προτέρας καταστά-
σεως⁵ ὡσαύτως τὸ πρὸς τὴν ἀγωγὴν δικαίωμα ἔχει ὁ ἐπὶ τῆς
ἐγέρσεως αὐτῆς, οὐχὶ δὲ ὁ ἐν τῷ καιρῷ τῆς μεταβολῆς ιδιοκτῆ-
της,⁶ ἐκτὸς δὲ τούτου καὶ πᾶς ὁ ἐπὶ τοῦ βλαπτομένου ἀκινήτου
κεκτημένος ἐμπράγματον δικαίωμα.⁷

Ἡ ἀγωγή ἀργεῖ ἐπὶ ἔργων ἀναγκαίων διὰ τὴν καλλιέργειαν
τοῦ κτήματος,⁸ ἀποκρούεται δὲ ἂν ὁ ἐνάγων ἐπέτρεψε τὴν μετα-
βολὴν⁹ ἡ αὕτη διετάχθη ὑπὸ τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς¹⁰ ἢ σπριζέ-
ται εἰς δικαίωμα δουλείας¹¹, ἢ εἰς ἀμνημόνευτον χρόνον.¹²

(1) 14 § 3 αὐτ.

(2) 4 § 2, 18 πρ. Ἐντεῦθεν δὲν χωρεῖ ἡ ἀγωγή περὶ πλησμονῆς ὕδατος
κατὰ ἔργου μεταβάλλοντος τὸν ῥοὺν τοῦ ὁμβρίου ὕδατος ἐπὶ δημοσίου τόπου.
3 § 3, 18 πρ.

(3) 12, 13, 14 αὐτ. Ἀλλ' οὐχὶ βέβαια, ἂν ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα μετὰ τὴν
κἀταρξιν τῆς δίκης. 4 § 1 αὐτ.

(4) 22 § 2, 23 § 1.

(5) 4 § 2, 3, 5, 6 § 7, 7 § 1, 11 § 2, 12 αὐτ.

(6) 6 § 4. Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ἀφαίρει ἢ μετὰ τὴν κἀταρξιν ἐν
ποίησι. 16 αὐτ.

(7) 23 § 1. [47. 7] 5 § 3. Περὶ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ τὸ 3 § 4 αὐτ. συγκρούε-
ται πρὸς τὸ 22 πρ. ἡ ἀντίφασις αὕτη δίδει νὰ λυθῇ ὑπὲρ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ
κατὰ τὴν ἐννοίαν τῶν συντακτικῶν τοῦ Πανδέκτου, τὴν συναγομένην ἐκ τῆς ἐν
τῇ συλλογῇ παραδοχῆς τοῦ 25 αὐτ.

(8) 1 § 3—9, 3 § 21, 15, 24 πρ. αὐτ.

(9) 19, 20 αὐτ.

(10) 2 § 3, 23 πρ.

(11) 3 § 10.

(12) 2 § 3.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Δ'.

Κτήσις τῆς κυριότητος.

Προθεωρία.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

218. Νομικὰ γεγονότα συνεπαγόμενα τὴν κτῆσιν. Ποικιλία γνωμῶν περὶ τὴν κατάταξιν. Κτήσις τῇ βουλῇ τοῦ τέως ιδιοκτῆτου, ἢ ἀνεῖ αὐτῆς. Κτήσις κτημάτων ἀδεσπότων, ἢ τὰ πρῶτον παραγομένων.

219. Δὲν εἶναι ὁρθὴ ἡ διάκρισις τῆς εἰδικῆς καὶ καθ' ὁμὰδα κτήσεως.

218. Ἡ τῆς κυριότητος κτήσις, ὥς καὶ παντὸς ἄλλου δικαιώματος, συνδέεται μεθ' ὀρισμένων γεγονότων, ἀποτελούντων τοὺς ὅρους αὐτῆς, ἡ δὲ διαφορὰ τῶν γεγονότων τούτων ἀποτελεῖ τοὺς διαφόρους τρόπους τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος.¹

Ἡ τάξις, καθ' ἣν ἐξηγηθήσονται οὗτοι βᾶσιν ἔχει τὴν ἐξῆς παρατήρησιν· τὰ πλεῖστα τῶν κτημάτων ἔχουσιν ἤδη κύριον, ἡ δὲ κτήσις τῆς ἐπ' αὐτῶν κυριότητος οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ παύσις τῆς κυριότητος τοῦ τέως ιδιοκτῆτου· ἡ δὲ τοιαύτη κτήσις εἶναι διττὴ ἢ,

1) ἀποτελεῖ μεταβίβασιν τῆς τοῦ προκτήτορος κυριότητος εἰς τὸν κτώμενον αὐτὴν, γινόμενον διάδοχον ἐκείνου ἢ,

(1) Περὶ τὴν κατάταξιν αὐτῶν μεγάλη ὑπάρχει ποικιλία γνωμῶν. Ἐκ τεισάρων τῶν νεωτέρων ἐγγειριδίων τοῦ Ῥωμ. Νόμου, τοῦ Οὐάγγερῳ, τοῦ Ἄρντε, τοῦ Οὐϊνδοχάϊδ καὶ τοῦ Βάρρωνος ἕκαστον ἀκολουθεῖ ἄλλην κατάταξιν· ὁ μὲν Οὐάγγερῳ διατεῖ τοὺς τρόπους τῆς κτήσεως ὑπὸ τὴν ἐποψὴν τῆς διὰ τῆς νόμης ἢ ἀνεῖ αὐτῆς κτήσεως. Ὁ Ἄρντε, προτάσσων τὴν παράγωγον κτῆσιν, ἐξηγεῖ· ἔπειτα τὰ τῆς πρωτοτύπου κτήσεως εἶδη, ὑπεδιαίρων αὐτὰ εἰς δύο κατηγορίας· τὰ τῆς κτήσεως, δυνάμει τῆς μέχρι τοῦδε κυριότητος τοῦ κτωμένου ἐπὶ ἑτέρου κτήματος (λ. γ. κτήσις τῶν καρπῶν κτήματος, οὗ εἶναι τις κύριος) καὶ τὰ τῆς κτήσεως, ἀνεξαρτήτως τῆς τοιαύτης τοῦ κτωμένου κυριότητος (λ. γ. προκατάληψις ἀδεσπότου). Ὁ Οὐϊνδοχάϊδ κατατάσσει τοὺς τρόπους τῆς κτήσεως εἰς τρεῖς κατηγορίας, τῇ βουλῇ τοῦ τέως ιδιοκτῆτου, δικαστικῇ ἀπαράσει καὶ νόμῳ. Ὁ Βάρρων κατατάσσει τοὺς τρόπους τῆς κτήσεως εἰς πρωτοτύπους καὶ παραγώγους, προτάσσων δὲ τοὺς τελευταίους τούτους κατατάσσει εἰς αὐτοὺς καὶ τὴν λόγῳ ποινῆς ὑπὲρ ἄλλου ἀπώλειαν τῆς κυριότητος. Ἐπειτα δὲ ἀριθμεῖ τοὺς πρωτοτύπους. Ὁ Καλλιγᾶς κατατάσσει τοὺς τρόπους τῆς κτήσεως εἰς ἀμέσους (προκατάληψις, κατάκτησις, ἄγρα κλπ.) ἢ εἰς ἐμμέσους δι' ἀπεργασίας, ἡ τῇ βουλῇ τοῦ τέως κυρίου, ἀλλ' εἰς τὰ τελευταῖα ταῦτα εἶδη κατατάσσει τὴν χρησιμηγησίαν, ὅπερ οὐδεὶς τῶν προειρημένων πράττει, διότι τῇ χρησιμηγησίᾳ δὲν δύναται νὰ λογισθῇ τρόπος κτήσεως τῇ βουλῇ τοῦ τέως κυρίου.

2) χωρεῖ ἄνευ τοιαύτης μεταβιβάσεως.

Ἐκ τῶν δύο τούτων εἰδὼν τῆς κτήσεως τὸ πρῶτον εἶναι τὸ σπουδαιότερον, μεταξὺ δὲ τῶν εἰς αὐτὸ ὑπαγομένων θεμάτων σπουδαιότατον τὸ, καθ' ὃ ἡ διαδοχὴ χωρεῖ τῇ βουλήσει τοῦ προηγούμενου ἰδιοκτῆτου ἔκτος τούτου ἡ τοιαύτη κτήσις δύνата νὰ χωρήσῃ δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ καὶ ἀμέσως ἐξ ὀρισμοῦ τοῦ νόμου. Σπουδαιοτάτην ἐφαρμογὴν τοῦ τελευταίου ὀρισμοῦ ἀποτελεῖ ἡ χρησικτησία καὶ ἡ ἔνωσις.

Ἀλλὰ πάντα τὰ κτήματα δὲν ἔχουσι κύριον. Ὑπάρχουσι καὶ ἀδέσποτα, ὧν τὴν κυριότητα κτᾶται ὁ προκαταλαβὼν ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ κτήματα, παραγόμενα ἢ διὰ τῶν ὀργανικῶν δυνάμεων ἄλλων κτημάτων, ἢ ἐξ ἀνθρωπίνης ἐνεργείας· τῶν μὲν τὴν κυριότητα κτᾶται συνήθως ὁ τοῦ παραγαγόντος αὐτὰ κτήματος ἰδιοκτῆτης, τῶν δὲ, ὑπὸ τινος περιορισμοῦς, ὁ διὰ οἰκείας ἐνεργείας παραγαγὼν αὐτά.

Ἡ ἀνθρωπίνη ἐνεργεῖα παραγωγὴ καὶ ἡ ἔνωσις διακρίνονται τῶν ἄλλων τρόπων κτήσεως διὰ τὴν τυπικὴν, οὕτως εἰπεῖν, φύσιν τῆς κτήσεως, τοὔτεστι περιποιουσι μὲν τὴν κυριότητα, δὲν δικαιουσιν ὅμως τὸν κτῶμενον νὰ κρατήσῃ τὴν ἀνταλλακτικὴν τοῦ κτήματος ἀξίαν.

219. Ἡ ὑπὸ τινων ἀρχαιοτέρων νομοθετῶν διάκρισις τῶν τρόπων τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος εἰς εἰδικούς καὶ καθ' ὁμάδα (universales) δὲν εἶναι ὀρθή.¹

(1) Εὐρίσκεται ὅμως ἐν ταῖς εἰσηγήσεσι τοῦ Ἰουστινιανοῦ [2. 9] § τελ. Θεοφ. αὐτοῦ. Καθ' ὁμάδα κτήσις, κατὰ τὴν δόξαν ταύτην, εἶναι ἢ διὰ τῆς εἰς κληρονομίαν προσελύσεως, καὶ ἢ διὰ τῆς παραλαβῆς τῆς κληρονομικῆς κληροδοσίας κτήσις τῆς κληρονομικῆς ὁμάδος· ἀλλὰ δηλὸν, ὅτι τὴν κυριότητα κτᾶται ὁ κληρονόμος διὰ τῶν γεγονότων τούτων ἐπὶ τῶν κατ' ἰδίαν κτημάτων, ὧν ἦν κύριος ὁ ἀπεθιώσας· κτᾶται βεβαίως καὶ δικαίωμα ἐπὶ τῆς ὁμάδος δορυφορούμενον ὑπὸ τῆς τῶν κληρονομιαίων ἀπαιτήσεως (hereditatis petitio), τοὔτο ὅμως δὲν εἶναι κυριότης τῆς ὁμάδος, διότι ἡ ὁμαὶ αὕτη δὲν σύγκριται μόνον ἐξ ἐνσωματωμένων κτημάτων, ἀλλὰ καὶ ἐκ ποικίλων δικαιωμάτων περιουσίας, ἐν οἷς καὶ ἐνοχλῶν καὶ δουλειῶν καὶ ἄλλων, ἐφ' ὧν ἀδύνατος ἡ κυριότης.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Κτήσις τῆς κυριότητος τῇ βουλῇσει τοῦ τέως κυρίου.

Α'. Η ΔΙΚΑΙΟΠΡΑΞΙΑ ΤΗΣ ΜΕΤΑΘΕΣΕΩΣ ΤΗΣ ΚΥΡΙΟΤΗΤΟΣ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

220. Μόνη ἡ βούλησις τοῦ τέως κυρίου ἀνεπαρκὴς πρὸς μετάθεσιν τῆς κυριότητος· ἀνάγκη συμβάσεως, ἅμα δὲ καὶ τοῦ ἐμφανοῦς τῆς κτήσεως.

221. Πρὸς τῇ συμβάσει ἀπαιτεῖ ὁ ῥώμ. καὶ βυζ. νόμος καὶ τὴν τῆς νομῆς μετάθεσιν. Καὶ τοῦτο ἐπισηφάλης.

222. Ὁ ἀσφαλέστερος τρόπος εἶναι τὸ κτηματολόγιον, ἐν ᾧ ἐγγράφεται ἡ δικαιοπραξία καὶ ἐν γένει τὸ γεγονός τῆς μεταθέσεως. Νόμος περὶ τούτου τῆς 24 Νοεμβρίου 1836.

223. Δυσκολίαι τῆς ἐκτελέσεως, δι' ἃς ἤργησεν ἡ μεταγραφὴ.

224. Παράδοσις τῆς νομῆς ἀναγκαία κατὰ τὸν ῥώμ. νόμον. Διάκρισις μεταξὺ τῆς νομίμου αἰτίας καὶ τοῦ τρόπου τῆς κτήσεως· ἄχρηστος.

225. Ὁ νόμος ἀποβλέπει εἰς μόνην τὴν ἄμεσον βούλησιν τοῦ μετατιθέναι ἀφ' ἑνὸς καὶ τοῦ κτήσασθαι ἀφ' ἑτέρου, ἀδιαφορῶν περὶ τὰ αἷτια αὐτῆς. Συμπεράσματα. Θέματα καθ' ἃ καὶ ἄλλος παρὰ τὸν κύριον δύναται νὰ μεταβιβάσῃ κυριότητα. Ἀργεὶ ἡ ἰδιόζουσα διάταξις περὶ τῶν ὑπὸ τοῦ δημοσίου ἢ τοῦ βασιλέως ἢ τῆς συζύγου αὐτοῦ μεταβιβαζομένων κατὰ κυριότητα κτημάτων, ὧν δὲν εἰσὶ κύριοι. Ἀποτέλεσμα τῆς ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου, τοῦ μεταθέντος κυριότητα, ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος.

226. Τὴν τοῦ μεταβιβαζόντος κυριότητα δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ γινώσκῃ οὔτε αὐτὸς οὗτος, οὔτε ὁ λαμβάνων· ἄλλως, ἐὰν, ἐνὼ τις προτίθεται νὰ μεταβιβάσῃ ἄλλοτρίαν κυριότητα, μεταβιβάξῃ πράγματι ἴδιαν ἐν ἀγνοίᾳ αὐτῆς·

227. Ἀδιάφορον ἂν ἡ βούλησις τοῦ μεταβιβαζόντος δὲν ἀναφέρεται εἰς ἀτομικῶς ὀρισμένον πρόσωπον ἢ ἐὰν οὗτος ἀγνοῇ ὑπὲρ τίνος κτᾶται τὴν κυριότητα ὁ λαμβάνων· ἄλλως, ἐὰν ἡ τοῦ παραδίδοντος βούλησις ἀναφέρηται εἰς ἄλλο πρόσωπον παρὰ τὸ συλλαβὸν τὴν τῆς κτήσεως βούλησιν. Ἡ τοῦ παραδίδοντος ἐκδηλωθεῖσα βούλησις ἀποφασίζει περὶ τοῦ κτωμένου τὴν κυριότητα, καὶ ἐὰν σιωπήσῃ ὁ λαμβάνων, μὴ δηλῶν ὅτι κτᾶται ὑπὲρ ἑαυτοῦ.

228. Αἰρέσεις καὶ προθεσμίαι κατὰ τὴν τῆς μεταθέσεως σύμβασιν. Ἐπιφύλαξις τῆς κυριότητος ἕως οὗ πληρωθῇ τὸ τίμημα. Ἐν ἀμφιβολίᾳ εἶναι ἀναδελφική· Ἐπὶ τῆς μὴ ἐπὶ πιστώσει ἀγορασίας δὲν μετατίθεται ἡ κυριότης, ἐνόσω δὲν καταβληθῇ τὸ τίμημα.

229. Παράδοσις τῆς νομῆς. Ἐκχώρησις τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως. Ἐὰν ὁ ἐκχωρητὴς ἀπαλίσῃ τὴν κυριότητα·

230. Κατακύρωσις. Πότε χωρεῖ· Ἡ ἐπιδικάζουσα τὴν τῆς διεκδικήσεως

ἀγωγὴν ἀπόφασις δὲν μετατίθησι κυριότητα· ἄλλως ἢ ἐπιδικάζουσα ἀγωγὴν περὶ μεταθέσεως κυριότητος.

231. Θέματα ἀναγκαστικῆς, παρεμβάσει τῆς ἀρχῆς, μεταθέσεως τῆς κυριότητος κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δικονομίαν.

220. Ὁ ἰδιοκτήτης δυνάμει τοῦ ἀπολύτου τῆς ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος ἐξουσίας, δύναται καὶ νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα εἰς ἄλλον, δηλῶν τὴν περὶ τούτου βουλήσιν εἴτε ἐν ζωῇ, εἴτε αἰτίᾳ θανάτου. Ἐνταῦθα ἐξηγήσομεν τὴν ἐν ζωῇ μεταβίβασιν, διότι ἡ αἰτία θανάτου συνέχεται μετὰ τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου, ἐνθα γενήσεται περὶ αὐτῆς λόγος.

Ἡ δὴλῳσις τῆς τοῦ κυρίου βουλήσεως μεταξὺ ζώντων, τοῦ νὰ μετατεθῇ εἰς ἄλλον ἡ κυριότης αὐτοῦ, δὲν ἀρκεῖ ὅπως ἐπιφέρῃ τὴν μεταβίβασιν, διότι ὅπως δι' αὐτῆς καταστήῃ ὁ ἕτερος ἰδιοκτήτης, ἀνάγκη καὶ τῆς τούτου βουλήσεως τοῦ κτήσεσθαι καὶ ἔχειν τὸ κτῆμα ὡς κύριος,¹ ὅπερ ἐστὶν ἡ τῆς κυριότητος τῇ βουλήσει τοῦ τέως κυρίου ἐν ζωῇ μεταβίβασις ὑποθέτει σύμβασιν τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος.

Ἀλλὰ τῆς κυριότητος, ὡς ἐκ τῆς γνωστῆς αὐτῆς φύσεως (§ 131) ἡ ἀδιακώλυτος ἐνάσκησις ἐπιδιώκεται κατὰ παντὸς διακωλύοντος αὐτήν. Ἐκτὸς δὲ τούτου ἀποτελεῖ αὕτη τὴν βάσιν τῆς κτηματικῆς πίστεως.

Ἐντεῦθεν τὸ γεγονὸς τῆς κτήσεως αὐτῆς ἀνάγκη νὰ ᾖ ἐμφανὲς πρὸς πάντας, κυρίως μάλιστα εἰς τὸν διὰ μεταβιβάσεως κτησόμενον αὐτήν, ὅστις δεόν νὰ δύναται εὐκόλως καὶ ὅσον οἶόν τε ἀσφαλῶς νὰ βεβαιουῖται, ὅτι ἡ εἰς αὐτὸν μετατιθεμένη κυριότης ἀνήκει τῷ ὄντι τῷ ἐκποιῶντι, διότι ὅσω μείζων ἡ εὐκολία καὶ ἀσφάλεια αὕτη, τόσω εὐκολωτέρα ἀποβαίνει διὰ τὸν ἐκποιῶντα ἡ ἐκποίησης, ἅμα δὲ τόσω ἀσφαλεστέρα ἡ κτήσεις τοῦ κτήματος, ὡς μοχλοῦ τῆς κτηματικῆς πίστεως.

221. Διὰ τὸν λόγον τοῦτον ἡ τῆς μεταβιβάσεως τῆς ἰδιοκτησίας σύμβασις δὲν ἐθεωρήθη ἀρκούσα πρὸς μεταβίβασιν, ἀλλ' ἀνέκαθεν ἀπητήθη καὶ ἴδιος αὐτῆς τύπος, συντελὼν εἰς τὸ ἐμφανέστερον τῆς μεταβιβάσεως. Ὁ τύπος οὗτος συνίσταται κατὰ

(1) Καὶ τοῦτο συνάγεται ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἰδιοκτησίας ἣν κτᾶται ὁ εἰς ὃν αὕτη μετατίθεται [44. 7] 55. B. [NB, 1] 51.

τὸν ἰουστινιάνειον νόμον, εἰς τὴν παράδοσιν τῆς κομῆς τοῦ κτήματος.¹ Ἀλλὰ καὶ ὁ τρόπος οὗτος τῆς ἐπιμαρτυρήσεως τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος εἶναι πολλαχῶς ἀνεπαρκής, μάλιστα ἐπὶ ἀκινήτων, ἅπερ εἶναι ἡ βάσις τῆς κτηματικῆς πίστεως. Μήπως ἡ τῆς φυσικῆς ἐξουσίας ἀφ' ἐνὸς παράδοσις καὶ ἀφ' ἑτέρου ἡ κτήσις ἐμφαίνει πάντοτε τὴν διάνοιαν τοῦ μετατιθέναι τὴν κυριότητα; Τὸ δυσაπόδεικτον καὶ αὐτοῦ τοῦ γεγονότος τῆς παραδόσεως ἐπήγαγε τὴν ἀνάγκην ἄλλου τύπου τῆς περὶ μεταθέσεως τῆς κυριότητος τῶν ἀκινήτων συμβάσεως.

222. Ὁ ἀσφαλέστερος τρόπος εἶναι τὸ κτηματολόγιον², ἐν ᾧ καταχωρίζεται πᾶσα πρᾶξις μεταβιβάσεως τῆς ἰδιοκτησίας ἀκινήτου.³ Τοιοῦτο σύστημα ἐνομοθετήθη καὶ παρ' ἡμῖν διὰ τοῦ ἀπὸ 24 Νοεμβρίου 1836 νόμου. Κατ' αὐτὸν τὰ κτηματολόγια

(1) Κ. [2. 3] 20. Β. [1Α'. 1] 81. [6. 1] πρ. Β. [1Ε. 1] 50. Κ. [3. 32] 15. Β. [1Ε. 1] 94. Ἐν τῷ ἀρχαιοτέρῳ ῥωμ. νόμῳ ἡ δῆλωσις αὐτῆς τῆς συμφωνίας βουλήσεως περὶ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἐγένετο ἐνώπιον τῶν ἀντιπροσώπων τῆς ῥωμαϊκῆς κοινότητος, ἡ τοῦ δικαστοῦ (mancipatio, in jure cessio) τοιαύτη ἐμφανὴς καὶ τῇ γνώσει τῶν τρίτων εὐπρόσitos μεταβίβασις τῆς κυριότητος ἐλογίσθη ἀρκούσα πρὸς θεραπείαν τῆς ἐν τῷ καίμηνῳ ὑπακινήσεως ἀνάγκης. Ἐπειτα ἐλογίσθη ἀρκούσα ἡ τῆς νομῆς παράδοσις ἡ ἐμφανέουσα τὴν πράγματι τῷ λήπτη περιελθοῦσαν ἐξουσίαν. Ὁ λόγος οὗτος τῆς παραδόσεως δὲν ἀναγνωρίζεται παρὰ πάντων. Ὁ Τιβὺ ἀρχ. τ. πολ. πρᾶξ. τὸμ. 20 σελ. 7 ὀνομάζει τὴν περὶ παραδόσεως διατάξιν «ἐλλεινοτάτην», ὅπερ ὅμως εὐλόγως κατεκρίθη.

(2) Ἰπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς κρατούμενα βιβλία περιέχοντα τὴν δσον οἶον τε ἀκριβῆ περιγραφὴν τῶν ἀκινήτων, μετὰ τῆς σημειώσεως τοῦ ἰδιοκτητοῦ καὶ τὰς χωρούσας μεταβολὰς τῆς ἰδιοκτησίας.

(3) Ἐν Γερμανίᾳ πρὸ τῆς αὐτοῦ ἐισαγωγῆς τοῦ ῥωμ. νόμου ἡ μετάθεσις τῆς κυριότητος ἀκινήτων ἀπῆται τὴν ἐνώπιον τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς κατάρτισιν συμβάσεως καταχωριζομένης εἰς δημόσια βιβλία, κρατούμενα ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τῆς αὐτῆς ἀρχῆς. Καὶ μετὰ τὴν ἐισαγωγὴν τοῦ ῥωμ. νόμου διατηρήθη τὸ σύστημα τοῦτο μάλιστα ἐν ταῖς πόλεσι. Νῦν δὲ κρατεῖ ἐν τῷ γερμανικῷ δικαίῳ ἡ ἀρχή, ὅτι ἡ τῶν ἀκινήτων ἰδιοκτησία μετατίθεται μεταξὺ ζώντων ἢ αἰτίᾳ θανάτου μόνον ἀπὸ τῆς εἰς τὰ δημόσια βιβλία καταχωρίσεως τοῦ τῆς μεταβιβάσεως τίτλου (συμβάσεως, διαθήκης Einverleibung κατὰ τὸν αὐστρ. νόμον) ἡ παράδοσις δὲ τῆς νομῆς δὲν εἶναι ἀρκούσα οὔτε ἀναγκαία. Πρῶτος νόμος μέρος Α' οὐ τίτλ. 1 καὶ τίτλ. Κ. Ζέρβον 302 Αὐστρ. νόμος § 431 καὶ ἐπ. § 819 Πρβλ. Χολτσενδόρφ Ἐγκυκλ. τὸμ. Α' σελ. 38 Roth Βαυαρικὸς Ἀστυκ. νόμος μέρος Β. βιβλ. Βον κεφ. 2 § 136. Σιββινχαρ Σαξ. νόμος § 276.

συντάσσονται καὶ κρατοῦνται παρὰ τῶν Εἰρηνοδικῶν (ἄρθρ. 2), ἀλλ' ἡ πρώτη σύνταξις ἀνατίθεται εἰς ἐπὶ τούτῳ ἰδίως διοριζόμενα πρόσωπα (ἄρθρ. 5). ὁ δήμαρχος προσκαλεῖ δημοσίαν πάντας τοὺς δημότας νὰ προσαγάγῳσι εἰς τὸ δημαρχεῖον ἐντὸς ὀρισμένης προθεσμίας ἰδίας σημειώσεις τῶν ἀκινήτων αὐτῶν κτημάτων περιγραφομένων κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἄρθρου 4 τοῦ νόμου μετὰ τῶν τίτλων αὐτῶν, ἢ, ἐν ἐλλείψει τίτλου, τῆς μαρτυρίας δύο ὑπὸ τοῦ Εἰρηνοδίκου ἐνόρκως ἐξετασθησομένων περὶ τῆς ἰδιοκτησίας μαρτύρων (ἄρθρ. 6). Ὁ κτηματογράφος, παραλαβὼν παρὰ τοῦ δημάρχου τὰ ἐγγραφα ταῦτα, συνεπισκέπτεται μετὰ τῶν προσαγαγόντων αὐτὰ ἰδιοκτητῶν τὰ κτήματα, περὶ ὧν τὰ ἐγγραφα, καὶ κατὰ τὴν ἰδίαν ἀντίληψιν ἐξελέγχει καὶ διορθοῖ τὰς σημειώσεις, παρόντων καὶ ἐπιτρόπων τοῦ δημοσίου πρὸς ὑπεράσπισιν τῶν δικαιοματίων τούτου (ἄρθρον 9). Μετὰ τὴν διόρθωσιν καὶ ἐπικύρωσιν τῶν σημειώσεων περὶ ὧν τῶν ἐν τῷ δήμῳ ἀκινήτων, ἀντιγράφονται αὗται εἰς τὸ κτηματολόγιον (ἄρθρον 10). Ὁ νομίζων, ὅτι δύναται νὰ προσβάλῃ ἐγγραφὴν (κυρίως διότι ἐνεγράφη ἴδιον αὐτοῦ κτῆμα ὡς ἀνήκον εἰς ἄλλου ἰδιοκτησίαν) δύναται, ἐὰν ᾖ ἐν Ἑλλάδι, ἐντὸς ἑτοῦς, ἐὰν δὲ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ, ἐντὸς ἐνὸς καὶ ἡμίσεως ἑτοῦς ἀπὸ τῆς εἰς τὸ δημαρχεῖον καταθέσεως τοῦ κτηματολογίου νὰ εἰσαγάγῃ ἀγωγὴν εἰς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον περὶ τοῦ προσβαλλομένου διὰ τῆς ἐγγραφῆς δικαιώματός του, ἄλλως αἱ εἰς τὸ κτηματολόγιον ἐγγραφαὶ λαμβάνουσι δημοσίον κύρος, ὅπερ ἐστὶ παρέχουσιν ἀποδείξιν δημοσίου ἐγγράφου (ἄρθρον 14). Ἀφ' ἧς δὲ λάβῃσι κύρος τὰ κτηματολόγια, πᾶσα μεταβολὴ περὶ τὴν ἀκίνητον κτῆσιν οὐδὲν ἔχει κύρος, ἂν μὴ ἐγγραφῇ εἰς τὸ κτηματολόγιον (ἄρθρ. 17). Διὰ τῆς ἐκφράσεως μεταβολὴ ἐννοεῖ ὁ νόμος πᾶσαν μεταβίβασιν, εἴτε ἐν ζωῇ εἴτε αἰτίᾳ θανάτου ἐκ διαθήκης, ἢ ἐξ ἀδιαθέτου (ἄρθρ. 17).

223. Ἡ ἐκτέλεσις τοιοῦτου νόμου συνεπήγετο πολλὰ καὶ σπουδαῖα μειονεκτήματα.

Α'.) τὸν κίνδυνον τῶν δικαιωμάτων ἀπόντων καὶ ἐστερημένων τῆς ἰκανότητος τοῦ προτίτασθαι τῶν ἰδίων συμφερόντων (παραγραφὴ ἐνὸς ἑτοῦς ἢ 18 μηνῶν).

Β'.) τὸ μέγα πλῆθος τῶν δικῶν, αἵτινες ἤθελον ἐγερθῇ συγχρόνως (ἄρθρ. 14) περὶ τῆς ἰδιοκτησίας, ἐν τόπῳ μάλιστα ἐνθα ἡ διαδικασία τῆς ἀποδείξεως ἦν δύσκολος καὶ δαπανηρὰ ὡς ἐκ τῶν ἐρηνώσεων τῆς χώρας, τῆς καταστροφῆς ἢ τῆς αἰχμαλωσίας τῶν κατοίκων, τῆς δημεύσεως τῶν εἰς χεῖρας τῶν Οθωμανῶν εὐρισκομένων κτημάτων καὶ ἄλλων τοιούτων γεγονότων.

Γ'.) τὴν ἐπὶ μακρὸν χρόνον διακοπὴν πάσης περὶ ἰδιοκτησίας συναλλαγῆς μέχρις οὗ περατωθῶσιν αἱ περὶ ἐκάστου τῶν κτημάτων ἐγερθεῖσαι δίκαι. Ἐὰν εἰς ταῦτα προσθέσωμεν τὸ πολυλαχοῦ πάντως ἀβοήθητον τῶν δημοτικῶν ἀρχόντων, ἢ τὸ ἀμβόλιον τῆς ἀκριβείας καὶ ἀπροσωποληψίας αὐτῶν, ἐννοοῦμεν τοὺς λόγους δι' οὓς οὔτε ἀρχὴ ἐγένετό ποτε τῆς ἐκτελέσεως τοῦ νόμου τούτου.

Ἀπλούστερον εἶναι τὸ σύστημα τῆς εἰς τὰ δημόσια βιβλία μεταγραφῆς πάσης πράξεως σκοπούσης τὴν ἐν ζωῇ μετὰθεσιν τῆς ἰδιοκτησίας ἀκινήτων. Διὰ τοῦ συστήματος τούτου ἐπιτυγχάνεται ἡ εὐκολος ἀπόδειξις καὶ τὸ εἰς πάντας τοὺς ἔχοντας συμφέρον εὐδιάγνωστον τῶν ἀπὸ τοῦ ἰδιοκτῆτου (ἐὰν ἀποδειχθῇ τοιοῦτος, διότι ἡ μεταγραφὴ οὐδεμίαν ἀποτελεῖ ἀπόδειξιν τῆς κυριότητος τοῦ μεταβιβάζοντος τὸ κτῆμα) μεταβιβάσεων τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ εἰς ἄλλον, μὴ ἀπαιτουμένης τῆς ἐπισφαλοῦς ἀποδείξεως τῆς παραδόσεως τοῦ ἀκινήτου.¹

Περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ νόμου τούτου ὁμιλήσομεν μετ' ὀλίγον, ὅπως μὴ διακόψωμεν τὴν ἐξήγησιν τῶν ὁρισμῶν περὶ τῆς συμβάσεως δι' ἧς μεταβιβάζεται ἡ κυριότης.

224. Κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον, ἰσχύοντα πάντως παρ' ἡμῖν ὡς πρὸς τὴν τῶν κινητῶν μεταβίβασιν, ἢ τὴν δόσιν καὶ κτήσιν δικαιώματος σκοποῦσα βούλησις δέον νὰ ἐκδηλωθῇ διὰ τῆς δόσεως καὶ λήψεως τοῦ σώματος τοῦ κτήματος «οὐδὲν γὰρ οὕτω τῇ φύσει συνάδει, ἢ τὸ βεβαιοῦσθαι τὴν τοῦ δεσπότου γνώμην, τὸ οἰκεῖον πρᾶγμα μετατιθέντος εἰς ἕτερον.»² Ἐντεῦθεν ἡ τῆς νομῆς μεταβίβασις (παράδοσις) ὀρίζεται ὡς τρόπος κτήσεως

(1) Νόμος τῆς 29 Ὀκτωβρίου 1856 ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ γαλλικοῦ τῆς 23 Μαΐου 1855.

(2) Ε. [2. 1] § 40. Θεοφ. αὐτ. [41. 1] § 3.

τῆς κυριότητος, συνυπακουομένης τῆς βουλήσεως τοῦ μετατιθέναι τὸ δικαίωμα.¹ Ἡ βούλησις αὕτη, ἡ περιβαλλομένη τὸν τύπον τῆς συμβάσεως, εἶναι ἡ εὐλογος αἰτία *justa causa*, ἡ μετὰ τῆς παραδόσεως ἀποτελοῦσα τὸν τρόπον τοῦτον τῆς κτήσεως.

Πολλὰ ἐρρήθησαν περὶ τῆς ἐννοίας τῆς εὐλόγου αἰτίας² ἡ νῦν κρατοῦσα καὶ διὰ τῶν κειμένων τῶν νόμων ὀρθῇ ἀποδεικνυσμένη δόξα εἶναι, ὅτι εὐλογος αἰτία ὑπάρχει, ἐὰν ἡ σύμφωνος ἐκείνη βούλησις μὴ κηρύττεται ὑπὸ τοῦ νόμου ἀνίσχυρος πρὸς μεταβίβασιν τῆς κυριότητος.³

(1) Τὸ δόγμα τοῦτο περιέχεται ἐν τοῖς ἐξῆς χωρίοις Κ. [2. 3] 20. Β [1Α. 1] 81. Ἀρμ. [Γ. 3] 12. πρὸλ. [6. 1] 50 πρ. Β. [1Ε'. 1] 50. 94. Κ [3. 32] 15. Κατὰ κοινῆς διαδεδομένην δόξαν ἐξαιρέσεις ὑπάρχει ὑπὲρ τῶν ἐκκλησιῶν καὶ τῶν εὐσεβῶν ἰδρυμάτων, τῶν κτωμένων τὴν κυριότητα ἐξ ἀγορᾶς ἢ δωρεᾶς καὶ ἄνευ παραδόσεως⁴ τὴν ἐξίεσιν ταύτην, ἣν στήριζουσιν οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς εἰς τὴν διάταξιν Κ. [1. 2] 23 (πρὸλ. τὸν νεώτερον αὐτῆς ὑπερασπιστὴν Οὐίνδχαϊτ § 171 σημ. 3) ἀποκρούει ὁ Οὐαγγερὸς 1. § 311 σημ. 4 καὶ ὀρθῶς νομίζω, διότι ἡ διάταξις (*Secundum nostrae constitutionis tenorem quae legatariis κλπ*) ἀναφέρεται μᾶλλον εἰς τὰς αἰτίας θανάτου κτήσεως.

(2) Αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων [41. 1] 31 πρ. (πρὸλ. Οὐλπ. τεμ. XIX 7. Γαίου 11 20) ἀναφέρουσι τὴν σύμφωνον ταύτην βούλησιν τοῦ μετατιθέναι τὴν κυριότητα ὡς προηγουμένην τῆς παραδόσεως. (εἰ καὶ ἡ ἑλληνικὴ παράφρασις τῶν Βασιλικῶν [N. 1] 29 παραλείπει τὸ «προηγνηθῆ», ἀποβλέπουσαι εἰς τὸ σύνθημα θέμα⁵ δὲν εἶναι ὅμως ἄφροντον νὰ προηγηθῇ ἡ τῆς μεταδόσεως καὶ κτήσεως τῆς κυριότητος βούλησις, αὕτη δύναται καὶ διὰ μόνης τῆς παραδόσεως νὰ ἐκδηλωθῇ, ὡς ἐπὶ τῆς ἀπὸ χειρὸς εἰς χεῖρα δωρεᾶς.

Τὸ παρατεθὲν τεμάχιον 31 ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τὴν παρὰ πάντων νῦν ἐγκριτικῶς καταλειπτέαν θεωρίαν, τὴν διακρίνουσαν ἐπὶ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος μεταξὺ τίτλου καὶ τρόπου κτήσεως *titulus καὶ modus*⁶ ἡ διάκρισις αὕτη εἶναι πολλαχῶς ἀνυπόστατος⁷ διότι δὲν ἐφαρμόζεται εἰς πάντα τρόπον κτήσεως τῆς κυριότητος κατὰ τὴν τῶν ὑπερασπιστῶν αὐτῆς ἔννοιαν⁸ οὗτοι ἐννοοῦν τίτλον τὴν κατὰ τὸ κείμενον εὐλογὸν αἰτίαν τῆς παραδόσεως, ἥτοι τὴν σύμφωνον τῆς ἐπὶ μεταθέσει τῆς κυριότητος βούλησιν, τρόπον δὲ τὴν διὰ τῆς πρὸ ἀδόσεως ἐκδήλωσιν τῆς βουλήσεως ταύτης⁹ ἀλλὰ τοιαύτη διάκρισις τῶν ἐννοιῶν ταύτων δὲν εἶναι δυνατὴ ἐπὶ παντὶ τρόπῳ κτήσεως τῆς κυριότητος λ. χ. ἐπὶ τῆς καταλήψεως ἀδεσπότου, ἢ ἐπὶ τῆς ἐκτάκτου ἄνευ τίτλου χρησιμικτοίας. Ὅθεν ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων δὲν νὰ εὐρισκῶν ἄλλην ἔννοιαν τῆς διακρίσεως ταύτης, οὗτε εἶναι δυνατόν νὰ εὐρῇ τις τὴν ἐκ τῆς πολυσχημάντου ταύτης διακρίσεως ἀρῶσαι. Λίαν δὲ ἀμφιβολος εἶναι καὶ ἡ μετὰ ἀλήθειαν (Οἶκον. στοιχ. τοῦ Ἀστ. δικ. § 57 σημ. 6) τῆς προκειμένης διδασκαλίας¹⁰ ἡ ἐνθύμῳ εἶς ἐκκληρονομήας τὸν Πάτρον, πειθεσθαι δὲ ἐκ πλάτης, εἶς δὲ παρ' ἐμοῦ κληρονομηθεὶς εἶχε πωλῆσαι τὰ δαίνα κτήμα εἰς τὸν Πάτρον,

225. Δυσκολώτατον νὰ ὀρισθῇ ἀκριβέστερον ἡ εὐλογος αἰτία (ἡ σύμφωνος βούλησις, ὁ σκοπὸς) ἡ διὰ τῆς παραδόσεως ἐκδηλουμένη, ἰδίως διὰ θετικῶν στοιχείων. Ὁ νόμος ἀποβλέπει κυρίως εἰς τὴν ἄμεσον βούλησιν, τοῦ μὲν, τοῦ μετατιθέναι, τοῦ δὲ, τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα, μηδὺλως προσέχων εἰς τὰ τὴν βούλησιν ταύτην παραγαγόντα αἷτια. Ὅθεν ὅπως ὑπάρξῃ ἡ εὐλογος αἰτία, δὲν ἀπαιτεῖται ἐκτὸς τῆς τοῦ μετατιθέναι βουλήσεως, καὶ νόμιμος λόγος μεταθέσεως τῆς κυριότητος, προϋπάρχων τῆς ἐν λόγῳ βουλήσεως,¹ οὔτε ἐν γένει τοιοῦτος λόγος² οὔτε ὑπὸ τοῦ δικαίου ἐπιδεδουκισμένος λόγος τῆς δόσεως,³ οὔτε τέλος ἀπαιτεῖται σύμφωνος βούλησις τοῦ διδόντος καὶ λαμβάνοντος περὶ τοῦ λόγου τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος,⁴

λαβὼν τὸ τίμημα, διὸ παραδίδω τῷ κληρονόμῳ αὐτοῦ τὸ κτῆμα. Οὗτος διὰ τῆς παραδόσεως ταύτης ἐγένετο κύριος τοῦ κτήματος. Δύσκολον εἶναι νὰ διακρίνῃ τις ἐνταῦθα

α) τὸ προπαρασκευαστικὸν στοιχεῖον τῆς κτήσεως καὶ

β) τὸ ἐπακούσθον αὐτῆς, τὴν παράδοσιν. Ἡ ἀλήθεια εἶναι, ὅτι ἐνίοτε, ὅτι πολλάκις ἡ σχέσηις τῆς εὐλόγου αἰτίας πρὸς τὴν παράδοσιν εἶναι τῶνδε ἡ τῆς προπαρασκευῆς πρὸς τὴν ἐκτέλεσιν, ἔχει ὅμως πάντοτε ἄλλὰ τίς ἡ ἐκ τῆς παρατήρησεως ταύτης ὠφέλεια;

(1) Τὸ σαφέστερον περὶ τούτου χωρίον εἶναι τὸ [23. 3] 7 § 3. B. [ΚΘ'. 1] 3, [39. 5] 10, B. [ΜΖ'. 1] 9. καὶ ἐλέκκληρος ὁ τίτλος περὶ τῆς δοθείσης καὶ μὴ παρακολουθησάσης αἰτίας (causa data causa non secuta) [12. 4].

(2) Ἡ ἀπαιτήσις τοῦ ἀχρεωστέτου λόγον ἔχει τὴν ἄνευ αἰτίας περιλειψαίν τῆς κυριότητος τοῦ καταβληθέντος εἰς τὸν λήπτην· μόνον εἰάν ὁ τὸ ἀχρεώστητον καταβαλὼν δὲν ἔχει ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιῆσαι (λ. χ. ὁ φρενεβλάβης), διεκδικεῖ τὸ δοθὲν [12. 6] 29. B. [ΚΔ'. 6] 29.

(3) Προικοδοσία ἔνεκα συναφθησομένου αἰκουικτικοῦ (ἀθεμίτου) γάμου [12. 7] 5 § 1, ἡ ἔνεκεν αἰσχροῦ λόγου δόσις [12. 5] 2. B. [ΚΔ'. 2] 2, μετατιθέασιν οὐδὲν ἥττον τὴν κυριότητα.

(4) [41. 1] 36. B. [Ν. 1] 35. Πρὸς τοῦτο φαίνεται ἀντιφάσκον τὸ [12. 1] 18. B. [ΚΓ'. 1] 18. Κατὰ τὰ ἀλλαγεῦ (Ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 150 σημ. 1) εἰρημὴν ἡ σύγκρουσις αἴρεται διὰ τῆς παρατήρησεως, ὅτι καὶ κατὰ τὸ 18 μετατίθεται εἰς τὸν λήπτην ἡ κυριότης, ἀλλ' οὐχὶ ἀμετακλήτως, ἀναζητούμενων τῶν νομισμάτων διὰ τῆς ἄνευ αἰτίας ἀπαιτήσεως. Ὁ Οὐίνδοχαϊδ ἀἶρει ἁλῶς τὴν δυσκολίαν, προτιμῶν τὴν διὰ τοῦ τεμαχίου 36 λύσιν ὡς συναγομένην ἐκ τοῦ δόγματος περὶ τῆς φύσεως τῆς *iusa causa*, καθ' ἣν ὁ νόμος, ὡς προκρίνεται, ἀποβλέπει εἰς τὴν βούλησιν καθ' ἑαυτὴν, οὐχὶ δὲ ἐν τῇ συναφείᾳ αὐτῆς μετὰ τοῦ αἰτίου, ἐξ οὗ ὠρίσθη. Αὕτη εἶναι ἡ κρατούσα δόξα, ὑπάρχουσι ἑμῶς καὶ ἀντιθετοῦντες, οὗς δρᾷ παρὰ Οὐίνδοχαϊδ § 172, σημείωσις 16.

ἀρκεῖ ἡ σύμφωνος βούλησις τοῦ μετατιθέναι καὶ κτήσασθαι τὴν κυριότητα.¹

Ἡ σύμβασις τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος διέπεται κατὰ τὰ λοιπὰ ὑπὸ τῶν περὶ συμβάσεων ἐν γένει κανόνων (Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Α' § 102—184).

226. Προσθετέον ὁμως ἐνταῦθα ἰδίως περὶ αὐτῆς τὰ ἐξῆς· Μόνος ὁ κύριος δύναται νὰ μεταβιβάσῃ τὴν τοῦ κτήματος κυριότητα·² ἐξαίρεσις ὑπάρχουσιν οὐ μόνον ἐπὶ τῶν νομίμων τοῦ ἰδιοκτῆτου ἀντιπροσώπων (τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ ἀντιπροσώπου νομικοῦ προσώπου) καὶ ἐπὶ τῆς πρὸ τῆς παραδόσεως ἢ μετ' αὐτὴν διδομένης ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου (Γενικ. ἀρχ. τόμος Α' § 240 στοιχ. Β) ἀλλὰ προσέτι καὶ ἐπὶ τοῦ ἐνεχυροῦχου, ὅστις δικαιούται, δυνάμει τοῦ ἐμπραγμάτου αὐτοῦ δικαιώματος, νὰ μεταβιβάσῃ εἰς ἄλλον διὰ πωλήσεως τὴν κυριότητα τοῦ ἐνεχυριάσαντος τὸ κτῆμα.

Ἐξαίρεσιν ὡσαύτως ἀποτελεῖ ἡ ἰδιάζουσα διάταξις καθ' ἣν ἐπὶ ἐκποιήσεων ὑπὸ τοῦ Δημοσίου, ἢ τοῦ βασιλέως, ἢ τῆς βασιλίσσης ἐπιχειρουμένων, ὁ λήπτης κτᾶται τὸ δικαίωμα, ὅπερ ὁ ἐκποιῶν ἠθέλησε νὰ μεταβιβάσῃ αὐτῷ (§ 153), ὅθεν καταργοῦνται πάντα τὰ ἐπὶ τοῦ κτήματος πρὸς τὸ ἐν λόγῳ δικαίωμα συγκρουόμενα δικαιώματα τρίτων, οἵτινες ἔχουσι δικαίωμα μόνον ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἐκποιήσαντος, ἐνασκητέον ἐντὸς τεσσάρων ἐτῶν.³ Ἡ ὅλως εἰδικὴ αὕτη διάταξις, καθ' ἣν δίδεται τοῖς ἀντιπροσώποις τοῦ Δημοσίου ἡ ἐξουσία τοῦ ἐκποιεῖν καὶ τῶν ἰδιωτῶν τὰ κτήματα, μηδόλως δικαιουμένων τούτων νὰ διεκδικήσωσιν αὐτὰ, συγκρούεται προδήλως πρὸς τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δημόσιον δίκαιον.⁴ ὥστε δὲν ἀμφισβᾶλλω ὅτι ἀργεῖ παρ'

(1) Ὅθεν πᾶς λόγος συναπαγόμενος τὴν ἔλλειψιν συναινέσεως περὶ τὰ εὐσιώδη τῆς συμβάσεως στοιχεῖα, ἐπιφέρει τὸ ἀνίσχυρον τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος.

(2) [Δ. 1] 20 πρ. Β. [ΝΑ'. 1] 19. Δὲν ἀποτελεῖ ἐξαίρεσιν τὸ θέμα καθ' ὃ μεταβιβάζεται ἐν ὀνόματι τοῦ ἰδιοκτῆτου τὴν ἰδιοκτησίαν αὐτοῦ ἕτερος, ἔχων πρὸς τοῦτο ἐξουσίαν. (Πρὸλ. Γενικ. ἀρχ. τόμ. Α' § 215 καὶ τὰ αὐτόθι παρατεθειμένα χωρία).

(3) Κ. [7. 37] 2, 3 Β [Ν'. 13] 2, 3, Εἰσπγ. [2 6] § 14.

(4) Ἀρθρον 17 τοῦ πολ. Συντάγματος. Καὶ τὸ ἀνωτάτον ἐν Κεῖλῃ δικα-

ἡμῖν¹ ὡσαύτως ἀργεῖ καὶ ὡς πρὸς τὸν βασιλέα καὶ τὴν σύζυγον αὐτοῦ, διότι ὁ λόγος, δι' ὃν ἐξετάθη ἡ διάταξις εἰς τὰς παρ' αὐτῶν ἐπιχειρουμένας ἐκποιήσεις ἀντιβαίνει ὡσαύτως εἰς τὸ δημόσιον τῆς Ἑλλάδος δίκαιον, καθ' ὃ ἡ ἀτομικὴ τοῦ ἡγεμόνος περιουσία οὐδόλως συγχέεται μετὰ τῆς τοῦ δημοσίου θησαυροῦ.²

Ἐάν ὁ ἐκποιήσας μὴ κύριος ἀποκτήσῃ βραδύτερον τὴν κυριότητα δὲν ἀποβαίνει διὰ τοῦτο ἔγκυρος ἢ προτέρα μεταβίβασις τῆς κυριότητος, οὔτε κύριος ὁ λαβὼν δυνάμει αὐτῆς τὸ κτῆμα, δὲν ὑποχρεοῦται ὅμως οὗτος νὰ ἀποδώσῃ αὐτὸ εἰς τὸν μεταβιβάσαντα.³ Δύναται δὲ καὶ ἀγωγὴν ἐπὶ παραχωρήσει τοῦ κτήματος νὰ ἐγείρῃ κατὰ τὸ τοῦ μεταβιβάσαντος καὶ παντὸς τρίτου (ὃν εἶχε παραλάβῃ τὴν νομὴν καλῇ τῇ πίστει) κατὰ τὰ περὶ τῆς Πουβλικιανῆς ἀγωγῆς εἰρημένα (§ 166 καὶ ἐπ.),⁴ τὰ δὲ δικαιώματα ταῦτα δύναται νὰ ἐνασκήσῃ καὶ κατὰ τῶν καθολικῶν καὶ εἰδικῶν διαδόχων τοῦ μεταβιβάσαντος αὐτῷ τὸ κτῆμα, μεταβιβάζει δὲ αὐτὰ καὶ εἰς τοὺς ἰδίους διαδόχους.⁵ Τὰ περὶ τῆς βραδύτερον ἀποκτηθείσης κυριότητος τοῦ μεταβι-

στήριον ἰδέσθην (ἀπόφασις 21 Νοεμβρίου 1846, Σουφφίρτ ἀρχεῖον V 109), ὅτι ἡ εἰδικὴ αὕτη διάταξις εἶναι στοιχεῖον τοῦ δημοσίου δικαίου τῆς βυζ. αὐτοκρατορίας, ἔπει δὲν ἐγένετο δεκτὸν ἐν Γερμανίᾳ, διὸ καὶ ἀπέκρουσε τὴν ἰσχὺν αὐτῆς.

(1) Ὁμοδοεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα, ἀλλὰ δι' ἄλλον λόγον (B. § 156 ἐν τέλει) ἄγνωσθ' διατὶ περιορίζει τὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐπὶ τῶν ὑπὸ τοῦ ἡγεμόνος καὶ τῆς συζύγου αὐτοῦ ἐκποιήσεων εἰς μόνον τὰς ἐξ ἐλευθεριότητος ἐκποιήσεις, ἐναντίον τοῦ γράμματος τῶν παρατεθειμένων διατάξεων.

(2) B. [N. 13] 3. «Ποῖα γὰρ διαφορὰ εἰσάγεται ὅποτε πάντα τοῦ Βασιλείως εἶναι. . . . εἴτε ἐκ τῆς ἰδίας ὑποστάσεως, εἴτε ἐκ τῆς τοῦ δημοσίου εἴη τίποτε ἐκποιήθην.» Κατὰ τὴν ὑπ' ἀριθ. 159 (1800) ἀπόφασιν τοῦ Ἀρείου Πάγου ἡ διάταξις αὕτη φαίνεται, ὅτι λογίζεται καὶ νῦν ἰσχύουσα.

(3) Ἀποκρούων αὐτὸν, ἐπικαλούμενον τὴν νῦν ἀποκτηθεῖσαν κυριότητα, διὰ τῆς ἐνστάσεως ὅτι ἀντιπράττει εἰς ἣν ἐξεδήλωσε βούλησιν. Ἡ ἐνστάσις αὕτη εἶναι ἡ τοῦ πωληθέντος καὶ παραδοθέντος κτήματος (exceptio rei venditae et traditae), περὶ ἧς ἰκανὸς ἐγένετο ἀνωτέρω (§ 164) λόγος.

(4) Ἡ ἐνστάσις ἐνταῦθα ἀντιτάσσεται ὡς ἀντίστασις κατὰ τῆς ἐνστάσεως τῆς κυριότητος τοῦ ἐναγομένου, [G. 1] 72. B. [18. 1] 72 [21. 3] 2. B. [N. 1] 2 [14. 4] 4 § 32.

(5) [G. 1] 72. B. αὐτ. καὶ τὰ λοιπὰ τῆς προηγουμένης σημ. χωρὶς.

βάσαντος τὸ κτῆμα χωροῦσι καὶ ὅταν ὁ ἀληθὴς ἰδιοκτῆτης κληρονομήσῃ τὸν μεταβιβάσαντα τὸ κτῆμα.¹

Ἡ ἰσχὺς τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος δὲν ἤρτηται ἀπὸ τῆς τοῦ μεταβιβάζοντος γνώσεως τῆς ἰδίας κυριότητος, οὔτε ἀπὸ τῆς τοῦ λήπτου γνώσεως τῆς κυριότητος τοῦ μεταβιβάζοντος.²

Ἄλλ' ἡ τῆς κυριότητος μεταβιβάσις εἶναι ἄκυρος, ἐὰν ὁ μεταβιβάζων ἰδίαν σκοπῇ νὰ μεταβιβάσῃ ἄλλου (ἀνύπαρκτον) κυριότητα, ἐπιχειρῶν τοῦτο ἕνεκα τῆς περὶ τὴν ἰδίαν κυριότητα πλάνης.³ Τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς παραδόσεως, ἣν ἐπιχειρεῖ ὁ ὑποτιθέμενος ἰδιοκτῆτης κατ' ἐντολὴν τοῦ ἀληθοῦς, πειθομένου, ὅτι παραδίδεται ἡ κυριότης τοῦ ἐντολοδόχου.⁴ Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἂν ὁ ἰδιοκτῆτης, διατηρῶν τὴν κυριότητα, δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ αὐτὴν κατὰ τοῦ παραλαβόντος τὸ κτῆμα· ἂν ἦτο εἰς παράδοσιν ὑπόχρεως ἢ τὴν ἐπὶ παραδόσει ὑποχρέωσιν ἀνεδέχθῃ καὶ ἐξετέλεσεν ἕτερος κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ, ἡ διεκδικήσεως ἀγωγὴ αὐτοῦ ἀποκρουσθήσεται διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου.⁵

(1) [21. 2] 73. [21. 3] 1 § 1. K. [8. 45] 14.

(2) [22. 6] 9 § 4. Τὸ πρῶτον μαρτυρεῖται ἐπὶ τῆς κληροδοσίας E [2. 20] § 11. καὶ τῆς ἀπελευθερώσεως δούλου [40. 2] 4 § 1.

(3) [41. 1] 35. B. [N. 1] 34. «Κὶ ὁ διοικητὴς μου, ἡ δ' ἐπίτροπος πρᾶγμα ἴδιον ὡς ἐμὸν παραδώσει, οὐ μετατίθῃσι τὴν δεσποτείαν· ὁ γὰρ πλανώμενος οὐκ ἀπόλλυσι τὸ ἴδιον.»

(4) Τοῦτο δύναται νὰ συμβῇ ἐν τῇ ἐξῆς θέματι. Μοὶ πωλεῖς κτῆμα ὡς ἴδιον σοῦ, ἐν ᾧ εἶναι ἰδικόν μου, ἀγνοοῦντι τὴν ἐμὴν κυριότητα. Πρὶν δὲ μοὶ τὸ παραδῶσης δίδω σοι ἐντολὴν νὰ παραδῶσης αὐτὸ εἰς τὸν Πέτρον, διότι ἐξ οὐουδῆκασι λέγου θέλω νὰ μεταβιβάσω αὐτῷ τὴν τοῦ κτήματος κυριότητα. Ἐνταῦθα ἐνοῶ νὰ μεταβιβάσω τῷ Πέτρῳ οὐχὶ ἐμὴν (εἰσέτι δὲν θεωρῶ ἑμαυτὸν τὸν κύριον, μὴ παραδοθέντες μοι τοῦ κτήματος) ἀλλὰ τὴν κυριότητα ταύτης δὲ μὴ ὑπαρούσης, δὲν χωρεῖ μεταβιβάσις. [18. 1] 15 § 2. B. [10. 1] 14 «οὐ γὰρ ὡς ἐμὸν, ἀλλ' ὡς σὸν θῆλῃσα δοῦναι» τὸ αὐτὸ λέγεται καὶ τὸ [17. 1] 49. B. [14. 1] 49.

(5) Καὶ τοῦτο ἀποφαίνεται τὸ παρατιθὲν 49 τεμάχιον περὶ οὗ πολλὰ ἔγγραφον. Ἡ τελευταῖον κρατήσασα δόξα εἶναι, ὅτι ἐν τῇ δευτέρῃ θέματι τοῦ τεμαχίου πρόκειται περὶ πράγματος, ὅπερ ἡγόρασεν ὁ ὑπὸ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου κληρονομηθεὶς, ὁ δὲ ἀληθὴς κύριος, ἀγνοῶν τὸ ἴδιον δικαίωμα, ἐντεταίλατο τῷ πωλήσαντι τὸ πρᾶγμα (ἀλλὰ μὴκέτι παραδόντι αὐτὸ εἰς τὸν ὑπ' αὐτοῦ κληρονομηθέντα) νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος εἰς τρίτον. Μαθὼν ὅτι οὗτος εἶναι ὁ αὐτὸς ὅστις τὴν ἰδίαν κυριότητα διεκδικεῖ τὸ κτῆμα κατὰ

227. Ἡ τῆς κυριότητος μεταβίβασις εἶναι ἀνίσχυρος, ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης στερῇται τῆς ἱκανότητος τοῦ διαθέτειν αὐτὴν (Γεν. ἀρχ. Α § 231 καὶ ἐπ. ἰδ. § 239)· ὡσαύτως δύναται νὰ ᾖ ἀνίσχυρος καὶ ὅταν ἀντιβαίῃ εἰς ἀπαγόρευσιν τῆς ἐκποιήσεως (§ 204)· δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη ἡ βούλησις τοῦ τὴν κυριότητα μεταβιβάζοντος νὰ ἀναφέρηται εἰς ἀτομικῶς ὠρισμένον πρόσωπον.¹ «ἐντεῦθεν τῶν ῥιπτομένων (missilia) ὑπὸ τῶν πραι-»
«τῶρων, ἢ τῶν ὑπάτων, οἵτινες εἰώθησαν ἢ ἐν ταῖς προελεύσε-»
«σιν ἢ ἐν ταῖς θέαις ῥίπτειν τινὰ τοῖς δημόταις, εὐθὺς δεσπό-»
«της γίνεται ὁ λαβών.»² Ἐντεῦθεν ὡσαύτως δὲν κωλύεται ἡ τῆς κυριότητος μεταβίβασις ἐκ τούτου, ὅτι ὁ μεταβιβάζων ἀγνοεῖ, ἐὰν ὁ λαμβάνων θέλῃ ν' ἀποκτήσῃ τὸ κτῆμα δι' ἑαυτὸν, ἢ δι' ἄλλον, καὶ ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι διὰ τίνα.³

Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα καὶ ἀνίσχυρος ἡ μετάθεσις τῆς κυριότητος, ὅταν ἡ τοῦ παραδίδοντος βούλησις ἀναφέρηται εἰς

τοῦ τρίτου. Ἀποκρουσθήσεται τῇ ἐνστάσει τοῦ δόλου, διότι εἰ καὶ εἶναι νῦν ἔτι κύριος, ὅμως κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ παρεδίδηται τῷ τρίτῳ τὸ κτῆμα· πρβλ. Οὐαγγεῖω τόμ. 1 § 311 σημ. 3, Οὐίνδοχαϊδ 1 § 172 σημ. 10. Ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ δεῖον νὰ ὑποβίσωμεν, ὅτι ἡ ἐπὶ μεταβίβασιν τοῦ κτήματος ἐντολὴ ἐδόθη εἰς τὸν πωλῆσαντα τὸ κτῆμα τῷ ὑπὸ τοῦ ἐντελλομένου κληρονομηθέντι, ἐν ὅσῳ ὁ πωλητὴς ἐκεῖνος δὲν εἶχε παραδώσει τὸ κτῆμα ἢ εἰς τὸν κληρονομηθέντα ἢ εἰς τὸν κληρονομήσαντα, καὶ τινόντι φρεσικώτατον ἦν νὰ δοθῇ εἰς αὐτὸν τὸν πωλῆσαντα ἢ ἐντολὴ ἐπὶ παραδόσει, ἀφ' οὗ αὐτὸς ἔτι ἐνέμετο τὸ κτῆμα.

Ἄν ὑποβίσωμεν, ὅτι ἡ ἐντολὴ ἐδόθη μετὰ τὴν εἰς τὸν κληρονομηθέντα ἢ τὸν κληρονόμον παράδοσιν τοῦ κτήματος, τότε ὁ κληρονόμος ἤθελε δώσει ἐντολὴν ἐπὶ ἐκποιήσει ἐδῶ ἰού πράγματος, πλανώμενος περὶ τὸν λόγον (CAUSA) δι' ὃν εἶναι κύριος, ἀλλὰ τότε ἡ λύσις, ὅτι ὁ ἐντολεὺς μένει κύριος καὶ μετὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς, ἤθελε εἶναι πάντως ἐσφαλμένη. Ὡς πρὸς τὸ γεγονός τοῦτο, ὅτι δηλ. δὲν εἶχεν ἔτι παραδοθῇ τὸ κτῆμα ὑπὸ τοῦ πωλητοῦ εἰς τὸν ἀγοράσαντα (τὸν κληρονομηθέντα), ἢ τὸν κληρονόμον αὐτοῦ, οὐδεμίαν παρέχουσι βοήθειαν τὰ σφάλματα τῶν βασιλικῶν. Β. [ΙΔ. 1] 49 σγ.

(1) Εἰσηγ. [2. 1] § 46 θεόφ. αὐτ. «Πολλάκις ἐκὼν μεταφίρῳ δεσποτεῖαν εἰς τίνα τῶν ἐμοὶ ἀγνοουμένων, περὶ οὗ ἐρωτηθεὶς καὶ πρὸ τῆς παραδόσεως καὶ μετὰ τὴν παράδοσιν, οὐ πάντως δύναμαι εἰπεῖν, ποῖον τοῦτο ἐστὶ τὸ πρόσωπον.»

(2) [41. 1] 9 § 7 Β. [Ν. 1] 8 [41. 7] 5 § 1. (Τὸ Β. [Ν. 7] 6 δὲν μεταδίδει κατὰ λέξιν τὸ πρωτότυπον).

(3) Λίαν ὀρθῶς συνάγει τὸν κανόνα τοῦτον ὁ Σχάτερλ Beiträge ἀρ. VIII σελ. 206—208 ἐκ τοῦ παρατιθέντος 5 § 1.

ἄλλο πρόσωπον παρὰ τὸ συλλαβὸν τὴν τῆς κτήσεως βούλησιν.¹ ἄλλ' ἐνταῦθα ἡ τοῦ λήπτου διάφορος τῆς τοῦ δίδοντος βούλησις ἀνάγκη νὰ δηλωθῇ τῷ δίδοντι. Ἐὰν ὁ λαμβάνων σιωπήσῃ πρὸς τὴν δῆλωσιν τοῦ δίδοντος ὅτι παραδίδει αὐτῷ δι' ἑαυτοῦ, κτᾶται ὁ ἄλλος οὗτος τὴν κυριότητα, καίτοι ἔχοντος τοῦ παραλαμβάνοντος ἐναντίαν (ἀλλὰ μὴ δηλωθεῖσαν) διάνοιαν.²

Ἡ τῆς μεταθέσεως ἢ τῆς κτήσεως βούλησις δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ δηλωθῇ ῥητῶς, ἀρκεῖ ἑκατέρα τῶν βουλήσεων τούτων νὰ συνάγῃται ἐκ τῶν περιστάσεων, ὅφ' ἃς συνήφθη ἡ σύμβασις.³

228. Εἰς τὴν τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος σύμβασιν δύ-

(1) [41 1] 37 § 6. B. [N'. 1] 36. Εἰ δέ τις θέλει δωρήσασθαι μοι κατεύσει μου ὧς οἰκέτῃ μου καὶ Πέτρου, ὁ δὲ λάβῃ ὡς μὴ γὰρ Πέτρου δώσω, ἄχρηστος ἢ ὅσις (ἢ βούλησις τοῦ δώσαντος ἀναφέρεται εἰς ἄλλο πρόσωπον ἢ εἰς τὸν λαμβάνοντα), ὥσπερ εἰ δικαιοκτῇ μου ὧς ἐνὸματί μου, ὁ δὲ ἴδιω λάβῃ (ἔθεν ὡσαύτως ἄχρηστος ἢ ὅσις, ἐὰν ὁ δίδων βούληται νὰ μεταθέσῃ κυριότητα εἰς τινα δι' ἄλλον (ἐνὸματι τοῦ ἄλλου), ὁ δὲ λαμβάνων ἴδιω [δι' ἑαυτὸν] λάβῃ) τὸ αὐτὸ καὶ ἔταν ὁ μὲν ἐννοῇ νὰ παραδώσῃ τῷ λήπτῃ δι' ἑαυτὸν, οὗτος δὲ νὰ ἀποκτήσῃ δι' ἄλλον.

[2 [39. 5] 13. B. [MZ. 1] 12. Ἐὰν δὲ ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι τῆς προηγουμένης σημειώσεως ὁ λαβὼν θέλει νὰ ἀποκτήσῃ τὸ κτῆμα οὐχὶ δι' ἑαυτὸν, ἀλλὰ διὰ τὸν ἕτερον, μηδὲως δηλώσας τὴν τελευταίαν ταύτην βούλησιν τῷ δίδοντι, κτᾶται μὲν δι' ἑαυτὸν κατὰ τὴν τοῦ δίδοντος βούλησιν, δύναται δὲ δι' ἀντιφωνήσεως τῆς νομῆς (§ 54, νὰ καταστήσῃ κύριον τὸν δι' ἐν θέλει νὰ ἀποκτήσῃ τὸ κτῆμα.

(3) Δύναται κατὰ τὰς περιστάσεις νὰ προκύψῃ περὶ τούτου ἀμφιβολία. Ὁ Οὐλνδσχαϊτς (§ 172 σημ. 16) ἀναφέρει τὸ ἑξῆς θέμα. Παραγγέλλει τις τῷ ἰδιοκτῇ κτήματος (ἴσω, ἴδιω ἐφειλέτῃ) νὰ μεταθέσῃ ἐτέρῳ τὴν ἰδιοκτησίαν τούτου. Ἐὰν γὰρ ἐγένετο ἐνταῦθα προηγουμένως κύριος τοῦ παραδοτέου πράγματος ὁ ἐντεταλμένος (γινεμένης αὐτῷ τῆς παραδόσεως διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως τῆς νομῆς) ὥστε ὁ ἐντολοδόχος νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ ἐντεταλμένου, ἢ μᾶλλον μεταβιβάσῃται ἀμέσως εἰς τὸν λήπτην ἢ τοῦ ἐντολοδόχου κυριότης. Τὸ πρῶτον δίδονται τὰ [24. 1] 3 § 12. B. H. [N. 1] 3. [47. 2] 44. πρ. B. [Ξ'. 12] 41 [13. 1] 18 B. [Ξ. 10] 18. Τὸ δεύτερον τὰ [24. 1] 26 πρ. B. [A'. 1] 26 [46 3] 38. § 1. B. [Kzt. 5] 38. [12. 1] 15 B. [Kf. 1] 15. Τίς ἢ ὑποτιθέμενος ἐκτίμησιν; Ὁ ἐντελλόμενος τῷ ἴδιω ἐφειλέτῃ νὰ παραδώσῃ τῷ τρίτῳ ὅπερ οὗτος ὁφείλει τῷ ἐντεταλμένῳ κτῆμα, εἶναι ἔρα γὰρ ὁρθὸν νὰ θεωρηθῇ, δύναται μόνος τῆς ἐντολῆς τούτης, ἔστω καὶ τῆς ἀποδοχῆς αὐτῆς, ὡς κτησάμενος τὴν νομὴν τοῦ παραδοθέντος κτήματος, μεταβαλλόμενος τοῦ νομῆος εἰς ἀπλοῦς λόγον ἐν ἀλλοτρίῳ ἐνὸματι. Εὐλόγως, νομίζω, ὁ *Vertrag* Iahrb. d. Dogmatik ἀποδίδεται ὡς ὑποτιθέμενος τὴν δευτέραν ἐκτίμησιν.

νανται νὰ προσεθῶσιν αἱρέσεις καὶ προθεσμίαι, ἔχουσαι τὰ συνήθη αὐτῶν ἀποτελέσματα (Γεν. Ἀρχ. Α'. § 301 καὶ ἐπ.), ἰδίως ἐπὶ τῆς δυνάμει ἀγοραπωλησίας γινομένης μεταθέσεως τῆς κυριότητος πολλὰκις οἱ συμβαλλόμενοι συνομολογοῦσι τὴν ἐπιφύλαξιν τῆς τοῦ πωλητοῦ κυριότητος, μέχρις οὗ καταβληθῇ τὸ τίμημα (pactum reservati dominii) (Ἐνοχ. Δίκ. Α' § 49). Ἀμφισβητεῖται ὅμως καὶ νῦν ἔτι, ἐὰν ἐν ἀμφιβολίᾳ τὸ σύμφωνον τοῦτο δέον νὰ ἐκληφθῇ ὡς ἀναβλητικὴ ἢ διαλυτικὴ αἵρεσις. Ἀλλαχοῦ (Ἐνοχ. Δίκ. αὐτ.) ἡσπάσθημεν τὴν ὑπὲρ τῆς ἀναβλητικῆς αἱρέσεως δόξαν, οὐδ' εὗρομεν λόγους πείθοντας, ὅτι ὀρθότερα εἶναι ἡ ἐναντία.¹

Ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ὅμως ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ἡ κυριότης τοῦ πωλουμένου, καὶ τοι γενομένης τῆς παραδόσεως, δὲν μετατίθεται εἰς τὸν ἀγοραστήν, πρὶν ἢ καταβληθῇ τὸ τίμημα, ἢ δοθῇ περὶ αὐτοῦ πίστωσις, εἴτε μετ' ἀσφαλείας, εἴτε ἄνευ αὐτῆς.² Πιστοῦται δὲ ὁ ἀγοραστής, ὡς αἰεὶ ὁ πωλητὴς δὲν προσ-

(1) Σύμφημι, ὅτι ἐπὶ τῆς πωλήσεως μετὰ τοῦ συμφώνου τοῦτου σκοπὸς αὐτοῦ εἶναι ἡ ἐξασφάλις τῆς πληρωμῆς τοῦ τιμήματος, ἀλλ' ἀμφιδόλλω ἐὰν διὰ τοῦτο ἀπάδῃ πρὸς τὸν σκοπὸν τῶν συμβαλλομένων τοῦ νὰ διατηρησῇ ὁ πωλητὴς τὴν τῆς διαθέσεως τοῦ κτήματος ἐξουσίαν, στερούμενον αὐτῆς τοῦ ἀγοραστοῦ. Κατὰ τί τὴν ἐν λέγῳ ἐξασφάλισιν ὑπερακοντίζει ἡ ἐν τῇ καίμηνῳ ἐκδοχῇ; Ἐἴτε ὁ ἀγοραστής, εἴτε ὁ πωλητὴς ἔχει τὴν τῆς διαθέσεως ἐξουσίαν, τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, εἰ μὲν ἐνασκηθῇ ὑπὸ τοῦ πωλητοῦ, παύουσιν αὐτοδικαίως διὰ τῆς πληρώσεως τῆς ἀναβλητικῆς αἱρέσεως (τῆς πληρωμῆς), εἰ δὲ ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ, διὰ τῆς πληρώσεως τῆς διαλυτικῆς αἱρέσεως (τῆς μὴ πληρωμῆς). Ἐὰν ἐκ τῆς διαθέσεως προκύψῃ βλάβη εἰς τὸν ᾧ περιλειούσεται αὐτοδικαίως ἡ κυριότης, ἐπὶ μὲν τῆς διαλυτικῆς εἰς τὸν πρῶτον πωλητήν, ἐπὶ δὲ τῆς ἀναβλητικῆς εἰς τὸν πρῶτον ἀγοραστήν, εἶναι δὲ ἀναξίχθους ὁ τῆς βλάβης αἴτιος, τίς ἔξει ἀσφαλέστερα τὰ μέσα τῆς ἀνορθώσεως; Πρεδύλως ὁ ἀγοραστής ἐπὶ τῆς ἀναβλητικῆς αἱρέσεως ἀποζημιούμενος διὰ τῆς παρακρατήσεως τοῦ εἰς χεῖρας αὐτοῦ τιμήματος. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι δὲν λύεται τὸ ζήτημα διὰ τῆς μᾶλλον τῷ σκοπῷ τῶν ἐνεχομένων συναδούσης ἐκδοχῆς. Πάντατι ζητεῖται ὑπὲρ τίνος αἱρέσεως, δέον νὰ ἐρμηνευθῇ τὸ τοιοῦτο σύμφωνον, τῆς ἀναβλητικῆς ἢ τῆς διαλυτικῆς; Ἀλλ' ὁ πωλὼν τι καὶ συνομολογῶν μετὰ τοῦ ἀγοραστοῦ ὅτι ἐπιφύλατται ἐαυτῷ τὴν κυριότητα μέχρι τῆς ὑπὸ τοῦ τελευταίου τοῦτου πληρωμῆς τοῦ τιμήματος δὲν ἐννοεῖ σαφῶς, ὅτι δὲν ἀφίσταται τῆς κυριότητος πρότερον; Ὅθεν ἡ ἐναντία τοῦ Οὐίνδοχάϊδ δόξα (§ 172 σημ. 18) δὲν εἶναι ἀπροσμάχητος.

(2) Ἐξομοιοῦται πρὸς τὴν καταβολὴν τὸ ἱκανὸν ποιῆσαι τῷ πωλητῇ ἐπὶ

δοκᾷ τὴν ἅμα τῇ παραδόσει τοῦ πράγματος καταβολὴν τοῦ τιμήματος.¹

229. Ἡ τῆς νομῆς παράδοσις δι' ἧς ἀνάγκη νὰ ἐκδηλωθῇ ἡ σύμβασις τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος δύναται νὰ γίνῃ ἢ δι' ἀμέσου περιποιήσεως τῆς κατοχῆς, ἢ διὰ τῆς ἀδείας τοῦ μεταθέτοντος ἐπιχειρουμένης καταλήψεως.² ὁ δὲ ὅτι ἐνταῦθα ἰσχύουσι πάντες οἱ ἀνωτέρω ἐξηγηθέντες τρόποι τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς, ἰδίως ἡ συναινέσει τοῦ μεταβιβαζέοντος τὸ κτῆμα μεταβολὴ τοῦ ἀντιπροσώπου εἰς νομέα (πρόχειρος, ἢ βραχείᾳ χειρὶ παράδοσις) καὶ ἡ συναινέσει τοῦ τέως νομέως μεταβολὴ αὐτοῦ εἰς ἀντιπρόσωπον τῆς τοῦ λήπτου νομῆς (ἀντιφώνησις νομῆς).³

Ἐὰν δὲ ὁ εἰς ὃν μετατίθεται ἡ κυριότης ἐνέμετο ἤδη τὸ

τῷ τιμήματι «τούτῳσι τὸ διδόναι ἐγγυητὴν, ἢ ἐνέχυρον.» R. [2. 1] § 41. Θεορ. αὐτ. [14. 4] § 5 § 18 [18. 1] 19, 53. [19. 1] § 11 § 2.

(1) Πάντως πραγματικὸν ζήτημα, καθ' ὃ ἡ ὁρὴ τοῦ δικαστοῦ κρίσις θέλει συναγάγει τί ἀληθῶς ἐσκόπουσι οἱ συμβαλλόμενοι. Ἄν ὁ πωλητὴς παράδωκεν τὸ πωλητὴν, ἔπειτα δὲ μετὰ δύο ἢ τρεῖς ἡμέρας ἢ ἐβδομάδας ἐπιδιώξῃ τὴν ἀναγνώρισιν τῆς κυριότητος, δύναται ἄρα γε εὐλόγως νὰ τῷ ἀπαντήσῃ ὁ ἀγοραστὴς «ἀλλὰ τὸ παρίδωκες καὶ δὲν ἐζήτησας τὴν αὐθιγαὶ καταβολὴν τοῦ τιμήματος, ἄρα μοὶ ἔδωκας πίστωσιν.» Τότε ὅμως πῶς θέλουσι συνάπτονται αἱ μεταξὺ ἀπόντων ἀγοραπωλητοί, ἢ καὶ αἱ μεταξὺ παρόντων, ὅταν ὁ ἀγοραστὴς κατὰ σύμπτωσιν δὲν φέρῃ μὴ ἑαυτοῦ τὸ τίμημα, ἢ δὲν πρόκειται περὶ πράγματος εὐχομιόστου, ὅπερ λαμβάνει εἰς χεῖράς του ὁ ἀγοραστὴς, ὁ δὲ πωλητὴς πέμπῃ αὐτὸν, προσδοκῶν τὴν ἔμμεσον ἀποστολὴν τοῦ τιμήματος; Πρὸς τὰς ἀπεφάσεις ἐν τῷ ἀρχαίῳ τοῦ Σέουφφερτ VI 10, VIII 40, XV 201, XVI 270. Ἐὰν παρεδίδη τὸ κτῆμα ἄνευ πιστώσεως ὁ ἀγοραστὴς δὲν γίνεται κύριος· ἀλλ' ἔχει ἄρα γε τὴν ποσειδωνικανὴν ἀγωγὴν; Τὸ [6. 2] § 8. B. [18'. 2] § 8, λύει καταφατικῶς τὸ ζήτημα. Πάντες οἱ νεώτεροι δέχονται τοῦτο. Πρὸς Φίτιγγ ἐν Θέμιδι: ὑπὸ Δ. Κρασσᾶ, Τόμ. 1 σελ. 180 καὶ ἐπ. ἀλλ' ἡ δυνάμει τοῦ νόμου ἐπὶ τοῦ τοῦ ματρητοῦ πωλουμένου πράγματος ἐπιρρύαξις τῆς κυριότητος παρὰ τῷ πωλητῇ δὲν ἀναρτᾷ τὴν ὑπαρξίν τοῦ τίτλου (τῆς ἐκποιήσεως) ἀπὸ τῆς καταβολῆς τοῦ τιμήματος; Ἐκτὸς δὲ τούτου ἐπὶ τῆς ἄνευ πιστώσεως πωλήσεως, δὲν εἶναι συνωμολογημένον ὅτι τὸ τοῦ πωλητοῦ δικαίωμα δὲ ν μετατίθεται εἰς τὸν ἀγοραστὴν; Ἄν ἀμφισβίλλω ὅμως, ὅτι ἐπὶ τῆς τοιαύτης πωλήσεως ὁ πωλητὴς διακατεῖται νὰ ἐναγάγῃ τὸν καθυστεροῦντα τὸ τίμημα ἀγοραστὴν, τὸ μόνον διὰ τῆς διεκδικήσεως, ἀλλὰ καὶ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἀγορασίας ἀγωγῆς. Πρὸς Οὐίνδχαϊτ § 172 σημ. 19.

(2) [6. 1] 47. B. [18'. 1] 47 [41. 1] 9 § 7 [39. 5] 6 [47. 2] 61 § 8.

(3) [6. 1] 46, 77. B. [18'. 1] 46, 77 K. [8. 54] 28, 35 § 5. G 2] 9 § 1. [21. 2] 62 πρ.

κτῆμα, τὴν παράδοσιν ἀναπληροῖ ἢ διὰ μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἀναγνώρισις τῆς ὑφισταμένης καταστάσεως.¹

Δήλον ἄφ' ἐαυτοῦ ὅτι τὰ ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαιώματα τριτῶν οὐδαμῶς ἀναιροῦνται διὰ τῆς συμβάσεως τῆς μεταβιβάσεως τῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος κυριότητος,² ἀλλ' ἰδιάζον εἶναι ὅτι ὑπάρχουσιν ἐνστάσεις κατὰ τοῦ προκτήτορος μεταβαίνουσαι μετὰ τῆς κυριότητος εἰς τὸν κτώμενον αὐτὴν.³

230. Ἐνίστε τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου τοῦ μετατιθέναι τὴν κυριότητα ἀναπληροῖ ὁ δικαστὴς διὰ πράξεως, ἣν ὁ νόμος ὀνομάζει κατακύρωσιν (adjudicatio)· τοῦτο χωρεῖ ἐπὶ τῆς διαι-

(1) [41. 1] 21 § 1. B. [N 1] 21. [6 1] 46, 47. B. [IE'. 1] 45, 46.

(2) [50. 17] 54 πρ. 175 § 1, 177 πρ. B. [a. 3] αὐτ.

(3) Ὡς ἡ τοῦ δόλου, ἥτις ἀντιτάσσεται καὶ κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ διαπράξαντος τὸν δόλον, ἂν ἡ διαδοχὴ ἐχώρησεν ἄνευ ἀνταλλάγματος [44. 4] 4 § 27, 31, ἡ τῆς βίας κατὰ παντὸς νομέως τοῦ βίᾳ ἀποσπασθέντος κτήματος 4 § 33 αὐτ. [4. 2] 9 § 1, 8, 10 πρ. 14, § 3 καὶ 5, ἡ τῆς παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς, K. [7. 39] 8 § 1' ἡ τοῦ δεδικασμένου [44. 2] 9 § 2, 11 § 3, 9, 10, 28. [10. 2] 25 § 8. [20. 1] 3 § 1 Ἐάν τις ἐχώρησεν ἐτέρῳ τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν δὲν μεταβιβάσει αὐτῷ τὴν κυριότητα, ἀλλὰ μόνον τὴν τῆς ἀγωγῆς ἐνάσκησιν. Τὴν κυριότητα κτᾶται ὁ ἐκδοχὴς μόνον ἀφοῦ λάβῃ τὴν κατοχὴν. [6. 1] 47. B. [IE'. 1] 46. Ὅθεν ἐὰν ὁ ἐκχωρητὴς ἀπολέσῃ ὁπωσδήποτε τὴν κυριότητα ἀπόλλυται καὶ ἡ τῷ ἐκδοχῇ μετατεθεῖσα περὶ διεκδικήσεως ἀγωγὴ. Ὑποθίσωμεν ὅμως, ὅτι τοῦ ἐκχωρητοῦ ἡ κυριότης περιήλθεν εἰς ἄλλους, εἴτε καθολικοὺς εἴτε εἰδικούς διαδόχους, ὁ δὲ ἐκδοχὴς τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως ἐνάγει αὐτοὺς διὰ τῆς διεκδικήσεως, ἢ καὶ λαβὼν τὴν κατοχὴν μετὰ τὴν εἰς αὐτοὺς περιέλευσιν τῆς κυριότητος, ἐνάγεται παρ' αὐτῶν. Δύναται, ἐνάγων νὰ ἀντιτάξῃ εἰς τὴν ἀρνήσιν τοῦ τῆς κυριότητος δικαιώματός του, τὴν ἐνστάσιν τῆς rei venditae et traditae, ἢ, ἐναγόμενος, εἰς τὴν ἐνστάσιν τῆς κυριότητος (exceptio dominii), τὴν ἀντένστασιν τοῦ πωληθέντος καὶ παραδοθέντος; Ἐνταῦθα διακρίτον κατὰ τῶν καθολικῶν διαδόχων τοῦ ἐκχωρητοῦ πάντοτε, κατὰ δὲ τῶν εἰδικῶν πάλιν μετὰ διακρίσεως. Ἐάν ἡ τῆς διεκδικήσεως ἐχώρησις ἐγίνετο ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ ν' ἀποκτήσῃ ὁ ἐκδοχὴς, διὰ τῆς κατοχῆς τὴν κυριότητα, ἀντιτάσσεται ἀπελῶτως ἢ ἐνστάσει, ἢ ἡ ἀντένστασις. Ἐάν δὲ ἡ ἐκχώρησις ἐγίνετο, ὅπως ὁ ἐκδοχὴς λάβῃ ἀπλῶς τὴν κατοχὴν (λ. γ. ἐπὶ τῆς πωλήσεως πράγματος ἐπὶ ἐπιφυλάξει τῆς κυριότητος ἢ ἐπὶ ἐκμισθώσει κτήματος εὐρισκομένου εἰς τρίτου νομῆν, παρ' οὗ θέλει παραλάβει αὐτὸ ὁ ἀφρολήπτης κλπ. Ἱερὴν χρονικὰ τῆς δογματικῆς τοῦ νῦν ὅρω. νόμου κλπ. τόμ. 1 σελ. 191, τότε εἰ μὲν ὁ διάδοχος τοῦ ἐκχωρητοῦ ἰδιοκτήτου ἐκτήσατο ἄνευ ἀνταλλάγματος τὴν κυριότητα, χωρεῖ ἡ ἐνστάσις ἢ ἡ ἀντένστασις, ἐάν δὲ ἐπὶ ἀνταλλάγματι, ἀργεῖ. Πρβλ. [44. 4] 4 § 27—31. B. [NA'. 4] 4, καὶ Οὐίνδσχαϊτδ § 337. 4.

ρέσεως κοινοῦ, καθ' ἣν ὁ δικαστὴς δύναται πρὸς τὴν ὅσον οἶόν τε ἀκριβῆ καὶ εὐλογον διανομὴν νὰ κατακυρώσῃ ἐν γένει ἐμπράγματα δικαιώματα, ἄρα καὶ κυριότητα, εἴτε ὑπὲρ τῶν κοινῶν εἴτε καὶ τρίτων¹ καὶ ἄνευ παραδόσεως.² Τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τοῦ κανονισμοῦ ὁρίων, ἐὰν ὑπάρχωσι φυσικὰ ὅρια, ὧν ὁ κανονισμὸς θέλει ἀποτρέψει πᾶσαν ἐν τῷ μέλλοντι περὶ ὁρίων διένεξιν διὰ μικρᾶς, ἀναλόγως πρὸς τὸν σκοπὸν, θυσίας τοῦ ἐτέρου τῶν γειτνιαζόντων κτημάτων, ὅτε ὁ δικαστὴς δικαιούται νὰ θέσῃ τοιαῦτα ὅρια, προσκυρῶν τῷ ἐνὶ τῶν ἰδιοκτητῶν μέρος τῆς τοῦ γείτονος ἰδιοκτησίας ἐπὶ εὐλόγῳ ἀποζημιώσει.³

Τοιαύτη πρὸς κτῆσιν τῆς κυριότητος κατακυρώσις ἐχόρει παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἐπὶ τε τοῦ ἐνεχύρου, οὗ δὲν παρίσταται ἀγοραστῆς⁴ καὶ ἐπὶ τῆς ἐπιμόνου ἀρνήσεως τοῦ κυρίου σαθοῦ ἢ βλάβῃν ἀπειλοῦντος κτήματος νὰ δώσῃ τὴν προσήκουσαν διὰ τὴν ἀπειλουμένην ζημίαν ἀσφάλειαν (cautio de damni infecti § 211).

Ἡ ἐπὶ τῆς περὶ κυριότητος δίκης ἐκδιδομένη ὑπὲρ τοῦ διεκδικοῦντος ἀπόφασις δὲν τίκει κυριότητα, ἀναγνωρίζει μόνον τὴν ὑπάρχουσαν,⁵ ἀλλ' ἐπὶ τῆς περὶ μεταθέσεως τῆς κυριότητος δίκης (λόγῳ πωλήσεως ἢ ἄλλης εὐλόγου αἰτίας ἐπὶ παραδόσει) ἢ τὴν ἀγωγὴν ἐπιδικάζουσα ἀπόφασις ἐκτελεῖται κατὰ τοῦ ἀπειθοῦντος ἀντιδίκου, εἴτε διὰ τῆς βίᾳ ἀφαιρέσεως τοῦ κατ' ἰδίαν ὀρισμένου κινητοῦ καὶ τῆς ἐγχειρίσεως αὐτοῦ εἰς τὸν νικήσαντα (ἄρθρον 880, 1 τῆς πολ. δικονομίας), εἴτε διὰ τῆς ἀπὸ τοῦ ἐπιδικασθέντος ἀκινήτου ἀποβολῆς τοῦ καταδικασθέντος καὶ τῆς εἰς αὐτὸ ἐγκαταστάσεως τοῦ ἀντιδίκου αὐτοῦ* (ἄρθρον 880. 3. αὐτ.), ἢ δὲ δυνάμει τῆς τοιαύτης ἐκτελέσεως παράδο-

(1) Ε. [1. 17] § 7 θεόφ. αὐτ. [41. 3] 17. Κ. [3. 37] 3 Β. [18' 2, 34. 'Εφ' ὅσον ἦν κύριος ὁ εὖ κατακυρούται τὸ κτῆμα.

(2) *Τὸ δὲ ἀδικοδικατευθὲν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἐν ἐνὶ τούτων τῶν δικαστηρίων... εὐθὺς τῇ θεοποτείᾳ γίνεται ἐκείνου, ὡς ἀδικοδικατευθῆ. * Ε. § 7 αὐτ.

(3) Ε. § 7 αὐτ.

(4) *Επὶ τῶν μὴ δικαστικῶν ἐνεχυρῶν ἀπῆρτετο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἡ τοῦ αὐτοκράτορος προσκύρωσις [41. 2] 15 § 3. Κ. [7. 53] 3. Κ. [8. 23] 3. Κ. (8 35).

(5) [8 3] 8 § 1.

σις τοῦ κτήματος εἰς τὸν νικήσαντα, καθίστησιν αὐτὸν διὰ παραδόσεως ἰδιοκτῆτην ἀναπληροῦσα τὴν τοῦ τέως ἰδιοκτῆτου βούλησιν.

231. Κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δικονομίαν κατακύρωσις χωρεῖ καὶ ἐπὶ ἀκουσίου ἐκποιήσεως κτημάτων δυνάμει ἀναγκαστικῆς αὐτῶν κατασχέσεως (ἄρθρον 878. 1).

Ἡ δὲ διαδικασία τῆς τοιαύτης (ἀναγκαστικῆς) ἐκποιήσεως χωρεῖ προσέτι.

1) Ἐπὶ ἰδιοκτητῶν ἐστερημένων τῆς ἱκανότητος τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν αὐτῶν (ἀνηλίκων, ἀφάντων), ἢ διαφωνούντων περὶ τῆς ἐκποιήσεως, ἢ ἐπὶ κτημάτων, καθ' ὧν τῆς ἐκποιήσεως ἀνθίστανται τρίτοι ἔχοντες συμφέρον («ἐκαμὴν ἀνακοπήν» ἄρθρ. 1082 συνδ. πρὸς τὸ 1061 τῆς πολ. δικον.). ἄλλως οἱ δικαιοῦχοι ἐκποιοῦσι, κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτοῖς, τὰ ἴδια, μηδόλως ὑποκείμενοι εἰς διαδικασίαν τινά, ἐκτὸς ἂν ὥρισαν, ὅτι ἡ ἐκποίησις γενήσεται διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ, ὅτε δέον νὰ τηρῶνται αἱ ἐν τῷ ἄρθρῳ 1081 τῆς πολ. δικ. ὥρισμέναι διατυπώσεις.

2) ἐπὶ διανομῆς κοινῶν χωρεῖ ἴδια διαδικασία καὶ κατακύρωσις τῶν διανεμητέων, ἂν οἱ κοινωνοὶ στερῶνται τῆς ἱκανότητος τοῦ διαθέτειν τὰ ἴδια (ἰδίως ὧσιν ἀνήλικοι, ἀπηγορευμένοι ἢ ἄφαντοι) ἢ δὲν ἐκπροσωπῶνται προσηκόντως ἢ οἱ παρόντες διαφωνῶσι περὶ τῆς διανομῆς, ἢ ὑπάρχωσι δανεισταὶ προτείνοντες τὰς ἀξιώσεις αὐτῶν διὰ κατασχέσεως, ἢ ἀνακοπῆς (ἄρθρον 1088 τῆς πολ. δικονομίας).

Ἐπὶ κινητῶν ἡ κατακύρωσις γίνεται ὑπὸ τοῦ ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ ὑπαλλήλου ἐπὶ ἐτοίμῳ πληρωμῇ τοῦ ἐκπλειστηριασματος καὶ ἐπὶ προσωπικῇ τοῦ αὐτοῦ ὑπαλλήλου εὐθύνη, ἂν παραδῶσῃ τὰ κτήματα πρὸ τῆς πληρωμῆς (ἄρθρ. τ. πολ. δικονομίας). Ἐπὶ δὲ ἀκινήτων ὁ εἰς ὃν ἐγένετο ἡ κατακύρωσις δὲν λαμβάνει παρὰ τοῦ ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου περίληψιν τῆς κατακυρωτικῆς ἐκθέσεως, οὐσαν ἐκτελεστέην καὶ ἐμφαίνουσαν τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος, πρὶν ἢ ἐκπληρώσῃ τὰς ἐκ τῆς ἐκποιήσεως ὑποχρεώσεις αὐτοῦ (ἄρθρ. 980 τῆς πολ. δικονομίας).

Β'. ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΤΟΥ ΠΕΡΙ ΜΕΤΑΓΡΑΦΗΣ ΝΟΜΟΥ.

α'.) Πράξεις μεταγραφτέαι.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

232. Σύστημα μεταγραφῆς πιστοποιούσης πρὸς πάντας τὴν τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος δικαιοπραξίαν. Ὁ περὶ τούτου νόμος τῆς 29 Ὀκτωβρίου 1856. Διάταξις τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου. Σκοπὸς αὐτῆς.

233. Μεταγράφονται αἱ μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἀκινήτων ἐν ζωῇ πράξεις. Διατὶ μόνον τῶν ἀκινήτων; Διατὶ μόνον αἱ ἐν ζωῇ μεταθέσεις;

234. Ἡ παράλειψις τῆς μεταγραφῆς, κωλύουσα τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος, δὲν καθίστησιν ἄκυρον τὴν τῆς μεταθέσεως δικαιοπραξίαν. Ἡ περὶ συναφθισμένης πωλήσεως σύμβασις χρήζει μεταγραφῆς; Ἡ ὑπὸ ἀναδλητικὴν ἢ διαλυτικὴν ἀφρῆσιν; Ἐπὶ τῆς ὑπὸ ἐντολοδόχου, ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως, ἐκποιήσεως μεταγράφεται καὶ ἡ τῆς ἐντολῆς πρᾶξις;

235. Μεταγράφεται ἡ ὑπὸ τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ συναφθεῖσα ἀγοραπωλησία; Ἐναντιοφωνία. Λύσις. Ἡ ἐκχώρησις τῆς περὶ διεκδικήσεως ἀκινήτου ἀγωγῆς μεταγράφεται; Διατὶ ὄχι.

236. Κατηργήθη διὰ τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου ἡ διάταξις καθ' ἣν ἐπὶ καθολικῆς ἐταιρίας ἡ ἀκίνητος κτήσις ἐκάστου καθίσταται αὐτοδικαίως κοινὴ αὐτῶν κτήσις. Συμβιβασμὸς χρήζει μεταγραφῆς;

237. Διανομὴ κοινῶν. Προικοδοσία ἀκινήτων.

238. Δωρεά. Δωρεά μεταξὺ συζύγων δὲν ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν. Διατὶ;

239. Δωρεά αἰτία θανάτου χρήζει μεταγραφῆς; Ἐναντιοφωνία. Λύσις.

240. Μεταγράφονται παρατήσεις ἰδιοκτησίας ἀκινήτων, ἐὰν ὡς μεταβιβάστικαί αὐτῆς. Συμπεράσματα. Παρατήσεις συμπληρωθείσης χρησικτησίας δὲν χρήζει μεταγραφῆς οὔτε ἡ παραίτησις ἀγωγῆς περὶ διαρρήξεως ἢ ἀκυρώσεως πράξεως ὁρώσης κτήσιν κυριότητος.

241. Κατακυρώσεις. Ἡ λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἐκποίησης ὡσαύτως ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν ὡς καὶ ἡ παραχώρησις μεταλλείου ἢ μεταγραφῆ εἶναι ἀναγκαῖα καὶ ἐπὶ τῆς κτήσεως παντὸς ἐμπραγματόυ δικαιώματος ἐπὶ ἀκινήτου, πλὴν τοῦ τῆς ὑποθήκης.

232. Εἶδομεν ἀνωτέρω, ὅτι ἡ τῆς νομῆς παράδοσις δὲν ἀσφαλίζει τὸ εὐαπόδεικτον τῆς ἐν ζωῇ μεταθέσεως τῆς κυριότητος τῶν ἀκινήτων, οὔτε προστατεύει ἀρκούντως ἐκείνον εἰς ἃν ὁ βεβαιῶν ἑαυτὸν ἰδιοκτήτην μετατίθῃ τὴν κυριότητα κατὰ τῶν ἀξιώσεων ἄλλων ἀπὸ τοῦ αὐτοῦ προσώπου ἐλκόντων τὸ αὐτὸ δι-

καίωμα. Ἀπλούστερον μέτον θεραπείας ἐθεωρήθη ἄλλο σύστημα, καθ' ὃ ἡ δημοσία σημείωσις πρόκειται νὰ πιστοποιήσῃ πρὸς πάντας τὴν τῆς μεταθέσεως πράξιν, περιποιούσα συνάμα τῷ τὴν κυριότητα κτωμένῳ εὐκαλον καὶ ἀποχρῶσαν ἀπόδειξιν τῆς μεταθέσεως, εἰ καὶ μὴ παρέχουσα ἐγγύησιν περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ μεταθέσαντος.

Τὸ σύστημα τοῦτο εἶναι τὸ τῆς μεταγραφῆς (transcription) ὅπερ εἰσῆχθη παρ' ἡμῖν διὰ τοῦ ἀπὸ 29 Ὀκτωβρίου 1856 νόμου, ἀκολουθήσαντος τὸν περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου εἰσαχθέντα ἐν Γαλλίᾳ νόμον τῆς 23 Μαΐου 1855.

Πολὺ πρότερον διὰ τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου τοῦ 1836 (ἄρθρ. 42) ὠρίσθη, ὅτι τὰ προικοσύμφωνα, τὰ ἔγγραφα δωρήσεως ἐν ζωῇ, καὶ πάντα τὰ συμβόλαια περὶ μεταβολῆς κατοχῆς ἀκινήτων, ἢ περὶ παραχωρήσεως ὑποθήκης ἢ τὰ περὶ ἐξωδίου διανομῆς, δεόν νὰ καταρτίζωνται ἐπισήμως διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος.

Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἡ νομικὴ πράξις εἶναι ἀπολύτως ἄκυρος, καταρτιζομένη ἄλλως, ἢ διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου.¹

Σκοπὸς τῆς διατάξεως ταύτης ἦν νὰ ἀσφαλίσῃ τὴν πρόχειρον ἀπόδειξιν τῆς εὐλόγου αἰτίας τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος καὶ τῶν ἐμπραγμάτων ἐπὶ ἀκινήτων δικαιομάτων² καὶ ἰδίως νὰ περιποιήσῃ εἰς τὴν νόμιμον ἐκείνην αἰτίαν (τὴν νομικὴν περὶ τῆς μεταθέσεως πράξιν) βεβαίαν χρονολογίαν· δὲν μετέβαλεν ὁμως τὸν κανόνα, ὅτι πρὸς μετάθεσιν τῆς κυριότητος ἀνάγκη τῆς (ἐπισφαλοῦς ὡς πρὸς τὴν ἀπόδειξιν) εἰς τὸν κτώμενον μεταθέσεως τῆς τοῦ κτήματος νομῆς, οὔτε ἡσφάλιζε τὸν κτώμενον

(1) Ὅθεν δὲν συγχωρεῖται, καθὼ ματαίᾳ, ἢ δι' ὁποιοῦδήποτε ἄλλου μέσου ἀπόδειξις αὐτῆς λ. χ. δι' ὅρκου ἀπ. Ἄρ. Πάγου 108 [1855] 240. [1866] 161. [1850] 221, 229, 338. [1852] 338. [1855] 290. [1850].

(2) Ἐκ τῆς ἐκφράσεως τοῦ νόμου «ὅσα ἀφορῶσι μεταβολὴν τινὰ εἰς τὴν κατοχὴν (νομὴν) πραγμάτων ἀκινήτων» συνήχθη εὐλόγως, ὅτι πρόκειται περὶ συμβολαίων, ὧν ἡ ἐκτέλεσις συνεπάγεται ἐπὶ ἀκινήτων μεταβολὴν τῆς νομῆς, ἢ καὶ κτήσιν οἰονεὶ νομῆς, ἄρα περὶ συμβολαίων μεταθέσεως οὐ μόνον κυριότητος ἀκινήτου ἀλλὰ καὶ ἐμπραγματοῦ δικαιώματος ἐπὶ ἀκινήτων, ἐπικαρπίας [13015] ἀποφ. Ἐφετ. Ἀθηνῶν [1855], ἐμπυτεύσεως, (ἀπόφ. Ἄ. Πάγου 221 [1854], ἐπιφανείας, ἀπόφ. Ἄρ. Πάγου 94 [1865] καὶ πάσης ἄλλης πραγματικῆς, ἢ προσωπικῆς δουλείας ἐπὶ ἀκινήτων.

κατὰ τῶν προγενεστέρων τοῦ ἰδίου αὐτοῦ συμβολαίου ἐκποιήσεων τοῦ κτήματος, τῶν ὑπὸ τοῦ ἰδίου δικαιοδότη γενομένων, διότι τῶν συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων δὲν δύναται πᾶς τις νὰ λάβῃ γνῶσιν.¹

Ἐντεῦθεν ἡ ἀνάγκη

α) ἀπολύτου δημοσιότητος τῶν νομικῶν πράξεων περὶ μεταθέσεως τῆς ιδιοκτησίας ἀκινήτων καὶ

β) εἰσαγωγῆς ἑτέρου τρόπου μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἀσφαλεστέρου τῆς παραδόσεως· τὴν ἀνάγκην ταύτην ἐπλήρωσεν ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος, εἰς οὗ τὴν ἐρμηνείαν μεταβαίνομεν.

233. Κατ' αὐτὸν μεταγράφονται εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποῖου κεῖνται τὰ ἀκίνητα, αἱ μεταξὺ ζώντων πράξεις, μὴ ἐξαίρουμένων μήτε τῶν προικοσυμφώνων, αἱ ἀντικείμενον ἔχουσαι μεταβίβασιν κυριότητος ἀκινήτων. Περί ἀκινήτων προνοεῖ ὁ νόμος, διότι ταῦτα κυρίως ἀποτελοῦσι, δυνάμει τοῦ ὑποθηκικοῦ συστήματος, τὴν βᾶσιν τῆς κτηματικῆς πίστεως, ἐπ' αὐτῶν δὲ ὑπάρχει ὁ ἀνωτέρω ὑποδειχθεὶς κίνδυνος τῆς ἀποκρύψεως τῶν ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως δικαιοδότη προγενομένων ἀφανῶν διαθέσεων τοῦ ἐκποιουμένου. Ἀλλὰ καὶ τῆς τῶν ἀκινήτων μεταβιβάσεως τὴν μεταγραφὴν ἀπαιτεῖ ὁ νόμος μόνον, ὅταν ἡ μεταβίβασις γίνηται δυνάμει νομικῆς πράξεως μεταξὺ ζώντων. Αἱ αἰτίαι θανάτου μεταθέσεις τῆς κυριότητος ἀπεκλείσθησαν, ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ, ὅν προτίθεται τὸ τῆς μεταγραφῆς σύστημα. Κατ' αὐτὰ ὑποτίθεται βεβαιία καὶ ἀναμφίβητος ἡ τῆς μεταθέσεως πράξις, ἡ δὲ εἰς δημόσιον βιβλίον μεταγραφὴ σκοπεῖ τὸ μὲν τὸ τοῖς πᾶσιν ἐφικτὸν τῆς γνώσεως τῆς πράξεως, τὸ δὲ τὴν ἀντικατάστασιν τῆς παραδόσεως ὡς στοιχείου τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος· ἀλλ' ἐπὶ τῆς αἰτίας θανάτου μεταθέσεως

(3) Ἄρθρον 193 τοῦ περὶ συμβολ. νόμου. Πρὸς τούτοις τὸ κατὰ τὸ ἄρθρον 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου συμβολαιογραφικὸν ἐγγράφον ἠδύνατο νὰ συνταχθῇ παρὰ παντὸς συμβολαιογράφου τοῦ κράτους, ὅπου καθίσταται σχεδὸν ἀδύνατον τὴν γνῶσιν αὐτοῦ εἰς πάντα ἔχοντα συμφέρον νὰ λάβῃ τὰς περὶ τοῦ ἀκινήτου προγενεστέρων μεταβιβαστικὰς πράξεις.

τὸ γεγονὸς αὐτὸ τῆς μεταβιβάσεως οὐδόλως βεβαιοῦται διὰ τῆς μεταγραφῆς, ἢ τῆς μνείας, ὅτι ἐξ ἀδιαθέτου μετεβιβάσθη τὸ τοῦ ἀποβιώσαντος δικαίωμα εἰς τὸν δεινα συγγενῇ, ἀνευ μακρᾶς καὶ διὰ τοῦ τρίτου ἐπικινδύνου διαδικασίας, περὶ τῆς ιδιότητος τοῦ λήπτου, ὡς πλησιεστέρου συγγενοῦς, ἢ περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου μεταγενεστέρας διαθήκης, ἢ τοῦ γνησίου τῆς προσγομένης ἰδιογράφου· ἐν τοσοῦτῳ δὲ ὁποῖαν θέλει ἔχει ἀξίαν ἡ μεταγραφεῖσα μεταβίβασις; Οὔτε τέλος ὑπάρχει ἐνταῦθα ὁ κίνδυνος τῆς ἐκ κακῆς πίστεως πολλαπλῆς μεταβιβάσεως. Ἄμα ἀποδειχθῶσιν ὁ θάνατος καὶ ἡ ιδιότης τοῦ κληρονόμου, ἡ μετὰ-θεσις εἶναι ἀναμφίβολος, ἂν ὁ κληρονομούμενος ᾖ κύριος.

234. Πᾶσα πράξις ἐκποιήσεως τῆς κυριότητος ἀκινήτου, περιποιούσα δικαίωμα ἰσχύον κατὰ παντὸς τρίτου, χρήζει δημοσίας πιστοποιήσεως, ὅθεν ὑπόκειται εἰς τὴν μεταγραφὴν. Τοιαῦται πράξεις εἶναι συνήθως πώλησις, ἀνταλλαγή, ἀντὶ πληρωμῆς δόσις¹, δωρεά, ἐταιρίας σύμβασις, καθ' ἣν μεταβιβάζεται εἰς τὸ νομικὸν τῆς ἐταιρίας πρόσωπον ἡ ἰδιοκτησίαν ἀκινήτων, ἢ καθ' ἣν συναίτερος μεταβιβάζει συναιτέρῳ ἰδιοκτησίαν ἀκινήτων, κατακύρωσις, συμβιβασμὸς, καθ' ὃν περιποιεῖται τῷ ἑτέρῳ τῶν συμβαλλομένων κυριότης ἀκινήτου, διανομὴ δικασικῇ, ἢ ἐξώδικος καὶ τέλος προικοσύμφωνον περὶ ἀκινήτων.²

Ἡ τῆς μεταγραφῆς τῶν πράξεων τούτων παράλειψις δὲν συνεπάγεται τὸ ἀνίσχυρον αὐτῶν, κωλύει μόνον τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος, ἥτις δὲν χωρεῖ οὔτε μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων.³

Ἡ σύμβασις περὶ μελλούσης πωλήσεως (pactum de vendendo) δὲν δεῖται μεταγραφῆς, διότι δι' αὐτῆς δὲν σκοπεῖται ἡ τῆς κυριότητος μετάθεσις, ἀλλ' ἡ σύναψις συμβάσεως περὶ τῆς μεταβιβάσεως ταύτης.⁴ Ἡ ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἵρε-

(1) Κ. [8. 45] 4 τόπον ἐπέχει πωλήσεως.

(2) Ἄρθρον 1 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου. Τρολὼν De la transcription' ἀρ. 47. 63 70, 72, 100.

(3) Ἄλλως κατὰ τὸν γαλλ. νόμον. Τρολὼν § 48.

(4) Τρολὼν § 52 53. Καλλιγὰ Β. παράρτ. Α § 12. Ἡ δὲ ἰδιωτικοῦ ἑγγράφου καταρτιζομένη πώλησις ἐπὶ συμφωνίᾳ τοῦ νὰ συνταχθῇ τὸ ταχύτερον δημόσιον περὶ τῆς πωλήσεως ἑγγραφον εἶναι ἀνεπίδεκτος μεταγραφῆς.

σιν πώλησις ἀκινήτου ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν, διότι, πληρωθείσης τῆς αἵρέσεως ἡ πώλησις λογισθήσεται συναφθεῖσα ἐν τῷ χρόνῳ συνωμολογήθη, ὅθεν ἔκτοτε δέον νὰ χωρήσῃ ἡ μεταγραφὴ.¹

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον μεταγραφτέα εἶναι καὶ ἡ ἐπὶ διαλυτικῇ αἵρεσει συναπτομένη πώλησις ἀκινήτου.²

Ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως ἐκποιήσεως δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ μεταγραφῇ ἡ τῆς ἐντολῆς πράξις, τοῦ νόμου ἀπαιτοῦντος τὴν μεταγραφὴν μόνως τῆς πράξεως τῆς μεταβιβάσεως, ἐπὶ δὲ τῆς δυνάμει ἐντολῆς μεταβιβάσεως αὕτη δὲν χωρεῖ δυνάμει τῆς ἐντολῆς, ἀλλὰ δυνάμει τῆς πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτῆς ἐπιχειρουμένης πράξεως τῆς ἐκποιήσεως.³

235. Ζήτημα σπουδαῖον φύεται, ἐὰν πώλησις ἡ ἀγορά, παρ' αὐτοκλήτου διοικητοῦ γενομένη διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, δέον νὰ μεταγράφηται καὶ μεταγραφομένη μετατίθῃ τὴν κυριότητα. Ἐν πρώτοις οὐδεὶς νόμος ἀπαγορεύει τὴν διὰ δημοσίου ἐγγράφου τοιαύτην πώλησιν, ἥτις κυροῦται διὰ τῆς ἐγκρί-

διότι τοιαύτη σύμβασις εἶναι ἄκυρος κατὰ τὸ παρατεθὲν ἄρθρον 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου. Ἄλλως κατὰ τοὺς γάλλους. Τρολὼν § 53. Δαλλόξ. Transcription. 91.

(1) Τοῦτο ἰσχύει καὶ κατὰ τὴν νεωτέραν καὶ ὁσημέραι κρατυομένην θεωρίαν, καθ' ἣν ἐπὶ τῆς ἀναβλητικῇ αἵρεσει μεταθέσεως τῆς κυριότητος αὕτη λογίζεται κεκτημένη αὐτοδικαίως, οὐχὶ ἀπὸ τῆς συνάψεως τῆς συμβάσεως, ἀλλ' ἀπὸ τῆς πληρώσεως τῆς αἵρέσεως, ἀνατροπομένων ὡσαύτως αὐτοδικαίως, πασῶν τῶν ἐν τῇ μεταξὺ τούτῳ, ὑπὸ τοῦ ἐπὶ τῇ αἵρεσει ταύτῃ ἐκποιήσαντος, γενομένων παραχωρήσεων οὐδεῖποτε δικαιώματος. Πρὸς Κληρον Δίκ. § 740. Ὅπως ἐπέβη αὕτη, ἡ ἐνδεχομένη ἀλλ' αὐτοδικαίως χωρεῖσα ἀνατροπὴ τῶν ὑπὲρ τριῶν ἐκποιήσεων, ληττημένης τῆς αἵρέσεως, ἀνάγκη τῆς μεταγραφῆς τοῦ τοιοῦτου ὑπὸ αἵρεσιν συμβολαίου· ἄλλως ἦτοί τε ματαιωθῇ ὁ σκοπὸς αὐτῆς.

(2) Τοῦτο καὶ κατὰ τὴν νεωτέραν θεωρίαν, καθ' ἣν ἐπὶ τοιαύτης αἵρέσεως ἡ κυριότης ἐπὶ νὰ ῥεγεται αὐτοδικαίως εἰς τὸν ἐπὶ διαλυτικῇ αἵρεσει ἐκποιήσαντα, δὲν λογίζεται ὅμως οὐδέποτε ἀποκτεθείσα ὑπὸ τοῦ ἐπὶ τοιαύτῃ αἵρεσει κτησαμένου αὐτήν. Φίτιγγ. über den Begriff der Rückziehung σελ. 62.

(3) Τρολὼν 126. Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ μεταγράφηται τὸ βούλευμα τοῦ συγγ. συμβουλίου καὶ ἡ ἀπόφασις, ὡς δυνάμει ἡ ἐκποιήσεως ἐκποιεῖ ἀκίνητον, οὔτε ἐπὶ ἐκποιήσεως μεταλλίου ἡ κυβερνητικῆς ἀξίας, ὡς δυνάμει ὁ τὴν κυριότητα κεκτημένος ἐκποιεῖ αὐτό· ἀρκεῖ ἡ ἐν τῇ πράξει τῆς ἐκποιήσεως μείξις τῶν ἐγγράφων τούτων, ὥπως λάβωσι γινώσκιν αὐτῶν οἱ ἔχοντες συμφέρον. Τρολὼν 127.

σεως τοῦ κυρίου, ἀνατρεχούσης εἰς τὸν χρόνον τῆς ἐκποιήσεως.¹ ἢ τοιαύτη πώλησις προσεγγίζει ὁμολογουμένως τοσοῦτον πρὸς τὴν ἐπὶ ἀναβλητικῇ αἰρέσει,² ὥστε δὲν διστάζομεν νὰ ἐφαρμόσωμεν εἰς αὐτὴν ὅ,τι πρὸ μικροῦ ἐρρέθη περὶ τῆς ἐπὶ τοιαύτῃ αἰρέσει ἐκποιήσεως.³

Ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος ἀπαιτεῖ ταύτην ἐπὶ ἐκποιήσεως κυριότητος ἀκινήτου, ὅθεν τὰ θέματα τῆς ἐφαρμογῆς αὐτοῦ συνκληθῇσονται ἐκ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου, ὁρίζοντος τί ἐστὶν ἀκίνητον.⁴ Κατ' αὐτὸν αἱ περὶ διεκδικήσεως ἀκινήτων ἀγωγαὶ λογίζονται ὡσαύτως ἀκίνητα, ἐντεῦθεν ἐγείρεται τὸ ζήτημα, ἂν ἡ ἐκχώρησις ἀγωγῆς διεκδικήσεως ἀκινήτου ὑπόκειται εἰς τὴν μεταγραφὴν τὸ ζήτημα, ὑποθέτομεν, φηῖσεται σπανιώτατα, διότι ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου, ὁ ἔχων μεταγεγραμμένον τὸν τίτλον αὐτοῦ εἶναι ἰδιοκτήτης, καίτοι οὔτε νῦν ἔχων, οὔτε ἄλλοτε ποτε ἀποκτήσας τὴν νομὴν τοῦ κτήματος, ὥς δυσκόλως ἐννοεῖ τις ὅποιον τὸ εὐλογον συμφέρον τοῦ νὰ ἐκχωρηθῇ ἡ τῆς διεκδικήσεως ἀγωγή

(1) Τὸ ἄρθρον 183 τοῦ περὶ συμβ. νόμου ἀπαιτεῖ τὴν ἐπίδειξιν τοῦ πληρεξουσίου ἐγγράφου εἰς τὸν συμβολαιογράφον, καὶ τὴν προσάρτησιν αὐτοῦ, ἔταν δὲ συμβαλλόμενος δηλώσει, ὅτι ἐνεργετικῶς ἐν τῷ λόγῳ οὗ («ὅταν οἱ συμβαλλόμενοι ἐμφανίζονται διὰ πληρεξουσίου»), οὐδὲν λέγον περὶ τοῦ θέματος, καὶ δ' ἐνεργεῖ τις ὡς αὐτόκλητος διοικητής. Ὁ δὲ Ἄρ. Πάγ. ἐδέχθη, ὅτι οὐδόλως ἀντιβαίνει εἰς τὸ ἄρθρον 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου ἡ ὑπὸ τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ γινομένη ἐκποίησις, ἥτις ἰσχύει ἅμα ἐπέλθῃ ἡ ἔγκρισις, ἀπ. Ἀ. Π. 11. [1859] καὶ ὅτι ἔγκυρος εἶναι ἡ ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ἐκποίησις, δυνάμει ἐντολῆς, δευτέρας δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου Α. Π. 356 [1866] 165. (1868) 71. [1871].

(2) Καὶ ὁ Τρολὼν δὲν διστάζει νὰ ἐξομοίωσῃ τὸ θέμα τοῦτο πρὸς τὸ τῆς ἐκποιήσεως ἐπὶ ἀναβλητικῇ αἰρέσει. Δὲν εἶναι ὅμως λογικῶς ἀκριθὲς ἡ δόξα, ὅτι δὲν νὰ μεταγραφῇ καὶ ἡ ἐπελθούσα ἔγκρισις. Διατὶ δὲν μεταγράφεται ἡ πλήρωσις τῆς ἀναβλητικῆς αἰρέσεως; Ἰσως εἴποι τις, ὅτι ἡ διὰ τῆς ἔγκρισως πλήρωσις βεβαιούται πάντοτε διὰ δημοσίου ἐγγράφου· ἀλλὰ μήπως εἶναι ἄφικτον ἡ ἔγκρισις νὰ δίδηται διὰ δημοσίου ἐγγράφου; Διατὶ ἡ ἐν πολλῇ ἐπὶ ἐκποιήσει συγχωρεῖται νὰ δοθῇ δι' ἰδιωτικοῦ, ἡ δὲ ἔγκρισις ἀνάγκη νὰ δίδηται διὰ δημοσίου;

(3) Ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγῆς Β'. παρὰρτ. Α'. 13, ἀλλὰ διότι θεωρεῖ ἄκυρον τὸ συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον, δι' οὗ πωλεῖ τις ὡς αὐτόκλητος διοικητής πῶν ὑποθέσεων ἄλλου ἀκινήτου αὐτοῦ, παρέβλεψεν ὅμως τὸ κείμενον τοῦ ἄρθρου 183 τοῦ περὶ συμβ. νόμου καὶ τὰ ὑπὸ τῆς ἑλληνικῆς νομολογίας περὶ τοῦ θέματος τούτου ἀποφασισθέντα.

(4) Ἄρθρον 5—9 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου.

ἀντὶ τῆς ἐκποιήσεως τῆς ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου ἰδιοκτησίας. Ἐὰν ὅμως συμβῇ ταιαύτη ἐκχώρησις δύναται τις νὰ ἐπικαλεσθῇ ὑπὲρ τῆς ἀνάγκης τῆς μεταγραφῆς τὸν λόγον, ὅτι ἀληθῶς μὲν μέχρι τῆς ἐπιδικάσεως τῆς κυριότητος εἶναι κατὰ πολλὰ ἀμφίβολος ἡ τοῦ ἐκδοχέως θέσις (οὐ μόνον διότι ἐὰν ἀπολέσῃ ὁ ἐκχωρητὴς τὴν κυριότητα ἀναιρεῖται καὶ ἡ ἐκχωρηθεῖσα ἀγωγή, ἀλλὰ καὶ διότι ἐν γένει εἶναι ἀμφίβολος ἡ ἐκβασίς πάσης ἐπιδίκου ἀγωγῆς), ἀφοῦ ὅμως ἐπιδικασθῇ αὕτη, ὁ ἐκδοχὴς ἀναγνωρισθῇ κύριος. Δὲν δυνάμεθα δὲ νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἐγένετο τοιοῦτος δυνάμει τῆς ἐπιδικαζούσης τὴν ἀγωγὴν ἀποφάσεως, ὅπως δὲν δεχόμεθα τοῦτο ἐπὶ πάσης ἀποφάσεως ἐπιδικαζούσης ἀγωγὴν διεκδικήσεως, διότι αὕτη ἀναγνωρίζει τὸν ἐνάγοντα κύριον ἀπὸ τῆς περὶ μεταθέσεως τῆς ἰδιοκτησίας πράξεως· ὅθεν ἡ ἐκχώρησις περιέχει τοιαύτην μετάθεσιν, ἐπὶ τῷ ὅρῳ τῆς διὰ τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀναγνωρίσεως αὐτῆς· δὲν εἶναι μὲν ἐκποιήσις τῆς κυριότητος τῆς ἀγωγῆς, καθ' ὃ ἀκινήτου (ἀνύπαρκτος εἶναι κυριότης τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως), εἶναι ὅμως ἐκποιήσις τῆς κυριότητος τοῦ ἀκινήτου ἐπὶ τῇ αἵρέσει τῆς δικαστικῆς ἀναγνωρίσεως αὐτῆς παρὰ τῷ διεκδικοῦντι.¹

236. Ἐκ τῶν ὁρισμῶν περὶ μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος ἀκινήτων διὰ πράξεων ἐν ζωῇ, συνάγεται ἀδιατάκτως, ὅτι ἡ δυνάμει ἐταίρικου συμβολαίου μετάθεσις τῆς κυριότητος τῶν συνεταιριζομένων εἴτε εἰς τὸ νομικὸν πρόσωπον τῆς ἐταιρίας, εἴτε εἰς τοὺς λοιποὺς συνεταίρους, δὲν χωρεῖ ἄνευ μεταγραφῆς τοῦ τῆς μεταθέσεως ταύτης συμβολαίου, ὥστε κατηργήθη νῦν ἡ διάταξις τοῦ ῥωμ. νόμου, καθ' ἣν ἐπὶ καθολικῆς ἐταιρίας, ἅμα τῇ συνάψει αὐτῆς καὶ ἄνευ οὐδενὸς ἄλλου γεγονότος, καθίσταται κοινὴ τῶν συνεταίρων περιουσία ἡ ἐκάστῳ αὐτῶν κατὰ τὴν σύναψιν τῆς ἐταιρίας ἀνήκουσα.²

Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ἀκολουθήσαντα καὶ κατὰ τοῦτο

(1) Ἐὰν δὲ ὁ ἐκχωρητὴς ἐκποιήσῃ ἔπειτα τὸ κτῆμα εἰς ἄλλον, ὃ μὴ μεταγράφας τὴν ἐκχώρησιν δῇλον, ὅτι στερεῖται πάσης ἀσφαλείας. Καλλιγὰ § 11 Τρολὼν ἀρ. 50· ἔνθα καὶ παραδείγματα τῆς πρακτικῆς ἀνάγκης τῆς ἐν τῷ θέματι τούτῳ μεταγραφῆς.

(2) [17. 1] 1 § 1, 2. B. [18. 1] 12.

τὸν γὰλλ., εἰς μεταγραφὴν ὑπόκειται αἱ ἀντικείμενον ἔχουσαι μεταβίβασιν κυριότητος ἀκινήτων πράξεις, ἅρα δὲν χρήζουσι μεταγραφῆς αἱ ἀπλῶς ἀναγνωρίζουσαι προϋπάρχουσιν κυριότητα, τοιαῦται δὲ κυρίως εἰσὶν αἱ δικαστικαὶ ἀποφάσεις αἱ ἐπιδικάζουσαι ἀγωγὰς διεκδικήσεως ἀκινήτων.

Ἄλλ' ἄρα γε δὲν χρήζει μεταγραφῆς ὁ περὶ ἀκινήτου συναφθεὶς συμβιβασμός; Συμβιβασμός, προκειμένου περὶ ἀμφισβήτησεως κυριότητος ἀκινήτου, ἐστὶν ἡ ἐπὶ ὠρισμένη παροχῇ ἀναίρεσις ἀμφιβαλλομένων ἀξιώσεων κυριότητος, ὅθεν δὲν εἶναι κυρίως παραιτήσεις ἀνεγνωρισμένου δικαιώματος ἰδιοκτησίας, ἅρα δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν διάταξιν τοῦ ἐδ. 3 τοῦ στοιχ. α τοῦ ἄρθρου 1 τοῦ νόμου.¹ Ἐὰν ὅμως τὸ κατ' αὐτὸν ἀντὶ τῆς παραιτήσεως τῶν ἀξιώσεων παρεχόμενον συνίσταται εἰς τὴν κυριότητα ἀκινήτου, ἀναμφιβόλως, ὅτι ἡ τοιαύτη σύμβασις χρήζει μεταγραφῆς.

237. Πᾶσα διανομὴ κοινοῦ ἀκινήτου ὑπόκειται παρ' ἡμῖν εἰς μεταγραφὴν, διότι ἐπέχει τύπον πωλήσεως.² ὁ κοινωνὸς Πέτρος παραχωρεῖ ἐπὶ τοῦ εἰς τὸν ἕτερον (Παῦλον) λαχόντος μέρους τοῦ κτήματος τὴν ἐπ' αὐτοῦ δυνάμει τῆς συγκυριότητος ἀνήκουσαν αὐτῷ (τῷ Πέτρῳ) ἐξ ἀδικαιρέτου κυριότητα, ἐπὶ ἀνταλλάγματι συνισταμένῳ εἰς τὴν τῷ Πέτρῳ παροχὴν τῆς τοῦ Παύλου ὡσάυτως ἐξ ἀδικαιρέτου κυριότητος τοῦ μέρους, ὑπερ λαμβάνει ὁ Πέτρος· τοῦτου τεθέντος ἂν δὲν μετεγράφετο ἡ διανομὴ ὁ μετ' αὐτὴν ἐκποιῶν τὸ λαχὸν αὐτῷ σωματικὸν μέρος τοῦ ἀκινήτου ἐκτίθησι τὸν ἀγοραστήν εἰς τὸν κίνδυνον τοῦ νὰ ἀποκρουσθῇ παρὰ τρίτων, ὡς πρὸς τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἰδανικὴν μερίδα τοῦ ἐτέρου κοινωνοῦ.³

(1) Καὶ τῶντιν ὑπὲρ τίνας ἤθελεν ἀπαιτηθῇ ἡ μεταγραφὴ; Ὑπὲρ τῶν τρίτων, τῶν ἐλκόντων τὸ δικαίωμα αὐτῶν ἐκ τοῦ ἐμολογήσαντος, ὅτι οὐδεμίαν ἔχει ἀξίωσιν. Ἄν τὸ δικαίωμα παρεχωρήθῃ πρὸς τοῦ συμβιβασμοῦ, οὐδεμίαν οὗτος ἔχει ἐπίδρασιν, ἂν μετὰ τὸν συμβιβασμὸν, ἡ δὲ αὐτοῦ ἀναίρεσις πάσης ἀξιώσεως ἀποδείκνυσι τὸ ἀνύπαρκτον καὶ τῆς τοῦ μετ' αὐτὸν διαλόγου τοῦ συμβιβασθέντος (ἄρθρ. 268 τῆς πολ. Δικον.).

(2) Κ. [3 38] 1. Β. [18'. 3] 1. Ἡ μὲν ἐξώδικος, καθ' ἣν πράξις ἐκποιήσεως, ἡ δὲ δικαστικὴ δυνάμει τῆς εἰδικῆς διατάξεως τοῦ ἐδάρ. 6 τοῦ ἄρθρου 1 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου.

(3) Ἄλλως περὰ τοῖς ἑτέροις, παρ' οἷς διὰ τῆς διανομῆς ἕκαστος τῶν κοινωνῶν λογίζεται λαμβάνων ὅ,τι ἐξ ἀρχῆς εἰς μόνον αὐτὸν ἀνήκει, διὰ τὸ ἐπι-

Ἐκ τῶν περὶ τοῦ σκοποῦ καὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς μεταγραφῆς εἰρημένων συνάγεται, ὅτι ἐπὶ προικοδοσίας ἀκινήτων ἡ κυριότης αὐτῶν, ἂν ἀνῆκεν εἰς τὸν προικοδοτόν, δὲν μετατίθεται εἰς τὸν λήπτην πρὸ τῆς μεταγραφῆς τοῦ προικοσυμφώνου· εἵπομεν, ἂν ἀνῆκεν εἰς τὸν προικοδοτόν, διότι δῆλον, ὅτι τὰ ἐμπράγματα τῶν τρίτων δικαιώματα τὰ κεκτημένα πρὸ τῆς μεταγραφῆς τῆς προικοδοσίας, οὐδεμίαν δύνανται νὰ πάθωσι βλάβην ἐκ τῆς προικοδοσίας καὶ τῆς μεταγραφῆς.¹

Περὶ τῆς προσβολῆς τῆς προικοδοσίας ὑπὸ τῶν δανειστῶν τοῦ προικοδοτοῦ, ἢ τῶν μεριδούχων, λόγῳ δολίας πρὸς βλάβην τῶν δανειστῶν ἐκποιήσεως ἢ ἀστοργίας, ἥτοι περὶ τῆς λεγομένης Παυλιανῆς ἀγωγῆς καὶ τῆς μέμφεως τῆς ἀστόργου προικὸς, παρατηρητέον, ὅτι αἱ ἀγωγαὶ αὗται μὴ ἐπιδιώκουσαι τὴν ἀναγνώρισιν τῆς κυριότητος, ἀλλὰ τὴν ἀνατροπὴν ἀποδεδειγμένης μεταβιβάσεως αὐτῆς, εἰσὶν ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγαί· ὅθεν ἐγείρονται ἀδιστάκτως καὶ μετὰ τὴν μεταγραφὴν τῆς προικοδοσίας συνεπαγόμεναι τὰ συνήθη αὐτῶν ἀποτελέσματα.

238. Ἡ ἀνάγκη τῆς μεταγραφῆς τῆς δωρεᾶς ἀκινήτων συνάγεται ἐκ τῆς διατάξεως τοῦ ἄρθρου 1 α) 1, εἰς ἣν ὑπάγονται φυσικῶ τῷ λόγῳ καὶ αἱ προγαμιζαὶ δωρεαί. Αἱ ἐν τῷ γαλλικῷ δικαίῳ εἰδικαὶ διατάξεις² περὶ τῆς σχέσεως τῶν δύο παρὰ τοῦ αὐτοῦ προσώπου λαβόντων δωρεάν, ὧν ὁ μὲν προγενέστερος δὲν μετέγραψεν ὁ δὲ ἐπόμενος μετέγραψε τὴν τῆς δωρεᾶς πρᾶξιν, ὡς καὶ περὶ τῆς σχέσεως τοῦ μεταγράψαντος τὴν δωρεάν δωρεοδόχου πρὸς τὸν προγενεστέρως ἀγοράσαντα τὴν αὐτὴν κτῆμα καὶ μὴ μεταγράψαντα τὴν ἀγοράν, οὐδεμίαν ἔχουσι παρ' ἡμῖν σημασίαν, διότι ὁ ἡμέτερος νόμος οὐδὲν εἰδικῶς ὥρισε περὶ τῆς λόγῳ δωρεᾶς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος τῶν ἀκινήτων, ὥστε αὕτη διέπεται ὡς πρὸς τὴν ἀνάγκην καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς μεταγραφῆς ὑπὸ τῶν αὐτῶν κανόνων, ὅν καὶ πᾶσα ἄλλη ἐκποίησις.

Ἐάλλον αὐτῷ μέρος περιέρχεται εἰς αὐτὸν ἐλεύθερον παντὸς βάρους, οὗτος ἀνισχύρου ὡς πρὸς αὐτὸ πᾶσης ἐκποιήσεως, ἢ ὑποθηκείσεως ἐπιχειρηθείσης ὑπὸ τοῦ ἐτέρου κοινωνοῦ. Τρολὼν Vente 11, 176. Transcription 50.

(1) Καλλιγᾶ 20.

(2) Ὅρα αὐτὰς παρὰ Καλλιγᾶ 39.

Ἐκ τούτου, ὅτι ἡ μεταξὺ συζύγων δωρεὰ εἶναι ἀνίσχυρος κατὰ τὸν παρ' ἡμῶν νόμον¹ ἡ μεταγραφὴ αὐτῆς δὲν ἤθελεν εἶναι πράξις ματαιὰ,² διότι ἡ τοιαύτη δωρεὰ κυροῦται διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ τοῦ μὴ ἀνακαλέσαντος αὐτήν, ὅθεν ἰσχύει ὡς αἰτία θανάτου δωρεὰ, ἡ δὲ κύρωσις αὐτῆς ἀνατρέχει εἰς τὸν χρόνον καθ' ὃν ἐγένετο.³ Οὐδὲν ἦττον τὸ ζήτημα, νομίζω, δὲν ἤρτηται ἀκριβῶς ἀπὸ τοῦ ἐτέρου, ἀν' αἱ αἰτίαι θανάτου δωρεαὶ ὑπόκεινται εἰς μεταγραφὴν. Ἡ μεταγραφὴ σκοπὸν κυρίως ἔχει τὴν περιστολὴν τῆς κακῆς πίστεως τοῦ δις καὶ πολλάκις ἐκποιοῦντος τὸ αὐτὸ κτῆμα εἰς πλείους, ὧν ὁ ἐπόμενος ἀγνοεῖ τὴν προηγουμένην ἐκποίησιν, ὅπερ καθίστησιν ἐπισφαλὴ τὴν ἀκίνητον κτῆσιν· ἀλλ' ὁ δωρητὴς ἐπὶ τῶν μεταξὺ συζύγων δωρεῶν, ὁ μετὰ τὴν δωρεὰν ἐκποιῶν χρᾶται τῷ δικαιώματι αὐτοῦ, οὐδὲ ἀδικεῖ τὸν δωρεοδόχον, ἀποβαλόντα διὰ τῆς ἐκποιήσεως τὴν προσδοκίαν τοῦ νὰ κυρωθῇ ἡ ἐξ ἀρχῆς ἀνίσχυρος δωρεὰ,⁴ αὕτη δὲ καθὼς μὴ οὔσα, οὔτε δικαίωματι περιεποίησε τῷ δωρεοδόχῳ, οὔτε σύγκρουσιν παράγει αὐτοῦ πρὸς τὸν διὰ τῆς ἐκποιήσεως δικαιοδόχον. Διὰ τοὺς λόγους τούτους πείθομαι, ὅτι δὲν ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν ἡ δωρεὰ αὕτη.

239. Τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ αἰτία θανάτου δωρεὰ ὑπόκειται εἰς τὴν μεταγραφὴν ἤρτηται ἐκ τοῦ ἐτέρου, ἐὰν ἡ δωρεὰ αὕτη ᾖ συνθήκη, (πράξις ἐν ζωῇ), ἀντικείμενον ἔχουσα τὴν μεταβιβάσιν κυριότητος ἀκινήτου. Πολλοὶ ἐκ τῶν νεωτέρων καὶ δοκιμωτέρων πείθονται, ὅτι ἡ τοιαύτη δωρεὰ, ἐὰν δὲν γενῇ χρήσις τοῦ τύπου τῆς διατάξεως τελευταίας βουλήσεως (κωδικέλλου), ἦτοι τῆς ἐνώπιον πέντε μαρτύρων καταρτίσεως, ἐπιχειρεῖται διὰ συμβάσεως ἀπαραλλάκτως ὡς καὶ αἱ ἐν ζωῇ δωρεαὶ.⁵ ὅθεν ἐὰν ἡ

(1) Οἰκογενειακὴν Δίκαιον 97 καὶ ἐπ.

(2) Καλλιγὰ § 23.

(3) Κ. [5. 16] 25 Οἰκογ. Δίκ. § 101.

(4) Ἐὰν ὑποθηκεύσῃ ἡ παραχωρήσῃ δουλείαν ἐπὶ τοῦ δωρεὰν δεθέντος ἀκινήτου δὲν ἀκυροῦται ἐντελῶς ἡ δωρεὰ, κτάνει ὅμως ἀνίσχυρος ὡς πρὸς τὸ παραχωρηθὲν δικαίωμα. Νεαρὰ 162 ἀ. πρὸλ. Κ. [5. 16] 18.

(5) Τὴν λίαν διαδεδομένην δόξαν, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρτισε τὸν τύπον τοῦ κωδικέλλου ὡς τὸν μόνον τῆς καταρτίσεως τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς. Κ. [8. 59] 4. Β. [ΜΖ'. 3] 48, πρὸλ. Οὐδὲρχόλτ ἐν τῇ περιοδικῇ τοῦ Λίνδε XV 690. καὶ ἐπ., ἀπακούουσι πάντας οἱ νεώτεροι καὶ δοκιμώτεροι συγγρα-

αίτιᾳ θανάτου δωρεὰ κατηρτίσθη διὰ συμβάσεως, καθ' ἣν ὁ δωρητὴς παραιτεῖται καὶ τοῦ δικαιώματος τῆς κατὰ τὸ δοκοῦν ἀνακλήσεως, ὅπερ σύνηθες, διότι ἄλλως οὐδὲν ὅπως οὐκ ἀσφαλὲς δικαίωμα περιποιεῖ ἡ τοιαύτη δωρεὰ, εἰάν, λέγομεν, ἡ δωρεὰ καταρτίσθῃ διὰ συμβάσεως, καθ' ἣν ὁ δωρητὴς παραιτηθῇ τοῦ δικαιώματος τῆς κατὰ τὸ δοκοῦν ἀνακλήσεως, κατὰ τί διαφέρει πάσης ἄλλης δωρεᾶς ἐπὶ ἀναβλητικῇ αἰρέσει τῆς μὴ ἐπιβιώσεως, ἢ τῇ διαλυτικῇ αἰρέσει τῆς ἐπιβιώσεως τοῦ δωρητοῦ;¹ Ὅθεν δὲν ἀμφισβῆλλον ὅτι χορῆζει μεταγραφῆς, ἡ δ' ἐναντία δόξα τῶν Γάλλων ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι παρ' αὐτοῖς ἡ αἰτία θανάτου δωρεὰ εἶναι ἀπλὴ κληροδοσία.²

240. Ἐκτὸς τῶν πράξεων περὶ μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος ἀκινήτων μεταγράφονται κατὰ τὸν νόμον (ἄρθρον 1 ἀριθμὸς 3) καὶ πράξεις παραιτήσεως τοιούτου δικαιώματος, ἀλλ' ἐκ τοῦ ὅρισμοῦ τοῦ ἄρθρου 4 συνάγεται ἀδιστακτικῶς, ὅτι ἡ τῆς παραιτήσεως πρᾶξις δεόν νὰ μεταβιβαῖται εἰς ἕτερον τὸ δικαίωμα, οὗ δηλοῦται ἡ παραίτησις.³ Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἡ παραίτη-

σησις. Οὐκ ἔγωγε § 563 σημ. Ἄρτος § 589 Καλλιγὰ τόμ. 3 § 140. Βάρρων § 459 Ἡ διαφωνία μετὰ τῶν ὀρθῶν τῶν ζήτημα, εἰάν ἡ ἐνώπιον πέντε μαρτύρων καταρτίσις οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ ὁ τύπος τῆς καταρτίσεως τοῦ κωδικιλλου (Σαβινῆ), ἢ ἡ τῶν πέντε μαρτύρων πρόσληψις εἶναι ἀπλὸς τύπος τῆς συμβάσεως πρὸς ἀναπλήρωσιν τῆς ἐμφανίσεως ἐπὶ τῶν ὑπὲρ τοῦ 500 χρυσῶν δωρεῶν; ἄλλὰ τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν μᾶς ἐνδιαφέρει ἐνταῦθα (Ἐνοχ. Δίκ. Β' § 320 ἐπ.).

(1) Ὁ Οὐίνδοξάϊδ ποιεῖται, ὅτι ἡ αἰτία θανάτου δωρεὰ, καὶ ὅταν γίνηται ἐνώπιον 5 μαρτύρων καταρτίζεται πάντοτε διὰ συμβάσεως τόμ. Γ. § 676 σημ. 14, οὐδεὶς δὲ ἐκ τῶν δοκιμωτέρων νομομαθῶν ἀμφισβῆλλει, ὅτι ἡ τοιαύτη δωρεὰ, μὴ γενομένη ὑπὲρ τὸν τύπον τῆς κληροδοσίας, εἶναι πρᾶξις ἐν ζῳῇ. ὅτι δὲ δεόν περὶ αὐτῆς νὰ συνταχῇ δημοσίον ἔγγραφον προκειμένου περὶ ἀκινήτων συνάγεται σφῶς ἐκ τοῦ γράμματος τοῦ ἄρθρου 42 τῷ περὶ χαρτοσήμου νόμου· ὁ Καλλιγὰς δὲν ποιεῖται περὶ τῆς ἀνάγκης τῆς μεταγραφῆς, θεωρῶν τὴν αἰτίαν θανάτου δωρεᾶν ἀποκλειομένην τῆς μεταγραφῆς διὰ τοῦ ὅρισμοῦ τοῦ ἡμετέρου νόμου· ἀλλὰ πῶς ἀποκλείεται, εἴ' οὐ εἶναι πρᾶξις μεταβιβάσεως (σύμβασις); Τὴν δόξαν ταύτην εἰδέχθη ἐξ ἀπροσεξίας ἐν τῷ ἐνοχικῷ Δικαιῶ Τόμ. Β'. § 311.

(2) La donation à cause de mort n' est donc qu' un legs dans notre droit. Τρελὼν des donations Τόμ. 1 § 40.

(3) Renonciations translatives, ὡς λέγουσιν οἱ Γάλλοι. Ὁ Τρελὼν ἀναφέρει τὸ παράδειγμα τοῦ ἐπικερματοῦ, ἢ τοῦ ἐπικρανεύου ὡς περὶ τοῦ φιλοῦ κυρίου, Transcript. § 91.

σις ἐπαχθείσης κληρονομίας, ἢ ἡ ἀποχή (τῶν οἰκείων) ἀπὸ τῆς κεκτημένης δὲν ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν, διότι ὁ παραιτούμενος οὐδέποτε ἦν, ὁ δὲ ἀποσχὼν οὐδέποτε λογίζεται γενόμενος κληρονόμος, ὅθεν δὲν πρόκειται περὶ μεταβιβάσεως δικαιώματος· ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ παραιτουμένου κληροδοτήματος ὑπὲρ τοῦ κληρονόμου, διότι οὗτος παραιτεῖται δικαιώματος ὅπερ αὐτοδικαίως ἐκτήσατο, ἅμα τῇ ὑπὸ τοῦ κληρονόμου κτήσει τῆς κληρονομίας.¹

Ἡ παραίτησις τῆς ἡδὴ συμπληρωθείσης χρησικτησίας δὲν λογίζεται παραίτησις μεταβιβάστικῃ τοῦ δικαιώματος, ἀλλὰ μᾶλλον ὁμολογία, ὅτι δὲν ἐγένετό ποτε ἰδιοκτητῆς ὁ παραιτούμενος, ὅθεν δὲν χρεΐζει μεταγραφῆς.²

Ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι ἡ παραίτησις ἀγωγῆς σκοπούσης τὴν διάρρηξιν, ἢ ἀκύρωσιν πράξεως κτητικῆς τῆς κυριότητος δὲν ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν, διότι πρόδηλον, ὅτι ἀποτελεῖ ἐπικύρωσιν πράξεως, ἐξ ἧς παρήχθη τὸ δικαίωμα, μὴ μεταβιβαζουσα, ἀλλὰ ἀπρόσβλητον καθιστῶσα τὸ ὑπάρχον.³

241. Κατὰ τὸ ἰδάφιον β'. τοῦ ἄρθρου I τοῦ νόμου μεταγράφονται ὡσαύτως παντὸς εἶδους κατακυρώσεις τῶν ἐν τῷ αὐτῷ ἄρθρῳ ἀναφερομένων δικαιωμάτων. Τοιαύτη εἶναι ἡ ὑπὸ τοῦ ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ ὑπαλλήλου γενομένη κατακύρωσις τοῦ ἀκινήτου εἰς τὸν τὰ πλεῖονα προσενεγκόντα ὑπερθεματιστὴν (ἄρθρον 974 καὶ 979 τῆς πολιτικῆς δικονομίας). Ἡ περίληψις αὐτῆς δίδεται εἰς τὸν ὑπερθεματιστὴν, ἀφ' οὗ ἐκπληρώσῃ τὰς περὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ συμφωνίας, καὶ ἰδίως ἀφ' οὗ καταβάλλῃ τὰ τῆς καταδιώξεως ἔξοδα· ἡ περίληψις αὕτη ἀποτελεῖ τὸν τίτλον

(1) Κληρονομικὸν Δίκαιον § 529. Καλλιγὰ § 25. Τρολὼν § 96.

(2) Ἰσχύει ὅμως ἡ ὁμολογία αὕτη καὶ κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ τὴν παραίτησιν ποιήσαντος (ἄρθρον 268 τῆς πολ. δικονομίας)· ἀλλ' ἐάν οὗτος ἐκποιήσῃ, ἢ ὑποθηκεύσῃ τὸ κτῆμα, προσέγων τῷ δικαιодоχῇ αὐτοῦ τὰ ἀναμφίβολα τῆς χρησικτησίας στοιχεῖα, ὁ τελευταῖος οὗτος, μὴ μεταγραφείσης τῆς παραίτησεως, δὲν θέλει γινῆ ὅμμα τῆς κακῆς τοῦ ἰδίου δικαιодоχῆτος πίστεως, ὅπερ ἡδύνατο νὰ ἀπαιτηθῇ διὰ τῆς μεταγραφῆς τῆς παραίτησεως· αὕτη ἴσως δύναται νὰ λογισθῇ κυρίως σκοπούσα τὴν εἰς τὸν ἀρχαῖον ἰδιοκτητὴν ἐπαυδὸν τῆς κυριότητος, ὅτε, μεταγραφομένη, ἤθελε προστατεύσει πάντα τρίτον κατὰ τῆς δυνατῆς ταύτης κακῆς τοῦ νομῆως πίστεως.

(3) Τρολὼν § 97.

τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος τοῦ ὑπερθεματιστοῦ καὶ εἶναι διὰ τοῦτο μεταγραφτέα.¹

Διὰ τῆς ἐκφράσεως τῆς κατακυρώσεως δεόν νὰ νοητῶμεν πᾶσαν πρᾶξιν τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς, ἀπονέμουσάν τινι κυριότητα ἀκινήτου, ἄρα καὶ τὰς διοικητικὰς ἀποφάσεις, τὰς κατακυρούσας τὴν ἰδιοκτησίαν τεμαχίων εἰς τὸν γείτονα.²

Ἐπὶ τῆς λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἐκποίησησεως οἱ Γάλλοι δὲν θεωροῦσιν ἀναγκαίαν τὴν μεταγραφὴν, διότι τῆς τοιαύτης ἐκποίησησεως προηγείται διαδικασία δημοσία, καὶ αὕτη δὲ ἡ περατοῦσα τὴν διαδικασίαν ἀποφασίς, δημοσιεύεται διὰ τοιχοκολήσεων καὶ διὰ τῆς εἰς δημόσια φύλλα καταχωρήσεως· ἐκτὸς ὅμως τούτου, λέγουσι, διὰ τῆς τοιαύτης ἐκποίησησεως τὸ ἀκίνητον παύει ὄν ἐν συναλλαγῇ, καθιστάμενον δημόσιον κατὰ τὴν ἔννοιαν τοῦ ἄρθρου 15 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου. Οὐδέτερος ὅμως τῶν λόγων πείθει περὶ τοῦ ὀρθοῦ τῆς δόξης ταύτης· ἡ δημοσιότης τῆς διαδικασίας ὑπάρχει ἐπὶ πάσης ἀναγκαστικῆς ἐκποίησησεως, καὶ ὅμως ὁ νόμος ῥητῶς ἀπαιτεῖ τὴν μεταγραφὴν τῆς πράξεως, τῆς κατακυρώσεως, ἡ δὲ λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἐκποίησις δὲν καθίσταται τὸ κτῆμα πάντοτε ἐκτὸς συναλλαγῆς, ὡς λ. χ. ἡ προσκύρωσις τεμαχίων εἰς τὸν γείτονα ἐπὶ καταβολῇ τῆς ἀξίας αὐτοῦ, ἢ ἡ ἐκποίησις πρὸς ἔγερσιν κτιρίου πρὸς χρῆσιν ὠρισμένων τάξεων, λ. χ. χρηματιστηρίου, λουτρῶν, βιβλιοθηκῶν κλπ., ἅπερ καθίστανται ἰδιοκτησία τοῦ δημοσίου, ἢ τοῦ δήμου.

Ἄλλ' ἐπὶ πᾶσιν, ὅπως γνωσθῇ πότε ἔπαυσεν ἡ κυριότης τοῦ ἰδιώτου, ἢ ἡ ἐξουσία αὐτοῦ πρὸς ὑποθήκευσιν κλπ., ἀνάγκη τῆς μεταγραφῆς, ὑπὲρ ἧς μάχεται καὶ ἡ γενικὴ τοῦ νόμου διάταξις.³

(1) Ὁ Ἄρειος Πάγος εἰδέχθη, ὅτι καὶ ἐν μεταγραφῇ ὁλόκληρος ἡ τῆς κατακυρώσεως ἐκθεσις καὶ οὐχὶ ἡ περίληψις αὐτῆς πληροῦται ἐ σωστῶς τοῦ νόμου. Ἄρ. Α. Πάγου 351 (1684). Ἡ διάταξις τοῦ γαλλ. νόμου, ὅτι μεταγράφεται ἡ διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως κατακύρωσις ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι παρ' αὐτοῖς ἡ τῶν πλειστηριαζομένων κτημάτων κατακύρωσις γίνεται κατὰ τὸν τύπον τῶν δικαστικῶν ἀποφάσεων.

(2) Ἄρ. Ἄρ. Πάγου 172 (1872).

(3) Καὶ ἡ νομολογία τοῦ Ἄρ. Πάγου ἀπέκρινε τὴν δόξαν ταύτην. Α. Π.

Τὴν ἀνάγκην τῆς μεταγραφῆς ὀρίζει ῥητῶς ὁ νόμος¹ πρὸς μεταβίβασιν τῆς κυριότητος μεταλλείου.

Πρὸς ἀποφυγὴν ἐπαναλήψεων παρατηροῦμεν, ὅτι κατὰ τὸν περὶ μεταγραφῆς νόμον αἱ αὐταὶ διατάξεις ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῆς συστάσεως, ἢ μεταθέσεως ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπὶ ἀκινήτων² ἐξαίρουμένης τῆς ὑποθήκης, ἥτις διέπεται ὑπὸ εἰ-
δικοῦ νόμου.

β.) Ἀποτελέσματα τῆς μεταγραφῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

242. Σπουδαία διαφορὰ μεταξὺ τοῦ γαλλικοῦ καὶ τοῦ ἑλληνικοῦ νόμου περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς μεταγραφῆς. Λόγος τῆς διαφορᾶς ταύτης. Ἐν Γαλλίᾳ διὰ τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου ἡ κυριότης ἀπέβη σχετικὸν δικαίωμα.

243. Ἡ διὰ τῆς μεταγραφῆς τροποποίησις τοῦ περὶ μεταθέσεως τῆς κυριότητος κανόνος. Ὁ εἰς ὃν μετατίθεται ἡ κυριότης γίνεται κύριος μόνον ἀπὸ τῆς μεταγραφῆς.

244. Ὁ μὴ μεταγράψας τὴν πράξιν τῆς κτήσεως δὲν ἀποκρούει τοὺς πιστωτὰς τοῦ δικαιοδότη, τοῦ κατασχόντος τὸ κτῆμα. Ἀλλ' ἐὰν μεταγράψῃ μετὰ τὴν κατάσχεσιν, ἢ μετὰ τὴν πτώχευσιν τοῦ πωλητοῦ;

245. Τί δὲ ἐὰν ἐπὶ πτωχεύσεως τοῦ πωλητοῦ ἢ πώλησις γενῇ ἐντὸς τῶν δέκα ἡμερῶν πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς πτωχεύσεως;

246. Ἐπὶ πλειόνων ἀγοραστῶν τοῦ αὐτοῦ κτήματος παρὰ τοῦ αὐτοῦ προσώπου οὐδὲν ἀποβλέπομεν, οὔτε εἰς τὸν χρόνον ἐκάστης ἀγορᾶς, οὔτε εἰς τὴν τῇ ἐν ἓκ τῶν ἀγοραστῶν παράδοσιν τῆς νομῆς.

247. Τί τὸ πρακτεόν ἐπὶ συρροῇ πλειόνων ἀγοραστῶν σπευδόντων νὰ μεταγράψωσιν ἕκαστος τὸν ἴδιον τίτλον τῆς ἀγορᾶς τοῦ αὐτοῦ κτήματος παρὰ τοῦ αὐτοῦ προσώπου; Προτιμᾶται ἄρα γε ὁ πρῶτος προσαγαγὼν εἰς μεταγραφὴν τὸν ἴδιον τίτλον, καὶ ἂν ἡ προτεραιότης αὐτοῦ δὲν συνίσταται εἰς μίαν τοῦλάχιστον ἡμέραν;

248. Σύγκρουσις ἐγγραφῆς ὑποθήκης πρὸς μεταγραφὴν τῆς κτήσεως κυριότητος. Εἰς τί συνίσταται ὁ κίνδυνος ἐπὶ τοιαύτης συγκρούσεως; Ἢ κατὰ τοῦ πωλητοῦ ὑποθήκη ἰσχύει κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, καίτοι ἐν τῇ ᾧρᾳ τῆς

172 (1872). Καὶ αὗτοι οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς διέξεως, καθ' ἣν περιττὴ ἡ μεταγραφὴ, θεωροῦσιν αὐτὴν ἀναγκαίαν, ὅταν ὁ δημόσιος θησαυρὸς ἀγοράζῃ κτῆμα ὅπως μεταχειρισθῇ αὐτὸ δι' ἐνδεχομένην, ἢ προσδοκωμένην δημοσίαν ἀνάγκην. Τρολὼν § 105.

(1) Ἀρθρ. 20 τοῦ νόμου τῆς 22 Αὐγούστου 1861.

(2) Δουλείων, ἐμφυτεύσεως ἢ ἐπιφανείας, ἀρ' ἔργον 1 ἐδ. α ἀρ. θ. 1 καὶ 2.

μεταγραφῆς μὴ εὐρόντος αὐτὴν ἐγγεγραμμένην, ἢ ἀποκρύβεται καίτοι καθ' ἣν ὥραν ἐνέγραφεν αὐτὴν ὁ τρίτος, οὐδεμίαν εὖρε μεταγεγραμμένην ἐκποίησιν τοῦ ἀκινήτου; Ἡ προτίμησις τῆς ὑποθήκης εἶναι τὸ μὴ χεῖρον.

249. Ἡ κληροδοσία δὲν μεταγράφεται. Ἀλλ' ἐὰν πωλήσῃ τὸ κληροδοτηθὲν ὁ κληροδοτήσας; Ἐὰν διαρκούσης τῆς δίκης περὶ διεκδικήσεως, ἐκποιήσῃ τὸ ἀκίνητον ὁ ἐναγόμενος; Ἐὰν ὁ κληρονόμος ἐκποιήσῃ τὸ κληροδοτηθὲν;

250. Ἐὰν δὲν μεταγράψῃ τὴν ἀγορὰν ὁ ἀγοραστής, μεταπωλήσῃ δὲ τὸ κτῆμα εἰς ἕτερον, αὐτὸ δὲ τοῦτο πωληθῇ εἰς ἄλλον ὑπὸ τοῦ πρώτου πωλητοῦ, ἀνάγκη εἰς ὃν ἐπώλησεν ὁ πρῶτος ἀγοραστής τὸ κτῆμα νὰ μεταγράψῃ τὸν τε ἴδιον καὶ τὸν τοῦ προκτήτορος τίτλον, ἢ ἀρκεῖ ἡ τοῦ ἰδίου μόνον μεταγραφὴ, ὅπως προτιμηθῇ τοῦ ἥ ὁ αὐτὸς πωλητὴς ἐπώλησεν ἐκ δευτέρου τὸ κτῆμα; Διακρίσις ἦν ποιεῖται ὁ Τρολὼν δὲν εἶναι ὀρθή.

251. Δύοις ὑπὲρ τοῦ ἀγοράσαντος παρὰ τοῦ πρώτου ἀγοραστοῦ τὸ κτῆμα καὶ ἂν μεταγράψῃ μόνον τὸν ἴδιον τίτλον, μετ' αὐτὸν δὲ μεταγράψῃ ὁ τὸ δευτέρον ἀγοράσας παρὰ τοῦ αὐτοῦ προκτήτορος.

252. Ἡ αὐτὴ λύσις καὶ ἂν ὁ κύριος ἀντὶ νὰ πωλήσῃ ἐκ δευτέρου τὸ κτῆμα, ὑποθηκέυσῃ αὐτό.

253. Ἀγορά παρ' ἀνηλίκου, ἄνευ τῆς τηρήσεως τῶν νομίμων διατυπώσεων, κυρωθεῖσα παρ' αὐτοῦ, ἐνηλίκου γενομένου, δὲν χρήζει μεταγραφῆς. Ἀλλ' ἐὰν ὁ ἐνηλίκος γενόμενος πωλήσῃ τὸ κτῆμα ἑτέρῳ μεταγράφαντι; Διακρίτεον ἐὰν ἡ πώλησις αὕτη ἐγένετο πρὸ τῆς κυρώσεως τῆς πρώτης ἢ μετ' αὐτήν.

254. Ἡ μεταγραφὴ ὑποτίθῃσιν ἔγκυρον μεταθέσεως πρᾶξιν· προσβολὴ αὕτη· διὰ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς, ἢ ἐπὶ διαρρήξει, ἢ ἐνεκα δόλου. Ἀποτελέσματα.

255. Δόλος κατὰ τὴν μεταγραφὴν· εἰς τί συνίσταται; Ἀλλ' ἐὰν δυνάμει τοιαύτης μεταγραφῆς ἀποκτήσῃσι δικαιώματα τρίτοι;

256. Διατυπώσεις τῆς μεταγραφῆς· οὐσιώδη αὕτη· προσόντα. Ὁ μὴ μεταγράψας ἐγκαίρως διατηρεῖ τὸ τῆς ἀποζημιώσεως δικαίωμα κατὰ τοῦ πωλητοῦ, τοῦ εἰς ἕτερον, μεταγράφαντα τὴν πρᾶξιν, ἐκποιήσαντος. Ὡσαύτως καὶ ὁ τὸ δευτέρον ἀγοράσας ἐν γνώσει τῆς πρώτης πωλήσεως τῆς μὴ μεταγεγραμμένης, ἐὰν ὁ πρῶτος προέλαβε μεταγράψας.

242. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς μεταγραφῆς διαφέρουσι παρ' ἡμῖν τῶν κατὰ τὸν γαλλ. νόμον ἀποτελεσμάτων, εἰ καὶ ἐξ αὐτοῦ ἐλήφθη τὸ τῆς μεταγραφῆς σύστημα· τοῦτο δὲ, διότι οὐσιωδῶς διέφερε τοῦ γαλλικοῦ ὁ ἐπὶ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ τῆς μεταγραφῆς συστήματος ἡμέτερος νόμος.

Κατὰ τὸ γαλλικὸν νόμον ἡ σύμβασις τῆς πωλήσεως, ἅμα

καταρτισθεῖσα, καθίστησι τὸν ἀγοραστὴν κύριον τοῦ πωληθέντος, μηδὲν ἄλλο ἀπαιτοῦντος τοῦ νόμου πρὸς τὴν μετὰθεσιν ταύτην, ἢ τὴν δῆλωσιν τῆς περὶ ἀγοραπωλησίας συμφώνου βουλήσεως, ἰδίως μὴ ἀπαιτουμένης τῆς παραδόσεως τοῦ πωληθέντος, ἀρκεῖ ὁ ἀγοραστής νὰ ἀποδείξῃ τὴν δι' ἐγγράφου, φέροντος βεβαίαν χρονολογίαν, τέλεσιν συμβάσεως προγενεστέρας τῆς ἐτέρου, ὅπως κατισχύσῃ αὐτοῦ, ἐπικαλουμένου σύμβασιν ἀγορασίας παρὰ τοῦ αὐτοῦ δικαιοδότου.¹ Ὁ νόμος οὗτος ὑπέστη, ἔνεκα τῶν γνωστῶν λόγων τῆς κτηματικῆς πίστεως, σπουδαίαν τροποποίησιν διὰ τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου. Μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων καὶ τῶν δικαιοδόχων αὐτῶν ἡ κυριότης μετατίθεται εἰς τὸν ἀγοραστὴν πάντοτε ἅμα τῇ συμβάσει, ἀλλ' ἀπέναντι τρίτων ἡ μετὰθεσις τῆς κυριότητος δὲν χωρεῖ, ἢ διὰ τῆς εἰς δημόσιον βιβλίον μεταγραφῆς τοῦ τῆς ἀγορᾶς τίτλου. Οὕτως ἡ κυριότης, τὸ μᾶλλον ἀπόλυτον τῶν δικαιωμάτων, ἀπέβη σχετικὸν· ὁ ἀγοραστής εἶναι κύριος ἀπέναντι τοῦ πωλητοῦ καὶ τῶν δικαιοδόχων αὐτοῦ, δὲν εἶναι κύριος πρὸς τρίτους.²

243. Πάντῃ ἄλλως εἶχον παρ' ἡμῖν τὰ τῆς μετὰθεσεως τῆς κυριότητος διὰ τῆς πωλήσεως, ἢ ἄλλης τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος σκοπούσης πράξεως· διότι κατὰ τὸ ἐν Ἑλλάδι ἰσχύον δίκαιον «αἱ δεσποτεῖται τῶν πραγμάτων διὰ παραδόσεως καὶ χρήσεως (χρησικτησίας), μεταφέρονται, οὐ μὴν διὰ ψιλοῦ συμφώνου»,² ὅθεν ἀπὸ τῆς παραδόσεως ἀπεκδύεται

(1) Τρολὼν § 142.

(2) Ταῦτα δὲ, ἵνα μὴ διασεισθῇ τὸ κατὰ πάντας τοὺς εἰνους ὑμνούμενον δόγμα, ὅτι ἡ κυριότης μετατίθεται διὰ μόνῃς τῆς βουλῆσεως τοῦ κυρίου, (Τρολὼν transcription § 2—17), ἔνευ ἀνάγκης τρόπου ἐκδηλώσεως ἐμφανεῦς πρὸς πάντας, οὕτως, ὁρμίζοντες νὰ ἀναγνωρίσωσι τὴν τοῦ νέου ἰδιοκτητοῦ ἐξουσίαν, δικαιοῦνται ἵνα δύνανται νὰ λάβωσι γνῶσιν τῆς πράξεως τῆς ἐκποιήσεως τοῦ πρώην κυρίου, ἢ τῆς ἀδυναμίας αὐτοῦ τοῦ νὰ παραχωρήσῃ ἐκ νέου, ὅτι δὲν κέκτηται πλέον· ὁμολογῶ, ὅτι δὲν ἤδυνήθη νὰ νοσήσῃ τὴν ὀπάτην φιλοσοφικὴν καὶ ἠθικὴν ἀξίαν τοῦ δόγματος τούτου, τοῦ ἀποκρούοντος τὴν κατὰ τὸ δόγμα τοῦτο, βάρβαρον προσὲν τῆς ἀνάγκης ἐξωτερικοῦ γνωρίσματος τῆς μετὰθεσεως τῆς κυριότητος, εἰ καὶ ὁμολογητέον, ὅτι οἱ τύποι αὐτοῦ ἐν τῇ πρώτῃ ἡλικίᾳ τῶν ἰσθμίων καὶ ἐν τῇ μεσαιωνῇ ἦσαν ἐπαχθεῖς καὶ κατὰ πολὺ μεταβολοί.

(3) Κ. [2 3] 20. Β. [1Α 1] 80. Ἄρμ. [Γ. 3]. Οὐκ ἀπὸ τοῦ συμφώνου, ἀλλ' ἀπὸ τῆς παραδόσεως γίνεται θεσπότης ὁ ἀγοραστής.

ὁ ἐκποιῶν τῆς ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσίας, ἡ δὲ ἀπόδειξις τῆς καταρτίσεως τῆς συμβάσεως, ἄνευ τῆς παραδόσεως, δὲν ἔρκει νὰ καταστήσῃ τὸν ἀγοραστὴν κύριον. Κατὰ δὲ τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον (ἄρθρ. 42) ἐπὶ ἐκποιήσεως ἀκινήτων, οὔτε ἡ παράδοσις ἔρκει νὰ περιποιήσῃ τὴν κυριότητα τῷ κτωμένῳ τὸ κτῆμα, ἂν ἡ ἐκποίησις δὲν κατηρτίζετο διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου.

Τοὺς ὁρισμοὺς τούτους ἐτροποποίησεν ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος, ὀρίσας, ὅτι μόνῃ ἡ κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς αὐτοῦ μεταγραφὴ ἐπάγεται κατὰ τὰς περιστάσεις τοῦ ἄρθρου 1^{ου} (ὃς ἐξηγήσαμεν διὰ μακρῶν) τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος ἀκινήτων, ἢ τὴν σύστασιν τῶν λοιπῶν ἐπ' αὐτῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, μὴ προσαπαιτουμένης παραδόσεως,¹ ὥστε ἡ μεταγραφὴ ἔλαβε τὴν θέσιν τῆς παραδόσεως, τοῦ λοιποῦ δὲ ἄνευ μεταγραφῆς δὲν μετατίθεται κυριότης ἀκινήτων, καθ' ὃ θέματα ὀρίζει ὁ νόμος.

ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ νέου τούτου νόμου διακρίνεται, ὅπως καὶ πρότερον, ἡ σχέσις τῶν συμβαλλομένων ἀπὸ τῆς δυνάμει αὐτῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος. Δυνάμει τῆς σχέσεως ἐκείνης ὁ πωλητὴς ὀφείλει νὰ παραδώσῃ εἰς τὸν ἀγοραστὴν, ἢ τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ (ὑπὸ τοὺς περιορισμοὺς τῆς ἐξ ἀπογραφῆς κτήσεως τῆς κληρονομίας)² τὸ πωληθὲν ἀκίνητον, ἂν ἔχῃ ἐτι τοῦτο ἐν τῇ ἐξουσίᾳ αὐτοῦ, κύριος ὅμως τοῦ πωληθέντος γίνεται ὁ ἀγοραστὴς διὰ μόνῃς τῆς μεταγραφῆς τοῦ τῆς πωλήσεως συμβολαίου· ἀλλ' ἐὰν προὑπάρχῃ ἄλλη μεταγραφὴ πωλήσεως τοῦ κτήματος παρὰ τοῦ αὐτοῦ πωλητοῦ, ὁ μὴ προλαβὼν νὰ μεταγράψῃ δὲν δύναται πλέον νὰ καταστῇ κύριος διὰ τῆς μεταγρα-

(1) Ἡ διάταξις αὕτη, καθ' ἣν ἐν τοῖς θέμασι τοῦ ἄρθρου 1 ἡ κυριότης μετατίθεται διὰ μόνῃς τῆς μεταγραφῆς, μὴ προσαπαιτουμένης παραδόσεως σαφῶς, νομίζω, ἐμφαίνει ὅτι μόνῃ ἡ μεταγραφὴ (οὐχὶ δι' ἄλλο τι στοιχεῖον) συνεπάγεται κατὰ τὰ θέματα τοῦ 1 ἄρθρου τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος, ἡ δὲ παράδοσις εἶναι περιττή, ἀνθ' ἧς ὀρίζεται ἡ μεταγραφὴ· ὥστε δὲν παρίχει ἀμφιβολίαν (ὡς φρονεῖ ὁ Καλλιγᾶς § 29) ὁ νόμος, ἂν καὶ ἄνευ μεταγραφῆς μεταβιβάσεται ἡ κυριότης.

(2) Τούτέστιν ἂν παραδεδωμένου τοῦ ἀκινήτου ἡ λοιπὴ περιουσία δὲν ἀρκεῖ εἰς πληρωμὴν τῶν λοιπῶν δανιστῶν, μετέχουσιν οὗτοι συμμετρικῶς τῆς ἀξίας τοῦ ἀκινήτου, ἐκποιουμένου, διότι τοῦτο, ἀνῆκον εἰς τὴν κληρονομικὴν περιουσίαν, εἶναι ὑπέγγυσον μετὰ τῶν λοιπῶν κληρονομικῶν κτημάτων εἰς τοὺς δανιστάς.

φῆς, ἔχων μόνον ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πωλητοῦ καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ ἐπὶ ἀποζημιώσει.

244. Ὁ μὴ μεταγράψας τὴν σύμβασιν ἀγοραστῆς καὶ διὰ τοῦτο μὴ κεκτημένος ἐμπράγματα δικαίωμα, δηλον, ὅτι δὲν δύναται νὰ ἀποκρούσῃ τοὺς ἐγχειρογράφους δανειστάς τοῦ πωλητοῦ, τοὺς κατασχόντος τυχὸν τὸ πωληθὲν καὶ παραδοθὲν αὐτῷ ἀκίνητον, διότι τοῦτο, ἀνῆκον, πρὸ τῆς μεταγραφῆς, εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ πωλητοῦ, ὃν τούτου ἀκίνητον, εἶναι ὑπέγυον πρὸς τοὺς πιστωτάς αὐτοῦ.¹

Ἄλλ' ἐὰν μετὰ τὴν κατάσχεσιν μεταγράψῃ ὁ ἀγοραστῆς τὴν προηγηθεῖσαν αὐτῆς σύμβασιν τῆς ἀγορᾶς, δύναται νὰ ματαιώσῃ τὴν κατάσχεσιν; Παρὰ τοῖς Γάλλοις δὲν φύεται κἂν τὸ ζήτημα, διότι καὶ ἄνευ μεταγραφῆς ἀποκρουσθήσεται ἡ κατάσχεσις.

Πρὸ ἡμῶν ὁμοῦς ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα. Κατὰ τὸν νόμον (άρθρον 963 τῆς πολ. δικονομ.) ἀπὸ τῆς δηλοποιήσεως τῆς κατασχέσεως πρὸς τὸν ὀφειλέτην πᾶσα παρ' αὐτοῦ ἐπιχειρηθεῖσα ἐκποίησης, ἢ παραχώρησις ὑποθήκης εἰσὶν αὐτοδικαίως ἄκυροι. Ἄλλ' ἐὰν ὁ ἀγοραστῆς, ὁ διὰ δημοσίου ἐγγράφου ἀγοράσας τὸ ἀκίνητον, μεταγράψῃ τὸν τίτλον αὐτοῦ μετὰ τὴν κατάσχεσιν, τὴν ἐκποίησιν ταύτην δὲν ἐπιχειρεῖ ὁ ὀφειλέτης, ἀλλὰ συμπληροῖ ὁ ἀγοραστῆς, ἐνάσκων δικαίωμα, οὗ τὴν ἐνάσκησιν δὲν περιώρισεν ὁ νόμος ἐντὸς χρονικοῦ σημείου· οἱ δανεισταί, ἐπιχειροῦντες τὴν ἐκποίησιν τῆς περιουσίας τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου, ἐνάσκουσι τούτου ἐξουσίαν, οὐδὲν ἐκ τῆς κατασχέσεως κτώμενοι ἐμπράγματα δικαίωμα, ὅθεν δὲν δύνανται νὰ προσβάλλωσιν οὔτε τὴν μεταγραφὴν ταύτην ὡς δολίαν, μηδὲ ὡς οὖσαν ταιαύτην ὡς πρὸς τὸν πωλητήν, ὅποτεδῆποτε καὶ ἂν ἐπιχειρήσῃ αὐτήν ὁ ἀγοραστῆς, οὔτε νὰ ἰσχυρισθῶσιν, ὅτι ἡ μεταγραφὴ προσβάλλει προκεκτημένον αὐτῶν ἐμπράγματα δικαίωμα.² Ἄλλ' ἐὰν μετὰ τὴν πώλησιν τοῦ ἀκινήτου πτωχεύσῃ ὁ πωλητής, πρὶν ἢ μεταγραφῇ ἡ

(1) Ἄρθρ. 878 1, 954 τῆς πολ. δικονομίας· ἄλλως κατὰ τὸ γαλλικὸν σύστημα, διότι οἱ δανεισταὶ ἐνάσκουσι δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου, ὃ δὲ ὀφειλέτης δὲν εἶναι πλέον κύριος ἀπέναντι τοῦ ἀγοραστοῦ. Τρολὼν 146, 147.

(2) Καὶ ὑποθήκη πρὸ τῆς κατασχέσεως παραχωρηθεῖσα δύναται νὰ ἐγγραφῇ μετὰ τὴν κατάσχεσιν. Καλλιγῆ B. § 554.

πωλήσεως σύμβασις, δύναται ὁ ἀγοραστής, ἐπιχειρῶν τὴν μεταγραφὴν μετὰ τὴν κήρυξιν τῆς πτωχεύσεως, νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ὁμάδα διεκδικουσάν τὸ ἀκίνητον, ὡς ἀνήκον τῷ πτωχεύσαντι; Ἐὰν οἱ προσωρινοὶ σύνδικοι, ποιοῦμενοι χρῆσιν τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐμπορικῷ νόμου¹ διδομένου αὐτοῖς δικαιώματος, ἐγγράψωσιν ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ πτωχεύσαντος, οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι τὸ κεκτημένον τοῦτο ἐμπράγματον δικαίωμα οὔτε ἀναιρεῖται, οὔτε περιορίζεται διὰ τῆς μετὰ τὴν κτήσιν αὐτοῦ μεταγραφῆς καὶ τῆς δυνάμει αὐτῆς μεταθέσεως τῆς ἥδη τῇ ὑποθήκῃ βεβαρημένης ιδιοκτησίας τοῦ πτωχεύσαντος.²

245. Ἀλλ' ἐὰν μὴ ἐγγραφῇ τοιαύτη ὑποθήκη, ζητεῖται ἂν ἔχῃ πλήρες ἀποτέλεσμα ἡ μετὰ τὴν πτώχευσιν μεταγραφὴ τίτλου κτήσεως κυριότητος. Κατὰ τὸν ἐμπορικὸν νόμον, συνδουζόμενον πρὸς τὸν περὶ ὑποθηκῶν,³ συγχωρεῖται ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης καὶ μετὰ τὴν κήρυξιν τῆς πτωχεύσεως, ἂν ὁ τίτλος ἀποκτηθῇ πρὸ τῶν δέκα ἡμερῶν, αἵτινες προηγήθησαν τῆς ἐνάρξεως αὐτῆς. Ἐντεῦθεν ὁμοῦς δὲν δυνάμεθα νὰ συμπεράνωμεν, ὅτι ὁ ἀγοραστής ἀκινήτου δὲν δύναται νὰ μεταγράψῃ τὸν τίτλον αὐτοῦ μετὰ τὴν πτώχευσιν, ἂν οὗτος χρονολογῇται ἐντὸς τῶν δέκα ἡμερῶν πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς πτωχεύσεως, διότι ἡ ἰσχὺς τοῦ τίτλου τῆς ἀγορᾶς ῥυθμίζεται ὑπὸ τοῦ ἀρθροῦ 444 τοῦ ἐμπορ. νόμου. Ἄν ἡ ἀγορὰ «δὲν φέρῃ τὰ στοιχεῖα δόλου», οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος νὰ ἀποκρούσωμεν τὴν ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ μεταγραφὴν μετὰ τὴν ἑνάρξιν τῆς πτωχεύσεως, καὶ ἂν ἡ ἀγορὰ ἐγένετο ἐντὸς τῶν δέκα ἡμερῶν.⁴

(1) Ἀρθρον 509.

(2) Οὕτε διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ τοῦ πτωχεύσαντος μετὰ τῆς ὁμάδος ἀναιρεῖται ἡ ὑποθήκη αὕτη, διότι εἰ καὶ ὁ συμβιβασμὸς δὲν παρέχει δικαίωμα ἐγγραφῆς ἰδίᾳς (νέας) ὑποθήκης κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον, ὑποτίθεται ὅμως ὅτι ἡ ὑπὸ τῶν συνδίκων ἐγγραφείσα, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς πληρῆς τῶν δανειστῶν ἀπαιτήσεως, ὑποθήκη χρησιμεύει πρὸς ἐξασφάλισιν καὶ τοῦ διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ ἐρισθέντος μέρους αὐτῆς.

(3) Ἀρθρ. 443 ἐμπορ. νόμου καὶ ἄρθρον 86 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν.

(4) Καὶ ἡμᾶς ὁ ἐμπορικὸς νόμος δὲν ἀπονίμει ἐμπράγματα δικαιώματα εἰς τὴν ὁμάδα τῶν δανειστῶν ἀπὸ τῆς δι' ἀποφάσεως κηρύξεως τῆς πτωχεύσεως ἀνεῖ ἐγγραφῆς, εἴτεν ἡ τῶν Γάλλων ἀναντιστοιχία περὶ τοῦ νό-

246. Ἐκ τῶν προειρημένων περὶ τοῦ σκοποῦ καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς μεταγραφῆς λύνονται εὐκόλως τὰ ἑξῆς ζητήματα· ἐὰν πλείονες ἡγόρασαν παρὰ τοῦ αὐτοῦ κυρίου, οὐδεὶς δὲ μετέγραψε τὸ τῆς ἀγορᾶς συμβόλαιον, οὐδεὶς αὐτῶν ἐκτήσατο τὴν κυριότητα, ἄρα οὔτε ἀγωγὴν ἔχει περὶ αὐτῆς καθ' οἰοῦδῃ ποτε,¹ ὁ δὲ πρῶτος μεταγράψας ἐκτήσατο τὴν κυριότητα, μηδὲν ἄποβλέποντος τοῦ νόμου εἰς τὸν χρόνον, καθ' ὃν ἕκαστος αὐτῶν ἡγόρασεν.²

Ἄλλ' ἐὰν ὁ μὴ μεταγράψας τὴν ἀγορὰν ἐνάγῃ διὰ τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς τρίτον, νεμόμενον ἄνευ νομίμου λόγου τὸ κτῆμα, θέλει ἀποκρουσθῇ ἀναμφιβόλως καὶ ἂν μετὰ τὴν ἀγορὰν εἶχε παραλάβει τὴν νομὴν τοῦ ἀκινήτου, ἐκπεσὼν αὐτῆς βραδύτερον, ἐνασκει ὅμως τὰς ἐκ τῆς νομῆς ἀγωγὰς ἐπὶ διαταράξεως, ἢ ἀποβολῆς.³ Δῆλον δὲ, ὅτι ἡ μεταγραφὴ δὲν ἀποδεικνύει τὴν τῆς νομῆς κτήσιν.

Ὁ νόμος δὲν ἀποφαίνεται τίς προτιμᾶται ἐπὶ πλειόνων παρὰ τοῦ αὐτοῦ κυρίου ἀγορασάντων καὶ μεταγραφάντων τὴν ἀγορὰν, ἀλλ' οὔτε ἦτο ἀνάγκη νὰ ἀποφανθῇ περὶ τούτου, καθ' ὅτι ἡ λύσις συνάγεται σαφῶς ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς μεταγραφῆς.

247. Ἀφ' ἧς γίνῃ αὕτη μετεβιβάσθη εἰς τὸν ἀγοραστήν ἢ τοῦ

ρους τῆς μετὰ τὴν πτώχευσιν μεταγραφῆς στερεῖται παρ' ἡμῖν πρακτικοῦ διαφέροντος. Τρολὼν § 149. Dalloz transcription 475 καὶ ἐπ.

(1) Ἄλλῃ ἢ περὶ παραδόσεως ἀγωγὴ ἐκ τῆς συμβάσεως κατὰ τοῦ πωλητοῦ (§ 243).

(2) Ἄλλως κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον, καθ' ὃν ἀπέναντι τοῦ πωλητοῦ κτᾶται τὴν κυριότητα ὁ πρῶτος ἀγοράσας, ὥστε, μηδενὸς μεταγράψαντος ὁ πρῶτος ἀγοραστής, προτιμῶν κατὰ τοῦ δευτέρου τὴν κυριότητα, ἢν ἐκτήσατο, δὲν δύναται νὰ ἀποκρουσθῇ δυνάμει τῆς δευτέρας ἀγορᾶς, μὴ καθιστώσης ἰδιοκτητήν τὸν (μὴ μεταγράψαντα) ἀγοραστήν πρὸς τρίτους· οὐδετέρου δὲ κτησαμένου τὴν κυριότητα πρὸς τρίτους, ὁ πρῶτος ἀγοράσας ἐνασκει δικαίωμα κεκτημένου ἀπέναντι τοῦ πωλητοῦ· ἀφ' οὗ δὲ οὗτος ἀπεξιδύνη τοῦ δικαιώματος ἀπέναντι τοῦ πρώτου ἀγοραστοῦ, δὲν δύναται νὰ ἔχῃ τοῦτο οὔτε ὁ πρὸς τὸν πωλητὴν ταῦτιζόμενος δεύτερος ἀγοραστής, ἀφ' οὗ δὲν ἐγένετο τρίτος, μὴ μεταγράψας.

(3) Ἐὰν ἡ τοῦ προκτήτορος κυριότητα ᾖ αὐταπόδεικτος, ἐνίοτε καὶ αὐτὸς ὁ μεταγράψας καὶ τῆς νομῆς ἀποβλήθεις ἀγοραστής δύναται νὰ προτιμήσῃ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀνεκτίσεως τῆς εἰς ἀπολεσθίσιν νομῆς τὴν περὶ διεκδικήσεως καθ' ἣν δύναται νὰ ζητήσῃ καὶ ἀποζημιώσιν διὰ τὴν ἀποβλήν.

πωλητοῦ κυριότης, ἄρα οὐδεμία πλέον μεταγραφὴ δύναται νὰ μεταθέσῃ εἰς ἄλλον κυριότητα τοῦ αὐτοῦ πωλητοῦ, ἣν οὗτος δὲν ἔχει ἅμα τῇ πρώτῃ μεταγραφῇ· ἀλλ' ἀφ' οὗ ὁ συνομολογήσας τὴν εἰς αὐτὸν μετάθεσιν ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἐπὶ ἀκινήτου οὐδὲν τοιοῦτον κτᾶται δικαίωμα, πρὶν ἢ μεταγράψῃ πρῶτος τὸν τίτλον αὐτοῦ, δῆλον, ὅτι δύνανται νὰ συμπέσωσι πολλαὶ αἰτήσεις μεταγραφῆς καὶ περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, ἐπὶ δὲ τῆς συρροῆς ταύτης ἕκαστος τῶν ζητούντων σπεύδει, ὅπως ἐπιτύχῃ τὴν τοῦ ἰδίου τίτλου μεταγραφὴν. Ἐπὶ τοιαύτης συρροῆς, καθ' ἣν ὁ φύλαξ δὲν δύναται νὰ μεταγράψῃ πάντας τοὺς προσαγομένους τίτλους ἐντὸς τῆς ἡμέρας, προενόησεν ὁ νόμος διὰ τοῦ ἄρθρ. 6 ὀρίσας, ὅτι ὁ φύλαξ συντάσσει ἐν ἰδιαίτερῳ βιβλίῳ ἐκθεσιν περὶ τῶν μὴ καταχωρισθεῖσων μεταγραφῶν, τῶν ἐν αὐτῇ τὴν τάξιν τῆς προσαγωγῆς τῶν μεταγραπτέων πράξεων.

Ἡ καταχώρισις αὐτῶν εἰς τὸ βιβλίον τῶν μεταγραφῶν γίνεται καθ' ἣν τάξιν ἐνεγράφησαν ἐν τῇ ἐκθέσει, ὁ δὲ φύλαξ, πρὶν ἢ μεταγράψῃ αὐτάς, δὲν δύναται νὰ προβῇ εἰς ἄλλας μεταγραφάς. Αἱ δὲ οὕτως ἐκ τοῦ βιβλίου τῶν ἐκθέσεων ἐπιχειρούμεναι μεταγραφαὶ λογίζονται γινόμεναι ἀπὸ τῆς συντάξεως τῆς ἐκθέσεως.¹

Ἐντεῦθεν ἐξησφαλίσθη ὁ ἐγκαίρως προνοήσας περὶ τῆς μεταγραφῆς τοῦ ἰδίου τίτλου, ἀλλ' ἡ ἐξασφάλισις αὕτη δὲν ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι ἐπὶ πολλῶν παρὰ τοῦ αὐτοῦ προκτῆτορος παραγόντων τὸ ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου δικαίωμα καὶ μεταγραφάντων τὸν τίτλον αὐτῶν, ἐπικρατέστερος εἶναι ὁ πρῶτος κατὰ τὴν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ἐκθέσεων προσαγαγὴν πρὸς μεταγραφὴν τοῦ τῆς ἀγορᾶς τίτλου, καὶ ἂν ἡ προτεραιότης τῆς προσαγωγῆς συνίσταται εἰς ἐλάχιστον χρόνου τμήμα.² Τὴν ἔννοιαν ταύτην δὲν ἐδέχθη ὁ ἡμέτερος νόμος, ὀρίσας (ἄρθρον 7) ὅτι μεταξὺ πλειόνων κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν γενομένων μεταγραφῶν δὲν προ-

(1) Περὶ τοιοῦτου βιβλίου ἐκθέσεων προνόησεν καὶ ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος (ἄρθρον 73 τοῦ Ν. Ἑπ. καὶ ἄρθρ. 44, 45, 46 τοῦ περὶ ἐκτελέσεως τοῦ νόμου διατάγματος), ἀλλὰ δὲν ὥρισε ὡς οὕτως, ὅτι ἡ τακτικὴ καταχώρισις εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν λογίζεται γινόμενη ἀπὸ τῆς χρονολογίας τῆς ἐκθέσεως.

(2) Ὅσον διῶτερον ἀπὸ τοῦ. Καλλιγ. 36.

τιμᾶται ἢ κατὰ τὴν ἐμφάνεισιν, ἢ καταχώρισιν προηγουμένη, ἀλλ' ἢ εἰς ἀρχαιότερον τίτλον στηριζομένη.¹

Ἡ λύσις αὕτη σκοπὸν ἔχει νὰ ἀποφύγῃ τὰ ἀτοπήματα, ἅπερ δύνανται νὰ προκύψωσιν, ἐὰν ὁ φύλαξ, καταπλαγείς ἐκ τοῦ πλήθους τῶν αἰτήσεων, ἢ μὴ προσέξας ἀκριβῶς εἰς τὰ χρονικά σημεῖα τῆς περ' ἐκάστου προσαγωγῆς, ἢ ἐκ συμπαιγνίας, δὲν τηρήσῃ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ἐκθέσεων τὴν ἀληθῆ τῆς προσαγωγῆς τῶν αἰτήσεων σειρὰν. Διὰ τοῦ ὁρισμοῦ τούτου ὁ νόμος εἰδοποιεῖ τοὺς ἔχοντας συμφέρον, ὅτι ἀσφάλειαν τοῦ ἐκ τῆς μεταγραφῆς παραγομένου δικαιώματος ἀποκτῶσι μόνον ἀπὸ τῆς ἐπιούσης τῆς μεταγραφῆς καὶ ὅτι πρὸς ἀποφυγὴν τοιούτων συγκρούσεων δύνανται νὰ ἀναβάλωσι τὴν τοῦ τιμήματος καταβολὴν διὰ τὴν ἐπιούσαν τῆς μεταγραφῆς.²

Ἀλλ' ἐὰν οἱ κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν μεταγραφέντες τίτλοι ὦσι σύγχρονοι, ἀμφοτέραι αἱ πωλήσεις ἐγένοντο ἐπὶ πιστώσει ἢ οὐδέτερος τῶν ἀγοραστῶν κατέβαλε τὸ τίμημα, ὁ νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ ζητήματος τῆς προτεραιότητος ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει ἐπὶ ἐντελῶς ἴσων ὄρων προτιμητέος ὁ τὴν νομὴν τοῦ ἀκινήτου παραλαβὼν.³

Ἐὰν ὅμως εἰς οὐδέτερον ἐγένετο παράδοσις τοῦ κτήματος;

(1) Ἡ ἐν τῷ ἄρθρῳ 20 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου λύσις, καθ' ἣν «αἱ κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι ἔχουσι τὴν αὐτὴν τάξιν» δὲν ἦτο δυνατόν νὰ ἐσχύσῃ ἐπὶ τῶν κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν γενομένων μεταγραφῶν, διότι δύνανται νὰ ὑπάρξωσι δύο ἰσοδύναμοι ὑποθήκαι ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, οὐδαμῶς ὅμως δύο ἰδιοκτῆται εἰς ἐλόκληρον τοῦ αὐτοῦ κτήματος. Ὑπάρχουσιν οἱ φρονούντες, ὅτι καὶ κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον ἡ εἰς ἀρχαιότερον τίτλον στηριζομένη μεταγραφὴ προτιμᾶται. Ριδιέρ καὶ Οὐγιέρ Quest. ἀριθ. 202, 204. ἄλλως, ἔλυσεν τὸ ζήτημα τοῦτο ἡ γαλλικὴ νομοθεσία, καθ' ἣν ἡ κατὰ τὴν τάξιν τῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων ἐγγραφῆς προηγουμένη αἴτησις μεταγραφῆς ἀποτελεῖ ἀπουδαῖον τεκμήριον προτεραιότητος τῆς μεταγραφῆς, μόνον δὲ ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ τοιαύτη ἐκθεσις, ἢ ἡ κατ' αὐτὴν προτεραιότης τῆς προσαγωγῆς ᾗται ὑπόπτος, προτιμᾶται ἡ δυνάμει ἀρχαιότερος τίτλος ἐγγραφῆς. Τρολὼν § 192, 193 ἀλλ' ἐν γένει μεγάλη ἐπικρατεῖ περὶ τούτου ἐναντιοφωνία. Πρβλ. Dalloz Transcription 519.

(2) Γνωστοῦ μάλιστα γενομένου τοῦ κινδύνου τούτου δύναται εὖτε νὰ ἀποσοδῇ, καταβληθεῖς μείζονος ἐπιμελείας περὶ τὴν ἐρευναν τῶν τίτλων, ὧν ζητεῖται κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἡ μεταγραφὴ.

(3) [50. 12] 128. B. [B. 3] 128.

Ἡ μόνη δυνατὴ λύσις εἶναι νὰ εὐρεθῇ διὰ παντὸς νομίμου μέσου ἀποδείξωσι, ἰδίως τῶν κατὰ τὴν σύνταξιν τοῦ συμβολαίου συμπραξάντων προσώπων, τίς τῶν πλειόνων περὶ ἀγορασίας τίτλων εἶναι ὁ ἔστω καὶ κατ' ἐλάχιστον χρόνον προγενέστερος.¹

248. Ἐκτὸς τῆς συγχρούσεως πλειόνων μεταγραφῶν πρὸς ἀλλήλας δύναται νὰ ὑπάρξῃ καὶ σύγκρουσις ἐγγραφῆς ὑποθήκης πρὸς μεταγραφὴν τίτλου κτήσεως τῆς κυριότητος. Περὶ τῆς σχέσεως τῶν δύο τούτων πράξεων οὐδεὶς νόμος προϋνόησε· κατὰ μὲν τὸν περὶ ὑποθηκῶν,² ἡ ἡμέρα τῆς ἐγγραφῆς κανονίζει τὴν προτίμησιν, κατὰ δὲ τὸν περὶ μεταγραφῆς,³ μόνη ἡ μεταγραφὴ συνεπάγεται τὴν τῆς κυριότητος κτήσιν.

Ὁ κίνδυνος τῆς ἀδικίας εἶναι πρόδηλος. Πῶς θέλομεν ἀποκρούσει τὸν ἐγγράψαντα ὑποθήκην ἐπὶ κτήματος, περὶ οὗ, ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης, δὲν εὔρε μεταγραφὴν πιστοποιοῦσαν τὴν ὑπὸ τοῦ παραχωρήσαντος τὴν ὑποθήκην ἐκποίησιν, ἢ πῶς θέλομεν θεωρήσει βεβαρημένον ὑποθήκη κτήμα, ὕπερ ὃ κτῶμενος ἐν ᾧ χρόνῳ μεταγράφει τὸν τίτλον, εὐρίσκει ἐλευθερον πάσης ὑποθήκης; Ἐν τούτοις ἡ τε μεταγραφὴ τῆς ὑποθήκης καὶ ἡ μεταγραφὴ τοῦ τῆς κτήσεως τίτλου ἐγένοντο κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν.

Δὲν θέλομεν θεωρήσει βεβαίως ἐπικρατέστερον τὸν κατ' ἐλάχιστον τμήμα χρόνου προγενέστερον κατὰ τὴν ἐγγραφὴν ἢ τὴν μεταγραφὴν, διότι κατὰ σαφεῖ ὁρισμὸν τοῦ νόμου ἡ ἡμέρα κανονίζει τὴν προτεραιότητα τῆς ὑποθήκης. Ἐχοντες τὴν διάταξιν, ὅτι ἐπὶ τῆς ὑποθήκης ἡ ἡμέρα εἶναι ἀδιαίρετος καὶ διὰ τοῦτο αἱ τῇ αὐτῇ ἡμέρᾳ, ἔστω καὶ ἀποδεδειγμένως κατὰ διάφορα αὐτῆς τμήματα, ἐγγραφεῖσαι ὑποθήκαι εἰσὶν ἴσαι, παραβιάζομεν τὸν νόμον καὶ κλονίζομεν τὴν πίστιν, ἀποφαινόμενοι, ὅτι ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης τίκτει αὐτὴν, οὐχὶ ἀπὸ τῆς ἀρχῆς τῆς ἡμέ-

(1) Αὕτη εἶναι ἡ κατὰ τὸ ἄρθρον 7 τοῦ νόμου μόνη δυνατὴ λύσις· ἐν τῇ συμβολαίᾳ ἀναφέρωσι καὶ τὴν ὥραν τῆς συντάξεως (ἔπερ ὁμοῦ δὲν ἀκολουθεῖται) θέλει εὐκολυνθῇ ἡ ἀπόδειξις.

(2) Ἄρθρον 20.

(3) Ἄρθρον 4.

ρας καθ' ἣν, ἀλλ' ἀπὸ τοῦ τμήματος τῆς ἡμέρας, καθ' ὃ ἐνεγράφη ἡ ὑποθήκη· ἀλλ' ἂν ἐτέρου πῶς θέλομεν ἀναγνωρίσει ὑποθήκην δμολογουμένως μὴ ἐγγεγραμμένην, καθ' ὃν χρόνον μετετεγράφη ἡ τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος μετάθεσις ὑπὲρ προσώπου, ὑπερδυνάμει τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου¹ ἐκτίσαστο κυριότητα ἐπὶ κτήματος, ἐφ' οὗ δὲν εὗρεν ἐγγεγραμμένην ὑποθήκην.

Εἰς λύσιν τῆς συγκρούσεως ταύτης δύναται νὰ συντελέσῃ ἡ διάταξις τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου, καθ' ἣν ὁ κτώμενος τὸ ἀκίνητον εἰδοποιεῖται, ὅτι ἡ μεταγραφὴ αὐτοῦ, καὶ ἂν, καθ' ἣν στιγμὴν γίνεται, δὲν προηγείται αὐτῆς ἄλλη, δὲν ἀσφαλίζει τὴν κτήσιν αὐτοῦ, ἀλλ' εἶναι δυνατόν νὰ ὑπάρξῃ μεταγραφὴ, ἥτις καίτοι μετὰ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ γενομένη, ἀποκρούει αὐτὸν ὑπὸ τοὺς ἐν τῷ νόμῳ τεθειμένους ὅρους,² ὥστε τότε μόνον ἔσται ἀσφαλῆς, ἂν μὴ ἐπέλθῃ μέχρι τῆς ἐπιούσης ἄλλη μεταγραφὴ, ἐν ᾗ ὁ τὴν ὑποθήκην ἐγγράφων γινώσκει, ὅτι ἀδύνατον νὰ ἀποκρουσθῇ πάντως ὑπὸ ἐτέρου κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἐγράφαντος ὑποθήκην· τὸ πολὺ μερισθῆσεται μετ' αὐτοῦ τὸ τῆς ὑποθήκης πλεονέκτημα.

Ἄν ἐπεχειροῦμεν νὰ συναγάγωμεν συμπέρασμα περὶ προτεραιότητος τῆς προσαγωγῆς τῆς αἰτήσεως τῆς μεταγραφῆς ἀπέναντι τῆς αἰτήσεως τῆς ἐγγραφῆς (ὑποθήκης) ἢ τὸ ἀνάπαλιν, συμπέρασμα συναγόμενον ἐκ τῆς τάξεως τῆς ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ἐκθέσεων καταχωρίσεως τῶν αἰτήσεων (ἐπὶ συρροῆς τοιούτων αἰτήσεων), μάταιον ἡθέλομεν καταβάλλει κόπον, διότι ἄλλο εἶναι τὸ περὶ τῶν αἰτήσεων τῆς μεταγραφῆς καὶ ἄλλο τὸ περὶ αἰτήσεων ἐγγραφῆς βιβλίον, ὅθεν ἀδύνατον νὰ συναχθῇ ἐξ αὐτῶν ἡ τάξις τῆς προσαγωγῆς τῆς μιᾶς πρὸς τὴν ἑτέραν.

Ὁ μεταγράφων γινώσκει ὡς ἐκ τῆς πρὸς αὐτὸν εἰδοποιήσεως τοῦ νόμου, ὅτι δὲν ἔσται ἀσφαλῆς, ἢ μόνον ἀπὸ τῆς ἐπιούσης τῆς μεταγραφῆς, ὅθεν δύναται νὰ προφυλαχθῇ, μὴ καταβάλλων τὸ τίμημα, ἐν ᾗ τοιαύτην εἰδοποίησιν δὲν ἔλαβεν ὁ ἐγγράφων

(1) Ἄρθρον 4 τοῦ νόμου μεταγραφῆς.

(2) Ἄρθρον 7 τοῦ νόμου μεταγραφῆς.

ὑποθήκην· ὅθεν τὸ μὴ χεῖρον μεταξὺ τῶν δύο τούτων κακῶν εἶναι ἢ τῆς ὑποθήκης προτίμησις.¹

249. Ἡ κληροδοσία δὲν μεταγράφεται, καθὼ μεταβιβάζουσα κυριότητα αἰτία θανάτου, κτᾶται δὲ αὐτὴν ὁ κληροδόχος αὐτοδικαίως, ἅμα προχωρήσῃ ἡ ἡμέρα (ἐπὶ τῶν ἄνευ αἰρέσεως κληροδοσιῶν, ἅμα τῷ θανάτῳ τοῦ διαθέτου)² καὶ διεκδικεῖ αὐτὴν κατὰ παντὸς τρίτου, ἅμα ὁ κληρονόμος προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν.³

Ἐὰν πώλῃσῃ τὸ κληροδοτηθὲν ὁ κληροδοτήσας, ἢ πώλῃσις, πρὶν ἢ μεταγραφῇ, δὲν περιποιεῖ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τὴν κυριότητα. Ἐὰν ὁμοίως οὗτος μεταγράψῃ τὴν πώλῃσιν μετὰ τὴν προχωρήσιν τῆς κληροδοσίας,⁴ δῆλον ὅτι ἡ μεταγραφὴ εἶναι ματαία, γενομένη καθ' ὅν χρόνον ὁ κληρονόμος τοῦ πωλητοῦ δὲν ἦν πλέον κύριος τοῦ πωληθέντος ἀκινήτου (ἐπαχθείσης τῆς κυριότητος τῷ κληροδόχῳ, ἅμα τῷ θανάτῳ τοῦ κληρονομουμένου).

Δύναται ὁμοίως ὁ ἀγοραστής νὰ ἀντιτάξῃ εἰς τὸν διεκδικοῦντα τὸ κληροδοτηθὲν, ὅτι διὰ τῆς μετὰ τὴν κληροδοσίαν ἐκποιήσεως ἀνεκλήθη τὸ κληροδοτήμα, ἀλλ' ἐκ τῆς ἐκποιήσεως δὲν εἰκάζεται ἀνάκλησις.⁵ ἀσφαλεστέρα ὁμοίως ὑπεράσπισις ἤθελεν εἶναι, ἂν ἡ κληρονομία μὴ ἐπαρκῇ εἰς ἀποζημιώσεις τοῦ ἀγοραστοῦ, διότι «τὸ ὑπὲρ τὴν οὐσίαν ληγατευθὲν ἀχρήστως ληγατευόμενον, ὑπεξαίρεται.»⁶

Ἐὰν διαρκούσης τῆς περὶ διεκδικήσεως δίκης ὁ ἐναγόμενος ἐκποιήσῃ τὸ ἀκίνητον, ὁ δὲ ἀγοραστής μεταγράψῃ τὴν ἀγοράν, ὅποιον κτᾶται ἐντεῦθεν δικαίωμα; Τὸ πᾶν ἥρτηται ἐκ τῆς ἐκβάσεως τῆς δίκης· ἂν ὁ ἐνάγων νικήσῃ, ἀναγνωρίζομένης τῆς ἐν

(1) Ἐν Γαλλίᾳ ἀνάγκη νὰ προσπαθῇ ὁ δικαστὴς νὰ εὕρῃ τίς ἐ πρῶτον ὑποβιβάσῃ τὴν αἰτίαν τῆς μεταγραφῆς, ἢ ἐγγραφῆς. Πρὸς τοῦτο χρησιμεύει ὡς σπουδαῖον τεκμήριον ἡ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ἐκθέσεων μνηεῖα (Ἐπερ ὁμοίως ἐκεῖ εἶναι ἐν καὶ τὸ αὐτὸ διὰ τὰς αἰτήσεις τῆς ἐγγραφῆς καὶ τῆς μεταγραφῆς). Dalloz privilèges et hypoth. 2882.

(2) [36. 2] § 1. 7 πρ. Β. [ΜΔ. 20] 4. 6. [31] 32 πρ. Β. [ΜΒ. 2] 32.

(3) [36. 2] § 5. 21 πρ. Β. [ΜΔ. 20] 4. 18.

(4) Κληρονομικὸν δίκαιον § 529.

(5) Κληρονομικὸν δίκαιον § 857.

(6) [35. 2] 73. § 5. Β. [ΜΔ. 1] 72.

τῷ καιρῷ τῆς ἀγωγῆς ἢ καὶ πρότερον κυριότητος αὐτοῦ, ἢ μεταγραφῇ τοῦ ἀγοραστοῦ ἀγοράσαντος παρὰ μὴ κυρίου, οὐδὲν προστίθεται αὐτῷ δικαίωμα, διότι, ὡς ἐρρέθη, ἡ μεταγραφὴ περιποιεῖ κυριότητα, ἐὰν ὁ ἐκποιήσας ᾖ κύριος. Ἡ ἀπόφασις μάλιστα ἢ κατὰ τοῦ ἐναγομένου ἐκδοθεῖσα ἐκτελεῖται καὶ κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ τοῦ ἐπιδίκου κτήματος, καθ' ὃ εἰδικοῦ τοῦ καταδικασθέντος διαδόχου,¹ ἐκτὸς ἂν οὗτος ἀποδείξῃ συμπαίγνιαν μεταξὺ τῶν διαδίκων πρὸς ἰδίαν βλάβην, διότι ἕνεκα τοῦ δόλου αὐτῶν ἀποβαίνει τρίτος ἐξ αὐτοῦ βλαπτόμενος καὶ δικαιούμενος νὰ ἀνακόψῃ τὴν ἐπὶ ζημίᾳ αὐτοῦ ἐκδοθεῖσαν ἀπόφασιν.²

Δυνάμει τοῦ αὐτοῦ σκοποῦ τῆς μεταγραφῆς δὴλον, ὅτι ὁ παρὰ τοῦ μὴ κυρίου ἀγοράσας οὐδόλως ἐκτήσατο κυριότητα, καίτοι μεταγράψας τὸν τίτλον· ὅθεν ἐὰν ὁ κληρονόμος ἐκποιήσῃ τὸ κληροδοτηθὲν, μεταγράψῃ δὲ τὴν ἀγορὰν ὁ ἀγοραστής, ὁ κληροδόχος ἐγείρων ἀγωγὴν διεκδικήσεως κατὰ τοῦ παρὰ μὴ κυρίου ἀγοράσαντος, θέλει ἐπιτύχει, εἰς οὐδὲν λογιζομένης τῆς τοῦ ἀγοραστοῦ ἐκείνης μεταγραφῆς,³ διότι αἱ ἀξιώσεις αὐτοῦ παράγονται ἐκ τοῦ κληρονόμου, ὅστις δὲν ᾔην κύριος ὅτε ἐπώλησε τὸ ἀκίνητον· ἄλλως ὁμῶς ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ὁ μὲν παρὰ τοῦ κληρονόμου ἀγοράσας μεταγράψῃ τὴν ἀγορὰν, ὁ δὲ παρὰ τοῦ κληρονομούμενου ἐναγάγῃ τὸν κληρονόμον ἐπὶ παραδόσει καὶ ἐπιτύχῃ τελεσιδίκον ἀπόφασιν· ἡ ἀπόφασις αὕτη οὐδόλως ἐπιδρᾷ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ παρὰ τοῦ κληρονόμου ἀγοράσαντος καὶ μεταγράψαντος, ἀφ' οὗ, ὅτε οὗτος ἡγόρασεν, ὁ κληρονόμος ᾔην κύριος τοῦ κτήματος, ἔχων μόνον ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν ἐπὶ παραδόσει αὐτοῦ εἰς τὸν παρὰ τοῦ κληρονομούμενου ἀγοράσαντα, ἡ δὲ ἐπιδικάσασα τὴν ἐπὶ παραδόσει ἀγωγὴν ἀπόφασις οὐδόλως ἀναγνωρίζει κύριον τὸν ἐπιτυχόντα διάδικον, ὅστις μόνον διὰ τῆς μεταγραφῆς τῆς ἀγορᾶς, ἣν μετὰ τοῦ κληρονομούμενου συνήψεν ἠδύνατο νὰ καταστῇ ἰδιοκτήτης.⁴

(1) Οἰκονομίδου ἐγγ. § 89 (Γ'. ἐκδοσις) σημ. 10.

(2) Ἀπόφ. Δ. Π. 15. [1864]· ἀλλ' οὕτως τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει, ἂν προσεκληθῇ εἰς παρέμβασιν. Πρβλ. Παίρας τῆμ. ΣΤ. βελ. 4016.

(3) Καλλιγᾶ § 41.

(4) Καὶ ὅτι τὸ σύστημα τῆς παραδόσεως, ὡς ἐρῶς παρατηρεῖ ὁ Καλλιγᾶς (§ 41), ἡ αὐτὴ λύσις ἐρῶς.

250. Ἐρχόμεθα εἰς ζήτημα μεγάλην ἔχον πρακτικὴν σπουδαιότητα καὶ περὶ οὗ τῆς λύσεως σιωπᾷ ἐντελῶς ὅ,τε ἡμέτερος καὶ ὁ γαλλικὸς νόμος.

Ἐὰν ἀγοράσῃ τις παρὰ τοῦ κυρίου, δὲν μεταγράψῃ δὲ τὴν ἰδίαν ἀγορὰν, εἴτα μεταπωλήσῃ τὸ ἀκίνητον εἰς ἄλλον, ἀρκεῖ ὅπως ὁ δεύτερος οὗτος ἀγοραστὴς ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα νὰ μεταγράψῃ τὴν ἰδίαν ἀγορὰν, ἢ ἀνάγκη νὰ μεταγραφῇ καὶ ἡ τοῦ δικαιοδότη τοῦ αὐτοῦ, ὅπως μετατεθῇ διὰ τοῦ πρώτου (μὴ μεταγράψαντος) ἀγοραστοῦ εἰς τὸν δεύτερον ἢ τοῦ πρώτου πωλητοῦ κυριότης;

Οἱ περὶ τούτου πραγματευθέντες λαμβάνουσι πρὸς σαφεστέραν κατάληψιν τὸ ἐξῆς παράδειγμα· ὁ Πέτρος πωλεῖ ἀκίνητον τῷ Παύλῳ, ὅστις, παραλιπὼν νὰ μεταγράψῃ τὴν ἀγορὰν, πωλεῖ τὸ αὐτὸ ἀκίνητον τῷ Δημητρίῳ, μεταγράψαντι τὸν τίτλον αὐτοῦ· ἐν τοσοῦτῳ ὁ Πέτρος πωλεῖ ἐκ δευτέρου τὸ αὐτὸ ἀκίνητον τῷ Ἰωάννῃ, ὅστις ἐπιχειρῶν τὴν μεταγραφὴν, εὗρίσκει προὑπάρχουσαν τὴν τοῦ Δημητρίου· τίς αὐτῶν ὁ ἐπικρατέστερος;

Ὁ Τρολὼν διακρίνει δύο θέματα ὡς ἐκ τοῦ χρόνου τῆς ὑπὸ τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου γενομένης δευτέρας πωλήσεως.

Ἐὰν ὁ ἐκ δευτέρου ἀγοράσας παρὰ τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου Ἰωάννης ἡγόρασε πρὸ τῆς ἀγορᾶς τοῦ Δημητρίου παρὰ τοῦ Παύλου, προτιμητέος ὁ πρῶτος μεταγράψας Δημήτριος. Ἀλλὰ διὰ τίνα λόγον; Διότι ὁ Ἰωάννης ὤφειλε νὰ μεταγράψῃ ἀμέσως τὴν ἰδίαν ἀγορὰν, μὴ πράξας δὲ τοῦτο παρέστρεψε τὸν Δημήτριον νὰ ἀγοράσῃ τὸ κτῆμα παρὰ τοῦ Παύλου, διότι δὲν εὗρεν (ὁ Δημήτριος) μεταγραφὴν τῆς ὑπὸ τοῦ Πέτρου εἰς τὸν Ἰωάννην πωλήσεως. Ἀλλὰ διὰ τίνα λόγον ὁ δικαιούμενος εἰς μεταγραφὴν καὶ μὴ ἐπιχειρήσας αὐτὴν ἀμέσως, ἐπιχειρεῖ αὐτὴν ματαίως βραδύτερον, ἐν ὅσῳ δὲν ἀποδειχθῇ, ὅτι διὰ τῆς μεταγραφῆς ἦν προέλαβεν ἄλλος, μετετέθη εἰς τὸν τελευταῖον τοῦτον ἢ κυριότης; Ὑποθέσωμεν, ὅτι δύο ἡγόρασαν ὁ μὲν παρὰ κυρίου, ὁ δὲ παρὰ μὴ κυρίου· ὁ πρῶτος δὲν ἐφρόντισε νὰ μεταγράψῃ τὸν ἴδιον τίτλον, ὅταν δὲ ἐπιχειρῇ τὴν μεταγραφὴν εὗρίσκει μεταγεγραμμένον τίτλον ἄλλου ἀγοράσαντος τὸ αὐτὸ κτῆμα παρὰ μὴ κυρίου. Οὐδὲν πρόκριμα πάσχει ὁ παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου ἀγοράσας

ἐκ τῆς βραδείας μεταγραφῆς. Ὅθεν ἡ ἀμέλεια τοῦ Ἰωάννου καὶ ἡ καλὴ πίστις τοῦ Δημητρίου, πάντα ταῦτα ἤκιστα δικαιολογοῦσι τὴν λύσιν ταύτην, ἣν ὁμοῦς ὑπερασπίζει τὸ κοινὸν αἶσθημα. Ὁ ἕτερος λόγος, ὅτι ὁ Παῦλος δὲν μετέγραψεν, ἀλλ' εἶχε δικαίωμα νὰ μεταγράψῃ, τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο παρεχώρησεν εἰς τὸν Δημήτριον εἶναι σπουδαιότερος καὶ δύνανται νὰ χρησιμεύσῃ εἰς λύσιν τοῦ ζητήματος, ἀλλ' οὐχὶ ὑπὸ τὴν ἔποψιν τῆς παραχωρήσεως τοῦ πρὸς μεταγραφὴν δικαιώματος τοῦ Παύλου, διότι ὁ Παῦλος εἶχε δικαίωμα ἄγον, διὰ τῆς ἐγγραφῆς τοῦ ἰδίου τίτλου, εἰς τὴν κτῆσιν τῆς αὐτῆς κυριότητος· τοῦτο παρεχώρησεν εἰς τὸν Δημήτριον, ἔστω· ἀλλ' ἀμφίβολον ἐὰν ἐνήσκησεν αὐτὸ ὁ Δημήτριος, μὴ μεταγράψας τὸν τοῦ Παύλου τίτλον, ὅπως περιέλθῃ εἰς αὐτὸν ἡ κυριότης (καὶ δι' αὐτοῦ εἰς τὸν Δημήτριον), ἀλλ' ἐγγράψας τὸν ἴδιον αὐτοῦ τίτλον, δι' οὗ ὁμοῦς δὲν προέκειτο νὰ περιέλθῃ ἀπὸ τοῦ Πέτρου εἰς τὸν Παῦλον ἡ κυριότης, τούτου ὁμοῦς τὴν μεταγραφὴν δὲν ἠδύνατο νὰ ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν Δημήτριον ὁ Παῦλος. Τελευταῖον ὁ λόγος, ὅτι ὁ Ἰωάννης εἶναι μὲν ἐπικρατέστερος τοῦ Παύλου, μὴ μεταγράψαντος, οὐχὶ ὁμοῦς καὶ τοῦ Δημητρίου ὅστις, πρῶτος μεταγράψας δὲν εἶναι δικαιούχος, ἀλλὰ τρίτος¹ εἶναι σπουδαιότατος κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον, κατὰ τὸν ἡμέτερον ὁμοῦς εἶναι πάντως ἀνίσχυρος. Κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον ὁ Πέτρος, πωλήσας τῷ Παύλῳ, κατέστησεν αὐτὸν κύριον, ἀλλὰ μόνον μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων, ὁ δὲ Παῦλος, πωλήσας, κατέστησε πάλιν τὸν Δημήτριον κύριον, ἀλλὰ μόνον μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων· ὁ Δημήτριος, ὅπως ἀποδῇ κύριος ἀπέναντι παντὸς τρίτου, ἐν μόνον ὀφείλει νὰ πράξῃ, νὰ μεταγράψῃ τὸν τίτλον αὐτοῦ οὐχὶ δὲ τοὺς τῶν προκτητόρων. Μεταγράψας δὲ τὸν ἴδιον τίτλον ἐγένετο κύριος ἀπέναντι παντὸς μὴ προλαβόντος αὐτὸν ἐν τῇ μεταγραφῇ. Ἀλλὰ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ὅπως ὁ Δημήτριος γενῇ τρίτος, δηλ. κύριος, δέον νὰ δεχθῶμεν αὐτὸν ὡς κεκτημένον τὴν κυριότητα, ἀλλ' αὐτὸ τοῦτο εἶναι τὸ ἀποδεικτέον, ἀφ' οὗ κατὰ τὸν Ἑλληνικὸν νόμον

(1) Flandin de la transcription τόπος 13, σφ. 887, καὶ Balloz transcription 191.

μόνη ἢ τῆς πωλήσεως σύμβασις δὲν μετατίθῃσι κυριότητα, οὔτε μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων, ὥστε ὁ συλλογισμὸς οὗτος εἶναι τὸ δι' ἀρχῆς αἰτεῖσθαι.

Ἐν τῷ δευτέρῳ θεματι καθ' ὃ ἡ τοῦ Ἰωάννου ἀγορὰ ἐγένετο μετὰ τὴν τοῦ Δημητρίου, ὁ Τρολὼν διακρίνει, ἐὰν τὸ τοῦ Δημητρίου συμβόλαιον τὸ μεταγραφὲν ἀναφέρῃ τὴν παρὰ τοῦ Πέτρου εἰς τὸν Παῦλον πώλησιν τοῦ ἀκινήτου, ἢ οὐ. Ἄν ἀναφέρῃ αὐτήν, ὁ Ἰωάννης ὧφειλε, συμβουλευόμενος τὸ συμβόλαιον τῆς τοῦ Δημητρίου ἀγορᾶς τὸ μεταγεγραμμένον καὶ τοῖς πᾶσι προσιτὸν νὰ μάθῃ ἐξ αὐτοῦ, ὅτι ὁ Πέτρος εἶχε προπωλήσει τῷ Παύλῳ τὸ αὐτὸ κτῆμα καὶ ν' ἀπέχῃ τῆς ἀγορᾶς· μὴ πράξας τοῦτο καὶ ἀγοράσας τὸ αὐτὸ κτῆμα παρὰ τοῦ Πέτρου, ἑαυτὸν αἰτιάσθω· ἂν ὅμως ὁ τίτλος τῆς τοῦ Δημητρίου ἀγορᾶς δὲν ἀναφέρῃ τὴν εἰς τὸν Παῦλον πώλησιν τοῦ κτήματος, τότε κατὰ τὸν Τρολὼν προτιμητέος ὁ Ἰωάννης, διότι ὁ Δημήτριος δὲν δύναται νὰ ἔχῃ πλείονα δικαιώματα τοῦ δικαιοδότη αὐτοῦ Παύλου· οὗτος εἶχεν ἐξουσίαν νὰ ἐνασκήσῃ καὶ κατὰ τοῦ Ἰωάννου τὸ τῆς κυριότητος δικαίωμα ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς μεταγραφῆς αὐτοῦ, ὅν δὲν ἐξεπλήρωσεν, ὅθεν τὴν αὐτὴν ἐξουσίαν ἐκτῆσατο καὶ ὁ δικαιοδόχος αὐτοῦ Δημήτριος, ὥστε, μὴ πληρωθέντος τοῦ ὅρου τῆς μεταγραφῆς τοῦ τίτλου τοῦ Παύλου, ὁ Δημήτριος δὲν δύναται νὰ ἐνασκήσῃ κατὰ τοῦ Ἰωάννου κυριότητος δικαίωμα. Ἐνισχύει δὲ τὴν λύσιν ταύτην ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου· τῶντι δι' αὐτοῦ προέκειτο νὰ ἀσφαλισθῇ ὁ τρίτος κατὰ τῆς κακῆς πίστεως τοῦ ἤδη εἰς ἄλλον ἐκποιήσαντος τὸ ἀκίνητον, ἐπιχειροῦντος δὲ νὰ πωλήσῃ αὐτὸ ἐκ νέου εἰς τὸν τρίτον. Πῶς θέλει ἀσφαλισθῇ ὁ Ἰωάννης, ἀφ' οὗ ὁ Δημήτριος δὲν ἐφρόντισεν νὰ μεταγραφῇ, ὁ τίτλος τοῦ προκτήτορος αὐτοῦ Παύλου, ἐξ οὗ ἤθελε γνωσθῇ ἢ ὑπὸ τοῦ αὐτοῦ πωλητοῦ Πέτρου γενομένη ἤδη πώλησις τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου εἰς τὸν Παῦλον; Ἄρα διὰ τῆς τοιαύτης παραλείψεως τοῦ Δημητρίου ματαιοῦται ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου· ὁ δὲ εἰς αὐτὴν ὑποπεσὼν δίκαιον νὰ ὑποστῇ τὴν ἐκ ταύτης ζημίαν. Ἀλλ' ὁ συλλογισμὸς οὗτος, ὡς εὐλόγως παρατηροῦσιν ἄλλοι, στρέφεται κατὰ τῆς λύσεως, ἣν ἀσπάζεται ὁ Τρολὼν ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν ὁ τοῦ Δημητρίου τίτλος ἀναφέρει

τὸν τοῦ Παύλου, ἤτοι τὴν εἰς αὐτὸν ὑπὸ τοῦ Πέτρου πώλησιν. Ὑποθέσωμεν τῶντι, ὅτι ἐν τῷ τίτλῳ τῷ μεταγεγραμμένῳ τοῦ Δημητρίου ἀναφέρεται ὁ τοῦ προκτήτορος Παύλου, ἤτοι ἡ ὑπὸ τοῦ Πέτρου πώλησις, ὅπερ γίνεται συνήθως ἐπὶ τῶν συμβολαιογραφικῶν πωλήσεων. Κατὰ τί ἡ μνεῖα αὕτη δύναται νὰ βοηθήσῃ τὸν Ἰωάννην, ὅστις πρόκειται νὰ ἀγοράσῃ τὸ αὐτὸ κτῆμα παρὰ τοῦ Πέτρου; Ὁ Ἰωάννης ἐρωτᾷ τὸν φύλακα τῶν μεταγραφῶν, ἂν ὑπάρχει μεταγεγραμμένος τίτλος ἐκποίησησεως τοῦ κτήματος ὑπὸ τοῦ Πέτρου. Τὰ βιβλία τῆς μεταγραφῆς δὲν κρατοῦνται κατὰ κτήματα, ἀλλὰ κατὰ χρονολογικὴν σειρὰν τῶν μεταγραφομένων τίτλων, τὸ δὲ εὐρετήριον, οὗ δυνάμει εὐρίσκονται αἱ κατ' ἰδίαν μεταγραφαὶ, ἀναφέρει τὰ ὀνόματα τῶν συμβαλλομένων· ὅθεν τὸ ὄνομα τοῦ Πέτρου δὲν ὑπάρχει ἐν τῷ εὐρετηρίῳ, ὑπάρχει μόνον τὸ τοῦ Δημητρίου ὡς ἀγοραστοῦ καὶ τὸ τοῦ Παύλου ὡς πωλητοῦ, ἐντεῦθεν δὲ ἀποβαίνει ἀδύνατον εἰς τὸν Ἰωάννην νὰ μάθῃ ἐκ τῆς μεταγραφῆς τὴν τοῦ Πέτρου πρὸς τὸν Πάυλον ἐκποίησιν καὶ ἂν ἐν τῷ τίτλῳ τούτῳ ἀναφέρεται ὁ τοῦ προκτήτορος τίτλος, ὅθεν δὲν δύναται τις νὰ νοήσῃ, διατὶ ἡ λύσις ἐν τῷ προηγουμένῳ θέματι διαφέρει τῆς ἐν τῷ προκειμένῳ.

251. Εἰς τὴν ὀρθὴν λύσιν τοῦ ζητήματος ἴσως δύναται, νὰ χρησιμεύσῃ ὁ ἐξῆς συλλογισμός· ὁ Πέτρος, πωλήσας τῷ Παύλῳ ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ παρ' ἡμῖν νόμου, ἔμεινε κύριος, ἀλλ' ἐξεδήλωσε σαφῶς τὴν συναίνεσιν αὐτοῦ νὰ γενῇ ὁ Παῦλος κύριος, ἡ συναίνεσις ὅμως αὕτη δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ νοηθῇ καὶ εἰς πάσαν περαιτέρω ἐκποίησιν τοῦ Παύλου ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς μεταγραφῆς· ὅθεν ὁ Παῦλος, ἐκποιῶν τῷ Δημητρίῳ, πρὶν ἢ μεταγράψῃ τὸν ἴδιον τίτλον, δὲν πράττει τι ἐναντίον τῆς βουλήσεως τοῦ κυρίου. Ἐντεῦθεν ὁ Δημήτριος, μετεγράφων τὴν πράξιν τῆς ὑπὸ τοῦ Παύλου μεταθέσεως τῆς κυριότητος εἰς ἑαυτὸν πράττει τοῦτο τῇ συναίνεσει τοῦ κυρίου, ἥτις τῶντι ὑπάρχει· τί ἄλλο ἀπαιτεῖ ὁ νόμος πρὸς τὴν διὰ μεταγραφῆς μετάθεσιν τῆς κυριότητος; Ὁ τὸ δεύτερον παρὰ τοῦ Πέτρου ἀγοράσας Ἰωάννης στηρίζει τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος κυριότητα ὡσαύτως εἰς μεταγραφὴν τῇ (διὰ τῆς εἰς αὐτὸν πωλήσεως ἐκδηλωθείσῃ) συναίνεσει τοῦ Πέτρου.

ἀλλ' ἡ συναίνεσις αὕτη δὲν ἐγνώσθη, ἢ μετὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς εἰς τὸν Δημήτριον, συναίνεσις τοῦ αὐτοῦ Πέτρου, μεταθέσεως τῆς κυριότητος· ἄρα οὐδεμίαν ἔχει κατὰ τοῦ Δημητρίου ἰσχύν.¹

252. Κατὰ τὸν συλλογισμόν τοῦτον ἡ αὐτὴ λύσις ἰσχύσει, εἴτε ὁ Ἰωάννης ἀγοράσῃ πρὸ τῆς ὑπὸ τοῦ Δημητρίου ἀγορᾶς εἴτε μετ' αὐτήν. Τὰ αὐτὰ δὲ ζητήματα καὶ αἱ αὐταὶ λύσεις χωρήσουσι καὶ ἂν, ἀντὶ νὰ πωλήσῃ ἐκ δευτέρου τὸ αὐτὸ κτῆμα ὁ Πέτρος, παραχωρήσῃ ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκην. Ἀπλούστερον εἶναι τὸ ἐξῆς· ὁ ἀγοράσας τὸ ἀκίνητον καὶ μὴ μεταγράψας, παρεχώρησεν ὑποθήκην ἐγγραφεῖσαν, ἕτερος δὲ δανειστὴς τοῦ πωλητοῦ ἐνέγραψεν ὡσαύτως ὑποθήκην. Πρόδηλον, ὅτι ὁ πρῶτος ἐνέγραψεν ὑποθήκην ἐπὶ κτήματος τρίτου (τοῦ πωλητοῦ) ὅστις εἶναι κύριος διὰ τὴν μὴ μεταγραφὴν τῆς πωλήσεως ἄνευ τῆς συναίνεσεως αὐτοῦ, ἐν ᾧ ὁ τοῦ πωλητοῦ δανειστὴς ἐνέγραψεν ὑποθήκην ἐπὶ κτήματος τοῦ ὀφειλέτου, ὥστε ἡ τοῦ πρώτου ὑποθήκη εἶναι πάντως ἀνίσχυρος.² Ἄλλ' ἐὰν ὁ Πέτρος πωλήσῃ τῷ Παύλῳ, μὴ μεταγράψαντι τὴν πώλησιν, οὗτος δὲ τῷ Δημητρίῳ μεταγράψαντι τὴν ἰδίαν μόνον ἀγορὰν, καὶ ἔπειτα ὁ Πέτρος παρεχώρησεν ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος εἰς τὸν Ἰωάννην ὅστις ἐνέγραψεν αὐτήν, καὶ τοι μὴ εὐρὼν ἐν τῷ ἐπικουρικῷ βιβλίῳ τῶν μεταγραφῶν τὸ ὄνομα τοῦ Πέτρου, ὡς πωλητοῦ τοῦ κτήματος, ἡ αὐτὴ ἰσχύει λύσις, ὡς καὶ ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ Πέτρου δευτέρας πωλήσεως.³

253. Ὅπως ἡ μεταγραφὴ ἐπενέγκῃ τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότη-

(1) Καὶ κατὰ τὸ σύστημα τῆς παραδόσεως τὸ αὐτὸ ἦθελαν ἐπιέλθαι ἀποτέλεσμα. Ἐποθέσωμεν, ὅτι ὁ Πέτρος πωλεῖ τῷ Παύλῳ, μὴ ἔχων δὲ τὴν νομὴν τοῦ κτήματος, δίδει τῷ νομῇ τὴν παραγγελίαν νὰ παραδώσῃ τὸ κτῆμα εἰς τὸν Παῦλον, οὗτος δὲ ἀντὶ νὰ παραλάβῃ τὴν νομὴν, πωλεῖ τὸ κτῆμα εἰς τὸν Δημήτριον, παραγγέλλων τῷ τρίτῳ νομῇ νὰ παραδώσῃ αὐτὸ εἰς τὸν τελευταῖον τοῦτον, ὁ τρίτος τὸ παραδίδει, μεθ' ἧς ἐκπεσόντος τοῦ Δημητρίου τῆς νομῆς καὶ ἐπανελεύσεως αὐτῆς εἰς τὸν Πέτρον, οὗτος πωλεῖ ἐκ νέου τὸ κτῆμα εἰς τὸν Ἰωάννην καὶ παραδίδει αὐτῷ. Τίς εἶναι ὁ κύριος; βεβαίως ὁ Δημήτριος καὶ οὐχὶ ὁ Ἰωάννης.

(2) Ἀρμόριον 4 τοῦ Ν. Ἐποθ.

(3) Μετὰ τῶν αὐτῶν τοῦ Τρολῶν λίαν ὁμοῦ ἐπισφαλῶν διακρίσεων, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα.

τητος δὲν ἀρκεῖ νὰ ᾔ ὁ ἐκποιῶν κύριος, ἀλλὰ δέον νὰ ἔχη καὶ τὴν πρὸς ἐκποίησιν ἐξουσίαν· ὅθεν ἐὰν ἀγοράσῃ τις παρ' ἀνηλίκου ἄνευ τῆς τηρήσεως τῶν νομίμων διατυπώσεων, αἵτινες ἀναπληροῦσι τὴν ἔλλειψιν τῆς ἐξουσίας τοῦ διαθέτειν τὸ ἀκίνητον, οὐδὲν ἐκτίσαστο δικαίωμα, καὶ τοι μεταγράψας τὸ τῆς ἀγορᾶς συμβόλαιον· ἀλλ' ἐὰν ὁ ἀνήλικος γενόμενος ἐνήλικος ἐπικυρώσῃ τὴν πώλησιν, δῆλον, ὅτι ἰσχυροποιεῖται αὕτη, οὐδ' εἶναι ἀνάγκη νὰ μεταγραφῇ ἡ ἐπικύρωσις, ὡς μὴ μεταβιβαστική κυριότητος.

Ἐὰν ὁ συμπληρώσας τὴν νόμιμον ἡλικίαν ἐκποιήσῃ τὸ ἀκίνητον εἰς ἄλλον, μεταγράψαντα τὴν πώλησιν πρὸ τῆς ἐπικυρώσεως τῆς πρώτης πωλήσεως, ὁ πρῶτος, ἀκύρως ἀγοράσας οὐδὲν ἔπραξε, διατηρήσαντος τοῦ πωλητοῦ καὶ διὰ τοῦτο ἔχοντος τὴν ἐξουσίαν τῆς διαθέσεως ἐν τῷ καιρῷ τῆς πρὸς τὸν δεῦτερον πωλήσεως· ἀλλ' ἐὰν ἡ μεταγραφὴ τοῦ μετὰ τὴν νόμιμον ἡλικίαν ἀγοράσαντος γενῇ, ἀφ' οὗ ὁ πωλήσας ἐπικυρώσῃ τὴν ἀκύρως γενομένην πώλησιν, δύναται ἡ μετὰ τὴν νόμιμον ἡλικίαν ἀγορὰ αὕτη νὰ περιποιηθῇ διὰ τῆς μεταγραφῆς τὴν κυριότητα; Οὐδ' αὖτως· διότι ὁ δεῦτερος ἀγοραστὴς ἐγίνωσκε τὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀνηλικιότητος πώλησιν διὰ τῆς μεταγραφῆς αὐτῆς, ὅθεν ἀγοράσας, πρὶν ἢ κηρυχθῇ ἄκυρος ἡ ὑπάρχουσα μεταγραφὴ, δέον νὰ ὑποκύψῃ εἰς τὴν πρὸ τῆς ιδίας αὐτοῦ μεταγραφῆς ἐπικύρωσιν τῆς πωλήσεως, ἀφ' οὗ ἐν γνώσει ἀνεδέχθη τὸν κίνδυνον τοῦτον· ἡ κύρωσις δὲ τῆς ἐν τῇ ἀνηλικιότητι γενομένης πωλήσεως δύναται νὰ γίνῃ καὶ σιωπηρῶς μετὰ παρέλευσιν πενταετίας.¹

254. Ἡ μεταγραφὴ, ὡς πολλάκις εἵπομεν, πιστοποιεῖ εὐκόλως καὶ ἀσφαλῶς τὴν πράξιν τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος, ὅθεν δὲν δύναται νὰ μεταβάλῃ εἰς ἰσχυρὰν τὴν παρὰ τοῦ μὴ κυρίου μετάθεσιν τῆς ιδιοκτησίας, οὔτε νὰ καλύψῃ ἑλαττώματα τῆς ἐκποιήσεως συνεπαγόμενα τὸ ἀνίσχυρον αὐτῆς.

Ἐὰν ἡ τῆς ἐκποιήσεως πράξις ᾔται εἰκονικὴ, καὶ τοι μετα-

(1) Τρολὼν § 174 καὶ ἐπ. ἀλλοῖς 99 καὶ ἐπ. Εἰ καὶ ἀμφίβολον, νομίζω, ἂν κύρωσις τῆς ἀκύρου ἐν τῇ ἀνηλικιότητι ἐκποιήσεως γίνεταί καὶ σιωπηρῶς διὰ τῆς πενταετοῦς σιωπῆς τοῦ ἐνήλικου γινομένου. Κ. [5 74] 3) ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ νέου περὶ ἐπιστροφῆς νόμου.

γραφείσα, δύναται νὰ προσβληθῇ παρὰ τοῦ ἔχοντος συμφέρον καὶ νὰ κηρυχθῇ ἀνίσχυρος.¹ ἂν ἡ ἐκποίησης ἐγένετο πρὸς καταδολίευσιν τῶν δανειστῶν τοῦ ἐκποιήσαντος δύναται νὰ ἀνατραπῇ παρ' αὐτῶν διὰ τῆς Παυλιανῆς ἀγωγῆς, καὶ τοὶ μεταγραφείσα, ἀναιρουμένης οὕτω τῆς ἐκποιήσεως.² Τὸ αὐτὸ λέγομεν καὶ ἐπὶ ἐκποιήσεως, ἥς τὴν διάρρηξιν ἐπιδιώκει καὶ ἐπιτυγχάνει κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ τοῦ δόλου, ὁ ἐξ αὐτοῦ παρασυρθεὶς εἰς τὴν ἐκποίησιν.³

255. Ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι καὶ ὁ ἐπὶ τῆς μεταγραφῆς διαπραχθεὶς δόλος συνεπάγεται τὴν ἀνατροπὴν αὐτῆς, ἀλλὰ δέον νὰ ὀρισθῇ ὁρθῶς ἡ ἐπὶ τῆς μεταγραφῆς ἔκνομια τοῦ δόλου. Ἐάν τις ἀγοράσῃ ἀκίνητον γινώσκων, ὅτι τοῦτο ἐπωλήθη προηγουμένως εἰς ἄλλον, ἐπιχειρήσῃ δὲ τὴν μεταγραφὴν τῆς πρὸς αὐτὸν πωλήσεως πρὸ τῆς μεταγραφῆς τῆς πρώτης, οὐδόλως ἔπεται ἐντεῦθεν, ὅτι ἐπεχείρησε δολίως τὴν μεταγραφὴν, διότι αὐδεὶς πράττει δόλον, σπεύδων νὰ πληρώσῃ τὰς νομίμους διατυπώσεις, ἀφ' ὧν ἡρτῆται τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ ἡ κτήσις καὶ προλαμβάνων ἐν τῇ πληρώσει ταύτῃ ἕτερον ἀμελοῦντα αὐτήν.⁴

Δόλος ἐπὶ τῆς μεταγραφῆς ὑπάρχει, ὅταν διὰ μηχανορραφῶν καὶ παραποιήσεων τῆς ἀληθείας κατορθώσῃ ὁ πρῶτος μεταγράψας νὰ ἀποτρέψῃ τὸν πρῶτον συμβληθέντα τοῦ μεταγράψαι τὸν ἴδιον αὐτοῦ τίτλον,⁵ ἢ ἐὰν διὰ δολίας μετὰ τοῦ φύλακος τοῦ βιβλίου τῶν μεταγραφῶν συνεννοήσεως ἐπιτύχῃ νὰ μὴ μεταγραφῇ ἡ πρώτη προσαχθεῖσα πρᾶξις, ἀλλ' ἡ κατόπιν αὐτῆς ὡς πρώτη.

Ἀλλ' ἐὰν δυνάμει τῆς οὕτω κατορθωθείσης μεταγραφῆς ἀποκτήσωσι δικαιώματα τρίτοι, ἀμέτοχοι τοῦ δόλου, δηλον, ὅτι ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀγωγή κατ' οὐδένα λόγον ἐπιδρά εἰς τὰ δικαιώματα

(1) Τρολὼν transcription. § 187.

(2) Τρολὼν αὐτ. 183

(3) Δὴλον, ὅτι καὶ ἐνταῦθα ἰσχύει ὁ κανὼν, καθ' ὃν ἡ λόγῃ δόλου προσβολὴ δὲν ἀπευθύνεται κατὰ τρίτου, ἀδολῶς κτησάμενου τὸ κτῆμα, εἰς εὐ τὴν ἐκποίησιν παρεστῆρη ὁ κύριος ἐκ τοῦ δόλου τοῦ μετ' αὐτοῦ συναλλαξαμένου. (Κενοχ. Δικ. τόμ. Δος ἐκδ. Β'. § 166 σημ. 5 καὶ ἐπ.)

(4) Τρολὼν 190.

(5) Πρὸλ. Δαλλεζ transcript. § 191.

αὐτῶν, ἀλλ' ἀναλύεται εἰς ἀπλὴν ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσιν κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ τοῦ δόλου καὶ τῶν καθολικῶν αὐτοῦ διαδόχων.¹

256. Κατὰ τὸ ἄρθρον 4 τοῦ νόμου μόνη ἡ κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς αὐτοῦ γενομένη μεταγραφὴ ἐπάγεται τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος, ἢ τὴν σύστασιν ἢ μεταβίβασιν τῶν λοιπῶν ἐμπραγμάτων δικαιομάτων, οὐδὲν ὅμως λέγει ὁ νόμος περὶ τῶν διατυπώσεων τῆς μεταγραφῆς, ὧν ἡ παράβασις ἐπιφέρει τὴν ἀκυρότητα αὐτῆς· ἡ πράξις τῆς μεταγραφῆς συνίσταται εἰς μόνην τὴν αὐτολεξεί εἰς τὸ βιβλίον ἀντιγραφὴν τῆς μεταγραφπτέας πράξεως, ἀλλ' ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς μεταγραφῆς δύο τινὰ εἰσὶν οὐσιώδη τῆς ἐγκύρου μεταγραφῆς στοιχεῖα· ἡ βεβαίωσις τῆς ταυτότητος τῶν ἐπιχειρησάντων τὴν πράξιν καὶ τοῦ περὶ οὗ πρόκειται κτήματος.

Ἐὰν ἐκ τῆς πλημμελοῦς μεταγραφῆς δὲν συνάγεται ἡ ταυτότης τοῦ ἐκποιούντος, ὁ ἐντεῦθεν εἰς πλάνην παρασυρθείς καὶ συμβληθεὶς μετὰ τοῦ ἐκποιήσαντος, πειθόμενος, ὅτι εἶναι εἰσέτι κύριος, διότι ἐκ τῆς μεταγραφῆς δὲν ἠδυνήθη νὰ νοήσῃ ὅτι ὑπάρχει ἤδη μεταγεγραμμένη πράξις αὐτοῦ ἐκποιήσεως, δύναται βεβαίως νὰ προσβάλῃ ἐπὶ ἀκυρότητι τὴν τοιαύτην μεταγραφὴν.²

Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ὅταν ἡ μεταγεγραμμένη πράξις δὲν δρίξῃ τὸ κτῆμα οὕτως, ὥστε νὰ μὴ δύναταί τις νὰ πλανηθῇ περὶ τὴν ταυτότητα αὐτοῦ.

Μὴ δρίζοντος εἰδικῶς τοῦ νόμου τὰ πρὸς τὴν ἐγκυρον μεταγραφὴν ἀπαιτούμενα στοιχεῖα τῆς ταυτότητος τοῦ κτήματος, δὲν δυνάμεθα νὰ ἀπαιτήσωμεν λεπτολόγον αὐτοῦ περιγραφὴν λ. χ. κατὰ τοὺς πρὸς πάσας τὰς πλευρὰς γείτονας, ἢ ἀκριβῆ σημείωσιν τῆς ἐκτάσεως ἢ τῶν συγκροτούντων αὐτὸ στοιχείων· ἢ περὶ τὴν ταυτότητα τῶν προσώπων, ἢ τοῦ κτήματος ἑλλειπὴς μεταγραφὴ εἶναι ἀδιάφορον, ἐὰν προέκυψεν ἐκ τῆς οὕτως ἀορίστως συντα-

(1) [4 3] 17 § 1 B. [1. 3] 17.

(2) Ὡς οὕτως δύναται νὰ προσβληθῇ ἐπὶ ἀκυρότητι ἡ μεταγραφὴ καὶ ἐν ὑπέρχει μὲν ἢ προσήκουσα μεταγραφὴ, ἀλλ' ἡ ἐκ τοῦ εὐρετηρίου παραπομπῇ εἶναι ἐσφαλμένη, παραπύμπουσα εἰς μεταγραφὴν ἐκποιήσεως, παρ' ἄλλου προσώπου ἢ περὶ ἄλλου κτήματος γενομένης.

χθείσης πράξεως, ἢ ἐκ τῆς ἐσφαλμένης αὐτῆς ἀντιγραφῆς. Πρό-
δηλος δὲ ἡ ἀκυρότης τῆς μεταγραφῆς, τῆς γενομένης ἐν ἄλλῃ
περιφερείᾳ παρὰ τὴν τῆς Θέσεως τοῦ ἀκινήτου (ἄρθρον I τοῦ
N. M.).

Περὶ τῆς σχέσεως καὶ τῶν δικαιωμάτων τοῦ μὴ μεταγράψαν-
τος ἐγκαίρως τὴν εἰς αὐτὸν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος εἶπο-
μεν ἤδη, ὅτι δὲν γίνεται μὲν κύριος, ἀλλὰ δὲν ἀποβάλλει τὴν
περὶ ἀποζημιώσεως ἀξίωσιν κατὰ τοῦ πωλητοῦ τοῦ μὴ παρα-
χωροῦντος αὐτῷ τὸ δικαίωμα, ὅπερ ἀνεδέχθη νὰ παραχωρήσῃ.
Οὔτε δύναται ὁ πωλητὴς νὰ ἀντιτάξῃ κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, ὅτι
ἐξ οἰκείου πταίσματος δὲν ἐκτήσατο τὴν κυριότητα, μὴ σπεύ-
σας νὰ μεταγράψῃ τὸν ἴδιον τίτλον, διότι εἰς τὴν ἐνστασιν ταύ-
την ἀντιταχθήσεται ἡ ἀντένστασις τοῦ δόλου τοῦ δις πωλή-
σαντος τὸ αὐτὸ κτῆμα καὶ οὕτω καταστήσαντος ἐπὶ ἰδίᾳ ὥφε-
λεῖα ἐπιβλαβὴ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τὴν ἀναβολὴν τῆς ἐνασκή-
σεως τοῦ δικαιώματος τοῦ μεταγράψαι τὸν ἴδιον τίτλον ἕνεκα
τῆς ἀποζημιώσεως, ἣν ὀφείλει ὁ τοιοῦτος πωλητὴς διὰ τὴν δευ-
τέραν πώλησιν, καθ' ἣν μετέρχεται δόλον, δύναται, κατὰ τὴν κρί-
τοῦ δικαστηρίου, νὰ ἐπιβληθῇ αὐτῷ καὶ προσωπικὴ κράτησις.¹
τὸ δὲ ἀναγκαστικὸν τοῦτο μέσον ἐπιβληθήσεται αὐτῷ καὶ δυ-
νάμει τοῦ νόμου διὰ τὴν δευτέραν πώλησιν, ἂν ὁ πρῶτος ἀγο-
ραστὴς ἐγένετο κύριος διὰ τῆς μεταγραφῆς.²

Ἄν ὁ δευτέρος ἀγοραστὴς συνηλλάχῃ γινώσκων τὴν πρώτην
πώλησιν, ἐλπίζων ὅμως νὰ μεταγράψῃ πρῶτος τὴν πρὸς αὐτὸν
πώλησιν, ψευστῇ δὲ ἡ ἐλπίς αὕτη, διότι ἐν τοσοῦτῳ μετέγραψεν
ὁ πρῶτος, δὲν ἀποβάλλει τὸ περὶ ἀποζημιώσεως δικαίωμα, οὔτε
δύναται νὰ λογισθῇ ἐν δόλῳ, διότι ἀγοράζει παρὰ προσώπου ὅπερ
δύναται νὰ τῷ μεταβιβάσῃ κυριότητα, οὔτε ὑποχρεοῦται νὰ σε-

(1) Ἄρθρον 1000 2 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἄρθρον 999 4 καὶ 5. τῆς πολ. δικονομ. Ἀλλ' ἰδὼν πωλήσῃ τὸ κτῆμα
καὶ πληρωσθῆναι, ὅτι ὁ ἀγοραστὴς δὲν μετέγραψε τὸν τίτλον, πωλήσῃ αὐτὸ
ἐκ δευτέρου εἰς ἄλλον, ὅστις, ἀναβέβλων τὴν μεταγραφὴν, ἴδωκε τῷ πρώτῳ
ἀγοραστῇ καιρὸν νὰ μεταγράψῃ τὸν τίτλον αὐτοῦ, δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ-
σιν, ἀκριβῶς θεωρουμένου τοῦ πράγματος, τὰ εἰς 3, 4 τοῦ ἁρθρου 999 τῆς
πολ. δικονομίας δὲν πείθεται περὶ τούτου.

εασθη τὰς ἐξ ἐνοχῆς ἀπαιτήσεις τρίτων (τοῦ πρώτου ἀγορα-
στοῦ) κατὰ τοῦ πωλητοῦ, ἐπὶ παραδόσει τοῦ κτήματος.

γ.) Μεταγραφταὶ ἀποφάσεις.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

257. Αἱ ἀποφάσεις, δι' ὧν ἀναγνωρίζεται τις κύριος, δὲν χρήζουσι μεταγραφῆς. Ἐν τῷ περιθώριῳ τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως, γίνεται μνεία πάσης ἀποφάσεως κηρυκτοῦσης ἄκυρον, λελυμένην, ἢ διερρηγμένην τὴν μεταγεγραμμένην πράξιν. Διατί; Οὐχὶ ὅμως καὶ ἂν ἡ πράξις κηρυχθῇ ἐξωδίκως λελυμένη.

258. Ἐὰν δυνάμει τῆς ἀκύρου, ἢ διερρηγμένης ἢ λελυμένης κηρυκθείσης πράξεως ἐγένοντο ἄλλαι μεταγραφαὶ μεταβιβάσεως, ἢ τῆς διαρρήξεως κλπ. μνεία γίνεται παρὰ μόνῃ τῇ πρώτῃ μεταγραφῇ. Διατί;

259. Ἄλλ' ἔὰν ἡ ἀκύρου, ἢ διερρηγμένην, ἢ λελυμένην κηρύξασα τὴν μεταγεγραμμένην πράξιν ἀπόφασις ἀνατραπῇ δι' ἀναιρέσεως, ἢ ἀναψηλαφήσεως;

260. Ἐὰν παραλειφθῇ ἡ μνεία τῆς ἀποφάσεως, τῆς κηρυκτοῦσης ἄκυρον τὴν πράξιν, λογίζεται αὕτη κύριος ἔχουσα πρὸς πάντα τρίτον; Οὐχί! ἄλλ' ἰσχύει τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ τῆς ἀποφάσεως τῆς κηρυκτοῦσης διερρηγμένην, ἢ λελυμένην τὴν μεταγραφείσαν πράξιν; Οὐχί! ἔὰν ὁ τρίτος ἀπέδῃ διὰδόχος τοῦ κατὰ τὴν περὶ διαρρήξεως, ἢ λύσεως δίκην διαδίκου πρὸ τῆς ἐνάρξεως αὐτῆς.

261. Ἀποτέλεσμα τῆς παραλείψεως τῆς μνείας εἶναι χρηματικὴ ποινή. Εἰς τίνα ἐπιβάλλεται;

262. Ἡ ἀμοιβὴ συναινέσει ἀνατροπῇ τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως χρήζει ἰδίως μεταγραφῆς; Ἄλλως ἐπὶ τῆς ἀναιρέσεως τῆς πράξεως, λόγῳ ἀκυρότητος, ἢ διαρρήξεως, ἐξωδίκως ἀνεγνωρισμένων. Διατί;

263. Ἐπὶ τῆς πωλήσεως ὑπὸ διαλυτικὴν αἵρεσιν χρήζει μεταγραφῆς ἢ τῆς αἵρέσεως πλήρως; Οὐχί! Ἄλλως ἐπὶ τῆς μετὰ συμφωνοῦ ἐξωνήσεως ἢ μεταπωλήσεως συνομολογηθείσης ἀγοραπωλησίας. Ἀλλὰ δὲν χρήζει μεταγραφῆς ἢ ἀπόφασις, ἢ ὑποχρεῖται τὸν ἐναγόμενον νὰ ἐκτελέσῃ τὸ συμφωνον.

257. Ἐκ τούτου, ὅτι ἡ μεταγραφὴ δὲν ἔχει ὡς ἀποτέλεσμα τὴν κτήσιν τῆς κυριότητος, ἔὰν ὁ τὴν μετὰβιβαι σκοπὸν δὲν κέκτηται αὐτήν, συννηγάγομεν ἤδη, ὅτι ἀναγνωρισθέντος τινὸς ἰδιοκτῆτου διὰ τελεσιδικίου ἀποφάσεως, πᾶσαι αἱ διαρκούσης τῆς δίκης μεταγραφαὶ ἐκποιήσεως παρὰ τοῦ ἀναγνωρισθέντος μὴ ἰδιοκτῆτου, οὐδὲν περιποιοῦσιν εἰς τοὺς τρίτους δικαίωμα,¹ οὔτε μεταγραφῆς χρήζουσι τοιαῦται ἀποφάσεις, διότι δὲν εἶναι μετα-

(1) Οὐχὶ ὅμως καὶ αἱ πρὸ τῆς εἰσαγωγῆς τῆς περὶ κυριότητος δίκης μεταγραφαὶ περὶ ἐκποιήσεως τοῦ κτήματος, διότι ἡ τελεσιδικία ἐν ταιούτῳ θέ-

βιβαστικά· ἀλλ' ἀναγνωριστικά τῆς κυριότητος πράξεις· ἐὰν ὅμως ἡ γενομένη μεταγραφὴ ἀνατραπῇ δι' ἀποφάσεως προκληθείσης ὑπὸ τοῦ ἔχοντος συμφέρον, εὐλογον εἶναι, ὅν λόγον ἡ μεταγραφὴ καθίστησιν εὐκόλως γνωστὴν τοῖς ἐνδιαφερομένοις τὴν τῆς κυριότητος μεταβιβαστικὴν πράξιν, διὰ τὸν αὐτὸν λόγον γὰρ καθίσταται γνωστὴ τοῖς πᾶσι καὶ ἡ ἀναίρεσις τῆς μεταγραφῆς, ἀποβαινούσης οὕτως εὐκόλου τῆς ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτήτου διαθέσεως τοῦ κτήματος. Ἐντεῦθεν ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος (άρθρον 3) δρίζει, ὅτι ἐν τῷ περιθωρίῳ τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως γίνεται μνεῖα πάσης ἀποφάσεως, δι' ἧς μεταγεγραμμένη πράξις κηρύττεται ἄκυρος, λελυμένη, ἢ διεφθαρμένη· ἡ μνεῖα αὕτη γίνεται ἐντὸς μηνὸς, ἀπ' ἧς ἡ ἀπόφασις καταστῇ τελεσίδικος, ἐξ οὐοῦδήποτε λόγου καὶ ἂν ἀπηγγέλθῃ ἡ ἀκυρότης· ἐν ᾧ δὲ ἡ μεταγραφὴ εἶναι περιττὴ ἐπὶ ἀποφάσεων, δι' ὧν δὲν μεταβιβάζεται, ἀλλ' ἀναγνωρίζεται κυριότης, ἡ δὲ τὴν μεταγεγραμμένην πράξιν ἄκυρον κηρύττουσα ἀπόφασις ὡσαύτως δὲν μετατίθῃσι κυριότητα, οὐδὲν ἥττον διατάσσεται ἡ μνεῖα αὐτῆς ἐν τῷ περιθωρίῳ τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως, διὰ τὸν πρὸ μικροῦ εἰρημένον λόγον, εἴτε ἡ ἀνατροπὴ αὐτῆς ἐπὶ λθε λόγῳ ἀκυρότητος, εἴτε λόγῳ διαλύσεως, ἢ διαρρηξέως αὐτῆς. Ἐὰν λ. χ. ἐγένετο πώλησις ἐπὶ καταπιστευτέῳ ὄρω, καθ' ὅν, μὴ καταβληθέντος τοῦ τιμήματος ἐντὸς τοῦ ὀρισθέντος χρόνου, διαλυθήσεται ἡ σύμβασις, ἐπανερχομένης τῆς κυριότητος εἰς τὸν πωλητὴν αὐτοδικαίως,¹ εἰ μὲν περὶ τούτου προεκλήθῃ δίκη, γίνεται μνεῖα τῆς ἀποθεξαμένης τὴν λύσιν τῆς συμβάσεως ἀποφά-

ματι οὐδέλως ἰσχύει κατὰ τοῦ πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης διαδέχου, ὅστις εἶναι τρίτος ὡς πρὸς τὴν δίκην. Δὲν κρῖναι νὰ περιξηγῇ ἡ ἐν τῇ § 52 τοῦ Καλλίου περικοπὴ «ἡ καὶ ἡ προγενεστέρως (πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης) ἐνεργηθεῖσα» (μεταγραφὴ).

(1) Κατὰ τὴν νεωτέραν καὶ πολλὰκις μνημονευθεῖσαν θεωρίαν, καθ' ἣν ἡ αἴρεσις ἐπὶ τῆς κτήσεως ἐμπραγμάτων δικαιώματος, πληρωθεῖσα συνεπάγεται μὲν αὐτοδικαίως τὴν μετὰ τὴν ἐπὶ τῆς ἀναβλητικῆς, ἢ τὴν ἐπάκουον τῆς κυριότητος ἐπὶ τῆς διαλυτικῆς, οὐχὶ ὅμως τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ἐπὶ ἀναβλητικῇ αἴρεσει κτώμενος λογίζεται ἀπ' ἀρχῆς τοῦ συμβολαίου κικτομένος, ἐ δὲ ἐπὶ διαλυτικῇ αἴρεσει κτώμενος, οὐδέποτε κικτομένος τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα. Πρὸλ. Κληρον. Δίκ. § 739—744 καὶ Hærrow Πανδέκτες § 55—56.

σεως ἐν τῷ περιθωρίῳ τῆς μεταγεγραμμένης πωλήσεως, ἐὰν ὁμῶς ἐλύθη ἐξωδίκως δὲν δρίζεται τοιαύτη μνεία, εἰ καὶ ὁ αὐτὸς ὑπάρχει λόγος, δι' ὃν ἐπὶ τῆς δικαστικῆς ἀποφασισθείσης λύσεως, διατάσσεται ἡ μνεία.¹ Αὕτη ἀπαιτεῖται καὶ ἐπὶ τῆς ἐν μέρει διαρρήξεως τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως, ὡς λ. χ. ἐπὶ τῆς ὡς ἀστόργου προσβληθείσης δωρεᾶς, ἢ προικοδοσίας, τῆς ἀναιρουμένης ἐφ' ὅσον προσβάλλει τὴν νόμιμον μοῖραν.²

258. Ἀλλὰ δύναται νὰ συμβῇ ὥστε δυνάμει τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως, ἥς τὴν ἀκυρότητα, λύσιν ἢ διάρρηξιν ἀπεφάνητο τὸ δικαστήριον, νὰ ἐγένοντο ἄλλαι μεταβιβάσεις δυνάμει πράξεων μεταγραφεισῶν. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ μνεία τῆς ἀποφάσεως περὶ ἀκυρότητος, λύσεως, ἢ διαρρήξεως αὐτῆς γενήσεται παρὰ μόνῃ τῇ πρώτῃ ἐκείνῃ μεταγραφῇ, διότι περὶ μιᾶς καὶ μόνῃς μνείας ὁμιλεῖ ὁ νόμος, οὔτε δύναται τὸ τοιοῦτο σύστημα νὰ παρασύρῃ τὸν συμβουλευόμενον τὰ βιβλία εἰς πλάνην, διότι ὁ εὐρών τὴν τελευταίαν μεταγραφὴν, οὐδὲν εἰσέτι ἔπραξεν, ὅπως μάθῃ ἀκριδῶς τὰ περὶ ἐκποιήσεως τοῦ ἀκινήτου, ἂν δὲν ἀνατρεῖξῃ, τῇ βοηθείᾳ τοῦ εὐρετηρίου, δι' οὗ συνεχίζονται αἱ πλείονες μεταγραφαί, εἰς τὰς προηγουμένας καὶ οὕτω φθάσῃ μέχρι τῆς φερούσης ἐν τῷ περιθωρίῳ τὴν μνείαν τῆς ἀποφάσεως περὶ ἀκυρότητος, ἢ λύσεως, ἢ ῥήξεως· ἀλλ' αἱ μετὰ τὴν κηρυχθεῖσαν ἄκυρον, ἢ λελυμένην ἢ διερρηγμένην ἐκείνην μεταγραφὴν χωρήσασαι πράξεις ἐκποιήσεως, ἐὰν μεταγεγραφῶσι, δὲν κοινωνοῦσι τῆς τύχης ἐκείνης, ἰδίως δὲν θέλομεν δεχθῇ τοῦτο ἐπὶ τῆς διαρρήξεως τῆς ἐκποιήσεως τῆς ἀποφασισθείσης δυνάμει τῆς Παυλιανῆς ἢ τῆς περὶ ἀνακλήσεως τῆς δωρεᾶς ἀγωγῆς, διότι τοιαύτη ἀπόφασις κατ' οὐδὲν ἐπιδρᾷ εἰς τὸν δι' ἀμφίβαροὺς συμβολαίου καὶ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς δολίας προαιρέσεως κατὰ τῶν δανειστῶν κτησάμενον τὸ ἀκίνητον διὰ πράξεως μεταγραφείσης πρὸ τῆς παρὰ τῇ ἀκυρωθείσῃ πράξει καταχωρίσεως τῆς ἀκυρώσεως.

(1) Ἀλλ' ἡ ἐξωδίκως γενομένη λύσις δὲν χωρεῖ πάντοτε διὰ δημοσίου ἐγγράφου.

(2) Τὸ αὐτὸ θέλομεν εἰπεῖ καὶ περὶ δωρεᾶς μεταγραφείσης καὶ ἀνακληθείσης λόγῳ ἀχαριστίας, ἢ περὶ ἐκποιήσεως μεταγραφείσης καὶ ἀνατρεπείσης δυνάμει τῆς Παυλιανῆς ἀγωγῆς Τρολῶν 220. Καλλιγᾶ 54.

Ἄν δὲν μετεγράφη ἡ πράξις, ἥς ἀπεφασίσθη ἡ ἀνατροπή, δη-
λον, ὅτι οὐδεὶς περὶ μνείας τῆς ἀποφάσεως ἐν τῷ τῶν μετα-
γραφῶν βιβλίῳ δύναται νὰ γίνῃ λόγος.¹ Ὡσαύτως παραλειφθή-
σεται ἄνευ ἀποτελέσματος ἡ μνεία καὶ ἐπὶ τοῦ σπανίου θέμα-
τος, καθ' ὃ ἡ μεταγραφὴ τῆς ἀκυρωθείσης, διαλυθείσης ἢ διαρ-
ρηχθείσης πράξεως ἤθελε γενῇ μετὰ παρέλευσιν τοῦ μηνός, ἀφ'
ἧς ἡ τὴν ἀνατροπὴν αὐτῆς ἀποφνηναμένη ἀπόφασις κατέστη τε-
λεσιδίκος.

Τελεσιδίκος δὲ, ὡς γνωστὸν, εἶναι ἡ ἀπόφασις καθ' ἧς δὲν
ἐπιτρέπεται ἀνακοπὴ ἢ ἔφεσις, καὶ τοι ὑποκειμένη εἰς τὰ ἔκτα-
κτα ἔνδικα μέσα τῆς ἀναίρεσεως καὶ ἀναψηλαφήσεως.

259. Ἄλλ' ἐὰν ἡ ἀπόφασις, ἥς ἐγένετο ἐν τῷ περιθωρίῳ τῆς
μεταγεγραμμένης πράξεως μνεία, ἀναιρεθῇ, ἢ ἀνατραπῇ διὰ τῆς
περὶ ἀναψηλαφήσεως αἰτήσεως τίς ἡ τύχη τῆς μνείας ἐκείνης;
Οὐδὲν περὶ τούτου ὥρισεν ὁ νόμος. Ὁ ἔχων συμφέρον νὰ ἐξα-
λειφθῇ ἡ προσβάλλουσα τὸ δικαίωμά του μνεία ἀποφάσεως ἀνα-
τραπείσης διὰ τῆς ἀναίρεσεως ἢ τῆς ἀναψηλαφήσεως δύναται
ἀκωλύτως νὰ πράξῃ τοῦτο, διότι οὐδεὶς εὐλόγως δύναται νὰ ἀντι-
στῇ εἰς τὴν ἐπὶ σαφοῦς διατάξεως ἐρειδομένην ἀξίωσιν τοῦ νὰ
ἐπανεέλθωσι τὰ πράγματα εἰς ἣν εὐρίσκοντο θέσιν πρὸ τῆς ἐκδό-
σεως τῆς ἀναιρεθείσης, ἢ τῆς δι' ἀναψηλαφήσεως ἀνατραπείσης
ἀποφάσεως.²

260. Ἡ ἀπόφασις, δι' ἧς πράξις μεταγεγραμμένη κηρύττεται
ἄκυρος, διαλελυμένη ἢ διερρηγμένη διατάσσει συνάμα νὰ γενῇ
μνεία αὐτῆς ἐν τῷ περιθωρίῳ τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως,
ὅθεν ἡ παράλειψις τῆς μνείας εἶναι παράβασις τῆς διατάξεως
ταύτης. Ἐντεῦθεν ζητεῖται ἐὰν, γενομένης τῆς παραβάσεως ταύ-
της λογισθῇσεται ἰσχύουσα πρὸς πάντα τρίτον ἡ μεταγεγραμ-
μένη πράξις, καὶ τοι κηρυχθεῖσα τελεσιδικῶς ἄκυρος ἢ ἀνατε-
τραμμένη, ἢ θέλει ἀπλῶς τιμωρηθῇ ὁ εἰς ὃν ὁ νόμος ἐπιβάλλει
τὸ καθήκον τοῦ νὰ ἐπιμεληθῇ τῆς καταχωρίσεως ἐν τῷ περιθω-
ρίῳ τῆς ἀκύρου ἢ ἀνατραπείσης πράξεως.

(1) Οὗτε ἐνδιαφέρουσιν ἡμᾶς αἱ ἐν Γαλλίᾳ ἐπὶ τῶν ὠριῶν ἐναντιοφωνίαι
περὶ τοῦ θέματος τούτου.

(2) Ἀρθροὶ 800 καὶ 831 τῆς πολ. δικονομίας.

Τὸ πρῶτον ἀποτέλεσμα ἤθελεν εἶναι ματαιώσις τοῦ δεικασμένου διὰ τὴν ὑπὲρ τὰς τριάκοντα ἡμέρας παράλειψιν τῆς καταχωρίσεως τῆς μνείας αὐτῆς ἐν τῷ περιθώριῳ τῆς ἀναιρουμένης πράξεως, ἀλλὰ τοῦτο οὐδαμοῦ ὀρίζεται ἐν τῷ νόμῳ, οὔτε συνάδει πρὸς τὸν κύριον τῆς μεταγραφῆς σκοπὸν ὅστις συνίσταται εἰς τὸ εὐδιagnoστον τῆς μεταθέσεως κυριότητος ἀκινήτων. Προκειμένης ἀποφάσεως κηρυττούσης ἄκυρον καὶ μὴ οὖσαν τὴν μεταγεγραμμένην πρᾶξιν, δηλὸν ὅτι ἡ παράλειψις τῆς μνείας τῆς ἀποφάσεως ταύτης δὲν δύναται νὰ ματαιώσῃ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ὅπως θεωρηθῇ ἐγκυρος ἢ ἄκυρος πρᾶξις,¹ ὅθεν ἡ τοιαύτη τελεσίδικος ἀπόφασις, καὶ ἂν παραλειφθῇ ἡ μνεία αὐτῆς ἐν τῷ βιβλίῳ, καθίστησιν οὐδὲν ἥττον ἄκυρον τὴν μεταγραφεῖσαν πρᾶξιν καὶ ὥς πρὸς τοὺς διαδόχους τοῦ μεταγράψαντος, ὅθεν καθίστησιν ἀνισχύρους καὶ πάσας τὰς δυνάμει αὐτῆς ἐπελθούσας πράξεις μεταβιβάσεως.²

Δὲν δυνάμεθα ὅμως νὰ εἰπώμεν τὸ αὐτὸ καὶ περὶ τῶν ἀποφάσεων, αἵτινες κηρύττουςαι λελυμένην, ἢ διερρηγμένην τὴν μεταγραφεῖσαν πρᾶξιν τῆς μεταβιβάσεως, λ. χ. ἔνεκεν ὑπερόγκου βλάβης, ἢ δόλου, ἢ ἔνεκεν ἀχαριστίας τοῦ δωρεοδόχου, δὲν ἐσημειώθησαν εἰς τὸ περιθώριον τῆς λυθείσης, ἢ διαρρηχθείσης πράξεως. Αἱ τοιαῦται ἀποφάσεις καταδικάζουσι τὸν ἐναγόμενον γενόμενον ἰδιοκτῆτην τοῦ ἀκινήτου δυνάμει τῆς λυομένης ἢ ρηγνυομένης πράξεως νὰ ἀποδώσῃ εἰς τὸν νικῆσαντα τὸ ἀκίνητον, ἐπαναφέρον αὐτῷ τὴν κυριότητα. Τοιαύτη ἀπόφασις, καίτοι σκοποῦσα μεταβιβάσιν κυριότητος, δὲν ἐκτελεῖται διὰ τῆς μεταγραφῆς (§ 263 ἐν τέλει), ἀλλὰ διὰ τῆς ἀποβολῆς τοῦ κτηθέντος ἀπὸ τοῦ κτήματος καὶ τῆς εἰς αὐτὸ ἐγκαταστάσεως τοῦ νικῆσαντος δυνάμει ἐκθέσεως τοῦ δικαστικοῦ κλητῆρος. Ὁ κατὰ τὸ πρὸ τοῦ νόμου τῆς μεταγραφῆς δίκαιον ἰσχύων οὗτος τρόπος πῆς κτήσεως τῆς κυριότητος οὐδόλως μετεβλήθη ὑπὸ τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου, ὥστε, ἐνόςῃ ὁ νικῆσας δὲν ἐκτελέσῃ τὴν

(1) Ὅρα καὶ τὴν αἰτιολογικὴν ἐκθεσιν ἐν τῇ συλλογῇ τοῦ Κ. Α. Κακούλιδου σελ. 5—6.

(2) Ὑπάρχουσι καὶ ἀντιλέγοντες· πρβλ. τὰ περὶ τούτου ἐν Τρελὼν Transcription. 233.

ἀπόφασιν, ὃ ἡττηθεὶς εἶναι κύριος καὶ δύναται νὰ μεταθέσῃ εἰς πάντα τρίτον τὴν κυριότητα. Καὶ εἶναι μὲν ἀληθές, ὅτι μικρὰ ἔσεται ἡ ἐντεῦθεν ὠφέλεια τοῦ τρίτου, διότι καὶ οὗτος, καθὼς διάδοχος τοῦ καταδικασθέντος ὑπόκειται εἰς τὸ κατ' αὐτοῦ δεδικασμένον, οὔσης καὶ κατ' αὐτοῦ ἐκτελεστῆς τῆς ἀποφάσεως ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ ἀκινήτου, (ἄρθρ. 867 τῆς πολ. δικον.), ἀλλ' ἐὰν ἡ μεταβίβασις ἐγένετο πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς περὶ διαρρήξεως τῆς μεταβιβαστικῆς πράξεως δίκης, δὲν θέλομεν δεχθῆ κατὰ τοῦ τρίτου τὴν ἰσχὺν τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως περὶ διχλύσεως ἢ διαρρήξεως τῆς πράξεως. Συμπεραίνομεν ἐκ τῶν εἰρημένων, ὅτι ἡ ἀπόφασις, καὶ τοι μὴ γενομένης αὐτῆς μνείας, ἐπιδρά εἰς τὴν τύχην τῶν διαδίκων τοῦ κατὰ τὴν δίκην τῆς ἀκυρότητος ἢ διαρρήξεως ἡττηθέντος· ὑπάρχουσι δὲ περιπτώσεις καθ' αἷς ἡ ἀπόφασις, καὶ μνείας αὐτῆς γενομένης, δὲν ἐπιδρά εἰς τοὺς τρίτους, ἤτοι τοὺς διαδεχθέντας πρὸ τῆς δίκης τὸν κατ' αὐτὴν ἡττηθέντα.

261. Ὡς ἀποτέλεσμα τῆς παραλείψεως δρίζεται καὶ ἡ ὑπὸ τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου ἐπιβαλλομένη χρηματικὴ ποινὴ 50 μέχρι 500 δραχμῶν εἰς τὸν κατὰ τὴν δίκην, καθ' ἣν ἐξεδόθη ἡ τὴν καταχώρισιν διατάττουσα ἀπόφασις, δικηγόρον, ἢ ἐν ἑλλείψει αὐτοῦ εἰς τὸν διάδικον, τὸν παραλείψαντα τὴν ἐκτέλεσιν τῆς διατάξεως τῆς ἀποφάσεως. Οὗτοι, πρὸς ἀποφυγὴν πάσης εὐθύνης, δεόν νὰ προσαγάγωσιν ἀπόδειξιν τοῦ ὑποθηκοφύλακος ὅτι ἔδωκαν εἰς αὐτὸν περίληψιν ὑπογεγραμμένην τῆς ἐκδοθείσης ἀποφάσεως.

Ἐπεὶ οὖν εἶναι ὁ παρὰ πρωτοδικαίς δικηγόρος, ἂν ἡ ἀπόφασις αὐτῶν κατέστη τελεσιδικὸς μὴ γενομένης ἐφέσεως. Ἄν ὅμως ἐξεκκλήσθῃ αὕτη, ἡ εὐθύνῃ βαρύνει τὸν κατ' ἐφεσιν δικηγόρον, διότι αὐτὸς προεκάλεισεν τὴν τελεσιδικὸν ἀπόφασιν, οὔτε ἀπαιτεῖται πρὸς τὴν ὑπαρξίν τῆς εὐθύνης εἰδικὴ πληρεξουσιότης περὶ ἐκτελέσεως τῆς ἀποφάσεως, διότι τὴν ἐντολὴν τοῦ νὰ ζητήσῃ τὴν ἐγγραφὴν τῆς μνείας τῆς ἀποφάσεως ἔχει ὁ δικηγόρος ἐκ τοῦ νόμου. Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν παύει ἡ εὐθύνῃ αὐτοῦ, καὶ ἂν ἐντὸς τῆς τριακονθημέρου προθεσμίας ἀνακληθῇ ὑπὸ τοῦ διαδίκου ἢ πρὸς αὐτὸν δοθεῖσα πληρεξουσιότης. Κατὰ

τὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρου 3, «μὴ ὑπάρχοντος δικηγόρου,» ὁ διάδικος ὀφείλει ἐπὶ τῇ εἰρημένῃ ποινῇ νὰ φροντίσῃ περὶ τῆς καταχωρίσεως τῆς μνείας τῆς ἀποφάσεως· ἐντεῦθεν δὴλον, ὅτι ἐὰν ἐντὸς τῆς τριακονθημέρου προθεσμίας παυθῇ ἡ ἀποβιώσῃ ὁ δικηγόρος, ἄρχεται ἡ εὐθύνη τοῦ διαδίκου, δὲν ἀπαλλάσσεται ὁμῶς τῆς εὐθύνης ὁ δικηγόρος, παραιτούμενος τοῦ δικηγορικοῦ ἐπαγγέλματος, διότι οὕτω δὲν δύναται νὰ ἀπαλλάξῃ ἑαυτὸν τῆς εὐθύνης, ἀφ' οὗ εἶχε καιρὸν νὰ φροντίσῃ πρὸ τῆς παραιτήσεως περὶ τῆς ἐκτελέσεως τῆς διατάξεως τῆς ἀποφάσεως.

Ἐκτὸς τῆς χρηματικῆς ποινῆς δὲν ὑποβάλλεται εἰς ἄλλην παροχὴν ὁ δικηγόρος, ὁ παραλείψας τὴν πρὸς τὸν φύλακα τῶν βιβλίων τῆς μεταγραφῆς γνωστοποίησιν τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως, ἰδίως δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν πρὸς τρίτους ἀνθρώπων τῆς ἐκ τῆς παραλείψεως ζημίας.¹ Ἡμέλησε μὲν ὁ δικηγόρος καὶ ἐντεῦθεν ἴσως προέκυψε ζημία εἰς τοὺς ἀγνοήσαντας τὴν ἀπόφασιν, ἀλλ' ὁ νόμος ὥρισεν ἀποτέλεσμα τῆς ἀμελείας μόνον χρηματικὴν ποινὴν, οὔτε ὀφείλει ὁ δικηγόρος πρὸς τοὺς τρίτους ἐπιμέλειαν τῶν συμφερόντων αὐτῶν. Ἡ καταχώρισις γίνεται δαπάνη τοῦ μεταγράψαντος τὴν ἀνατρεπομένην πράξιν· ἐπὶ τούτῳ ὁ κατὰ τὴν περὶ ἀκυρότητος, ἢ ἀνατροπῆς δίκην δικηγόρος θέλει ζητήσῃ, πρὸς ἀποφυγὴν ἐνδεχομένων διενέξεων, τὴν εἰς βάρος τοῦ ἡττηθησομένου κατάγνωσιν τῆς δαπάνης, ἀλλὰ καὶ παραλειφθείσης τῆς αἰτήσεως καὶ καταγνώσεως ταύτης, πάλιν ἡ δαπάνη τῆς μνείας, καθὼς δαπάνη τῆς ἐκτελέσεως βαρύνει τὸν ἡττηθέντα·² τὸ δικαίωμα τοῦ φύλακος ἐπὶ τῆς καταχωρίσεως εἶναι μιᾶς δραχμῆς.³

262. Ὁ νόμος σιωπᾷ περὶ τῆς ἀμοιβῆς συναίνεσις γενομένης ἀνατροπῆς τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως· ἐὰν πρόκειται ν' ἀνατραπῇ ἀμοιβαία συναίνεσις μεταγεγραμμένη καὶ τετελεσμένη πράξις, τοῦτο σκοπεῖ μᾶλλον τὴν ἀπὸ τοῦ κτησαμένου τὴν κυριότητα ἐπάνοδον αὐτῆς εἰς τὸν ἐκποιήσαντα, ὥστε ἀναμφίβο-

(1) Ἀντιδοξεῖ ὁ Δουεργιέρ περὶ τοῦ ἄρθρου 4 τοῦ γαλλικοῦ νόμου ἐν τῇ Collection des lois et decrets.

(2) Τρολὼν 213. Καλλιγᾶ 63.

(3) Ἄρθρον 11 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου.

λον ὅτι ἡ συναίνεσις αὕτη εἶναι πρᾶξις μεταβιβαστική τῆς κυριότητος καὶ ὥς τοιαύτη χρήζει μεταγραφῆς.¹

Ἐὰν ὁμῶς ἡ μεταγεγραμμένη πρᾶξις ἀναιρηται, διότι ὑπάρχουσι λόγοι ἀκυρότητος ἢ διαρρηξέως τὴν περὶ ὧν διένεξιν λύουσιν οἱ ἐνεχόμενοι ἐξωδίκως διὰ τοιαύτης συμβάσεως, πρὸς ἀποφυγὴν δικαστικοῦ ἀγῶνος, τότε ἡ πρᾶξις αὕτη φέρει τὰ στοιχεῖα τοῦ συμβιβασμοῦ, ὅστις ὥς πρὸς τὸ κτῆμα ἐφ' οὗ αἶρει τὰς ἀξιώσεις δὲν χρήζει μεταγραφῆς, μὴ ἀποτελῶν μεταβίβασιν, ἀλλ' ἀναγνώρισιν δικαιώματος, δι' αὐτὸ δὲ τοῦτο οὔτε αἰ ἀποφάσεις, αἰ κηρύττουσαι μεταγεγραμμένην πρᾶξιν ἄκυρον, ἢ διερρηγμένην, μεταγράφονται, ἀρκουμένου τοῦ νόμου εἰς ἀπλὴν αὐτῶν μνείαν ἐν τῷ περιθωρίῳ.

Οὐδεὶς νόμος κωλῶει τὴν ἐν τῷ περιθωρίῳ σημείωσιν καὶ τῶν περὶ διαλύσεως τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως τοιούτων συμβάσεων, ὥστε ὁ ἔχων συμφέρον δύναται νὰ ζητήσῃ τοιαύτην αὐτῶν ἐν τῷ περιθωρίῳ σημείωσιν, ἀλλ' ἐκ τῆς παραλείψεως αὐτῆς οὐδὲν χωρεῖ ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα.²

263. Ἐὰν ἐπὶ τῆς πωλήσεως ἀκινήτου προστεθῇ διαλυτικὴ αἵρεσις, πληρωθείσης ταύτης δὲν λογίζεται μὲν τὸ κτῆμα ἀναγώραστον, μεταβιβάζεται ὁμῶς ἡ κυριότης αὐτοδικαίως εἰς τὸν πωλητὴν.³ Ζητεῖται δὲ ἔαν ἡ πλήρωσις τῆς αἵρέσεως δέον νὰ μεταγραφῇ, καθὼς μεταβιβαστικὴ κυριότητος. Νομίζομεν ὅχι· διότι δὲν εἶναι πρᾶξις συνισταμένη εἰς τὴν ἀμοιβαίαν συναίνεσιν μεταθέσιν τῆς κυριότητος, ἀλλὰ γεγονὸς προνοηθὲν ὡς ἐνδεχόμενον διὰ τῆς ἀρχικῆς συμβάσεως περὶ μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος, συνιστάμενον οὐ μόνον εἰς πράξεις ἢ παραλείψεις τῶν συμβαλλομένων ἢ τρίτων, ἀλλὰ καὶ εἰς πάντως ἀνεξάρτητα τῆς ἀνθρωπίνης βουλήσεως γεγονότα· συνεπάγεται δὲ τὴν εἰς τὸν ἐκποιήσαντα μεταβίβασιν τῆς κυριότητος μόνον δυνάμει τοῦ μεταγεγραμμένου συμβολαίου, δι' οὗ ὁ νῦν κτῶμενος ἐξεποίησε τὸ ἀκίνητον· εἰς

(1) Ένοχ. Δίκ. τόμ. Γ'. σελ. 321—322. Cet acte n'est en réalité qu'une revente. Τρολὼν 244.

(2) Τρολὼν αὐτ.

(3) Κατὰ τὴν νεωτέραν καὶ ὁρθότεραν θεωρίαν (ὅρα ἀνωτέρω σελ. 339 σελ. 1).

τὸν ἔχοντα συμφέρον καὶ γινώσκοντα ἐκ τοῦ βιβλίου τῆς μεταγραφῆς τὴν ἐπὶ διαλυτικῇ αἵρέσει ἐκποίησην ἀπόκειται νὰ ἀπαίτησῃ τὴν ἀπόδειξιν τῆς τύχης τῆς αἵρέσεως, ὅπως ἀσφαλῶς μάθῃ ἐὰν δύναται νὰ ἀποκτήσῃ ἢ οὐ τὸ κτῆμα.

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς πωλήσεως μετὰ συμφώνου ἐξωνήσεως, ἢ μεταπωλήσεως, ἥτοι ἐπὶ συμφωνίᾳ καθ' ἣν συνομολογῇ τὸ δικαίωμα ἢ ὁ πωλητὴς νὰ ἐξαγοράσῃ παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ τὸ πωληθὲν, ἢ ὁ ἀγοραστὴς νὰ μεταπωλήσῃ τὸ πωληθὲν εἰς τὸν ἀγοραστὴν (Ἐνοχ. δικαίου τόμ. Β' § 50¹⁾). Ἐὰν δυνάμει τοιαύτης συνομολογήσεως συναφθῇ ἡ τῆς ἐξωνήσεως ἢ μεταπωλήσεως σύμβασις, δῆλον ὅτι αὕτη, καθὼς μεταβιβαστικὴ κυριότητος, χρήζει μεταγραφῆς, ὡς καὶ ἡ τῆς πρώτης πωλήσεως, πλὴν ἂν τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα συνομολογήθῃ ὑπὸ τὸν τύπον διαλυτικῆς αἵρέσεως.

Ἄλλ' ἡ ἀπόφασις, ἡ ἐκδιδομένη ἐπὶ τῆς περὶ ἐξωνήσεως ἀγωγῆς δυστροποῦντος τοῦ εἰς ταύτην ὑποχρέου νὰ συνάψῃ τὴν σύμβασιν καὶ δεχομένη τὴν ἀγωγὴν, δὲν ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν, καίτοι μεταβιβαστικὴ τῆς κυριότητος πράξις, διότι ὁ νόμος κατὰ τὰ ἄρθρα 1 καὶ 2 αὐτοῦ, διὰ τῆς ἐκφράσεως «πράξεις μεταξὺ ζώντων» ἐννοεῖ πράξεις τῶν ἐνεχομένων, ἐκδηλοῦσας τὴν σύμφωνον βούλησιν τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος, ἅρα δὲν περιλαμβάνει τὰς δικαστικὰς ἀποφάσεις, ὧν δυνάμει μετατίθεται ἡ κυριότης.

δ') Βιβλία τῆς μεταγραφῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

264. Δημοσιότης τῶν τῆς μεταγραφῆς βιβλίων* ἡ χρῆσις αὐτῶν ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τοῦ φύλακος. Πᾶς τις δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν μεταγραφὴν, οὔτε ἀπαιτεῖται ἔγγραφος αἴτησις.

265. Τίνας πληροφορίας ὀφείλει ὁ φύλαξ τῶν βιβλίων; Ὑποχρεώσεις τῶν συντασσόντων τὰς μεταγραφεῖας πράξεις νὰ ὑπομνησκώσιν τὴν ἀνάγκην τῆς μεταγραφῆς.

266. Βιβλίον μεταγραφῶν καὶ εὐρετήριον. Ἡ μεταγραφὴ συνίσταται εἰς τὴν κατὰ λέξιν ἀντιγραφὴν τοῦ μεταγραφτέου ἔγγράφου, καὶ ἐὰν περιέχῃ καὶ πράξεις μὴ χρυζούσας μεταγραφῆς;

267. Σύνταξις τοῦ εὐρετηρίου καὶ ἀλφαριθμητικὸς πίναξ ἐν τέλει αὐτοῦ.

268. Ἐν τίνι γραφεῖρι γίνεται ἡ μεταγραφὴ; Περὶ κτήματος κειμένου ἐντὸς τῆς περιφερείας πλείονων γραφείων, ἢ δόμων.

269. Δαπάνη τῆς μεταγραφῆς.

270. Εὐθόνη τοῦ φύλακος. Θέματα αὐτῆς.

271. Ἐπιτήρησις αὐτοῦ καὶ πειθαρχικὴ ἐξουσία.

264. Κατὰ τὸ ἄρθρον 5 τοῦ νόμου τὰ βιβλία τῆς μεταγραφῆς εἰσὶ δημόσια, ὁ δὲ φύλαξ αὐτῶν ὀφείλει νὰ διδῇ πρὸς τὸν αἰτοῦντα ἀντίγραφα, ἢ περιλήψεις ἀκριβεῖς τῶν περιεχομένων, ἐπὶ τῇ ἰδίᾳ αὐτοῦ εὐθύνῃ· ὅθεν οὐσῆς τῆς δημοσιότητος τῶν βιβλίων ἀπολύτου, πᾶς ὁ βουλόμενος νὰ συμβουλευθῇ αὐτὰ δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο, μηδὲν ὀφείλων νὰ ἀποδείξῃ, μήτε καὶ νὰ βεβαιώσῃ ἔννομον πρὸς τοῦτο συμφέρον. Ἀφ' ἑτέρου ὁμοῦ δὲν ἔπεται ἐντεῦθεν, ὅτι ὁ φύλαξ ὑποχρεοῦται νὰ καταλείπῃ τὰ βιβλία εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ βουλομένου, ἀλλ' ὑπεύθυνος ὢν περὶ τῆς διατηρήσεως αὐτῶν, δικαιούται νὰ ἐπιτηρῇ τὸν συμβουλευόμενον κατὰ τὴν χρῆσιν, βοηθῶν αὐτὸν εἰς ἀνέυρεσιν τῶν ζητουμένων πληροφοριῶν. Πρὸς τοῦτο κυρίως χρησιμεύει ὁ ἐν τέλει τοῦ κατὰ τὸ ἄρθρον 3 τοῦ περὶ ἐκτελέσεως τοῦ νόμου διατάγματος κρατουμένου εὐρετηρίου, ἀλφαριθμητικὸς πίναξ τῶν ὀνομάτων τῶν ἐχόντων μερίδα προσώπων μετὰ παραπομπῆς εἰς τὸν ἀριθμὸν τῆς μερίδος ἐκάστου· ἄνευ τοῦ βοηθήματος τούτου, ἡ χρῆσις τοῦ βιβλίου τῶν μεταγραφῶν τοῦ περιέχοντος κατὰ σειρὰν, κατ' αὐξοῦντα ἀριθμὸν καὶ κατὰ τὸν χρόνον τῆς προσαγωγῆς, ἀπάσας τὰς εἰς μεταγραφὴν ὑποκειμένας πράξεις, εἶναι πλοῦς ἄνευ πυξίδος.

Ἐπὶ κληρονομικῆς διαδοχῆς ἡ ἐν γένει αἰτία θανάτου κτήσεως διακόπτεται ἡ σειρὰ τῶν παραπομπῶν, ὅθεν δεόν νὰ γενῇ ἔρευνα ὑπὲρ τίνος διετέθη, ἢ εἰς τίνα ἐξ ἀδιαθέτου περιήλθεν ἡ περιουσία τοῦ τελευταίου ἐν τῷ βιβλίῳ ἀναφερομένου δικαιοῦ· ἄπο τοῦ προσώπου τοῦ τοιοῦτω τρόπῳ ἀποβάντος νέου δικαιοῦ ἀρχεται νέα ἄλυσις δικαιοδοτῶν καὶ δικαιοδόχων.

Κατὰ τὸν νόμον μεταγράφονται εἰς τὸ βιβλίον τῶν μεταγραφῶν ἅπασαι αἱ εἰς μεταγραφὴν ὑποκείμεναι πράξεις, ἀλλ' οὐδαμοῦ ὀρίζεται ὅτι πρὸς τὴν μεταγραφὴν ἀπαιτεῖται ἐγγράφος πρὸς τὸν φύλακα αἴτησις, ἢ ἄλλως δύσκολον εἶναι νὰ ὀρισθῇ

ἡ χρησιμότης, ὥστε ἀρκεῖ ἡ ἐμφάνισις τοῦ μεταγραφτέου ἐγγράφου, οὔτε δικαιούται ὁ φύλαξ νὰ ἐξετάσῃ τίς ὁ προσάγων τὸ πρὸς μεταγραφὴν ἐγγράφον, ἂν ὁ συμβαλλόμενος ἢ ἕτερος κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ, ἢ αὐτόκλητος διοικητής· πρόκειται περὶ πράξεως εἰς τὴν πολλάκις καὶ τρίτοι ἔχουσι συμφέρον (λ. χ. δα- νεισται) καὶ ἥτις οὐδέποτε βλάπτει τὸν ὑπὲρ οὗ ἐνεργεῖται.

265. Κατὰ τὸ ἄρθρον 5 τοῦ νόμου καὶ τὸ 8 τοῦ περὶ ἐκτε- λέσεως διατάγματος καὶ ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τοῦ θεσμοῦ δύο εἰ- δῶν ἐγγράφους πληροφoρίας ὀφείλει ὁ φύλαξ τῶν βιβλίων εἰς τὸν συμβουλευόμενον αὐτὰ, ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν ἔπεται ὅτι ὁ τὰ βιβλία διερχόμενος δὲν δικαιούται νὰ λάβῃ ὅσας καὶ οἷας αὐ- τὸς θέλει σημειώσεις, αἵτινες ὅμως οὐδεμίαν ἐπισύρουσιν εὐθύ- νην κατὰ τοῦ φύλακος.

Αἱ πληροφορίαι, ἃς ὀφείλει ὁ φύλαξ νὰ δίδῃ ἐπὶ ἰδίᾳ εὐθύνη, συνίστανται·

α) εἰς πλήρη ἀντίγραφα τῶν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν μεταγραφῶν μεταγεγραμμένων πράξεων, εἴτε πασῶν τῶν εἰς τὸ αὐτὸ κτῆμα ἀναγομένων, εἴτε τινῶν ἢ τέλος καὶ μιᾶς ἐξ αὐτῶν κατὰ τὸ δο- κοῦν τῷ ζητοῦντι·

β) εἰς ἀπλᾶς περιλήψεις αὐτῶν, περιεχούσας οὐχὶ τὸ ὅλον τῶν μεταγεγραμμένων πράξεων, ἀλλὰ μᾶλλον τὰ στοιχεῖα τῶν ἐν τῷ εὐρετηρίῳ σημειώσεων, τὰ ὀνόματα τῶν ἰδιοκτητῶν, τὴν ἡμερομηνίαν τῆς μεταγραφῆς, τὸ εἶδος τῆς πράξεως ἢ τῆς ση- μειώσεως, καὶ τὸ κτῆμα.

Ὁ αἰτῶν τὴν μεταγραφὴν δύναται πρὸς ἰδίαν ἀσφάλειαν νὰ ζητήσῃ καὶ λάβῃ πρὸς τοῦ φύλακος ἀπόδειξιν βεβαιούσαν τὴν ἡμέραν τῆς ἐγχειρίσεως τῆς μεταγραφτέας· πράξεως.¹ Κατὰ πᾶσαν ὁμως περίπτωσιν, μετὰ τὴν μεταγραφὴν, ὁ φύλαξ τοῦ βιβλίου τῶν μεταγραφῶν ἐπιστρέφει τὸ μεταγραφὲν ἐγγράφον, σημειῶν ἐπ' αὐτοῦ καὶ βεβαιῶν διὰ τῆς ὑπογραφῆς ὅτι μετε- γράφη τὴν δεῖνα ἡμέραν, ὑπὸ τὸν δεῖνα ἀριθμὸν, τοῦ δεῖνα βιβλίου, τοῦ δεῖνος δήμου.²

(1) Ἄρθρον 6 τοῦ διατάγματος.

(2) Ἄρθρον 7 τοῦ νόμου.

Πρὸς μείζονα ἀσφάλειαν τῆς τηρήσεως τοῦ νόμου οὗτος ὑποχρεοῖ τοὺς συντάσσοντας τὰς μεταγραφτέας πράξεις δημοσίους ὑπαλλήλους νὰ υπομιμνήσκωσιν εἰς τοὺς συμβαλλομένους τὴν τῆς μεταγραφῆς ὑποχρέωσιν καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς παραλείψεως αὐτῆς καὶ νὰ μνημονεύωσιν ἐν τῇ πράξει τὴν ὑπόμνησιν ταύτην ἐπὶ ποινῇ 50 μέχρι 200 δραχμῶν, ἐπιβαλλομένη ὑπὸ τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου, ἐπιμελείᾳ τοῦ εἰσαγγελέως, ἢ καὶ αὐτεπαγγέλτως.

Ὁ νόμος δὲν ἀνέθετο τὴν φροντίδα τῆς μεταγραφῆς εἰς τὸν συμβολαιογράφον, οὐ μόνον διότι τὰ συμβόλαια δὲν συντάσσονται πάντοτε ἐν τῇ περιφερείᾳ, ἐνθα κεῖται τὸ κτῆμα, διότι τότε ἤθελε διατάζει τὴν ἐν τῷ θέματι τούτῳ, τῷ συνήθει, ἐπιμελείᾳ τοῦ συμβολαιογράφου μεταγραφὴν, ἀλλὰ κυρίως, διότι δὲν ἤθελε νὰ ὑποβάλλῃ τοὺς συμβαλλομένους, ἄκοντας εἰς τὴν ὑπὲρ αὐτῶν καὶ μόνων εἰσαχθεῖσαν ταύτην διάταξιν περὶ μεταθέσεως τῆς ἀκινήτου ἰδιοκτησίας.

Ἐὰν ὁ συμβολαιογράφος παραλείψῃ τὴν ἀνωτέρω ὑπόμνησιν, προτείνων ὅτι ἀμφέβαλλε ὡς ἐκ τῆς ἰδιότητος τοῦ συμβολαίου, ἂν τοῦτο ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν, δηλὸν ὅτι τοιαύτη ἀπολογία, ἂν ἀποδειχθῇ ἀνυπόστατος, δὲν δύναται νὰ ἀπαλλάξῃ αὐτὸν τῆς ποινῆς, εἰ καὶ κατὰ τὰς περιστάσεις ἐπιφέρει μετριασμόν αὐτῆς. Περὶ τῆς ἐπιβολῆς τῆς ποινῆς ταύτης ἰσχύουσιν οἱ ὅροι τοῦ ἀρθροῦ 299 καὶ 300 τοῦ ὀργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων.

266. Ὅπως πληρωθῇ ὅσον ἔνεστιν ἀκριβῶς ὁ σκοπὸς τῆς μεταγραφῆς, ὁ νόμος ὀρίζει ὅτι δι' ἑκατὸν δέκμον κρατοῦνται δύο βιβλία ὑπὸ τοῦ υποθηκοφύλακος, τὸ τῶν μεταγραφῶν καὶ τὸ εὐρετηρίου.

Ἡ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν μεταγραφῶν καταχώρισις τῶν μεταγραφτέων πράξεων γίνεται ἀντιγραφομένων αὐτῶν αὐτοτελεεῖ, κατὰ σειρὰν, αὐξοντα ἀριθμὸν καὶ τὴν τάξιν τῆς προσαγωγῆς· μετὰ τὴν ἀντιγραφὴν ἔπεται ἀμέσως ἡ σημείωσις τοῦ φύλακος τῶν βιβλίων τῆς μεταγραφῆς περὶ τῆς ἡμερομηνίας, καθ' ἣν ἐγένετο ἡ μεταγραφὴ καὶ μάλιστα ὁλοκλήρως δι' ἀλφαριθμητικῶν στοιχείων, μετ' ὃ ὑπογράφει οὗτος τὴν σημείωσιν, παραπέμπων ἐν ἰδιαιτέρᾳ στήλῃ εἰς τὴν σελίδα τοῦ εὐρετηρίου καὶ ἀφίνων περιθώριον πρὸς καταχώρισιν τῶν κατὰ τὸ ἄρθρ. 3 ἀποφάσεων.

Ἡ κατὰ σειρὰν, αὐξοῦσα ἀριθμὸν καὶ τὴν τάξιν τῆς προσαγωγῆς καταχώρισις σκοπὸν ἔχει νὰ ἀσφαλίσῃ ὅσον οἶον τε τὴν ἀκριβῆ καὶ πιστὴν ἐκτέλεσιν τοῦ καθήκοντος τοῦ φύλακος· ἡ μεταγραφὴ μετατίθῃ τὴν κυριότητα, ἐντεῦθεν πᾶσα ἀναβολή, ἢ προτίμησις ἄλλης βραδύτερον προσαχθείσης πράξεως περὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐπιφέρει ὀλέθρια ἀποτελέσματα. Πρὸς ἀποφυγὴν τοιαύτης καταχρήσεως ὥρίσθη ἡ κατὰ σειρὰν συναπτῶς καταχώρισις τῶν προσαγομένων πράξεων.

Δὲν μεταγράφεται περίληψις τῆς πράξεως ἀλλ' αὐτὴ ἡ πρᾶξις αὐτολεξεῖ ἀντιγραφομένη καὶ τοῦτο πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἐκ τῆς περιλήψεως ἐνδεχομένων παραλείψεων ἐξ ὧν διασείσεται ἐνίοτε ἡ τῆς ταυτότητος τοῦ κτήματος καὶ τοῦ εἵδους τοῦ δικαιοῦματος ἀντίληψις.¹ Διὰ τῆς αὐτολεξεῖ ἀντιγραφῆς ἐπιτυγχάνεται καὶ ἕτερος σκοπός, ὁ τῆς εὐκόλου ἀνευρέσεως αὐτῆς παρὰ τῷ συντάξαντι αὐτὴν συμβολαιογράφῳ.

Λέγοντες ὅμως, ὅτι ἡ μεταγραφὴ συνίσταται εἰς τὴν κατὰ λέξιν ἀντιγραφὴν τῆς πράξεως δὲν ἐννοοῦμεν ὅτι κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ἀντιγράφεται ὁλοσχερῶς τὸ τὴν μεταβίβασιν περιέχον ἔγγραφο· ἀλλ' ἐὰν τοῦτο περιλαμβάνῃ πλείους νομικὰς πράξεις καὶ περὶ διαφόρων κτημάτων, δωρεὰς ἢ προικοδοσίας κινήτων, ἰδίως χρεωγράφων καὶ ἀκινήτων, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει μεταγραφῆσεται μόνον τὸ μέρος τοῦ συμβολαίου τὸ ἀναγόμενον εἰς τὴν μετὰθεσιν τῆς κυριότητος τῶν ἀκινήτων, μετὰ πάντων ὅμως ἀνεξαίρετως τῶν τῆς μεταθέσεως ὄρων ἢ συμφωνιῶν, παρὰλειπομένων μόνον τῶν μηδεμίαν σχέσιν ἐχόντων πρὸς τὴν μεταγραφτέαν μετὰθεσιν τῶν ἀκινήτων. Ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος δὲν εἶχε λόγον νὰ ἀνατρέψῃ τὸ ἐν τῷ ἀρθρῷ 193 τοῦ ὀργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων ἀναγεγραμμένον δόγμα τὸ περὶ τῆς σχετικῆς δημοσιότητος τῶν συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων (καθ' ὃ τὸ περιεχόμενον αὐτῶν ἀνακοινοῦται εἰς μόνους τοὺς ἔχοντας νόμιμον συμφέρον) εἰμὴ μόνον ὡς πρὸς τὰς μεταβιβαστικὰς κυριότητος ἀκινήτων πράξεις· ὡς πρὸς πάντα τὰ λοιπὰ ἰσχύει ὁ περὶ τῶν συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων ἐν γένει ἰσχύων κανὼν.

(1) Τρελὼν 124.

Δῆλον δὲ ὅτι μεγάλην ὀφείλει προσοχὴν ὁ φύλαξ, ἀποφασίζων οὐλοθὲν περὶ παραλείψεως τῆς μεταγραφῆς μέρους τοῦ προσαγομένου συμβολαίου. Προτιμητέα ἡ περιττὴ μεταγραφὴ παρὰ τὴν οὐλοθὲν παράλειψιν ὅρου ἀναγομένου εἰς τὴν ἐκποίησην τοῦ ἀκινήτου, διότι τοιαύτη παράλειψις συνεπάγεται εὐθύνην.

267. Ἀνωτέρω ἀνεφέρμεν τὰ ὑπὸ τοῦ νόμου καὶ τοῦ διατάγματος ὀριζόμενα ἐπὶ συρροῆς πολλῶν ἀπαιτήσεων μεταγραφῆς, ἀλλ' ὥς ἐκ τοῦ τρόπου τῆς εἰς τὸ βιβλίον καταχωρίσεως τῶν μεταγραφπτέων πράξεων ἐν εἴδει ἡμερολογίου ἀποβαίνει δυσχερὴς ἡ εὗρεσις τοῦ ζητουμένου δικαιοῦχου, περὶ οὗ πρόκειται νὰ γνωσθῇ, ἂν ἐπεχείρησε πράξιν ἐκποιήσεως τοῦ προκειμένου κτήματος καὶ τίνος εἶδους. Πρὸς εὐκολίαν τῆς εὗρέσεως κρατεῖ ὁ φύλαξ τῶν μεταγραφῶν ἐπικουρικὸν βιβλίον, τὸ εὐρετήριον, ἐν ᾧ, ἅμα¹ μεταγραφείσης ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν μεταγραφῶν πράξεως τινος, παραχωρεῖται εἰς ἕκαστον τῶν κατὰ τὴν πράξιν ταύτην ἐνεχομένων ἰδιαιτέρα μερίς.

Αἱ μερίδες αὗται γράφονται κατ' αὖξοντα ἀριθμὸν, φέρουσιν ἐπιγραφὴν «Μερίς τοῦ δεῖνος» καὶ εἰσὶ διηρημένοι εἰς τέσσαρες στήλας, ὧν ἡ μὲν πρώτη περιέχει τὴν παραπομπὴν εἰς τὸν οἰκεῖον τόμον καὶ ἀριθμὸν τοῦ βιβλίου τῶν μεταγραφῶν, ἡ δευτέρα τὴν ἡμερομηνίαν τῆς μεταγραφῆς, ἡ τῆς εἰς τὸ περιθώριον σημειώσεως, ἡ τρίτη τὸ εἶδος τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως ἢ σημειώσεως, ἡ τετάρτη τὴν ἐν τῇ πράξει ἐνδιαλαμβανομένην χρηματικὴν ἀξίαν, ἢ τὸ τίμημα. Ἐν τέλει τοῦ εὐρετηρίου ὑπάρχει ἀλφαριθμητικὸς πίναξ τῶν ὀνομάτων ὄλων τῶν μερίδα ἐχόντων προσώπων μετὰ παραπομπῆς εἰς τὸν ἀριθμὸν τῆς μερίδος ἐκάστου· τὰ ὀνόματα ταῦτα γράφονται εἰς τὸν πίνακα τοῦτον ὅστις εἶναι ὁ ἀφευκτὸς ὁδηγὸς περὶ τὴν χρῆσιν τοῦ βιβλίου τῶν μεταγραφῶν. Ἡ κατάρτισις τοῦ εὐρετηρίου οὐχὶ καθ' ἕκαστον πρόσωπον ἐνεχόμενον, ἀλλὰ καθ' ἕκαστον κτήμα, δὲν ἦν ἐφικτὴ, διότι δὲν πρόκειται περὶ κτηματολογίου, ἐνθα πάντα τὰ κτήματα εἰσὶ καταγεγραμμένα, οὔτε εἶναι δυνατὴ ἡ πιστοποίησις τῆς ταυτότητος ἐκάστου κτήματος μὴ ἔχοντος ἴδιον ὄνομα καὶ

(1) Τὸ «ἅμα» τοῦτο τηρούμενον καθίστησιν εὐκολωτέραν τὴν κατάρτισιν τοῦ εὐρετηρίου.

ὑποκειμένου εἰς ἀδικόπους μεταβολὰς ὡς ἐκ τῆς διαιρέσεως ἢ ἐνώσεως μετ' ἄλλων, ἢ τῆς μεταβολῆς τοῦ εἵδους αὐτοῦ.

268. Κατὰ τὸν νόμον ἡ μεταγραφὴ γίνεται ἐν τῷ γραφεῖω τῶν ὑποθηκῶν τῆς περιφερείας, ἐνθα κεῖται τὸ ἀκίνητον,¹ κατὰ δὲ τὸ διάταγμα δι' ἑκαστον δῆμον κρατεῖται ἰδίον βιβλίον μεταγραφῶν διὰ τὰ ἐντὸς αὐτοῦ ἀκίνητα.² Ἐντεῦθεν δύναται νὰ συμβῶσι δύο τινὰ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς μεταγραφῆς· τὸ αὐτὸ κτῆμα κεῖται ἢ ἐντὸς τῆς περιφερείας δύο γραφείων, ἢ ἐντὸς δύο δῆμων εἰς τὸ αὐτὸ γραφεῖον ὑπαγομένων. Ἄν ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἡ μεταγραφὴ ἐγένετο ἐν μιᾷ τῶν πλειόνων περιφερειῶν, ὃ τὰ βιβλία τῆς ἄλλης περιφερείας ἐξετάζων δὲν θέλει εὐρεῖ ἐν αὐτοῖς μεταγραφὴν περὶ τοῦ εἰς τὴν περιφέρειαν ταύτην ἐκτεινομένου μέρους τοῦ κτήματος· ὑποθέσωμεν, ὅτι μετὰ τὴν ἔρευναν ταύτην ἠγόρασεν οὗτος τὸ κτῆμα· ἐὰν ἔτερος, τὸ αὐτὸ ἀγοράσας κτῆμα, προέλαβε νὰ μεταγράψῃ τὴν ἀγορὰν ἐν τῷ βιβλίῳ τῆς ἄλλης περιφερείας, οὐδὲν ἔχει δικαίωμα κατ' ἐκείνου, προτείνοντος ὅτι ἠρεύνησε τὰ βιβλία καὶ δὲν εὗρε μεταγεγραμμένην πράξιν περὶ τοῦ ἐντὸς τῆς περιφερείας ἐκείνης κτήματος. Ἡ δὲ δικαιολογία, ὅτι ἔδει νὰ γίνῃ ἔρευνα ἐν τοῖς βιβλίοις καὶ τῆς ἄλλης περιφερείας δὲν εἶναι ἀποχρῶσα, διότι οὐδεὶς ὀφείλει νὰ ἐρευνᾷ βιβλία ἄλλης περιφερείας παρὰ τὴν ἐν ᾗ κεῖται τὸ ἀκίνητον· ὅθεν ὅπως ἡ μεταγραφὴ ἔχῃ κῦρος ὡς πρὸς τὸ ὅλον κτῆμα, δεῖν αὕτη νὰ γίνηται ἐν τοῖς βιβλίοις τῶν περιφερειῶν ἐν αἷς τοῦτο κεῖται, ἄλλως εἶναι ἀνίσχυρος ὡς πρὸς τὸ μέρος τὸ κείμενον ἐν τῇ περιφερείᾳ, ἐν τοῖς βιβλίοις δὲν εὐρίσκεται μεταγραφὴ,³ τόσῳ μᾶλλον ὅσοι δὲν δύναται τις νὰ γνωρίζῃ, ἐὰν δὲν ἐχωρίσθῃ τὸ μέρος τοῦτο ἀπὸ τοῦ λοιποῦ, διατιθέμενον ὡς ἰδίον κτῆμα.

Ἐπὶ τοῦ δευτέρου θέματος, καθ' ὃ τὸ κτῆμα ἐκτείνεται εἰς διαφόρους δῆμους, ἢ ἐν τῷ βιβλίῳ τῆς περιφερείας ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἐνθα κεῖται τὸ κτῆμα μεταγραφὴ, φαίνεται πληροῦσα τὸ γράμμα

(1) Ἀρθρον 1 τοῦ νόμου.

(2) Ἀρθρον 1 τοῦ διατάγματος.

(3) Τρολῶν 133.

τοῦ νόμου,¹ οὐχὶ ὁμοῦ καὶ τὸν σκοπὸν, τοῦ συνόλου τοῦ κτήματος μὴ ὄντος μονίμου μονάδος, ἀλλὰ κατὰ πᾶσαν στιγμὴν δυναμένου νὰ διαλυθῇ εἰς κατ' ἰδίαν ἀνεξάρτητα κτήματα· ὅθεν ὅταν τὸ οἰκεῖον βιβλίον τοῦ δήμου μηδεμίαν περιέχῃ μεταγραφὴν ἐκποιήσεως τοῦ ἐντὸς αὐτοῦ κειμένου ἀκινήτου, ἀνάγκη, ἵνα προστρέξῃ τις εἰς τὸ βιβλίον ἑτέρου δήμου, νὰ ὑποθέσῃ, ὅτι τὰ εἰς τὸν πρῶτον δῆμον κείμενον ἀκίνητον διοικεῖται καὶ διέπεται νῦν ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτητοῦ, ὡς μέρος τοῦ ἐν τῷ ἑτέρῳ δήμῳ κειμένου ἀκινήτου, ἀλλὰ δυνάμει τίνος λόγου θέλει καταρτίσει τις τοιαύτην ὑπόθεσιν; Διὰ ταῦτα καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ τὴν αὐτὴν θέλομεν ἀκολουθήσει λύσιν, μὴ δεχόμενοι ἰσχύουσιν τὴν μεταγραφὴν ὡς πρὸς τὸ μέρος τοῦ κτήματος, τὸ κείμενόν ἐν τὸς τοῦ δήμου, οὗ τὰ βιβλία σιωπῶσι περὶ αὐτῆς.²

269. Ὅπως μετάσχωσι τῆς ἐκ τῆς μεταγραφῆς ὠφελείας πάντα, καὶ τὰ ἐλαχίστης ἀξίας κτήματα, ἀνάγκη ἡ δαπάνη αὐτῆς νὰ ᾖ ὅσον οἶόν τε μικρά. Διὰ τοῦτο τὸ ἔργον δὲν ἀνετίθη εἰς ἰδίους ὑπαλλήλους, ἐκτελούμενον ὑπὸ τῶν ὑποθηκοφυλάκων ἀντὶ μετριοτάτης ἀμοιβῆς, ἥτοι δραχμῶν δύο δι' ἑκάστην μεταγραφὴν, ἅμα τὸ προσαγόμενον ἔγγραφον δὲν ὑπερβαίνει τὸ ἐν φύλλον (δύο σελίδας), προστιθεμένης δραχμῆς μιᾶς, δι' ἑκαστον ἐπόμενον φύλλον. Μίαν ὡσαύτως δραχμὴν λαμβάνει ὁ φύλαξ διὰ πᾶσαν ἔγγραφον ἀποφάσεως, διὰ δὲ τ' ἀντίγραφα καὶ τὰς περιλήψεις, τὸ ἥμισυ τῆς ἀξίας τοῦ οἰκείου χαρτοσήμου. Ἡ μόνη δαπάνη, ἣν ἀνέλαβε τὸ Κράτος συνίσταται εἰς τὴν χορήγησιν τῶν βιβλίων ὑπὸ τοῦ Ὑπουργείου τῆς Δικαιοσύνης, ἅπερ εἶσι δεδεμένα καὶ μονογραφημένα ὡς τὰ τῶν ὑποθηκῶν.³

270. Τὴν εἰς τὴν δημοσιότητα καὶ τὴν παράδοσιν ἀκριβῶν ἀντιγράφων, ἡ περιλήψεων ἀναγομένην εὐθύνην τοῦ φύλακος τῶν

(1) Ἄρθρον 1 Εἰς τὸ γραφεῖον τῶν Ὑποθηκῶν ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποῦοι κεῖται τὸ ἀκίνητον.

(2) Πρὸλ. εἰς ἀναλογίαν καὶ τὸ ἄρθρον 9 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου. Καλλίχῃ § 71, ἔνθα ἀναφέρεται καὶ ἄλλο ἀτόπημα τῆς ἐν τῇ τῶν δῆμων μεταγραφῆς τῶν τοῦ κτήματος μεταβιβαστικῶν πράξεων. Διότι ἐπὶ ἀνταλλαγῆς ἀκινήτων, καθ' ἣν ταῦτα κεῖνται ἐν ταῖς διαφόροις περιφερείαις, ἡ ἀνταλλαγὴ μεταγραφῆσθαι ἐν ταῖς βιβλίοις ἑκάστης αὐτῶν. Τρολῶν 134.

(3) Ἄρθρον 5 τοῦ διατάγματος.

μεταγραφῶν περὶ ἧς ὁ λόγος ἐν τῷ νόμῳ,¹ ὀρίζει κατὰ τι ἀκριβέστερον τὸ περὶ τῆς ἐκτελέσεως αὐτοῦ Διάταγμα, καθ' ὃ περὶ τῆς δημοσιότητος καὶ τῆς φυλάξεως τῶν βιβλίων τῶν μεταγραφῶν, περὶ τῆς ἐκδόσεως τῶν πε ἀντιγράφων καὶ τῶν περιλήψεων καὶ περὶ τῆς εὐθύνης, τῆς πειθαρχίας καὶ τῆς ἐπιτηρήσεως τῶν κρατούντων τὰ βιβλία ἰσχύουσιν αἱ διατάξεις τοῦ περὶ ὑπαθηκῶν νόμου· ἐντεῦθεν δυνάμεθα νὰ ὀρίσωμεν τὰ κυριώτερα θέματα τῆς εὐθύνης τοῦ φύλακος τῶν βιβλίων τῶν μεταγραφῶν. Ἐν πρώτοις εὐθύνεται ὁ φύλαξ διὰ τὴν ἔγκαιρον καὶ ἀκριβῆ μεταγραφὴν τῶν προσαγομένων πράξεων. Ἀλλοι, ὅτι πᾶσα ἀναβολὴ τῆς μεταγραφῆς δὲν παράγει εὐθύνην, ὅταν εἶναι ἀφενεκτον ἀποτέλεσμα τοῦ πλήθους τῶν προσαγομένων πράξεων, ἢ τοῦ ἐκτενοῦς αὐτῶν, τόσῳ μᾶλλον, ὅσῳ πᾶσαι αἱ κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν προσαγόμεναι πράξεις, καταχωρίζονται εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων, ὅποτεδήποτε καὶ ἂν μεταγραφῶσι, λογίζονται μεταγραφεῖσαι καθ' ἡμέραν κατεχωρίσθη ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ἐκθέσεων ἢ προσαγωγῇ· ἐντεῦθεν ἡ εὐθύνη ὑπάρχει ὅταν παραλειφθῇ ἢ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων αὐθημερὸν καταχώρισις, ἢ ἡ πράξις μεταγραφῇ ὑπὸ ἄλλην ἡμερομηνίαν παρὰ τὴν τῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων καταχωρίσεως. Ὡσαύτως δὴλον, ὅτι πᾶσα παράλειψις, ἢ μεταβολὴ περὶ τὴν ἀντιγραφὴν δὲν παράγει βλάβην, ἄρα οὔτε εὐθύνην πρὸς ἀνθρώποις. Ἀλλ' ἐὰν ἡ παράλειψις, ἢ μεταβολὴ ᾧσιν οὐσιώδεις, ἢ περὶ τὰ πρόσωπα, ἢ περὶ τὸ κτῆμα ἢ περὶ τοὺς ὄρους τῆς μεταθέσεως, ἢ περὶ τὴν ἔκτασιν τοῦ μετατιθεμένου δικαιώματος λ. χ. ἐν ᾧ πρόκειται περὶ δουλείας ἐπικαρπίας, τίθεται δουλεία χρήσεως, ἐκ δὲ τῆς τοιαύτης ἐσφαλμένης πληροφορίας ὁ τὰ βιβλία συμβουλευόμενος κτᾶται κτῆμα παρὰ προσώπου, ἢ δὴ ἐκποιήσαντος αὐτὸ, ἢ βεβαρημένον, ἢ εὐθύνῃ πρὸς ἀνθρώποις τῆς ἐκ τοιαύτης κτήσεως προσηγομένης ζημίας εἶναι ἀναμφίβολος, ἐκτὸς ἐὰν τὰς τοιαύτας ἑλλείψεις, ἢ παραμορφώσεις φέρωσι τὰ πρὸς μεταγραφὴν προσαγόμενα ἔγγραφα. Τὸ πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ νόμου διάταγμα ὀρίζει, ὅτι ὁ φύλαξ τῶν μεταγραφῶν σημειοῖ εἰς τὸ τέλος τῆς μετα-

(1) Ἄρθρον 5 τοῦ Νόμου.

γραφῆς τῆς πράξεως τὴν χρονολογίαν τῆς μεταγραφῆς καὶ ὑπογράφει αὐτήν. Ἡ ἔλλειψις τῆς τριαύτης ἡμερομηνίας δύναται πολλάκις νὰ γεννήσῃ σπουδαίας ἀμφιβολίας περὶ τοῦ χρόνου τῆς μεταγραφῆς, ὅταν ὑπάρχωσι πολλάι μεταγραφαὶ ἄνευ σημειώσεως τοῦ χρόνου, ἔπειτα δὲ ὑπάρχῃ μεταγραφὴ μετὰ χρονολογίας κατὰ πολλὰς ἡμέρας ἀπέχουσα τῶν χρονολογημένων μεταγραφῶν, αἵτινες ὑπάρχουσιν ἐν τῷ βιβλίῳ πρὸ τῶν ἀχρονολογητῶν περὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος. Ὅποια ζημία δύναται νὰ ἐπέλθῃ εἰς τὸν ἀληθῶς προηγούμενον ἐν τῇ μεταγραφῇ, ἂν θεωρηθῇ συγχρόνως μεταγράψας μετὰ τῶν λοιπῶν ἀχρονολογητῶς ὑπογραψάντων! (§ 247 ἐν τέλει).

Ὡσαύτως μεγάλη ἡ εὐθύνη τοῦ φύλακος περὶ τὴν ἀναβολὴν, ἢ τὴν παράλειψιν τῆς κατατάξεως τῆς μεταγραφῆς εἰς τὴν οἰκείαν μερίδα τοῦ εὑρετηρίου. Διὰ μόνης τῆς κατατάξεως ταύτης εὐρίσκεται, τῇ βοήθειᾳ εὑρετηρίου, ἡ μεταγραφὴ ἐν τῇ ἀτελευτήτῳ σειρᾷ τῶν πράξεων. Ἐὰν ἐκ τῆς ἐλλείψεως τοῦ εὑρετηρίου, ἢ τοῦ ἐνημέρου αὐτοῦ αἱ διδόμεναι πληροφορίες ᾧσιν ἔλλιπεις, ὁ φύλαξ καθίσταται ὑπεύθυνος διὰ τὴν ζημίαν.

Καὶ εἰς τὸν αἰτοῦντα παρέχων ἀντίγραφα καὶ περιλήψεις τῶν βιβλίων τῆς μεταγραφῆς ὁ φύλαξ δύναται νὰ ὑποπέσῃ εἰς σφάλματα, κατ' αὐτὰ δὲ μάλιστα ὁ νόμος ἀναφέρει τὴν εὐθύνην αὐτοῦ.

Τὰ ἀντίγραφα ταῦτα, φέροντα τὴν ἐπικύρωσιν τοῦ φύλακος βεβαιούντος τὴν πρὸς τὸ πρωτότυπον συμφωνίαν, παρέχουσι τὰς πληροφορίες εἰς τὸν αἰτήσαντα, ἐφ' ᾧ τῇ βάσει συμβάλλεται περὶ τοῦ ἀκινήτου, κτῶμενος ἐπ' αὐτοῦ δικαιώματα· ἐὰν τὰ ἀντίγραφα ταῦτα περιέχωσι ψευδεῖς πληροφορίες, δὲν βλάπτονται μὲν ἐξ αὐτῶν οἱ πληρώσαντες τοὺς ὅρους τοῦ νόμου καὶ κατ' αὐτοὺς κτησάμενοι δικαιώματα, ζημιοῦται ὅμως ὁ πιστεύσας εἰς αὐτάς καὶ εὐρίσκων τὰ γεγονότα συγκρουόμενα πρὸς τὰς ἐξ αὐτῶν πληροφορίες. Ὅθεν πρὸς αὐτὸν εὐθύνεται εἰς ἀνθρώπῳ τῆς ἀληθοῦς ζημίας ὁ φύλαξ τῶν μεταγραφῶν.¹

(1) Ἄρθρον 98 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου συνδυασμένου πρὸς τὸ ἄρθρον 8 τοῦ περὶ ἐκτελέσεως τοῦ νόμου τῆς μεταγραφῆς Β. Διατάγμ.

271. Καὶ περὶ τῆς πειθαρχίας καὶ τῆς ἐπιτηρήσεως τῶν φυλάκων τῶν βιβλίων τῶν μεταγραφῶν ἰσχύουσιν αἱ διατάξεις τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου.

Κατ' αὐτάς ὁ παρὰ πρωτοδικαῖς εἰσαγγελεὺς ἐπισκέπτεται κατ' ἔτος τὰ γραφεῖα, ἃν δὲ κατὰ τὴν ἐπίσκεψιν ταύτην, ἢ καὶ ἄλλως πληροφορηθεὶς περὶ παραβάσεώς τινος, εὗρῃ ἀφορμὴν πειθαρχικῆς καταδιώξεως, ἐπιχειρεῖ ταύτην κατὰ τοῦ παραβάτου· δὲν ὥρισεν ὁμοῦς ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος εἰδικῶς τὸ εἶδος τῶν πειθαρχικῶν ποινῶν, οὔτε τὴν περὶ τὴν ἐπιβολὴν ἀρμοδιότητα.¹

Περὶ πάσης ἀπορίας περὶ τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ νόμου ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ἄρα καὶ ὁ ἐπὶ τῆς μεταγραφῆς, ἀναφέρεται εἰς τὸν παρὰ πρωτοδικαῖς εἰσαγγελέα, οὗτος δὲ, ἐὰν ἀμφιβάλλῃ περὶ τοῦ ζητήματος, εἰς τὸν παρ' ἐφέταις, καὶ οὗτος πάλιν ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει εἰς τὸ Ὑπουργεῖον τῆς Δικαιοσύνης.

ΤΜΗΜΑ Β'.

Κτήσις χωρὶς τῆς βουλήσεως τοῦ τέως κυρίου.

Α'. ΔΗΜΕΥΣΙΣ, ΑΝΑΝΕΩΣΙΣ ΚΟΙΝΗΣ ΟΙΚΙΑΣ ΥΠΟ ΤΟΥ ΚΟΙΝΩΝΟΥ, ΕΓΚΑΤΑΛΕΙΨΙΣ ΑΓΡΟΥ. ΘΕΜΑΤΑ ΟΦΕΛΙΜΟΥ ΔΙΕΚΔΙΚΗΣΕΩΣ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

272. Κτήσις τῶν κλεπτοτελωνηθέντων. Νῦν ἰσχύον δίκαιον. Τῶν ἀπὸ τοῦ δευτερογάμου εἰς τὰ ἐκ τοῦ πρώτου γάμου τέκνα περιερχομένων κτημάτων.

273. Τῆς ὑπὸ τοῦ κοινωνοῦ ἀνανεώσεως οἰκίας ὑπὲρ τοῦ οἰκείου δαπάνῃ ἀνανεώσαντος αὐτήν. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

274. Ἐγκατάλειψις ἀγροῦ.

275. Τῶν κτημάτων, ἅπερ ἕτερος ἡγόρασεν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ὑπὲρ τοῦ οὗ τοῖς χρήμασι ἡγοράσθησαν. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

(1) Ἀποτελεῖ, ἄρα γε ἡ ἔλλειψις αὐτῆ χάσμα; Ἡ νομολογία δὲν προεκλήθη εἰσεῖν νὰ ἀποφανθῇ ἂν οἱ ὑποθηκοφύλακες, οἱ ὄντες καὶ ἐπὶ τῆς μεταγραφῆς ὑπάλληλοι, ὑπάγονται (καὶ διατὶ δὲν θέλουσι ταυτισθῇ πρὸς τοὺς συμβολαιογράφους;) ὡς δικαστικοὶ ὑπάλληλοι εἰς τὴν συνήθη περὶ αὐτῶν διαδικασίαν καὶ τὰς τοῦτων πειθαρχικὰς ποινάς. Διατὶ τοῦτο; Ἀρὰ γε διότι παρ' ἡμῶν οἱ τοιοῦτοι φύλακες οὐδέποτε ὑπέπεσαν εἰς παραβάσεις;

272. Δυνάμει ὀρισμοῦ τοῦ νόμου, καὶ χωρὶς τῆς βουλήσεως τοῦ ἰδιοκτῆτου, ἡ ἀποφάσεως τοῦ δικαστοῦ, μετατίθεται ἡ ἰδιοκτησία.

Α) Ἐνίοτε πρὸς ποινὴν τοῦ ἰδιοκτῆτου ὅπερ χωρεῖ.

1) Ἐπὶ τῶν κλεπτοτελωνηθέντων κτημάτων (τῶν ἀντικειμένων λαθρεμπορίον), ἅπερ περιέρχονται εἰς τὴν τελωνιακὴν ἀρχήν,¹ δυναμένην ὅμως νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ δικαίωμα αὐτῆς μόνον ἐντὸς πενταετίας ἀπὸ τῆς καταπτώσεως τῆς ἰδιοκτησίας.² Ἡ δήμευσις αὕτη ἀργεῖ τὴν σήμερον, ἀντικατασταθεῖσα διὰ τῆς ποινῆς τοῦ ὀκταπλοῦ τῆς ἀξίας τοῦ ὡς λαθρεμπορίου κατασχθέντος κτήματος. Ἡ ποινὴ αὕτη πληρόνεται παρὰ τοῦ μεταφέροντος τὸ πρᾶγμα, ἄλλως ἐκποιεῖται τοῦτο, ὅπως ἐκ τοῦ ἐκ πλειστηριάσματος καταβληθῇ ἡ ποινὴ.³

2) Ἐπὶ τῶν ἐξ ἐλευθεριότητος τοῦ πρώτου συζύγου εἰς τὸν δευτερογάμον περιελθόντων κτημάτων, ἡ τῶν κτημάτων, ἅπερ περιῆλθον εἰς αὐτὸν ὡς ἐξ ἀδιαθέτου ἢ ἐκ διαθήκης κληρονόμον τέκνου ἐκ πρώτου γάμου ἢ κυριότης ἐν τοῖς θέμασι τούτοις περιέρχεται, ἅμα τῷ δευτέρῳ γάμῳ, εἰς τὰ ἐκ τοῦ πρώτου γάμου τέκνα.⁴

273. 3) Ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ κοινωνοῦ ἀνανεωθείσης οἰκίας,⁵ εἰς ὃν ἕτερος κοινωνὸς δὲν καταβάλλει ἐντὸς τασσάρων μηνῶν ἀπὸ τῆς δαπάνης τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος μετὰ τοῦ τόκου πρὸς δώδεκα τοῖς ἑκατόν. Ἡ τῷ τοιοῦτῳ κοινωνῷ ἀνήκουσα μερὶς τῆς οἰκίας περιέρχεται εἰς τὸν δαπανήσαντα, ἐκτὸς ἐὰν δὲν δύναται νὰ ἀποδοθῇ ὑπέρβεις εἰς τὸν καθυστεροῦντα τὴν ἀπόδοσιν τῆς ἀναλογούσης δαπάνης.

(1) [39. 4] 7 § 1, 14, 11, § 2, 16 § 10, B. [NET. 1] «Προσπορίζεται τῷ τελωνίῳ.» [4. 4] 9 § 3.

(2) K. [1. 61] 2 καὶ 3 B. [NET. 4] 2.

(3) Ἀρθρον 100, 107 τοῦ τελων. ὅργαν. συνδ. πρὸς τὰ ἄρθρ. 97, 98.

(4) Οἰκογ. Δικ. § 29

(5) Οἰκίας, ὡς λέγουσι τὰ Βασιλικά [NH. 11] 2 καὶ ὁ Πανδέκτης [17. 2] 52 § 10 B. [IB. 1] 49, ἡ κτίριον (aedificium), ὡς λέγει τὸ πρωτότυπον τοῦ Κώδ. [8. 10] 4; Οἱ γερμανοὶ νομοδιδάσκαλοι διέχονται τὴν δευτέραν ἔννοιαν. Πρὸς. Οὐνδσχαίτς § 174 σημ. 4. Προκειμένου ἰδιάζοντες ὀρισμοὶ προτιμητέα ἢ σπειρατά ἔννοιαι.

Ἡ διάταξις αὕτη δὲν σκοπεῖ τὴν διὰ τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιομάτος ἀσφαλεστέραν ἐπιδιώξιν τῆς διὰ τὴν δαπάνην ἀποζημιώσεως, διότι τότε ἤθελεν ὀρίσει τὴν τῷ ἀποβαλόντι τὴν κυριότητα πληρωμὴν τῆς ἀναλόγου ἀξίας τοῦ γηπέδου, ὅθεν ἡ τῆς συγκυριότητος ἀπώλεια ἀποτελεῖ ποινὴν τῆς ὑπερθέσεως, διὰ τοῦτο δὲ ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.¹

274. 4) Ἐὰν ὁ κύριος ἀγροῦ ἐγκαταλείψῃ αὐτὸν ἔρημον καὶ ἀκαλλιέργητον, ἕτερος δὲ ἀναλάβῃ τὴν καλλιέργειαν, μεθ' ὃ ὁ κύριος, ἐντὸς διετίας, δὲν ἀναζητήσῃ αὐτὸν, καταβάλλων τὰ πρὸς καλλιέργειαν δαπανηθέντα, ἡ κυριότης τοῦ τοιοῦτου ἀγροῦ περιέρχεται εἰς τὸν καλλιεργητήν.²

275. B) Ἐνταῦθα ὡσαύτως ὑπάγονται τὰ θέματα, καθ' ὃ ὁ ἐξ ἐνοχῆς δικαιοῦχος δύναται κατ' ἐκλογὴν, ἢ νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν, ἢ, καταλογίζων ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὴν ἰδίους αὐτοῦ χρήμασι παρ' ἑτέρου, οἰκείῳ τούτου ὀνόματι, κτήσιν, νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀναγνώρισιν τῆς κυριότητος αὐτοῦ ἐπὶ τοῦ οὕτω κέκτημένου.

Κατὰ τὰ θέματα ὅμως ταῦτα, ἅπερ ἀκριβῶς ἀνεφέραμεν ἀνωτέρω (§ 154),³ ἐὰν πρόκηται περὶ κτήσεως ἀκινήτων μεταξὺ ζώντων, ἥτις χρήζει μεταγραφῆς (§ 233 καὶ ἐπ.), ἠθέλομεν εἶχει

(1) Ἀρθρον 207 τῆς πολιτικῆς Δικονομίας. Καλλιγὰ B. § 185.

(2) K. [11. 58] 8. Ἀρὰ γὰρ υποθέτει ἡ διάταξις ἐγκατάλειψιν, ἥτοι τὴν ἐκδηλωθεῖσαν βούλησιν τοῦ μὴ εἶναι τὸ κτῆμα τῆς οἰκείας περιουσίας (πρὸς K. [2. 1] § 47 Θεορ. αὐτ.); τοῦτο ὑποστηρίζει ἡ ἔκφρασις τοῦ *vetus dominus* καὶ ἡ ἑτέρα *ad suum jus revocare* τότε ὅμως διὰ τῆς ἐγκαταλείψεως δὲν ἀποβαίνει ἀδύνατον καὶ καθὼς τοιοῦτον δὲν ἀνήκει εἰς τὸ δημόσιον; (ἀρθρ. 16 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου). Ἄλλοι φρονοῦσιν, ὅτι πρόκειται μόνον περὶ παραμεληθέντος (κατὰ τὴν καλλιέργειαν), οὐχὶ δὲ κυρίας περὶ ἐγκαταλειφθέντος ἀγροῦ.

(3) Περὶ τοῦ δικαιομάτος τῆς συζύγου τοῦ διεκδικῆσαι, μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου, τὰ διατετιμημένα λόγῳ πωλήσεως προικῶν, ἐφ' ὅσον ταῦτα δὲν ἐξοικειώθησαν ἐγκύρως ὑπὸ τοῦ συζύγου, πρὸς K. [5. 9] 6 § 3. K. [8. 18] 12 § 1. (εἰς ταῦτα δὲν ἐφαρμόζεται ἡ ἔκφρασις *si tamen existant* Οὐνδσχαϊτ § 500 σημ. 1) πολλοὶ προσθεύουσιν, ὅτι ἡ σύζυγος δικαιούται καὶ νῦν νὰ διεκδικήσῃ τὰ προικώεως χρήμασιν ἀγορασθέντα κτήματα, ἐφ' ὅσον ταῦτα ἐξοικειώθησαν ὑπὸ τοῦ ἀνδρός, ἀλλ' ἀπέρχεται αὐτῇ εἰς τὸ τίμημα (ὡς *quasi dotalla*), κατὰ τὸ [24. 3] 22. B. [KΘ. 8] 22, συμδιδάσκοντες οὕτω τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ [25. 3] 54. B. [KΘ. 1] πρὸς τὸ K. [5. 12] 12. B. [KΘ. 1] 98, ὧν ἡ συγκρουσις θεωρεῖται ἄλλοτε ἀνεκτίθελος (Ὁρίσθη. Δικ. § 153).

μεταγραφὴν ἐπ' ὀνόματι τοῦ δυνάμει τῆς συμβολαιογραφικῆς πράξεως κτησαμένου τὴν κυριότητα, ἐνῷ ταύτην ἤθελεν ἔχει ἕτερος, (ὁ οὐ τοῖς χρήμασι ἐγένετο ἡ κτήσις), οὐδὲ μὲν ἐν τῷ βιβλίῳ τῆς μεταγραφῆς ἤθελεν ὑπάρχει μνεία.

Τοιαῦται ἀφανεῖς κτήσεις, ἀντιστρατευόμεναι πρὸς τὸν τῆς μεταγραφῆς σκοπὸν, ἤθελον ματαιώσαι αὐτὸν, ἀποπλανῶσαι τοὺς τρίτους περὶ τοῦ ὡς ἰδιοκτῆτου μεταγεγραμμένου, ὅθεν κατηργήθησαν ἅπασαι ὑπὸ τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου¹ ἀλλ' ἡ κατάργησις, κατὰ τὸ ῥῆμα τοῦ νόμου ὁρᾷ τὴν διεκδίκησιν τῆς κυριότητος οὐ μόνον τῶν τοιούτων ἀκινήτων, ἀλλὰ ἐν γένει τῶν οὕτω χρήμασιν ἐτέρου κεκτημένων πραγμάτων.²

Β'. ΧΡΗΣΙΚΤΗΣΙΑ.

Προθεωρία καὶ ἱστορικὰ στοιχεῖα.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

276. Ἡ χρησικτησία, καίτοι συγγενὴς τῇ παραγραφῇ τῶν ἀγωγῶν, δὲν ἔχει τὸν αὐτὸν λόγον. Ἡ ἀπραξία τοῦ δικαιοῦχου συνεπάγεται δυσυπολόγιστον βλάβην τῷ κτησαμένῳ πράγμα, ὅπερ ἐν πάσῃ εἰλικρινείᾳ πείθεται, ὅτι κατέστη ἴδιον αὐτοῦ. Ἡ χρησικτησία σκοπεῖ τὴν ἀποσόβησιν τῆς βλάβης ταύτης.

277. Εἶναι πολλῶ ἀρχαιότερα τῆς παραγραφῆς τῶν ἀγωγῶν. Διατάξεις τῆς δωδεκαβίβλου. Βραδύτερον εἰσέχθη ἡ μακροῦ χρόνου παραγραφή· ἀποτελέσματα ἑκατέρως.

278. Συγχώνευσις τῶν δύο τρόπων τῆς κτήσεως ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

276. Ἐν τῷ περὶ παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς (Γενικαὶ ἀρχαὶ Β'. § § 481 καὶ ἐπ.) τμῆματι ἐρρέθη, ὅτι αὕτη ἔχει τὸν ἐξῆς λόγον· ὅσῳ ἀπώτερον εὐρίσκεται ὁ δικαστὴς τοῦ χρόνου, καθ' ὃν παρήχθησαν τὰ νομικὰ γεγονότα, περὶ ὧν πρόκειται νὰ κρίνη, τόσῳ ἐπισφαλεστέρᾳ ἔσεται ἡ περὶ αὐτῶν κρίσις· ἐὰν δὲ ἀφίσταται τῶν γεγονότων τούτων τοσοῦτον, ὥστε πᾶν ἀσφαλὲς ἔχνος αὐτῶν ἐξηλείφθη, τότε δὲν θέλει δικάσει ἐν πλήρει αὐτῶν γνώσει ὡς πεφωτισμένος ἐρμηνεὺς τοῦ νόμου, ἀλλ' ὡς τυφλὸν ὄργανον τῆς τύχης· ἂν τοῦτο ἐβλάπτε μόνον τὸν ἐγείροντα το-

(1) Ἀρθρ. 12.

(2) Παρατήρησις τοῦ Καλλιγᾶ § 81.

σοῦτον βραδέως τὴν ἀγωγὴν, ὑπόμονή· ἐαυτὸν αἰτιάτω ὁ πταί-
σας· ἀλλὰ βλάπτει καὶ τὸν ἀθῶον ἐναγόμενον καὶ αὐτὸν κυ-
ρίως, διότι ὡς ἐκ τῆς παρελείψεως μακροῦ χρόνου ἐκλείπουναι τὰ
ἴχνη τῶν νομικῶν γεγονότων, εἰς ᾗ στηρίζονται αἱ ἐνστάσεις
αὐτοῦ.

Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ὀρίζει ὁ νόμος, ὅτι ἀναιροῦνται τὰ
δικαιώματα, ὧν τὴν δικαστικὴν ἐπιδιώξιν παρέλιπεν ὁ δικαιοῦ-
χος· ἀλλ' ὑποθέτει, ὅτι ὁ ἐπὶ τοσοῦτον χρόνον μὴ ἐπιδιώξας τὸ
δικαίωμα, δὲν εἶχε αὐτὸ, *συνήθως* δὲ τοῦτο ἔσται ἀληθές· ἀλλὰ
καὶ ἐὰν ἐν σπανίῳ θέματι ὑπάρχῃ τὸ δικαίωμα, οὐ παρημε-
λήθη ἐπὶ τοσοῦτον χρόνον ἢ ἐνάσκησις, ἢ ἐκ τοῦ τεκμηρίου
τοῦ ἀνυπόρκτου αὐτοῦ σκληρότης μετριάζεται τοσοῦτον ὥστε
σχεδὸν ἐκλείπει, διότι παραίτιος τῆς ἀπωλείας εἶναι αὐτὸς
ὁ ἐκ πταίσματος ἐπὶ τοσοῦτον παραμελήσας τὴν ἔγερσιν τῆς
ἀγωγῆς.

Ὁ προκείμενος τῆς χρησικτησίας δεσμός, καὶ τοι συγγενὴς τῇ
τῶν ἀγωγῶν παραγραφῇ, δὲν ἔχει ὅμως τὸν αὐτὸν ἀπαραλλά-
κτως λόγον. Ὁ κεκτημένος τὴν κυριότητα πράγματος, βλέπων
ἄλλον νερόμενον αὐτὸ, ἤτοι ἐνασκούντα τὴν ἐν τῷ δικαίωματι
τῆς κυριότητος περιεχομένην ἐξουσίαν καὶ ὅμως ἐπὶ πολλὰ ἔτη
οὐδόπως ἐπιχειρῶν τὴν δικαστικὴν ἀναγνώρισιν τοῦ δικαιώμα-
τός του, ὑποίαν παράγει παρὰ τῷ νομῇ πεποιθήσιν; Ἰποθέσω-
μεν, ὅτι ὁ νομεύς, ἀποκτήσας αὐτὸ *διὰ θυσίας* τῆς περιουσίας
του (δοῦς ἀντάλλαγμα) παρ' ἀνθρώπου, ὃν ἐν πάσῃ εἰλικρινείᾳ
ἐθεώρει κύριον, καλλιεργεῖ, βελτιστοὶ καὶ δι' ἀδιαλείπτων θυ-
σιῶν προάγει τὴν χρησιμότητα αὐτοῦ καὶ ἀξίαν, ἐνισχυό-
μενος ἐκ τῆς τοῦ ἀληθοῦς ἐκείνου κυρίου ἀπραξίας, ἐν τῇ
πεπλανημένῃ συνειδήσει, ὅτι τῶντι ὁ προκτήτωρ αὐτοῦ ἦν
κύριος καὶ μετεδίθασεν αὐτῷ τὴν κυριότητα. Μετὰ παρέλευ-
σιν πολλῶν ἐτῶν, καθ' ἃ αὐξάνουσιν αἱ προκαταβολαὶ τοῦ
νομέως αἰφνης (μετὰ δέκα, εἴκοσι ἢ τριάκοντα ἔτη ἀπὸ τῆς
κτήσεως τῆς νομῆς) ἐγείρεται κατ' αὐτοῦ ἀγωγή διεκδική-
σεως. Ὁ ἐπὶ τοσοῦτον χρόνον ἀπρακτῆσας ἐνίσχυσεν, ὡς ἐπὶ
τὸ πλείστον ἐκ πταίσματος, τὸν ἀθῶον νομέα εἰς τὴν πλάνην
αὐτοῦ, ἐξ ἧς ἐξηκολούθησε καταβάλλων χρήματα καὶ ἔργα-

σίαν εἰς τὸ κτήμα· ἀφ' οὗ δὲ τοῦτο ἀπέκτεττε διὰ τῶν θυσιῶν τούτων πολλαπλασίαν ἀξίαν, τότε ἐνθυμεῖται ὁ κύριος τὸ ἴδιον δικαίωμα καὶ ἐπιχειρεῖ τὴν διεκδίκησιν, ἐκθέτων τὸν ἀθῶον νομῆα εἰς ἀνεπανόρθωτον ζημίαν, διότι, ὥς ἐκ τῆς παρελεύσεως τοῦ μακροῦ χρόνου, ἀδυνατεῖ ἴσως νὰ εὕρῃ τὰ στοιχεῖα τῆς ἀποδείξεως τῆς κυριότητος τοῦ ἰδίου δικαιοδότη, ἢ, προκειμένου νὰ ἀποζημιωθῇ, ἀδυνατεῖ νὰ ἀνέυρῃ τὸν δικαιοδότην ἢ τοὺς διαδόχους αὐτοῦ, ἢ καὶ ἂν ἀνέυρῃ αὐτούς, δὲν εὗρίσκει παρ' αὐτοῖς ἀρκοῦσαν περιουσίαν πρὸς ἀποζημίωσίν του. Τὸ κοινὸν αἶσθημα ἀποδοκιμάζει τοιαύτην διαγωγὴν, ὃ δὲ προκείμενος θεσμὸς προτίθεται νὰ ματαιώσῃ τὴν ἐξ αὐτῆς ἀδικίαν.

277. Ἴδου ὁ λόγος τῆς χρησικτησίας, ἥτις εἶναι πολλῶ ἀρχαιοτέρα τῆς ἀποσβεστικῆς τῶν ἀγωγῶν παραγραφῆς¹ ἐν τῇ δωδεκαδέλτῳ ἥδη εὕρισκομεν ἀναγεγραμμένους τοὺς περὶ χρησικτησίας ὁρισμοὺς, *εἰς αὐσίαν* ἐπὶ κινητῶν *διετοῦς* ἐπὶ ἀκινήτων· ἀλλ' αὕτη, παρέχουσα κουίριτικὴν κυριότητα, ἴσχυε μόνον μεταξὺ τῶν Ῥωμαίων πολιτῶν καὶ τῶν κεκτημένων τὸ *jus commercii*, ἤρχει δὲ βεβαίως ἐπὶ τῶν ἐν ταῖς ἐπαρχίαις γαιῶν.

Κατόπιν παρήχθη ἡ μακρὰ παραγραφὴ (*longi temporis praescriptio*) ἐκ τῆς καλῇ τῇ πίστει κατοχῆς δέκα ἐτῶν μεταξὺ ἀπόντων, πολλὰ τὰ ἀσαφῆ δι' ἡμᾶς περιέχουσα. Πιθανῶς ἴσχυε μόνον ἐπὶ τῶν ἐπαρχιακῶν γαιῶν, βεβαίως δὲν παρείχε κουίριτικὴν κυριότητα, ἀλλὰ κατ' ἀρχὰς μόνον ἐνστάσιν, ἔπειτα δὲ καὶ ἀγωγὴν.²

278. Ὁ Ἰουστινιανὸς συνεχῶνεν τοὺς δύο τούτους θεσμοὺς

(1) Γαίου II. 44. . . . ne rerum dominia diutius in incerto essent. Ὁ λόγος, ὅν ἀναφέρει ὁ Θέοφιλος E. [B 6] πρ., ὅτι δηλ. ἄνευ τῆς χρησικτησίας ἤθελον φθείρονται τὰ πράγματα, «μηδεμίαν πεισυμένου περὶ αὐτῶν φροντίδα τοῦ ἀγνοούντος, ἐὰν διαφέρῃ αὐτῷ τὸ πρᾶγμα, ὃ νέμεται, * εἶναι ἀληθὲς ἐὰν μὴ ληρῇ κατὰ λέξιν. Ἡ ἔννοια εἶναι, ὅτι ἄνευ τῆς χρησικτησίας ἡ διηνεκὴς ἀδικοκτοῦς περὶ τῆς ἰδιοκτησίας τῶν κτημάτων παραλύει τὰς περὶ αὐτῶν συναλλαγὰς καὶ ἐπομένως ματαίνει τὴν περὶ τὴν ἐπιμέλειαν αὐτῶν δραστηριότητα, * τῶν δὲ πραγμάτων ὄντων ἀπρονοήτων ἀπώλεια καὶ φθορὰ εἰκότως αὐτοῖς προσεγίνετο».

(2) K. [7. 39. 8. πρ. B [N'. 11]. 9.

μετενεγκῶν εἰς τὸν ὑπ' αὐτοῦ διαμορφωθέντα θεσμόν τῆς χρησικτησίας πολλά ἐκ τῶν εἰς τὴν μακρὰν παραγραφὴν ἀναγομένων στοιχείων.

Κατὰ τὸν νέον τοῦτον θεσμόν κτᾶται τὴν κυριότητα ὁ νεμηθεὶς καλῇ τῇ πίστει καὶ νομίμῳ τίτλῳ 10 ἢ 20 ἔτη ἀκίνητον, τρία δὲ κινητὸν¹ (τακτικῇ, ἢ καὶ ὁ ἄνευ νομίμου τίτλου νεμηθεὶς τριάκοντα ἔτη ἀλλότριον (ἐκτακτος χρησικτησία). Ταῦτα ἐν γένει περὶ τῆς κτητικῆς παραγραφῆς τῆς κυριότητος ἐρχόμεθα εἰς τὰ καθέκαστα.

α'.) Τακτικῇ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

279. Κτήματα ἐξηρημένα τῆς χρησικτησίας ταύτης· τὰ τοῦ Δημοσίου.

Ἡ διάταξις αὕτη μετερρυθμίσθη ὑπὸ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου;

280. Ἀκίνητα ἐκκλησιῶν, εὐαγῶν οἰκῶν καὶ εὐσεβῶν αἰτιῶν. Ὑπάγονται εἰς τὰ ἐξηρημένα καὶ τὰ κτήματα τῶν κοινοτήτων;

281. Κλεψιμαῖα· ἀλλὰ δέον ἢ κλοπῇ νὰ διαπραχθῇ κατὰ τοῦ ἰδιοκτήτου. Βίᾳ ἀφαιρεθέντα. Ἐκποιηθέντα ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως. Παραδοθέντα λόγῳ δωροδοκίας.

282. Τὰ ἐν τῇ προηγουμένῃ ζωῇ κτήματα καθίστανται χρησιδεσπόσιμα, ἐὰν ἐπανέλθωσιν εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ δικαιοῦχου. Ἀλλ' ἐὰν ἀφαιρεθῇ τὸ κτῆμα ἀπὸ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως, Ἀκριδέστερος προσδιορισμὸς τῆς εἰς τὸν παθόντα ἐπανόδου τοῦ κτήματος.

283. Κτήματα, ἅπερ κωλύεται νόμῳ ὁ ἰδιοκτήτης νὰ διεκδικήσῃ, ἐνόσιμ διαρκεῖ τὸ κώλυμα. Προικῶν. Πότε εἶναι καὶ ταῦτα χρησιδεσπόσιμα.

284. Ἐνερκιστομένην ὕλικόν· ἀπροσπορίστου χρηματίου κτήματα.

285. Κτήματα τῶν ἀνηλίκων. Τὸ ἀρχαιότερον καὶ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον. Ἐναντιοφωνία. Δὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον. Χρησικτησία ἐπὶ τῆς περὶ ὁροῦ ἰθυντέου ἀγωγῆς.

(1) Ἡ ὁριστικὴ διαρρυθμίσαις τῆς χρησικτησίας ἐγένετο διὰ τῆς διατάξεως μόνως Κ. [7. 31]· ἀλλὰ περὶ τῆς ἐννοίας αὐτῆς ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Τινὲς πείθονται, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς δι' αὐτῆς ἐξήρεσε τῆς μὲν *usucapio* τὰ ἀκίνητα, τῆς δὲ *longi temporis praescriptio* τὰ κινητὰ, ἐπεκτείνας τὴν τελευταίαν ταύτην εἰς πάντα τὰ ἀκίνητα. Οὐίνδογιάδης § 175 σημ. 3· ἄλλοι δὲ χονταί, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς διὰ τοῦ νόμου τούτου καθήρτισε μίαν κτητικὴν παραγραφὴν, διαφωνοῦσιν ὅμως πάλιν, ἂν ἡ κτητικὴ αὕτη παραγραφὴ ᾖναι ἢ *usucapio* ἢ ἡ *longi temporis praescriptio*. Βέβαιον εἶναι, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς *usucapio* ἐνομάζει τὴν ὑπ' αὐτοῦ ρυθμισθεῖσαν κτητικὴν παραγραφὴν. Πρβλ. Ε. [2. 6] πρ.

286. Νομή τοῦ χρησιδεσποζομένου κτήματος. Ὁμάδες κτημάτων. Σύνθετα κτήματα.

287. Καλή πίστις. Ὅρισμός αὐτῆς. Ἐναντιοφωνία; Ἡ ὁρθὴ περὶ τῆς καλῆς πίστεως δόξα.

288. Πότε δεόν νὰ ὑπάρχῃ ἡ καλὴ πίστις; Ἀλλ' ἐπὶ τῆς δι' ἀντιπροσώπων κτήσεως εἰς τίνος πίστιν ἀποβλέπομεν;

289. Ἀπόδειξις τῆς καλῆς πίστεως.

290. Ὅποια πλάνη παράγει τὴν καλὴν πίστιν; Σχέσις τῆς καλῆς πίστεως πρὸς τὸν τίτλον. Νομιζόμενος τίτλος; ἡ ἀμφισβόλια τοῦ κτωμένου περὶ τοῦ δικαίου τῆς κτήσεως ἀναίρει τὴν καλὴν πίστιν;

291. Νέα θεωρία περὶ τῆς σχέσεως τῆς καλῆς πίστεως πρὸς τὸν τίτλον. Δὲν εἶναι ὁρθή.

292. Οἱ πρὸς χρησικτησίαν τίτλοι. Ἐξήγησις τινῶν ἐξ αὐτῶν ὁ ἐκ κληρονομίας. Ἐὰν ὁ ἀληθὴς κληρονόμος καταλάβῃ κτῆμα πειθόμενος, ὅτι ἀνήκει εἰς τὴν κληρονομίαν; ἄλλ' ἔὰν θεωρῶν ἑαυτὸν καλῇ τῇ πίστει κληρονόμον, καταλάβῃ κληρονομικά κτήματα, χρησιδεσπόζει αὐτὰ κατὰ τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου; Ἀλλοτε κρατοῦσα δόξα. Ἡ τῶν νεωτέρων ὁρθότερα.

293. Ὁ ἐκ τελεσιδικίας; Ὑπάρχει τοιοῦτος τίτλος; Δύο θέματα ἀναμφισβόλια. Ἀλλ' ἔὰν ὁ μὴ ἔχων τίτλον, ἢ μὴ πειθόμενος περὶ τοῦ κύρους τοῦ τίτλου, ἐπιτυχῇ τὴν ἐπιδικασιν τῆς ἀγωγῆς τῆς κυριότητος; Ἐναντιοφωνία; ἡ τοιαύτη ἀπόφασις δὲν ἀποτελεῖ τίτλον.

294. Ὁ ἀπὸ κληροδοσίας τίτλος; ὅροι αὐτοῦ.

295. Ὁ ἀπὸ ἐγκαταλείψεως. Ἰσχύει καὶ ἂν ᾖ ὁ νομιζόμενος;

296. Ὁ κανὼν «οὐδεὶς ἑαυτῷ νομῆς αἰτίαν ἀλλάττει.»

297. Διάρκεια τῆς νομῆς. Ἐπὶ ἀκινήτων; δέκα ἐτῶν μετὰ τὴν παρόντων καὶ εἴκοσι μετὰ τὴν ἀπόντων; τίνες οἱ παρόντες; Ἐφαρμογὴ τῆς ἐννοίας τῶν παρόντων ἐν Ἑλλάδι. Ἐὰν πλείονες συνιδιοκτῆται ἔχωσι διαφόρους κατοικίας; Ὑπολογισμός τοῦ χρόνου τῆς νομῆς.

298. Διακοπὴ καὶ ἀναστολὴ τῆς χρησικτησίας. Θέματα διακοπῆς; ἀνώλεια τῆς νομῆς; ἔγερσις τῆς κατὰ τοῦ νομῆως ἀγωγῆς τῆς κυριότητος; ἀρχαιότερος νόμος. Ἰουστινιάνειον καὶ νῦν ἰσχύον δίκαιον.

299. Ἀναστολὴ τῆς χρησικτησίας. Περιέλευσις τοῦ κτήματος εἰς τὴν ἐξουσίαν προσώπου, καθ' οὗ ἀργεῖ ἡ τακτικὴ χρησικτησία, ἢ νόμιμον κώλυμα τοῦ ἐνασκήσαι τὴν ἀγωγὴν. Δὲν ὑπάγεται ἐνταῦθα τὸ θέμα τοῦ άρθρου 560 τῆς πολ. δικ.

300. Κτήσις ἐπὶ ἀναβλητικῇ αἰρέσει. Ἀργία τῶν δικαστηρίων δὲν εἶναι λόγος ἀναστολῆς ἐνὸς ὅπου ὑπάρχει ἐνεργὸς ἡ τῶν δικαστ. κλητῶν ὀνηρσία. Ἡ τοῦ κυρίου αἰχμαλωσία; Δὲν εἶναι λόγος ἀναστολῆς, ἀλλ' ἀποκαταστάσεως.

301. Προσβλήκη τῆς τοῦ προκτήτορος νομῆς. Ἐπὶ τοῦ κληρονόμου. Παρὰ εἶναι δεόν νὰ ὑπάρχωσι οἱ τῆς χρησικτησίας ὅροι; Ἐπὶ ἀπροσελεύστου κληρονομίας κατολογίζεται ὁ χρόνος, καθ' ὃν οὐδεὶς ἐνεμήθη τὸ κτῆμα;

302. 'Επὶ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου ἀνάγκη νὰ ὑπάρχωσιν οἱ ὅροι τῆς χρησικτησίας παρὰ τε αὐτῷ καὶ τῷ προκτήτορι. Δὲν ἀρκεῖ νομιζόμενος τίτλος παρὰ τῷ διαδόχῳ· ἀδιάκοπος νομή.

279. Κύριος ὅρος τῆς τακτικῆς χρησικτησίας εἶναι κτῆμα δεκτικὸν αὐτῆς· ἐκτὸς τῶν κτημάτων, ἅπερ, μὴ ὄντα δεκτικὰ κυριότητος, ἐξηρέθησαν πάσης χρησικτησίας,¹ τινὰ δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν παραγραφὴν ταύτην.

Α'.) Λόγῳ τῆς πρὸς τὸν ἰδιοκτήτην ἰδιαζούσης εὐμενείας τοῦ νόμου. Ταῦτα εἰσὶ·

1) τὰ κτήματα τοῦ Δημοσίου,² τὰ ἀποτελοῦντα τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, ὡς νομικοῦ προσώπου.³

Περὶ τῶν ἀκληρονομήτων (*bona vacantia*) ἅπερ ἐπίσης περιήρχοντο εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν τοῦ Δημοσίου, ὑπάρχει διάταξις καθ' ἣν, ἐὰν ταῦτα ἀποκτηθῶσι παρὰ τρίτων καλῇ τῇ πίστει, πρὶν ἢ καταμνηνθῇ (ἀγγελθῇ) εἰς τὸ Δημόσιον ἢ ἰδιότης αὐτῶν ὡς ἀκληρονομήτων, ὑπάγονται εἰς τετραετὴ χρησικτησίαν.⁴ Περὶ τῆς νῦν ἰσχύος τῆς διατάξεως, καθ' ἣν ἀργεὶ ἡ τακτικὴ χρησικτησία τῶν κτημάτων τοῦ Δημοσίου, ἐξηνέχθη ἡ δόξα, ὅτι ἡ διάταξις ἀνῆρέθη ὑπὸ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου,⁵ ἀλλ' ὁ νόμος οὗτος, ὀρίζων ἐν γένει, ὅτι οἱ κατὰ τὸν ἀστυκὸν νόμον τρόποι τῆς κτήσεως τῶν κτημάτων ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὰ κτήματα τοῦ Δημοσίου, δέχεται μὲν καὶ τὴν χρησικτησίαν ὡς τρόπον κτήσεως, ἀλλ' ἄρα γε καὶ τὴν τακτικὴν, ἢ μόνον τὴν ἑκτακτον, ἥτις καὶ κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ βυζαντινὸν νόμον ἰσχύει ἐπὶ τῶν τοιούτων κτημάτων; Τὸ

(1) Οἷον τὰ τῆς κοινῆς πάντων χρήσεως, δημοσίους, τὰ κοινωνικοὺς σκοποὺς ὑπηρετοῦντα (*domaine public*), ἢ τὰ τοῦ θεοῦ δικαίου κατὰ τοὺς ῥωμαίους Γεν. Ἀρχαί § 181—185).

(2) Ε [2 6] § 9. Θεόφ. αὐτ. [41. 3] 18 24. Β [N. 3] 17. 23.

(3) Γενικαὶ ἀρχαὶ Α. § 184.

(4) Κ. [7. 37] 1. Β [N. 13] 1. Ἀρμ. [B. 1] 47, 52.

(5) Τῆς 21 Ἰουνίου 1837 ἀρθρ 15. Τὰ κτήματα τῆς περιουσίας τοῦ Δημοσίου ἀνήκουσιν εἰς αὐτὸ, ἐὰν δὲν ἐγένοντο ἰδιοκτησία ἰδιωτικὴ διὰ παραγραφῆς. Ἀρθρ. 21. Αἱ περὶ τοῦ τρόπου τῆς κτήσεως, διατηρήσεως καὶ μεταβίβσεως τῆς ἰδιοκτησίας τῶν κτημάτων διατάξεις τοῦ πολιτικοῦ νόμου ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὰ δημόσια κτήματα, καθ' ὅσον εἰδικοὶ νόμοι δὲν διατάττουσιν ἄλλως περὶ τῆς διακρίσεως τῶν κτημάτων τούτων. Πρὸς. Καλλιγὰ Β § 124.

ζήτημα τοῦτο δὲν λύεται σαφῶς ὑπὸ τοῦ κειμένου τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου. Ἡ δὲ ἐγγώριος νομολογία ἡσπάσθη τὴν δόξαν τὴν ἀποκρούουσαν τὴν δεκαετῇ ἢ εἰκοσαετῇ χρησικτησίαν.¹

280. 2) Τὰ ἀκίνητα τῶν ἐκκλησιῶν, εὐαγῶν οἰκῶν καὶ εὐσεβῶν αἰτιῶν.² Μεγάλως ἀμφισβητεῖται, ἂν ἐξαιροῦνται τῆς τακτικῆς χρησικτησίας καὶ τὰ τῶν κοινοτήτων κτήματα,³ ἀλλ' ἢ ὀρθότερα δόξα εἶναι, ὅτι τοιαύτην ἐξαίρεσιν δὲν περιέχει τὸ ὑπὲρ αὐτῆς παρατιθέμενον χωρίον, ὁμιλοῦν περὶ τῶν τῆς συναλλαγῆς ἐξηρημένων, καθὼς τῆς κοινῆς χρήσεως τῆς κοινότητος, κτημάτων.⁴

281. Β'.) Λόγῳ, ὅτι τὸ κτῆμα ἐξῆλθε καθ' ὠρισμένον τρόπον τῆς ἐξουσίας τοῦ ἰδιοκτῆτου.

1) Διὰ κλοπῆς,⁵ ἥτις ἐννοεῖται ἐνταῦθα κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν αὐτῆς ἐννοιαν,⁶ ἀλλὰ μόνον ἐὰν ἡ κλοπὴ διεπράχθη κατὰ τοῦ ἰδιοκτῆτου, ὅθεν δὲν ἐξαιρεῖται τῆς τακτικῆς χρησικτησίας τὸ κτῆμα, οὗ ὁ ἰδιοκτῆτης ἐκλεψε τὴν νομὴν, ἢ τὴν χρῆσιν.⁷

Τὰ προϊόντα κλοπιμαίου δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν ἐξαίρεσιν, καθὼς μὴ ὄντα μέρη τοῦ κτήματος,⁸ πλὴν ἂν συνέλεξεν αὐτὰ ὁ κλέπτης.⁹ ἐξαιροῦνται οἱ γόνοι τῶν κλοπιμαίων θρεμμάτων

(1) Δπ. Δ. Π. 440 (1860). 45 (1864), 55 καὶ 89 (1869). Περὶ τῆς ἐπὶ τῶν κτημάτων τῆς βασιλικῆς ὑποστάσεως (res dominiacae) κτητικῆς παραγραφῆς γενήσεται κατωτέρω λόγος ἐπὶ τῆς ἐκτάκτου χρησικτησίας.

(2) Νεφ. 111 Κεφ. 1 καὶ 131 Κεφ. 6.

(3) Πρβλ. Οὐαγγεῖον 1 § 317 σημ.

(4) [41. 3] 9. Β. [N. 3] 8· τὸ δὲ [6. 2] 12 § 2 Β. [IΕ'. 2] 12 ἀποκρούει τὴν χρησικτησίαν οὐχὶ τῆς κυριότητος, ἀλλὰ τοῦ ἐμπροστυτικοῦ δικαιώματος. Πρβλ. § 3 αὐτ. Ἡ δὲ εἰκονιστικὴ μακροῦ χρόνου παραγραφὴ ἐν τῷ θέματι τοῦ Παύλου (Sent. Recept. V. 2 § 4 καὶ Κ. [7. 33] 1), ἀμφιδόλλω ἂν ἔχῃ νῦν ἐφαρμογὴν μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἀνάπλασιν τοῦ θεσμοῦ τούτου.

(5) Ε. [2. 6] § 2—6.

(6) Ένοχ. Δίκ. Β § 531.

(7) [41. 3] 4 § 21. Β. [N. 3] 4. [41. 4] 5. Β. [N. 4] 4. [47. 2] 20 § 1. Β. [IΕ'. 12] 20 τὰ χωρία [41. 3] 49. Β. [N. 3] 49, ὅσον νὰ νοηθῶσι περὶ κλοπῆς πραγμάτων παρὰ τοῦ μὴ κυρίου. Πρβλ. Οὐαγγεῖον 1 § 317. Σημ. Β. 4, α.

(8) [41. 3] 10. § 2. Β. [N. 3] 9. [50. 16] 26. Β. [B. 2] 24.

(9) [17. 12] 48 § 1. Β. [IΕ'. 12] 48. Δρμ. [IΕ'. 3] 92.

ἐὰν συνελήφθησαν παρὰ τῷ κλέπτῃ, καὶ τοὶ γεννηθέντες παρὰ τῷ καλῇς πίστεως νομεῖ.¹

2) Διὰ βιαίας ἀφαιρέσεως.²

3) Διὰ τῆς ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐκποιήσεως· ἡ ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐκποίησης κινήτου εἶναι εἶδος κλοπῆς,³ ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι καὶ ἡ ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐκποίησης ἀκινήτου καθίσταται αὐτὸ ἀνεπίδεκτον χρησικτησίας, ἐὰν ὁ κύριος ἀγνοῇ τὸ ἴδιον δικαίωμα, ἡ τὴν ἐκποίησιν.⁴

4) Διὰ τῆς ἐπὶ σκοπῷ δωροδοκίας παραδόσεως τοῦ κτήματος.⁵

282. Τὸ κατὰ τινὰ τῶν εἰρημένων τρόπων ἐξελθὼν τῆς ἐξουσίας τοῦ ἰδιοκτήτου κτῆμα καθίσταται πάλιν δεκτικὸν χρησικτησίας ἐὰν ἐπανέλθῃ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ δικαιούχου, ἥτοι τοῦ ἰδιοκτήτου.⁶ Δὲν ἀρκεῖ δὲ νὰ ἐπανέλθῃ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτοῦ, ἀλλ' ἀνάγκη ἡ ἐπάνοδος νὰ ἐχώρησεν ἐν γνώσει τοῦ εκπροσωπούμενου, ἐκτὸς ἂν ἡγνῶει καὶ τὴν κλοπὴν.⁷

Δήλον δὲ, ὅτι ἡ γνώσις τοῦ ἐπιτρόπου ἀναπληροῖ τὴν γνώσιν τοῦ ἀνηλίκου.⁸

(1) Ὅρα τὴν προηγ. σημ.

(2) E. [2. 6] § 2. [41. 3] 33 § 2, B. [N. 3] 31. [47. 2].

(3) [2. 6] § 3.

(4) Νεαρ. 119 Κερ. 6. Ἀλλ' ἐὰν ὁ παρὰ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως κτησάμενος καλῇ τῇ πίστει τὸ ἀκίνητον ἐκποίησιν αὐτὸ εἰς ἄλλον καλῇ τῇ πίστει κτησάμενον αὐτό; Ὁ Νόμος σιωπᾷ περὶ τούτου· ὁ σκοπὸς αὐτοῦ τοῦ νὰ καταστήσῃ τὰ τοιαῦτα ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ κυρίου παρὰ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐκποιηθέντα, ἀνεπίδεκτα τακτικῆς χρησικτησίας, ἅγει εἰς τὴν ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀρχίαν τῆς διατάξεως.

(5) [48. 11] 8. B. [Ξ 43] 8. [41. 1] 42, B. [N. 1] 47.

(6) E. [2. 6] § 8. K. [4. 1] § 12. [41. 3] 4 § 6, 12, 21, 49, B. [N. 3] 4. [41. 4] 7 § 3. B. [N. 4] 7, [47. 2] 84. B. [Ξ. 12] 84.

(7) [41. 3] 4 § 8—10, 12, 41. B. [N. 3] 4, 12, 39. [47. 2] 86. B. [Ξ. 12] 86.

(8) [41. 3] 4 § 11. B. [N. 3] 4. [47. 2] 56 § 4. B. [Ξ. 12] 56. [41. 4] 7 § 3. B. [N. 4] 7. Τὸ ἐν τῷ 4 § 7 etiam si sciero ἐννοητέον περὶ τῆς ἀνακτῆσεως καὶ τῆς κλοπῆς. Οὐλδογάτδ § 182 σημ. 10 καὶ τοὺς αὐτοὺς παραθευμένους.

Ἐκ τούτου, ὅτι τὸ κλαπὲν δέον νὰ ἐπανέλθῃ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἰδιοκτῆτου ἐξηγεῖται τὸ πρὸ ὀλίγου ρηθὲν ὅτι, ὅταν αὐτὸς ὁ ἰδιοκτῆτης πράξῃ τὴν κλοπὴν (κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν αὐτῆς ἔννοιαν ἀφαιρῶν τὸ κτῆμα ἀπὸ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως, τοῦ δικαιοῦχου δουλείας χρήσεως, ἐπικαρπίας, ἢ τοῦ ἐνεχυροῦχου) οὐδὲν ὑπάρχει πρὸς τὴν χρησικτησίαν κώλυμα.¹

Δὲν ἀντιφάσκει δὲ πρὸς ταῦτα ἡ ῥῆσις,² καθ' ἣν «εἰ δ' ἐνεχυρίασέ τις κλέψει, κλεψιμαῖον μὲν ἐστίν, ὑποστρέφον δὲ εἰς τὸν δανειστὴν, διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπόζεται», διότι αὕτη προδήλως ὁρᾷ τὸ θέμα καθ' ὃ ὁ κλέψας τὸ ὅπερ ἐνεχυρίασε πράγμα δὲν ἦτο κύριος αὐτοῦ.³

Ἐντεῦθεν ὁ κανὼν περὶ τῆς εἰς τὸν ἰδιοκτῆτην ἐπανόδου τοῦ κλεψιμαῖου, ὅπως ἐκλείψῃ ἡ ἰδιότης αὕτη, ὑπόκειται εἰς τὴν ἐξῆς τροποποίησιν. Ἐὰν τὴν κλοπὴν δὲν ἐπιχειρήσῃ αὐτὸς ὁ ἰδιοκτῆτης, ἀλλὰ τρίτος, πρὸς βλάβην δικαιοῦχου κτωμένου ἐντεῦθεν τὴν τῆς κλοπῆς ἀγωγὴν, ἡ εἰς τὸν παθόντα τὴν κλοπὴν δικαιοῦχος ἐπάνοδος αἶρει ὡσαύτως τὴν τοῦ κλεψιμαῖου ἰδιότητα.⁴

Ἀλλ' ἄρα γε ἐὰν τὸ πρᾶγμα ἀφαιρεθῇ διὰ κλοπῆς ἀπο τοῦ καλῆς πίστεως νομέως, ἀρκεῖ, ὅπως ἀρθῇ ἡ τοῦ κλεψιμαῖου ἰδιότης, νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὴν νομὴν τοῦ παθόντος τὴν κλοπὴν; Περὶ τούτου ὑπάρχει ἐναντιοφωνία, ἀλλ' ἡ ὁμαλὴ καὶ ἀβίαστος ἐρμηνεία τοῦ περὶ τοῦ θέματος τούτου χωρίου μάχεται ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς τοῦ ζητήματος λύσεως.⁵

(1) [41. 3] 4 § 6. § 21 B. αὐτ. [47. 2] 20 § 1, B. [Ξ. 12] 20. Πάντα τὰ χωρία ταῦτα ρητῶς ἀναφέρουσιν τὸν ἰδιοκτῆτην διαπράξαντα τὴν κλοπὴν ὁ ἐνεχυρίσας, κλέψας (*furtum possessionis*) ἐπώλησα· διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπόζεται, κὼν ὡς κλέπτης ἀνάγομαι· τὸ Κ. [7. 26] 6 δὲν δύναμαι νὰ νοήσω ἄλλως ἢ ὡς ἀναγόμενον εἰς θέμα, καθ' ὃ ὁ ἐνεχυρίσας καὶ τὴν κλοπὴν διαπράξας δὲν ἦν κύριος τοῦ ἐνεχυρισθέντος. Οὐινδσχαϊτς § 182 σημ. 6. Ἡ ἐρμηνεία τοῦ Οὐαγγερὼ 1 § 317 σημ. 27. B, 4, α, φαίνεται μοι λίαν ἀσφής.

(2) [41. 3] 49. B. [N. 3] 47.

(3) Εἶναι δὲ ἄξιον παρατηρήσεως, ὅτι τὰ τὴν λύσιν ταύτην περιέχοντα χωρία οὐδέποτε ὑποδεικνύουσιν, ὅτι ὁ ἰδιοκτῆτης ἐνεχυρίσας τὸ κτῆμα.

(4) Περὶ τούτου φαίνεται, ὅτι συμφωνοῦσιν αἱ νεώτεροι καὶ δοκιμώτεροι τῶν νομομαθῶν.

(5) [43. 26] 6 § 3. Αἱ τελευταῖαι λέξεις «*incipere etiam pro emptore*

Ἄλλ' ὅπως τὸ κλεψιμαῖον λογισθῇ ἐπανελθὸν εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἰδιοκτῆτου, ἢ τοῦ παθόντος τὴν κλοπὴν, δεόν νὰ περιέλθῃ τοῦτο εἰς τὴν νομὴν αὐτοῦ, ὥστε μὴ ἀποσπασθῆναι καὶ ἐν γνώσει,¹ ὅτι τὸ πρᾶγμα, ἀνῆκον αὐτῷ, τῷ ἀφῆρέθῃ διὰ κλοπῆς·² λογίζεται δὲ περιελθὸν εἰς τὴν νομὴν αὐτοῦ καὶ ἂν οὗτος εὐχέριαν ἔσχεν ἐκδικῆσαι αὐτὸ,³ ἢ δ' ἐννόμου πράξεως διαθέσεως (πωλήσεως, δωρεᾶς, ἀποδοχῆς δίκης κλπ.) μετέθεσε τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὸν νομέα.⁴ Ἰσως δυνάμει τῶν ἀποφάνσεων τούτων ἔδει, κατὰ λογικὴν ἀνάγκην, νὰ δεχθῶμεν τὸ αὐτὸ καὶ ὅταν ἡ κυριότης περιέλθῃ εἰς τὸν νομέα, ἄνευ συμπράξεως τῆς βουλήσεως τοῦ κυρίου, ἀλλ' ἐπὶ τινος τῶν κυρίων θεμάτων τοιαύτης κτήσεως τῆς κυριότητος, ἥτοι ἐπὶ τῆς εἰδοποιήσεως ἀπαντῶμεν τὴν ἐναντίαν λύσιν, ἥτοι ὅτι τὸ ἐκ κλοπιμαίας ὕλης παραχθέν νέον εἶδος εἶναι ὡσαύτως κλοπιμαῖον.⁵ Πάντα σχεδὸν τὰ περὶ τῆς ἐπανάδου τοῦ πράγματος εἰς τὸν ἰδιοκτῆτην παρατεθέντα χωρὶς πραγματεύονται περὶ τῆς κλοπῆς, ὡς περὶ τοῦ κυρίου θέματος, ἐφαρμόζονται ὁμῶς ἐπὶ τε τῶν βίᾳ ἀφαιρεθέντων⁶ καὶ ἐπὶ τῶν πρὸς δωροδοκίαν δοθέντων.⁷ Ἐπὶ τῶν ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐκποιτηθέντων οὐδὲν λέγει ἡ Νεαρά 119 κεφ. 7 περὶ τοῦ τρόπου καθ' ὃν τὸ κτῆμα ἀνακτᾷ τὴν ιδιότητα τοῦ χρησιδε-

posse dominium capere» σαφῶς ὑποδεικνύουσιν, ὅτι ὁ ἀφαιρεθεὶς τὴν νομὴν δὲν ἦν κύριος, διότι ἂν ἦτο πῶς ὁ παρ' αὐτοῦ ἀγοράσας ἄρχεται νὰ κτᾷται τὴν κυριότητα καὶ τίτλῳ ἀγορασίας; Ἡ ἑρμηνεία τοῦ Οὐαγγερίῳ 1 § 317. 1 στοιχ. B. 4 C ὅτι ἄρχεται νεμόμενος λόγῳ ἰδιοκτησίας, ὡς ἰδιοκτῆτης, ἄρχεται νομῆς ἰδιοκτητοῦ, τίτλῳ ἀγορασίας, εἶναι λίαν βεβιασμένη· ἤθελον προτιμᾶσαι τὴν τοῦ Ἄρντος Πανδ. σ 228 στοιχ. B., ἂν ἡ τοῦ Οὐίνδοχάϊδ (A § 102 σημ. 10) δὲν ἐφαίνετό μοι φυσικωτέρα.

(1) [41. 3] 4 § 12. B. [N. 3] 4.

(2) 4 § 12 αὐτ. B. αὐτ. [41. 4] 7 § 7. [47. 2] 86. B. [Ξ. 12] 86.

(3) [50. 16] 215. B. [B. 2] 207.

(4) [41. 3] 4 § 13. 14. 32 πρ. B. [N. 3] 4. 31, [47. 2] 84. B. [Ξ. 12] 84.

(5) [41. 3] 4 § 20. B. [N. 3] 4. Ὅπερ ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει χωρεῖ ὑπὲρ τοῦ παθόντος τὴν κλοπὴν ἡ τοῦ κλοπιμαίου ἀπαίτησις (condictio furtiva) [13. 1] 13. 14 § 3. B. [Ξ. 10] 13. 14. [47. 2] 52 § 14. B. [Ξ. 12] 52.

(6) K. [2. 6] § 8. [81. 3] 33 § 2. B. [N. 3] 33 [47. 2] 86. B. [Ξ. 12] 86. [47. 8] 6. B. [Ξ. 17] 6. K. [7. 26] 5.

(7) [48. 11] 8 § 1. B. [Ξ. 13] 8.

σποσίμου· συνήθως διδάσκεται ὅτι τοῦτο χωρεῖ ἅμα ὁ κύριος λάβῃ γνῶσιν τῆς ἐκποιήσεως, ἀλλ' ἂν μὴ ἔχῃ εὐχέρειαν τοῦ διεκδικῆσαι; Δέον καὶ ἐνταῦθα νὰ ἰσχυρώσῃ τὰ περὶ τῆς κλοπῆς νενομισμένα.

283. Γ'.) Καθ' ὃν χρόνον ὁ ἰδιοκτήτης κωλύεται ἐξ ὠρισμένων λόγων νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ κτῆμα. Ἐνταῦθα ὑπῆχθησαν.

α) Τὰ προικῶα, ὅχι ὅμως ἐν γένει, ἀλλὰ μόνον καθ' ὅσον διὰ τῆς χρησικτησίας τρίτου πρόκειται νὰ στερηθῇ ἡ γυνὴ τοῦ δικαιώματος τοῦ διεκδικῆσαι τὸ προικῶν, καθ' ὃν χρόνον ἔξει τὴν ἐξουσίαν ταύτην. Συνεστῶτος τοῦ γάμου καὶ ἐν ὧσιν ὁ ἀνὴρ δὲν ὑποπέσει εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας, ἡ σύζυγος δὲν εἶναι ἰδιοκτήτης τῆς προικός· ἅμα δὲ τῇ λύσει τοῦ γάμου ἡ τῇ ἐλαττώσει τῆς περιουσίας τοῦ ἀνδρός, ὑπαισέρχεται αὐτοδικαίως εἰς τὴν τοῦτου κυριότητα, ὅθεν ἔδει νὰ δεχθῇ τὸν κατ' αὐτοῦ παρελθόντα χρόνον τῆς τοῦ τρίτου χρησικτησίας καὶ καθ' ἑαυτῆς· τοῦτο σκοπεῖ νὰ ἀποτρέψῃ ἡ προκειμένη διάταξις.¹ Ὅθεν ἀργεῖ τὸ δόγμα τοῦτο·

1) ὅταν ἡ χρησικτησία πρόκειται νὰ χωρήσῃ ὑπὲρ τῆς προικός·

2) ὅταν τοῦ εἰς προῖκα διδομένου κτήματος εἶχεν ἀρχίσει ἡδὴ ὑπὲρ τρίτου ἡ χρησικτησία· αὕτη δὲν διακόπτεται διὰ τὴν προικῶν ἰδιότητα, ἥς ὁ τρίτος οὕτε γνῶσιν δύναται νὰ ἔχῃ,² μάλιστα ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου, καθ' ὃν ὁ τρίτος μετέγραψε τὸν τίτλον αὐτοῦ, μηδεμίαν ἐν τῷ καιρῷ τῆς μεταγραφῆς εὐρὼν προικοδοσίας μεταγραφῆν.

284. β) Τὸ ἐνφοκοδομημένον ὑλικόν· εἶδομεν ἀνωτέρω, ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ διεκδίκησις αὐτοῦ, ἅρα οὔτε χρησικτησία χωρεῖ κατὰ τοῦ μὴ δυναμένου διεκδικεῖν.³

γ) Τὰ ἀποτελοῦντα τὸ ἀπροσπόριστον χρημάτιον τῶν ὑπεξουσιῶν, ὧν τὰς ἀγωγὰς δὲν δύνανται οὗτοι νὰ ἐνασκήσωσιν, διὸ κατ' αὐτῶν ἀργεῖ ἡ χρησικτησία.⁴ Ἐνταῦθα ὑπάγονται καὶ τὰ

(1) K. [5. 12] 30. B. [Kθ. 1] 117. Ἀρμ. [A. 9] 39.

(2) [23. 5] 16. B. [Kθ. 6] 16.

(3) [17. 3] B. [Ξ. 12] 93, 94. E. [2. 1] § 29. Ἀπλὸν ὅτι ἡ διεκδίκησις χωρεῖ ὑπὸ τοῦ ἀνωτέρω (§ 201) ἀναφερομένου ἔρους.

(4) K. [6. 60] 1. B. [ME. 4] 1. K. [6. 61] 4 K. [7. 40] 1 § 2. B. [N. 15] 1.

διὰ τὴν δευτερογαμίαν τοῦ γονέως εἰς τὴν κυριότητα τῶν ἐκ τοῦ πρώτου γάμου τέκνων περιερχόμενα κτήματα μέχρι τῆς λύσεως τῆς ὑπεξουσιότητος, ἐκτὸς ἐὰν κατὰ τὴν λύσιν αὐτῆς ὧσιν εἰ ἀνηθά.¹

285. δ) Τὰ κτήματα τῶν ἀνηλίκων.

Πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἡ *usucapio* δὲν ἐκωλύετο ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν ἀνέκων καὶ ἀνηλίκων, ἀλλὰ περιωρίζετο ὑπὸ δύο λόγων. Ἡ χρησικτησία ἤρχει·

1) ἐὰν ὁ κτώμενος τὴν νομὴν ἦν κακῆς πίστεως, τοιοῦτος δ' ἐλογίζετο ὁ παρὰ τοῦ ὀρφανοῦ ἐν γνώσει ἀγοράζων χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου.²

2) ἐὰν τὸ κτῆμα ὑπέκειτο εἰς τὴν τῆς ἐκποιήσεως ἀπαγόρευσιν.³

Ἄλλως εἶχε τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς *longi temporis praescriptio*⁴ «αὕτη γὰρ (ἡ μακροῦ χρόνου παραγραφὴ) τότε τρέχειν ἄρχεται, ὅτε εἰς μείζονα ἡλικίαν ὁ δεσπότης τοῦ πράγματος ἔλθῃ, τοῦτέστιν ὅτε πληρώσῃ τὸν 25 ἐνιαυτόν» ὁ Ἰουστινιανὸς, συγχωνεύσας τοὺς δύο θεσμοὺς εἰς ἓνα (τὸν τῆς χρησικτησίας τῶν 3, 10, 20 ἐνιαυτῶν), παρεδέχθη τὴν ἀναστολὴν τῆς παραγραφῆς μέχρι τῆς νομίμου ἡλικίας, ἀλλ' ἐνόει ἅρᾳ γε μόνον τὴν συντομωτέραν τῆς τριακονταετοῦς ἀποσβεστικῆν τῶν ἀγωγῶν παραγραφὴν, ἣ καὶ τὴν κτητικὴν τῆς κυριότητος· Δὲν θεωροῦμεν ἀμφίβολον, ὅτι ὀρθότερα εἶναι ἡ δόξα καθ' ἣν τὸ περὶ ἀναστολῆς τῆς παραγραφῆς χωρίον⁵ περιλαμβάνει ἀμφοτέρας. Κατὰ τὸν Ἀρμενόπουλον ἀναμφίβολον, ὅτι ἡ χρησικτησία ἡ κτητικὴ ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐνηλικιότητος καὶ μόνῃ ἡ ἐκτακτος τριακονταετῆς χρησικτησία ἀπὸ τῆς ἥδους.⁶

(1) Ν. 22. Κεφ. 24 Ἀρμ. (Δ. 9) 25.

(2) [27. 5] 2. Β. [ΑΗ. 5] 2. [41. 3] 4 § 11. Β. [Ν. 3] 4. [41. 4] 2 § 15, 7 § 3. Β. [Ν. 4] 1 [44. 4] 4 § 21. Β. [ΝΔ. 4] 4.

(3) [8. 6] 10 πρ. Κ. [7. 26] 2. Β. [Ν. 5] 2.

(4) Β. [π. 12] 8.

(5) Κ. [2. 41] 5. Β. [1. 23] 5 μάλιστα συνδυαζόμενον πρὸς τὸ Κ. [2. 36] 1 Β. [1. 19] 1.

(6) Ἀρμ. [Α. 3] 10 Καὶ διδοται τοῖς ἀνήλικοις χρόνοι ἵνα ἐντὸς τούτων τὰ εἰκαστὰ θυνηθεῖεν ἀνακαλέσασθαι. Δίδονται δὲ, ὅταν καλῇ τῇ πίστει νέμῃ-

"Ὅστε τὸ συμπέρασμα εἶναι ὅτι ἡ μὲν τριακονταετής χρησι-
κτησία ἀργεῖ ἐπὶ τῆς ἀνηθότητος, ἡ δὲ τακτικὴ ἐπὶ τῆς ἀνη-
λικότητος ἐν γένει.

Ἄλλ' ἡ ἐναντιοφωνία ἣν ὁ Ἰουστινιανὸς ἐφήρμοσεν εἰς τὴν
ὕπ' αὐτοῦ διαπλασθεῖσαν χρησικτησίαν τὸ ἐπὶ τῆς ἀρχαίας longi
temporis praescriptio ἰσχύον δόγμα τῆς ἐπὶ τῆς ἀνηλικό-
τητος ἐν γένει ἀργίας, οὐδεμίαν ἔχει κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δι-
καιον πρακτικὴν ἀξίαν, διότι ἡ usucapio ἤρχει ἐπὶ κτημάτων,
ὧν ὁ νόμος ἀπηγόρευε τὴν ἐκποίησην.¹ Ἐπειδὴ δὲ κατὰ τὸν
Ιουστινιάνειον νόμον πάντων σχεδὸν τῶν πραγμάτων τῶν ἀνη-
λικῶν ἀπαγορεύεται ἡ ἄνευ δικαστικῆς ἀδείας ἐκποίησης, δη-
λον, ὅτι κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν καὶ ἄνευ τοῦ σαφεστάτου ἐκεί-
νου χωρίου τοῦ Ἀρμενοπούλου, μόνη ἡ ἔκτακτος τριακονταε-
τὴς χρησικτησία χωρεῖ ἐπὶ τῶν πραγμάτων τῶν ἐφήθων.²

Δ'.) Ἐάν ἐπὶ τῆς περὶ ὄρου ἰθυντέου ἀγωγῆς, ὁ ἕτερος τῶν
διαδίκων ἐπικαλῆται χρησικτησίαν μέρους τοῦ γεινιάζοντος
κτήματος παρὰ τῷ ἀρχικῷ ὀρίῳ κειμένου, ἀργεῖ ἡ τακτικὴ αὐ-
τοῦ χρησικτησία.³

286. Ἐτερος ὅρος τῆς χρησικτησίας εἶναι ἡ *τομή*, δηλ. ἡ φυ-
σικὴ ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσία διανοίᾳ δεσπόζοντος, διότι

ταὶ ὁ κατέχων αὐτῇ, δέκα χρόνοι εἰς τὸ κινεῖν τὴν περὶ τῶν πραγμάτων
ὑπόθεσιν καὶ ψευδίζεται ἡ τοιαύτη δεκαετία ἀπὸ τοῦ εἰκοστοῦ πέμπτου ἔτους
τοῦ χρόνου τῶν ἀνηλικῶν· ὅταν δὲ κακῇ τῇ πίστει τῶν ἀνηλικῶν πρᾶγμα
νέμῃται τις, δίδονται τοῖς ἀνηλικῇ χρόνοι 30 εἰς τὸ ἀνακαλεῖσθαι τὸ οἰκεῖον
ζητίζονται δὲ εἰ τριάκοντα χρόνοι ἀφ' οὗ ἔφ' ἃς γίνονται, ἄγουν μετὰ
τὴν ἐκπλήρωσιν τοῦ τεσσαρεσκαίδεκάτου χρόνου τῆς ἡλικίας αὐτῶν, ἔστ' ἂν
ἑτεροὶ χρόνοι πληρωθῶσι τριάκοντα καὶ τότε δύνανται κινεῖν καὶ ἀνακαλεῖ-
σθαι τὸ οἰκεῖον πρᾶγμα κλπ.

(1) [50 16] 28 πρ. Β. [Β. 2] 28. [6. 2] 12 § 4. Β. [ΙΕ'. 2] 12. Ἐφαρ-
μογὰς ἐπὶ προεκφύου, ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ κληρονόμου ἐκποιήσεως κατ' εἶδος κλη-
ροδοτηθέντος πράγματος, Κ. [6. 43] 3 § 3, ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν ἀνηλι-
κῶν κλπ.

(2) Ἄλλ' ἂν γὰρ ἰσχύει ὁ λόγος οὗτος καὶ ἐπὶ τῶν κινητῶν τῶν ἀνηλικῶν,
ὧν τὴν διατήρησιν δὲν ἐπέτρεψε τὸ συγγενικὸν συμβούλιον καὶ ἀπρ' ἄνευ δι-
καστικῆς ἀδείας ἐκποιεῖ ὁ ἐπίτροπος (ἄρθρ. 61 τοῦ περὶ ἐπιστρ. νόμου); Ἀμ-
φιβάλλω περὶ τούτου· ἀλλὰ πάντως θέλομεν δεχθῆ καὶ ἐπ' αὐτῶν, ὅτι ἀργεῖ ἡ
τακτικὴ παραγραφή κατὰ τὴν δρῆν ἑρμηνείαν τῆς προπαρατεθείσης διατά-
ξεως 5 συνδυαζ. πρὸς τὴν Κ. [2. 36] 1. Η. [Ι'. 19] 1.

(3) [3. 39] 6. Β. [ΜΠ'. 9] 6. Μόνη ἡ τριακονταετής εἶναι δεκτὴ.

μόνον τοιαύτη ἐξουσία, κεκτημένη ἄνευ συνειδήσεως τοῦ ἀδίκου αὐτῆς καὶ ἐπὶ μακρὸν ἀσκηθεῖσα, ἀποβαίνει διὰ τοὺς ἀνωτέρω ἐξηγηθέντας λόγους ἀξία τῆς προστασίας τοῦ νόμου κατὰ τοῦ ἰδιοκτῆτου ἐπὶ μακρὸν χρόνον παραμελήσαντος τὴν ἐπιδιώξιν τοῦ ἰδίου δικαιώματος. Ἐκ τούτων ἐπεταί, ὅτι τὰ νομῆς ἀνεπίδεκτα εἰσὶ καὶ χρησικτησίας ἀνεπίδεκτα,¹ οἷον ὁμάδες πραγμάτων (ποίμνιον, βιβλιοθήκη). Αἱ ὁμάδες αὗται κατ' ἔννοιαν μόνον λογίζονται ἐν κτῆμα τῇ βουλῇ τοῦ ἐξουσιαστοῦ, οὐχὶ φύσει, ὅθεν δὲν εἶναι, ὥς ἐν κτῆμα, ἀντικείμενον νομῆς, ἄρα οὐτε χρησικτησίας. Μόνον τὰ καθ' ἕκαστα πράγματα, τὰ κτήνη, τὰ βιβλία, δύνανται νὰ ἀποκτηθῶσι διὰ τῆς χρησικτησίας.

Περὶ δὲ τῆς νομῆς κτημάτων συνθέτων ἐκ μερῶν ὕλικῶς ἡνωμένων ἢ μέρους τοιούτων πραγμάτων ἰσχύουσι τὰ περὶ τούτου ἐν τῷ προηγουμένῳ μέρει περὶ νομῆς (§ 34) διὰ μακρῶν εἰρημένα.

Προσθετέον ὅμως ἐνταῦθα ὅτι τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ διὰ τῆς χρησικτησίας κτῆσις τῆς κυριότητος οἰκίας ἐξακολουθῇ καὶ ἐπὶ τοῦ ἐκ τῆς κατεδαφίσεως ὕλικου ὕπερ, ἀλλότριον ὃν εἶχεν ἐνοικοδομηθῇ, ἀπλοποιήθη κατὰ τι ὑπὸ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νεωτέρου ἡμῶν νόμου (ἄρθρ. 9), καθ' ὃν ἡ ἐκ τῆς κατεδαφίσεως κτιρίου οἰκοδομικὴ ὕλη θεωρεῖται ἀκίνητον, ἐνόσω εὐρίσκειται ἐπὶ τοῦ τόπου τοῦ κατεδαφισθέντος κτιρίου, ὅθεν δὲν δύναται νὰ διεκδικηθῇ κατ' ἰδίαν· τὸ ζήτημα ὕπερ ἀνωτέρω συνηζητήθη φύεται μόνον, ὅταν τὸ ὕλικόν τῆς κατεδαφισθείσης οἰκίας μετνήχθῃ ἄλλαχού.

287. Πᾶσα νομὴ δὲν ἀρκεῖ πρὸς χρησικτησίαν· μόνον ὁ τὴν νομὴν κτῶμενος ἐν τῇ πεποιθήσει, ὅτι δι' αὐτῆς κτᾶται τὴν κυριότητα, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ καλῇ τῇ πίστει νομεὺς δύναται δυνάμει αὐτῆς νὰ ἀποβῇ κύριος τοῦ κτήματος· τὸ προσὸν τοῦτο συνάγεται ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς χρησικτησίας καὶ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς. Πολλὰ ἐρρέθησαν περὶ τοῦ ὁρισμοῦ τῆς καλῆς πίστεως ὡς καθ' ὑποκείμενον ὅρου τῆς πρὸς χρησικτησίαν νομῆς. Τοιαύτη πίστις εἶναι κυρίως ἡ εἰλικρινὴς πεποίθησις, ὅτι διὰ τῆς ἰδιο-

(1) [41. 3] 30 § 2. B. [N. 3] 29.

ποιήσεως (τῆς κτήσεως τῆς νομῆς) τοῦ κτήματος, δὲν προσβάλλει τις κατ' οὐσίαν τὸ δικαίωμα τοῦ κυρίου,¹ ἢ καλῇ πίστις συνήθως ἔσεται ἡ πεποιθήσις, ὅτι ἐκτήσατό τις τὴν κυριότητα,² ἀλλ' αὕτη δὲν εἶναι πάντοτε ἀναγκαία,³ ὅπερ ἐστὶν ἡ καλῇ πίστις δύναται νὰ ὑπάρχῃ καὶ ἄνευ τῆς τοιαύτης πεποιθήσεως.⁴ αὕτη δὲ πάλιν δύναται νὰ ἐλλείπῃ, καὶ τοι πειθομένου τοῦ τὸ πρᾶγμα ἀπο-

(1) Ὅτι ἐκτήσατο τὸ πρᾶγμα βουλομένου καὶ παρεχωρῶντος τοῦ κυρίου. Βουρχάρδ ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γείσεν τόμ. 21 σελ. 298 καὶ ἐπ. Σχίρμερ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τοῦ Γείσεν τόμ. 15 σελ. 229 καὶ ἐπ. Ὡς λίαν ὀρθῶς παρατηρεῖ δ' Οὐίνδχαϊτ Α. § 176 σημ. 3 εἶναι πάντῃ ἀδιάφορον ἂν ἡ καλῇ πίστις ὀρισθῇ ὡς πεποιθήσις, ὅτι δι' αὐτῆς ἐνασχεῖται ἰδίον δικαίωμα· ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων εὐρηται ἤ τε ἔκφρασις, ὅτι καλῇ τῇ πίστει εἶναι ἡ νομὴ τοῦ «ἀγνοοῦντος τὸ πρᾶγμα ἄλλότριον εἶναι» καὶ ἡ ἔκφρασις, ὅτι τοιαύτη εἶναι ἡ νομὴ «τοῦ νομιζόντος τὸν πωλῆσαντα δίκαιον ἔχειν τοῦ πωλεῖν» [50 16] 109. Β. [Β. 2] 106. Ε. [2. 1] § 35 Θεόφ. αὐτ. [18. 1] 27. Β. [18. 1] 11, ὅπερ ἀποδεικνύει ὅτι αἱ πεποιθήσεις αὗται ταῦτιζονται, διότι μόνον δ' ἀγνοῶν τὸ πρᾶγμα ἄλλότριον εἶναι δύναται νὰ πείθεται, ὅτι δ' πωλήσας εἶναι κύριος.

(2) [41. 3] 38. Β. [N. 3] 36. [41. 10] πρ. 5. [5. 3] 20 § 6.

(3) Τὴν ἄλλοτε κρατοῦσαν δόξαν, ὅτι ἡ καλῇ πίστις εἶναι ἡ πεποιθήσις ὅτι εἶναι τις κύριος τοῦ πράγματος (ιδίως τοῦ Mosellantiel über die Natur des guten Glaubens bei der Verjährung) ἀνεσχεύασεν ἰδίως δ' Στίντσαιγχ das Wesen der bona Fides und Titulus κλπ., ἀλλὰ δὲν εἶναι ὀρθὴ ἡ δόξα τοῦ τελευταίου τούτου, ὅτι ἡ καλῇ πίστις συνίσταται εἰς μὴ τὴν ἀγνοίαν τῆς προσβολῆς ἄλλοτριας ιδιοκτησίας.

(4) Ἐπὶ τῆς ἀγορασίας ἡ καλῇ πίστις δέον νὰ ὑπάρχῃ ἐν τῷ καιρῷ τῆς καταρτισθείσης συμβάσεως, ἀλλὰ τότε, πῶς δύναται πρὸ τῆς παραδόσεως δ' ἀγοραστῆς νὰ πεῖσθαι ὅτι ἐκτήσατο τὴν κυριότητα; [41. 3] 10. 48. Β. [N. 3] 9. 46. Ἐπὶ βλάβης προξενηθείσης ὑπὸ δούλου ἡ γένηται ἀγωγή κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως νομίως τοῦ δούλου καὶ ἐξεδοθῇ δ' δούλος τῷ βλαβέντι ἀντὶ ἀποζημιώσεως. (Ἐν. Δικ. Β. § 604 καὶ ἐπ.)· δ' ἐνάγων, κἂν οἶδεν ἄλλότριον εἶναι καὶ οὐχὶ τοῦ ἐναχθέντος [9. 4] 28. Β. [Σ. 5] 28, δύναται νὰ χρησιθεύσῃ αὐτόν. Διὰ τὴν καὶ κατὰ τοῦ κυρίου τὴν αὐτὴν ἠθέληεν ἔχει εἰσουλὴν τοῦ νὰ ἐκδοθῇ αὐτῷ δ' δούλος, εἰμὴ προετίμα δ' κύριος νὰ πληρώσῃ τὴν ἀποζημίωσιν. Τὸ ὑπὸ τοῦ συζύγου εἰς τὴν σύζυγον δωρεὰν δεθὲν καὶ παρ' αὐτοῦ πωληθὲν χρησιθεοῖται δ' ἀγοραστῆς, καίτοι εἰδῶς, ὅτι ἐκ τοιαύτης δωρεᾶς εἶχεν αὐτὸ δ' πωλητῆς [41. 7] 5. Β. [N. 7] διότι δ' δωρεοδότης σύζυγος, καίτοι ἀνισχύρου οὕσης τῆς δωρεᾶς, εἶχε τὴν βούλησιν νὰ παρῶσθαι τῷ δωρεοδότῃ τὴν εἰσουλὴν τοῦ διαβύταιν τὸ κτῆμα quia quasi volente et concedente domino id faceres (Σὺ δ' δωρεοδόχος), ὡσαύτως καὶ αὐτὸς δ' δωρεοδόχος σύζυγος χρησιθεοῖται τὸ δωρηθὲν αὐτῷ, εἰν δ' δωρητῆς δὲν ἦν κύριος. [24. 1] 25. Β. [A. 1] 25. [41. 6] 3.

κτώντος, ὅτι κτᾶται αὐτὸ παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου.¹ Κατὰ τὰ προειρημένα ἡ καλὴ πίστις δύναται νὰ ὀρισθῇ καὶ ὡς (ἐκ πλάνης) πεποιθήσις περὶ τῆς ὑπάρξεως πάντων τῶν γεγονότων, ὧν ἄνευ ἡ ἰδιοποίησις τοῦ κτήματος ἤθελεν εἶναι ἀδικία, πεποιθήσις παραγομένη ἐξ ἀγνοίας τῶν γεγονότων, ὧν ἕνεκεν ἡ ἰδιοποίησις ἤθελεν εἶναι ἀδικος.² ἐπειδὴ δὲ τὸ οὐσιωδέστερον στοιχεῖον τῆς μὲν κτήσεως τῆς κυριότητος εἶναι ἡ παρὰ τῷ προκτήτορι ὑπαρξίς, τῆς δὲ μὴ κτήσεως ἡ παρ' αὐτῷ ἔλλειψις αὐτῆς, εὐεξήγητον εἶναι διατί πολλαχοῦ τῶν συλλογῶν ἡ καλὴ πίστις διατυποῦται ὡς πίστις εἰς τὴν ἐν λόγῳ κυριότητα, ἢ ὡς ἄγνοια τοῦ ἀνυπάρχοντος αὐτῆς.³ Ἐκ τῶν χωρίων δὲ τούτων παρήχθη ἡ δόξα, ὅτι ἡ καλὴ πίστις εἶναι ἡ πίστις μόνον εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν καὶ τὴν τοῦ διαθέτειν ἱκανότητα τοῦ προκτήτορος, ἢ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτοῦ τοῦ διαθέτειν τὸ κτῆμα, ὥστε ἡ γνώσις ἄλλων γεγονότων, ἐξ ὧν ἡ ἰδιοποίησις ἀποβαίνει ἀδικος δὲν ἀποτελεῖ τὴν κακὴν πίστιν.⁴ ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη παρέβλεψε τὸ στοιχεῖον, ὅπερ τὰ περὶ καλῆς πίστεως χωρία ἀναφέρουσιν, ἥτοι τὴν πεποιθήσιν τοῦ νομέως ὅτι ἐκτήσατο τὸ πρᾶγμα, μηδὲ ὁλως προσβάλλον τὸ δικαίωμα τοῦ

(1) Ἐάν τις παραδίδῃ μοι κτῆμα, πειθόμενος ὅτι ἐρείλει μοι τοῦτο, ἡ νομή μου εἶναι νομὴ χρησικτησίας τότε μόνον, ἂν καὶ ἰσθῶ πειθῆμαι ὅτι μοι ἐρείλεται ἄλλως, καίτοι πειθόμενος περὶ τῆς ἰδιοκτησίας τοῦ παραδιδόντος, καθὼς ἐν γνώσει λαθὼν ἀχρημάτητον, δὲν χρῆσιδεσπίζω [41. 3] 48 B. [N. 3] 46. [46. 10] 3. B. [N. 9] 3. [46. 4] 7 § 6. B. [N. 4] 6. Περὶ τῆς ἑρμηνείας τοῦ K. [7. 33] 6 πρὸς. Σχίσματ. ἀνωτ. τόμ. 15 σελ. 248. 250, καθ' ὅν ἡ διάντασις ἐκτελεῖται περὶ τῆς λέγῃ μακροῦ χρόνου παραγραφῆς ἀποκρούσεως τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγῆς, ὅπερ δὲν συγχωρεῖται.

(2) Ἐκ τῆς ἀγνοίας ταύτης τίκεται ἡ ἐκ πλάνης πεποιθήσις περὶ τῆς ὑπάρξεως τῶν τῆς δικαίας κτήσεως στοιχείων (Ὁρίνδοχατὶδ A § 176. Βουρναχάρδ 329 καὶ ἐπ.). Δὲν εἶναι σαφὲς τὸ λεγόμενον, ὅτι ἡ καλὴ πίστις εἶναι ἡ ἐκ πλάνης πεποιθήσις περὶ τῆς ὑπάρξεως πάντων τῶν ἐν λόγῳ στοιχείων καὶ ἡ ἀγνοία τῆς ὑπάρξεως τῶν ἀνακρούστων τῶν ἐν λόγῳ στοιχείων γεγονότων. Δὲν πρόκειται περὶ δύο διακτιριζόμενων ὄρων τῆς καλῆς πίστεως, ἀλλ' ἐν τῇ ἀγνοίᾳ τίκεται ἡ πλάνη.

(3) Galen II § 43. E. [2. 6] πρ. Θεόφ. αὐτ. [18. 1] 27. [50. 10] 109. B. [B. 1] 109. [41. 4] 2 § 13. 17. Ἀγνοεῖν ἄλλήτριον ἡγήματα καὶ ἐπὶ ἄλλοις ἐπιγινώσκοντι· εὐ θὲν τὸ χρῆσθαι θεοπέλει. 6 § 1. 7 § 4. 6. αὐτ. B. [N. 4] 1. 5. 6. [41. 3] 13 § 1. B. [N. 3] 12.

(4) Οὐαγγερίω A § 231 σημ. 1.

κυρίου,¹ ἅρα δὲν πρόκειται μόνον περὶ τῆς εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ προκτήτορος πίστεως. Περὶ τῶν χωρίων² ἐξ ὧν συνάγουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες τὸν στενὸν τοῦτον ὅρισμόν τῆς καλῆς πίστεως ἐμιλήσομεν μετ' ὀλίγον.

288. Περὶ τῆς καλῆς πίστεως παρατηρητέον πρὸς τούτοις· αὕτη δέον νὰ ὑπάρχῃ ἐν τῷ καιρῷ τῆς καταλήψεως τῆς νομῆς, ἀλλ' ἐὰν κτώμεθα αὐτὴν δυνάμει ἀγορασίας, ἡ καλὴ πίστις δέον νὰ ὑπάρχῃ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συμβάσεως.³

Ἡ δὲ διάταξις αὕτη τοῦ ῥωμ. νόμου δέον τὴν σήμερον νὰ ἐφαρμοσθῇ εἰς πᾶσαν νομικὴν πράξιν σκοποῦσαν, ὥς ἡ ἀγορασία, τὴν ἄμεσον ἀφ' ἑνὸς μετᾴθῃσιν, καὶ ἀφ' ἑτέρου κτήσιν τοῦ πράγματος, οἷον ἐπὶ δωρεᾶς, ἀνταλλαγῆς, προικοδοσίας, διότι πᾶσα τοιαύτη μεταβίβασις τοῦ πράγματος ταυτίζεται πρὸς τὴν ἀγοραπωλησίαν, ὅσον ὁρᾷ τὴν πρόθεσιν τῶν συμβαλλομένων.⁴

(1) Τὸ [50. 16] 109. B. [B. 1] 109. δὲν λέγει καλῆς πίστεως νομὴς εἶναι δοκεῖ ὁ ἀγνοῶνς τοῦτο τὸ πρᾶγμα ἀλλότριον εἶναι κλπ., ἀλλὰ καλῆς πίστεως ἀγοραστῆς εἶναι ὁ ἀγνοῶνς κλπ. Ὅθεν ἡ πίστις ἀναφέρεται εἰς μόνον εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ προκτήτορος, ἀλλὰ καὶ εἰς τὸ γεγονός τῆς βουλῆς τοῦ μετατιθεμένου τὸ δικαίωμα τοῦτο· πρβλ. [5. 3] 20 § 12' καλῇ τῇ πίστει νομῆς· «ὁ ἐκ τῶν θεωρῶν κληρονομήων», Βουρκεχάρδ. 2. 216. 310 ἐπ.

(2) [41. 4] 2 § 2. B. [N. 4] 2 § 2. [41. 6] 3. [24. 1] 25. [41. 3] 44 § 4. B. [N. 3] 42.

(3) [41. 4] 2 πρ. § 13 B. [N. 4] 1. [41. 3] 15 § 3. 44 § 2. 48 B. [N. 3] 14. 43. 46. [6. 2] 7 § 16 17. B. [IE. 2] 7. Ὡς λέγον τῆς διατάξεως ταύτης ἀναφέρουσιν ἐν νεώτεροις, ὅτι ἡ ἐπὶ τῆς ἀγορασίας πρόθεσις τῶν συμβαλλομένων εἶναι ἡ ἔκθεσις ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ κτήσεως τοῦ κτήματος. Ἐνταῦθεν καὶ ὁ κανὼν, ὅτι ἅμα τῇ συμβάσει ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος ὁρᾷ τὴν ἀγοραστήν· ὁ Σχίμερ ἐν τῇ ἐπισκοπῇ ἀναπτύσσει τοῦ θέματος τοῦτου (Περὶδικὸν τοῦ Γεῖσεν 15 σελ. 293 καὶ ἐπ.), ὅπως ἐξηγήσῃ τὸν ἰδιόζωντα τοῦτον ὅρισμόν, ἀναχωρεῖ ἀπὸ τοῦ ἀναμφιδόλου θέματος (σελ. 395) ὅτι, ὅπως χρησιθεωποῖ τις δέον νὰ ἦ καλῆς πίστεως ἀγοραστῆς, ὥστε ἡ ἀμφιδολία περιστρέφεται εἰς τοῦτο, ἐν ᾧ καλῇ αὕτη πίστις ἴδῃ νὰ διαρκῇ μέχρι τῆς παραδόσεως· ἀλλὰ τὸ ζήτημα, διὰ τί ἐπὶ τῶν λοιπῶν κτήσεων ἔρκει ἡ καλῇ τῇ πίστει κτήσις τῆς νομῆς, ἐπὶ δὲ τῆς ἀγορασίας ἡ καὶ καλῇ τῇ πίστει σὺν ἀφῆς αὐτῆς; Τοῦτου ἔκθρον ἔβην νὰ νομῶ τὴν ἐξηγήσιν.

(4) Οἱ ῥωμαῖοι ἀναφέρουσι τὴν καὶ κατὰ τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως ἀνάγκην τῆς καλῆς πίστεως ἐπὶ μόνῃς τῆς ἀγορασίας, διότι ἐκ τῶν δικαιοπραξιῶν περὶ ἰδιοποιήσεως κτήματος, μόνῃ ἀγορασίᾳ εἶχεν ἕναι τινὲς δικαιοπραγίας ἔννομον ἴσχυρ (τοὺς μεταγενεστέρους περὶ δωρεᾶς καὶ προικοδο-

Ἡ καλὴ πίστις δέον νὰ ὑπάρχῃ μόνον ἐν τῷ καιρῷ τῆς κτήσεως τοῦ πράγματος, ἢ ἔπειτα χωροῦσα γνώσις τοῦ ἀδίκου αὐτῆς δὲν βλάπτει.¹ Ἐπὶ τῆς δι' ἀντιπροσώπου κτήσεως διακρίνει ὁ ῥωμ. νόμος τὴν ἐλευθέραν ἀπὸ τῆς κατ' ἀνάγκην ἀντιπροσωπείας· ἐπὶ τῆς τοῦ πρώτου εἴδους (δι' ἐντολοδόχου, ἢ αὐτοκλήτου διοικητοῦ) κτήσεως, καθ' ἣν ἡ τοῦ ἐκπροσωπούμενου βούλησις εἶναι οὐσιώδεις στοιχεῖον, ἀποβλέπομεν εἰς τὴν τοῦ ἐκπροσωπούμενου καλὴν πίστιν, ὅστις κτᾶται τὴν τῆς χρησικτησίας νομὴν ἀφ' ἧς ἔλαβε γνώσιν τῆς κτήσεως.² Ἐπὶ δὲ τῆς κατ' ἀνάγκην ἀντιπροσωπείας (τῆς τοῦ ὑπεξουσίου, ἢ διαχειριστοῦ τοῦ χρηματίου κτήσεως, τῆς τοῦ ἀντιπροσώπου νομικοῦ προσώπου καὶ τῆς τοῦ ἐπιτρόπου διὰ τὸν ἀνήλικον), καθ' ἣν ἡ κτῆσις χωρεῖ καὶ ἄνευ τῆς τοῦ ἐκπροσωπούμενου βουλήσεως, ἀποβλέπομεν εἰς μόνην τὴν τοῦ ἀντιπροσώπου καλὴν πίστιν,³ ἐὰν ὁμῶς ἐπὶ τῆς ὑτέρ τοῦ χρηματίου κτήσεως ὁ ἐκπροσωπούμενος ἔχῃ γνώσιν τοῦ ἀδίκου αὐτῆς κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου καταλήψεως τῆς νομῆς, ἢ κακῇ αὐτοῦ πίστις κωλύει τὴν χρησικτησίαν.⁴

289. Ἡ καλὴ πίστις, ὡς ἐνδιάθετος κατάστασις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἀμέσου ἀποδείξεως, συναγομένη μόνον ἐκ τῶν συνοδούντων τὴν κατάληψιν τῆς νομῆς γεγονότων. Ἀπόκειται δὲ εἰς τὸν ἐπικαλούμενον τὴν χρησικτησίαν νὰ ἀναφέρῃ καὶ ἀπο-

σίας ὁρισμούς δὲν ἠδύνατο νὰ ἔχωσιν ὑπ' ὅψιν εἰ τὸν ἐπὶ ἀγοραπωλησίας γένονα διατυπώσαντες), αἱ δὲ διατυπωμέναι νομικαὶ πράξεις, ἢ *mancipatio*, ἢ ἡ *in jure cessio*, μετέθετον τὴν κυριότητα δυνάμει τοῦ τύπου τῆς καταρτίσεως, ἄνευ παραδόσεως· ἄλλως τὸ θέμα τοῦτο μικρὰν ἔχει πρακτικὴν ἀξίαν· ὁ κατὰ τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως κακῆς πίστεως, τοιαύτης ἔσται πίστεως καὶ κατὰ τὴν διὰ τῆς παραδόσεως ἐκτέλεσιν, ἐκτὸς ἐὰν κατ' αὐτὴν παραστῇ ὁ κληρονόμος τοῦ κακῆ τῇ πίστει συμβεληθέντος, ἀλλὰ τότε πῶς θέλει ἐξακολουθήσῃ τὴν χρησικτησίαν ὁ κληρονόμος ἐκ τρέπου κτήσεως, οὗ δυνάμει δὲν ἠδύνατο νὰ χορηγηθῇ ὁ κληρονομούμενος; (ἴσα κατωτέρω § 291 1).

(1) [41. 1] 48 § 1. K. [7. 31] διόταξ. μόνη § 3. Ἡ τοῦ Σχίζμερ ἐξηγήσις τοῦ λόγου τοῦ ὁρισμοῦ τοῦτου δεῖται ἐξηγήσεως· προτιμῶ τὴν ἐν τῇ συγγραφῇ τοῦ Καλλεγὰ B § 135 εὑρισκομένην.

(2) [41. 3] 47. B. [N. 3] 45 [41. 4] 2 § 12, B. [N. 4] 1.

(3) [41. 4] 2 § 10—14. 7 § 8 B. αὐτ. [41. 3] 8 πρ. 31 § 3, 47. B. [N. 3] 7, 30, 45 [41. 41].

(4) 2 § 13 B. αὐτ.

δείξη τὰ γεγονότα ταῦτα, ἐξ ὧν συναχθήσεται ἡ καλὴ πίστις καὶ τὸ συγγνωστὸν αὐτῆς, ὥστε κατὰ τοῦτο δὲν εἶναι ὀρθὸν τὸ λεγόμενον, ὅτι ἡ καλὴ πίστις δὲν χρήζει ἀποδείξεως.¹

Ἄξιον μνείας, εἶναι ὅτι ὁ ἐκ πλάνης πειθόμενος περὶ τοῦ ἀνυπάρχου τῶν στοιχείων τῆς δικαίας κτήσεως (ἄρα ὁ ἐκ πλάνης ὢν ἐν κακῇ πίστει) δὲν βλάπτεται ἐκ τοῦ κατ' οὐσίαν ἀνυπάρχου ἐκείνου στοιχείου τῆς πεποιθήσεως.²

290. Ἡ καλὴ πίστις εἶναι, εἵπομεν, ἡ πεποιθήσις τοῦ κτωμένου, ὅτι ἡ κτήσις αὐτοῦ εἶναι σύμφωνος πρὸς τὸ δίκαιον, ἄρα στηρίζεται εἰς πλάνην, εἴτε περὶ τὸ γεγονὸς τῆς κτήσεως, εἴτε περὶ τὴν ἐξουσίαν τοῦ προκτήτορος τοῦ περιποιῆσαι αὐτῷ τὴν κυριότητα· ἀλλ' ἡ πλάνη αὕτη δέον νὰ ᾖ συγγνωστῇ,³ τοιαύτη δὲ δὲν εἶναι συνήθως ἡ περὶ τὸ δίκαιον πλάνη,⁴ οὔτε ἡ περὶ τὰ γεγονότα, ἐὰν ἀναφέρηται εἰς τὴν ὑπαρξίν τοῦ τῆς κτήσεως γεγονότος (τίτλου), καθὼς, συνήθως, ἰδίᾳς τοῦ προτείνοντος τὴν πλάνην πράξεως. Τὸ γεγονὸς τοῦτο δέον νὰ ὑπάρχῃ ἀληθῶς μετὰ πάντων τῶν προσόντων τοῦ κύρους αὐτοῦ,⁵

(1) Βουρκαχάρδ ἔννοια καὶ ἀπόδειξις τῆς καλῆς πίστεως ἐπὶ τῆς χρησιμότητος. Περιεδικὸν τοῦ Γείσσαν τόμ. 21 σελ. 348 καὶ ἐπ.

(2) [41. 4] 2 § 2. B. [N. 4] 2. Πρὸς τοῦτο ἀντιτάσσεται τὸ [41. 3] 32 § 1 B. [N. 3] 31. «εἰ δὲ νόμιμοι νομιζέις παρανόμως νέμεσθαι, οὐ διὰ τοῦ χρᾶσθαι διασπόμεναι» ἐπειδὴ πρὸς τῇ κακῇ πίστει καὶ πλάνῃ νόμου ἐμποδίζεται. Πολλοὶ αἱ τοῦ συμβιβασμοῦ τοῦ χωρίου τούτου πρὸς τὸ προηγούμενον ἀποκρίνεται· διατὶ ἡ πεπλανημένη δόξα κατισχύει ἐνταῦθα τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος· Προτιμῶ πάσης ἄλλης ἐξηγήσεως τὴν καθ' ἣν ἡ δόξα αὕτη τοῦ Ρομπωνίου, ἡ ἐπαναλαμβανομένη καὶ ἐν τῷ [47. 2] 46 § 8, (ἐξουσιάζω πρᾶγμα νομιζων, ὅτι πρᾶγμα τοῦτο παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου, ἐν ᾧ κατ' ἀλήθειαν ἡ ἐξουσία μου εἶναι σύμφωνος τῇ βουλήσει αὐτοῦ, λογιζομαι οὐδὲν ἥττον κλέπτειν, ὅπως τὸ ἐναντίον ἀποφαίνονται τὰ βασιλικὰ [Ξ. 12] 46), δὲν ἐπιδοκιμάσθῃ ὑπὸ τῶν λοιπῶν ρωμαίων νομομαθῶν αὐτὸ τὸ χωρίον ἀποδεικνύει, ὅτι ὁ Οὐλπιανὸς δὲν ἐπιδοκιμάζει τὴν δόξαν ταύτην. Πρὸς. Οὐίνδοσχάϊδ § 177 σημ. 9.

(3) Ἡ δόξα, ὅτι τὸ συγγνωστὸν τῆς πλάνης ἀναφέρεται εἰς μόνον τὴν νόμιμον αἰτίαν τῆς κτήσεως (titulus), οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ προκτήτορος, δὲν ἀποδεικνύεται ὑπὸ τῶν περὶ τῆς πλάνης ταύτης πραγματευμένων χωρίων. [41. 3] 44 § 4. B. [N. 3] 43 [41. 10] 5 § 1. B. [N. 9] 5.

(4) [22. 6] 4. [41. 3] 31 πρ. B. [N. 3] 30. [41. 4] 2 § 15, B. [N. 4] 2. Γεν. ἀρχαὶ A. § 272 καὶ ἐπ.

(5) R. [2. 6] § 11. [41. 3] 27. B. [N. 3] 26. [41. 4] 21 πρ. § 2 B. [N. 4]

ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἢ χρησικτησία προϋποθέτει τὸν τίτλον.¹
 Ἀλλὰ καὶ τοῦτο δὲν ἰσχύει ἀπολύτως, διότι ἐὰν ἡ πλάνη,
 ἐξ ἧς ὑποθέτει ὁ τὴν χρησικτησίαν ἐπικαλούμενος, ὅτι ἔχει τί-
 τλον ἰσχυρὸν, ἐν ᾧ τοιοῦτος δὲν ὑπάρχει, ἦναι συγγνωστὴ, τότε
 καὶ τοιοῦτος τίτλος (νομιζόμενος) εἶναι δεκτὸς πρὸς χρησι-
 κτησίαν.²

Τὸ ζήτημα ἂν ἡ ἀμφιβολία τοῦ κτῶμενου περὶ τοῦ δικαίου
 τῆς κτήσεως αὐτοῦ, ἀναιρῇ τὴν καλὴν πίστιν, δὲν παρέχει δυ-
 σκολίαν ἐπὶ τῇ βάσει τῶν προειρημένων. Πρὸς χρησικτησίαν
 ἀπαιτεῖται πεποίθησις περὶ τοῦ δικαίου τῆς κτήσεως· ἐὰν ὑπάρ-
 χωσι λόγοι, οἵτινες, ἂν ἐσταθμίζοντο ἀκριβέστερον, ἤθελον δια-
 σείσει τὴν κρίσιν καὶ πεποίθησιν τοῦ κτῶμενου περὶ τοῦ δικαίου
 τῆς κτήσεως, δὲν ἐσταθμίσθησαν ὁμῶς μετὰ τῆς δεούσης αὐ-
 στηρότητος, διὰ τοῦτο δὲ ὁ κτῶμενος διετήρησε τὴν τοιαύτην
 πεποίθησιν, οὐδόλως ἔπεται ἐντεῦθεν, ὅτι δὲν εἶναι οὗτος ἐν καλῇ
 πίστει. Ἡ καλὴ πίστις παύει καὶ διαδέχεται αὐτὴν ἡ κακὴ μό-
 νον ὅταν ὁ κτῶμενος δὲν ἀκούῃ τὴν φωνὴν τῆς συνειδήσεως, κατα-
 στέλλων ἀμφιβολίας ἃς ἡ φωνὴ ἐκείνη τῷ ὑπαγορεύει νὰ ἐξε-
 τάσῃ. Μόνον ὑπὸ τοιαύτην ἔποψιν ἡ ἀμφιβολία περὶ τοῦ δικαίου
 τῆς κτήσεως ἀναιρεῖ τὴν καλὴν πίστιν.³

Ἐπειδὴ δὲ ἡ καλὴ πίστις δὲν εἶναι πάντοτε ἡ πίστις, ὅτι
 ἐκτῆσατό τις τὴν κυριότητα (§ 287) δύναται τις νὰ χρησιδε-
 σπόσῃ, καὶ τι γινώσκων ὅτι δὲν ὑπάρχει ἰσχυρὰς κτήσεως γεγο-

2. [41. 6] 1 πρ. B [N. 6] 1. [41. 7] 6. B [N. 7] 7 [41. 8] 1, 2, 3 K. [3. 32] 24. B. [1E. 1] 103. K. [7. 29] 4. B. [N. 5] 8. K. [7. 33] 5.

(1) Περὶ τοῦ τίτλου [41. 9] 1 πρ. [41. 3] 46.

(2) [41. 4] 11 B. [N. 4] 10. Ὁ ἀλόγως πλανώμενος (si nullam justam causam ejus erroris emtor habeat) ἀγοράσας τι, μὴ ἀγοράσας δὲ, οὐ διὰ τὸ χρᾶσθαι δεσπόζει, εἰ δὲ ἐκεῖνος, ᾧ ἐπιτεράφη ἀγοράσαι, ἀγνοοῦνται ὡς ἀγοράσας παραδῶ, διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπόζω. 2 § 15, 16 B. αὐτ. «Ὁ ἀγοράζων ἀπὸ ἀνέθου χωρὶς ἐπιτρόπου νομίζων αὐτὴν ἔφηθον, διὰ τῆς χρο-
 νίας νομῆς δεσπόζει, εἰ δὲ νομίζων εἰσὶναι τοῖς ἀνέθοις πωλεῖν, περὶ νόμον πλανᾶται, καὶ οὐ διὰ τὸ χρᾶσθαι δεσπόζει» [41. 8] 9 πρ. [41. 10] 4 § 2, 5 § 1 B. [N. 9] 4. 1. [41. 3].

(3) Οὐκ ἐνδοξασθαι § 178 σημ. 2. Αἰὶαν ἀόριστος εἶναι ἡ δοξα, ὅτι ὁ ἀπλῶς ἀμφιβᾶλλον ἂν καλῶς ἀπίκτεται, παύει ὡν καλῆς πίστεως. Πρὸς. Καλλιγῆ B § 133.

νός, ἀρκεῖ μόνον νὰ ὑπάρχῃ ἡ ἐξ ἀποχρῶντος λόγου νὰ ὑποτίθεται ὑπάρχον γεγονός, δικαιοῦν ἄλλως τὴν ἰδιοποίησιν.¹

291. Ἡ δόξα αὕτη περὶ τῆς σχέσεως τῆς καλῆς πίστεως πρὸς τὸν τίτλον ἦν ἄλλοτε ἡ ἐπικρατοῦσα, ἀλλ' ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ παρήχθη ἑτέρα ἔχουσα τοὺς πλείστους ἐκ τῶν νεωτέρων ὑπερασπιστάς.² Κατ' αὐτὴν ἐκ τῶν δύο τῆς πρὸς χρησικτησίαν νομῆς στοιχείων, τοῦ τίτλου καὶ τῆς καλῆς πίστεως, τὸ τελευταῖον οὐδόλως συνάγεται ἐκ τοῦ ἐτέρου, ἰδίως δὲν δικαιολογεῖται παρ' αὐτοῦ, διότι κατὰ τὴν δόξαν ταύτην καλὴ πίστις εἶναι ἡ τοῦ κτωμένου πίστις (πεποιθήσις), ὅτι ὁ δικαιοδότης αὐτοῦ ἦν κύριος, ἡ καὶ τοι μὴ ὦν τοιοῦτος δικαιούται νὰ διαθέσῃ τὸ κτῆμα,³ ἡ δὲ πίστις εἰς τὴν ὑπαρξιν καὶ τὸ ἰσχυρὸν τοῦ τίτλου οὐδὲν ἔχει κοινὸν πρὸς τὴν καλὴν πίστιν· ἀπόδειξις τούτου, συναγομένη ἐκ τῶν πρὸ μικροῦ παρατεθέντων χωρίων, ὅτι δύνανται τις νὰ χρησιδεσπόσῃ, καίτοι ἀγνοῶν τὸν ἀληθῶς ὑπάρχοντα τίτλον καὶ διὰ τοῦτο πειθόμενος περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου αὐτοῦ, ὅπερ ἐστὶ καίτοι διατελῶν ἐν κακῇ πίστει περὶ τοῦ τίτλου. Εἰδομεν ὅμως ἀνωτέρω, διατί ἐγένετο δεκτὸν τὸ θέμα τοῦτο πρὸς χρησικτησίαν, ὅπως μὴ τὸ ἀληθῶς ὑπάρχον ἐνδῶσῃ εἰς τὴν ἐσφαλμένην περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου αὐτοῦ δόξαν, ὅπερ ἤθελεν εἶναι τῶντι ἀδικαιολόγητον, ἄλλως καὶ ἡ ἔλλειψις τίτλου δὲν κωλύει τὴν χρησικτησίαν, ἂν ὑπάρχῃ πεποιθήσις ἐσφαλμένη περὶ τῆς ὑπάρξεως αὐτοῦ (νομιζόμενος τίτλος) ὅπερ σημαίνει ὅτι ὁ τίτλος ἡρτῆται ἀπὸ τῆς περὶ αὐτοῦ πεποιθήσεως τοῦ χρησιδεσποζόντος, ἄρα συνέχεται ἀδιασπᾶστως μετὰ τῆς καλῆς πίστεως.

(1) Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ χρησικτησία τοῦ παρὰ τοῦ ἐνὸς τῶν συζύγων τῇ ἐτέρῳ δωρεάν δοθέντος ἄλλοτερίου κτήματος. Ὁ Οὐλύσχαλτς δὲν θεωρεῖ ἀληθῆ καὶ ἰσχυρὸν τὸν λόγον, ὅν ἀναφέρουσι τὰ περὶ τούτου χωρία τοῦ βωρμικοῦ νόμου, ὅτι ἡ δωρεὰ ἰσχύει, διότι δι' αὐτῆς δὲν ἀποβαίνει ἀπορώτερος ἡ δωρητῆς [24. 1. 25. B. [N. 1] 25. [39. 6] 3· κατέφυγεν δὲ εἰς τὸν λόγον τοῦτον, διότι ἡ ἀνευ τίτλου χρησικτησία ἐγένετο δεκτὴ μὲν καὶ κατ' ἐλάχιστον.

(2) Ὑπάρχουσι παρατεθειμένοι παρὰ τῷ Οὐλύσχαλτς § 821 σημ. 1 καὶ τῷ Οὐλύσχαλτς § 178 σημ. 8.

3 [50. 16] 109. B. [B. 1] 109. [18. 1] 27 [44. 4] 2 § 1. B. [N. 4] 2 § 2. *Witt.* 2. 6, *pr. Witt.* [2. 1] § 15.

292. Ἐκ τῶν κατ' ἰδίῳν τίτλων πρὸς χρησικτησίαν (νομίμων αἰτιῶν) ὁ σπουδαιότερος εἶναι ἡ παράδοσις τοῦ κτήματος ἐπὶ σκοπῷ μεταθέσεως τῆς κυριότητος· ἡ παράδοσις δὲν ὀρίζεται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ὡς τίτλος χρησικτησίας· ὁ τοῦ τίτλου ὁρισμὸς λαμβάνεται ἐκ τῆς νομίμου αἰτίας, ἐξ ἧς ἡ παράδοσις ἐπὶ μεταθέσει τῆς κυριότητος·¹ ἐκτὸς ὅμως τῆς ἐπὶ τοιαύτῃ προθέσει παραδόσεως, ὑπάρχουσι καὶ ἄλλοι τίτλοι, ὁ τοῦ δεδικασμένου,² ὁ τῆς κληρονομίας,³ τῆς κληροδοσίας⁴ τῆς καταλήψεως κτήματος ὡς ἀδεσπότου,⁵ τῆς συλλογῆς καρπῶν.⁶

Ἐκ τῶν τελευταίων τούτων τίτλων τινὲς χρήζουσιν ἀκριβεστέρας ἐξηγήσεως.

Ὁ ἐκ κληρονομίας (pro herede) τίτλος. Ἡ ἀρχαία *usucapio pro herede* συνίστατο εἰς τοῦτο, ὅτι πᾶς τις ἠδύνατο νὰ καταλάβῃ ἐκ τῆς ἀπροσελεύστου κληρονομίας πράγματα κινητὰ, ἢ ἀκίνητα καὶ νὰ χρησιδεσπόσῃ αὐτὰ μετὰ ἔτος ἓν, εἴτε καλῆς, εἴτε κακῆς ἦν πίστεως.

Πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἤδη ἡ ἄδικος αὕτη χρησικτησία εἶχεν ἀπολέσει (ἐπὶ Ἀδριανοῦ) πᾶσαν τὴν ἰσχὺν αὐτῆς διὰ δόγματος τῆς βουλῆς, εἰ καὶ οὐχὶ ἐν γένει, τοῦλάχιστον ἀπέναντι τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου. Κατὰ τὸ Ἰουστινιάνειον δίκαιον ὅμως δέον

(1) Διὰ τοῦτο δὲν ὑπάρχει τίτλος παραδόσεως (pro tradito) ἀλλὰ τίτλος ἀγορασίας (pro emptore) [24. 4] B. [N. 4] K. [7. 60], δωρεᾶς [41. 6]. K. [7. 2] B. [N. 6], πρεικοδοσίας [41. 9]. K. [7. 28], συμβιβασμοῦ K. [7. 26], καταβολῆς (pro soluto) [41. 3] 46, 48· ἀλλ' οἱ τίτλοι οὗτοι δὲν εἶναι εἰ μὴ νομοὶ οἱ δυνάμενοι νὰ ἀποτελέσωσι τὴν ἔνδοξον αἰτίαν τῆς χρησικτησίας· πᾶσα παράδοσις σκοποῦσα τὴν τῆς κυριότητος μεταβίβασιν ἀποτελεῖ τοιοῦτον τίτλον λ. γ. ἡ λέγῃ ἀνταλλαγῆς παράδοσις, ἡ λέγῃ πληρώσεως αἰρέσεως. Ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἀπαιτεῖται ὡς στοιχεῖον τοῦ ἰσχυροῦ τίτλου καὶ ἡ καταβολὴ τοῦ τιμῆματος, ἡ ἔνεκεν αὐτοῦ πίστωσις. Ἄνευ τοῦ προσόντος τούτου δὲν δύναται ὁ ἀγοραστής νὰ ἔχῃ τὴν πεποιθῆσιν τῆς εἰς αὐτὸν μεταθέσεως τῆς κυριότητος, ἧρα τὸ πρὸς τὸ τοῦτο εἶναι ἀρκετικόν, εἰ καὶ δὲν ἀπαιτεῖται διὰ τὴν Περβλικιανὴν ἀγωγὴν. [6. 2] 8. B. [1E. 2] 8. Ἴδε τοὺς λόγους ἐν Φίτιγγ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 51.

(2) [42. 3, 19] B. [N. 3] 16.

(3) [41. 5] K. [7. 29] B. [N. 5].

(4) [41. 8] B. [MA. 25] 1.

(5) [41. 7] B. N. 7].

(6) [41. 3] 4 § 5. B. [N. 3] 4. [41. 10, 2. B. [N. 9] 2.

νά θεωρηθῇ ἀναμφιβόλως ὡς ἐντελὲς κατηργημένη.¹ Ἡ ἐν τῇ νομοθεσίᾳ ταύτῃ κληρονομικῶ τίτλῳ χρησικτησίᾳ χωρεῖ ἐν τοῖς ἐξῆς θέμασιν.²

1) Ἐάν ὁ ἀληθὲς κληρονόμος καταλάβῃ πρᾶγμα, θεωρῶν αὐτὸ ὡς εἰς τὴν κληρονομίαν ἀνήκον, ἐν ᾧ ἀληθῶς δὲν ἀνήκει. Ἀλλὰ παρατηρητέον, ὅτι τὸ πρᾶγμα δὲν πρέπει νὰ ὑπῆρχεν ἐν τῇ νομῇ τοῦ κληρονομουμένου, διότι ἂν εὕρίσκετο, τότε ὁ κληρονομούμενος, ἢ ἦν νομεὺς χρησικτησίας, ἢ οὐ. Ἐάν τὸ πρῶτον, ἐξακολουθεῖ τὴν χρησικτησίαν ὁ κληρονόμος, οὐχὶ ὅμως pro herede, ἀλλὰ δυνάμει τοῦ τίτλου τῆς τοῦ κληρονομουμένου χρησικτησίας.³ Ἐάν τὸ δεύτερον ὁ κληρονόμος οὐδέποτε δύναται ὡς τοιοῦτος νὰ χρησιδεσπόσῃ, καὶ τοι διατελῶν ἐν καλῇ πίστει.⁴

2) Ἐάν τις, μὴ ὢν κληρονόμος, θεωρῇ ἑαυτὸν καλῇ τῇ πίστει κληρονόμον.⁵ ἀμφισβητεῖται ὅμως ἐὰν τοιαύτη χρησικτησία ἰσχὺν ἢ οὐ καὶ κατὰ τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου, ὅπερ ἐδέχοντο ἄλλοτε οἱ πλείστοι,⁶ οἱ νεώτεροι ὅμως ἡσπάσθησαν τὴν ἐντέραν λύσιν.⁷

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου παρατηρητέον.

α) Διὰ τοῦ γνωστοῦ ἐπὶ Ἀδριανοῦ ἐκδοθέντος⁸ δόγματος τῆς βουλῆς, τοῦ διαπλάσαντος οὐσιωδῶς τὸ ἐνδικὸν μέσον τῆς τῶν κληρονομιαίων ἀπαιτήσεως, ὠρίσθη ὅτι ὁ, τε κακῇ καὶ ὁ καλῇ πίστει νομεὺς ὀφείλουσι νὰ ἀποκαταστήσωσι τῷ ἀληθεῖ κληρονόμῳ πᾶν κέρδος περιελθὼν αὐτοῖς ἐκ τῆς νομῆς τῆς κληρονομίας.⁹ Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ἡ χρησικτησία τῶν ἀποτελούντων τὴν κληρονομίαν πραγμάτων εἶναι ἐκ τῆς νομῆς αὐτῶν παραγόμενον κέρδος.

(1) Γαίου II § 52—60. Πρὸς. Φίτιγγ 'Αρχ. τῆς πολ. πράξεως τόμ. 52 σελ. 267—271.

(2) [41. 5] 3 B. [N. 5] 4.

(3) [5. 3] 19 § 1. B. [MB. 1] 19.

(4) [41. 3] 11. B. [NA. 3] 10.

(5) [41. 3] 33. § 1. B. [N. 3] 31.

(6) Ταῦταν δέχεται καὶ ὁ Σαβινῶ Zeitschrift f. gesch. Rechtw. σ. 21 σημ. 29 ἐν τῇ συλλογῇ τῶν ποικίλων συγγρ. τόμ. 2 σελ. 289 σημ. 2.

(7) Οὐινδοχάϊδ § 179 σημ. 3.

(8) [5. 3] 20 § 6. B. [MB. 1] 20.

(9) 28 αὐτ. «Πᾶν κέρδος ἀφαιρεῖται τῇ καλῇ τῇ πίστει καὶ τῇ κακῇ τῇ πίστει».

6) Τφόντι, καθ' ὃ ὁ Γάιος ἀναφέρει¹ ἐπὶ Ἀδριανοῦ ὥρ-
σθη διὰ διατάγματος τῆς βουλῆς, ὅτι ὁ ἀληθὴς κληρονόμος, ἐνά-
γων τὸν νομέα, παραλαμβάνει παρ' αὐτοῦ τὰ κληρονομικὰ πράγ-
ματα, ὥσαντι οὐδὲ ὧς ἐχρησιδεσπόθησαν (perinde eam rem
consequi atque si usucapta non esset).

γ) Λίαν ὥρισμένως συνάγεται τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο καὶ ἐκ
χωρίου τοῦ Οὐλπιανοῦ,² καθ' ὃ ὁ διὰ τοῦ παραγγέλματος quor-
um bonorum ἐναγόμενος (τῆς πραιτωρικῆς ἀγωγῆς περὶ ἀπο-
δόσεως τῆς κληρονομίας) ἀποδίδει πᾶν ὃ νέμεται ἢ ἤθελε νέμε-
ται (si nihil usucaptum esset) ἂν δὲν ἐδέσποζεν αὐτὸ διὰ
χρήσεως· ἡ ὁμαλὴ ἐρμηνεία τοῦ χωρίου τούτου ἄγει ἡμᾶς εἰς
τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἡ χρησιδεσποτεία pro herede ἀργεῖ κατὰ
τῆς ἀγωγῆς ταύτης, ἅρα βεβαίως καὶ κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως
τῶν κληρονομιαίων·

δ) Τελευταῖον σαφῶς συνάγεται ἡ λύσις αὕτη ἐκ δύο κειμέ-
νων τῶν νόμων.³

293. Ὁ τῆς τελεσιδικίας τίτλος.

Λίαν ἀμφισβητεῖται ἐὰν ἐν γένει ὑπάρχῃ τοιοῦτος τίτλος (ex
causa judicati)· ἐν πρώτοις ἀποχωριστέον τινὰ θέματα ἅτινα
δὲν ἀμφισβητοῦνται, ἢ τοῦλάχιστον δὲν ἔδει νὰ ἀμφισβητῶνται.

Ἐὰν ἐπιδικασθείσης ἀγωγῆς προσωπικῆς (in personam), ὁ
ἐναγόμενος κατηναγκάσθη εἰς παράδοσιν πράγματος, δηλον (ἐκ
τῶν περὶ τοῦ τίτλου ἐκ καταβολῆς πρὸς πλήρωσιν ἐνοχῆς, pro
soluta, ὀρισμῶν) ὅτι ὁ νικήσας δύναται νὰ στηρίξῃ χρησικτη-
σίαν ἐπὶ τῆς τοιαύτης νομῆς· τῷ θέματι δὲ τούτῳ ὁμοιάζει τὸ
ἕτερον, καθ' ὃ ὁ διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως ἐναγόμενος,
συμπληρώσας κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ τὴν χρησικτησίαν
μετὰ τὴν κἀταρξιν τῆς δίκης, (μὴ διακοπτομένην δι' αὐτῆς),

(1) Εἰσαγ. II § 57.

(2) [43 2] 1. B. [N. 3] 10.

(3) Κ. [3. 31] 7. B. [MB. 1] 65. *Οὐκ ἀντίκειται (τῇ τῶν κληρονο-
μιαίων ἀπαιτήσεϊ) ἡ τῶν δέκα, ἢ εἴκοσι ἐτῶν παραγραφῇ. Κ. [7. 34] 1. B.
[N. 12] 4. Ἡ τῶν κληρονομιαίων ἀπαιτήσις οὐκ ἐκβάλλεται διὰ τῆς τοῦ
μακροῦ χρόνου παραγραφῆς. Πρὸ δὲ πότεν ἰσχυρὸν τεκμήριον συνάγεται
ἐνταῦθεν, ὅτι ἡ ἐκ τῆς μακροῦ χρόνου παραγραφῆς διαπλευσίσις νὰ χρησι-
κτησία ἰργεῖ κατὰ τοῦ ὡς κληρονόμου ἐνέγοντος.

καταδικάζεται να μεταθέσῃ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐνάγοντος τὸ χρησιδεσποθὲν πρᾶγμα. Ἐὰν δὲ, τὸ ἀνάπαλιν, ἐπιτύχῃ ὁ διὰ τῆς διεκδικήσεως ἐναγόμενος ἀπόφασιν ἀποδικάζουσιν τὴν ἀγωγὴν, δὲν δύναται βεβαίως νὰ χρησιδεσπόσῃ δυνάμει τοιαύτης ἀποφάσεως, διότι αὕτη δὲν ἀποτελεῖ τὴν νόμιμον τῆς νομῆς αὐτοῦ αἰτίαν, ἀπέριψε μόνον τὴν τοῦ ἐνάγοντος ἀγωγὴν, καθὼς μὴ ἀποδείξαντος τὴν ἰδίαν κυριότητα. Ἡ ἀμφισβήτησις ὅρᾳ τὸ θέμα, καθ' ὃ ὁ μὴδὲν ἔχων τίτλον, ἢ ἔχων μὲν τοιοῦτον, ἀλλὰ μὴ πειθόμενος περὶ τοῦ κύρους αὐτοῦ, ἐγείρει τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν καὶ νικᾷ· τὸ θέμα τοῦτο παρεδέχοντο πολλοὶ ἄλλοτε¹ ὡς ἀποτελοῦν χρησικτησίαν *ex causa judicati*, ἀλλ' ἐπὶ τῇ προϋποθέσει, ὅτι ὁ νικῆσας ἐθεώρει ἀληθῆ ἰδιοκτῆτην τὸν νικηθέντα ἐναγόμενον· τὸ πᾶν ᾗρηται ἐκ τούτου ἐὰν ὁ ἐνέγων καθίσταται ἰδιοκτῆτης *ex re judicata* καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ ἐναγόμενος οὐ μόνον θεωρεῖται ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος ἰδιοκτῆτης, ἀλλὰ καὶ ἀληθῶς εἶναι τοιοῦτος. Ἐπὶ τῆς καταφατικῆς τοῦ ζητήματος λύσεως δύναται τις νὰ θεωρήσῃ δυνατὴν τὴν χρησικτησίαν ἐν τῷ θέματι, καθ' ὃ ὁ ἐναγόμενος δὲν εἶναι μὲν ἀληθὴς, νομίζεται ὅμως ἰδιοκτῆτης ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος, ἀλλ' ἐὰν τὸ ζήτημα λυθῇ ἀποφατικῶς, ἀδύνατος ἡ χρησικτησία καὶ ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι, διότι ὑπάρχει μὲν κατ' αὐτὸ δεδικασμένον, δὲν ὑπάρχει ὅμως εὐλογος αἰτία (*justus titulus*).

Ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος δύναται μὲν τις νὰ ἐπικαλεσθῇ εὐπροσώπως τὸ γνωστὸν δόγμα «τὸ δεδικασμένον ἀντὶ ἀληθοῦς ἐστίν», ἀλλ' ἡ ἀληθὴς αὐτοῦ ἐφαρμογὴ εἰς τὸ ἡμέτερον θέμα εἶναι μόνον ἡ ἐξῆς. Ὁ νικῆσας ἐνάγων θεωρεῖται καὶ πρέπει νὰ θεωρῆται κύριος ἀπέναντι τοῦ νικηθέντος ἐναγομένου καὶ τῶν διαδόχων αὐτοῦ καὶ ὁ ἡττηθεὶς ἐναγόμενος δὲν θεωρεῖται ἰδιοκτῆτης ἀπέναντι τοῦ νικησάντος ἐνάγοντος καὶ τῶν διαδόχων αὐτοῦ, οὐδόλως ὅμως ἔχει τὸ δόγμα ἐκεῖνο τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἐπανοίξῃ ἐν γένει νὰ ᾔναι κύριος καὶ ὅτι ἡ κυριότης αὐτοῦ μετηνέχθῃ εἰς τὸν ἐνάγοντα. Ἀποδείξει, ὅτι ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ πάντοτε τὴν

(1) Ἴδε αὐτοὺς παρὰ Οὐαγγερῶ § 230 σημ. 3.

κυριότητα αὐτοῦ κατὰ παντός τρίτου, καὶ ὅτι ὁ νικήσας ἐνάγων, εὐρισκόμενος εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ἐναγάγῃ τρίτον διὰ τῆς διεκδικήσεως, τὴν ἀγωγὴν ταύτην οὐδόλως δύναται νὰ στηρίξῃ εἰς τὸ δεδικασμένον. Ἀφοῦ δὲ τὸ δεδικασμένον δὲν εἶναι τρόπος κτήσεως τῆς κυριότητος, δὲν δύναται οὔτε τίτλον χρησικτησίας νὰ ἀποτελέσῃ.

Τὸ συμπέρασμα τοῦτο δὲν κυροῦται μὲν ὑπὸ τινος κειμένου τοῦ νόμου, ἀλλὰ δὲν ἔχει ἀνάγκην κυρώσεως, διότι συνάγεται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐξ ἀρχῶν ὑπὸ τοῦ νόμου ἀνεγνωρισμένων. Τὰ κείμενα, ἅπερ οἱ ἀντιδοξοῦντες παραθέτουσιν ὑπὲρ τῆς δόξης αὐτῶν, οὐδὲν ἀποδεικνύουσιν ὑπὲρ αὐτῶν.¹

294. Ὁ ἀπὸ κληροδοσίας τίτλος (pro legato) παρείχε πολὺν περιπλοκὰς καὶ δυσκολίας ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου,² ἀλλὰ μετὰ τὴν ἐπικράτησιν τῆς δόξης, ὅτι καὶ ὁ νομιζόμενος τίτλος δύναται νὰ χρησιμεύσῃ πρὸς χρησικτησίαν, καὶ τὴν κατάργησιν τῶν διαφορῶν τύπων, ὑφ' οὓς κατελείποντο αἱ κληροδοσίαι, ἅμα δὲ καὶ τῆς διακρίσεως μεταξὺ κυρίστηκῆς καὶ φυσικῆς κυριότητος, τὰ περὶ τοῦ τίτλου τούτου ἔχουσι

(1) Τὸ [27. 9] 3 § 3. B. [ΔΗ. 9] 3, μεταχειρίζεται τὴν ἔκφρασιν *alio patio* ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου παραδόσεως πράγματος τοῦ ἀνέου, ἐπιδικασθέντος εἰς τὸν ἀντίδικον μετὰ προηγουμένην δίκην. Ἐντεῦθεν οὐδὲλως ἔπεται, ὅτι τὸ δεδικασμένον μετατίθῃσι κυριότητα, ἀλλὰ μόνον ὅτι ἡ δόσις αὕτη δὲν δύναται νὰ ἀνατραπῇ, διότι ἡ ἀναζήτησις θέλει ἀποκρουσθῇ δι' ἐνστάσεως, τῆς τοῦ δεδικασμένου. Κατὰ τὸ [6. 2] 3 ἐν τίτλῳ B. [IK. B] 3 ἡ *judicati causa* δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς νόμιμος αἰτία πρὸς χρησικτησίαν τοῦτο ἀναμφίβολον ἐπὶ τῆς προσωπικῆς ἀγωγῆς τῆς ἐπιδικαζούσης καὶ συνεπαγομένης τὴν παράδοσιν. Ὁ συμβιβασμὸς (K. [7. 26] 8. B. [N. 4] 21). οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι ἀποτελεῖ τίτλον πρὸς χρησικτησίαν, διότι δύναται νὰ σκοπῇ μετὰ θέσιν κυριότητος. Ὁ ἐπὶ παροχῇ τινος πράγματος συμβιβασμὸς, ὅστις ἐσχυρίζετο ὅτι εἶναι κύριος τοῦ πράγματος περὶ οὗ ἡ ἀμφισβήτησις δηλοῖ ὅτι, ἐάν ᾔναι κύριος, ἐννοεῖ τὴν κυριότητα μετατιθεμένην εἰς τὸν ἕτερον. Οὔτε τὸ παράδειγμα τοῦ ἐπαχθέντος ἔρκου [12. 2] 13. B. [KB. 5] 13, *cum qui juravit fundum suum esse*, μάχεται ὑπὲρ τῶν ἀντιδοξούντων, διότι οὔτε ὁ ἔρκος ἀποτελεῖ τρόπον κτήσεως κυριότητος ἢ ὁμολαίᾳ ἔχει ἀγωγὴν μόνον κατὰ τοῦ ἐπαγαγόντος τὸν ἔρκον, τὸ δὲ χωρεῖν λίσσι ὅτι ἡ ἀγωγὴ αὕτη δὲν ἀναιρεῖται διὰ τῆς *longi temporis praescriptio*. Πρὸς. Οὐαγ-γερώ τόμ. 1 § 320 σημ. 3.

(2) Πρὸς. Φίτιγγ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξεως τόμος 52 σελ. 26 καὶ ἐπόμενα.

κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον καὶ τὸ μετ' αὐτὸ βυζαντινὸν δίκαιον
ὡς ἐξῆς· ὁ προκείμενος τίτλος ὑποτίθῃσι.

Κτῆμα, οὗ λαμβάνει τις τὴν νομὴν ὡς κληροδοτηθὲν αὐτῷ
εἴτε διὰ παραδόσεως παρὰ τοῦ βεβαρημένου, εἴτε καὶ μονομερῶς
ἀλλ' ἀνεπιλήπτως.¹

Ἰκανότητα τοῦ κτήσασθαι διὰ κληροδοσίας² παρὰ τῷ κλη-
ροδόχῳ.

Ὅτι ὁ εἰς ὃν κατελείφθη ἡ κληροδοσία δὲν ἐγένετο ἀμέσως
κύριος τοῦ κληροδοτήματος, εἴτε διότι τοῦτο δὲν ἀνῆκεν εἰς
τὸν κληροδότην, εἴτε διότι ἡ τελευταία βούλησις, δι' ἧς κατε-
λείφθη ἡ κληροδοσία, πάσχει τυπικὴν ἑλλειψιν, εἴτε διότι ἀνε-
κλήθη, εἴτε ἐξ οἰουδῆποτε ἄλλου λόγου. Κρίτοι ὅμως ὑπάρ-
χοντος τοιοῦτου λόγου δεόν ὁ κτῶμενος νὰ πείθεται, ἀλλ' οὐχὶ
ἐξ ἀσυγγνώστου πλάνης, ὅτι δυνάμει τῆς κληροδοσίας ἐκτήσατο
ἀμέσως τὴν κυριότητα τοῦ κληροδοτηθέντος ἰδίως ἄνευ ἀνάγκης
τῆς ὑπὸ τοῦ βεβαρημένου παραδόσεως.³

Ἐὰν ὑπάρχωσι τὰ προαπαιτούμενα ταῦτα, πείθεται δὲ ὁ τε-
τιμημένος ἐκ συγγνωστῆς περὶ τὰ καλύματα τῆς κτήσεως πλάνης,
ὅτι ἐκτήσατο τὴν κυριότητα, τότε εἶναι ἐν καλῇ πίστει
καὶ χωρεῖ ἡ χρησικτησία δυνάμει ἀληθοῦς τίτλου (*litulus verus*)
ἐκ κληροδοσίας.⁴

Ἐὰν ὅμως ὅπερ παραλάβῃ τις ὡς κληροδοτηθὲν, οὐδόλως
ἐκληροδοτήθη, χωρεῖ οὐδὲν ἦττον ἐπὶ καλῆς πίστεως χρησικτη-
σία, ἀλλὰ δυνάμει εἰκαζομένου τίτλου, περὶ οὗ καὶ ἐνταῦθα
ισχύουσι τὰ περὶ τοιοῦτου τίτλου εἰρημένα· ὁ τίτλος οὗτος ὀνο-
μάζεται ἐν τῷ Πανδέκτῃ *pro suo*.⁵

295. Ὁ ἀπὸ ἐγκαταλειμμένου τίτλου (*pro derelicto*).

Κατὰ τὰ εἰς αὐτὸν ἀναγόμενα χωρία⁶ χρησικτησία δυνά-

(1) [41. 8.] 5, 6, 8.

(2) 7 αὐτ.

(3) 4—6, 9 αὐτ. Διότι εἰν πρόκειται περὶ τῆς διὰ παραδόσεως κτήσεως
ὁπάρχει ἐνοχλῆς οὐσίης, ἡ δὲ χρησικτησία χωρεῖ δυνάμει τίτλου, *pro soluto*.
Φίτιγκ αὐτ. σελ. 28 καὶ 29.

(4) 4, 6. αὐτ.

(5) [41. 10] 4 § 2 B. [N. 9] 4.

(6) [41. 7] 6. 7. B. [N. 7] 6, 7. [41. 2] 21 § 1 καὶ 2.

νάμει αὐτοῦ χωρεῖ τότε μόνον, ὅταν τις καταλάβῃ ἀληθῶς ἐγκαταλειφθὲν κτῆμα, δὲν ἀποκτήσῃ δὲ ἀμέσως διὰ τῆς νομῆς τὴν κυριότητα, διότι ὁ ἐγκαταλιπὼν δὲν ἦν ἰδιοκτῆτης καὶ ἐπομένως διὰ τῆς ἐγκαταλείψεως τὸ κτῆμα δὲν ἀπέβη ἀδέσποτον.² Δὲν ὑπάρχει δὲ λόγος, κατὰ τὰ ἀνωτέρω περὶ τοῦ νομιζομένου τίτλου εἰρημένα, νὰ μὴ δεχθῶμεν καὶ ἐν ταῦθα νομιζόμενον τίτλον· ἐφαρμογὴ τῆς ἐκ τοῦ τίτλου τούτου χρησικτησίας ἐγένετο πολλάκις παρ' ἡμῖν ἐπὶ κτημάτων, ἅπερ τὸ δημόσιον κατέλαβε πειθόμενον ἐξ ἀποχρῶντος λόγου ὅτι εἶναι τουρκικά, ἐγκαταλειφθέντα ὑπὸ τῶν ἰδιοκτητῶν αὐτῶν Ὀθωμανῶν.³

396. Ἐκ τῶν προειρημένων περὶ τῆς σχέσεως τῆς καλῆς πίστεως πρὸς τὸν τίτλον ἤτοι τῆς συνειδήσεως τοῦ νομέως περὶ τοῦ δικαίου τῆς νομῆς καὶ τῆς δικαιολογούσης τὴν συνειδήσιν αὐτὴν αἰτίας, δῆλον οἶκοθεν ὅτι, ἂν μὴ ἔχῃ τὰς ιδιότητας αὐτάς ἢ νομῇ, ὁ νομεὺς δὲν δύναται ἐξ οἰκείας ἀποφάσεως νὰ τῇ προσδώσῃ αὐτάς. Ἡ ῥητὴ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων διατύπωσις τοῦ συμπεράσματος τούτου ὡς κανόνος («οὐδεὶς ἑαυτῷ νομῆς αἰτίαν ἀλλάττει») ἔχει ἱστορικὸν λόγον. Ἐν τῷ ἀρχαιοτέρῳ δικαίῳ ὑπῆρχεν, ὡς εἶδομεν ἀνωτέρω, θέμα χρησικτησίας ἄνευ δικαίας καὶ δεδικοιολογημένης νομῆς. Ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου ἡδύνατο νὰ τεθῇ ὡς ἴδιος κανὼν, ὅτι ὁ ἐξ ἄλλης αἰτίας νεμόμενος δὲν δύναται νὰ μεταβάλλῃ αὐτὴν εἰς τὴν ἀδικον αἰτίαν τοῦ μοναδικοῦ ἐκείνου θέματος τῆς ἄνευ καλῆς πίστεως χρησικτησίας (improba).⁴ Βραδύτερον ὁμῶς ἐφηρμόσθη ὁ κανὼν καὶ εἰς ἄλλα θέματα χρησικτησίας⁵ καὶ εἰς θέματα ἀλλότρια αὐτῆς λ. χ., ὅτι ὁ ὡς μισθωτὴς κατέχων δὲν δύναται νὰ μετα-

(2) Ὁ Στίντσιγγ bona fides σελ. 95 καὶ ἐπ. ἐπικαλούμενος τὸ Ε. [2. 1] § 47 πεῖθεται, ὅτι ἡ ἐγκατάλειψις παρὰ μὴ κυρίου δὲν εἶναι κυρίως ἐγκατάλειψις, διότι αὐτὴ ὑποτίθεται κυριότητα παρὰ τῷ ἐγκαταλιπόντι, ἀλλ' οὐκ ἐρῶς. Φίτιγγ αὐτ. σελ. 25 σημ. 128.

(3) Ἀπ. τοῦ Α. Π. 148 (1855) 181ως 245 (1856) 346 (1867).

(4) [41. 3] 33 § 1. Β. [Ν. 3] 31 [11. 5] 2 § 1 καὶ 2 Β. [Ν. 5] 2 καὶ 3.

(5) 33 § 1. παρδλ. πρὸς [41. 4] 2 § τελ. Β. [Ν. 4] 1. [41. 6] 1 § 2. Β. [Ν. 2] 7. [Ν. 6] 1. [41. 2] 3 § 19, 20. Β. [Ν. 2] 3.

βάλη αὐθαιρέτως τὴν αἰτίαν ταύτην εἰς ἀγορασίας αἰτίαν.¹

297. "Ὅπως συμπληρωθῇ ἡ χρησικτησία, ἀνάγκη ἢ πρὸς ταύτην νομὴ νὰ διαρκέσῃ ἐπὶ μὲν κινήτων τρία, ἐπὶ δὲ ἀκινήτων δέκα, ἢ εἴκοσιν ἔτη, καθ' ὅσον ὁ χρησιδεδεσπόζων καὶ ὁ κύριος ἔχουσι τὴν κατοικίαν αὐτῶν ἐν τῇ αὐτῇ, ἢ ἕκαστος αὐτῶν ἐν ἄλλῃ ἐπαρχίᾳ (provincia).² τοὺς ἐν τῇ αὐτῇ ἐπαρχίᾳ κατοικοῦντας ὀνομάζουσιν αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων παρόντας, τοὺς δὲ ἐν ἄλλῃ ἀπόντας.³

"Ὅν ὅμως ὁ κύριος ἦτο ἐπὶ τινὰς μὲν ἐνιαυτοὺς παρὼν ἐπὶ ἄλλους δὲ ἀπὼν, προστίθενται εἰς τὴν δεκαετίαν τόσοι ἔτι ἐνιαυτοί, ἐφ' ὅσους ἦν ἀπὼν.⁴

Περὶ τῆς ἐφαρμογῆς τῆς διατάξεως ταύτης νῦν ἐν Ἑλλάδι, ὅπου ἰσχύει ἄλλη διοικητικὴ διαίρεσις⁵ τὰ ἡμέτερα δικαστήρια ἀπεφάνθησαν, ὅτι ἀπόντες λογίζονται οἱ μὴ κατοικοῦντες ἐν τῇ αὐτῇ περιφερείᾳ τῶν Πρωτοδικῶν⁶ ἡ νομολογία αὕτη δὲν εἶναι ἀνωτέρα πάσης ἐπικρίσεως, ἐξηγεῖται δὲ ἐκ τούτου, ὅτι παρὰ-λείπων τις τὴν κατὰ λέξιν ἐρμηνείαν τῆς «ἐπαρχίας» δὲν εὐρίσκει ὅπως οὖν ἀσφαλὲς ὄριον, ἐνθα θέλει παύσει ἡ παρουσία τοῦ ἰδιοκτῆτου.

(1) [43. 26] 6 § 3. K. [4. 65] 23 B. [K. 1] 85. K. [7. 32] 5. B. [N. 2] 56.

(2) K. [7. 31] διάτ. μόνη, B. [N. 10] 4. Ἀρμ. [A. 3] 8, 9, 13 ἀδιάφορον ποῦ κίτται τὸ κτῆμα κατὰ τοὺς ῥωμαίους, K. [7. 34] 12. B. [N. 11] 12.

(3) K. 12 αὐτ.

(4) N. 119 Κερ. 8 Ἀρμ. [B. 1] 15. Καὶ ἐπὶ ἀπουσίας ἐλάσσονος τοῦ ἐνιαυτοῦ διπλασιάζεται ὁ χρόνος. Οὐνδσχαϊτ 180 § σημ. 3.

(5) Ὁλόκληρον τὸ βασιλεῖον τῆς Ἑλλάδος ἦν μέρος μιᾶς provinciae τοῦ ῥωμαϊκοῦ κράτους.

(6) Ἀπόφ. ἐφετ. Ναυπλ. 677 (1853) ἀπόφ. Α. Π. 30 (1852). Ἐν Γερμανίᾳ ἐδίδθησαν παρόντας τοὺς ἐν τῇ περιφερείᾳ τῶν αὐτῶν ἐφετῶν κατοικοῦντας (Obergericht) Στουφφερτ Ἀρχ. X. 137. Τὸ αὐτὸ ἔπραξε καὶ ὁ γαλλικὸς νόμος (ἄρθρον 2265): ὅπερ τῆς ἰσχυροῦ νομολογίας, δύναται τις νὰ ἀναφέρῃ, ὅτι, εἰάν παραιτήσωμεν τὴν ἔννοιαν τῆς ἐπαρχίας, ποῦ θέλομεν σταματήσει, ἢ μεταβεῖν τοῦ διοικητικοῦ ὀργανισμοῦ καὶ ἡ τοῦ τρόπου τῆς ἐπιδόσεως, ἢ τις γίνεται σήμερον τοσοῦτον εὐκόλως καὶ ἡ ταχύτης καὶ σφράγις τῆς συγκοινωνίας ἴσως καθιστῶσι πάντως περιττὴν τὴν ἑλπὴν διὰ τὴν διπλοασίαν τοῦ τῶν ἑτῶν τῆς χρησικτησίας, διὰ καὶ ὁ ἰταλικὸς Κώδιξ ὠφέλιον αὐτήν. Ἡ ἐν ἀμφιβολίᾳ βροπὴ τοῦ ἐφαρμύζειν τὸν νόμον ὅσον ἵστυν ὑπὲρ τῆς διατηρήσεως τῶν δικαιωμάτων ἐπέδρασαν εἰς τὴν κατάρτισιν τῆς ἀνωτέρω νομολογίας.

Περὶ τοῦ Δημοσίου ἡ νομολογία παρεδέξατο ὅτι εἶναι παρὸν καθ' ὅλον τὸ κράτος.¹

Ἐπὶ πλείονων διαφορὰς ἐχόντων κατοικίας ἰδιοκτητῶν, καθ' ὧν προτείνεται ἡ χρησικτησία ἕκαστος τῶν συνδικαιούχων ὑπάκειται εἰς ἰδίαν χρησικτησίαν κατὰ τὸ ἐξ ἀδιαίρετου μέρος, καθ' ὃ μετέχει τῆς ἰδιοκτησίας τοῦ ἀκινήτου.²

Ὁ ὑπολογισμὸς τοῦ χρόνου γίνεται πολιτικῶς (Γεν. Ἀρχαί Α § 399 καὶ ἐπ.), συμπληρούμενος ἅμα ἀρξαμένης τῆς τελευταίας ἡμέρας τοῦ χρονικοῦ διαστήματος.³

298. Ὑπάρχει σπουδαία διαφορὰ μεταξύ διακοπῆς καὶ ἀναστολῆς τῆς χρησικτησίας.

Ἐπὶ τῆς διακοπῆς ἅμα παύση αὕτη, ἄρχεται ἐκ νέου ἡ χρησικτησία, καθ' ἣν δέον νὰ ὑπάρχωσι πάντες ἀνεξαιρέτως οἱ ὅροι αὐτῆς.⁴

Ἡ ἀναστολή ὁμῶς ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ἡ χρησικτησία ἀργεῖ ἀπὸ τοῦ σημείου, καθ' ὃ ἐπῆλθεν ὁ τῆς ἀναστολῆς λόγος, ἅμα δὲ παύση οὗτος, ἐξακολουθεῖ μέχρι τῆς συμπληρώσεως.⁵

Ἡ διακοπὴ χωρεῖ φυσικῶς, ὅταν ἀπολέσῃ τὴν νομὴν ὁ ἔχων ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὰ τῆς χρησικτησίας προσόντα, ὅπερ ἐστὶν ἡ νομὴ δέον νὰ ὑπάρχῃ ἀδιάκοπος καθ' ὅλον τὸ διάστημα τοῦ χρόνου τῆς χρησικτησίας. Διακοπείσης τῆς νομῆς καὶ ἀνακτηθείσης ἡ προτέρα ἀποβάλλει πᾶσαν αὐτῆς σπουδαιότητα ὡς πρὸς τὴν

(1) Ἐκπροσωπούμενον ὑπὸ τῶν οἰκονομικῶν ἐφόρων (ἄρθρον 1 στοιχ. 1γ' τοῦ ἀπὸ 27 Ἰουνίου 1858 Β. Διατάγματος). Ἄπ. Α. Π. 76 τοῦ 1854. Τὸ αὐτὸ εἰδέχθησαν καὶ τὰ γερμανικὰ δικαστήρια. Σέουφφερτ Ἀρχ. X, 137.

(2) Ἡ διάκρισις μεταξύ διαιρέτου καὶ ἀδιαίρετου κτήματος ἐπὶ τῆς ἰδιοκτησίας ἀκινήτων δὲν εἶναι νομικῶς ὀρθή· ἡ ἰδιοκτησία ἀκινήτου εἶναι πάντοτε διαιρέτῃ· ἄπορον πῶς διέφυγε τοῦτο τὴν προσοχὴν τοῦ Τρελῶν (Praescription § 808), ὁμιλοῦντος ἐπὶ χρησικτησίας ἀκινήτου περὶ ἀδιαίρετου κτήματος, δι' ἧς ἐκφράσεις δὲν ἐννοεῖ βεβαίως τὰς κτηματικὰς δευλείας (ἀδιαίρετων δικαιωμάτων), αἵτινες κατὰ τὴν ἐπικρατεσίαν δεῖξαν δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν τακτικὴν χρησικτησίαν. Πρὸς Aubry et Rau. Cour des Droit civil t. 3 § 251.

(3) [43. 3] 15 πρ. Β. [ΝΑ. 3] 14.

(4) [41. 3] 5, 15 πρ. § 2. Β. [Ν 3] 14. [41. 4] 7 § 4. Β. [Ν. 4] 6. [41. 6] Β [Ν 6] 5.

(5) Α. χ. τὸ κτῆμα ἐγένετο προικῶν, ἢ ἀποτελεῖ μέρος τοῦ χρηματίου ὑπερσίου, κλπ.

χρησικτησίαν.¹ Μόνον ὁ τίτλος διαρκεῖ, ἀλλ' ἐάν ἐν τούτοις ὁ τὴν νομὴν ἀνακτήσας ἔλαβε γνῶσιν τῆς ἀλλοτρίας κυριότητος, δὲν δύναται νὰ ἀρχίσῃ πλέον ἢ χρησικτησίαν.²

Ἀδιάφορον πῶς ἀπωλέσθῃ ἡ νομὴ ἐκουσίως, ἢ βίαν.³

Δυνάμει τῶν περὶ τῆς ἀδιακόπου νομῆς ὁρισμῶν διακόπτεται ἡ χρησικτησία κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ διὰ τῆς αἰχμαλωσίας τοῦ νομέως, ὅστις δὲν νέμεται, ἐνὸς αὖ διαμένει αἰχμάλωτος, οὗτε ὑποστρέφων ἀποκαθίσταται ὡς πρὸς τὴν νομὴν, ἥτις δὲν εἶναι νομικὴ κατάστασις, ὑποτιθεμένη δυνάμει νομικοῦ πλάσματος· δύνανται ὅμως ὁ αἰχμάλωτος νὰ διατηρήσῃ δι' ἄλλου τὴν νομὴν, ἀλλ' ἐάν ἀποθάνῃ ἐν αἰχμαλωσίᾳ, δὲν συμπληροῦται ὑπὲρ τοῦ κληρονόμου ἡ χρησικτησία.⁴

Διακόπτεται ἡ χρησικτησία πολιτικῶς καὶ διὰ τῆς κατὰ τοῦ νομέως ἀγωγῆς.

(1) 5 15. πρ. αὐτ. 7 § 4 αὐτ.

(2) Διὰ τὴν κακῇ πίστει ἀρχομένην νομὴν 15 § 2 αὐτ. B. 14 αὐτ. 7 § 4 αὐτ.

(3) [41. 3] 5. B. [N. 3] 5. Ὁ Τρολὼν διδάσκει, ὅτι ὁ ἐκδελθεὶς βίαν καὶ δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀνακτήσας τὴν νομὴν λογίζεται οὐδέποτε ἀπολέσας αὐτήν, καταλογίζων πρὸς συμπλήρωσιν τῆς χρησικτησίας καὶ τὸν χρόνον τῆς τοῦ ἀρπαγος νομῆς, ἐπικαλεῖται δὲ ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης τὸ [41. 2] 13 § 9. B. [N. 2] 12· τὸ χωρίον τοῦτο τῶντι δέον νὰ ἀναγνωσθῇ ἀρχόμενον διὰ τῶν λέξεων praedone possidente (ἐπερ ἐν ταῖς στεραιότητις ἐκδόσει τοῦ Beck τοῦ Kriegel καὶ ταῖς παρσιναῖς ἐκδόσει τοῦ Gellisse ἀποτελεῖ τὰς τελευταίας λέξεις τῆς προηγουμένης § 8) κατὰ τὴν ἐκδοσιν τοῦ Mommsen. Ἀλλὰ καὶ οὕτως ἀναγνωσκόμενον ἀποτελεῖ μέρος τοῦ [43. 31] 1 καὶ πραγματεύεται περὶ τῆς προσθήκης τῆς νομῆς ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος utruhi, κατὰ τοὺς πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἱσχυόντας ἔργους αὐτοῦ, ὅπερ ἔστιν, ὅ ἀνακτήσας τὴν νομὴν τοῦ κινήτου ὠφελεῖται ἐκ τῆς προσθήκης τῆς νομῆς (tincis) τοῦ προκλήτορος καὶ δικαιετότου· αὐτοῦ μόνου προστίθεται ἡ νομὴ (ἀρμύζει πᾶσι τοῖς διαδόχοις [41. 3] 14 § 1 B. [NA. 3] 13. Διὰ τὴν νὰ ὑποθεσωμέν, ὅτι ὠφελεῖται ἐκ τῆς προσθήκης καὶ τῆς τοῦ ἀρπαγος νομῆς, ὅστις βεβαίως δὲν εἶναι αὐτοῦ δικαίωμα. Τὸ χωρίον δὲν λέγει, ὅτι ἐν τῇ ἀνακτήσει τὴν νομὴν λογίζεται οὐδέποτε ἀπολέσας αὐτήν, ἀλλ' ἐπὶ προστίθεται μοι ὁ χρόνος. Ἀλλὰ, καὶ τοῦτο ὑποτιθεμένου, τὸ χωρίον πραγματεύμενον περὶ τοῦ παραγγέλματος utruhi κατὰ τὴν πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ διατύπωσιν αὐτοῦ ἥτις ἀνερρίθη, οὐδεμίαν ἔχει νῦν πρακτικὴν σημασίαν. Præf. Ἀρντς Πανδ. § 161 σ. 1.

(4) [4. 6] 19 23 § 1. B. [1. 55] 19. 23. [49. 15] 12 § 2 B. [AA. 1] 8. [41. 3] 11. πρ. B. [N. 3] 10 14. Κατὰ μικρὸν ἐπικράτησεν ἡ δόξα τῆς διὰ τοῦ δούλου διατηρήσεως τῆς νομῆς τοῦ ἐν αἰχμαλωσίᾳ.

Κατὰ τὸν ἀρχαιότερον ῥωμαϊκὸν νόμον ἡ χρησικτησία δὲν διεκόπτετο διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, ἀλλ' ἡ συμπλήρωσις αὐτῆς ἀπέβλινεν ἀζημία τῷ κατὰ τὴν ἀπόφασιν νικήσαντι, καταδικαζομένου τοῦ ἡττωμένου εἰς ἀπόδοσιν τοῦ κτήματος, ὥσανεὶ τοῦτο δὲν καθίστατο διὰ τῆς χρησικτησίας ἴδιον αὐτοῦ.¹ Ἄλλως εἶχε τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς μακροῦ χρόνου παραγραφῆς, ἥτις διεκόπτετο διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης.² Δὲν ὑπάρχει δὲ εὐλογος ἀμφιβολία, ὅτι δεόν νὰ δεχθῶμεν τὴν διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης διακοπὴν τῆς κτητικῆς παραγραφῆς ἐν γένει κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον, εἰ καὶ ἐν ταῖς ἰουστινιανείois συλλογαῖς ἀπομνημονεύονται οἱ ὅρισμοι περὶ τε τῆς μὴ διακοπῆς τῆς ἀρχαίας χρησικτησίας καὶ τῆς διακοπῆς τῆς μακροῦ χρόνου παραγραφῆς.³ Ἐπειδὴ δὲ τὰ ἀποτελέσματα τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἔχει σήμερον ἡ τῆς ἀγωγῆς ἐπίδοσις, ἀναμφίβολον, ὅτι δι' αὐτῆς διακόπτεται ἡ χρησικτησία.

Κατὰ τὸν Ἰουστινιανὸν, ἐὰν ἡ κοινοποίησις τῆς ἀγωγῆς ᾖναι ἀνέφικτος ἀναπληροῖ αὐτὴν ἢ ἐν τῇ προηγουμένη σημειώσῃ ἀναφερομένη διαμαρτυρία, ἥτις ὅμως οὐδεμίαν ἔχει νῦν ἐφαρμογὴν, διότι κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δικονομίαν οὐδὲν ἐκ τῶν ἐν

(1) [6. 1] 17. § 1. 18. 20. 21. B. [18. 1] 17. 18. 20. 21 [41. 4] 2 § 21. B. [N. 4] 1. [50. 16] 35. B. [B. 2] 33.

(2) K. [3. 19] 2. K. [3. 32] 26. K. [7. 33] 1. 2. 10. B. [N. 11] 1. 2. 10. Ἡ δοξα τινῶν, ὅτι οὗτα ἡ μακροῦ χρόνου παραγραφὴ διεκόπτετο διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης εἶναι πάντως ἀνυπόστατος K. [7. 33] 1. B. [N. 11] 1. K. [3. 19] 2.

(3) Τοῦτο ἀποδεικνύεται ἐκ τοῦ K. [7. 40] 2. B. [N. 15] Κατὰ τὴν διάταξιν ταύτην «ὁσάκις ἂν τις δὲν δύναται νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἀντίδικόν του (ὁ τις οὗτος εἶναι κατὰ τὸ πρωτότυπον ἡ κύριος τοῦ κτήματος, ἡ θανιστής domini rei vel creditor) διὰ τὴν ἀπουσίαν τοῦ νομέως, ἡ ἄλλο κώλυμα, δύναται νὰ προσέλθῃ τῷ ἄρχοντι, ἢ ἐν ἐλλείψει αὐτοῦ τῷ ἐπισκόπῳ ἢ ἐκδίκῳ (ἀντιπροσώπῳ) τῆς πόλεως καὶ νὰ διαμαρτυρηθῇ ἐνώπιον αὐτοῦ, ἢ ἐν ἐλλείψει καὶ τούτων νὰ τοιχοκολλήσῃ, ἐπὶ παρουσίᾳ τριῶν μαρτύρων, εἰς τὴν κατοικίαν τοῦ ἐναγομένου τὴν διαμαρτυρίαν, καὶ οὕτω διαβῇ ἡγνῶσι τὸν χρόνον τῆς τριετίας ἢ δεκαετίας ἢ εἰκοσαετίας ἢ τριακονταετίας ἢ τεσσαράκοντα ἐνιαυτῶν». Ἐθεν ἡ ἀγωγὴ καὶ ἡ αὐτὴν ἀναπληροῦσα διαμαρτυρία ῥήγνυσι καὶ τὴν τριετὴ καὶ δεκαετὴ ἢ εἰκοσαετὴ κτητικὴν παραγραφὴν. Δὲν εἶναι δὲ ἀκριβές, ὅτι τὸ ζήτημα τοῦτο ἐλύθη παρ' ἡμῖν διὰ τοῦ ἄρθρου 158 αἰ. 1) τῆς πολ. δικονομίας, διότι κατ' αὐτὸ ἡ τῆς ἀγωγῆς ἐπίδοσις διακόπτει τὴν παραγραφὴν τῆς ἀγωγῆς. Πρὸλ. Οἶκον. Στοιχ. § 93 σημ. 14.

τῇ διατάξει τοῦ Ἰουστινιανοῦ κωλυμάτων τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς εἶναι λόγος ἀδυναμίας τῆς ἐπιδόσεως αὐτῆς.¹ Μετὰ τὴν τοιαύτην διακοπὴν ἄρχεται νέα χρησικτησία, ἀλλ' ἑκτακτος, ἥτοι τεσσαράκοντα ἐτῶν.²

299. Ὑπάρχουσιν ὅμως ἐνίοτε λόγοι δι' οὓς ἀναστέλλεται, (ἤρεμαί) ἡ χρησικτησία, καίτοι ὑπαρχόντων πάντων τῶν ὄρων αὐτῆς· τοῦτο χωρεῖ, ὅταν τὸ κτῆμα περιέλθῃ εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν προσώπου, καθ' οὗ, κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα, δὲν χωρεῖ τακτικὴ χρησικτησία (ἀνθρώπου, ἀνθρώπου, ὑπεξουσίου κλπ.) ἡ ὑπάρχει κώλυμά τι ἐκ τῶν αὐτόθι εἰρημένων πρὸς ἐνάσκησιν τῆς ἀγωγῆς. Ὁρθὴν, νομίζω, τὴν παρατήρησιν ὅτι ἐνταῦθα δὲν ὑπάγεται τὸ θέμα τοῦ περιλαλήτου ἄρθρου 560 τῆς πολιτικῆς Δικονομίας, καθ' ὃ ὁ ὡς κληρονόμος ἐναγόμενος δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ τετράμηνον προθεσμίαν, ὅπως συντάξῃ ἀπογραφὴν καὶ ἀποφανθῇ περὶ ἀποδοχῆς ἢ ἀποβολῆς τῆς κληρονομίας, διότι κατὰ τὸ ἄρθρον τοῦτο ὁ τὴν ἀναβλητικὴν ταύτην ἔνστασιν προτείνων ἐνέχθη ἤδη, οὐδὲ πρόκειται περὶ ἐνστάσεως ἀπαραδέκτου τῆς πρὸ τῆς παρελεύσεως τοῦ τετραμήνου ἐγερθείσης ἀγωγῆς, ὅθεν ἡ προθεσμία αὕτη δὲν εἶναι κώλυμα ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς, ἀλλὰ γεγρονὸς ἀπαλλάσσειν προσακίρως τὸν ἐναγόμενον τοῦ νὰ ἀπαντήσῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν.³

300. Ἐνταῦθα ὑπάγεται τὸ θέμα καθ' ὃ ἐκτῆσατό τις κυριότητα ἐπὶ ἀναβλητικῇ αἰρέσει, ὅτε, μέχρι τῆς ἐξόδου τῆς αἰρέσεως, δὲν ὑπάρχει ἔτι κεκτημένον τὸ δικαίωμα, ὅθεν οὔτε ἀγωγὴ περὶ αὐτοῦ δύναται νὰ ἐγερθῇ, ἄρα οὔτε χρησικτησία ἄρχεται πρὸ τῆς ἐξόδου τῆς αἰρέσεως.⁴

(1) Περὶ τοῦ πρὸ τῆς εἰσαγωγῆς τῆς πολιτικῆς δικονομίας δικαίου πρὸς ἀπ. 'Α. Π. 66 [1865] καὶ 165 [1867].

(2) Κ. [7. 39] 9. Β. [N. 14] 10.

(3) Πρὸς. Καλλιγῆ Β. § 153. Οὐκ οἶδα πῶς ὁ Οἰκονομικὸς Στοιχ. § 66 σημ. 14 ἐπιμένει εἰς τὸν δυνάμει ὄρον τοῦ ἄρθρου 560 τῆς πολ. Δικονομίας ὑφιστάμενον τοῦτον λόγον τῆς ἀναστολῆς τῆς παραγραφῆς, ἐν, ἐν δεχθῶμεν ὡς πρὸς τὴν παραγραφὴν, δὲν νὰ ἐνεχθῶμεν καὶ ἐπὶ τῆς χρησικτησίας· ἄλλο τὸ ζήτημα, εἰάν, καθ' ὃν χρόνον ἀντιτίθεται ἡ παραγραφὴ, δεῖται ὁ ἐναγόμενος νὰ ἀπολογηθῇ κατὰ τῆς ἀγωγῆς καὶ νὰ ὑποστῇ τὴν περὶ αὐτῆς συζήτησιν· περὶ τούτου μένου πραγματοποιεῖται τὸ ἄρθρ. 560 τῆς πολ. Δικον.

(4) (41. 4) 2 § 2. Β. [N. 4] 1. [41. 9] 1 § 2. Β. [N. 8] 1.

301. Ὑπὸ τὸ κράτος τῆς ἡμετέρας πολιτικῆς δικονομίας ἡ ἀργία τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας δι' ἑλλειψιν δικαστῶν (ἢ διὰ νόσημα, ἢ ἐπιδημίαν) δὲν κωλύει τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς, ὅθεν δὲν εἶναι καθ' ἑαυτὴν λόγος ἀργίας τῆς χρησικτησίας, δύναται ὅμως νὰ ἀποτελέσῃ τοιοῦτον, ἐὰν μῆτε ἡ τῶν δικαστικῶν κλητῆρων ἐνέργεια ᾖναι δυνατή.¹ Ἡ τοῦ δεσπότης αἰχμαλωσία δὲν ἀποτελεῖ ἀναστολὴν τῆς χρησικτησίας, οὐσα λόγος ἀποκαταστάσεως.²

Ἀφ' ἐτέρου ὁ χρησιδεσπόζων δύναται ἐνίοτε νὰ καταλογίσῃ εἰς τὴν πρὸς χρησικτησίαν ἰδίαν νομὴν καὶ τὴν ἐτέρου νομὴν (προσθήκη *accessio possessionis*)³ κατὰ τοὺς ἐξῆς κανόνας.

Ὁ καθολικὸς διάδοχος ὑπείσσερχεται εἰς τὴν τῆς χρησικτησίας σχέσιν τοῦ ὃν διαδέχεται καὶ ἐξακολουθεῖ τὴν παρὰ τοῦτου ἀρξαμένην χρησικτησίαν, κατὰ πάντας τοὺς ὅρους αὐτῆς, ὑπολογίζων τὸν χρόνον, ἀφ' ᾗς ἐκεῖνος ἤρξατο νέμεσθαι· ὅθεν ὃν οὗτος δὲν ἐνέμετο καλῇ τῇ πίστει τὸ κτῆμα, ὁ καθολικὸς αὐτοῦ διάδοχος δὲν δύναται νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν μηδέποτε ἀρξαμένην, μῆτε νὰ ἀρχίσῃ νέαν χρησικτησίαν, καίτοι ὢν ἐν καλῇ πίστει,⁴ οὕτε βλάπτεται ὁ διάδοχος, ἐὰν παρ' αὐτῷ μὴ ὑπάρχωσι τινες ὅροι τῆς χρησικτησίας λ. χ. καλῇ πίστις, ἢ νομὴ «εἰ μὴ ἄλλος μεταξὺ ἐνεμήθη»⁵ διὰ τοῦτο καταλογίζεται ὑπὲρ τοῦ τοιοῦτου διαδόχου καὶ ὁ χρόνος καθ' ὃν οὐδεὶς ἐνεμήθη τὸ κτῆμα,⁶

(1) Ἡ ἑλλειψὶς δικαστῆρων δὲν ἀποτελεῖ λόγον ἀναστολῆς τῆς χρησικτησίας Α. Πάγου 144 (1851).

(2) Ὁ Ἄρειος Πάγος ἀπεφάνετο, ὅτι ἀργεῖ ἡ χρησικτησία διαρκούσης τῆς αἰχμαλωσίας τοῦ δικαιοῦχου. Ἀπ. Ι (1848) 32 (1850) στήριζόμενος εἰς τὸν Ἄρμεν. (Α. 3) 68· «οὐ παραγράφονται χρόνοι» ἢ διάταξις Κ. [7. 35] ὁ δὲ λατὶ τῶν περὶ ἀποκαταστάσεως, τὸ δὲ τοῦ Ἀρμενοπούλου χωρίον, ὡς ἀνακρίβης περίληψις, δὲν εἶναι ὑποχρεωτικόν.

(3) [44. 3] Β. [N. Α.] 3.

(4) [44. 3] 11. Β. [N. Α.] 11. Ὁ κληρονομούμενος ᾗν παρακλήσῃ νομῆς, ὁ δὲ κληρονόμος ἀγνοῶν τοῦτο κατέλαβε τὸ κτῆμα διανοίᾳ δεσπότητος Κ. [7. 30] 3· τὰ γὰρ ἐλαττώματα τοῦ τελευτήσαντος διαβαίνουσιν ἐπὶ τὸν κληρονόμον Β. [N. 3] 5. Κ. [7. 32] 11 Β. [N. 2] 62. Ε. [2. 6] § 12.

(5) [41. 3] 20. Β. [N. 3] 19.

(6) [41. 3] 31 § 5. 40. 41 § 3. Β. [N. 3] 30. 38. 43. [41. 4] 6 § 2. Μετὰ θάνατον τοῦ νομῆος πληροῦται ἡ διὰ χρόνους νομῆς δεσποτεία... καὶ μὴ ἐνεμήθη (ὁ κληρονόμος), ἔτε μάλιστα ἄλλος οὐκ ἐνεμήθη. [4. 6] 30. Β. [1. 35] 30.

τοῦθ' ὅπερ συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἀπροσελεύστου κληρονομίας, ὅτε ὁ κληρονόμος συμπληροῖ τὴν χρησικτησίαν καὶ πρὶν ἢ λάβῃ εἰς τὴν ἰδίαν κατοχὴν τὸ κτῆμα.¹

Ἐνταῦθεν ἐπεται, ὅτι ἀπολέσαντος τὴν νομὴν τοῦ ἀποβιώσαντος, οὐδεμίᾳ χωρεῖ προσθήκη χρόνου ὑπὲρ τοῦ καθολικοῦ διαδύχου.²

302. Ἡ ὑπὲρ τοῦ εἰδικοῦ διαδύχου προσθήκη τῆς νομῆς τοῦ προσκτήτορος εἰσῆχθη ἐπὶ τῆς *usucapio* διὰ διατάξεως τοῦ Σεουήρου καὶ Ἀντωνίνου³ ὥστε, μετὰ τὰς ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ μεταρρυθμίσεις, ἡ προσθήκη αὕτη ἰσχύει ἐν γένει ἐπὶ τῆς κτητικῆς παραγραφῆς,⁴ κατὰ τοὺς ἐξῆς κανόνας.

Ὁ νομεὺς ὁ θέλων νὰ προσυπολογίσῃ τὴν τοῦ προκτήτορος νομὴν δεόν νὰ νέμηται τὸ κτῆμα μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας⁵ περὶ τοῦ τίτλου δὲ αὐτοῦ ἰσχύει τὸ ἰδιάζον, ὅτι δὲν ἀρκεῖ νὰ ᾖ οὗτος νομιζόμενος (§ 290), ἀλλὰ δεόν νὰ ᾖ ἀληθής⁶ ἀφ' ἑτέρου δὴλον, ὅτι καὶ ὁ προκτήτωρ ἀνάγκη νὰ εἴχῃ τὴν τῆς χρησικτησίας νομὴν,⁷ ἀλλ' ἐὰν ὁ προκτήτωρ ἐστειρεῖτο τοιαύτης νομῆς ἀργεῖ παρὰ τῷ εἰδικῷ διαδύχῳ οὐχὶ τῇ χρησικτησίᾳ (ἐν

(1) Ὅρα προηγουμ. σημ. Τὰ κατ' ἐπιφάνειαν πρὸς τὰ ἐν τῷ καιμένῳ ἀντιτάσσοντα χωρία [41. 2] 13 § 4. 5 B. [N. 2] 12. [44. 3] 15 § 1 B. [NA. 3] 14, ὅρῳσι τὴν ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος ἐπὶ κινητῶν (*utruhi*) χωροῦσαν προσθήκην τῆς νομῆς, ὅθεν κατὰ τὸ Ἰουστινιάνειον δίκαιον οὐδεμίαν ἔχουσι πρακτικὴν ἀξίαν.

(2) Τὸ ὑπὲρ τοῦ ἐναντίου παρατιθέμενον χωρίον [41. 2] 13 § 5. B. [N. 2] 12, ὅρῳ τὴν ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος περὶ νομῆς κινητῶν προσθήκην, καθ' ἣν προσυπολογίζετο ὁ ἐντὸς τοῦ τελευταίου πέντε μακρότερος νομῆς χρόνος, εἰ καὶ διεκόπη αὕτη διὰ τῆς παρ' ἑτέρου ἀποκτηθείσης νομῆς.

(3) Ε. [2. 6] § 13. Θεόφ. αὐτ. Ἰσχύει δὲ καὶ πρότερον ἐπὶ τῆς μακροῦ χρόνου παραγραφῆς καὶ ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος περὶ διαταράξεως νομῆς κινητῶν.

(4) Περὶ τοῦ ἀνυποστάτου τῆς δόξης τοῦ Χαμῶ ἡ *usucapio* καὶ *longi temporis praescriptio* 1835 σ. 154 καὶ ἐπ. πρὸλ. Οὐαγγερώ Α. § 322 σημ. 2.

(5) [41. 3] 15 § 1. 16. B. [NA. 3] 14 [41. 4] 2 § 17. B. [N. 4] 1.

(6) [41. 4] 2 § 16 B. αὐτ. 1. Ἐὰν ᾖ νομιζόμενος, ὁ δύναται αὐτοῦ νομεὺς δύναιται νὰ ἀρχίσῃ νέαν χρησικτησίαν· μένον ἢ προσθήκη τῆς τοῦ νομιζομένου προκτήτορος νομῆς ἀπαγορεύεται.

(7) [41. 4] 13 § 1 B. B. [N. 2] 12. Ε. [7. 31] 1 [50. 17] 117. B. [B. 3] 177.

παρ' αὐτῷ ὑπάρχωσι τὰ στοιχεῖα αὐτῆς), ἀλλ' ἡ προσθήκη τῆς νομῆς¹ μόνον ἐπὶ τῆς κακῆς πίστεως τοῦ προκτήτορος ἀργεῖ ἢ παρὰ τῷ καλῆς πίστεως διαδόχῳ ἢ χρησικτησίᾳ κατὰ τὰ εἰδικῶς περὶ τούτου ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὁρισθέντα (§ 281).

Ἀπαιτεῖται ὁμῶς ἀδιάκοπος συνέχεια νομῆς μεταξὺ εἰδικοῦ διαδόχου καὶ προκτήτορος, εἰ καὶ πλειόνων διαδοχικῶς προκτητόρων, ὥστε ἂν ἐν τῷ μεταξὺ διακοπῇ ἢ νομῇ, διακόπτεται ἡ χρησικτησία.² Δῆλον δὲ, ὅτι ἀδιάφορον, ἂν ἡ εἰδικὴ διαδοχὴ ἐπῆλθε δυνάμει ἐκουσίας ἢ ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως,³ ἢ δυνάμει διαλυτικῆς αἰρέσεως, ἥς ἡ πλήρωσις ἐπαναφέρει τὸ κτῆμα εἰς τὸν ἐκποιήσαντα.⁴

6.) Ἐκτακτος χρησικτησία.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

303. Ὅροι αὐτῆς.

304. Ὁ συμπληρώσας τὴν χρησικτησίαν ταύτην γίνεται κύριος. Ἀλλ' ἐὰν ἐνεμήθῃ κακῇ πίστει τὸ κτῆμα. ἔχει μόνον ἔνστασιν· ἐπὶ δὲ ἀπωλείας τῆς νομῆς ὁ κύριος διεκδικεῖ τὸ κτῆμα κατὰ τοῦ νέου νομῆως, τοῦ μὴ κτησαμένου δυνάμει νομίμου αἰτίας τὴν νομὴν. Τίς ὁ λόγος τοῦ περιορισμοῦ;

305. Χρόνος τῆς διαρκείας τῆς νομῆς.

303. Ὁ Ἰουστινιανὸς εἰσήγαγε καὶ ἕτερον εἶδος κτητικῆς παραγραφῆς (χρησικτησίας), τὴν λεγομένην ἐκτακτον χρησικτησίαν.⁵ Αὕτη συμπληροῦται, ἅμα τῇ συμπληρώσει τῆς παραγραφῆς τῆς περὶ κυριότητος τοῦ κτήματος ἀγωγῆς, ἐὰν ὁ νομεὺς αὐτοῦ «καλῇ τῇ πίστει ἐξ ἀρχῆς τὸ πρᾶγμα τοῦτο διακατέσχεν».⁶

(1) [19 1] 37. B. [10. 8] 37. [44. 3] 5. B. [N. 3] 5.

(2) [44. 3] 15 § 1 B. αὐτ. 15.

(3) [44. 3] 14 § 5.

(4) 6 § 1. αὐτ. B. 7 αὐτ. [41. 2] 13 § 2 B [N 2] 12. [41. 3] 19 B. [N. 3] 18.

(5) K. [7. 39] 8 § 1. B. [N. 14] 9. Ἀρμ. [B. 1] 11 καὶ [Γ. 3] 10.

(6) 8. 8 § 1 αὐτ. B. αὐτ. «Εἰ δὲ κακῇ πίστει τοῦτο ἐπιλάβεται κλπ. εἴθ' ἐπαιτεῖται ἢ καλῇ πίστει κτῆσις ἢ μετέπειτα κακῇ πίστει δὲν βλάπτει. Τὴν κακὴν πίστιν δὲν νὰ ἀποδείξῃ ὁ ἀντίδικος τοῦ ἐπικαλουμένου τὴν τοιαύτην χρησικτησίαν. Ἀλλ' ἂρ' ἔτι χωρεῖ αὕτη, καὶ εἴαν ἡ καλὴ πίστις

Ἡ χρησικτησία αὕτη δὲν ἀπαιτεῖ οὔτε τίτλον, οὔτε δεκτικὸν τακτικῆς χρησικτησίας κτῆμα· ἀλλ' ἀργεῖ κατὰ πάντα τὰ θέματα, καθ' ἃ ἀργεῖ καὶ ἡ τῆς ἀγωγῆς παραγραφὴ, καὶ ἐπὶ κτημάτων ἐξηρημένων τῆς συναλλαγῆς.

304. Ὁ συμπληρώσας τὴν προκειμένην χρησικτησίαν γίνεται κύριος τοῦ κτήματος καὶ διεκδικεῖ αὐτὸ καὶ κατὰ τοῦ πρώην κυρίου, ἐὰν δὲ κακῇ τῇ πίστει ἐνεμήθῃ ἐπὶ τὸ αὐτὸ διάστημα, ἔχει μόνον ἔνστασιν τῆς ἀποσβεστικῆς παραγραφῆς τῆς τοῦ κυρίου ἀγωγῆς· ἀπολεσθείσης δὲ τῆς τοιαύτης κακῇ τῇ πίστει κεκτημένης νομῆς, ὁ κύριος, οὗ εἶχε παραγραφῇ ἡ ἀγωγή, δὲν κωλύεται νὰ διεκδικήσῃ τὸ κτῆμα κατὰ τοῦ νέου ἀδίκου νομέως («ἐκ τοῦ ἀδίκως διακρατήσαντος τοῦτο») ¹ μέχρις οὗ καὶ ὁ ἄδικος οὗτος νομεὺς ὀχυρωθῇ πάλιν διὰ τῆς ἀποσβεστικῆς παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς. Ἐὰν δὲ αὐτὸς ὁ ἰδιοκτήτης βίᾳ ἀφαιρέσῃ τὸ κτῆμα παρὰ τοῦ ἀδίκου νομέως, δύναται οὗτος νὰ διεκδικήσῃ αὐτὸ κατὰ τοῦ τὴν βίαν μετελθόντος. ²

305. Περὶ τοῦ χρόνου τῆς διαρκείας τῆς νομῆς ἐπὶ τῆς ἐκτάκτου ταύτης χρησικτησίας, ἥτις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἀποσβεστικὴ τῆς ἀγωγῆς παραγραφὴ μετ' ἄλλου ἀποτελέσματος διὰ τὴν καλὴν τοῦ νομέως πίστιν, ἰδίως ἐπὶ κτημάτων τοῦ Δημο-

στηρίζεται εἰς ἀσύγνωστον πλάνην; Τοῦτο ἀμφισβητεῖται· ἀναφέρονται εἰς ὅσα περὶ τῆς ἐλλείψεως τῆς κακῆς πίστεως ἀλλαγῇ (Γεν. Ἀρχ. Δ. § 271) εἶπομεν, πειθόμεθα, ὅτι προτιμητέα ἡ δόξα τῶν δεχομένων τὴν καλὴν πίστιν, ἐξ οὐκ ἀσθενήσαντος πλάνης καὶ ἂν παρήχθῃ αὕτη. Ὡσαύτως ὑπάρχει ἀμφισβήτησις, ἂν ἡ ἐκτακτος αὕτη χρησικτησία ᾖ καὶ ἡ παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς μετὰ διαφόρου ἀποτελέσματος διὰ τὴν καλὴν τῇ πίστει κεκτημένην νομὴν, ἢ ἰδίαν εἶδος χρησικτησίας; Ἡ πρώτη δόξα προδήλως συνάδει πρὸς τὸ γράμμα τῆς διατάξεως, δὲν στερεῖται δὲ πρακτικῆς σπουδαιότητος ἢ ἐναντιοφωνίας.

(1) Κ. 8 αὐτ. Β. 9 αὐτ. Διότι ὁ δυνάμει νομίμου αἰτίας κτησάμενος δύναται νὰ ἀντιτάξῃ τὴν τῆς παραγραφῆς ἔνστασιν ἐκ τῆς τοῦ προκτήτορος νομῆς. Γενικαί Ἀρχαί Β. § 491. Οἶκον. Στοιχ. τοῦ δότ. Δικαίου § 66 ροιχ. 3. σημ. 33.

(2) Κ. 8. αὐτ. Β. αὐτ. «Καὶ γὰρ αἴτις κατὰ βίαν αὐτὸ ἀφείλετο παντὶ τρόπῳ ἔχεται τῇ προτέρᾳ νομῇ χωρὶς τινος διασπίξεως διεκδικῆσαι.» τὸ «διεκδικῆσαι» τοῦτο ἐξηγῆται ἐκ τῶν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς αὐτεδικτίας ὁρισμῶν τοῦ β. νομο. Περὶ τῆς πλῆρως σπουδαίας ταύτης διατάξεως πρὸς. Τίς ἐν τῇ ἀρχαίᾳ τῆς πολ. πράξεως Τόμ. 31 6, 1—9.

αίου αναφερόμεθα εἰς τὰ περὶ τοῦ χρόνου τῆς παραγραφῆς τῶν ἀγωγῶν εἰρημένα (Γεν. Ἀρχ. τόμος Β'. § 499—504).¹

γ.) Προκατάληψις ἀδεσπότου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

306. Τὸ ἀδέσποτον τοῦ προκαταλαμβάνοντος γίνεται. Ἡ περὶ τούτου διάταξις τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου ἀποκρούει ἀπολύτως τὴν κτήσιν τῆς κυριότητος ἀδεσπότου; Οὐχί.

307. Πῶς ἐρμηνεύθη ἐν Γαλλίᾳ ὁ ὀρισμὸς τοῦ κώδικος αὐτῆς ἐξ οὗ ἐλήφθη ἡ περὶ τῶν ἀδεσπότην διάταξις τοῦ ἡμετέρου νόμου;

308. Ἡ διάταξις αὕτη ἰσχύει περὶ μόνων τῶν ἀκινήτων καὶ τῶν ἀκληρονομήτων περιουσιῶν.

309. Προκατάληψις κοινῶν τοῖς πᾶσι κτημάτων. Θήρα καὶ ἀλιεία.

310. Εὗρεσις θησαυροῦ. Ἐν τῷ ἴδιῳ κτήματι. Ἐν ἄλλοτρίῳ. Ἐν ἱερῷ ἢ ἐν θρησκῇ. Σύγκρουσις Εἰσηγήσεων καὶ Πανδίκτου. Δὲν ἔχει πρακτικὸν ἀποτέλεσμα ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ κτήματος, ἐν ᾧ εὗρεθῇ ὁ θησαυρὸς, γίνεται ἀδιστάκτως κύριος;

311. Ἐγκαταλειμμένα κτήματα. Διατάξεις τοῦ ποιν. νόμου περὶ τῶν ἀπολωλότων. Δὲν ἔχουσι σχέσιν πρὸς τὸ προκείμενον θέμα.

312. Ἐν πολέμῳ λεία. Οἱ περὶ αὐτῆς ὀρισμοὶ τοῦ Ῥωμ. νόμου. Νῦν ἰσχύουσι περὶ αὐτῆς ἄλλαι ἀρχαὶ καὶ τίνες;

306. Περί τῶν ἀδεσπότην κτημάτων ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ὅπερ πρότερον ὑπ' οὐδενὸς ἐτέλει δεσποτείαν, τοῦτο φυσικῶ τῷ λόγῳ τοῦ προκαταλαμβάνοντος γίνεται.² νῦν ὁμῶς ὁ τρόπος

(1) Ἡ ἐπιμονὴ εἰς τὴν δόξαν τῆς τεσσαρακονταετοῦς χρησικτησίας ἐπὶ κτημάτων τοῦ Δημοσίου δὲν ὑποστηρίζεται οὔτε ὑπὸ τῆς διατάξ. [7. 39] ὅ τῆς ἐπεξηγούσης τὰ θέματα τῆς K [11. 16] 14, (ἐξ ἧς δὲν ἀποδεικνύεται ὅτι αὕτη περιέλαβε καὶ τὰ κτήματα τοῦ Δημοσίου), οὔτε ἐκ τῆς Νεαρᾶς 103 τοῦ Λέοντος, τῆς πραγματευομένης περὶ τῶν ὀρίων μεταξὺ τῶν γειτονικῶς ἀλλοτρίων, οὔτε ἐκ τῶν ρομπῶν, ὧν τοῦ συντάκτου αἱ γνώμαι δὲν εἰσὶ διατάξεις τῶν βουζ. αὐτοκρατορῶν, οὔτε ἐκ τοῦ ἔκθερος 60 τοῦ Εὐζ. νόμου, ὅπερ καθιεροὶ τεκμήριον νομῆς ἀνεπίδεκτον ἀνταποδείξεως. Ἡ δόξα αὕτη ἄλλως κατεδικάσθη ὑπὸ τῆς ἐλληνικῆς νομολογίας ἀπ. Α. Πάγου 109 (1858). Καὶ ἔνευ βέβαια ματιδιάματος παῖθου, ὅτι ὁρθὴ εἶναι ἡ νομολογία αὕτη, εἰ δὲ ἐπισημαστικῶς εἶναι ἡ δόξα ἡ ἐπιχειρεῖσα νὰ ἐπαναφέρῃ εἰς ἰσχὺν τὸ τοῦ πάντως ἀπαράγραπτον τῶν χρηματικῶν καὶ πραγματικῶν ἀγωγῶν τοῦ Δημοσίου δόγμα τῆς Νεαρᾶς 29, 1 Βασιλείου τοῦ Πορφυρογεννήτου. Πρβλ. Οἰκονομικοῦ Στοιχ. τοῦ ἀστ. δικαίου Τόμ. 1 § 66 σημ. δ.

(2) [2. 1] § 2, [41. 2] 1 § 1. B [N. 2] 1.

οὗτος περιορίζεται ὑπὸ τοῦ δικαιώματος τοῦ Δημοσίου. Κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμον¹ ὅλα τὰ παρὰ ἰδιωτῶν ἢ κοινοτήτων μὴ δεσποζόμενα κτήματα, καὶ τὰ τῶν ἀκλήρων ἀποθανόντων, ἢ τὰ ἐγκαταλειμμένα ὑπὸ τῶν κληρονόμων κτήματα, ἐπὶ τῶν ὁποίων δὲν ὑπάρχουσιν ἄλλων ἀποδεδειγμέναι ἀπαιτήσεις, ἀνήκουσιν εἰς τὸ Δημόσιον.

Ἡ διάταξις αὕτη φαίνεται ἀπολύτως ἀποκρούουσα τὴν διὰ τῆς καταλήψεως κτῆσιν τῆς κυριότητος ἀδεσπότων κτημάτων καὶ ἀναιροῦσα τὸ ἀνωτέρω δόγμα τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου. Τῶντι τὸ δικαίωμα τῆς προκαταλήψεως, ἐπὶ προηγμένων κοινωνικῶν σχέσεων, δύναται ν' ἀποβῇ πηγὴ βιαιοπραγιῶν καὶ ἀταξίας, ἐνῶ ἢ εἰς τὸ Κράτος περιέλευσις ἀπάντων τῶν ἀδεσπότων κτημάτων, ἀσφαλίζει τὴν κοινὴν εἰρήνην, εἶναι δὲ καὶ δικαιοτέρα, ὡφελούσα πάντα τὰ μέλη τῆς κοινωνίας, ὧν ἡ πολιτεία εἶναι ἀντιπρόσωπος.

307. Τὸ ἄρθρ. 16 ἐλήφθη ἐκ τοῦ 539 τοῦ γαλλικοῦ κώδικος, ὅθεν ἀνάγκη κατὰ τὴν ἐρμηνείαν αὐτοῦ ν' ἀκολουθῶμεν τοὺς γάλλους, οἵτινες, ἔχοντες ἐνώπιον αὐτῶν, τὸ σύνολον τῶν περὶ κτήσεως κυριότητος ὁρισμῶν τοῦ νόμου αὐτῶν ἠδύναντο νὰ ἐρμηνεύσωσι πληρέστερον καὶ ἀσφαλέστερον τὴν ἐν λόγῳ διάταξιν.

Κατὰ τὴν δόξαν τῶν ἐγκριτωτέρων γάλλων νομομαθῶν,² ἡ ὀρθὴ ἔννοια τοῦ ἁρθροῦ τούτου εἶναι, ὅτι καὶ ὑπὸ τὸ κράτος αὐτοῦ ὑπάρχουσιν καὶ νῦν κτήματα, περιερχόμενα δικαίωmati κυριότητος εἰς τὸν προκαταλαβόντα αὐτὰ ἡ ἔννοια αὕτη συνάγεται ἐκ τῶν ἔργων τῆς νομοπαρασκευαστικῆς ἐπιτροπῆς· τὸ 2 ἄρθρον τοῦ νομοσχεδίου ἔφερεν «ὁ ἰδιωτικὸς νόμος δὲν ἀναγνωρίζει τὸ δικαίωμα τῆς προκαταλήψεως» εἶπετο δὲ ὡς εἴ. ἐδάφιον τὸ νῦν 539 ἄρθρον, κατὰ τι ἄλλως συντεταγμένον. Τὸ ἔφετερον ὅμως τῶν Παρισίων ὑπέβαλε τὴν ἐξῆς παρατήρησιν περὶ τοῦ ἁρθροῦ τούτου. «Δὲν ἀποδεχόμεθα τὴν τοσοῦτον ἀπόλυτον * καὶ γενικὴν διάταξιν, καθ' ἣν ὁ ἀστυκὸς νόμος δὲν ἀναγνωρίζει τὸ τῆς προκαταλήψεως δικαίωμα, ἀποδίδων εἰς τὸ ἔθνος

(1) ἄρθρον 16.

(2) Α. γ. τοῦ ἀπολεθόμεν. τόμ. 1, σφ. 17, σπ.

» πάντα τὰ ἀδέσποτα. Ὑπάρχουσι κτήματα, ἀπερ οἱ νομοδι-
 » δάσκαλοι ἐνομάζουσιν κοινὰ τοῖς πᾶσιν, ἀδέσποτα πράγματα.
 » Ἐννοεῖ τὸ νομοσχέδιον ν' ἀφαιρέσῃ τοῖς ἰδιώταις τὴν ἐξουσίαν
 » τοῦ κτᾶσθαι τὰ τοιαῦτα κτήματα, καὶ νὰ δώσῃ τὴν κυριότητα
 » αὐτῶν ἀποκλειστικῶς εἰς τὸ ἔθνος; Ὁ ἰδιώτης, ὁ ἀντλῶν
 » ὕδωρ ἐκ τοῦ ποταμοῦ δὲν κτᾶται τὴν κυριότητα τοῦ ὕδατος
 » τούτου, δὲν καθίστησιν αὐτὸ ἰδικόν του; Οἱ λίθοι, τὰ ὄστρακα,
 » ἅτινα συλλέγει τις ἐν τῷ αἰγιαλῷ, δὲν γίνονται ἴδια αὐτοῦ; »

Κατὰ τὰς ὀρθοτάτας δὲ παρατηρήσεις ταύτας, ἀφηρέθη μὲν
 τὸ πρῶτον ἐδάφιον, ἐτροποποιήθη δὲ τὸ δεύτερον, ὡς ὑπάρχει
 σήμερον ἐν τῷ νόμῳ. Ἐντεῦθεν συμπεραίνουσιν οἱ νομοδιδάσκα-
 λοι ὅτι καὶ ὑπὸ τὸ κράτος τῶν ἄρθρων 713 καὶ 539 τοῦ γαλλ.
 νόμου ὁ νόμος δὲν δίδει ἀπολύτως τὴν κυριότητα τῶν ἀδεσπό-
 των εἰς τὸ δημόσιον. Ἐκτὸς ὅμως τούτου τὰ ἄρθρα 714. 715.
 716. 717, τοῦ αὐτοῦ κώδικος περὶ τῆς θήρας, τῆς ἀλιείας, τῆς
 εὐρέσεως θησαυροῦ, ἢ τῶν ἀπὸ τῆς θαλάσσης ῥιπτομένων εἰς τὸν
 αἰγιαλὸν πραγμάτων ἤθελον ἀντιφάσκει προδήλως πρὸς τὰ ἄρθρ.
 539 καὶ 713 ἂν ἐδίδετο εἰς αὐτὰ ἢ ἐκ τῆς γενικῆς αὐτῶν ἐκ-
 φράσεως συναγομένη ἐρμηνεία, ὅθεν καὶ κατὰ τὸν γαλλ. νόμον,
 ἢ προκατάληψις εἶναι τρόπος κτήσεως τῆς κυριότητος. Οἱ λόγοι
 οὗτοι ἰσχύουσι κατὰ μείζονα λόγον παρ' ἡμῖν, ὅτινες ἔχομεν
 σαφεῖς ὁρισμοὺς περὶ τῆς προκαταλήψεως κτήσεως ἀδεσπότην
 κτημάτων.

308. Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 16
 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου ἰσχύει ὡς πρὸς μόνον τὰ
 ἀκίνητα καὶ τὰς ὁμάδας ἀκληρονομήτου περιουσίας. Δικαιολο-
 γεῖται δὲ ἡ διάταξις αὕτη, διότι τὸ ἀκίνητον, εἰ μὴ ἢ ἔρημον
 κυρίου δὲν ἐννοεῖ τις, διατὶ ἔσται λεία τοῦ πρώτου ἀκόπως
 εἰσερχομένου εἰς αὐτὸ, πρὸς ὃν ἕτεροι δύνανται νὰ ἐρίσωσι περὶ
 τῆς προτεραιότητος, οὐχὶ δὲ κεφάλαιον χρήσιμον εἰς θεραπείαν
 κοινῶν ἀναγκῶν, ἀς δεόν νὰ θεραπεύσῃ ἢ ἐκπροσωποῦσα τὴν κοι-
 νωνικὴν ὁμάδα πολιτείας. Ἐπὶ δὲ τῆς ἀκληρονομήτου περιου-
 σίας ὑπάρχει ἀνάγκη νὰ πληρωθῶσι κατὰ τὸ μέτρον αὐτῆς ἀκρι-
 βῶς αἱ μετὰ τῆς τοιαύτης περιουσίας συνδεδεμέναι ὑποχρεώ-
 σεις, τὸ δὲ μέτρον ἐκεῖνο πῶς γνωσθήσεται ἐπὶ τῆς αὐθαίρετου

προκαταλήψεως; Ἐπὶ τῶν κινητῶν ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα· ἡ προκατάληψις αὐτῶν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον γίνεται δι' ἐργασίας καὶ κεφαλαίων (ἐπὶ ἀλειτουργίας, ἢ ἄγρας) ἤθελε δὲ εἶναι ἀδικία πρόδηλος ἡ ὑπὸ τοῦ δημοσίου ἀφαίρεσις αὐτῶν ἀπὸ τοῦ καταλαβόντος.

309. Κατὰ ταῦτα ἡ προκατάληψις ἀδεσπότων καὶ κοινῶν τοῖς πᾶσι ἰσχύει καὶ παρ' ἡμῖν ὡς τρόπος κτήσεως κυριότητος, ὑπάρχουσι δὲ πέντε αὐτῆς εἶδη.

1) Προκατάληψις τῶν κοινῶν τοῖς πᾶσι πραγμάτων, τοῦ ὕδατος, τοῦ αἱρέος.¹

2) Ἡ θήρα καὶ ἀλειτουργία δι' αὐτῶν κτῶμεθα τὴν κυριότητα ἀγρίων ζώων διατελούντων ἐν τῇ φυσικῇ αὐτῶν ἐλευθερίᾳ,² ἀλλ' ἡ κατάληψις, αὐτῶν ἢ τὴν κτῆσιν τῆς κυριότητος συνεπαγομένη, δὲν εἶναι πλήρης, ἢ διὰ τῆς συλλήψεως, οὐχὶ δὲ μόνον διὰ τῆς πληρώσεως αὐτῶν.³ Ἡμέρων ζώων οὐδέποτε κτᾶται τις καὶ διὰ τοῦ τρόπου τούτου τὴν κυριότητα,⁴ τῶν δὲ ἐξημερωμένων τότε μόνον, ὅταν ἐπανελθόντα εἰς τὴν φυσικὴν αὐτῶν ἐλευθερίαν δὲν δύνανται πλέον νὰ συλληφθῶσι παρὰ τοῦ κυρίου αὐτῶν.⁵ Ἀδιάφορον ποῦ συνελήφθη τὸ ἄγριον ζῷον, ἐν τῷ ἰδίῳ ἡμῶν, ἢ ἐν ἀλλοτρίῳ κτήματι, ἀλλ' ὁ θεὸς ἐν τῷ ἀλλοτρίῳ δίκτυα πρὸς σύλληψιν τοῦ ζώου, δύνανται νὰ κωλυθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου τοῦ κτήματος νὰ εἰσέλθῃ ὅπως λάβῃ αὐτό· ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ ἐλευθερώσας τὸ εἰς τὰ δίκτυά μου ἐμπεσὼν ζῷον, εἰ μὲν ἔπραξε τοῦτο ἐν τῷ ἐμῷ κτήματι, ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν διὰ τὴν ἧς ἐστέρησέ μοι ἰδιοκτησίαν, εἰ δὲ ἐν τῷ ἰδίῳ αὐτοῦ, οὐδένα ἀδικεῖ.⁶ Περὶ μελισσῶν ἰδίως ὀρίζεται ὅτι κτῶμεθα τὴν κυριότητα αὐτῶν, ὅταν ἀποκλείσωμεν αὐτὰς εἰς τοὺς καλᾶθους, ἐνθα ἐργάζονται· ἂν δὲ τὸ σμήνος ἀποστῇ, διατηρούμεν τὴν κυριότητα, ἐνόσω βλέπομεν αὐτὸ καὶ ἡ ἐπιδίωξις εἶναι εὐκολος, ἐνῷ ἂν διαφύγῃ τὴν θέαν ἡμῶν, ἢ ἡ κατάληψις ᾖται

(1) E. [2. 1] § 21. E. [1. 8] § 3.

(2) E. § 22 αὐτ. [41. 1] 1—6, 14 πρ. 44, B. [N'. 1] 1, 3, 5, 14, 44.

(3) E. [1. 2] § 12, 13. [41. 1] 5. § 1 55. B. [N'. 1] 5, 55.

(4) [41. 1] 5, § 6.

(5) E. [2. 1] § 12—15.

(6) [41. 1] 3 § 1, 55, B. 3, 53.

δύσκαλος, ἀνήκει εἰς τὸν καταλαβάνοντα.¹ τὰς δὲ μελικηρίδας καὶ τὰς ἐπὶ ἀλλοτρίων δένδρων ἀποτεθείσας νομίμως ἀφαιρούμεθα, εἰ μὴ ὁ τοῦ ἀγροῦ κύριος κωλύσῃ ἡμᾶς νὰ εἰσέλθωμεν εἰς αὐτὸν ἐπὶ τούτῳ.² Ἡ διάταξις τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων ἡμετέρου νόμου (ἄρθρ. 8 § 4), καθ' ἣν τὰ σμήνη μελισσῶν (ἐσμὸς) καὶ αἱ περιστερὰ, καθόσον εἶναι προσωρισμένα εἰς κτήμα, ὡσαύτως καὶ οἱ ἐν λίμνῃ ἰχθεῖς, εἰσὶ παραρτήματα τοῦ κτήματος, ὑποτίθουσιν, ὅτι αἱ μέλισσαι καὶ αἱ περιστερὰ δὲν ἀπώλεσαν τὴν ἕξιν τῆς ἐπιστροφῆς, διότι περὶ τῆς ἀπωλείας τῆς κυριότητος δὲν πραγματεύεται ὁ νόμος οὗτος. Ἡ θήρα τιμωρεῖται παρ' ἡμῖν, ἐὰν γίνηται ἄνευ ἀδείας ὁπλοφορίας.³ Οἱ ἰχθύς γίνονται ὡσαύτως τοῦ καταλαβόντος, ἐὰν ἀγρευθῶσιν ἐν θαλάσῃ, ἢ ἐν δημοσίοις ποταμοῖς, ἢ δημοσίαις λίμναις. Τὸ ἄρθρ. 448 τοῦ ποινικοῦ νόμου δὲν σκοπεῖ νὰ λύσῃ τὸ ζήτημα εἰς τίνος κυριότητα ἀνήκουσιν οἱ ἀγρευόμενοι ἰχθύς ἐν ὕδασι, ἐνθα ἄλλος ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς ἀλιείας, ἄνευ τῆς ἀδείας τούτου.⁴ Τοῦ πρώτου καταλαβόντος γίνονται καὶ ὅσα εὐρίσκονται ἐν αἰγιαλοῖς, πολίτιμοι λίθοι, μαργαρίται κτλ. ὡσαύτως θαλάσσια φυτὰ, κοράλλια κτλ.⁵

310. 3) Ἡ εὐρεσις θησαυροῦ. Θησαυρὸς εἶναι κινητὸν ἔχον ἀξίαν περιουσίας,⁶ μὴ ἐγκαταληφθὲν μὲν ὑπὸ τοῦ κυρίου, ἀλλ' οὗτινος, ὡς ἐκ τοῦ μακροῦ ἀπὸ τῆς καταθέσεως χρόνου, ἀγνοεῖται ὁ κύριος καὶ τούτου ἕνεκα λογίζεται στερημένον κυρίου. Ἐὰν ὁ θησαυρὸς εὐρεθῇ ἐπὶ ἰδίου, ἢ ἀδеспότου κτήματος, ἀνήκει ὁλόκληρος εἰς τὸν εὐρέτην,⁷ ἐὰν δὲ ἐπὶ ἀλλοτρίου τὸ ἥμισυ ἀνήκει εἰς τὸν εὐρέτην, τὸ δὲ ἕτερον ἥμισυ εἰς τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ κτήματος,⁸ ἐκτὸς ἂν εὐρέθῃ οὐχὶ τυχαίως, ἀλλὰ μετ' ἀνα-

(1) 5 § 2, 4. αὐτ. B. 4, αὐτ. Ἀρμ. [B. 1] 17—19.

(2) 5 § 2 αὐτ. B. 4 αὐτ. Ἀρμ. 17 αὐτ.

(3) Ποιν. νόμ. Ἀρθρ. 622, Διάτ. 18 Φεβρ. 1833.

(4) E [2 1] § 12.

(5) [41. 1] § 1. B. [N. 2] 1. Ἀρμ. [B. 1] 1 E. [2. 1] § 18.

(6) [41. 1] 31 § 1, B. [N. 1] 30. K. [10. 15], διάταξις μόνη, B. [N. 1] 7] 13.

(7) Ὅχι εἰς τὸν καταλαβόντα αὐτόν· ἐὰν ἄλλος ἀποδεχθῇ ὁ εὐρέτης, «τοῦ εὐρίσκοντος γίνεται».

(8) E. [E. 1] § 39. Θεοφ. αὐτ. K. διάτ. μόνη.

ζήτησιν ἐπὶ τῷ σκοπῷ εὐρέσεως, ὅτε ἀνήκει ὁλόκληρος εἰς τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ κτήματος.¹ Ἐὰν ἐπὶ τῆς ἐρεύνης ἐγένετο χρῆσις μαγικῶν ἢ ἄλλων ἀπηγορευμένων μέσων, τὸ ὅλον ἀνήκει εἰς τὸ Δημόσιον, καὶ ἂν εὐρεθῇ ἐν τῷ ἰδίῳ τοῦ εὐρόντος κτήματι δῆλον δὲ ὅτι ἡ τελευταία αὕτη διάταξις ἀργεῖ τὴν σήμερον. Περὶ τοῦ ἐν ἱερῷ, ἢ ἐν θρησκικῷ κτήματι εὐρεθέντος θησαυροῦ συγκρούονται αἱ Εἰσηγήσεις, πρὸς τὸν Πανδέκτην, διότι κατὰ μὲν τὰς Εἰσηγήσεις οὗτος ἀνήκει ὁλόκληρος εἰς τὸν εὐρόντα,² κατὰ δὲ τὸν Πανδέκτην μόνον κατὰ τὸ ἥμισυ, τοῦ ἐτέρου ἡμίσεως περιεχομένου εἰς τὸ Δημόσιον.³ ἄλλ' ἡ σύγκρουσις αὕτη οὐδὲν ἔχει σήμερον πρακτικὸν ἀποτέλεσμα, διότι οἱ ἱεροὶ καὶ ἐνθρησκοὶ τόποι ἀνήκουσι εἰς νομικὰ πρόσωπα, ὥστε εἰς ταῦτα ἀνήκει τὸ ἥμισυ.

Ζήτημα ἡγέρθη ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ κτήματος κτᾶται αὐτοδικαίως τὴν κυριότητα τοῦ εἰς αὐτὸν ἀνήκοντος θησαυροῦ, ἢ ἔχῃ ἐνοχικὸν δικαίωμα κατὰ τοῦ εὐρέτου ἐπὶ παραδόσει, ἀλλ' ἡ πρώτη λύσις εἶναι ὀρθότερα.⁴ ὁ ἀποκρύπτων εἰς τὸ Δημόσιον τὴν εὐρεσιν θησαυροῦ ἀποβάλλει τὸ ἥμισυ, εἰς δὲ δικαιοῦται ὡς ἐκ τῆς τυχαίας εὐρέσεως.⁵

311. 4) Τῶν ἐγκαταλελειμμένων κινητῶν κύριος γίνεται ὁ εὐρέτης.⁶ τὸ δόγμα τοῦτο οὐδόλως ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν ἀνωτέρω ὁρισμῶν τοῦ νεωτέρου νόμου περὶ τῆς τύχης τῶν ἀδεσπότην (§ 308), οὔτε ὑπὸ τῶν ἀρθρ. 387 καὶ 694 τοῦ Ποινικοῦ νόμου, διότι τὸ μὲν ἀρθρ. 387 δὲν ὁρᾷ τὰ ἐγκαταλελειμμένα πράγματα, ὁρίζον, «ὅτι τιμωρεῖται ὡς ὑπεξαίρετης ὁ εὐρὼν ἀπολωλὸς, ἐὰν ἐπερωτώμενος, ἀρνήται τοῦτο, ἢ μὴ ἀναγγέλλῃ εἰς ἀρχὴν τὴν εὐρεσιν, τοῦλάχιστον ἐντὸς ὁκτὼ ἡμερῶν ἀπὸ τῆς δημοσίας πρὸς αὐτὸν προσακλήσεως», ὅπερ ὑποθέτει πρᾶγμα ἀπολωλὸς, ἐπιζητούμενον ὑπὸ τοῦ κυρίου, ἄρα οὐχὶ ἐγκαταλελειμμένον· τὸ δὲ

(1) Ε. αὕτ. καὶ τὴν παρατεθεῖσαν διάταξιν. Πρὸς καὶ Νόμον ΠΖ'. τῆς 21 Σεπτεμβρ. 1865.

(2) Ε. [2. 1] § 39.

(3) 49. 14 [3 § 10. B.] [NET'. 2] 3. Ἄσμ. [B. 6] 4.

(4) 49. 14. [3 § 10. B.] [NET'. 2] 3. Fisco vindicaretur. [41. 1] 63; B. [A. 1] 59. Πρὸς Οὐτ. δόγματι B. § 184 σημ. 10.

(5) [49. 14] 3 § 11. B. [NET'. 2] 3 Ἄσμ. [H. 6].

(6) Ε. [2. 1] § 47. [41. 7] 1 § 2. B. [N. 7] 1. 2.

694 τιμωρεῖ διὰ προστίμου (δρ. 1—100), ἡ κρατήσεως (1—30 ἡμερῶν) τὸν μὴ γνωστοποιοῦντα εἰς τὴν ἀρχὴν ἐντὸς τριῶν ἡμερῶν τὸ εὖρημά του, ἡ μὴ γνωστοποιοῦντα τοῦτο εἰς τὸ κοινόν· ἀλλ' ὑποθέσωμεν, ὅτι τὸ ἀνήγγειλε, δύναται ἡ ἀρχὴ νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν εἰς αὐτὴν παράδοσιν τοῦ εὐρεθέντος, περὶ οὗ τῆς τύχης ἀδιαφορεῖ ὁ κύριος; Ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου εἶναι ν' ἀσφαλίσῃ τὴν ἐνᾶσκεισιν τοῦ δικαίωματος τοῦ ἀπολέσαντος τὸ κτήμα· ἀλλ' ἐὰν οὗτος ἀδιαφορῇ ὅποιον τὸ τῆς ἀρχῆς ἐνδιαφέρον; Τίνας ἔνεκα ὑποχρεοῦται τις νὰ παραδῶσῃ δωρεὰν τὸ ἴδιον, ἔστω καὶ εἰς τὴν ἀρχήν; Ὁ ἐγκαταλείπων τὸ ἴδιον εἰς μέρος, ἐνθα πᾶς τις δύναται νὰ τὸ εὖρη καὶ μὴ φροντίζων περὶ αὐτοῦ συναινεῖ ἐκ προοιμίων νὰ ἀποκτήσῃ αὐτὸ ὁ εὐρών.

312. 5) Πρὸς τὰ ἀδέσποτα ἐξομοιεῖ ὁ ρωμ. νόμος καὶ τὰ τῶν πολέμιων κτήματα (τὴν ἐν πολέμῳ λείαν), ὧν τὰ ἀκίνητα καταλαμβάνόμενα περιέρχονται εἰς τὸ δημόσιον.¹ τὰ αὐτὰ ἴσχυον καὶ ἐπὶ κινητῶν, ἀλλὰ λόγῳ πειθαρχίας διωρίζοντο ἐξ ἐκάστης λεγεῶνος στρατιῶται συλλέγοντες τὴν λείαν καὶ ὀφείλοντες ν' ἀποδώσωσιν αὐτὴν εἰς τὴν λεγεῶνα.² Πολλάκις ὁμως ἐπιτρέπετο εἰς τοὺς στρατιώτας ὑπὸ τοῦ στρατηγοῦ ἡ λεία καὶ διενέμετο ἐξίσου μεταξὺ αὐτῶν.³ ἐὰν δὲ καταλάβανε κινητὰ στρατιώτης ἐν τῇ συγκρούσει καὶ ἀταξία τῆς συμπλοκῆς δὲν ἀφγροῦντο αὐτῷ.⁴ Περὶ τῶν αἰχμαλώτων ἰσχύουσι τινα ἰδιόζοντα.⁵ Ἀλλὰ τὰ ἐν πολέμῳ ἀφαιρεθέντα οὕτω κινητὰ, ἡ ἀκίνητα, ἅμα ἀνακτεθέντα, ἐπανήρχοντο ἀμέσως εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἀπολέσαντος· εἰς τοῦτο συνίστατο τὸ δικαίωμα τῆς ὑποστροφῆς, *jus postliminii*.

Τὴν σήμερον ἐπεκράτησαν ἄλλαι περὶ τῆς λείας ἀρχαί. Κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον τῶν ἐθνῶν, ὁ πόλεμος δὲν σκοπεῖ τὴν ἐξόν-

(1) [49. 15] 20 § 1. B. [AA. 1] 16. Περὶ τῶν ἐπλων 2. 17. 19 § 5 αὐτ. Ἀρμ. [B. 7] 15. Διονύσ. Ζ'. 63. [41. 1] 5 § 7. 51 § 1. B. [N. 1] 50.

(2) Πολυβ. X. 16.

(3) Διονυσ. Δ'. 24 Λεβίου IX. 31. 37. Πολυβ. 1. 16. Ἡ διανομὴ αὕτη ἐλήγματο Sectio.

(4) Λεβίου VI. 4. Κικερ. de invent. rhet I 45. Ἐντεῦθεν αἱ γενικαὶ διατάξεις τῶν 2. [11. § 17] Θεοφ. αὐν. Ἀρμ. [B. 1] 25.

(5) Μερλ. Οὐάλτερ Ἰστορ. τοῦ β. Δ. Ἐκδ. Γ'. § 197.

τωσιν τοῦ πολεμίου, ἀλλὰ τὴν ἀπόκρουσιν ἐπιθέσεως, ἢ τὴν ἱκανοποίησιν ἕνεκα προσβολῆς δικαιωμάτων ὅθεν δημεύονται μόνον τὰ μέσα τῆς ἐπιθέσεως καὶ τῆς ἀμύνης καὶ τὰ ὄργανα τῆς καταστροφῆς, οἷον ὅπλα, πολεμεφόδια κτλ., ἢ δὲ ἰδιωτικὴ ἀκίνητος περιουσία εἶναι ἱερά· ὡσαύτως δὲν λαφυραγωγοῦνται τὰ κινητὰ τῶν μὴ μετασχόντων τοῦ πολέμου ἰδιωτῶν ὅθεν λάφυρα λέγονται μόνον τὰ ἐπὶ τοῦ ὀπλισμένου ἐχθροῦ καταλαμβανόμενα. Εἰς ταῦτα ἐφαρμόζεται καὶ κατὰ τοὺς νεωτέρους τὸ ρωμαϊκὸν ἀξίωμα, ὅτι δὲν ἀποβάλλεται ἡ κυριότης αὐτῶν, πρὶν ἢ ὁ λαφυραγωγὴσας θέσῃ αὐτὰ εἰς ἀσφαλὲς μέρος.¹ Σπουδαῖον εἶδος τῆς ἐν πολέμῳ καταλήψεως εἶναι ἡ λεία ἐν θαλάσῃ. Κατὰ τὸ δίκαιον, ὅπερ ἴσχυε πρὸ τῆς ἐν Παρίσις συνθήκης τοῦ 1856, τὰ τοῦ ἐμπολέμου ἔθνους ἐμπορεύματα, καὶ ἐπ' αὐτῶν τῶν πλοίων τῶν οὐδετέρων, τὰ ἐπὶ πλοίων τοῦ ἐμπολέμου ἔθνους ἐμπορεύματα τῶν οὐδετέρων, ὡς καὶ τὰ ἐπὶ οἰουδήποτε πλοίου, παραβιάζοντος ἀποκλεισμὸν, ἐκηρύττοντο λεία· ἄλλως ἔχει νῦν τὸ πρᾶγμα μετὰ τὴν ἐν Παρίσις ἀπὸ 16 Ἀπριλίου 1856 δῆλωσιν τῶν δυνάμεων, αἵτινες ὑπέγραψαν τὴν συνθήκην τῆς 30 Μαρτίου 1856.²

δ'). Κτήσις τὸ πρῶτον παραγομένων κτημάτων.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

313. Ἡ ἐν θαλάσῃ ἀνακύπτουσα νῆσος. Νῦν ἀνήκει εἰς τὸ Δημόσιον. Νῆσος ποταμία· κοίτη ἐγκαταλειφθεῖσα. Δὲν ἀνήκουσιν ἐνταῦθα ἡ πρόσχωσις καὶ ἡ πρόσκλισις.

314. Οἱ δύο οὗτοι τρόποι κτήσεως κατὰ τὸν ρωμ. καὶ κατὰ τὸν νῦν ἱσχύοντα νόμον. Οἱ περὶ τῶν τεσσάρων τούτων τρόπων κτήσεως ὅρισμοί τοῦ ρωμ. νόμου ἀρροῦσιν ἐπὶ τῶν κανονικῶν ἀγρῶν ἢ διὰ κρίσεως αὐτῆς τῶν ἀγρῶν ἀργεῖ τὴν σήμερον.

315. Ποσαχῶς παράγεται ποταμία νῆσος. Ὅπως δὴποτε παραχθεῖσα ἀνήκει εἰς τοὺς παροχθίους. Νῆσος παραχθεῖσα μετὰ ἄλλης νήσου καὶ τῆς πέραν ὅχθης.

(1) [49. 15] 5 § 1.

(2) Περί τούτων περὶ. Ἐφετέρη ἀλληλεθνής Δίκαιον ὑπὸ Διομ. Κυριακοῦ § 132 καὶ ἱπ. Βλουντσχλὶ Volkerrecht σελ. 43 § 652, 657. 659. 661. 664.

316. Εἰς τίνα ἀνήκει ἡ πρόσχωσις; Τὰ περὶ αὐτῆς ἀργοῦσιν ἐπὶ λιμνῶν καὶ ὑδροστασίῳ.

317. Εἰς τίνα ἀνήκει ἡ πρόσκλυσις; Ἡ τοιαύτη προσάρτησις δὲν γίνεται μόνον ἐκ βίας τοῦ ρεύματος. Πρόσκλυσις εἰς τὸν αἰγιαλόν.

318. Εἰς τίνα ἀνήκει ἡ ἐγκαταλειωθείσα κοίτη τοῦ ποταμοῦ; ἀλλ' ἐὰν ὁ ποταμὸς, ἐπιστρέφων εἰς τὴν παλαιὰν κοίτην, ἀφήσῃ ἐλευθέραν ἥν εἶχε καταλάθει, εἰς τίνα ἀνήκει αὕτη;

319. Τὰ περὶ τοῦ τρόπου τούτου τῆς κήσεως σήμερον χωροῦντα ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου, καθ' ὃν οἱ ποταμοὶ καὶ οἱ δυνάμενοι νὰ καταστῶσι πλευστοὶ καὶ ξύλοις μόνον καὶ αἱ ὄχθαι αὐτῶν ἀνήκουσιν εἰς τὸ Δημόσιον.

313. Τὰ κατὰ πρῶτον παραγόμενα κτήματα δύνανται νὰ θεωρηθῶσι ἀδέσποτα· τοῦτο δὲ ὠρίσθη περὶ τῆς ἐν θαλάσῃ ἀνακυπτούσης νήσου, ἥτις καθὼς ἀδέσποτος ἀνήκει κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον εἰς τὸν πρῶτον καταλαβόντα,¹ ἀλλ' ὁ ὁρισμὸς οὗτος ἀργεί παρ' ἡμῖν, διότι ἡ τοιαύτη νῆσος ἀνήκει εἰς τὸ Δημόσιον κατὰ τὰς ἀνωτέρω διατάξεις τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου. Περὶ τῶν λοιπῶν ὅμως τὸ πρῶτον παραγομένων κτημάτων δὲν ἰσχύει ὁ ἀνωτέρω νόμος, ἀλλὰ τούτων ἡ κυριότης περιέρχεται εἰς ὠρισμένον ἰδιοκτήτην. Ἐνταῦθα ὑπάγεται ἡ ἐν ποταμῷ ἀνακύπτουσα νῆσος καὶ ἡ ἐγκαταλειωθείσα τοῦ ποταμοῦ κοίτη. Δὲν ἀνήκουσιν ἐνταῦθα ἡ πρόσχωσις καὶ ἡ πρόσκλυσις καθ' ὅς δὲν πρόκειται περὶ κτημάτων τὸ πρῶτον παραγομένων, ἀλλὰ μᾶλλον περὶ ἐνώσεως κινητῶν μετ' ἀκινήτων, διότι ἡ κατὰ μικρὸν προστεθιμένη γῆ καὶ τὸ ὑπὸ τῆς βίας τοῦ ρεύματος ἀποσπώμενον μέρος ἀγροῦ καὶ προσκολλώμενον εἰς ἄλλο κτῆμα προὑπάρχουσι τῆς προσκολλησεως ὡς κινητά.

Ἀλλὰ θέλομεν πραγματευθῆ περὶ τῶν δύο τούτων εἰδὼν τῆς ἐνώσεως ἐνταῦθα, διότι κατ' αὐτὰς ἰσχύουσι κοινὰ διατάξεις ἐντετῶ ῥωμαϊκῷ νόμῳ (agri limitati) καὶ ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι (ἐκ τῆς ἰδιότητος τῆς ὄχθης τοῦ ποταμοῦ, ὡς δημοσίου κτήματος), οὕτω δὲ δυνάμεθα ν' ἀποφύγωμεν τὰς ἐπαναλήψεις. Ἐξηγοῦντες τοὺς διέποντας τὰ θέματα ταῦτα ὁρισμοὺς, ἀνάγκη

(1) [41. 1] 7 § 3 B. αὐτ. 6, E. [2. 1] § 22.

νὰ προτάξωμεν τοὺς τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου, ἔπειτα δὲ ν' ἀναφέρωμεν τὰς ὑπὸ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου ἐπελθούσας τροποποιήσεις.

314. Ἐν πρώτοις παρατηρήτέον, ὅτι οἱ περὶ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος τῆς ποταμίας νήσου, ἢ τῆς κοίτης, ἢ τῆς προσχώσεως ἢ προσκλύσεως ὅρισμοι ἀργοῦσι κατὰ τοὺς ῥωμαίους¹ ἐπὶ τῶν κτημάτων, τῶν ἐχόντων ὑπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς καὶ ὑπὸ δημοσίων μετρητῶν διαγεγραμμένα ὅρια κατὰ παναρχαίους κανόνας καὶ τὸ τότε ἰσχύον γεωμετρικὸν σύστημα, τὸ κυρίως ἐφαρμοσθὲν ἐπὶ τῶν ἐν ταῖς ἀποικίαις παραχωρουμένων ὑπὸ τοῦ Δημοσίου κτημάτων (agri limitati).² Δῆλον, ὅτι νῦν οὐδὲν τῶν κτημάτων ὑπάγεται εἰς τὴν κατηγορίαν ταύτην, διότι τὸ εἶδος τῆς καταμετρήσεως ὕπερ ἀπετέλει αὐτήν, εἶναι ἄγνωστον παρ' ἡμῖν.³

315. Ἡ ἐν δημοσίῳ ποταμῷ νῆσος δύναται πολλαχῶς νὰ παραχθῇ. Ἐὰν ὁ ποταμὸς παρρρέων τῷ ἐμῷ ἀγρῷ διαιρεθῇ εἰς δύο ἢ καὶ πλείονους βραχίονας καὶ κυκλώσῃ τὸν ἐμὸν ἀγρὸν, ἔπειτα δὲ πάλιν ἐνωθῇ, ἐντεῦθεν δὲ ὁ ἀγρὸς ἀποθῇ νῆσος, μένει τῆς ἐμῆς δεσποτείας.⁴ Ὅπως δὴ ποτε δὲ ἄλλως καὶ ἂν παραχθῇ νῆσος ἐν τῷ δημοσίῳ ποταμῷ, εἴτε διὰ τῆς μονίμου καταβάσεως τῶν ὑδάτων, εἴτε διὰ προσχώσεως ἀνακλύπτουσα, δὲν ἀνήκει εἰς τὸ δημόσιον, ἀλλ' εἰς τοὺς ἰδιοκτητάς τῶν παροχθίων κτημάτων κατὰ λόγον τοῦ πλάτους αὐτῶν παρὰ τὸ ρεῖθρον μέχρι τῆς γραμμῆς τῆς τεμνύσεως κατὰ μέσον τὸν ποταμόν.⁵ Ἐὰν

(1) [41. 1] 16 B. αὐτ. [43. 12] 1 § 6 καὶ 7. B. [NH'. 16] 1.

(2) Πρβλ. Οὐάλτερ Ἰστορ. τοῦ Ῥωμ. Δικ. τόμ. 1 § 266. Καλλιγὰ B. § 186. Τὰ κτήματα ταῦτα ἐλέγοντο κανονικά, ἀκανόνιστα δὲ (arbitraria) τὰ ἔχοντα φυσικὰ ὅρια ἔχθας ποταμῶν, ἔρη, ἢ δένδρα, ἢ λίθους ἐπίκλης τεθέντας.

(3) Πρβλ. Οὐάγγερ A. § 328 σημ. 2.

(4) [41. 1] 7 § 4 B. 6 αὐτ. K. [2. 1] § 22.

(5) 7 § 3, 29, 30 § 2, 56, 65 § 2 καὶ 3. B. 6, 29, 54, 60 αὐτ. E. [2. 1] § 22. ὁ Ἑνέκκιος ἐν τοῖς Χρονικοῖς τῆς δεγματικῆς, X, III. 2, ἐπιχειρεῖ νὰ ἀπεδείξῃ, ὅτι ὁ τοῦ πλησιέστερου πρὸς τὴν ἔχθην ἀγροῦ κύριος κτᾶται τὴν κυριότητα τῆς ἑλῆς νήσου οὐχὶ κατὰ λόγον τοῦ πλάτους, καθ' ὅσον προσεγγίζει τῇ νήσῳ ὁ ἀγρὸς πλείοντον, ἢτοι, ὅτι ἡ κτῆσις ἔρτηται οὐχὶ ἀπὸ τῆς μείζονος ἐγγύτητος τῆς πλευρᾶς, ἀλλ' ἀπὸ τῆς μείζονος ἐγγύτητος τοῦ παροχθίου κτήματος ἐν γένει· λ. χ. εἰν κτῆμα ἔχῃ ἄκραν προσεγγίζουσαν

δὲ ὁ ποταμὸς, ἐγκαταλείπων τὸν ἕνα βραχίονα περιορίζεται ῥέων μεταξὺ τῆς νήσου καὶ τῆς ἀντικρὺ αὐτῆς ὄχθης, τότε ὁ ἐγκαταλειφθεὶς βραχίων διατέμενεται κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον μεταξὺ τῶν ιδιοκτητῶν τῆς νήσου καὶ τῶν ἀντικρὺ παρακειμένων.¹

Ἐὰν ὁμοῦς μεταξὺ τῆς νήσου καὶ τῆς πέραν ὄχθης νέα παραχθῇ νήσος, διανέμεται αὕτη κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον, ἀνήκουσα ὅτινι μᾶλλον ἐγγίξει, τοὔτέστιν ὁ κύριος τῆς ὄχθης καὶ τῆς πρώτης νήσου λαμβάνει ὁλόκληρον τὴν νέαν νήσον. Ἐὰν ὁμοῦς ἄλλος ᾖ καὶ τῆς ὄχθης καὶ ἄλλος ὁ τῆς πρώτης νήσου κύριος, ἡ διανομὴ γενήσεται μεταξὺ τούτου καὶ τοῦ τῆς ἀντικρὺ ὄχθης κυρίου κατὰ τὸ πλάτος τῶν παρακειμένων κτημάτων μέχρι τῆς γραμμῆς, ἣτις τέμνει κατὰ μέσον τὸν μεταξὺ τῆς πρώτης νήσου καὶ τῆς ἀντικρὺ ὄχθης βραχίονα.²

316. Ἐπὶ παραποταμίων κτημάτων ἡ βία τοῦ ῥεύματος ἀναικαισθήτως ὅτε μὲν πρασιθῇσιν εἰς τὰς ὄχθας, ὅτε δὲ ἀφαιρεῖται ἀπ' αὐτῶν γῆν· περὶ τῆς προσθήκης ταύτης ἰσχύει ὁ κανὼν, «ὅπερ ὁ ποταμὸς διὰ τῆς κατὰ μικρὸν καὶ ἀναικαισθήτως γενομένης προσθήκης τῷ ἐμῷ ἀγρῷ προσπορίζει, τοὔτο τῆς ἐμῆς γίνεται δεσποτείας·» ἡ προσθήκη αὕτη λέγεται πρόσχωσις.³

Ἡ αὕτη βία τοῦ ποταμοῦ δύναται καὶ νὰ μοι ἀφαιρέσῃ γῆν (abludio). Πρόσχωσις ὑπάρχει καὶ ὅταν ὁ ποταμὸς «κατ' ὀλίγον ἀναχωρῶν εἰς τὸ ἕτερον μέρος, τῷ ἑτέρῳ μέρει προσέθηκε

τῇ νήσῳ πλείοντον παρὰ πᾶσαν πλευρὰν τῶν ἄλλων παρεχθίων κτημάτων, ἢ ὅλη νήσος ἀνήκει τῷ ιδιοκτήτῃ τοῦ πρώτου ἐκείνου κτήματος. Ἡ θεωρία αὕτη δὲν συμβιβάζεται πρὸς τὰς ἀποφάνσεις τοῦ νόμου [7 § 3. «κατὰ τὸ πλάτος τοῦ κτήματος, τὸ παρὰ τὴν ὄχθην,» εὐχὲ καθεοικισθῇ σημεῖον τοῦ παρακειμένου κτήματος· 29 «ἐφ' ὅσον κεῖται (ἡ νήσος) ἀντικρὺ τοῦ παρεχθίου» ἔχει «ἐφ' ὅσον εἶναι πλησιαιότερα πρὸς τι ἐκ τῶν παρεχθίων»]. Περὶ τοῦ ἑτέρου θέματος, εἰάν ἡ νήσος παραχθῇ ὀπίσθεν ἄκρας, ἢ ἐν τῷ μέσῳ στερογγύλου κόλπου, ἣτοι ἔχει πλείους πλευράς πρὸς τὸν ὄχθην. Οὐλδυσχάϊδ § 185. σημ. 1. καὶ Καλλιγᾶ Β'. 108.

(1) 56 § 1 αὐτ. Β. 54. Ἄρμεν. (Α. 2) § 30.

(2) 65 § 3 αὐτ. 60.

(3) 7 § 1 αὐτ. Ν. 6. Ε. [2. 1] § 20. Θεοφ. αὐτ. Ὑπὸ τοῦ γὰρ ὄνομα εἶναι ἀγροὺς τὸν σὸν, εἴτι δὲ καὶ τὴν ἐμὴν, μέσον δὲ εἶναι ποταμὸν, εἰάν ὁ ποταμὸς κατὰ βραχὺ καὶ ἀναικαισθήτως προσθῇ εἰς τὴν ἐμὴν γῆν τοὔτο διὰ τῆς ἀλλουεῖσθαι (πρόσχωσις) ἐμὴν γίνεται.

καὶ διαφέρει ἐκείνῳ, ὥς τινα καὶ προστετέθη,¹ ὅπερ ἐστὶ τὸ τῆς κατὰ μικρὸν ἀποχωρήσεως τοῦ ρεύματος ἀπὸ τῆς μιᾶς ὀχθῆς μένον ξηρὸν μέρος γῆς ἀνήκει εἰς τὸν κύριον τοῦ παρακειμένου κτήματος, ἀξιοκλήτου διὰ τῆς ἐγκαταλειφθείσης ὑπὸ τοῦ ρεύματος γῆς.

Ἐπὶ λίμνῶν καὶ ὑδροστασίῳ (ποσοῦ ὕδατος συλλεγέντος ἐπὶ κατωφεροῦς πεδίου καὶ διατηρουμένου αὐτόθι διὰ χειροποιήτων ἔργων) δὲν ἰσχύει, κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον, ἡ πρόσχωσις, οὔτε ἡ μετ' ὀλίγον ἐξηγηθησομένη πρόσκλυσις, διότι οἰονδῆποτε καὶ ἂν ἡ τὸ ὕψος τῶν ὑδάτων, ἡ λίμνη καὶ τὸ ὑδροστάσιον διατηροῦσιν ἀναλλοίωτα τὰ ὅρια αὐτῶν, ὁ γείτων, οὐ τὸ γήπεδον κατέλαβε τὸ ὕδωρ, διατηρεῖ τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἰδιοκτησίαν, ὁ δὲ τῆς λίμνης ἢ τοῦ ὑδροστασίου ἰδιοκτήτης τὴν τοῦ ὑπὸ τῆς ἐλαττώσεως τοῦ ὕδατος ξηροῦ μείναντος ἐδάφους.² Ἀλλοι, ὅτι πρόκειται περὶ λίμνης ἰδιωτικῆς,³ οὐχὶ δὲ περὶ τῶν μεγάλων ὑγρῶν ἐκτάσεων, αἵτινες χρησιμεύουσιν ὡς μέσα συγκοινωνίας καὶ ἐπομένως δὲν εἶναι ἐν συναλλαγῇ· ἐπ' αὐτῶν ἰσχύουσιν οἱ περὶ θαλάσσης κρατοῦντες ὀρισμοί.

317. Ἐκτὸς τῆς ἀνεπαισθήτως χωρούσης προσθήκης γῆς, ἡ βία τοῦ ποταμοῦ ἀποσπᾷ ἐνίοτε καὶ ὀλοκλήρους βώλους (μέρος τοῦ σοῦ ἀγροῦ) προσαρτῶσα αὐτοὺς εἰς ἄλλο κτῆμα (πρόσκλυσις)· τοιαύτη προσάρτησις δύναται νὰ συμβῇ καὶ ἐξ ἄλλου αἰτίου παρὰ τὴν βίαν τοῦ ρεύματος,⁴ ἐν δὲ τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ τοῦ βώλου κύριος δὲν ἀποβάλλει τὴν κυριότητα αὐτοῦ.⁵

Ἄν ὅμως ἡ προσάρτησις ἐγένετο οὕτως, ὥστε τὸ προσαρτηθὲν ἀπετέλεσεν ἓν σῶμα συμπαγὲς τῷ ἀγρῷ, εἰς δὲν προσηρτήσθη, ἢ καὶ δένδρα συμμετενεχθέντα ῥιζώσῃ, ὁ κύριος τοῦ ἀγροῦ γίνεταί κύριος καὶ τοῦ οὕτω προσαρτηθέντος μέρους.⁶

(1) Κ. [7. 41] 1B. [N. 16] 1.

(2) [41. 1] 12 πρ. Β. 11 αὐτ. [39. 3] 24 § 3. Ἀπαρράλκτως τὸ αὐτὸ ἐρρίκει καὶ ὁ γαλλ. νόμος ἀρθ. 558.

(3) [8. 3] 23 § 1. [18. 1] 69. [47. 10] 13. § ταλ. Σέκουερτ ἀρχαῖον XI 16.

(4) [39. 2] 9 § 2.

(5) Ε. [2. 1] § 21 παρ. αὐτ. [12. 1] 4 § 2 Β. [ΚΓ'. 1] 4. [10. 1] 5 §

4. Β. [1Ε'. 4] 5 [39. 2] 9 § 2. Ἀρρ. [Β. 4] 114.

(6) [11. 1] 7 § 2. Β. [N. 1] 16. Κίτων, ἐν. Ἄνν εἶναι ἔρρικτον ὁ βῶλος

Ἐὰν πρόσχωσις, ἢ καὶ πρόσκλυσις γενῇ ὑπὸ τῆς θαλάσσης εἰς τὸν αἰγιαλὸν, ἐπειδὴ αὗτος δὲν δύναται ν' ἀνήκη εἰς ἰδιώτην,¹ ὥστε οὐδὲν ἰδιωτικὸν κτῆμα ἔχει φυσικὸν ὄριον τὴν θάλασσαν, δῆλον, ὅτι τὸ μὲν εἰς τὸν αἰγιαλὸν προστεθὲν, ἀποβαίνει αἰγιαλὸς, ὁ δὲ ἐγκαταλειφθεὶς αἰγιαλὸς ἀποτελεῖ μέρος τῆς περιουσίας τοῦ δημοσίου, μὴ ὄν πλέον πρᾶγμα ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς.

318. Ὁ ποταμὸς ἐνίοτε ἐγκαταλείπει τὴν κοίτην αὐτοῦ κατ' ἄλλο μέρος ῥέων, τότε ἡ ξηρὰ μείνασα κοίτη παύει οὖσα δημοσία. Ἐὰν αἱ παραποτάμιοι ἰδιοκτητῆται ἔχωσι φυσικὸν ὄριον τὸν ποταμὸν, ἡ κοίτη ἀνήκει εἰς αὐτοὺς «κατὰ τὸ μέτρον τῆς πλατύτητος ἐκάστου ἀγροῦ» τῶν παρ' ἐκατέρᾳ πλευρᾷ τῆς κοίτης ταύτης κειμένων μέχρι τῆς γραμμῆς τῆς τεμνούσης κατὰ μέσον τὴν κοίτην,² ἡ δὲ νέα κοίτη ἀποβαίνει δημοσίον κτῆμα.³

Ἐὰν δὲ ὁ ποταμὸς ἐπιστρέφων εἰς τὴν παλαιὰν κοίτην, καταλίπη τὴν ἣν εἶχε καταλάβει, αὕτη ἔδει νὰ διανέμηται μεταξὺ τῶν παρακεκτημένων κατὰ τὸν πρὸ μικροῦ εἰρημένον τρόπον, ἀλλ' ἐκράτησεν ἡ ἐπισκευεστέρα δόξα, καθ' ἣν ὁ διὰ τῆς πρώτης μεταβολῆς τῆς κοίτης στερηθεὶς τῆς ἰδιοκτησίας του ἀνακτᾷ αὐτήν.⁴ Ἡ πρόσκαιρος πλημμύρα δὲν στερεῖ τῆς ἰδιοκτησίας τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ δι' αὐτῆς καλυφθέντος κτήματος, ὥστε ἅμα παύσῃ ἡ πλημμύρα, διαθέτει οὗτος τὸ ἴδιον.⁵ Ἐὰν μεταξὺ τοῦ κτήματος καὶ τοῦ ποταμοῦ ὑπάρχῃ ὁδὸς δημοσία, ἀφαιρέσῃ δὲ κατὰ μικρὸν ὁ ποταμὸς τὴν ὁδὸν, ἔπειτα δὲ πάλιν διὰ προχώσεως εἰς τὸ κτῆμα, ἐπανεέλθωσι τ' ἀφαιρεθέντα εἰς τὴν προτέραν αὐτῶν κατάστασιν, ἀνακτᾷ ὁ ἰδιοκτήτης τὴν προτέραν ἰδιοκτη-

νὰ περιέχῃ δάσος, ἅπαν νὰ ριζώσωσιν ἐν τῷ ἔμῳ ἀγρῷ, ὡς φρονεῖ ὁ Βέχμαν περὶ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος διὰ τῆς ἐνώσεως κ.τ.λ. σελ. 27.

(1) E. [2. 1] § 5. Θεορ. αὐτ.

(2) 7 § 5 αὐτ. B. 6 αὐτ.

(3) E. [2. 1] § 23.

(4) Τὴν αὐτοὶ τὴν λύσιν περιέχουσιν αἱ Εἰσηγήσεις [21] § 23, ἐλλ' ἐκ τοῦ [41. 1] 30 § 3. B. 21' καὶ ἐκ τῆς τελευταίας περικοπῆς τοῦ [41. 1] 7 § 3 συνάγεται ἡ ἐπικράτης τῆς ἐπισκευεστέρας λύσεως, ἥτις ἀποδεχνύεται καὶ ἐκ τῆς Βολαντινῆς παραφράσεως τοῦ 7 § 3 ἐν τοῖς Βασιλικαῖς [N. 1] 6' ἐκ τοῦ πάλαι βασιλείου ἵσται ἡ κοίτη*.

(5) 7 § 6 αὐτ. B. [N' 1] 6. E. [2. 1] § 24.

σίαν αὐτοῦ, ἀποκαθισταμένης καὶ τῆς ὁδοῦ, ἥτις δὲν λογίζεται μόνη αὐξηθεῖσα διὰ τῆς προσχώσεως.¹

319. Καὶ ταῦτα μὲν κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον περὶ κτήσεως κυριότητος διὰ τῆς προσχώσεως, τῆς προσκλύσεως, τῆς ἐν ποταμῷ φυσίσης νήσου καὶ τῆς καταλειφθείσης κοίτης, ἀλλὰ κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμον αἱ ὄχθαι τῶν ποταμῶν, οὐ μόνον τῶν πλευστῶν, ἀλλὰ καὶ τῶν δυναμένων νὰ καταστῶσι πλευστῶν εἴτε ἀκατίοις, εἴτε καὶ σχεδίοις, ἢ ζύλοις, ἀνήκουσιν εἰς τὸ δημόσιον. Ἐπὶ τῇ βάσει ταύτῃ δηλόν, ὅτι ὄριον τῶν παραποταμίων κτημάτων δὲν εἶναι ὁ ποταμὸς ἀλλ' ἡ ὄχθη ἥτις εἶναι δημόσιον κτήμα, θθεν ἢ ἐν τῷ ποταμῷ παραχθεῖσα νῆσος ἀνήκει εἰς τὸ δημόσιον, ὡς στοιχεῖον τῆς περιουσίας αὐτοῦ. Τὸ αὐτὸ θέλομεν ἀποφανθῇ καὶ ἐπὶ τῆς καταλειφθείσης κοίτης καὶ ἐπὶ τῆς προσχώσεως, ἢ προσκλύσεως αἵτινες προσαυξάνουσι τῇ ὄχθῃ, ἥτοι κτήματι τοῦ δημοσίου.²

ε'.) Κτήσις ὀργανικῶν προϊόντων.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

320. Ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ κτήματος εἶναι ἰδιοκτήτης καὶ τῶν προϊόντων αὐτοῦ· εἶδη προϊόντων, ἰδίως ὁ καρπός.

321. Τὸ δικαίωμα τῆς ἀπολαύσεως τῶν καρπῶν παραχωρεῖται ἐνίοτε ἑτέρῳ, εἴτε ὡς ἐμπράγματον, εἴτε ὡς ἐνοχικὸν δικαίωμα. Πότε ἐπὶ ἑκάτερου τῶν θεμάτων τούτων κτῆται ὁ δικαιούχος τοῦ καρποῦ;

322. Ὁ καλῆς πίστεως νομεύς τοὺς καρποὺς ἰδίους ποιεῖ. Ἐναντιοφωνία περὶ τὴν ἔννοιαν τοῦ κανόνος· αὕτη εἶναι ὅτι ὁ τοιοῦτος νομεύς, δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἀποκαταστήσῃ τοὺς ἀναλωθέντας καρποὺς.

323. Ὁ τοῦ καρποφόρου κτήματος κύριος ὀφείλει νὰ διεκδικήσῃ τοὺς καρποὺς κατὰ τρίτων εἰς οὓς ἐξεποίησεν αὐτοῦς ὁ καλῆς πίστεως νομεύς; Πότε δέον νὰ ὑπάρχῃ ἡ καλὴ πίστις, ὅπως ὁ νομεύς ἰδίους ποιήσῃ τοὺς καρποὺς;

320. Ὅργανικὰ προϊόντα ἐνόσω, ὄντα ἡνωμένα μετὰ τοῦ παράγοντος αὐτὰ κτήματος, ἀποτελοῦσι μέρος αὐτοῦ, ἀνήκουσι τῷ κυρίῳ τούτου,³ μετὰ τὸν ἀποχωρισμὸν ὁμοῦς αὐτῶν παύου-

(1) 38. αὐτ. B. 37 αὐτ.

(2) Παρ. Καλλιγ. B. § 105 ἐν τέλει, 106 ἐν τέλει καὶ 107 ἐν τέλει.

(3) [61, 41. B. [12. 1] 43,

σιν ὄντα μέρη τοῦ παραγαγόντος.¹ Ἀλλ' ὁ ἰδιοκτήτης, ὁ ἔχων τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἀπολαύειν τῶν ὠφελημάτων τοῦ ἰδίου κτήματος, ἀποβάλλει ἄρα γε αὐτὴν κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς ἀπολάυσεως, ἥτοι τοῦ ἀπὸ τοῦ καρποφόρου κτήματος χωρισμοῦ τῶν ὀρίμων καρπῶν; Ἐὰν κατὰ τὴν στιγμὴν τοῦ τοιοῦτου χωρισμοῦ ἄλλος καταλάβῃ αὐτοὺς, ὁ δὲ τοῦ παραγαγόντος κτήματος κύριος δὲν δύναται νὰ διεκδικήσῃ αὐτοὺς, τοῦτο ἤθελεν ὅτε μὲν ἀναιρέσει τὴν ἔννοιαν τῆς ἰδιοκτησίας ἐπὶ τῶν κτημάτων, ὧν ἡ ὠφέλεια συνίσταται εἰς μόνην τὴν τῶν καρπῶν ἀπόλαυσιν, ὅτε δὲ περιορίσει ἀδικαιολογήτως τὴν αὐτὴν ἔννοιαν.

Διὰ τοὺς λόγους τούτους ὁ νόμος θεωρεῖ τὸν κύριον τοῦ κτήματος κύριον καὶ τῶν καρπῶν καὶ μετὰ τὸν ἀπ' αὐτοῦ χωρισμόν.²

Ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει ἐπὶ παντὸς προϊόντος, εἴτε εἶναι κυρίως καρπὸς ἐν τῇ τεχνικῇ σημασίᾳ,³ εἴτε οὐ, καίτοι ὀργανικὸν προϊόν,⁴ εἴτε τέλος ἀποτελεῖ τὴν ἐκ τῆς χρήσεως, ἢ ἀναλώσεως

(1) Ἄν ἰλογίζοντο κατ' οὐσίαν μέρη καὶ μετὰ τὸν ἀποχωρισμόν, πῶς δὲν μετέχουσι πλέον τῆς ἰδιότητος τοῦ θλου, οὐ μόνον τῆς φυσικῆς (κινήτου, ἢ ἀκινήτου) ἀλλὰ καὶ τῆς νομικῆς ἰδιότητος; Δούλη κλοπιμαία καὶ παρὰ τῷ καλῇ πιστεως νομεῖ, δὲν παύει οὐσα τοιαύτη, ἀλλὰ τὸ παρ' αὐτῆς, ἐν τῇ νομῇ τοῦ καλῆς πιστεως νομέως οὐσης, συλληφθὲν, ἀν παρ' αὐτῇ ἐγεννήθη, (Si concepit apud b. f. possessorem) δὲν εἶναι κλοπιμαῖον [47. 2] 48 § 5. B. [Z. 12] 48. Ἡ θεωρητικὴ συζήτησις τοῦ θέματος ἐὰν τὸ προϊόν, ἀποχωρισθὲν ἀπὸ τοῦ παραγαγόντος αὐτοῦ, λογίζεται ἔτι, ὑπὸ νομικὴν ἐποψίν, μέρος τοῦ παραγαγόντος. (Föepfert über die organ. Erzeugnisse seil. 213 καὶ ἐπ.), ἡ δὲν εἶναι πλέον μέρος αὐτοῦ, ἀλλὰ νέον κτῆμα (ἐπερ ἔδει νὰ θεωρησώμεν ἀδόστοτον) παρέχει μεγάλας καὶ δυσδιάλυτους δυσκολίας, μέλιστα καθόσον μετ' αὐτοῦ συνδέεται καὶ τὸ ἕτερον ζήτημα, ἐὰν τὸ νῦν ὑπάρχον, μετὰ τὸν ἀπὸ τοῦ παραγαγόντος ἀποχωρισμόν κτῆμα, δύναται νὰ λογισθῇ ὑπάρχον ὡς κατ' ἰδίαν κτῆμα καὶ πρὸ τοῦ ἀποχωρισμοῦ. Περί τούτων πραγματεύεται μετὰ πολλῆς λεπτομερείας ἡ παρατεθεῖσα συγγραφή τοῦ Föepfert.

(2) E. [21] § 19. [41. 1] 2. 6. B. [Nf.] 2. 6. [6. 1] 5 § 2. B. [K. 1] 5. [22. 1] 25 πρ. § 1. B. [Kf.] 3] 25.

(3) Ὅτι ὀργανικὸν προϊόν τῷ κτήματος, ἐπερ δὲν ἐλαττοῖ τὴν οὐσίαν αὐτοῦ, πληροῖ δὲ συλλεγόμενον τὸν οἰκονομικὸν τοῦ κτήματος σκοπόν.

(4) Α. γ. τὰ ὀπὸ τῆς βίας τοῦ ἀνέμου, ἢ ἑξ ἄλλης αἰτίας καταπίπτοντα δένδρα ἢ, κατὰ τὰς ῥωμαϊκὰς ἰδέας, ὁ τῆς δούλης τοκετός. [7. 1] 10—12. πρ. B. [127. 1] 10—12. [24. 3] 7 § 12. B. [Kf.] 8] 8. [5. 3] 27. B. M. [H. 1] 27. Περί τῶν παικίλων σημάτων τῆς λέξεως fructus πρὸλ. Föepfert. σελ. 20 καὶ ἐπ., οὗ ἡ ἀναλυτικωτάτη ἐξήγησις δὲν παύεται, ἐπὶ συντελεῖ εἰς τὴν διασάφησιν τῆς φραγ. ἐννοίας τοῦ fructus.

τινῶν, κατὰ τὸ μᾶλλον καὶ ἦττον ἀφθόνων, στοιχείων τοῦ κτήματος, διαρκῆ πρόσδοσιν, καίτοι μὴ ἀποτελοῦν ὀργανικὰ αὐτοῦ προϊόντα.¹

321. Τὸ δικαίωμα τῆς ἀπολαύσεως τῶν καρπῶν δύναται καὶ νὰ ἀποχωρισθῇ ἀπὸ τοῦ τῆς κυριότητος δικαιώματος καὶ νὰ παραχωρηθῇ εἰς μὴ κύριον, εἴτε ἀπολύτως, εἴτε καθ' ὠρισμένην ἔκτασιν, ὡς ἐμπράγματον ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δικαίωμα· τότε οἱ καρποὶ ἀνήκουσιν εἰς τὸν δικαιούχον τοῦτον. Ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἂν ὁ καρπωτὴς κτᾶται τὴν κυριότητα τῶν καρπῶν, ἅμα τῷ ἀποχωρισμῷ αὐτῶν ἀπὸ τοῦ κτήματος, ὥς ὁ ἐμφυτευτῆς, ἡ ἀφ' ἧς λάβει τὴν νομὴν αὐτῶν.² Ἡ ὑπὲρ τῆς πρώτης ἐκδοχῆς δόξα τῶν πλειοτέρων συνάδει μᾶλλον πρὸς τὴν φύσιν τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐπικαρπωτοῦ,³ καὶ πρὸς τὴν διάταξιν τῶν Εἰσηγήσεων, μάλιστα κατὰ τὴν βυζαντινὴν αὐτῶν παράφρασιν.⁴

Ἐὰν ὅμως ἡ ἐπὶ τῶν καρπῶν ἐξουσία στηρίζεται οὐχὶ εἰς ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπ' αὐτῶν, ἀλλ' εἰς ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἰδιοκτῆτου τοῦ ἐξεῖναι ἑτέρῳ ἀπολαύειν τῶν καρπῶν, ἵσως ἡδυνάτοί τις νὰ συμπεράνῃ, ὅτι ὁ ἰδιοκτῆτης ἐπέτρεψεν ἑτέρῳ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ ὃ κατὰ τὰ ἀνωτέρω ἔχει δικαίωματος ἐπὶ

(1) Ὡς τὰ ἐκ μεταλλείων, ἡ ἐκ λατομείων ἰδίως εἰς γύψον ἢ ἄμμον τοῦ κτήματος συνιστάμενα προϊόντα [24 3] 7 § 14. 8. B. [ΚΗ'. 8] 78. Περὶ τῶν λατομείων μαρμάρου περίεργος εἶναι, ἡ δόξα, ὅτι τὰ ἐξ αὐτῶν ἐξαγόμενα μάρμαρα δὲν ἀποτελοῦσι καρπὸν, «εἰ μὴ τοιαύτη ᾖ ἡ πέτρα, ὥστε τίκεσθαι καὶ αὔξειν αὐτήν» αὐτ., ἀλλ' ἔαν δούλῃ, ἡ δὲ καρπωτὴς εὖρα ἐν τῷ κτήματι καλλιεργούμενα τοιαῦτα λατομεῖα, τὸ προϊόν αὐτῶν καταλογίζεται εἰς τὴν καρπὸν, ἄνευ τῆς νῦν παρὰ πάντων ἀνυποστάτου θεωρουμένης διακρίσεως «ἔαν τίκεται καὶ αὔξη ἡ ὀρυσσόμενη πέτρα».

Ἐπὶ τῶν λοιπῶν ὀρυκτῶν, ἡ μετάλλων δὲν ἀπαιτεῖται ὁ παράδεξος οὗτος ἔρως, ὅφ' ὃν λογίζονται εἰς τὸν καρπὸν διατὶ δεῖ νὰ ὑποθέσωμεν αὐτὸν ὡς ἱσχύοντα καὶ ἐπ' αὐτῶν, ὡς φρονεῖ ὁ Γοέππερ κτλ. σελ. 14 σημ. 9, 24 τέμ. 16. Ἀλλ' ὅτι πάντῃ ἄλλως ἔχουσι νῦν τὰ περὶ τῶν τοιούτων προϊόντων κατὰ τὸν περὶ μεταλλείων νόμον.

(2) [22. 1] 25 § 1. B. [ΚΓ'. 3] 25. [7. 1] 12 § 5. B. [12Τ'. 1] 12. [7. 4] 13. B. [12Τ'. 4] 13.

(3) Δύσκολος εἶναι τῶν ἐν τῷ διακρίσει μεταξὺ καρπωτοῦ καὶ ἐμφυτευτοῦ ὡς πρὸς τὴν ἐπὶ τῶν καρπῶν ἐξουσίαν αὐτῶν.

(4) [22. 1] 28 πρ. B. [ΚΓ'. 3] 28 E. [2. 1] § 37, Θεοφ. αὐτ. «Τοιγαροῦν οἱ ἀρνοὶ καὶ οἱ ἔριφες καὶ οἱ μέσχοι καὶ οἱ μικροὶ ἔπποι, ἅμα τῷ τε γὰρ τῆς φυσικῆς τῆς λόγῃ τῆς διακρίσεως γίνονται τοῦ οὐνοῦ καὶ τοῦ γῆς».

τῶν καρπῶν, ἥτοι τοῦ κτήσασθαι τὴν ἐπ' αὐτῶν κυριότητα, ἅμα τῷ ἀπρωρισθῆναι αὐτοὺς ἀπὸ τοῦ παραγαγόντος κτήματος.¹ Ἀλλ' ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος δὲν ἐξετίμησεν οὕτω τὸ προκείμενον θέμα, ἀποφαινόμενος, ὅτι ὁ ἀγρολήπτης δὲν γίνεται κύριος τῶν καρπῶν, ἢ ἀφ' ἧς καταλάβῃ αὐτοὺς τῇ βουλήσει τοῦ ιδιοκτήτου (ἀπὸ τῆς παραδόσεως),² ὅθεν, ἐὰν ὁ ἐκμισθωτὴς ἢ ὁ ἐξ ἄλλης ἐνοχικῆς σχέσεως ὀφείλων νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν τῶν καρπῶν ἀπόλαυσιν, ἀπαγορεύσῃ τῷ ἀγρολήπτῃ τὴν παραλαβὴν τῶν καρπῶν, ἐνέχεται μὲν εἰς ἀποζημίωσιν διὰ τὴν ἀθέτησιν τῆς ἐνοχικῆς αὐτοῦ ὑποχρεώσεως, ἀλλ' οὐδὲως προσβάλλει ἰδιοκτησίαν τοῦ ἀγρολήπτου.³

322. Ἰδίας δυσκολίας παρέχει ἡ σχέσις τοῦ καλῆς πίστεως νομέως πρὸς τοὺς καρποὺς τοῦ κτήματος· οὗτος ἀποκαθίστησι τοὺς σωζομένους (ὑπάρχοντας) καρποὺς,⁴ ἀπαλλάσσεται δὲ τῆς ἀποδόσεως τῶν ἀναλωθέντων.⁵ Ἐντεῦθεν εὐρίσκομεν πολλάκις ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων, ὅτι ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς τοὺς καρποὺς ἰδίους ποιεῖ,⁶ δεσπόζει τῶν καρπῶν.⁷

Περὶ τοῦ δικαιώματος τούτου τοῦ καλῆς πίστεως νομέως μεγάλη ὑπάρχει ἀμφισβήτησις,⁸ οἱ μὲν, προσηλούμενοι εἰς τὰ παρατεθέντα χωρία, φρονοῦσιν, ὅτι ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς γί-

(1) Καὶ τῷ ὄντι· τινὲς τῶν ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν (πρὸς Γοίπερτ σ. 264, σημ. 1) ἐπρέσθουν τοῦτο.

(2) [47. 2] 61 § 8, B. [Ξ. 12] 61 σχὺλ. Βί δε ὁ μισθωτὴς ἔπρασσι τοῦτους χωρίζειν τοῦ ἀγροῦ καὶ συγκομίσασθαι, ἐπὶ διὰ τῆς λήψεως δεσπότης αὐτῶν γέγονε κλπ.

(3) [37. 5] 6 B. [ΜΣ. 1] 5. [19. 5] 16. [47. 2] 61 § 8. Ἐν ᾧ παντὶ ἄλλως ἔχουσι τὰ πράγματα ἐπὶ τοῦ δυνατόν· ἐμπραγμάτου δικαιώματος δικαιουμένου εἰς ἀπόλαυσιν καρπῶν· ὥστε οὐκ ὀρθῶς πολλοὶ ἀναγοῦσιν εἰς τὴν παράδοσιν τὴν κτῆσιν τῆς κυριότητος τῶν καρπῶν.

(4) K. [3. 32] 22 B. [I.E. 1] 101. B. [4. 17] § 2, 10, 1. 4 § 2. B. [41. 1] 40. B. [N1.] 39. Τοὺς καρποὺς δαπανῶν ἰδίους ποιεῖ, 41, 3 [4 § 19, B.] N. 3, 4.

(5) Οὕτως ἐρουνᾶται, ἐὰν διὰ τῆς ἀναλώσεως ἀπὸ πᾶσιν δαπανῶν εἰς ἰδίαν καταδελήτων.

(6) (IV 22, 1), 25 § 1, 28. B. [K.G. 3] 28 [20. 1] 1 § 2. [K.A. 2] 1.

(7) [7. 4] 13. B. [I.E.T. 4] 13

(8) Πρὸς Γοίπερτ σελ. 320 - 370.

νεται κύριος τῶν καρπῶν, ἅμα χωρισθῶσιν ἀπὸ τοῦ παραγαγόντος κτήματος,¹ οἱ δὲ πείθονται, ὅτι αἱ ἀνωτέρω ἐκφράσεις οὐδὲν ἄλλο σημαίνουν, ἢ ὅτι ὁ καλῆς πίστεως νομεύς, κερδαίνων τοὺς ἀναλωθέντας καρποὺς, δέον νὰ ἀπολαύῃ συντόνου καὶ πρὸς τρίτους προστασίας τοῦ δικαίωματος τῆς ἀναλώσεως καὶ τῆς ταύτης κατὰ τὸ πλεῖστον (ὅρα κατωτέρω) ταύτιζομένης ἐκποιήσεως τῶν καρπῶν.²

Ἡ τελευταία αὕτη δόξα δὲν θεωρεῖ μικροῦ λόγου ἄξιον τὸ ἐπιχείρημα, ὅτι πολλὰ χωρία περὶ τῆς ἐπὶ τοῦ καρποῦ κυριότητος τοῦ καλῆς πίστεως νομέως πραγματευόμενα, ἀποφαίνονται ὅτι οὗτος, δαπανῶν τοὺς καρποὺς ἰδίου ποιεῖ,³ ὅπερ ἐστὶ, τὴν κτῆσιν τῆς κυριότητος δέχονται ἅμα τῇ ἀναλώσει, ἥτοι τῇ καταστροφῇ τοῦ ἀντικειμένου· τοῦτο δὲ νομικῶς ἀδύνατον. Ἀλλ' ἡ ἐναντιοφωνία αὕτη, μικρὰν ἔχει σπουδαιότητα, ἀφ' οὗ πάντες συμφωνοῦσιν, ὅτι τῆς τοιαύτης κυριότητος μόνον ἀποτέλεσμα εἶναι, ἡ ἀπαλλαγὴ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως ἀπὸ τῆς ὑπαχρέωσεως τοῦ ἀποκαταστήσαι τοὺς ἀναλωθέντας καρποὺς.⁴ Ὅτι δὲ οὐδὲν ἄλλο συμπέρασμα συνήγαγον οἱ ῥωμαῖοι ἐκ τῆς ὁμολογουμένως κατὰ τι προβληματικῆς ταύτης κυριότητος, ἀποδείξεις, ὅτι, κατὰ τὴν ὀρθοτέραν δόξαν, ὁ καλῆς πίστεως νομεύς οὐ μόνον δύναται νὰ ἀσφαλίσῃ τὴν διατήρησιν τῶν καρπῶν διὰ τῆς χρησικτησίας,⁵ ἀλλὰ καὶ εἰς ἀπόδοσιν αὐτῶν ὑποχρεοῦται,

(1) Οὐαγγέλιον Α § 326, τόμ. 1 καὶ οἱ αὐτοὶ παραπεμπόμενοι.

(2) Ἐν καλῶς ἐνέησα τὸν Γοέππερ σελ. 314 καὶ ἐπ. ὁ καλῆς πίστεως νομεύς ἔχων τὴν περὶ τοῦ κυρίου πράγματος πνευματικὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως, δὲν ἔχει αὐτὴν καὶ ἐνέκα τῶν ὑπὸ τούτου ἀναλωθέντων καρπῶν; Τούτῳ τῷ λόγῳ ἠδύνατο νὰ εἰπῇ ὁ νόμος, ὅτι ὁ καλῆς πίστεως νομεύς, ἰδίους ποιεῖ τοὺς καρποὺς, ἅμα ἀποχωρισθῶσι. πρβλ. Γοέππερ ἰδίως σημ. 1 σελ. 345.

(3) [41. 1] 40 § 1. B. [N. 1] 39 [41. 3] 4 § 19.

(4) Οὐίνδχαϊτ § 186 σημ. 13. Περὶ τοῦ ἐπὶ τοῦ ἀποτέλεματος, ὅτι ἡ ἐνεχυρίασις καρποφόρου πράγματος περιελθόντος εἰς τὴν νομὴν τοῦ καλῆς πίστεως νομέως, δὲν περιλαμβάνει καὶ τοὺς καρποὺς αὐτοῦ· «οὐδέποτε γὰρ ἐγένοντο τοῦ χρεώστου» [20. 1] 1 § 2 B. [KE. 2] 1. πρβλ. Γοέππερ σελ. 401 καὶ ἐπὶ.

(5) Σαρῶς ὑπὲρ τῆς χρησικτησίας ταύτης ἀποφαίνεται τὸ [47. 2] 48. § 5. B. [Z. 12] 48. Ἡ προηγουμένη § 4 ἀρνεῖται οὐχὶ τὸ δυνατόν, ἀλλὰ τὴν ἀναγ-

ἐπιζητούντος αὐτοῦ τοῦ ἰδιοκτῆτου τοῦ καρποφόρου κτήματος, οὐχὶ μετ' αὐτοῦ, καὶ ὡς παρεπόμενον τούτου, ἀλλὰ καὶ κατ' ἰδίαν.¹

323. Κατὰ τὰ προειρημένα, δεόν νὰ ἐπιτρέψωμεν τῷ ἰδιοκτῆτῃ τοῦ κυρίου κτήματος καὶ τὴν κατὰ τρίτων διεκδίκησιν τῶν καρπῶν, εἰς οὓς ἐξεποίησεν αὐτοὺς ὁ καλῆς πίστεως νομέυς. Τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ ἰδιοκτῆτου ἀργεῖ τότε μόνον, ὅτε ἕνεκα τῆς καταδίκης τοῦ τρίτου, ὁ τοὺς καρποὺς ἐκποιήσας καλῆς πίστεως νομέυς ἤθελεν ὑποχρεωθῇ δι' ἀγωγῆς τοῦ τρίτου ἐκείνου νὰ ἀποδώσῃ αὐτῷ τὴν διὰ τῆς ἐκποιήσεως ληφθεῖσαν καὶ δαπανηθεῖσαν ἀξίαν τῶν ἐκποιηθέντων.² Ἡ ὑπό τινων³ γενομένη διάκρισις μεταξὺ αὐτοφυῶν καὶ ἐπιμελείᾳ τοῦ νομέως παραγομένων καρπῶν, καθ' ἣν ὁ καλῆς πίστεως νομέυς κτᾶται τῶν μὲν μόνον τὴν καλὴν πίστεως νομὴν, τῶν δὲ τοῦ τελευταίου εἶδους, τὴν κυριότητα, εἶναι πάντῃ ἀνυπόστατος, καθότι τὰ χωρία, ἅπερ πραγματεύονται περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως κτήσεως τῶν καρπῶν, ὁμιλοῦσι περὶ καρπῶν ἐν γένει, περὶ πάντων τῶν καρπῶν.⁴

κην τῆς χρησικτησίας πρὸς [41. 3] 4 § 5 καὶ Οὐίνδοχαϊδ § 186 σημ. 14. Ἀντιλέγουσιν ὅμως οἱ πλείστοι δυνάμει τοῦ ἀνωτέρω δέγματος τῆς τῶν τειούτων νομέων κυριότητος ἐπὶ τῶν καρπῶν.

(1) Ἡ κρατοῦσα δόξα δὲν δέχεται τὴν κατ' ἰδίαν διεκδίκησιν τῶν καρπῶν, ἀλλ' οἱ λόγοι δι' οὓς ὁ Οὐαγγερὼ δὲν θεωρεῖ τὴν ἐν τῷ κειμένῳ δόξαν ὑποστηριζομένην ὑπὸ τοῦ [21. 2] 43. B. [10. 11] 7, δὲν εἶναι πειστικοί. Πρὸς Γοίππερτ σελ. 352 καὶ ἐπ.

(2) Τοῦτο σαφῶς ὀρίζεται περὶ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως τῆς κληρονομίας, ὅστις ὡσαύτως δὲν εὐθάνεται διὰ τοῦ ἀναλωθέντος καρποῦ [53] 25 § 17. B. [MB. 1] 25. Καὶ εἰς τοῦτο ἀντιλέγει ἡ ἐπικρατοῦσα δόξα, ἀπαλλάττουσα ἀπολύτως τὸν ἐκποιήσαντα τοὺς καρποὺς καλῆς πίστεως νομέα πάσης ἐκ τῆς ἐκποιήσεως ὑποχρεώσεως, καὶ ἂν ἔχῃ ἔτι ἐν τῇ περιουσίᾳ αὐτοῦ τὸ ἀντίτιμον τῶν ἐκποιηθέντων, τὴν δὲ δόξαν ταύτην ὑπρασπίζει καὶ ὁ Γοίππερτ σελ. 361 καὶ ἐπ. Ἀλλ' ὅρα Οὐίνδοχαϊδ § 186 σημ. 16 καὶ [4. 4] 24 § 4. B. [1. 4] 24, ἐνθα τὸ *consumituro* ἰννοεῖ τὸ κακῶς (ἔνευ ἀνταλλάγματος) δαπανῶν καὶ [5. 9] 6, ἐνθα ἡ ἀντίθεσις μεταξὺ τῶν ἀναλωθέντων καὶ ἐκποιηθέντων κτημάτων (*alienatae vel consumtae*) [5. 3] 25 § 1 B. [MB. 1] 25.

(3) Οὐντερχέλσεν ἐν τῷ Ἀρχεῖῳ πῆς πολ. πρ. τόμ. VIII σελ. 311 καὶ ἐπ.

(4) [41. 1] 48 πρ. Τὸ [22. 1] 45. B. [ΚΓ. 3] 45, πραγματευόμενον περὶ

Τὰ πλεονεκτήματα ταῦτα δὲν ἔχει ὁ κακῆς πίστεως νομεύς τοῦ καρποφόρου κτήματος· ἀλλ' ὁ καλῇ τῇ πίστει, κτησάμενος τὸ καρποφόρον κτῆμα, βραδύτερον δὲ ἀπολέσας τὴν καλὴν πίστιν καὶ οὐδὲν ἦττον δυνάμενος νὰ χρησιδεσπόσῃ αὐτὸ, δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν ἀρχικὴν αὐτοῦ πίστιν πρὸς ἀπόλαυσιν τῶν ἀναλωθέντων καρπῶν, ἢ δέον νὰ ᾖ καλῆς πίστεως ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀναλώσεως; Περὶ τοῦτου ἔχομεν συγκρουόμενα χωρία,¹ ἀλλὰ προτιμητέα ἡ λύσις καθ' ἣν ἀπαιτεῖται ἡ ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀναλώσεως καλὴ πίστις.²

ς'). Κτήσεις διὰ κατεργασίας.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

324. Νέου εἶδους ποιήσεις· ἀναιρεῖ πᾶσαν ἔννομον σχέσιν περὶ τῆς παλαιᾶς ὕλης, νέαν τίκτουσα ἰδιοκτησίαν τοῦ εἶδους, καὶ ἂν ὁ παραγωγὴν αὐτὸ ἐξεργάσθῃ ἴδιον ὕλικόν.

325. Ἐὰν πλείονες ἐξεργασθῶσι κοινὸν ὕλικόν εἰς παραγωγὴν νέου εἶδους, κατὰ πόσον ἕκαστος γίνεται συγκύριος αὐτοῦ; Ἀλλ' ἐπὶ παραγωγῆς νέου εἶδους ἐξ ἀλλοτρίου ὕλικου, συναινέσει τοῦ κυρίου;

326. Εἰδοποιήσεις χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ κυρίου· ἐὰν τὸ ὕλικόν δύναται νὰ ἀναχθῇ εἰς τὸ ἀρχαῖον σχῆμα, τὸ νέον εἶδος ἀνήκει τῷ κυρίῳ τοῦ ὕλικου· ἐὰν δὲν δύναται, τῷ ἐργάτῃ. Λόγος τῆς τελευταίας ταύτης διατάξεως. Ἐπὶ κακῆς πίστεως τοῦ ἐργάτου, τὸ νέον εἶδος ἀνήκει τῷ κυρίῳ τῆς ὕλης.

327. Εἰδοποιήσεις τὸ μὲν ἐξ ἰδίας, τὸ δὲ ἐξ ἀλλοτρίας ὕλης. Ὁ καλῇ τῇ πίστει ἐργάτης κτᾶται πάντοτε τὴν κυριότητα; Ἐναντιοφωνία. Λύσις αὐτῆς. Ἐπὶ κακῆς πίστεως εἰς τίνα ἀνήκει τὸ νέον εἶδος; Δὲν εἶναι νομικὸν τὸ ζήτημα, ἐὰν διὰ τῆς ἐργασίας παρήχθῃ νέον εἶδος.

328. Ἐπὶ τῆς κακῇ τῇ πίστει εἰδοποιήσεως ἀλλοτρίου ὕλικου, ὁ ἐργάτης δὲν ἀποζημιούται. Ἐπὶ δὲ καλῆς πίστεως, ἐὰν ὁ ἐργάτης ἀποδῇ κύ-

τοῦ δωρεοδόχου συζύγου, ὅστις ἐν γνώσει τοῦ ἀκύρου τοῦ τίτλου αὐτοῦ νέμεται τὸ κτῆμα, δὲν ἀνήκει εἰς τὸ προκείμενον θέμα. Περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ χωρίου τούτου πρβλ. Γοίππερτ σελ. 272, καὶ ἐπ. καὶ 335, καὶ ἐπ.

(1) Τὸ [22 1] 25 § 2, B. [ΚΓ. 3] 25, ὑπὲρ τῆς κτήσεως καὶ μετὰ τὴν ἐπελθούσαν κακὴν πίστιν, τὸ δὲ 41. 1. [40] 48 § 1. B. [N. 1] 40, 48, κατὰ τῆς κτήσεως ἀπὸ τῆς ἐπελθούσης κακῆς πίστεως.

(2) Διότι ἡ λύσις αὕτη, εὐρίσκεται ἐν τῷ τίτλῳ, ἵνα κυρίως ἴδῃ νὰ λυθῇ τὸ ζήτημα, συνέδει δὲ καὶ πρὸς τὴν φύσιν τοῦ πράγματος. Αὕτη εἶναι καὶ ἡ κρατούσα δόξα πρβλ. Οὐϊνδσχάιτ § 180 τίμ. 18.

ριος διαφέρει ὁ τρόπος τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀποζημιώσεως, καθ' ὅσον τὸ νέον εἶδος νέμεται ὁ τοῦ ὕλικου κύριος ἢ ὁ ἐργάτης.

329. Ἐὰν ἀποβῇ ἰδιοκτήτης τοῦ εἶδους ὁ τῆς ὕλης κύριος, ἡ αὐτὴ διαφορά τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀποζημιώσεως χωρεῖ καθ' ὅσον τὸ νέον εἶδος κατέχει ὁ εἰδοποιήσας, ἢ ὁ τῆς ὕλης κύριος.

324. Ἡ ἀνθρωπίνῃ ἐργασίᾳ, εἰ καὶ μὴ δημιουργοῦσα νέαν ὕλην, δύναται ὅμως νὰ μεταβάλλῃ τὴν ὑπάρχουσαν, παράγουσα οὕτω νέον κτῆμα· τοῦτο ὀνομάζει ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος νέου εἶδους ποίησιν (specificatio), κατατάσσων αὐτὴν εἰς τοὺς τρόπους τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος.

Περὶ αὐτῆς συγκεφαλαιούμεν ὡς ἐξῆς τὰ συμπεράσματα τῶν νεωτέρων ἐρευνῶν.¹

Ἡ νέου εἶδους ποίησις ὀρίζεται κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ὡς ἀνθρωπίνῃ ἐνεργείᾳ ἐκ προθέσεως μεταβολὴ κινητοῦ² κτήματος εἰς νέον, κατ' ἔννοιαν, κτῆμα (εἰς νέον εἶδος), ἀδιάφορον ἂν τὸ νέον εἶδος δύναται νὰ ἐπανέλθῃ εἰς τὴν παλαιὰν ὕλην, ἢ οὐ.³

Πᾶσα νέου εἶδους ποίησις καὶ αὐτὴ ἢ καθ' ἣν δύναται τοῦτο νὰ ἐπανέλθῃ εἰς τὴν ἀρχαίαν ὕλην, συνεπάγεται μετὰ τῆς ἀναίρεσως τοῦ παλαιοῦ κτήματος, τὴν ἀναίρεσιν πάσης ἐννόμου περὶ αὐτοῦ σχέσεως, περὶ δὲ τοῦ νέου εἶδους τίκτονται πάντως νέαι σχέσεις.⁴

Ἀδιάφορον τίς ἐπήγαγε τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ παλαιοῦ καὶ τὴν

(1) Πρὸ πάντων Φίτιγγ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. 48' πραγμ. ὑπ' ἀρ. I. VII. XIII. Οὐίνδσχαϊδ τόμ. A. § 187.

(2) Τὰ ἀκίνητα ὑπόκεινται εἰς εἰδοποίησιν; Φίτιγγ αὐτ. σελ. 6—8.

(3) Ἀπόδειξις τοῦτου [41. 1] 7 § 7 B. [N. 1] 7. K. 2. 1 § 25. Θεωρ. αὐτ.

(4) Ἀναίρουνται ἢ ἐπὶ τοῦ παλαιοῦ κτήματος ἐπικαρπία [7. 4] 10 § 5. B. [IST. 4] 10. [71] 36. B. [IST. 1] 36, ἢ νομῇ [41. 2] 30 § 4. B. [N. 2] 30. [10. 4] 9 § 3 12 § 3 B. [16. 4] 9. 12, ἢ κληροδοσία· ἀλλὰ κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον, ἐὰν τὸ νέον εἶδος δύναται νὰ ἀναγῇ εἰς τὴν παλαιὰν ὕλην διατηρεῖται ἡ κληροδοσία, μὴ ἀποδεικνυμένης ἐναντίας βουλῆσεως τοῦ κληροδότου, [32] 78 § 4 [34. 2] 19 πρ., τὸ ἐνέχυρον [13. 7] 18 3 B. [KE. 1] 18, καὶ ἂν ὁ ἰδιοκτήτης τῆς παλαιᾶς ὕλης, ἐπαίρειται τὴν τοῦ νέου εἶδους ποίησιν. Ἡ ἐπὶ παροχῇ τοῦ παλαιοῦ κτήματος ἐνοχλή, μετατρεπομένη εἰς ἀποζημίωσιν, δια τὸ τῆς παροχῆς ἀδύνατον, δὲν ἀπαλλάσσει τὸν ὀφειλέτην τοῦ χρείου [30] 53 § 5.

παραγωγὴν τοῦ νέου κτήματος, ἐὰν ὁ τῆς ἀρχαίας ὕλης ἰδιοκτη-
της, ἢ τρίτος. Ἰδίως ἀναιρεῖται ἡ ἰδιοκτησία τοῦ παλαιοῦ (ἐξ
οὗ τὸ εἶδος) κτήματος, τοῦ δὲ νέου εἶδους ἀρχεται νέα ἰδιοκτη-
σία, οὐδόλως λογιζομένη συνέχεια τῆς ἐπὶ τοῦ ἀρχικοῦ κτήμα-
τος, οὔτε ἐὰν ἡ νέα ἰδιοκτησία περιέρχεται εἰς τὸν τοῦτου
ἰδιοκτήτην.¹ Ἀλλὰ περὶ τοῦ ζητήματος εἰς τίνα περιέρχεται ἡ
τοῦ νέου εἶδους ἰδιοκτησία, ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν διάφορα θέ-
ματα, ὡς ἐξῆς.

Ἐὰν ὁ τὸ νέον εἶδος ποιήσας ἐξεργάσθῃ μόνον ἰδίαν ὕλην,
ἐξ ἧς τὸ νέον εἶδος, εἶναι φυσικῶς τῷ λόγῳ κύριος αὐτοῦ, ἀλλὰ
δὲν εἶναι ἀδιάφορον τὸ δόγμα, ὅτι ἡ τοῦ νέου εἶδους ἰδιοκτη-
σία εἶναι νέα καὶ οὐχὶ συνέχεια τῆς ἐπὶ τῆς παλαιᾶς ὕλης κε-
κτημένης.²

325. Ἐὰν δύο συνιδιοκτητῇται ἀναλώσωσι κοινῶς ἰδίαν ὕλην
πρὸς παραγωγὴν νέου εἶδους, τοῦτο ἀποβαίνει συνιδιοκτησία αὐ-
τῶν, ἡ δὲ μερὶς ἐκάστου ὀρίζεται, ἡ κατὰ τὰ μεταξὺ αὐτῶν συν-
τεθειμένα, ἡ κατὰ τὴν ἀξίαν τῆς ἐκάστῳ ἀνηκούσης ὕλης.³

Ἐὰν ὁ τὸ εἶδος ποιήσας ἠνάλωσε πρὸς τοῦτο ἀλλοτρίαν ὕλην,
καθ' ὅλου ἢ ἐν μέρει, ἀποχωριστέον ἐν πρώτοις τὸ θέμα, καθ' ὃ
ἡ εἰδοποίησις ἐγένετο συναινέσει τοῦ ἰδιοκτήτου τῆς ἀναλω-
θείσης ὕλης, ὅτε ἡ τοῦ νέου εἶδους κυριότης περιέρχεται πάν-
τοτε εἰς τὸν δι' ὃν ἐγένετο ἡ τοῦ νέου εἶδους ποίησις, ἀδιακρί-
τως ἂν τὸ νέον εἶδος δύναται ἢ οὐ νὰ ἀναχθῇ εἰς τὴν παλαιὰν
ὕλην.⁴

326. Ἐὰν ὅμως τὸ ἀλλότριον ὕλικόν ἠναλώθῃ εἰς παραγω-
γὴν τοῦ νέου εἶδους, ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ ἰδιοκτήτου, πρὸ
πάντων διακριτέον, ἐὰν ὁ ποιήσας ἠνάλωσε πρὸς τὴν παραγω-
γὴν μόνον ἀλλότριον, ἢ τὸ μὲν ἀλλότριον, τὸ δὲ ἴδιον ὕλικόν·
ἐν δὲ τῇ πρώτῃ ἐκδοχῇ πάλιν διακριτέον ἐὰν τὸ νέον εἶδος, ἢ,
ἀκριβέστερον, τὸ ἐξ ἧς τοῦτο ὕλικόν δύναται νὰ ἐπανέλθῃ εἰς τὸ

(1) [41. 1] 7 § 7. B. αὐτ. E. [2 1] § 25.

(2) Κυρίως μάλιστα πρὸς ἀπόδειξιν τῆς ἐπὶ τοῦ νέου εἶδους ἰδιοκτησίας
ἀρκεῖ ἡ τῆς εἰδοποίησεως ἀπόδειξις κατὰ τὰ μετ' ὀλίγον ἐξηγηθησόμενα.

(3) E. [2 1] § 27. [41. 1] 7 § 8. B. [N. 1] 7.

(4) [41. 1] 25. B. [N'. 1] 25.

πρότερον αὐτοῦ σχῆμα καὶ εἶδος, ἢ οὐ· ἐὰν δὲν δύναται νὰ ἐπανέλθῃ, ἡ ἰδιοκτησία τοῦ νέου εἶδους ἀνήκει εἰς τὸν τὸ νέον εἶδος ποιήσαντα,¹ ἐνῷ ἐὰν δύναται, ἡ ἰδιοκτησία ἀνήκει εἰς τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ εἰδοποιηθέντος ὕλικου.² Τὴν δόξαν ταύτην ἡσπασθη ὁ Ἰουστινιανός,³ εἰς τὴν ἀντιτάσσονται ἕτεραι δύο, ἀποδίδουσαι ἀπολύτως τὴν κυριότητα τοῦ παραχθέντος εἶδους, ἡ μὲν τῶν Προκλιανῶν εἰς τὸν εἰδοποιήσαντα, ἡ δὲ τῶν Σαβινιανῶν, εἰς τὸν κύριον τῆς εἰδοποιηθείσης ὕλης. Ἀλλὰ τίς ὁ λόγος δι' ὃν ἡ κυριότης περιέρχεται εἰς τὸν ἐξεργασάμενον τὸ νέον εἶδος; Ἀρὰ γε διότι τὸ εἶδος τοῦτο νῦν παραχθὲν, εἰς οὐδενὸς τελεῖ δεσποτεῖαν, ὥς ἀδὲσποτον δὲ κτᾶται αὐτὸ ὁ ἐξεργασθεὶς καὶ καταλαβὼν, ἢ διότι ἐκ τῶν δύο παραγόντων τοῦ εἶδους, ἦτοι ἐκ τῆς ὕλης καὶ τῆς ἐργασίας, ἡ τελευταία αὕτη λογίζεται ἐπὶ τῆς μὴ ἀναγωγῆς τοῦ εἶδους εἰς τὴν ἀρχαίαν ὕλην, ὁ κύριος παράγων, καὶ διὰ τοῦτο κτᾶται τὴν κυριότητα ὁ ἐργάτης; Περὶ τούτου πάλιν ὑπάρχει διαφωνία,⁴ ἀλλ' ἡ τελευταία αὕτη δόξα εἶναι ἡ ὀρθοτέρα, διότι οὐ μόνον ἔχει ὑπὲρ αὐτῆς τὸ παρατεθὲν κείμενον τῶν Εἰσηγήσεων, ἐξ οὗ καταφαίνεται ἡ ἀρχὴ ἦν ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου ἐθηκεν ὡς βάσιν τῆς διατάξεώς του ὁ νομοθέτης, ἀλλὰ καὶ συνάδει μᾶλλον πρὸς τε τὴν ὀρθὴν ἐκτίμησιν τῶν στοιχείων τῆς τοιαύτης παραγωγῆς καὶ πρὸς τὸ ἕτερον δόγμα, ὅτι τὴν κυριότητα τοῦ εἶδους κτᾶται ὁ παραγωγὼν, ἂν ἐπεχείρησε τὴν ἐξεργασίαν καλῇ τῇ πίστει. Καὶ τοῦτο ὁμῶς ἀμ-

(1) Ε. [2. 1] § 25. [41. 1] 7 § 7. 27. 27 § 1. Β. [N. 1] 7. 26. 27. [6. 1] 5 § 1.

(2) Ε. [2. 1] § 25. [13. 1] 13. Β. [Ξ'. 10] 13. [47. 2] 52 § 14. Β. [Ξ'. 12] 52.

(3) Ε. [21] § 25 Θεοφ. αὐτ.

(4) Ὑπὲρ τῆς πρώτης ἐκδοχῆς, ἥτις εἶναι εἰσὶν ἡ κρητοῦσα πρὸλ. Οὐαγγερῶ § 310 σημ. στηρίζεται δὲ αὕτη εἰς τὰ [41. 1] 7 § 7. Β. [N. 1] 7. [10. 4] 9 § 3. Β. [1Ε. 4] 9 «Τῇ ἐναλλαγῇ τοῦ εἶδους ἢ τοῦ πράγματος σχεδὸν ὑπόστασις φέρεται.» Ὑπὲρ τῆς δευτέρας δὲ πολλοὶ τῶν νεωτέρων πρὸλ. Οὐίνδσχαϊτς § 187 σημ. 2. Ὁ Φίετιγγ σελ. 152, καὶ ἐπ. δέχεται τοῦτο μόνον διὰ τὸ Ἰουστινιανέιον δίκαιον, διὰ τὸν αὐτὸν δὲ λόγον θέλομεν δεχθῆ αὐτὸ καὶ διὰ τὸν μεταγενέστερον νόμον, στηρίζεται δὲ αὕτη κυρίως εἰς τῶν Ε. [2. 1] § 25 ἐν τέλει, «οὗ γὰρ μόνον εἰκίαν ἐργασίαν ἰδαπάνησεν, ἀλλὰ καὶ μέρος περιέχε τῆς ὕλης.»

φισθητεῖται, ἀλλ' ἡ πρὸς κτῆσιν τῆς κυριότητος τὴν καλὴν πίστιν ἀπαιτοῦσα δόξα στηρίζεται εἰς χωρία, ἅπερ μάτῃν ἀγωνίζονται νὰ θέσωσιν ἐκ μέσου οἱ ἀντιδοξοῦντες.¹

(1) Οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων ἀσπάζονται τὴν ἐν τῇ καιμένῃ προτεινομένην λύσιν. Πρὸλ. Φτίτιγγ σελ. 335 ἐπὶ. Οὐνδσχαϊδ § 187 τὸμ. 3 καὶ τοὺς αὐτοὺς παρατεθειμένους. Κατὰ τὰ [13. 1] 13, 14 § 3 [Ξ. 10] 13, 14 [41. 3] 4 § 20. B. [N. 3] 4 [47. 2] 52 § 14 B. [Ξ. 12] 52 ὁ κλέπτης ὁ δι' ἐξεργασίας μετατρέπων τὸ κλαπὲν εἰς νέον εἶδος, ἐνάγεται ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτητοῦ τοῦ κλαπέντος (τῆς ὕλης) διὰ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσεως, καὶ τῆς ἐκ τῆς κλοπῆς ἀγωγῆς, οὐ μόνον διὰ τὴν κλαπύσαν ὕλην, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ ἀποκαταστάσει τοῦ νέου εἶδους, καὶ ὅταν τοῦτο μὴ δύναται νὰ ἀναγῇ εἰς τὴν προτέραν ὕλην. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι τὸ ἰουστιν. δίκαιον θεωρεῖ τὸν παρόντα τὴν κλοπὴν κύριον τοῦ παραχθέντος εἶδους, διότι μόνον ἐπὶ τριαύτῃ προϋπῇ θέσει ἡ ὑπὸ τοῦ ἐξεργασθέντος τοῦτο παραγωγὴ τοῦ νέου εἶδους, θεωρεῖται ὡς νέα κλοπὴ, τίκτουσα τὰς ἐξ αὐτῆς ἀγωγάς. Ὅτι δὲ ὁ τοῦ εἶδους ποιῶν ἐξ ἀλλοτρίας ὕλης ἐν γνώσει τοῦ ἀλλοτρίου αὐτῆς, πράττει κλοπὴν, τοῦτο δὲν δύναται νὰ ἀμφισβητηθῇ, διότι ἡ πράξις αὕτη περιέχει πάντε ψιλάρσιον (concretatio) καὶ τὸν σκοπὸν τῆς ἰδίας ὠφελείας (Incrī faciendi animus). Κατὰ τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τῶν παρατεθέντων χωρίων, παρετήρηθη μὲν, ὅτι κατ' αὐτὰ δίδεται τῇ ἰδιοκτικῇ ἢ τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσις, μόνον ἐνὶ αὐτῇ προσήκει τῇ κυρίῳ, ἐνὸς αὐτοῦ δὲν ἀπαλλοτριώσῃ ἐκουσίως τὴν κυριότητα [13. 1] 10 § 2. B. [Ξ. 10] 10, τοιαύτη δὲ ἐκουσία ἀπώλεια δὲν ὑπάρχει ἐν τῇ ὑπὸ τοῦ κλέπτου ποιήσει τοῦ νέου εἶδους, ἀλλ' ἡ παρατήρησις αὕτη δύναται προδήλως νὰ δικαιολογήσῃ τὸ δεκτὸν τῆς ἀπαιτήσεως τῶν κλοπιμαίων μόνον ὡς πρὸς τὸ κλαπὲν ὕλικόν, καὶ εἰς τοῦτο περιωρίσθη τὸ δεκτὸν αὐτῆς ὑπὸ τῶν Προκλιανῶν κατὰ τὸν Γάϊον II 79, οὐδὲως ὅμως ἡ δύναται ἐκ τοῦ τοιούτου λόγου νὰ ἐξηγηθῇ τὸ δεκτὸν τῆς ἀπαιτήσεως τῶν κλοπιμαίων καὶ ὡς πρὸς τὸ παραχθὲν νέον εἶδος, περὶ οὗ ἰδίως πρόκειται. Σπουδαίαν ἀπόδειξιν τῆς δέξης ταύτης παρέχει καὶ τὸ [41. 3] 4 § 2. B. [N. 3] 4, «το ἀπὸ κλεψιμαίας ἐρίας ὑφανθὲν κλεψιμαῖον ἐστίν,» ἅπερ ἐστὶν ὅταν γινώσκῃ τῆς ἀλλοτρίας ὕλης ποιήσας πράττει κλοπὴν καὶ τοῦ παραχθέντος εἶδους. Ὅπως εἶναι τοῦτο δυνατόν, ἂν τὸ παραχθὲν ἀνήκει τῇ εἰδοποιήσαντι· καὶ τὸ [10. 4] 12 § 3. B. [18. 4] 11, «ὁ ἐν εἰδήσει ποιήσας» ἐκ τῶν ἑμῶν ἐλαίων ἢ σταφυλῶν ἢ ἐρίας, οἶνον, ἔλαιον, ἢ ἐσθῆτα, ἐνάγεται τῇ παραστατικῇ ἀγωγῇ· «ἔμμεν γὰρ τὸ ἐκ τῶν ἑμῶν γενόμενον.» Ἡ λύσις αὕτη συνάδει πρὸς τὴν ἐν τῇ καιμένῃ δέξαν· ἂν δὲ ἡ αἰτιολογία μὴ ἀρμίζει ἐντελῶς πρὸς τὸ ἐπὶ τῆς ποιήσεως τοῦ εἶδους δεκτὸν γενόμενον δόγμα τοῦ ἰουστινιανίου δικαίου, τοῦτο οὐδὲως δικαιοῖ ἡμᾶς νὰ παραβλέψωμεν καὶ τὴν λύσιν διὰ τὸ ἀσθενὲς τῆς δικαιολογίας. Κατὰ τῶν χωρίων τούτων οἱ ἀντιδοξοῦντες ἀντιτάσσονται τὸ [24. 1] 29 § 1, καὶ ὁ τὰ φορέματα, ἅπερ κατασκευάσεν ἡ γυνὴ ἐξ ἐρίου δωρεὰν αὐτῇ δοθέντος ὑπὸ τοῦ ἀνδρὸς εἶναι ἰδιοκτησία αὐτῆς, ἀλλὰ παραδόξως τῷ ὄντι ἔλαβεν εἶναι ἡ κακὴ πίστις τῆς αὐτοῦ, ἥτις ἐκ τῆς δωρεὰν αὐτῇ δοθείσης ἐρίας κατασκευάσασα φορέμα, βεβαίως δὲν ἔχει τὴν συνείδησιν, ὅτι ἐπιχειρεῖ ἄδικον κτῆσιν. Μήπως ὁ αὐτοῦ δὲν θέλει ἡ ἐρία νὰ ᾖ τῆς γυναικὸς αὐτοῦ;

Προσθετέον ἐνταῦθα, ὅτι, ἡ ὑπὸ τοῦ κακῆ τῇ πίστει εἰδοποιήσαντος καταβληθεῖσα ἐργασία ἀποβαίνει εἰς ὄφελος τοῦ κυρίου τῆς ὕλης, οὐδεμίαν λαμβάνοντος τοῦ εἰδοποιήσαντος δι' αὐτὴν ἀποζημίωσιν.¹

327. Ἐὰν ἡ εἰδοποίησις ἐγένετο τὸ μὲν ἐξ ἰδίας, τὸ δὲ ἐξ ἄλλοτρίας ὕλης, ὁ δὲ τὸ εἶδος ποιήσας ἐξηργάσθη καλῇ τῇ πίστει τὸ ἄλλότριον ὕλικόν, κατὰ πάντοτε τὴν κυριότητα τοῦ νέου εἶδους, εἴτε τοῦτο δύναται, εἴτε δὲν δύναται νὰ ἐπαναχθῇ εἰς τὴν προτέραν ὕλην.²

(1) Φίτιγγ σελ. 342. Ἐὰν δύο ἐπεχείρησαν τὴν εἰδοποίησιν, ὧν ὁ μὲν εἶναι καλῆς, ὁ δὲ ἕτερος κακῆς πίστεως, τὸ νέον εἶδος ἀποβαίνει ἰδικτησία τοῦ κυρίου τῆς ὕλης καὶ τοῦ καλῇ πίστει εἰδοποιήσαντος, εἰς δὲ τὸν πρῶτον ἀνήκει τὸ μέρος τῆς ἰδικτησίας, ἕπερ ἤθελε περιελθεῖν εἰς τὸν ἕτερον ἐργάτην, ἂν ἦν καλῆς πίστεως. Φίτιγγ αὐτ.

(2) Ε. [2. 1.] § 25 ἐν τέλει. Θεοφ. αὐτ. Καὶ τοῦτο ἀμφισβητεῖται. Οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων πρεσβεύουσιν ὅτι, ἐπὶ τῆς ἐν μέρει ἐξ ἰδίου, ἐν μέρει, ἐξ ἄλλοτρίου ὕλικου εἰδοποιήσεως ἡ ἰδικτησία τοῦ νέου εἶδους περιέρχεται εἰς τὸν εἰδοποιήσαντα μόνον, ἐὰν τὸ νέον εἶδος δὲν δύναται νὰ ἐπαναχθῇ εἰς τὴν ἀρχαίαν ὕλην. Ἀλλὰ κατὰ τῆς δόξης ταύτης παρατηρητέον. Ἀφ' οὗ κατὰ τὸ χωρίον τῶν Εἰσηγήσεων ἐπὶ τῆς ἐκ μόνου ἄλλοτρίου ὕλικου ποιήσεως, τὸ νέον καὶ εἰς τὸ ὕλικόν ἐκεῖνο μὴ ἐπανακτὸν εἶδος ἀνήκει τῷ εἰδοποιήσαντι, οὐδεὶς λόγος ὑπῆρχε νὰ ὀρίσθῃ, ὅτι τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τοῦ ἐν μέρει ἐξ ἰδίου, καὶ ἐν μέρει ἐξ ἄλλοτρίου ὕλικου παραχθέντος εἶδους, τοῦ μὴ δυναμένου νὰ ἀναχθῇ εἰς τὴν «παλαιάν ὕλην», διότι ἡ λύσις αὕτη ἔνοιοτο εἰκοθεν καὶ διὰ τὸν ἀμβλύτατον νοῦν τὸ τελευταῖον ἐδάφιον τῆς § 25 τῶν Εἰσηγήσεων περὶ τῆς ἐν μέρει ἐξ ἰδίου καὶ ἐν μέρει ἐξ ἄλλοτρίου ὕλικου εἰδοποιήσεως ἦν πάντως περιττόν καὶ οὐ μόνον τοῦτο, ἀλλὰ καὶ ἤθελεν ἐπισκοπεῖν τῆς ὅλης διατάξεως τὴν ἔννοιαν, ὡς ἐκ τοῦ λόγου ὅστις προστίθεται εἰς τὸ θέμα τοῦτο «οὐ γὰρ μόνον οἰκείαν ἐργασίαν ἑδαπάνησε περὶ τὸ εἶδος, ἀλλὰ καὶ μέρος παρέσχε τῆς ὕλης» διὰ τοῦτο λοιπὸν γίνεται κύριος; ἀλλὰ τότε εἰς τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος ὅποιος ἀποβαίνει κύριος, τίνα ἐπιρροήν, δύναται νὰ ἔχῃ τὸ δυνατόν, ἢ ἀδύνατον τῆς εἰς τὴν παλαιάν ὕλην ἀναγωγῆς; Εἰς ταῦτα προσθετέον καὶ τὴν γραμματικὴν ἔννοιαν τοῦ χωρίου. Ἄμα μετὰ τὴν ἐξηγήσιν τοῦ δυνατοῦ, ἢ ἀδυνατοῦ τῆς ἀναγωγῆς εἰς τὴν παλαιάν ὕλην, ἥτοι τῆς διακρίσεως, ἀφ' ἧς ἤρτηται ἡ προσκύρωσις τῆς κυριότητος, ὁ συντάκτης ἐξακολουθεῖ «ταῦτα μὲν ἐν ᾧ πᾶσα ἡ ὕλη ἄλλοτρία ἦν (ὅποια αἰσι ταῦτα; ἀνάγονται εἰς μόνην τὴν διάκρισιν τοῦ δυνατοῦ, ἢ ἀδυνατοῦ τῆς ἀναγωγῆς εἰς τὴν παλαιάν ὕλην)» εἰδὲ ἐκ τῆς ἐμῆς καὶ τῆς σῆς ὕλης ἐποίησα τὸ εἶδος. . . . ἀναμείβωλον ἐπὶ τούτου τοῦ θέματος τοῦτον εἶναι δεσπότην τὸν κατασκευάσαντα» ἄρα τὸ «ταῦτα» τούτιστιν ἢ ἀνωτέρω διακρίσεις ἀρρεῖ ἐπὶ τοῦ τελευταίου θέματος. Οἱ ἀντιθετέοντες ἐπιμαίουσιν εἰς

Ἐάν δὲ ἐν τῷ θέματι τοῦτο ὁ εἰδοποιήσας ἐξεργάσθῃ κακῇ τῇ πίστει τὴν ἀλλοτρίαν ὕλην, τὸ νέον εἶδος κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, περιέρχεται εἰς τὴν συνιδιοκτησίαν αὐτοῦ τε καὶ τοῦ ιδιοκτῆτου τῆς μὴ ἰδίας τοῦ ἐργάτου ὕλης κατὰ λόγον τῆς ἀξίας τοῦ ἰδίου καὶ τοῦ ἀλλοτρίου ὕλικου.¹

Τὸ ζήτημα δὲ, ἐάν διὰ τῆς ἐξεργασίας παρήχθῃ νέον εἶδος δὲν εἶναι νομικόν, ἀλλὰ μᾶλλον βιομηχανικόν καὶ ἐκ τῶν ἐπὶ τῶν συναλλαγῶν εἰθισμένων ἐξαπτόμενον.²

328. Ὅλίγα περὶ τοῦ ζητήματος ἐάν καὶ ὑπὸ τίνας ὅρους ὁ διὰ τῆς εἰδοποιήσεως ἀναλώσας ὕλικόν, ἢ ἐργασίαν δύναται νὰ ἀποζημιωθῇ.

Ἐάν ὁ εἰδοποιήσας ἐξεργάσθῃ κακῇ τῇ πίστει ἀλλότριον ὕλικόν, τὸ νέον εἶδος ἀνήκει τῷ κυρίῳ τοῦ ὕλικου,³ ὁ δὲ εἰδοποιήσας οὐδεμίαν δύναται νὰ ἀξιώσῃ ἀποζημίωσιν διὰ τὴν ἐργασίαν.⁴

Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ καλῇ τῇ πίστει ἐπιχειρήσαντος τὴν εἰδοποίησιν· διακριτέον ὅμως ἐνταῦθα, ἐάν τὸ νέον εἶδος περιῆλθεν εἰς τὴν κυριότητα τοῦ εἰδοποιήσαντος, ἢ τοῦ ιδιοκτῆτου τῆς ὕλης.

τοῦτο, ὅτι τὰ ἐν τῷ χωρίῳ παραδείγματα τοῦ τελευταίου τούτου θέματος εἰσὶ πάντα εἶδη μὴ ἀνακτία εἰς τὴν ἀρχαίαν ὕλην ἀλλ' ὅφ' οὗ ὁ νομοθέτης τοσούτον σαφῶς ἐξέφρασεν ὅτι ἐν τῷ θέματι τούτῳ δὲν χωρεῖ ἡ διάκρισις τοῦ δυνατοῦ ἢ ἀδυνατοῦ τῆς ἀναγωγῆς εἰς τὴν ἀρχαίαν ὕλην, ἢ δύνατο νὰ μὴ προσέξῃ ἰδιαζόντως εἰς τὰ παραδείγματα. Ὅσημέραι αὐξάνει ὁ ἀριθμὸς τῶν τὴν ὁρθὴν ταύτην λύσιν ἀσπαζομένων νομομαθῶν. Καὶ αὐτὸς ὁ Οὐίνδσχαϊτς, ὅστις ἦν ἄλλοτε ἐκ τῶν ἀντιδοξούντων, ἀνεκέλευεν ἐν τῇ τελευταίᾳ ἐκδόσει τῆς περιωνύμου αὐτοῦ συγγραφῆς τὴν προτέραν αὐτοῦ διξάν. Ὁρᾷ. Φίτιγγ σελ. 320 καὶ ἐπ. Οὐίνδσχαϊτς § 187 σημ. 9. ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς Β. § 118.

(1) Ε. [2 1] § 25 ἐν τῇ ἐκτῇ Φίτιγγ, Ἀρχ. τόμ. 48, σελ. 343 σημ. 128.
(2) Ὁ εἰς ἀλλοτρίων σπλάχνων ἐκτιναχθεὶς σίτος δὲν εἶναι νέον εἶδος [41. 1] 7 § 7. Β. [N. 1] 7 Ἐν παρόδῳ καὶ ἐκ παραδρομῆς ἀναφέρουσιν αἱ Εἰσηγήσεις τὸ ἐναντίον [21] § 25· οὕτε ἡ βαρὴ νέον εἶδος τῆς ἰρίας [41. 1] 26 § 3. Β 26 αὐτ. οὕτε ἡ γραφὴ νέον εἶδος τῆς μεμβράνης Ε. § 33

(3) Κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα· δύναται δὲ νὰ ἀπαιτήσῃ τὰτε ὕλικόν καὶ τὸ νέον εἶδος διὰ τῆς ἀπαιτήσεως τῶν κλοπιμαίων, τῆς πρὸς παράστασιν ἀγωγῆς [G. 1] 49 § 2 Β. [H. 1] 49 [47. 2] 52, § 14 Β. [H. 12] 32 [13. 1] 13, 11 § 2 καὶ 3 Β. [H. 10] 13 [10. 4] 9 § 3, 12 § 3. Β. [H. 4] 9 καὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς διαδικήσεως.

(4) [13. 1] 13 [H. 10] 13, Ἀργεν. Πανδ. § 168.

Ἐάν ιδιοκτήτης ἀποβῇ ὁ εἰδοποιήσας, τὸ δὲ νέον εἶδος ἦναι ἐν τῇ νομῇ τοῦ ιδιοκτήτου τῆς ἀρχαίας ὕλης ὁ εἰδοποιήσας διεκδικεῖ νὸ νέον εἶδος, ἀλλ' ὁ νομεὺς δικαιούται νὰ παρακατάσχη τὸ κτῆμα ἕως οὗ ὁ ἐνάγων πληρώσῃ αὐτῷ τὴν ὅλην ἀξίαν τοῦ ὕλικου. Ἐάν δὲ, ὅπερ τὸ σύνθηρες, τὸ νέον εἶδος ἦναι ἐν τῇ νομῇ τοῦ εἰδοποιήσαντος, οἱ πλείστοι νομομαθεῖς πείθονται, ὅτι ἔχει ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως ὁ τοῦ ὕλικου κύριος, ἀλλὰ μεγάλη ἐπικρατεῖ ἐναντιοφωνία περὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἀγωγῆς. Ζητεῖται ἄρα γε ἡ ἀξία τοῦ ὕλικου, ἢ τὸ ποσὸν, ἐφ' ᾧ ἀπέβη ὁ ἐργάτης εὐπορώτερος διὰ τῆς εἰδοποιήσεως, ἢ μήπως ἡ ἀξίωσις ρυθμίζεται κατὰ τὰς ἀρχὰς τοῦ ἀναιτίου πλουτισμοῦ; Κατὰ τὴν τελευταίαν ταύτην δόξαν σπανίως θέλει ἐναγάγει ὁ κύριος τὸν ποιήσαντα, λ. χ. ἐάν οὗτος ἐκτήσατο δι' ἀμφοτεροβαροῦς συμβολαίου τὸ ὕλικόν, ἢ ἂν ἐδωρήθη αὐτῷ τοῦτο.¹

Κατὰ τοὺς ἐπὶ τῆς ἐνώσεως ἰσχύοντας κανόνας (*accessio*), οἵτινες εὐλόγως² δύνανται νὰ ἐφαρμοσθῶσι καὶ εἰς τὸ προκείμενον θέμα δικαιούται ὁ ιδιοκτήτης τῆς παλαιᾶς ὕλης νὰ ζητήσῃ τὴν ἀξίαν αὐτῆς, ἥς ἐστερήθη ἐκ τῆς πράξεως τοῦ εἰδοποιήσαντος.³

(1) Ὁ δωρεάν κτησάμενος τὸ ὕλικόν δὲν ἐκτήσατο αὐτὸ ἀναιτίως· περὶ τῶν ποικίλων τούτων γνωμῶν βλ. Φίτιγγ σελ. 346 καὶ ἐπ. Ἐνθα καὶ τοὺς ὑπερασπιστὰς ἐκάστης αὐτῶν. βλ. καὶ Οὐϊνδσχάϊδ § 187, σημ. 6 ὅστις ὑπερασπίζει τὴν τελευταίαν τῶν τριῶν ἐν λόγῳ θεωριῶν.

(2) Τὸ δὲ θέμα τῆς ἐνώσεως εἶναι συγγενὲς τῷ τῆς εἰδοποιήσεως κατὰ τοῦτο ὅτι καὶ ἐπὶ τῆς ἐνώσεως παρεπομένου κτήματος μετὰ τοῦ κυρίου τὸ παρεπόμενον ἐκλείπει ὡς κατ' ἰδίαν κτῆμα, ἀποβαίνει δὲ μόνον ἰδιότης καὶ καὶ συμπλήρωμα τοῦ κυρίου· μετὰ τῆς ἀνατίσεως ταύτης τοῦ παρεπομένου ὡς κατ' ἰδίαν κτήματος, συνεκλείπει καὶ ἡ ἐπ' αὐτοῦ κυριότης τοῦ πρὸ τῆς ἐνώσεως κυρίου, ὅστις ὅπως δικαιούται νὰ ζητήσῃ τὴν ἀξίαν τοῦ πρὸ τῆς ἐνώσεως εἰς τὴν αὐτοῦ κυριότητα ὑποκειμένου κτήματος. « Ἡ περὶ ἀπαιτήσεως (τὸ λατινικὸν κείμενον *in factum actio*) ἀγωγὴ διδεται » § 3 αὐτ. B. [2. 1] § 34 διδεται αὐτῷ (τῷ κυρίῳ τῆς σανίδος) *utilis in rem E.* § 26 αὐτ.

(3) Ἀλλὰ τὸ ποσὸν τοῦτο οὐδὲως δύναται νὰ ὑπερβῇ τὴν ἀξίαν τοῦ νέου εἶδους. ἔχει ὅμως ὁ νομεὺς τὴν ἐκλογὴν ἢ νὰ πληρώσῃ τὴν ἀξίαν τῆς παλαιᾶς ὕλης ἢ νὰ ἀποδώσῃ τὸ νέον εἶδος, ἀποζημιούμενος διὰ τὴν ὑπερβαίνουσαν τὸ ἀντάλλαγμα τῆς παλαιᾶς ὕλης ἀξίαν αὐτοῦ. Ἐντεῦθεν ἐξεγούονται τὰ E. [2. 1] § 34 καὶ [6. 1] § 2 ἀμειβόμενα περὶ τῆς *rei vindicatio utilis* ἢ *condictio*. Φίτιγγ σελ. 350—352.

329. Ἐὰν ἡ κυριότης τοῦ νέου εἵδους περιέρχεται εἰς τὸν ἰδιοκτήτην τῆς ὕλης, εἶναι δὲ τοῦτο ἐν τῇ νομῇ τοῦ εἰδοποιήσαντος, δύναται νὰ διεκδικήσῃ αὐτὸ ὁ τῆς παλαιᾶς ὕλης κύριος, ὁ δὲ νομεὺς ἔχει τὸ τῆς ἐπισχέσεως δικαίωμα, ἕως οὗ πληρωθῇ τὴν ἀξίαν τῆς ἐργασίας, ἥτις εἶναι ὡς πρὸς τὸ νέον εἶδος δαπάνη ἀναγκαία, ἥς ἄνευ δὲν ἡδύνατο νὰ παραχθῇ τοῦτο.¹ Ἐὰν δὲ τὸ νέον εἶδος ᾖ ἐν τῇ νομῇ τοῦ ἰδιοκτήτου τῆς ὕλης, κατὰ μὲν τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον δὲν θέλομεν δώσει εἰς τὸν εἰδοποιήσαντα ἀγωγὴν ἐπὶ πληρωμῇ τῆς ἀξίας τῆς ἐργασίας ἔχοντα μόνον ἐπισχέσεως δικαίωμα, νῦν ὅμως δὲν θέλομεν διστάσει νὰ δώσωμεν αὐτῷ καὶ ἀγωγὴν, τὴν ὠφέλιμον τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως, ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ποσοῦ, καθ' ὃ τὸ νέον εἶδος ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τῆς παλαιᾶς ὕλης.²

ζ.) Κτήσις τῆς κυριότητος δι' ἐνώσεως.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

330. Ἐνῶσις κινητοῦ μετ' ἀκινήτου. Φυτεία καὶ σπορά. Πότε τὸ φυτευθὲν, ἢ σπαρὲν περιέρχεται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ κυρίου τοῦ ἀκινήτου, ἔνθα ἐφυτεύθη ἢ ἐσπάρη; Οἰκοδόμησις· δὲν ἀναιρεῖται ἡ ἰδιοκτησία τοῦ ὀλικοῦ.

331. Ἐνῶσις κινητοῦ μετὰ κινητοῦ· πότε ἀποβάλλει τὸ ἐνωθὲν τὴν ἰδίαν ὑπαρξιν; Διὰ σφυροκοπίας, ἐνοφάνσεως, γραφῆς καὶ ζωγραφίας ἐνῶσις. Τὸ διὰ τῆς ἐνώσεως παραχθὲν σύνολον ἀνήκει τῷ ἰδιοκτήτῃ τοῦ κυρίου κτήματος.

332. Ἐὰν τὸ ἐνωθὲν μὴ ἀναλωθῇ διὰ τῆς ἐνώσεως;

333. Τί ἐστὶ κύριον κτῆμα; Σύμμιξις.

334. Ἡ ἐνῶσις εἶναι κυρίως τρόπος κτήσεως τῆς κυριότητος; Ἀφαιρεῖ ἀπὸ τοῦ τὴν ἰδίαν κυριότητα ἀποβάλλοντος τὴν οἰκονομικὴν ἀξίαν τοῦ ἀντικειμένου, ὅπερ οὗτος ἀπόλλυσιν; Ἡ διακρίσις μεταξὺ τῆς ἐνώσεως ἣν ἐπιχειρεῖ αὐτὸς ὁ δι' αὐτῆς ἀποβάλλον τὴν κυριότητα ἢ ἄλλος, δὲν ἔχει πρακτικὴν ἀξίαν.

(1) Ἐξ ἀναλ. Ε. [2. 1] § 33. 34. [6. 1] 23 § 4. Β. [ΙΕ. 1] 23. [41. 1] 9 § 12. Β. [Ν'. 1] 9.

(2) Περί τῶν ἰδιαιτέων ὁρισμῶν ἐπὶ κατασκευῆς πλοίου ἐκ ξυλείας πρὸς τοῦτο ἐξιεργασμένης, περί τῆς κατασκευῆς ἔργαριου ἐκ σπινίδου, ἢ κοσμημάτων ἐκ τῆς συναρμύσεως πολυτέμων λίθων, μαργαριτῶν καὶ τ.λ. Πρὸλ. Φίτιγγ σελ. 354 καὶ ἐπ.

330. Δύναται νὰ ἐνωθῇ κινητὸν μετ' ἀκινήτου καὶ κινητὸν μετὰ κινητοῦ. Ἐνωσις κινητοῦ μετ' ἀκινήτου χωρεῖ ἐπὶ τῆς προσχώσεως καὶ προσκλύσεως, ὡς περιλαμβάνομεν ἀνωτέρω, πραγματευθέντες περὶ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος τὸ πρῶτον παραγομένων κτημάτων (§ 313).

Ἐπὶ τῆς φυτείας καὶ σπορᾶς τὸ φυτευθὲν, ἢ σπαρὲν ἅμα βί-
ζῳσῃ, ἀποτελεῖ μέρος τοῦ κτήματος, ἐν ᾧ ἐρρίζωσε καὶ τούτῳ τῷ λόγῳ ἀνήκει εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἰδιοκτήτου αὐτοῦ,¹ ἐκ-
ριζωθὲν δὲ δὲν ἐπανερχεται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ πρώην ἰδιο-
κτήτου.² ὅθεν εἰ ἐν τοῖς ὅροις δύο ἀγρῶν ἐφύη δένδρον, ἐκτα-
θεῖται δὲ αἱ ρίζαι αὐτοῦ, ἐκάτερον κατέλαβον ἀγρὸν, κοινὸν
γενήσεται τὸ δένδρον κατὰ τὴν εἰς ἐκάτερον τῶν κτημάτων
ἐκτασιν τῶν ριζῶν αὐτοῦ.³

Ἐπὶ ἐνοικοδομήσεως, ἥτοι κατασκευῆς ἔργου τῇ γῇ συνεχο-
μένου,⁴ ἰδίως οἰκοδομῆς, τὰ πρὸς κατάρτισιν τοῦ κατασκευα-
σματος στοιχεῖα συναφθέντα μετ' ἀλλήλων καὶ τοῦ ἐδάφους,
ἀποτελοῦσι μετὰ τοῦ ἐδάφους ἐν σύνολον, ὅπερ ἀνήκει εἰς τὴν
ἰδιοκτησίαν τοῦ κυρίου τοῦ ἐδάφους.⁵ Ἐντεῦθεν ὁμοῦ δὲν ἀναι-
ρεῖται ἡ ἰδιοκτησία τοῦ συναφθέντος εἰς τὸ κτίριον ὑλικού,⁶ ἀλλ'
ἀργεῖ μόνον πᾶσα αὐτῆς ἐνάσκησις καὶ ἐπιδιώξις, διαρκούσης
τῆς μετὰ τοῦ κτιρίου συναφείας,⁷ ἀναβιοῦσα ἅμα ἐκλείψῃ αὐτή.⁸

(1) Ε. [2. 1] 31. 32 [41. 1] 7 § 13. 9. πρ. 26 § 1. Β. [Ν'. 1] 7 9. 26. [22. 1] 25 Β. [ΚΓ'. 3] 25. [39. 2] 9 § 2. Κ. [3. 32] 11 Β. [ΙΕ'. 1] 90.

(2) Διότι τραφὲν ἐκ τοῦ κτήματος, ἔνθα εἶχε βιζώσῃ, εἶναι ἄλλο κτῆμα παρὰ τὸ φυτευθὲν. [41. 1] 26 § 1.

(3) [41. 1] 7 § 13. 8. Β. αὐτ. [10. 3] 19. πρ. Β. [ΙΒ'. 2] 19. [17. 2] 83 Β [ΙΒ. 1] 81. Τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ λίθων ἐν τοῖς ὅροις δύο ἀγρῶν ἄρα, κατὰ τὴν ὁρθὴν τοῦ Καλλιγᾶ παρατήρησιν, καὶ περὶ ἀρχαιοτήτων ἄλλα περὶ τοῦ ἐν τοῖς ὅροις δύο ἀγρῶν δένδρου ὑπάρχει καὶ δόξα πάντως ἀνακίλουτος καθ' ἣν τοῦτο ἀνήκει εἰς τὸν κύριον τοῦ κτήματος, εἰς οὗ δ κορμὸς ἐξέρχεται τοῦ ἐδάφους [47. 7] 6 § 2. Β. [Ξ'. 16] 6.

(4) Κρήνης, ὁδραγωγείου, σιδηροδρομικῆς γραμμῆς. Πρὸς. Τῶν περὶ τῆς ἀρχῆς τῆς ἐνιαίας ἰδιοκτησίας τοῦ γηπέδου καὶ τοῦ κτιρίου ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πρ. Τόμ. 43 ἀρ. 10. καὶ 13.

(5) [41. 1] 7 § 10. 12. Β. [Ν. 1] 7. [43. 18] 2. Κ. [3. 32] 2 Β. [ΙΕ'. 1] 81.

(6) 7. § 10. Β. αὐτ. [44. 2] 7. § 2. Β. [ΝΔ'. 2] 7.

(7) 7 § 10. αὐτ. [6. 1] 23 § 6 Β. [ΙΕ'. 1] 23.

(8) 7 § 10. [6. 1] 23 7. Κ. [3. 32] 2. § Β. αὐτ. Ἡ ἐννοια τῆς ἀρκούσης

Ὁ κύριος ὁμῶς τοῦ ὑλικοῦ, εἰ καὶ δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ τὸν ἀπὸ τοῦ κτιρίου χωρισμὸν, ἔχει τὴν ἀγωγὴν τῆς ἡνωμένης δοκοῦ, ἐπὶ καταβολῇ τοῦ διπλασίου τῆς ἀξίας τοῦ ὑλικοῦ (§ 201).

Ἡ ἔνωσις δέον νὰ ᾖ στερεὰ καὶ μόνιμος,¹ ἄλλως κατ' οὐδὲν μεταβάλλει τὰς ὑφισταμένας ἐννόμους σχέσεις.

Ὡσαύτως δὲν μεταβάλλονται αἱ ἐννομοὶ σχέσεις, ἐὰν τὸ εἰς τὸ κτίριον προστεθὲν ᾖ ἐξωτερικὴ προσθήκη, μὴ συντελοῦσα εἰς κατάρτισιν καὶ συμπλήρωσιν αὐτοῦ ὡς κτιρίου.² ἂφ' ἐτέρου ἀπόλλυσιν ἀμετακλήτως τὴν κυριότητα τοῦ ὑλικοῦ ὁ κύριος αὐτοῦ, ἐὰν συνήνωσεν αὐτὸ μετὰ τοῦ κτιρίου, ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ παραιτηθῇ τῆς κυριότητος.³ Οἱ περὶ ὠκοδομημένης ὕλης ὀρισμοὶ ἐφαρμοσθήσονται καὶ εἰς τὰ ὑπορθώματα καὶ τοὺς κοντοὺς τῶν ἀμπέλων.⁴

331. Ἐπὶ ἐνώσεως κινητοῦ δυνατὸν εἶναι νὰ ἀποβάλῃ τὸ ἐνωθὲν τὴν ἰδίαν ὑπαρξίν, ἥτοι νὰ μὴ δύναται νὰ ἀποκαταστῇ ὅποιον ᾖν πρὸ τῆς ἐνώσεως. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ ἐνωθὲν ἐξέλιπε, οὐδεὶς δὲ λόγος περὶ ἰδιοκτησίας αὐτοῦ· τοῦτο συμβαίνει ἐπὶ τῆς διὰ σφυροκοπίας ἐνώσεως λ. γ. βραχίονος μετ'

κυριότητος, διαρκούσης τῆς συναφείας, εἶναι ἡ ὁρθότερα τῆς σχέσεως ἐκτίμησις. Ἡ τῆς μετακλητῆς κυριότητος τοῦ κυρίου τοῦ ἐδάφους δὲν ἐξηγεῖ πῶς ἐπανέγεται εἰς τὸν κύριον τοῦ ὑλικοῦ ἡ κυριότης αὐτοῦ, παύσασα διὰ τῆς ἐνωικοδομήσεως. Πρβλ. Οὐνδσχαϊτ 188 σημ. 13.

(1) [4. 1] 60. B. [N. 1] 57. «Ἐὰν στάπλον (κατὰ τὸν Πανδέκτην ἀποθήκην καρπῶν ἐκ σπινθῶν κατασκευασθεῖσαν καὶ ἄνευ θεμελίων) ἐν τῷ ἀγρῷ σου ἐναπόθωμαι, οὐκ ἔστι σίς».

(2) Μὴ συμπληροῦσα τὴν ἐννοιαν τοῦ κτιρίου [19. 1] 17. πρ. B. [10. 8] 17. [50. 16] 245, ἀγάλματα, εἰκόνες, καὶ ἄν' ὧς προσκεκλημέναι ornatus enim aedium causa parantur, non sunt aedium.

(3) K. [3. 32] 2. [6. 1] 39. B. [KE. 1] 39. Ἄλλ' ἐὰν εἰκοδομήσῃ τις ἴδιον ὑλικὸν ἐπὶ ἄλλοτριον ἐδαφους κακῇ τῇ πίστει δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὸ ὑλικὸν μετὰ τὴν κατάλυσιν τοῦ κτιρίου; Περὶ τούτου ὑπάρχουσι συγχερούμενα χωρία. Τὰ E. [2. 1] § 30. [41. 1] 7 § 12 B. [N. 1] 7 λύουσιν ἀποφατικῶς, τὰ δὲ K. [3. 32] 2. B. [1E. 1] 81. καταφατικῶς τὸ ζήτημα ὁ συμβιβασμὸς αὐτῶν εἶναι ἀνέρικτος, προτιμητέα ὅμως ἡ τοῦ Κώδικος λύσις, μὴ ὑπαρχούσης σαφούς διατάξεως περὶ τῆς ἀπωλείας τῆς κυριότητος τοῦ εἰκοδομήσαντος κακῇ μὲν τῇ πίστει, ἀλλ' ἄνευ προθέσεως τοῦ παραιτηθῆναι τῆς κυριότητος. Πρβλ. Οὐνδσχαϊτ 1.8 τόμ. 21.

(4) [47. 3] 1B. [E. 12] 93.

330. Δύναται νὰ ἐνωθῇ κινητὸν μετ' ἀκινήτου καὶ κινητὸν μετὰ κινητοῦ. Ἐνωσις κινητοῦ μετ' ἀκινήτου χωρεῖ ἐπὶ τῆς προσχώσεως καὶ προσκλύσεως, ἀς περιλαμβάνομεν ἀνωτέρω, πραγματευθέντες περὶ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος τὸ πρῶτον παραγομένων κτημάτων (§ 313).

Ἐπὶ τῆς φυτείας καὶ σπορᾶς τὸ φυτευθὲν, ἢ σπαρὲν ἅμα ριζώσῃ, ἀποτελεῖ μέρος τοῦ κτήματος, ἐν ᾧ ἐρρίζωσε καὶ τούτῳ τῷ λόγῳ ἀνήκει εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἰδιοκτῆτου αὐτοῦ,¹ ἐκριζωθὲν δὲ δὲν ἐπανέρχεται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ πρῶην ἰδιοκτῆτου.² ὅθεν εἰ ἐν τοῖς ὅροις δύο ἀγρῶν ἐφύη δένδρον, ἐκταθῆται δὲ αἱ ρίζαι αὐτοῦ, ἐκάτερον κατέλαβον ἀγρὸν, κοινὸν γενήσεται τὸ δένδρον κατὰ τὴν εἰς ἐκάτερον τῶν κτημάτων ἐκτασιν τῶν ριζῶν αὐτοῦ.³

Ἐπὶ ἐνοικοδομήσεως, ἥτοι κατασκευῆς ἔργου τῇ γῇ συνεχομένου,⁴ ἰδίως οἰκοδομῆς, τὰ πρὸς κατάρτισιν τοῦ κατασκευάσματος στοιχεῖα συναφθέντα μετ' ἀλλήλων καὶ τοῦ ἐδάφους, ἀποτελοῦσι μετὰ τοῦ ἐδάφους ἐν σύνολον, ὅπερ ἀνήκει εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν τοῦ κυρίου τοῦ ἐδάφους.⁵ Ἐντεῦθεν ὁμοῦς δὲν ἀναιρεῖται ἡ ἰδιοκτησία τοῦ συναφθέντος εἰς τὸ κτίριον ὕλικοῦ,⁶ ἀλλ' ἀργεῖ μόνον πᾶσα αὐτῆς ἐνάσκησις καὶ ἐπιδίωξις, διαρκούσης τῆς μετὰ τοῦ κτιρίου συναφείας,⁷ ἀναβιοῦσα ἅμα ἐκλείψῃ αὐτῇ.⁸

(1) B. [2. 1] 31. 32 [41. 1] 7 § 13. 9. πρ. 26 § 1. B. [N'. 1] 7. 9. 26. [22. 1] 25. B. [Kp'. 3] 25. [39. 2] 9 § 2. K. [3. 32] 11. B. [IE'. 1] 90.

(2) Διότι τραφὲν ἐκ τοῦ κτήματος, ἐνθα εἶχε ριζώσας, εἶναι ἄλλο κτῆμα παρὰ τὸ φυτευθὲν. [41. 1] 26 § 1.

(3) [41. 1] 7 § 13. 8. B. αὐτ. [10. 3] 19. πρ. B. [IB'. 2] 19. [17. 2] 83 B. [IB. 1] 81. Τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ λίθων ἐν τοῖς ὅροις δύο ἀγρῶν ἄρα, κατὰ τὴν ἐρῆθὴν τοῦ Καλλιγᾶ παρατήρησιν, καὶ περὶ ἀρχαιοτήτων· ἀλλὰ περὶ τοῦ ἐν τοῖς ὅροις δύο ἀγρῶν δένδρου ὑπάρχει καὶ διόξα πάντως ἀνακόλουθος καθ' ἣν τοῦτο ἀνήκει εἰς τὸν κύριον τοῦ κτήματος, ἐξ οὗ ὁ κορμὸς ἐξέρχεται τοῦ ἐδάφους [47. 7] 6 § 2. B. [Σ'. 16] 6.

(4) Κρήνης, ὁδραγωγείου, σιδηροδρομικῆς γραμμῆς. Πρὸς. Τζέουν περὶ τῆς ἀρχῆς τῆς ἐνικίας ἰδιοκτησίας τοῦ γηπέδου καὶ τοῦ κτιρίου ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πρ. τόμ. 43 σφ. 10. καὶ 13.

(5) [41. 1] 7 § 10. 12. B. [N. 1] 7. [43. 18] 2. K. [3. 32] 2. B. [IE'. 1] 81.

(6) 7. § 10. B. αὐτ. [44. 2] 7. § 2. B. [NA'. 2] 7.

(7) 7 § 10. αὐτ. [6. 1] 23 § 6. B. [IE'. 1] 23.

(8) 7 § 10. [6. 1] 23 7. K. [3. 32] 2. § B. αὐτ. Ἡ ἔννοια τῆς ἀργούσης

Ὁ κύριος ὁμῶς τοῦ ὑλικοῦ, εἰ καὶ δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ τὸν ἀπὸ τοῦ κτιρίου χωρισμὸν, ἔχει τὴν ἀγωγὴν τῆς ἡνωμένης δοκοῦ, ἐπὶ καταβολῇ τοῦ διπλασίου τῆς ἀξίας τοῦ ὑλικοῦ (§ 201).

Ἡ ἔνωσις δέον νὰ ᾖ στερεὰ καὶ μόνιμος,¹ ἄλλως κατ' οὐδὲν μεταβάλλει τὰς ὑφισταμένας ἐννόμους σχέσεις.

Ὡσαύτως δὲν μεταβάλλονται αἱ ἐννομοὶ σχέσεις, ἐὰν τὸ εἰς τὸ κτίριον προστεθὲν ᾖ ἐξωτερικὴ προσθήκη, μὴ συντελουσα εἰς κατάρτισιν καὶ συμπλήρωσιν αὐτοῦ ὡς κτιρίου.² ἂν ἔτερου ἀπόλλυσιν ἀμετακλήτως τὴν κυριότητα τοῦ ὑλικοῦ ὁ κύριος αὐτοῦ, ἐὰν συνήνωσεν αὐτὸ μετὰ τοῦ κτιρίου, ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ παραιτηθῇ τῆς κυριότητος.³ Οἱ περὶ ὠκοδομημένης ὕλης ὀρισμοὶ ἐφαρμοσθήσονται καὶ εἰς τὰ ὑπορθώματα καὶ τοὺς κοντοὺς τῶν ἀμπέλων.⁴

331. Ἐπὶ ἐνώσεως κινητοῦ δυνατὸν εἶναι νὰ ἀποβάλῃ τὸ ἐνωθὲν τὴν ἰδίαν ὑπαρξίν, ἥτοι νὰ μὴ δύναται νὰ ἀποκαταστῇ ὅποιον ᾖν πρὸ τῆς ἐνώσεως. Ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει τὸ ἐνωθὲν ἐξέλιπε, οὐδεὶς δὲ λόγος περὶ ἰδιοκτησίας αὐτοῦ· τοῦτο συμβαίνει ἐπὶ τῆς διὰ σφυροκοπίας ἐνώσεως λ. χ. βραχίονος μετ'

κυριότητος, διαρκούσης τῆς συναφείας, εἶναι ἡ ὁρθότερα τῆς σχέσεως ἐκτίμησις. Ἡ τῆς μετακλητῆς κυριότητος τοῦ κυρίου τοῦ ἐδάφους δὲν ἐξηγεῖ πῶς ἐπανάγεται εἰς τὸν κύριον τοῦ ὑλικοῦ ἡ κυριότης αὐτοῦ, παύσασα διὰ τῆς ὠκοδομήσεως. Πρβλ. Οὐίνδχαϊτ 188 σημ. 13.

(1) [4. 1] 60. B. [N. 1] 57. «Ἐὰν στάπλον (κατὰ τὸν Πανδέκτην ἀποθήκην καρπῶν ἐκ σπιδίων κατασκευασθεῖσαν καὶ ἄνευ θεμελίων) ἐν τῷ ἀγρῷ σου ἐναπόθῃται, οὐκ ἔστι σός».

(2) Μὴ συμπληροῦσα τὴν ἐννοίαν τοῦ κτιρίου [19. 1] 17. πρ. B. [16. 8] 17. [50. 16] 245, ἀγάλματα, εἰκόνες, καὶ ὅσοι προσκεκολλημένοι οὐκ αὐτὸν ἐπὶ αἰδίου αἰὶν αὐτῶν παραμένει, οὐκ αὐτῶν αἰδίου.

(3) K. [3. 32] 2. [6. 1] 39. B. [K. 1] 39. Ἀλλ' ἐὰν οἰκοδομήσῃ τις ἴδιον ὑλικὸν ἐπὶ ἀλλοτρίῳ ἐδάφει κακῇ τῇ πίστει δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὸ ὑλικὸν μετὰ τὴν κατάλυσιν τοῦ κτιρίου· Περὶ τούτου ὑπάρχουσι συγχερούμενα χωρία. Τὰ Ε. [2. 1] § 30. [41. 1] 7 § 12 B. [N. 1] 7 λύουσιν ἀποφατικῶς, τὰ δὲ K. [3. 32] 2. B. [16. 1] 81. καταφατικῶς τὸ «ζητήμα» ὁ συμβιβασμὸς αὐτῶν εἶναι ἀνέφικτος, προτιμητέα ὅμως ἡ τοῦ Κώδικος λύσις, μὴ ὑπαρχούσης σαφούς διατάξεως περὶ τῆς ἀπωλείας τῆς κυριότητος τοῦ οἰκοδομήσαντος κακῇ μὲν τῇ πίστει, ἀλλ' ἄνευ προθέσεως τοῦ παραιτηθῆναι τῆς κυριότητος. Πρβλ. Οὐίνδχαϊτ 1.8 τμ. 21.

(4) [47. 3] 1B. [Σ. 12] 93.

ἀγάλματος, ἢ ὠτίου ἢ πυθμένος μετὰ σκύφου,¹ ἐπὶ τῆς ἐνυφάνσεως,² τῆς γραφῆς,³ τῆς ζωγραφίας.⁴

Τὸ ἐκ τῆς τοιαύτης ἐνώσεως παραχθὲν σύνολον ἐν ᾧ περιέχεται τὸ ἐνωθὲν, ὑπάγεται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἰδιοκτητοῦ τοῦ κυρίου κτήματος, ἐὰν τὸ ἕτερον τῶν ἐνωθέντων ἔχῃ τὴν ιδιότητα ταύτην, ἢ ἄλλως εἰς τὴν κοινὴν κυριότητα τῶν ἰδιοκτητῶν τῶν ἐνωθέντων κτημάτων.⁵

332. Ἐὰν τὸ ἐνωθὲν δὲν ἡναλώθῃ διὰ τῆς ἐνώσεως οὕτως, ὥστε νὰ μὴ δύναται νὰ ἀποκατασταθῇ ὅποιον ἦν πρὸ αὐτῆς, οὐδὲν δὲ τῶν ἐνωθέντων εἶναι τὸ κύριον, οὐδεμίαν ἢ ἐνώσις συνεπάγεται μεταβολὴν ἐν τῇ ἰδιοκτησίᾳ.⁶ Ἐὰν τὸ ἕτερον τῶν ἐνωθέντων εἶναι τὸ κύριον, τότε ἐνόσω διαρκεῖ ἡ ἐνώσις, ὑπόκειται

(1) [61] 23 § 3, 1 καὶ B. [1E'. 1] 23. Ἐὰν διὰ σφυρηλατήσεως ἐνώσης βραχίονα ἀλλοτρίον τῷ ἰδίῳ ἀγάματι, ὁ βραχίον δὲν ὑπάρχει πλέον ὡς βραχίον, ἀποτελεῖ μέρος ὁλοκληρωτικὸν (unitate majoris partis consumi) τοῦ ἀγάλματος, ἐνῷ ἐὰν διὰ μελῶδου κολλήσῃ αὐτὸν εἰς τὸ ἀγαλμα δύναται νὰ ἀποχωρισθῇ, χωρὶς βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ ἀγάλματος, ἔθεν δὲν παύει ἡ ἐπὶ τοῦ βραχίονος κυριότης. Περὶ τῆς ἐννοίας τῆς adferruminatio διαφωνοῦσιν οἱ νεώτεροι, ἀλλ' ἡ ἐν τῷ κειμένῳ ἐξηγηθεῖσα ἐννοία εἶναι ἡ ἐπικρατεστέρα, συνάδει δὲ καὶ πρὸς τὴν φύσιν τοῦ πράγματος. Πολλοὶ τὸ consumi καὶ τὸ facit confusionem ἐννοοῦσιν ἐμφαίνοντα τὸ ἀδιάλυτον τῆς ἐνώσεως, ἢ τὸ ἀδιάλυτον κατὰ τὰς ἐπὶ συναλλαγῶν κρατούσας ἰδέας, ἢ ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ ἐνωθέντος κτλ.

(2) E. [2. 1] § 26. Δοκεῖ γὰρ ἡ πορφύρα (τὸ πορφυροῦν νῆμα) τρόπον τινα ἀποσείσθαι τῷ μὴ εἶναι αὐτὴν καθ' αὐτήν, ἀλλ' ἑτέρα ἐσθῆτι συνενωθῆναι [34 2] 23 § 4. Τὸ ἀντίθετον φαίνεται λέγον τὸ [10. 4] 6. 7. B. [1E' 4] 6. 7. ἀλλ' ἡ ἐν ταῖς Εἰσηγήσεσι λύσις προτιμητέα, καὶ διότι εὐρίσκεται ἐν τῷ ἀρμοδίῳ τίτλῳ, καὶ διότι συνάδει μᾶλλον πρὸς τὴν ἐννοίαν τῆς προειρημένης ἐνώσεως.

(3) E. § 34. Ἐκδοὺς λαθὼν χάρτας ἐνέγραψεν ἐν αὐτοῖς, ἐγὼ γίνομαι τοῦ βιβλίου δεσπότης [41. 1] 9 § 1. B. [N'. 1] 9. [6. 1] 23 § 3 B. [1E'. 1] 23.

(4) E. § 34 ὁ ζωγραφίσας ἐπὶ ἀλλοτρίᾳ σανίδῳ, κύριος γίνεται τῆς εἰκόνος. Ἐν τῷ Πανδίκτῳ ἐκτίθεται ἐναντία δεῖξαι, [6. 1] 23, § 3. B. [E. 1] 23, ἀλλὰ ταύτην καταδίκασεν ὁ Ἰουστινιανὸς ἐν τῷ παρὰτεθειμένῳ χωρίῳ τῶν Εἰσηγήσεων.

(5) [6. 1] 3 § 2 4. 5 § 1. B. [1E. 1] 4 5. Δύο βῶλοι ἀργύρου συνεχωνοῦντο, οὐχὶ ἕκαστος αὐτῶν τὸ πᾶν ἐκδικεῖ, ἀλλὰ τὸ ἀναλογεῖν αὐτὰ κλ. [41 1] 27. B. [N. 1] 27.

(6) [41 1] 12 § 1. B. [N'. 1] 12. 27. Ἡτοι ἕκαστος τῶν ἰδιοκτητῶν ἐνάγει ἐπὶ ἀποχωρισμῷ καὶ ἐπιδίκασι τοῦ ἰδίου κτήματος λ. χ. ἐπὶ ἀργύρου καὶ χρυσοῦ μεχθέντος.

τὸ παρεπόμενον ὡς μέρος τοῦ κυρίου κτήματος εἰς τὴν δεσποτείαν τοῦ ιδιοκτῆτου αὐτοῦ, ἀργούσης τῆς ἐπὶ τοῦ μέρους κυριότητος.¹ Μετὰ δὲ τῆς ἐνώσεως τὴν λύσιν, ἣν δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ ὁ ἔχων συμφέρον, ἀποκαθίσταται ἡ προτέρα ἐννομος σχέσις,² ἐκτὸς ἐὰν, ὡς καὶ ἀνωτέρω, ὁ ιδιοκτῆτης ἐπεχείρησεν τὴν ἔνωσιν προτιθέμενος νὰ παραιτηθῇ τῆς κυριότητος αὐτοῦ.³

333. Πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος, ἐὰν τὸ ἕτερον τῶν ἐνωθέντων καὶ ὁποῖον εἶναι τὸ κύριον κτῆμα, ἀποβλέπομεν κυρίως εἰς τοῦτο, ἐὰν τὸ ἕτερον καὶ ὁποῖον διδῇ εἰς τὸ ὅλον τὸ ὄνομα καὶ τὴν ὑπόστασιν αὐτοῦ, ἐὰν τὸ ἕτερον καὶ ὁποῖον ὑπάρχῃ μόνον ἕνεκα τοῦ ἄλλου.⁴

Ἐὰν κτήματα κινητὰ συμμιγῶσι πρὸς ἄλληλα οὕτως, ὥστε ὁ χωρισμὸς αὐτῶν καίτοι καθ' ἑαυτὸν δυνατὸς, πρακτικῶς ὅμως εἶναι ἀνέφικτος, εἴτε διότι δὲν εἶναι γνωστὸν τίνα τῶν μιχθέντων εἰσὶν ἴδια ἐκάστου, εἴτε διότι ἡ δαπάνη τοῦ χωρισμοῦ ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος, δὲν μεταβάλλεται μὲν ἐντεῦθεν καθ' ἑαυτὴν ἡ τῆς κυριότητος σχέσις, ἀλλ' ἀντὶ τῆς κυριότητος ἐκάστου ἐπὶ τῶν μὴ διακριτέων ἰδίων κτημάτων, χωρεῖ συγκυριότης ἐπὶ τοῦ ὅλου συμμιγέντος κατὰ λόγον τοῦ ποσοῦ καὶ τῆς ἀξίας τῶν ἐκάστῳ ἰδίων μερῶν.⁵

(1) [6. 1] 23 § 2—4. B. [1E. 1] 23. Ἐφόσον δὲ ἡνῶνται οὐκ ἐκδικεῖ αὐτὰ ὁ πρότερον δεσπότης, ἀλλὰ κινεῖ τὴν περὶ παραστάσεως ἀγωγὴν ἵνα χωρισθῶσι καὶ τότε ἐκκινήθωσι, ἀλλὰ τοῦτο περὶ τῶν μελῶδων κολλουμένων κτλ. ὥστε ἡ διαφορά τοῦ θέματος τούτου ἀπὸ τοῦ τῆς σημ. 4 συνίσταται εἰς τὸ εἶδος τῆς ἐνώσεως, ἐξ οὗ δὲ μὲν τὸ ἐνωθὲν δύναται νὰ ἀποκατασταθῇ ὁποῖον ἦν πρότερον, ὅτε δὲ οὐ δύναται. [41. 1] 26 πρ. 27 πρ. B. [N. 1] 26, 27.

(2) [6. 1] 23 § 5. B. [1E. 1] 23.

(3) Δὲν ὑπάρχει βῆξις διέταξης, ἀλλ' ἡ ἀναλογία πρὸς τὴν ἔνωσιν τοῦ κινητοῦ μετὰ τοῦ ἀκινήτου, εἶναι τοσοῦτον πρόδηλος, ὥστε ἀναμφίδολος ἡ καὶ εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἐφαρμογὴ τοῦ ἐκεί ἐσχόντος ὁρισμοῦ.

(4) [41. 1] 9 § 1. 26 πρ. B. [N. 1] 26. [34. 2] 19 § 13—16. 29 § 1. [6. 1] 23 § 3. B. [1E. 1] 23. Οὕτω, καθὰ ἀνωτέρω εἰρηται, ἐπὶ τῆς εἰκόνας ἡ ζωγραφία εἶναι τὸ κύριον, τὸ αὐτὸ δὲ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς φωτογραφίας· ἐπὶ τῆς γραφῆς ὁ χάρτης, ἐπὶ τοῦ πλοίου ἡ τρέπις [6. 1] 61. B. [1E. 1] 61. Τὸ ἐν τῷ [41. 1] 26 πρ. B. [N. 1] 26 «Εἰ ἀπὸ τῶν σὺν συνιδίων ποῖον ποιήσω, ἐμὸν ἔσται» ἴσως δὲν ἀντιφάσκει, ἐὰν ὑποθέσωμεν, ὅτι τὸ «συνιδίων» περιλαμβάνει καὶ τὴν τρέπιν· πρβλ. Φίτιγγ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πρ. 48 σελ. 361, καὶ ἑπ.

(5) Τοῦτο συμβαίνει ἐπὶ συμμίξεως δημητριακῶν καρπῶν τοῦ αὐτοῦ εἴδους

Ἐάν διὰ τῆς ἐνώσεως παραχθῇ νέον εἶδος, τὸ θέμα ρυθμίζεται κατὰ τὰ περὶ ἀπεργασίας (§ 327) εἰρημένα.

Ἐάν δὲ ἡ ἔνωσις ἐγένετο συναινέσει τῶν ἰδιοκτητῶν, ἅπαν τὸ ἐκ τῆς μίξεως ἀποτελούμενον σῶμα, ἐκτέρῳ ἐστὶ κοινόν.¹

334. Ἐκ τῶν προεξημένων περὶ ἐνώσεως συνάγει εὐλόγως ὁ νεώτερος περὶ αὐτῶν συγγραφεὺς, ² ὅτι ἡ ἔνωσις εἶναι μόνον κατ' ἐπιφάνειαν τρόπος κτήσεως κυριότητος, οὐχὶ δὲ ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ τῆς ἐκφράσεως. Διὰ τῆς ἐνώσεως μεταβάλλεται ἡ κυριότης, μόνον καθ' ὅσον τὸ ἐνωθὲν κτῆμα παύει (προσκαίρως, ἢ διὰ παντός) τοῦ εἶναι αὐτὸ ἐκεῖνο, ὅπερ ἦν πρὸ τῆς ἐνώσεως, μόνον καθ' ὅσον «ἀπεσβέσθη, τῷ μὴ εἶναι αὐτὸ καθ' ἑαυτό.» Ὅθεν δὲν παράγεται διὰ τῆς ἐνώσεως νέον ἰδιοκτησίας δικαίωμα, ἀλλ' ἐπεκτείνεται μόνον τὸ ἀντικείμενον, τὸ ὑποτεταγμένον ἤδη εἰς ὠρισμένου προσώπου κυριότητα.

Ἡ ἔνωσις, συνεπαγομένη τὴν ἀπώλειαν κυριότητος δὲν στερεῖ τὸν ἀφαιρούμενον αὐτὴν τῆς οἰκονομικῆς ἀξίας τοῦ κτήματος· ἐνταῦθα διακρίνουσιν οἱ νομοδιδάσκαλοι, ἐὰν ἐπεχειρήσεν τὴν ἔνωσιν αὐτὸς ὁ ἀποβάλλων τὴν κυριότητα ἢ οὐ. Ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἔχει ἀξίωσιν κατὰ τὰς γνωστὰς ἀρχὰς περὶ ἀποζημιώσεως, λόγῳ δαπάνης καταβληθείσης εἰς ἀλλότριον κτῆμα, ὅθεν ἐὰν ἦναι καλῆς πίστεως, δικαίωμα ἐπισχέσεως μέχρῃς οὐ πληρωθῇ αὐτῷ τὸ ποσόν, ἐφ' ᾧ, διὰ τῆς ἐνώσεως, τὸ ἐπιζητούμενον κατ' αὐτοῦ κτῆμα ἀπέβη τιμιώτερον.³ τοῦτο ἀποφαίνονται ῥηταὶ καὶ σαφεῖς διατάξεις ἀρνούμεναι αὐτῷ ἀγωγὴν περὶ ἀπολήψεως τοιούτων δαπανῶν,⁴ ἐφ' ὅσον δι' αὐτῶν ἀπέβη εὐπορώτερος ὁ κύριος.⁵ Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦ καλῆς πίστεως

Ε. [2 1] § 28' ἀλλ' ἐπὶ νομισμάτων εἰς διαφόρους ἀνηκόντων, ἰσχύει τὸ ἰδιόζον, ὅτι ὁ ἀναμίχας γίνεται ἰδιοκτῆτης καὶ τῶν ἀναμιχθέντων ἀλλοτρίων νομισμάτων. [46 3] 78.

(1) Ε. [2 1] § 27, 28 [41 1] 7 § 8, 25. Β. [N. 1] 7, 25 [G. 1] 5 πρ. Β. [IE. 1] 5.

(2) Οὐνδσχαϊτ § 189 α.

(3) [G. 1] 23 § 4, 37, 38. Β. [IE. 1] 23, 37, 38. Ε. [2 1] § § 30, 32 33 [41 1] 7 § 12 9 πρ. § 1. Β. [N. 1] 7, 9. Κ. [3. 32] 5, 11, 16 Β. [IE. 1] 81, 90, 95.

(4) [44 1] 14. Β. [NA. 4] 14 [12. 6] 33. Β. [KA. 6] 33 [10. 3] 14 § 1.

(5) [3 5] 6 § 3. Β. [IZ. 1] 6.

νομέως τοῦ νὰ παρακρατήσῃ τὸ διεκδικούμενον, μέχρις οὗ πληρωθῶσιν αὐτῷ αἱ ἀναγκαῖαι καὶ ἐπωφελεῖς δαπάναι, μαρτυρεῖ προδήλως *εἰς τὸν νόμον* ἀξίωσιν ἐπὶ ἀπολαύσει τῶν τοιούτων δαπανῶν· παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ὅμως πᾶσα ἔννομος ἀξίωσις δὲν ἔτικτεν ἀγωγὴν, ἀνὰ περὶ τῆς τοιαύτης ἀξιώσεως δὲν ὑπῆρχε ἴδιος ἀγωγῆς διαγεγραμμένος τύπος,¹ ἀλλὰ νῦν, ὅτε πᾶσα ἔννομος ἀξίωσις δύναται νὰ ἐπιδιωχθῇ (ἀριθ. 1 καὶ 67 τῆς πολ. Δικονομίας) δι' ἀγωγῆς δὲν δύναται τις νὰ ἀποδοκιμάσῃ τὴν ἐγχώριον νομολογίαν ἥτις κατὰ μίμησιν τῆς γερμανικῆς δίδει εἰς τὸν καλῆς πίστεως νομέα καὶ ἀγωγὴν, περὶ ἀπολύψεως τῶν δαπανῶν, ἣν κατὰ τὸν νόμον δικαιοῦται νὰ ἐκβιάσῃ διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου (*exceptio retentionis*).² Ἐὰν τὴν ἔνωσιν δὲν ἐπεχείρησεν αὐτὸς ὁ ἀποβάλλον τὴν κυριότητα, ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἰδιοκτήτου τοῦ ὅλου κτήματος ἐπὶ καταβολῇ τῆς ἀξίας τοῦ ἀντικειμένου, οὗ ἀπώλεσε τὴν κυριότητα.³

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ε΄.

Ἀναίρεσις τῆς κυριότητος.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

335. Κτήσις τῆς κυριότητος παρ' ἐτέρου. Ἐγκατάλειψις. Ἐξαφάνισις ἢ ἐκτὸς συναλλαγῆς περιέλευσις. Ἀνάκτησις τῆς ἐλευθερίας ἀγρίων ζώων.

335. Ἡ κυριότης ἀπόλλυται, ἐὰν ἕτερος ἀποκτήσῃ, ἢ ὁ κύριος ἐγκαταλείψῃ αὐτήν, ἐκδηλουμένης ὅμως ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι τῆς ἐπὶ τούτῳ προθέσεως δι' ἐξωτερικῶν πράξεων.⁴ Ἐὰν

(1) Οὐδέποτε ἴστ. τοῦ Ρ. Δ. τόμ. 2 § 703—710.

(2) Περὶ Ν. Ἰωαννίδου 1 σελ. 552 καὶ τὰς αὐτόθι παρατεθειμένας ἀποφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου πρὸς. Οἴκονομ. Ἐγγ. τῆς πολ. δικον. § 80 σημ. 7. Γλῶσσ. Πανδ. τόμ. 5 σελ. 347. Οὐδὲν δὲ ἀπὸ 431 σημ. 18.

(3) [6. 1] § 3, 23 § 5. Β. [18. 1] 23. Ε. [21] § 34 [41. 1] 9 § 2. Β. [Ν. 1] 9. Πρὸς. Φίτιγγ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 48, σελ. 350—351.

(4) Ε. [2 1] § 47. Ἐὰν τοῦ ἐμοῦ καταφρονήσω καὶ τότε τῆς ἐμῆς ἀποβάλλομαι κατοχῆς. [41. 2] 17 § 1. Β. [ΝΕ.] 17. [41. 7] 3. Β. [Ν. 7] 3.

τὸ κτῆμα ἀφανισθῇ, ἢ περιέλθῃ ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς· ἐπὶ δὲ ἀγρίων ζώων, ἐὰν ταῦτα ἀνακτήσωσι τὴν φυσικὴν αὐτῶν ἐλευθερίαν.¹

Μέρος ὅμως ἰδίου πράγματος οὐδεὶς ἐγκαταλιμπάνει, εἰ μὴ ἐπικοινωνῇ αὐτὸ ἔχει, ἐγκαταλείπων τὴν αὐτῷ ἀνήκουσαν μερίδα.

(1) [41. 1] 3 § 2, 4, 5 πρ. § 4—6. B. [N. 1] 3, 4, 5.

ΜΕΡΟΣ ΤΡΙΤΟΝ

ΔΟΥΛΕΙΑΙ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Ἑρροια καὶ εἴδη.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

336 Δουλεῖται· περιορισμοὶ τῆς κυριότητος ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ δικαίωματος ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος. Δὲν εἶναι τὰ μόνα τοιαῦτα δικαίωματα.

337. Κατὰ τί διαφέρουσι τοῦ ἐνεχύρου, τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας; Θετικά, ἀποθετικά.

Κτηματικά. Προσωπικά. Συνεχεῖς. Διαλείπουσαι.

336. Κατὰ τὰ ἀνωτέρω (§ 194) εἰρημένα ἡ κυριότης εἶναι δεκτικὴ διττῶν περιορισμῶν· οἱ μὲν ἀπορρέουσιν ἀπὸ τοῦ νόμου, σκοποῦντες τὴν θεραπείαν ἀναγκῶν, παραγομένων ἐκ τῆς θέσεως γειτνιαζόντων κτημάτων, ἢ ἐκ τῆς δημοσίας τάξεως (νόμιμοι περιορισμοί), οἱ δὲ ἀπὸ τῆς ἐννόμου ἐξουσίας τοῦ ἰδιοκτήτου, (δουλεῖται).

Ὁ ἰδιοκτήτης δύναται, ὡς ἐκ τῆς ἀπολύτου καὶ ἀποκλειστικῆς αὐτοῦ ἐξουσίας ἐπὶ τοῦ κτήματος νὰ περιορίσῃ αὐτὴν, ἢ παρέχων εἰς ἄλλον τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπιχειρεῖν τι ἐπὶ τοῦ τῆς κυριότητος ἀντικειμένου, ἀνεχόμενος τὴν τοιαύτην ἐπ' αὐτοῦ ἀλλοτρίαν ἐνέργειαν, ἢ ἀπέχων, χάριν ἄλλου, τοῦ ἐνασκήσαι τινὰ ἢ τινὰς τῶν ἐκ τῆς κυριότητος παραγομένων ἐξουσιῶν ἐπὶ τοῦ κτήματος. Ἐντεῦθεν αἱ δουλεῖαι εἰσὶ δικαίωματα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ὑποτάσσοντα αὐτὸ τῷ δικαιοῦχῳ, οὐχὶ καὶ πρὸς τὸ σύνολον, ἀλλὰ μόνον ὡς πρὸς τινὰ ἢ πρὸς τινὰς τῶν σκοπῶν, οὓς τοῦτο δύναται νὰ ὑπηρετήσῃ· ἀλλ' αἱ δουλεῖαι δὲν εἶναι τὰ μόνα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐμπράγματα δικαίωματα.¹

(1) Ἐπὶ τῇ ἐποχῇ, καθ' ἣν ἐν τῷ Ῥωμαϊκῷ νόμῳ, αἱ δουλεῖαι ἦσαν τὰ

337. Παρ' αὐταῖς ὑπάρχει τὸ ἐνέχυρον, ἡ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια. Τοῦ ἐνεχύρου διαφέρουσιν αἱ δουλεῖαι, ἐκτὸς τῆς φύσεως αὐτοῦ ὡς παρεπομένου δικαιώματος, κατὰ τοῦτο, ὅτι τὸ ἐνέχυρον ἀφαιρεῖ τῷ κυρίῳ τὴν οἰκονομικὴν τῆς κυριότητος ἀξίαν, ἐνῷ ἡ δουλεία περιορίζει ἀπλῶς τὴν κυριότητα τῆς δ' ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ δυνάμει τῶν δικαιωμάτων ἐκείνων περιορισμὸς τῆς κυριότητος εἶναι τοσοῦτος, ὥστε σχεδὸν ἀναιρεῖ πάντως αὐτήν, ἐν ᾧ ἀπέναντι πάσης δουλείας ἡ κυριότης εἶναι τὸ κύριον, ἡ δὲ δουλεία ἡ ἐκ τῆς κυριότητος παραγομένη κατ' ἰδίαν ἐξουσία.

Λόγῳ τῆς ἐν αὐταῖς περιεχομένης ἐξουσίας αἱ δουλεῖαι εἰσιν ἢ θετικαί, ἢ ἀποθετικαί· θετικαὶ λέγονται αἱ παρέχουσai τῷ δικαιούχῳ ἐξουσίαν τοῦ ἐπιχειρεῖν τι ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἀποθετικαὶ δὲ αἱ ὧν δυνάμει ὁ δικαιοῦχος ἀξιοῖ τὴν τοῦ καθ' οὗ ἡ δουλεία ἀποχὴν ἀπὸ τινος ἐνεργείας ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος αὐτοῦ. Αἱ μὲν δικαιοῦσι τὸν κεκτημένον αὐτὰς εἰς θετικὴν ἐνέργειαν καὶ ὑποχρεοῦσιν εἰς ἀνοχὴν αὐτῆς, αἱ δὲ εἰς ἀπαγόρευσιν ὁρισμένης ἐνεργείας, ὑποχρεοῦσαι τὸν καθ' οὗ ἡ δουλεία εἰς ἀποχὴν.¹

338. Σπουδαιότερα εἶναι ἡ διάκρισις εἰς προσωπικὰς καὶ κτηματικὰς δουλείας,² καθ' ὅσον ὑπηρετοῦσι τὰ συμφέροντα ὠρι-

μόνα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δικαιώματα· μόναι δὲ αὗται ἀνήκουσιν εἰς τὸν φυσικὸν νόμον, πάντα τὰ λοιπὰ εἰσὶ πραιτωρικῆς καταγωγῆς. Ἐκ τῆς ἀρχαίας ἐκείνης ἐποχῆς κατάγεται καὶ ἡ σημασία τῆς δουλείας (servitus). Δουλεία ἐμφαίνει τὴν μὴ ἐλευθέραν κατάστασιν τοῦ κτήματος, ὅθεν καὶ τὸ τῆς δουλείας δικαίωμα, οὗ δυνάμει ὑπάρχει ἡ κατάστασις ἐκείνη, δουλεύει δὲ τὸ κτῆμα τὸ ὑπηρετοῦν ἑτέρῳ παρὰ τῷ ἰδιοκτῆτῃ αὐτοῦ. Ἡ ἔκφρασις ἐφαρμόζεται εἰς πᾶν ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δικαίωμα, ὅταν ὅμως παρήχθησαν παρὰ ταῖς δουλείαις ἑτέρα δικαιώματα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, ἰδίαν λαβόντα σημασίαν, φυσικὸν ἦτο ταῦτα μὲν νὰ διατηρήσωσιν αὐτήν, ἡ δὲ τῆς δουλείας ἔμεινεν ὡς τεχνικὸς ὅρος τῶν ἀρχικῶν ἐκείνων δικαιωμάτων· οὐδὲ εἶναι παράδοξον ὅτι ἡ ἔκφρασις τῆς δουλείας κρύπται ἐνίοτε καὶ ἐπὶ τῶν νεωτέρων ἐκείνων δικαιωμάτων· λ. γ. [30] 86. § 4. ἐπὶ τοῦ τῆς ἐπιφανείας δικαιώματος πρβλ. [39. 3] 4 § 22.

(1) [8. 1] 15 § 1. B. [NH'. 1] 16.

(2) [8. 1] 1. B. [NH'. 1] 1. [8. 3] 4. 20. Τυπούλειτος [NH'. 1] 20. Καὶ

ομένου προσώπου ἢ ὠρισμένου κτήματος. Ἐπὶ τῶν τελευταίων τούτων τὸ κτῆμα, ὑπὲρ οὗ ἡ δουλεία, δρίζεται ὡς τὸ δικαιούχον ὑποκείμενον.¹ Ἀλλ' ἡ ἔκφρασις αὕτη δὲν εἶναι ἡ ὀρθὴ ἐκδήλωσις τῆς σχέσεως ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν δὲν ἀποβαίνει τὸ κτῆμα νομικὸν πρόσωπον, ἀλλὰ δικαιούχος εἶναι ὁ ἐκάστοτε κύριος τοῦ κτήματος.²

Ἡ ἀρχὴ ὅτι ἡ κυριότης εἶναι τὸ ἐπικρατέστερον ἐπὶ τῶν δουλειῶν τηρεῖται ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν διὰ τοῦ περιορισμοῦ τῆς διαρκείας αὐτῶν, μὴ μεταβιβαζομένων εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ δικαιούχου,³ ἐπὶ δὲ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν, διὰ τοῦ κανόνος, ὅτι τὸ δουλεύον κτῆμα δὲν δύναται νὰ ὑπηρετῇ τὰ συμφέροντα ἐτέρου κτήματος κατὰ τρόπον ἐξαντλοῦντα τὴν τῆς κυριότητος τοῦ πρώτου ὠφέλειαν. Τέλος αἱ δουλείαι διαιροῦνται εἰς συνεχεῖς, ἢ διαλειπούσας ἢ ἐνάσκησις τῶν μὲν συνεχῶν εἶναι, ἢ δύναται νὰ ᾔηται συνεχῆς, μὴ χρήζουσα ἐκάστοτε ἀνθρωπίνης ἐνεργείας, τῶν δὲ διαλειπουσῶν συνίσταται εἰς ἀνθρωπίνην πράξιν.⁴

τὸ ἀντλεῖν ὕδωρ οὐκ ἐστὶ προσώπου, ἀλλ' ἀκινήτου. [34. 3] 8. § 3. Αἱ κτηματικαὶ δουλείαι φέρουσιν ἰδίως τὸ ὄνομα servitutes, ἐν ᾧ αἱ προσωπικαὶ διακρίνονται δι' ἰδίαν ἐκάστη ὀνομασίαν. [4. 2] 9 § 7. Β. [1' 2] 9. [13. 3] 1. πρ. Β. [ΚΔ' 8] 7.

(1) [8. 3] 23 § 2 § 3 [8. 2]. 6. 21 [8. 4] 12. [45. 1] 140 [8. 1] 12, 20, [8. 3] 20 § 3. Ἀγρὸς δουλεύων, δουλεύμενος· οὗ προσπερίζεται δουλεία τῇ κοινῇ πράγματι. Τιπούκειτος [NH' 5] 5—11.

(2) Ἐντεῦθεν ὁ κανὼν «οὐδεὶς γὰρ δύναται δουλείαν κτήσεσθαι οἰκίαν, ἢ ἀγροῦ, εἰ μὴ ὁ ἔχων ἀγρὸν ἢ οἰκίαν. Ε. [23] § 3 πρὸλ. [8. 4] 1 § 1. Β. [NH. 4] 1. Ἐπὶ τῆς ἐναντίας ἐσφαλμένης δοξῆς ματαίως ἐπικαλοῦνται οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς τὸ [8. 6] 12· «ἔτι παρακρατεῖται ἡ δουλεία καὶ διὰ τοῦ καλῆς πίστεως νομῆος καὶ τοῦ κακῆ καὶ τοῦ κατὰ παράκλησιν καὶ τοῦ ὀπισθεῶν κεχρημένου.» Ἀλλὰ ταῦτα ἰσχύουσι, διότι ἐνασχεῖται δικαίωμα συνημμένον τῇ κτήματι· μήπως τοιαύτη ἐνάσκησις δὲν καταλογίζεται ὑπὲρ τοῦ ἀληθοῦς δικαιούχου καὶ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας; πρὸλ. Οὐνδοχάττ § 201 σημ. 6.

(3) [7. 1] 3 § 2. 3 Β. [IST' 1] 3. Βραδύτερον ἀνεγνωρίσθη τὸ δυνατόν καὶ τοῦ ἐναντίου, κατὰ τὰ κατωτέρω βηθησέμενα.

(4) Ἡ διάκρισις δὲν εὐρίσκεται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων, εἰ καὶ ἀφορμὴν εἰς αὐτὴν εἰδικὴ τὸ [8. 1] 14 πρ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Ἀρχαὶ διέπουσαι τὰς δουλείας.

Α'. Ἐν γένει.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

339. Γενικαὶ περὶ δουλειῶν ἀρχαί. Οὐδενὶ δουλεύει τὸ ἴδιον. Δὲν ὑπάρχει δουλεία δουλείας, οὔτε ἐπὶ ποιήσει.

340. Κατὰ πόσον ὁ τοῦ δουλεύοντος κύριος ποιεῖται χρῆσιν τῶν ἐκ τῆς δουλείας ὠφελημάτων, ἰδίως ἐπὶ τῶν *servit. prohibendi*;

341. Ἡ ἐκ τῆς δουλείας ὠφέλεια, ἔστω καὶ ἡ λόγῳ τέρψεως, δεόν νὰ ὑπάρχῃ ὡς πρὸς πάντα νομέα. Δὲν ἀρκεῖ ἡ δι' ἀτομικοὺς λόγους ὑπὲρ τινος δικαιούχου, ὡς ἀνθρώπου, ὠφέλεια.

342. Ἑρμηνεία τοῦ (8. 1) 8 πρ.

343. Ἀστυκαὶ καὶ ἀγροτικά δουλεῖται. Πῶς διακρίνονται; Ποικιλία γνωμῶν. Δόξα, καθ' ἣν διακρίνονται ὡς ἐκ τοῦ εἶδους τῆς ἐν αὐταῖς ἐξουσίας. Ὁρθότερα.

339. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς δουλείας συνάγονται αἱ ἐξῆς περὶ αὐτῶν ἐν γένει ἰσχύουσαι ἀρχαί.

«Οὐ δύναται τινὶ δουλεύειν τὸ ἴδιον κτῆμα»,¹ διότι ἡ δουλεία εἶναι ἐξουσία, ἀποχωρισθεῖσα τοῦ συνόλου τῶν ἐν τῇ κυριότητι ἐξουσιῶν καὶ παραχωρηθεῖσα ἐτέρῳ, ὡς δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος. Δύναται ὁμως νὰ διατηρηθῇ καὶ ἐπὶ κοινοῦ πράγματος δουλεία καὶ εἰς κοινὸν ἀνήκουσα, ἂν ὑπῆρχε κεκτημένη πρὸ τῆς συγκυριότητος.²

Ὁ περιορισμὸς οὗτος εἰσῆχθη ὑπὲρ τῆς διατηρήσεως τῶν ἐγκύρως κεκτημένων δουλειῶν πρὸς τὸ συμφέρον τῆς γεωργίας, ἢ ὑπὲρ τῆς θεραπείας ἄλλων ἀναγκῶν, ὅπως μὴ καταργῶνται αἱ πρὸς τοιοῦτους σκοποὺς κεκτημέναι δουλείαι διὰ τὴν πρόσκαιρον πολλῶν συγκυριότητα τοῦ δικαιούχου καὶ τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος.

(1) [8. 2] 26.

(2) [8. 1] 8 § 1. 1. [8. 2] 47 πρ. 30. § 1. [82] 27. 32. Τοῦτο ἐκφράζουσιν οἱ ῥωμαῖοι διὰ τοῦ κανόνος *per partem servitus retinetur, licet ab initio per partes acquiri non potest*.

Δουλεία δουλείας δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ¹ καὶ ἡ ἀρχὴ αὕτη ἀπορρέει ἀπὸ τῆς ἐννοίας τῆς δουλείας, ὡς δικαίωματος ἐκ τῶν ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένων ἐξουσιῶν, ἅμα δὲ καὶ δικαίωματος ἀδιασπάστως συνδεδεμένου μεθ' ὀρισμένου προσώπου, ἢ κτήματος. «Οὐ συνίσταται δουλεία ἐπὶ τῷ ποιῆσαι τι τὸν καθ' οὗ αὕτη ὑπάρχει κεκτημένη»² ἡ ἀρχὴ αὕτη δὲν συνάγεται ἐκ τοῦ κανόνος, ὅτι συμβάσεις ἐν γένει δὲν ὑποχρεοῦσι τρίτους,³ διότι οὗτος κρατεῖ ἐπὶ ἐνοχικῶν συμβάσεων, ἐνταῦθα δὲ δὲν πρόκειται περὶ ἐνοχῆς, οὔτε ἐκ τῆς τοῦ δόγματος, ὅτι αἱ δουλείαι ἀνήκουσιν εἰς ὀρισμένον κτῆμα ἐπὶ ἐτέρου κτήματος,⁴ διότι οὔτε τοῦτο εἶναι ἀκριβὲς κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, ἀλλ' εἶναι ἀπόρροια τῆς ἐννοίας τῆς δουλείας, ὡς περιορισμοῦ τῆς κυριότητος. Ἡ ἐξουσία τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ ὀρισμένης πράξεως ἐτέρου προσώπου εἶναι ἐνοχικὸν δικαίωμα, ὃ δὲ περιορισμὸς τῆς κυριότητος οὐδὲν ἄλλο δύναται εἶναι ἢ τὸ μὴ ποιῆσαι, ἢ τὸ ἀνέχεσθαι ἕτερον ποιῆσαι τι. Ἐκ τῆς αὐτῆς ἀρχῆς ἔπεται καὶ ὅτι ὁ τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἐπισκευάζῃ τὸ δι' οὗ ἐνασκεῖται ἡ δουλεία κατασκευάσμα.⁵

Τὸ τεκμήριον ὑπάρχει ὑπὲρ τῆς ἐλευθερίας τῶν κτημάτων, ἄρα κατὰ τῆς δουλείας. Ἡ τῆς κυριότητος ἀποδείξις συνεπάγεται τὴν ἀπόδειξιν πασῶν τῶν ἐν αὐτῇ ἐξουσιῶν, ὅθεν, ἅμα ἀποδειχθεῖσα, ὑποτίθεται πλήρης καὶ ἀλώβητος⁶ μετὰ δὲ τῆς ἀρχῆς ταύτης συνδέεται στενῶς καὶ ἑτέρα, ὅτι πᾶσα δουλεία παραχώρησις δέον νὰ ἐρμηνεύηται στενῶς.⁷

Ὁ τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριος, ἀπέχων πάσης διακω-

(1) [33 2] 1 [8. 3] 33 § 1.

(2) [8. 1] 15 § 1. B. [NH. 1] 16.

(3) Ὡς φρονεῖ ὁ Τιθῶ Δοκίμ. τόμ. 1 ἀρ. 2 καὶ σελ. 148—151 καὶ Πανθ. § 750.

(4) Ὡς φρονεῖ ὁ Ζαχαρίας ἐν τῇ πολ. ἀποθ. τοῦ Οὐγώνος, II ἀριθ. 15.

(5) Ἐὰν π. χ. ἔχω δουλείαν ἀτραποῦ ἢ ὁδραγωγείου, ὁ τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριος οὐδὲν ὑποχρεοῦται εἰς τὴν ἐπισκευὴν τοῦ ὁδραγωγείου, ἢ τῆς ἀτραποῦ. Ἐξαίρεσις ὑπάρχει ἐπὶ τῆς δουλείας τοῦ βασιτάζειν τὰ βάρη, περὶ ἧς κατωτέρω [8 5] 6 § 2, 8 πρ. § 2. B. [NH.] 7.

(6) [8. 4] 13 § 1. K. [K. 34] 9, εἰ μὴ ἄρα ἐβάρησεν ταυτὴν δουλεία.

(7) K. [3. 34] 12. B. [NH. 7] 10.

λύσεως τῆς ἐνάσκησεως τῆς δουλείας,¹ ὀφείλει νὰ παράσχη πᾶν τὸ πρὸς ταύτην ἀνάγκαιον.²

340. Ἐνταῦθα φύεται τὸ ζήτημα, ἐὰν καὶ κατὰ πόσον ἐπιτρέπηται τῷ κυρίῳ τοῦ δουλεύοντος κτήματος ἡ κοινὴ μετὰ τοῦ δικαιοῦχου χρήσις τῶν ὠφελημάτων τῆς δουλείας· ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν ὁ νόμος ὥρισεν τοσοῦτον ἀκριβῶς τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας τοῦ δικαιοῦχου, ὥστε ἐπ' αὐτῶν δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἀμφισβήτησις, ἐπὶ τῶν πραγματικῶν ὅμως διακρίτεον. Αἱ δουλείαι αὗται συνίστανται εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ δικαιοῦχου ἢ

α) τοῦ ἔχειν μονίμως ἐν τῇ κυριότητι αὐτοῦ κτῆμα, εἴτε ἐπὶ τοῦ ιδίου, εἴτε ἐπὶ τοῦ ἀλλοτρίου κτήματος (servitutes habendi) ἐπενεργοῦν ἐπὶ τοῦ τελευταίου τούτου, ὡς λ. χ. τὸ δικαίωμα τοῦ στηρίζειν τὴν οἰκοδομὴν ἐπὶ τοῦ ταίχου, ἢ τοῦ στύλου τοῦ γείτονος· ἢ

β) τοῦ ἀπαγορεύειν τῷ κυρίῳ τοῦ δουλεύοντος κτήματος τὴν ἐπιχείρησιν ὀρισμένης πράξεως. (servitutes prohibendi) π. χ. τοῦ μὴ ὑψοῦν τὸν γείτονα τὴν οἰκοδομὴν αὐτοῦ, τοῦ μὴ ἀφαιρεῖν τὸ ἡμέτερον φῶς· ἢ

γ) τοῦ ἐπιχειρεῖν ὀρισμένας πράξεις ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος (servitutes faciendi) ὡς π. χ. ἐπὶ τῶν ὁδικῶν δουλειῶν.

Ἐπὶ τῶν ὑπὸ στοιχείων α' καὶ β' δουλειῶν, ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῶν, δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ κοινὴ τοῦ δικαιοῦχου καὶ τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος χρήσις τῶν ὠφελημάτων τῆς δουλείας, ἀλλ' ἐπὶ τῶν ὑπὸ στοιχ. γ' ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς τοιαύτης χρήσεως καὶ ὁ τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριος, ἐπὶ συγκρούσεως ὅμως προηγεῖται ὁ δικαιοῦχος τῆς δουλείας, τοῦτέστιν ἐὰν ἡ ἐνάσκησις τῆς ἐν τῇ δουλείᾳ ἐξουσίας, κατὰ λόγον τῆς ἀνάγκης τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, δὲν καταλείπει ὠφέλειαν ὑπὲρ τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος, λ. χ. ἐπὶ τῆς δουλείας τῆς βοσκῆς, δὲν περισσεύει χόρτον διὰ τὰ θρέμματα τοῦ τελευταίου τούτου κτήματος, ὁ κύριος αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ

(1) [8. 3] 14.

(2) [8. 1] 10 [8. 2] 20 § 1 [8. 3] 3 § 3 [8. 4] 1 πρ. § 1.

μετοχὴν τῆς χρήσεως τοῦ παραχωρηθέντος ὡς δουλείας δικαιοματος. Ἄλλως ὅμως, ἐὰν μετὰ τὴν ἀναλόγως τῶν ἀναγκῶν τοῦ δεσπόζοντος κτήματος χρῆσιν τῶν ὠφελημάτων τῆς δουλείας ὑπολείπωνται εἰσέτι καὶ ἄλλαι ὠφέλειαι, ἀπολαύει αὐτῶν ἄνωγύτως ὁ τοῦ δουλεύοντος κύριος.

341. Τὸ περιεχόμενον κτηματικῆς δουλείας ἀποτελεῖ μόνον ὅ,τι προάγει τὴν ὠφέλειαν τοῦ κτήματος, ἔστω καὶ λόγῳ τέρψεως.¹ Αἱ πραγματικαὶ δουλείαι, καθὼ σκοποῦσαι τὴν ἐπωφελεστέραν τῶν ἀκινήτων κτημάτων χρῆσιν, ἢ τὴν θεραπείαν τῶν ποικίλων ἐκ τῆς θέσεως, ἢ τῆς ιδιότητος αὐτῶν ἐλλείψεων, ἢ ἀναγκῶν, δέον νὰ συνίστανται εἰς ἐξουσίαν τοῦ δικαιοῦχου ἐνδιὰ φέρουσιν πάντα νομέα τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, καθὼ τοιοῦτον. Ὅθεν δὲν ἀρκεῖ νὰ παράγῃ ἡ δουλεία ἀτομικῶς ὄφελος εἰς τινα, ἢ τινας νομεῖς τοῦ δεσπόζοντος κτήματος π. χ. λόγῳ ὠρισμένου ἐπιτηδεύματος, οὔτε νὰ ἡ ἐπωφελὴς εἰς τὸν δικαιοῦχον, καθὼ ἄνθρωπον, ἀλλὰ ἀνάγκη νὰ ἡ τοιαύτη εἰς αὐτόν, καθὼ νομέα τοῦ δεσπόζοντος κτήματος. Ἀφ' ἐτέρου ὅμως ἡ ἀρχὴ αὕτη δὲν εἶναι ἀπόλυτος διότι, ἐὰν ποτὲ κατ' ἐξαιρέσιν νομεύς τις τοῦ δεσπόζοντος κτήματος διὰ προσωπικοὺς λόγους δὲν δύναται νὰ ἀπολαύσῃ τῶν τῆς δουλείας ὠφελημάτων, τοῦτο δὲν κωλύει τὴν ἐγκυρον αὐτῆς σύστασιν.²

(1) [8 1] 8 πρ. 15 [8 2] 15, 16. [8. 5] 8 § 1.

(2) Ἐνταῦθα ἀνήκει τὸ [8. 1] 19 Σύνοψ. Βασιλ. (3. XV. 4) ἐπὶ πωλοῦντι ἄγρην ἐρεῖται δουλείαν αὐτῷ ἐπιθεῖναι, κἂν μὴ χρησιμεύει αὐτῷ, ὡς τὸ ἔλκειν ὕδωρ, δυνάμεθα γὰρ ἔχειν τινὰ καὶ μὴ ὄντα χρειώδη, « οὐ ἡ ἐρμηνεία πολλὰς προεκάλυσεν ἀμφισβητήσεις. Ἡ περὶ τούτου δοξα τοῦ Οὐαγγερίῳ τόμ. 1 σελ. 225 φαίνεται ἐρθεύερα » κατ' αὐτὴν δύναται τις νὰ ἐπιφυλάξῃ δουλείαν, ἐπ' οὗ ἐκποιτῇ κτήματος, καὶ τοι οὐδὲν παράγουσαν ὑπὲρ αὐτοῦ ὄφελος, οὔτε χρηματικόν, οὔτε τέρψεως, ἐὰν τὸ ἀνωφελὲς τοῦτο τῆς δουλείας ᾖναι πάντως τυχαῖον καὶ πρόσκαιρον διὰ προσωπικοὺς τοῦ ἐπιφυλαττομένου τὴν δουλείαν λόγους, εἴτινες εἰν θέλουσιν ὑπάρχει ὡς πρὸς τοὺς μετ' αὐτῶν κυρίους, εἰς οὓς ἀπομεινὸς βραδύτερον δύναται νὰ ἀποθῇ, ὠφέλιμος ἡ δουλεία ᾖν ὁ νῦν κύριος ἐπιφυλάσσεται. Ἡ ἐρμηνεία αὕτη εἶναι προτιμητέα τῆς τοῦ Τιτῶ κατὰ τοῦτο, ὅτι δὲν ἀπεκρούει ἐπὶ τῆς ἐπιφυλάξεως τῆς δουλείας τὸν πρὸ μικροῦ ἐκτιθέιντα κανόνα (ἔτι δὲν συκοφαντεῖται δουλεία, οὐδὲν παρέχουσα ὄφελος, εἰς τὸν κύριον τοῦ δεσπύζοντος κτήματος), ἀλλὰ περιερίζει αὐτὴν λογικῶς, ἐὰν ἡ ἑλλείψις τοῦ συμφέροντος τοῦ ἐπιφυλαττομένου τὴν δουλείαν ᾖναι τυχαία καὶ πρόσκαιρος, πρὸς τοιοῦτον αὐτοῦ ὅτι θέλει ἀποθῇ ὠφέλιμος

342. Ἐρρέθη πρὸ μικροῦ, ὅτι δύναται νὰ ἀποκτηθῇ ὡς δικαίωμα καὶ ἐξουσία περιέχουσα ὄφελος οὐ μόνον περιουσίας, ἀλλὰ καὶ τέρψεως· δκανὼν οὗτος δὲν ἀποκρούεται ὑπὸ τοῦ χωρίου,¹ καθ' ὃ οὐ συνίσταται δουλεία ἐπὶ τὸ λαμβάνειν ὀπώρας, ἢ δεῖπναι ἐν τῷ τοῦ γείτονος.² Κατὰ τὴν ὀρθὴν τοῦ Οἰνδοσχάιδ³ παρατήρησιν δυσδιάκριτον εἶναι τὸ ὅριον τὸ μεταξὺ τῆς εἰς τέρψιν παντὸς νομέως συνισταμένης ὠφελείας τοῦ κτήματος καὶ τῆς ἐξ ἀπλῆς ἰδιοτροπίας τοῦ δικαιοῦχου τοιαύτης τέρψεως· ἐντεῦθεν πείθεται οὗτος, ὅτι ὁ ὀρισμὸς τοῦ τεμαχίου § πρ. δὲν δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ ἀπολύτως. Δὲν ἀποβαίνει ἄρ' γε τερπνότερα ἡ οἰκία, ἢς οἱ κάτοικοι αὐτῆς δύνανται νὰ ποιῶσι χρῆσιν γειτνιαζόντος κήπου καὶ δὲν αὐξάνει ἐντεῦθεν καὶ ἡ ἐνοικιάσεως ἀξία αὐτῆς; Ἐὰν ὅμως τοιοῦτον δικαίωμα παραχωρῆται εἰς τὸν κύριον ἀγροῦ ἐπὶ ἐτέρου γειτνιαζόντος ἀγροῦ, τίς θέλει ἰσχυρισθῇ, ὅτι ἐντεῦθεν ὁ πρῶτος ἀγρὸς ἀπέβη τερπνότερος; Περὶ τοῦ τελευταίου τούτου θέματος ἴσως πρόκειται ἐν τῷ παρατεθέντι χωρίῳ.

343. Αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι εἰσὶν ἢ ἀστυκαὶ (urbanae), ἢ ἀγροτικαὶ (rusticae). Ἀλλ' ἀμφισβητεῖται τίνες ἀνήκουσιν εἰς ἑκατέραν τῶν κατηγοριῶν. Οἱ πλείστοι παραδέχονται, ὅτι ἀστυκαὶ εἰσὶν αἱ δουλεῖαι, ἐὰν τὸ δεσπόζον κτῆμα ᾖναι ἀστυκόν, ἥτοι κτίριον, ἀγροτικαὶ δὲ, ἐὰν τὸ δεσπό-

εἰς τοὺς ἰδίους διαδόχους, ἐν ᾧ ὁ Τιθῶ δέχεται τὴν παντελῆ ἑλλειψίν συμφέροντος, καὶ ἐπομένως ἀπλὴν ἰδιοτροπίαν τοῦ συνιατῶντος τὴν δουλείαν κυρίου καὶ τοι οὐδὲν προσδοκῶντος ὄφελος ἐκ δουλείας οὔτε ὑπὲρ τῶν ἰδίων διαδόχων.

(1) [§. 1] § πρ.

(2) Περὶ τῆς ἑρμηνείας τοῦ χωρίου τούτου ὑπάρχει ἀμφισβήτησις· κατὰ τὴν διῆξαν τῶν πλειοτέρων, ἀκολουθούντων τὰ ὑπὸ τοῦ Τιθῶ ἐν τοῖς δοκιμαίαις αὐτοῦ ἐκτεθέντα, πρόκειται καὶ ἐντεῦθα ἐφαρμογὴ τῆς γενικῆς ἀρχῆς ὅτι ἡ ἐν τῷ δικαίωmati τῆς δουλείας ἐξουσία, δὲν πρέπει νὰ συνίσταται εἰς ὄφελος πάντως ἐκ τῆς ἀτομικῆς κλίσεως τοῦ δικαιοῦχου ἐφαρτώμενον, διότι βεβαίως δὲν εἶναι εἰς πάντα εὐάρεστον νὰ τρώγῃ μῆλα ἐν τῷ κήπῳ τοῦ γείτονος ἢ τοῦ περιπατεῖν ἐν αὐτῷ, ἐκτὸς ὅμως τούτου ἐν τοῖς ὑπὸ τοῦ Παύλου ἀναφερομένοις θέμασι· δύσκολον εἶναι νὰ προσδιορισθῶσι τὰ ὅρια τῆς ἐνασκήσεως τῆς δουλείας, ἥτις δύναται ἐπὶ ἀδιακρίτου δικαιοῦχου νὰ καταστῇ ἀφ' ἑρῆτον βάρος διὰ τὸν κύριον τοῦ δουλεύοντος κτήματος.

(3) Τίμ. Α. § 209 σημ. 5.

ζον κτήμα εἶναι ἔδαφος, γῆ ὠρισμένη εἰς παραγωγὴν καρπῶν.¹

Ὁμολογητέον ὅτι κατὰ τὰ χωρία ταῦτα δεόν νά ἀποβλέψω-
μεν εἰς τὸ δεσπόζον κτήμα (*nemo enim potest servitutem
acquirere urbani vel rustici praedii, nisi qui habet
praedium* (1 § 1 ἀναφ.)). Ἄλλοι φρονοῦσιν, ὅτι ἡ διάκρισις
αὕτη παράγεται ἀπὸ τῆς διαφορᾶς τοῦ δουλεύοντος κτήματος.²
ὑπάρχει τέλος καὶ δόξα, ἣν τελευταῖον ὑπερασπίσθη ὁ Οὐαγ-
γερώ, περὶ τῆς ἐννοίας τῆς διακρίσεως ταύτης τῶν πραγματι-
κῶν δουλειῶν, ἡ ἐξῆς.

Ἐκ τῶν πρὸ μικροῦ διακριθεισῶν τριῶν τάξεων τῶν πραγμα-
τικῶν δουλειῶν αἱ τοῦ ἔχειν τι ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος καὶ αἱ
τοῦ ἀπαγορεύειν τὸν τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριον τοῦ ἐπι-
χειρεῖν τι, συμπίπτουσι μετὰ τῶν ἀστυκῶν, αἱ δὲ τοῦ ποιῆσαι
τι ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος, μετὰ τῶν ἀγροτικῶν.

Αἱ τῶν δύο πρώτων τάξεων δύνανται νά ὀρισθῶσι καὶ ὡς δου-
λεῖαι παρέχουσαι δικαίωμα ἐπὶ μονίμου καὶ διαρκοῦς καταστά-
σεως τοῦ δεσπόζοντος, ἢ τοῦ δουλεύοντος κτήματος, οὕτω δὲ
δυνάμεθα νά διακρίνωμεν ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν, ὡς πρὸς
τὴν ἐν αὐταῖς περιεχομένην ἐξουσίαν, δύο μόνον τάξεις δεχό-
μενοι, ὅτι ἐν ταῖς πρώταις (δουλεῖαι ἐπὶ τῷ ἔχειν, ἢ ἀπαγορεύειν)
συμπίπτουσι μετὰ τῶν ἀστυκῶν, αἱ δὲ τῆς δευτέρας (ἐπὶ τῷ
ποιῆσαι) μετὰ τῶν ἀγροτικῶν.³

Κατὰ τὴν διάκρισιν ταύτην ἀδιάφορον ἂν ἡ δουλεῖα συνέστη
ὑπὲρ, ἢ ἐπὶ ἀστυκοῦ ἢ ἀγροτικοῦ κτήματος. Ὑπὲρ τῆς δόξης

(1) Ε. [20. 3] § 1 καὶ 2. [8. 4] 1 § 1. Β. [NH. 4] 1.

(2) [6. 2] 11 § 1 καὶ [8. 4] 7 § 1. 14, ἅπερ ὅμως δὲν ἀποδεικνύουσι τὸ
ἔρθῃν αὐτῆς, διότι τὸ 11 § 1. λέγει μὲν, εἰ τὸ δικαίωμα τοῦ ἔχειν ὄρα-
γωγίον διερχόμενον διὰ κτιρίου, δύναται νά θεωρηθῇ ὡς δουλεῖα ἀστυκοῦ
κλήματος, ἀλλ' ἄρα γὰρ τὸ ὑπὲρ οὗ συνέστη τοιαύτη δουλεῖα κτήμα ἢ ἀστυ-
κόν, ἢ ἀγροτικόν; Ἐὰν ὑποθέσωμεν ἀστυκόν τὸ διεσπόμενον κτήμα, τὴν δὲ ὑπὲρ
αὐτοῦ δὲν ἀπεκρύβει τὸ χωρίον, τότε τοῦτο οὐδὲν ὡς ὑποστηρίζει τὴν
προκειμένην δι᾽ ἡμᾶς, τὰ δὲ δύο ἑτέρα ἀποφαίνονται, εἰ μόνον δουλεῖα δι᾽ ἡμᾶς
(*itineris*) δύναται νά ἀποκτηθῇ καὶ δι' ἀστυκοῦ κτήματος, ἅπερ ἐστὶ τὸ
τοιούτον κτήμα δύναται νά ᾖ δουλεύον κτήμα ἐπὶ τοιαύτης δουλείας, οὐδέ-
νως ὅμως ἀποφαίνεται τὸ χωρίον, ὅτι ἡ δουλεῖα αὕτη εἶναι ἐν τοιαύτῃ περι-
πτώσει ἀστυκὴ δουλεῖα.

(3) Πρὸς. Οὐνδοχάϊδ § 216. α. 5 σημ. 2.

ταύτης, εἰ καὶ δὲν ἀποδεικνύεται αὕτη ἐξ ἀμέστου μαρτυρίας τῶν ῥωμαϊκῶν νόμων, ὑπάρχουσιν ἰσχυροὶ λόγοι οὓς συγκεφαλαιούμεν ὡς ἑξῆς.

1) Ἄπαντα τὰ παραδείγματα τὰ ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ ρ. ν. ἀναφερόμενα τῶν ἀστυκῶν δουλειῶν, συνίστανται εἰς δουλείας, ὧν δυνάμει, ἢ ἔχομέν τι κεκτημένον ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος, ἢ κωλύομεν τὸ κύριον αὐτοῦ νὰ πράξῃ τι, ἀπασαι δὲ αἱ ἀναφερόμεναι ὡς ἀγροτικαὶ δουλείαι, συνίστανται εἰς δουλείας, ὧν δυνάμει ἐπιχειροῦμεν τι ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος.

Μόνον ἐπὶ τοῦ ζητήματος τοῦ ὑδραγωγείου ἡδύνατο νὰ ὑπάρξῃ ἀμφιβολία, ἐὰν ἦναι δουλεία τοῦ ποιῆσαι τί ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος (faciendi), ἢ δουλείαν τοῦ ἔχειν (habendi) τὸ ὑδραγωγεῖον κεκτημένον ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος ὡς εἶναι ἢ τοῦ βασταίνειν τὰ βάρη, ἢ τοῦ στηρίζειν τὴν οἰκοδομὴν εἰς τὴν οἰκοδομὴν, ἢ τὸν τοίχον τοῦ γείτονος. Καὶ ἐν τούτοις ἢ μὲν τοῦ ὑδραγωγείου δουλεία εἶναι δουλεία ἐδάφους, ἢται δουλεία τοῦ ἐπιχειρεῖν τι, ἐνῶ ἢ τοῦ βασταίνειν τὰ βάρη, ἢ τοῦ ἐμβάλλειν δοκοὺς, εἰσὶ δουλείαι κτίσματος· ἀναλογιζόμενοι ὁμῶς, ὅτι ἐπὶ τῆς δουλείας τοῦ ὑδραγωγείου δὲν πρόκειται νὰ ἔχῃ τις μόνον κατασκευάσμα ἄγον τὸ ὕδωρ (ὑδραγωγεῖον), ἀλλὰ μᾶλλον νὰ δύναται καὶ νὰ ἔλκῃ διὰ τοῦ ὑδραγωγείου ὕδωρ εἰς τὸ δεσπόζον κτήμα,¹ δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν, ὅτι καὶ ἡ δουλεία αὕτη ἀνήκει εἰς τὰς δουλείας τοῦ ποιεῖν τι ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος, καὶ διαφέρει οὐσιωδῶς τῶν δουλειῶν τοῦ ἔχειν τι κεκτημένον ἐπ' αὐτοῦ.

2) Σπουδαῖος λόγος ὑπὲρ τῆς διακρίσεως ταύτης εἶναι, ὅτι διάφοροι εἰσὶν οἱ κανόνες οἱ διέποντες ἑκάτερον τούτων τῶν εἰδῶν τῶν δουλειῶν· ἄλλοι κανόνες περὶ τῆς κτήσεως τῆς οἰονεὶ νομῆς ἰσχύουσι ἐπὶ τῶν ἀστυκῶν, ἄλλοι δ' ἐπὶ τῶν ἀγροτικῶν δουλειῶν· ἄλλαι ἀρχαὶ περὶ τῆς δι' ἀχρησίας ἀπωλείας τῶν ἀστυκῶν, ἄλλαι δ' ἐπὶ τῶν ἀγροτικῶν δουλειῶν· ἄλλαι περὶ

(1) Διὸ καὶ πρὸς οἰονεὶ νομὴν τῆς δουλείας ταύτης ἔν ἀρκεὶ ἡ τοῦ κατασκευάσματος ὑπαρξίς, ἀλλ' ἢ δι' αὐτοῦ μεταγωγὴ τοῦ ὕδατος εἰς τὸ δεσπόζον.

τῶν πρὸς ὑπεράσπισιν νομῆς παραγγελμάτων ἐπὶ τῶν ἀστυκῶν, ἄλλαι ἐπὶ τῶν ἀγροτικῶν δουλειῶν κτλ. Αἱ διαφοραὶ αὗται φέρουσιν εἰς πολλὰς δυσκολίας ἐπὶ τῆς κατὰ τὴν κοινὴν δόξαν προκειμένης διακρίσεως τῶν πραγματικῶν δουλειῶν. Πῶς ἡ αὐτὴ ἐξουσία, ἀνήκουσα εἰς κύριον κτερίου, διέπεται ὑφ' ὠρισμένης ἀρχῆς, ἀνήκουσα δὲ εἰς κύριον ἀγροτικοῦ κτήματος, ὑπὸ τῆς ἀντιθέτου;

Αἱ ἀμυχαναίαι αὗται ἐκλείπουσιν, ἐὰν δεχθῶμεν τὴν διάκρισιν τῶν πραγματικῶν δουλειῶν εἰς ἀστυκάς καὶ ἀγροτικάς, οὐχὶ κατὰ τὴν διαφορὰν τοῦ δεσπύζοντος, ἢ δουλεύοντος κτήματος, ἀλλὰ κατὰ τὴν διαφορὰν τῆς ἐν τῷ δικαίωmati τῆς δουλείας περιεχομένης ἐξουσίας. Πρὸς τὴν θεωρίαν ταύτην δὲν εἶναι ἀσυμβίβαστος ἡ ἐτέρα, ὅτι ἕνεκα τῆς ἐν γένει διαφορᾶς τῶν ἀναγκῶν τοῦ ἀστυκοῦ ἀπὸ τῶν τοῦ ἀγροτικοῦ κτήματος, διάφορον συνήθως ἔσεται καὶ τὸ περιεχόμενον τῶν πρὸς θεραπείαν αὐτῶν δουλειῶν.

Μὴ ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι εἶναι ἀδύνατον νὰ συστηθῇ ὑπὲρ ἀστυκοῦ κτήματος δουλεῖα θεραπεύουσα ἀνάγκας ἀγροτικοῦ κτήματος καὶ περιέχουσα ἐξουσίαν ἀγροτικῆς δουλείας καὶ τὸ ἀνάπαλιν.¹ ἢ δουλεῖα ὀνομασθῇσεται ἀγροτικὴ ἢ ἀστυκὴ καθόσον συνήθως τὸ περιεχόμενον αὐτῆς εὐρηται ἐπὶ ἀγρῶν, ἢ ἐπὶ κτιρίων. Ἐὰν δὲ ἐπὶ δεδομένου θέματος ὑπάρχῃ ἀνάγκη νὰ ὀρισθῇ, ἐὰν ἡ δουλεῖα ᾖ καὶ ἀγροτικὴ ἢ ἀστυκὴ, θέλομεν ἀποβλέπει οὐχὶ μόνον εἰς τὴν ιδιότητα τοῦ δεσπύζοντος κτήματος, ἀλλὰ κυρίως εἰς τίνα τάξιν συνήθως ὑπάγεται αὕτη, ὡς ἐκ τοῦ εἶδους τῆς ἐν αὐτῇ ἐξουσίας.²

(1) Οὕτως αἱ ὀρεκαὶ δουλεῖαι συνήθως ἀνήκουσιν εἰς ἀγροτικὰ κτήματα, διότι τὰ κτήρια, ἐκτὸς σπέντων ἐξαιρέσεων, ὑγείονται ἐπὶ θεμεσίαις ἐδῶ, ἀλλ' ἵνα εἶδῃν δὲν ἔπεται, ὅτι εἶναι ἀδύνατον νὰ ὑπάρχῃ κτερίον ἐν τῷ μίση ἀλλοτρίων κτημάτων, ὥστε εἶναι δυνατόν καὶ ἐπὶ κτιρίων δουλεῖα εἰδῶν [8. 2] 20 § 1. Τυποποιεῖται. «Ἐὰν ὑπάρκειται τοῦ οἴκου τοῦ οὐ μίσου καὶ συγχωρεῖται μ. ο. ε. αὐτοῦ πᾶσι» [8. 4] 7 § 1. Τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ δουλείας ὀδραγωγίου. [43. 20] 1 § 11. Καὶ πάλιν ἡ δουλεῖα τοῦ μὴ ὕφου κτερίου ἐπὶ τοῦ παρακείμενου γαυκίδου συνήθως χωρεῖ ὑπὲρ ἀστυκοῦ κτήματος, ἀλλὰ δὲν ἀναιεῖ τις διὰ τὸ ὅτι κύριος ἀγροτικοῦ κτήματος εἶναι δυνατόν νὰ συναμολογήσῃ ὑπὲρ αὐτοῦ τοιαύτην δουλείαν, ἐὰν εἰς αὐτῆς πρόκειται τὸ κτερίον νὰ ἀφαιρήσῃ ἀπὸ τοῦ ἀγροτικοῦ κτήματος τὴν εἴρη-δ. τὸ πῶς.

(2) Κατ' εὐσίαν ἐμαρθεῖ καὶ ἡ Καλλιγὰς Β § 209 ἐν τέλει.

Β'. Τὰς κτηματικές.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

344 Ἡ δουλεία δέον νὰ θεραπεύη τὰς ἀνάγκας τοῦ δεσπόζοντος. Τὸ δεσπόμενον δέον νὰ γειτνιαζῇ πρὸς τὸ δουλεύον; Τίς ἡ ἔννοια τῆς διηγεκοῦς αἰτίας τῆς δουλείας;

345. Αἱρέσεις καὶ προθεσμιαί ἐπὶ τῆς συστάσεως τῶν τοιούτων δουλειῶν. Ἀδιαίρετον αὐτῶν. Ἀποτελέσματα τοῦ ἀδιαίρετου.

346. Εἰσὶν ἀδιασπάστως συνδεδεμένοι μετὰ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος.

344. Ἐκ τῆς φύσεως καὶ τοῦ σκοποῦ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν ἔπονται αἱ ἐξ ἑξ ἰδίως ἐπ' αὐτῶν κρατοῦσαι ἀρχαί·

α) Ἡ διὰ τῆς δουλείας παραχωρηθεῖσα ἐξουσία, δέον νὰ μὴ ὑπερβαίνει τὰς ἀνάγκας τοῦ δεσπόζοντος κτήματος,¹ ἐπομένως οὔτε νὰ ὀρᾷ τὴν ὠφέλειαν τρίτων²

β) Ὁ κανὼν, ὅτι τὰ κτήματα (τὸ δεσπόμενον καὶ τὸ δουλεύον) δέον νὰ γειτνιαζώσιν οὐδὲν ἄλλο ἐμφαίνει, ἢ ὅτι τὸ δεσπόμενον δέον νὰ ᾖ ἐν τοιαύτῃ πρὸς τὸ δουλεύον θέσει, ὥστε τοῦτο νὰ δύναται νὰ χρησιμεύσῃ εἰς ὄφελος ἐκείνου.³ Δὲν εἶναι μὲν ἀνάγκη νὰ ἐφάπτωνται, ἀλλ' ἐὰν ὑπάρχωσιν ἐν τῷ μεταξὺ ἄλλα κτήματα, δέον ἐξ ἀνάγκης νὰ ὑπόκεινται καὶ αὐτὰ εἰς

(1) [8. 3] 5 § 1, 6 πρ. § 1.

(2) [8. 3] 24. Εἰς ταῦτα οὐδέλλως ἀντίκεινται τὰ [8. 3] 33 § 1 καὶ [43. 20] 1 § 16, διότι τὸ μὲν ὀρίζει, ὅτι ὁ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος κύριος δύναται, συναινέσει τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος, νὰ παραχωρήσῃ εἰς ἄλλον τὸ ἐξ ἐνοχῆς δικαίωμα τοῦ ἀντλεῖν ὕδωρ ἐκ τοῦ ὑδραγωγείου τοῦ διὰ τῶν κτημάτων αὐτοῦ διερχομένου, ὅπερ οὐδεμίαν σχέσιν ἔχει πρὸς τὸν προκείμενον κανόνα. Τὸ δὲ 1 § 16 ὀρίζει, ὅτι ὁ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος κύριος, ἀγοράσας ἀγρὸν ἐγγὺς τοῦ δεσπόζοντος, ὁρθῶς καὶ εἰς αὐτὸν ἔλκει τὸ ὕδωρ· ὁ ἀγορασθεὶς ἀγρὸς μετὰ τοῦ ἀρχῆθεν δεσπόζοντος κτήματος ἐκταθείς ἀποτελεῖ μέρος αὐτοῦ, ἐὰν δὲ τὸ πρὸς ποτισμὸν καὶ αὐτοῦ ἐλκόμενον ὕδωρ δὲν ὑπερβαίνει τὸ ἐν γένει ὁρισθὲν ποσὸν, διὰ τὴν ὁ τοῦ δεσπόζοντος κύριος δὲν δύναται νὰ ποιῇ χρῆσιν τοῦ ὕδατος τοῦ πρὸς ταύτην ἀφωρισμένου, πρὸς ποτισμὸν καὶ τοῦ προσποκτηθέντος μέρους τοῦ ἀγροῦ; Ἰσως ἡ ἐρμηνεία αὕτη εἶναι συμφωνητέρα πρὸς τὸ προκείμενον δόγμα τῆς τοῦ Οὐαγγερῶ (Α. § 340 σημείωσις 1 ἀρ. 1) ὑποστηρίζεται δὲ καὶ ὑπὸ τῶν Β. [NH. 20] 1, «εἰς εἰς θέλω μέρη τοῦ ἀγροῦ μου ἔλκω τὸ ὕδωρ, καὶ τὸν ἐγγὺς ἀγρὸν ἀγοράσω» κ.λ.π.

(3) [8. 3] 5 § 1 [20. 1] 12 [8. 2] 38, 39 [8. 4] 7 § 1.

τὴν δουλείαν, ἢ ἡ θέσις αὐτῶν νὰ μὴ κωλύῃ τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς.¹

γ) Ἡ πραγματικὴ δουλεία δέον νὰ ἔχῃ, ὡς λέγουσιν οἱ Ῥωμαῖοι, *causam perpetuam*, τοὔτέστιν οἱ ὅροι τῆς ἀσκήσεως δέον νὰ μὴ ὦσι πρόσκαιροι καὶ τυχαῖοι, ἀλλὰ μόνιμοι· ἐν ἄλλαις λέξεσι πᾶν ὅ,τι εἶναι ὠφέλιμον τῷ κτήματι, δὲν δύναται νὰ ἀποτελέσῃ τὸ ἀντικείμενον κτηματικῆς δουλείας, ἀλλὰ δέον τὸ μὲν ἡ ὠφέλεια αὕτη νὰ θεραπεύῃ διαρκεῖς ἀνάγκας, ἢ ἐλλείψεις αὐτοῦ, τὸ δὲ ἡ δύναμις τοῦ δουλεύοντος κτήματος, δι' ἧς πρόκειται νὰ θεραπευθῇ ἡ τοῦ δεσπόζοντος ἀνάγκη, νὰ ᾗ διαρκής.²

345. δ) Αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι δὲν δύνανται νὰ συστηθῶσι, κατὰ τὸ αὐστηρὸν δίκαιον, οὔτε ἐπὶ τινι χρόνῳ, οὔτε ἀπὸ τινος χρόνου, οὔτε ὑπὸ ἀναβλητικὴν ἢ διαλυτικὴν αἵρεσιν.³ Κατὰ τὸ νεώτερον ὅμως δίκαιον οὐδεμία τῶν ἀπαγορεύσεων τούτων ἔχει πρακτικὸν κύρος, διότι πάσης τοιαύτης παρεπομένης συνθήκης, δύνανται νὰ ἐκβιασθῇ ἢ ἐκτέλεσις δι' ἐνστάσεως τοῦ δόλου, ἢ τῆς περὶ αὐτῶν συμβάσεως. Τοῦτο συνάγεται καὶ ἐξ αὐτῆς τῆς ἀποφάνσεως (σημ. 3) τοῦ Παπινιανοῦ.

(1) [8. 3] 7 § 1, 31 [8. 4] 7 § 1 [39. 3] 1 § 3 καὶ 4.

(2) Ἐάν τὰ συμφέροντα ταῦτα ὡς πρόσκαιρα, δὲν ἤθελε προσδοκᾷ ὄφελος ἐκ τῆς δουλείας πᾶς τοῦ δεσπόζοντος κτήματος κύριος, ἢ δὲ δουλεία ἤθελεν ἀποδοῖ προσωπικῇ διὰ τοῦτο οὐδὲν ἔχει κύρος δουλεία ἀντλήσεως ὕδατος ἐξ ὑδροστασίου, ἢ δεξαμενῆς. [43. 30] 1 § 5. [43. 22] 1. § 4, ἀλλ' ἀνάγκη ἢ πηγὴ νὰ ᾗ ἀέννητος. Κατὰ τὸ νεώτερον ὅμως δίκαιον δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἀντλήται τὸ ὕδωρ ἀμέσως ἐκ τῆς πηγῆς· δύναται ὁ κύριος δι' ὑδραυλικῶν ἔργων νὰ ἀντλή τὸ ὕδωρ καὶ ἐκ δεξαμενῆς τρεφομένης ὑπὸ ἀενάου πηγῆς [43. 20] 1. § 7. 88. 4. 2.

(3) [8. 1] 4· Ὁ λόγος τοῦ κανόνος τούτου ἐπὶ διαλυτικῆς αἵρέσεως, ἢ προθεσμίας, εἰ καὶ δουλεῖαι αὗται, ὠρισμέναι εἰς ὄφελος παντὸς κύριου τοῦ δεσπόζοντος, ἐθωρηθήσαν δυσσυμβέβαστοι πρὸς τοιαύτας αἵρέσεις (Ὁβιγγερὺ § 210 τόμ. 1. ἀρ. 4), δὲν φαίνεται ἀπορῶν. Διὰ τὴν νὰ μὴ δύνανται οἱ ἐνεχόμενοι νὰ ἐρίσωσι καὶ τὸ τέλος τῆς δουλείας, ἵτην ἔρουν αὐτῆς; Σπουδαίτερος φαίνεται ὁ λόγος (Ὁβινδσκάτδ § 212. σημ. 9) ὅτι ἐκ τοῦ τύπου τῆς μεταξὺ ζώντων συστάσεως (*mancipatio* καὶ *in jure cessio*) καὶ τῆς πρὸς τὰς διαλυτικὰς αἵρέσεις καὶ προθεσμίας δυσμενείας τοῦ ἀρχ. Ῥωμ. νόμου. παραγόμενος, [44. 72] 41 § 2. B. [NB. 1] 42, ἀλλ' ὁ μὲν ἀρχαῖος τύπος ἐξέλιπεν, ἢ δὲ δυσμένεια ἐκίνησεν ἐξησθήσεως μεγάλως διὰ τῆς ἀναπύσεως τῆς ἐλευθερίας τῆς βουλήσεως κατὰ τὴν σύστασιν τῶν ἐντίμων γένεων.

ε) Αἱ δουλεῖται αὐταὶ εἰσὶν ἀδιαίρεται·¹ πᾶσα διανομὴ τῆς δουλείας ἀποτελεῖ νέαν δουλείαν, καθότι αὕτη δὲν συνίσταται εἰς ποσὸν, ἀλλ' εἰς ὠρισμένον εἶδος χρήσεως, τοῦτο δὲ δὲν εἶναι δεκτικὸν διαιρέσεως. Ἐντεῦθεν ἔπονται τὰ ἑξῆς.

1) Ὁ συγκύριος κοινοῦ κτήματος δὲν δύναται νὰ ἐπιβάλλῃ αὐτῷ, οὔτε νὰ συστήσῃ ὑπὲρ αὐτοῦ δουλείαν.² Ἄν ὁ συνομολογήσας ὑπὲρ ἰδίου κτήματος δουλείαν, ἐξεποίησε πρὸ τῆς συστάσεως αὐτῆς μέρος αὐτοῦ, ἀνίσχυρος ἀποβαίνει ἡ τῆς συστάσεως τῆς δουλείας σύμβασις.³

2) Πλείονες συγκύριοι δύνανται νὰ συνάψωσι σύμβασιν κτήσεως, ἢ παροχῆς δουλείας, ἀλλὰ τότε ἕκαστος δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὴν ὅλην, ἢ νὰ ἐναχθῇ ἐπὶ συστάσει τῆς ὅλης δουλείας.⁴

3) Ὁ συγκύριος κτήματος δὲν δύναται νὰ ἀποκτήσῃ δουλείαν ὑπὲρ αὐτοῦ ἐπὶ ἰδίου κτήματος, οὔτε τἀνάπαλιν νὰ παραχωρήσῃ ὑπὲρ τοῦ αὐτῷ μόνον ἀνήκοντος κτήματος δουλείαν ἐπὶ τοῦ κοινοῦ.⁵

4) Διαιρεθέντος τοῦ δουλευομένου κτήματος, ἕκαστος τῶν κυρίων ποιεῖται χρῆσιν τῆς δουλείας, καθόσον ἡ ἰδία αὐτοῦ θέσις ἐπιτρέπει τοῦτο.⁶

5) Ἡ ὑπὲρ τοῦ ἐνὸς ἢ καθ' ἐνὸς τῶν συγκυρίων ἀπόφασις περὶ τῆς ὑπάρξεως δουλείας ἀποτελεῖ καὶ ὑπὲρ ἡ κατὰ τῶν λοιπῶν δεδικασμένον.⁷

6) Ἐάν κληροδοτηθῇ δύο συγκυρίοις δουλεία (λ. χ. ὁδοῦ) δὲν συμφωνήσωσι δὲ ἀμφοτέρω περὶ τοῦ τόπου δι' οὗ ἐνασκηθῆσεται ἡ δουλεία, αὕτη, οὔτε ἀποκτᾶται, οὔτε ἀπόλλυται.⁸

(1) [8. 1] 8. § 1. [11. 17] 8. 3. 32. 33. 3 [3 § 7] [3 § 4] 14. § 1.

(2) Εἰς τῶν δεσποτῶν οὐ δύναται δουλείαις ἐπιθεῖναι τῷ κοινῷ εἶκῃ [8. 1] 2. πρὸς [8. 4] 18 [8. 3] 11. 19.

(3) [8. 1] 11. Βαρ. [ΜΙ'. 1] 133.

(4) [8. 1] 17. [8. 3] 19. 1. [8. 5] 4. § 3. καὶ 4. [11. 2] 25. Β. 9. 10. Βασιλ. [ΜΒ. 3] 25. [33. 3] 7. Βασιλ. [ΜΑ. 11] 80.

(5) [8. 3] 6 § 3.

(6) [8. 3] 23 § 3. 25' «ὅτι ἡ δουλεία πᾶσι τοῖς μέρεσι τοῦ ἀγροῦ κτηρῶνεται καὶ εἰ διαιρεθῇ εἰς διάφορα μέρη» Βασιλ. [ΙΒ'. 2] 19 Σχόλιον.

(7) [8. 5] 4 § 3 καὶ 4. 19. [43. 27] 1 § 5. Βασ. [Ξ. 16] 13.

(8) [8. 3] 26.

7) Σπουδαῖον ἀποτέλεσμα τοῦ ἀδιαιρέτου τῶν πραγματικῶν δουλειῶν, εἶναι ὅτι διατηροῦνται ἀκέραιοι, εἰ καὶ ἡ ἐνάσκησις αὐτῶν γίνεται ἐν μέρει,¹ οὔτε ἀνατρέπεται ἡ κτῆσις τῆς δουλείας, διότι ἐγένετο παραίτησις μέρους αὐτῆς.²

346. 8) Αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι εἶναι τοσοῦτον συνδεδεμένα μετὰ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, ὥστε μεταβαίνουνσιν αὐτοδικαίως μετ' αὐτοῦ εἰς πάντα νέον κύριον, οὔτε δύνανται νὰ μεταβιθασθῶσιν εἰς ἄλλον μόναι ἄνευ τῆς κυριότητος τοῦ δεσπόζοντος κτήματος.³

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Αἱ κατ' ἰδίαν δουλεῖαι.

Α'. ΚΤΗΜΑΤΙΚΑΙ.

α.) ἀστυκαί.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

347. Αἱ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἀναφερόμεναι προσωπικαὶ δουλεῖαι. Δύνανται νὰ συστηθῶσιν ὡς προσωπικαὶ δουλεῖαι καὶ ἄλλαι ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐξουσίαι;

347.^a Ἰδίως αἱ ὡς κτηματικαὶ ἀναφερόμεναι δύνανται νὰ συστηθῶσιν ὡς προσωπικαί; Ἐναντιφωνία. Ἡ ὁρθὴ δόξα. Ἀπαιτεῖται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ ἔχη γειτνιαζόν κτῆμα ὁ δικαιοῦχος;

348. Ἀπασα αἱ δυνατὰ κτηματικαὶ δουλεῖαι δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ἐξηγηθῶσιν κατ' ἰδίαν. Αἱ κυριώτεραι αὐτῶν. Ἡ τοῦ ἐμβάλλειν δοκόν. Ἡ τοῦ φέρειν τὰ βάρη τοῦ γείτονος. Κατὰ τί διαφέρουσι; Περὶ τῆς ἰπσκευῆς τοῦ ψέροντος τὰ βάρη κατασκευάσματος.

349. Δικαίωμα προδολῆς. Δικαίωμα τοῦ ἐκπέμπειν τοὺς σταλαγμοὺς ἢ κρουνοὺς εἰς τὸ γειτνιαζόν κτῆμα. Τὸ ἀντίθετον τῆς δουλείας εἶναι ὡσαύτως δουλεία. Τοῦτο ἀπαντᾷ καὶ ἐπὶ ἄλλων δουλειῶν. Πῶς ἐξηγείται;

350. Δόξα, καθ' ἣν ἡ ἀστυκὴ δουλεία διαστέλλει τὴν ἔννοιαν τῆς κυριότητος, ἐὰν δὲ καὶ ἀπ' αὐτῆς, τῆς οὕτω ἐπηυξημένης, ἀποχωρισθῇ πάλιν ἡ δουλεία, ἡ κυριότης λογίζεται περιορισθεῖσα διὰ νέας δουλείας. Ὁρβοτέρα

(1) [8. 6] 2. 5. 8. § 9.

(2) [8. 1] 11.

(3) [8. 3] 36. [19. 2] 44. B. [K. 1] 43. B. [KE'. 2] 12.

ἡ δόξα καθ' ἣν αἱ τοιαῦται δουλεῖαι εἰσὶν ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τῶν δυνάμει τοπικῆς διατάξεως περιουρισμῶν τῆς κυριότητος.

351. Δουλεῖα τοῦ μὴ ὑφ' οὗ δουλεῖα τοῦ ὑφ' οὗ τοῦ ὑποδέχεσθαι τὰ φῶτα* ἀμφισβητήσεις περὶ τὴν ἔννοιαν τῆς τελευταίας δουλείας. Δύοις. Δικαίωμα ἀπόψεως.

352. Δουλεῖα καπνοῦ, ὑπονόμου, ἀφοδευτηρίου. Εἰδικαὶ διατάξεις περὶ τῆς κατασκευῆς αὐτοῦ.

353. Μεσοτοίχον δὲν ἀποτελεῖ δουλείαν. "Ὅροι ὑφ' οὓς συγχωρεῖται. Βαλανεῖον, στοὰ, κλίθωνος παρὰ τῷ μεσοτοίχῳ. Ἐπισκευὴ μεσοτοίχου.

354. Ἐνδικοὶ μέσα πρὸς ὑπεράσπισιν τῶν ἐπὶ τοῦ μεσοτοίχου δικαιωμάτων ἰδίως ἰδίδεται ἀσφάλεια, περὶ μελλούσης βλάβης. Ἡ τοῦ νέου ἔργου παραγγελία χωρεῖ ἐπὶ μεσοτοίχου; Διάταγμα τῆς 9 Ἀπριλίου 1836.

347. Προσωπικαὶ δουλεῖαι εἰσὶν αἱ εἰς ὁρισμένον πρόσωπον ἀνήκουσαι καὶ μετὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ καταργούμεναι (§ 338). Τὰ κυριώτερα εἶδη εἰσὶ τὰ ἑξῆς. Ἐπικαρπία, χρῆσις, οἰκησις καὶ ὑπηρεσία δούλων, ἢ κτηνῶν.

Δὲν εἶναι ὁμῶς αὗται αἱ μόναι δυνατόι προσωπικαὶ δουλεῖαι, διότι οὐδείς ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ δύναται νὰ συστηθῇ ὡς προσωπικὴ δουλεῖα οἱαδήποτε ἐξουσία ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἔχουσα ἀναλογίαν τινὰ πρὸς τὰς ῥητῶς ἐν τῷ νόμῳ κατανομαζομένας.¹

Τὸ ζήτημα ὁμῶς ἐὰν αἱ ὡς κτηματικαὶ δουλεῖαι ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἐναφερόμεναι δύνανται νὰ συστηθῶσιν ὡς προσωπικαὶ συνεζητήθη ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων μέχρι τῶν καθ' ἡμᾶς χρόνων. Οἱ γλωσσογράφοι ἐπρέσβευον, ὅτι αἱ κτηματικαὶ δουλεῖαι δὲν δύνανται νὰ συστηθῶσιν ὡς προσωπικαὶ καὶ ὅτι ἐνθα ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ αἱ ἐξουσίαι, αἵτινες συνήθως ἀποτελοῦσι κτηματικὰς δουλεῖας (ἀντλήσεως ὕδατος, ποτισμοῦ θρεμμάτων, ἐξαγωγῆς κιμωλίας κλπ.) ἀναφέρονται ὡς *servitutes personae*, ἢ ἔκφρασις αὕτη ἐννοεῖ ἐνοχικὸν δικαίωμα ἐπὶ ἐνασκήσει τῆς τοιαύτης ἐξουσίας.² Ἀλλὰ τὴν δόξαν ταύτην ἀποκρούει ἡ, τε φύσις τῶν δουλειῶν

(1) Εἰ καὶ ἀντιδρῶν ὁ Ζαχαρίας Αἰγγινθάλ. Ἀρχαῖον Πολ. πράξ. τόμ. 27 σελ. 48. Ἀλλ' ἀμφιβάλλω ἐὰν τὸ [7. 8] 14 § 1. B. [ΣΤ. 8] 14 ἔχῃ τὴν ἔννοιαν, ὅτι ἄλλαι παρὰ τὴν ἐπικαρπίαν καὶ τὴν χρῆσιν (μὴ λαμβανομένων ὅπ' ἑψὶν τῶν μεταγενεστέρων δύο, τῆς οἰκίσεως καὶ τὰς ὑπηρεσίας δούλων) δὲν δύνανται νὰ ὑπάρξωσι.

(2) Ζαχαρίας Αἰγγινθάλ αὐτ. σελ. 34, 39—40.

ἐν γένει καὶ τὰ ὁρθῶς ἐρμηνευόμενα περὶ τῶν τοιούτων personarum δουλειῶν χωρία τοῦ νόμου,¹ διό καὶ ἐγκατελείφθη πρὸ καίρου παρὰ πάντων.

347^α. Ἀλλ' ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ ἔτυχε σπουδαίας ὑπερασπίσεως² ἡ δόξα, ὅτι τοιαῦται δουλεῖαι δύνανται νὰ συστηθῶσιν ὡς προσωπικαὶ μόνον, ἐὰν ὁ δικαιοῦχος ἐκκητῆμαγεινιάζον τῷ δουλεύοντι. Δύσκολον ὅμως εἶναι νὰ νοήσῃ τις, διατὶ ὁ ἔχων λ. χ. ἀνάγκην νὰ λαμβάνῃ ὕδωρ ἀπὸ τινος κρήνης ἢ φρέατος πρὸς τὰς ἰδίας αὐτοῦ (καὶ οὐχὶ γειννιάζοντος κτήματος) ἀνάγκας, ἢ νὰ βόσκη τὰ κτήνη αὐτοῦ ἐπὶ τινος κτήματος τὰ μὴ ἀνήκοντα εἰς γειννιάζον αὐτοῦ κτῆμα, διατὶ, λέγομεν, ὁ ἔχων τοιαύτην ἀνάγκην δὲν δύναται νὰ θεραπεύσῃ αὐτὴν συνωμολογῶν ὡς ἐμπράγματον δικαίωμα τὴν ἐπὶ τῆς κρήνης, ἢ τοῦ φρέατος, ἢ τῆς βοσκησίμου γῆς ἐξουσίαν τοῦ ἀντλεῖν ὕδωρ ἢ βόσκειν κτήνην;³

Ἐπὶ τῶν ὡς προσωπικῶν συνιστωμένων τοιούτων δουλειῶν ἄλλως βέβαια θέλει ρυθμισθῇ τὸ ζήτημα τοῦ μέτρου τῆς χρήσεως, διότι τοῦτο λυθῆσεται οὐχὶ κατὰ τοὺς περὶ κτηματικῶν δουλειῶν κανόνας (§ 344), ἀλλὰ κατὰ τὴν πρόθεσιν τῶν συμβαλλομένων, ἢ τοῦ τελευταία βουλήσει συστήσαντος αὐτήν.⁴

Οὐδενίᾳ δὲ ὑπάρχει ἀμφισβόλια, ὅτι αἱ ἐξουσίαι αὗται δύνανται νὰ συστηθῶσι καὶ ὡς ἐνοχικὰ δικαίωματα, ὅτε οὐδεὶς λόγος περὶ ἐνασκήσεως αὐτῶν κατὰ παντός νομέως τοῦ κτήματος, οὐ συνωμολογήθη ἢ τοιαύτη χρῆσις· ἡ μόνη δυνατὴ ὑπεράσπισις αὐτῶν ἦθελεν εἶναι ἡ κατὰ τοῦ ἐξ ἐνοχῆς ὑποχρέου καὶ τῶν καθολικῶν αὐτοῦ διαδόχων.⁵ ἐπὶ τῇ ἀνοχῇ τῆς συνωμολογηθείσης χρήσεως.

(1) [8. 3] 4, 6 πρ. 37. B. [NH. 3] 6 [33. 3] 6 [34. 1] 14 § 3. B. [Ma. 14] 2 Περὶ τῆς ἀκριβοῦς ἐρμηνείας αὐτῶν πρβλ. Ζαχαρ. Λιγγενθάλ αὐτ. σελ. 18—47.

(2) Μυλενθροῦχ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. 15 σελ. 382 καὶ ἐπ.

(3) Πρβλ. περὶ τῆς διζῆς ταύτης τοῦ Μυλενθροῦχ τὴν Οὐπαγγελίαν ἐσμ. 1 § 339 σημ. 1. Μὴ ἀμφισβητουμένης δὲ τῆς χρήσεως λειμῶνος ὑπὲρ τῶν κτηνῶν τοῦ δικαιοῦχου, καὶ τοι μὴ ὄντος γείτονος, κατὰ τί ἤθελε διαφέρει ἡ δουλεία αὕτη τῆς δι' ἄλλης ἐκφράσεως δηλουμένης τοῦ βόσκειν τὰ θρέμματα (bos καὶ ἐν ἔχῳ ἴδια) ἐπὶ τοῦ ἀλλοτρίου λειμῶνος.

(4) Περὶ τοῦ μέτρου τῆς χρήσεως πρβλ. Ζ. Λιγγενθάλ αὐτ. σελ. 49 καὶ 50.

(5) Λιγγενθάλ αὐτ. σελ. 4.

348. Δὲν εἶναι δυνατόν νά ἐξηγηθῶσιν ἐνταῦθα πᾶσαι αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι, διότι πᾶν δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου ἀκινήτου, συστηθὲν πρὸς τὴν ἐπωφελεστέραν ἢ πληρεστέραν χρῆσιν τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, ἢ τὴν θεραπείαν ἐλλειψέων αὐτοῦ, εἶναι πραγματικὴ δουλεία. Ὅθεν αἱ ἐν τῷ ῥωμ. νόμῳ ῥητῶς ἀναφερόμεναι καὶ ἐξηγούμεναι τοιαῦται δουλεῖαι, δὲν εἶναι αἱ μόναι δυναταί, ἀλλ' αἱ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις σπουδαιότεραι καὶ μᾶλλον ἐν χρήσει διατελέσασαι· ὡς τοιαύτας δὲ θέλομεν ἀναφέρει καὶ ἡμεῖς αὐτάς. Παρ' ἡμῖν ὅμως εἶναι αὐταὶ ἐν χρήσει μόνον καθ' ὅσον ἀποδειχθῇ ἐν ἐκάστῳ συγκεκριμένῳ θέματι, ὅτι ἡ συσταθεῖσα δουλεία περιέχει ἀπαραλλάκτως τὴν ἐξουσίαν, ἣν δηλοῦσιν αἱ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἐκφράσεις.

Αἱ κυριώτεραι ἀστυκαὶ πραγματικαὶ δουλεῖαι εἶναι αἱ ἐξῆς·

1) Ἡ τοῦ στηρίζειν τὸ ἡμέτερον κτίριον ἐπὶ γειτνιαζόντος κτιρίου, ἢ τοίχου, ἢ στηλῆς, (τοῦ ἐμβάλλειν, ἢ τοῦ ἔχειν ἐμβεβλημένας δοκοὺς) (*tigni immittendi*). Ἐκ τῆς δουλείας ταύτης δὲν τίκεται ὑποχρέωσις τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος τοῦ διατηρεῖν ἐν καλῇ καταστάσει τὸ κτίριον, ἐφ' οὗ στηρίζει ὁ γείτων τὸ ἴδιον αὐτοῦ.¹ Δύναται ὅμως νά συστηθῇ ἡ δουλεία αὕτη καὶ

2) ὡς δουλεία τοῦ φέρειν τὸ βᾶρος τοῦ κατασκευάσματος τοῦ γείτονος, ὅτε ἐπὶ τῆς συστάσεως τῆς δουλείας συνομολογείται τὸ διατηρεῖν τὸ κτίριον ἐν ᾗ ἐπὶ τῆς συστάσεως διετέλει καλῇ καταστάσει (*uti nunc est, ita sit*)² Τὴν τοιαύτην τροποποίησιν τῆς δουλείας τοῦ ἐμβάλλειν δοκοὺς εἰς τὸ τοῦ γείτονος ὀνομάζουσιν οἱ ῥωμαῖοι δουλείαν τοῦ φέρειν τὰ βάρη (*servitus oneris ferendi*). Ἡ τελευταία αὕτη διακρίνεται κατὰ τοῦτο τῶν λοιπῶν, ὅτι ὁ κύριος τοῦ δουλεύοντος κτήματος ὑποχρεοῦται νά ἐπισκευάξῃ τὸν τοίχον, ἢ τὸν στύλον εἰς ὃν στηρίζεται ἡ δεσπόζουσα οἰκοδομή,³ ἐν ᾧ, κατὰ γενικὴν κανόνα, ὁ τοῦ δεσπόζοντος κύριος ὀφείλει νά ἐπιχειρῇ τὰς πρὸς ἐνάσκησιν τῆς δουλείας ἀναγκαίας ἐπισκευὰς τῶν κατασκευασμάτων

(1) [8. 2] 1 § 1. 33 [8. 5] 6 § 2, 8 § 2.

(2) [8. 2] 33.

(3) [8. 2] 33 [8. 5] 6 § 2, 5 § 7, 8 πρ. § 2.

δι' ὧν ἔνασκει αὐτήν. Ἄλλ' ἡ ἐξαίρεσις αὕτη δὲν ἀποτελεῖ συγχρόνως καὶ ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος «οὐ συνίσταται δουλεία ἐπὶ τῷ ποιῆσαί τι», διότι ἡ δουλεία ἐνταῦθα στηρίζεται εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἀνέχεσθαι τὴν εἰς τὸ ἡμέτερον κτίριον στήριζιν τῆς οἰκοδομῆς τοῦ γείτονος, ἀλλὰ παρὰ τῷ ἐμπραγματῶ τούτῳ δικαίωματι ὑπάρχει καὶ ἡ ἐξ ἐνοχῆς ὑποχρέωσις τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος τοῦ ἐπισκευάζειν τὸ στηρίζον τὴν ἡμέτεραν οἰκοδομὴν κατασκευάσμα. Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη δὲν εἶναι ἄρὰ γε ἀπόρροια τῆς ἐξηγηθείσης ἀλλαχοῦ ἀρχῆς, ὅτι ὁ γείτων ὀφείλει νὰ ἐπισκευάζῃ τὸ ἀπειλοῦν πτώσιν καὶ βλάβην κτίριον, ἢ νὰ δίδῃ ἐγγύησιν περὶ τῆς ἀνορθώσεως τῆς ἐκ τῆς τοιαύτης καταστάσεως ἀπειλουμένης βλάβης; Ἰσως αὕτη εἶναι ἡ λογικώτερα ἐξήγησις τῆς λεγομένης ταύτης ἐξαίρεσεως. Τὸ ἀνῶμαλον τῆς ὑποχρέωσεως ταύτης, συνίσταται εἰς τοῦτο μόνον, ὅτι ὁ δικαιοῦχος στηρίζει τὴν περὶ τῆς ἐπισκευῆς ἀγωγὴν εἰς τὴν περὶ συστάσεως τῆς προκειμένης δουλείας νομικὴν πράξιν.

Οἱ ρωμαῖοι διέκρινον ἀκριβῶς τὴν ἐξ ἐνοχῆς ταύτης ὑποχρέωσιν πρὸς ἐπισκευὴν ἀπὸ τοῦ τῆς δουλείας δικαίωματος, διότι τὴν ἐπισκευὴν ἀπαιτεῖ ὁ δικαιοῦχος παρὰ πλείονων κυρίων τοῦ δουλεύοντος κτήματος, κατὰ λόγον τῆς μετοχῆς ἐκάστου, καθ' ὅσον δηλ. ἕκαστος αὐτῶν μετέχει τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος,¹ ἐν τῷ ἡ τῆς ἀναγνωρίσεως καὶ ἐνασκήσεως τῆς δουλείας ἀγωγῇ ἐγείρεται εἰς ὁλόκληρον καθ' ἕκαστου τῶν συγκυρίων τοῦ δουλεύοντος κτήματος.² Ἀξίον μνείας εἶναι, ὅτι ἐνταῦθα ὁ κύριος τοῦ δουλεύοντος κτήματος δὲν ὀφείλει κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ἐπισκευῆς τοῦ φέροντος τὴν οἰκοδομὴν κατασκευάσματος (τοῦ τοίχου, τοῦ στόλου κτλ.) νὰ στηρίξῃ αὐτήν,³ ἀπαλλάσσεται ὡς ἐντελὴς τῆς πρὸς ἐπισκευὴν ὑποχρέωσεως, ἐγκαταλείπων τὸ στηρίζον τὴν οἰκοδομὴν κατασκευάσμα, κατὰ τὰ περὶ μελλούσης βλάβης ἀλλαχοῦ ἐξηγηθέντα.⁴

349. 3) Τὸ δικαίωμα προβολῆς (jus projicendi, prote-

(1) [8. 5] 6 § 4.

(2) [8. 5] 4 § 3 καὶ 4 B. [NB' 5] 6.

(3) [8. 5] 8 πρ.

(4) [8. 5] 6 § 2 ἐν τέλει.

gendi), τοὔτέστι τὸ τοῦ ἐπεκτείνειν τὸ ἐμὸν κτίριον ἐπὶ τῆς στήλης τοῦ ἀέρος τοῦ γείτονος διὰ κατασκευῆς ἐξώστου, ὑπερφοῦ καὶ τῶν παρομοίων,¹ ἢ διὰ τῆς ἐπεκτάσεως τῆς πτέρυγος τῆς στέγης ἡμῶν.²

4) Τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκπέμπειν τοὺς σταλαγμοὺς, ἢ τοὺς κρουνοὺς ἀπὸ τῶν ἡμετέρων κεράμων εἰς τὸ τοῦ γείτονος κτῆμα (jus stillicidii, fluminis immittendi, recipiendi), ἢ τοῦ ἄγειν τὰ τοιαῦτα ὕδατα ἀπὸ τῶν κεράμων ἢ τῆς οἰκίας ἐν γένει τοῦ γείτονος εἰς τὸ ἡμέτερον κτῆμα, ἢ τέλος, ὅπου ὑφίσταται ἤδη ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὑποδέχεσθαι τοὺς σταλαγμοὺς ἢ τοὺς κρουνοὺς τοῦ γείτονος, ἢ ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τῆς ὑποχρέωσεως ταύτης (s. stillicidii, fluminis avertendi, non recipiendi). Ἐπὶ τῆς δουλείας ταύτης, ὡς καὶ πάσης ἄλλης ἐννοεῖται οἰκοθεν, ὅτι ὁ τοῦ δεσπόζοντος «κύριος κρείττονα μὲν ποιεῖν τὴν αἵρεσιν τοῦ δουλεύοντος δύναται, αὐ μὴν χείρονα»,³ ὁ δὲ τοῦ δουλεύοντος οὐδὲν δύναται νὰ πράξῃ διακωλύον τὴν ἐνάσκησιν τῆς δουλείας. Ὅθεν οὗτος μὲν δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὑπὸ τὸ ρεῦμα τῶν ὑδάτων κατασκευάσματα κωλύοντα τὸν ῥοὺν,⁴ ὁ δὲ τοῦ δεσπόζοντος νὰ καταβιδάσῃ τὸν ὀχετὸν ἢ τὴν στέγην, ὅθεν ῥέει τὸ ὕδωρ, ἐὰν ἐντεῦθεν ἀποβαίνῃ ἐπαχθέστερος ὁ ῥοὺς, μήτε νὰ ἐπεκτείνῃ τὸν ὀχετὸν, ἢ τὴν στέγην πρὸς τὸ δουλεῖν κτῆμα, δύναται ὁμῶς νὰ περιστείλῃ αὐτά.⁵

Ἐπὶ τῆς δουλείας ταύτης ἡ ἔκφρασις σταλαγμοὺς σημαίνει τὸ ἀπὸ τῆς σκέπης (κεράμων) οἰκοδομῆς σταλάζον ὑμβριον ὕδωρ, κρουνοὶ δὲ τὸ εἰς ὑδρορρόην συναζόμενον καὶ κρουνηδὸν καταπίπτον ἀπὸ τῆς οἰκοδομῆς ὕδωρ.

Κατὰ τὸν δοθέντα ὁρισμὸν τῆς δουλείας ταύτης, οὐδὲν κωλύει τὴν σύστασιν αὐτῆς καὶ ὡς δικαιώματος τοῦ ὑποδέχεσθαι τοὺς σταλαγμοὺς ἢ τοὺς κρουνοὺς τοῦ γείτονος, ἐὰν ἡ συλλογὴ

(1) [50. 16] 242 § 2. B. [B'. 2] 233.

(2) [8. 3] 2.

(3) [8. 2] 20 § 3. B. [NH'. 2] 20.

(4) αὐτ. καὶ 21.

(5) [8. 2] 20 § 5.

ὕδατος ἀποτελῇ σπουδαῖον συμφέρον τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, ἐνθα σπανίζει τὸ ὕδωρ.¹

Περὶ τῆς τελευταίας τῶν δουλειῶν τούτων, τῆς συνισταμένης εἰς τὴν ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τοῦ βάρους τοῦ δέχεσθαι τὰ ἀπὸ τῶν κεράμων τοῦ γείτονος ρέοντα ὕδατα, ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Ἡ σπουδαιοτέρα ἀντίρρησης κατὰ τῆς ἐνταῦθα παραδεδομένης γνώμης εἶναι, ὅτι δὲν εἶναι δυνατόν ἢ ἀπὸ τινος δουλείας ἀπαλλαγὴ νὰ λογίζεται πάλιν δουλεία ἐπὶ τοῦ τέως δεσπόζοντος κτήματος.

Ἐν τῷ ῥώμ. νόμῳ εὐρίσκομεν συνεχῶς τὴν ἀπὸ ἀστυκῆς δουλείας ἀπαλλαγὴν, πάλιν ὡς δουλείαν ἐπὶ τοῦ τέως δεσπόζοντος κτήματος· οὕτως ἐκτὸς τῆς προκειμένης τοῦ μὴ ὑποδέχεσθαι τοὺς σταλαγμοὺς, τῆς ἀναφερομένης παρὰ τὴν δουλείαν τοῦ ὑποδέχεσθαι αὐτοὺς, εὐρίσκομεν παρὰ τὴν δουλείαν τοῦ μὴ ὑψοῦν τὴν οἰκοδομὴν (*altius non tollendi*), τὴν τοῦ ὑψοῦν δουλείαν (*altius tollendi*), παρὰ τὴν δουλείαν τοῦ οἰκοδομεῖν φυτεῦειν κτλ. ἐν τῷ ἰδίῳ, καὶ ἂν οὕτω βλάπτεται τὸ φῶς τοῦ γείτονος (*s. luminibus officiendi*), τὴν ἑτέραν τοῦ μὴ οἰκοδομεῖν, ἢ φυτεῦειν κτλ., ἐὰν οὕτω ἐλαττωταί ἢ ἀφαιρῇται τὸ φῶς τῆς γειτονικῆς οἰκίας. (*s. ne luminibus officiatur*).²

Ὁ ἄνευ προκαταλήψεως ἀναγινώσκων τὰ παρατεθέντα χωρία δέον νὰ δεχθῇ, ὅτι αἱ ἐξουσίαι αὗται ἀποτελοῦσιν ἀντίθετον τοῦ ἐπὶ τῶν ἀντιστοίχων θετικῶν δουλειῶν περιεχομένου· ὁ Θεόφιλος, ὁ μόνος ἐξηγῶν, τί ἐστὶν ἡ τοῦ μὴ ἐκπέμπειν τοὺς ἐμοὺς σταλαγμοὺς, ἢ κρουνοὺς δουλεία, λέγει· «εἰ σὺ ἔχεις τοιοῦτον δίκαιον κατὰ τῶν ἐμῶν κτημάτων (τοῦ ἐκπέμπειν τοὺς σταλαγμοὺς, ἢ τοὺς κρουνοὺς ἀπὸ τῶν σῶν κεράμων κατὰ τῶν ἐμῶν δωμάτων, ἢ τῶν ἐμῶν μεσαύλων) καὶ ᾗτησά σε, ὥστε μὴ ἐκπέμπειν σὲ κατὰ τῶν ἐμῶν δωμάτων, ἢ τῶν ἐμῶν μεσαύλων τοὺς σταλαγμοὺς, ἢ τοὺς κρουνοὺς τοὺς ἀπὸ τῶν σῶν κεράμων κλπ.», ὅθεν ἀναμφίβολον, ὅτι τὸ ἀντίθετον τοῦ ὑποδέχεσθαι τοὺς σταλαγμοὺς εἶναι πάλιν δουλεία καὶ κατὰ τὴν

(1) Θεοφ. B. [2. 3] § 1, 8, 2, 17, § 3, 20, § 2, 3, 28 ἐν τέλει.

(2) [8. 2] 2, 24.

ἐννοίαν ταύτην δεόν νά ἐρμηνεύσωμεν καί τήν ἐξουσίαν τοῦ ὑποῦν καί τοῦ ἀφαιρεῖν τὸ φῶς τοῦ γείτονος.

350. Ἀλλ' ἐνταῦθα φύεται ἡ ἀνωτέρω ἀντίρρησης, πῶς ἡ ἀπαλλαγὴ ἀπὸ δουλείας λογίζεται πάλιν δουλείας δικαίωμα; Τινὲς, λ. χ. ὁ Οὐαγγερὼ καὶ οἱ αὐτῷ ὁμοδοξοῦντες περὶ τῆς ἐννοίας τῶν ἀστυκῶν δουλειῶν, συνδέουσι τὸν κανόνα τοῦτον, μετὰ τῆς διακρίσεως τῶν δουλειῶν εἰς δουλείας τοῦ ἔχειν τι, ἡ ἀπαγορεύειν (δουλείας ἀστυκὰς urbanae) καί τοῦ ποιῆσαι τι (δουλείας ἀγροτικὰς s. rusticae) ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος. Ἐκ δὲ τῆς διακρίσεως ταύτης πείθονται, ὅτι αἱ τῶν δύο πρώτων εἰδῶν δουλεῖαι, αἱ ἀστυκαὶ δουλεῖαι, εἶναι μέρη συστατικά τῆς κυριότητος ἐντελῶς ἀποσπασθέντα καὶ προσκολληθέντα εἰς ἄλλην, ὥστε ἡ ἑτέρα αὕτη ἠύξησεν ἰδανικῶς (διεσπάλη) διὰ τῆς ἐν λόγῳ προσαρτήσεως, ἐλαττωθείσης τῆς ἀφ' ἧς ἀπεχωρίσθησαν τὰ μέρη ταῦτα¹ τοῦτου δὲ τεθέντος, ἐὰν ὁ ἔχων ἠύξημένην τὴν (διασταλαῖσαν ταύτην) κυριότητα (dominium auctum) ἀποχωρίσῃ πάλιν τὸ αὐξήσαν αὐτὴν μέρος, παραχωρῶν αὐτὸ εἰς τὸν ἔχοντα τὴν συσταλαῖσαν, ἡλαττωμένην κυριότητα, οὗτος κτᾶται ἐν τῶν ἐν τῇ ἄλλοτρίᾳ κυριότητι περιληφθέντων δικαιωμάτων, ὅθεν κτᾶται δουλείαν, ἅρα ἡ παραδοχὴ τοιούτων δουλειῶν δὲν εἶναι ἀνεξήγητος.

Ἄλλοι ἐξηγοῦσι τὰς ἀνωτέρω δουλείας τοῦ ὑποῦν, τοῦ μὴ ἀποδέχεσθαι τοὺς σταλαγμοὺς καὶ τὰς αὐταῖς ὁμοίως ὡς ἐκ τῶν περιορισμῶν τῆς κυριότητος, οὓς ἐπιβάλλουσιν ἐπιτόπια ἔθιμα, ἡ ἐν ὀρισμέναις περιφερείαις ἰσχύοντες νόμοι. Ἡ ἀπὸ τοιούτων νομίμων περιορισμῶν τῆς κυριότητος ἀπαλλαγὴ, εἶναι δουλεία ἐπὶ τοῦ ἐκ τοῦ περιορισμοῦ ἐκείνου ὠφελουμένου κτήματος. Ἡ τελευταία αὕτη δοξασία² ἴσως εἶναι προτιμητέα,

(1) Μόναί αἱ προσωπικαὶ καὶ ἐκ τῶν πραγματικῶν αἱ ἀγροτικαί, εἶναι ἐξουσίαι ἐκ τῶν ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένων, ὧν ἡ εἰς ἄλλον ἐπιτραπέισα ἀνάσκησις, περιορίζεται μὲν τὴν κυριότητα, ἀφ' ἧς αἱ ἐξουσίαι ἐκείναι ἐχωρίσθησαν (τὴν στερηθείσαν τῆς ἐνασκήσεως αὐτῶν) δὲν ἀποσπᾷ ὅμως αὐτάς ἐντελῶς ἀπ' αὐτῆς, θεωρουμένης πάντοτε ὡς συστατικά στοιχεῖα τῆς κυριότητος ἀφ' ἧς ἐχωρίσθησαν, προσαρτηθέντα εἰς τὴν ἑτέραν.

(2) Οὐίνδχαϊτ § 211. σημ. 11. Ἄρνις § 185. σημ. 6.

ἡ δὲ ὑπὸ τοῦ Οὐαγγερῶ¹ ὑπερασπιζομένη δὲν εἶναι μὲν ἀδύνατος, ἀλλὰ δυσκόλως συμβιβάζεται πρὸς τὴν ἔννοιαν τῆς δουλείας.

351. 5) Ἡ ἐξουσία τοῦ ιδιοκτήτου τοῦ ἐγείρειν ἐπὶ τοῦ ἰδίου ἐδάφους οἰκοδομὰς ὅσου ὕψους βούλεται, ἀπορρέει ἀπὸ τοῦ δικαίωματος τῆς κυριότητος.² Περιορισμὸν δὲ τῆς ἐξουσίας ταύτης ἀποτελεῖ ἡ δουλεία τοῦ μὴ ὑψοῦν³ (*altius non tollendi*), δι' ἧς ἀπαγορεύεται ἡ ἐν γένει ἔγερσις οἰκοδομῆς ἐπὶ γυμνοῦ τόπου, ἢ ἡ ὑψωσις αὐτῆς ὑπὲρ ὠρισμένον μέτρον.⁴ Ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἀπαντῶμεν καὶ τὸ ἐναντίον δικαίωμα (*altius tollendi*), ἥτοι τὸ δικαίωμα τοῦ ὑψοῦν, ὡς δουλείας δικαίωμα. Ἀλλὰ τοῦτο κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα οὐδεμίαν ἄλλην ἐπιδέχεται ἐξήγησιν, ἢ ὅτι κτῆμά τι ὑποκείμενον εἰς τοιοῦτον περιορισμὸν δυνάμει τοπικῶν ἐξ ἔθους ἢ νόμου ὀρισμῶν ἀπαλλάσσεται τοῦ περιορισμοῦ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς κτήσεως τοιαύτης δουλείας.⁵

6) Τὸ δικαίωμα τοῦ τὰ φῶτα μου εἰσδέχεσθαι (*lumina excipere, serv. luminum*) τῆς δουλείας ταύτης ἀμφισβητεῖται μεγάλως ἡ ἔννοια. Τί σημαίνει τὸ τὰ φῶτα μου εἰσδέχεσθαι; Τοῦτο ἐξηγεῖ ὁ Παῦλος⁶ ὡς ἐξῆς· «Παραχωρῶν σοι δουλείαν φωτὸς (*luminum*) ἄδειαν σοὶ δίδωμι τὰ φῶτα μου εἰσδέχεσθαι καὶ ὅτι ἡνίκα δουλείαν, τοῦ μὴ ἐμποδίσαι τῷ φωτὶ τοῦ γείτονος (*ne luminibus officiat*) ποιεῖ μὴ ὑψοῦν τὸν οἶκόν μου, καὶ διὰ τοῦτο σκοτίζειν τὰ τοῦ γείτονος.»

Κατὰ τὴν βῆσιν ταύτην ἡ διαφορὰ τῆς δουλείας φωτὸς, ἀπὸ τῆς δουλείας μὴ ἐμποδίσαι τῷ φωτὶ, συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ μὲν δικαιοὶ τὸν δικαιοῦχον τοῦ ἔχειν θυρίδας ἐπὶ τοῦ ἀλλοτρίου τοίχου, ἢ τοῦ μεσοτοίχου, ἡ δὲ ἐπὶ τοῦ ἰδίου.⁷

7) Τὸ δικαίωμα τῆς ἀπόψεως (*proscipiendi, ne prospec-*

(1) Α. § 342. σημ. 2.

(2) [8. 2] 9 κ. [3. 34] 8. Β [ΣΗ. 7] 6 'Αρμ. [Β'. 4] 60.

(3) Ὁρα τὴν σημ. 4.

(4) [8. 2] 11 § 1.

(5) [8. 4] 2. 7. § 1. 44.

(6) [8. 2] 4.

(7) Κελλιγῆ τὸμ. Β'. § 227. Αὕτη εἶναι ἡ ἐπικρατεῦσα γνώμη. Οὐίνδοχάϊτ Α § 2 11 α σημ. 8.

tui officiatur) τοῦ ἀπαγορεύσαι εἰς τὸν τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριον πᾶν τὸ ἐπιπροσθούν καὶ ἀποφράττον τὴν ἡμετέραν θέαν.¹

Ἡ δουλεία αὕτη διαφέρει τῆς τοῦ μὴ ὑφῶν κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ εἰς τοιαύτην ὑποκείμενος δύναται νὰ ἔχῃ δένδρα οἰουδήποτε ὕψους, ἐν ᾧ ὁ εἰς τὴν προκειμένην δουλείαν ὑποβεβλημένος οὐδὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἐν τῷ δουλεύοντι κτήματι διακωλύον τὴν ἀποψιν.²

Ἐκ τοῦ δικαιώματος τῆς κυριότητος συνάγεται, ὅτι ἐπὶ τοῦ ἰδίου τοίχου καὶ αὐτοῦ τοῦ κειμένου ἐπὶ τοῦ ἐσχάτου δόριου, ἀνοίγει τις ὥσας θέλει θυρίδας, καὶ ἂν δι' αὐτῶν κατοπτεύῃ τὰ τοῦ γείτονος, ἀλλὰ δυνάμει τοῦ αὐτοῦ δικαιώματος ὁ γείτων, ἐνόσω δὲν ἐξέρχεται τοῦ ἰδίου κτήματος, δύναται νὰ ἀποφράξῃ τὴν ἀποψιν, ἐγείρων παραλλήλως τοιχονίσουψῃ, ἢ κατ' ἄλλον τρόπον.³

Δὲν ἀντιβαίνει εἰς ταῦτα ἡ διάταξις, ὅτι δὲν δύναται νὰ στερῇση φωτὸς τὴν οἰκίαν ὁ δοὺς αὐτὴν εἰς ἐπικαρπίαν κύριος, ἢ ὁ κληρονόμος τὴν κληροδοτηθεῖσαν,⁴ διότι οὗτοι ὀφείλουσι νὰ παράσχωσι τὴν οἰκίαν χρήσιμον εἰς οἰκήσιν, ἅρα ὑπόκεινται εἰς ἰδίας ὑποχρεώσεις. Τῆς ἐλευθερίας ταύτης περιορισμὸς εἶναι ἡ πρὸ μικροῦ ἐξηγηθεῖσα δουλεία τοῦ μὴ ἐμποδίζειν τῷ φωτί.

352. 8) Ἡ δουλεία τοῦ καπνοῦ (fumi), δίδει τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπιπέμπειν πολὺν καὶ ὀχληρὸν καπνὸν εἰς τὸ γειτονικὸν κτῆμα λ. χ. ὡς ἐκ τῆς βιομηχανίας, εἰς ἣν ὄρισται τὸ δεσπόζον κτῆμα. Τὸν συνήθη καὶ ἐλαφρὸν καπνὸν δὲν ἀπαγορεύεται τίς νὰ ἐκπέμπῃ, ὡς δὲν κωλύεται νὰ περιπατῇ ἐν τῷ ἰδίῳ κτήματι, ἢ νὰ λούηται.⁵

9) Ἡ δουλεία ὑπονόμου (s. cloacae) δίδει τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἔχειν ὄχετόν, ἢ σωλῆνα ἐν τῷ γειτονικῷ κτήματι πρὸς ἔκρυσιν

(1) [8. 2] 3. 12. 15. 17. B. [NΘ'. 2] 2. 12. E [14. 6] § 2.

(2) [8. 2] 12. Κατὰ διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἰσχύουσιν μόνον ἐν Κωνσταντινουπόλει ἀπηγορεύθη καὶ ἄνευ δουλείας νὰ ἀποκλείηται εἰσὼ ἑκατὸν ποδῶν ἢ θάλασσης Νεαρ. 63 165 B. [NΘ'. 11] 13. 14.

(3) *Ἐάν ὁ μὴ δουλεύων ὑψώσας σκοτίσῃ τὸν γείτονα εἶκον, δὲν ἐνάγεται [8. 2] 9. K. [3. 34] 8. 9.

(4) [7. 1] 30. B. [12Γ'. 6] 30 [8. 2] 10.

(5) [8. 5] 8. § 6. B. [NH 3. 8] ἄρμιν. [B. 4.] 11. 1. 18. 120.

ἀκαθαρσιῶν¹ ἡ δουλεία αὕτη παρέχει τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπιβαίνειν εἰς τὸ δουλεῖον κτῆμα πρὸς ἐπισκευὴν τῆς ὑπονόμου, ἢ κάθαρσιν καὶ ἐπιχειρεῖν πᾶν τὸ πρὸς ταῦτα ἀναγκαῖον² ὀφείλει ὅμως ὁ δικαιοῦχος νὰ ἀποκαταστήσῃ τὰ πράγματα εἰς τὴν ἦσαν κατάστασιν, παρέχων ἀσφάλειαν, ἅμα ζητηθεὶς, καὶ διὰ τὴν προσγενησομένην τυχὸν βλάβην.³

10) Ἡ δουλεία ἀφοδευτηρίου (sterculinum), καθ' ἣν ἐπιτρέπεται ἡ παρὰ τῷ τοίχῳ τοῦ γείτονος κατασκευὴ ἀφοδευτηρίου.⁴

Συνήθως ἀπαγορεύεται νὰ ὀρύσσωνται βόθροι πρὸς παραδοχὴν τῶν περιττωμάτων ἀμέσως παρὰ τῷ τοίχῳ τοῦ γείτονος, διότι ἐκ τούτου ὑγραίνεται καὶ ἀπειλεῖ πτώσιν ὁ τοίχος· ἐπίσης δὴλον, ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ ὀρυξίς τοιούτου βόθρου καὶ ἐπὶ τῆς γῆς τοῦ γείτονος. Περί τοῦ τρόπου τῆς κατασκευῆς τῶν ἀποπάτων ὑπάρχουσι λεπτομερεῖς ἐν τῷ Ἀρμενοπούλῳ διατάξεις⁵ ἀντικατασταθεῖσαι διὰ τῶν περὶ οἰκοδομῶν παρ' ἡμῖν ἐκδοθέντων ἀστυνομικῶν ὁρισμῶν.⁶

353. Τὸ ἐπὶ τοῦ μεσοτοιχοῦ δικαίωμα, δὲν ἀποτελεῖ δουλείαν, διότι τοῦ μεσοτοιχοῦ καίτοι καθ' ἡμισίαν ἐκτισμένου ἐφ' ἑκατέρου τῶν γειτνιαζόντων κτημάτων ἑκάτερος τῶν γειτόνων εἶναι συγκύριος, ἐκ δὲ τῆς συγκυριότητος ἐξηγουνται οἱ περὶ αὐτοῦ ὁρισμοί. Ἐκαστος τῶν συγκυρίων⁶ δύνатаι πρὸς τὸ οἰκεῖον μέρος νὰ ἐπιχειρήσῃ πᾶν τὸ μὴ προσβάλλον τὸν κοινὸν τοίχον «ἔθεν ἔξεστιν μαρμαροῦν καὶ γράφειν τὸν κοινὸν τοίχον,»^{6α} ἀλλ' ἐὰν ὁ γείτων κατεδαφίσῃ εὐλόγως αὐτὸν, δὲν ζη-

(1) [43. 23] 1 § 4 G. [8. 1] 7.

(2) [43. 23] 1 § 12. 13. B. [NH'. 22] 1. Ἀρμεν. [B 4] 80. 81.

(3) [8. 5] 17. § 2. B. [NH'. 5] 18. Ἀρμ. [2 4] 84. 120.

(4) [B. 4] 83.

(5) Ἀστυνομ. νόμος τῆς 3 Δεκεμβρίου 1836 Ἀρθρ. 51 18. 1. Διάταγμα 3 Ἀπριλίου 1835 Ἀρθρ. 11. 12. Διάταγμα 9 Ἀπριλίου 1836 περὶ τῆς ἐκτελέσεως τοῦ σχεδίου τῆς πόλεως Ἀθηνῶν Ἀρθρ. 8. Διάταγμα τῆς 12 Νοεμβρίου 1836 περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου Ἀρθρ. 18.

(6) Ἡ ἔγερσις γίνεται δαπάνη τῶν συνιδιοκτητῶν, ἀλλ' ὁ γείτων ὁ πρῶτος κτίσας τὸ μεσοτοιχοῦ, ἔχει προσωπικὴν ἀγωγὴν διὰ τὸ ἡμισίον τῆς δαπάνης κατὰ τοῦ ἐτέρου γείτονος, ἔταν οὗτος θελήσῃ νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τοῦ αὐτοῦ μεσοτοιχοῦ. Ἀπ. Ἐρ. Ἀθηνῶν ἀριθ. 17. 611. [1859].

(6α) B. [NH'. 3] 13.

ται ἀποζημίωσις διὰ τὰ τῆς πολυτελείας ταῦτα δαπανήματα.¹ Συγχωρεῖται τῷ γείτονι νὰ ἔχῃ πλησίον τοῦ κοινοῦ τοίχου βαλανεῖον ἰδιωτικόν, εἰ μὴ ἄρα βλάπτεται οὗτος διὰ τῆς συνεχοῦς ὑγρασίας καὶ στοάν, ἐὰν αὕτη ἐρείδεται εἰς ἴδιον στήριγμα κατασκευασθεῖσα ἐκ πλίνθων ὥστε νὰ ἴσταται καὶ καθαιρουμένου τοῦ τοίχου, μὴ ἐμποδίζουσα τῇ ἀνανεώσει αὐτοῦ.²

Τὰ δυνάμενα εὐκόλως νὰ ἀποκινηθῶσι τοῦ κοινοῦ τοίχου δὲν ἀπαγορεύονται, οἷον κλίμακες.³ Καὶ κλίβανον καὶ ἐστῖαν δύνανται τις νὰ ἔχῃ παρὰ τὸν κοινὸν τοίχον, ἐνόσφ' ἐκ τοῦ πυρὸς δὲν βλάπτεται.⁴ πᾶν ὅμως δι' οὗ ἐπέροχεται βλάβη, ἀπαγορεύεται ὅθεν εἰς οὐδένα τῶν κοινωνῶν ἐπιτρέπεται νὰ κατασκευάσῃ ἐν τῷ μεσοτοίχῳ ὑδραγωγοὺς σωλῆνας, ἢ νὰ θέσῃ ἐν αὐτῷ καπνοδοχεῖα.⁵

Ὅσαύτως οὐδὲν ἐμβάλλει ὁ ἕτερος τῶν κοινωνῶν εἰς τὸ μεσότοιχον, ὡς αἰεὶ τοῦτο δὲν ἐκτίσθῃ ὅπως στηρίζονται ὑπ' αὐτοῦ οἰκοδομαί,⁶ οὔτε ὀφείλει ὁ κοινωνὸς νὰ ἀνεχθῇ τὴν πρὸς τὸ ἴδιον μέρος ἐπικλίσιν τοῦ τοίχου, ἂν δὲ τοῦτο προῆλθεν ἐκ πράξεως τοῦ ἑτέρου, ὑποχρεοῦται οὗτος εἰς ἀνόρθωσιν.

Τοῦ βεβλαμμένου τοίχου ζητεῖται ἡ ἐπισκευή, ὑπαρχούσης δὲ ἀνάγκης δύναται ἕκαστος νὰ καταλύσῃ τὸν τοίχον, ὅπως ἀποκαταστήσῃ αὐτὸν, ἀλλ' ὑπὸ τοὺς ἐξῆς ὅρους. Εἰ μὲν τὸ μεσότοιχον ἠδύνατο νὰ φέρῃ τὸ βάρος ἀμφοτέρων, ἡ κατάλυσις λογίζεται παράνομος καὶ ἐπομένως ὁ ἐπιχειρήσας αὐτὴν ἀποκαθιστᾷ τοῦτο ἰδίῳ ἀναλώμασι, εἰ δὲ ἦεν ἀντεῖχε πλεόν, ὅπως βαστάσῃ τὸ βάρος, ἀνανεοῦται κοινοῖς ἀναλώμασι καὶ ἄκοντος τοῦ ἑτέρου.⁷ Δὲν ἀντίκειται δὲ εἰς ταῦτα ὁ ὅρισμός, ὅτι ἐπὶ κοινοῦ τοίχου οὐδέτερος τῶν κοινωνῶν δύναται καταλύειν ἢ ἀνανεοῦν παρὰ τὴν γνώμην τοῦ κοινωνοῦ, ἐπειδὴ οὐκ ἔστι μόνος

(1) B. [NB. 3] 19.

(2) Ἀρμ. [B. 4] 47.

(3) [9. 2] 27. § 10. B. [Σ. 3] 37. Ἀρμ. 2. 4 105. Ἀπίφ. Ἀρείου Πάγου 51. (1853).

(4) [8. 2] 13. πρ. 19 πρ.

(5) [17. 2] 52 § 13, B. [IB. 1] 50 [39. A.] 35. 37. 40 § 1.

(6) [8. 5] 14 § 1.

(7) [10. 3] 12 B. [IB. 2] 72. 39. 2. 35 37. 41.

δεσπότης, διότι οὗτος δὲν ἀναφέρει τοὺς εἰρημένους ὅρους καὶ τ' ἀποτελέσματα.¹ Αἱ δαπάναι τῆς καταλύσεως καὶ ἀνανεώσεως δὲν ἀναζητοῦνται, ὅταν ὁ ἐκ νέου κατασκευασθεὶς μεσότοιχος δὲν ᾖναι ἀποχρώντως στερεός.²

354. Περὶ τῶν ἐνδίκων μέσων, δι' ὧν ἐπιδιώκονται τὰ εἰς τὴν σχέσιν τῆς μεσοτοιχίας ἀναγόμενα δικαιώματα παρατηρητέον. Ἐὰν ὁ κοινωνὸς ἐπιχειρῇ τι ἐπὶ τοῦ μεσοτοιχοῦ, ἄκοντος τοῦ ἐτέρου, δικαιούται οὗτος νὰ ἀπαγορεύσῃ καινοτομίαν. Ὅστις ὅμως, εἰ καὶ δυνάμενος, παρέλειψε νὰ κωλύσῃ, δικαιούται εἰς ἀποζημίωσιν, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς κατεδάφισιν, πλὴν ἂν αὕτη συμπερῇ εἰς ἀμφοτέρους τοὺς κοινωνούς,³ ὅτι ὅμως ἐπιχειρήσῃ τις πρὸς βλάβην τοῦ τοίχου, ἀπόντος τοῦ κοινωνοῦ, ἀναγκάζεται νὰ καταλύσῃ· δὲν χωρεῖ δὲ ἀπαίτησις ἕνεκα τοῦ συναινέσει ἀμφοτέρων ἐπιχειρηθέντος.⁴

Πρὸς ἐπιδιώξιν τῶν ἀπαιτήσεων τούτων ἐγείρεται ἡ περὶ διαιρέσεως κοινοῦ καὶ ἡ τῆς ἐταιρίας ἀγωγή, ὅταν ὑπάρχῃ κοινωνία.⁵ ἡ περὶ μελλούσης βλάβης ἀσφάλεια δὲν ἐκδιάζεται ἐπὶ κινδύνων ἐξ ἐλαττώματος τοῦ κοινοῦ τοίχου, ἢ ἐκ τῆς κοινῇ συναινέσει καταλύσεως, ἢ ἀνανεώσεως αὐτοῦ, ἢ ἐκ τῆς ὑπ' ἀμφοτέρων ἐπιθέσεως βάρους, ἢ ἐκ τῆς πτώσεως ὁ ἕτερος κινδυνεύῃ νὰ πάθῃ πλείονα ζημίαν· ἀλλ' ἡ οἰκειοθελῶς δοθεῖσα ἀσφάλεια δὲν εἶναι ἄκυρος.⁶ Ὅταν ὅμως μονομερῶς ὁ ἕτερος καταλύῃ τὸν μεσότοιχον, ἀσφαλίζει διὰ τὴν ἐνδεχομένην βλάβην, πλὴν ἂν ὁ τοίχος δὲν εἶναι στερεός, ὅπως βαστάσῃ τὸ βάρος, ὅτε ὁ καταλὺων ἀπαιτεῖ καὶ τὰ ἀναλώματα.⁷ Ἐπὶ τῆς μονομερῶς γενομένης καταλύσεως στερεοῦ τοίχου, ἡ ἀσφάλεια περιλαμβάνει καὶ τὴν στέρησιν τοῦ μισθώματος, ἀπελθόντων τῶν ἐνοίκων.⁸

(1) [8 2] 8. B [58 2] 8. Ἀρμ. [2 4] 41. Προχ. [38. 1].

(2) [39. 2] 37.

(3) [10 3] 28. B. [BΓ. 2] 28. [8. 2] 26.

(4) 28 αὐτ.

(5) [12. 28] αὐτ. B. 12. 28 αὐτ. 39. I. 3 § 12 [17. 2] 53 § 13. B. 121. 50.

(6) [39. 2] 39. πρ. 40 § 1 43 § 1.

(7) [39 2] 35. 27. 39.

(8) 37 αὐτ.

Πρὸς τρίτους ἀσφαλίζουσιν οἱ κοινωνοὶ ἐξ ἡμισείας,¹ ἐπὶ δὲ τῆς ἀσφαλείας ἔνεκα μελλούσης βλάβης, οὐδόλως ἀποβλέπομεν εἰς τὰ πολυτελῆ κονιάματα καὶ τὰς μαρμαρώσεις.² Μόνη ἡ παραγγελία νέου ἔργου, ἀργεὶ ἐπὶ μεσοτοίχου³ Ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 8 τοῦ ἀπὸ 9 Ἀπριλίου 1836. διατάγματος περὶ τῆς ἐν Ἀθήναις κοινῇ δαπάνῃ τῶν συνιδιοκτητῶν κατασκευῆς τοῦ μεσοτοίχου, περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐτέρου πληρωμῆς τῆς ὅλης δαπάνης τῆς οἰκοδομῆς, ἃν οὗτος ἤθελεν οἰκοδομήσει πρὸ τοῦ ἄλλου, περὶ τῆς μετὰ ταῦτα ἀποζημιώσεως αὐτοῦ παρὰ τοῦ ἐτέρου καὶ τῆς ἀπαγορεύσεως ἀνοίξεως θύρας, ἥ ἄλλου ἀνοίγματος ἐπὶ τοῦ μεσοτοίχου, ἐξετάθη καὶ εἰς τὰς ἄλλας πόλεις τοῦ κράτους κατὰ τὸν ἀπὸ 20 Ἀπριλ. 1867 ΚΣΒ νόμον.

Ε'. Αἱ ἀγροτικά.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

355. Δουλεία μονοπατίου καὶ παρόδου· τίνες αἱ δι' αὐτῶν παρεχόμεναι ἐξουσίαι;

356. Δουλεία πλατείας ὁδοῦ· ἀνάγκη φρισμένου μέρους τοῦ κτήματος, ὥπως δι' αὐτοῦ ἐνασκειῖται. Ἡ δι' αὐτῆς παρεχόμενη ἐξουσία.

357. Δουλεία βοσκῆς. Ἡ δι' αὐτῆς παρεχόμενη ἐξουσία· ὁ τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριος δύναται νὰ βόσκη καὶ τὰ ἴδια θρέμματα;

358. Δουλεία ὕδατος. Ποταμοί, ρύακες, χεῖμαρροι· εἶναι δημόσια κτήματα; Διακρίσις τοῦ χειμάρρου ἀπὸ τοῦ ποταμοῦ.

359. Δικαίωμα τῶν παρακεκτημένων ἐπὶ τοῦ ὕδατος τοῦ ποταμοῦ. Ὅροι, ὅφ' οὓς ἐνασκειῖται.

360. Προστασία τῶν πλωίμων ὑδάτων· ὁ κύριος τοῦ κτήματος εἶναι κύριος καὶ τοῦ δι' αὐτοῦ ρέοντος ὕδατος· ἀπαγορεύεται ἡ μεταβολὴ τοῦ φυσικοῦ ὁρῶ εἰς τὸ παρακείμενον κτήμα· εἰς τί συνίσταται αὕτη;

361. Διανομὴ τοῦ ὕδατος μεταξὺ τῶν ἐφ' ἑκατέρας ὀχθῆς παρακεκτημένων.

362. Οἱ παρ' ἡμῖν ἐκδοθέντες νόμοι περὶ τῆς προστασίας τῶν ρέοντων ὑδάτων· ἀρμοδιότης.

363. Δουλεία ὑδραγωγείου. Εἰς τί συνίσταται; ἀνάγκη τὸ ἀγόμενον ὕδωρ νὰ ᾖ ἀένναον. Τόπος, ἐνθα τίθεται ὁ ἀγωγός.

364. Δουλεία ἐπιπομπῆς ὑδάτων, ἀνελήψεως, ποτισμοῦ θρεμμάτων, ξυλείας καὶ ἄλλαι ἥτιον σπουδαῖται· αἱ δι' αὐτῶν διδόμεναι ἐξουσίαι.

(1) 43 1 αὐτ.

(2) [8 2] 13 § 1 B [NB. 2] 12.

(3) [39 1] 3 § 1—2.

355. Αἱ σπουδαιότεραι ἀγροτικάι δουλείαι (αἱ ἐδάφους) εἰσὶν αἱ ἐξῆς.

Ἡ δουλεία τῆς ἀτραποῦ, ἡ μονοπατίου (itineris), ἐὰν παραχωρηθῇ ἄνευ ἀκριβεστέρου προσδιορισμοῦ, περιλαμβάνει ἐκτὸς τῆς ἐξουσίας τοῦ βαίνειν, καὶ τὴν τοῦ φέρεσθαι ἐπὶ φορείου¹ καὶ τοῦ ἱππεύειν² τὰ τελευταῖα ταῦτα ὅμως δικαιώματα δύνανται καὶ νὰ λείψωσι, εἴτε διὰ ῥητῆς συνομολογήσεως,³ εἴτε σιωπηρῶς, ἐὰν παραχωρηθῇ δουλεία ἐπὶ ὑπαρχούσης ἤδη ὁδοῦ, ἡ μονοπατίου, ἀνεπιτηδίας πρὸς διάβασιν ἵππου, ἡ μεταγωγὴν φορείου.

Ἡ δουλεία παρόδου, ὁδοῦ μέσης, (actus) παρέχει πρὸς τῇ ἐξουσίᾳ τοῦ βαίνειν, καὶ τὴν τῆς ἐλάσεως θρεμμάτων, ὑποζυγίων, καὶ τῆς δι' ὀχήματος διαβάσεως καὶ κατ' αὐτὴν, δύνανται νὰ συνομολογηθῶσιν περιορισμοὶ τοῦ δικαιώματος περὶ τοῦ εἶδους λ. χ. τοῦ ὀχήματος, τοῦ ἀριθμοῦ καὶ τοῦ εἶδους τῶν ζώων κτλ.⁴ Ἰδίως δὲ δύνανται ν' ἀφαιρεθῇ ῥητῶς, ἡ σιωπηρῶς τὸ δικαίωμα τῆς ἀμαξηλασίας καὶ ὅμως νὰ ὑπάρχῃ δουλεία ἐλασίας,⁵ ἐὰν ὅμως δὲν συνομολογηθῇ τὸ ἐναντίον, ἡ τῆς κτηνηλασίας δουλεία, περιλαμβάνει καὶ τὴν τῆς ἀτραποῦ, καὶ οὐ μόνον καθόσον εἶναι αὕτη ἀναγκαία πρὸς ἐνάσκησιν τῆς δουλείας τῆς κτηνηλασίας, ἀλλὰ καὶ ὡς ἰδίου δικαιώματος⁶ δὲν ἀπαιτεῖται ὅμως ἀναγκαιῶς νὰ περιλαμβάνηται ἐν τῇ κτηνηλασίᾳ ἡ παρόδου καὶ ἡ τῆς ἀτραποῦ δουλεία, διότι δύνανται δι' εἰδικῆς συνομολογήσεως ν' ἀποχωρισθῇ ἡ μία τῆς ἄλλης.⁷

(1) [8. 3] 7 πρ.

(2) [8. 3] 12

(3) [8. 1] 4 § 1.

(4) [8. 1] 4 § 1.

(5) [8. 1] 13.

(6) [8. 2. 3] πρ. 8. 6. 2. [45. 1] 58.

(7) [8. 5] 4 § 1. Πρὸς τὸ χωρίον τοῦτο, τοῦ Οὐλπιανοῦ, ἀντιπάσκει τὸ [34. 4] 1. nunquam actus sine itinere esse potest (τοῦ Παύλου). Ἡ ἀντίφασις αὕτη, ἀποδεικνύει μὲν, ὅτι αἱ δύο αὗται νομοθετικαὶ διαφωνίαι περὶ τοῦ ῥητήματος, ἀλλ' ἡ διαφωνία δὲν πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὑπάρχουσα ἐν τῇ ἰουστινιανείᾳ δικαίᾳ, καθότι ἡ μὲν ῥησις τοῦ Οὐλπιανοῦ εὑρεταί ἐν τῇ περὶ δουλειῶν βιβλίῳ, τοῦτε μὲν αὖτις ὡς κανὼν, ἡ δὲ τοῦ Παύλου ἐν τῇ περὶ ἀφαιρέσεως τῶν κληροδοτημάτων τίτλῳ, οὐχὶ ὡς κανὼν, ἀλλ' ὡς αἴτιον

Ἐπὶ τῶν δύο τούτων δουλειῶν, ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι δὲν ἀπαιτεῖται ἀναγκαιῶς ἐν ὀρισμένῳ μέρει τοῦ κτήματος διαγεγραμμένα ἀτραπὸς, ἢ ὁδός, ἀλλ' ὁ δικαιοῦχος δύναται νὰ ἐκλέγῃ ἐκάστοτε κατὰ τὸ δοκοῦν τὸν τόπον, δι' οὗ θέλει διαβῆ, ἢ ὁδηγήσῃ τὰ κτήνη διὰ τοῦ δουλεύοντος κτήματος.¹

356. Ἡ δουλεία πλατείας ὁδοῦ (s. viae)² ἀπαιτεῖ πρὸ πάντων ἰδίως ὠρισμένον μέρος τοῦ δουλεύοντος κτήματος χρησιμεῦον πρὸς διάβασιν, ὅπερ, ἐὰν διὰ συμβάσεως δὲν ὠρίσθῃ ἄλλο τι,³ δέον νὰ ἔχῃ πλάτος, κατ' εὐθείαν μὲν γραμμὴν (in porretum) ὀκτώ, ἐν δὲ τῇ κάμψει δέκα ἐξ παδῶν.⁴ Ἡ δουλεία αὕτη περιέχει πρὸ πάντων τὰ ἐν ταῖς δυσὶν προηγουμέναις δουλείαις περιεχόμενα δικαίωματα, δι' ὃ ἢ ἐν αὐτῷ περιεχόμενῃ ἐξουσία ὀρίζεται διὰ τῶν λέξεων, ire, agere.⁵ Ἐκτὸς ὅμως τούτων ἐπὶ τῆς δουλείας ταύτης θεωρεῖται τοσοῦτον σπουδαῖον τὸ διέρχεσθαι ἐπὶ ὀχήματος, ὥστε, ἐν ἐλλείψει τοῦ δικαίωματος τούτου, δὲν ὑπάρχει δουλεία πλατείας ὁδοῦ, ἀλλ' ἀτραποῦ ἢ κτηνηλασίας.⁶ Πρὸς δὲ ἡ δουλεία αὕτη παρέχει τὸ δικαίωμα τοῦ κομίζειν διὰ τοῦ δουλεύοντος κτήματος λίθους

λογία ἄλλης, ὁρθῆς καὶ ἑαυτὴν, ἀποφάνσεως ἔθεν ὑπάρχοντος τοῦ πρώτου χωρίου ὡς ῥητοῦ κανόνος καθιερωμένου ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ, δὲν δυνάμεθα νὰ θεωρήσωμεν ὡς κανὼνα ἰσχύουσαν καὶ τὴν αὐτῇ, ὡς αἰτιολογίαν ἄλλου κανόνος τοῦ Παύλου, καταχωρισθεῖσαν σκίψιν, καθότι αἱ αἰτιολογίαι τῶν ἀποφάσεων τῶν ῥωμαίων νομοδιδασκάλων, δὲν ὑπεβλήθησαν εἰς ἀκριβῆ συζήτησιν ὑπὸ τῶν συντακτῶν τοῦ Πανδέκτου, προτιθεμένων πρὸ πάντων νὰ συλλέξωσι τὰς ἀποφάνσεις τῶν νομομαθῶν.

(1) [8. 3] 13 § 1 [8. 6] 6 § 1. Συνεχῶς δὲν συνδέσθαι τοῦτο παρὰ ταῖς ῥωμαίοις, ὡς προκύπτει ἐκ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἐπισκευῆς τῆς ἀτραποῦ [43. 19] 3 § 11 καὶ ἐκ τῶν νόμων, οἵτινες ἐρῶσι τὸν προσδιορισμὸν τοῦ τόπου, ὅθεν διέρχεται ἡ ἀτραπὸς, ἢ ἡ ὁδός.

(2) Ἡ λέξις via λαμβάνεται ἐν τῇ δουλείᾳ τῆς πλατείας ὁδοῦ, εἰς τὴν τεχνικὴν αὐτῆς σημασίαν· ἀλλ' ἐνίοτε γίνεται χρῆσις αὐτῆς, ὅπως ἐκφρασθῇ ἐν γένει δουλεία διαβάσεως, περιλαμβανούσα καὶ τὰ τρία εἶδη τῶν ἐδικῶν δουλειῶν, ἐνίοτε πάλιν σημαίνει τὴν ὁδὸν αὐτὴν, ἥτοι τὸ ὡς ὁδὸς χρησιμεύον μέρος τῆς γῆς τοῦ γειτονικοῦ, ἐπ' αὐτοῦ ποτε εἰδούς τοιοῦτων δουλειῶν.

(3) [8. 8] 13 § 2 καὶ 3, 23 πρ.

(4) [8. 3] 8. B. [N.H. 3] 7. Ὡστε τὸ πλάτος αὐτῆς, δὲν ῥητίζεται ἐκ τῆς κρίσεως ἀμπροποτεχνῶν.

(5) [8. 1] 0 [8. 3] 1 πρ. B. [2. 3] πρ.

(6) [8. 3] 23

καὶ δοκοῦς, ὀρθὰς λόγχαί, ἢ ἄλλα μακρὰ ζύλινα, ἢ ἐξ ἄλλης ὕλης πράγματα.¹

Εἵπομεν, ὅτι ἐπὶ τῆς προκειμένης δουλείας τῆς πλατείας ὁδοῦ δεόν πάντοτε νὰ ὀρίζηται τὸ μέρος τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἐνασκειῖται ἡ δουλεία, ἐὰν δὲ ὁ τοῦτου κύριος δὲν παραχωρήσῃ ἀμέσως κατὰ τὴν σύστασιν τῆς δουλείας, ἢ δὲν ἐπιφυλαχθῇ τὸ δικαίωμα νὰ ὀρίσῃ αὐτὸς τὸ μέρος τοῦτο, ἡ ἐκλογὴ ἀνήκει εἰς τὸν δικαιοῦχον, αἱ δὲ περὶ τοῦτου διενέξεις, ἐκδικάζονται ὑπὸ τοῦ ἀρμοδίου δικαστοῦ.²

357. Ἡ δουλεία τῆς βοσκῆς (*jus pascendi*), ἔστι τοῦ βόσκειν τὰ ἴδια θρέμματα ἐπὶ τοῦ γειτονικοῦ κτήματος, παρέχει ἀναγκαιῶς καὶ τὸ δικαίωμα τοῦ ἄγειν τὰ ζῶα πρὸς βόσκησιν. Εἰς τὸ δεσπόζον δὲ κτῆμα ἀνήκοντα θεωροῦνται τὰ ζῶα ἅπερ, ἢ χρησιμεύουσιν εἰς τὴν καλλιέργειαν αὐτοῦ, ἢ, ἕνεκα τῆς ἐν τῷ κτήματι ἐπιχειρουμένης κτηνοτροφίας, τάσσονται μεταξὺ τῶν προϊόντων αὐτοῦ.³

Ἐκ τοῦ δικαιώματος τῆς δουλείας ταύτης δὲν ἔπεται, ὅτι ὁ κύριος τοῦ δουλεύοντος κτήματος δὲν δύναται νὰ καλλιεργήσῃ τὸ κτῆμα κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ, ἀλλὰ μόνον, ὅτι δεόν νὰ καταλείπῃ μέρος τοῦ κτήματος πρόσφορον εἰς βόσκησιν, κατὰ τοὺς ὅρους τῆς παραχωρηθείσης δουλείας· καὶ ὁ τοῦ δουλεύοντος δὲ κτήματος κύριος δύναται νὰ βόσκη ἐπ' αὐτοῦ τὰ θρέμματά του, ἐκτὸς ἐὰν ἡ βοσκὴ τοῦ δουλεύοντος κτήματος δὲν ἐπαρκῇ εἰς ἀφοτέρων τῶν ποιμνίων τὰς ἀνάγκας.⁴ Τὸ δικαίωμα τοῦτο δύναται νὰ παραχωρηθῇ καὶ ὡς ἐνοχικὸν δικαίωμα, (§ 347^a), τότε δὲ ἐρμηνεύεται ὡς δουλεία, ὅταν τὸ δουλεύοντον κτῆμα ἔχῃ ἰδίως ἀνάγκην τῶν θρεμμάτων· ὡσπύτως λογίζεται προσωπικὸν τὸ δικαίωμα, ὅταν διὰ διαθήκης ἐδόθῃ εἰς ἐνομαστί ὀρισμένον πρόσωπον.⁵

358. Πρὶν ἢ ἐξετάσωμεν τὰ περὶ δουλειῶν, τῶν ἀναγομένων εἰς τὸ ὕδωρ, ἀνάγκη νὰ εἴπωμεν τινὰ περὶ τῶν διεπόντων ἐν γένει τὰ ρέοντα ὕδατα κανόνων.

(1) [8. 3] 7 πρ.

(2) [8. 1] 9 [8. 3] 13 § 1 καὶ 3.

(3) [8. 3] 3 πρ. 4.

(4) [8. 3] 1 § 1. πρ.

(5) [8. 3] 4.

Τὸ ρέον ὕδωρ ἀθροίζεται, ἀκολουθοῦν τὴν κλίσιν τοῦ ἐδάφους, ῥέει δὲ διὰ τῶν ταπεινότερων μερῶν πρὸς τὴν θάλασσαν.

Ὁ ροὺς οὗτος, ὅτε μὲν χωρεῖ ὑπὸ τὴν γῆν, ὅτε δὲ ἐπὶ τῆς ἐπιφανείας, χαράσσων ῥεῖθρον παντοίου πλάτους καὶ βάθους, ἐντεῦθεν οἱ ποταμοί, οἱ ῥάακες, οἱ χεῖμαροι, ὅτε δὲ περιορίζεται ἐντὸς περιφερείας, ἀποτελῶν ἔλη, ἢ λίμνας. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως δὲ ταύτης τοῦ ρέοντος ὕδατος ἔπεται, ὅτι τοῦτο ὑπάγεται εἰς τοὺς κανόνας τῆς κυριότητος, ἐφ' ὅσον δύναται νὰ κατασχεθῇ ὅθεν τὸ ρέον κύμα, καθὼ ἀκατάσχετον, δὲν εἶναι ἀντικείμενον ἰδιοκτησίας.¹ Ἐπειδὴ δὲ ὁ χῶρος, ὁ περιέχων λογίζεται παρεπόμενον τοῦ διαρκῶς ρέοντος ὕδατος, οἱ ῥωμαῖοι ἐθεώρουν δημόσια κτήματα, ἐξηρημένα τῆς ἰδιωτικῆς κτήσεως, τοὺς ποταμούς ἐν γένει, τό τε ρεῦμα καὶ τὸ ἕδαφος (δημόσια, ἤτοι κοινῆς χρήσεως, οὐχὶ κτήματα τοῦ δημοσίου θησαυροῦ),² ἐφήρμοζον ὅμως τὸ δόγμα τοῦτο εἰς τὰ διηνεκεῖ ρεύματα (flumen perenne), οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τοὺς χειμάρρους.³ Ἀλλὰ πῶς θέλομεν διακρίνει τοὺς ποταμούς ἀπὸ τῶν χειμάρρων; Κατὰ τὴν ἐπικρατοῦσαν δόξαν, περὶ τούτου ἀποφασίζει τὸ μέγεθος τοῦ ρεύματος καὶ ἡ κρίσις τῶν παρακειμένων.⁴

Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον, ὀρίσαντα ἀκριβέστερον τὰ περὶ τούτου, (ἄρθρ. 15 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου) δημόσιοι εἶναι οἱ δυνάμενοι νὰ καταστῶσι πλευστοὶ ποταμοὶ καὶ αἱ ὄχθαι αὐτῶν.⁵

359. Οἱ παρὰ τὸν ποταμὸν ἔχοντες κτήματα, δύνανται νὰ παροχетеύσωσιν ὕδωρ πρὸς ταῦτα, ἐὰν ἐντεῦθεν δὲν βλάπτεται

(1) Βοέρνερ ἐν τῷ ἄρθ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 38, τευχ. Β'. σελ. 173 ἐπέμ.

(2) Βοέρνερ αὐτ. σελ. 481 καὶ ἐπ.

(3) B. [MET. 3] 2 3 [1. 8] 2. 4 § 1. [43. 2] 1 § 1—3.

(4) [43. 12] 1 § 1 Οὐδὲν δὲ ἀπὸ § 146, σημ. 8 Κατὰ τὸν Βοέρνερ πάντως ἀδιάφορον εἶναι τὸ μέγεθος τοῦ ρεύματος ὅτε ῥέει καὶ ὁ ποταμὸς ὑπάγεται εἰς τοὺς αὐτοὺς ἑρισμούς· ἰδιωτικῆς κτήσεως εἰσὶ τὰ μὴ διαρκῶς ῥέοντα ὕδατα. σελ. 184—185.

(5) Ἐνῶ, ὡς ἀνωτέρω ἐρρήθη, (§ 316) κατὰ τὸν νόμον τῶν ῥωμαίων, αἱ ὄχθαι τῶν ποταμῶν ἀνήκον εἰς τοὺς παρακεκτημένους, ἢ δὲ χρήσις αὐτῶν ἦτο κοινή, ὥπως προσορμίζωνται ἀκάτια, ἀποτίθενται φορτία, ξηραίνωνται δίκτυα, ἢ δένωνται σχοινία ἀπὸ τῶν παρὰ τὴν ὄχθην φυεμένων δένδρων. B. [1. 8] § 4, 43 14. [1. 18] 5 πρ. B. [MET. 3] 4.

τὸ πλώϊμον τοῦ ποταμοῦ, ἢ δὲν ὑπάρχη διοικητικὴ ἀπαγόρευσις.¹ Ἐν γένει δὲ εἰς οὐδένᾳ ἐπιτρέπεται νὰ μεταβάλλῃ τὸν ῥοὺν τοῦ ποταμοῦ, ἢ κατὰ τὸ βάθος, ἢ κατὰ τὴν ταχύτητα, ἢ κατὰ τὴν διεύθυνσιν.²

Ἐπὶ δὲ μὴ πλώϊμου ποταμοῦ οἱ παρακεκτημένοι δύνανται νὰ διανέμωσι τὸ ὕδωρ, ἂν εἰς οὐδένᾳ ἐδόθη νομίμῳ τίτλῳ διακρίμα χρήσεως μεζονος ποσοῦ.³ καὶ τῶν μὴ πλώϊμων δὲ ἀπαγορεύεται ἡ μεταβολὴ τοῦ ῥοῦ.⁴ Ἄνευ δουλείας ἀτραποῦ, δὲν συγχωρεῖται ἡ εἰς τὸ παρὰ τὴν ὄχθην κτῆμα μετάβασις ἄνευ ἀδείας τοῦ κυρίου αὐτοῦ, καὶ ἡ ἐκ τοῦ ποταμοῦ ἀντλησις.⁵

Δὲν συγχωρεῖται εἰς τοὺς παρακεκτημένους κατασκευὴ ἰδιωτικῆς γεφύρας, συνάπτουσα τὰς δύο ὄχθας, καὶ ἂν ὁ θέλων νὰ ἐπιχειρήσῃ τοῦτο ᾗναι κύριος ἀμφοτέρων, ὅπως μὴ κωλύηται τὸ πλώϊμον,⁶ ἐπιτρέπεται ὅμως ἡ ἐπισκευὴ διαρραγείσης ὄχθης τοῦ δημοσίου ποταμοῦ καὶ ὁ καθαρισμὸς τῆς κοίτης, ἔταν ὑπερχελίζῃ ὁ ποταμὸς ἐκ σωρευθείσης ἄμμου, ἢ ὕλης, ταῦτα δὲ ὀφείλει νὰ ἐπιτρέψῃ ὁ παρακεκτημένος καὶ εἰς τὸν ἴδιον γείτονα τὸν ἐκ τῶν ἀνωτέρω βλαπτόμενον, καίτοι μὴ ὄντα παρακεκτημένον.⁷

Ἡ κατασκευὴ προχώματος, δηλαδὴ ἡ ἀνύψωσις τῆς ὄχθης, ἐπιτρέπεται εἰς τοὺς παρακεκτημένους, καθόσον δὲν μεταβάλλεται ἐντεῦθεν ὁ ῥοὺς, οὐδεὶς ὅμως ὑποχρεοῦται εἰς τοῦτο παρὰ τῶν γειτόνων.⁸

360. Περὶ τῆς προστασίας ταύτης τῶν πλευσίμων ὑδάτων, καὶ ἰδίως τῶν ποταμῶν προενόησεν ἡ νεωτέρα ἡμῶν νομοθεσία διὰ τοῦ ἀρ. 589 τοῦ ποιν. νόμου, καθ' ὃ τιμωρεῖται διὰ προσίμου τὸ πολὺ 50 δραχμῶν, ἢ κρατήσεως τὸ πολὺ μιᾶς ἐβδο-

(1) [43. 12] 1 § 15, 12.

(2) [43. 12] 1 § 3. Ἀρμ. [B'. 4] 99. Μεταφέρειν τὸν ποταμόν.

(3) [8. 3] 17.

(4) [43. 12] 1 § 12.

(5) [47. 10] 13 § 7. B. [Ξ. 21] 13 [8. 3] 16.

(6) [43. 12] 4.

(7) [43. 13] 1 § 6. [43. 15] 1 K. [7. 41] 1. [39. 3] 1 § 23, 2 § 1, 2.

6. B. [NB'. 13] 1.

(8) [43. 13] 1 § 7. 8. K. [7. 4] 1. [39. 3] 1. § 1. καὶ 23. 2. Ἀρμ. [B'. 4] 99.

μάδος, πᾶς ὅστις ἄνευ δικαιώματος ἀποκλείει ἢ ἐμποδίζει τὸν ἐλεύθερον καὶ ἀσφαλῆ πλοῦν ἐπὶ τῆς θαλάσσης, ἢ τῶν πλωτῶν ποταμῶν ὅστις εἰς τὰς παρόδους τῶν τοιούτων ὑδάτων ῥίπτει ἢ βυθίζει πράγματα, ἐκ τῶν ὁποίων δύνανται νὰ βλαφθῶσι πλοῖα, ἢ δι' ὧν ἡ κοίτη ἀποβαίνει στενοτέρα, ἀβαθὴς ἢ ἄλλως ἐπικίνδυνος ὅστις ἐπὶ τυχαίου γεγονότος, ἐξ οὗ προέρχεται τοιοῦτος κίνδυνος, δὲν λαμβάνει παραχρῆμα ἀσφαλιστικὰ μέτρα καὶ δὲν ἀναγγέλει τὸ πρᾶγμα εἰς τὴν ἀρχήν.

Ἐπὶ τῶν χειμάρρων, ῥυάκων, πηγῶν καὶ φρεάτων, ἰσχύει κατὰ τοὺς ῥωμαίους ὁ κανὼν, ὅτι ὁ κύριος τοῦ κτήματος, εἶναι κύριος καὶ τοῦ δι' αὐτοῦ ῥέοντος ὕδατος.¹ Ἐντεῦθεν ἐπεται, ὅτι ὁ τοῦ κτήματος κύριος δύναται νὰ μεταχειρισθῇ ὅλον τὸ ὕδωρ πρὸς ἰδίαν χρῆσιν, ἐὰν ὁ παρακείμενος δὲν ἔχῃ δικαίωμα δουλείας.² ἀδιάφορον πρὸς τίνα σκοπὸν ὁ παρακείμενος ἐπιζητεῖ τὸ ὕδωρ.

Διὰ τοῦτο, ὡς καὶ ἄλλοτε εἴπομεν, δὲν δύναται νὰ ἐναχθῇ ὁ ὀρύττων ἐν τῷ ἰδίῳ καὶ κόπτων τὰς φλέβας τοῦ γειτονικοῦ φρέατος, πλὴν ἐὰν ἐπραξῇ τοῦτο ἄνευ συμφέροντος καὶ ἐκ μόνης κακοβουλίας.³

Δὲν συγχωρεῖται ὅμως ἡ μεταβολὴ τοῦ φυσικοῦ ῥοῦ τοῦ εἰς τὸ γειτονικὸν γήπεδον κατερχομένου ὕδατος, (§ § 216. 217) ἡ αὐτὴ δὲ ἀπαγόρευσις κρατεῖ καὶ ὅταν τὸ ὕδωρ ῥέῃ διὰ χειροποιήτου ὀρύγματος.⁴

Μεταβολὴ τοῦ ῥοῦ δὲν ὑπάρχει ὅταν τὸ ποσὸν τοῦ ὕδατος ἐλαττωταί, ὅση καὶ ἂν προῆλθεν ἐκ τούτου βλάβη εἰς τὸν γείτονα, ἐνόσω δὲν ὑπάρχει δικαίωμα δουλείας.⁵

Ὑπάρχει ὅμως ὅταν μεταβάλληται ἡ διεύθυνσις, ἢ διὰ πίεσεως ἀποβαίνει ὀρμητικώτερον τὸ ρεῖθρον.⁶ Ἐντεῦθεν ὁ παροχέτευσας εἰς τὸ ἴδιον κτῆμα τὸ ὕδωρ πρὸς ἄρδουσιν, χρεωστῇ

(1) [41. 12] 1 § 4. [43. 24] 11. πρ. [8. 3] 30.

(2) κ. [3. 34] 6. 10. [39. 2] 26. [39. 3] 1 § 24.

(3) [39. 2] 24. § 2. [39. 3] 1 § 12. 2. § 9. 21.

(4) [39. 3] 3. πρ. § 2. 1 § 1. 13. 14. 18. 22. 23. β. [ΜΗ'. 13] 1. 24.

(5) [39. 3] 2. § 9. β. [ΜΗ'. 13] 4. Ἀρμ. [2. 4] 94.

(6) [43. 13] 1 § 3.

νά ἐπαναγάγῃ αὐτὸ πάλιν εἰς τὸ ρεῖθρον, ὅπως μὴ ῥέῃ διὰ τοῦ γειτονικοῦ κτήματος κατ' ἄλλην διεύθυνσιν.¹ ἀπαγορεύεται ὡσαύτως ἡ λύμανσις ῥέοντος ὕδατος δι' ἀκαθαρσιῶν, οὐδενὸς δικαιομένου νά ῥίπτῃ ῥυπαρότητας εἰς ἀλλότριον κτῆμα.²

361. Ὅταν οἱ ἐφ' ἐκατέρας ὁχθῆς παρακεκτημένοι μὴ συμφωνῶσι περὶ διανομῆς τοῦ ὕδατος, ἀποφασίζει τὸ δικαστήριον,³ ὅπερ, κατὰ τὴν περίπτωσιν ταύτην, ἀποβλέπει εἰς τὸ ποσὸν τοῦ ὕδατος, καὶ οὐχὶ εἰς τὴν χωρίζουσαν τὸ μέσον τοῦ ρεῖθρου γραμμὴν.

Αἱ λίμναι καὶ τὰ ὑδροστάσια ἀνήκουσι εἰς τὸν αὐτὸν κύριον, εἰς ὃν καὶ τὸ κτῆμα, οὗ ἐντὸς κεῖνται.⁴

362. Κατὰ τὸ περὶ καθηκόντων τῶν νομαρχῶν διάταγμα τῆς 5 Δεκεμβρίου 1845 εἰς αὐτοὺς ἀνετέθησαν τὰ ἀσφαλιστικὰ μέτρα, ὅπως ἀποτραπῶσιν αἱ ἐκ τῆς πλημύρας τῶν ὑδάτων ζημίαι, ἢ μὴ ἀποτρέπωνται τὰ ὕδατα τοῦ ποταμοῦ, ἢ μὴ μεταβάλῃται αὐθαίρετως ὁ ῥοὺς αὐτῶν διὰ τάφρων, ἢ ὀχετῶν, προσέτι δὲ ἡ φροντίς περὶ διατηρήσεως τῶν κατὰ τὰ τέλματα ὀχετῶν (ἄρθρ. 56). Εἰς αὐτοὺς προσέτι ἀνετέθη ἡ ἐπιτήρησις τῶν μύλων (ἄρθρ. 4), τῶν ἐπὶ τῶν δημοσίων ὑδάτων καὶ τῶν ἐπὶ τῶν ἰδιωτικῶν, ὅπως μὴ ἀποβαίνωσι ταῦτα ἐπιβλαβῆ εἰς τὴν δημοσίαν ὑγείαν· πρὸς ἀποφυγὴν δὲ τῶν ἐκ τοῦ ὕδατος ζημιῶν, δύναται ὁ νομάρχης νά διατάξῃ προφυλακτικὰ μέτρα, ἐκδίδων περὶ τούτου κανονισμοὺς, ὧν ἡ παραβίασις τιμωρεῖται διὰ προστίμου τοῦλάχιστον 10 δραχμῶν (ἄρθρ. 588 ποιν. νόμου).

Διὰ τοῦ ἔκτου ψηφίσματος τῆς ἐν Ἀθήναις πρώτης συνελεύσεως κατηργήθη τὸ διάταγμα τῆς 7 Μαΐου 1837 τὸ ἀπονεμὸν ἐν ἄρθρ. 1 § 7 ἀρμοδιότητα εἰς τὴν διοικητικὴν ἀρχὴν ἐπὶ πάσης μεταξὺ ἰδιωτῶν διαφορᾶς περὶ ῥέοντων ὑδάτων, ἐφ' ὧν δὲν ὑπάρχει κεκτημένον ἰδιωτικὸν δικαίωμα. Ἄλλο τινόντι ἐστὶ διοικήσεις, ἧτοι προστασία κοινῶν συμφερόντων καὶ ἄλλο διαχείρισις δικαιοσύνης, λύουσα ἰδιωτικὰς διενέξεις. Ἐντεῦθεν ἔπεται,

(1) [39. 3] 1. § 4. Κ. [3. 35] 2. Β. [6. 3] 59.

(2) [39. 3] 3 κρ.

(3) [43. 20] 40.

(4) [47. 10] 13 § 7. Β. [ΝΓ'. 6] 5.

ὅτι ἡ διοικητικὴ ἐξουσία ἐνεργεῖ ἐξ ἐπαγγέλματος, ὡς ὅτις ὑπάρχει λόγος γενικῆς ὠφελείας, ἢ ἀποτροπῆς βλάβης, ἰδίως ἐκ τῆς ῥοῆς τῶν ὑδάτων, ἀλλ' οὐδόλως ἀναμίγνυται εἰς τὰς τῶν ιδιωτῶν διενέξεις περὶ τοῦ δικαιώματος ἐκάστου, κανονίζει δὲ γενικῶς τὰ περὶ τοῦ ἀντικειμένου τούτου, ὅταν πρόκηται νὰ προστατεύσῃ συμφέροντα ὑγείας, ἀσφαλείας, γεωργίας, ἢ βιομηχανίας. Ἐπὶ τοῦ κανονισμοῦ τούτου ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ δὲν δεσμεύεται ἐκ τῶν κεκτημένων δικαιωμάτων τῶν ιδιωτῶν, οὔτε λόγῳ παραγραφῆς, διότι οὐδὲν ιδιωτικὸν δικαίωμα κατισχύει τῆς κοινῆς ὠφελείας. Ἄν ὅμως διὰ τῆς διοικητικῆς πράξεως προσβάλληται κεκτημένον ιδιωτικὸν δικαίωμα, δύναται νὰ ζητηθῇ ἀποζημίωσις (ἄρ. 17 τοῦ πολ. συντάγματος).¹

Ἐκ τῶν εἰρημένων συνάγεται ὅτι δύναται, καὶ ἡ φυσικὴ ῥοὴ νὰ μεταβληθῇ χάριν δημοσίας ἀσφαλείας, πρὸς ἀποξήρανσιν τῆς χώρας, ἢ πρὸς ἀποφυγὴν δυστυχημάτων.² Δυνάμει δὲ τῆς ἀμνημονεύτου ἀρχαιότητος, διετηρεῖτο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἔργον χειροποίητον, καὶ ἂν βλάβη τὸ ὑπερκείμενον κτῆμα.³

363. Ἐρρέθη ἤδη, ὅτι ὁ κύριος τοῦ ἀκινήτου μεταχειρίζεται πρὸς ἴδιον ὄφελος πᾶν τὸ δι' αὐτοῦ διερχόμενον ὕδωρ, περιορισμὸν δὲ τοῦ δικαιώματος τούτου τοῦ ιδιοκτήτου ἀποτελεῖ ἡ δουλεία ὑδραγωγείου (aquaeductus): ὁ ἔχων τὴν δουλείαν ταύτην ἔλκει τὸ ὕδωρ ἐκ τοῦ γειτονικοῦ ἀγροῦ,⁴ ἢ διὰ τοῦ γειτονικοῦ κτήματος.⁵ Ἄλλοτε τοιαύτη δουλεία, ἐπετρέπετο μόνον ἐκ τῆς πηγῆς (ex capite vel ex fonte), κατόπιν ὅμως ἐκράτησεν, ὅτι ἔλκεται ὕδωρ καὶ ἐκ κτήματος, ἐξ οὗ δὲν ἀναβρῦει,⁶ ἀπαραίτητον ὅμως εἶναι ἀέναντον ὕδωρ, ἢ ῥέον καθ' ὥρας τινὰς τοῦ ἔτους, ἐνῶ ἀπὸ λίμνης, ἢ δεξαμενῆς, ἢ φρέατος μὴ τρεφόμενων ἐκ ῥέοντος ὕδατος, δὲν ὑπάρχει δουλεία, ὡς μὴ ὑπαρχού-

(1) [43. 26] 3 § 4. B. [NH'. 8] 4. [39. 3] 2 πρ. 26. B. [NH'. 13] IK. 3. 34 7. B. [NH'. 7] 5. Ἀρμ. [2. 4] 111.

(2) [39. 3] 1 § 23. 2 § 3. 7. 23. πρ. Ἀρμ. [2. 4] 96.

(3) [39. 3] 2. § 3—5. 23. § 2.

(4) K. [2. 3] § 1. [8. 3] 1. πρ. B. [58. 3] 117.

(5) [6. 2] 11. § 1. B. [15. 2] 11. 4.

(6) [8. 3] 9.

σης διηνεκοῦς αἰτίας.¹ Διὰ τοῦ αὐτοῦ ρείθρου, ἡ ὀλκοῦ δύναται νὰ παραχωρηθῇ συγχρόνως εἰς πολλοὺς παρακειμένους δουλεία ὑδραγωγείου, ἂν δὲ μὴ συμφωνήσωσι περὶ τῆς χρήσεως καθ' ὁρισμένης ὥρας καὶ κατ' ἀναλογίαν τινά, ἀποφασίζει τὸ δικαστήριον.² Ὁ δαπανήσας πρὸς ἀνακαίνισιν τοῦ ἐπικοίνου ρείθρου, ἀπαιτεῖ παρὰ τῶν δημορείθρων τὸ ἐπιβάλλον διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐταιρίκας ἀγωγῆς.³

Ἐὰν κατὰ τὴν παραχώρησιν ὑδραγωγείου μὴ δρίζηται ὁ χωρὸς, δι' οὗ τοῦτο θέλει διέρχεται, ὅλος ὁ ἀγρὸς δουλεύει, ἀλλ' ὁ κύριος τοῦ δουλευομένου δέον νὰ μὴ κατασκευάζῃ τὸ ὑδραγωγεῖον ὑποκάτω οἰκοδομῶν, ἀμπέλων ἢ δένδρων,⁴ μήτε νὰ μεταβάλλῃ ἄνευ λόγου τὴν θέσιν τοῦ ὑδραγωγείου, πρὸς βλάβην τοῦ δουλεύοντος. Ἄνευ ἰδίας συμφωνίας δὲν κατασκευάζεται ἐκ λίθων ὑδραγωγεῖον, ἀλλὰ πρὸς χρῆσιν σωλήνων οὐδεμία ὑπάρχει ἀνάγκη ἰδίας ἀδείας.⁵ Τῷ δ' ἔχοντι ρεῖθρον παραχωρεῖται τὸ ἀνανεοῦν αὐτὸ, τὸ ἐξίέναι καὶ εἰσιέναι μετὰ τῶν τεχνιτῶν καὶ πρὸς τὸ ἔργον γῆν καὶ λίθους καὶ ὕλην ἀποτίθεσθαι.⁶

364. 4) Τὸ ἀντίθετον τῆς δουλείας τοῦ ὑδραγωγείου εἶναι ἡ δουλεία τοῦ ἐπιπέμπειν τὰ ὕδατα τοῦ ἐμοῦ κτήματος εἰς τὸ τοῦ γείτονος (s. aquae educendae) διὰ χειροποιήτου κατασκευάσματος ἐν ᾧ ἀθροίζονται ταῦτα,⁷ ἀλλ' ἄνευ ἰδίας συμφωνίας ἐκπέμπονται μόνον τὰ πρὸς ἀποξήρανσιν τοῦ ἰδίου κτήματος ἀποπεμπτέα ὕδατα, οὐχὶ δὲ ὅσα ὁ δουλευόμενος δέχεται ἐξ ἑτέρου.⁸

Ἐὰν ὑπάρχῃ πρὸς ἀποτροπὴν τῆς βικίας φορᾶς τοῦ ὕδατος⁹ πρόχωμα χειροποίητον, οὗ δὲν σώζεται ἡ μνήμη, δὲν ἔχει δ

(1) [43. 20] 1 § 7 καὶ 8. [43. 22] 1 § 4.

(2) [43. 20] 4. [8. 5] 16. [8. 3] 2. § 1. [8. 1] 5. § 1.

(3) [17. 1] 52. § 12. B. [12. 1] 50.

(4) [8. 3] 21. 22. B. [NH'. 3] 21. [43. 20] 8.

(5) [39. 3] 17 § 1.

(6) [8. 4] 11. § 1. B. [NH. 4] 11. Ἀρμεν. [2. 4] 112.

(7) Διότι ἡ ἄνευ τοιοῦτου ἔργου φυσικὴ ροὴ τοῦ ὕδατος ἀπὸ τοῦ ὑψηλοτέρου εἰς τὸ ταπεινότερον χωρεῖ καὶ ἄνευ ἰδίας δουλείας (§ 198).

(8) [8. 3] 29.

(9) [39. 3] 1 § 10. 11. 13. 15. 22. 23. B. [NH'. 13] 1.

κύριος τοῦ γειτνιαζόντος κτήματος τὴν τῆς πλησμονῆς ὕδατος ἀγωγὴν, λόγῳ τῆς ἐκ τῆς ὁρμῆς τοῦ ὕδατος καταπτώσεως τοῦ προχώματος, καὶ τῆς ἐντεῦθεν βλάβης, διότι ἡ κατὰπτωσις καὶ ἡ βλάβη λογίζονται τυχαία γεγονότα, δὲν κωλύεται ὅμως ὁ ἐντεῦθεν βλαπτόμενος νὰ ἐπισκευάσῃ ἰδίους ἀναλώμασι τὸ ἔργον.¹

5) Ἡ δουλεία ἀντλήσεως (s. aquaehaustus) παρέχει τὴν ἄδειαν τοῦ ἀντλεῖν ὕδωρ ἐκ πηγῆς, ἢ φρέατος, ἢ δεξαμενῆς, ἐν ἄλλοτρίῳ κτήματι, πρὸς ὃ δύνανται νὰ ὀρισθῶσιν ὥραι ῥηταί.² ἡ δουλεία αὕτη ὑποτίθῃσι τὴν τῆς παρόδου ὡς καὶ τὸ ἀνάπαλιν, τὸ δικαίωμα τοῦ προσέρχεσθαι εἰς πηγὴν, ὑποτίθῃσι τὴν δουλείαν τῆς ἀντλήσεως, ἀλλ' ἐπὶ δημοσίου ποταμοῦ, ἀρκεῖ μόνη ἡ πάροδος, διότι ἡ ἀντλήσις εἶναι κοινὸν δικαίωμα. Ἡ χρῆσις ὕδατος δεδομένη εἰς ὀρισμένον πρόσωπον (δίδωμι καὶ χαρίζομαι σοι ὕδατος δάκτυλον ἕνα εἰς τὴν οἰκίαν σου) καὶ ἰδίως διὰ τὸν οἶκον, ἐρμηνεύεται ὡς προσωπικὴ δουλεία, μὴ μεταβαίνουσα εἰς τοὺς κληρονόμους κατὰ τὸ ἐλληνιστὶ μνημονευόμενον παράδειγμα κληροδοτήματος.³

6) Ἡ δουλεία τοῦ ποτίζειν θρέμματα (jus pecoris ad aquam appellendi) διαφέρει τῆς δουλείας παρόδου ἢ ἐλασίας, διότι δυνάμει τῆς προκειμένης ἐπιτρέπεται μόνον νὰ φέρονται τὰ θρέμματα εἰς τὸ ἐν τῷ κτήματι τοῦ δουλεύοντος ὕδωρ,⁴ οὐχὶ δὲ πρὸς ἄλλον σκοπὸν λ. χ. νὰ διέρχωνται διὰ τοῦ κτήματος. Ὅσακις διὰ διαθήκης παρέχεται τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς ὄνομαστὶ ὀρισμένον πρόσωπον ἐρμηνεύεται ὡς προσωπικὴ δουλεία, μὴ μεταβαίνουσα εἰς τοὺς κληρονόμους.⁵ συνήθως ὀρίζεται καὶ ὁ ἀριθμὸς τῶν θρεμμάτων, ὅτε κωλύονται τὰ ὑπεράριθμα.⁶

7) Ἡ δουλεία ξυλείας (s. silvae caeduae), ἧς δυνάμει λαμβάνει τις τὰ ὑπορθήματα διὰ τὴν ἰδίαν ἀμπελον ἐκ τοῦ γειτνιαζόντος κτήματος.⁷

(1) [39. 3] 2 § 5.

(2) E. [2. 3] § 2. [8. 3] 1 § 1. 2 § 1. 9.

(3) [8. 3] 37.

(4) [8. 3] 37 [7. 8] 21 B. [127. 9] 20.

(5) [8. 3] 4.

(6) [43. 20] 1 § 18.

(7) [8. 3] 3 § 1, 6 § 1.

8) Ἡ δουλεία τοῦ ἐψεῖν τίτανον (calcis coquendae), τοῦ ὀρύσσειν ἄμμον (arenae effodiendae), ἢ κιμωλίαν (cretae eximendae)· αἱ δουλεῖται αὗται περιορίζονται εἰς τὴν θεραπέϊαν ἀνάγκης τοῦ δουλευομένου κτήματος, διότι ἡ λήψις τοῦ ὑπερβάλλοντος αὐτὴν δὲν χωρεῖ δυνάμει τῆς δουλείας, ἀλλ' ἀποτελεῖ προσωπικὴν χρῆσιν.¹

9) Ἡ τοῦ ἀποτιθεῖναι καρποὺς ἐν τῷ τοῦ γείτονος κτήματι, πρὸς ἀποζήρανσιν ἢ καὶ φύλαξιν.²

10) Ἡ τοῦ πόρου (navigandi) ἐπὶ λιμνῶν, ὧν ὁ κύριος ἐπitrέπει εἰς τοὺς ἀγρογείτονας τὸ διὰ πορθμείου πέρασι εἶναι κατὰ δὲ τὸν Παῦλον ἡ δουλεία αὕτη καὶ ἐπιβάλλεται ἐν ἀπορίᾳ ὁδοῦ.³

11) Εὐρῆται καὶ δουλεία ὁδοῦ εἰς τάφον,⁴ ἐπιβαλλομένη μάλιστα ἐν ἀνάγκῃ ἀντὶ ἀποζημιώσεως.⁵

12) Ἡ τοῦ θηρεύειν καὶ ἰξεύειν ἐξουσία ἐν ἀλλοτρίῳ δύναιται ὡσαύτως ν' ἀποτελέσῃ δουλείαν.⁶ Πρὸ μικροῦ ἐρρέθη (§ 360), ὅτι πᾶς τις δύναται νὰ ὀρύσῃ ἐν τῷ ἰδίῳ, ἐὰν ἔχῃ πρὸς τοῦτο συμφέρον καὶ ἂν ἐντεῦθεν ἀφαιρῇται ἢ ἐλαττωῖται τὸ τοῦ γείτονος ὕδωρ· τοῦ δικαιώματος τούτου περιορισμὸν ἀποτελεῖ

13) Δουλεία, καθ' ἣν ὁ γείτων ὀφείλει ν' ἀπέχῃ ὀρύξεως, ἀφαιρούσης ἢ ἐλαττώσης τὸ τοῦ γείτονος ὕδωρ.⁷

Β'. ΠΡΟΣΩΠΙΚΑΙ.

α'.) Ἐπικαρπία.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

365. Ἐπικαρπία. Ὁρισμός.

366. Ὁ ἐπικαρπωτής ἔχει χρῆσιν καὶ καρπὸν. Πότε γίνεται κύριος τῶν καρπῶν; Ἀλλὰ ὡφείλει δὲν τῷ ἀνήκουσι.

(1) 5 § 1, 6 § 1 αὐτ.

(2) 3 § 1 αὐτ.

(3) 23 § 1 αὐτ.

(4) [8 1] 14 § 1 [8 6] 4.

(5) [11 7] 12 πρ.

(6) [8 3] 16.

(7) [8 1] 15 πρ. [13, 20] 1 § 28.

367. Δὲν παρχωρεῖ ἐτέρῳ τὸ δικαίωμα τῆς ἐπικαρπίας. Ἄλλ' ἐὰν πράξῃ τοῦτο, ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα;

368. Ἐνασκει τὸ δικαίωμα ὡς συντεὸς ἀνὴρ. Ὅρια τῆς ἐξουσίας αὐτοῦ. Μεταβάλλει τὸ κτῆμα, καὶ ἂν ἡ μεταβολὴ ᾖ ἐπωφελής;

369. Ἐξουσία αὐτοῦ ὡς πρὸς τὰς δενδροφυτείας, τὰ λατομεία, τὰ μεταλλεῖα, τὰς οἰκοδομάς.

370. Ἐξουσία τοῦ ιδιοκτῆτου. Δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἐπισκευάζῃ τὸ κτῆμα.

371. Οἰονεὶ ἐπικαρπία. Ἀντικείμενα. Ὑπάρχει ἐπικαρπία ἐπικαρπίας;

372. Ἐνεχικαὶ ὑποχρεώσεις τοῦ καρπωτοῦ; Πῶς ἐξεβιάζετο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἡ ἐκτέλεσις; Ἐξ ἐπερωτήσεως ἀναγκαστικῇ ὑπόσχεσις ἐπὶ ἐκπληρώσει τῶν ὑποχρεώσεων τούτων. Ἐγγυοδοσία. Νῦν ἰσχύον δίκαιόν.

373. Τίνες οἱ ἀπηλλαγμένοι τῆς ἐγγυοδοσίας;

365. Προσωπικὴν δουλείαν δύναται ν' ἀποτελέσῃ πᾶσα χρῆσις κτήματος, ἔχοντα ἀξίαν διὰ τὸν δικαιοῦχον. Ἡ περιεκτικωτέρα τῶν προσωπικῶν δουλειῶν εἶναι ἡ ἐπικαρπία (καρπὸς), ἀναφερομένη εἰς πᾶσαν τὴν τοῦ κτήματος ὠφέλειαν, ἕκτε ἐκ τῶν καρπῶν, εἴτε ἐκ τῆς ἄλλης αὐτοῦ χρήσεως, ἀλλὰ καὶ μόνῃ ἡ κάρπωσις καὶ μόνῃ ἡ χρῆσις δύναται ν' ἀποτελέσῃ ἰδίαν προσωπικὴν δουλείαν.¹

Ὡσαύτως ἡ ἀπόλαυσις ὠρισμένου εἶδους προϊόντος, ἢ χρήσεως (τῶν πρὸς ἐκκοπὴν ὠρισμένων ξύλων δάσους, καρποφόρων δένδρων, ἢ χρήσεως πρὸς διάβασιν κλπ.)²

Ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος περιέχει ἰδίους ὁρισμοὺς μόνον τῆς ἐπικαρπίας καὶ τῆς χρήσεως, διότι περὶ μόνῃς τῆς ἀπολαύσεως τῶν καρπῶν, ἄνευ τῆς χρήσεως, καὶ περὶ τῆς μόνων τινῶν προϊόν-

(1) [7. 8] 4 § 3. B. [127. 8] 14. «Δυνατὸν ἄλλον ψιλὴν ἔχειν τὴν δεσποτείαν, καὶ ἄλλον τὴν χρῆσιν μόνῃν, καὶ ἄλλον τὸν καρπὸν μόνον.» Ἀδίκως ἀμφισβητεῖται τοῦτο ὡς πρὸς τὴν ἐπικαρπίαν μόνῃν. Βέβαια ἡ ἐπικαρπία δὲν εἶναι δυνατὴ ἄνευ μέτρου τινὸς χρήσεως, ἀλλὰ δὲν ἐπεταὶ ἐντεῦθεν, ὅτι εἶναι ἀδύνατος ἡ χρῆσις καθ' ἑαυτήν, ἡ ἐπικαρπία ἄνευ τῆς κυρίως χρήσεως. Ἀποβλέποντες εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ ἐννοία τοῦ (fructus (καρπὸς) εἶναι διττὴ, εὐρεῖα περιλαμβάνουσα καὶ τὴν χρῆσιν καὶ στενὴ, ἐμφαίνουσα μόνον τὴν τῶν καρπῶν ἀπόλαυσιν, δὲν θέλομεν θεωρῆσαι ἀντιφάσκοντα τὰ χωρία [7. 8] 14 § 1. B. [127. 8] 14, πρὸς τὸ τοῦ Παύλου Sent. Rec. III 6 § 24. 25.

(2) [7. 1] 32. B. [127. 1] 32 [8. 3] 4. 6. 37. B. [NH. 3] 6 [33. 2] 1 [33. 3] 6. [34. 1] 14 § 3.

των καρπώσεως, ἢ τῆς πρὸς μόνον ὠρισμένον σκοπὸν χρήσεως, δὲν ἰσχύουσιν ἄλλοι κανόνες ἢ τοὺς διέποντας τὸ δικαίωμα τῆς ἐπικαρπίας, ἢ τῆς χρήσεως ἐν γένει.

Πᾶσαι αἱ προσωπικαὶ δουλεῖαι εἰσὶν ἀναπόσπαστοι ἀπὸ τοῦ προσώπου τοῦ δικαιοῦχου, ὅθεν, οὔτε λόγῳ κληρονομίας, οὔτε λόγῳ τῆς ἐν ζωῇ ἐκποιήσεως εἰσὶ δεκτικαὶ μεταβιβάσεως εἰς ἄλλους.

Τὴν ἐπικαρπίαν ὁρίζει ὁ Ἰουστινιανὸς ἐν ταῖς Εἰσηγήσεσιν αὐτοῦ ὡς ἐξῆς «ἐστὶ δίκαιόν τι, ὃ ποιεῖ με κατὰ τῶν ἄλλοτρίων πραγμάτων ἔχειν χρῆσιν καὶ ἐπικαρπίαν, ἐφόσον αὐτὰ τὰ πρῶ-τότυπα σώζεται πράγματα».¹

366. Ὁ καρπωτὴς μεταχειρίζεται τὸ πρᾶγμα ἔφ' οὗ ἡ ἐπικαρπία, ἀπολαύων καὶ τῶν καρπῶν² αὐτοῦ, κατὰ τὸν ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος (§ 320) δοθέντα ὄρισμόν, καθ' ὃν καρπός ἐστι πᾶν ὃ, τι παρέχει τὸ κτῆμα ὡς προϊόν, εἴτε φυσικῶς,³ εἴτε δυνάμει παρεμπιπτούσης νομίμου σχέσεως (πολιτικοὶ καρποί).⁴

(1) Ἐν τοῖς Βασιλ. ὑπάρχει ἀκριβέστερος ὄρισμός αὐτῆς [ΙΣΤ'. 1] 1. Χρῆσις καρπῶν ἐστὶ δίκαιον τοῦ κεχρησθαι πράγμασιν ἄλλοτρίοις καὶ καρπίζεσθαι αὐτὰ, φυλαττομένης τῆς τοῦ πράγματος ὑποστάσεως.

(2) [7. 1] 7. § 1. 9. 59. § 1 καὶ 2.

(3) [7. 1] 7 § 1.

(4) 9 πρ. 12. § 2. 59. § 1. αὐτ. Βασιλ. [ΙΣΤ'. 1] 7. Τοιαῦτα εἰσὶν ἰδίως τὰ μισθώματα· ἀλλ' ἐὰν ἡ ἐπικαρπία ἀρχίσῃ, ἢ λήξῃ ἐν τῇ μέσῳ τῆς περιόδου τῆς μισθώσεως, δὲν πρέπει ἄρα γε τὸ εἰς τὴν περίοδον ταύτην ἀνήκον μίσθωμα νὰ διανεμηθῇ μεταξὺ τοῦ κυρίου καὶ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ, κατὰ λόγον τῆς διαρκείας τοῦ δικαιώματος τοῦ τελευταίου τούτου, ἀδιαφόρως παρὰ τίνος τῶν δύο εἰσιπράχῃ. Ἡ τῆς μισθώσεως σχέσις δὲν μεταβιβάζεται, οὔτε ἀπὸ τοῦ ἰδιοκτῆτου εἰς τὸν ἐπικαρπωτὴν, οὔτε ἀπὸ τούτου εἰς τὸν ἰδιοκτῆτην, ὥστε ἕκαστος αὐτῶν διατελεῖ εἰς σχέσιν μετὰ μόνου τοῦ ἰδίου μισθωτοῦ, ἔχων κατ' αὐτοῦ ἀξίωσιν ἐπὶ τοῦ μισθοῦ κατὰ λόγον τῆς παρασχεθείσης αὐτῷ ἀπολαύσεως τοῦ μισθωθέντος [7. 1] 58. πρ. 59. § 1. [19 2] 9 § 1. Τὸ ζήτημα φέρεται, ὅταν ἡ ἐνοχικὴ ἀξίωσις ἐπὶ τῶν πολιτικῶν καρπῶν μεταβιβάζεται φέροντι ἀπὸ τοῦ ἀποχωροῦντος εἰς τὸν ἐπιλαμβάνοντα τὸ κτῆμα, ὡς λ. χ. ἐπὶ κτῆματος διδομένου εἰς ἐπικαρπίαν ὑπὸ τοῦ ἐμφυτευτοῦ, ἢ ἐπιφανειοῦχου. Ἐὰν ἐφαρμόσωμεν εἰς τὴν πρὸς τὸν κύριον σχέσιν τοῦ ἐμφυτευτοῦ καὶ τοῦ ἐπιφανειοῦχου ἡ ἀναλογία τοὺς περὶ μισθώσεως ὁρισμούς, δέον, δυνάμει τῶν [7. 1] 26. 58. πρ. καὶ [19 2] 9 § 1· ἐπὶ μὲν τῆς ἐπιφανείας νὰ διανεμηθῇ τὴν παροχὴν τῆς τελευταίας προσόδου μεταξὺ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ καὶ τοῦ ἰδιοκτῆτου κατὰ λόγον τῆς εἰς τὸ δικαίωμα αὐτοῦ ἀντιστοιχοῦσης

Κύριος ὅμως τῶν καρπῶν δὲν γίνεται, ἅμα οὗτοι ἀποχωρισθῶσι τῆς γῆς, ἀλλ' ἀπὸ τῆς συλλογῆς αὐτῶν, ἐκτὸς ἐπὶ τῆς γονῆς τῶν κτηνῶν, ἥτις ἅμα τῷ τεχθῆναι γίνεται τοῦ ἐπικαρπωτοῦ.¹

Ἄλλα ὠφελήματα, μὴ ὑπαγόμενα εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν καρπῶν, δὲν τῷ ἀνήκουσι, ὅθεν οὔτε ὁ θησαυρὸς² ὁ ἐν τῷ κτήματι εὑρεθείς, οὔτε τὸ τέκνον τῆς δούλης, ἧς κέκτηται τις τὴν ἐπικαρπίαν, οὔτε τὰ ἐκ τῆς βίας τῶν ἀνέμων καταπίπτοντα δένδρα,³ οὔτε τὰ κρέατα, ἢ τὰ δέρματα τῶν θνησκόντων κτηνῶν.⁴ ἐπίσης δὲν ἀπολαύει τῶν προσόδων τῆς προσθήκης, τῆς εἰς τὸ κτῆμα προσγινομένης, καθόσον αὕτη δύναται νὰ διακριθῇ αὐτοῦ, λ. χ. τῶν προϊόντων ποταμίας νήσου, ἀπολαύει ὅμως τῶν τῆς προσχώσεως.⁵

367. Ἐκ τοῦ ἀνεκποιήτου τοῦ δικαιώματος ἐπεταί, ὅτι ὁ καρπωτὴς δὲν δύναται νὰ παραχωρήσῃ αὐτὸ εἰς ἄλλον ἢ τὸν κύριον, ὅτε παύει ἡ ἐπικαρπία. Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς εἰς ἄλλον, ἢ τὸν κύριον μεταθέσεως τοῦ δικαιώματος, ὑπάρχουσι, κατὰ τὴν δόξαν πολλῶν συγκρουόμενα πρὸς ἀλληλα δύο χωρία,⁶ ἀλλ' ὀρθότερα εἶναι ἡ λύσις, καθ' ἣν διὰ

περίδου, ἐπὶ δὲ τῆς ἐμφυτεύσεως, δέον ν' ἀποβλέψωμεν εἰς τὴν τῶν καρπῶν συλλογὴν πίπτει εἰς τὸν χρόνον τῆς ὑπάρξεως τῆς ἐπικαρπίας ἢ τῆς πλήρους κυριότητος. Πρβλ. Οὐίνδσχάϊδ § 203 σημ. 9.

(1) Ε. [2. 1] § 36. 37. [7. 1] 7. πρ. 9. πρ. 27. πρ. Βασιλ. [ΙΣΤ' 1] 79 27.

(2) Ἐξ ἀναλ. [24. 3] 7 § 12.

(3) [7. 1] 12. πρ. Δύναται ὅμως νὰ λάβῃ ἐξ αὐτῶν ξύλα διὰ τὰς ἰδίας αὐτοῦ ἀνάγκας.

(4) [7. 4] 30.

(5) [7. 1] 9 § 4. [ΙΣΤ' 1] 9.

(6) Κατὰ μὲν τὰς Εἰσηγήσεις [2. 4] § 3. καὶ Θεοφ. αὐτόθι, «ἑξωτικῆ» (ἄλλῃ δηλ. παρὰ τὸν κύριον) γὰρ παραχωρῶν οὐδὲν πρᾶτται, ἀλλ' ἀνενέργητος ἐστὶν ἡ παραχώρησις» κατὰ δὲ τὸ [23. 3] 66 ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἐπικαρπία δὲν μεταδίδεται εἰς τὸν ἐξωτικόν, ἀλλ' εἰς τὸν κύριον. Ἐάν ἐξηγήσωμεν τὸ reversum διὰ τοῦ ἱκανήσθαι εἰς τὸν κύριον, τότε ὑπάρχει ἀντίφρασις, διότι τὸ χωρίον λέγει: ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἐπικαρπία ἀποσθένεται, μεταδίδουσα εἰς τὸν κύριον, εἰς ὅμως, ὡς πράττουσι τινὲς ὁ Χούσκι, ὁ Μύλεμβρουχ καὶ ἄλλοι, ἐξηγήσωμεν τὴν ἱκφρασιν ταύτην διὰ τοῦ θέλει οὐδὲν ἤττον ἐπαναχθῆ (ἡ ἐπικαρπία) εἰς τὸν κύριον, ὅταν τοῦτέστι ἀποσθεσθῇ τὸ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ δικαίωμα, ἥτοι ἐπὶ τοῦ θανάτου αὐτοῦ, τότε

τοιαύτης μεταθέσεως ὁ ἐπικαρπωτής, οὐδὲν πράττει, ἀλλ' ἀνε-
νέργητος ἐστὶν ἢ πράξις τῆς παραχωρήσεως. Δύναται ὅμως νὰ
ἐπιτρέψῃ ἐτέρῳ τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐπικαρπίας, εἴτε δωρεάν, εἴτε
ἐπὶ ἀνταλλάγματι¹ ὁ δὲ ὧ ἐπετρέπη ἢ ἐνάσκησις δὲν ἔχει μό-
νον ἐνοχικὸν κατὰ τοῦ ἐπιτρέψκτος δικαίωμα, ἀλλὰ δύναται
νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τῆς ἀλλοτρίας ἐπικαρπίας καὶ δυνάμει ἰδίου
δικαιώματος, τοῦθ' ὅπερ δύναται νὰ συμβῇ οὐ μόνον ὅταν, ἐπὶ
ἐνεχυρίασεως τῆς ἐπικαρπίας, ἢ ἐνάσκησις αὐτῆς περιέλθῃ εἰς
ἄλλον, καθ' οὗ ὁ κύριος τοῦ κτήματος, ἢ καὶ ὁ ἐπικαρπωτής,
ἐγείρῃ ἀγωγὴν, ἀλλὰ καὶ ὅταν ὁ τρίτος ἐκεῖνος εὐρέθῃ ἐν
ἀνάγκῃ νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν κατὰ τοῦ κυρίου, ἢ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ,²

τὸ χωρίον ἐμφαίνει, ὅτι διὰ τῆς τοιαύτης εἰς ἐξωτικὸν παραχωρήσεως ὁ ἐπι-
καρπωτής οὐδὲν πράττει, ἀλλ' ἀνενέργητος ἐστὶν ἢ παραχωρησις, ἐπανελευ-
σμένης τῆς ἐπικαρπίας οὐδὲν ἦν, ἐν καιρῷ τῷ βίοντι, εἰς τὸν κύριον
ὁμολογητέον ἡμῶς, ὅτι ἡ ἐμπνεῖα αὐτῇ ἔχει τι τὸ βεβιασμένον. Ἀκριβέστε-
ρον εἶναι νὰ δεχθῶμεν τὴν σύγκρουσιν, ἀλλὰ τὸ χωρίον τῶν εἰσηγήσεων δέον
νὰ κατισχύσῃ, διότι ὁ Πομπώνιος ἠκολούθει τὴν αὐστηροτέραν ἐπὶ τῆς ἐν δι-
καίῳ ἐκχωρήσεως (in jure cessio) δόξαν, καθ' ἣν ἐπὶ τῆς συμβολικῆς ταύ-
τῃς πράξεως, εἰάν οἱ συμβαλλόμενοι ἐσκόπουν διττὰ ἀποτελέσματα, ὧν τὰ
μὲν ἦσαν δυνατὰ, τὰ δὲ ἀδύνατα, ἐχώρουν τὰ δυνατὰ, εἰ καὶ ταῦτα μὲνα,
ἄνευ τοῦ συνδυασμοῦ αὐτῶν μετὰ τῶν ὑπὸ τοῦ δικαίου μὴ ἐπιτρεπομένων, δὲν
ἐσκοποῦντο ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων. πρβλ. Οὐλπ. τερ. XIX § 14. Ἐπὶ τοῦ
προκειμένου ἡ αὐστηρότερη δόξα ἐπρέσβευεν, ὅτι ἀφ' οὗ ἐν in jure cedens δὲν ἔθελε
νὰ ἔχῃ πλεον τὴν ἐπικαρπίαν, ἀλλ' ἤθελε νὰ ἔχῃ αὐτὴν ὁ εἰς ἐν in jure ce-
datur, ἐχώρει μὲν τὸ πρῶτον ἀποτέλεσμα, καθὼ ἐπιτρεπόμενον, ἥτοι ὁ ἐπι-
καρπωτής ἀπέβαλλε τὴν ἐπικαρπίαν, ἤργει ἡμῶς τὸ ἕτερον, καθὼ μὴ ἐπιτρε-
πόμενον, ἥτοι ὁ τρίτος δὲν ἐκπᾶτο τὴν ἐπικαρπίαν· ἀλλ' ὁ Γάιος ἦδη ἐπρέ-
σβευεν τὴν ἡπιωτέραν δόξαν, καθ' ἣν ὁ τοιαύτην in jure cessio ἐπιχειρῶν
ἐπικαρπωτής διατηρεῖ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ (Γάιος II § 30). Ἡ διαφωνία ἡμῶς
αὕτη δέον νὰ λογισθῇ ἐκλιποῦσα, ἀφ' οὗ ἐξέλιπεν ὁ πανηγυρικός ἐκείνος καὶ
συμβολικός τρόπος τῆς κτήσεως τῶν δουλειῶν, διὰ τοῦτο προτιμητέα ἡ τῶν
εἰσηγήσεων βῆσις.

Κατὰ τὸν Οὐλπιδίου τὸ χωρίον 66, δύναται νὰ θεωρηθῇ καὶ ὡς ἐσφαλμένη
ἐκτίμησις τῆς τοῦ ἐκποιούντος βουλήσεως· ὁ ἐκποιῶν δὲν λέγει 1) δὲν θέλω
τὸ δικαίωμα 2) ἔχει εὐ αὐτὸ, ἀλλὰ λέγει δὲν θέλω τὸ δικαίωμα, ἵνα ἔχῃς εὐ
αὐτὸ. Οὐλπιδίου § 344 σημ. 3.

(1) [7. 1] 12. § 2 38. 40 67. B. [127. 1] 13. 38. 40. 67. [18 6] 8.
§ 2. [20. 1] 11 § 2. B. [KE. 2] 11. [23. 3] 7 § 2 66. [20 3] 5.

(2) Ὁ Ἄρρις νομίζει, ὅτι ἡ ἀγωγὴ αὕτη τοῦ ὧ περιχωρήθη ἢ ἐνάσκησις
τῆς ἐπικαρπίας εἶναι ἡ τοῦ καρπωτοῦ δι' ὑποτιθεμένης ἐκχωρήσεως τῷ τῇν

τοῦ μεταθέσαντος τὴν ἐπικαρπίαν τῷ κυρίῳ, ἢ προσκτησαμένου καὶ τὴν ψιλὴν κυριότητα.¹

368. Ὁ ἐπικαρπωτὴς ὀφείλει νὰ ἐνασκή τὸ δικαίωμα αὐτοῦ ὡς συνετὸς ἀνὴρ, κατὰ τὴν κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ,² ὅπερ σημαίνει, ὅπως ἤθελεν ἐνασκήσει αὐτὸ ἐπιμελὴς καὶ συνετὸς ἰδιοκτῆτης.³ ἐντεῦθεν συνάγονται τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας τοῦ ἐπικαρπωτοῦ. Οὗτος πρὸς ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος δύναται νὰ μεταρρυθμίῃ ἐπωφελῶς ὅπερ καρπίζεται ἀγροτικὸν κτῆμα, καθόσον ὅμως δὲν μεταβάλλει τὴν φύσιν αὐτοῦ, λ. χ. ὁ ἔχων τὴν ἐπικαρπίαν κτήματος μεγάλου, συγκειμένου ἐκ πολλῶν εἰδῶν γαιῶν, δύναται ν' ἀνορύξῃ ἐν τινι μέρει μεταλλεῖα, ἐνῷ τοῦτο ἐκαλλιεργεῖτο πρὸς παραγωγὴν δημητριακῶν, ἢ ἄλλων τοιούτων προϊόντων, διότι καὶ ἂν τὸ μέρος τοῦτο, τὸ χρησιμεύον εἰς γεωργίαν, (π. χ. ἀμπελῶνες ἢ ἀγροὶ) μεταβλήθῃ εἰς μεταλλεῖον, δὲν δύναται τις νὰ εἴπῃ, ὅτι μετεβλήθη ἡ φύσις τοῦ κτήματος, ἀφοῦ ὑπάρχουσι εἰσέτι ἄλλα μέρη, ἀποτελοῦντα ἐλαιῶνας, ἢ ἀγροὺς καλλιεργουμένους· ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐὰν τῷ παρεχωρήθῃ ἡ ἐπικαρπία δάσους, αὐτὸς δὲ ἐκριζώσῃ ἅπαντα τὰ δένδρα καὶ μεταβάλλῃ τὸ δάσος εἰς μεταλλεῖον ἢ λαχανόκηπον· τοῦτο ἀπαγορεύεται.⁴

Ἐπὶ τῶν πρὸς ὕλοτομίαν ὠρισμένων δασῶν τὰ διὰ τακτικῆς ξυλεύσεως συλλεγόμενα ξύλα εἶναι ὁ καρπὸς τοῦ κτήματος, ὅθεν ὁ ἐπικαρπωτὴς διατίθῃσιν αὐτὰ κατὰ τὸ δοκοῦν.⁵

369. Ἐπὶ τῶν λοιπῶν δενδροφυτειῶν ἀπέχει μὲν πάσης τακτικῆς ξυλεύσεως, ἀλλὰ δύναται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν αὐτῶν, ἢν ἤθελε ποιήσῃ πᾶς συνετὸς οἰκογενειάρχης· λ. χ. δύναται νὰ ἐκκόπῃ τοὺς ξηροὺς κλάδους καὶ τὰ ξηρά δένδρα πρὸς χρῆσιν,⁶ νὰ λαμ-

ἐνάσκησιν ἐπιτραπέντι δεδομένη. Ἀρχ. τοῦ ἀστ. Δικ. Νέα σειρά τόμ. 8, σελ. 99—100 ἀλλ' οὐκ ἐρῶς. Πρὸλ. Οὐίνδσαϊτ § 205 σημ. 4.

(1) [20. 1] 4 § 2 B [ΚΕ'. 2] 11 ἐξ αὐτοῦ [7. 2] 3 § 2. B. [ΙΣΤ'. 2] 3. Οὐίνδσαϊτ αὐτόθι.

(2) [7. 1] 9 § 2 [7. 13] πρ. § 8 15 § 4, 27 § 1. B. [ΙΣΤ'. 1] 9. 15.

(3) Πρὸλ. Κεῖτλ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 35, σελ. 391 καὶ ἐπ.

(4) [17. 1] 13 § 4 καὶ 5, περὶ οὗ πολλὴ ὑπῆρχεν ἀμφισβήτησις.

(5) [7. 1] 9 § 7. [7. 8] 22. πρ.

(6) [7. 1] 18.

βάνη ἐξ αὐτῶν τοὺς ἀναγκαίους διὰ τὰς λοιπὰς φυτείας πάλους καὶ ἄλλα στηρίγματα, πλὴν ἂν ἐκ τούτου ἀποβαίνει χειρὼν ἡ κατὰστασις τοῦ κτήματος.¹

Λατομεῖα δύναται νὰ μεταχειρισθῇ ἐνθα εὐρίσκει αὐτὰ ὠρυγμένα, ἢ ὅπου ἡ ὀρυξίς δὲν βλάβει τὴν πρόσδοτον τοῦ κτήματος,² τὴν κυριότητα ὅμως τῶν ἐξυγόμενων λίθων κτᾶται, κατὰ μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν πάντοτε,³ κατὰ δὲ τὴν δευτέραν, μόνον ὅταν τὸ ἐξαγόμενον ὕλικὸν μὴ ἐξαντληται εὐκόλως.⁴ δύναται νὰ ὀρύξῃ καὶ μεταλλεῖα, ἐὰν ἐντεῦθεν μὴ βλάπτηται τὸ κτῆμα.⁵ Ἐπὶ οἰκοδομῶν ἡ πρόθεσις τοῦ ἰδιοκτῆτου ἔσεται, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, νὰ ποιῇται χρῆσιν τοῦ κτιρίου ὃ ἐπικαρπωτῆς ὅν τρόπον ἤθελε ποιήσει αὐτὴν ὁ ἰδιοκτῆτης. Ἐντεῦθεν τὸ δόγμα, ὅτι ὁ ἐπικαρπωτῆς δὲν δύναται νὰ μεταβάλλῃ τὴν οἰκοδομήν, ὅσον ὁρᾷ τὴν διασκευὴν καὶ τὸν προορισμὸν αὐτῆς, καὶ ἂν αὕτη ἤθελε βελτιωθῇ μόνον νὰ προφυλάττῃ, νὰ προστατεύῃ καὶ νὰ ἐπισκευάζῃ αὐτὴν δύναται καὶ ὀφείλει μάλιστα ὁ ἐπικαρπωτῆς, δύναται δὲ καὶ κοσμήματα νὰ προσθέτῃ, μὴ μεταβάλλοντα ὅμως οὐσιωδῶς τὴν οἰκοδομήν.⁶

370. Ἐφ' ὅσον ἐκτείνεται ἡ τοῦ καρπωτοῦ ἐξουσία δῆλον, ὅτι ἀποκλείεται ἡ τοῦ ἰδιοκτῆτου, ἡ περιορίζουσα τὴν τοῦ καρπωτοῦ,⁷ ὅθεν ὁ ἰδιοκτῆτης δύναται νὰ μεταθέσῃ εἰς ἄλ-

(1) [7. 1] 10 καὶ 11. B. [ΙΣΤ'. 1] 10. 11.

(2) [7. 1] 9. § 2 καὶ 3. 13 § 5. B. [ΙΣΤ'. 1] 9. 13.

(3) [7. 1] 9. § 2 καὶ 3. 13. 5. Οὐδὲ. [24. 3] 8.

(4) [24. 3] B. [ΚΗ'. 8] 7. 7. § 13. [23. 5] 18. B. [ΚΘ'. 6] 18.

(5) [7. 1] 13. § 5. [ΙΣΤ'. 1] 13 § 5 [24. 3] 7. § 14. 8. πρ. Περὶ τῆς θεωρίας τῶν τικτομένων καὶ ἀνανεομένων πετρῶν (πρὸς σελ. 411 σημ. 1) τὸ ζήτημα ἐπιδρᾷ κατὰ τοὺς ῥωμαίους (τὸ τῶν ἀξανεομένων, ἢ μὴ πετρῶν) εἰς τὴν ἀπίδοσιν τῶν ἐπὶ τῆς ὀρύξεως τοιούτων πετρῶν γινομένων δαπανημάτων. [24. 3] 7 § 13. B. [ΚΗ'. 8] 7. [23. 3] 32. B. [ΚΘ. 1] 28.

(6) [7. 1] 7 § 3. 8. 13. § 7. καὶ 8. 61. B. [ΙΣΤ'. 1] 7. 8. 13. Ἐντεῦθεν ἐξηγοῦνται τὰ ἐν τοῖς προκειμένοις χωρίοις λαγόμενα, «μὴ μεταποιεῖν διαίτας (διωκτῆς, ἢ καὶ ἐν κήπῳ οἰκοδομᾶς) ἢ τὰς εἰσόδους, ἢ τὰς κρυπτηρίας ἀνοίγων κτλ.» Δυσνόητον ὅμως, διὰ τὴν δὲν δύναται νὰ περνώσῃ κτίριον ἡμιτελὲς δεῦν εἰς ἐπικαρπίαν, 61 αὐτ., ἐκτὸς ἐὰν τοῦτο ὁποτιθῇ ἑλλοῦ κτήματος παράρτημα, εἰς ὃ πρὸς τὴν μεταβολὴν διὰ τοῦ τρόπου τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ περνώσεως.

(7) 7 § 1. 13 § 7, ἐν εἰλεί αὐτ. 17 § 2. 25 § 3 αὐτ.

λον τὴν κυριότητα, νὰ ἐνεχυριάσῃ ἢ ὑποθηκέυσῃ τὸ κτήμα,¹ καὶ νὰ βαρῇ αὐτὸ διὰ δουλείας, μὴ περιοριζούσης ὅμως τὸ τοῦ καρπωτοῦ δικαίωμα.²

Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἐπισκευάζειν τὸ ὑπὸ ἐπικαρπίαν κτήμα δὲν ἐκτείνεται καὶ εἰς τὰς ὑπερβαίνουσας τὴν ἀξίαν τῆς ἐπικαρπίας ἐπισκευάς.³ Ἰδίως τὰς συνήθεις τῶν οἰκοδομῶν ἐπισκευάς ἐπιχειρεῖ ὁ ἐπικαρπωτής, δὲν ὑποχρεοῦται ὅμως ν' ἀνανεοῖ τὰ ἐκ παλαιότητος φθειρόμενα, ἀλλ' οὔτε ὁ κύριος ὀφείλει τοῦτο, μηδὲν ἐξ αὐτῶν ἀπολαμβάνων. Ὁ καρπωτής δὲν ὀφείλει ν' ἀντικαθιστᾷ τὰ ὑπὸ τῶν ἀνέμων καταπίπτοντα δένδρα,⁴ φέρει δὲ πάντα τὰ τακτικά καὶ ἔκτακτα βάρη, εἰ καὶ τινες ἀποκρούουσι τὴν ὡς πρὸς τὰ ἔκτακτα βάρη ὑποχρέωσιν ταύτην, ἐφ' ὅσον ταῦτα ὑπερβαίνωσι τὸ ὅλον εἰσόδημα τοῦ κτήματος.

371. Ἐπὶ τῶν χρήσει δαπανωμένων εἶναι ἀδύνατος ἡ ἐπικαρπία· οὐδὲν ἦττον ἐὰν παραχωρηθῇ, διατηρεῖται,⁵ κτωμένου τοῦ λήπτου τὴν κυριότητα τοῦ κτήματος καὶ ὑποχρεομένου κατὰ τὴν λήξιν τῆς ἐπικαρπίας ν' ἀποδώσῃ τὸ αὐτὸ ποσὸν τοῦ αὐτοῦ εἶδους. Ἡσχίστις αὕτη ὠνομάσθη οἶονεϊ ἐπικαρπία,⁶ ὁ

(1) K. [3 33] 9.

(2) [7. 1] 5 § 716 Ἡ παράδεξις διτάξεις, ὅτι δὲν ἐπιβάλλει δουλείας ὁ κύριος, «κἂν συναίνῃ ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων» συνεχόμενη μετὰ τοῦ ἀρχαίου τρόπου τῆς συστάσεως δουλείας, ἀργεῖ τὴν σήμερον.

(3) [7. 1] 7 § 2 B. [1ST. 1] 7.

(4) [7. 1] 59 πρ.

(5) Ἡ τοιαύτη ἐπικαρπία ἐπαράπη διὰ δόγματος τῆς συγχλήτου. B. [2. 4] § 2. Θεόρ. αὐτ. [7. 5] 1. Οὐλκ. XXIV 27.

(6) [7. 5] 2 πρ. 6. 7 9 10 B. [1ST. 5] αὐτ. Ἀδύναται ὅμως νὰ συνομολογηθῇ καὶ ἡ εἰς χρήματα ἀπόδοσις τῆς ἀξίας τοῦ κτήματος, συνιστᾷται μάλιστα ὁ τρόπος οὗτος τῆς ἀποδόσεως ὡς προτιμητέος [7. 5] 7. B. αὐτ. Ἀλλ' ἐὰν μὴ συνομολογηθῇ ἀκριβέστερον ὁ τῆς ἀποδόσεως τρόπος, δὲν εἶναι ἄνευ πρακτικῆς ἀξίας τὸ κτήμα, ἐὰν ἀποδοθήσεται «τοσαύτη ποσότης», ἢ ἡ εἰς χρήματα ἀξία τῶν δοθέντων. Ἰσως δέον νὰ διακρίνωμεν μετὰ τῶν ἐντελῶς ἀναλισκόμενων χρήσει, (τοῦ οἴτου, εἴνευ κυλ.) καὶ τῶν τῇ χρήσει κατὰ μικρὸν ἰλατιζομένων τὴν ἀξίαν καὶ ἐπὶ τήλους πάντως ἀποβαλλόντων αὐτὴν, εἰς ἐκπλῆκτον ἢ σκεπτικὸν ἐξοπλισμὸν τῶν μὲν ἀποδίδεται τοσαύτη ποσότης, τῶν δὲ ἢ ἐν τῇ καιρῷ τῆς συστάσεως τῆς εἰονεϊ ἐπικαρπίας ἀποτίμησις. Ἐπὶ φορημάτων χωρεῖ κυρίως ἐπικαρπία ἢ εἰονεϊ ἐπικαρπία; Ἰσως εἶναι ἰσοθές τῶν συγκρινόμενων χωρίων (κατὰ τὰς Εἰσαγωγάς B. [2. 4] § 2 (εἰονεϊ), κατὰ τὴν Παλ. [7. 9] 9 § 3. B. [1ST. 9] 9; [7. 1] 15. B. [1ST. 1] 15 κυρίως

δὲ οἶονεϊ καρπωτὴς παρέχει ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς ὑποχρεώσεως του, ἀσφάλειαν, περὶ ἧς ἰσχύουσιν ἀνεξαίρετως τὰ μετ' ὀλίγον περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ διδομένης ἀσφαλείας ρηθησόμενα. Ἡ ἐπικαρπία ἐξετάθη καὶ εἰς ἀσώματα κτήματα, ἥτοι δικαιώματα, ἰδίως εἰς ἐνοχικὰς ἀπαιτήσεις.¹ ὁ ἐπικαρπωτὴς τοιούτων ἀπαιτήσεων εἰσπράττει οὐ μόνον τὰς παρεπομένας παροχάς, εἰς αὐτὴν ὑποχρεοῦται ὁ τῆς ἀπαιτήσεως ὀφειλέτης, ἀλλ' ἐν ἀμφιβολίᾳ, καὶ αὐτὸ τὸ τῆς ἀπαιτήσεως κύριον ἀντικείμενον, ἐφ' οὗ κτᾶται, κατὰ τὴν ιδιότητα αὐτοῦ, ἢ κυρίως, ἢ οἶονεϊ ἐπικαρπίαν.² τινὲς δέχονται καὶ ἐπικαρπίαν ἐπικαρπίας, διότι ὁ λόγος δι' ὃν ἀποκρούεται ἐπικαρπία δουλείας κτηματικῆς (ὅτι δὲν δύναται αὕτη νὰ ἐνασκηθῇ, ἢ παρὰ μόνου τοῦ κυρίου τοῦ δεσπόζοντος κτήματος) δὲν ἐφαρμόζεται εἰς τὴν ἐπικαρπίαν.³

372. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως καὶ τῶν ὁρίων τῆς ἐπικαρπίας, συνδέονται μετ' αὐτῆς καὶ ἐνοχικαὶ ὑποχρεώσεις τοῦ δικαιοῦχου ἢ τοῦ ἀνορθῶσαι πᾶσαν βλάβην ἐκ πταίσματος περὶ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος, ἢ τὴν περὶ τοῦ κτήματος φροντίδα καὶ τοῦ ἀποδοῦναι αὐτοῦσιον καὶ ἐν καλῇ καταστάσει τὸ κτῆμα, μετὰ τὴν λήξιν τῆς ἐπικαρπίας. Ἐν τούτοις πολλάκις, ἵνα μὴ εἴπωμεν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἔλλειπεν ἔννομος αἰτία παράγουσα ἀγώγιμον ἐπὶ τούτους ἐνοχὴν, εἴτε διότι ἡ ἐπικαρπία δὲν συνι-

ἐπικαρπία) ὑποδεικνύμενος συμβεβηκός, καθ' ὃν ἐπὶ μὲν τῆς κατ' ἰδίαν ἐσθῆτος ἐπικαρπίας ὑποτίθεται μᾶλλον συστηθεῖσα κυρίως ἐπικαρπία, ἐπὶ δὲ τῆς καταλείπομένης ἐπικαρπίας ἐλακτέρου περιουσίας, ἐν ᾗ καὶ ἐσθῆτος, ὑποτίθεται μᾶλλον, ὅτι συνέστη οἶονεϊ ἐπικαρπία.

(1) [7 5] § 4. B. [157. 5] αὐτ. K. [3. 33] L. B. [157. 8] 24 [33. 2] 24.

(2) Ἐάν ὁ καταλείπων τοιαύτην ἐπικαρπίαν περιορίσῃ αὐτὴν εἰς μόνην τὴν τῆς προσόδου ἀπέλαυσιν, μὴ ἐπιτρέπων καὶ τὴν τοῦ κυρίου ἀντικειμένου ἐπιθώξιν, δὲν πρέκειται μᾶλλον κληρονομία προσόδου (legatum redditum), ἢ κληρονομία εἰσὼς ἐπικαρπίας; Ἡ διαφορά εἶναι σπουδαία, πρὸς τὴν ἀντιθέσιν ἐν τῇ ἀρχ. τοῦ ἀποκ. δικαίου νῦν σιγὰ τὸ μ. 11 σελ. 169. Δὲν εἶναι ὅμως ὀρθὴ ἡ δόξα, δι' ἧς ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ἀπαιτήσεως ἀντικειμένου δικτικού καρπώσεως, ἢ χυθώσεως, φυλαττομένης τῆς ὑποστάσεως αὐτοῦ, τὸ δικαίωμα τοῦ λαβόντος εἰς χεῖρας τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεως, εἶναι τὸ τοῦ εἰσὼς ἐπικαρπωτοῦ αἰ συλλογαὶ τῶν νόμων εὐδαμῶς ἀναγίρουν ἐπικαρπίαν τοιαύτης ἀπαιτήσεως ὡς θέμα εἰσὼς ἐπικαρπίας.

(3) Οὐκ ἐλαττοῦ § 206, σημ. 10. Τὸ θέμα εἰσὼς τοιούτων σπάνιον, ὥστε στερεῖται πρακτικῆς σπουδαιότητος.

στατο διὰ συμβάσεως, εἴτε διότι ἡ σύμβασις δὲν προενόει περὶ τῶν ὑποχρεώσεων τούτων. Ἐντεῦθεν ὁ πραιτωρ ἐπέβαλλε τῷ καρπωτῇ τὴν ἐξ ἐπερωτήσεως (συναπτάς πρὸς αὐτὸν ὑπὸ τοῦ παραχωροῦντος τὴν ἐπικαρπίαν) ὑπόσχεσιν, ἐπὶ πληρώσει τῶν ἐν λόγῳ ὑποχρεώσεων,¹ πρὸς ἐξασφάλισιν δὲ αὐτῆς ἐδίδετο δι' ἐγγυητοῦ ἀσφάλεια ὑπὸ τοῦ καρπωτοῦ.² Τὴν σήμερον ὅμως αἱ ἐν λόγῳ ὑποχρεώσεις καὶ ἂν μὴ καταρτισθῇ περὶ αὐτῶν σύμβασις, δέον νὰ λογισθῶσι ἀμέσως ἀπὸ τοῦ νόμου παραγόμεναι.³ Πρὸς ἐκτίσιν δὲ τῆς ἐγγυήσεως ἔχει ὁ ἰδιοκτήτης πλείονα μέσα, ἢ δὲν παραδίδει τὸ κτῆμα πρὸ τῆς ἐγγυοδοσίας, ἢ ἀναζητεῖ τὸ παραδοθὲν, ἢ τέλος ἐνάγει ἐπὶ ἐγγυοδοσίᾳ.⁴

373. Τῆς πρὸς ταύτην ὑποχρεώσεως εἰσὶν ἀπηλλαγμένοι ὁ καρπωτῆς ὁ μέλλων νὰ ἐπικτήσῃ τὴν κυριότητα τοῦ ὑπὸ ἐπικαρπίαν κτήματος,⁵ ὁ σύζυγος ὁ διὰ τὴν δευτερογαμίαν διατηρῶν μόνην τὴν ἐπικαρπίαν τῶν εἰς αὐτὸν ἐξ ἐλευθεριότητος τοῦ πρώτου συζύγου περιελθόντων ἀκινήτων,⁶ ὁ λαβὼν εἰς προικὰ

(1) Ὅτι δοκιμασία ἀνδρὸς ἀγαθοῦ κίχρηται, καὶ ὅτι φθειρομένης τῆς χρήσεως τῶν καρπῶν, τὸ εὐρισκόμενον ἀποκαθίστησι κτλ. [7. 9] 1 § 3. B. [1ΣΤ. 9] 1 Pauli Sent. R. III 6 § 27.

(2) [7. 9] 1 πρ. § 2. 9 § 1. B. [1ΣΤ. 9] αὐτ. Pauli S. R. ἀναφ. Ἡ ἐγγυήσις αὕτη εἰσάγεται τὸ πρῶτον ἐπὶ τῆς τελευταίας βουλῆς ἐκταθείσης ἐπικαρπίας, ἐξετάθη ἔπειτα εἰς πᾶν θέμα συστάσεως.

(3) Πρβλ. [7. 5] § 1. B. [1ΣΤ. 5] 5. [10. 4] 9 § 4. B. [1Ε. 4] 9 [19. 5] 10 [36. 3] 1 § 17, ἐν τέλει. Ἡ ἐγγυήσις δίδεται σήμερον κατὰ τὸ ἀρθρ. 840 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικον.

(4) [7. 5] 13 πρ. B. αὐτ. [7. 9] 7 πρ. 12. B. [1ΣΤ. 9] 7. [33. 2] 24 πρ. Ὁ Οὐίνδοξιδὲς παρατηρεῖ περὶ τῶν πρὸ τῆς ἐγγυοδοσίας συλλεγομένων καρπῶν, ὅτι οὗτοι δὲν ἀνήκουσι τῷ καρπωτῇ, εἰ μὴ ἔχῃ τὴν κατοχὴν τοῦ κτήματος, ἀλλ' εἰ μὴ αὐτὴν, δύναται ὁ κύριος ν' ἀνακαλέσῃ ἢ ὑπ' ἀρχῆς τὴν παραχώρησιν τῆς καρπώσεως μέχρι τῆς ἐγγυοδοσίας. Ὁ Γλικὸς τόμ. 9 σελ. 489, 490, λύει ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα, ἀλλ' ἀφοῦ δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὸ κτῆμα, λογισμένου τούτου οὐδέλλως δοθέντος εἰς ἐπικαρπίαν, διατὶ νὰ μὴ ἀξιώσῃ νὰ προστεθῶσιν οἱ καρποὶ εἰς τὸ κύριον τῆς ἐπικαρπίας ἀντικείμενον. Τρίτοι δύναται ν' ἀντιτάξωσιν τῷ ἐπικαρπωτῇ τὴν διὰ τὴν ἑλευθερίαν ἐγγυήσεως ἄρνησιν τῆς παρέχῃς τῶν καρπῶν; Ὁρβέτιρα ἡ καταφατικὴ λύσις, δι' ἐν λόγον ἀναφέρει ὁ Οὐίνδοξιδὲς § 204, σημ. 7.

(5) [7. 9] 9 § 2. B. [1ΣΤ. 9] 9.

(6) K. [5. 9] 6 § 1.

τὴν ἐπικαρπίαν¹ καὶ τέλος ὁ πατήρ ἐπὶ τοῦ ἀπροσπορίστου χρηματίου τῶν τέκνων αὐτοῦ.²

β'). Χρῆσις, οἰκησις, ὑπηρεσίαι δούλου ἢ κτήνους.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

374. Χρῆσις· διαφορὰ αὐτῆς ἀπὸ τῆς ἐπικαρπίας. Εἶναι ἀδιαίρετος· ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων ἔχει ἐνίοτε καὶ δικαίωμα καρπώσεως.

375. Οἱ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας περιορισμοὶ ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῆς χρήσεως.

376. Συνιστᾶται δουλεία καρπώσεως ἄνευ χρήσεως· Ἐξαρρέσεις τοῦ κانونος, οἱ ἀνίσχυρος ἢ τῆς ἐπικαρπίας παραχώρησις ἄνευ τῆς χρήσεως.

377. Οἰκησις. Φύσις καὶ ἔκτασις αὐτῆς· ὁ ταύτην ἔχων δύναται νὰ παραχωρήσῃ δωρεὰν τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς;

378. Ὑπηρεσίαι κτήνους, ἢ δούλου.

374. Ἡ χρῆσις (usus) διαφέρει τῆς ἐπικαρπίας κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων ἀπολαύει μόνος τῆς ἐξ αὐτῆς ὠφελείας. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ δικαιοῦχος οὐ μόνον ἔχει ἐλάσσονα τοῦ ἐπικαρπωτοῦ ἐξουσίαν, ἀλλὰ παρ' αὐτῷ ἡ χρῆσις τοῦ κτήματος εἶναι τὸ κύριον τοῦ δικαιώματος στοιχεῖον, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ἡ χρῆσις εἶναι παρεπόμενον τῆς καρπώσεως· ἐπειδὴ δὲ ὁ εἰς ἄλλον παραχωρῶν τὴν χρῆσιν, δὲν μεταχειρίζεται τὸ κτῆμα, τὸ δὲ καρπίζεσθαι δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ δι' ἄλλου, ὃ ἐπιτρέπεται τὸ συλλέγειν τὰς τοῦ πράγματος ὠφελείας, διὰ τοῦτο, τῆς μὲν χρήσεως τὴν ἐνάσκησιν δὲν δύναται τις νὰ παραχωρήσῃ εἰς ἄλλον, δύναται ὅμως νὰ ἐπιτρέψῃ ἑτέρῳ τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐν τῇ ἐπικαρπίᾳ περιεχομένης χρήσεως.³ Ἡ χρῆσις εἶναι ἀδιαίρετος.⁴ Οὐδὲν ἦττον ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων δὲν περιορίζεται πάντοτε εἰς τὴν ἐξηγηθεῖσαν ἐξουσίαν, δύναται ἐνίοτε νὰ ἔχῃ καὶ κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἦττον εὐρὺ δικαίωμα καρπώσεως, ὡς καὶ τὴν ἐξουσίαν τῆς δι' ἄλλων ἐνασκήσεως τῆς χρήσεως,

(1) K. [5. 20] 2. B. [KH. 9] 3.

(2) K. [6. 61] 8 § 4. B. [ME. 4] 11.

(3) E. [2. 5] § 1—2 [18] 11. 12 § 6. B. [IST. 8] 11. 12.

(4) [7, 8] 19 [IST. 8] 10. «Ὁ γὰρ δύναται τις μερικῶς ὑπαρῆσθαι ἢ περιπατεῖν· χρήσεως δὲ καρπῶν μέρος λαμβάνεται. Κἂν γὰρ δύο τισὶ φιλὴ ληγατεύσεται χρήσις, ἀλλ' ὅμως εἰς ἕκαστος κατὰ τὸ ὀλιγώτερον δεκάτ' ἔχει τὴν φιλήν χρῆσιν.»

ὑπερχωρεῖ ὅταν ὁ τὴν δουλείαν ταύτην παρέχων ἡβουλήθῃ νὰ παράσχω μείζονα ἐξουσίαν, ἢ τὴν διὰ τῆς ἐκφράσεως ταύτης δηλουμένην, ἐνῶ ἡ αὐστηρὰ ἔννοια τῆς χρήσεως ἤθελεν ἐντελῶς ματαιώσει τὴν εὐμενῆ τοῦ δικαιοδότη προθέσιν, οὐδεμίαν παρέχουσα τῷ δικαιοῦχῳ ὠφέλειαν.¹

Ἐντεῦθεν δυνάμει τοῦ κανόνος, ὅτι «ἐπὶ ἀμφιβόλων τὴν πρὸς » σύστασιν τοῦ ὑποκειμένου πράγματος (ἐννοίαν) δέχεσθαι χρῆ, » καὶ οὐ τὴν πρὸς ἀνείρεσιν,»² δὲν ἐδίστασαν οἱ ῥωμαῖοι νὰ προτιμήσωσι τῆς ἀτελοῦς ἐκφράσεως, τὴν ἀληθῆ βούλησιν τοῦ δικαιοδότη, τόσῳ μάλλον, ὅσῳ συνήθως πρόκειται ἐνταῦτα ἐρμηνεία διατάξεως τελευταίας βουλήσεως.³ Οὕτως ἐξηγοῦνται αἱ ἐξῆς λύσεις· ὁ εἰς ὃν κατελείφθη χρήσις οἰκίας, δύναται νὰ προσλάβῃ ἐν τῇ οἰκίᾳ καὶ τὴν οἰκογένειαν καὶ τοὺς ὑπηρετας αὐτοῦ καὶ ἀλλότρια τῆς οἰκογενείας πρόσωπα, νὰ δεχθῇ δὲ καὶ ξένον καὶ ἐνοικον.⁴ Ὁ εἰς ὃν ἐκληροδοτήθῃ ἡ χρήσις ἀγροτικοῦ κτήματος, δικαιοῦται οὐ μόνον οἰκεῖν, περιπατεῖν καὶ γυμνάζεσθαι, ἀλλὰ καὶ πρὸς τὴν καθημερινὴν χρεῖαν χρῆσθαι τοῖς ξύλοις καὶ τῷ κήπῳ καὶ ταῖς ὁπώραις καὶ λαχάνοις καὶ φύλλοις καὶ τῷ ὕδατι, ἀλλ' οὐ πρὸς κέρδος, οὔτε κατακέχρηται.⁵ Ἡ χρήσις δάσους ἐρμηνεύεται ὡς ἐπικαρπία, διότι ἀδύνατος ἡ ἄμεσος αὐτοῦ χρήσις.⁶

375. Οἱ τῆς ἐπικαρπίας περιορισμοὶ ἰσχύουσι κατὰ μείζονα λόγον ἐπὶ τῆς χρήσεως, ὡσαύτως καὶ αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ δικαιοῦχου καὶ ἡ ἔνεκεν αὐτῆς ἐγγύησις·⁷ ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων, δὲν

(1) Ὁ παρέχων τινὶ πολυπληθεῖς οἰκογενείας ἀρχηγῷ τὴν χρῆσιν οἰκίας, οὐδὲν παρέσχε, ἂν μὴ ἐπιτραπῇ τῷ δικαιοῦχῳ καὶ ἡ διὰ τῆς συζύγου καὶ τῶν τέκνων καὶ τῶν ὑπηρετῶν ἐνάσκησις τῆς χρήσεως.

(2) [34. 5] 12 21. B. [MA. 18] 11. 20. Ἀρμενοπουλ. [A. 15] 1.

(3) [7. 8] 4 12. § 2 [IST'. 8] 4 12.

(4) [7. 8] 2. § 1. 4. § 1. 8 9. [IST'. 8] 2. 4. 8 9

(5) [7. 8] 10 § 4. 12. § 1. 15. [IST'. 18] 10. 12. 15.

(6) 22. αὐτ. B. αὐτ. Ἐντεῦθεν συνάγεται τὸ μὴ ὀρθὸν τῆς ἀρχαιοτέρας δόξης, καθ' ἣν ἡ δουλεία αὐτὴ παρέχει τὴν ἐξουσίαν τοῦ πρὸς θεραπείαν ἀτομικῆς ἀνάγκης τοῦ δικαιοῦχου καλεῖσθαι τῷ πράγματι. Πρὸς. Ἀρντ: § 182. σημ. 2. Οὐδ' ὀσχιτὶ § 207. σημ. 6.

(7) [7. 9] 5. § 1 11. [IST'. 9] 5. [7. 8] 15. § 1. 22. § 2. 24. [IST'. 8] αὐτ. [7. 1] 13 § 2. ἐν τίλει [IST'. 1] 13.

φέρει πάντα τὰ βάρη τοῦ κτήματος, ἀλλὰ μόνον τὰ κατὰ λόγον τῆς ἐκ τῆς χρήσεως ὠφελείας.¹

376. Ὡς συνίσταται δουλεία χρήσεως ἄνευ καρπώσεως, δύναται ἄρα γὰρ νὰ συστηθῇ καὶ δουλεία καρπώσεως ἄνευ χρήσεως. Ἐπὶ τῆς χρήσεως ἄνευ καρποῦ ὁ δικαιοῦχος χρᾶται τῷ κτήματι σωματικῶς καὶ ἀμέσως πρὸς θεραπείαν σωματικῆς ἀνάγκης (κατοικεῖ ἐν τῇ οἰκίᾳ, ἱππεύει τὸν ἵππον), ἐν ᾧ ὁ καρπωτὴς κυρίως χρᾶται τῷ κτήματι πρὸς ἀπόλαυσιν τῶν ἐξ αὐτοῦ ὠφελημάτων καὶ ἄνευ σωματικῆς ἀμέσου χρήσεως, ὅθεν δύναται ὁ μὲν νὰ ἀπολαύῃ τῶν ὠφελημάτων (εἰσπραττῶν ἐκ τοῦ ποιμνίου τὸ ἔριον, τοὺς ἀρνούς, τὸ γάλα, τὸ βοῦτυρον), ὁ δὲ τῶν ἐκ τῆς ἀμέσου χρήσεως πλεονεκτημάτων (λαμβάνων τὸ λίπασμα διὰ τὸ ἴδιον κτήμα καὶ ἐκ τῶν προϊόντων τοσοῦτον, ὅσον ἐπαρκεῖ εἰς τὴν ἄμεσον αὐτοῦ προσωπικὴν ἀνάγκην), ἐντεῦθεν ἐξηγείται, διατί ἡ χρῆσις δύναται νὰ συστηθῇ ἄνευ καρπώσεως· ἀλλὰ τὸ ἀνάπαλιν ἡ κάρπωσις πάντοτε περιέχει τὴν χρῆσιν ἥτις, καὶ ἐμέσως χωροῦσα πρὸς εἰσπραξίν τῶν προϊόντων, εἶναι πάντοτε χρῆσις· ὅθεν ἐὰν παραχωρηθῇ κάρπωσις ἄνευ χρήσεως, ἀνίσχυρος ἀποβαίνει ἡ τῆς καρπώσεως παραχώρησις.²

Ἐντεῦθεν ὁμοως δὲν δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ ὅτι, ἐὰν ἐπὶ κληροδοτηθείσης ἐπικαρπίας (usus et fructus χρῆσις καὶ κάρπος) ἀφαιρεθῇ ὁ καρπὸς (ἡ κάρπωσις), ὁλόκληρος ἡ κληροδοσία ἀναιρεῖται, διότι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὑπολείπεται ἡ χρῆσις (usus).³ ἀλλ' ὁ κανὼν, ὅτι ματαίως παραχωρεῖται κάρπωσις ἄνευ χρήσεως, ὑπόκειται εἰς τοὺς ἐξῆς περιορισμοὺς, ἕνεκα τῆς ἀνάγκης τῆς κατὰ τὸν πρόδηλον σκοπὸν τῶν συνιστώντων τὰ δικιζώματα ἐρμηνείας τῶν νομικῶν πράξεων.

1) Ἐὰν κληροδοτηθῇ τῷ μὲν ἡ χρῆσις, τῷ δὲ ὁ καρπὸς, ὑποτίθεται κληροδοτηθεῖσα εἰς ἀμφοτέρους ἡ χρῆσις, εἰς δὲ τὸν ἕτερον καὶ ἡ κάρπωσις.⁴

(1) [7. 8] 13. 13. αὐτ.

(2) Παύλου Sent. R. III 6. § 24. 3. [7. 8] 14 § 1 B. [127. 8] 14.

(3) Τοῦτο δέχεται ὁ Οὐλπιανὸς ἐναντίον τῆς δόξης τοῦ Πομπωνίου ἐν τῇ 14. § 1.

(4) 17 § 2. αὐτ.

Ἐάν τις παραχωρήσῃ μόνον τὴν χρῆσιν, διατηρεῖ βεβαίως παρ' ἑαυτῷ τὴν τῆς καρτώσεως ἐξουσίαν· ἐν τοιοῦτῳ δὲ θέματι δύναται ὁ μόνον τὴν κάρπωσιν διατηρήσας νὰ παραχωρήσῃ αὐτὴν ἑτέρῳ, ὅτε ὁ καρπωτὴς ἔχει τὰ αὐτὰ δικαιώματα ὡς πρὸς τὴν κάρπωσιν, ὅσα εἶχε διατηρήσει ὁ ἰδιοκτήτης μετὰ τὴν παραχώρησιν τῆς χρήσεως.¹

377. Ἡ οἰκήσις (habitatio), ὡς ἰδία προσωπικὴ δουλεία, δὲν ρυθμίζεται ἀκριβῶς κατὰ τοὺς κανόνας, οὔτε τοὺς περὶ τῆς ἐπικαρπίας, οὔτε τοὺς περὶ τῆς χρήσεως.² ὁ δικαιοῦχος κατοικεῖ ἐν τῷ οἰκήματι καὶ ἐνοικιάζει αὐτὸ, ἀλλὰ δὲν δύναται νὰ παραχωρήσῃ ἑτέρῳ δωρεάν τὴν ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος,³ οὔτε ἀποβάλλει τὸ δικαίωμα αὐτοῦ δι' ἐλαττώσεως τῆς προσωπικῆς καταστάσεως, ἢ δι' ἀχρησίας.

(1) [4. § 3] αὐτ. Ὁ ἰδιοκτήτης, ὁ μόνον τὴν χρῆσιν παραχωρήσας, διατηρεῖ βεβαίως τοσοῦτον αὐτῆς μέρος, ὅσον εἶναι ἀναγκαῖον πρὸς ἐνάσκησιν τῆς τοῦ καρποῦσθαι ἐξουσίας, αὐτὸ δὲ τοῦτο τὸ μέρος ὑποτίθεται παραχωρήσας τῷ καρπωτῇ· ὥστε τὸ προκείμενον θέμα δὲν ἀποτελεῖ ἐξαίρεσιν τοῦ ἐν τῷ κειμένῳ κανόνος. Οὐάγγερὺ τέμ. I. § 348. Ἐν δὲ τῷ [40. 4] 13. § 3. B. [ΚΣΤ. 6] 13. τὸ καίριον ζήτημα συνίσταται εἰς τὴν ἐρμηνείαν τῆς παραιτήσεως· ὁ εἰς ἐν ἀρτίζεται ἐξ ἐπερωτήσεως ἐπικαρπία παραιτεῖται τῆς δουλείας τῆς χρήσεως (συνάπτει σύμβασιν ἀθωώσεως acceptilatio περὶ τῆς χρήσεως). Τί ἀρὰ γὰρ ἐσκόπει; Ἐάν ἐνόμιζαν, ὅτι μόνον ἡ χρῆσις τῷ ὀφείλετο καὶ ταύτης μόνης παρητήθη, ἐν τῷ ὀφείλετο ἡ ἐπικαρπία, ἀνίσχυρος ἡ παραιτήσις, διότι ἀνεφέρετο εἰς πᾶσαν χρῆσιν, ἥς ἄνευ δὲν ὑπάρχει ἐπικαρπία, ταύτης δὲ δὲν ἤθελε νὰ παραιτηθῇ· εἰ δὲ παρητήθη τῆς χρήσεως ἐν γνώσει τοῦ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας δικαιώματος, ὑποτίθεται διατηρήσας τοσοῦτον τῆς χρήσεως μέρος, ὅσον ἄρκετον πρὸς διατήρησιν τῆς ἐπικαρπίας. Τὴν ἀμνηχανίαν τῶν ἐρμηνέων παρήγαγεν ἡ αἰτιολογία τῆς λύσεως. Ταῦτα χωροῦσι, λέγει ὁ Οὐλπιανός, διότι δύναται νὰ συστηθῇ χρῆσις ἄνευ καρτώσεως· ἀλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ἰσχυροῦς τῆς παραιτήσεως τῆς χρήσεως, δὲν θέλει ὑπάρχει κάρπωσις ἄνευ χρήσεως, ὅπερ κατὰ τὰ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημμένα δὲν ἰσχύει. Εἰς ταῦτα δύναται τις νὰ ἀπαντήσῃ· ὁ τῆς χρήσεως μόνης παραιτούμενος καὶ ἐννοῶν νὰ διατηρήσῃ τὴν ἐπικαρπίαν δὲν σκοπεῖ προδήλως νὰ διατηρήσῃ καὶ τοσοῦτον μέρος τῆς χρήσεως, ὅσον εἶναι ἄρκετον πρὸς τὴν ὑπάρξιν τῆς ἐπικαρπίας; Ἄλλως εἶναι νὰ παραιτηθῇ καὶ τῆς ἐπικαρπίας. Αὕτη φαίνεται μοι ἡ φρικωδέστερα ἐξήγησις τοῦ λόγου τῆς λύσεως τοῦ ζητήματος.

(2) Οἱ ρωμαῖοι ἐποίουν χρῆσιν τοῦ δικαιώματος τούτου, ὅτε ἤθελον νὰ παράσχῃσι δωρεάν, λόγῳ εὐπορίας, εἰς ἄπερον μόνιμον κατοικίαν. Τιθώ Πραγμ. περὶ τοῦ Ἀστ. Δικαίου ἀρ. 2 Πρβλ. [7. 8] 10. B. [12Γ. 8] 10. [2. 15] 8 πρ.

(3) E. [2. 5] § 5. Θεοτ. [B. 5] § 5. E. [3. 33] 13. B. [12Γ. 8] 36 [7. 8]

378. Ὡσαύτως ἐδέχοντο οἱ Ῥωμαῖοι προσωπικὴν δουλείαν ἐπὶ τῆς κληροδοσίας ὑπηρεσιῶν κτήνους, ἢ δούλου.¹ Κατ' αὐτὴν ὁ δικαιοῦχος ἠδύνατο νὰ ποιήσῃ, οὐ μόνον αὐτοπροσώπως, ἀλλὰ καὶ δι' ἐκμισθώσεως χρῆσιν τῶν τοιούτων ὑπηρεσιῶν,² δὲν ἀπηγορεύετο δὲ ἡ δωρεὰν παραχώρησις τῆς ἐνασκήσεως τοιαύτης δουλείας, οὔτε ἀπεβάλλετο αὕτη δι' ἀχρησίας, ἢ ἐλαττώσεως τῆς προσωπικῆς καταστάσεως.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Δ'.

Κτῆσις τῶν δουλειῶν.

Α'. ΤΗ ΒΟΥΛΗΣΕΙ ΤΟΥ ΙΔΙΟΚΤΗΤΟΥ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

379. Κτῆσις βουλῆσει τοῦ ἐξουσιαστοῦ τοῦ δουλεύοντος κτήματος. Κτῆσις ἐν ζωῇ ὑποτίθῃσι σύμβασιν συστάσεως.

380. Ἀπαιτεῖται πρὸς τὴν συμβάσει καὶ ἡ τῆς οἰονεὶ νομῆς παράδοσις; Ἐναντιοφωνία. Λόγοι ἐκατέρας τῶν λύσεων. Ὁρθότερα ἡ δόξα, καθ' ἣν ἀρκεῖ πρὸς σύστασιν τῆς δουλείας μόνη ἡ περὶ αὐτῆς σύμβασις.

381. Τὸ ζήτημα οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν διάφορον.

382. Τίνες, ἐκτὸς τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος, δύνανται νὰ συστήσωσιν ἐπ' αὐτοῦ δουλείαν; Ἰδίως δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο ὁ συνιδιοκτήτης; Προσόντα τοῦ κτωμένου τὴν δουλείαν. Ἐκτὸς τοῦ κυρίου τοῦ δεσπόσαντος δύνανται καὶ ἕτερα πρόσωπα νὰ ἀποκτήσωσιν ὑπὲρ αὐτοῦ δουλείαν;

383. Εἶναι δεκταὶ αἰρέσεις καὶ προθεσμιαί τῆς κτήσεως; Ἐπιφύλαξις δουλείας. Τίς ἐπιβάλλει αὐτὴν, ὁ ἐκποιῶν, ἢ ὁ κτώμενος τὸ κτῆμα;

379. Ὁ σπουδαιότερος τρόπος τῆς κτήσεως τῶν δουλειῶν εἶναι ἡ τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος βούλησις. Ἐπὶ τοῦ τρόπου τούτου τῆς κτήσεως τῆς δουλείας δύο τινὰ χρήζουσι διευκρινήσεως· ἡ πρᾶξις καθ' ἑαυτὴν καὶ τὰ κατ' αὐτὴν

10. Οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος νὰ θεωρήσωμεν ἀργεῦσαν κατὰ τὸ ἰουστὸν δίκαιον τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς δωρεὰν παραχώρησεως τῆς ἐνασκήσεως τῆς προκειμένης δουλείας· ἀντιθετὴ δὲ Καλλιγᾶς Β. καὶ 241. Προκειμένης προσωπικῆς δουλείας τὸ *donare non posse* τοῦ 10 πρ. δὲν θυνάμεθα εὐλόγως νὰ ἀναγέρωμεν εἰς τὸ δίκαιωμα, ἀλλ' εἰς τὴν ἐνέσκηψιν αὐτοῦ.

(1) [7. 9] 5 § 3. B. [15. 9] 5. [35. 2] 1. § 9. B. [MB] 1.

(2) [33. 2] 2. Ἀλλοιὸν δὲ, ὅτι αἱ δύο αὗται δουλείαι ἐλάχιστον, ἵνα μὴ εἰπωμεν τί πλεον, ἔχουσι νῦν πρακτικὸν κύρος.

δρῶντα πρόσωπα. Ὡς πρὸς τὸ πρῶτον ἡ βούλησις τοῦ ἰδιοκτῆ-
του συνίσταται, ἡ εἰς διάταξιν αἰτία θανάτου, ἡ εἰς μετὰ τὸ
ζώντων δικαιοπραξίαν. Περὶ τῆς τελευταίας βουλήσεως κτήσεως
γενήσεται λόγος ἐν τῷ κληρονομικῷ δικαίῳ, ἡ δ' ἐν ζωῇ δι-
καιοπραξία ὑποθέτει δῆλωσιν συμφώνου βουλήσεως τοῦ παρα-
χωρῆσαι καὶ τοῦ κτήσασθαι τὴν δουλείαν, ὅπερ ἐστὶ σύμβασιν
ἐπὶ συστάσει τῆς δουλείας.

380. Ἀλλ' ἄρα γε ἀπαιτεῖται πρὸς τῇ συμβάσει καὶ ἡ τῆς
οἰονεὶ νομῆς παράδοσις (§ § 57 καὶ ἐπ.); Τὸ περιμάχητον τοῦτο
ζήτημα διαιρεῖ μέχρι τοῦ νῦν τοὺς νομομαθεῖς· ἄλλοτε ἡ κρα-
τοῦσα δόξα ἦν ὑπὲρ τῆς ἀνάγκης τῆς παραδόσεως τῆς οἰονεὶ
νομῆς, ἀλλὰ νῦν κρατεῖ ἡ ἐναντία.¹ Ἡ ἄλλοτε κρατοῦσα δόξα
ἐστηρίζετο κυρίως εἰς τοὺς ἐξῆς λόγους. Κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς
τοὺς διέποντας τὰ ἀποτελέσματα τῶν συμβάσεων περὶ ἀντι-
κειμένων περιουσίας, ἀδύνατον ἦν ὁ ῥωμ. νόμος νὰ ἐθεώρει τὴν
σύμβασιν μόνην ἀρκοῦσαν πρὸς σύστασιν τοῦ ἐμπραγμάτου δι-
καιώματος τῆς δουλείας, ὡς ὁμολογουμένως δὲν ἀρκεῖται εἰς
μόνην τὴν σύμβασιν περὶ μεταθέσεως τῆς κυριότητος, πρὸς κτῆ-
σιν αὐτῆς. Αἱ δουλείαι, ὡς κατ' ἰδίαν ἐξουσίαι ἀπὸ τῆς κυριό-
τητος παραγόμεναι, ἔχουσι πρὸς αὐτὴν, ὡς τὰ κατ' ἰδίαν μέρη
πρὸς τὸ ὅλον. Ἡ σύμβασις τίκει ἐνοχλήν, δὲν δύναται δὲ νὰ ἔχη
ὡς ἀποτέλεσμα *ut servitutem nostram faciat*.² Δύναται τις
νὰ ὑποχρεωθῇ ἐπὶ τῷ συστήσασθαι δουλείαν, δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ ἐπὶ
τῷ μὴ διακωλύειν τὴν ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος ὠρισμένην ἐπί-
θρασιν ἄλλου προσώπου, ἀλλὰ ταῦτα εἰσὶν ὑποχρεώσεις ἐπὶ συ-
στάσει δουλείας, ἡ ἐπὶ ἀνοχῇ ἀλλατρίων ἐπιδράσεων, μηδὲν ὡς
παράγουσαι ἐμπράγματον δικαίωμα. Τοιαύτην δ' ἐννοίαν ἔχου-
σιν αἱ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἀναφερόμεναι συμβάσεις περὶ
σύστασεως δουλείας, παρ' αὐταῖς δὲ οὐκ ὀλίγα χωρία τῶν αὐ-
τῶν συλλογῶν ἀναφέρουσι τὴν παράδοσιν τῆς οἰονεὶ νομῆς, ὡς
στοιχείον τῆς κτήσεως τοῦ ἐμπραγμάτου τούτου δικαιώματος.³

(1) Περὶ τῶν ὑπερασπιστῶν ἑκατέρας τῶν γνώμῶν πρὸς. Οὐαγγιερὸς 1 καὶ 350 σημ. 1.

(2) [14. 7] 3.

(3) [6. 2] 11 § 1. B. [18. 2] 11. [7. 1] 25 § 7. [7. 4] Πρ. B. [18. 4] 1. [7. 6] 3. B. [18. 6] 3. [8. 1] 20 [8. 3] 1 § 2.

Ἰπάρχουσι μὲν καὶ χωρία, εἰς ἃ δὲν ἀναφέρεται αὕτη ὡς στοιχεῖον συστάσεως τῆς δουλείας,¹ ταῦτα ὁμῶς ἐξηγοῦνται ἱστορικῶς ἐκ τούτου, ὅτι ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν ὁ τρόπος τῆς ἐν ζωῇ κτήσεως τῶν δουλειῶν ἦν, ἐπὶ μὲν τῶν ἀγροτικῶν ἦ, τε συμβολικὴ πώλησις (mancipatio) καὶ ἡ εἰκονικὴ διεκδίκησις (in jure cessio), ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν, ἡ in jure cessio· ὅπου ὁμῶς οἱ τρόποι οὗτοι τῆς κτήσεως ἦσαν ἀνέφικτοι (ἐπὶ τῶν ἐν ταῖς ἐπαρχίαις κτημάτων) ἀνεπληροῦντο διὰ συμβάσεων ἐπὶ συστάσει, αἷς προσετίθετο ἐπερώτησις ἐπὶ καταβολῇ ποινῆς (ὡς ἀποζημιώσεως) ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τῆς συμβάσεως, ἥτοι ἂν ὁ τὴν σύστασιν ὑποσχεθεὶς διεκώλυε τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐν τῇ δουλείᾳ ἐξουσίας.² Προϊόντος τοῦ χρόνου ἡ νομολογία, ὡς ἐπὶ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἀπλῆ συμβάσει καὶ παραδόσει τῆς νομῆς, εἶχε δεχθῇ κατ' ἀρχὰς μὲν φυσικὴν, ἔπειτα δὲ καὶ jure civili κυριότητα, οὕτω καὶ ἐνταῦθα ἐπὶ τῆς κτήσεως τῶν δουλειῶν ἐδέχθη τὴν ψιλὴν συμβάσει καὶ παραδόσει τῆς οἰονεὶ νομῆς σύστασιν τῆς δουλείας. Ἐντεῦθεν ἐξηγοῦνται τὰ τῆς οἰονεὶ παραδόσεως τῆς νομῆς μνημονεύοντα χωρία.

Ἄλλ' οἱ τῆς νῦν κρατούσης δόξης ὑπερασπισταὶ σκέπτονται ὡς ἐξῆς.

Ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἀναφέρονται παραλλήλως δύο τρόποι τῆς συμβάσει κτήσεως τῆς δουλείας· ἡ ψιλὴ σύμβασις μόνη (σημ. 1. ἀν.) καὶ ἡ σύμβασις μετὰ τῆς ταύτης ἀκολουθούσης οἰονεὶ παραδόσεως (σημ. 3 σελ. 484). Ὁ διττὸς οὗτος τρόπος τῆς συστάσεως ἐξηγεῖται ἐκ τούτου ὅτι, ὅπου ὁ ἀρχικὸς πανηγυρικὸς τρόπος τῆς συστάσεως δὲν ἦν ἐφικτὸς, ἀνεπληροῦτο διὰ τῆς εἰς τὸ σύμφωνον προσθήκης ἐπερωτήσεως περὶ ποινῆς πληρωτέας ἐν εἴδει ἀποζημιώσεως ὑπὸ τοῦ παρχωροῦντος τὴν δουλείαν, ἢ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, ἐν περιπτώσει διακώλυσεως τῆς ἐνασκήσεως· οὕτω δὲ ἠσφαλιζέτο ἡ καταβολὴ τοῦ διαφέροντος ἐπὶ παραβάσει τῆς ἐνοχῆς τοῦ συστήσαι τὴν δουλείαν. Προϊόντος ὁμῶς τοῦ χρόνου ἐδέχθη ὁ νόμος καὶ τὴν

(1) B. [2. 3] § 4 Θεοφ. αὐτ. B. [2. 4] § 1 [7. 1] 3 πρ. 25 § 7. B. [127] 1. K. [3. 34] 11.

(2) Οὕτως ἐννοεῖ ἡ δόξα αὕτη τὸ χωρίον τοῦ Γαίου. II § 31.

σύστασιν τῆς δουλείας ὡς ἐμπραγμάτου δικαίωματος διὰ συμφώνου τῆς συστάσεως καὶ τῆς ἐπερωτήσεως τῆς ποινῆς. Σαφῶς ἀποφαίνονται τοῦτο τὰ χωρία τῆς I σημ. σ. 485, οὔτε εἶναι δυνατόν νὰ ἐννοήσωμεν αὐτὰ ὡς τίκοντα ἀπλῶς ἐνοχὴν ἐπὶ συστάσει δουλείας καὶ ἐπὶ ἀποζημιώσει, ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως.¹ Παρὰ τῷ τρόπῳ τούτῳ τῆς κτήσεως παρήχθη καὶ ἔτερος ἢ μὲν κυρίως παράδοσις τῆς νομῆς ὡς δόσις κτήματος ἐλογίζετο μέχρι τοῦ δευτέρου ἡμίσεος τῆς 6'. ἑκατονταετηρίδος, μ. Χρ. ἀδύνατος, μὴ οὔσης τῆς δουλείας ἐνασώματος κτήματος· ἀλλ' ὡς ἐπὶ τῆς κυριότητος ἢ παράδοσις συνίσταται εἰς τὴν βουλήσει τοῦ κυρίου πράγματι ἐνάσκησιν τῆς ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένης ἐξουσίας, οὕτω καὶ ἐπὶ τῶν δουλειῶν παρήχθη ἡ ἔννοια τῆς οἰονοί παραδόσεως, συνισταμένης εἰς τὴν τῇ βουλήσει τοῦ κυρίου ἐνάσκησιν τῆς ἐν τῷ δικαίωματι τῆς δουλείας ἐξουσίας.³ ὁθεν ὡς ἐπὶ τῆς κυριότητος ἢ δυνάμει ψιλῆς περὶ μεταθέσεως αὐτῆς συμβάσεως παράδοσις περιποιεῖ, ἀν οὐχὶ τὴν αὐστηράν (juris civilis) τοῦλάχιστον τὴν ὑπὸ τοῦ πραιτωρικοῦ δικαίου προστατευομένην κυριότητα,⁴ οὕτω καὶ ἐπὶ τῶν δουλειῶν ἡ δυνάμει ψιλοῦ συμφώνου ἐπιτραπείσα ἐνάσκησις (usus) περιποιεῖ κτήσιν προστατευομένην ὑπὸ τοῦ πραιτωρικοῦ δικαίου.⁵ Τὸ ἐκ

(1) Καὶ αὐτοὶ οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς ἀνάγκης τῆς εἰσελὶ νομῆς δέχονται τὴν ἀνευ αὐτῆς κτήσιν·

α) ἐπὶ τῶν ἀποθετικῶν δουλειῶν,

β) ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐκποιούντος τὸ κτῆμα ἰδιοκτήτου ἐπιφυλάξεως δικαίωματος δουλείας ἐπ' αὐτοῦ,

γ) ἐπὶ τοῦ κεκτημένου δὲ κτήματος, ὡν παραδίδει τὸ ἕτερον ἐπὶ συμφωνίᾳ ὅπως τοῦτο κέντηται δουλείαν ἐπὶ τοῦ ἄλλου, ὅπερ διετήρησεν ἐν τῇ κυριότητι αὐτοῦ. [8. 6] 19. B. [NU. 6] 19. Ἄρμ. [B. 4] 13. πρὸς. Οὐαγγερώ I § 350, σημ. 2.

Ὅτι δὲ μόνη ἡ σύμβασις (σύμφωνον) συνίστησι τὴν δουλείαν λέγουσι σαφέστατα τὰ ἐν τῇ ἀνωτέρῳ I σημ. (σ. 485) παρατεθειμένα χωρία τῶν Εἰσηγήσεων. «Ὁ βουλόμενος παραχωρῆσαι δουλείαν διὰ συμφώνων καὶ ἐπερωτήσεων, τοῦτο (τὴν παραχώρησιν) δύναται ποιεῖν» καὶ «ὥστε οὖν συνίσταται δουλεία πάκτοις καὶ ἐπερωτήσεσι».

(2) Γαίον II § 31.

(3) [8. 1] 20. Usus ejus pro juris traditione accipiendum.

(4) Συνταχθεῖσιν προϊόντος τοῦ χρόνου πρὸς τὴν τοῦ juris civilis κυριότητα (§ 133)

(5) [8. 4] πρ. Tuitione praetoria.

Δημόσιο Κεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βέροιας

τῶν εἰρημένων συμπέρασμα εἶναι, ὅτι ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ εὐρηνται δύο τρόποι κτήσεως τοῦ τῆς δουλείας δικαίωματος, ὁ μὲν συμφώνῳ καὶ ἐπερωτήσῃ, ὁ δὲ συμφώνῳ καὶ (οἶονσι) παραδόσει, ἀλλ' ἔπεται, ὅτι ὁ τελευταῖος τρόπος εἶναι ὁ μόνος ἰσχύων. Οὐδαμῶς. Κατὰ τὸν πρῶτον τρόπον ἡ ἐπερωτήσις δὲν συνιστᾷ βεβαίως τὸ τῆς δουλείας δικαίωμα, διότι ἀσφαλιζει μόνον τὴν τοῦ διαφέροντος καταβολὴν (ἐνεῖδει ποινῆς) ἐπὶ διακωλύσεως, ἄρα τὸ τῆς δουλείας συστατικὸν στοιχεῖον εἶναι τὸ σύμφωνον (pactio).¹ Ἐπειδὴ δὲ σήμερον δὲν ὑπάρχει ἐν χρήσει ἡ ἐπερωτήσις ἔπεται, ὅτι ἀρκεῖ ἡ διὰ μόνης τῆς συμβάσεως σύστασις. Ἰδοὺ οἱ λόγοι, δι' οὓς οἱ νεώτεροι πείθονται ὅτι δουλεία συνίσταται καὶ ἀπλῇ συμβάσει, ἀνευ οἶονσι παραδόσεως.²

381. Εὐτυχῶς τὸ ζήτημα παρ' ἡμῖν οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον, διότι κατὰ τὸν περὶ μεταγραφῆς (§ 232 σημ. 2) νόμον (ἄρθρον 1, ἐδάφιον α. § 1), ὅπως ἀποκτηθῇ οὐαδὴποτε δουλεία ἐπὶ ἀκινήτων, ἀνάγκη δημοσίου περὶ τῆς κτήσεως αὐτῆς ἐγγράφου καὶ τῆς μεταγραφῆς αὐτοῦ ἐν τῷ γραφείῳ τῶν ὑποθηκῶν.

382. Περὶ δὲ τῶν κατὰ τὴν κτήσιν τούτων δρώντων προσώπων παρατηρητέον· οὐ μόνον ὁ ἰδιοκτήτης δύναται νὰ συστήσῃ δουλείαν, ἀλλὰ καὶ ὁ ἐμφυτευτής καὶ ὁ ἐπιφανειοῦχος, οὐχί

(1) Τὸ ἀσθενὲς μέρος τοῦ συλλογισμοῦ ἴσως εἶναι ὅτι, ἐὰν μόνη ἡ pactio συνιστᾷ τὴν δουλείαν, πρὸς τί ἡ διὰ τῆς stipulatio ἀσφάλις τοῦ διαφέροντος ἐπὶ διακωλύσεως τῆς ἐνασχέσεως, ἀλλ' ἴσως δύναται τις νὰ ἀπαντήσῃ, ὅτι ἡ ἐπερωτήσις ἔχρησιμους εἰς τὸν ἐκ προσιμίων προσδιορισμὲν τοῦ διαφέροντος πρὸς ἀποφυγὴν διενέξεων περὶ τοῦ ποσοῦ αὐτοῦ.

(2) Οὐίνδσαχτ 1 § 212, σημ. 1, οὗ τοὺς λόγους ἐκινῶντα ἐν τῷ κειμένῳ. Μόνον διὰ τῆς ἱστορικῆς ἐρεῖνης δύναται νὰ διεκρινθῇ τὸ ζήτημα, ἥκιστα δὲ ἰσχυρὰ εἰσὶ τὰ ἐπιχειρήματα (Πρβλ. Καλλιγὰ Β § 256, ὅτι ὁ κανὼν τοῦ ἐπὶ τούτῳ συνίσταται ἐνοχλή... ἐπὶ τῇ γενέσει δουλείαν ἡμετέραν» ἀρκεῖ ἐπὶ συμφώνῳ, ἔπερ συνάπτει αὐτὸς ὁ κύριος τοῦ πράγματος καὶ ὅτι ὁ περὶ τῆς συστάσεως δουλείας συνάψας σύμφωνον λογίζεται, ἀπὸ τῆς συνάψεως, ἐνασχῶν αὐτὴν ἐν ἐνόματι τοῦ πρὸς ἐν συνιδέθη, ἄρα ὑπάρχει ἀντιφώνησις τῆς εἰσὶν νομῆς. Διότι τὸ μὲν ἡδύνατο ν' ἀποδείξῃ, ὅτι καὶ ὁ περὶ μεταθέσεως κυριότητος συνάπτων σύμφωνον κύριος τοῦ πράγματος καθίσταται ἀμέσως κύριον τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον, ἔπερ οὕτως δέχεται κατὰ τὸν βωμ. νόμον, τὸ δὲ ἔθελε γενέσθαι τὴν εὐλογον ἀπορίαν, πῶς ὁ κύριος ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος ἐνασκαὶ δουλείας ἐξουσίαν ἐν εὐνομήτῃ ἐνόματι.

ὅμως ὑπὲρ τὴν διάρκειαν τοῦ δικαιώματος αὐτῶν·¹ ὁ ἐξ ἀδιαιρέτου συνιδιοκτῆτης δύναται νὰ ἐπιβάλη τῇ ἰδίᾳ μερίδι ἐπικαρπίαν (καθὸ διαιρετοῦ δικαιώματος),² οὐχὶ ὅμως καὶ ἀδιαιρέτους δουλείας, ἄνευ τῆς συναινέσεως καὶ τῶν λοιπῶν συνιδιοκτητῶν, ἥτις δύναται νὰ ἐκδηλωθῇ καὶ μετὰ τὴν πρᾶξιν τῆς παρὰ τοῦ ἐνὸς συστάσεως.³ Ἐὰν συνιδιοκτῆτης παραχωρήσῃ δουλείαν ἀδιαιρέτον, ἔπειτα δὲ ἀποκτήσῃ τὴν ἐπὶ τοῦ ὅλου κτήματος (ἐφ' οὗ προέκειτο νὰ συστήθῃ ἡ δουλεία) κυριότητα, χωροῦσι τὰ ἀλλαχού ἐξηγηθέντα ἀποτελέσματα (§ 164 σημ. 2) τῆς παρὰ τοῦ κυρίου παραχωρήσεως κυριότητος, ἣν οὗτος ἐκτήσατο μετὰ τὴν πρᾶξιν τῆς παραχωρήσεως.⁴ Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ἡ παραχώρησις δουλείας ὑποτίθῃσιν ἱκανότητα τοῦ ἐκποιεῖν τὴν περιουσίαν.⁵

Πρὸς κτῆσιν προσωπικῆς μὲν δουλείας ἀρκεῖ ἡ τοῦ κτᾶσθαι δικαιώματα ἐν γένει ἱκανότης (πλὴν τῆς ἐκκειμένης κληρονομίας. Κληρ. Δικ. § 237), κτηματικῆς δὲ ἀνάγκη ὁ κτόμενος νὰ ᾖ τοῦ δεσπόσοντος κτήματος ἰδιοκτῆτης, ἢ ἐπιφανειοῦχος ἢ ἐμφυτευ-

(1) [7. 4] πρ. Β. [127. 4] 1 [43. 18] 1 § 9.

(2) [7. 1] 5. 49. 50. Β. [127. 1] 5. [7. 6] 5 § 2.

(3) [8. 4] 18. Κριτικὰς καὶ ἑρμηνευτικὰς παρατηρήσεις περὶ τοῦ χωρίου τούτου ὅρα ἐν τῷ ἀρχ. τοῦ ἀστ. δικ. καὶ τῆς πολ. Δικ. Νέα σειρὰ τόμ. 4. σελ. 305 καὶ ἐπ. τοῦ Χούσχει. Ἐπὶ τῆς ὑπὸ πλείονων συνιδιοκτητῶν κατὰ διαφόρους χρόνους παραχωρήσεως δουλείας ἐπὶ τοῦ κοινοῦ κτήματος, ἢ ὑπὸ τοῦ ἑτέρου συνιδιοκτῆτου διδομένη βραδύτερον συναινέσεις δὲν συνεπάγεται τὴν κτῆσιν ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ πρώτου δηλωθείσης βουλήσεως, ἀλλ' αὖτις μᾶλλον, ἢ πρῶτον δηλωθεῖσα παραχώρησις, εἶναι μετῴρους, συμπληρωμένης τῆς κτήσεως τὸ πρῶτον ἀπὸ τῆς τοῦ ἑτέρου συναινέσεως· ὅθεν ἐὰν μετὰ τῆς τοῦ πρώτου συνιδιοκτῆτου παραχωρήσεως καὶ τῆς τοῦ δευτέρου συναινέσεως, ὁ πρῶτος ἀπολίσῃ τὴν κυριότητα ἢ ἀποβιώσῃ, ἢ τοῦ ἑτέρου συναινέσεις· οὐδὲν ὠφελεί· πρὸς κτῆσιν τῆς δουλείας.

(4) Οὐίνδσχαϊδ I. § 212 σημ. 4.

(5) Ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως συνεπάγεται καὶ τὴν τῆς παραχωρήσεως δουλείας ἀπαγόρευσιν Κ. [4. 51] 7. Ὁ ρωμ. νόμος ἀπιτρέπει ὡς προεπρήθη (§ 361) τὴν ἐπὶ ἀπεζημιώσει ἐκδίασιν τῆς παραχωρήσεως δουλείας διδοῦν, ὅταν δὲν ἔχῃ τις διέξοδον, ὅπως προσέβη, εἰς τὰς ἀρ. [11. 7] 12. πρ., ἢ δὲ γερμανικὴ νομολογία δὲν ἀδίστασι νὰ ἐφαρμόσῃ τὴν διάταξιν ταύτην εἰς τὸ θέμα, καθ' ὃ ἰδιοκτῆτης τις ἔχει κτῆμα πανταχόθεν ὑπὸ ἄλλων κτημάτων περικεκλεισμένον καὶ μὴ κοινωνοῦν πρὸς τὴν δημοσίαν ἔδαν. Σέουφφорт. ἀρχ. I. ἀρ. 177, 321. VI. 156. XIII. 210. 211. XIV. 114. XVI. 12. XXVII. 8.

τῆς¹ καὶ ὁ καλῆς πίστεως νομεύς.² Ἐὰν τὸ ὑπὲρ οὗ πρόκειται νὰ συστηθῇ ἡ δουλεία κτῆμα ἀνήκη εἰς πλείους συνιδιοκτητάς, ἀνάγκη πάντες νὰ συναινέσωσιν εἰς τὴν κτῆσιν.³

383. Περὶ τῶν κατὰ τὴν σύστασιν τῶν δουλειῶν προστιθεμένων αἱρέσεων καὶ προθεσμιῶν ὑπάρχει διάταξις, καθ' ἣν «δουλεῖαι οὐ συνίστανται ἀπὸ ἡμέρας ἢ ὑπὸ ἡμέραν, οὔτε ὑπὸ αἵρεσιν ἢ ἕως ῥητῆς αἱρέσεως, τοὔτέστιν ἕως οὗ θέλω παραγραφῇ δὲ ἀντιτίθεται τῷ ἐπὶ τοιαύταις συνθήκαις κτησαμένῳ καὶ ἐκδικοῦντι παρὰ τὰ συνδεδογμένα, τὴν δουλείαν».⁴ Ὁ λόγος τῆς τοιαύτης ἀπαγορεύσεως πάσης αἱρέσεως καὶ προθεσμίας κατὰ τὴν σύστασιν δουλείας ἦν ἡ φύσις τοῦ γενεσιουργοῦ τῆς δουλείας συμβολαίου (in jure cessio καὶ mancipatio), οὗ ὁ τύπος δὲν ἐσυμβιβάζετο πρὸς τὰς τοιαύτας συνθήκας· ἐπειδὴ δὲ νῦν αἱ δουλεῖαι δὲν συνίστανται διὰ τοιούτων πανηγυρικῶν συμβάσεων δῆλον, ὅτι ἐξέλιπεν ὁ περιορισμὸς οὗτος, ὅστις ἄλλως καὶ κατ' αὐτὸ τὸ παρὰ τὸν χωρίον, ἐξετελείετο κατ' ἐνστάσιν τοῦ ὑπὲρ οὗ εἶχον τεθεῖ οἱ ἐν λόγῳ περιορισμοί.⁵ Ἰδιον θέμα συστάσεως δουλείας ὑπάρχει ἐν τῇ λεγομένῃ ἐπιφυλάξει τῆς δουλείας·⁶ κατ' αὐτὸ δὲν πρέπει νὰ

(1) [8. 4] Alienis aedibus nec inponi nec acquiri servitus potest. [7. 1] 15 § 7. B. [1ET. 1] 15 Οὐ δύναται ὁ τὴν χρῆσιν (usumfructum) ἔχων τοῦ οἴκου ἐπιθεῖναι δουλείαν, οὐδὲ κτῆσασθαι· ἐδ' ἐπιφανιστοῦχος καὶ ὁ ἐμφυτευτὴς δύναται νὰ ἐπιθέσῃ δουλείαν, διατὶ καὶ νὰ μὴ ἀποκτήσῃ; Ἡ ἐπιτεθείσα ἀναιρεῖται μετὰ τοῦ ἐμφυτευτικοῦ, ἢ τοῦ τῆς ἐπιφανείας δικαιώματος, διότι βαρεῖ τὸ κτῆμα, ἀλλ' ἢ κεκτημένη ὠφελεῖ αὐτὸ, διατὶ δὲν θέλει ἰσχύει καὶ μετὰ τὴν λήξιν τῆς ἐμφυτεύσεως, ἢ ἐπιφανείας;

(2) Ὁ καλῆς πίστεως νομεύς ἔχει καὶ κατὰ τρίτον, δύναμις ἤσταν ἰσχυροῦ (ἢ καὶ ἀνευ) τίτλου νομίμων, ὑπεράσπισιν τῆς τοιαύτης νομῆς, διατὶ δὲν θέλει τύχει τῆς αὐτῆς ὑπερασπίσεως καὶ ὡς πρὸς τὴν ὑπὲρ τοῦ κτῆματος κτησθέντων δουλείαν; Ἀλλ' ἐὰν τὸ κτῆμα περιέλθῃ εἰς τὸν ἀληθῆ κύριον δύναται καὶ οὗτος νὰ στηρικθῇ εἰς τὴν τοῦ καλῆς πίστεως νομεύς κτῆσιν; Ὁ Οὐινδ-σχάιτ (I § 212 σημ. 1). ὁρθῶς οὐδένα εὐρίσκει λόγον ὑπὲρ τῆς ἐκδοχῆς ταύτης.

(3) Ἐνταῦθα χωρεῖσι τὰ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ συνιδιοκτητοῦ ἐπιθέσεως κτηματικῆς δουλείας εἰρημίνα (σημ. 3. σελ. 488).

(4) [8. 1] 4

(5) Οὐαγγερὼ I § 340. Ἀμφιβάλλω ἂν τὸ ἀπαρθεκτον τῆς διαλυτικῆς αἰρέσεως, ἢ προθεσμίας συνεῖχετο μετὰ τῆς διηνεκούς αἰτίας τῶν κτηματικῶν δουλειῶν (§ 344, ἥς δύσκολον εἶναι νὰ ἰννοῇσῃ τὴνσχίσειν πρὸς τὰ συνομολογούμενα πρὸς τῆς ἀρχῆς καὶ τῆς λήξεως δουλείας.

(6) [7] 33-35 § 1. 54. B. [1ET. 1] 33-35, 54 [8. 2] 17 § 3-34, 35. [8. 3, 29, 30. [8. 4] 3-6, 7. Ἀρρ. B. 4. 119.

ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ τὴν κυριότητα μεταθέτων *εξαίρει* τὴν δουλείαν, παρακρατῶν ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως τὴν ἐν τῇ δουλείᾳ περιχομένην ἐξουσίαν, ὡς μέρος τῆς κυριότητος.¹ ἡ δουλεία ἐπιβάλλεται μετὰ τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος, ἐπιβάλλει δὲ αὐτὴν, οὐχὶ ὁ ἐκποιῶν, ἀλλ' ὁ κτώμενος τὴν κυριότητα.²

Καὶ σιωπηρῶς λογίζεται συστηθεῖσα διὰ τοιαύτης ἐπιφυλάξεως δουλεία, ἐάν τις ἐκποιῇ ἐκ δύο κτημάτων τὸ ἕτερον, τὸ δὲ ἄλλο ἔχει μόνιμον κατασκευάσμα μαρτυροῦν, ὅτι πράγματι ὑπηρετεῖ τὸ ἐκποιηθέν.³ Ἐπὶ τῆς δι' ἐπιφυλάξεως συστάσεως τῆς δουλείας εὐρίσκομεν τὴν ῥῆσιν, ὅτι «ὁ δύο ἀγροὺς παραδιδούς τισίν, οὐδετέρῳ αὐτῶν ἐπιθεῖναι δύνανται», διότι ἀμφοτέρων τῶν κτημάτων ἐκποιουμένων ὁ ἐκποιῶν, ἐάν ἐπέβαλλεν ὑπὲρ τοῦ ἐνὸς τῷ ἑτέρῳ δουλείαν, ἤθελε προσπορίζει, ἢ ἐπιβάλλει δουλείαν ἄλλοτρίῳ κτήματι, ὑπὲρ δὲν συγχωρεῖται.⁴

Β'. ΧΡΗΣΙΚΤΗΣΙΑΙ ΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΑΠΟΦΑΣΕΙ, ΝΟΜΩ,

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

384. Ἀπαγόρευσις τῆς χρησικτησίας τῶν δουλειῶν τοῦ Σκριδωνίου νόμου. Ἐκ νέου εἰσαγωγή αὐτῆς.

385. Ὅροι. Οἰονεὶ νομῇ. Δεκαετής, ἢ εἰκοσαετής διάρκεια. Προσθήκη τοῦ χρόνου τῆς νομῆς τοῦ προκτήτορος.

386. Κτήρις δικαστικῇ ἀποφάσει· κατὰ τίνας περιπτώσεις;

387. Νόμῳ

(1) Ἡ δουλεία διαφέρει τῆς κυριότητος, οὐχὶ κατὰ τὸ ποσὸν τῆς ἐν αὐτῇ ἐξουσίας, ἀλλὰ κυρίως καὶ κατὰ τὸ ποιὸν, ὡς ἐπὶ ἀλλοτρίου ἐξουσία πρὸς ἀποκλειστικὴν χρῆσιν ὀρισμένου προσώπου, ἢ κτήματος.

(2) Ἄλλως πῶς ὁ ἐκποιῶν θέλει ἀποκτήσῃ τὴν δουλείαν ἐπὶ ἰδίου κτήματος, οὐσαν δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου; Ἀποδείξας τοῦτο, ὅτι ὁ εἰς ἀνῆλικον ἐκποιῶν κτῆμα, ἐπιφυλαττόμενος δι' ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα ἐνεχύρου, δὲν κτᾶται ἰσχυρὸν ἐνεχύρον, ἐάν μὴ τηρηθῶσιν αἱ τῆς ἐκποιήσεως κτημάτων ἀνῆλικων διατυπώσεις. [27. 9] 1 § 4. 2. B. [18. 9] 1, 2.

(3) [8. 2] 36. 37.

(4) [7. 4] 6. Ἄλλως ἐάν, πρῶτον ἐκποιήσας τὸ ἐν κτῆμα, ἐπιβάλλῃ αὐτῷ δουλείαν ὑπὲρ τοῦ διατηρηθέντος παρ' ἐαυτοῦ κτήματος, ὑπὲρ ἐκποιῇ βραδύτερον· 8. αὐτ. ἀλλὰ καὶ ὑπὲρ τρίτου δύναται ἐπὶ τῆς παραδόσεως τοῦ κτήματος νὰ συστηθῇ δουλεία, ἐάν ὁ ἐκποιῶν εἴπῃ, ὅτι τὸ κτῆμα δουλεύει τῷ τρίτῳ ἐπὶ τῇ προθέσει τοῦ νὰ περιποιήσῃ αὐτῷ τὴν δουλείαν. Ἐν δὲ τῇ θεί-

384. Σκριβώνιος τις νόμος ἀπηγόρευσεν ἐπὶ τῶν δουλειῶν τὴν χρησικτησίαν, οὐχὶ ὅμως καὶ τὴν διὰ χρησικτησίας ἀνάκτησιν τῆς ἐλευθερίας τοῦ κτήματος ἀπὸ τῆς δουλείας.¹ Ἀμφισβητεῖται ἂν πρὸ τοῦ Σκριβωνίου νόμου ἡ χρησικτησία ἴσχυεν ἐπὶ μόνων τῶν ἀστυκῶν (κτίσματος), οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ τῶν ἀγροτικῶν (ἐδάφους), ἀς, καθὼς διελειπούσας, οὐδεὶς νέμεται συνεχῶς καὶ ἀδιακόπως.²

Ἀλλὰ μετὰ τὸν Σκριβώνιον νόμον εἰσῆχθη πάλιν διὰ τῆς νομολογίας ἡ τῶν δουλειῶν χρησικτησία, δοθείσης προστασίας εἰς τὴν μακρὰν χρῆσιν τῆς ἐν τῇ δουλείᾳ ἐξουσίας (diuturnus usus, longa quasi possessio, longi temporis consuetudo).³

385. Ἡ χρησικτησία αὕτη ὑποτίθηναι

α) αἰονεὶ νομὴν τῆς δουλείας, ἥτοι ἐνάσκησιν τῆς ἐξουσίας, ἥτις διὰ τῆς ἐννόμου ἀναγνωρίσεως ἤθελεν ἀποτελέσει τὸ τῆς δουλείας δικαίωμα.⁴

ματι τούτῳ δύναται ὁ οὕτως ἐπιφυλαξάμενος ὑπὲρ τοῦ τρίτου τὴν δουλείαν, εἰν τῶντι δρεῖλη αὐτὴν τῷ τρίτῳ, νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἀγοραστὴν τοῦ κτήματος ἐπὶ αὐτάσει τῆς δουλείας [7. 4] G § 3. Ἀρμ. [B. 4] 119. Καλλιγᾶ § 243.

(1) [41. 3] 4 § 29. B. [N. 3] 4. [8. 6] 4. πρ. [NH]. 6] 19. Ἀρμ. [B. 4] 143.

(2) [8. 1] 14. πρ. B. [NH. 1] 4. Ἡ δόξα, ἡ ἀποκρούουσα τὴν χρησικτησίαν πρὸ τοῦ Σκριβωνίου νόμου, ἐπὶ τῶν ἀγροτικῶν δουλειῶν φαίνεται συγκρουομένη πρὸς τὸ χωρίον Pauli S. R. I. 17. 2, εἰς οὗ τῆς τελευταίας περιόδου δύναται νὰ συναχθῇ ἡ ἐννοια, ὅτι πρόκειται περὶ δουλείας ἀγροτικῆς, ἀπολειθεῖσης καὶ ἀνακτωμένης διὰ τῆς διετοῦς ἐνασκήσεως· δύναται ὅμως ἡ περίοδος αὕτη νὰ ἔχῃ καὶ τὴν ἐννοίαν, ὅτι ἡ δουλεία διατηρεῖται, εἰν κατὰ πᾶσαν διετίαν γίνηται χρῆσις αὐτῆς. Οὐαγγερῷ I. § 351.

(3) Περὶ τῆς μεταγενεστέρης ταύτης χρησικτησίας πραγματεύονται τὰ [8. 5] 10 πρ. [39. 3] 1 § 23. [43. 19] 5 § 3. [8. 2] 28. [8. 6] 25. K. [3. 34] 1. 2. K. [7. 33] 12. ἐν τέλει. Ἡ ῥῆσις τοῦ Οὐλπιανοῦ [43. 3] 10 § 1. [N. 3] 9. δουλείας μετὰ τῶν οἰκημάτων κτώμεθα, εὐ μὴν καὶ ἑαυτὰς διὰ τῆς χρονίας νομῆς διαπεύρωμεν, ἰδὼμεν ἀφορμὴν εἰς πολλὰς συζητήσεις. Διὰ τὴν νὰ ὑποθέσωμεν κατὰ παραδρομὴν περιληφθῆναι ἐν ταῖς συλλογαῖς τὸ χωρίον (Οὐιδ. σχαῖδ § 312. σημ. 1) καὶ νὰ μὴ ἐννοήσωμεν μᾶλλον αὐτὸ ὡς ἐκφράζον τὴν ἐπὶ τῶν δουλειῶν (τῶν κτηματικῶν) ἀναμφίβοτον κανόνα, ὅτι δουλείαν καὶ ἑαυτὴν εὐ κτώμεθα, οὕτε διὰ χρησικτησίας, ἀλλὰ μόνον ὡς ἰδιοκτητῆς ἀρισμένου κτήματος, εἰς ᾧ αὕτη ἀνήκει ὡς ἴδιον αὐτοῦ πλεονέκτημα; Πρὸς. Οὐαγγερῷ I § 351.

(4) [8. 2] 20 § 1.

6) διάρκειαν ἀδιάκοπον καὶ ἀδιατάραχον τῆς οἰονεὶ νομῆς ἐφ' ὅλον τὸν χρόνον τῆς χρησικτησίας· ἡ νομὴ διακόπτεται, οὐχὶ ἅμα παύσῃ ἢ πρὸς τὸ κτήμα σωματικὴ σχέσις (ἅμα διακόψῃ τις τὸ βαίνειν, τὸ ἀντλεῖν κτλ.), ἀλλ' ἅμα ἀποβῇ εἰς τὸν οἰονεὶ νομέα ἀδύνατος ἢ κατὰ τὸ δοκοῦν ἐνάσκησις τῆς ἐξουσίας, ἥτις, ἐννόμως ἀναγνωρισθεῖσα, ἤθελεν ἀποτελεῖ τὴν δουλείαν,¹ ἢ ἅμα ἐξ ἄλλου λόγου παραλειφθῇ διαρκῶς ἡ ἐνάσκησις.²

Ἡ ἔγερσις δίκης διακόπτει τὴν χρησικτησίαν τῆς δουλείας, ὡς καὶ τὴν τῆς κυριότητος.³ Ἡ νομὴ δέον νὰ ᾖ ἀνεπίληπτος, ἥτοι νὰ μὴ ἐνησκήθῃ λάθρα, βίᾳ, ἢ παρακλήσει·⁴ δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ ἀποδείξῃ ὁ τὴν χρησικτησίαν ἐπικαλούμενος τὸ ἀνεπίληπτον τῆς νομῆς· ἡ τοῦ ἐπιληψίμου ἀπόδειξις ἐπίκειται εἰς τὸν ἰσχυριζόμενον αὐτὸ, ἀλλὰ δῆλον, ὅτι τοιαύτη ἀπόδειξις εἶναι ματαία, ὅταν αἱ τῆς οἰονεὶ νομῆς προτεινόμεναι πράξεις φέρωσι τὰ στοιχεῖα τῆς βίᾳ, ἢ λάθρα, ἢ παρακλήσει ἐνασκήσεως.⁵

Οὐδὲν χωρίον ἀπαιτεῖ τίτλον πρὸς χρῆσικτησίαν.⁶ Ἡ νομὴ

(1) κ. [3. 34] 2. Quodsi ejus usus tibi interdictus est, et rel.

(2) Ἐπὶ πόσον χρόνον; Πολλοὶ αἱ ἀμφισβητήσεις· ἡ ὀρθότερα δόξα εἶναι ὅτι, τὸ πᾶν ἐνταῦθα ἤρτηται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, ὅστις ἐκ τῆς παραλείψεως τῆς ἐνασκήσεως καὶ τῶν προκαλεσάντων, ἢ συνοδευόντων αὐτὴν γεγονότων θέλει συναγάγει τὸ συμπέρασμα τῆς διακοπῆς τῆς οἰονεὶ νομῆς. Πρβλ. Οὐίνδσχαϊτ § 213 σημ. 3.

(3) Κυρίως διότι ἡ τοῦ ἐναγομένου νομὴ παύει εὖσα ἀνεπίληπτος (ὅρα τὸ κείμενον κατωτέρω).

(4) [8. 5] 10. πρ. [39. 3] 1 § τελ. Ἡ βία καὶ νομὴ δὲν ὑποβάλλει σωματικὴν κατὰ τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος βίαν, ἀρκεῖ ἡ τοῦτου ἀντίρρησης, ἄλλως ἰσχύουσιν ἐνταῦθα οἱ ἀνωτέρω (§ 183) ἐξηγηθέντες κανόνες περὶ τοῦ παραγγέλματος, βίᾳ ἢ λάθρα καὶ τοῦ περὶ ἰδιωτικῆς ἐδοῦ.

(5) Οὕτως ἐρμηνεύουσιν οἱ νωότεροι τὸ [8. 5] 10. πρ., ὅπως μὴ προσκρούσωσιν εἰς τὸν κανόνα ὅτι δὲν ὑποτίθεται ἡ βίᾳ, ἢ λάθρα, ἢ παρακλήσει νομῇ. Κί καὶ ὁ Τιπούκιτος [10 πρ. αὐτ.] παραφράζει τὸ χωρίον ὡς ἐξῆς. Καὶ περὶ τοῦ νεμηθέντος ἐπὶ τριετῇ χρόνον (περὶ τούτου μετ' ἐλίγον) εὐδατος δουλείαν, μὴ βιασάμενος, μὴ λαθῶν, μὴ παρακλήσεως καὶ τούτο δεικνύς· καὶ σὺν αὐτῇ· αὐτὸς δεικνύσιν ὅτι οὐ βίᾳ, ἢ λάθρα, ἢ παρακλήσει ἐνημύθη· ἀλλ' εἰς τὰς συνόψεις ταύτας τῶν βουζαντινῶν ἱερανιστῶν δὲν δίδεται μέγα κύρος.

(6) Τὸ ἐν τῷ κ. [3. 34] 2 β. [NH'. T. 2. «ἐναγομένου τοῦ δεσπότου» ἀναφέρεται εἰς τὴν μὴ λάθρα ἐνασκουμένην νομὴν· τὸ περὶ τὸν τοῦ τίτλου ὑποδεικνύει σαφῶς τὸ [8. 5] 10 πρ.

δέον νὰ διαρκέσῃ 10 ἢ 20 ἔτη, καθ' ὅσον οἱ διάδικοι κατοικοῦσιν ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ αὐτοῦ (§ 297), ἡ ἕκαστος αὐτῶν ἐν τῇ ἐτέρου δικαστηρίου.¹ Πᾶσαι αἱ δουλείαι ὑπόκεινται ἀνεξαρτέτως εἰς τὴν χρησικτησίαν,² οὔτε ὑπάρχει ὡς πρὸς τὸν χρόνον τῆς νομῆς διαφορὰ μεταξὺ δουλειῶν ἐπὶ κινητῶν, ἢ ἀκινήτων.³

Περὶ τῆς προσθήκης τῆς τοῦ προκτήτορος νομῆς καὶ τοῦ σημείου, καθ' ὃ συμπληροῦται ὁ τῆς χρησικτησίας χρόνος ἰσχύουσιν τὰ περὶ χρησικτησίας τῆς κυριότητος εἰρημένα. (§ § 297, 301) τῆς τακτικῆς χρησικτησίας ἐξαιροῦνται καὶ αἱ ἐπὶ τῶν ἐξηρημένων αὐτῆς κτημάτων δουλείαι.

386. Δουλείαι δύνανται νὰ ἀποκτηθῶσι καὶ διατάξει τοῦ δικαστοῦ, ἐπὶ τε τῆς διαιρέσεως κοινοῦ,⁴ ὅταν ἡ τῆς δουλείας σύστασις δύνανται νὰ καταστήσῃ ἐφικτὴν τὴν αὐτοῦσιον διανομήν, ἐξισοῦσα τὰς κατακυρωθησομένας μερίδας, (§ 171)⁵ καὶ ἐπὶ ἀποφάσεως, ὑποχρεούσης τὸν ἡττηθέντα εἰς τῆς δουλείας

(1) Ἀπὼν δὲ λογίζεται καὶ ὁ καταλιπὼν πληρεξούσιον. Ὁ νόμος ἀπαιτεῖ προσωπικὴν παρουσίαν· οὕτως ἐφήρμεσεν αὐτὸν σταθερὰ νομολογία τῶν γερμανικῶν ἀνωτέρων δικαστηρίων. Σευφφέρτ ἀρχεῖον X 137, XII 250, XV, 107, οὔτε ἐφαρμόζεται ἐνταῦθα τὸ ἐπὶ τοῦ δημοσίου ἰσχύον δόγμα, ὅτι εἶναι πάντοτε παρὼν ἐντὸς τῆς ἐπικρατείας.

(2) Pauli S. R. (V. 52) § 8. K. [3. 34] 2. K. [7. 33] 12 § 4. Πάντως ἀνυπόστατος ἡ δόξα, ὅτι τὸ τοῦ χρόνου τῆς νομῆς ἀνατίθεται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, τὰ δὲ ὑπὸ τῶν βυζαντινῶν (σημ. 2) καὶ Ἄρμ. [B. 4] 107, λαγόμενα περὶ τριετούς νομῆς προῆλθον ἐκ παραδρομῆς. Καλλιγὰ B. § 244.

(3) Ἀνυπόστατος ἡ δόξα ὅτι δὲν ὑπόκεινται εἰς τὴν χρησικτησίαν

α) αἱ διαλείπουσαι (discontinuae), περὶ ὧν τινὲς προσθεύουσιν, ὅτι ἀπαρτίζονται τοῦλάχιστον ἀπαξ τοῦ ἐνιαυτοῦ, ἡ ἐπὶ δουλειῶν ὁδοῦ, τριακοντάκις ἐντὸς αὐτοῦ ἐνάσκησις.

β) αἱ προσωπικαὶ καὶ

γ) αἱ ἀποθετικάι.

Περὶ τῶν ὑπὸ στοιχ. β' καὶ γ' ὑπάρχει χωρίον σαφῶς ἀποδεικνύον τὸ ἐναντίον. K. [7. 33] 12 ἐν τίλ. πρόσλ. Οὐαγγερὼ 1 § 351 ἀρ. 4 Οὐίνδσχαϊτ § 213 σημ. 10.

(4) [7. 4] 6 § 1. B. [127. 1] 6. [10. 2] 22 § 3 B. [MB. 3] 22 [10. 3] 18. B. [1B. 2] 18.

(5) Διὰ τὴν δὲν δύνανται καὶ νῦν εἶναι νὰ συστηθῇ οὕτω δουλεία, εἰάν τι πραγματογνώμονες κατὰ τὸν προσδιορισμὸν τῶν μερίδων, πρὸς ἐξίσωσιν αὐτῶν, γνωμειδότησωσι περὶ τῆς εἰς τι τῶν κτημάτων ἐπιθέσεως δουλείας τὰ ἀρθ.

τὴν σύστασιν, τὴν χωροῦσαν διὰ τῆς ἐκτελέσεως τοιαύτης ἀποφάσεως, παρ' ἡμῖν δὲ διὰ τῆς μεταγραφῆς αὐτῆς.¹

387. Νόμῳ συνιστᾶται μόνη ἡ ἐπικαρπία ἐπὶ τῶν οἰκογενειακῶν σχέσεων, κατὰ τὰ ἐν τῷ οἰκογενειακῷ δικαίῳ εἰρημένα (§ § 29. 220).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ε'.

Ἀναίρεσις τῶν δουλειῶν.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

388. Ἀφαίρεσις τοῦ κτήματος ἀπὸ τῆς συναλλαγῆς. Ἐὰν ἀποθῇ ἀδέσποτον τὸ δουλεύον κτῆμα;

389. Τῶν προσωπικῶν δουλειῶν τὴν ἀναίρεσιν συνεπάγεται ἡ μεταβολὴ τῆς ὑποστάσεως τοῦ δουλεύοντος κτήματος; Τί δὲ ἐὰν ἀποκαταστῇ τοῦτο εἰς τὴν πρᾶτέραν κατάστασιν;

390. Καταστροφὴ τοῦ κτήματος, εἰς ὃ ἀναφέρεται ἡ κτηματικὴ, θάνατος τοῦ δικαιοῦχου, ὃ ἀνῆκεν ἡ προσωπικὴ δουλεία, ἢ ὑπὲρ τῶν κληρονόμων τοῦ διαθέτου ἐπιφυλαχθεῖσα ἐπικαρπία μέχρι τίνος βαθμοῦ κληρονόμων διαρκεῖ;

391. Ἐπίκτησις.

392. Τῇ βουλήσει τοῦ δικαιοῦχου ἀναίρεσις τῆς δουλείας.

393. Ἀχρησία· τί ἐστί;

394. Χρησικτησία ἐλευθερίας· τί ἐστί;

395. Χρόνος, οὗ ἐντὸς συμπληροῦται. Ἰδίως ἐπὶ διαλειπουσῶν δουλειῶν.

388. Ὁ φυσικώτερος τρόπος τῆς ἀναίρεσεως τῶν δουλειῶν εἶναι ἡ καταστροφὴ τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ εἰσὶ κεκτημέναι, ἢ ἡ ἀφαίρεσις αὐτοῦ ἀπὸ τῆς συναλλαγῆς,² ἢ ἡ ἀνάκτησις τῆς ἐλευ-

1091, καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικονομ. δὲν θέτουσι περιορισμὸν εἰς τὴν τῶν ἐμπειροτεχνῶν κρίσιν, περὶ τοῦ τρόπου τῆς αὐτοῦσιου διανομῆς, ἀρκεῖ νὰ τηρῇται τὸ ἐκάστω προσῆκον μέτρον. Ἀντιδρᾷ δὲ Καλλιγῆς Β. § 246.

(1) Ἡ τοιαύτη ἀπόφασις δὲν εἶναι ἀναγκαστικὴ, ὥπως ἐπὶ τῆς δικηδικήσεως αὐτῆς (ἐπὶ τῆς actio confessoria), δεῖ δὲν χρῆζει μεταγραφῆς, ἀλλὰ οὐστατικὴ τῆς δουλείας, διὸ καὶ χρῆζει μεταγραφῆς καθὼς κατακυροῦσα τὴν δουλείαν.

(2) Ἡ διάταξις, καθ' ἣν ἡ δουλεία, ὡς καὶ ἡ κυριότης, ἀναίρεῖται διὰ τῆς ὑπὸ τοῦ δημοσίου, τοῦ βασιλέως ἢ τῆς βασιλείσεως ἐκποιήσεως τοῦ δουλεύοντος κτήματος ἀργεῖ παρ' ἡμῖν. (§ 153).

θερίας ἀγρίων ζώων, ἐφ' ὧν ὑπῆρχεν ἡ δουλεία (§ 335), δὲν ἀναιρεῖται ὅμως ἡ δουλεία, διότι ἀνῆρέθη ἡ κυριότης τοῦ δουλεύοντος κτήματος, καταστάντος ἀδεσπότου.¹

389. Αἱ προσωπικαὶ δουλείαι ἰδίως ἀναιροῦνται οὐ μόνον διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ δουλεύοντος κτήματος, ἀλλὰ καὶ διὰ τῆς οὐσιώδους μεταβολῆς τῆς ὑποστάσεως αὐτοῦ.² Ἐὰν ἀποκαταστῇ τὸ κτῆμα, ἀναζῇ ἡ κτηματικὴ δουλεία,³ ἐκτὸς ἂν παρῆλθεν ὁ χρόνος τῆς παραγραφῆς ἀπωλείας, ὅτε ζητεῖται ἡ ἀνανέωσις τῆς δουλείας.⁴ Ἀλλ' ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν ἀνάγκη τὸ ἀποκατασταθὲν νὰ ᾖ αὐτὸ ἐκεῖνο ὅπερ ἠφανίσθη, ὅθεν ἡ χρῆσις ἐδάφους ἀναιρεθεῖσα, διότι ἐκτίσθη οἶκος ἐπ' αὐτοῦ, ἀναβιοῦ, κατεδαφισθέντος τοῦ οἴκου, οὐχὶ ὅμως καὶ ἡ χρῆσις κτιρίου κατεδαφισθέντος καὶ οἰκοδομηθέντος ἐκ νέου, καὶ ἂν ἡ ἀνοικοδόμησις ἐγένετο ἐκ τῆς αὐτῆς ὕλης, μηδενὸς ἐτέρου στοιχείου προστεθέντος.⁵

390. Κτηματικαὶ δουλείαι ἀναιροῦνται διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ κτήματος, εἰς ὃ ἀναφέρονται,⁶ προσωπικαὶ δὲ διὰ τοῦ φυσικοῦ θανάτου τοῦ δικαιοῦχου,⁷ οὐχὶ ὅμως, κατὰ τὸ ἰουστινιανέων δίκαιον, καὶ διὰ τῆς ἐλαχίστης ἐλαττώσεως τῆς προ-

(1) Παραβλ. Οὐλπ. τιμάρχ. I § 19. K. [7. 15] 1 B. [MH'. 19] 1. Ἀλλὰ τὸ δόγμα τοῦτο (περὶ οὗ ὑπάρχει, ἀλλ' ἀδίκως ἀμφισβήτησις Οὐίνδοχαῖδ 1 § 215 σημ' 1), ἐργεῖται περ' ἡμῶν ἐπὶ τῶν ἀκινήτων, ὥστε εὐδίποτα εἰσὶν ἀδέσποτα (§ § 306—312).

(2) E. [2. 4] πρ. § 3 [7. 4] 2 53. B. [127. 1] 4. [7. 4] 5 § 2. 3. 10 § 1. 13. B. [127. 4] 5. 9. 10 [8. 2] Ἐπεκλύσθη ἡ πόλις ἐφ' οὗ ἡ χρῆσις, καὶ μετεβλήθη εἰς λίμνην, σβέννεται ἡ χρῆσις, ὥστε καὶ ἡ χρῆσις ὕδρευσεως, εἰς ξηρανθῇ ἔπαιον ἡ οἰκία, ἐφ' ἧς ἡ χρῆσις, δὲν σῴζεται ἡ χρῆσις ἐπὶ τοῦ ἐδάφους.

(3) [8. 6] 14 πρ. [8. 3] 34 § 1. 35. Ἀρμ. (B. 4) 100. Δουλεία ἐλκυσμενῶ ὕδατος ἀναιρεῖται, εἰς ξηρανθῇ ἡ πηγή, ἀλλ' εἰς ἀνανέωσιν τὸ ὕδωρ, ἀναβιοῦ ἡ δουλεία.

(4) 14 πρ. αὐτ. 34 § 1. 35 αὐτ.

(5) [7. 4] 36 πρ. 71. B. [127. 1] 36. 71. [7. 4] 5 § 2. 10 § 1 καὶ 7. B. [127. 4] 5. 10. Ἐάν κατὰ μέρος, ἢ καὶ ἑλκυσμὸν ἀνανεωθῇ δὲ ἄλλεπαλλήλων ἐπισκηνῶν, σῴζεται ἡ χρῆσις. 10 § 1 αὐτ.

(6) Κατεκλύθη τὸ κτίριον τὸ κτηματικὸν τῆν δουλείαν τοῦ ἔχειν τὰ ἐκ τῆς οὐλῆς ὕδατα εἰς τὸ γειτονικὸν κτῆμα. [8. 2] 20 § 2 [8. 3] 13 πρ.

(7) E. [24] § 3 [7. 4] 3 § 3. B. [127. 4] 3.

σωπικῆς καταστάσεως.¹ Ἐὰν ἡ δουλεία ἀνῆκε εἰς νομικὸν πρόσωπον ἀναιρεῖται οὐ μόνον ὅταν τοῦτο ἐκλείψῃ, ἀλλὰ καὶ ὅταν παρέλθωσιν ἀπὸ τῆς συστάσεως αὐτῆς 100 ἔτη, ἥτοι τὸ ἀπώτατον ὄριον τῆς ἀνθρωπίνης ζωῆς.² Κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον φαίνεται, ὅτι ὑπῆρχε καὶ δόξα καθ' ἣν προσωπικαὶ δουλεῖται, ἂν παρεχωροῦντο ρητῶς καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους, ἐξηκολούθουν καὶ ὑπὲρ αὐτῶν ὑπάρχουσαι, ἢ μᾶλλον συνιστῶντο ἐκ νέου ὑπὲρ αὐτῶν.³ Τὸ θέμα τοῦτο ῥυθμίζων ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπεφάνητο, ὅτι καὶ ἡ ὑπὲρ τῶν ἰδίων κληρονόμων τοῦ διαθέτου ὑπ' αὐτοῦ ἐπιφυλαχθεῖσα ἐπικαρπία κτήματος, ὑπερ οὗτος ἐκληροδότησεν ἑτέρῳ, δὲν διαρκεῖ πέραν τῆς ζωῆς τοῦ πρώτου κληρονόμου τοῦ συστήσαντος αὐτήν.⁴

391. Αἱ δουλεῖαι ἀναιροῦνται καὶ διὰ τῆς ἐπικτήσεως (confusio, consolidatio), ἥτοι τῆς ἐν τῷ αὐτῷ προσώπῳ ἐνώσεως τῆς κυριότητος καὶ τῆς δουλείας.⁵ Περὶ τοῦ τρόπου τούτου τῆς ἀναιρέσεως τῶν δουλειῶν παρατηρητέον.

α) Ἐὰν ἡ ἐπικτήσις χωρήσῃ παρὰ τῷ κληρονόμῳ, εἰς ὃν περιέρχεται κτῆμα κεκτημένον δουλείᾳ ἐπὶ κτήματος αὐτοῦ, ἢ δουλεύον αὐτῷ, κληροδοτηθὲν δ' ἑτέρῳ, ἀποκαθίσταται ἡ δουλεία ἡ ἀναιρεθεῖσα ἐν ὅσῳ τὸ κτῆμα διετέλει παρὰ τῷ κληρονόμῳ.⁶ τὸ αὐτὸ δὲ ἰσχύει καὶ ἐὰν τὸ δουλεύον, ἢ δουλευόμενον κτῆμα ἀπέλκῃ ἀπὸ τοῦ κτήματος ἰδίου τοῦ κληρονόμου ἀποτελῇ μέρος τῆς εἰς αὐτὸν

(1) Ε. αὐτ. Κ. [3. 33] 16 § 2. Περὶ τοῦ πολιτικοῦ θανάτου οὐδεὶς σήμερον λόγος (ἄρθρ. 18 τοῦ πολ. συντάγμ.)

(2) [7. 4] 21. Β. [1ΣΤ. 4] 21. [7. 1] 56. Β. [1ΣΤ. 1] 56. [33. 2] 8. Ἀρμ. [Β. 10] 9.

(3) [15. 1] 38 § 12 [7. 4] 5 πρ. Β. [1ΣΤ. 4] 5 πρὸς [50. 16] 65.

(4) Κ. [3. 33] 14. Β. [1ΣΤ. 4] 37. Ὁ Οὐίνδοξάδης (§ 215 σημ. 7) συνδυάζων τὴν διάταξιν ταύτην πρὸς τὰς τῆς προηγουμένης σημειώσεως φρονεῖ, ὅτι δι' αὐτῶν ἐπῆλθε σπουδαία τροποποίησις τοῦ δόγματος τῆς ἀποδίωσις τοῦ διακαίοντος ἀναιρέσεως τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, ἐρμηνεύει δὲ τὴν διάταξιν 14 ὡς ἐρῶσαν τὸ θέμα, καθ' ὃ δὲν ἐπιφυλαχθῇ ρητῶς ἡ ἐπικαρπία καὶ ὑπὲρ τῶν μετὰ τὸν ἄρμεσον κληρονόμον ἀπωτέρων τοιούτων διαδόχων τοῦ συστήσαντος αὐτήν ὑπὲρ τῆς ἐρμηνείας ταύτης δὲν ὑπάρχουσιν ἀπογρῶσαι ἀποδείξεις.

(5) [8. 6] 1. [7. 1] 17. Β. [1ΣΤ. 4] 17. [7. 9] 4. Β. [1ΣΤ. 9] 1. [8. 4] 10.

(6) [30] 116 § 4.

περιελαύσης κληρονομίας, ταύτην δὲ ἐκποιήσῃ ὁ κληρονόμος καθ' ὁμᾶδα.¹

β) Ἐὰν κηρυχθῇ ἄκυρος ἡ πράξις ἐξ ἧς ἡ ἐπίκτησις, ἀναβιοῖ αὐτοδικαίως ἡ δουλεία.²

γ) Ἐὰν δουλεία συμπέσῃ μετὰ συνιδιοκτησίας, εἰ μὲν ἦναι διαιρετὴ, ἀναιρεῖται καθ' ὃ μέρος συμπίπτει τῇ συνιδιοκτησίᾳ, εἰ δὲ ἀδιαιρετος, ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα.³

δ) Ἐὰν ἡ δουλεία ὑπόκηται εἰς ἕτερον ἐμπράγματον δικαίωμα, λ. χ. ὑποθήκης, διὰ τῆς ἐν τῷ αὐτῷ προσώπῳ ἐνώσεως τῆς κυριότητος καὶ τῆς δουλείας (εἴτε προσκτωμένου τοῦ τῆς δουλείας δικαιοῦχου τὴν κυριότητα, εἴτε ἐπανάγοντος τῷ κυρίῳ τὴν δουλείαν), δὲν ἀναιρεῖται τὸ ἐπὶ τῆς δουλείας ἐμπράγματον δικαίωμα.⁴

392. Αἱ δουλεῖαι ἀναιροῦνται καὶ βουλήσει τοῦ δικαιοῦχου, εἴτε ἐν ζωῇ, εἴτε αἰτία θανάτου ἐκδηλουμένη, ἀλλ' ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἀπαιτεῖται ἀποδοχὴ τῆς δηλώσεως ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν ἐνδιαφερομένων,⁵ τὴν δὲ ἀποδοχὴν ταύτην δύναται νὰ ἐκφράσῃ

(1) [8. 1] 9.

(2) [7. 1] 57. πρ.

(3) [8. 1] 8. § 1 [8. 2] 30 § 1. [8. 3] 27. 34. Α. χ. ἔχων τὴν ἐπικαρπὴν κτήματος κτῶμαι τὴν συνιδιοκτησίαν αὐτοῦ κατὰ τὸ ἡμῖς (διαιρετὴ), ἢ ἔχων κτηματικὴν δουλείαν ἐπὶ τοῦ κτήματος, κτῶμαι τὴν συνιδιοκτησίαν αὐτοῦ κατὰ τὸ ἡμῖς (ἀδιαιρετος).

(4) Ἐξ ἀναλ. [7. 2] 3 § 2. Β. [1στ'. 2] 3. πρβλ. Οὐίνδσχαϊτ § 205. σημ. 4.

(5) Ἀντιδοξεῖ ὁ Πούχτα Πανδ. § 190. σημ. Κ. καὶ ἄλλοι, δεχόμενοι τὴν καὶ διὰ μονομεροῦς ἐγκαταλείψεως τοῦ δικαιοῦχου ἀναίρεσιν τῆς δουλείας, ἀλλ' ἐκτός ἐστι ἡ ἐν τῇ ζωῇ κτῆσις ἐμπραγμάτου δικαιοῦματος, ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ κτωμένου, εἶναι τί ἀνάμαλον, τὰ χωρία τῶν νόμων ἐμιλοῦσι περὶ *cedere*, *concedere alicui jus servitutis* [8. 2] 21. [8. 3] 20. [8. 1] 14. § 1 [8. 8] 17. αἱ δὲ Εἰσηγήσεις τοῦ Θεοφίλου τὸ *cedere* ἢ *concedere* παραφράζουσι ἔαν ὁ εὐσεφρευκτοῦάριος τῷ προπριεταρίῳ τὸν εὐσεφρευκτόν παρὰ χωρὴ σπ. Ε. [Β 4] § 3. πρβλ. Ἄρντς § 193 σημ. 2. [7. ἐκδ.] Οὐίνδσχαϊτ § 215. σημ. 11. Τὰ [7. 1] 48 πρ. 61. 65 πρ. ἐμιλοῦσι μὲν περὶ ἀποτάξεως τῇ χρήσει (*renuntiatio*) ἀλλ' ὑπὸ τὴν ἑποφὴν τῆς παύσεως οὐχὶ τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιοῦματος, ἀλλὰ τῆς παύσεως τῆς ἐκ τῆς δουλείας ἐνοχικῆς σχέσεως, τοῦτίστιν, ὅτι ὁ κερπωτὴς δὲν ἀναγκάζεται νὰ ἀνακαλῇ τὴν δόλῳ τῆς παρατήσεως, δικαιούται ὅμως νὰ πράξῃ τοῦτο μέχρι τῆς ἀποδόχης.

οὐ μόνον ὁ κύριος τοῦ ἀπαλλαγθῆσομένου κτήματος, ἀλλὰ καὶ ὁ ἐμφυτευτὴς καὶ ὁ ἐπιφανειούχος.¹

Ἐπὶ κτηματικῶν δουλειῶν ἀνάγκη τῆς δηλώσεως καὶ τῆς ἀποδοχῆς πάντων τῶν συνιδιοκτητικῶν τοῦ δουλεύοντος καὶ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος.² Περὶ δὲ τῆς πληρώσει διαλυτικῆς αἰρέσεως ἀναίρεστος τῶν δουλειῶν ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα (§ 382).

393. Αἱ δουλεῖαι ἀποσβέννυνται καὶ διὰ παραγραφῆς κατὰ τοὺς ἐξῆς κανόνας.

Αἱ προσωπικαὶ δουλεῖαι καὶ αἱ ἀγροτικαὶ ἀποσβέννυνται τῇ ἀχρησίᾳ ἐπὶ τὸν τῆς παραγραφῆς χρόνον,³ αἱ δὲ ἀστυκαὶ οὐκ ἄλλως τῇ ἀχρησίᾳ ἀπόλλυνται, εἰμὴ καὶ ὁ δουλεύων κτήσεται ἐλευθερίαν (χρησικτησία ἐλευθερίας).⁴

Περὶ τῆς διακρίσεως τῶν δουλειῶν εἰς ἀστυκάς καὶ ἀγροτικάς ὁμιλήσαμεν ἀνωτέρω.⁵

(1) Τοῦτο συνάγεται ἐκ τῆς ἐξουσίας αὐτῶν τοῦ ἐπιδαρύνειν τὸ κτῆμα διὰ δουλειῶν.

(2) Ἀφοῦ ὁ συγκύριος δὲν δύναται μόνος νὰ ἀποκτήσῃ ὑπὲρ τοῦ κοινοῦ κτήματος δουλείαν. Πρβλ. [8. 3] 34. πρ.

(3) Ε. [Β'. 4] § 3. Θεοφ. αὐτ. [7. 4] 25. [8. 2] 6. Β. [ΜΗ. 2] 6.

(4) [8. 2] Β. 6 αὐτ. Ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδρῶντες περὶ τοῦ θροῦ τούτου. Καὶ κατὰ τινες μὲν ἡ τῆς ἐλευθερίας χρησικτησία ἀπαιτεῖται κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον καὶ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας, κατ' ἄλλους δὲ ἐπὶ πάσης δουλείας. Ὁ Οὐίνδσαχάϊδ μάλιστα (§ 216. σημ. 2) θεωρεῖ ὅπως οὐκ εὐπρόσωπον ὑπὲρ τῆς πρώτης διέξεως τὸ ἐκ τοῦ κειμένου τῆς διατάξεως τοῦ Κ. [3. 33] 6. συναγόμενον ἐπιχείρημα. Ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη σκοπεῖ προδήλως νὰ ρυθμίσῃ τὸν χρόνον τῆς ἀχρησίας, ἐξ ἧς ἀπόλλυται ἡ δουλεία, εἰσάγουσα τὸν αὐτὸν χρόνον διὰ πάσας τὰς δουλείας, ἐνῶ πρέτερον ἦρκει διὰ τὴν ἀπώλειαν τῆς ἐπικαρπίας διετὴς ἀχρησία. Τοῦτο συνάγεται ἐκ τῆς συναφείας τῆς τελευταίας περικοπῆς τῆς διατάξεως πρὸς τὸ πρὸ αὐτῆς κείμενον· πᾶσα δὲ ἀμφιβολία περὶ τῆς ἀληθοῦς ἐννοίας τῆς διατάξεως αἴρεται ἐκ τε τῶν Βασιλ. [127. 8] 39. καὶ ἐκ τοῦ κειμένου τῶν Εἰσηγήσεων καὶ μάλιστα τῆς ἐλληνικῆς αὐτῶν παραφράσεως Ε. [2. 4] § 3. 8. Θεοφ. αὐτ. Ἡ τῆς ἐλευθερίας χρησικτησία ἐξηγεῖται ἐκ τῆς φύσεως τῶν κτηματικῶν δουλειῶν τῶν ἀδιασπάστως συνδεδεμένων μετὰ τῆς κατοχῆς τοῦ δεσπόζοντος κτήματος καὶ μὴ συνισταμένων εἰς κατ' ἰδίαν πράξεις τοῦ δικαιούχου. Ἐντύπουν, ὅπως ἡ παράλειψις τῆς ἐνασχέσεως λογισθῇ ἐν γνώσει τοῦ δικαιούχου γενομένη, ἀνάγκη ἐπὶ τὸν χρόνον τῆς χρησικτησίας νὰ νύμνται τις τὸ δουλεύον κτῆμα ἐστως, ὥστε νὰ ᾖ ἀδύνατος ἡ τῆς δουλείας ἐνάσκησις. Πρβλ. περὶ τῆς ἐναντιοφρωνίας ταύτης Οὐαγγερὺ 1 § 357 καὶ Οὐίνδσαχάϊδ § 216. σημ. 2.

(5) Τὴν χρησικτησίαν τῆς ἐλευθερίας ἀναφέρειται τὰ κείμενα τῶν νόμων

Ἄχρησία ἐστὶν ἡ ἀποχὴ τῆς ἐνασχήσεως τῆς ἐξουσίας, ἥτις ἀποτελεῖ τὸ περιεχόμενον τῆς δουλείας.¹ Ἡ ἐπικαρπία δὲν ἀπόλυται δι' ἀχρησίας καὶ ἂν ἐνασχῇ αὐτὴν ἄλλος, ἀλλ' ἐν ὀνόματι τοῦ δικαιοῦχου, ἔστω καὶ ἄνευ ἐντολῆς, «κέχρημαι κἂν ἄλλος πρᾶγμα μου πράττων (διοικῶν αὐτοκλήτως) μισθώσῃ ἢ νεμηθῇ.»² τῶν δὲ κτηματικῶν δουλειῶν διατηρεῖται ἡ χρῆσις, ἐὰν ἐνασχῶνται ὡς τῷ κτήματι ἀνήκουσαι, ἔστω καὶ παρὰ κακῆς πίστεως νομέως.³ Ἐὰν ὅμως παρελείφθῃ ἡ χρῆσις ἐκ λόγου ἀνεξαρτήτου τῆς βουλήσεως τοῦ δικαιοῦχου (ἐὰν ἡ πηγὴ ἀφ' ἧς ἔλκει τις τὸ ὕδωρ ξηρανθῇ) ἐκλιπόντος τοῦ λόγου τούτου ἀνανεῖται ἡ δουλεία.⁴

394. Ἡ τῆς ἐλευθερίας χρησικτησία συνίσταται εἰς τὴν ἐπὶ τὸν νομίμως ὀρισμένον χρόνον κατοχὴν τοῦ δουλεύοντος κτήματος, ὡς ἐλευθέρου τῆς δουλείας, τούτέστιν ἐν καταστάσει, ἀντιβαινούσῃ πρὸς τὴν δουλείαν⁵ καὶ παραχθείσῃ δι' ἀνθρωπίνης ἐνεργείας.⁶ Περί τοῦ ἀνεπιλήπτου τῆς ἐν λόγῳ κατοχῆς ὡς

ἐπὶ τῆς δουλείας τοῦ μὴ ὑψοῦν, τοῦ ἐμποδίζειν τῷ φρενὶ, καὶ τοῦ ἐμβάλλειν δεκὸν εἰς τὸν Σὸν τοῖχον. [8. 2] 6. 32. 3. 6. αὐτ. [8. 4] 17. [8. 6] 18 § 2. [41. 3] 4 § 29. B. [N'. 3] 4' ἀλλὰ δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ ἐφαρμοσθῇ εἰς πάσας τὰς δουλείας, ὧν δυνάμει ὁ δικαιοῦχος ἔχει ἐξουσίαν ἐπὶ μόνιμου καταστάσεως τοῦ δεσπίζοντος ἡ δουλεύοντος κτήματος καὶ αἵτινες συνήθως ἀπαντῶνται ἐπὶ ἀστυκῶν κτημάτων. Οὐίνδοχαῖδ § 216. σημ. 2.

(1) Ἄλλο παράλειψις τῆς ἐνασχήσεως καὶ ἄλλο ἀπόλεια τῆς εἰσὸς νόμης, ἥτις ἀπατεῖ ἀντίθετον τῆς τοῦ νόμοις διανοίας· οὗτε λογίζεται παράλειψις τῆς ἐνασχήσεως, ἐὰν ὁ δικαιοῦχος ἀπολάβῃ ὅπως τῆς πραγματικῆς καταστάσεως, ἣν ὑποθέτει ἡ δουλεία, καίτοι μὴ κατασκευάσας λ. χ. ἀγωγὸν φέροντα τὸ ὕδωρ εἰς τὸ κτῆμα του, ἐνῷ τὸ ὕδωρ εἰς αὐτὸ ρεῖ ἀφ' ἐαυτοῦ ἀπὸ τοῦ κτήματος τοῦ γείτονος. Πρβλ. [8. 6] 12.

(2) [7. 1] 12. § 2. 38. B. [127'. 1] 12. 38. [7. 4] 29. πρ. § 1. B. [127'. 4] 29.

(3) [8. 6] 5. 6. 16. 20. 27. Ἀστυνομείας περὶ τῆς διατήρησεως τῆς χρῆσεως εἰς τὴν ἀπὸ Οὐίνδοχαῖδ § 216 σημ. 4.

(4) [8. 3] 35. Προχ. νόμος XXXVIII § 16. Ἄρμ. [B'. 4] 100.

(5) Ἐπὶ τῆς δουλείας τοῦ μὴ ὑψοῦν ἡ κατάσταση αὕτη τοῦ δουλεύοντος κτήματος εἶναι ἡ ὑψώσις ἀνατίον τοῦ ὑπὸ τῆς δουλείας τοῦ ἐπιμένου περιορισμοῦ, ἐπὶ δὲ τῆς δουλείας τοῦ ἐμβάλλειν δεκὸν εἰς τὸν Σὸν τοῖχον, ἡ κατάσταση εἶναι ἡ ἀπέρραξις τῆς ἐν τῷ τοίχῳ ὁπῆς. [8. 2] 6. B. [NH'. 2] 6. [8. 6] 18. § 2.

(6) B. [NH'. 2] 7. [8. 2] 7. Οὕχ ὥσπερ δὲ τὸ κτίσις με περιποιεῖται ἐλευθερίαν, οὕτω καὶ ἐὰν διγδρον ἐν τῷ αὐτῷ τόπῳ διὰ παντὸς ἔσχον ἐστάμενον.

δρου τῆς χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας ἔχομεν διάταξιν, καθ' ἣν ἡ παρακλήσει τοιαύτη κατοχὴ δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ πρὸς τὴν ἐν λόγῳ χρησικτησίαν.¹ δὲν δύναται δὲ εὐλόγως νὰ ἀμφισβητηθῇ, ὅτι τὸ αὐτὸ ἰσχύσει καὶ ἐπὶ τῆς βίᾳ ἢ λάβρα τοιαύτης κατοχῆς,² δὲν ἀπαιτεῖται ὅμως νὰ ἡ αὕτη καλῇ τῇ πίστει.

395. Ὁ χρόνος τῆς ἀχρησίας καὶ τῆς χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας ὠρίσθη ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ εἰς δέκα ἔτη μεταξὺ παρόντων, εἴκοσι δὲ μεταξὺ ἀπόντων, ἐπὶ τε κινήτων (ἐφ' ὧν δύναται αἱ προσωπικαὶ δουλεῖαι) καὶ ἐπὶ ἀκινήτων.³ Καθ' ἃ περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ χρόνου τῆς χρησικτησίας καὶ τῆς ἀποσβεστικῆς παραγραφῆς ἀλλαχοῦ ἐξηγήσαμεν (Γεν. ἀρχ. Α'. § § 398. 399), ἡ μὲν χρησικτησία τῆς ἐλευθερίας συμπληροῦται ἅμα ἀρξαμένης, ἡ δὲ ἀχρησία ἅμα παρελθούσης τῆς τελευταίας ἡμέρας. Ἐπὶ τῆς χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας καταλογίζεται ἡ νομὴ καὶ τῶν προκτητόρων κατὰ τὰ ἐπὶ τῆς χρησικτησίας τῆς κυριότητος νενομισμένα.⁴ ἐπὶ δὲ τῶν διαλειπουσῶν δουλειῶν εὐρίσκομεν περὶ τοῦ χρόνου τῆς ἀχρησίας τὴν ἐξῆς διάταξιν· « ἡ δουλεία τοῦ ὕδατος, ἐάν οὕτως συστή, ὥστε ἐν μόνῳ τῷ θερεὶ κεχρῆσθαι αὐτήν, ἢ ἐν ἐνὶ μηνί, ἢ ὑπὲρ ἐνιαυτὸν, ἢ ὑπὲρ μῆνα (παρ' ἐνιαυτὸν ἢ μῆνα) » διπλασιάζεται ὁ χρόνος τῆς ἀχρησίας, τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ τῆς ὁδοῦ· εἰ δὲ ὑπὲρ ἡμέραν ἢ ὑπὲρ ὥραν (παρ' ἡμέραν, ἢ παρ' ὥραν), ἢ ἐπὶ μίαν ὥραν (καθ' ἐκάστην ἡμέραν) ἢ μόνον τὴν ἡμέραν, ἢ μόνον τὴν νύκτα, τῷ νομίμῳ χρόνῳ φθεῖρεται Ἡ δὲ ἐνιαυτὸν παρ' ἐνιαυτὸν κληροδοτηθεῖσα ἐπικαρπία δὲν

(1) [8. 2] 32. [8. 4] 17.

(2) Ὁ ὀντερχέλ-τςνερ δὲν δέχεται τὴν βίᾳ κατοχὴν, ὡς ἀναίρουσαν τὴν *usucapio libertatis*, τοῦλάχιστον ἐπὶ τῶν δουλειῶν διόδου (*viae*) *Verjehungslehre* τόμ. 2. σελ. 220 σημ. 666, ἀλλ' οἱ ὅρισμοί τῆς προηγουμένης σημειώσεως καὶ ἡ ἀναλογία τῆς χρησικτησίας τῶν δουλειῶν μάχονται ὑπὲρ τῆς παραδοχῆς τῆς ἐν τῷ κειμένῳ διέξε. Βάρων Πανδ. § 172. σημ. 4.

(3) Ταῦτα εἰρξουσιν αἱ διατάξεις Κ. [3. 33] 16 § 1. Η. [127. 8] 39. Κ. [3. 31] 3 περὶ τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου· πρὸς Οὐίνδσαϊδ § 216, σημ. 11.

(4) Τὸ [8. 2], 23 § 1. ὑποβάται ἐπόμενον νομῆα μὴ ὄντα εἰδικὴν διάδοχον τοῦ προκτήτορος, ἢ δέον νὰ δεχθῶμεν ὅτι καθ' ἐν χρόνον συντελέσθη τὸ χωρίον δὲν εἶχεν εἰ γυνῇ ἥκτῃ ἢ προσήκῃ τοῦ χρόνου τοῦ προκτήτορος ἐπὶ τῆς χρησικτησίας. Καὶ τοῦ προκτήτορος ἡ ἀχρησία καταλογίζεται τῷ διαδόχῳ αὐτοῦ. [8. 2] 32 § 1. Προχ. Νόμου τίτλ. XXXVIII Κεφ. 51. Ἄρμ. [B. 1] 101.

φθείρεται διὰ τῆς ἀχρησίας, διότι πλείονες εἰσὶ κληροδοσίαι.¹ Διὰ τῆς ἐκκρεμοδικίας δὲ διακόπτεται καὶ ἡ προκειμένη παραγραφὴ.² Αἱ ἐξαίρεσεις τῆς τακτικῆς χρησικτησίας χωροῦσι καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου,³ ἐξαίρουνται ὅμως τῆς διὰ τῆς ἀχρησίας φθορᾶς ἢ οἰκησις,⁴ καὶ ἡ δουλεία τῆς ἐπὶ τάφου ἀγοῦσης ὁδοῦ.⁵

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΣΤ'.

Προστασία τῶν δουλειῶν.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

396. Ἀγωγή περὶ συνομολογήσεως δουλείας. Σκοπὸς αὐτῆς.

397. Τίς ὁ κατ' αὐτὴν ἐνάγων; Ἰδίως ἐπὶ πλειόνων ἐξ ἀδιαιρέτου συγκυρίων τοῦ δεσπόζοντος;

398. Ἐγείρεται καὶ ὡς πονηρικανὴ ἀγωγή;

399. Ἀγωγή περὶ ἀρνήσεως δουλείας (ἀποφατικὴ). Ὅροι αὐτῆς. Ὑπάρχει καὶ ἐτέρα ἀγωγή περὶ ἀπαγορεύσεως;

400. Ἡ τῷ ἐνάγοντι ἐπιβλητέα ἀπόδειξις. Ἐναντιοφωνία. Μόνῃ ἡ τῆς κυριότητος, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ τοῦ ἀνυπάρχοντος τῆς δουλείας.

401. Τί τὸ συμφερότερον διὰ τὸν κύριον τοῦ κτήματος ἐφ' οὗ ἕτερος ἀντιποιεῖται δουλείαν νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀποφατικὴν, ἢ νὰ περιμείνῃ νὰ ἐναγῇ διὰ τῆς περὶ ἀναγνώρισεως ἀγωγῆς;

402. Τί τὸ σκοπούμενον διὰ τῆς ἀποφατικῆς ἀγωγῆς; Ἐγγυοδοσία. Πῶς ἔχουσι νῦν τὰ περὶ τούτου;

396. Ἡ ἐκ τοῦ δικαιώματος τῆς δουλείας παραγομένη ἔννομος ἀξίωσις τοῦ δικαιοῦχου συνίσταται εἰς τοῦτο, τὸ μὴ διατελεῖν ἕτερον ἐν συγκρούσει πρὸς τὴν βούλησιν, τὴν συνάδουσαν τῇ ἐν τῇ δουλείᾳ περιεχομένῃ ἐξουσίᾳ. Κατὰ δὲ τοῦ ἐπιχειροῦντος τί συγκρούμενον πρὸς τὴν τοιαύτην ἀξίωσιν τοῦ δικαιοῦχου ἐγείρεται ἡ περὶ συνομολογήσεως τῆς δουλείας ἀγωγή (actio confessoria), σκοποῦσα τὴν ἄρσιν τῆς τοιαύ-

(1) [7. 4]. B. [1ΣΤ'. 4] 28. [33. 2] 8.

(2) Ἡ διὰτ. K. [7. 40] 2. B. [Ζ'. 4] 3, εἶναι τοσοῦτον γενικὴ, ὥστε ἀδιστάκτως δέειν νὰ ἐφαρμεσθῇ καὶ εἰς τὸ προκειμένον θέμα.

(3) Παρ. Οὐίνδσχαϊτς § 216 σημ. 13.

(4) [7. 8] 10 παρ. B. [1ΣΤ'. 8] 10.

(5) [8. 6] 7. Παρ. Νόμου τίτλ. XXXVIII Κεφ. 33.

της προσβολῆς.¹ Ἐὰν αὕτη συνίσταται εἰς διαρκὴ κατὰστασιν, ἀντιβαίνουσιν τῷ τῆς δουλείας δικαίωματι, ἢ ἄρσις χωρεῖ ἐπαναγομένης τῆς τῷ δικαίωματι συναδούσης καταστάσεως (*revocare ad pristinam formam*) καὶ ἀνορθουμένης τῆς ἐκ τῆς προσβολῆς ἐπελθούσης βλάβης.² Ἐκτὸς ὅμως τούτου δύναται ὁ ἐνάγων νὰ ἀπαιτήσῃ καὶ ἐνταῦθα, ὅπως καὶ ἐπὶ τῆς ἀποφατικῆς ἀγωγῆς (§ 402), ἀσφάλειαν κατὰ μελλούσης προσβολῆς.³ Ἐὰν ἡ προσβολὴ συνίσταται εἰς παροδικὰς πράξεις συγκρουομένας πρὸς τὸ τῆς δουλείας δικαίωμα χωροῦσι σήμερον μετὰ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐπαναλήψεως τοιούτων πράξεων τὰ ἐν τοῖς ἄρθροις 883, 884 τῆς πολ. δικονομ. περὶ χρηματικῆς ποινῆς καὶ ἐγγυοδοσίας διατεταγμένα, ἐὰν δὲ τέλος τὴν προσβολὴν ἀποτελῇ ἡ κατακράτησις τῆς νομῆς τοῦ δουλεύοντος κτήματος,⁴ ἐφαρμόζονται περὶ τῶν καρπῶν, περὶ τῆς εὐθύνης ἔνεκα φθορᾶς, ἢ βλάβης τοῦ κτήματος, περὶ τοῦ δόλφου πκυσαμένου νέμεσθαι κτλ., οἱ περὶ τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος γνωστοὶ κανόνες (§ 146, 156, 160—162).

397. Τὴν ἀγωγὴν ταύτην ἐγείρει ὁ τῆς δουλείας δικαιοῦχος,⁵ ἥτοι ἐπὶ κτηματικῶν δουλειῶν οὐ μόνον ὁ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος ἰδιοκτῆτης,⁶ ἀλλὰ καὶ ὁ ἐμφυτευτῆς καὶ ὁ ἐπιφανειοῦχος καὶ ὁ ὑποθηκικός δανειστής καὶ ὁ καρπωτής.⁷ Ἐὰν

(1) [8. 2] 2 πρ.

(2) [8. 5] 2 § 4 § 5, 6 § 6 § 2. Κ. [3. 31] 5. Α. γ. ὕψωσεν ὁ γείτων τὴν οἰκίαν αὐτοῦ ἐναντίον τῆς δουλείας τοῦ μὴ ὕψουν, ἢ τοῦ δέχεσθαι κρευνούς.

(3) Ὅπως φηρισθῇ ἔχειν αὐτοῖς τὸ ἀστασίαστον πρὸς τὸ μέλλον. Β. [1ΣΤ']. 6. 5 σελ. Χ. [7. 6] 5 § 6. [8. 5] 7.

(4) Α. γ. ὁ καρπωτής ἀπώλεσε τὴν νομὴν τοῦ κτήματος, ἢ δὲν τῷ παραχωρεῖται αὕτη παρὰ τοῦ τρίτου νομέως.

(5) [7. 6] 5 πρ. Β. [1ΣΤ']. 6] 5.

(6) [8. 5] 2 § 1, 6 § 3.

(7) [8. 1] 16 [39. 1] 3 § 3, 9. Ὁ καρπωτής δύναται νὰ ἐπιτύχῃ τοῦ σκοποῦ τούτου καὶ δια τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀρκελογίσεως τῆς δουλείας τῆς ἐπικαρπίας (ἢ διεκδικήσεως ἢ προσήκουσα ἐνάτησις, ἀντιτασσόμενου τοῦ τρίτου κατὰ τῆς κτηματικῆς δουλείας, τῆς εὐνοουμένης τὸ τῆς ἐπικαρπίας δικαίωμα) ἀντὶ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀναγνωρίσεως τῆς τῷ κτήματι χρεωστουμένης κτηματικῆς δουλείας, ὡς κατ' ἰδίαν δικαίωματος. Περὶ τοῦ ζητήματος τίνα τῶν δύο ἀγωγῶν δύναται νὰ ἐγείρῃ ὁ καρπωτής ἀπέρχεται, ἐναντιοφανὴς μετὰ τῶν ῥωμαιοῶν νομομαθῶν ὑπὲρ τῆς πρώτης ἐκδοχῆς πρὸς [7. 6] 1.

πλείονες εἰσὶν οἱ ἐξ ἀδιαιρέτου συγκύριοι τοῦ δεσπόζοντος, ἕκαστος ἐγείρει τὴν ἀγωγὴν περὶ τῆς δουλείας μηδόλως ἔχων ἀνάγκη τῆς συμπράξεως τοῦ συγκυρίου, ἡ δὲ περὶ τῆς δουλείας ἀποφασίς ἰσχύει ὑπὲρ πάντων τῶν συνδιοκητῶν.¹ Ἐὰν ὅμως ἐπέλθῃ χρηματικὴ καταδίκη ὁ καταδικασθεὶς πληρόνει τῷ νικῆσαντι τὸ εἰς τὴν συνδιοκτησίαν αὐτοῦ ἀνῆκον μέρος τοῦ ἐπιδικασθέντος ποσοῦ.²

398. Τὸ ζήτημα ἐὰν ἡ περὶ ὁμολογήσεως δουλείας ἀγωγὴ δύναται νὰ ἐγερθῇ καὶ ὡς πουβλικιανή, ἥτοι ἐὰν τὴν ἀγωγὴν ἔχῃ καὶ ὁ μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας κτησάμενος τὴν νομὴν τῆς δουλείας δεόν νὰ λυθῇ καταφατικῶς.³

399. Ἐν τῷ περὶ ὑπερασπίσεως τῆς κυριότητος κεφαλαίῳ εἴπομεν, ὅτι ἡ ἐνάσκησις αὐτῆς δύναται διττῶς νὰ διακωλυθῇ, ὅτε χωρεῖ ἡ ἀνάγκη τῆς ἐπικλήσεως τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας· ἡ δὲ ἐναγόμενος ἀποποιεῖται ἔργῳ τὴν καθόλου ἀναγνώρισιν τῆς κυριότητος, ἡ δὲν ἀμφισβητεῖ μὲν αὐτὴν, ἀλλ' ἐπιχειρεῖ ἐπεμβάσεις περιορίζουσας αὐτήν, ἃς ὁ κύριος ἔχει συμφέρον ν' ἀποκρούσῃ (§ 142)· τοιαύτην ἐπέμβασιν ἀποτελεῖ ἡ ἐνάσκησις δουλείας· ἐπὶ τοῦ κτήματος τοῦ κτήματος τοῦ κυρίου, ἣν οὗτος δύναται ν' ἀποκρούσῃ διὰ τῆς ἀποφατικῆς ἀγωγῆς, (actio negatoria),⁴ ἥς τὸ αἶτημα εἶναι ν' ἀποφασισθῇ Σὲ (τὸν ἐναγόμενον)

πρ. 5 § 1. B. [IST. 6] 1, 5, ὑπὲρ δὲ τῆς δευτέρας [43. 25] 1 § 4 [39. 1]

2. Τὸ ζήτημα δὲν ἔχει νῦν πρακτικὴν ἀξίαν, καθὼς ἀναγόμενος εἰς τὸν τύπον τῆς ἀγωγῆς (formula).

(1) [8. 5] 4 § 3. Ἄλλ' ἄρα γε καὶ κατ' αὐτῶν· Ἀμφισβητεῖται· ἡ ἀποφατικὴ ὅμως λύσις ἐρθετέρα. Οὐίνδοχάϊδ § 132, σημ. 6.

(2) 4 § 3.

(3) Οἷαδὲποτε καὶ ἐν τῇ ἡ ἀρχικῇ ἐννοίᾳ τοῦ [6. 3] 11 § 1. B. [IK. 2] 11, ἡ ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ κατάταξις αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ νοηθῇ ἄλλως, ἢ ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως. Ἄρνης § 191, σημ. 2. Δὲν εἶναι τοῦτο ἀσυμβίβαστον πρὸς τὸ δέγμα, εἰ πρὸς κτήσιν τῆς δουλείας περιττὴ ἡ τῆς εἰσινεῖ νομῆς παράδοσις. (§ 379—380).

(4) E. [4 6] § 2 Θεοφ. αὐτ. Ἡ ἀγωγὴ αὕτη δὲν χωρεῖ ἐπὶ ἰδιοματίων κτημάτων, τοῦτέστιν δὲν δύναται τις νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν, εἰ τὸ ἐπίδικον δὲν ἀνήκει τῷ ἐναγόμενῳ, διότι ἡ ἐναγόμενος νίμμεται αὐτὴ διακωλύων πάντως τὴν τῆς κυριότητος ἐνάσκησιν καὶ ἐμπράκτως ἐρνούμενης αὐτήν, εἰ ἀνάγκη νὰ ἐγερθῇ ἡ περὶ κυριότητος δίκη, ἡ νίμμεται τὸ κτῆμα ὁ ἐνάγων, εἰ ἡ ψιλὴ τῆς κυριότητος αὐτοῦ παρ' αὐτοῦ ἀρνήσις οὐδὲλως προκαλεῖ περὶ κυριότητος ἀγωγὴν, μὴ διακωλυομένης τῆς ἐνασκήσεως αὐτῆς.

δίκαιον μὴ ἔχειν λ. χ. χρήσεως καρπῶν, ἄκοντός μου. Ἐκ τούτου, ὅτι ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης τὸ καίριον εἶναι ἡ ἀπόκρουσις περιορισμοῦ τῆς κυριότητος, ἔπεται ὅτι αὕτη δύναται νὰ ἐγερθῇ καὶ ὅταν ἡ τῆς ἀλωβῆτου κυριότητος ἐνάσκησις περιορίζεται ἐξ ἄλλων λόγων παρὰ τὴν ἀντιποίησιν δουλείας, συνισταμένων εἴτε εἰς πράξεις τοῦ ἐναγομένου, εἴτε εἰς τυχαῖα γεγονότα, ὡς ὅταν ἐκπέμπῃ τις ὑπερβολικὸν καπνὸν, ἢ ἐπὶ ἐκκοπῆς ἢ κατεργασίας λίθων προκαλῇ κατὰπτωσιν τεμαχίων εἰς τὸ γειτονικὸν κτῆμα,¹ ἢ ὅταν ἐκ ῥήξεως τῶν σωλήνων Σου, τῶν διοχετευόντων ὕγρᾳ, ὑγραίνεται ὁ ἐμὸς τοίχος, ἢ ὅν δένδρον ἐκλινεν εἰς τὴν ἐμὴν στήλην τοῦ ἀέρος.² Δι' αὐτὸ τοῦτο ἡ ἀγωγή ἐγείρεται καὶ κατὰ κοινωνοῦ ἐπὶ κοινοῦ κτήματος τοιοῦτους περιορισμοὺς προκαλοῦντος (ἅτε χρωμένου τῷ κοινῷ ὥσανει οὗτος ἦν μόνος κύριος), ἐνῶ περὶ δουλείας ἐπὶ κοινοῦ δὲν δύναται νὰ γίνῃ λόγος.³

Δὲν ἀποδεικνύεται ἡ δόξα, ὅτι ἐπὶ τοιούτων θεμάτων χωρεῖ ἐκτὸς τῆς ἀποφατικῆς καὶ ἄλλῃ ἀγωγή περὶ ἀπαγορεύσεως τοῦ ἐπιχειρουμένου περιορισμοῦ (actio prohibitoria), διότι οὐδὲλως πιστοποιεῖται ἡ μεταξὺ αὐτῶν διαφορά· ἐκ τοῦ προκαλέσαντος τὴν δόξαν ταύτην χωρίου⁴ συνάγεται μᾶλλον, ὅτι ἡ ἀποφατικὴ ἀγωγή ἠδύνατο νὰ ἐγερθῇ ὑπὸ διττὸν τύπον ἢ τοῦ μὴ ἔχειν Σὲ δίκαιον χρήσεως καρπῶν κλπ., ἢ τοῦ ἔχειν ἐμὲ δίκαιον τοῦ κωλύειν Σε κεχρῆσθαι καὶ καρπίζεσθαι.⁵

400. Ἐπὶ τῆς ἀποφατικῆς ἀγωγῆς πρὸ πολλοῦ ἠγέρθη τὸ ζήτημα περὶ τῆς τῷ ἐνάγοντι ἐπιβλητέας ἀποδείξεως· αὗτος, ἐγείρων αὐτήν, τίθησιν ὡς ἱστορικὴν βάσιν τὴν κυριότητα αὐτοῦ, ἥτοι τὸ σύνολον τῶν ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσιῶν, ὅπερ ἐπιχειρεῖ νὰ κολοβώσῃ ὁ ἐπ' αὐτοῦ ἐπιχειρῶν τι ἐκ τῶν προειρημένων, ὅθεν ἀρκεῖ πρὸς παραδοχὴν τῆς ἀγωγῆς ἡ τῆς κυριότητος ἀπόδειξις

(1) [8. 5] 8 § 5 14 § 1. B. [NH. 5] 14.

(2) [8. 5] 13 [47. 7] 6 § 2. B. [Ξ 16] 6.

(3) [8. 5] 11· Τοῦτο ἀμφισβητεῖται (Οὐίνδσαχάϊδ 1 169, σημ. 4) δυνάμει τοῦ [33 3] 4, ἐνθα ὅμως πρόκειται περὶ μεσοτοίχου, περὶ οὗ πολλὰ εἰσὶ τὰ ἰδιόζοντα (§ 353 καὶ ἐπ.) καὶ καθ' ὃ δὲν ποίκειται περὶ δουλείας.

(4) B [127. 2] 5. Σχόλιον Στεφάνου.

(5, Πρ6λ. Οὐαγγερίω 1 § 353.

μηδὲ ὅλως προσαπαιτουμένης καὶ τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς τοῦ ἐναγομένου ἀξιώσεως.¹ ἡ κυριότης κατὰ τὴν γνωστὴν αὐτῆς ἔννοιαν εἶναι ἀπεριόριστος (§ 131), ὅθεν ἡ περιορίζουσα αὐτὴν ἀξίωσις εἶναι οὕτως εἰπεῖν ἔνστασις δεομένη ἀποδείξεως, ἀδιόφορον δὲ εἶναι ὁ ταύτην ἀντιτάσσων ἐναγόμενος ἦναι, ἢ δὲν ἦναι ἐν ἐνασχήσει (οἶονεῖ νομῇ τῆς δουλείας) τῆς ἀξιώσεως.² Ὑπὲρ τῆς λύσεως ταύτης ἔχομεν σαφὴ ἀπόφασιν τοῦ σχολιαστοῦ Στεφάνου³ καὶ τὴν πρόδηλον ἀναλογίαν ἐπὶ τῆς περὶ ἐνεχύρου δίκης, καθ' ἣν ὁ τοῦτο ἀρνούμενος ἀρκεῖ ν' ἀποδείξῃ τὴν ἰδίαν κυριότητα, ἐπικειμένης τῆς τοῦ ἐνεχύρου ἀποδείξεως εἰς τὸν τοῦτο προτείνοντα.⁴

Οἱ πρεσβεύοντες, ὅτι ἐκ τῆς οἶονεῖ τοῦ ἐναγομένου νομῆς ἡρτῇται ἡ ἔκτασις τοῦ βάρους τῆς τῷ ἐνάγοντι ἐπικειμένης ἀποδείξεως, ἤτοι ὅτι οὗτος ἐπὶ τῆς τοῦ ἐναγομένου οἶονεῖ νομῆς ὑποχρεοῦται καὶ εἰς ἀπόδειξιν τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς τοῦ ἐναγομένου ἀξιώσεως, ἀδίκως ἐπικαλοῦνται χωρίον, καθ' ὃ ὁ ἐρήμην δικασθεὶς ἐπὶ ἀγωγῆς τοῦ μὴ ἔχειν αὐτὸν δικαίωμα ἐπικτίσεως (ἀποφατικῆς ἀγωγῆς) δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὸ κτίριον, πρὶν ἢ ἀποδείξῃ τὸ πρὸς τοῦτο δικαίωμα αὐτοῦ· ὅπως ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀναγνωρίσεως δουλείας τοῦ ὑψοῦν (*altius tollendi*) ὁ ἐρήμην δικασθεὶς ἐναγόμενος, δεόν νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν ἀντιδίκον αὐτοῦ, ὅτι δὲν θέλει ποιήσῃ χρῆσιν τῆς νέου ἔργου παραγωγείας, ἢ διακωλύσῃ αὐτογνωμόνως τὸ ἔργον, μέχρις οὗ ἀποδείξῃ τὴν ἐλευθερίαν τοῦ κτήματος ἀπὸ τῆς ἐρήμην ἐπιδικασθείσης δουλείας.⁵ ἀλλὰ ταῦτα δὲν ὁρῶσι τὸ ζήτημα τίς καὶ τί ἀποδεικνύει ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ἀλλ' εἰσι μᾶλλον ἐφαρμογαὶ τοῦ δικονομικοῦ τῶν Ῥωμαίων δόγματος, ὅτι ὁ ἐρήμην δι-

(1) Αὕτη εἶναι ἡ κρατοῦσα δόξα πρὸς. Οὐαγγερὸς I § 353. Οὐίνδχαϊδ I § 198 σημ. 15.

(2) Σέουφφρετ ἀρχεῖον I 17. 18. II 142 XX 102. Γλῶσς τόμ. 10. σ. 254.

(3) B. [12T. 6, 5 Σχέλιον Ἐν τῷ παραρτ. τῶν βασιλικῶν τοῦ E. Ζαχαρίου. Μόνον εἶναι ὁ ἐνάγων κύριος ἀποτύχη κατὰ τὴν τῆς κυριότητος ἀπόδειξιν, ὃ δ' ἐναγόμενος ἦναι ἐν οἶναι νομῇ τῆς περιοριζούσης τὴν κυριότητα ἀξιώσεως διατηρεῖ τὴν ἐνασχῆσιν, καὶ νὰ μὴ αὐτὸς ἀποδείξῃ τὸ προτεινόμενον δικαίωμα, διότι ἐν ἴσῃ αἰτίᾳ κρείττων ὁ νεμέμενος. B. αὐτ.

(4) K. [4. 24] 10. H. [KE. 1] 52.

(5) [39. 1] 15.

κασθεις δέον ν' ἀναλάβῃ πρὸς ἀντίρρουν τῆς καταδίκης τὴν τοῦ ἐνάγοντος θέσιν πρὸς ποινὴν τῆς ἐρημοδικίας (eaque ratione haecenus is, qui rem non defenderet, punietur, ut (de) suo jure probare necesse haberet). Οὕτω καὶ ὁ κτίσας καὶ ἐρήμην δικασθεις περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ, ὑποβάλλεται εἰς τὴν ἀνάγκην τῆς κατεδαφίσεως, ἂν ἐντὸς ὠρισμένου χρόνου μὴ προσαγάγῃ τὴν ἀπόδειξιν τῆς τοῦ δικαιώματος τοῦ κτίσαι.¹

Ἐπάρχει ὡσαύτως χωρίον² καθ' ὃ ἐπὶ τῆς δουλείας τοῦ ἐμβάλλειν δοκοὺς τὸ ζήτημα, τίς ἔσεται ἐνάγων ἡρηται ἀπὸ τοῦ γεγονότος, ἐὰν ᾖ καὶ ἤδη ἐμβεβλημένοι αἱ δοκοί, ἢ οὐ· ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ὅπως ἀρθῶσι, δέον ὁ καθ' οὗ αὐταὶ ὑπάρχουσιν ἐμβεβλημένοι νὰ ἐγείρῃ τὴν τῆς δουλείας ἀρνητικὴν ἀγωγὴν, (possessoris partes sustinere, si tigna immissa sint, eum qui servitutem sibi deberi ait), ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ὁ θέλων νὰ ἐμβάλλῃ καὶ κωλυόμενος, τὴν τῆς ἀναγνωρίσεως τῆς δουλείας ἀγωγὴν (si vere non sunt immissa, eum qui negat). Τὸ χωρίον ὅμως τοῦτο προδήλως οὐδένα λόγον ποιεῖται περὶ τοῦ βάρους τῆς ἀποδείξεως, πραγματευόμενον περὶ τοῦ εἶδους τῆς ἀγωγῆς.

401. Ἐκ τῆς διαφορᾶς τῆς ἱστορικῆς βάσεως τῶν δύο ἀγωγῶν, τῆς ἀποφατικῆς καὶ τῆς περὶ ὁμολογήσεως τῆς δουλείας ἀγωγῆς συνάγεται προδήλως, τίς ἡ συμφερωτέρα διὰ τὸν κύριον τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἡ τῆς δουλείας ἀξίωσις· ἐὰν ἐναχθῇ ἐπὶ ἀναγνωρίσει, ἀρνεῖται τὴν τοῦ ἐνάγοντος ἀξίωσιν, οὐδὲν ἔχων αὐτὸς νὰ ἀποδείξῃ, ἐνῷ ἐὰν ἐγείρῃ τὴν τῆς δουλείας ἀποφατικὴν ἀγωγὴν, ὀφείλει τὴν τῆς ἰδίας κυριότητος ἀπόδειξιν.³

Ἄλλως ἔχει βέβαια τὸ τῆς ἀποδείξεως ζήτημα, ὅταν ὁ τὴν ἀποφατικὴν ἐγείρων ἀγωγὴν στηρίζῃ αὐτὴν εἰς τὴν ἀντίρρουν τῆς ὑπὲρ τοῦ ἐνάγοντος ἄλλοτε κεκτημένης δουλείας, διότι τότε δέον νὰ φέρῃ τὴν ἀπόδειξιν τοῦ τῆς ἀναιρέσεως γεγονότος.

(1) [39. 2] 45 Nisi egeris jus tibi esse edificatum habere: sicut patet per tunc negatorem, ut: ἀναγίγται ὁ Καλλιγᾶς B. § 267, ἀλλὰ περὶ τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ ἀναγνωρίσει τῆς δουλείας.

(2) [8. 5] § 3.

(3), [39. 1] § 10. B. [NH. 10] 6. Οὐγγρὶς 1 § 353.

Δὲν ἀμφιβάλλεται ὅτι τὴν ἀποφατικὴν τῆς δουλείας ἀγωγὴν ἐγείρει καὶ ὁ μετὰ τῶν προσόντων τῆς πουβλικιανῆς ἀγωγῆς ἐξουσιάζων τὸ κτῆμα, ὅτε ἡ ἀπάδειξις περιορισθῇ εἰς τὰ προσόντα τῆς ἐν λόγῳ ἀγωγῆς.¹

402. Τὸ δι' αὐτῆς ἐπιδιωκόμενον εἶναι ἡ παῦσις τῆς περιορίζουσας τὴν κυριότητα ἐπεμβάσεως τοῦ ἐναγομένου.² Καὶ εἰ μὲν ἐνάγεται αὐτὸς ὁ τὸ κώλυμα τῆς ἀπολύτου ἐνασκήσεως τῆς κυριότητος παρεμβαλὼν, λ. χ. ὁ τὰς δοκοὺς εἰς τὸν ἀλλότριον τοῖχον ἐμβαλὼν, καταδικάζεται εἰς τὴν ἰδίᾳ δαπάνῃ ἄρσιν αὐτῶν, εἰ δὲ ὁ τρίτος κάτοχος τοῦ κτήματος, ὑπὲρ οὗ ἐνασκεῖται ὁ περιορισμὸς, λ. χ. ὁ κτησάμενος τὸ ἀκίνητον, τὸ ἔχον ἤδη τὰς δοκοὺς ἐμβεβλημένας ὑπὸ τοῦ προκτήτορος, διατάσσεται ἡ δαπάνη τοῦ ἐνάγοντος ἄρσιν αὐτῶν,³ τὴν δ' ἐκ τοιοῦτου περιορισμοῦ ἐπενεχθεῖσαν ζημίαν ἀνορθοῖ πάντοτε ὁ ὑπαιτίως παραγὰν αὐτήν.⁴

Ἀντὶ τῆς ἀσφαλείας, ἣν ἐδικαιοῦτο νὰ ζητήσῃ ἀμέσως ὁ ἐνάγων, ὅτι δὲν θέλει ἐπαναληφθῇ ἡ τὴν κυριότητα ἐνοχλοῦσα ἐπέμβασις, ἀπειλεῖται σήμερον χρηματικὴ ποινὴ δι' ἐνδεχομένην παράβασιν τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς παραλειπτέας πράξεως, ἡ δὲ δι' ἐγγυήσεως ἀσφάλεια ἐπιβάλλεται διὰ τὴν περίπτωσιν τῆς παραβάσεως τῆς ἐν λόγῳ ἀπαγορεύσεως.⁵ Ἀλλὰ καὶ ἂν δὲν ἐπεχειρήθῃ ἡ τὴν κυριότητα περιορίζουσα πράξις, ὑπάρχουσιν ὅμως ἐνδείξεις μαρτυροῦσαι ἐπικειμένην τοιαύτην πράξιν, ἐγείρεται ἡ προκειμένη ἀγωγή, ὅπως προληφθῇ ἡ διατάραξις.

(1) Οὐαγγερὺ I § 354.

(2) [8. 5] 14 πρ. 17 § 2.

(3) [8. 5] αὐτ. καὶ K. [3. 34] 9.

(4) [8. 5] 4 § 2, 17 § 2 [3. 2] 29. K. [3. 31] 5.

(5) Δρ. 883 τῆς πολ. δικαν.

ΜΕΡΟΣ ΤΕΤΑΡΤΟΝ

ΕΜΦΥΤΕΥΣΙΣ ΚΑΙ ΕΠΙΦΑΝΕΙΑ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Ἐμφύτευσις.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

403. Κατὰ τί διαφέρουσι τῶν δουλειῶν ἡ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια ; Ὑποτιθεμένη ὡφέλιμος κυριότης τοῦ ἐμφυτευτοῦ, ἡ ἐπιφανειούχου· ἀνύπαρκτος.

404. Ἱστορικὴ καταγωγὴ τῆς ἐμφυτεύσεως.

405. Δικαίωμα τοῦ ἐμφυτευτοῦ· μείζονα τῶν τοῦ ἐπικαρπωτοῦ· ἡ ἐμφύτευσις μεταβαίνει καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ δικαιοῦχου.

406. Ἀγωγὴ ἐμπράγματος τοῦ ἐμφυτευτοῦ. Χωρεῖ καὶ ἡ πουδλικιανή;

407. Ὑποχρέωσις. Πληρωμὴ τοῦ κανόνος. Εἰς τί συνίσταται οὗτος; Ἡ ἀπαίτησις αὐτοῦ προνομιοῦχος.

408. Ἐλαττοῦται λόγῳ θεομηνίας;

409. Ἀνάγκη τῆς συναιρέσεως τοῦ κυρίου ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως τῆς ἐμφυτεύσεως· πῶς δίδεται; Ἀντάλλαγμα αὐτῆς. Ἐντὸς πόσου χρόνου δίδεται αὕτη; Προτίμησις τοῦ κυρίου εἰς τὴν ἀγοράσιαν.

410. Δὲν ἀπαιτεῖται ἡ συναίνεσις, οὔτε ἀντάλλαγμα αὐτῆς, ἐπὶ τῆς κληρονομήσεως τῆς ἐμφυτεύσεως· ἄλλως ἐπὶ τῆς εἰς τινὰ τῶν συγκληρονόμων προσκυρώσεως αὐτῆς.

411. Σύστασις. Συμβάσει. Παρ' ἡμῖν ἀπαιτεῖται δημόσιον περὶ αὐτῆς ἔγγραφον καὶ μεταγραφὴ αὐτοῦ.

412. Τελευταία βουλήσει. Χρησικτησίᾳ. Διττὴ δι' αὐτῆς κτήσις. Ἐναντιοφωνία. Ὁρθότερα ἢ δόξα, ἡ δεχομένη τὴν διὰ χρησικτησίας σύστασιν.

413. Δὲν εἶναι δυνατὴ ἡ κτήσις τῆς ἐμφυτεύσεως διὰ χρησικτησίας περιποιούσης τινὲ τὴν κυριότητα ἄνευ τῆς ἐμφυτεύσεως.

414. Ἀναίρεσις τῆς ἐμφυτεύσεως χωρεῖ καὶ διὰ μονομεροῦς τοῦ δικαιοῦχου παραιτήσεως; Ὁρθότερα ἢ καταφατικὴ λύσις. Διὰ χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας τοῦ κτήματος.

415. Λόγῳ ποινῆς ἀναίρεσις. Φθορὰ τοῦ κτήματος. Καθυστέρησις τοῦ κανόνος, ἡ τῶν φόρων. Ἐκποίησης ἄνευ τῆς συναιρέσεως τοῦ κυρίου.

403. Π,τε ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια εἰσὶν, ὥς καὶ αἱ δουλείαι, ἐμπράγματα ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος δικαιώματα· δια-

φέρουσιν ὅμως τῶν δουλειῶν ἰδίως κατὰ τὰ ἐξῆς. Αἱ μὲν δουλείαι δὲν δύνανται νὰ ἀποχωρισθῶσι τοῦ δικαιοῦχου, ἢ ὡς ἀτομικῶς ὠρισμένου προσώπου, ἢ ὡς κυρίου τοῦ δεσπύζοντος κτήματος, ἐνῷ τὰ προκείμενα ἐμπράγματα δικαιώματα περιέχονται εἰς τοὺς διαδόχους τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου. Ἐκτὸς δὲ τούτου ἐπὶ μὲν τῶν δουλειῶν ἡ κυριότης εἶναι τὸ κύριον δικαίωμα, πάσῃ περιουσιμῶς ἐνεκεν αὐτῶν, τὰ δὲ προκείμενα δικαιώματα παρέχουσιν ἐξουσίαν τοσαύτης χρήσεως καὶ διαρκείας, ὥστε ἀπέναντι αὐτῶν ἡ κυριότης ἀποβαίνει ὑποδεστέρας σπουδαιότητος· ἐντεῦθεν ὁ λόγος, δι' οὗ πραγματεύονται ἰδίως περὶ αὐτῶν οἱ νόμοι.

Ἄλλοτε ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἰδεῶν τῶν γλωσσογράφων ἐδιδάσκετο, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ ἐμφυτευτοῦ, καὶ τοῦ ἐπιφανειοῦχου εἶναι ὠφέλιμος κυριότης (*dominium utile*), κατ' ἀντίθεσιν δὲ αὐτῆς τὸ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου ἦν εὐθεία κυριότης. Ἄλλ' αἱ ὀνομασίαι αὗται, παραχθεῖσαι ἐκ τούτου, ὅτι αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων παρέχουσιν εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν καὶ εἰς τὸν ἐπιφανειοῦχον ὠφέλιμον διεκδίκησιν πρὸς ἐπιδίωξιν τῆς ἀναγνωρίσεως τῶν δικαιωμάτων αὐτῶν (*utiles vindicationes*),¹ εἰς οὐδὲν ἄλλο συντελοῦσιν, ἢ εἰς σύγχυσιν τῶν ἰδεῶν καὶ ἔγερσιν δυσδιαλύτων ζητημάτων.²

404. Ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ ταυτίζεται ἡ ἐκφρασις ὑποτελῆς καὶ ἐμφυτευτικὸς ἀγρός,³ ἀλλ' ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν δὲν εἶχεν οὕτω τὸ πρᾶγμα. Καθ' ἃ καὶ ἀνωτέρω (§ 14) ὑπεδείξαμεν αἱ ἰταλικαὶ πόλεις ἐξεμίσθουν συνήθως τὰ ἀκίνητα αὐτῶν ἐπὶ μακρὸν χρόνον ἢ καὶ διηνεκῶς, ἐπὶ καταβολῇ ὠρισμένου τέλους (*vectigal*).⁴ Ὁ μισθωτὴς πρὸς ὑπεράσπισιν τῶν δικαιωμάτων αὐτοῦ κατὰ τρίτων ἐχρηζε τῆς παρεμβάσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἀλλὰ πρὸς πληρεστέραν ὑπεράσπισιν τοῦ ἀγρο-

(1) 6. 3] 1 § 1. 2. B. [1E'. 3] 1. 2 [4. 3] 18. 1 § 6.

(2) Πρὸς Ὁδωγγερῶ 1 § 302. σημ. 1. Ἰδίως ὅμως Τεβὲ Versuche 6. Ἐκδ. τόμ. 2. ἀριθ. 3. Δεχόμενοι, ὅτι τὸ τοῦ ἐμφυτευτοῦ καὶ τοῦ ἐπιφανειοῦχου δικαίωμα εἶναι ὠφέλιμος κυριότης, πῶς θέλομεν λύσει τὸ ζήτημα τῆς κτήσεως τοῦ ἐν τῇ κτήματι εὐρεθέντος θησαυροῦ, ἢ τῆς φυσικῆς κτήσεως, ἢ τῆς χρηματικότητος;

(3) Τίτλ. Πανδ. [6. 3].

(4) 1. 2. αὐτ. B. [1E'. 3] 1 § 2.

λήπτου, μεθ' ἧς συνεύχεται ἡ πληρεστέρα καλλιέργεια, παρήχθη πρωίμως ἡ ἀνάγκη τῆς ἀμέσου κατὰ τῶν τρίτων προστασίας τῶν τοιούτων καλλιεργητῶν, ἐντεῦθεν δὲ διὰ τοῦ πραιτωρικοῦ διατάγματος ἐδόθη αὐτοῖς ἐμπράγματος ἀγωγή. Ἐν ταῖς ἀνατολικαῖς ἐπαρχίαις οἱ ῥωμαῖοι εὗρον ἀνάλογον σχέσιν, τὴν τῶν ἐμφυτευτικῶν, ἢ ἐμβατικῶν ἀγρῶν.¹ Ἡ σχέσις αὕτη παρήχθη ἐκ τῆς προσπαθείας τοῦ νὰ παραχθῇ μέση γεωργικὴ τάξις, ἐκτὸς τῶν ἰδιοκτητῶν καὶ τῶν ἐπὶ μισθῷ ἐργαζομένων ἰδίως ἀπὸ τῆς τρίτης ἑκατονταετηρίδος αἱ ἀπέραντο γαῖαι τοῦ Κράτους καὶ τοῦ Αὐτοκράτορος ἐδίδοντο κληρονομικῶς εἰς ἀγρολήπτας ἐπὶ ἐμφυτεύσει² (ἐντεῦθεν ἡ ὀνομασία)· βραδύτερον τὸ παράδειγμα τοῦτο ἐμιμήθησαν αἱ πόλεις, ἡ ἐκκλησία³ καὶ οἱ μεγιστάνες.⁴ Ἡ τοῦ ἐμφυτευτοῦ ἐξουσία ἦν ἀνάλογος πρὸς τὴν τοῦ γεωργοῦντος ὑποτελεῖς ἀγροῦς (vectigales), περιφρουρηθεῖσα καὶ μετὰ ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς.⁵ Ἡ νομοθεσία καὶ ἡ νομολογία κατὰ μικρὸν ἐφήρμοσαν καὶ εἰς τοὺς ὑποτελεῖς ἀγροῦς τὰς περὶ τῶν ἐμφυτευτικῶν εἰσαχθείσας διατάξεις, οὕτω δ' ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ δικαίῳ συνεταυτίσθησαν αἱ δύο σχέσεις ὑπὸ τὸ ὄνομα τοῦ ἐμφυτευτικοῦ δικαιώματος οὗ, κατὰ τὰ μέχρι τοῦδε εἰρημένα, ἀναμφίβολος εἶναι ἡ ιδιότης τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἐπὶ ἀλλοτρίῳ κτήματος.⁶

405. Ὁ ἐμφυτευτὴς ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς πληρεστάτης χρήσεως καὶ καρπώσεως τοῦ κτήματος χωρὶς τῶν τῆς ἐπικαρπίας

(1) [27. 9] 3 § 4. B. [AH'. 9] 3.

(2) K. [11. 61].

(3) K. [5. 71] 13. B. [AH'. 9] 54 K. [7. 38] 2. B. [N. 13] 5. K. [11. 61] 15, 7. K. 68. Θεοδ. K. [5. 13] 15 17. 19. 20. 21. 30. 33. 35. Θεοδ. K. [10. 3] 5. K. [11. 70] 2 § 3.

(4) K. [4. 66] 1. B. [K'. 2] 1 § 3. E. [3. 24] § 3.

(5) [27. 9] 3 § 4. B. [AH'. 9] 3.

(6) [27. 9] 3 § 4. Ius praedii B. [AH'. 9] 3 σχ. Δικαίον νομίζεται μᾶλλον ἔχειν, οὐ μὴν αὐτὸν δεσπόζειν τοῦ ἀγροῦ. K. [11. 62] 2 [30] 71 § 6 Sed si... fundum vectigalem legaverat non videri proprietatem rei legatam sed id ius quod in vectigalibus fundis habemus. Ὡς ἐκ τῆς ἱστορικῆς καταγωγῆς τοῦ δικαιώματος τούτου ἐξηγῶνται αἱ ἀμφίβολοι ἐκφράσεις, ἃς εὐρίσκωμεν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων, καθ' ἃς ἐπὶ μὲν ὁ ἐμφυτευτὴς λέγεται κύριος, ἐπὶ δὲ στερημένος κυριότητος.

περιορισμῶν, χειρόν ὅμως δὲν δύναται νὰ καταστήσῃ τὸ κτῆμα τὴν κυριότητα τῶν καρπῶν κτᾶται ὡς ὁ ἰδιοκτήτης, οὐχὶ ἀφ' ἧς συλλέξῃ αὐτοὺς, ἀλλ' ἀφ' ἧς ἀποχωρισθῶσιν οὗτοι τοῦ κτήματος.¹

Τὸ δικαίωμα αὐτοῦ μεταβ.βάζεται καὶ εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους,² ἐὰν μὴ διαθέσῃ αὐτὸ ἐν ζωῇ, ἢ αἰτίᾳ θανάτου.³ βαρεῖ τὸ κτῆμα διὰ δουλειῶν καὶ ὑποθηκῶν,⁴ αἵτινες ἰσχύουσιν ἐν ὅσῳ διαρκεῖ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ,⁵ ἐκτὸς ἐὰν ἡ ἐμφύτευσις φθαρῇ ἐνουμένη μετὰ τῆς κυριότητος, ὅτε ἐπιζῶσιν αἱ ὑπὸ τοῦ ἐμφυτευτοῦ παραχωρηθεῖσαι ὑποθήκαι καὶ δουλείαι. (§ 391 γοιχ. δ'.)

406. Κατὰ παντὸς κατακρατοῦντος τὸ κτῆμα καὶ οὕτω διακωλύοντος τὴν ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος ἐπιδιώκει τὴν ἀναγνώρισιν αὐτοῦ δι' ἰδίας ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς,⁶ καθ' ἣν ἰσχύουσιν ἐξ ἀναλογίας οἱ περὶ διεκδικήσεως τῆς κυριότητος ὀρισμοί.⁷ ὡσαύτως ἔχει τὴν τε ἀγωγὴν περὶ ὁμολογήσεως δουλείας ἀνηκούσης τῷ κτήματι καὶ τὴν περὶ ἀρνήσεως ἐπὶ τῆς παρ' ἐτέρου ἀντιποιήσεως δουλείας,⁸ οὔτε φθείρεται ὡς πρὸς τὸν ἐμφυτευτὴν ἡ δουλεία διὰ τῆς εἰς τὸν δουλευόμενον περιελεύσεως τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος.⁹

(1) Νεαρ. 7 Κεφ. 3 § 2. Νεαρὰ 120. Κεφ. 8 [2 21] 25 § 1. Κυρίως ἡ ἐμφύτευσις χωρεῖ ἐπὶ καρποφόρων κτημάτων, εἰ καὶ εὐρύται καὶ ἐπὶ κτιρίων. Νεαρ. 7. Κεφ. 3 § 2. Νεαρ. 120 Κεφ. 1 § 2. [39 2] 15 § 26. Δὲν κτᾶται ὅμως τὸν ἐν τῷ κτήματι ἀνακαλυφθέντα θησαυρὸν, ὅστις, μὴ ὢν καρπός, περιέρχεται εἰς τὸν ἰδιοκτήτην [24 3] 7 § 12. Β. [ΑΗ'. 8] 7.

(2) [6. 3] 1 πρ. Β. [ΙΕ'. 3] 1. [10. 2] 10. Β. [ΜΒ. 3]. Δὲν ἀποτελεῖ ἐξαίρεσιν ἡ ἐμφύτευσις κτημάτων καὶ εὐαγῶν οἰκῶν. Νεαρ. 120 ΚΣΤ'. § 1. Ἀρμ. [Γ'. 4] 4—7.

(3) Ε. [3. 24] § 3 Κ. [11. 61] 1 [30] 71 § 5 § 6. Τὰ τρία πρῶτα χωρία λέγουσι, ὅτι διαθέτει τὸ κτῆμα, τοῦτο δὲ διὰ τὸ περιεκτικὸν τοῦ δικαιώματος, ὡς καὶ ἐπὶ τῆς κυριότητος δὲν λέγεται ὅτι ἐκποιεῖται αὕτη, ἀλλὰ τὸ κτῆμα, ἐφ' οὗ ἡ κυριότης οὐδὲν ἦτον περιεχλόν, ὅτι πρόκειται καὶ ἐνταῦθα περὶ διαθέσεως τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος. [30] 71 § 6.

(4) [7. 4] 1 πρ. Β. [ΙΣΤ'. 4] 1 [43. 18] 1 § 9. Νόμος περὶ Ὑπ. ἑρθρ. 2 § 2.

(5) Ὅρα προηγ. σημ. καὶ [13. 7] 16 § 2 Β. [ΚΚ'. 1] 16 [20. 1] 31. Β. [ΚΕ'. 2] 13 31 [20 6] 8 πρ. Β. [ΚΕ'. 8] 8.

(6) [6. 3] 1 § 1. 2. Β. [ΙΕ. 3] 12 [39. 2] 15 § 26. [21. 2] 66 πρ. Β. [10. 11] 62. Ἡ ἀγωγὴ ἐγείρεται καὶ κατ' αὐτὸ τοῦ κυρίου, ἐὰν διακωλύῃ τὴν τοῦ δικαιώματος ἐνάσκησιν.

(7) [8. 1] 16 nullis rei petitio.

(8) [8. 1] 16.

(9) Καλλιγὰ Β. § 263 σημ. 3.

Τὴν αὐτὴν ὑπεράσπισιν, ὡς ἡ ἀληθῶς κεκτημένη ἐμφυτεύσεις παρέχει καὶ ἡ καλῇ τῇ πίστει καὶ νομίμῳ τίτλῳ κτῆσις τῆς οἰονομίας αὐτῆς, κατὰ παντὸς μὴ ἀποδεικνύοντος κυριότητά ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἢ τοῦλάχιστον καλῇ τῇ πίστει κτῆσιν αὐτῆς, ἐν ἄλλαις λέξεσι χωρεῖ ὑπὲρ τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ ἡ που-βλικιανὴ ἀγωγή.¹

407. Ὁ ἐμφυτευτὴς διατηρεῖ ἐν καλῇ καταστάσει τὸ κτῆμα,² φέρει τὰ δημόσια βάρη αὐτοῦ, ἐγχειρίζων τῷ κυρίῳ τὰς τῆς καταβολῆς ἀποδείξεις³ καὶ πληρόνει τῷ ἰδιοκτῆτῃ ἐτήσιον τέλος (κανὼνα, vectigal, pensio, canon, redditus), οὗ τὸ ποσὸν καὶ τὸ εἶδος (εἰς χρήματα, ἢ μέρος τῶν προϊόντων) ὁρίζεται ὑπὸ τῆς περὶ συστάσεως τῆς ἐμφυτεύσεως συμβάσεως, δὲν ἀναλογεῖ δὲ συνήθως πρὸς τὴν πρόσοδον τοῦ κτήματος.⁴ Δι' αὐτὸ δὲ τοῦτο ὁ κανὼν, οὔτε μειοῦται διὰ τὴν μερικὴν βλάβην τοῦ κτήματος, οὔτε αὐξάνει διὰ τὰς εἰς αὐτὸ προσθήκας· ἄλλως βέβαια ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν ὁ κανὼν συνίσταται εἰς ὠρισμένον ποσοστὸν τῶν καρπῶν (τὸ $\frac{1}{3}$ τὸ $\frac{1}{4}$)· τὴν ἐπὶ τοιαύτῃ συμφωνίᾳ σύστασιν τοῦ εὐρυτάτου τούτου δικαιώματος ὠνόμασαν ἐν τοῖς ἰονίοις νήσοις ἀγροληψίαν.⁵

(1) [6 2] 12 § 2.

(2) Near. 7. K. 3 § 2. Near. 120 K. 8. Ὁ ἐμφυτευτὴς δὲν ζητεῖ ἀποζημιώσιν διὰ τὰς βελτιώσεις, ἀφ' οὗ αὐτὸς ἀπολαύει τῆς ἐξ αὐτῶν μείζονος προσόδου, ἢ καταλογίζει αὐτὰς εἰς τὸ τῆς ἐκποίησεως τίμημα. Μόνον ἐπὶ τῆς πρὸς ποινὴν ἀπωλείας τοῦ δικαιώματος δύναται νὰ ἐγερθῇ τὸ ζήτημα, ὅπερ ἐν τῇ θέματι τοῦτῃ λύει ἀποφατικῶς ὁ νόμος. K. [4 66] 2. B. [K 2] 2 καὶ ἀνωτ. Near. 7 καὶ 120.

(3) K. [4 66] 2. B. [K 2] 2.

(4) Συνολογηθέντος τοῦ δικαιώματος τούτου ἄνευ οὐδεμιᾶς παροχῆς τοῦ δικαιούχου ἀμφισβητεῖται ἐὰν ᾖ καὶ ἐμφυτεύσεως δικαίωμα. Ἡ ἀποφατικὴ αὐτοῦ λύσις φαίνεται συμφωνοτέρα πρὸς τὴν φύσιν τοῦ ἐμπραγμάτου τούτου δικαιώματος καὶ πρὸς τὸ καίμενον τοῦ νόμου. K. [4 66] 1. B. [K 2] 1. Ἡ ἄνευ ἀντιπαροχῆς παραχώρησις τῆς διηνηκούς καὶ εὐρυτάτης ταύτης χρήσεως καὶ καρπώσεως τοῦ κτήματος μετὰ τῆς ἰξουσίας τοῦ διαθέτειν, τὸ ἐμπράγματον τοῦτον δικαίωμα ἐν ζωῇ καὶ αἰτίᾳ θανάτου καὶ παραπέμπειν αὐτὸ τοῖς ἰδίῳις κληρονόμοις, κατὰ τὴν ἀρά γὰρ διαφέρει τῆς παραχώρησεως τῆς κυριότητος, ἐὰν μάλιστα ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ δικαιούχος οὐδέποτε θέλει ἐκποιήσει αὐτὸ μεταξὺ ζώντων ὅπως καταδληθῇ τῷ ἰδιοκτῆτῃ τὸ κατωτέρω μνημονευθεσόμενον ποσοστὸν τοῦ τιμήματος, ἢ τῆς ἀξίας. Ἀντιδοχὰς § 220 σημ. 4.

(5) Ἀρθρ. 1627—1680 τοῦ Ἰονίου Κώδ.

Ἡ τοῦ κανόνος ἀπαίτησις τοῦ ἰδιοκτῆτου προτιμᾶται καὶ αὐτῆς τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως τοῦ κτησομένου ὑποθήκην ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως.¹

Ὁ καθυστερῶν κανὼν καταβάλλεται καὶ ὑπὸ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ ἐμφυτευτοῦ.²

408. Ἀπλὸν δὲ, ὅτι, μάλιστα μετὰ τὴν νεωτέραν διαρρύθμισιν τῆς ἐμφυτεύσεως, καθ' ἣν καὶ αὐτοῦ τοῦ κτήματος ἡ ἐν μέρει καταστροφὴ ὀρᾷ τὸν ἐμφυτευτὴν,³ οὐδεὶς λόγος δύναται νὰ γίνῃ περὶ ἀφέσεως τοῦ κανόνος διὰ τὴν εἰς τοὺς καρποὺς ἐπελθοῦσαν θεομηνίαν.⁴

409. Ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως τῆς ἐμφυτεύσεως ὁ ἐμφυτευτὴς δέον νὰ ζητήσῃ καὶ νὰ λάβῃ τὴν τοῦ ἰδιοκτῆτου συναίνεσιν,⁵ ἣν δὲν δύναται οὗτος νὰ ἀποποιηθῇ αὐθαιρέτως. Αἱ ὀντιρρήσεις αὐτοῦ ὑποβάλλονται εἰς τὸν δικαστὴν, κρίνοντα ἐὰν ὡς βάσιμοι, ἢ οὐ' («εἴτε εἰς ἐπιτήδεια καὶ ἐπιτετραμμένα πρόσωπα μετενεχθῇ»)· ἐὰν δὲ κριθῶσιν ἀβάσιμοι, ἀναπληροὶ ὁ δικαστὴς τὴν τοῦ κυρίου συναίνεσιν. Ὁ κύριος, συναινῶν εἰς τὴν ἐκποίησιν, λαμβάνει πεντηκοστὴν μοῖραν ($2^{0}/_{10}$) εἰ μὲν πωλεῖται ἡ ἐμφύτευσις, τοῦ συμπεφωνημένου τιμήματος, εἰ δὲ ἐκποιεῖται

(1) [13. 7] 16 § 2. 17. B. [ΚΕ'. 1] 16. 17. [20. 4] 15. B. [ΚΕ'. 5] 13. ἄρθρ. 940. ἰδῶρ. 5 τῆς πολ. Δικ. Διὰ τίνα λόγον ἡ προτίμησις αὕτη συνάγεται (Οὐνδσχάϊδ § 220 σημ. 5) ἐκ τοῦ δόγματος ὅτι, ἐνὸς δὲν καταβάλλεται ὁ κανὼν, δὲν ὀφείλει ὁ κύριος νὰ ἐπιτρέπῃ τῷ ἐμφυτευτῇ τὴν ἐνάγκησιν τοῦ ἐμφυτευτικοῦ δικαιώματος.

(2) Εὐλόγως συνάγεται τοῦτο·

α) ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐπὶ καταβολῇ τοῦ κανόνος ἐνοχῆς, ἐξ ἧς τὸ μὲν δικαίωμα συνδέεται μετὰ τῆς ἰδιοκτησίας τοῦ κτήματος, ἡ δὲ ὑποχρέωσις μετὰ τοῦ ἐμφυτευτικοῦ δικαιώματος, μηδὲν ἀπαιτουμένης ἐκαστοτε νέας περὶ τῆς ἐνοχῆς συμδράσεως ἐπὶ τῆς εἰς ἄλλον μεταθέσεως τῆς ἐμφυτεύσεως.

β) ἐκ τοῦ [30] 39 § 5. B. [ΜΔ'. 1] 38. Ὁ κληρονόμος παρέχει τῷ κληροδόχῳ τῆς ἐμφυτεύσεως τὴν καθυστερῶντα καὶ νάνα, πρὸς ἧλως, διότι τὸ βάρος τοῦτο ἐπίκειται τῷ κληροδόχῳ ἀπέναντι τοῦ κυρίου τοῦ ἐμφυτευτικοῦ κτήματος.

(3) K. [4. 66] 1. B'. [Κ. 2] 1.

(4) Καὶ αὕτη ἡ ἀρχαιετέρα μαρτυρία [19 2] 18 § 4, ἀδείκνυει εἶναι ἐὰν ὀρᾷ τοὺς ἐμφυτευτάς. Οὐνδσχάϊδ § 220. σημ. 7.

(5) K. [4. 66] 3. B. [Κ. 2] 3. Ἡ εἰδοποίησις περὶ τῆς ἐκποιήσεως καὶ ἡ τῆς ἀδείας αἰτήσεις γίνονται ἐγγράφως («ἡρῆ δὲ διαμαρτυρίαν πεμφθῆναι τῷ δεσπότη παρὰ τοῦ ἐμφυτευτοῦ»).

ἄλλως, τὸ πεντηκοστὸν (δύο τοῖς 0/0) τῆς διατιμῆσεως τῆς ἐμφυτεύσεως.¹ Ἡ συναινέσις δίδεται ἐντὸς δύο μηνῶν ἀπὸ τῆς εἰδοποιήσεως (διαμαρτυρίας) καὶ δι' ἐγγράφου κοινοποιουμένου τῷ ἐκποιῶντι, ἢ διὰ συμβολαιογραφικῆς ἐκθέσεως, ἢ παραδίδοντος τοῦ κυρίου τὸ κτῆμα τῷ ἐμφυτευτῇ. Ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης, ἢ ἀρνηθῇ ἀδίκως τὴν συναινέσιν, ἢ ἀναβάλῃ ὑπὲρ τοὺς δύο μῆνας αὐτήν, χωρεῖ ἡ μεταφορὰ τῆς ἐμφυτεύσεως² καὶ παρὰ τὴν γνώμην αὐτοῦ, ἀποβάλλοντας τὸ δικαίωμα ἐπὶ τῆς πεντηκοστῆς μοίρας.³ Τελευταίον ἐπὶ πωλήσεως τῆς ἐμφυτεύσεως ἔχει ὁ ἰδιοκτήτης τὸ δικαίωμα τῆς προτιμῆσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν τοῦ δικαιώματος ἐπὶ τοῖς αὐτοῖς ὅροις, ἐφ' οἷς πρόκειται τοῦτο νὰ πωληθῇ εἰς τὸν τρίτον, τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο ἕνασκει ἐντὸς δύο μηνῶν ἀπὸ τῆς καταρτισθείσης πωλήσεως· ὅθεν, ἐὰν γενομένης αὐτῇ διαμαρτυρίας σιωπήσῃ ἐπὶ δύο μῆνας μεθ' οὗς τελεῖται ἡ πώλησις, ἔχει δύο ἄλλους μῆνας ἀπὸ τῆς τελέσεως αὐτῆς, ὅπως ἕνασκήσῃ τὸ τῆς προτιμῆσεως δικαίωμα.³

(1) Προδήλως τοῦτο ἐννοεῖ ἡ ἔκφρασις «ἡ διατιμῆσεως τοῦ τόπου»· δὲν πρόκειται περὶ τῆς ἀξίας τοῦ κτήματος, δηλ. τῆς κυριότητος αὐτοῦ.

(2) Δὲν λέγει τοῦτο ρητῶς ἡ διάταξις, σοῦ ἀγεται ἕως ἐκ τῆς ἐννοίας τοῦ τέλους τῶν 20/0, ὡς ἀνταλλάγματος τῆς συναινέσεως. Ἀμφισβητεῖται ἂν ἡ διαμαρτυρία ἀπαιτῆται καὶ ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τῆς ἐμφυτεύσεως· ἀλλ' ἡ δημοσιότης τῆς διαδικασίας καὶ αἱ πρὸς τὸ κοινὸν ἀγγελίαι δὲν ἀναπληροῦσιν αὐτήν· Ναί· ἀλλ' ὁ νόμος ἀπαιτεῖ νὰ γινώσκῃ ὁ κύριος, τὸ πρὸς ὅπου τοῦ ἀποκτήσαντος τὴν ἐμφύτευσιν. Τὰ συγκρουόμενα συμφέροντα θεραπεύονται, περισταμένου τοῦ κυρίου κατὰ τὴν πλειστηριασμὴν καὶ ὑπερθεματίζοντος κατ' αὐτόν. Ὁ νόμος ἐμπεῖς περὶ ἐκποιήσεως «τῶν ἐμπονημάτων», ἢ περὶ μεταφορᾶς τοῦ τῆς ἐμφυτεύσεως δικαιώματος. Κ. 3. αὐτ. Τίς ἡ ἐννοία τῶν ἐμπονημάτων; Εἶναι ἄρα γε προϊόντα, παραχθέντα ἐπιμελείᾳ καὶ δαπάνῃ τοῦ ἐμφυτευτοῦ ἐκ τοῦ κτήματος; Ἀλλὰ τότε, εἰ μὴν λογίζονται παρακολουθήματα τοῦ ἀκινήτου, εἰσὶ μέρη αὐτοῦ, ὑποκείμενα εἰς τὴν ἐμφύτευσιν, ἀνήκοντα δὲ τῷ ἰδιοκτήτῃ, ἄλλως ἀνήκουσιν εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν. Ἐὰν δώσωμεν τὴν τελευταίαν ταύτην ἐννοίαν εἰς τὰ «ἐμπονήματα» θέλωμεν περιορίσιν ἀφορῶν τὸ δικαίωμα τοῦ ἐμφυτευτοῦ, τοῦ ἐκποιεῖν τὰ προϊόντα, τοῦ κτήματος ἴσως ὀρθότερα ἡ ἐννοία, ὅτι διὰ τῆς ἐκφράσεως «ἐμπονήματα» ἐννοεῖ ὁ νόμος καλλιεργημένον καὶ βελτιωμένον ἐμφυτευτικὸν κτῆμα, κατ' ἀντίθεσιν τοῦ καλλιεργησίου. Πρὸλ. Γλύκ. τόμ. 8. § 807. σελ. 445, ἀλλ' ὁμολογῶ, ὅτι καὶ ἡ ἐννοία αὕτη εἶναι ὁπωσούν ἀσφής.

(3) Ἀπλὸν, ὅτι περὶ τοῦ δικαιώματος τούτου τῆς προτιμῆσεως καὶ τοῦ τε ἕνασκήσεως αὐτοῦ οὐδὲς λόγος, ἐὰν ὁ κύριος συναινέσῃ εἰς τὴν ἀγγελίαν αὐτῇ ἐκποιήσιν τῆς ἐμφυτεύσεως πρὸς ὥρισμένον πρόσωπον.

Ἄν κηρυχθῇ ἄκυρος ἡ ἐκποίησης, ὅτι ἀποδίδεται ἡ πεντηκοστὴ μοῖρα, ἂν ὅμως ὁ νέος δικαιοῦχος ἐκποίησῃ ἐκ νέου τὴν ἐμφύτευσιν πρὸς τὸν πρότερον ἐμφυτευτὴν, ἐπαναλαμβάνεται ἡ πρὸ μικροῦ ἐξηγηθεῖσα διαδικασία καὶ καταβάλλεται ἐκ νέου ἡ πεντηκοστὴ μοῖρα.

410. Οὔτε ἡ διαδικασία αὕτη, οὔτε τὸ τῆς συναινέσεως ἀντάλλαγμα χωροῦσιν ἐπὶ τῆς εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἐμφυτευτοῦ μεταθέσεως τῆς ἐμφυτεύσεως· ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς μεταξὺ πλειόνων κληρονόμων διανομῆς τῆς κληρονομίας, καθ' ἣν προσκυροῦται ἐνὶ ἐξ αὐτῶν ἡ τῷ κληρονομουμένῳ ἀνήκουσα τυχὸν ἐμφύτευσις ὠρισμένου κτήματος. Τοῦτο ἀποτελεῖ ἐν ζωῇ ἐκποίησιν ὑποκειμένην εἰς τὴν ἀνωτέρω διαδικασίαν.¹

411. Ἡ ἐμφύτευσις συνιστᾶται κυρίως διὰ συμβάσεως μεταξὺ τοῦ ἰδιοκτήτου καὶ τοῦ μέλλοντος ἐμφυτευτοῦ. Ἀμφισβητεῖται ἂν ἡ σύμβασις αὕτη δέον νὰ καταρτισθῇ ἐγγράφως ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος· κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον, εἰ καὶ ἡ ἐπικρατεστέρα δόξα εἶναι, ὅτι μόνον ἐπὶ ἐκκλησιαστικῶν ἐμφυτεύσεων ἀπαιτεῖται ἐγγραφον ὡς συστατικὸν αὐτῶν στοιχείον.² Παρ' ἡμῖν τὸ ζήτημα τοῦτο οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν κύρος, διότι κατὰ τὸ ἄρθρον 4 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου ἡ ἐμφύτευσις δὲν ἀποκτᾶται ἄνευ τῆς εἰς τὰ ἐπὶ τούτῳ δημόσια βιβλία μεταγραφῆς τοῦ περὶ συστάσεως αὐτῆς δημοσίου ἐγγράφου.

Ὡσαύτως ἀμφισβῆλλεται, ἂν κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον ἀπαιτῆται πρὸς σύστασιν τοῦ ἐμπραγμάτου τούτου δικαιώματος πρὸς τῇ συμβάσει καὶ ἡ τοῦ κτήματος παράδοσις,³ ἀλλὰ

(1) Ἐξ ἀνελ. [27 9] 3 § 4. Κ. [5. 71] 17. Β. [ΛΗ. 9] 3. 58. Δὲν δύναται νὰ ὑποτιθῇ πιθανὸν τὸ θέμα τῆς ἐπὶ τῆς διανομῆς κοινῆς περιουσίας συστάσεως ἐμφυτεύσεως.

(2) Κ. [4. 66] Ἡ ἐν αὐτῷ ἔκφρασις scriptura interveniente λογίζεται ἐνδεικτικῇ, οὐχὶ δ' ἐπιτακτικῇ, ἡλλεῖπουσα μάλιστα ἐν τε ταῖς Βίβλησιν καὶ τοῖς Βασιλικαῖς. Ἄλλοι πάλιν θεωροῦσιν ἀναγκαῖον τῆς συμβάσεως στοιχεῖον τὸ ἐγγράφον, ὅσας δὲ αὐτοῦ συνομολογοῦνται βρεῖ μὴ συναγόμενοι ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς προκειμένης ἐννόμου σχέσεως. Οὐδόσχιτς 221 σημ. 2.

(3) Συμφωνοτέρα πρὸς τε τὴν ἱστορικὴν καταγωγὴν τοῦ δικαιώματος (μίσησις) καὶ πρὸς τὸ γράμμα τοῦ νόμου [6. 3] 1 § 1. εἶναι ἡ δόξα, καθ' ἣν περιττὴ ἡ τῆς νομῆς παράδοσις.

καὶ τοῦτο οὐδεμίαν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὴν ἀξίαν, διότι κατὰ τοὺς παρατεθέντας νόμους μόνη ἢ εἰς τὸ προσῆκον δημόσιον βιβλίον μεταγραφὴ τοῦ περὶ συστάσεως συμβολαίου μετατίθησι τὸ ἐμπράγματον τοῦτο δικαίωμα εἰς ὃν τοῦτο παραχωρεῖται.

412. Ἀλλοιόν, ὅτι ἐπὶ τῆς τελευταίας βουλήσει συνισταμένης ἐμφυτεύσεως δὲν ἀπαιτεῖται οὔτε δημόσιον ἐγγράφον, οὔτε μεταγραφὴ αὐτοῦ.¹

Καὶ διὰ χρησικτησίας συνιστᾶται ἡ ἐμφύτευσις, εἴτε μὴ ὑπαρχούσης ἔτι ταύτης, ἐπὶ τοῦ κτήματος, οὕτως ὥστε ὁ ἰδιοκτήτης νὰ ἀποβάλῃ αὐτήν, εἴτε ὑφισταμένης τῆς ἐμφυτεύσεως, ὥστε κτωμένου αὐτὴν ἐτέρου προσώπου ν' ἀπολέσῃ αὐτήν ὁ τέως ἐμφυτευτής· ἐν τῷ δευτέρῳ θέματι πολλοὶ δέχονται, μεταβιβάσιν τῆς ἐμφυτεύσεως λόγῳ χρησικτησίας, ὑπερ ὅμως δὲν εἶναι ἀκριβές, διότι ὁ οὕτω κτώμενος τὸ δικαίωμα δὲν εἶναι εἰδικὸς διάδοχος τοῦ πρὸ αὐτοῦ δικαιοῦχου, ἐν μηδεμίᾳ μετ' αὐτοῦ σχέσει διατελὼν. Ἡ χρησικτησία δὲν μεταβιβάζει, ἀλλὰ τίκει παρὰ τῷ χρήσει κτωμένῳ νέον δικαίωμα, ἥτοι ἀνεξάρτητον τοῦ δικαιοῦματος παντὸς προκτήτορος.² Αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων δὲν ἀναφέρουσι βῆτῳ τὴν χρησικτησίαν ὡς τρόπον κτήσεως τῆς ἐμφυτεύσεως, ἐνταῦθεν πολλὴ ἡ περὶ τοῦ δεκτοῦ αὐτῆς ἀμφισβήτησις·³ ὁ λόγος, ὅτι ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως δὲν ἐφημερίζετο ἡ χρησικτησία (usucapio) κατὰ τὸ ἐν τῇ σημ. 3 χωρίον, δὲν εἶναι ἐπαρκές, ὅπως ἀποκλεισθῇ τῆς τοῦ νεωτέρου δικαίου χρησικτησίας ἡ ἐμφύτευσις, διότι ὁ αὐτὸς λόγος ὑπάρχει ἐπὶ τῶν δου-

(1) Ἄρθρ. 1. α. τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου «Αἱ μεταξὺ ζώντων πράξεις αἱ ἀντικείμενα ἔχουσαι κλπ.» Ὡς πρὸς τὸν β.ω.μ. νόμον οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει νὰ μὴ ὑπαχθῇ ἡ κληρονομία συστάσεως ἢ παραχωρήσεως ὑφισταμένης ἐμφυτεύσεως εἰς τὸν γενικὸν κανόνα τοῦ Κ. [6. 43] 1.

(2) Ἄρτις 198, σημ. Οὐνδοσχάιδ § 221, σημ. 6.

(3) Ἐπὶ τῆς ἤδη ὑφισταμένης ἐμφυτεύσεως ἀμφισβήτησις ἀνεφάρμοστον τὴν διὰ τῆς usucapio κτήσιν τὸ [6. 2] 12 § 2. B. [1E.] 2) 2, ἀλλὰ περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ χωρίου τούτου ὑπάρχει ἀμφισβήτησις, φράγμα ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. 44 6. Τὸ ἐπιχείρημα, ὅτι ὁ ἐμφυτευτής δὲν εἶναι νομικὸς τοῦ δικαιοῦματος περὶ οὗ τῆς κτήσεως πρόκειται, ὅπως χειρισθεὶς αὐτὴν, ὡς ὁ ἐπικαρπωτής, ἀλλὰ νομικὸς τοῦ κτήματος. (Πρὸς Οὐαγγερῶ I § 160 σημ.) ὑποτίθεται ἀναμφισβήτητον τὸ ὅγμα τοῦτο, ὅτι ὅμως οὐδὲως ἀπεδεικνύεται ἐκ τῶν κειμένων νόμων (§ § 15 16).

λειῶν κατὰ τὸν σκριβῶνιον νόμον καὶ ὁμῶς οὐδεὶς ἀμφισβητεῖ τὴν διὰ τῆς χρησικτησίας κτῆσιν τῶν δουλειῶν. (§ § 383 καὶ ἐπ.). Ἀφ' ἐτέρου δεκτῆς οὐσῆς τῆς χρησικτησίας ἐπὶ τε τῆς κυριότητος (τὸ μεῖζον τῆς ἐμφυτεύσεως) καὶ τῆς ἐπικαρπίας (τὸ ἔλαττον αὐτῆς), διατὶ λογισθῆσεται αὕτη ἀνεφάρμοστος ἐπὶ τοῦ ἐμπραγμάτου τούτου δικαιώματος; Ἐπειδὴ δὲ τοῦτο εἶναι δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, εὐλόγως θέλομεν ἐφαρμόσει εἰς αὐτὸ τὸ τοσοῦτον προσεγγίζον τῇ ἐπικαρπίᾳ τὴν τοῦ τελευταίου τούτου δικαιώματος χρησικτησίαν. Καίτοι ὁμῶς ὑπαρχούσης ἀμφισβητήσεως περὶ τοῦ ἐφαρμοστοῦ τῆς τακτικῆς χρησικτησίας, οἱ πλείστοι δέχονται τὴν ἑκτακτον (τριακονταετῆ) χρησικτησίαν δυνάμει τῆς διατάξεως, καθ' ἣν ἀποσβεσθείσης τῆς διεκδικήσεως τοῦ ἰδιοκτῆτου διὰ τῆς ἀποσβεστικῆς παραγραφῆς ὁ καλῇ τῇ πίστει νεμηθεὶς ἔχει καὶ διεκδικήσεως ἀγωγὴν, ὡς κεκτημένος τὸ δικαίωμα, τοιαύτην δὲ ἔχει ὁ ἐμφυτευτής.¹

413. Ἡ ἐμφύτευσις δύναται νὰ συσταθῇ διὰ χρησικτησίας περιποιούσης τινὶ τὴν κυριότητα, ἄνευ τῆς ἐμφυτεύσεως; Τοιοῦτον θέμα δύναται νὰ συμβῇ, ὅταν ὁ ἰδιοκτῆτης προσφέρηται ὡς ἐμφυτευτής, ἀναγνωρίζόμενος ὡς τοιοῦτος ὑπὸ τοῦ μὴ ἰδιοκτῆτου, τοῦ θεωροῦντος ἑαυτὸν ἰδιοκτῆτην· λ. χ. ὁ Πέτρος ὁ ἰδιοκτῆτης ἐξουσιάζει τὸ κτῆμα ὡς ἐμφυτευτής, θεωρῶν ἑαυτὸν ὡς τοιοῦτον, ὁ δὲ Παῦλος ἀγοράσας τὸ κτῆμα καλῇ τῇ πίστει παρὰ τοῦ μὴ ἰδιοκτῆτου, ἀναγνωρίζει τὸν Πέτρον ὡς ἐμφυτευτήν. Ἐν τοιοῦτῳ θέματι ἀργεὶ ἡ χρησικτησία τῆς ἄνευ τῆς ἐμφυτεύσεως κυριότητος, διότι ὁ τοιοῦτος καλῇ τῇ πίστει ἀγοραστὴς τοῦ κτήματος (ὁ Παῦλος), ἀποβάλλει τὴν νομὴν αὐτοῦ, ἐπιτρέπων τῷ Πέτρῳ τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίαν, δυνάμει τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως τῆς ἐμφυτεύσεως, ἀποβάλλει δὲ τὴν νομὴν δυνάμει τοῦ εἰδικοῦ κανόνος, καθ' ὃν, εἰάν ὁ ἀληθὴς ἰδιοκτῆτης (ὁ Πέτρος), συνάπτῃ νομικὴν σχέσιν, περιποιούσαν ἑαυτῷ, ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἰδιοκτησίας, ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος, ἐφ' οὗ πρόκειται νὰ ἐνασκήσῃ ἐν ὀνόματι τοῦ θάθεν ἰδιοκτῆτου τὴν ἐπ' αὐτοῦ νομὴν, συνάπτει ἀνίσχυρον σχέσιν, ὁ δὲ

(1) K. [7. 39] § 1, B [N. 14] 9.

δῆθεν ιδιοκτητῆς (ὁ Παῦλος) μεταθεὶς τῷ ἀληθεὶ κυρίῳ τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος φυσικὴν ἐξουσίαν (ἀναγνωρίζων αὐτὸν ὡς ἐμφυτευτὴν), δὲν διατηρεῖ διανοίᾳ τὴν μορφήν, ἀκύρου οὐσης τῆς σχέσεως ἧς δυνάμει πρόκειται νὰ παραχθῇ ἡ δι' ἀντιπροσώπου ἐνάσκησις.¹

Καὶ ἡ ἤδη ὑφισταμένη ἐμφύτευσις μετατίθεται δυνάμει δηλώσεως τῆς τοῦ ἐμφυτευτοῦ βουλήσεως, εἴτε τελευταίας, εἴτε ὑπὸ τὸν τύπον τῆς συμβάσεως καὶ δυνάμει δικαστικοῦ ὁρισμοῦ.²

414. Ἐκτὸς τῶν γενικῶν λόγων τῆς ἀναιρέσεως τῶν ἐμπραγμάτων δικαιομάτων (καταστροφῆς τοῦ κτήματος, τῆς ἐκτὸς συναλλαγῆς περιελεύσεως αὐτοῦ, τῆς ἐπικτήσεως, τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου, ἐφ' ὃν παρεχωρήθη ἡ τῆς διαλυτικῆς αἵρέσεως), ὑπάρχουσι ἔτι ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ οἱ ἑξῆς.

Λίαν ἀμφισβητεῖται καὶ ὄντως ἀμφίβολον εἶναι, ἐὰν ὁ ἐμφυτευτὴς δύναται νὰ ἀποστῇ μονομερῶς τοῦ δικαιομάτος δίδων οὕτω πέρας εἰς αὐτὸ, καίτοι μὴ συναινούντος εἰς τοῦτο τοῦ ιδιοκτήτου. Ἄν τοῦτο ᾖν ἄμικτον τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως τῆς καταβολῆς κανόνος ἡδυνάτῳ τις ἀδιστάκτως νὰ δεχθῇ τὴν μονομερῆ ἐγκατάλειψιν, ὡς λόγον ἀποσβέσεως τοῦ δικαιομάτος· ἀλλ' ἡ ἐνοχικὴ ἐκείνη σχέση καθίστησιν κατὰ τι ἀμφίβολον τὴν καταφατικὴν λύσιν.³ Ἄφ' ἑτέρου ὁμολογητέον, ὅτι ἡ ἄκοντος τοῦ ἐμφυτευτοῦ διηνεκὴς τοῦ δικαιομάτος διάρκειά ἐπὶ τῇ καταβολῇ κανόνος, μηδεμίαν ἔχοντος ἀναλογίαν πρὸς τὴν (ἰσως σχεδὸν ἐκλιποῦσαν) πρόσοδον, μετατρέπει τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς ἀληθὴ δουλοπαροικίαν. Ἡ Νεαρ. 120 K. 8, παρέχει ἐπιχείρημα ὑπὲρ

(1) Ἡ κατὰ τὴν Οὐίνδοχάϊδ «παράδοξις» αὕτη λύσις ἀποδεικνύεται σαφῶς ἐκ τοῦ [41. 3] 21. 33 § 5. B. [N. 3] 20 § 31.

(2) Ἐν τῷ θέματι τοῦτο ἰσχύουσιν ἀκριβῶς ἑσα καὶ περὶ τῆς κατὰ πρῶτον συστάσεως (§ § 411. 412). Καὶ ἐνταῦθα ἀμφισβητεῖται, ἂν ἐπὶ τῆς μεταθέσεως τῆς ὑφισταμένης ᾖν ἐμφυτεύσεως ἀπαιτεῖται πρὸς τῇ συμβάσει καὶ ἡ τῆς οἰονεὶ νομῆς παράδοσις. Πρὸς τὴν Οὐίνδοχάϊδ § 221 σημ. 11 ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως. Παρ' ἡμῖν οὕτω τὸ ζήτημα τοῦτο ἔχει πρακτικὴν ἀξίαν, ἀπαιτούμενον συμβολαιογραφ. ἐγγράφου τῆς μεταθέσεως μετὰ τῆς μεταγραφῆς αὐτοῦ. Ἀρθρ. 1 ᾧ. τοῦ περὶ μεταγρ. νόμου, ἀλλ' ἔπως ἰσχύει τὴν πευδλικανὴν ἀγωγήν, ἀνάγκη καὶ παρ' ἡμῖν νὰ ἐκτίσαστο τὴν οἰονεὶ νομῆν.

(3) Ἐπὶ τῆς λύσεως ταύτης ὁ Ἀρτ. § 109 σημ.

τῆς καταφατικῆς λύσεως.¹ Ἡ μονομερὴς ἐγκατάλειψις τοῦ κτήματος κατ' οὐδὲν ἐπιδρᾷ εἰς τὰς ἤδη παρηγμένας ἐκ τῆς ἐμφυτεύσεως ὑποχρεώσεις τοῦ ἐμφυτευτοῦ.²

Καὶ διὰ τῆς παραγραφῆς ἀποσβέννυται ἡ ἐμφύτευσις, ὅπερ χωρεῖ, ὅταν ὁ καθ' οὗ αὕτη χραιοδεσπόσῃ τὸ κτῆμα ὡς ἐλεύθερον (διὰ χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας).³

415. Ἀποβάλλει τὴν ἐμφύτευσιν ὁ δικαιοῦχος λόγῳ ποινῆς·
α) ἐὰν φθείρῃ τὸ ἀκίνητον.⁴

β) ἐὰν καθυστερήσῃ τὴν καταβολὴν τοῦ κανόνος ἢ τῶν δημοσίων φόρων ἐπὶ τριετίαν, ἐπὶ δ' ἐκκλησιαστικῶν ἐμφυτεύσεων ἐπὶ διετίαν, οὔτε ἀπαιτεῖται ὄχλησις τοῦ ἰδιοκτῆτου, ὅπως χωρήσῃ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς καθυστέρήσεως. Ἡ ἐν μέρει καταβολὴ τοῦ κανόνος δὲν ἀναίρει τὴν καθυστέρησιν, ἐκτὸς ἐὰν κατὰ τὸ προσεχὲς ἔτος συμπληρωθῇ ὁ καθυστέρησας κανὼν. Ἀρνούμενου τοῦ κυρίου νὰ δεχθῇ τὸν κανόνα ὁ ἐμφυτευτὴς, πρὸς ἀποφυγὴν τοῦ κινδύνου τῆς καθυστέρήσεως, κατὰ τίθησι δικαστικῶς τὸ ὀφειλόμενον.⁵ Ἐὰν ἀποθάνῃ ἀκληρονόμητος ὁ ἐμφυτευτὴς τὸ ἀκληρονόμητον τοῦτο δικαίωμα περιέρχεται εἰς τὸ δημόσιον, ἐὰν τοῦτο κρίνῃ συμφέρουσιν τὴν κτῆσιν.⁶

(1) Κατ' αὐτῆς ἀντιτάσσεται ὁ Οὐίνδχαϊτ Πανδ, § 222 σημ. 3, ὅστις ὅμως ὁμολογεῖ, ὅτι δὲν παρέχει ὑπὲρ τῆς ἐναντίας λύσεως ἀπόδειξιν τὸ χωρίον τοῦ Κ. [11 61] 3. Β. [NET. 14] 19, τὸ πραγματευόμενον περὶ τῶν ὑπὸ τοῦ δημοσίου παραχωρουμένων ἐμφυτεύσεων.

(2) Ἄρνετς αὐτ.

(3) Ἐξ ἀναλογίας τῶν περὶ κτήσεως τῆς ἀπὸ τοῦ ἐνεχόρου ἐλευθερίας ὁρισμένων [44. 3] 5 § 1. 12. Β. [NA 3] 5. 11. Κ. [4. 10] 7. 14 Β. [KA. 3] 11. 18 Κ. [7. 36] 2. Β. [N. 14] 2. Κ. [7 39] 8 § 1 οὐχὶ δι' ἀπλῆς ἀχρησίας ἥτις, καθὼς πάντως ἰδιόχουσα ἐπὶ τῶν δουλειῶν, δὲν δύναται νὰ ἐπεκταθῇ καὶ εἰς τὴν ἐμφύτευσιν. Ἐὰν ὁ ἐμφυτευτὴς ὁ μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας κατέχων τὸ κτῆμα, ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα αὐτοῦ, ἡ ἐμφύτευσις ἀποσβέννυται δι' ἐπικτήσεως.

(4) Νεαρ. 120 Κερ. 8 Ὁ νόμος εὗτος ἐμίλει περὶ ἐμφυτεύσεως κτημάτων τῶν ἐκκλησιῶν καὶ τῶν εὐαγῶν εἰκων, ἀλλ' αὐτὸ τοῦτο ἰσχύει καὶ ἐπὶ πάσης μισθώσεως, Κ. [4. 65] 3. Β. [Κ. 1] 65, ὅθεν ἀναμφίδολος ὁ ἰσχύς αὐτοῦ καὶ ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως.

(5) Κ. [4. 66] 2. Β. [Κ. 2] 2 Νεαρ. 7. Κερ. 3 § 2. Νεαρ. 120, Κερ. 8. Ἐπὶ πλειόνων κληρονόμων τοῦ ἐμφυτευτοῦ ἢ τοῦ ἐνὸς καθυστέρησις συνειπάγεται ἀπάντων τὴν ἑκπτώσιν, πλὴν ἐὰν ὁ κύριος συναινέσῃ εἰς τὴν διαίρεσιν τοῦ κανόνος Καλλιγῆ Β. 268. σελ. 332.

(6) Ἄρθρ. 16 τοῦ περὶ διακρ. κτ. νόμου.

γ) Ἐάν ὁ ἐμφυτευτὴς ἐκποιήσῃ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ, παραβαίνων τὰς πρὸ μικροῦ μνημονευθησομένης ὑποχρεώσεις (§ 409).

Ἡ λόγῳ τῶν ὑπὸ στοιχ. α—γ παραβάσεων ἔκπτωσις τοῦ ἐμφυτευτοῦ χωρεῖ ἅμα τῇ παραβάσει· ἐάν δὲ περὶ αὐτῆς προκληθῇ ἀπόφασις, κηρύττει αὕτη τὴν ἔκπτωσιν ἀπὸ τῆς παραβάσεως. Ἐπιδίδωκεται δὲ δικαστικῶς ἡ ἔκπτωσις διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως, ἀπορριπτομένης τῆς εἰς αὐτὴν ἀντιτασσομένης ἐνστάσεως τῆς ἐμφυτεύσεως.¹

Οἱ προμνημονευθέντες ὅροι περὶ διαδοχῆς εἰς τὴν ἐμφύτευσιν, περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἐκποιήσεως, περὶ τοῦ ποσοῦ τῆς ἀμοιβῆς τῆς συναιρέσεως κτλ., δύνανται καὶ νὰ τροποποιηθῶσι δυνάμει ἰδίων συμβάσεων.²

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Ἐπιφάνεια.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

416. Ἱστορικὴ καταγωγή τῆς ἐπιφανείας. Πιθανώτερα ἢ ἐκ τῆς πολυετοῦς μισθώσεως οἰκοδομῶν ἐπὶ γηπέδων τοῦ δημοσίου, ἢ τῶν πόλεων.

417. Ἡ ἔννοια, ἡ ἀποτελέσασα τὸ δικαίωμα τοῦτο, προσκρούει εἰς τὸν κανόνα, ὅτι τὸ κτίριον, ἢ τὸ φυτούργημα εἶναι μέρος τοῦ ἐδάφους ὑπαγόμενον εἰς τὴν αὐτὴν, ἣν καὶ τοῦτο σχέσιν. Παρήχθη ἐκ τῆς ἀνάγκης τῆς συντόνου προστασίας διηγετικῶς συνισταμένων ἐνοικιάσεων.

418. Δικαιώματα τοῦ ἐπιφανειοῦχου. Μεταβιβάζει τὸ δικαίωμα καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ. Ἔχει ἐμπράγματον ἀγωγὴν καὶ τὴν πουλιανήν.

419. Ὑποχρεώσεις τοῦ ἐπιφανειοῦχου.

420. Σύστασις. Διὰ συμβάσεως· ἰδίως μισθώσεως διηγετικοῦς, ἢ πολυχρο-

(1) Near. 7. K. 3 § 2. Καὶ βουλομένοις τοῖς προστάταισι τῶν εὐαγῶν οἰκων ἐξίσταται τῶν χωρίων, ἢ τῶν οἰκων ἀντιλαμβάνεσθαι, μηδεμίαν εὐλαδουμένοις ἐμπονημάτων ἀπόδοσιν κτλ. Ὅθεν ἡ ἔκπτωσις εἶναι διὰ τὸ δικαίωμα τοῦ κυρίου, χωρεῖ δὲ, μηδὲν ὀφείλοντος αὐτοῦ ἀποζημίωσιν λόγῳ βελτιώσεων. Πρὸς. Near. 120. K. 8. Ἐπὶ δὲ καθυστερήσεως δὲ τὴν ἔκπτωσιν ἐπιζητῶν δὲν στερεῖται τοῦ δικαιώματος νὰ ἐπιδώξῃ συγχρόνως καὶ τῶν καθυστερούντων τὴν ἀπόδοσιν.

(2) [6 3] 3. B. [1 E'. 3] 3. K. [4 66] 1. 3. 3. [K'. 2] 1. 3. E'. [3. 34] § 3. Near. 7. K. 3.

γίου ἢ κτιρίου, ἢ γηπέδου, ὅπως ἐγείρη ἐπ' αὐτοῦ ὁ λήπτης κτίριον ἐπὶ καταβολῇ ἐτησίου τέλους.

421. Καὶ τὸ ὑφιστάμενον δικαίωμα ἐπιφανείας μετατίθεται, ἢ συμβάσει, ἢ δικαστικῇ διατάξει. Καὶ χρησικτησίᾳ συνίσταται ἡ ἐπιφάνεια.

422. Περὶ τῆς ἀναίρεσως τῆς ἐπιφανείας ἰσχύουσι τὰ περὶ ἐμφυτεύσεως εἰρημένα, πλὴν τῆς λόγῳ ποινῆς ἀπωλείας. Εἶναι δυνατόν ἐπιφανείας δικαίωμα ἐπὶ δένδρων, ἢ ἄλλων φυτουργημάτων;

416. Τὸ ἱστορούμενον περὶ τῆς εἰς τοὺς πληθύνους δοθείσης ἰδιοκτησίας τῶν ἐπὶ τοῦ Ἀουεντίνου οἰκοπέδων,¹ οἵτινες συνιόντες «σὺν δύο καὶ σὺν τρεῖς καὶ ἔτι πλείονες οἰκίαν κατεσκευά-
» ζοντο μίαν, ἐτέρων μὲν τὰ κατώγια λαγχανόντων, ἐτέρων
» δὲ τὰ ὑπερῶα,² δὲν ἀποτελεῖ τὴν ἱστορικὴν καταγωγὴν τοῦ
τῆς ἐπιφανείας δικαιώματος, διότι ἡ κοινωνία αὕτη τῶν πλειόνων τοῦ αὐτοῦ κτιρίου κατὰ ἀνώγια καὶ κατώγια, ἐστηρίζετο προδήλως εἰς συνιδιοκτησίαν τοῦ ἐδάφους.³

Μᾶλλον ἡδύνατο νὰ ἀποδοθῇ ἡ πρώτη ἀρχὴ τοῦ δικαιώματος εἰς τὴν συνήθειαν τοῦ ἐκμισθοῦν ἐπὶ μακρὸν τὰς οἰκοδομὰς, τὰς ὠκοδομημένας ἐπὶ τῶν γηπέδων τῶν διὰ τῆς κατακτήσεως εἰς τὸ δημόσιον περιελθόντων, ἢ ἐπὶ τῶν γηπέδων τῶν πόλεων.⁴

417. Ὅπως δὴ ποτε καὶ ὅν ἐχῃ ἡ ἱστορικὴ καταγωγὴ τοῦ δικαιώματος τούτου,⁵ βέβαιον εἶναι, ὅτι στηρίζεται ἐπὶ τῆς ἐξῆς ἐννοίας. Κτίριον, ἢ ἐπὶ τοῦ ἐδάφους δένδρα, ἢ φυτεῖαι⁶ ἀνήκουσιν ἐνίοτε εἰς τὴν ἔννομον ἐξουσίαν προσώπου, μὴδὲν ἔχοντος δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐδάφους.⁷ Τοιαύτη σχέσις, ὡς παρεκτικὴ ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἐπὶ τοῦ κτιρίου ἢ τοῦ φυτουργήματος, δὲν εἶναι νομικῶς δυνατόν, διότι τὸ μετὰ τοῦ ἐδάφους συνεχόμενον εἶναι μέρος αὐτοῦ, μὴ δυνάμενον νὰ ἀποβῇ ἀντι-

(1) Λιβίου III. 30.

(2) Διονυσίου τοῦ Ἀλικαρ. I. 32.

(3) Ὅρα τὰ περὶ τούτου ἐν Καλλιγῶ B. § 270.

(4) Οὐάλτερ Ἰστορ. I. P. A. § 584.

(5) «Περὶ τῆς οὐδὲν βέβαιον δύναται νὰ συναχθῇ». Οὐάλτερ αὐτ.

(6) Οὐίνδσαϊτ § 223. σχμ. 19 καὶ 20.

(7) [39. 2] 9 § 4. [6. 1] 74 B. [18. 1] 73. 74. Καὶ ὁ κτίσας εἶκμα ἐν ἀλλοτρίῳ ἐδάφει καὶ τέλος παρέχων ἀγωγὴν ἔχει ἐπὶ τῷ πράγματι (in rem actionem habet), διὰ γὰρ αὐτοῦ τῆς αἰτίας. [48. 18] 1 § 1. [43. 17] 3 § 7.

κείμενον ἰδίου δικαιώματος, ἀλλὰ περιλαμβανόμενον ἀναγκαιῶς εἰς τὴν ἔννομον σχέσιν ἐν ᾗ καὶ τὸ ἔδαφος.

Οὐδὲν ἦττον ἡ ἔννοια τῆς ἐπιφανείας ὡς δικαιώματος ἐμπραγμάτου ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος (τοῦ τε γηπέδου καὶ τοῦ ἐπ' αὐτοῦ οἰκοδομήματος ἢ φυτουργήματος), παρήχθη ὡς ἡ τῆς ἐμφυτεύσεως ἐκ τῆς ἐπὶ μακρὸν χρόνον μισθώσεως, εἴτε γηπέδου ὅπως ἐπ' αὐτοῦ ἐγερθῇ οἰκοδόμημα,¹ εἴτε τοῦ ἤδη ὑπάρχοντος κτιρίου.² Πρὸς τὴν σκοπιμωτέραν προστασίαν τοῦ τοιοῦτου δικαιοῦχου εἰς τὴν κληρονομικῶς παρεχωρεῖτο τὸ δικαίωμα, ἀποβάν καὶ ἐκποιήσιμον, ἐδόθη καὶ ἐμπράγματος ἀγωγή (σημ. 2).

418. Ὁ ἐπιφανειοῦχος ἔχει ἐξουσίαν ἀπεριορίστου χρήσεως καὶ καρπώσεως,³ δύναται δὲ νὰ διαθέσῃ καὶ τὴν οὐσίαν τῆς ἐπιφανείας ἥτοι τοῦ κτιρίου, εἰάν ῥητῶς ἢ σιωπηρῶς δὲν ὠρίσθη τὸ ἐναντίον,⁴ μεταβιβάξῃ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους,⁵ ἐκποιεῖ αὐτὸ ἐν ζωῇ ἢ αἰτίᾳ θανάτου,⁶ ἐνεχυριάξῃ καὶ ὑποθηκεύει τὴν ἐπιφάνειαν, παραχωρεῖ δουλείας ἐπὶ τοῦ εἰς τὴν ἐπιφάνειαν ὑποκειμένου κτήματος,⁷ ἐπιδίδωκει δικαστικῶς τὴν ἀναγνώρισιν τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ κατὰ παντὸς διακωλύοντος τὴν ἐνάσκησιν αὐτοῦ καὶ ὑπερασπίζει τὰς τε ἀνη-

(1) [43. 18] 2.

(2) 1 § 3. αὐτ.

(3) 1 πρ. § 6. Ὁ μόνος περιορισμὸς συνίσταται εἰς τοῦτο ὅτι ὁ ἔχων τὸ ὑπερῶν ἐπιφανειοῦχος δὲν δύναται νὰ βαρύνῃ ὑπὲρ τὴν δύναμιν τὰ κατώγεια [8. 2] 24. B. [NH'. 2] 24.

(4) Δύτη εἶναι ἡ λύσις τοῦ ζητήματος, εἰάν ὁ ἐπιφανειοῦχος δύναται νὰ καταδράσῃ τὸ κτίριον ἐφ' οὗ κέκτηται τὸ τῆς ἐπιφανείας δικαίωμα. Οἱ νεώτεροι λούουσιν αὐτὸ καταφατικῶς, εἰάν παρεχωρήθῃ γηπέδον, ἐφ' οὗ ὁ δικαιοῦχος ἤγειρε κτίριον, ἢ αὐτὸ ἰδίον αὐτοῦ, ἀποφατικῶς δὲ, εἰάν ὁ ἰδιοκτήτης παραχωρῇ ἢ ἐκμισθῇ αὐτὸ ἐπὶ 99 ἔτη, ὡς εἴθισται ἐνιαχοῦ. Πρβλ. Οὐίνδσαϊτ § 223. σημ. 3.

(5) [10. 2] 10. B. [MB'. 3] 10. [43. 18] 1 § 8.

(6) [43. 18] 1 § 7.

(7) Ἐπὶ τῆς ὑποθηκεύσεως προτιμᾶται πάσης ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως ὁ κύριος διὰ τὸ ἰθαφικὸν τέλος. [13. 7] 16 § 2. B. [KE'. 1] 16. [20. 1] 9. § 1. 13 § 3 B. [KE'. 2] 13 [20. 4] 15. B. [KE'. 5] 13. Περὶ τῶν δουλειῶν βρ. [43. 18] 1 § 6 9. [7. 3] 1 πρ. Ὡς ἀντικείμενον τῆς ἐκποιήσεως καὶ ὑποθηκεύσεως ἐπὶ τῆς ἐπιφανείας ἀναφέρεται τὸ κτίριον, οὐχὶ δὲ τὸ δικαίωμα. Πρβλ. ἀνωτέρω (§ 405 σημ. 3).

κούσας τῷ ἐπιφανειούχῳ κτήματι δουλείας καὶ τὴν ἐλευθερίαν αὐτοῦ ἀπὸ δουλειῶν, ὡς ἕτερος ἀντιποιεῖται.¹

Τέλος ἔχει καὶ τὴν πουβλικιανὴν ἀγωγὴν ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ὅρους ὑφ' οὗ καὶ ὁ τὴν ἐμφύτευσιν ὑπερασπίζων (§ 406 ἐν τέλ.).

419. Ἐφ' ἑτέρου ὁ ἐπιφανειούχος φέρει τὰ βάρη τοῦ κτήματος² καὶ καταβάλλει ἐτησίως τῷ ἰδιοκτήτῃ τὸ ὠρισμένον τέλος (ἐδαφικὸν τέλεσμα, solarium),³ οὐχὶ δὲ καὶ τὸ παρὰ τοῦ προκτήτορος καθυστεροῦν,⁴ μὴ ὑποκείμενος ὁμῶς εἰς τὰς ἐπὶ τῆς ἐκποίσεως ὑποχρεώσεις τοῦ ἐμφυτευτοῦ.

420. Ἡ ἐπιφάνεια συνιστᾶται διὰ παραχωρήσεως ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτήτου, εἴτε ἐν ζῳῇ, εἴτε αἰτίᾳ θανάτου.⁵ Ἡ ἐν ζῳῇ νομικὴ πρᾶξις τῆς συστάσεως δύναται νὰ ᾖ μίσθωσις ὑφισταμένου κτιρίου, ἀλλ' ἐντεθεν παράγεται τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα μόνον, ἐὰν ἢ μίσθωσις ᾖ διηνεκὴς, ἢ ἐπὶ μακρὸν χρόνον.⁶ Περὶ τοῦ τελευταίου τούτου ἀποφασίζει ὁ δικαστὴς κατὰ τὰ ἐπιτόπια ἔθιμα. Δύναται δὲ νὰ συσταθῇ ἡ ἐπιφάνεια καὶ διὰ μισθώσεως γηπέδου, ὅπως ἐπ' αὐτοῦ ἐγερθῇ τὸ εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ ἐγείροντος τεθισόμενον κτίριον ἐπὶ καταβολῇ ἐτησίου τέλους.⁷ Ἐνταῦθα πάντοτε ὑποτίθεται ἐν ἀμφιβολίᾳ συσταθὲν ἐμπράγματον δικαίωμα, δύναται ὁμῶς τοῦτο νὰ συσταθῇ καὶ διὰ πωλήσεως, δωρεᾶς, ἢ ἄλλης συμβάσεως παραχωρήσεως.

421. Τὸ ἤδη ὑπάρχον ἐπιφανείας δικαίωμα μετατίθεται διὰ τῆς περὶ τούτου δηλώσεως τῆς βουλήσεως τοῦ δικαιούχου, εἰς ἣν, ἐὰν ᾖ συμβατικὴ, ἀνάγκη νὰ προστεθῇ καὶ ἡ τῆς οἰονεὶ νομῆς

(1) [43. 18] 1 πρ. § 1. 3. 6. [6 1] 73 § 1. 75. B. [IE. 1] 73 75.

(2) K. [10 16] 2. B. [NET. 8] 2. [39 4] 7 πρ. B. [NET. 1] 7.

(3) [20. 4] 15. B. [KE. 5] 13 [13. 7] 17. B. [KE. 1] 17 [43. 18] 2 § 17. B. [NH. 8]. 6. Περὶ τοῦ ζητήματος ἐὰν τὸ ἐδαφικὸν τέλεσμα ᾖ ναὶ ἀφυκτον στοιχείον τοῦ τῆς ἐπιφανείας δικαιοῦματος, εὖ ἔστιν τοῦτο μετατρέπεται εἰς ἄλλο δικαίωμα, ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω περὶ ἐμφυτεύσεως εἰρημένα.

(4) [30] 39 § 5. B. [MA. 1] 38

(5) Ἐπὶ τῆς αἰτίᾳ θανάτου παραχωρήσεως δὲν ἀπαιτεῖται ἰδίᾳ σύμβασις μεταξὺ τοῦ κληρονόμου καὶ τοῦ κτωμένου τῆς ἐπιφανείας. Αἱ μετ' αὐτῆς συνημμέναι ἐνογικαὶ ὑποχρεώσεις παράγονται ὁμῶς ἐκ τοῦ συνισταμένου δικαιοῦματος, ὡς καὶ ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως.

(6) [43. 18] 1 § 3.

(7) 2 αὐτ. [43. 8] 1 § 17.

παράδοσις.¹ Περὶ τῆς δικαστικῆς διατάξεως, μεταβιβάσεως τοῦ δικαιώματος τούτου ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω περὶ ἐμφυτεύσεως εἰρημένα.

Περὶ τῆς χρησικτησίᾳ συστάσεως τοῦ δικαιώματος τούτου ὑπάρχει πολλὴ ἀμφισβήτησις, ἡ δὲ ὀρθοτέρα δόξα εἶναι ἡ δεχομένη καὶ τὴν χρησικτησίαν σύστασιν, καθ' ἣ εἴρηται ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως.

422. Ἡ ἐπιφάνεια σθέννυται δι' οὓς λόγους, καὶ ἡ ἐμφύτευσις ἀλλ' ἀργοῦσιν ἐνταῦθα οἱ λόγοι τῆς λόγῳ ποινῆς ἀποσβέσεως.

Τὸ ἀνωτέρω ῥηθὲν, ὅτι καὶ ἄλλα μετὰ τοῦ ἐδάφους συνεχόμενα δύνανται νὰ ἀποτελέσωσιν ἀντικείμενον τῆς ἐπιφανείας, ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι αὕτη δύναται νὰ συστηθῇ οὐ μόνον ἐπὶ κατασκευασμάτων μὴ ἀποτελούντων κατοικίας, ἢ ἀποθήκας, λ. χ. ἐπὶ τοίχων, ὑδραγωγείων, τετειχισμένου βόθρου λιπάσματος, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ δένδρων καὶ ἄλλων φυτουργημάτων.²

(1) Ἐνταῦθα ἰσχύουσιν τὰ περὶ τῆς ἐμφυτεύσεως εἰρημένα ἀντιδοξεῖ μεταξὺ ἄλλων ὁ Πούχτα Παραδόσεις. § 174—177.

(2) Καὶ τοῦτο ἀμφισβητεῖται· ἀλλ' οἱ νεώτεροι δέχονται καὶ τὸ θέμα τοῦτο. Ὁμολογητέον ὅμως ὅτι τὸ πᾶν ἤρτηται ἀπὸ τῶν ἐπιτοπίων συνηθειῶν καὶ τῆς ἐκδηλωθείσης προθέσεως τῶν ἐνεχομένων. Περὶ τῆς ἐπιφανείας ὑπερφύου, ἂν τὸ ἰσόγειον ἀνήκῃ ἐτέρῳ· πρβλ. Καλλιγᾶ § 271.

ΜΕΡΟΣ ΠΕΜΠΤΟΝ

ΕΝΕΧΥΡΟΝ ΚΑΙ ΥΠΟΘΗΚΗ.

ΡΩΜΑΪΚΟΣ ΚΑΙ ΒΥΖΑΝΤΙΝΟΣ ΝΟΜΟΣ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Ἑρροία καὶ φύσις τοῦ ἐνεχύρου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

423. Κτηματική πίστις; Εἰς τί στήρίζεται; Τίνι τρόπῳ ἀσφαλίζεται ὁ πιστωτὴς κατὰ τῶν περιπετειῶν, εἰς ἅς ὑπόκειται ἡ τοῦ ὀφειλέτου αὐτοῦ περιουσία; Ἐμπράγματον δικαίωμα τοῦ νὰ πληρωθῇ ἐξ ὠρισμένου κτήματος. Ἐνέχυρον ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ.

424. Ἱστορική καταγωγή τοῦ ἐνεχύρου παρὰ τοῖς ῥωμαίοις. Ὑποθήκη. Ἡ κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον διάκρισις αὐτῆς ἀπὸ τοῦ ἐνεχύρου ἐν τῇ στενοτέρᾳ σημασίᾳ.

425. Ἀνάγκη ἐξωτερικοῦ καὶ τοῖς πᾶσι εὐδιαγνώστου γνωρίσματος τοῦ ἐφ' ὠρισμένου κτήματος ὑπάρχοντος ἐνεχύρου ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ. Τὸ ἀφανὲς τῆς συστάσεως δυσχεραίνει τὰς περὶ κτημάτων συναλλαγὰς καὶ μάλιστα τὴν διὰ τοῦ ἐνεχύρου ἐξασφάλισιν τοῦ πιστωτοῦ.

426. Ἡ εἰς τὸν πιστωτὴν παράδοσις τοῦ ὑπεγγύου κτήματος δυσσεφάρμοστος, ἐνίοτε δὲ καὶ σκληρὰ, διὸ δὲν ἐφηρμόσθη ἐπὶ παντὸς κτήματος. Σιωπηρὰ καὶ προνομιοῦχα ἐνέχυρα τῶν ῥωμαίων. Ἐκορύφωσαν τὸ κακὸν τοῦ ἐπισφαλοῦς τῆς συστάσεως.

427. Ἐπὶ τῶν κινητῶν ἡ τῆς νομῆς παράδοσις καὶ ἡ δι' ἐγγράφου βεβαίαις χρονολογίας σύστασις πληροῦσαι τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν, ἀλλ' ἐπὶ ἀκινήτων ἀνάγκη τῆς εἰς δημόσια βιβλία ἐγγραφῆς τῆς ἀπαιτήσεως καὶ τῆς περιγραφῆς τοῦ ὑπεγγύου.

428. Ἡ δημοσιότης καὶ εἰδ-κότης τῆς ὑποθήκης γερμανικῆς καταγωγῆς. Μικτὸν καὶ ἀμικτὸν σύστημα δημοσιότητος καὶ εἰδ-κότητος. Ὁ ἡμέτερος νόμος περὶ ὑποθηκῶν καὶ τὰ τὴν ἐφαρμογὴν αὐτοῦ προπαρασκευάσαντα νομοθετήματα.

429. Ὁ περὶ ἐνεχύρου νόμος. Τρόπος καθ' ὃν θέλομεν πραγματευθῇ περὶ τῶν νόμων τούτων.

430. Ἰδιόζουσα τοῦ ἐνεχύρου φύσις, καθ' ἣν οὐσιωδῶς διαφέρει τῶν λοιπῶν ἐμπραγμάτων δικαιομάτων ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος. Οὐκ ὀρθὴ ἡ εἴδη, καθ' ἣν τὸ ἐνέχυρον εἶναι «ἐνοχλὴ κτήματος».

423. Ἐρρέθη πολλάκις, ὅτι ὁ κύριος ἀντιπρόσωπος τῆς περιουσίας εἶναι ἡ κυριότης, ἥτις, ἀνταλλασσομένη εἰς χρήματα, ἀποτελεῖ τὸ σπουδαιότερον μέσον τῆς θεραπείας τῶν ἀνθρωπίνων ἀναγκῶν, ἐν αἷς καὶ ἡ τῶν ὑποχρεώσεων ἡμῶν πλήρωσις. Ὅσῳ μείζων ἡ πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦτον δύναμις τῆς περιουσίας τόσῳ ἀσφαλεστέρα ἡ προσδοκία τῶν πιστωτῶν τοῦ κυρίου, ὅτι αἱ ἀπαιτήσεις αὐτῶν θέλουσι τύχει ἱκανοποιήσεως.

Εἰς τοῦτο συνίσταται ἡ κτηματικὴ τοῦ ὀφειλέτου πίστις¹ ἀλλ' ἡ προσδοκία αὕτη δύναται νὰ ματαιωθῇ, ἐὰν ὁ κύριος ἔχων, ἢ κατόπιν κτώμενος πολλοὺς πιστωτάς, εὐρεθῇ στερημένος περιουσίας ἐπαρκούς πρὸς πληρωμὴν αὐτῶν. Καὶ ἂν οὐδένα ἀποκτήσῃ πιστωτὴν μετὰ τοὺς πρώτους, ὅτε ἦν φερέγγυος, δύναται δι' ἐκποιήσεως, ἢ διὰ θεραπείας ἄλλων ἀναγκῶν ἢ ἐξ ἀσυνέτου διαχειρίσεως, ἢ καὶ ἐκ τυχαίων γεγονότων νὰ ἀπολέσῃ τὴν ἐν τῷ καιρῷ ἐκείνῳ κεκτημένην περιουσίαν. Πρὸς ἀποσόδησιν τοῦ κινδύνου τούτου ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ παράσχῃ τῷ πιστωτῇ τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιῆσαι ὠρισμένον κτῆμα, ὅπως ἐκ τοῦ τιμήματος πληρωθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης μὴ ἀποδώσῃ αὐτὸ ἐγκαίρως. Ἐὰν ἡ ἐν λόγῳ ἐξουσία ἀποτελῇ δικαίωμα ἐπὶ τοῦ εἰς ἱκανοποίησιν ὀρισθέντος κτήματος, ἐπιδιωκτὸν κατὰ παντὸς νομέως αὐτοῦ, ἀσφαλίζει τὸν πιστωτὴν κατὰ τοῦ κινδύνου τῆς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐξ οἰανδήποτε αἰτίας ἐκποιήσεως τοῦ αὐτοῦ κτήματος. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ὀνομάζεται ἐνεχύρον ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ καὶ εἶναι τὸ σπουδαιότερον ἔρεισμα τῆς κτηματικῆς πίστεως. Καὶ ἄνευ τοῦ ἐνεχύρου πᾶσα ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου εἶναι ὑπέγγυος πρὸς τοὺς πιστωτάς αὐτοῦ² ἀλλὰ πρόδηλον τὸ ἐπισφαλὲς τῆς ἐγγυήσεως ταύτης, καθὼς ἥρτημένης, ὡς προεῖρηται, τὸ μὲν ἀπὸ τῆς τοῦ ὀφειλέτου βουλήσεως, τὸ δὲ ἀπὸ γεγονότων ἀνωτέρων αὐτῆς.

(1) Ἡ προσδοκία αὕτη δύναται νὰ παραχθῇ καὶ ἐκ τῆς χρηστότητος, τῆς συνέσεως καὶ τῆς δεξιότητος τοῦ ὀφειλέτου περὶ τὴν διοίκησιν τῶν ὑποθέσεών του, δι' ὧν καὶ τὴν περιουσίαν αὐτοῦ αὐξάνει καὶ ἀκριθὲς εἶναι περὶ τὴν πλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων αὐτοῦ. Ἀλλὰ εἰν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τῆς τειαύτης πίστεως, ἥτις ὑποτίθεται ὅπως οὐν ἀκριβῆ τῶν κατὰ τὴν θανειζόμενον γνῶσιν, δυσχερὲς ἐπὶ τῶν συνήθων συναλλαγῶν.

(2) Δεῦρ. 878. 885. 919. 931 τῆς πολ. δίκης.

424. Τὸ ἀσφαλιστικὸν τοῦτο δικαίωμα παρήχθη μικρὸν καὶ κατ' ὀλίγον παρὰ τοῖς ῥωμαίοις, αἱ δὲ πρῶται αὐτοῦ ἀρχαὶ εὐρίσκονται.

α) Ἐν τῇ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου εἰς τὸν πιστωτὴν πωλήσει τοῦ εἰς ἐξασφάλισιν αὐτοῦ ὠρισμένου κτήματος, μετὰ τοῦ προσθέτου συμφώνου τῆς μετὰ τὴν πληρωμὴν τοῦ πιστώματος μεταπωλήσεως εἰς τὸν ὀφειλέτην.¹

β) Ἐν τῇ συμβάσει, καθ' ἣν παρεδίδετο τῷ πιστωτῇ τὸ εἰς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεως ὠρισμένον κτήμα (ἐνέχυρον εἰς τὴν στενὴν σημασίαν, *pignus, contractus pignoris*) ἡ μὲν πρώτη σχέσις περιποιεῖ κυριότητα, ἡ δὲ δύνατο δὲ νὰ ἀποβῇ πολυειδῶς καταθλιπτική τῷ ὀφειλέτῃ, ἅμα δὲ καὶ ὀχληρὰ τῷ πιστωτῇ, ἡ δὲ δευτέρα περιποιεῖ τὴν νομὴν, οὐχὶ ὅμως καὶ ἐμπράγματον δικαίωμα. Τὸ πραιτωρικὸν δίκαιον εἰσήγαγε τὴν Σερουϊανὴν ἀγωγὴν ὑπὲρ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἀγροτικοῦ κτήματος, ἧς δυνάμει οὗτος ἡδύνατο νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ παντὸς τρίτου τὴν εἰς χεῖρας του παράδοσιν τῶν ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ εἰς τὸ μισθωθὲν εἰσκομισθέντων κινητῶν, ἅπερ, ὄντα ὑπέγγυα τῷ ἐκμισθωτῇ, διὰ τὰς ἐκ τῆς μισθώσεως ἀπαιτήσεις, εἶχον ἐξαχθῇ ἐκ τοῦ κτήματος καὶ περιέλθῃ εἰς τὴν κατοχὴν τρίτων.² Ἡ ἀγωγὴ αὕτη ἐξετάθη ὑπὸ τὴν ὀνομασίαν οἰονεὶ Σερουϊανῇ (*quasi Serviana*) ὑπὲρ παντὸς ἐνεχύρου, εἴτε τοῦτο παρεδίδετο εἰς τὸν πιστωτὴν, εἴτε οὐ· ἐν δὲ τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι, τὸ δικαίωμα δι' οὗ ἡσφαλίζετο ἡ ἀπαιτήσις, ἐκαλεῖτο ὑποθήκη. Ἐκτοτε ἡ ὑποθήκη διέφερε τοῦ ἐνεχύρου ἐν τῇ στενῇ σημασίᾳ κατὰ τοῦτο, ὅτι τοῦτο μὲν παρεδίδετο τῷ πιστωτῇ, ἡ δὲ ὑποθήκη συνιστάτο δίχα παρὰδόσεως (ψιλῷ συμφώνῳ).³ Κατὰ τοὺς οὕτω διαρρυθ-

(1) Ἡ πώλησις ἔχωρει διὰ τῆς *mancipatio*, ἢ *in jure cessio*, ἢ διὰ οὐμ-
τασις τῆς μεταπωλήσεως διὰ τοῦ *mutuum fiducie* *facto* II. § 59. 66. III
§ 202. Καλλιγὰ B § 282. Ἰσως δὲν εἶναι ἀκριβὲς ὅτι ἡ πώλησις *sub ra-*
cto fiducie, ἦν εἰκονικὴ πώλησις, ἀφοῦ ἡ εἰς τὸν ὀφειλέτην ἐπαναγωγὴ
τῆς κυριότητος ἀπῆται νῆαν *mancipatio*, ἢ *in jure cessio*. Πρβλ. Οὐάλερ
latores. τοῦ 'P. A. B. § 603.

(2) B. [4. 6] § 7. Θεοφ. Εἰσαγ. αὐτ.

(3) Ὅρα τὴν προηγ. σημ. [20. 1] 4. 15. 16. § 2. 27. B. [ΚΕ'. 2] 4. 3.
16. 17.

μισθέντας ὁρισμοὺς τοῦ ῥωμ. νόμου ἐνέχυρον ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ εἶναι τὸ πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐμπράγματον δικαίωμα, οὗ δυνάμει ὁ δικαιοῦχος δύναται, μὴ ἱκανοποιουμένης τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ, νὰ ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα καὶ ἐκ τοῦ τιμήματος νὰ πληρωθῇ τὸ ὀφειλόμενον.¹ Δὲν εἶναι δὲ σπουδαῖον στοιχεῖον ἡ ὑπὸ τοῦ δικαιοῦχου κατοχὴ τοῦ ἐφ' οὗ τὸ ἐνέχυρον κτήματος.²

425. Ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι ἡ ἐκ τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης ἀσφάλεια, μηδὲν ἥττημένη ἐκ τῆς προθυμίας ἢ τῆς εὐπορίας τοῦ ὀφειλέτου, συνδέεται μετὰ δικαιοῦματος ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἐπιδιωκομένου κατὰ παντὸς τρίτου, ὅπως καὶ τὸ τῆς κυριότητος. Ἐὰν ὅμως τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη μὴ φέρωσιν ἐξωτερικὰ γνωρίσματα, καθιστώντα εἰς πάντα τρίτον γνωστήν τὴν ὑπαρξίν αὐτῶν, πᾶσα περὶ τῶν κτημάτων συναλλαγὴ ἤθελεν ἀποβῆ ἐπισηφλῆς, μανθάνοντος τοῦ νέου κυρίου τὴν ὑπαρξίν τοῦ ἐνεχύρου, ἢ τῆς ὑποθήκης, ὅτε ὁ πιστωτὴς ἐπιδιώκει κατ' αὐτοῦ τὴν παράδοσιν τοῦ κτήματος, ὅπως ἐκποιήσῃ αὐτὸ καὶ πληρωθῇ ἐκ τοῦ τιμήματος τὸ ὀφειλόμενον. Θέλομεν ἰδεῖ κατωτέρω τὰ ὁλέθρια ἀποτελέσματα τοῦ ἀφανοῦς τῆς συστάσεως τῶν δύο τούτων δικαιωμάτων.

426. Γνώρισμα, ἐξ οὗ καθίσταται τοῖς πᾶσι γνωστὸν τὸ κτημένον ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαίωμα ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης ἡ δύνατο ν' ἀποτελέσῃ, μέχρι τινὸς ἢ εἰς χεῖρας τοῦ πιστωτοῦ παράδοσις τοῦ ἐνεχύρου,³ ἀλλὰ τοῦτο ἐπὶ ἀκινήτων ἀποβαίνει δυσεφάρμοστον καὶ ὅτε μὲν καταθλιπτικὸν διὰ τὸν ὀφειλέτην, στερούμενον τῆς ἐνασχήσεως τῆς κυριότητος, ὅτε δὲ ὀχληρὸν καὶ δυσφώρητον διὰ τὸν πιστωτήν, ὃ ἐπιβάλλεται οὕτως ἡ φύλαξις καὶ διοικήσις ἀκινήτου καὶ ἡ μετ' αὐτῶν εὐθύνη καὶ δαπάνη, ἀς ὁ

(1) Ε. [4. 6] § 7 Θεωρ. αὐτ. [20. 5] 8 11. Β. [ΚΕ' 7] 8 11.

(2) Ἐάν δοθῇ αὕτη εἰς τὸν πιστωτήν, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ ἐν τῷ καιμένῳ ὁρισμένα ὑπάρχει ἐνέχυρον ἐν τῇ στενῇ σημασίᾳ (rigueur), ἄλλως ὑποθήκη ὅρα σημ. 1.

(3) Αἰεὶ καὶ ἡ κατοχὴ δύναται βραδύτερον νὰ ἐκλείψῃ καὶ ὁ γρῆτος τῆς συστάσεως νὰ ἀποβῇ ἀβέβαιος διὰ προχρονολογήσεως τοῦ τῆς συστάσεως συμβεβλημένου. Οἱ κίνδυνοι οὗτοι ἀπεποβέβησαν ὑπὸ τῶν νεωτέρων περὶ ἐνεχύρου (δυνατοῦ μόνον ἐπὶ κινήτων) νόμου, ὃν τρόπον ἐξηγήσαμεν κατωτέρω.

πιστωτής σπανίως είναι πρόθυμος νὰ ἀναλάβῃ. Ἄλλ' ἐκτὸς τοῦ-
του ἐπὶ δευτέρας καὶ ἐπομένων ὑποθηκῶν πόσας δυσκολίας θέ-
λει γεννήσῃ τὸ περὶ συννομῆς (compossessio) ζήτημα ὑπο-
θηκικῶν δανειστῶν; Ἐντεῦθεν τὸ ἀτελὲς καὶ ἐπισφαλὲς τοῦ
ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ συστήματος τοῦ ἐνεχύρου ἐν τῇ εὐ-
ρείᾳ σημασίᾳ. Πρὸς ἀποτροπὴν τῶν ἐπιβλαβῶν ἀποτελεσμάτων
αὐτοῦ, ἰδίως ὡς πρὸς τινὰς ὑπὸ τοῦ νόμου εὐνοουμένους πιστω-
τάς, ἦτοι τὸ Δημόσιον, τοὺς ἀνηλίκους, τὰς συζύγους κτλ. ὁ νό-
μος εἰσήγαγε προνομιοῦχα ἐνέχυρα ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ, καθ' ἃ
ἐνέχυρον, νεώτερον ἄλλων, προηγείται αὐτῶν, τὰ δὲ ἐν λόγῳ
προνόμια, τὰ ὡσαύτως ἀφανῆ, συνδιαζόμενα πρὸς τὰ γενικά
ἐνέχυρα καὶ τὰ σιωπηρῶς δυνάμει τοῦ νόμου συνιστάμενα,¹ ἐκο-
ρύφωσαν τὸ κακὸν ἐπὶ τασοῦτον, ὥστε τὸ ἐνέχυρον δὲν ἐπλήρου
τὸν σκοπὸν αὐτοῦ, πᾶσα δὲ κτηματικὴ πίστις εἶχεν ἐκλείψει.²
Τὸ ἐπισφαλὲς σύστημα τοῦ ῥωμ. νόμου δὲν ὑπῆρχε μόνον ὡς
πρὸς τὴν σύστασιν ἀλλὰ, καθὰ πρὸ μικροῦ ὑπαινίξαμεν, καὶ ὡς
πρὸς τὴν ἔκτασιν τοῦ δικαίωματος. Τὰ γενικά παντὸς εἶδους
ἐνέχυρα ἐπὶ τῇ παρούσῃ καὶ τῇ μελλούσῃ περιουσίᾳ τοῦ
ὀφειλέτου, ἢ καὶ ἐπὶ ὁμάδος κτημάτων, ἐξ ὧν παρήχθη ἡ ἀνάγκη
τῶν προνομιοῦχων ἐνεχύρων, προσέθηκαν εἰς τὸν κυκεῶνα τῶν
ἀφανῶν καὶ προνομιοῦχων ἐνεχύρων νέα στοιχεῖα συγχύσεως καὶ
συγκρούσεως τῶν δικαιωμάτων πλειόνων δανειστῶν· παρενέ-
βαλλον δὲ συνάμα ἀνυπερβλήτα προσκόμματα εἰς τὴν δημοσίαν
πιστοποίησιν τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου ἐν τῇ εὐρείᾳ σημα-
σίᾳ, ἄνευ δὲ τῆς δημοσιότητος ταύτης τρέχουσι τὸν ἔσχατον
κίνδυνον οὐ μόνον οἱ ὁπωσδήποτε ἐπόμενοι ἐνεχυροῦχοι, ἀλλὰ
καὶ οἱ τρίτοι τῶν κτημάτων κύριοι. Ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου κινήτων,
ἢ δημοσιότης τῆς κτήσεως, καὶ ἂν ἦν δυνατὴ ὅπερ σπάνιον, διὰ
τὸ δυσέφικτον τῆς ἀτομικῆς διακρίσεως τοῦ κατ' ἰδίαν κινήτου,
πάλιν δὲν ἠδύνατο νὰ ἀποσοβῇ τὸς ἀνωτέρω κινδύνους κυρίως

(1) Καὶ τούτων ἡ σύστασις σκοπὸν εἶχε κυρίως τὴν προστασίαν συμφερόν-
των προσώπων, μὴ δυναμένων αὐτοπροσώπως νὰ ἐπιμεληθῶσι τῶν ἰδίων συμ-
φερόντων.

(2) Ἐντεῦθεν ἐξηγῶνται οἱ περιορισμοί, ὅρ' ὡς ἐπιτρέπεται ἡ ἐπὶ τόκῳ
δανεισμὸς τῶν χρηματικῶν κεφαλαίων τῶν ἀνηλίκων Νισφ. 72. Κεφ. 6.

τῶν δανειστῶν, διότι ἡ ἀπόκρυψις αὐτῶν εὐκόλως ματαιοῖ τὴν διεκδίκησιν τοῦ δικαίωματος τοῦ ἐνεχύρου.

427. Ὁ μόνος τρόπος τῆς ἐπὶ κινητῶν ἀσφαλίσεως τοῦ πιστωτοῦ καὶ τῆς ἀποφυγῆς τοῦ κινδύνου τρίτων ἐν ἀγνοίᾳ κτωμένων ἐνεχυριασμένον κινητὸν, εἶναι ἡ εἰς τὸν πιστωτὴν παράδοσις τῆς νομῆς μέχρι τῆς λήξεως τοῦ ἐνεχύρου καὶ ἡ δύναμις ἐγγράφου, φέροντος βεβαίαν χρονολογίαν, σύστασις αὐτοῦ. Ἐπὶ τῶν ἀκινήτων, ὡς ἐρρέθη, ἡ εἰς τὸν πιστωτὴν μεταβίβασις τῆς κατοχῆς ἤθελεν παρεμβάλλει μεγάλας δυσκολίας ἐν τῇ λειτουργίᾳ τοῦ θεσμοῦ τούτου, ὅθεν ἔδει νὰ ἀσφαλισθῇ ἄλλως τὸ παρά πᾶσι τοῖς ἐνδιαφερομένοις εὐδιάγνωστον τῆς συστάσεως. Τὸ μέσον τοῦτο ἦν ἡ δημοσιότης τῆς συνιστώσης αὐτὸ πράξεως.

Ἄλλ' ἡ δημοσιότης αὕτη συνεπάγεται ἀναγκαίως τὴν εἰδικότητα, διότι ὅπως τὸ τῆς ὑποθήκης βάρος (τὸ χρέος, εἰς ὃ ἀπέναντι παντὸς τρίτου εἶναι ὑπέγγυον τὸ κτῆμα), ἀποβῇ γνωστὸν εἰς τοὺς τρίτους, ἀπαραίτητον εἶναι ἡ δημοσίως γνωστὴ σύστασις νὰ ὀρίζῃ οὐ μόνον τὸ βάρος, ἀλλὰ καὶ τὸ ἀκίνητον, ἐφ' οὗ τὸ βάρος. Ἡ δημοσιότης τῆς συστάσεως δὲν δύναται ἄλλως νὰ ἐπιτευχθῇ, ἢ διὰ τῆς εἰς δημόσια βιβλία ἐγγραφῆς τῆς ἀπαιτήσεως, ἧς ἐνεκα ἀποβαίνει ὑπέγγυον τὸ κτῆμα, περιγραφόμενον ἐν τῷ ἐγγράφῳ.

428. Τὸ μέσον τοῦτο τῆς δημοσιότητος καὶ τῆς ἀπ' αὐτῆς ἀναποσπάστου εἰδικότητος τῆς συστάσεως εἶναι προτὶν γερμανικῶν ἐθίμων. Καίτοι δὲ τοῦτο ἐν τῇ πρώτῃ εἰσαγωγῇ τοῦ βωμαϊκοῦ νόμου εἰς Γερμανίαν ἐνέδωκεν εἰς τοὺς ὀρισμοὺς αὐτοῦ, κατισχύσαντος τῶν ἀρχαιοτέρων ἐθίμων ἐν ταῖς πλείσταις χώραις, ἐπὶ τέλους ὅμως ἐπεκράτησεν ἐν τε Πρωσσίᾳ καὶ ἐν Αὐστρίᾳ δύναμις νεωτέρων νομοθετικῶν ὀρισμῶν καὶ ἤδη ἰσχύει ἐν πάσαις σχεδὸν ταῖς πεπολιτισμέναις χώραις, εἰ καὶ ἐνιαχοῦ μετὰ τροποποιήσεων (λ. χ. ἐν Γαλλίᾳ καὶ ἐνθα ἰσχύει ἄνευ τροποποιήσεων ὁ γαλλικὸς νόμος),¹ αἵτινες οὐκ ὀλίγον κολοβοῦσι τὰ πλεονεκτήματα αὐτοῦ.

(1) Αἱ τροποποιήσεις αὗται συνίστανται κυρίως εἰς τὰς γενικὰς ὑποθήκας ἄνευ ἐγγραφῆς ὑπὲρ τῶν ὁρρατῶν, τῶν γυναικῶν καὶ τῶν ἀπηχευμένων,

Ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἀρχῶν τούτων συνετάχθη ὁ ἡμέτερος περὶ ὑποθηκῶν νόμος τῆς 11 Αὐγούστου 1836, ὅστις ἠκολούθησεν τὸ ἄμικτον σύστημα τῆς δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος τῶν ὑποθηκῶν καὶ ἐν γένει βάσιν ἔλαβεν τὸν βαυαρικὸν νόμον τῆς 1 Ἰουνίου 1822. Ἡ ἐφαρμογὴ τοῦ ἡμετέρου νόμου προπαρασκευάσθη δι' ἐτέρου νόμου τῆς 33 Ἀπριλίου 1838 εἰσαγαγόντος παρ' ἐκάστῳ εἰρηνοδικεῖῳ δημόσιον βιβλίον, ὅπως ἐγγραφῶσιν ἐν αὐτῷ αἱ μέχρι τῆς 18 Ὀκτωβρίου 1835 κεκτημέναι ὑποθήκαι· ἡ προθεσμία αὕτη παρετάθη δι' ἐπανειλημμένων ἐπεκτάσεων μέχρι τῆς ἡμέρας, καθ' ἣν ἐμελλε νὰ τεθῇ εἰς ἐνέργειαν ὁ νέος περὶ ὑποθηκῶν νόμος, ἥτοι μέχρι τῆς 30 Σεπτεμβρίου 1836.¹

Αἱ εἰς τὰ προσωρινὰ ταῦτα βιβλία ἐγγραφεῖσαι ὑποθήκαι προετιμήθησαν τῶν μὴ ἐγγραφειῶν, μεταξὺ δὲ τῶν ἐγγραφειῶν ἡ προτίμησις δὲν ἠκολούθησε τὴν χρονολογίαν τῆς σημειώσεως, ἀλλὰ τοὺς νόμους τοὺς ἰσχύοντας ἐν ᾧ τόπῳ καὶ χρόνῳ ἔλαβεν ὑπαρξὶν ἐκάστη αὐτῶν. Τοῦ νόμου τούτου περὶ ὑποθηκῶν συμπλήρωμα εἶναι ὁ νέος περὶ ἐνεχύρου (ἐπὶ κινητῶν) νόμος, δημοσιευθεὶς τὴν 1 Δεκεμβρίου 1836.

429. Κατὰ τοὺς νόμους τούτους, ἐπὶ τῇ βάσει τῶν νομοθετημάτων τῶν νεωτέρων ἔθνων, τὸ ἐνέχυρον ὑπάρχει μόνον ἐπὶ κινητῶν, ἡ δὲ ὑποθήκη μόνον ἐπὶ ἀκινήτων.

Κατὰ τὸ σύστημα, ὅπερ ἀκολουθοῦμεν ἐν τῇ ἐρμηνείᾳ τοῦ παρ' ἡμῖν ἰσχύοντος ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου θέλομεν προτάξει τὴν ἐξήγησιν τῶν περὶ ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης ὁρισμῶν τοῦ νόμου τούτου, ἔπειτα δὲ ἐπιχειρήσει τὴν ἐρμηνείαν τῶν δύο περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου νεωτέρων νόμων. Ἡ ἐξήγησις τῶν περὶ ἐνεχύρου ὁρισμῶν τοῦ ῥωμ. καὶ βυζαντ. νόμου εἶναι ἀναγ-

ὡς μὴ δυναμένων νὰ πληρώσωσι τὸν ὅρον τῆς ἐγγραφῆς (ἄρθρον 2135 τοῦ γαλλ. κώδ.)· αὗται ἀποτελεῦσι τὸ λεγόμενον μικτὸν σύστημα· κατ' ἀντίθεσιν αὐτῷ ὑπάρχει τὸ ἕτερον, ἄμικτον λεγόμενον, καθ' ὃ εὐδαιμόνως ὑποθήκη ἰσχύει ὡς ἐμπράγματον δικαίωμα ἀνεῦ ἐγγραφῆς εἰς τὰ δημόσια βιβλία. Πρὸς. περὶ τῶν πρώτων ἀρχῶν, τῆς δικαιολογίας τοῦ συστήματος τῆς εἰδικότητος καὶ τῆς δημοσιότητος καὶ περὶ τῆς κατὰ χώρας ἰσχύος ἑκατέρων τῶν συστημάτων, τὴν ἀναλυτικωτάτην ἐκθεσιν παρὰ Καλλιγῆ Β. §. 369—377.

(1) Ν. 20 Μαρτίου καὶ 31 Ἰουλίου 1836.

καία οὐ μόνον διότι οὕτω διαγιγνώσκεται ἡ βαθμιαία ἐπὶ τὸ βέλτιον καὶ πρὸς τὸν προορισμὸν αὐτοῦ συμφωνότερα διαρρυθμίσαι τοῦ θεσμοῦ τούτου, ἀλλὰ καὶ διότι πολλοὶ ἐκ τῶν ὀρισμῶν τοῦ ῥωμ. νόμου ἐφαρμόζονται καὶ νῦν παρ' ἡμῖν, ὡς στοιχεῖα τῆς λογικῆς ἐρμηνείας, διαφωτίζοντα τὴν ὀρθὴν τῶν νεωτέρων νόμων ἐννοίαν καὶ πληροῦντα ἐνίοτε χάσματα αὐτῶν.¹

430. Τὸ ἐνέχυρον, εἰ καὶ δικαίωμα ἐμπράγματον ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, διακρίνεται ὁμῶς διττῶς τῶν λοιπῶν τοιούτων δικαιωμάτων.

α) Κατὰ τὸ παρεπόμενον αὐτοῦ· τὰ μὲν λοιπὰ ἐμπράγματα δικαιώματα ὑπάρχουσι ἐνεκὰ σκοποῦ ἀμέσως, οὕτως εἶπεῖν, περιεχομένου ἐν τῇ ἀποτελούσῃ αὐτὰ ἐξουσίᾳ, τὸ δὲ ἐνέχυρον εἶναι ἀπλοῦν μέσον ἱκανοποιήσεως ἄλλου δικαιώματος.

β) Κατὰ τὸ περιεκτικὸν καὶ πάντως ἰδιόρρυθμον τῆς ἐν αὐτῷ ἐξουσίας. Οὐδὲν ἕτερον παρέχει τοσαύτην ἐπέμβασιν τὴν τοῦ κυρίου ἐξουσίαν, διότι ἡ ἐνάσκησις τοῦ ἐνεχύρου συνεπάγεται τὴν ἀναίρεσιν τοῦ δικαιώματος τοῦ ἰδιοκτήτου· ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ δὲ αὐτοῦ τοῦ περιποιῆσαι ἀσφάλειαν τῆς ἱκανοποιήσεως τοῦ πιστωτοῦ, τὸ ἐνέχυρον οὐδεμίαν περιποιεῖ αὐτῷ, οὔτε ὕλην, οὔτε ἀποκλειστικὴν ἐξουσίαν.²

Ἐντεῦθεν δύναται νὰ ὑποθέσῃ τις, ὅτι τὸ ἐνέχυρον εἶναι ἐπέκτασις τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως εἰς τὸ ἐνεχυριασθὲν κτῆμα· αἱ δὲ τοῦτο ὑποθέτοντες ἐπικαλοῦνται, χωρὶς ἀποφαινόμενα, ὅτι

(1) Τοιαύτην ἐφαρμογὴν ἀπαντῶμεν πολλάκις ἐν τῇ νομολογίᾳ Πρβλ. ἀποφ. Α. Π. 268. [55] 130 (1870). 232 (1853). 246 (1865). Πρβλ. Καλλιγὰ Β. § 408.

(2) Καὶ ὁ κύριος ἔχει τὴν τοῦ ἐκποιῆσαι ἐξουσίαν. Κ. [8. 20] I. Β. [ΚΕ. 4] 17. Ταύτην δὲ ἐνάσκει ὁ ἐνεχυριοῦχος, ὡς ἐντολὴς τοῦ κυρίου. Ἡ παρὰ τῷ ἐνεχυριοῦχῃ κατοχὴ τοῦ ἐνεχυριασθέντος δὲν εἶναι οὐσιῶδες στοιχεῖον τοῦ ἐνεχύρου, κατὰ τοὺς ῥωμαίους. Ἐπειδὴ δὲ κατ' οὐσίαν οὐδεμία ἔμμενος ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσία ἀνήκει τῷ ἐνεχυριοῦχῃ ὁ ἐπίτροπος ἐκποιεῖ τὸ ἐνεχυριασμένον τῷ ἀνελίκῳ κτῆμα ἄνευ δικαστικῆς ἀδείας. [27. 9] 5 § 3. Β. [ΑΗ. 9] 5. Ἡ παραίτησις τοῦ ἐνεχύρου ὑπερ' ἐκτέκνητο ὁ ἕτερος τῶν συζύγων κατὰ τοῦ ἄλλου, δὲν ἀποτελεῖ δωρεάν μεταβλ. αὐτῶν. [20. 6] 17. Β. [ΚΕ. 8] 11. Β. Κ. Β. [ΚΕΤ. 7] 78. Ὁ κεκτημένος πρᾶγμα ἐτέρῳ ἐνεχυριασμένον, ὑπερ' διὰ καταπιστεύσεως ἀπαλλοτρίωνται τοῦ ἐνεχύρου, δὲν δύναται νὰ φερῇ ἐτέρῳ καταπιστεύσει [32] 3 § 1.

τὸ ἐνέχυρον εἶναι obligatio rei (ἐνοχὴ κτήματος), δι' οὗ τοῦ-
τέστιν ὁ πιστωτής, ἐκτὸς τοῦ προσώπου τοῦ ὀφειλέτου κτᾶται
καὶ ἕτερον οὕτως εἰπεῖν ὀφειλέτην, τὸ ἐνέχυρον.¹ ἀλλ' ὅπως δῆ-
ποτε καὶ ἂν ἐρμηνευθῶσιν αἱ μεταφορικαὶ τῶν ἐν λόγῳ χωρίων
ἐκφράσεις, οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι τὸ ἐνέχυρον εἶναι ἐμπράγμα-
τον ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος δικαίωμα.²

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Σχέσις τοῦ ἐνεχύρου πρὸς τὴν ἀπαίτησιν.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

431. Τὸ ἐνέχυρον ὑποτίθῃσιν ἀπαίτησιν. Ἰσχύει ἐνέχυρον συστηθὲν ὑπὲρ
ἀπαίτησεως ἐν γνώσει ἀνυπάρχτου; Αἱ κατὰ τῆς ἀπαίτησεως ἐνστάσεις
ἀντιτάσσονται καὶ κατὰ τῆς ἐνασκήσεως τοῦ ἐνεχύρου· ἐξαιρέσεις.

432. Τὸ ὑπὲρ ἀπαίτησεως ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ προθεσμίαν ἐνέχυρον διαφέρει
τοῦ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαίτησεως ἐνεχύρου.

433. Ἐνέχυρον ὑπὲρ μὴ ἀγωγίμου ἀπαίτησεως. Τὸ ἐνέχυρον δὲν ἐξα-
κολουθεῖ, ἐὰν ἀποβῇ ἀνυπαρκτος ἡ ἀπαίτησις. Θέματα, καθ' ἃ ὁ ῥωμ. καὶ
βυζ. νόμος δὲν ἠκολούθησεν ἀπαρεγκλίτως τὸ δόγμα τοῦτο,

434. Αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι προέβησαν μακρότερον. Κατ' αὐτάς ἡ ὑπο-
θήκη ἀπέβαλε τὴν ιδιότητα παρεπομένου δικαίουματος.

435. Τὸ ἐνέχυρον εἶναι ὁλόκληρον ὑπέγγυσον καὶ διὰ μέρος τοῦ χρέους.
Ἐφαρμογαὶ τοῦ δόγματος τούτου. Εἶναι ἀκριβὲς τὸ πρεσθευόμενον, ὅτι τὸ
ἐνέχυρον εἶναι ἀδιαίρετον;

431. Ἐκ τῆς ιδιότητος τοῦ ἐνεχύρου ὡς παρεπομένου δι-
καιώματος ἔπεται, ὅτι πάντοτε ὑποτίθῃσιν ἐνοχικὴν ἀπαίτη-
σιν, ἥς ἄνευ οὔτε νὰ παραχθῇ, οὔτε νὰ διαρκέσῃ δύναται.³ Ἰσως
δὲν τίθεται ἀκριβῶς τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐνεχυριάζων κτῆμα ὑπὲρ

(1) Obligatio rei, praedii K. [8. 33] 2. B. [ΚΕ'. 7] 56. Praedium li-
berari [20. 6] § 52. 11· τὴν δόξαν, ὅτι τὸ ἐνέχυρον ἀποτελεῖ ἐνοχὴν, καθ' ἣν
ὀφειλέτης εἶναι οὐχὶ πρόσωπον, ἀλλὰ τὸ ἐνεχυριασθὲν κτῆμα, ὑπερέσπισεν
μεταξὺ ἄλλων καὶ Οὐγγερῶ I § 303· ἀλλ' ὅρα Πρώτα Πανδ. § 193. καὶ
παραδόσεις Α. σελ. 377. 379. Οὐγγερ. ἐσμ. Α. § 62. σημ. 9. Οὐνδσχαϊδ Α.
§ 241. σημ. 8.

(2), [39. 2] 19. πρ.

(3) K. [8. 33] 2. B. [ΚΕ'. 7] 56.

ἀπαιτήσεως ἐν γνώσει ἀνυπάρκτου, συνίστησι διὰ τῆς τοιαύτης ἐνεχυριάσεως ἀπαίτησιν καθ' ἑαυτοῦ, διότι τὰ πρακτικῶς σπουδαῖα θέματα τοιαύτης ἐνεχυριάσεως ὁρῶσι μᾶλλον συνομολογήσιν ἀπαιτήσεως διὰ τῆς ἀσφαλιζούσης αὐτὴν συμβάσεως ἐνεχύρου, τοιαύτην δὲ ἔννοϊαν ἔχει ἡ γινομένη παρατήρησις, ὅτι ἐπὶ τοῦ ζητήματος τούτου δεόν νὰ ἀποβλέπωμεν εἰς τὴν ἀληθῆ βούλησιν τῶν συμβαλλομένων, ἅμα δὲ καὶ εἰς τοῦτο, ἐὰν ὑπάρχωσιν οἱ νόμιμοι ὅροι τῆς συστάσεως τῆς ἀπαιτήσεως.¹

Ἐὰν κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως ὑπάρχη ἔνστασις, αὕτη ἀντιτάσσεται εἰς πᾶσαν ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου στηριζομένην ἀξίωσιν παρὰ μὲν τοῦ ὀφειλέτου πάντοτε, παρὰ δὲ τοῦ τρίτου, τοῦ τυχόν παρὰσχόντος τὸ ἐνέχυρον, ἐὰν ἡ ἔνστασις δὲν ᾖ τῷ προσώπῳ τοῦ ὀφειλέτου ἠνωμένη² καὶ ὁ τρίτος ἔχῃ ἀγωγὴν κατ' αὐτοῦ.³

432. Καὶ ὑπὲρ τῆς ἀπαιτήσεως ὑπὸ αἵρεσιν, ἡ ἡμέραν ἀναβλητικὴν, δύναται νὰ συστηθῇ ἐνέχυρον ὅπερ, πληρωθείσης τῆς αἱρέσεως ὑφίσταται ἀπὸ τῆς συστάσεως αὐτοῦ,⁴ ἐνῶ τὸ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως συστηθὲν ὑφίσταται ἀφ' ἧς παραχθῇ ἡ ἀπαίτησις.⁵

(1) Α. γ. ἐπὶ τῆς ἐξ ἐπερωτήσεως ἐνοχῆς περὶ πληρωμῆς μόνου τοῦ κεφαλαίου δίδεται ἐνέχυρον καὶ ἔνεκεν ὁρισμένου τόκου, ὅτε διὰ συμφωνοῦ λογίζεται συνομολογηθεὶς ὁ τόκος. [13 7] 11 § 3. Β. [ΚΕ. 1] 11. Ἄλλως ἐπὶ τοῦ καταβολῆς δεκτικοῦ, πρὸς ὃν δὲν ἔχει ὑποχρεώσεις ὁ ὀφειλέτης, διὸ ἀναζητεῖται τὸ ὑπὲρ τοῦ καταβολῆς δεκτικοῦ δοθὲν ἐνέχυρον [20 1] 33. Β. [ΚΕ. 2] 33.

(2) Α. γ. ἡ τῆς ἐμπορίας ἔνστασις. Ἐνταῦθα λογίηται ὁ ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως κανὼν, ὡς πρὸς τὰς καὶ τῷ ἐγγυητῇ διδομένας ἐνστάσεις τοῦ πρωτοτύπου. [20 3] 2. Β. [ΚΕ. 4] 2. [14 1] 7. πρ. § 1. Β. [ΝΑ. 1] 8.

(3) [14 6] 9 § 3. Β. [Η. 4] 3. Ἐπὶ τῶν rei cohaerentes ἀδίαρον εἶναι ἔχῃ, ἡ οὐ ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἢ ἐνεχυριάσεως. [16 1] 16 § 1.

(4) [20 1] πρ. Β. ὁ αὐτ. [20 4] 9. πρ. Β. [ΚΕ. 5] 7.

(5) Ἡ μέλλουσα ἀπαίτησις συγγέται ἐνίστα πρὸς τὴν ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἵρεσιν, εἰ καὶ ὁ νόμος διακρίνει αὐτάς. 5. πρ. ἀναφ. Μέλλουσα ἀπαίτησις εἶναι ἡ ἥς οὐτὴ ἡ βάσις καὶ ἐπίθῃ εἴσεται εἰς τὴν λ. γ. μετ' ἐπιτοῆς δάνειον, συμφωνήσας δὲ ὅτι θέλω σοὶ δῶσαι αὐτὸ, δὲν ὑπάρχει εἴσεται δανείου ἐνοχῆ, ἥς τὸ ἀντικείμενον εἶναι ἡ ἀπόδοσις αὐτοῦ· παρὰ τοῖς βωμείοις δὲν ἐτίκτετο ἀγωγὴ ἐπὶ καταβολῇ τοῦ δοθησομένου δανείου, ἐνῶ εἰς τὸ πωλῆσαι τὸ δαῖμα κτήμα ἐπὶ ὁρισμένῳ τιμῇματι, ἀλλ' ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἵρεσιν, ὑπάρχει ὑπὸ αἵρεσιν πώλησις. Ὁ παραχωρῶν ἐνέχυρον ὑπὲρ ἀπαιτήσεως μὴ ποὺ παραχθείσης, ἥτοι στερεωμένης βάσεως ἀνεφερόμενος τῆς βουλήσεως τοῦ μέλλοντος ὀφειλέτου, δὲν ὑποτίθεται, ὅτι παραχωρεῖ ἑξουσίαν προϋφισταμένην

433. Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ᾗ ἀγώγιμος ἐνοχὴ, ὑπὲρ ἧς διδεται ἐνέχυρον· «καὶ ὑπὲρ φυσικῆς ἐνοχῆς ὑποθήκη γίνεται».¹ Τὸ ἐνέχυρον ἰσχύει οὐ μόνον ἐπὶ χρηματικῶν ἀπαιτήσεων ἀλλ' ἐπὶ παντὸς ἀντικειμένου ἐνοχῆς δεκτικοῦ χρηματικῆς ἀποτιμήσεως.² καὶ δι' ἀλλότριον χρέος δύναται νὰ συστηθῇ ἐνέχυρον.³

Τὸ συστηθὲν ἐνέχυρον δὲν δύναται νὰ ἐξακολουθήσῃ ἐὰν ἀποβῇ ἀνὺπαρκτος ἢ ἢν ἀσφαλίζει ἐνοχὴ, ἀλλ' ὅπως δύναται νὰ συστηθῇ ὑπὲρ φυσικῆς ἐνοχῆς οὕτω καὶ ἐξακολουθεῖ, ἐὰν ἢ ἢν ἀσφαλίζει ἐνοχὴ ἀποβῇ μόνον φυσικῇ.⁴

Δύναται ὁμῶς ἡ κυρία ἐνοχὴ νὰ ἐκλείψῃ ὑπὸ πᾶσαν ἄλλην ἔποψιν νὰ ἐξακολουθῇ δὲ ὡς πρὸς μόνον τὸ ἐνέχυρον,⁵ ἢ μάλλον εἰπεῖν ἡ ἀπαίτησις δύναται νὰ ἐξακολουθεῖ οὐ μόνον ἐνεκα τοῦ ἐνεχύρου ἀλλὰ κυρίως διὰ τοῦ ἐνεχύρου· τοῦτο ἐκφράζει προσφωρῶς εἰς τῶν νεωτέρων λέγων,⁶ ὅτι ἐν τοιούτῳ θέματι ἡ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις δὲν ἀποτελεῖ τὴν βᾶσιν τοῦ ἐνεχύρου, ἀλλὰ

τῆς ἀπαιτήσεως, ἀφοῦ τὴν τελευταίαν ταύτην πρόκειται ν' ἀσφαλίσῃ ἡ ἐν λόγῳ ἔξουσία (τὸ ἐνέχυρον) καὶ ἐπομένως κατὰ λογικὴν ἀνάγκην προσηγορήσῃ αὐτήν. [20. 4] 11. πρ. Β. [ΚΕ. 5] 9. [20. 3] 4. Ἀντιδοξεῖ ὁ Δερνδούργ 1 § 6, ἀλλ' ἀδίκως· πρβλ. Οὐίνδσαϊτ § 225. σημ. 7.

(1) [20. 1] 5 14 § 1. Β. [ΚΕ. 2] 5 14. Ἀλλὰ τὸ ἐνέχυρον, ὡς πρὸς τρίτος συνιστᾷ ὑπὲρ φυσικῆς ἐνοχῆς δὲν ἰσχύει, ἐὰν ἐνεχυριάσας ἔχη ἀγωγὴν κατὰ τοῦ θρεϊλέτου, ἢ ἐ νόμος προστατεύει τὸν θρεϊλέτην καὶ κατὰ τοῦ ἐμμέσου ἔξαγαγασαυ. [14. 6] 9 § 3. Β. [111. 4] 8. Ἡ ἐνεχυροῦσα δόξα, ὅτι τὸ ὑπὲρ φυσικῆς ἐνοχῆς ἐνέχυρον δὲν τίκεται ἀγωγὴν, ἀλλὰ μόνον δικαίωμα παρακατασχέσεως, δὲν ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν κειμένων τοῦ νόμου. Πρβλ. Οὐάγγερ 1 § 364 σημ. 2. Δερνδούργ 1 § 72.

(2) [B 7] 9 § 1. Β. [ΚΕ. 1] 9. [20. 1] 5 πρ. Β. [ΚΕ. 2] 5.

(3) [20. 1] 5 § 2. Β. 5. αὐτ.

(4) [20. 1] 14 § 1. Β. [ΚΕ. 2] 14.

(5) Θυλομέν εὐρεῖ παρακτιόντες θέματα, καθ' ἃ ὁ πιστωτὴς πρὸς ἐπιδίωξιν τῆς πιστώσεως αὐτοῦ οὐδεμίαν ἔχει ἄλλην ἔξουσίαν ἢ τὴν ἐκ τοῦ δικαίωματος τοῦ ἐνεχύρου ἀπερρέουσιν, δηλ. ἔχει ἐνέχυρον δι' αὐτῆς ἐκποιήσεως δύναται νὰ λάβῃ ὠρισμένον πῶσον, χωρὶς τῆς ἐρευνῆς ἐὰν καὶ κατὰ πῶσον ὀφίσταται ἐξ ἐνοχῆς ἀπαίτησις ἀσφαλιζομένη διὰ τοῦ ἐνεχύρου· λ. γ. ὁ ὑπὲρ τινας ἐγγυηθεὶς κατ' ἐστὶν κληρονομὸν τὴν πρωτότυπον· ἐνταῦθα ὀφείνεται ἢ ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ἐνοχὴ, ἀλλ' ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς ἔλαβεν ὑπὲρ αὐτῆς ἐνέχυρον «μένει τοῦτο ἐνεχόμενον» καίτοι ἀναρρεθείας τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως (τῆς ἐκ τῆς ἐγγυήσεως), ὑπὲρ ἧς τὸ ἐνέχυρον· [16. 3] 38. Β. [ΚΣΤ. 5] 28.

(6) Οὐίνδσαϊτ § 225 σημ. 13.

τὸ ἐνέχυρον τὴν βάσιν τῆς ἀπαιτήσεως. Τὸ αὐτὸ χωρεῖ (ἐκτὸς τοῦ ἐν τῇ προηγ. σημειώσει θέματος, καὶ ἐπὶ τοῦ ἀγοράζοντος ἐνυπόθηκον κτῆμα, βεβαρνημένον διὰ πλείονων ὑποθηκῶν, παρέχοντος δὲ τῷ πωλητῇ διὰ τοῦ τιμήματος τὰ μέσα πρὸς ἐξόφλησιν τῆς ἰσχυροτέρας ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως· ὁ τοιοῦτος ἰδιοκτήτης διατηρεῖ ἀπέναντι τῶν ἐπομένων ὑποθηκικῶν πιστωτῶν τὴν θέσιν τοῦ πληρωθέντος προηγουμένου πιστωτοῦ.¹

Καὶ ἐνταῦθα ἡ ἀπαίτησις τοῦ προτιμωμένου πιστωτοῦ ἐξωφλήθη, μετ' αὐτῆς δὲ ἔδει νὰ ἀπροσβέσθῃ καὶ τὸ ὑπὲρ αὐτῆς ἐνέχυρον, πρὸς ὑπεράσπισιν ὅμως τοῦ ἀγοραστοῦ κατὰ τῶν ὑποθηκικῶν πιστωτῶν, οὔτινες περιωρίζοντο ὑπὸ τῆς τοῦ προηγουμένου πιστωτοῦ ἀπαιτήσεως, τῆς ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ ἐξοφληθείσης, διατηρεῖται ὑπὲρ τούτου τὸ ἐνέχυρον τοῦ πληρωθέντος ἐκείνου πιστωτοῦ, διὰ δὲ τοῦ ἐνεχύρου καὶ ἡ ἀπαίτησις αὐτοῦ.

Ἐντεῦθεν δύναται τις νὰ συμπεράνῃ, ὅτι ὁ ρωμαϊκὸς νόμος δὲν ἐτήρησεν ἄκαμπτον τὸν κανόνα, καθ' ὃν τὸ ἐνέχυρον εἶναι παρεπόμενον δικαίωμα· ὁ νόμος οὗτος δέχεται μὲν καὶ ἐν ταῖς πρὸ μικροῦ μνημονευθεῖσι θέμασι ὑπάρχουσιν τὴν ἀπαίτησιν, ἀλλὰ πράττει τοῦτο μόνον ὅπως σώσῃ τὴν θεωρίαν τοῦ παρεπόμενου δικαιώματος, κατ' οὐσίαν ὅμως δέχεται τὸ ἐνέχυρον ἄνευ (ἀσφαλιζομένης δι' αὐτοῦ) ἀπαιτήσεως.

434. Τὴν ὑπὸ τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου μετ' ἐνδοιασμοῦ ἐπιχειρηθεῖσαν διαστολὴν ταύτην τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου συνεπλήρωσαν ἀπροκαλήπτως νεώτεροι περὶ ὑποθηκῶν νομοθεσίαι, καθ' ἃς ἡ ὑποθήκη, ἀποβαλοῦσα τὴν ιδιότητα παρεπόμενου δικαιώματος, μετεβλήθη εἰς δικαίωμα ἀνεξάρτητον ὀρισμένης ἀπαιτήσεως, οὗ δυνάμει δύναται τις νὰ ἰδιοποιηθῇ ὀρισμένον μέρος τῆς ἀνταλλακτικῆς ἀξίας κτήματος.²

(1) [20. 5] 3 § 1. B. [KE. 7] 3. [20. 4] 7 B. [KE 5] 15 K. [8. 19] 3 B. [KE. 4] 15.

(2) Κατὰ τὸν πρῶτον νόμον τῆς 5 Μαΐου 1872. Ἡ συναίνεσις εἰς τὴν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἐγγραφὴν δύναται νὰ γίνῃ μετὰ τῆς μνείας τῆς αἰτίας τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ καὶ ἄνευ τοιαύτης μνείας· λ. χ. ἐγγράφεται ὑποθήκη ὑπὲρ τοῦ Πάτρους κατὰ τοῦ Παύλου δι' ὑφειλὴν ἑρ. διαχιλίων. Καὶ ὁ κτῶντας δὲ ἐνυπόθηκον κτῆμα καὶ πληρώσας τὸν ὑποθηκικὸν πιστωτὴν δύ-

Ἐὰν ἡ ἐνεχύρω ἡσφαλισμένη ἀπαίτησις ὑποστῇ ἀλλοιώσιν, τὸ ἐνέχυρον ἀσφαλίζει καὶ τὸ διὰ τῆς ἀλλοιώσεως ταύτης ὀφειλόμενον.¹ Ὡσαύτως δὲ καὶ πάντα τὰ τὴν κυρίαν ἀπαίτησιν αὐξάνοντα παρεπόμενα αὐτῆς.²

435. Τὸ ἐνέχυρον εἶναι ὁλόκληρον ὑπέγγυον διὰ τὸ χρέος, ὑπὲρ οὗ συνέστη, ὅπερ ἐστὶν ἂν τοῦτο ὑπέστη ἐλάττωσιν, τὸ ἐνέχυρον μένει ὑπέγγυον ὁλόκληρον καὶ δι' ἐλάχιστον αὐτοῦ μέρος.³ Ὡσαύτως δὲ πάντα τὰ ἐνεχυρασθέντα ὡς καὶ πάντα τὰ μέρη τοῦ ἐνεχυρασθέντος κτήματος, εἰς ᾧ τοῦτο τυχὸν διηρέθη, ἐνεχονται εἰς τὸ χρέος,⁴ ἐν ἄλλαις λέξεσι τὸ ἐγκύρως ἐνεχυρασθὲν βραβεῖται ὁλόκληρον τῷ ὅλῳ τοῦ χρέους καὶ μένει ὑπέγγυον ἕως οὗ πληρωθῇ τὸ ὅλον χρέος. Ἐντεῦθεν ἔπεται·

α) ὅτι καταλιπόντος τοῦ ὀφειλέτου πλείους κληρονόμους ὧν μεταξὺ διαιρεῖται τὸ τε χρέος καὶ ἡ τοῦ ἐνεχύρου κυριότης κατὰ

ναται νὰ ἐπιτύχῃ τὴν εἰς ἑαυτὸν ἐκχώρησιν τῆς ἣν ἐπλήρωσεν ἀπαιτήσεως, ἐγγράφων τὴν ἐκχώρησιν εἰς τὸ τῶν ὑποθηκῶν βιβλίων. Ἡ τοιαύτη ἐκχώρησις, ἐν ᾗ ὑπάρχει ἐπ' ὀνόματι τοῦ ἰδιοκτῆτου τοῦ κτήματος, εὐδεμίαν ἔχει ἰσχύον ὡς ὑποθηκικὴ ἀπαίτησις, διότι οὐδεὶς ἑαυτὸν ὀφείλει, ἀνευ δὲ ἀπαιτήσεως δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ὑποθήκη, ἔχει ὅμως ἰσχύον ὡς (πεφωλαγμένη) «θέσις ὑποθήκης (Pfandrechtsstelle)», ἅμα δὲ ὁ τοιοῦτος ἰδιοκτήτης ἐκχωρήσει τὴν θέσιν ταύτην εἰς ἄλλον πρὸς ἀσφάλειαν ἀπαιτήσεως τούτου, πληροῖ τὴν θέσιν ταύτην διὰ τῆς νέας ἀπαιτήσεως, ἡ δὲ ὑποθήκη αὕτη ἔχει τὴν κατὰ τὸν χρόνον προτεραιότητα τῆς πληρωθείσης ὑποθηκικῆς θέσεως. Σάξων. ἀστοκ. νόμος ἀρθρ. 4421—444—449. Πρὸς. Σιμων ἀρχ. τῆς πολ. πράξεως, τόμ. 41 σελ. 61 καὶ ἰδίως Σιββενχάαρ ἐρμηνεία τοῦ Σάξων. νόμου. Τόμος 1 σελ. 396 ἐπ.

(1) Ἀντὶ τῆς συνομολογηθείσης παροχῆς τὸ διαφέρειν.

(2) Τόκους, δαπάνας χάριν τοῦ ἐνεχύρου, δικαστικὰ ἔξοδα περὶ τὴν ἐπιδίωξιν καὶ ἐκποίησην τοῦ ἐνεχύρου, [13 7] 8 § 5 B. [KE. 1] 8. [20. 1] 13 § 6 B. [KE. 2] 13. K. [4 32] 4. B. [KG. 1] 8 'ἀλλ' ἐπὶ τοῦ κτήματος τοῦτο ἀποφασιζοίμεν ἡ τῶν ἐνεχυρμένων βουλήσις, ἥτις δύναται καὶ νὰ μὴ περιλάβῃ τὰς τοιαύτας προσθήκας τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως· οὕτω δὲν νὰ νοηθῶσι τὰ [20. 1] 13 § 6 B. [KE. 2] 13. [13 7] 11 § 3 B. [KE. 1] 11. Ἐὰν ἐκ τῆς συμβάσεως, καθ' ἣν συνομολογήθη τὸ ἐνέχυρον παρήχθη ἄλλη παρὰ τὴν ἣν ἐκδόπουν οἱ συμβαλλόμενοι ἐνοχή, Πρὸς. [46. 1] 56 § 2. 3. B. [KST. 1] 56.

(3) K. [8. 28] 6 B. [KE. 7] 27. «Κἂν τὸ πολὺ μέρος τοῦ χρέους ἔλαβεν ὁ δανειστὴς, οὐδὲν ἥτις πεπράσκει τὸ ἐνέχυρον.» K. [8 29] 2 B. [KE. 7] 41.

(4) [20. 1] 19. B. [KE. 2] 19 Ἀρμ. [1. 5] 25.

τάς κληρονομικὰς αὐτῶν μερίδας, τοῦ δ' ἐνὸς τούτων καταβαλόντος τὴν αὐτῷ ἐπιβάλλουσαν μερίδα τοῦ χρέους τὰ ἐνεχυριασθέντα δὲν ἀπαλλάσσονται τοῦ ἐνεχύρου κατὰ τὸ πληρωθὲν μέρος τοῦ χρέους, ἀλλὰ κατὰ τοῦ πληρώσαντος τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος τοῦ χρέους δύναται οὐδὲν ἥττον νὰ ἐπιδιωχθῇ καὶ τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος τοῦ ἐνεχύρου πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ υπολοίπου.¹

β) καταλιπόντος τοῦ ἐνεχυρούχου πλείους κληρονόμους ὡν μεταξὺ διαιρεῖται ἡ πίστωσις κατὰ τὰς κληρονομικὰς αὐτῶν μερίδας, ὁλόκληρον τὸ ἐνέχυρον εἶναι ἐκάστῳ ὑπέγγυον διὰ τὴν πληρωμὴν τῆς ἐπὶ τοῦ πιστώματος μερίδος αὐτοῦ.²

γ) κληρονομήσαντος τοῦ ἐνεχυρούχου τὸν ὀφειλέτην εἰς τινὰ

(1) Κ. [8. 32] 2 Β'. [ΚΕ'. 7] 38. 54. Κ. [8. 31] 16. [13. 7] 1.

(2) Κ. [8. 32] 1. Β. [ΚΕ. 7] 53. Ἐὰν τὸ ἐνεχυριασθὲν εἰς τὸν πλείους κληρονόμους καταλιπόντα πρόκηται νὰ προσκυρωθῇ εἰς ἕνα ἐξ αὐτῶν ἐπὶ τῆς διανομῆς τῆς κληρονομίας, οὗτος πληρῶνει εἰς τοὺς συγκληρονόμους τὸ ἀναλογοῦν αὐτοῖς μέρος τῆς ἐνεχυρούχου ἀπαιτήσεως. Ἐὰν ἡ ἀξία τοῦ ἐνεχύρου ὑπερβαίῃ προδήλως τὴν ἐνεχυροῦχον ἀπαιτήσιν, ἡ λύσις εἶναι ἀπλουσιανή· ὁ εἰς ὃν κατακυρωθήσεται τὸ ἐνέχυρον ἐπιδιώκει τῆς ὅλης ἀπαιτήσεως τὴν πληρωμὴν καὶ μετ' αὐτὴν ἀποδίδει τὸ ἐνέχυρον· ἐὰν βμως ἡ ἀξία τοῦ ἐνεχύρου εἶναι ἀμφίβολος τότε πλειστηριάζεται τὸ κτῆμα καὶ κατακυροῦται τῷ πλειοδοτούντι, πληρῶνonti τοῖς συγκληρονόμοις τὸ ἐπιβάλλον αὐτοῖς μέρος τοῦ πλειστηριάσματος· ἀλλὰ τούτου γενομένου ζητεῖται διὰ τίνας μέσους θέλει ζητῆσαι παρὰ τοῦ ἐνεχυρίασαντος τὸ εἰς τοὺς συγκληρονόμους καταβληθὲν μέρος τοῦ ἐκπλειστηριάσματος, καὶ ἂν ὁ εἰς τοὺς συγκληρονόμους καταβαλὼν αὐτὸ δύναται νὰ ζητήσῃ παρ' αὐτῶν ἀσφάλειαν περὶ τῆς ἀποδόσεως, καὶ ἂν περὶ τῶν ἐν ἐνεχυρίασας ἤθελεν ἀρνηθῇ τὴν πληρωμὴν τοῦ ἐν λόγῳ καταβληθέντος μέρους τοῦ ἐκπλειστηριάσματος· ὁ νομοδιδάσκαλος ἀρνεῖται τὴν ἐπὶ τῇ ἀσφαλείᾳ ταύτῃ ὑποχρέωσιν τῶν συγκληρονόμων (ἐν τῷ θέματι ὑπερ ἐξετάζει δύο μόνον εἰσὶν οἱ κληρονόμοι), διότι, λέγει, ὁ τὸ μέρος ἐκεῖνο τοῦ ἐκπλειστηριάσματος πληρώσας δικαιοῦται νὰ ἀναζητήσῃ αὐτὸ παρὰ τοῦ διεδικουμένου τὸ ἐνέχυρον, ἀντιτάσων μέχρι τῆς πληρωμῆς κατὰ τῆς ἀγωγῆς τὴν ἔνστασιν τοῦ δόλου, ὡς γὰρ ἐντολεὺς τοῦ χρεώστου δοκεῖ πράττειν (ὅτε κατέβαλε τῷ συγκληρονόμῳ τὸ ἀναλογοῦν αὐτῷ μέρος τοῦ ἐκπλειστηριάσματος), ἀφοῦ ἀγωγὴν ἔχει ὁ ἐνεχυρούχος ἐπὶ ἀναλήψει τῶν ἀναγκαίων δαπανῶν. Μόνον τότε δὲν ἤθελεν ἔχει ἀπαιτήσιν ὁ κληρονόμος ἐπὶ ἀναλήψει τοῦ τῷ κληρονόμῳ καταβληθέντος, ἐὰν ὑπὲρ τὸ δέον ὑπερθεμάτισεν (ἐὰν ἐν τῇ θέσμῃ τῆς πλειοδοσίας κατέβαλε ποσὸν ὑπερβαῖνον τὴν ἀληθῆ ἀξίαν)· ταῦτα περὶ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δυσκόλου τοῦ χωρίου, περὶ οὗ πρὸβλ. Οὐαγγερὸς I § 3 65.

μερίδα τοῦ χρέους, ἀναιρεῖται μὲν τὸ χρέος κατὰ τὴν μερίδα ταύτην, ἀλλ' ὁ ἐνεχυροῦχος δικαιούται νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ ὅλον ἐνέχυρον πρὸς πληρωμὴν τοῦ ὑπολοίπου τῆς ἀπαιτήσεως.²

Ἐντεῦθεν ἐπεται, ὅτι τὸ ἅπαξ συσταθὲν ἐνέχυρον δὲν δύναται νὰ διαιρεθῇ παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ πιστωτοῦ.²

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

436. Ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου. Καὶ χρήματα; Ἐνέχυρον ἰδανικοῦ μέρους κτήματος. Ὁμάδος κτημάτων ἀποτελεσμα τοιοῦτου ἐνεχύρου.

437. Εἰς τὸ ἐνέχυρον ὑπόκεινται καὶ πάντα τὰ παρακολουθήματα τοῦ κτήματος. Καὶ οἱ καρποί; Ὑπὸ τίνα ὄρον; Οὐχὶ ὅμως ἡ ποταμία νῆσος, ἡ καίτη τοῦ ποταμοῦ, ὁ ἐν τῷ κτήματι θησαυρός· ἀλλ' ἡ τῇ ψιλῇ κυριότητι προσαυξήσασα ἐπικαρπία;

438. Ἐνέχυρον ἀσωμάτων Ἰδίως δουλειῶν. Διττὴ σύστασις; Ἡ ἐνεχυρίζεται ὑφισταμένη δουλεία, ἥ δίδεται τῷ πιστωτῇ ἡ ἐξουσία νὰ συστήσῃ δουλείαν πρὸς ἀπόληψιν τοῦ πιστώματος.

439. Ὅποιον τὸ δικαίωμα τοῦ ἐνεχυροῦχου ἐπὶ τοῦ πρώτου θέματος τῆς ἐνεχυρίσεως προσωπικῆς δουλείας; Ἀνίσχυρον τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον δουλείας χρήσεως, ὡσαύτως τὸ τῆς κτηματικῆς δουλείας.

440. Τὸ δευτέρον θέμα τῆς ἐνεχυρίσεως χωρεῖ ἐπὶ τῶν προσωπικῶν καὶ τῶν ἀγροτικῶν δουλειῶν.

441. Τὸ ἐνέχυρον συνιστᾶται ἐνταῦθα διττῶς, ἡ παραχωρουμένης ἀμέσως τῆς ἐνασχήσεως τῷ δικαιοῦχῳ, ἡ ἐπιτρεπομένης αὐτῷ τῆς ἐξουσίας νὰ συστήσῃ τὴν δουλείαν, μὴ κτώμενος ὅμως ἕμα τῇ ἐνεχυρίσει τὴν οἰονεὶ αὐτῆς νομὴν.

442. Ἐνέχυρον ἀπαιτήσεως. Δικαίωμα τοῦ ἐνεχυροῦχου. Ἡ ἀγωγὴ αὐτοῦ δὲν εἶναι ἡ ὑποθηκικὴ· ἡ ἐνεχυρίασις αὕτη δὲν ταυτίζεται τῇ ἐκχωρήσει.

443. Ἐὰν ὁ ἐνεχυροῦχος ἐνασχῆσας τὴν ἐνεχυριασθεῖσαν ἀπαίτησιν, λάθῃ τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς, τίνα τὰ ἐπ' αὐτοῦ δικαιώματα;

(1) Κ. [4. 16] 1. Β. [ΚΔ. 7] 1.

(2) Δὲν εἶναι ἀκριβὲς τὸ λεγόμενον, ὅτι τὸ ἐνέχυρον εἶναι ἀδιαίρετον, διότι δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς παρεννοήσεις ἰδίως, ὅτι δὲν εἶναι δεκτικὸν διαιρέσεως, συναινέσει τοῦ πιστωτοῦ. Πρβλ. Οὐαίχτερ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 27. σελ. 188 καὶ ἐπ.

444. Μετενέχυρον· τίνα τὰ δικαιώματα τοῦ μετενεχυροῦχου; Οὗτος ἐνασκει τὸ δικαίωμα αὐτοῦ ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ὅρους, ὅφ' οὓς ἤθελε πράξει τοῦτο ὁ μετενεχυριάσας.

445. Δύναται νὰ δοθῇ εἰς ἐνέχυρον ἅπαντα ἡ περιουσία τοῦ ἐνεχυριάζοντος; Ἑρμηνευτικοὶ κανόνες ἐπὶ ἐνεχυριάσεως πάντων τῶν κατ' ἰδίαν στοιχείων τῆς περιουσίας τοῦ ἐνεχυριάζοντος.

436. Ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου δύναται ν' ἀποτελέσῃ πᾶν κτῆμα ἐν συναλλαγῇ (Γεν. ἀρχ. Α. § 182. 183),¹ κινητὸν ἢ ἀκίνητον, καὶ αὐτὸ τὸ ἀναλώσιμον (αὐτ. τόμ. Α. § 188). Καὶ χρημάτων εἶναι κατὰ τοὺς ῥωμαίους δυνατὸν ἐνέχυρον, ὅπερ ὑφίσταται μόνον, ἐφ' ὅσον εἶναι δυνατόν νὰ διακριθῶσι τὰ κατ' εἶδος ἐνεχυριασθέντα νομίσματα.²

Καὶ ἐπὶ (ιδανικῶν) μέρους κτήματος δύναται νὰ δοθῇ ἐνέχυρον, ὅτε περιλαμβάνει, κατὰ τὸ ἰδανικὸν μέρος, τὸ ὅλον σῶμα τοῦ κτήματος, μένοντος ὑπεγγύου καὶ μετὰ τὴν ὑπὸ τῶν συγκυρίων διανομὴν αὐτοῦ.³

Ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου ὁμάδος κτημάτων (Γεν. ἀρχ. Α. § 181. ἴδε ἀρ. 5) ὑπάρχει πολλὴ ἀμφισβήτησις, διὰ τὸ εὐάριθμον καὶ ἀρίστον τῶν περὶ τοῦ τοιοῦτου ἐνεχύρου χωρίων. Ἐνταῦθα δυνατὸν οἱ ἐνεχόμενοι νὰ ἐνόησαν, ὅτι εἰς τὸ ἐνέχυρον ὑπόκεινται μόνον τὰ ἐπὶ τῆς συστάσεως αὐτοῦ (τὰ νῦν ἐν τῇ ἐμπορικῇ ἀποθήκῃ ἐμπορεύματα, τὰ νῦν ἀποτελοῦντα τὸ ποίμνιον κτήνη, κτλ.), ἢ τὰ ἐκάστοτε ἀποτελοῦντα τὴν ὁμᾶδα στοιχεῖα. Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι, δέον νὰ δεχθῶμεν ὅτι τὰ μὲν ἀπὸ τῆς ὁμάδος χωριζόμενα ἐξακολουθοῦσιν ὄντα ὑπέγγυα, τὰ δὲ εἰς αὐτὴν

(1) [20. 1] 1. § 2. 9 § 1. 15. πρ. Β. [ΚΕ'. 2] 9. 15 Κ. [8. 17] 3. Β. [ΚΕ'. 5] 22. Κ. [1. 2] 21. Οὔτε τὰ ἐπίδικα, ὧν κατὰ τοὺς ῥωμαίους ἀπαγορεύεται ἡ ἐκποίησης, δύνανται νὰ δοθῶσιν εἰς ἐνέχυρον· ἀλλ' ὅρα Καλλιγᾶ Γ'. § 446.

(2) [20. 1] 34 § 2. Β. [ΚΕ'. 2] 35. [20. 4] 7 § 1. Β. [ΚΕ'. 5] 5. Ἀπλόν, δὲ ὅτι ἀργεῖ ἡ ἐκποίησης τοιοῦτου ἐνεχύρου.

(3) Ἐὰν λ. χ. ὁ Πέτρος, ὢν μετὰ τοῦ Παύλου ἐξ ἀδιαιρέτου συγκύριος κτήματος, δώσῃ εἰς ἐνέχυρον τὸ μέρος αὐτοῦ (τὸ $\frac{1}{2}$), ἔπειτα δὲ διανεμῇ τὸ κτῆμα μετὰ τοῦ Παύλου, τὸ ἐνέχυρον ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ ἐξ ἀδιαιρέτου ἡμίσεως τοῦ ἑκατέρω προσκυρωθέντος μέρους [20. 6] 7 § 4. Β. [ΚΕ'. 8] 7 [20. 4] 3 § 2. Β. [ΚΕ'. 5] 5. [10. 3] 6 § 8. Β. [ΒΕ'. 2] 6. Κ. [8. 21] 8. μόνη Β. [ΚΗ'. 4] 20.

προστιθέμενα δὲν ὑπόκεινται τῷ ἐνεχύρῳ, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ὅτι τὰ μὲν προστιθέμενα ὑπόκεινται εἰς τὸ ἐνέχυρον, τὰ δὲ ὡς ἐκ τοῦ προορισμοῦ τῆς δμάδος (ἐμπορικοῦ καταστήματος) ἀπ' αὐτῆς χωρίζόμενα ἀπαλλάσσονται αὐτοῦ. Τίνα τῶν δύο τούτων προσθέσεων θέλομεν δεχθῆ; Κατὰ τὴν ὀρθὴν ἐρμηνείαν τῶν εὐαρίθμων χωρίων καὶ τὴν πρόδηλον συγγένειαν τοῦ προκειμένου θέματος μετὰ τοῦ γενικοῦ ἐνεχύρου (τῆς ὅλης περιουσίας), θέλομεν δεχθῆ τὴν πρώτην πρόθεσιν, ἐκτὸς ἐὰν ἐκ τῆς ἐρμηνείας τῆς βουλήσεως τῶν ἐνεχομένων συνάγῃται ἡ δευτέρα, ἣν θέλομεν δεχθῆ σιωπηρῶς συνομολογηθεῖσαν ἐπὶ δμάδος, ἥς τὰ κατ' ἰδίαν στοιχεῖα εἰσὶ προωρισμένα εἰς ἀδιάκοπον ἐναλλαγὴν.¹

437. Τὸ ἐνεχυρασθὲν ὑπόκειται μετὰ παντὸς παρακολουθήματος αὐτοῦ, οἷον τοῦ διὰ προσχώσεως,² ἐποικοδομήσεως,³ κτλ. προστεθέντος· ὡσαύτως ὑπόκειται καὶ τὰ προσεπικτηθέντα αὐτῷ δικαιώματα,⁴ καὶ οἱ καρποὶ τοῦ ἐνεχυρισθέντος· ἄλλ' οὐ τοὶ μόνον καθ' ὅσον ἐπὶ τῆς παραγωγῆς αὐτῶν περιέρχονται ὡς

(1) [20. 1] 13 πρ. Β. [ΚΕ. 2] 13. 34. Πῶς θέλει ἐξακολουθήσει ἡ χρῆσις τῆς ἐμπορικῆς ἀποθήκης πρὸς ἐμπορίαν, ἂν πάντα τὰ πωλούμενα μεταβιβάζονται εἰς τοὺς ἀγοραστὰς ἐνεχυρισμένα; Τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ ποιμνίου. Πρβλ. Οὐαγγερά 1 § 369 σημ. 3 Οὐίνδσχάϊτ 1 § 266 σημ. 4 καὶ τοὺς αὐτοῦ παρατεθειμένους.

(2) [20. 1] 16 πρ. Β. [ΚΕ. 2] 16. [13. 7] 18 § 1. Β. [ΚΕ. 1] 21.

(3) [13. 7] 21. Β. [ΚΕ. 1] 21. [20. 1] 29 § 2 35 Β. [ΚΕ. 2] 29. 35. Ἄλλ' ἐὰν βραδύτερον ἀποχωρισθῇ τὸ μετὰ τοῦ κυρίου κτήματος ἐνωθέν, ἔξακολουθεῖ τὸ ἐνέχυρον, ἐὰν ἡ ἐπὶ τοῦ ἀποχωρισθέντος ἰδιοκτησία ᾖ αἰνῆ συνέχεια τῆς ἐπὶ τοῦ κυρίου κτήματος ἰδιοκτησίας, ὅπερ χωρεῖ εἰς τὸ ἐνωθέντος ἰδιοκτητικῆς ἐνώση αὐτὴ μετὰ τοῦ κυρίου ὡσαύτως ἰδίου κτήματος καὶ οὕτως ἔχον ἐνεχυρίσθαι τὸ ὅλον. Α. χ. ἐὰν ὁ κύριος οἰκοδομικῆς ὕλης κτίσῃ ἐπὶ τοῦ ἰδίου εὐδαφους οἰκίαν, ἐνεχυρίσθαι αὐτὴν καὶ ἔπειτα κατεδαφισθῇ αὐτὴ ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ἡ ἐπὶ τοῦ ἐνωθέντος πρὸ τῆς ἐνώσεως ἰδιοκτησία ἀναστῇ μετὰ τὸν ἀποχωρισμὸν αὐτοῦ ἀπὸ τοῦ κυρίου κτήματος· λ. χ. ἐὰν τὸ ἀλλότριον ὕλικόν, ἐξ οὗ ὠκοδομήθῃ ὑπὸ τοῦ νομίως τοῦ οἰκοπέδου οἰκία ἐνεχυρισθεῖσα καὶ χρησιμοποιεῖται, ἀποχωρισθῇ ἔπειτα διὰ κατεδαφίσεως ἀπὸ τῆς οἰκίας [6. 1] § 7. Β. [ΠΕ. 4] 23. [44. 1] 7. § 11. Β. [Ν. 1] 7. Τὸ ζήτημα συνέχεται προδήλως μετὰ τοῦ ἑτέρου, ἐὰν ἡ τοῦ ἔλευ κτήματος ἰδιοκτησία διαρκῇ καὶ ἐπὶ τῶν μερῶν αὐτοῦ, ἀφοῦ ταῦτα ἀποχωρισθέντα τοῦ συνδίσμου αὐτῶν, ἀποτελέσωσι κατ' ἰδίαν κτήματα· τὸ ζήτημα τοῦτο εἶναι περιμέρητον καὶ ποικίλαι αἱ περὶ τῆς λύσεως αὐτοῦ θεσεις, περὶ ὧν πρβλ. Οὐίνδσχάϊτ. 175 καὶ 220 σημ. 6.

(4) [8. 1] 16.

κατ' ἰδίαν κτήματα (διὰ τοῦ ἀποχωρισμοῦ) εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐνεχυράσαντος.¹

Δὲν ὑπόκειται ὅμως εἰς τὸ ἐνέχυρον ὅ,τι περιέρχεται εἰς τὸν κήριον τοῦ ἐνεχυρασθέντος κτήματος δυνάμει τῆς ἐπ' αὐτοῦ κυριότητος λ. χ. ἡ ποταμία νῆσος, ἡ ἐγκαταλειφθεῖσα κοίτη τοῦ ποταμοῦ, ὃ ἐν τῷ κτήματι θησαυρός.²

Ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως τῆς ψιλῆς κυριότητος ἡ βραδύτερον προσηύξησεν ἡ ἐπικαρπία δηλον, ὅτι ὑπόκειται εἰς τὸ ἐνέχυρον ἡ πλήρης.³ ἀναφερόμεν δὲ κατ' ἰδίαν τὸ θέμα τοῦτο διότι, ἀκριβῶς εἰπεῖν, δὲν πρόκειται ἐν ταῦτα περὶ δικαιώματος προσκτηθέντος τῇ κυριότητι,⁴ ἀλλὰ περὶ τῆς κυριότητος καταστάσεως ἀπὸ ψιλῆς πλήρους, διὰ τῆς προσαυξήσεως τῆς ἐπικαρπίας.⁵

438. Τὸ ἐνέχυρον ἐξετάθη ἀπὸ τῶν ἐνσωμάτων κτημάτων καὶ εἰς πᾶν στοιχείον περιουσίας, ἔχον χρηματικὴν ἐν ταῖς συναλλαγαῖς ἀξίαν,⁶ ἰδίως καὶ εἰς ἐνοχικὰ ἀπαιτήσεις,⁷ εἰς τὴν ἐμφύτευσιν καὶ τὴν ἐπιφάνειαν.⁸

(1) K. [8. 15] 3 B. [KE'. 2] 65. [20. 1] 26 § 2. 29. § 1 B. [KE'. 2] 26. 29. Εἰς τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τοῦτου ἐπιδρᾷ προδήλως ἡ λύσις τοῦ ἀνωτέρω συζητηθέντος περὶ τῆς τῶν καρπῶν κυριότητος τοῦ καλῆς πίστεως νομῆως. Οἱ παρ' αὐτῷ παραχθέντες καρποὶ δὲν ὑπόκεινται εἰς τὸ ἐνέχυρον ἐφ' ἔσον ἀναλώθησαν [20. 1] 1 § 2. Περὶ τῆς νῦν ἄνω πρακτικῆς ἀξίας διακρίσεως μεταξὺ τῶν κυρίως καρπῶν καὶ τοῦ τοκετοῦ τῆς δούλης καὶ ἐν γένει περὶ τῶν εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἀναφερομένων ἀντιφωنيῶν. Πρβλ. Οὐαγγερά 1. § 370. σημ.

(2) Διότι ταῦτα, καίτοι τῷ ἰδικοτήτῃ προσκυρούμενα, ἀποτελοῦσι ἰδιαν κτήματα, εἰς ἃ δὲν ἐκτείνεται, οὔτε ἡ τοῦ κυρίου κτήματος ἐπικαρπία [7. 1] 9 § 4. B. [IST'. 1] 9.

(3) [13. 7] 18 § 1. B. [KE'. 1] 18.

(4) Ὅπως ἐπὶ τῆς ὑπὲρ τοῦ ἐνεχυρασθέντος συστηθείσης κτηματικῆς δουλείας.

(5) Ἄλλ' ἐὰν ὁ ἐνεχυρίσας τὴν ψιλὴν κυριότητα ἐξαγοράσῃ τὴν ἐπικαρπίαν, ἡ αὕτη δωρηθῇ αὐτῷ· καὶ ἂ ὁρθῶς παρατηρεῖ ὁ Οὐίνδσαϊτ ἐν τῷ θέματι τοῦτῳ ἡ ἐπικαρπία δὲν περιλαμβάνεται εἰς τὸ ἐνέχυρον 1. § 226. σημ. 13. Τὸ ῥηθὲν περὶ τῆς προσαυξήσεως τῆς ἐπικαρπίας ἰσχύει περὶ παντὸς βάρους, οὐ ἀπηλλάγη τὸ ἐνεχυρασθὲν, ἀλλὰ πάλιν μόνον ἐὰν ἡ ἀπαλλαγὴ ἐχώρησεν δυνάμει νομίμου ἀνάγκης, οὐχὶ δὲ βουλήσει τοῦ ἐνεχυρίσαντος. Οὐίνδσαϊτ αὐτόθι.

(6) [20. 1] 9 § 1. B. [KE'. 2] 9.

(7) K. [39] 7. K. [8. 17] 4. B. [KE'. 5] 23.

(8) [13. 7] 16 § 2. B. [KE. 1] 16. [20. 1] 13 § 3. 31. B. [KE'. 2] 13.

Περὶ τῆς ἐνεχυράσεως τῶν δουλειῶν πολλὰ φύονται ζητήματα διὰ τὸ ἀνώμαλον τῶν κατ' αὐτὴν θεμάτων. Ἄξιον δὲ μνησθῆναι, ὅτι ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου δουλειῶν δύο ἀναφέρονται πρόποι συστάσεις.

1) Ἡ τὸ ἐνέχυρον παρέχει ὁ τῆς ὑφισταμένης δουλείας δικαιούχος ἢ

2) τοῦτο παράγεται, ἐπιτρέποντος τοῦ κυρίου τοῦ (μέλλοντος δουλεύσαι) κτήματος τῷ πιστωτῇ νὰ ἐκποιήσῃ, δυνάμει τοῦ δικαίωματος τοῦ ἐνεχύρου, τὴν δουλείαν, ἥς ἐπετράπη αὐτῷ ἢ διαθέσεις.

Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἐνεχυράζεται ὑφισταμένη δουλεία, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ἡ δουλεία, ἥτοι τὸ τοῦ ἐνεχύρου ἀντικείμενον παράγεται τὸ πρῶτον μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ ἐνάγκησιν τοῦ δικαίωματος τοῦ ἐνεχύρου, ἥτοι τὴν διὰ τῆς ἐκποιήσεως σύστασιν τῆς δουλείας. Πρὸ τούτου ὑπάρχει ἐνεχύρασις, ἀλλ' οὐχὶ καὶ δουλεία, διότι ταύτην δὲν κέκτηται, οὔτε ὁ τὴν ἐξουσίαν τῆς συστάσεως παρέχων ἰδιοκτήτης (οὐδενὶ δουλεύει τὸ ἴδιον), οὔτε ὁ ἐνεχυροῦχος, ὅστις δυνάμει τῆς ἐνεχυράσεως δὲν κτᾶται ἐνέχυρον ἐπὶ δουλείας, ἀλλ' ἀπλῶς τὴν ἐξουσίαν τοῦ συστήσαι δουλείαν, ἐνασκῶν τὸ τῆς ἐκποιήσεως δικαίωμα.¹

Ἐκ τῆς ἀνωμάλου ταύτης σχέσεως πολλαὶ παρήχθησαν ἀμφιβολίαι περὶ τῆς ἀληθοῦς φύσεως καὶ τῆς ἐκτάσεως τοῦ ἐπὶ δουλειῶν τούτου δικαίωματος. Ἐξεταστέον ἀκριδέστερον ἐκάτερον τῶν θεμάτων.

31. Τὸ ζήτημα τί ἐνεχυριάζει ὁ ἐμφυτευτής, ἢ ὁ ἐπιφανειοῦχος, λύεται εὐκόλως ἐκ τούτου, ὅτι δὲν δύναται νὰ διαθέσῃ ἢ ἔχει· δηλ. τὸ δικαίωμα· λέγεται μὲν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ὅτι ἐνεχυριάζει τὸ κτῆμα, ἀλλ' ἡ ἔκφρασις αὕτη δὲν εἶναι κυριολεκτικὴ ἐννοοῦσα τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίαν του. Δὲν εὐρόμεν ἀνωτέρω χωρὶς ἀπορρινόμενα, ὅτι ὁ ἐμφυτευτής ἢ ὁ ἐπιφανειοῦχος δύναται νὰ ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα, ἐνῷ ἀναμφίδολον εἶναι ὅτι ἐκποιεῖται τὸ ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα; Σύνηδες εἶναι δικαίωματα λίαν περιεκτικὰ ἐπὶ κτήματος νὰ ταυτίζωνται πρὸς αὐτὸ τὸ κτῆμα. Δὲν λέγομεν πᾶσι τὸ κτῆμα, ἀντὶ μεταδιβάξω διὰ πωλήσεως τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος κυριότητα;

(1) Ὁ κύριος ἀποχωρίζει πράγματι τὴν ἐξουσίαν τὴν ἀποτελοῦσαν δουλείαν, τὴν δὲ ἐξουσίαν ταύτην ἐπιτρέπει τῷ ἐνεχυριούχῳ νὰ συστήσῃ ὡς δικαίωμα δουλείας ὑπὲρ ἄλλου, ὅστις ἔσται ὁ πρῶτος αὐτῆς δικαιούχος.

439. Ἐὰν ὁ κεκτημένος δουλείαν ἐνεχυρίσῃ αὐτήν, παρατηροῦμεν, ὅτι τὸ ἐνέχυρον δίδει τῷ ἐνεχυριούχῳ τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιῆσαι τὴν δουλείαν, ἥτοι τοῦ μεταβιβάσαι αὐτὴν εἰς ἄλλον παρὰ τὸν ἀρχικῶς δικαιοῦχον, ἐν ᾧ αἱ δουλείαι εἰσὶ δικαιώματα, ἀναποσπάστως συνδεδεμένα ἢ μετὰ τοῦ ἀρχικῶς κεκτημένου αὐτὰς προσώπου (προσωπικαί), ἢ μετὰ τοῦ κτήματος ὑπὲρ οὗ ἀρχικῶς ἐκτῆθησαν (κτηματικά). Ἐπὶ τῶν προσωπικῶν ὅμως δουλειῶν, ἐξαίρουμένης τῆς ἄνευ καρποῦ χρήσεως (usus), ἐπιτεράπη τῷ δικαιοῦχῳ καὶ ἡ δι' ἄλλου ἀπόλαυσις τῶν ἐξ αὐτῶν ὠφελημάτων, ἥτοι ἡ εἰς ἄλλον παραχώρησις οὐχὶ τοῦ δικαιώματος, ἀλλὰ τῆς ἐνασκήσεως αὐτοῦ, οὕτως ὥστε ἅμα ἐκλιπόντος τοῦ δικαιοῦχου τῆς δουλείας παύει καὶ ἡ ἐτέρῳ ἐπιτραπεῖσα ἐνάσκησις. Τοῦ κανόνος τούτου ἐγένετο χρῆσις, ὅπως ἐπιτραπῇ ῥητῶς ἡ τῆς ἐπικαρπίας ἐκχυρίσις,¹ παρέχουσα τῷ ἐνεχυρούχῳ τὴν ἐξουσίαν, πρὸς πληρωμὴν τοῦ πιστώματος αὐτοῦ, οὐχὶ νὰ ἐκποιήσῃ τὴν δουλείαν, ἀλλὰ νὰ παραχωρήσῃ ἐτέρῳ τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς, ἐν ᾧ ὅσα ὑφίσταται. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ παύει τὸ ἐνέχυρον, ἅμα ἀποσβεσθῇ ἡ ἐπικαρπία.² Τοιοῦτον ἐνέχυρον δὲν εἶναι δυνατόν ἐπὶ τῆς ἄνευ καρποῦ χρήσεως, ἥς δὲν συγχωρεῖται ἡ δι' ἄλλου ἐνάσκησις.³

Ἀμφισβητεῖται, ἂν ἡ τοιαύτη ἐνεχυρίσις, χωρὶς ἐπὶ τῶν ἄλλων δύο προσωπικῶν δουλειῶν (τῆς οἰκῆσεως καὶ τῆς ὑπηρεσίας κτηνῶν) Ἄλλ' ἐπιτρεπομένης καὶ τούτων τῆς δι' ἄλλου ἐπὶ ἀνταλλάγματι ἐνασκήσεως πειθόμεθα, ὅτι ὀρθότερα ἢ καταφατικὴ τοῦ ζητήματος λύσις.⁴ Ἡ ἐνεχυρίσις τῶν ἤδη κεκτημένων κτηματικῶν δουλειῶν, εἶναι ἀδύνατος διὰ τὸ καὶ τῆς ἀπλῆς ἐνασκήσεως ἀναπόσπαστον αὐτῶν ἀπὸ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος.⁵

(1) [20. 1] 11 § 2. B. [KE'. 2] 11.

(2) [20. 6] 8 πρ. B. [KE. 8] 8.

(3) [7. 8] 8 πρ. B. [IST. 8] 8.

(4) E. [2. 5] § 5. K. [3. 33] 13 B. [IST'. 8] 3. G [7. 7] 5 [33. 2] 2. Περὶ τῆς ἐννοίας τῆς usus ἐν τῷ τεμ. 5 ὅρα Λαγγ. ἐν τῷ ἀρχ. 9 πολ. πράξεως τῶμ. 29 σελ. 316, ἐν γένει δὲ περὶ τοῦ ζητήματος πρὸς τὴν αὐτὴν πραγματείαν σελ. 313 καὶ ἐπ.

(5) [20. 1] 11 § 3.

Ἡ ἐνεχυρίασις τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, ἐν γένει ἐφ' ὅσον ἐπιτρέπεται, παρέχει τῷ ἐνεχυροῦχῳ τὴν αὐτὴν ἐξουσίαν ἣν καὶ ἡ τοῦ ἐνσωμάτου κτήματος ἐνεχυρίασις, ἥτοι τὴν ἐξουσίαν τοῦ νὰ ἔχῃ, ἢ νὰ λάβῃ εἰς τὴν οἶονει νομὴν αὐτοῦ τὸ δικαίωμα καὶ νὰ ἐκποιήσῃ αὐτό.

440. Περὶ τοῦ δευτέρου θέματος, καθ' ὃ ὁ ἰδιοκτήτης παραχωρεῖ λόγῳ ἐνεχύρου εἰς ἄλλον τὴν ἐξουσίαν νὰ συστήσῃ δουλείαν, ἐκποιῶν αὐτὴν, παρατηροῦμεν, ὅτι τὸ πάντως ἀνώμαλον τοῦτο εἶδος τῆς ἐνεχυρίασεως χωρεῖ ἀδιστακτικῶς ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν.²

Ῥητὴ διάταξις ἐπιτρέπει τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἐνεχυρίασεως ἐπὶ τῶν τεσσάρων ἀγροτικῶν δουλειῶν, ἥτοι τῶν τριῶν ὀδικῶν καὶ τῆς τοῦ ὑδραγωγείου. Οὐδεὶς δὲ ὑπάρχει λόγος νὰ περιορίσωμεν τοιαύτην ἐνεχύρασιν εἰς μόνας τὰς τέσσαρας ταύτας δουλείας,³ αἵτινες κατονομάζονται πιθανώτατα ὡς αἱ σπουδαιότεραι καὶ ἀρχαιότεραι· πρὸς τὸν περιορισμὸν τοῦτον ἥκιστα συνάδει ἡ τοῦ χωρίου τούτου ἀντίθεσις πρὸς ἕτερον,⁴ καθ' ὃ αἱ πολιτικαὶ (ἀστυκαὶ) οὐκ ἐνεχυριάζονται, οὔτε ὑποτίθενται.⁵

Ἀμφισβητεῖται ὡσαύτως, ἐὰν ἡ τελευταία αὕτη ἀπαγόρευσις ὡς πρὸς τὰς ἀστυκάς δουλείας ἰσχὺ καὶ νῦν ἔτι, ἀλλ' ὑπὲρ τῆς ἀποφατικῆς τοῦ ζητήματος λύσεως δὲν προτείνονται λόγοι πείθοντες.⁶

(2) [20. 1] 11 § 2. 15 πρ. Β. [ΚΕ'. 2] 11 Οὐδεὶς δὲ ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ δεχθῶμεν τὸν τρόπον τοῦτον τῆς ἐνεχυρίασεως καὶ ἐπὶ τῆς ἀνευ καρποῦ χρήσεως. Ἡ ὑφισταμένη τοιαύτη δουλεία δὲν δύναται νὰ ἐνασκηθῇ δι' ἄλλου, ἀλλ' ἐνταῦθα δὲν πρόκειται περὶ τούτου. Ἡ δουλεία πρόκειται νὰ συστηθῇ τὸ πρῶτον συναινέσει τοῦ κυρίου· διατὶ ζεῖται ἀνίσχυρος ἡ σύστασις; Πρὸς. Οὐαγγερῶ I § 367. II 3.

(3) [20. 1] 12 Β [ΚΕ'. 2] 12.

(4) 11 § 3 αὐτ. Β. αὐτ.

(5) Οὐαγγερῶ I § 369 II.

(6) Πιθανώτατον, ὅτι κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἐπέδρασεν εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν ταύτην τὸ δόγμα, ὅτι ὁ ἐνεχυριοῦχος ἐπὶ τῶν δουλειῶν οὐδὲν εἶχεν ἄλλο μέσον προστασίας, ἢ τὰ κοινὰ τῆς νομῆς παραγγέλματα, ἀλλὰ τοιαῦτα δὲν ἐχώρουν ἐπὶ τῶν δουλειῶν κτήματος, ἐνῷ ἀπὸ τῆς εἰσαγωγῆς τῆς ὑποθηκικῆς ἀγωγῆς παρήχθη καὶ ἐπὶ τῆς ἐνεχυρίασεως τοιοῦτων δουλειῶν μέσον προστασίας. Ἐκτὸς τοῦ λόγου τούτου δὲν ὑπῆρχεν ἀρὰ γὰ καὶ ἄλλος, τὸ λίαν

441. Ἐπὶ τοῦ τρόπου τούτου τῆς ἐνεχυράσεως ὁ ἰδιοκτήτης δύναται, ἢ ἅμα τῇ συμβάσει, τῇ ἐπιτροπείᾳ τὴν σύστασιν τῆς δουλείας ν' ἀποχωρίσῃ πράγματι τὴν ἀποτελέσουσαν τὴν δουλείαν ἐξουσίαν, παραχωρῶν τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς (τὴν οἶονεὶ νομὴν), τῷ ἐνεχυροῦχῳ (ἐνέχυρον ἐν τῇ στενῇ σημασίᾳ), ἢ νὰ μὴ πράξῃ τοῦτο, συμφωνῶν μόνον, ὅτι ὁ δανειστής πρὸς πληρωμὴν τοῦ πιστώματος θέλει συστήσῃ τὴν δουλείαν, μὴ ἔχων ὁμῶς ἐν τοσοῦτῳ τὴν οἶονεὶ αὐτῆς νομὴν, (ὑποθήκευσις).¹

Δήλον δὲ, ὅτι ἐπὶ τῆς τοιαύτης ἐνεχυράσεως κτηματικῆς δουλείας, ἡ ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ διὰ τῆς ἐνάσκησεως τοῦ ἐνεχύρου σύστασις αὐτῆς δὲν δύναται νὰ γίνη ἢ ὑπὲρ τρίτου κεκτημένου γειτνιαζόν κτῆμα.² Ἐὰν δὲ πρόκηται περὶ ἐνεχύρου ἐν τῇ στε-

δουκτέλειστον τοῦ τρόπου τούτου τῆς ἐνεχυράσεως ἀστυκῆς δουλείας; Ἡ ἐκτέλεισις ἐνταῦθα ἤθελε συνίσταται εἰς τὴν ὑπὲρ κτιρίου σύστασιν τῆς δουλείας; τοιαύτη σύστασις εἶναι ὁμολογουμένως δυσκολώτερα ἐπὶ δουλειῶν κτίσματος, ἢ ἐπὶ ἀγροτικῶν δουλειῶν. Ἡ δουλεία κτίσματος ὑποτίθησιν ὠρισμένην θέσιν, ἢ πρὸς τὸ παρακείμενον κτῆμα σχέσιν τοῦ συνήθως ἐγγύτατα αὐτοῦ κτιρίου, ἐξ ὧν ἡ ἀνάγκη τῆς ὑπὲρ τούτου κτήσεως τῆς δουλείας τοιαύτην δὲ θέσιν ἢ σχέσιν εὐκόλως δὲν ἔχει πᾶν κτίσμα παρακείμενον τῷ ἐπ' οὗ πρόκειται νὰ ἀποκτηθῇ ἡ δουλεία, ἐνῶ αἱ ἀγροτικαὶ δουλείαι συνιστάμεναι εἰς πράξεις τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος, δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν εἰς πλείους κατὰ τὸ μᾶλλον καὶ ἥττον πλησιχώρους ἰδιοκτήτας, ἐντεῦθεν δὲ ἀποβαίνουσι μᾶλλον δεκτικαὶ ἀγοραίας ἀξίας, ἔνεκα τοῦ περὶ τὴν κτῆσιν συναγωνισμοῦ. Τελευταῖον ἐπὶ ῥητῆς ἀπαγορεύσεως ὁ ἐρμηνεὺς ὑπερβαίνει, νομίζω, τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας αὐτοῦ, παρορῶν τὴν διάταξιν μόνον, διότι δὲν εὐρίσκει τὸν λόγον (ratio) αὐτῆς, διότι «οὐ δυνατόν πάντων τῶν νόμων ἀποδιδῆναι λογισμὸν.» [1. 3] 20. B. [B'. 1] 30. Ταῦτα κατὰ τῆς δόξης τοῦ Οὐίνδσαχάϊδ 1 § 227 σημ. 10.

(1) [20. 1] 12. B. [KE'. 2] 12. Καὶ τοῦτο ἀμφισβητεῖται, ἰσχυριζομένων πολλῶν, ὅτι ἡ ἐνεχύρασις τῶν κτηματικῶν δουλειῶν δύναται νὰ γίνη μόνον ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ ἐνεχύρου ἐν τῇ στενῇ σημασίᾳ, οὐχὶ δὲ ὑπὸ τὴν τῆς ὑποθήκης. Ἀλλ' ἀφοῦ ῥητῶς ἐπιτρέπεται ὁ τύπος τῆς ἐνεχυράσεως ἐν τῇ στενῇ σημασίᾳ (τὸ πλέον), διατὶ δὲν θέλει συγχωρηθῇ ἡ ὑποθήκευσις, (τὸ ἕλαττον); Ὁ λόγος, ὅτι τὸ ἐν γένει ἐνεχυραζόμενον (ἡ μέλλουσα νὰ ἀποτελέσῃ τὴν δουλείαν ἐξουσίαν) δέον νὰ ἔγῃ ἐν τῷ τῆς ἐνεχυράσεως χρόνῳ ὑπαρξῇ ἀντιληπτὴν δι' ἐξωτερικῶν γνωρισμάτων, δὲν εἶναι ἰσχυρὸς, ἀφοῦ συγχωρεῖται ἡ ἐνεχύρασις κτημάτων μηδὲν ὑπαρχόντων ἐν τῷ καιρῷ αὐτῆς. [20. 1] 15 πρ. Τούτου δὲ τιθέντος, διατὶ δὲν θέλει συγχωρηθῇ ἡ ἐνεχύρασις ἀντικειμένου ὠρισμένου καὶ ὑπαρχόντος ἐν τῷ καιρῷ αὐτῆς, εἰ καὶ οὐχὶ ὡς κατ' ἰδίαν δικαίωματος πράγματι ἀποκεχωρισμένου τῆς κυριότητος. Πρβλ. Οὐάγγερὼ 1 § 367 π 1.

(2) [20. 1] 13. B. [KE'. 2] 13. Πρβλ. § 344.

νοτέρα σημασία παρεχομένης τῷ πιστωτῇ ἐν τοσοῦτῳ καὶ τῆς χρήσεως τῆς ἐξουσίας (ἥτις ἀποτελέσει τὴν δουλείαν) αὐτος δεῖν ὡσαύτως νὰ ἔχῃ γειτνιαζόν κτῆμα, ὑπὲρ οὗ θέλει ἐνασκεῖ τὴν ἐν λόγῳ ἐξουσίαν. Ἄν ὁμοῦ δὲν παραχωρῇται ἡ πρόσκαιρος ἐνάσκησις τῆς ἐν λόγῳ ἐξουσίας δεῖν ὡσαύτως ὁ ὑπὲρ οὗ συνομολογεῖται ἡ ὑποθήκευσις νὰ ᾖ ἰδιοκτῆτης γειτνιαζόντος ἀκινήτου; Τὸ περὶ τοῦ πιστωτοῦ, ὡς γείτονος (vicinus) χωρίον ὁμιλεῖ μόνον περὶ τῆς ἐνεχυρίσεως ἐν τῇ στενοτέρᾳ σημασίᾳ, ὅθεν οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος¹ νὰ ἀπαιτήσωμεν τὴν ἰδιότητα ταύτην καὶ ἐπὶ τοῦ πιστωτοῦ, ὃ παρέχεται τὸ δικαίωμα τοῦ συστήσαι κτηματικὴν δουλείαν χωρὶς νὰ τῷ ἐπιτραπῇ ἐν τοσοῦτῳ καὶ ἡ ἐνάσκησις.

442. Τὸ ἐνέχυρον ἐξετάθη καὶ εἰς ἐνοχικὰς ἀπαιτήσεις (pignus nominis): ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου εἶναι ἐνταῦθα ἡ ἀπαίτησις. Ἐπειδὴ δὲ αὕτη δὲν εἶναι δεκτικὴ φυσικῆς ἐπ' αὐτῆς ἐξουσίας, δηλον, ὅτι ἐπὶ τοιοῦτου ἐνεχύρου οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς τοῦ ἐνεχυροῦχος νομῆς τοῦ ἐνεχύρου. Ὁ ἐνεχυροῦχος κτᾶται μόνον τὸ δικαίωμα, εἰ μὴ πληρωθῇ τὴν πιστωσιν αὐτοῦ, ἢ νὰ ἐκποιήσῃ, ἢ νὰ ἐνασκήσῃ αὐτοπροσώπως τὴν εἰς ἐνέχυρον δοθεῖσαν ἀπαίτησιν² διὰ τῆς ἐξ αὐτῆς ἀγωγῆς, ἣν ἐγείρει δυνάμει τῆς ἐν τῇ ἐνεχυράσει περιεχομένης πρὸς τοῦτο ἐντολῆς. Πάντως δὲ ἀνυπόστατος ἡ δόξα, ὅτι ἡ ἀγωγή δι' ἧς ἐνασκεῖται ἡ ἐνεχυρασθεῖσα ἀπαίτησις εἶναι ἡ ὑποθηκικὴ ἀγωγή, ὅπερ ἤθελε φέρεи εἰς τὸ ἀνακόλουθον συμπέρασμα, καθ' ὃ ἡ παρ' ἄλ-

(1) Οὐαγγερὸς I 367 σημ. II 1. Δάγγ. Ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. 129, σελ. 337 καὶ ἐπόμενα.

(2) Ὅποτερον τῶν δύο θέλει πράξει, τοῦτο ἔρχεται ἐκ τῶν περιστάσεων· εἰ μὴ πρόκειται περὶ ἀπαιτήσεως ὑπὸ προθεσίαν, ἥς τὴν προεξέφλησιν ἀρνείται ὁ δεικτέτης, θέλει βεβαίως καταφύγει εἰς τὴν ἐκποίησιν. Τὸ τῆς ἐκποιήσεως δικαίωμα δὲν εἶναι ἀναμφισβήτητον, ἀμφιβάλλω ὁμοῦς ἂν ἔχωμεν ἀνάγκην βλητῆς διατάξεως ἐπὶ τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως, ὅπως δεχθῶμεν τὸ δικαίωμα τῆς ἐκποιήσεως, ὅπερ ἐνεστί τῇ φύσει τοῦ ἐνεχύρου καὶ δεῖν νὰ χωρήσῃ πάντοτε, ἐφ' ὅσον εἰδικῶς δὲν ἀπαγορεύεται. Ὑπὲρ τῆς ἐκποιήσεως παρατίθεται τὸ [42. 1] 15 § 10. Καὶ εἶναι μὲν ἀληθὲς ἡ παρατήρησις τοῦ Οὐίνδ-σχαϊν, ὅτι τοῦτο πραγματεύεται περὶ τῶν δικαστικῶς κατεχομένων κτημάτων τοῦ δεικτέτου πρὸς ἐκτίλεισιν ἀποφάσεως (περὶ τοῦ pignus causa iudicati capere). ἀλλὰ διατὶ τάχα τὴν τῷ δικαστῇ ἐπὶ τοιοῦτου δικαστικοῦ λεγομένου ἐνεχύρου δεδομένην ἐξουσίαν, θέλομεν ἀρνηθῇ τῷ συνηθεῖ ἐνεχυροῦχῳ πιστωτῇ.

λου ἢ τὸν ἀρχικὸν πιστωτὴν, δυνάμει εἰκαζομένης ἐντολῆς, ἐνάσκησις ἀπαιτήσεως ἤθελε χωρήσει δυνάμει ἄλλης ἀγωγῆς παρὰ τὴν ἐξ αὐτῆς παραγομένην καὶ μάλιστα δι' ἐμπραγμάτου.¹

Ἀφ' ἐτέρου εἰς ἐσφαλμένα συμπεράσματα ἐπίσης φέρει ἡ δόξα, ὅτι ἡ ἐνεχύρασις ἀπαιτήσεως ἀποτελεῖ συνθήκη ἐκχώρησιν (ὑπὸ αἵρεσιν) αὐτῆς.² Οὕτω δὲν θέλομεν δεχθῆ, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος δύναται νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ἀπαίτησιν, ὀρίζων καθ' ὃν τρόπον αὐτὸς κρίνει τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς, οὔτε ὅτι πληρωθείσης τῆς ὑπὲρ ἧς τὸ ἐνέχυρον ἀπαιτήσεως, ἀνάγκη νὰ ἐκχωρηθῇ ἐκ νέου ἡ ἐνεχυριασθεῖσα ἀπαίτησις εἰς τὸν ἐνεχυριάσαντα, ἢ ὅτι μεταξὺ πλειόνων ἐνεχυροῦχων πιστωτῶν ἡ προτίμησις θέλει ρυθμισθῇ κατὰ τὰς ἀρχάς τῆς εἰς πλείους ἐκχωρήσεως, οὐχὶ δὲ κατὰ τὰς τῆς συνδρομῆς πλειόνων ἐνεχυροῦχων πιστωτῶν.³ Ἡ ὑπὸ τοῦ ἐνεχυροῦχου ἐνάσκησις τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως ἀσφαλίζεται, ἢ ἀποποιουμένου τοῦ πιστωτοῦ τὴν εἰς τὸν ἐνεχυράσαντα παράδοσιν τῶν ἀποδεικτικῶν τῆς ἀπαιτήσεως στοιχείων, ἢ εἰδοποιουμένου περὶ τῆς ἐνεχυράσεως τοῦ ὀφειλέτου τῆς ἀπαιτήσεως, ὅστις δὲν δύναται πλέον νὰ ἀπαλλαγῇ αὐτῆς, καταβάλλων τῷ ἐνεχυράσαντι τὸ ὀφειλόμενον, ἢ ἄλλως συνενοούμενος μετ' αὐτοῦ περὶ τῆς ἀναίρεσεως τῆς ἀπαιτήσεως.⁴

443. Ἐὰν ὁ ἐνεχυροῦχος, ἐνάσκων ἐνεχυρασθεῖσαν ἀπαίτησιν, λάβῃ τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς, εἰ μὲν τοῦτο συνίσταται εἰς χρήματα, συμπηφίζει τοῦτο πρὸς τὸ χρέος τοῦ ὀφειλέτου.⁵ Ἐὰν

(1) Ἐνῷ ὁ ἐνεχυροῦχος πιστωτῆς ἐνταῦθα δὲν ἐνασχεῖ ἀμέσως δικαίωμα ἐνεχυροῦχου, ἀλλὰ τὴν δυνάμει αὐτοῦ ἐπιτραπέισαν αὐτῷ ἀπαίτησιν. Οὐῖνδσχαϊτ § 229. σημ. 10.

(2) Ἡ ἐκχώρησις κατὰ τὴν ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ διὰ πλάσιν αὐτῆς εἶναι ἡ ὑπὸ τοῦ τῶς δικαιούχου μετάθεσις τῆς ἀπαιτήσεως, ἐνῷ διὰ τῆς ἐνεχυριάσεως, ἢ τοῦ ἐνεχυροῦχου ἐξουσία τοῦ ἐνασχεῖν τὴν ἀπαίτησιν κατὰ τε τὸ μέτρον καὶ τοὺς ὅρους τῆς παραγωγῆς καὶ τῆς λήξεως τῆς ἐξουσίας ρυθμίζεται ὑπὸ τῆς ἐννοίας τοῦ ἐνεχύρου.

(3) Οὐαγγερὼ § 368. 1. Οὐῖνδσχαϊτ § 239. σημ. 10.

(4) [8. 17] 4 B. [ΚΕ'. 5] 23.

(5) [13. 7] 18. πρ. B. [ΚΕ'. 1] 18. [20. 1] 13 § 1. B. [ΚΕ'. 2] 13. K. [8. 17] 4. B. [ΚΕ'. 5] 23. «Καὶ τοσοῦτον λήψῃ (τὸ ὁ ἐνεχυροῦχος) ὅσον κεχρεώσεται», ἀποδίδων τῷ ἐνεχυριάσαντι τὸ περίσσευμα.

δὲ ἡ ἐνεχυρασθεῖσα ἀπαίτησις ἔχη ἀντικείμενον ἄλλο παρὰ χρήματα, ὁ λαβὼν αὐτὸ ἐνεχυροῦχος κτᾶται ἐπ' αὐτοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα.¹

444. Καὶ ἐπὶ ἐνεχύρου δύναται νὰ συσταθῇ ἐνέχυρον (subsignus μετενέχυρον), ὅπερ ἔχει ἀντικείμενον τὸ ὑπάρχον δικαίωμα τοῦ ἐνεχύρου καὶ παρέχει τῷ πιστωτῇ τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐνασκήσαι τὸ ἐνεχυρασθὲν δικαίωμα ἐνεχύρου ἀντὶ τοῦ πρώτου ἐνεχυροῦχος. Ἡ δόξα, ὅτι ἀντικείμενον τοῦ μετενεχύρου εἶναι τὸ ἐνεχυρασθὲν κτήμα, εἰ καὶ ἔχει ὑπὲρ αὐτῆς τὸ ῥῆμα τινῶν χωρίων (περὶ ὧν πρβλ. ἀνωτέρω § 437), ἀντιβαίνει προδήλως εἰς τὴν ἀρχὴν, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος δύναται νὰ παράσχη μόνον ὅ,τι ἔχει, ἔχει δὲ μόνον ἐνεχύρου δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐνεχυρασμένου κτήματος· ἀφ' ἑτέρου δὲ μετενεχυροῦχος ἐνασκῶν τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα ἐνασκεῖ ἑμμέσον ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος. Ἐπιμένοντες δὲ εἰς τὴν τοῦ κτήματος ὑπενεχύρουν τί θέλομεν ἀποφανθῇ, ἂν ἡ τοῦ (πρώτου) ἐνεχύρου ἀπαίτησις ἀναιρεθῇ;

Τὸ ἀληθὲς εἶναι, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος δύναται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου, ἐπιτρέπων ἑτέρῳ τὴν ἐνάσκησιν αὐτοῦ· εἰς τοῦτο συνίσταται τὸ μετενέχυρον, καθ' ὃ δὲ μετενεχυροῦχος δικαιούται νὰ παραλάβῃ τὸ μετενεχυρασθὲν καὶ νὰ ἐκποιήσῃ αὐτὸ ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ὅρους, ὅφ' οὓς εἶχε τὴν ἐξουσίαν ταύτην ὁ πρῶτος ἐνεχυροῦχος.² Ἐντεῦθεν συνάγομεν ὅτι, ἐὰν πληρωθῇ

(1) 18 αὐτ. Β. αὐτ. 13 § 2 αὐτ. 13 αὐτ. Τὸ κείμενον τῶν Βασιλικῶν λέγει [18. αὐτ.] «κ ρ α τ ὡ α ὑ τ ᾶ εἰς ἐ ν ε χ υ ρ ο ν». ὅθεν οὐκ ὀρθή ἡ δόξα, ὅτι ἐπὶ τοῦ τοιούτου κτήματος ὁ ἐνεχυροῦχος ἔχει μόνον δικαίωμα παρακατασχεσεως. Ἐὰν δὲ ἐνεχυροῦχος ᾖναι ὀφειλέτης τῆς ἐνεχυρωσθείσης ἀπαιτήσεως (κληρονόμος τοῦ ὀφειλέτου, ἢ κληρονομηθεὶς παρ' αὐτοῦ), ἀποκροῖ κατ' ἐνστάσιν τὸν πιστωτὴν τῆς ἐνεχυρωσθείσης ἀπαιτήσεως, ἢ ἀναιρεῖ ἀμέσως αὐτήν, ἐνασκῶν τὴν κυρίαν ἀπαίτησιν.

(2) [20. 1] 13 § 2. Β. [ΚΕ'. 2] 13. Κ. [8. 24] 1. 2. Β. [ΚΕ'. 7] 19 20. [13 7] 40 § 2. [ΚΕ'. 1] 40. Περὶ τῆς ἰσχυρίας τοῦ 13 § 2 πρβλ. Οὐγγερῶ § 368 σημ. 2, διαφωνοῦντα πρὸς τὸν Οὐγγρῶ § 239 σημ. 16 κυρίως κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ μὲν τὸ quodsi dominus solverit ἐννοεῖ ὡς ὁρῶν πληρωμὴν πρὸς τὸν μετενεχυροῦχον, ὁ δὲ δεύτερος ὡς ἐννοῶν πληρωμὴν πρὸς τὸν πρῶτον ἐνεχυροῦχον. Ἡ ἰσχυρία τοῦ Οὐγγρῶ § 239 εἶναι σύμφωνος πρὸς τὴν βυζαντινὴν παράφρασιν, ἀλλὰ δὲν συνδέεται μετὰ τοῦ ἐν τέλει τοῦ τεμαχίου ὅριματος περὶ τῆς σχέσεως τοῦ μετενεχυροῦχος, πρὸς τὸ παρ' αὐτοῦ ληφθὲν ἀντικείμε-

τῷ πρώτῳ ἐνεχυρούρῳ ἡ ἀπαιτήσις καὶ ἐφ' ὅσον πληρωθῇ, συνα-
ναιρεῖται καὶ τὸ μετενέχυρον· ὅτι τὸ μετενέχυρον δὲν ἰσχύει ἢ
μόνον μέχρι τοῦ ποσοῦ, καθ' ὃ συμπίπτουσιν αἱ δύο ἀπαιτήσεις
καὶ τέλος ὅτι ὁ μετενεχυροῦχος δύναται, καὶ χωρὶς νὰ προβῇ
εἰς ἐνάσκησιν τοῦ μετενεχύρου, νὰ δεχθῇ τὴν πληρωμὴν τῆς διὰ
τοῦ πρώτου ἐνεχύρου ἡσφαλισμένης ἀπαιτήσεως, διατελὼν πρὸς
τὸ ληφθὲν εἰς τὴν σχέσιν ὁ ἐνεχυροῦχος ἀπαιτήσεως.

445. Δὲν εἶναι ἀκριβὲς τὸ λεγόμενον, ὅτι καὶ ἅπαντα ἡ πε-
ριουσία τοῦ ὀφειλέτου δύναται νὰ καταστῇ ἀντικείμενον τοῦ
ἐνεχύρου, ἐὰν διὰ τῆς ἐκφράσεως ταύτης ἐννοῇται ἐνέχυρον τοῦ
συνόλου τῆς περιουσίας, ὡς ἐνὸς πράγματος διαφόρου τῶν κατ'
ἰδίαν στοιχείων αὐτῆς. Τὸ ἀληθὲς ἐν τῇ ῥήσει ταύτῃ εἶναι, ὅτι
δύναται νὰ ἀποκτηθῇ ἐνέχυρον ἐφ' ἀπάντων τῶν εἰς τὴν περιου-
σίαν τοῦ ὀφειλέτου ἀνηκόντων κατ' ἰδίαν στοιχείων, ἄνευ τοῦ
κατ' εἶδος προσδιορισμοῦ αὐτῶν.¹

Ἐπὶ τοιαύτης ἐνεχυράσεως ὁ νόμος τίθησιν τινὰς ἐρμηνευ-
τικούς κανόνας, ἥτοι ὅτι ἡ τοιαύτη ἐνεχύρασις περιλαμβάνει οὐ
μόνον τὰ παρόντα, ἀλλὰ καὶ τὰ μέλλοντα,² ὅτι πωλοῦντος τοῦ
χρεώστου τὸ ἐνέχυρον συναινέσει τοῦ δανειστοῦ, ἂν δὲ πάλιν
οἰωδῇποτε τρόπῳ περιέλθῃ εἰς τὸν χρεώστην τὸ κτῆμα δὲν ὑπό-
κειται πλέον εἰς τὸ ἐνέχυρον, κἂν γενικὴ ἐστὶν ἡ ὑποθήκη.³
Ἐπὶ δὲ συμβατικοῦ γενικοῦ ἐνεχύρου ἐξαίρονται αὐτοῦ « ὅσα
» πιθανόν ἐστι ἰδικῶς μὴ ὑποτίθεσθαι τὸν χρεώστην, οἶον οἴκο-
» σκευή, ἐσθῆς καὶ τὰ πρὸς χρῆσιν ἀναγκαῖα ἀνδράποδα καὶ τὰ
» πρὸς διάθεσιν αὐτοῦ φορέματα, » δηλ. τὰ πρὸς αἰ ἰδιάζουσιν
ἔχει στοργήν.⁴

νον τοῦ ἐνεχύρου quid enim si res soluta fuerit. Ἐντεῦθεν ἡ δυσκολία
τῆς ἐρμηνείας.

(1) [20. 1] 1 πρ. 6. 34 § 2 B. [ΚΕ'. 2] 1. 6. 34 [40, 8] 6 B. [ΜΗ'. 6]
6. [49. 14] 28. Δι' συλλογαί τῶν νόμων ὀνομάζουσι τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον γε-
νικὴν ὑποθήκην.

(2) Κ. [8. 17] 9. B. [ΚΕ'. 5] 28.

(3) Κ. [8. 26] B. [ΚΕ'. 3] 21.

(4) [20. 1] 6. B. [ΚΕ'. 2] 6. Τὸν εἰς μόνον τὸ ἐκ συμβάσεως ἐνέχυρον πε-
ριορισμὸν τοῦ ἐρμηνευτικοῦ τούτου κανόνος ὑπερασπίζει ὁ Οὐαγγερὼ § 369
σημ. 2 καὶ εὐλόγως.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Δ'.

Περιεχόμενον τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

446. Μετὰ τῶν ἐκ τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἐξουσιῶν εἰσὶ μεμιγμένα καὶ ἐνοχικαὶ ὑποχρεώσεις τοῦ ἐνεχυροῦχου.

447. Κατοχὴ τοῦ ἐνεχύρου μέχρι τῆς ἐντελαῦς ἐξοφλήσεως τῆς ἀπαιτήσεως. Παρακατάσχεσις καὶ ἔνεκεν ἐγγειρογράφων ἀπαιτήσεων. Δὲν ἔχει αὐτὴν ὁ ἐπόμενος ἐνεχυροῦχος ἀπέναντι τοῦ προηγουμένου. Ἐννοία τοῦ κανόνος, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος οὔτε χρῆσιν ἔχει, οὔτε καρπὸν.

448. Ἀντίχρησις. Δίδει λόγον τῶν προσόδων ὁ πιστωτής; Σιωπηρὰ ἀντίχρησις.

449. Ἐξουσία ἐκποιήσεως τοῦ ἐνεχύρου. Ὅροι αὐτῆς.

450. Εὐθύνη ἔνεκεν ἐπιζημίου ἐκποιήσεως. Ἀποτέλεσμα τῆς ἐκποιήσεως. Ἐὰν ὁ ἐκποιῶν μὴ περιποιήσῃ τὴν νομὴν τοῦ πωληθέντος εἰς τὸν ἀγοραστήν; Ἐγγυᾶται καὶ περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχυράσαντος;

451. Καταπιστευτέος ὅρος. Ἀπαγορεύεται.

452. Ἀποτελέσματα ἐλλείψεως ἀγοραστοῦ. Προσκύρωσις τοῦ ἐνεχύρου. Δικαίωμα ἐξωνήσεως. Ἀποτελέσματα αὐτοῦ ὡς πρὸς τὰς ἐν τῷ μεταξὺ ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐπιχειρηθείσας πράξεις.

453. Ἐκποιήσις δικαστικοῦ ἐνεχύρου.

454. Πλειόνα ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐνέχυρα· ὁ ἐπόμενος πιστωτής λαμβάνει τὸ περιττεῦον. Ἐκποιεῖ καὶ οὗτος τὰ ἐνέχυρον;

455. Ἡ τάξις πλειόνων ἐνεχύρων ρυθμίζεται κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως. Πότε λογίζεται συσταθὲν τὸ ἐπὶ αἰρέσει ἢ προθεσμίᾳ ἐνέχυρον; Πότε τὸ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως;

456. Πότε λογίζεται συσταθὲν τὸ ἐνέχυρον, οὐ βραδύτερον πρόκειται νὰ ὀρισθῇ τὸ ἀντικείμενον; Πότε τὸ ἐπὶ κτημάτων ἢ μηδὲλως, ἢ μὴ ὑπαρχόντων ἐν τῇ περιουσίᾳ τοῦ ἐνεχυριάσαντος;

457. Τίνα τὰ ἐπὶ τοῦ δικαστικοῦ ἐνεχύρου γεγονότα τῆς συστάσεως αὐτοῦ;

458. Τὸ δυνάμει δημοσίου, ἢ ἰδιωτικοῦ, ἐμμαρτύρου ἐγγράφου συστηθὲν ἐνέχυρον, καὶ τοι νεώτερον, προτιμᾶται τοῦ δι' ἀπλοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου συσταθέντος.

459. Προτίμησις τῶν προνομιούχων ἐνεχύρων. Τίνα εἰσὶ ταῦτα; Σχέσις αὐτῶν πρὸς ἄλληλα.

460. Τὰ κατὰ τοῦ νῦν ἰδιοκτήτου προνομίου ἐνέχυρα κατισχύουσι τῶν κατὰ τοῦ πρώην ἰδιοκτήτου κεκτημένων; Ἐναντιοφωνία. Ὁρθητέρα ἢ καταφικηλύσις.

461. Ἡ τάξις τῆς προτιμήσεως εἶναι ἀνεκχώρητος χωρὶς τῆς ἐκχώρησεως τοῦ ἐνεχύρου. Ἡ μεταξὺ δύο πιστωτῶν τελεσιδικία περὶ τῆς πρὸς ἄλληλα τάξεως οὐδόλως ἐπιδρά εἰς τὴν τῶν λοιπῶν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος πιστωτῶν τάξιν.

446. Τὸ περιεχόμενον τοῦ προκειμένου δικαίωματος ἀποτελοῦσι πλείονες ἐξ αὐτοῦ παραγόμεναι ἐξουσίαι τοῦ δικαιούχου, μεθ' ὧν συνέχονται καὶ ἐνοχικαὶ ὑποχρεώσεις τοῦ τε ἐνεχυράσαντος καὶ τοῦ ἐνεχυροῦχου,¹ ὥς καὶ ἐπὶ τῆς ἐπικαρτίας, τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας. (Πρὸβλ. Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Α § 21). Αἱ ἐνοχικαὶ αὗται σχέσεις ὠρίσθησαν ἀρχικῶς μόνον ἐπὶ τοῦ ἐν στενοτέρᾳ ἐννοίᾳ ἐνεχύρου (τοῦ διὰ τῆς δόσεως εἰς ἐνέχυρον συνισταμένου), ἔπειτα ὅμως ἐφηρμόσθησαν καὶ εἰς πᾶν εἶδος ἐνεχύρου, καθ' ὅσον ἐπ' αὐτοῦ εἰσὶ δυνατοὶ οἱ ὅροι τῆς παραγωγῆς αὐτῶν.

447. Ἐὰν ὁ ἐνεχυροῦχος μὴ ἔχη ἐξ ἀρχῆς τὸ ἐνεχυρασθὲν εἰς τὴν κατοχὴν αὐτοῦ, ὥς ἐπὶ τῆς ὑποθήκης, δικαιούται νὰ λάβῃ εἰς τὴν νομὴν του τὸ ἐνεχυρασθὲν, ἐὰν μὴ πληρωθῇ ἐγκαίρως τὴν ἐπὶ ἐνεχύρῳ ἀπαίτησιν.² Ἐν ἑκατέρᾳ περιπτώσει δὲν ἀποδίδει τὸ ἐνεχυρασθὲν πρὶν ἢ ἐξοφληθῇ ἐντελῶς τὸ ἐνεχυροῦχον πίστωμα.³ Νεμόμενος δὲ αὐτὸ ἐνέχεται διὰ πᾶσαν ἐκ δόλου ἢ πταίσματος συμβᾶσαν ἀπώλειαν ἢ βλάβην τοῦ ἐνεχυρασθέντος.⁴ Καὶ ἀφοῦ δὲ ἐξοφληθῇ τὸ πίστωμα ἔχει ὁ πιστωτὴς δικαίωμα νὰ παρακρατήσῃ τὸ ἐνέχυρον, μέχρις οὗ πληρωθῇ καὶ τὰ τυχόν ἐγγχειρόγραφα κατὰ τοῦ ἐνεχυράσαντος πιστώματα.⁵

Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ἔχει ὁ δεύτερος δανειστής, τοῦτέστιν ὁ ἐπόμενος ἐνεχυροῦχος, καθ' οὗ ὁ προηγούμενος, ἐνσχῶν τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα, ἐπιδιώκει τὴν εἰς αὐτὸν παράδοσιν τῆς νομῆς.⁶

(1) [13. 7] 9 πρ. 13 § 1. Β. [ΚΕ'. 1] 9 13 Κ. [4. 94] 3. Β. [ΚΕ'. 1] 45.

(2) Κ. [8. 14] 10. Β. [ΚΕ'. 2] 47.

(3) Κ. [8. 28] 6. Β. [ΚΕ'. 7] 28.

(4) [13. 7] 13 § 1 14. Ἐκ παντὸς πταίσματος, ἥτοι ὀφείλει νὰ καταβᾷ ἀλλή τὴν ἐπιμέλειαν ἐπιμέλους.

(5) Β. [8. 27] διὰ τὴν μόνην. Β. [ΚΕ. 8] 16.

(6) Διάταξις μόνη αὐτ. Β. [16 αὐτ.] Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀργεῖ καὶ κατὰ τοῦ

Τὸ λεγόμενον, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος δὲν ἔχει τὴν χρῆσιν οὔτε τὸν καρπὸν τοῦ ἐνεχύρου, σημαίνει, ὅτι οὗτος δὲν κερδαίνει τοὺς καρποὺς, οὔτε τὴν ἐκ τῆς χρήσεως ὠφέλειαν, τηρουμένης ἀκεραίας τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ κατὰ τε τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους, οὐχὶ ὅμως, ὅτι δὲν δικαιούται νὰ συλλέγῃ τοὺς καρποὺς καὶ πᾶσαν τὴν ὠφέλειαν.¹ Ἀλλὰ συλλέγων τὴν πρόσδοσιν ὀφείλει νὰ καταλογίσῃ αὐτὴν εἰς τοὺς τόκους, ἐὰν δὲ ὑπερβαίῃ αὐτοὺς καὶ εἰς τὸ κεφάλαιον.² Ἐπὶ τῆς ἐν τῷ ἐνεχυρασμένῳ κτήματι εὐρέσεως θησαυροῦ χωροῦσι τὰ περὶ τῆς ἐν ἀλλοτρίῳ κτήματι εὐρέσεως ὁρισμένα.³

448. Περὶ τῶν καρπῶν ὅμως τοῦ ἐνεχύρου δύναται νὰ συνολογηθῇ, ὅτι θέλουσι λαμβάνονται ἀντὶ τόκων (τοιαύτη σύμβασις φέρει τὸνομα τῆς ἀντιχρήσεως).⁴ ἀμφισβητεῖται, ἐὰν ἐπὶ

ἐνεχυράσαντος τὸ ἴδιον κτῆμα ὑπὲρ ἀλλοτρίας ὀφειλῆς πρὸς. Σχλιάερ ἐν τῷ Ἀρχεῖφ τῆς πολ. πρ. τὴμ. 49 σελ. 106 καὶ 108. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἰσχύει ἐπὶ παντὸς ἐνεχύρου οὐ μόνον ἐπὶ τοῦ συμβατικοῦ. Οὐαγγερὼ 1 § 382 σημ. 1 α, ἀλλ' ἰσχύει καὶ ἐπὶ ἐγγειρογράφων ἀπαιτήσεων ἃς δι' ἐκχωρήσεως ἐκτεκμητο ὁ ἐνεχυροῦχος; Οὐχί' πρὸς. Σχλιάερ ἐν τῷ Ἀρχεῖφ τῆς πολ. πρ. τὴμ. 49 σελ. 103 καὶ ἐκ. Ἐπὶ ἐνεχυροῦχου ἀπαιτήσεως ἦν δι' ἐκχωρήσεως ἐκτεκμητο ὁ ᾗδην ὢν καὶ ἐγγειρογράφος πιστωτῆς τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ὀφειλῆτος; Οὐχί, Σχλιάερ αὐτ. σελ. 104—105.

(1) Κ. [4 29] 1—3 12. Β [ΚΕ' 1] 43. 44 Ἀρμ. [Γ. 5] 3—6 Κ. [4. 32] 11. Β. [ΚΓ' 3] 59. Κ. [8 25] 2. Β. [ΚΕ' 7] 22. Κ. [8 28] 1 Β. [ΚΓ' 7] 23. [20 1] 23 πρ. Β [ΚΕ' 2] 23.

(2) Ὅρα τὰ χωρία τῆς προηγ. σημ. Ἀπέναντι τῶν κειμένων καθ' ἃ «τῆς δούλης οἱ κάματοι καὶ τὰ ἐνοίκια τῶν ὑποτεθέντων οἰκημάτων εἰς τὸ χρέος ψηφίζονται,» Ἀρμ. [Γ. 5] 4. Κ. [4. 24] 2. Β. [ΚΕ' 7] 22 (διατὶ δὲ δὲν δύναται καὶ ἐαυτῷ νὰ ἐνοικιάσῃ τὰ οἰκήματα;) τὰ [47. 2] 54 πρ. Β. [Ξ' 12] 54. Ε. [4. 1] § 6, δεόν νὰ ἐννοηθῶσιν ὡς ὀρώμενα θέματα, καθ' ἃ συναφωκῆθη ῥητῶς ἡ σιωπηρῶς, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος δὲν θέλει ποιῆσαι χρῆσιν τοῦ ἐνεχύρου. Πρὸς. [43 10] 9 § 2 καὶ Οὐίνδσαχτ 234 σημ. 3.

(3) [41. 1] 63 § 4. Β. [Ξ 1] 59. Πᾶσα δὲ ὠφέλεια προσκτωμένη ἀξ ἀδικήματος ἀναγομένη εἰς τὸ ἐνέχυρον λ. γ. κλοπῆς, βιαιᾶς ἀφαίρεσις ἀνήκει τῷ ἐνεχυράσαντι, ἐὰν δ' ἀδικήσας ᾔναι τρίτος [13 7] 22, πρ. § 1 [ΚΕ' 1] 22 [47. 2] 79 Β. [Ξ' 12] 29, ἐὰν ὅμως δ' ἀδικήσας ᾔναι αὐτὸς ὁ ἐνεχυράσας, ἡ ὠφέλεια ἀνήκει τῷ ἐνεχυροῦχῳ. Τεμ. 22, πρ. § 1. ἀν.

(4) Τὸ [20 1] 11 § 1 Β. [ΚΕ' 2] 11 ἑρμηνεύουσιν οἱ πλείστοι ὡς ἀναγόμενον εἰς θέμα, καθ' ὃ συναμολογήθη ἀντίχρησις ἀντὶ ἐνεχύρου, ἔτε πρόκειται περὶ ἐνεχυρῆς μόνον σχέσεως, Οὐαγγερὼ 1 § 384. σημ. 2, ἐνθ' ὃ Οὐίνδσαχτ, συνδυάζων τὰ χωρία πρὸς τὸ [13. 7] 33. [ΚΕ. 1] 33, πείθεται, ὅτι

τῆς ἀντιχρήσεως ὁ ἐνεχυροῦχος ὀφείλῃ λόγον τῶν προσόδων, ἃς συνέλεξεν· ἡ ὀρθότερα καὶ μᾶλλον πρὸς τὰ κείμενα συνάδουσα δόξα διακρίνει, ἂν ὁ πιστωτὴς πρόκηται νὰ λαμβάνῃ τοὺς τόκους ἐκ χρηματικῶν εἰσπράξεων, ἢ ἐκ φυσικῶν καρπῶν, ἢ ἐξ ἀμέσου χρήσεως.

Ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ὀφείλει λόγον τῆς προσόδου, διότι εἶναι ἀδιάφορον ἂν τοὺς τόκους πληρόνῃ ἀμέσως ὁ ὀφειλέτης, ἢ, κατὰ παραγγελίαν τούτου, τρίτος.

Κατὰ δὲ τὰ δύο ἄλλα θέματα οὐδεὶς ζητεῖται λόγος, λαμβάνοντος τοῦ πιστωτοῦ πᾶσαν τὴν συνομολογηθεῖσαν ὠφέλειαν, « διὰ τὴν ἐν τοῖς καρποῖς ἀδηλίαν » (καὶ ἔτι μᾶλλον τὴν ἐν τῇ ἀμέσῳ χρήσει).¹

Παρατηρητέον πρὸς τοῦτοις, ὅτι ὑπάρχει καὶ σιωπηρὰ ἀντίχρησις συνισταμένη εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἄτοκον συνομολογήσας χρέος καὶ εἰς ἐνέχυρον δοὺς καρποφόρον κτῆμα ὑποτίθεται δυνάμει τοῦ νόμου παρασχὼν τῷ πιστωτῇ τὸ δικαίωμα νὰ παρακρατῇ ἐκ τῶν καρπῶν τοσοῦτον ποσὸν, ὅσον ἀποτελοῦσιν οἱ νόμιμοι τοῦ κεφαλαίου τόκοι.²

449. Ὁ ἀπλούστερος καὶ ἀσφαλέστερος τρόπος, δι' οὗ ὁ πιστωτὴς δύναται νὰ πληρωθῇ τὴν ἀπαίτησιν εἶναι ἡ ἐκποίηση τοῦ ἐνεχύρου, διὸ καὶ ἡ τῆς ἐκποίησησεως ἐξουσία τοῦ πιστωτοῦ εἶναι ἐκ τῶν σπουδαιότερων. Ἐπὶ τῶν δοκίμων ἤδη νομαθῶν ἦν παραδεδεγμένον, ὅτι ἡ ἐνεχύρασις παρέχει τὸ τῆς ἐκποίησησεως δικαίωμα,³ οἱ δὲ ὅροι τῆς ἐνασκήσεως αὐτοῦ εἰσὶ.

ἀναφέρεται εἰς τὸν τύπον τῆς ὑποθηκικῆς ἀγωγῆς· ἀλλὰ τὸ Σχόλιον τῶν Βασιλικῶν [ΚΕ. 2] 11 μάχεται ὑπὲρ τῆς πρώτης διέξης. Περὶ τῆς ἀντιχρήσεως τῆς συναπτομένης ἀνεῦ ἐνεχύρου πρβλ. Κ. [4. 26] 6. Κ. [4. 32] 14. Β. [ΚΓ'. 3] 62.

(1) Κ. [4. 32] 14 17. Β. 62 65. αὐτ. "Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐὰν ἐπὶ τῶν δύο τούτων θεμάτων καλύπτεται τοκογλυφία. Κ. 26 § 1. αὐτ. Β. 74 αὐτ.

(2) Τὸ περὶ τῆς σιωπηρᾶς λεγομένης τοιαύτης ἀντιχρήσεως χωρίον εἶναι τοσοῦτον σαφές, ὥστε μάταιοι εἰσὶν αἱ ποικίλαι ἐρμηνεῖαι αὐτοῦ, δι' ὧν ἐπειράθησαν οἱ ἀντιδοξοῦντες νὰ εὐδατερώσωσιν αὐτό. Ἰδοὺ τὸ χωρίον [20. 2] 8. Β. [ΚΕ'. 3] 8. « Ἐὰν ὁ χρεώστης ἄτοκον ἔχῃ τὸ χρέος, δύναται παρακρατεῖν ὁ δανειστής ἐκ τῶν καρπῶν μέχρι τοῦ νομίμου τόκου. » Πρβλ. περὶ τῆς ἐναντιοφωνίας Οὐαγγερῶ I § 384 σημ. 2.

(3) Πρότερον ἡ ἐξουσία αὕτη δὲν παρήγετο αὐτοδικαίως ἀπὸ τῆς ἐνεχυρώ-

α) Τὸ ληξιπρόθεσμον τοῦ χρέους¹ διὰ δὲ τὸ ὑπέγγυον τοῦ ὅλου ἐνεχύρου εἰς πληρωμὴν παντὸς μέρους τοῦ χρέους ἀρκεῖ, ἐπὶ χρέους κατὰ δόσεις πληρωτέου, τὸ ληξιπρόθεσμον τῆς πρώτης δόσεως, ἐκτὸς ἐὰν συμφωνηθῇ τὸ ἐναντίον.² Ἐὰν τὸ χρέος ᾖ ἐπιδίκον ἀργεὶ ἢ ἐκποίησης, ἐνόσω διαρκεῖ ἡ δίκη,³ ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν ἔπεται, ὅτι πᾶσα τοῦ ὀφειλέτου ἀντίστασις κωλύει τὴν ἐκποίησιν.⁴ αὕτη ἀποβήσεται ἄκυρος, μόνον ἂν κριθῶσι βάσιμοι αἱ ἀντιρρήσεις.⁵

β) Ἡ παράλειψις τῆς πρὸς τὸν πιστωτὴν πληρωμῆς, μὴ ἀπαιτουμένης ὅμως ὑπερθέσεως οὔτε τοῦ ὀφειλέτου,⁶ οὔτε τοῦ πιστωτοῦ.⁷

σεως, ἀλλ' ἀπὸ ἰδίας περὶ τούτου συνομολογήσεως. Γαίου II § 64. [13. 7] 8 § 4. B. [ΚΕ'. 1] 8. [47. 2] 73. B. [Ξ'. 12] 73. [20. 3] 3. B. [ΚΕ'. 4] 3. K. [4. 24] 4. B. [ΚΕ'. 1] 46. Κατὰ δὲ τὸν νεώτερον ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον καὶ ἡ ῥητὴ συμφωνία, ὅτι ὁ πιστωτὴς δὲν θέλει ἐκποιήσῃ τὸ ἐνέχυρον δὲν κωλύει τὴν ἐκποίησιν. [13. 7] 4 B. [ΚΕ'. 1] 4. Ἡ τῆς ἐκποιήσεως ἐξουσία δὲν ἀφαιρεῖται ἀπὸ τοῦ ἰδιοκτῆτος, οὔτε δύναται νὰ διακωλύσῃ ὁ ἐνεχυροῦχος τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς, διό ἐὰν οὗτος κατέχῃ τὸ ἐνέχυρον ὀφείλει νὰ παραδώσῃ αὐτὸ τῷ ἐνεχυριάσαντι πρὸς ἐκποίησιν, λαμβάνων ἀσφάλειαν ὅτι ἐκ τοῦ τιμήματος πληρωθήσεται τὸ πῖστωμα αὐτοῦ. [13. 7] 6. πρ. B. [ΚΕ'. 1] 6. «Κἂν » συνεφωνήσῃ πρᾶθῆναι, δύναται μὴ πιπράσκειν ὁ δανειστής ὑπὲρ αὐτοῦ γὰρ » συνεφωνήθη θέλοντος δὲ τοῦ χρεώστου πωλῆσαι, ἀναγκάζεται δεικνύειν αὐτὸ » (ὁ δανειστής) κινήτὸν ὄν, λαμβάνων μὲν τοι πρότερον ἐξέχρεωσιν περὶ τοῦ » ἀζημίου ἀσφάλειαν».

(1) [20. 5] 4. B. [ΚΕ'. 7] 4. [20. 6] 5 § 1. B. [ΚΕ'. 8] 5.

(2) [13. 7] 8 § 3.

(3) K. [8. 28] 5. B. [ΚΕ'. 7] 27.

(4) [44. 6] 1 πρ. B. [ΚΖ'. 1] 1 καὶ 6.

(5) K. [8. 37] 1. K. [8. 29] 2. B. [ΚΕ'. 7] 44.

(6) Οὐδεὶς νόμος ἀπαιτεῖ τούτο, καὶ εὐλόγως διότι ἐὰν πρόβηται περὶ φυσικῆς ἐνοχῆς ἢ περὶ αἰφνιδίας ἀναχωρήσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἐξ ἧς οὗτος δὲν ἠδυνήθη νὰ πληρώσῃ, θέλομεν δεχθῆναι, ὅτι ὁ πιστωτὴς δὲν δύναται νὰ πληρωθῇ ἐκ τοῦ ἐνεχύρου; Πρβλ. Οὐαγγερὺ 1 § 379 σημ. 1. ἀριθ. 3. Ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον θέλει ὑπάρχει ὑπέρθεσις, ἀφοῦ, ὡς ῥηθῆσεται, ἀπαιτεῖται κοινοποίησης διαμαρτυρίας εἰς τὸν ὀφειλέτην, μόνον δὲ μετὰ δύο ἔτη ἀπ' αὐτῆς χωρεῖ ἡ ἐκποίησις.

(7) Διὰ τῆς ἀπλῆς, ἔστω καὶ ἐμπράκτου, προσφορᾶς δὲν κτᾶται ὁ ὀφειλέτης τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ ἀντιστῇ εἰς τὴν ἐκποίησιν ἄνάγκη, ἀποποιουμένου τοῦ πιστωτοῦ τὴν ἀποδοχὴν τοῦ ὀφειλομένου, νὰ κατατεθῇ τούτο κατὰ τὰ περὶ δικαστικῶν καταθέσεων ὁρισμένα. K. [2. 28] 8. B. [ΚΕ'. 7] 30. Τὸ 5. K. αὐτ. ὑποτίθῃσι τὴν κατάθεσιν. Πρβλ. τὸ ἀπὸ 16 Ὀκτωβρίου 1835 διάταγμα περὶ δικαστικῶν παρακαταθηκῶν.

γ) Κοινοποιήσεις πρὸς τὸν ὀφειλέτην διαμαρτυρίας περὶ τῆς σκοπούμενης ἐκποιήσεως, ἢ τῆς καταδικαστικῆς περὶ πληρωμῆς ἀποφάσεως καὶ παρέλευσις δύο ἐτῶν ἀπὸ τῆς κοινοποιήσεως.¹

Ἄν δὲ ὠρίσθῃ νὰ μὴ πραθῇ τὸ ἐνέχυρον, ἀπαιτοῦνται τρεῖς μηνύσεις² σιωπᾶ ὅμως ὁ νόμος περὶ τοῦ χρόνου ὅστις δέον νὰ παρέλθῃ ἀφ' ἐκάστης αὐτῶν.³ Ἐπὶ τοῦ δικαστικοῦ ἐνεχύρου ἡ ἐκποίησης χωρεῖ δύο μῆνας μετὰ τὴν κατάσχεσιν.⁴

Δὲν ἀπαιτεῖται ἡ ὑπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς ἐκποίησης τοῦ ἐνεχύρου,⁵ πλὴν μόνον ἐπὶ τῶν δικαστικῶν καὶ τῶν ὑπὲρ τοῦ δημοσίου δεδομένων ἐνεχύρων.⁶

450. Ὁ πιστωτής, ἐκποιῶν ὀφείλει νὰ προνοῇ εἰλικρινῶς ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος τοῦ ὀφειλέτου, ἄλλως ἐνέχεται εἰς ἀνόρθωσιν πάσης ζημίας.⁷ Ἐὰν ᾗ ἀναξιόχρεως, ὁ δὲ ἀγοραστὴς μετέσχε τῆς κακῆς πίστεως αὐτοῦ, ἔχει ὁ ὀφειλέτης καὶ κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ δικαίωμα ἀποζημιώσεως.⁸ Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ἀναζητῶν τὸ κτῆμα καταβάλλει τὸ τίμημα καὶ τοὺς τόκους, ἀπαιτῶν καὶ τοὺς καρπούς·⁹ ἡ παρὰ τοῦ ἐνεχυροῦχου ἀγορὰ τοῦ ἐνεχύρου εἶναι ἄκυρος.¹⁰

(1) Ἀρμ. [Γ. 5] 8-9 Κ. [8. 28] 4 Κ. [8. 34] 3 § 1. Β [ΚΕ'. 7] 26. 59. Ἐὰν ὅμως ὠρίσθῃ ἄλλως ἢ ἐνέσκησις τοῦ τῆς ἐκποιήσεως δικαίωματος, «τὸ δόξαν κρατεῖται» Β. 59 αὐτ.

(2) [13. 7] 4 Β. [ΚΕ'. 1] 4.

(3) Πολλοὶ δέχονται, ὅτι τοσούτος ἀπαιτεῖται χρόνος ὥστε κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ δύναται νὰ πιστοποιήσῃ τὸ μάταιον τῆς μηνύσεως. Πρβλ. Οὐαγγερῷ § 379. σημ. ἀρ. 4.

(4) [42. 1] 31. Β [Θ'. 3] 31.

(5) Κ. [8. 34] 3. πρ. Κ. [ΚΕ'. 7] 79.

(6) Κ. [4. 44] 16. Β. [1Θ'. 10] 78. [42. 1] 31 Κ. [Θ'. 3] 31. Κ. [8. 23] 2. Β. [ΚΕ'. 7] 17.

(7) Κ. [8. 28] 4 9. Β. [ΚΕ'. 7] 26. 31 45—49.

(8) Κ. [8. 28] 7. Β. [ΚΕ'. 7] 29. Κ. [8. 30] 1. 3 4. 5. Β. [ΚΕ'. 7] 45. 47. 48. Ἡ τῆς κακῆς πίστεως τοῦ πωλητοῦ μετοχὴ τοῦ ἀγοραστοῦ ἀπαιτεῖται μετὰ τοσαύτης θετικότητος ὑπὸ τοῦ Κ. 7 καὶ Κ. 1 4, ὥστε ἄπορον, πῶς τινὲς δίδουσι καὶ κατὰ τοῦ ἀμετίχου αὐτῆς ἀγοραστοῦ ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως ἐπὶ τοῦ ἀναξιόχρεου τοῦ πωλητοῦ, Οὐαγγερῷ 379 σημ. ἀρ. 6. Καλλιγᾶς § 315, εὔτε στηρίζει τὴν δόξαν ταύτην τὸ Κ. 3, διότι ἐν αὐτῷ γίνονται λόγοι περὶ πωλήσεως παρὰ τιμὴν «πρὸς χάριν τοῦ ἀγοραστοῦ», δὲν εἶναι δὲ σύνθετος νὰ λήγῃται τις, ἐν ἀγνοίᾳ, χάριτας. Πρβλ. Οὐίνδσαχάϊδ § 234 σημ. 13.

(9) Κ. [8. 30] 4 Β. [ΚΕ'. 7] 48.

(10) Κ. [8. 26] 10 Β. [ΚΕ'. 7] 82. Ἡ παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ δὲν εἶναι ἄκυ-

Ἀποτέλεσμα τῆς πωλήσεως εἶναι, ὅτι ὁ ἀγοραστής, λαμβάνων τὴν κατοχὴν τοῦ κτήματος καὶ καταβάλλων τὸ τίμημα, κτᾶται τὴν κυριότητα αὐτοῦ,¹ ἢν, καίτοι ἀλλοτρίαν,² μεταβιβάζει αὐτῷ ὁ ἐνεχυροῦχος, δικαιούμενος εἰς τοῦτο δυνάμει τοῦ δικαίωματος τοῦ ἐνεχύρου.³ Μεταβιβάζει δὲ ὁ πωλὼν ἀμετάκλητον κυριότητα, ἂν δὲν συνωμολογήθῃ δικαίωμα ἐξωνήσεως⁴ καὶ ὅπως αὕτη εἶχεν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐνεχυριάσεως, μηδὲ ὅπως περιοριζομένη ὑπὸ τῶν μετὰ τὴν σύστασιν τοῦ ἐνεχύρου τούτου ἐπιβληθέντων τῷ κτήματι βαρῶν (*jura in re aliena*).⁵ ὁ πιστωτὴς ὀφείλει, κατὰ τὰ περὶ ἀγορασίας ὠρισμένα, νὰ ποιήσῃ τῷ ἀγοραστῇ τὴν νομὴν, εἰάν ὅμως ἐπώλησε τὸ κτῆμα, γινώσκοντας τοῦ ἀγοραστοῦ, ὅτι δὲν ἔχει αὐτὸ εἰς τὴν νομὴν, ὑποχρεοῦται εἰς μόνην τὴν ἐκχώρησιν τοῦ δικαίωματος τοῦ ἐνεχύρου,⁶ ἐγγυᾶται δὲ τῷ ἀγοραστῇ περὶ μόνης τῆς ἀληθείας τοῦ γεγονότος τῆς ἐνεχυριάσεως καὶ περὶ τούτου, ὅτι ἕτερος δὲν κέκτηται ἐπικρατέστερον αὐτοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα,⁷ οὐχὶ δὲ καὶ περὶ τοῦ δικαίωματος τοῦ ἐνεχυράσαντος.⁸

ρος, ἀλλ' ὁ ἐγγυητὴς παραβιάζει τὴν πρὸς τὸν πρωτότυπον πίστιν, ἀγοράζων, πρὸς βλάβην αὐτοῦ, τὸ ἐνεχυρον, εἴαν ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὸ τῆς ἐξαγορᾶς δικαίωμα. Κ. [2. 21] Β. [1. 3] 41. [17. 1] 59 § 1. Β. [1α'. 1] 59.

(1) [13. 7] 4. Β. [ΚΕ'. 1] 4. Κ. [8. 28] 13. 15. 18. Β. [ΚΕ'. 7] 35. 37. 40.

(2) Ἐάν ἀνατραπῇ ἡ πώλησις, ἡ κυριότης δὲν περιέρχεται εἰς αὐτὸν, ἀλλ' εἰς τὸν κύριον. [20. 6] 10 § 1. Β. [ΚΕ'. 8] 10.

(3) [41. 1] 46. Β. [Ν'. 1] 45. Διὸ λέγεται ἐν τῇ χωρίῳ τούτῳ «καὶ ὁ μὴ δεσπότης ποιεῖ δεσπότην». Δὲν νομίζω ἀκριβὲς τὸ ἀνάγειν τὴν ἐξουσίαν ταύτην τοῦ ἐνεχυροῦχου εἰς ἐντολὴν δεδομένην ὑπὸ τοῦ ἐνεχυριάσαντος· ὁ νόμος λέγει *concessum est (ei) rem alienam vendere* 10 § 1 ἀναφ. Οὕτε στηρίζει τὴν δόξαν ταύτην τὸ χωρίον τῶν Βίσηγ. [2. 8] § 1, διότι βεβαίως τῇ βουλήσει τοῦ ἐνεχυριάσαντος γίνεταί ἡ ἐκποίησης, ἀλλ' ἡ βούλησις αὕτη ἐκδηλοῦται ἐν τῇ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωματι, δὲν ἀποτελεῖ ἰδίαν ἐντολὴν ἐπὶ ἐκποιήσεσι.

(4) Κ. [8. 20] 2. Β. [ΚΕ'. 4] 18 [13. 7] 13. πρ.

(5) Κ. [8. 20] 2. Β. [ΚΕ'. 4] 17. Κ. [4. 10] 6 καὶ 7. Β. [ΚΑ'. 3] 10. 11. Περὶ τῶν μετὰ τὴν ἐνεχύρσιν παραχωρηθέντων ἐνεχύρων τὸ αὐτὸ περὶ τῶν βραδύτερον συσταθεισῶν δουλειῶν. Μρβλ. Κ. [8. 14] 15. Β. [ΚΕ. 2] 52.

(6) [20. 5] 13.

(7) Κ. [8. 46] 1. Β. [ΚΕ'. 7] 63.

(8) Δὲν ἀποδίδει τὸ ληφέν τιμημα, ἀλλ' ἐκχωρεῖ μόνον τὴν περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐνεχυράσαντος. Κ. [8. 46] 1. 2. Β. [ΚΕ'. 7]

Ὁ πιστωτὴς κτᾶται τὴν κυριότητα¹ τοῦ ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ παραδοθέντος αὐτῷ τιμήματος καὶ διαθέτει αὐτὸ πρὸς ἱκανοποίησιν τῆς ἀπαιτήσεως.² Ἐφ' ὅσον τὸ τίμημα δὲν ἐπαρκεῖ εἰς τὴν ἱκανοποίησιν αὐτοῦ, διαρκεῖ ἡ ἀπαίτησις,³ τὸ δὲ υπερβάλλον ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ εἰς τὸν ἰδιοκτήτην, ἢ τοὺς ἐπομένους ἐνεχυροῦχος πιστωτάς.⁴

451. Ὁ ἐνεχυροῦχος δύναται νὰ κρατήσῃ τὸ ἐνέχυρον ἀντὶ τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ μόνον ἐὰν ἐπιτρέψῃ τοῦτο ὁ ἰδιοκτήτης·⁵ ἀλλ' ἡ ἐκ προσιμίων συνομολόγησις ταιούτου δικαιώματος (καταπιστευτέος ὁρος, *lex commissoria*) εἶναι ἄκυρος.⁶

Ὁ νόμος δὲν ὀρίζει τὸν χρόνον, καθ' ὃν συναπτομένη ἡ ἐν λόγῳ σύμβασις εἶναι ἄκυρος, ἀπαγορεύων αὐτὴν ἐν γένει· συνδυάζοντες ὁμῶς αὐτὸν πρὸς τὰ πρὸ μικροῦ παρατεθέντα χωρία, καθ' ὃ συγχωρεῖται ἡ ἀντὶ πληρωμῆς δόσις τοῦ ἐνεχύρου, δέον νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἡ ἀκυρότης χωρεῖ ἐὰν συναφθῇ ἡ σύμβασις πρὸ τοῦ χρόνου τῆς ἀποδόσεως τοῦ χρέους, ἢ πρὸς ἐπιτυχίαν νέας ἐπὶ ἀποδόσεως αὐτοῦ προθεσμίας.⁷ Δὲν ἀπαγορεύεται ὁμῶς ἡ σύμβασις περὶ μεταθέσεως τῆς κυριότητος τοῦ ἐνεχύρου εἰς τὸν πισωτήν, ἐπὶ τιμήματι ὀρισθησομένῳ κατὰ τὴν λήξιν τοῦ χρέους.⁸

63. 64. [20. 5] 10. B. [ΚΕ'. 7] 10. [19. 1] 11. § 16. [21. 2] 38. Ἐὰν ὁμοῦ ἰδίως συνομολογηθῇ ὅτι ὁ πιστωτὴς δὲν ἐνέχεται ἐνεκεν ἐνικησεως, δύναται οὗτος καὶ νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν πληρωμὴν τοῦ τιμήματος [21. 2] 68. πρ. Περὶ ἄλλων σχετικῶν ζητημάτων πρβλ. Οὐϊνδσχαϊδ 237. σημ. 22.

(1) Οὐχὶ δικαίωμα ἐνεχύρου. Πρβλ. Οὐϊνδσχαϊδ αὐτ. σημ. 22.

(2) [46. 3] 26. 44. B. [ΚΣΤ'. 5] 26. 44. K. [4. 10] 10. B. [ΚΔ'. 3] 14. Πρβλ. [46. 3] 5 § 2. B. 5 ἀναφ. [20. 5] 9 πρ. B. [ΚΕ'. 7] 9.

(3) 9 § 1 ἀναφ. B. 9. K. [8. 27] 3. B. [ΚΕ'. 7] 25. [12. 1] 28. B. [ΚΓ'. 1] 28. K. [4. 10] 10. B. [ΚΔ'. 3] 14.

(4) [13. 7] 24 § 2. 42. B. [ΚΕ'. 1] 24. 42. [20. 4] 12 § 5 B. [ΚΕ'. 5] 10.

(5) K. [8. 14] 13. B. [ΚΕ'. 2] 50. [13. 7] 24. πρ. 34. B. [ΚΕ'. 1] 24. 34. [46. 3] 44. B. [ΚΣΤ'. 5] 44.

(6) K. [8. 35] 3. B. [ΚΕ'. 7] 62. Ἀρμ. [Γ'. 5] 12.

(7) Εἰ καὶ ἄλλοτε ἐκράτει ἡ δόξα, ὅτι μόνον ἡ ἐν τῷ χρόνῳ τῆς συνομολογήσεως τοῦ δανείου σύναψις τοιαύτης συμβάσεως ἀπαγορεύεται· πρβλ. Οὐαγγερὼ § 383. 1.

(8) Ἀλλ' ἐὰν τὸ τίμημα ὀρίσθῃ ἐπὶ τῆς συνάψεως τοῦ δανείου· Τινὲς δέχονται ἰσχύουσαν τὴν σύμβασιν, ἐὰν ὁ δικαστὴς πεισῇ ὅτι τὸ τίμημα εἶναι ἐπ' ὀλογον, ἄλλοι καὶ ἄντι τοῦ ἔργου τούτου, ἀλλὰ τοιαύτη σύμβασις δὲν καλύπτει ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον τὴν *lex commissoria*· ἡ ἔγστασις αὐτὴ ἀναπλη-

Τοιαύτη σύμβασις περὶ τῆς ὑπὸ αἵρεσιν πωλήσεως τοῦ ἐνεχύρου δύναται νὰ συναφθῇ καὶ μετὰ τοῦ ἐγγυητοῦ.¹

452. Ἐὰν ὁ πιστωτὴς μὴ εὖρη ἀγοραστήν, προσκαλεῖ ἐκ νέου τὸν ὀφειλέτην νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος.²

Ἐὰν δὲ ἀποδημῇ ὁ χρεώστης προσκαλεῖ τὸν διὰ τοῦ δικαστοῦ προσδιορισμὸν προθεσμίας, ἧς ἐντὸς ζητεῖται ὑπὸ τῆς ἀρχῆς ὁ ὀφειλέτης ὅπως πληρώσῃ τὸ χρέος καὶ λάβῃ τὸ ἐνέχυρον· «εἰ δὲ πάλιν μὴ φανεῖν, πάλιν ῥητὸν χρόνον ὀρίζετω ὁ δικαστής, εἰς ὃν παραγένηται καὶ τὸ χρέος δῶ καὶ λάβῃ τὸ ἐνέχυρον.»³

Εἰ δὲ καὶ μετὰ τὴν ἀτελεύτητον ταύτην ἐπὶ ἀποδημούντων προδικασίαν πάλιν μὴ πληρώσῃ, ὁ δανειστής προσέρχεται τῷ βασιλεῖ καὶ ζητεῖ παρ' αὐτοῦ τὴν προσκύρωσιν τῆς κυριότητος τοῦ ἐνεχύρου. Ἐπὶ δύο ἔτη ἀπὸ τῆς προσκυρώσεως ἔχει ὁ χρεώστης τὸ δικαίωμα τῆς ἐξωνήσεως τοῦ κτήματος, προσφέρων τὸ χρέος, τοὺς τόκους, καὶ ἀνορθῶν πᾶσαν ἐκ τοῦ κτήματος ἐπελθοῦσαν τῷ δανειστῇ ζημίαν. Πᾶν ὅ,τι ἐπιχειρεῖ οὗτος ἐντὸς τῆς διετίας ὡς πρὸς τὸ ἐνέχυρον ἢ ὅ,τι κτᾶται ἔνεκεν αὐτοῦ, λογίζεται, ἐὰν χωρήσῃ ἡ ἐξώνησις, ὡς ἐνεχυροῦχος ἐπιχειρήσας ἢ κτησάμενος, ὅθεν ἂν ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα, δέον νὰ πράξῃ τοῦτο, προνοῶν ὑπὲρ τῶν συμφερόντων τοῦ ἐνεχυριάσαντος·⁴ εἰς τὴν διετίαν ταύτην ἐφαρμόζονται τὰ πρότερον εἰς τὴν ἐνιαύσιον ἐξώνησιν κρατήσαντα, ἰδίως ὅτι, ἐὰν χωρήσῃ ἡ ἐξώνησις, ὁ ἐν τῷ κτήματι κατὰ τὴν διετίαν εὔρεθεις θησαυρὸς περιέρχεται εἰς τὸν ὀφειλέτην,⁵ ἡ δὲ ἀποδοχὴ τόκων ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ κατὰ τὴν διετίαν ταύτην συνεπάγεται τὴν ἄρσιν τῆς δικαιώματι κυριότητος κατοχῆς τοῦ ἐνεχύρου.⁶

Παρελθούσης ἀπράκτου τῆς διετίας, ὁ δανειστής ἀποβαίνει

ροῦται ἐξ ἐπαγγέλματος· Ναί· κατὰ τὴν Γερμ. νομολογίαν (Σίουςφερτ ἀρχ. VIII. 237) στηριζομένην εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται νὰ παραιτηθῇ τοῦ ἐκ τῆς ἀκυρότητος πλεονεκτήματος.

(1) [18. 1] 81. πρ. Β. [10'. 79]

(2) Κ. [8. 34] 3. Β. [ΚΕ'. 7] 59. «Εἰ μὲν πάρεστιν ὁ χρεώστης διαμαρτυράσθω αὐτὸν· δὲν ὀρίζει ἐντὸς τίνος προθεσμίας καλεῖται νὰ πληρώσῃ.

(3) Κ. 3 § 3 καὶ 5 αὐτ.

(4) 3 αὐτ. 5 αὐτ.

(5) [41. 1] 63 § 4. Β. [Ν'. 1] 59.

(6) [8. 34] 2. Β. [ΚΕ'. 7] 58.

ἀμετάκλητος κύριος, γινομένης δικαστικῆς τοῦ κτήματος ἀποτιμήσεως, καὶ εἰ μὲν τὸ ποσὸν αὐτῆς δὲν ἀρκεῖ εἰς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, ζητεῖται τὸ ὑπόλοιπον, εἰ δὲ ὑπερτερεῖ τὸ χρέος, μένει κατὰ τοῦτο ὁ ὀφειλέτης συγκύριος τοῦ κτήματος, ὁ δὲ πιστωτῆς δικαιούται νὰ προσφέρῃ τὸ ὑπερβάλλον τοῦτο τῆς ἀποτιμήσεως, ἢ εἰς τὸν ὀφειλέτην ἢ εἰς τοὺς πιστωτάς αὐτοῦ, ὅπως ἀποκτήσῃ τὸ ὅλον κτῆμα.¹

453. Ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως τῶν δικαστικῶν ἐνεχύρων ὑπερθεματίζει καὶ ὁ πιστωτῆς, ἂν δὲ μὴ εὐρεθῇ ἀγοραστῆς ζητεῖται παρὰ τοῦ βασιλέως ἢ τῆς κυριότητος προσκώρυσις, καθ' ἣν ὁ μὲν πιστωτῆς οὐδεμίαν ἔχει πλεονέκτημα ἐκ τῆς ἐνεχυροῦχος ἀπαιτήσεως ἀξίωσιν διὰ τὴν ἐλάσσονα τῆς ἀπαιτήσεως ἀξίαν τοῦ ἐνεχύρου, δοκεῖ γὰρ ἐφ' οἷς χρεωστεῖται διαλύσασθαι, ὁ δὲ ὀφειλέτης οὐδὲν δικαίωμα ἐξωνήσεως.²

454. Ποικίλη εἶναι ἡ σχέσις ἡ παραγομένη ἐπὶ πλειόνων ἐνεχύρων ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος.

Ἐὰν ἕκαστος τῶν πιστωτῶν ἔχῃ ἐνεχύρου δικαίωμα ἐπὶ ὠρισμένου ἰδανικοῦ μέρους τοῦ κτήματος,³ οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος συγκρούσεως. Ἐὰν ὅμως τὸ κτῆμα ᾖναι ἀδιαίρετον καὶ ἰδανικῶς, τὰ δὲ πλείονα ἐνεχύρα ὦσιν ἴσα κατὰ τὴν ἰσχὺν πρὸς ἄλληλα, ἕκαστος δικαιούχος ἐγείρει εἰς ὁλόκληρον κατὰ τρίτων τὴν ἐπὶ τῇ ὑποθήκῃ ἀγωγὴν, ὥς ἂν ᾗτο ὁ μόνος ἐνεχυριούχος, πρὸς ἀλλήλους δὲ ἀποφασίζει ἡ νομὴ,⁴ ἐκτὸς ἐὰν ὑπάρχῃ μεταξὺ αὐτῶν σχέσις κοινωνίας, ἢ καὶ ἄλλη ἐξ ἐνοχῆς, ἥς δυνάμει ἕκαστος δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν διανομὴν τοῦ πλειστηριάσματος τοῦ ἐνεχύρου.⁵

(1) Κ. 3 § 3 καὶ 4 αὐτ.

(2) [42. 1] 15 § 3. Κ. [5. 53] 3. Β. [Θ'. 3] 15. 79. Κ. [8. 23] 3. Β. [ΚΕ'. 7] 48.

(3) Καὶ κατὰ λόγον τῶν ἀπαιτήσεων δύναται νὰ ὑπάρχῃ ἕκαστου δικαιούχου τὸ ἐνεχύρον ἐπὶ μέρους τοῦ κτήματος. [20. 1] 16 § 8. «Ἐὰν δύο τοιοῦτοι ὁμοίως ὑποτεθῇ πρᾶγμα πρὸς ἀναλογίαν τοῦ χρέους κινουσι καθ' ἑτέρου δὲ εἰς ὁλόκληρον ἕκαστος, ἐὰν μὲν τοι κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἰδελόντως ἐκατέρω ὑπατέθῃ· εἰ γὰρ ἅμα τοῦτον τῷδε καὶ τῷδε, ἕκαστος εἰς ὁλόκληρον κινεῖ, εἴγε τοῦτο συνέδοξεν· εἰ δὲ μὴ, ἀνά μέρος κινουσι». Β. [ΒΕ'. 3] 16 πρὸς [20. 1] 10 ἐν τέλει [13. 7] 20 § 1. Β. [ΚΕ'. 1] 20.

(4) [20. 1] 10. Β. [ΚΕ'. 2] 10. [20. 4] 14. Β. [ΚΕ'. 5] 12.

(5) Β. [8. 32] 1. Β. [ΚΕ'. 7] 53. Τοῦ δανειστοῦ τελευτήσαντος ἐπὶ πολ-

Ἐὰν ὅμως συμπέσωσι πλείονα διάφορα κατὰ τὴν ἰσχὺν ἐνέχυρα ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, ἡ ἀνταλλακτικὴ ἀξία αὐτοῦ ἀνῆκει τῷ κατὰ τὴν τάξιν προηγουμένῳ ἐνεχυρούχῳ, τῷ δὲ ἐπομένῳ μόνον τὸ μετὰ τὴν πληρωμὴν τοῦ προηγουμένου περισσεύμα.¹

Περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ἐπόμενος ἐνεχυροῦχος δύναται νὰ ἀξιώσῃ, ὅπως ὁ προηγουμένος αὐτοῦ ἐνεχυροῦχος ἐπιδιώξῃ τὴν πληρωμὴν τοῦ πιστώματος αὐτοῦ ἐξ ἐτέρου αὐτῷ ἐνεχυρασμένου διὰ τὸ αὐτὸ πίστωμα κτήματος, ὁμιλήσομεν κατωτέρω (§ 467).

Μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ προηγουμένου ἐνεχυροῦχου ἐκποίησην τοῦ ἐνεχύρου ἐρρέθη ἤδη, ὅτι ὁ δεύτερος δικαιούται μόνον νὰ λάβῃ τὸ «περιττεῦον μετὰ τὸ πρῶτον χρέος,»² ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδαμῶς ἐπεται, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ δευτέρου δὲν εἶναι ἀμέσως πληρὺ καὶ ἐνεργὸν δικαίωμα.³ ὁ δεύτερος ἔχει ἅπασαν τὴν ἐν τῷ ἐνεχύρῳ περιεχομένην ἐξουσίαν περιοριζομένην μόνον ὑπὸ τοῦ κρείττονος δικαιώματος τοῦ πρώτου δικαιούχου, διὸ ὁ δεύτερος «παντὸς νομέως ἀφαιρεῖται τὴν ὑποθήκην, πλὴν τοῦ πρώτου», πρὸς ὃν ἀγωνιζόμενος ὑπακούπει.⁴ Δύναται δὲ καὶ νὰ ἐκποιήσῃ τὸ ἐνέχυρον, ἀλλ' ἡ ἐκποίησης αὕτη δὲν ἀναιρεῖ τὴν τοῦ πρώτου ἐνεχυροῦχου ἐξουσίαν ν' ἀφαιρέσῃ τῷ ἀγοραστῇ

λοῖς κληρονόμοις, ἡ μὲν ἀγωγή τοῦ χρέους μερίζεται εἰς αὐτοὺς, ἡ δὲ τοῦ ἐνεχύρου εἰς ὀλοκληρον ἐστὶν ἑκάστῳ.

(1) [20. 1] 15 § 2. B. [ΚΕ'. 2] 15. K. [8. 18] 1. B. [ΚΕ' 5] 29.

(2) [20. 4] 12 § 5. B. [ΚΕ. 5] 10. Διὸ ἀπαντᾷται ἡ ἐκφρασις, ὅτι τῷ δευτέρῳ ἐνεχυράζεται τὸ περιττεῦον (hyperocham obligare) [20. 4] 20, ἀλλ' ἐκ τούτου δὲν ἐπεται, ὅτι τὸ δεύτερον περιορίζεται εἰς μόνον τὸ εἰς τὸ περιττεῦον ἀντιστοιχοῦν μέρος τοῦ κτήματος καὶ ὁ δεύτερος ἐνεχυροῦχος κτᾶται ἐπὶ τοῦ ὅλου ἐνέχυρον, περιοριζόμενον ὑπὸ τοῦ πρώτου «ὅμως ἐὰν τὸ πρῶτον ἐλευθερωθῇ, εἰς ὀλοκληρον ὑπόκειται τῷ δευτέρῳ.» [20. 1] 15 § 2 B. [ΚΕ'. 2] 15.

(3) Τὸ δεύτερον ἐνέχυρον δὲν ὑφίσταται ὑπὸ τὴν αἴρεσιν τῆς ἱκανοποιήσεως τοῦ πρώτου πιστωτοῦ. Τὸ λεγόμενον, ὅτι διὰ τῆς καταβολῆς τοῦ πρὸς τὸν πρῶτον ὀφειλομένου «βεβαιούται ἡ ὑποθήκη τοῦ δευτέρου» [20. 4] 9 § 3. B. [ΚΕ'. 5] 7 σημαίνει μόνον, ὅτι διὰ τῆς πληρωμῆς ταύτης τὸ τοῦ δευτέρου ἐνέχυρον κτᾶται ἀπερίοριστον ἀποτέλεσμα. Πρὸς. Οὐαγγελεῖ 1 § 388 σημ. 1.

(4) [20. 4] 12 πρ. § 7. B. [ΚΕ'. 5] 10.

τὸ ἐνεχυρασμένον κτῆμα.¹ Τὸ τελευταῖον ἀποτέλεσμα τῆς πρὸς ἀλλήλους σχέσεως πλειόνων κατὰ τὴν τάξιν ἀνίσων πιστωτῶν εἶναι, ὅτι ὁ δεύτερος λαμβάνει ἐπὶ τέλους τὸ μετὰ τὴν πληρωμὴν τοῦ πρώτου περισσεύον· ἐντεῦθεν τὸ μέγα αὐτοῦ συμφέρον νὰ προσενέγκῃ τῷ πρώτῳ πιστωτῇ τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ (jus offerendi § 489), νὰ καταλάβῃ τὴν θέσιν αὐτοῦ καὶ οὕτω νὰ προνοήσῃ περὶ τῆς ἐπωφελεστεράς ἐκποιήσεως. Ἐκλιπόντος τοῦ πρώτου ἐνεχύρου τὸ δεύτερον λαμβάνει τὴν θέσιν αὐτοῦ,² ἐκτὸς ἐὰν δι' ἰδίας συνομολογήσεως τὸ ἐπόμενον ἐνέχυρον περιωρίσθῃ εἰς μόνον τὸ ὑπόλοιπον, μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ εἰς τὸν πρῶτον ἀναφερομένου ποσοῦ.

455. Ἡ τάξις πλειόνων ἐνεχύρων ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ρυθμίζεται συνήθως μόνον κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως αὐτῶν.³

Ἐὰν ὁ τὴν τάξιν τῶν ἐνεχύρων ὀρίζων χρόνος ᾖ κατ' ἀνάγκην ὁ τῆς συστάσεως, ἡ ὑπάρχουσι θέματα, καθ' ἃ τὸ ἐνέχυρον δύναται νὰ λάβῃ τὴν τάξιν καὶ ἀπὸ χρονικοῦ σημείου, καθ' ἃ δὲν εἶχε συσταθῇ ἔτι, ὑπάρχει μεγάλη θεωρητικὴ ἀμφισβήτησις, καθ' ἣν δύσκολον εἶναι νὰ ἀποφανθῇ τις μετὰ πάσης βεβαιότητος ὑπὲρ τῆς ἐτέρας τῶν γνωμῶν, ὧν ἡ πρώτη εἶναι ἡ ἐπικρατούσα.⁴ Ὅθεν ἀρκεῖ νὰ ἀναφέρωμεν τὰ κατ' ἰδίαν θέ-

(1) Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ δεύτερος ἐνεχυροῦχος ἔχει μὲν τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιήσαι, ἀλλ' οὐχὶ «ἀπέναντι τοῦ πρώτου.» Δύναται νὰ προσβάλῃ τὴν ἐκποίησιν αὐτὸς ὁ ἐκποιήσας; Οὐχί. Πρβλ. Οὐαγγερὼ I § 388· ἀλλ' οὔτε ὁ ἐνεχυράσας, νομίζω, κατὰ τὰ περὶ τῆς τοῦ ἐκποιήσαι ἐξουσίας τοῦ ἐπομένου ἐνεχυροῦχος εἰρημένα. Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἂν διὰ τῆς ἐκποιήσεως δὲν δύναται νὰ ἀποθῇ πράγματι ἀδύνατος τῷ πρώτῳ πιστωτῇ ἡ τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ ἐνᾶσκησις (ἐπὶ κινήτου, ὅπερ δὲν δύναται νὰ γνωσθῇ ποῦ εὐρίσκεται μετὰ τὴν πώλησιν)· ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ τοιαύτη πρᾶξις δύναται νὰ λογισθῇ δολία καὶ ὑποπίπτουσα εἰς τὴν ῥωμ. ἔννοiam τῆς κλοπῆς. [20. 5] 1. B. [ΚΕ'. 7] 1. «οὔτε δὲ ἡ ἐπαυσάμην νέμεσθαι.»

(2) [20. 1] 15 § 2. B. [ΚΕ'. 2] 15. [20. 4] 9 § 3.

(3) K. [8. 18] 2. 4. B. [ΚΕ'. 5] 30. «Καλλίων Σὺ, ὡς προλαβὼν τῷ χρόνῳ» 35 αὐτ. Βελτίων ὁ πρῶτος λαβὼν τὸ ἐνέχυρον. Ἡ ἡμέρα λογίζεται ἀδιαίρετον σημεῖον χρόνου [20. 1] 16 § 8. B. [ΚΕ'. 2] 16. Ἄρμ. ἐξάβ. [Γ'. 5] § 30. Ὅθεν ἐὰν τῇ αὐτῇ ἡμέρᾳ, ἀλλὰ κατὰ διάφορα αὐτῆς τμήματα, συσταθῶσιν ἐνέχυρα, δὲν προτιμᾶται τὸ συστάν κατὰ προηγούμενον χρονικὸν σημεῖον.

(4) Περὶ τῆς ἀμφισβήτησεως ταύτης καὶ τῶν ὑπερασπιστῶν ἑκατέρας τῶν

ματα, καθ' ἃ εἰδικοί ὁρίσμοι λύουσι τὰς ἐνδεχομένας ἀμφιβολίας περὶ τοῦ χρόνου ἀφ' οὗ χρονολογεῖται τὸ ἐνέχυρον.

Τὸ ἐπὶ αἱρέσει, ἢ προθεσμίᾳ συστάν ἐνέχυρον χρονολογεῖται ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς συνομολογήσεως αὐτοῦ.¹

Τὸ αὐτὸ ἰσχύει ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως ὑπὲρ ἀπαιτήσεως ἐπὶ αἱρέσει, ἢ προθεσμίᾳ.²

¶ Ἀφ' ἑτέρου τὸ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως ἐνέχυρον ὑπάρχει ἀφ' οὗ χρόνου παρήχθη ἡ ἀπαίτησις. Εἰδομεν ἀνωτέρω κατὰ τί διαφέρει τῆς ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ προθεσμίαν ἀπαιτήσεως ἡ μέλλουσα ἀπαίτησις (§ 432 σημ. 4).

Ἄλλ' ἐὰν οἱ συμβαλλόμενοι συνομολογήσωσιν, ὅτι τὸ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως ἐνέχυρον ἰσχύσει ἀφ' ἧς συνωμολογήθη ἡ μέλλουσα ἀπαίτησις (οὐχὶ ἀφ' ἧς παρήχθη), διατὶ δὲν ἰσχύει τοιαύτη σύμβασις; Δεχόμεθα δὲ τοιαύτην ἔννοιαν τῆς ἐνεχυράσεως ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως, ἐὰν ὁ μέλλων πιστωτὴς δύναται νὰ καταναγκασθῇ νὰ γενῇ πιστωτὴς θυσιάζων περιουσίαν, ὡς λ.χ. ὅταν ὑποχρεωθῇ τις νὰ δώσῃ τινὶ δάνειον μέχρις ὀρισμένου ποσοῦ (ἀνοίγῃ πίστωσιν ὑπὲρ τινος), ἢ παρέχῃ ἐνέχυρον ὑπὲρ χρεῶν ἅπερ συνομολογήσει ἕτερος κλπ.³ Τὸ αὐτὸ ἰσχύει, καὶ ἂν ἡ μέλ-

συγκρουμένων γνώμων πρὸλ. Οὐίνδοξάϊδ 242 σημ. 3. Οὐαγγερῶ (ὑπὲρ τῆς κοινῆς κρατούσης διέξε) I § 369 σημ. 1, ἀρ. 1 ἐν τέλει.

(1) [20. 4] 12 § 2. B. [ΚΕ'. 5] 10. «Ὁ ὑπὸ ἡμέραν λαθὼν ἐνέχυρον προτιμᾶται τοῦ μετ' αὐτὸν χωρὶς αἱρέσεως λαθόντος». Ἡ κοινῆς κρατούσα διέξα ἐξηγεῖ τὸ περὶ αἱρέσεως δόγμα τοῦτο ἐκ τῆς ἀναδρομικῆς δυνάμεως τῆς αἱρέσεως. Οἱ δὲ ἀντιδισκούντες ἐκ τούτου, ὅτι ὁ τοιοῦτον ἐνέχυρον συνομολογῶν ἐδέσμευσεν ἤδη τὴν ἐπὶ τῇ παραγωγῇ αὐτοῦ βούλησιν, τὴν δὲ συνομολογηθεῖσαν παραγωγὴν (οὐχὶ ἥτινα κατὰ τὴν ἰσχύϊν) δὲν δύναται νὰ παρακωλύσῃ, ματαιῶν τὴν ἐπὶ τῇ συνομολογηθῆσῃ παραγωγῇ ἔννομον προσδοκίαν τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου. Πρὸλ. Οὐίνδοξάϊδ § 242. σημ. 4.

(2) [20. 4] 9. πρ. § 1. 2. B. [ΚΕ'. 5] 7. Μισθώσας τὸ πρᾶγμα ἀπὸ Καλανδῶν Ἰουλίῳ ἔλαβεν εἰς ὑποθήκην ἀγρὸν καὶ πρὸ τῶν Καλανδῶν ἐξ ἑτέρου δανεισάμενος ὑπὸ τοῦ αὐτοῦ ἐπικρατίστερος εἰμι, καὶ γὰρ ἦν ἀναγκάζου πλ η ρ ω π α ι τ ῆ ν μ ῖ σ θ ω σ ι ν. II § 18 αὐτ. B. 9.

(3) Σπουδαῖον καὶ ἀμφισβητούμενον εἶναι τὸ ζήτημα ἀπὸ τίνος χρόνου ἄρχεται τὸ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως ἐνέχυρον. Ὡς λόγος τῆς ἐν τῇ κειμένῃ λύσεως ἀναφέρεται ὁ ἐξ ἧς τῷ ὄντι ἡ ὑπὲρ μελλούσης ἐνοχλῆς ἀπαιτήσεως ἐνεχύρασις δὲν εἶναι ὑπὸ αἵρεσιν ἐνεχύρασις, ἀλλὰ παραχώρησις ἐξουσίας ἐπὶ τῇ προϋποθέσει τῆς μελλούσης ἀπαιτήσεως, προϋποβίσι κατ' ἀνάγκην ἐνυ-

λουσα ἀπαίτησις δὲν ἤρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ μέλλοντος ὀφειλέτου.¹

456. Ἐὰν ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως μὴ ὀρίζεται ἀμέσως τὸ ἀντικείμενον, ὀρισθῇ δὲ τοῦτο βραδύτερον, τὸ ἐντεῦθεν παραγόμενον ἐνέχυρον χρονολογεῖται ἀπὸ τοῦ προσδιορισμοῦ τοῦ ἀντικειμένου, οὐχὶ δὲ ἀπὸ τῆς ἐνεχυράσεως.²

Μεγάλως ἀμφισβητεῖται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἐνέχυρα παραχωρηθέντα ἐπὶ κτημάτων μὴ ὑπαρχόντων ἔτι ἐν τῇ ἰδιοκτησίᾳ τοῦ ἐνεχυράσαντος, ἢ μηδὲλως ὑπαρχόντων, χρονολογῶνται ὡς πρὸς τὴν πρὸς ἄλληλα σχέτιν αὐτῶν ἀπὸ τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ὁ ἐνεχυράσας ἐκτίσαστο τὴν κυριότητα, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ, ἀφοῦ ταῦτα παρήχθησαν, ἢ ἐὰν δέον μᾶλλον νὰ χρονολογῶνται ἀπὸ τῆς ἐνεχυράσεως, ὥστε κατὰ τὸν χρόνον αὐτῆς

παρχούσῃ ἐν τῇ ἐννοίᾳ τῆς ἐξουσίας ταύτης. Ἐντεῦθεν δέον νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ ἐνεχυράζων δὲν ἤθελε νὰ δεσμεύσῃ ἑαυτὸν ἄλλως, ἢ ὡς ἦν δεσμευμένος ἐκ τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως. Ἄλλ' ἐὰν ἀποδεδειγμένως ἤθελε νὰ παραγάγῃ τὸν δεσμὸν τοῦτον ἀπὸ τῆς ἐνεχυράσεως, θέλωμεν ἀρνηθῇ ἄρα γε πᾶν ἀποτέλεσμα εἰς τὴν τοιαύτην βούλησιν, ἢ δώσει μόνον ἐνοχικὸν ἀποτέλεσμα εἰς αὐτὴν οὕτως ἐκδηλωθεῖσαν; Τὸ πρῶτον οὐδεὶς δέχεται, ἀλλὰ τὸ δεύτερον; Ἰδοὺ τὸ ζήτημα· ἐὰν ἡ κατὰ τὴν ἐνεχύρασιν βούλησις τοῦ νὰ παραχθῇ ἀμέσως ἐμπράγματος περιορισμὸς δύναται νὰ ἀναρτηθῇ εἰς τυχαῖον γεγονός, διατὶ νὰ μὴ δύναται νὰ ἀναρτηθῇ καὶ εἰς γεγονός κατ' ἀνάγκην ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς παραγομένης σχέσεως παραγόμενον (conditio juris); Διὰ τῆς καταφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος τὸ μὲν αἰρεται ἢ ἐκ τοῦ [20. 4] 1 πρ. παραγομένη δυσκολία Β. [ΚΕ'. 5] 1, ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες, τὸ δὲ προστατεύονται τὰ τῶν πιστώσεως διδόντων τραπεζιτῶν συμφέροντα, ἅπερ ἐπὶ μακρὸν χρόνον ἐπεζητοῦν τὴν θεωρητικὴν δικαιολόγησιν τῆς χρονολογίας τῶν ὑποθηκῶν αὐτῶν.

(1) 9 πρ. Β. αὐτ. «Καὶ γὰρ ἡναγκάζου πληρῶσαι τὴν κρίσιν» Οὐαγγερώ Ι § 372. σημ. 3. Ἄρντε § 384. 2 σημ. 6. Τὸ αὐτὸ καὶ ἐν τῇ ἐνεχύρασις ἐγένετο ὑπὲρ μελλούσης τρίτου ὑποχρεώσεως. Πρβλ. Οὐϊνδσαχάϊδ 242. σημ. 8.

(2) Πρὶν ἢ ὀρισθῇ τὸ ἀντικείμενον, δύσκολον εἶναι νὰ δεχθῇ τις ὑπαρξὶν ἐνεχύρου, ἄντι ἀντικειμένου· οὕτως ἐρμηνεύει τὸ 11 § 2 αὐτ. Β. αὐτ. δ' Ἄρντε § 384. 3. Ὁ Οὐϊνδσαχάϊδ § 242. σημ. 9. δέχεται, ὅτι ἐν τῷ θέματι τοῦ κειμένου, οὐδὲν κωλύει νὰ χρονολογηθῇ τὸ ἐνέχυρον ἀπὸ τῆς ἐνεχυράσεως, ἀλλ' ἡ λύσις αὕτη εἶναι τοσοῦτον ἀνώμαλος, ὥστε διστάζω νὰ δεχθῶ αὐτήν· τὸ 11 § 2 ἐρμηνεύει ὁ Οὐϊνδσαχάϊδ ἐκ τῆς προθέσεως τοῦ ἐνεχυράσαντος τοῦ νὰ διατηρήσῃ μέχρι τοῦ προσδιορισμοῦ τοῦ ἐνεχύρου ἐλευθέραν διάθεσιν τῶν κτημάτων αὐτοῦ.

νὰ ρυθμίζηται ἡ τάξις αὐτῶν· ἡ κοινότερον κρατοῦσα δόξα ἀσπά-
ζεται τὴν δευτέραν λύσιν, ἔχει δὲ ὑπὲρ αὐτῆς τὸ κατὰ τὰ κα-
τώτερω ρηθησόμενα (§ 477) ἀναμφίβολον δόγμα, ὅτι ἐνεχύρα
παραχωρούμενα ἐπὶ ἀλλοτρίου, ὡς ἐπὶ ἰδίου κτήματος, εἶναι μὲν
ἀνίσχυρα κατὰ τὸν νόμον, ἐπιρρωννύονται ὅμως οὐχὶ ἀμέσως,
ἀλλὰ πλαγίως κατ' ἐνστάσιν καὶ κατ' ἐπιείκειαν διὰ τῆς μετα-
γενεστέρας κτήσεως τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν, λαμβάνοντα ἀναμ-
φιδόλως τάξιν κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἐνεχυράσεως, ἀφοῦ λοιπὸν
ἐπὶ τῆς καθ' ἑαυτὴν ἀνισχύρου ταύτης ἐνεχυράσεως, ἐγένετο
δεκτὴ ἡ δέσμευσις τῆς βουλήσεως τοῦ ἐνεχυράσαντος, καὶ ἡ
ἀπὸ τῆς ἐνεχυράσεως ἐπίρρωσις αὐτῆς διὰ τῆς μεταγενεστέρας
κτήσεως, πῶς θέλομεν ἀποκρούσει τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα ἐπὶ
τῆς ἐνεχυράσεως τοῦ ἀλλοτρίου, ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ μελλούσης
κτήσεως;¹

457. Ὁ πρὸ μικροῦ ἐξηγηθεὶς κανὼν ἰσχύει ἐπὶ τε τῶν συμ-
βατικῶν καὶ τῶν δικαστικῶν ἐνεχύρων· ἐπὶ τῶν τελευταίων τού-
των τὰ τῆς συστάσεως γεγονότα, τὰ ἀντιστοιχοῦντα εἰς τὰ τῆς
συνομολογήσεως ἐπὶ τῶν συμβατικῶν ἐνεχύρων, εἰσὶν ἐπὶ μὲν
τοῦ ἐνεχύρου, ὅπερ προσκυροῦται κατὰ τὴν διαίρεσιν κοινού,
ἡ τελεσιδίκος περὶ διαιρέσεως ἀπόφασις·² ἐπὶ δὲ τῆς πρὸς ἐκτέ-
λεσιν κατασχέσεως ἡ εἰς τὸν ὀφειλέτην κοινοποίησις τῆς κατα-

(1) [20. 4] § 3 14. B. [KE'. 5] 7. 12. Οὐνδσχατδ § 242. σημ. 10.
'Ἡ δόξα αὕτη ἦν ἡ ἀνάκαθεν κρατοῦσα. Ἡ ἐναντία εὐτυχεν ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς
χρόνῳ πολλοὺς καὶ θερμοὺς ὑπερασπιστάς. Πρβλ. Οὐαγγερὼ 1 § 369. σημ.
I. 'Ἐν τῇ γνώμῃ ἡν ἀσπαζόμεθα παρατηρεῖται συγγενεὰ τις τῶν λόγων αὐ-
τῆς πρὸς τοὺς πρὸ ὀλίγου ἐξηγηθέντας ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως ὑπὲρ μελλούσης
ἀπαιτήσεως. Σπουδαῖα καὶ δυσκαταγνώιστα χωρὶς ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ
δόξης εἶναι τὰ E. [8. 17] 7. π., B. [KE'. 5] 34 καὶ K. [5. 9] 6 § 2. Δὲν
θεωροῦνται σαφῶς ὑποστηρίζοντα τὴν ἐναντίαν δόξαν τὸ [20. 4] 7 § 1. B.
[KE'. 5] οὕτε τὸ [49. 14] 28. Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου καὶ ἰδίως περὶ τῆς
ἐρμηνείας τοῦ H. 7 § 1. ἀναφ. καὶ K. 7. ἀναφ. πρβλ. Σχμίδτ (θερμοῦ ὑπε-
ρασπιστοῦ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ δεκτῆς γενομένης δόξης) ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ
Γεῖσσεν νέα σειρά τόμ. 8. σελ. 369 καὶ ἐπ. Περὶ τῆς ἐνεχυράσεως κεχρεω-
στημένου κτήματος (re debita) ἡ αὐτὴ ὑπάρχει ἀμφισβήτησις Πρβλ. Οὐαγ-
γερὼ αὐτ. στοιχ. 6.

(2) 'Ἐπὶ τῆς χρήσεως ἐνδίκου μέσου, ἀπὸ τῆς ἐπικυρώσεως τὰ πρωτοδίκως
δικασθέντα ἀπερσάσας, ἡ ἀπὸ τῆς ἐπικυρωθείσης; Μᾶλλον τὸ δεύτερον, κατὰ
τὰ ἀρθρ. 781 τῆς Πολ. Δικονομίας.

σχέσεως,¹ τέλος ἐπὶ τοῦ διὰ τῆς εἰς τὴν νομὴν παραπομπῆς παραγομένου ἐνεχύρου, ἢ τῆς νομῆς κατάληψις.²

458. Περὶ τῆς χρονολογίας πλειόνων ἐνεχύρων, καθ' ἣν ρυθμίζεται ἡ πρὸς ἄλληλα προτίμησις, δρίζει ὁ νόμος, ὅτι τὸ νεώτερον ἐνέχυρον προτιμᾶται τοῦ ἀρχαιοτέρου, ἐὰν τὸ μὲν ἀποδεικνύηται διὰ δημοσίου, ἢ καὶ δι' ἰδιωτικοῦ, ἀλλ' ὑπὸ τριῶν ἀξιοπίστων μαρτύρων (« ὑπολήψεως λαμπρᾶς ») ὑπογεγραμμένου ἐγγράφου (quasi publicum), τὸ δὲ δι' ἀπλοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου.³ τὸ κείμενον τοῦ νόμου ἀντιτάσσει τὸ δημόσιον, ἢ οἶονεὶ δημόσιον πρὸς τὸ ἰδιωτικὸν ἐγγράφον, ἀποφανόμενον τὴν ἥττονα ἰσχύιν τοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου πρὸς τὴν τοῦ δημοσίου, ἢ οἶονεὶ δημοσίου. Ἐντεῦθεν ἐπεταί, ὅτι ἐὰν τὸ μὲν ἀποδεικνύηται ἐκ δημοσίου, ἢ οἶονεὶ δημοσίου, τὸ δὲ ἐξ ἄλλων ἀποδεικτικῶν μέσων, εἶναι δεκτὰ ταῦτα, καθὼς μηδὲως ἀποκλειόμενα ὑπὸ τοῦ νόμου· οὕτε τὴν σχέσιν τῶν προνομιούχων πρὸς τὰ μὴ προνομιοῦχα ἐνέχυρα πρόκειται νὰ ρυθμίσῃ ὁ νόμος, ὥστε ἐφαρμόζεται μόνον ἐπὶ πλειόνων, ἢ μηδὲως προνομιούχων, ἢ ἐξ ἴσου προνομιούχων ἐνεχύρων, καθ' ἃ ἀνάγκη νὰ ἀνατρέξῃ τις εἰς τὸν χρόνον τῆς συστάσεως.⁴

459. Τὸ νεώτερον ἐνέχυρον προτιμᾶται τοῦ ἀρχαιοτέρου, ἐὰν ὁ νόμος ἀπονέμῃ αὐτῷ, δυνάμει προνομίου, προτίμησιν. Τοιαῦτα προνομιοῦχα ἐνέχυρα εἰσὶ·

1) Τὸ τοῦ Δημοσίου ἕνεκα τῶν καθυστερούντων φόρων.⁵ ἕνεκα δὲ τῶν ἐκ συμβάσεως ἀπαιτήσεων αὐτοῦ μόνον ἐπὶ τῶν μετὰ τὴν σύμβασιν κεκτημένων κτημάτων τοῦ ὀφειλέτου.⁶

(1) Ἀρθρ. 890. 963 694 τῆς Πολ. Δικον.

(2) [13. 7] 26 § 1. Β. [ΚΕ'. 1] 26. Ἀλλὰ τὸ διὰ τοῦ ἄρχοντος οὐκ ἄλλως, εἰμὴ ὁ πεμφθεὶς ἔλθῃ εἰς τὴν νομὴν. Κ. [6. 54] 3. Κ. [8. 18] 2. Β. [ΚΕ'. 5] 30. Ἀλλ' ἐὰν πλείονες ἐκ τοῦ αὐτοῦ λόγου παραπεμφθῶσιν εἰς τὴν νομὴν δὲν προτιμᾶται ὁ πρῶτος κτησάμενος αὐτήν. [42. 5] 12. πρ. Β. [1. 7] 12. [36. 4] 5 § 2. 3. Β. [ΜΑ'. 22] 3 [36. 2] 15 § 15. 18.

(3) Κ. [8. 18] 11. Β. [ΚΕ'. 2] 38.

(4) Ἡ διάταξις 11 ἀνωτέρω ρυθμίζει μόνον τὴν κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως προτίμησιν.

(5) Κ. [4. 46] 1. Ε. [ΙΘ'. 13] 1.

(6) [14. 49] 28. Αἱ ποικίλαι περὶ τοῦ προνομίου τούτου ἀπὸ τῶν γλωσσ-

2) Τὸ τῆς συζύγου ἕνεκα τῆς προικός.¹ Τὸ προνόμιον τοῦτο ἐκτείνεται καὶ εἰς τοὺς κατιόντας αὐτῆς, οὐχὶ ὁμῶς ἐν γένει εἰς τὰ πρόσωπα, εἰς ᾗ περιέρχεται ἡ τῆς προικὸς ἀπαίτησις.² Τὸ αὐτὸ προνόμιον ἐδόθη καὶ ἕνεκα τῆς εἰς ἀκίνητα συνισταμένης αὐξήσεως τῆς προικός.³

3) Τὸ τοῦ δαπανήσαντος πρὸς κτήσιν διατήρησιν, ἀποκατάστασιν ἢ βελτίωσιν κινητοῦ, ἢ ἀκινήτου.⁴ ὁ λόγος πρόδηλος, ὅτι προτιμᾶται ὁ οὗ «ταῖς χρήμασι τὸ πρᾶγμα περιέγρονε.» Ἐντεῦθεν δ' ἔπεται, ὅτι ἀργεῖ τὸ προνόμιον, ἐὰν τὸ τῆς ἀναλώσεως ἀποτέλεσμα ἐξέλιπε.⁵

Τὸ ἐνέχυρον, ὅπως ἀπολαύη τοῦ προνομίου τούτου, δεόν νὰ συνέστη ἅμα τῇ δαπάνῃ, εἴτε συμβάσει, εἴτε νόμῳ.⁶

Ἡ σχέσις τῶν προνομίων τούτων πρὸς ἄλληλα ἔχει ὡς ἐξῆς.

Τὴν πρώτην θέσιν κατέχει τὸ τοῦ Δημοσίου ἕνεκα καθυστε-

σογράφων ἤδη ἐξεγενθεῖσαι δοξασίαι (περὶ ὧν πρὸλ. Οὐάγγερρ § 336 σημ. 1) παρήχθησαν ἐκ τοῦ Κ. [7. 73] 2. Β. [Θ 9] 2 καὶ τοῦ [20. 4] 21 πρ. Β. [ΚΕ'. 4] 19, ἀλλ' ὡς παρατηροῦσιν οἱ πλεῖστοι καὶ δοκιμώτεροι τῶν νεωτέρων τὸ μὲν δὲν πραγματεύεται περὶ κτημάτων μετὰ τὴν σύμβασιν ἀποκτηθέντων, τὸ δὲ χρονολογεῖται ἐκ χρόνου, καθ' ὃν τὸ Δημοσίον δὲν εἶχεν οὔτε νόμιμον καὶ εἴτε ὀλιγώτερον προνομιοῦχον ἐνέχυρον.

(1) Ε. [4. 6] § 29. Κ. [8 18] 12. Β. [ΚΕ'. 5] 39.

(2) Κ. [8. 18] 12 § 1. Νεαρὰ 91 κεφ. 1. Ἐπὶ ἀπαιτήσεων προικὸς δύο ἢ πλείοτέρων συζύγων «τὰ προνόμια ἀνάγκη τῇ πρώτῃ προικὶ δοθῆναι πρότερα, οὕτω δὲ τῇ δευτέρᾳ, καὶ προῖκα μὴ προκρίνειν προικί, μηδὲ ὑποθήκην ὑποθήκῃ, ἀλλὰ τὸ πρεσβύτερον καὶ χρόνῳ πλέον μένειν τὴν οἰκίαν ἔχον ἰσχύον τε καὶ προνομίαν.»

(3) Νεαρ. 97 κεφ. 2.

(4) [20. 4] 3 § 1. 5. 6. 7. Β. [ΝΓ'. 5] 5 Κ. [8. 18] 7. Β. [ΚΕ'. 5] 34. Νεαρ. 97 κεφ. γ'. «Τὸ τοῖς χρήμασι τοῖς αὐτοῦ ἐωνῆσθαι, ἢ περιποιῆσθαι ναῦν ἢ οἰκίαν, ἢ ἀγρὸν κλπ.» Ἄρα οὐ μόνον ἐὰν ἐδάνεισε χρήματα· ἀλλ' ἐὰν παύσῃ ὀλίκον· δὲν διατάξω νὰ δεχθῶ καὶ ἐν τοιούτῳ θέματι τὸ προνομιοῦχον ἐνέχυρον. Ἄρνεσι § 385 «δι' ἀπαιτήσιν συνεμολογηθεῖσαν ὑπὲρ κτήσεως κλπ.» Δὲν ἀμφιβάλλεται, ὅτι καὶ ὁ πωλητής, ὁ πίστωσιν παρέχων λόγῳ τοῦ τιμήματος, ἀπολαύει τοῦ προνομίου τούτου· οὕτε ὅτι καὶ ἡ ὑπὲρ τῆς βελτιώσεως δαπάνη παρέχει τὸ προνόμιον «ἢ ἐπιμαλῆσθαι» Νεαρ. 97 κεφ. 3.

(5) Α. γ. ἡ ἐγενεῖσα οἰκία ἠναλώθη ὑπὸ τοῦ πυρός.

(6) Τὸ προνόμιον τοῦτο ἐδόθη καὶ εἰς τὸν παρὰσχόντα χρήματα πρὸς κτήσιν δημοσίας ὑπηρεσίας (στρατείας, militia) Κ. [8 14] 27. Β. [ΚΕ'. 2] 64. Νεαρ. 53 κεφ. 5. Νεαρ. 97 κεφ. 4. Νεαρ. 126 κεφ. 2.

ρούντων φόρων¹ τὴν δευτέραν τὸ τῆς συζύγου ἕνεκα τῆς προικὸς² τὴν τρίτην θέσιν τὸ λόγῳ τῆς ἀναλώσεως ὑπὲρ τοῦ κτήματος ἐνέχυρον· τὸ δὲ τοῦ Δημοσίου ἕνεκα τῶν ἐκ συμβάσεως ἀπαντήσεων προτιμᾶται μόνον τῶν συγχρόνων αὐτῷ ἐνεχύρων.³

Ἐπὶ πλείονων προνομίων τοῦ αὐτοῦ εἶδους προτιμᾶται τὸ ἀρχαιότερον καὶ ἐκ δημοσίου, ἢ οἷον ἐκ δημοσίου ἐγγράφου παραγόμενον, ἀλλ' ἐπὶ τῶν ἐνεχύρων ἀναλώσεως ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἡ σχέσις τῶν πλείονων πιστωτῶν ρυθμίζεται καθ' ὅν λόγον ἕκαστος συνεισέφερε εἰς τὴν κτῆσιν καὶ τὴν ἐνεστῶσαν κατὰστασιν τοῦ κτήματος.⁴

460. Περί τοῦ ζητήματος, ἂν τὰ κατὰ τοῦ νῦν ἰδιοκτῆτου προνομιοῦχα ἐνεχύρου κατισχύωσι τῶν ὑπὸ τοῦ προτέρου ἰδιο-

(1) K. [4. 46] 1. B. [10'. 13] 1. Τινὲς τιθέασιν τὰ προνόμια τοῦτο μετὰ τὸ τῆς προικὸς, ἢ τὸ τῆς δαπάνης. Ἄλλ' ὅρα Οὐαγγερῶ 1 § 386 σημ. 2. Δὲν ἀντιλέγει ὁ Ἄρμ. [Γ'. 5] 41. Πρὸλ. Καλλ. § 325 σημ. 5.

(2) Καὶ περὶ τούτου πολλαὶ αἱ ἀμφισβητήσεις πρὸλ. Οὐαγγερῶ αὐτ. Λίαν ὀρθῶς ἐπικαλεῖται ἡ ἐν τῷ κειμένῳ δόξα τὸ διατακτικὸν τῆς Νεαρ. 97 κεφ. 3 (ἀδιάφορον ἔκ τινος ἀφορμῆς προσκλήθη ἡ διάταξις) «ὥστε κατὰ ταῦτα βουλόμεθα καὶ εἴ τις ἀγρὸν δόξει δέσθην ἄλλου χρήμασιν ὠνήσασθαι, κἂν ἢ τὴν οἰκίαν ἀναναῶσαι, ἢ καὶ χωρίον, μὴ δύνασθαι τὰ τοιαῦτα πρόνομια (ἀδιακρίτως, ἂν ὥσι προγενέστερα, ἢ νεώτερα) ταῖς γυναῖξιν ἀντιτίθεσθαι.» Μόνον τὸ ἐνέχυρον τοῦ δανείσαντος χρήματα πρὸς κτῆσιν ἀνητῆς ὑπηρεσίας (millia) προτιμᾶται τοῦ τῆς γυναίκος. Περί τοῦ πάντως ἀργούντος τούτου θέματος ῥητῶς προνοεῖ τὸ κεφ. 4 τῆς αὐτῆς Νεαρᾶς.

(3) Καὶ περὶ τούτου ὑπάρχουσιν ἀμφισβητήσεις· οὐδεμία μὲν διάταξις ὀρίζει τὴν σχέσιν μεταξὺ τοῦ προνομίου τούτου καὶ τοῦ ἐκ τῆς δαπάνης, ἀλλ' ὅμως σαφεῖς διάταξεις [22. 4] 8. B. [KE'. 5] 6. [49. 14] 22 § 1, ὀρίζουσιν ὅτι προτιμᾶται τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον τῶν συγχρόνων μὴ προνομιοῦχων. Ἀντιδρᾷ ὁ Οὐίνδονχάϊδ § 246 σημ. 9.

(4) [20. 4] 7 πρ. B. [KE'. 5] Ἐὰν δύο ἀνέκθων ἦσαν τὰ χρήματα καὶ οἱ δύο συντρέχουσιν πρὸς ἀναλογίαν εἰς τὸ ἐνέχυρον· εἰ δὲ μὴ εἰς ὁλόκληρον ἐκ χρημάτων τινὸς ἡγοράσθῃ τὸ πᾶν, συντρέχει ἀπὸ τὸς καὶ ὁ πρῶτος δανειστής· ὅθεν δὲν ἀποδεικνύεται ἡ δόξα ὅτι ὁ νεώτερος προτιμᾶται τοῦ ἀρχαιότερου, εἰ καὶ ἐν δεικνυμένοις θέμασι δύναται νὰ ἐπέλθῃ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο· λ. χ. ἐὰν δανείσῃ τις δρ. 5000 πρὸς ἀνέγερσιν οἰκίας, ἀφ' οὗ δὲ αὕτη καταστραφῇ ὑπὸ τοῦ πυρὸς, δανείξῃ ἄλλος πρὸς τὴν ἐκ νέου ἀνέγερσιν πάλιν δρ. 5000, ἡ δὲ οἰκία πωληθῇ ἀντὶ δρ. 5000, βεβαίως ὁ δεύτερος προτιμᾶται αὐτῇ διότι εἶναι νεώτερος, ἀλλὰ διότι ἐκ χρημάτων αὐτοῦ ἡγήρθη ἡ οἰκία. Πρὸλ. Οὐίνδονχάϊδ § 246 σημ. 10.

κτήτου παραχωρηθέντων ἐνεχύρων μεγάλη ὑπάρχει ἀμφισβήτησις· ἡ ἀποφατικὴ λύσις ἦν ἄλλοτε ἡ ἐπικρατοῦσα. Ταύτην προσέβαλεν ὁ Τιβώ¹ δυνάμει τοῦ κυριωτέρου λόγου, ὅτι ὁ εἰδικὸς διάδοχος δὲν ἔχει ἑλάττω δικαίωμα τοῦ βαρῆσαι τὸ κτῆμα παρὰ τὸν προκτήτορα· ἂν οὗτος εἶχε παραχωρήσει μὴ προνομιοῦχα καὶ προνομιοῦχα ἐνέχυρα, τὰ τελευταῖα ἤθελον κατισχύσει βεβαίως τῶν πρώτων· διατὶ δὲν θέλουσιν ἔχει τὴν αὐτὴν προτίμησιν τὰ ὑπὸ τοῦ διαδόχου παραχωρηθέντα προνομιοῦχα ἐνέχυρα ἀπέναντι τῶν ὑπὸ τοῦ προκτήτορος παραχωρηθέντων ἀπλῶν ἐνεχύρων;

Ἀλλὰ κατὰ τῆς θεωρίας ταύτης τοῦ Τιβῶ ἀντεπεξήλθεν ὁ Οὐάιχτερ,² θείς τὸ ζήτημα ὡς ἑξῆς. Πρόκειται περὶ τῆς ἐκτάσεως τῶν προνομιοῦχων ἐνεχύρων, ἧτοι ὀρισμῶν τοῦ ἀνωμάλου δικαίου.³ Ὁ σκοπὸς αὐτῶν ἦν ἄρα γε νὰ περιποιήσῃσι προτίμησιν καὶ ὡς πρὸς τὰ ὑπὸ τοῦ πρώην ιδιοκτήτου παραχωρηθέντα ἐνέχυρα, ἢ μόνον ὡς πρὸς τὰ ὑπὸ τοῦ νῦν ιδιοκτήτου παραχωρηθέντα; Δυνατὸς καὶ ὁ εἷς καὶ ὁ ἕτερος·⁴ ἀλλὰ βέβαιον, ὅτι οἱ ὀρισμοὶ περὶ τῶν κατ' ἰδίαν προνομίων ἔχουσιν ὑπ' ὅψιν θέματα, καθ' ὃ συμπίπτουσι πιστωταὶ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου.

Ἡ ἐπέκτασις αὐτῶν πέραν τοῦ ἐν αὐτοῖς ἀμέσου ὀρισμοῦ δεῖται ἰδίας δικαιολογήσεως, ἥτις δὲν προσάγεται.⁵ Ὅθεν προτιμητέα ἡ ἀποφατικὴ τοῦ ζητήματος λύσις· ἀλλ' ἐξαιρεῖται τὸ προνόμιον τοῦ δαπνήσαντος ὑπὲρ τῆς διατηρήσεως, ἀποκαταστάσεως, ἢ βελτιώσεως τοῦ κτήματος.⁶

(1) Πραγματεῖαι σελ. 313—314 καὶ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πρ. τὸμ. 14 ἀρ. 10 ἀποκροῦν ἓνα πρὸς ἓνα τοὺς λόγους τοῦ Χέππ ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γεῖσ σεν. Τόμ. 4 ἀρ. 3.

(2) Ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. Τόμ. 14 ἀρ. 15.

(3) Αὐτόθι σελ. 345 καὶ ἐπ.

(4) Ὁμολογητέον ὅμως, ὅτι ἐγγύτερος ὁ δεῦτερος σκοπός.

(5) Ὁμοδοξεῦντες Οὐίνδσχαϊτ § 276. σημ. 11, Ἄρντς § 385. σημ. 4 καὶ πολλοὶ ἄλλοι.

(6) Τὸ προνόμιον τοῦτο δικαιοῖ τὸν πιστωτὴν νὰ λάβῃ ἐκ τοῦ κτήματος ὅ,τι ἐπαπάνησεν, ἵνα ὑπάρξῃ ἐν γένει, ἢ νὰ ὑπάρξῃ ἐν τῇ νῦν ἀξίᾳ αὐτοῦ· ἀλλὰ τοῦτο ἔρξῃ τὸ συμφέρον πάντων τῶν ἐνεχυραῶν, οὐχὶ δὲ μόνον τῶν ἔλκοντων τὸ δικαίωμα αὐτῶν ἐκ τοῦ νῦν ιδιοκτήτου· ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα

461. Ἡ ἐνεχύρω προσήκουσα τάξις εἶναι ἀναπόσπαστος αὐτοῦ, ὅθεν δὲν δύναται νὰ παραχωρηθῇ ἄνευ τοῦ ἐνεχύρου εἰς ἕτερον, ὅπως ἄλλη τοῦτου ἀπαιτήσεις ἐνασκηθῇ ἐν τῇ παραχωρηθείσῃ τάξει καὶ ἀπέναντι ἄλλων πιστωτῶν.¹

Τὸ θέμα τοῦ ἀνεκχωρήτου μόνης τῆς προνομιούχου τάξεως ἄνευ τοῦ ἐνεχύρου οὐδόλως συνέχεται μετὰ τῶν ἀνωτέρω ἐξηγηθέντων θεμάτων τῆς τοῦ ἐνεχύρου μεταθέσεως εἰς ἄλλο πρόσωπον ἄνευ τῆς ἀπαιτήσεως, ὑπὲρ ἧς ἀρχῇθεν εἶχε συσταθῇ· ὡσαύτως δὲν πρόκειται περὶ μεταθέσεως τῆς προτεραιότητος τοῦ ἐνεχύρου, ἐὰν εἰς ἐπόμενον ἐνέχυρον ἐπεδικάσθῃ τελεσιδίκως ἡ τάξις προηγουμένου ἐνεχύρου· λ. χ. ἐὰν κατὰ διαφόρους χρόνους ἐνεχυράσῃ κτῆμα εἰς τρεῖς δανειστάς, ὁ δὲ τρίτος νικήσῃ τὸν πρῶτον. Ἐντεῦθεν δὲν ἔπεται, ὅτι ὁ τρίτος ἔλαβε τὴν θέσιν τοῦ πρώτου, ἀπέναντι τοῦ δευτέρου,² οὔτε ἀποδεικνύεται, ὅτι ἐνταῦθα δεόν νὰ διακρίνωμεν μεταξὺ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ὁ τρίτος ἐναχθεῖς ὑπὸ τοῦ πρώτου ἐπὶ προτεραιότητι ἀπέκρουσε τελεσιδίκως τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ (δεχόμενοι μόνον ἐν τῷ θέματι τούτῳ, ὅτι τὸ δεδικασμένον μεταξὺ αὐτῶν οὐδόλως ἰσχύει πρὸς τὸν δεύτερον) καὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ὁ τρίτος ἐναγαγὼν τὸν πρῶτον ἐνίκησεν αὐτὸν (δεχόμενοι ἐν τῷ θέματι τούτῳ τὸ δεδικασμένον καὶ ὡς πρὸς τὸν δεύτερον). Κατ' ἀμφοτέρα τὰ

ὡς πρὸς τὸν δόντα χρήματα ὅπως ἀποκτήσῃ τὸ κτῆμα ὃ νῦν κύριος· ἡ θυσία αὕτη οὐδόλως ὀρᾷ τοὺς ἀπὸ τοῦ πρῶτον ἰδιοκτήτου ἔλκοντας τὸ ἐνέχυρον αὐτῶν, ἅρα οὔτε προτίμησιν τίνα δύναται νὰ ἀξιώσῃ ὁ τοιοῦτος πιστωτὴς ἀπέναντι αὐτῶν. Τοῦτο ἀναγνωρίζουσι καὶ οἱ ἀντιδοξοῦντες.

(1) Τὸ Κ. [4 29] 21 Β. [ΚΕΤ'. 7] 85· ὀρᾷ τὴν παραιτήσιν μόνης τῆς «προγενεσίας», τῆς προτεραιότητος, ἣτις ὅμως τίκεται μόνον ἐνοχικῶν ὑποχρεώσεων, μηδὲλως παραβλαπτομένων τῶν δικαιωμάτων τρίτων ἀπέναντι τοῦ ἐκ τῆς τοιαύτης συμβάσεως ὑπεισερχομένου εἰς τὴν προηγουμένην τάξιν. (Περὶ τῆς μόνον μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων ἰσχύος τοιαύτης παραιτήσεως πρὸς Πηλ. Σχολ. ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 49. σελ. 238 καὶ ἐπ.)· τὰ 81 [20. 4] 12. § 4. Β. [ΚΕ'. 5] 10. [20. 6] 12 πρ. Β. [ΚΕ'. 8] 12 ὀρῶσι τὴν παραιτήσιν τοῦ ἐνεχύρου ἀντὶ τῆς συγχρόνου συστάσεως ἑτέρου. Πρὸς. Οὐδὲν δὲ § 247 σημ. 1.

(1) Περὶ τούτου πραγματεύεται τὸ [20. 4] 16. Β. [ΚΕ'. 5] 4, ἀποκροῦσεν τὴν πρὸς τὸν δεύτερον ἰσχὴν τοῦ δεδικασμένου μεταξὺ τοῦ πρώτου καὶ τοῦ τρίτου.

θέματα τὸ μεταξὺ τοῦ πρώτου καὶ τοῦ τρίτου δεδικασμένον οὐδὲν ὁρᾷ τὸν δευτέρον, μὴ ὄντα διάδοχον τοῦ πρώτου.¹

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ε'.

Ὑπεράσπισις τοῦ ἐνεχύρου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

462. Σερούιανή καὶ οἰονεὶ Σερούιανή ἀγωγή πρὸς ἀναγνώρισιν τοῦ ἐνεχύρου καὶ ἐπιδίωξιν τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχυρασθέντος. Τὸ ληξιπρόθεσμον τῆς ἀπαιτήσεως δὲν εἶναι ὅρος τῆς ἐνασκήσεως τῆς ἀγωγῆς. Ἀλλὰ πῶς ἐνασκεῖται αὕτη ἐπὶ αἰρετικῆς πιστώσεως, ἢ ἐνεχυράσεως;

463. Ἐναγόμενος πᾶς νομεύς. Ἐὰν ἡ καταδίκη μετεβλήθῃ εἰς χρηματικὴν δόσιν, ὅποιον ποσὸν πληρᾷν ὁ ἐναγόμενος; Εὐθὺν, ἕνεκα καρπῶν καὶ ἀξιώσεως ἕνεκα δαπανημάτων.

464. Ἐνστάσεις κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως ἀντιτάσσονται κατὰ τοῦ ἐμπραγμάτου δικαίουματος. Προσφορά τοῦ χρέους.

(1) Εἰς τῶν λόγων τῶν ἀντιδοξούντων εἶναι ὅτι, ἐὰν μὴ ἰσχύσῃ ἐν τῇ δευτέρῳ θέματι τὸ δεδικασμένον θέλωμεν περιπέσει εἰς κύκλον ἀδιέξοδον. Ἐὰν δὲ τρίτος, ἐναγαγὼν τὸν πρῶτον καὶ νικήσας, δὲν διεδέχετο αὐτὸν καὶ ἀπέναντι τῶν ἄλλων ἐνεχύρων, ἐναγόμενος παρὰ τοῦ δευτέρου ἡδύνατο νὰ νικηθῇ, ἀλλ' ὁ δευτέρος πάλιν ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ πρώτου ἡδύνατο νὰ νικηθῇ παρ' αὐτοῦ, ὁ δὲ πρῶτος πάλιν ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ τρίτου δυνάμει τοῦ δεδικασμένου (εἶχεν ἐναγθῇ καὶ ἡττηθῇ ἤδη) εἶδει νὰ ἐνδῶσῃ αὐτῷ, ὥστε εὐτῷ ἦτολεν ὑπάρχει κύκλος ἀδιέξοδος ἐνῷ, λέγουσιν, ἐὰν ὁ τρίτος, ἐναγθῇ εἰς ὑπὸ τοῦ πρώτου, νικήσῃ δὲν δύναται δυνάμει τοῦ δεδικασμένου νὰ λάβῃ τὸ κτῆμα ἀπὸ τὸν πρῶτον· ἀλλ' ὡς παρατηρεῖ ὁ Ἄρντς (§ 387. σημ.) τὸ ἐπιχείρημα τοῦτο ὑπὲρ τῆς διακρίσεως (ἐὰν ὁ τρίτος ἐνίκησεν ὡς ἐν ἀγῶνι, ἢ ὡς ἐν ἀγόμενῳ) δὲν εἶναι ἄρθρον, διότι ὁ τρίτος, ἐὰν ἐναγάγῃ τὸν πρῶτον ἐπὶ προτεραιότητι, αὐτοῦ δὲ ἀντιτάξῃ ὅτι αὐτὸς προηγείται, ὁ τρίτος δὲν θέλει ἀποκρούσει τὴν ἐνστάσιν διὰ τῆς ἀντενστάσεως τοῦ δεδικασμένου; Τὴν διακρίσιν ταύτην, ἣν δέχονται οἱ ἀντιδοξοῦντες δὲν εὐρίσχομεν ἐν τῇ χωρίῳ τῆς 1 σημ. Τὸ συμπέρασμα μάλιστα ὑποδεικνύει, ὅτι ἀδιάφορον θεωρεῖ ὁ νομοδιδάσκαλος τίνι τρόπῳ ἐνίκησεν ὁ τρίτος τὸν πρῶτον· «igitur nec tertius creditor successit in ejus locum, quem exclusit» κλπ. Ὁ κύκλος ὁ ἀδιέξοδος τῷ ὄντι ὑπάρχει· διὰ τοῦτο δὲ ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου ὁ βουλευτικὸς παραφραστικῶς λέγει «μόνον γὰρ ὅτε καταβάλλει τῷ πρώτῳ ὁ τρίτος ὑπηρετρεῖται τὸν τόπον αὐτοῦ ἐπὶ τῷ δεδομένῳ ποσῷ»· ἕπερ ἐστίν, ὁ μόνος τρόπος τοῦ νὰ ἀποφύγῃ τὸν κύκλον ὁ τρίτος, ἐὰν νικηθῇ ὑπὸ τοῦ δευτέρου, δὲν νικηθῇ δὲ αὐτός ὑπὸ τοῦ πρώτου, ὁ μόνος, λέγομεν, τρόπος πρὸς ἀποφυγὴν τοῦ κύκλου εἶναι νὰ πληρώσῃ τῷ πρώτῳ τὴν πίστωσιν αὐτοῦ καὶ νὰ διαδεχθῇ αὐτὴν.

465. Προσωπική διζήσις ἐνστάσις τοῦ τρίτου νομῆως καὶ τοῦ νεομῆ-
νου τὸ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνεχυριασθέν.

466. Ἐπὶ πλειόνων ἐνεχύρων ἕνεκα τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως δύναται ὁ
νομῆς ἐνὸς νὰ ἀξιώσῃ ὅπως ὁ ἐνεχυροῦχος ἐπιληφθῇ κατὰ πρῶτον ἄλλου
ἐνεχυρασμένου αὐτῷ κτήματος. Θέμα, καθ' ὃ ὑπάρχει σπουδαῖον πρὸς τοῦτο
συμφέρον.

467. Ἐπὶ τῆς ὑπὸ τῆς ἀρχῆς συγχρόνου ἐκποιήσεως πλειόνων ἐνεχυ-
ρασμένων κτημάτων πῶς διανέμεται τὸ πλειστηρίασμα μεταξύ πλειόνων
πιστωτῶν, ὧν εἷς ἔχει ἐπὶ πάντων τῶν κτημάτων ἐνέχυρον, ἐπὶ δέ τινων ἐξ
αὐτῶν ὑπάρχουσι καὶ ἐπόμενοι ἐνεχυροῦχοι;

468. Μεταξὺ γενικοῦ καὶ ειδικοῦ ἐνεχύρου ὁ πιστωτὴς ἔχει τὴν ἐκλο-
γὴν. Ἐκτὸς, ἂν τὸ γενικὸν ἐνέχυρον ἐδόθῃ ἐπιδοθητικῶς, ὅτε ὁ πιστωτὴς
δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ νὰ ἐπιληφθῇ πρῶτον τοῦ ειδικοῦ ἐνεχύρου. Πραγμα-
τικὴ διζήσις. Τίς προτείνει ταύτην;

469. Ἐμπράγματα δικαιώματα ἀντιτασσόμενα κατὰ τῆς ἀγωγῆς.

470. Παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς.

471. Προσωπικὴ ἀγωγή ἐκ τῆς συμβάσεως τοῦ ἐνεχύρου. Ὑποχρεώσεις
τοῦ ἐνεχυριάσαντος.

472. Σαλουϊανὸν παράγγελμα περὶ δρακτέας νομῆς τοῦ ἐνεχύρου τῶν εἰς
ἀγροτικὸν κτήμα¹ εἰσαχθέντων κινητῶν. Ἐξετάθῃ εἰς πᾶν ἐνέχυρον. Χωρεῖ
κατὰ παντὸς κατόχου, ἢ κατὰ μόνου τοῦ ἐνεχυριάσαντος; Συγκρουόμενα
χωρία. Ἡ πρώτη λύσις ὁρροτέρα.

473. Ἐὰν ἐπιτύχῃ τὸ Σαλουϊανὸν παράγγελμα, ὑπάρχει ἀνάγκη νὰ ἐγερθῇ
μετ' αὐτὸ καὶ ἡ Σερούϊανή ἀγωγή; Συμβιβασμὸς τριῶν κατ' ἐπιφάνειαν
συγκρουομένων χωρίων.

474. Διαφορὰ τῆς ἀγωγῆς ἀπὸ τοῦ παραγγέλματος κατὰ τὴν ἱστορικὴν
αἰτίαν.

462. Κατὰ τοῦ ἀποποιουμένου τῷ πιστωτῇ τὴν νομὴν τοῦ
ἐνεχυρασμένου κτήματος ἔχει οὗτος, δυνάμει τοῦ ἐμπραγμάτου
ἐπ' αὐτοῦ δικαιώματος ἀγωγὴν, καλουμένην Σερούϊανην, ἢ οἰο-
νεῖ Σερούϊανην, ἢ ὑποθηκικὴν, ἢ ἐνεχύρου ἐμπράγματον ἀγωγὴν.
Αὕτη ἦν πραιτωρικὴ.¹ Εἰσαχθεῖσα ὑπὸ τὸ ὄνομα Σερούϊανῆ ὑπὲρ
τοῦ ἐκμισθωτοῦ πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ μισθώματος, δυνάμει τοῦ
ἐνεχύρου ἐπὶ τῶν ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ εἰς τὸ κτήμα εἰσκομισθέν-
των, βραδύτερον ἐξετάθῃ ὡς οἰονεῖ, ἢ ὠφέλιμος Σερούϊανῆ ἀγωγή
εἰς πάντα τὰ θέματα τοῦ ἐνεχύρου.²

(1) [2. 14.] 17 § 2. B. [1A'. 1] 17. K. [81. 4] 18.

(2) B. [KB'. 2] 55 [20. 6] 12 § 1. B. [KB'. 2] 12. Φέρει δὲ καὶ κατὰ τὴν
ἱππευτικὴν ἵαρμογὴν τὸ ὄνομα τῆς Serviana actio. E. [4. 6] § 7.

Τὸ ληξιπρόθεσμον τοῦ χρέους δὲν εἶναι ὕψος τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς, οὔτε ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου, καθ' ὃ δὲν συνωμολογήθη ἢ εἰς τὴν νομὴν τοῦ δανειστοῦ παράδοσις τοῦ κτήματος (ὕποθήκης), διότι ὁ δανειστής δύναται νὰ ἔχῃ ἔννομον συμφέρον καὶ ἐπὶ τῆς ὑποθήκης νὰ μὴ μένῃ τὸ κτῆμα τοῦ λοιποῦ εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου.¹ Ἐπὶ δὲ αἰρετικῆς πιστώσεως, ἡ ἐνεχυράσεως τὸ περὶ ἐγέρσεως τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ζήτημα λύεται ὡς ἐξῆς· «ἐάν ὑπὲρ αἰρετικοῦ χρέους ὑποτεθῇ μοι τι, οὐ καλῶς» κινῶ πρὸς τῆς ἐκδόσεως τῆς αἰρέσεως· ἐξιούσης δὲ αὐτῆς πάλιν κινῶ· εἰ δὲ ὑπὲρ τοῦ χωρὶς αἰρέσεως χρέους αἰρετικῶς ὑποτεθῇ μοι, καὶ κινῶ πρὸς τοῦ ἐκθῆναι τὴν αἴρεσιν, ἀσφάλειαν λαμβάνω περὶ τοῦ, ἐξιούσης αὐτῆς, ἀποδοθῆναι μοι τὴν ὑποθήκην εἴπερ εὑρεθῇ ἐν φύσει καὶ μὴ καταβληθῇ μοι τὸ χρέος.»¹

463. Ἐναγόμενος εἶναι πᾶς νομεὺς² εἴτε εἶναι ὁ ἐνεχυράσας, ἢ τρίτος.³ Περὶ δὲ τοῦ προσώπου τοῦ ἐναγομένου καὶ τοῦ περιεχομένου τῆς καταδικῆς ἰσχύουσιν ἐν γένει τὰ περὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος ὁρισμένα.⁴

Ἀλλ' ἂν ἡ διεκδικήσις τοῦ ἐνεχύρου μετετράπη εἰς χρηματικὴν δόσιν, ὁ ὀφειλέτης καὶ ὁ ἐπόμενος ἐνεχυροῦχος καὶ πᾶς νομεὺς, ἔχων ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου καταδικάζονται

(1) [20. 1] 14 πρ. Β. [ΚΕ'. 2] 14. Ἐάν τὸ ὑποθηκευμένον ᾖναι κινητὸν καὶ δύναται νὰ ἐξέλθῃ τῶν χειρῶν τοῦ ὑποθηκεύσαντος, μὴ δυνάμενον ἔπειτα νὰ εὑρεθῇ, ἢ ἀκίνητον, φθειρόμενον παρὰ τοῦ νομέως. Τινὲς ἐννοοῦσιν ἐν τοιαύτῳ θέματι τὸ 14 πρ. ὡς παρέχον τῷ πιστωτῇ τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ ἀσφάλειαν δι' ἐγγυητῶν περὶ τῆς ἐγκαίρου (ἐάν καταστῇ ληξιπρόθεσμον τὸ χρέος) παραδόσεως τοῦ κτήματος. Οὕτως ἐν τῷ περιεχ. τοῦ Γεῖσσαν τόμ. 20 σελ. 164—165. Ἀλλ' ἡ ἔκφρασις, «ἐκδικεῖνται αἱ ὑποθήκαι» τοῦ τεμ. 14 δὲν συμβιβάζεται πρὸς τὴν θεωρίαν ταύτην.

(1) [20. 1] 13 § 5. Β. [ΚΕ'. 2] 13. Πρβλ. Οὕτως αὐτ. 146—148.

(2) [30. 1] 16 § 3. Β. [ΚΕ'. 2] 16. Ὁ ἐναγόμενος, εἴτε μὴ νέμεται, μῆτε δι' ὧν ἀπαύσατο (νέμεσθαι), ἀπολύεται, ὁ δὲ νέμεόμενος, εἰ μῆτε τὸ χρέος μῆτε τὸ πρᾶγμα διδῶσι, καταδικάζεται.

(3) Καὶ ἂν ἡ ὁ ἰδιοκτήτης· ὁ κτώμενος τὸ βεβαρημένον τῷ ἐνεχύρῳ κτᾶται αὐτὸ μετὰ τοῦ ἐν' αὐτοῦ χρέους «μετὰ γὰρ τῆς ἰδίας αἰτίας (βάρους) μετέρχεται.» [13. 7] 18 § 2 Β. [ΚΕ'. 1] 18. Κ. [8. 14] 15. Β. [ΚΕ'. 2] 51. Κ. [8. 26] 10. Β. [ΚΕ'. 3] 20.

(4) Ὅρα σημ. 2.

εἰς μόνον τὸ ποσὸν τοῦ ἐνεχυροῦχου χρέους.¹ Εἰς ἀπόδοσιν τῶν καρπῶν καταδικάζεται ὁ ἐναγόμενος, μόνον ἐὰν μὴ ἐξαρκῇ ἡ τοῦ κτήματος ἀξία εἰς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους.² Τοῦτου δὲ τεθέντος περὶ μὲν τῶν μετὰ τὴν κάταρξιν τῆς δίκης παραχθέντων καρπῶν, ἡ ὑποχρέωσις εἰς ἀπόδοσιν, ἢ ἀποζημιώσεις εἶναι ἀπόλυτος, ὥς καὶ ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος, οἱ δὲ πρὸ τῆς κατάρξεως συλλεχθέντες ἀποδίδονται, ἐὰν ὑπάρχωσιν ἐν τῷ καιρῷ τῆς προκατάρξεως καὶ περιῆλθον ἐπὶ τῆς παραγωγῆς αὐτῶν εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν τοῦ ἐνεχυράσαντος.³

Ἔνεκα δαπανῶν ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἡ ἔνεκεν αὐτοῦ, ὁ ὀφειλέτης οὐδέποτε ἔχει ἀξίωσιν ἐπὶ ἀποδόσει, διότι, ἐνεχόμενος μέχρι τοῦ ποσοῦ τῆς ἀπαιτήσεως, εἰ μὲν αἱ δαπάναι ὑἔξησαν ὑπὲρ τὴν ἀπαιτήσιν τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος, λαμβάνει τὸ ὑπερβάλλον αὐτὸ τῆς ἀξίας· ἐὰν δὲ, ἀφαιρουμένων τῶν δαπανῶν, μὴ φθάσῃ ἡ ἀξία εἰς τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, ὀφείλει νὰ συμπληρώσῃ αὐτό.

Ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ κτήματος, ὁ μὴ ὢν ὀφειλέτης, ἔχει ἔνεκα τῶν δαπανῶν ἀνταπαιτήσιν, ἐφ' ὅσον δι' αὐτῶν ἀπέβη ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀνταπαιτήσεως ἀνωτέρα ἢ τῆς ἐκποιήσεως ἀξία τοῦ κτήματος.⁴ παντὸς δὲ τρίτου τὰ ἔνεκα τῶν δαπανῶν δικαιώματα ρυθμίζονται κατὰ τὰ ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος ὀρισμένα.⁵

(1) [20. 1] 16 § 3. 21 § 3. Β. αὐτ. 16. 21. Τὰ περὶ τοῦ ἐπομένου ἐνεχυροῦχου καὶ τοῦ ἔχοντος ἀναγωγὴν νομίως συνάγονται κατὰ τὴν ὁρθὴν παρατήρησιν τοῦ Οὐίνδσαϊνδ (§ 235 σημ. 8) ἐκ τούτου, εἰ τὸ ὑπερβάλλον τοῦ πιστώματος τοῦ ἐνάγοντος ἀνήκει εἰς τὸν ἐπόμενον ἐνεχυροῦχον, ἢ εἰς τὸν ὀφειλέτην, ὁ δὲ ζητῶν αὐτὸ παρὰ τοῦ τρίτου νομίως (τοῦ μὴ ἐπομένου ἐνεχυροῦχου), τοῦ ἔχοντος ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ζητεῖ αὐτὸ ἑμμέσως παρὰ τοῦ τελευταίου τούτου ἀδίκως, διότι εἰς αὐτὸν ἀνήκει τὸ ὑπερβάλλον.

(2) [20. 1] 16 § 4.

(3) Διὰ τοῦτο δὲ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ διαδεξαμένου τὸν ἐνεχυράσαντα ἰδιοκτήτου, οὐδεὶς λόγος περὶ καταδίκης ἔνεκα τῶν τοιούτων καρπῶν, ἐπὶ δὲ τῆς κατὰ τοῦ ἐνεχυριάσαντος καὶ κατὰ τοῦ τρίτου νομίως ἡ ὑποχρέωσις εἶναι ἀπόλυτος, ἐὰν ὑπάρχωσιν ἐν τῷ χρόνῳ τῆς κατάρξεως. Πρὸς. 16 § 4 αὐτῆς καὶ Οὐαγγερὼ I § 370.

(4) [39. 2] 44 § 1.

(5) [20. 1] 29. § 2. Β. [ΚΕ'. 2] 29.

464. Αἱ κατὰ τῆς ἐνεχυροῦχος ἀπαιτήσεως ἐνστάσεις ἀντιτάσσονται καὶ κατὰ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου· τοῦτο συνάγεται ἐκ τῆς ιδιότητος τοῦ ἐνεχύρου, ὡς παρεπομένου δικαιώματος (§ 431)· τρίτος ὅμως νομεὺς τοῦ ἐνεχύρου (μὴ ὀφειλέτης) δὲν δύναται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τῶν τῷ προσώπῳ τοῦ ὀφειλέτου ἠνωμένων ἐνστάσεων, ἐκτὸς ἂν ἔχῃ ἀναγωγὴν κατ' αὐτοῦ (§ 431).

Οἷοςδὴποτε νομεὺς, ἐναγόμενος τῇ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ἀγωγῇ, δύνανται, «προσφέρειν τὸ χρέος, καὶ λύει τὸ ἐνέχυρον,» ἤτοι ἀποκρούει κατ' ἐνστάσιν τὴν ἀγωγὴν.¹ Ἐὰν δὲ ᾔναι καλῆς πίστεως νομεὺς, δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν εἰς αὐτὸν ἐκχώρησιν τῆς πληρονομένης ἀπαιτήσεως,² χωρὺσαν ὅμως καὶ δυνάμει τοῦ νόμου.³

465. Τρίτος νομεὺς δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ, ὅπως ὁ πιστωτὴς ἐπιδιώξῃ τὴν ἀπαίτησιν πρῶτον κατὰ τοῦ ὀφειλέτου καὶ τοῦ ἐγγυητοῦ αὐτοῦ, ὁ δὲ νομεὺς τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνεχυρασθέντος, ὅπως ὁ πιστωτὴς ἐπιδιώξῃ τὴν ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ νομέως τοῦ ὑπὸ τοῦ πρωτοφειλέτου δοθέντος ἐνεχύρου· τοῦτο ἐστὶν ἡ προσωπικὴ δίξις εἰσαχθεῖσα ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.⁴ Τὸ εὐεργέτημα τοῦτο τῆς δίξεως ἀργεῖ φυσικῶς τῷ λόγῳ, ἂν ὁ ἐνεχυροῦχος ἀπώλεσε τυχαίως τὴν νομὴν τοῦ εἰς ἐνέχυρον ἐν τῇ στενοτέρᾳ σημασίᾳ δοθέντος αὐτῷ κτήματος, ἢ ἂν ὁ ὀφειλέτης, ἀποδημῶν, μὴ ἐμφανίζεται κατὰ τὴν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ταχθεῖσαν προθεσμίαν.⁵

(1) [20. 6] 12 § 1. Β. [ΚΕ'. 8] 12. [23. 1] 16 § 3. Β. [ΚΕ'. 2] 16. [30. 4] 11 § 4. Β. [ΚΕ'. 5] 9. Τὰ χωρία ταῦτα ὁμιλοῦσι περὶ προσφορᾶς ἐμπρακτοῦ «προσφέρειν τὸ χρέος· τὸ χρέος δίδωσι·» θοὴν δὲν ἀρκεῖ ἡ δὴλωσις, ὅτι ἔστιν ἔτοιμος νὰ πληρώσῃ, ὡς φρονεῖ ὁ Οὐίνδσαχάϊδ § 235. σημ. 17.

(2) [20. 4] 19. Β. [ΚΕ'. 5] 19.

(3) Διατὶ νὰ ὑποτεθῇ τὸ [30] 57 ἐν τέλει, εἰδικῶς ἐπὶ κληροδοσίας ἐνεχυρασμένου κτήματος ἰσχύον;

(4) Νταρά 4. Κ. 2. Πρῶτον δὲν ἴσχυε τοῦτο [20. 4] 19. Β. [ΚΕ'. 5] 17. Κ. [8. 14] 24. Β. [ΚΕ'. 2] 61. Δὲν ἀνῆρέθη δὲ τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ὑπὸ τῆς Νεαρ. 112. κερ. α. ὀριζούσης κυρίως, ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἐπιδίκου δὲν ἐφαρμόζεται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐκποίησην τοῦ ἐνεχύρου, οὕτω μέντοι, ὥστε ἐκ τοῦ κτήματος τούτου μέχρι τῆς τοῦ χρέους ποσότητος τὸ ἱκανὸν αὐτὸν ποιῆσαι τῷ δανειστῇ.

(5) Ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδοξοῦντες, οὗς ἔρα παρὰ Οὐίνδσαχάϊδ § 235 σημ. 19.

466. Ἀλλὰ κατὰ πότον δύναται ὁ νομεὺς νὰ παραπέμψῃ τὸν ἐνεχυροῦχον εἰς ἄλλα αὐτῷ ἐπίσης ἐνεχυρασμένα κτήματα;

Ὁ ἐνεχυροῦχος πιστωτῆς, ὁ ἐπὶ πλειόνων κτημάτων κεκτημένος εἰδικὸν ἐνέχυρον «ἐκ τῶν ἐνεχύρων οἷα θέλει πιπράσκει».¹ Ἐὰν ὅμως ἐπὶ τοῦ ἐνὸς ἐκ τῶν πλειόνων ἐνεχυρασμένων κτημάτων ὑπάρχουσιν ἐπόμενα ἐνέχυρα, δηλον, ὅτι ἡ ἐκλογή τοῦ προηγουμένου πιστωτοῦ τοῦ ἐκποιῆσαι πρῶτον τὸ ἐφ' οὗ ὑπάρχουσιν ἐπόμενα ἐνέχυρα, δύναται νὰ ἐπιφέρῃ τὴν πλήρη μεταίωσιν τῶν δικαιωμάτων τῶν ἐπομένων δανειστῶν. Ἐπὶ τῆς κατ' ἰδίαν ἐκποιήσεως ἐκάστου τῶν ἐνεχυρασμένων κτημάτων δὲν ὑπάρχει θεραπεία τῆς ἐκ τῆς ἐκλογῆς ἐκείνης βλάβης τῶν ἐπομένων πιστωτῶν, ἐκτὸς μόνον ἐὰν ὁ ἐπὶ πλειόνων κτημάτων κεκτημένος ἐνέχυρον πιστωτῆς μὴ ἔχῃ συμφέρον νὰ ἐπιχειρήσῃ κατὰ πρῶτον τὴν τοῦ ἐτέρου αὐτῶν ἐκποίησιν,² ἐπιχειρῇ δὲ πρῶτον τὴν ἐκποίησιν τοῦ εἰς ἐπόμενα ἐνέχυρα ὑποκειμένου κτήματος μόνον ὅπως βλάβῃ τὸν ἐπόμενον ἐνεχυροῦχον.³

467. Ἐπὶ δὲ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπιτετραμμένου τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς συγχρόνου ἐκποιήσεως πλειόνων κτημάτων τοῦ ὀφειλέτου, παύει ἡ ἐξουσία τοῦ πιστωτοῦ τοῦ νὰ πληρωθῇ πρῶτος, ἐξ οὗ κτήματος αὐτὸς θέλει· τὸ ἐκ τῆς πωλήσεως προῖον δέον νὰ διανεμηθῇ δικαίως μετὰ τῶν πιστωτῶν, δικαία δὲ δὲν εἶναι ἡ διανομή, ὅταν ἐξ αὐτῆς ὁ εἰς πάσχη μείζονα τῆς τοῦ ἐτέρου ζημίαν, λ. χ. ἡ ὁμὰς τῶν πιστωτῶν πλειστηριάζει πάντα τὰ κτήματα τοῦ παραχωρήσαντος αὐτοῖς τὴν περιουσίαν ὀφειλέτου, ἢ ὑποθηκικὸς πιστωτῆς κατέσχε δύο, ἢ πλειότερα κτήματα, ἐφ' ὧν αὐτὸς ἔχει πρῶτην ὑποθήκην, ὑπάρχουσι δὲ καὶ ἄλλοι ἐπόμενοι ὑποθηκικοὶ πιστωταί· ἐὰν ὁ πιστωτῆς ἐκεῖνος πληρωθῇ ἐκ τοῦ ἐνὸς κτήματος, ζημιοῦνται οἱ ἐπ' αὐτοῦ κεκτημένοι ἐπόμενα ὑποθηκικὰ δικαιώματα πιστωταί, ἐὰν δ' ἐκ μόνου τοῦ ἐτέρου, ζημιωθῶσιν οἱ ἐπ' αὐτοῦ ἐπόμενοι, ἢ καὶ οἱ ἐγχειρόγραφοι πιστωταί.

(1) [20. 5] 8. v. [KE. 7] 8.

(2) Ἐὰν ἐπίσης εὐκόλως ἢ δυσκόλως καὶ διὰ τῆς αὐτῆς δαπάνης δύναται νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκποίησιν ἐκάστου τῶν ἐνεχυρασμένων αὐτῷ κτημάτων.

(3) Ad aemulationem alterius. πρβλ. [50. 10] 3. πρ. Neap. 163, προϊμα-
κεψι a. Γιουγιτ. ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τῆμ. 18. σελ. 368 καὶ ἐπ.

Περὶ τοῦ τρόπου τῆς διανομῆς σιωπᾷ ὁ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμος· ἐντεῦθεν δὲ πλείονες ἐξηνέχθησαν δοξασαί, μεταξὺ τῶν ὁποίων ὁ πρῶτος ἀνακινήσας καὶ ἐξετάσας τὸ ζήτημα πεοετίμησε τὴν ἐξῆς. Ὁ δυνάμει ἐνεχύρου ἐπὶ τῶν δύο κτημάτων πιστωτῆς λαμβάνει ἐξ ἑκατέρου τὴν πληρωμὴν τοῦ πιστώματος αὐτοῦ, ὥσαντι ἕκαστον τῶν κτημάτων ἦν τὸ μόνον ἐνεχυρασιμένον αὐτῷ, τὸ δὲ ἐκ τῆς λήψεως ὑπερβάλλον τὴν πίστωσιν αὐτοῦ ποσὸν ἀφαιρεῖται ἐκ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος ἑκάστου καὶ διανέμεται μεταξὺ τῶν ἐπομένων πιστωτῶν· βάσις δὲ τῆς ἀναλογίας εἶναι ὁ λόγος ὃν ἔχει τὸ πίστωμα πρὸς τὸ ἐξ ἑκατέρου τῶν κτημάτων, ἄνευ τινος ἀφαιρέσεως, προερχόμενον αὐτῷ ποσόν.¹

Ἄλλοι παρατηροῦσιν ὅτι, ἐὰν τὸ ὑπερβάλλον τῆς ἀξίας τῶν πλειόνων κτημάτων ὑπερβαίνει τὸ ποσὸν τῆς πιστώσεως τοῦ πολλαπλοῦ πιστωτοῦ, ἡ ἔλη ἀξία τῶν κτημάτων δεόν νά τεθῇ ὡς βάσις τῆς ἀναλογίας πρὸς τὸ παρ' αὐτοῦ ληπτέον ποσόν, καὶ οὐχὶ ἡ μόνη μέχρι τοῦ πιστώματος αὐτοῦ ἀξία, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ πολλαπλοῦς πιστωτῆς πληρόνεται ἐκ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος ἑκάστου τῶν κτημάτων κατὰ τὸν πρὸς ἄλληλα λόγον τῶν προϊόντων τῆς πωλήσεως· τὴν τελευταίαν ταύτην δόξαν ἀσπάζεται ὁ νεώτερος συγγραφεύς, συνάδει δὲ τῇ ὄντι πρὸς τὸ ἀληθὲς δίκαιον τῆς διανομῆς.²

(1) Α. γ. ὁ Πέτρος ἔχει ὑποθήκην ἐπὶ δύο ἀκινήτων Α καὶ Β δι' ἀπαίτησιν 4000 δρ., ἐπὶ δὲ τοῦ Α προηγείται αὐτοῦ ἑταρος ὑποθηκικὸς πιστωτῆς, ὁ Παῦλος, δραχμῶν 4000, ἔπεται δὲ τῷ Πέτρῳ ἐπὶ τοῦ κτήματος Α ὁ Δημήτριος δι' ἀπαίτησιν δρ. 5000, ἐπὶ δὲ τοῦ κτήματος Β. ὁ Ἰωάννης δι' ἀπαίτησιν δρ. 4000· ἐκπλειστηριάσθησαν δὲ τὸ μὲν κτῆμα Α ἐντὶ δρ. 12.000, τὸ δὲ Β ἐντὶ δρ. 4000· πῶς διανεμηθήσεται τὸ πλειστηρίασμα; Οὐδεμία ἀμφιβολία ὅτι ὁ Παῦλος λήψεται πρὸ πάντων τὰς 4000 θέλουσι δὲ μείνει ἐκ τοῦ πλειστηριάσματος τοῦ Α 8000, τὸ δὲ πλειστηρίασμα τοῦ Β ἀκέραιον 4000. Λαμβάνων ὁ Πέτρος ἐκ τῶν δύο κτημάτων ἀκέραιον τὸ πίστωμα αὐτοῦ λαμβάνει $\frac{8}{12}$ ἐντὶ $\frac{4}{12}$, ἔθεν δεόν νά ὑποστῇ τὴν ἐξ ἑκάστου ἀφαιρέσιν τῶν $\frac{1}{6}$ · τὰ $\frac{4}{6}$ τὰ ἐκ τοῦ πλειστηριάσματος ἑκάστου κτήματος ἀφαιρετὰ εἶσι τὸ $\frac{1}{2}$ · ἔθεν λήψεται 2000 ἐκ τοῦ Α καὶ 2000 ἐκ τοῦ Β· αἱ ὑπόλοιποι 6000 τοῦ Α θὰ πληρώσῃσι τὰς 5000 τοῦ Δημητρίου, 1000 δὲ θέλουσι μείνει διὰ τοῦδε ἐγγχειρογράφου, αἱ δὲ 2000 τοῦ Β δοθήσονται εἰς τὸν Ἰωάννην. Ἠρβλ. Γίζουγέτ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. σελ. 381—386. Τὴν δόξαν ταύτην ἀσπάζεται καὶ ὁ Οὐαγγερό I § 389 σημ. 2.

(2) Ἠρβλ. Οὐνδουάϊτ I § 241. σημ. 1. Λαμβάνοντες τὸ αὐτὸ παράδειγμα

468. Ἐχοντος τοῦ πιστωτοῦ γενικὸν ἐνέχυρον καὶ εἰδικὸν ἐπὶ ὠρισμένου κτήματος, ἡ ἐκλογὴ αὐτοῦ μεταξὺ τοῦ γενικῶς ἐνεχυρασμένου καὶ τοῦ ἐφ' οὗ κέκτηται εἰδικὸν ἐνέχυρον κτήματος εἶναι ὡσαύτως ἀπεριόριστος,¹ ἐκτὸς ἐὰν ῥητῶς,² ἢ σιωπηρῶς συνωμολογήθῃ, ὅτι θέλει προηγηθῇ ἡ τοῦ εἰδικοῦ ἐνεχύρου ἐκποίησης, μόνον δ' ἐὰν τοῦτο μὴ ἀρκέσῃ εἰς τὴν ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεως, τότε ὁ πιστωτὴς θέλει ἐπιληφθῇ καὶ τῶν λοιπῶν γενικῶς ἐνεχυρασμένων.

Τοῦτο ἐστὶν ἡ λεγομένη πραγματικὴ διζήσις, (except. discussionis realis). Ταυτὴ συνομολόγησις λογιζέται σιωπηρῶς γενομένη, ὅταν τις ἔχων κεκτημένον εἰδικὸν ἐνέχυρον, συνομολογήσῃ ἔπειτα καὶ γενικὸν ἐφ' ἀπάσης τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου.³

Τὴν ἐκ τῆς συνομολογήσεως ταύτης ἐνστασιν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ οὐ μόνον ὁ ἔχων ἐπόμενον ἐνέχυρον ἀλλὰ καὶ ὁ ἐνεχυράσας καὶ ὁ τρίτος νομεὺς, ὁ ἀπὸ τοῦ τελευταίου τούτου ἔλκων τὸ δικαίωμα.⁴

Θέλωμεν νοῆσαι τὴν διαφορὰν. Μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν 4000 τοῦ Παύλου ἔμειναν δρ. 8000· ἐκ τοῦ κτήματος Α καὶ δρ. 4000 ἐκ τοῦ δευτέρου. Θέτομεν ὡς βᾶσιν τί ἔδει νὰ λάβῃ καὶ τί λαμβάνει ὁ Πέτρος· ἔδει νὰ λάβῃ $\frac{4}{8}$ καὶ λαμβάνει $\frac{3}{8}$ · ἀλλὰ τίς ὁ λόγος τοῦ ἐκπλειστηριάσματος τοῦ κτήματος Α πρὸς τὸ ἐκπλειστηρίασμα τοῦ κτήματος Β εἶναι ὡς 2 πρὸς 1· ἄρα λήφεται ὁ Πέτρος $\frac{2}{3}$ τοῦ πιστώματος ἐκ τοῦ πλειστηριάσματος τοῦ Α ($\frac{2}{3}$ τῶν 4000) καὶ $\frac{1}{3}$ τοῦ πιστώματος ἐκ τοῦ πλειστηριάσματος τοῦ κτήματος Β ($\frac{1}{3}$ τῶν 4000) ἦτοι 2666 $\frac{66}{100}$ ἐκ τοῦ Α καὶ 1,333, $\frac{33}{100}$ ἐκ τοῦ Β τὸ ὅλον 4000· θέν 5333, 94 θέλουν μείνει διὰ τὸν Δημήτριον, ὅστις ἀφοῦ πληρωθῇ τὰς 5000, καταλείπει 333 διὰ τοὺς ἐγγειρογράφους, 2666 δὲ θέλουσι μείνει ἐκ τοῦ Β. διὰ τὸν Ἰωάννην.

(1) Ἐὰν ὁ ἔχων γενικὸν ἐνέχυρον λάβῃ καὶ εἰδικὸν, οὐδὲως ἔπεται, ὅτι ἐνδεὲς νὰ ἐπιληφθῇ τῶν ἐν γένει ἐνεχυρασμένων, μόνον ἐὰν μὴ πληρωθῇ ἐκ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ εἰδικῶς ἐνεχυρασμένου κτήματος· ὑπάρχουσι καὶ ἄλλοι λόγοι, δι' οὓς παρὰ τῷ γενικῷ ἐνεχύρῳ ὁ πιστωτὴς δύναται νὰ ἔχῃ συμφέρον νὰ λάβῃ καὶ ἐπὶ εἰδικῶς ὠρισμένου κτήματος ἐνέχυρον. Πρὸς. [20. 1] 6. 8. 31 πρ. [42 2] 19 § 6. 66. πρ. Β. [Ξ'. 12] 19. 66. Τιδὼ ἐν τῷ ἀρχ. τ. πολ. πράξ. τόμ. 17. σελ. 25 καὶ ἐπ.

(2) Ταυτὴν συνομολόγησιν ἀναφέρει τὸ [20. 4] 2. Β. [ΚΕ'. 5] 2.

(3) Κ. [8 11] 2. Β. [ΚΕ'. 2] 39. Περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ temperanda est. Τιδὼ αὐτ. 13—16. Κ. [8. 28] 9. Β. [ΚΕ'. 7] 31.

(4) Κ. 2 ἀν. Καὶ τοῦτο ἀμφισβητεῖται, φρονούντων τινῶν, ὅτι ἡ ἐνστασις αὕτη ἀνήκει εἰς μόνον τὸν ἐπόμενον ἐνεχυροῦχον, ἢ εἰς τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ

Ὁ ἔχων τὴν ἐνστασιν ταύτην χρᾶται αὐτῇ ἀπολύτως, δηλαδή ἀδιαφόρως τίς νέμεται τὸ εἰδικῶς ἐνεχυρασθέν· ἐὰν ὅμως προτείνῃται ὑπὸ τοῦ ἐνεχυράσαντος ὀφειλέτου κατὰ τοῦ τρίτου νομέως, καθίσταται ἀπαράδεκτος, ἐὰν ὁ τρίτος νομεὺς τοῦ εἰδικῶς ἐνεχυρασμένου κτήματος, ἐναγόμενος παρὰ τοῦ ἐνεχυροῦχου τοῦ αὐτοῦ κτήματος, ἀποκρούσῃ αὐτὸν διὰ τῆς ἐνστάσεως ἧς δυνάμει δέον νὰ καταδιωχθῇ πρῶτος ὁ πρωτοφειλέτης (δίζησις προσωπική).¹

469. Εἰς τὴν ὑποθηκικὴν ἀγωγὴν ἀντιτάσσεται κατ' ἐνστασιν πᾶν ἐμπράγματον ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαίωμα, καὶ ἐνεχύρου εἴτε ἰσχυροτέρου τοῦ διὰ τῆς ἀγωγῆς ἐπιδιωκόμενου, εἴτε ἴσου αὐτῷ.² Κατ' εἰδικὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὁ ἐναγόμενος νομεὺς δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ ἐνεχύρου δικαίωμα δοθὲν αὐτῷ ὑπὸ τοῦ δικαιοδότη τοῦ ἐνάγοντος, ἂν ἡρνήθῃ τὸ τῆς κυριότητος δικαίωμα τοῦ αὐτοῦ δικαιοδότη, τοῦτο δὲ ἀπεδείχθη παρὰ τοῦ ἐνάγοντος. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀνάγκη νὰ ἀποδώσῃ τὸ κτῆμα, δυνάμενος δι' ἰδίας ἀγωγῆς νὰ ἐπιδιώξῃ ὅπερ ἐπικαλεῖται κρεῖττον δικαίωμα ἐνεχύρου.³

ἐνεχυρασμένου κτήματος καὶ τοὺς δικαιοδίκους αὐτοῦ. (Ὁ ὑπὸ τοῦ Οὐίνδ-σχάτδ § 235 σημ. 25 ἀναφερόμενος Δέρνδουρ). "Ἄλλοι δὲ εἰς μόνον τὸν ἐνεχυροῦχον καὶ τὸν ἐνεχυράσαντα. Σχρότερον ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γεῖσσεν 1 Σελ. 329 καὶ ἐπ. Ἡ ποικιλία αὐτῆς τῶν γνώμων ἐνδεικνύει τὸ ἐπισημῶς τῶν ὑπὸ τινῶν προσθευομένων περιορισμῶν τῆς ἐνστάσεως ταύτης· διὸ ἢ ἐν τῷ κειμένῳ δόξα εἶναι ἢ παρὰ τοῖς νεωτέροις ἐπικρατήσασα. Ὑπὲρ αὐτῆς δὲν προτιθέτω, νομίζω ἰσχυρότερον ἐπιχείρημα παρὰ τὸ τοῦ Τοίμμερν (Περιοδ. τοῦ Γεῖσσεν τόμ. 1 σελ. 47—49), ὅτι δηλ. ὁ ἐνασκῶν τὸ ἐπὶ τοῦ ἐπιδόκηθητικῶς ἐνεχυρασθέντος αὐτῷ κτήματος ἐνεχύρον δέον ν' ἀποδείξῃ ὅτι, ἐπληρώθῃ ὁ ὅρος ὅτ' ἐν κέκτεται τὴν τῆς ἐνασκήσεως ἐξουσίαν, ἥτοι ὅτι ἐνασκῆσας τὸ ἐπὶ τῶν λοιπῶν κτημάτων δικαίωμά του δὲν ἡδυνήσῃ νὰ πληρωθῇ. Εἰς τοῦτο δὲν δικαιούται νὰ ἐπιμείνῃ πᾶς ὑπερασπίζων τὴν νομὴν τοῦ κτήματος; Οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ προκειμένη δίζησις· διατὶ τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει ὁ τὸ ἴδιον ἐνεχύρον ὑπερασπίζων, ὁ τὸ ἐνεχύρον διδούς, οὐχὶ δὲ καὶ πᾶς νομεὺς τοῦ κτήματος;

(1) Διότι διὰ τῆς εἰς τὸν τρίτον ἐκποιήσεως ὁ ὀφειλέτης ἔδωκεν εἰς αὐτὸν τὸν νομόμενον τὸ κτῆμα τὸ κατ' αὐτοῦ δικαίωμα, τῆς προσωπικῆς δίζησεως, πῶς θέλει ἀφαιρέσει ἤδη αὐτῷ τὸ δικαίωμα τοῦτο κατ' ἐνστασιν;

(2) [20. 1] 10. R. [KE'. 2] 10. [20. 4] 12 § 1. R. [KE'. 5] 9.

(3) Νεαρ. 18 κεφ. 10. Κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα δίκον, νόμον δὲν καλύπτει ὁ ἐναγόμενος νὰ ἀρνήθῃ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐνεχύρου τοῦ ἐνάγοντος (ἀρ-

470. Ἡ ὑποθηκικὴ ἀγωγή παραγράφεται κατὰ τοῦ ἐνεχυράσαντος καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ μετὰ τεσσαράκοντα ἔτη, κατὰ δὲ τοῦ ἐπομένου ἐνεχυροῦχου, ζῶντος μὲν τοῦ ἐνεχυράσαντος, ὡσαύτως μετὰ τεσσαράκοντα ἔτη, μετὰ δὲ τὸν θάνατον αὐτοῦ μετὰ τριάκοντα ἔτη, ἐὰν ὁ ἐπόμενος ἐνεχυροῦχος παραιτηθῇ τοῦ μέχρι τοῦ θανάτου τοῦ ἐνεχυράσαντος παρελθόντος χρόνου.¹

471. Ἐκτὸς τῆς ἐμπραγμάτου ταύτης ἀγωγῆς ἔχει ὁ ἐκ συμβάσεως ἐνεχυροῦχος καὶ τὴν ἐξ αὐτῆς ἀγωγήν κατὰ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου ἐπὶ πληρώσει τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρεώσεων (*pignoratitia in personam actio*).

Αἱ ὑποχρεώσεις αὗται, ἐκτὸς τῶν καθὰ εἶρηται ἐκ τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος, κατὰ παντὸς ἀποποιουμένου τὴν ἐμπρακτον ἀναγνώρισιν τοῦ δικαιώματος παραγομένων, εἰσὶν ὡς ἑξῆς. Νὰ καταλίπη παρὰ τῷ ἐνεχυροῦχῳ τὴν νομὴν τοῦ κτήματος μέχρι τῆς ἐξοφλήσεως, ἀποδίδων αὐτῷ πᾶσαν ἀναγκαίαν καὶ μετρίαν ἐπωφελεῖ δαπάνην.² Ν' ἀνορθώσῃ πᾶσαν ἐκ δόλου ἢ πταίσματος ἐπενεχθεῖσαν τῷ ἐνεχυροῦχῳ ζημίαν.³ Νὰ παράσχῃ αὐτῷ ἕτερον κτῆμα εἰς ἐνέχυρον, ἐὰν λόγῳ ἐκνικήσεως ἢ ἐλαττωμάτων τοῦ δοθέντος, ματαιωθῇ ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀσφάλεια.⁴

Αἱ ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρεώσεις δὲν ὑποθέτουσιν, ὅπου σήμερον ἰσχύει ὁ ῥωμ. νόμος, τὴν παράδοσιν τοῦ ἐνεχύρου.

Ὁ ἐνεχυροῦχος, λαβὼν εἰς τὴν κατοχὴν αὐτοῦ τὸ ἐνέχυρον, ἔχει πρὸς ὑπεράσπισιν αὐτῆς πάντα τὰ τοῦ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι νομῶς ἐνδίκῃ μέσα.⁵

νοῦμενος τὸ τῆς κυριότητος δικαίωμα τοῦ δικαιοδότης), νὰ προτείνῃ δὲ καὶ τὴν ἔνστασιν ἐπὶ κίνηται ἴσον ἢ ἐπικρατέστερον δικαίωμα παρὰ τοῦ αὐτοῦ δικαιοδότης παραχωρηθὲν αὐτῷ (ἄρθρ. 552 § 4 τῆς πολ. δικον.) Ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει ἐκ τῆς ἐπιτυχίας τῆς ἀποδείξεως τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς ἡρτηται τὸ λυσιτελεῖς τῆς ἀποδείξεως τῆς ἐνστάσεως.

(1) Κ. [7. 39] 7 πρ. § 2.

(2) [13. 7] 8. πρ. 25. Β. [ΚΕ'. 1] 8. 25.

(3) 9. πρ. 31. 32. 36. πρ. αὐτ. Β. αὐτ.

(4) 9. πρ. 32. αὐτ. Β. 9 31. αὐτ.

(5) [41. 2] 1 § 15 40. πρ. Β [Ν'. 2] 1. 40. [41. 3] 16. Β. [Ν. 3] 15. [13. 7] 35 § 1. 37. Β. [ΚΕ'. 1] 35. 37.

472. Ἡ αὐτοδικία ἀπαγορεύεται καὶ εἰς τὸν ἐνεχυροῦχον,¹ ἀλλ' ἐπὶ τῆς μισθώσεως κτήματος, μὴ προσωρισμένου εἰς παραγωγὴν καρπῶν ὁ ἐκμισθωτὴς ἠδύνατο πρὸς ἀσφάλισιν τοῦ ἐπὶ τῶν εἰσχομισθέντων ἐνεχύρου (§ 479) νὰ κωλύσῃ τὴν ἐξαγωγὴν αὐτῶν ἐκ τοῦ κτήματος.² ὁ δ' ἐνοικος, ἐὰν καταβαλὼν τὸ ἐνοίκιον, κωλύεται νὰ ἐξαγάγῃ τοῦ ἐνοικιασθέντος τὰ εἰσαχθέντα, ἐπροστατεύετο, δι' ἰδίου παραγγέλματος «περὶ μετακίσεως».³ Ἐπὶ τῶν μισθώσεων ἀγροτικῶν κτημάτων ὁ ἀγρολήπτης δὲν ἠδύνατο νὰ διακωλυθῇ τοῦ ἐξαγαγεῖν τοῦ κτήματος τὰ εἰς αὐτὸ εἰσαχθέντα καὶ τυχόν ὑποθηκευθέντα κινητὰ τοῦτου δ' ἕνεκεν εἰσῆχθη παράγγελμα περὶ δρακτέας νομῆς ὑπὲρ τοῦ ἐνεχυροῦχου τὸ καλούμενον Σαλουϊανὸν (in*der*dictum Sal*vi*anum).⁴ Ἀμφισβητεῖται, ἂν τὸ περὶ δρακτέας νομῆς παράγγελμα τοῦτο ἐξετάθῃ, (ὥς καὶ ἡ Σερουϊανὴ ἀγωγὴ), εἰς πᾶν ἐνέχυρον, ἀλλ' ὀρθότερα ἢ δόξα, ἢ καταφατικῶς λύουσα τὸ ζήτημα, εἰ καὶ κατ' αὐτῆς ἀποφαίνονται οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων.⁵

Ὡσαύτως πολλὴ ἡ συζήτησις, ἐὰν τὸ παράγγελμα χωρὴ κατὰ παντὸς κατόχου τοῦ ἐνεχύρου, ἢ κατὰ μόνου τοῦ ἐνεχυράσαντος, μὴ ἔχοντος τοῦ ἐνεχυροῦχου κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ τοῦ ἐνεχύρου καὶ ἐν γένει κατὰ παντὸς τρίτου, ἢ μόνον τὴν Σερβιανὴν (ὑποθηκικὴν) ἀγωγὴν. Περὶ τοῦ ζητήματος τοῦτου ὑπάρχουσιν ἀντιφάσκοντα χωρία,⁶ ἀλλ' ὑπὲρ τῆς δευτέρας δόξης μάχεται ὁ ἐρμηνευτικὸς κανὼν, ὅτι ἐπὶ ἀδυνάτου συμβιβασμοῦ ἀντι-

(1) K. [8 14] 3 B. [KE'. 2] 40. [47. 8] 1 § 18. B. [Ξ'. 17] 2. δ δὲ τὸ ὑποκείμενον αὐτῷ (rem obligatam, τὸ ἐνεχυρασθὲν) ἀρπάξων ἐνέχεται (τῇ τῶν ἀρπαγέντων πραγμάτων ἀγωγῇ).

(2) [29. 2 9. B. [KE'. 3] 9.

(3) [43. 32] B. [Ξ'. 19] 1.

(4) Γαίου IV § 147 B. [4 15] § 3.

(5) Τὰ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης χωρία τῆς προηγουμένης σημ. δὲν ἀποφαίνονται σαφῶς καὶ ἀμέσως ὑπὲρ αὐτῆς, ἐνῷ ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ καιμένῳ δόξης (ἣν ὑπερασπίζει ὁ Οὐίνδσαχάϊτ 236. σημ. 5) ὑπάρχουσι σαφῆ χωρία Paul. S. R. V. 6 § 16 καὶ K. [8. 9] 1. debitoremve competit' ἔρα περὶ τῶν ἀντιλεγόντων Οὐάγγερδ § 390 σημ. 1 ἀριθ. 2.

(6) Ὑπὲρ τῆς πρώτης λύσεως τὰ [43. 33] 1. Θεοφ. [4. 15] § 3' ὑπὲρ δὲ τῆς δευτέρας τὸ K. [8 9] 1.

φασκόντων χωρίων, δέον νὰ δεχθῶμεν, ὅτι οὐδὲν αὐτῶν ὑπάρχει· ὅθεν ὑπὲρ τῆς κατὰ παντὸς νομέως ἰσχύος τοῦ παραγγέλματος οὐδεμία ὑπάρχει διάταξις, ἅρα μένει μόνη ἡ κατὰ τοῦ ἐνεχυράσαντος χρῆσις, ἥτις συνάδει καὶ πρὸς τὴν ἰδιότητα τοῦ παραγγέλματος, ὡς προσωπικῆς ἀγωγῆς.¹ ἄλλ' εἶναι καὶ ἡ μόνη δυνατὴ ἀφοῦ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων εὑρηται τὸ ἐνδίκον τοῦτο μέσον τῆς δρακτέας νομῆς (adipiscendae possessionis) τοῦ ἐνεχύρου.²

473. Πολλὰ ἀμφιβολία καὶ ἀμφισβητήσεις ἠγέρθησαν περὶ τοῦ συμβιβασμοῦ τῶν κάτωθι τριῶν χωρίων.³ Τὰ δύο πρῶτα ἀποφαίνονται, ὅτι «εἰ ἐν ἀγρῷ δύο τινων μισθωτὸς εἰσαγάγῃ τι ὡς ἐνέχυρον, ὥστε ἐκατέρῳ εἰς ὁλόκληρον ὑποκεῖσθαι, ἐκάτερος αὐτῶν ἐγείρει κατὰ τοῦ ἀφαιρέσαντος τὸ ἐνέχυρον ἀπὸ τοῦ κτήματος τὴν Σερουϊανὴν, ἀγωγὴν ἢ τὸ παράγγελμα εἰς ὁλόκληρον, ἐὰν δὲ μεταξὺ ἀλλήλων ἐγείρωσι τὴν ἀγωγὴν, ἢ τὸ παράγγελμα, ὁ νεμόμενος νικᾷ. Ἐὰν δὲ κατὰ μέρος ἐνεχυράσθῃ ἐκάστῳ τὸ κινητὸν, ἕκαστος περὶ τοῦ ἡμίσεος ἐνάγει.» Ἄρα τὸ ὑπὲρ τοῦ νεμομένου ἀποτέλεσμα εἶναι κοινὸν ἐπὶ ἀμοτέρων τῶν ἐνδίκων μέσων, ὥστε ἐὰν τοῦτο ἐπέλθῃ διὰ τοῦ Σαλουϊανοῦ παραγγέλματος, εἰς οὐδὲν πλέον δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ἡ Σερουϊανὴ ἀγωγή. Καὶ ὅμως τὸ τρίτον χωρίον ἀποφαίνεται, ὅτι ἐν τῷ θέματι τούτῳ, μετὰ τὴν ἐν τῇ δίκῃ τοῦ παραγγέλματος δίκην τοῦ νομέως, «καὶ λοιπὸν κινεῖται ἡ Σερουϊανὴ ἀγωγή.»

Ἡ σύγκρουσις αὕτη αἱρεται, ἐὰν δεχθῶμεν, ὅτι ἐν τῷ τελευταίῳ χωρίῳ πρόκειται κτῆμα ἀλλότριον εἰσαχθὲν εἰς τὸν ἀγρὸν, συναινέσαντος τοῦ κυρίου, ὅπως τοῦτο ὑπόκειται ὡς ἐνέχυρον ἐνὶ μόνον τῶν κοινωνῶν, ὅστις τότε θέλει ἐγείρει τὴν Σερουϊανὴν ἀγωγὴν καὶ νικήσῃ τὸν κατέχοντα τὸ κινητὸν, ὡς ἐνέχυρον, ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ κυρίου.⁴

474. Τελευταῖον περὶ τῆς σχέσεως τοῦ παραγγέλματος τού-

(1) [43. 1] 1 § 3. B. [NH'. 14] 1.

(2) Πρβλ. Οὐίνδολφ 236 σημ. 5.

(3) [43. 33] 1 § 1. B. [Ξ'. 17] 28. [20. 1] 10. B. [KE'. 2] 10 καὶ [43. 33] 2. B. αὐτ. 29.

(4) Πρβλ. Οὐάγγερ 390 σημ. 1 ἀρ. 4.

του πρὸς τὴν Σερούϊαννὴν (ὕποθηκικὴν) ἀγωγὴν παρατηρητέον ὅτι τοῦ παραγγέλματος ἱστορικὴ αἰτία εἶναι μόνη ἡ ἐνεχύρασις, ἐνῶ ἐπὶ τῆς Σερούϊανθης ἀγωγῆς ἀνάγκη ν' ἀποδειχθῇ καὶ ἡ ἰδιοκτησία τοῦ ἐνεχυράσαντος.¹

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΣΤ'.

Κτήσις τοῦ ἐνεχύρου.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Ἀρχικὴ.

Α'. Συμβάσει.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

475. Κτήσις συμβάσει· εἶναι ἀδατύπωτος. Ἐνεχύρασις κτήματος, ὅπερ ὁ ἐνεχυράσας νέμεται μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας.

476. Ἐνεχύρασις ἀλλοτρίου, οὗ ἐκτήσατο βραδύτερον τὴν κυριότητα ὁ ἐνεχυράσας. Ἐνεχύρασις ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῆς τοιαύτης κτήσεως· ἐνεχύρασις μέλλοντος κτήματος. Ἀπὸ πότε τίκεται τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον; Ἐρμηνεία δύο χωρίων τοῦ Πανδέκτου.

477. Ἐνεχύρασις ἀλλοτρίου ὡς ἰδίου· ἀποτέλεσμα αὐτῆς ἐπὶ τῆς βραδυτέρας κτήσεως τῆς κυριότητος, ἢ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτήτου κληρονομήσεως τοῦ ἐνεχυράσαντος.

478. Ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως κτήματος μετ' ἐπιφυλάξεως τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου. Τοῦτο λογίζεται μεῖναι παρὰ τῷ ἐκποιῶντι, ἢ συνιστάται ὑπὸ τοῦ εἰς ὃν ἐκποιεῖται τὸ κτῆμα;

475. Τὸ ἐνέχυρον, καθὼς περιορίζον τὴν κυριότητα, συνιστᾶται κυρίως τῇ βουλήσει τοῦ ἰδιοκτήτου, εἴτε ἐν ζῳῇ, εἴτε αἰτία θανάτου. Περὶ τοῦ τελευταίου τούτου τρόπου τῆς συστάσεως γενήσεται λόγος ἐν τῷ κληρονομικῷ δικαίῳ. Ἡ τῆς ἐν ζῳῇ βουλήσεως δήλωσις δὲν τίκεται τὸ ἐνέχυρον, ἂν μὴ γενῇ δεκτὴ ὑπὸ

(1) Ε. [4. 6] § 7, πρὸς Ε. [4. 15] § 3, καὶ [43. 32] 1 § 5. Οὐδ' ὡς αἰτιολογία § 236 σημ. 5. Περὶ τῆς ἱστορικῆς σχέσεως τῶν δύο τούτων ἐνδίκων μέσων εἰς πλείστοι παραδεχόμεθα καὶ εὐλόγως, ὅτι τὸ Σαλουϊνιάνειον παράγγελμα εἰσῆλθον πρὸς τῆς Σερούϊανθης ἀγωγῆς. Ἀντιδοξεῖ ὁ Λαίος Bon poss. 1 σελ. 377 ἀλλ' ἀδίκως. Πρὸς. Οὐαγγερὼ § 390 σημ. 1, ἀρ. 5.

τοῦ κτησαμένου, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀπαιτεῖται σύμβασις περὶ τῆς συστάσεως αὐτοῦ.¹

Ἡ σύμβασις αὕτη εἰς αὐδεμίαν ὑπεβλήθη διατύπωσιν.² νόμιμος δὲ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως περιλαμβάνει καὶ τὴν ἐνεχύρασιν.³ Ἡ ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου ἐνεχύρασις δὲν τίκτει τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα κατὰ τὴν ἐξηγηθεῖσαν ἔννοιαν αὐτοῦ.⁴ ἐὰν ὅμως ὁ μὴ κύριος ᾖ νομὸς τοῦ κτήματος μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας, ὁ εἰς ὃν οὗτος παρεχώρησεν τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα, ἔχει ἀνάλογον πρὸς τὴν τοῦ ἐνεχυράσαντος ἐμπράγματον ἀγωγὴν ἐπὶ παραδόσει τοῦ ἐνεχύρου.⁵ ὅθεν ἐὰν πλείονες ἀποκτήσωσιν ἐνέχυρον, ἕκαστος παρ' ἐτέρου μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας νομῶς, προτιμᾶται ὁ νεμώ-

(1) [13. 7] 1 πρ. B. [ΚΕ'. 1] 1. [20. 1] 4. B. [ΚΕ'. 2] 4. Δὲν ὑπῆρχεν ἀνάγκη παραδόσεως τοῦ ἐνεχύρου, διότι, ὡς ἐρρήθη τὸ συνομολογηθὲν ἐνέχυρον ἄνευ παραδόσεως τῆς νομῆς ὠνομάζετο ὑποθήκη, ἐὰν δὲ παραδίδετο ἡ νομὴ, ἐνέχυρον ἐν τῇ στενοτέρᾳ σημασίᾳ. E. [4. 6] § 7. Θεοφ. αὐτόν.

(2) Ὅρα τὴν προηγ. σημ. Οὕτω εἶναι ἀνάγκη νὰ γενῇ ῥητὴς χρῆσις τοῦ ὀνόματος τοῦ ἐνεχύρου, ἢ τῆς ὑποθήκης, ἀρκεῖ ἐκ τῆς ἐκφράσεως νὰ συνάγεται ἡ σύμφωνος βούλησις τοῦ ἐνεχυράσαι. K. [8. 17] 9. B. [ΚΕ'. 5] 28.

(3) K. [4. 5] 7. Ἀλλὰ τὸ κύριος τῆς συμβάσεως δὲν ἤρτηται ἀπὸ τῆς ἐκωνότητος τοῦ ἐνεχυροῦ τοῦ κτήσεσθαι τὴν κυριότητα τοῦ εἰς ἐνέχυρον δεδομένου [20. 1] 27. B. [ΚΕ'. 2] 24. Οὕτω ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γεῖσεν τόμ. 20. σελ. 191' εἰς λ. χ. ἐν τινι χώρᾳ ἀπαγορεύεται τοῖς ἀλλοδαποῖς ἡ κινήσις ἀκινήτων.

(4) [13. 7] 2 B. [ΚΕ'. 1] 2. «Ἀλλότριον γὰρ ὑποθετόσαι.» Ἡ βραδύτερον χωρήσασα συναίνεσις τοῦ κυρίου ἰσχυροποιεῖ τὸ ἄνευ αὐτῆς ἀκύρως δοθὲν ἐνέχυρον, ἀφ' οὗ χρόνου τοῦτο συνέστη, ἀλλ' ἡ ἰσχυροποίησις αὕτη δὲν παραδίδει τὰ ἐν τῷ μεταξὺ κεικνημένα δικαιώματα τρίτων. [20. 1] 16 § 1 B. [ΚΕ'. 2] 16. Δὲν δικαιούται ἔτι νὰ προσβάλῃ τὴν παρὰ τρίτου ἐνεχύρασιν τοῦ ἰδίου κτήματος ὁ τοῦτου κύριος, ἐὰν αὕτη ἐγένετο ἐν γνώσει αὐτοῦ, ἠφισυχάζοντος, ὅπως βλάβῃ τὸν δανειστήν. K. [8. 16] 2. B. [ΚΕ'. 2] 16.

(5) [20. 1] 18. 21 § 1. [20. 4] 14. Τὸ θέμα τοῦτο πραγματεύεται λεπτομερῶς ὁ Οὐσχκε ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γεῖσεν τόμ. 20, σελ. 182—186, ἡ ἀγωγή τοῦ ἐνεχυροῦ εἶναι ἡ ὑποθηκική (οὐχὶ ἡ πουδελικιανή, ἣν ἔχει ὁ ἐνεχυράσας)· αὕτη ὑποθέτει ὅτι τὸ ἐνεχυρασθὲν ᾖ ἐν εὐσίᾳ τοῦ ἐνεχυράζοντος (in bonis ejus esse). [20. 1] 15 § 1. K. [8. 16] 6. B. [ΚΕ'. 5] 25, τὸ δὲ μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας εἰς τὴν νομὴν τινὸς περιλθὲν εἶναι ἐν τῇ εὐσίᾳ (περιουσίᾳ) αὐτοῦ. [50. 16] 49. B. [B. 2] 46. Τὴν ὑποθηκικὴν ἀγωγὴν ἔχει ἐνταῦθα ὁ ἐνεχυροῦχος οὐχὶ ἐξ ἰδίου, ἀλλ' ἐκ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχυράσαντος, ὅθεν δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ᾖ (ἐνεχυροῦχος) καλῆς πίστews, οὔτε νὰ περιλαβε τὴν νομὴν τοῦ ἐνεχύρου.

μενος τὸ ἐνέχυρον ἐνεχυροῦχος· ἐὰν δὲ παρὰ τοῦ αὐτοῦ, ἰσχύουσιν οἱ κοινοὶ προτιμήσεως κανόνες.¹

476. Ἐὰν ὁ ἐνεχυράσας ἀλλότριον ἐπικτήσῃ βραδύτερον τὴν κυριότητα, διακριτέον περὶ τῆς ἰσχύος καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τοιαύτης ἐνεχυράσεως δύο θέματα. Ἡ ἐνεχυράσις ἀλλοτρίου ἐπὶ τῇ αἰρέσει, ὅτι τοῦτο περιελεύσεται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐνεχυράζοντος, εἰς ἣν ὑπάγεται καὶ ἡ ἐνεχυράσις μελλόντων κτημάτων αὐτοῦ, τίκτει τὸ ἐνέχυρον ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνεχυράζοντος κτήσεως τῆς κυριότητος, οὐχὶ δὲ ἀπὸ τῆς συνομολογήσεως αὐτοῦ,² οὐδ' ἀντίκειται εἰς τὴν λύσιν ταύτην ἡ ῥῆσις τοῦ Παπινιανοῦ,³ καθ' ἣν, ἂν ὁ ἀγοραστὴς ἀγροῦ ὑποθήκευσεν αὐτὸν τῷ Παύλῳ, ἀφοῦ δὲ παρεδόθη αὐτῷ ὁ ἀγρὸς ὑποθήκευσεν αὐτὸν τῷ Πέτρῳ, ὁ Παῦλος ἐστὶ τούτου ἐπικρατέστερος, οὐχὶ ὅμως, διότι ἡ ὑπὲρ τοῦ Παύλου συνομολόγησις (ὑπὸ τὴν αἵρεσιν τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος) εἶναι προγενεστέρα τῆς ὑπὲρ τοῦ Πέτρου, ἀλλὰ διότι ἡ ὑπὲρ τοῦ Παύλου ὑποθήκη παρήχθη ἀφ' ἧς στιγμῆς ἐγένετο κύριος τοῦ κτήματος ὁ ἐνεχυράσας, (ἅμα τῷ παραδοθῆναι μου), ἐνῶ ἡ ὑπὲρ τοῦ Πέτρου ὑποθήκη συνωμολογήθη μετὰ τὸ παραδοθῆναι μοι «καὶ μετὰ τὸ παραδοθῆναι ὑπόθωμαι αὐτὸν Πέτρῳ.»

Ὡσαύτως δὲν ἀντίκειται εἰς τὴν δοθείσαν λύσιν οὔτε τοῦ

(1) [20. 4] 14 B. [ΚΕ'. 5] 12.

(2) Ἡ ἐπὶ τοιαύτῃ αἰρέσει ἐνεχυράσις ῥητῶς ἐπιτρέπεται. [20. 1] 16 § 7 ὡς καὶ ἡ τῶν μελλόντων κτημάτων 1 πρ. αὐτ. Περὶ δὲ τοῦ ἐν τῷ κειμένῳ ἀποτελέσματος ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδοξοῦντες, οὗς ὅρα παρὰ Οὐαγγερῷ 1 § 369 σημ. 1. Τὸ δέγμα, ὅτι δύναται τὸ συσταθὲν ἐνέχυρον νὰ ὑρίσταιται καὶ καθ' ὃ χρόνον ὁ συστήσας αὐτὸ οὐδεμίαν εἶχεν ἐξουσίαν πρὸς τοῦτο, τοσοῦτον ἀπᾶναι πρὸς τοὺς ἔρους τῆς ἀγκύρου συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου, ὥστε ἔδει νὰ ὑπάρχῃ ῥητὴ καὶ πάσης ἀμφιβολίας ἀνεπίδεκτος διάταξις, ὅπως δεχθῶμεν αὐτό. "Ὅτι αἱ ἀναβλητικαὶ αἱρέσεις, πληρωθεῖσαι, ἀνατρέχουσιν εἰς τὴν ἀρχὴν τῆς συστάσεως τοῦ δικαιώματος καὶ ὅταν τοῦτο ᾖναι ἐμπράγματον, δὲν ἀναγνωρίζεται ὑπὸ τῶν νεωτέρων. (Πρβλ. Κληρ. δίκ. § 740), ἀλλὰ καὶ ἂν ὑποτεθῇ ὁρθὸς ὁ κανὼν οὗτος, οὐδέποτε ἐφαρμόσθη εἰς τὰς conditionis juris, ἤτοι τοὺς εὐσιώδεις ἔρους τῆς συστάσεως τοῦ δικαιώματος, ὅποιοι εἶναι ἐπὶ τοῦ προκειμένου «τὸ εἶναι τὸ ἐνεχυραζόμενον in bonis τοῦ ἐνεχυράζοντος.» Ἰπὲρ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ λύσεως εὐλόγως παρατίθενται τὰ [20. 4] 7 § 1. B. [ΚΕ'. 5] [49. 14] 28 Πρβλ. καὶ Οὔοις ἀναφ. πελ. 203, καὶ ἐπ.

(3) [20. 4] 3 § 1. B. [ΚΕ'. 5] 3.

Σκαίβολα ἢ ἀπόφανσις¹ ἐπὶ τοῦ ἐξῆς θέματος· ὀφειλέτης τις τῆς Σεΐας ἐνεχύρασεν αὐτῇ τὰ τε παρόντα καὶ τὰ μέλλοντα αὐτοῦ κτήματα, ἔπειτα δὲ δανεισθεὶς ἀπὸ τὸν δημόσιον θησαυρὸν ἐνεχύρασεν αὐτῷ πάντα τὰ παρόντα (res suas) κτήματα αὐτοῦ· τέλος πληρώσας ἐν μέρει τὴν Σεΐαν καὶ ἀνανεώσας τὸ χρέος συνωμολόγησεν, ὅτι διατηρηθήσεται ὑπὲρ τοῦ ἐκ τοῦ ἀνακαινισμού χρέους τὸ πρῶτον ἐκείνο γενικὸν ἐνέχυρον τῆς Σεΐας.² Ὁ Σκαίβολας ἀποφαίνεται, ὅτι προτιμηθήσεται ἡ Σεΐα ὡς πρὸς τε τὰ κτήματα, ἅπερ ἐκτήσατο ὁ ὀφειλέτης ἐν καιρῷ τῆς ὑπὲρ αὐτῆς ἐνεχυράσεως, καὶ ὡς πρὸς τὰ μετὰ ταῦτα ἀποκτηθέντα, εὐλόγως, διότι ὡς πρὸς τὰ μὲν ἡ Σεΐα ἐκτήσατο πρὸ τοῦ δημοσίου θησαυροῦ τὸ ἐνέχυρον, ὡς πρὸς τὰ δὲ μετὰ τὴν ὑπὲρ τούτου ἐνεχύρασιν ἀποκτηθέντα, διότι ταῦτα δὲν περιελάμβανε τὸ τοῦ δημοσίου ἐνέχυρον.³

Ἐκ τούτου δὲ, ὅτι κατὰ τὰ δύο ταῦτα θέματα τῆς ἐνεχυράσεως μελλόντων κτημάτων, τὸ ἐνέχυρον τίκεται ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνεχυράσαντος κτήσεως τοῦ ἐνεχυρασθέντος ἔπεται, ὅτι ἐπὶ πλειόνων κατὰ διαφόρους χρόνους εἰς πλείους πιστωτὰς παραχωρηθέντων ἐνεχύρων, πάντα ταῦτα εἶναι ἐντελῶς ἴσα κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως, ὅστις εἶναι ὁ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνεχυράσαντος κτήσεως τοῦ ἐνεχυρασθέντος.

477. Ἐπὶ ἐνεχυράσεως ὅμως ἀλλοτρίου κτήματος, ὡς ἰδίου, ἢ βραδυτέρα κτήσις τῆς κυριότητος δὲν αἶρει τὸ ἀρχικῶς ἀνίσχυρον τῆς πράξεως. Ἄλλ' ὁ λαβὼν τοιοῦτον ἐνέχυρον προστατεύεται δι' ἐνστάσεως κατὰ τε τοῦ ἐνεχυράσαντος καὶ τῶν ἐιδικῶν αὐτοῦ διαδόχων, ἐὰν δὲ ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως ᾖ καλῆς πί-

(1) 21. πρ. αὐτ. B. 19.

(2) Ὅπερ χωρεῖ ἐπὶ τοῦ ἀνακαινισμού. [20. 4] 3. πρ. 12. § 5. B. [ΚΕ'. 5] 3. 10.

(3) Ἐν τῷ καιρῷ τοῦ Σκαίβολα ὁ δημόσιος θησαυρὸς δὲν εἶχεν ἐν τῷ θέματι τούτῳ γενικὸν ἐπὶ τε τῶν παρόντων καὶ τῶν μελλόντων κτημάτων νόμιμον ἐνέχυρον, διὸ ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι συνωμολογήθη ἐνέχυρον· ἄλλην ἑρμηνείαν δίδει εἰς τὸ χωρίον ὁ Οὔσχακε σελ. 207 καὶ ἐπ. πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς δόξης αὐτοῦ, ὅτι ἐπὶ τοῦ νομίμου γενικοῦ ἐνεχύρου, τοῦτο τίκεται ἐπὶ τῶν μετὰ τὴν σύστασιν αὐτοῦ περιερχομένην εἰς τὸν ὀφειλέτην κτημάτων, εὐχὴ ἀπὸ τῆς κτήσεως αὐτῶν, ἀλλ' ἀπὸ τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου.

στεως καὶ δι' ἀγωγῆς, τὴν δὲ ἔννομον ταύτην σχέσιν αὐτοῦ μεταβιβάζει καὶ εἰς τὸν ἀγοραστήν τοῦ ἐνεχύρου, εἰς ὃν τυχὸν ἐξέποιήσεν αὐτό·¹ τὸ τελευταῖον τοῦτο, εἰ καὶ ἀμφισβητεῖται, δέον νὰ δεχθῶμεν, διότι ὁ ῥωμ. νόμος ἐπὶ τῆς μεταβιβάσεως τῆς ιδιοκτησίας ἐδέχθη, ὅτι ἡ ἔνστασις καὶ ἡ ἀντένστασις τοῦ δόλου κατὰ τοῦ μετὰ τὴν ἐπὶ σκοπῷ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος πράξινκτησάμενου τὴν κυριότητα μεταβαίνει ἀπολύτως καὶ κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου αὐτοῦ, εἴτε ἐξ ἀμφοτεροβαροῦς, εἴτε ἐξ ἐπικερδοῦς αἰτίας·² οὐδεὶς δὲ λόγος ὑπάρχει νὰ μὴ ἐφαρμόσωμεν καὶ εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου παραχώρησιν τοῦ ἐνεχύρου τὸ ἐν τῷ ῥωμ. νόμῳ κρατήσαν δόγμα ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου παραχωρήσεως τῆς κυριότητος.³

(1) [20. 1] 1 πρ. B. [KE'. 2] 1. Ὡς συμβαίνει καὶ ἐπὶ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος ὑπὸ μὴ κυρίου, ἐὰν οὗτος ἀποκτήσῃ ἔπειτα τὴν κυριότητα (§ 164). Εἰ καὶ ἀλλαχοῦ παρέχεται ἡ ἐξ ἐπικεικίας ὠφέλιμος αὕτη ἀγωγή ἄνευ διακρίσεως μεταξὺ τοῦ καλῆς, ἢ κακῆς τῆς πίστεως συνομολογούντος τοιοῦτον ἐνέχυρον πιστωτοῦ. [13. 7] 41. B. [KE'. 1] 41 K. [8. 16] 5. B. [KE'. 4] 9. Ἡ κοινῶς κρατοῦσα δόξα δὲν ἐδίστασε διὰ τοὺς λίαν ἐρθεύς λόγους, οὓς ἀναφέρει ὁ Οὐίνδσαϊτ 230. σημ. 8. νὰ δεχθῇ ὅτι ἡ ἐν τῷ θέμ. 1 ἀναφερομένη καλὴ πίστις τοῦ πιστωτοῦ ὑποτίθεται ὑπάρχουσα καὶ ἐν τοῖς θέμασι τῶν χωρίων 41. τοῦ Πανδ. καὶ τῆς διατ. 5. τοῦ Κώδικος.

(2) [44. 4] 4 § 32. B. [NH'. 4] 4 Περὶ τοιοῦτου θέματος πραγματεύεται τὸ περιάλητον τίμ. 9 § 3. τοῦ [20. 4]. Κατὰ τὸν Οὐίνδσαϊτ (περιοδικὸν τοῦ Γεϊσσεν, νέα σειρά τίμ. 3. σελ. 437. 438, ἡ ὑπὸ τοῦ Ἀφρικανοῦ διδομένη ἐν τῷ θέματι 9 § 3' λύσις κύριον λόγον ἔχει, ὅτι ὁ ἐνεχυράσας κτῆμα ἐν ᾧ χρόνῳ δὲν ἦν κύριος, γενόμενος ἔπειτα τοιοῦτος, μετεβίβασε τὴν κυριότητα εἰς τρίτον ἐξ ἀμφοτεροβαροῦς αἰτίας (maritus emtoris loco est), δι' αὐτὸ δὲ τοῦτο δὲν ἔχει κατ' αὐτοῦ ἔνστασιν ἢ ἀντέστασιν δόλου ἐνεχυροῦχος, ἐνῷ ἂν ἡ μεταθεσις ἐγένετο ἐξ ἐπικερδοῦς αἰτίας ἡδύνατο καὶ κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ ἐνεχυράσαντος ν' ἀντιταχθῇ ἡ ἔνστασις καὶ ἡ ἀντένστασις τοῦ δόλου κατὰ τὸν ἐπὶ μεταθέσεως ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐν γένει ἱσχύοντα κανόνα, ὅτι ἀντιτάσσεται αὕτη κατὰ τοῦ ἐξ ἐπικερδοῦς αἰτίας εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ δόλῳ κτησάμενου τὸ δικαίωμα [44. 4] 4 § 27—31' συμπεραίνει δὲ ὁ Οὐίνδσαϊτ, ὅτι ἐνώπιον τῆς εἰδικῆς κατὰ τὴν ἐνεχύρασιν διατάξεως δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν τὸ ἐν γένει δεκτὸν τῆς ἰσχύσεως ἢ ἀντενστάσεως τοῦ δόλου κατὰ παντὸς εἰδικοῦ διαδόχου, τὸ ἱσχύον ἐπὶ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος ὑπὸ τοῦ μὴ ὄντος, ἔπειτα δὲ καταστάσαντος κυρίου. Τὴν γνώμην ὁμοῦς ταύτην μετέβαλεν ἐν τῇ περὶ Πανδέκτου συγγραφῇ § 230 σημ. 8.

(3) Πρβλ. Οὐάγγερ § 372. σημ. 2. στοιχ. B. ὁμοδοξοῦντα κατὰ τοῦτο, εἰ καὶ ἄλλως ἐρμηνεύοντα τὸ χωρίον τοῦ Ἀφρικανοῦ.

Τὸ αὐτὸ δὲ δέον νὰ ἰσχύσῃ καὶ ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ ἐνεχυρασθέντος κληρονομήσῃ τὸν ἐνεχυράσαντα, εἰ καὶ ὑπάρχουσι δύο ἀντικρυς ἀντιφάσκονταί περὶ τοῦτου χωρία,² διότι τούτων ἀμοιβαίως ἀναιρουμένων, μένει ὁ κανὼν ὁ δίδων τὴν μετὰθεσιν τῆς κυριότητος ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου, τοῦ κληρονομηθέντος ὑπὸ τοῦ ἀλλοθὺς ἰδιοκτήτου (§ 164).

Αἱ ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως ἀλλοτρίου διακρίσεις ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως μηκέτι ὑπάρχοντος κτήματος.³

478. Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως κτήματος μετ' ἐπιφυλάξεως τοῦ ἐπ' αὐτοῦ ἐνεχύρου, τὸ ἐνέχυρον συνιστᾷ ὁ τὴν κυριότητα κτώμενος, ἢ τοῦτο λογίζεται μένον παρὰ τῷ ἐκποιοῦντι, μηδὲν ὡς χρῆζον παραχωρήσεως ὑπὸ τοῦ κτωμένου τὴν κυριότητα. Ἐπὶ τῆς ἐπιφυλάξεως τοῦ ἐνεχύρου σαφὴς διάταξις μάλιστα ὑπὲρ τῆς πρώτης ἐκδοχῆς.³

(1) Ὁ Μοδестίνος λύει τὸ ζήτημα κατὰ τὰ ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως τοῦ ἐνεχύρου ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου εἰρημένα [20. 1] 23. B. [ΚΕ'. 2] 22. ὁ Παῦλος δίδει τὴν ἐναντίαν λύσιν [B. 7] 41. B. [ΚΕ'. 40]. Οἱ ἀρχαιότεροι προετίμων τὴν τοῦ Μοδестίνου δόξαν ὡς νεωτέρου νομομαθοῦς κατ' οὐσίαν εἰς τὸ αὐτὸ συμπέρασμα φθάνοντες καὶ κατὰ τὴν τῶν νεωτέρων λύσιν.

(2) Ἐὰν δηλ. τὸ μὴ ὑπάρχον κτῆμα ἐνεχυράσθῃ ἀπολύτως, ἢ ἐν ᾗ περιπτώσει παραχθὲν περιέλθῃ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐνεχυράσαντος. Τὰ χωρία, ἅπερ παρατίθενται περὶ τοῦ θέματος [20. 4] 11 § 3. B. [ΚΕ'. 5] 9. [20. 1] 15 πρ. B. [ΚΕ'. 2] 15 πρ. δὲν περιέχουσι τὰς διακρίσεις ταύτας, ἀλλ' ἡ περὶ τῶν καρπῶν ἐν ὧν συνέχονται μετὰ τοῦ παράγοντος αὐτὰ κτήματος, ὡς περὶ κατ' ἰδίαν κτημάτων, συναπτόμεναι ἔννομοι σχέσεις δὲν ἔχουσιν ἰσχύν, εἰμὴ ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι οἱ καρποὶ, ἀποχωρισθέντες, θέλουσι περιελθῆναι εἰς τὴν κυριότητα τοῦ παραχωροῦντος ἐπ' αὐτῶν δικαίωμα. Πρβλ. Οὐίνδολφ³ § 144 σημ. 2.

(3) [27. 9] 1 § τελ. B. [ΔΗ'. 9] 1. Ἡ λύσις ἔχει σπουδαῖα πρακτικὰ ἀποτελέσματα οὐ μόνον ὡς πρὸς τὸν χρόνον τῆς συστάσεως, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ καθ' οὗ ἡ ἐπιφύλαξις στερεῖται τῆς ἱκανότητος τοῦ ἐνεχυράσαντος ὑπάρχουσι καὶ ἀντιθεξούντες, ἀλλὰ τὰ χωρία τοῦ Γαίου, II § 33, Οὐατικ. τομ. 47, 50. ἅπερ παρατίθενται ὑπὲρ τῆς ἐτέρας ἐκδοχῆς, (Ἄρντε § 371, σημ. 2) ὁρῶσι τὴν ἐπιφύλαξιν τῆς ἐπικαρπίας. Κατὰ τὸν Οὐαγγερὸν (§ 355 σημ.) ὅμως τὸ ἐνεχύρου δικαίωμα, ἥτοι ἡ πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως ἐξουσία τοῦ ἐκποιῆσαι τὸ κτῆμα καὶ ἐκ τοῦ τιμήματος πληρωθῆναι τὸ θρεπόμενον, δὲν εἶναι ἐκ τῶν ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένων ἐξουσιῶν, ὥς δ' ἐ' αὐτῆς κέκτηται καὶ ἐνασκει³ ὁ κύριος καὶ ὥς δύναται νὰ ἐπιφυλάξῃ ἐαυτῷ. Δυσκατάληπτον εἶναι τὸ ἐπιχείρημα τοῦ ἀντιθεξούντος Λάγγ, ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. τομ. 29 σελ. 282—286.

Β'. Νόμῳ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

479. Νόμιμον· ἢ σιωπηρὸν ἐνέχυρον, Γενικόν· εἰδικόν, Ἐνέχυρον τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἀστυκοῦ κτήματος. Ἐνέχυρον τοῦ ὑπεκμισθωτοῦ. Τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἀγροτικοῦ ἐπὶ τῶν καρπῶν. Πότε ἀρχεται;

480. Τοῦ δανειζόντος εἰς ἀνανέωσιν κτιρίου. Τοῦ ἀνηλίκου ἐπὶ τοῦ χρήμασιν αὐτοῦ, ἀλλ' οὐχὶ ὀνόματι αὐτοῦ, ἀγορασθέντος· τοῦ εἰδικοῦ κληροδόχου.

481. Γενικὰ ἐνέχυρα, τοῦ Δημοσίου ἕνεκα πάσης ἀπαιτήσεως πλὴν τῆς ἀπὸ προστίμων· τῶν ὑπὸ ἐπιτροπείαν ἢ κηδεμονίαν ἕνεκα πάσης ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς περιουσίας αὐτῶν ἀπαιτήσεως· τῶν τέκνων ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ πατρὸς· λόγῳ τίνων ἀπαιτήσεων;

482. Ἐνέχυρον ἐπὶ τῆς περιουσίας τῆς μητρὸς· λόγῳ τίνων ἀπαιτήσεων;

483. Τοῦ ἀνδρὸς πρὸς ἀσφάλειαν τῆς προικῶς ἀπαιτήσεως· τοῦ ᾧ κατελείφθη τι ἐπὶ τῇ αἰρέσει, ὅτι ὁ τῆς καταλιπούσης σύζυγος, ἢ ἡ τοῦ καταλιπόντος σύζυγος ἐλευσεται εἰς ἕτερον γάμον· τῆς ἐκκλησίας ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ἐμφυτευτοῦ.

479. Ὑπάρχουσιν ἀπαιτήσεις ὑπὲρ ὧν, λόγῳ ἰδιαζούσης προστασίας, τίκεται ἐνέχυρον ἐκ τοῦ νόμου, ἀναπληροῦντος τὴν τοῦ ἐνεχυράσαι βούλησιν, διὸ τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον ὀνομάζεται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων σιωπηρὸν ἐνέχυρον.¹

Τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον, ἢ περιλαμβάνει ὠρισμένον κτῆμα, ἢ ἐκτείνεται εἰς ἅπαντα τὰ τε ἐνεστώτα καὶ μέλλοντα κτήματα τοῦ ὀφειλέτου· τὸ μὲν ὀνομάζεται εἰδικόν, τὸ δὲ γενικόν ἐνέχυρον.

1) Ὁ ἐκμισθωτὴς κτήματος, μὴ προῳρισμένου εἰς καλλιέργειαν καρπῶν,² κέκτηται νόμιμον ἐνέχυρον ἐπὶ τῶν εἰς τὸ κτῆμα,

(1) Ἐπιγραφή τοῦ τίτλου 4 τοῦ Β. 20, τῶν Πανδ. καὶ τοῦ τίτλ. Γ'. τοῦ Βιβλ. ΚΕ'. τῶν Βασιλικῶν. Ἐκ ποίων αἰτιῶν ἐνέχυρα καὶ ὑποθήκαι σιωπηρῶς συναλλάσσονται. Ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἀστυκοῦ ἢ ἀγροτικοῦ κτήματος, δὲν ἐννοῶ, διατὶ τὸ «σιωπηρῶς συναλλάσσονται», ἐπὶ μὲν τοῦ ἐνεχύρου τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἀστυκοῦ, ἢ ἀγροτικοῦ κτήματος· σημαίνει τὴν «εἰκαζομένην», ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν νομίμων ἐνεχύρων τὴν «ὑπὸ τοῦ νόμου ἀναπληρουμένην» βούλησιν τοῦ ἐνεχυράσαι. Ἐπὶ τοῦ ἐκμισθωτοῦ λέγεται ὑπόκεινται εἰς ἐνέχυρον τὰ εἰσκαχθέντα ἢ οἱ καρποὶ, ὥσαντι σιωπηρῶς ἐνεχυράσθησαν.

(2) Οὐ μόνον οἰκημάτων, ἢ καὶ κτιρίων. [20, 2] 3, 4. Β. [ΚΒ. 3] 3—6 [2, 14] 4 πρ. Β. [ΙΔ'. 1] 4.

«ἐπὶ τῷ ἐν αὐτῷ διηνεκῶς εἶναι,» εἰσαγομένων τοῦ μισθωτοῦ,¹ ἔνεκα τῶν ἐκ τῆς ἐκμισθώσεως ἀπαιτήσεων.²

Τὰ ὑπὸ τοῦ ἐνοικιαστοῦ ἄπαξ εἰσαχθέντα δὲν ἀπαλλάσσονται τοῦ ἐνεχύρου, διὰ τῆς ὑπενοικιάσεως, διότι αὕτη δὲν μεταβάλλει τὴν πρὸς τὸν ἀρχικῶς ἐνοικιάσαντα σχέσιν τοῦ ὑπενοικιάζοντος, τὰ δὲ ὑπὸ τοῦ ὑπενοικιαστοῦ εἰσηγμένα ὑπόκεινται εἰς τὸν ὑπενοικιαστὴν λόγῳ ἐνεχύρου, ἀλλὰ, δυνάμει εἰδικῆς διατάξεως, καὶ εἰς τὸν ἀρχικῶς ἐνοικιάσαντα μέχρι τοῦ ποσοῦ τοῦ πρὸς τὸν ὑπενοικιάσαντα ὀφειλομένου.³

2) Ὁ ἐκμισθωτὴς ἀκινήτου προσωρισμένου εἰς καλλιέργειαν καρπῶν, ἔχει ἔνεκα τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀπαιτήσεων,⁴ νόμιμον ἐνέχυρον ἐπὶ τῶν καρπῶν⁵ ἀπὸ τῆς συλλογῆς, διότι πρὸ αὐτῆς οἱ καρποὶ δὲν ἀνήκουσιν εἰς τὸν ἀγρολήπτην.⁶ Διὸν, ὅτι τὸ ἐνέχυρον τοῦτο ἔχει καὶ ὁ μεταμισθώσας τὸν ἀγρὸν, δὲν ἰσχύει δ' ἐνταῦθα ἡ εἰδικὴ διάταξις, ὅτι ἐπὶ μεταμισθώσεως τὸ ἐπὶ τῶν καρπῶν ἐνέχυρον τοῦ ἀρχικοῦ ἐκμισθωτοῦ περιορίζεται εἰς μόνον τὸ ὑπὸ τοῦ μεταμισθωτοῦ ὀφειλόμενον ποσόν.⁷

480. 3) Ὁ δανείζων, ὡς καὶ ὁ κατ' ἐντολὴν τοῦ δεσπότου

(1) 7 § 1 αὐτ. Β. αὐτ. [20 1] 32. Β. [ΚΕ'. 2] 32. Ἐὰν τὰ εἰσαχθέντα ὦσιν ἄλλότρια ἔχει ὁ ἐκμισθωτὴς τοῦλάχιστον δικαίωμα ἐπισχέσεως. [43. 32] 1 § 5. 2. Β. [Ξ'. 19] 1. 2. Ἐπὶ παραχωρήσεως τῆς χρήσεως κτήματος ἄνευ χρηματικοῦ ἀνταλλάγματος ὀρισθέντος ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως, χωρεῖ τὸ ἐνέχυρον τοῦτο πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ βραδύτερον, δικαστικῶς ὀρισθέντος ἀνταλλάγματος; Σέουφερτ ἀρχ. XXIV 193. Καταφατικῶς ἔλυσε τὸ ζήτημα τὸ ἀνώτατον δικαστήριον τοῦ Μονάχου διὰ τῆς ἀπὸ 14 Μαρτίου 1868 ἀποφάσεως ἥτις ἔμως ἐπικρίνεται.

(2) [20. 2] 2. Β. αὐτ.

(3) [13. 7] 11 § 5. Β. [ΚΕ'. 1] 11 Σχ. 120. 2. 5 πρ. Β. [ΚΕ'. 3] 5. Οὐαγγερὶ I § 376.

(4) [20. 2] 7 πρ. Β. 7 αὐτ. [19. 2] 24 § 53. Β. [Κ'. 1] 24. 52.

(5) 7 πρ. αὐτ. Β. αὐτ. [47. 2] 61 § 8. Β. [Ζ'. 12] 61. Τὸ ἐνέχυρον ἐπὶ τῶν εἰς τὸ ἀγροτικὸν κτῆμα εἰσαχθέντων στηρίζεται πάντοτε εἰς σύμβασιν, ἴστω καὶ σιωπηρῶς συνηγμένην· αὕτη εἶναι ἡ κοινὴ εἰς τὸ Κ. [4. 65] 5. Β. [Κ. 1] 67, διδομένη ἔννοια. Πρὸς. Οὐαγγερὶ I § 372 σημ. 1.

(6) 7 πρ. [42. 2] 61 § 8. Β. 61 αὐτ.

(7) Οὐαγγερὶ I 376 1. 6'.

χρηγῶν τῷ ἐργολάθῳ χρήματα εἰς ἀνανέωσιν κτιρίου, ἔχει νόμιμον ἐπ' αὐτοῦ ἐνέχυρον, ἀφ' ἧς τοῦτο ἀνανεωθῇ.¹

4) Ὁ ἀνήλικος ἔχει νόμιμον ἐνέχυρον ἐπὶ τῶν χρημάτων, ἀλλ' οὐχὶ καὶ ὀνόματι αὐτοῦ, ἀγορασθέντων κτημάτων.²

5) Ὁ εἰδικὸς κληροδόχος κέκτηται νόμῳ ἐνέχυρον ἐπὶ τῆς τῷ βεβαρημένῳ περιελθούσης μερίδος τῆς καταλειφθείσης περιουσίας, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἐκ τῆς κληροδοσίας ἀπαιτήσεως.³ Τὸ ἐνέχυρον τοῦτο ἄρχεται ἀπὸ τῆς προχωρήσεως τῆς κληροδοσίας.⁴

481. Γενικὸν ἐνέχυρον, ἦτοι ἐφ' ἀπάσης τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, παρέχει ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζ. νόμος εἰς τοὺς ἐξῆς:

1) εἰς τὸ δημόσιον, ἕνεκα πάσης αὐτοῦ ἀπαιτήσεως, ἐξαίρουμένων τῶν ἀπὸ προστίμων,⁵ ἀφ' ἧς παραχθῇ ἡ πρὸς τὸ δημόσιον ὑποχρέωσις.⁶ τὸ ἐνέχυρον τοῦτο δὲν ἔχει τὸ Δημό-

(1) [20. 2] 1. B. [Κ. 3] 1. Ἔχει τὸν οἶκον ὑποκείμενον. Πῶς θέλει ἔχει τὸ ἐνέχυρον, πρὶν ὑπάρξῃ ὁ οἶκος, δηλ. χρονολογούμενον ἀπὸ τοῦ δανείου; Πολλὴ ἡ περὶ τοῦτου ἀμφισβήτησις. Οὐαγγερὼ § 376, 2, ἀντιδίδει ὁ Οὐίνδ-σχάϊδ § 244, σημ. 2.

(2) Κ. [7. 8] 6. B. [ΜΗ'. 15] 6. [27. 9] 3 πρ. [ΑΗ'. 9] 3. Μετὰ τοῦ ἐνεχύρου τοῦτου συντρέχει κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον, ἐὰν ἡ κτῆσις ἐγένετο ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου, καὶ ὠφέλιμος διακδικησις τοῦ προσκτηθέντος (§ § 154. 275).

(3) Κ. [6. 43] 1 § 2. Ἄλλ' ὁ καθολικὸς κληροδόχος, ἐὰν ὁ βεβαρημένος παρηγγέλῃ νὰ ἀποκαταστήσῃ τὰ ἐπὶ τῆς ἀποδιώσεως αὐτοῦ περιλιπούμενα, ὀφείλῃ νὰ διατηρήσῃ τὸ τέταρτον τῶν αὐτῶν καταλειφθέντων. Ἐὰν ὅμως ἐπιληφθῇ καὶ τοῦτου δαπανῶν αὐτὸ, κέκτηται ὁ κληρονομικὸς κληροδόχος νόμιμον ἐνέχυρον ἐπὶ τῶν τὸ τέταρτον τοῦτο ἀποτελούντων κτημάτων. Νεαρ. 108. κεφ. 2.

(4) Κληρον. Δικαίου § § 529. 530. Ἡ δόξα, ὅτι τὸ ἐνέχυρον τοῦτο ἄρχεται ἀπὸ τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομούμενου (Οὐίνδσχάϊδ § 244. σημ. 4) στηρίζεται εἰς τὸν λόγον, ὅτι διὰ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου συμπληρῶται ἡ διάταξις τῆς κληροδοσίας κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐνέχεται δι' αὐτῆς ὁ βεβαρημένος ἀλλ' ἐὰν μὴ προσέλθῃ οὗτος εἰς τὴν κληρονομίαν; Τί ἐστὶ ἔννομος δεσμός ἐξαρτώμενος ἀπολύτως ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ δεδιμένου; Τίς δὲ ὁ κίνδυνος τοῦ τετιμημένου ἐκ τῆς ὑπὸ τοῦ βεβαρημένου διαθέσεως τῆς κληρονομικῆς περιουσίας, πρὶν ἢ οὗτος προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν;

(5) Κ. [8. 15] 1 § 2. Κ. [4. 46] 1. [46. 14] 28.

(6) Ἐπὶ φόρων, οὐχὶ ἀφ' ἧς ψηφισθῶσιν, οὔτε ἀφ' ἧς καταστῶσιν ἀπαιτητοί. Ἀμφοτέραις τὰς δόξαις ταύταις ἀποδοκιμάζει ὁ Οὐαγγερὼ (§ 375. 1 α.) τὸ ἐνέχυρον εἶναι σύγχρονον τῇ ἐνοχῇ, ὑπὲρ ἧς συνιστάται, ὥστε ἀποδίδεσθαι εἰς τὸν χρόνον τῆς γενέσεως αὐτῆς.

σιον ἔνεκα τῶν παρ' ἄλλων ἐκχωρηθεισῶν αὐτῷ ἀπαιτήσεων.¹

Τὸ αὐτὸ δικαίωμα ἐδόθη εἰς τὸν Καίσαρα καὶ τὴν σύζυγον αὐτοῦ.²

2) εἰς τοὺς ἀνθρώπους, τοὺς ἀνηλίκους καὶ τοὺς φρενοβλαβεῖς ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων αὐτῶν ἔνεκα τῶν κατ' αὐτῶν ἀπαιτήσεων ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς περιουσίας τῶν.³ Ὡσαύτως καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τῶν τοιούτων ἐπιμελητῶν καὶ κατὰ τῶν πλαστῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων.

Τὸ ἐνέχυρον τοῦτο ἄρχεται ἀφ' ἧς ὁ ἐπίτροπος, ἡ ὁ κηδεμὼν ἀνέλαβεν ἢ ὅφειλε νὰ ἀναλάβῃ τὴν διαχείρισιν.⁴

3) εἰς τὰ τέκνα, ὧν τὴν περιουσίαν διαχειρίζεται ὁ πατὴρ, ἐπὶ τῆς περιουσίας αὐτοῦ,

α) ἔνεκα τῶν γαμικῶν κερδῶν (πάσης φιλοτιμίας, εἴτε ἐν ζωῇ παρὰ τῆς γυναικὸς αὐτῷ γενομένης, εἴτε καὶ ἐκ διαθήκης ἢ δωρεᾶς αἰτία θανάτου)⁵ τῶν περιελθόντων ἐκ τῆς μητρὸς εἰς τὸν πατέρα, λόγῳ δὲ τοῦ νέου γάμου τοῦ πατρὸς εἰς τὰ τέκνα μετατιθεμένων,⁶ ὡσαύτως δὲ ἔνεκα τῶν τοιούτων κερδῶν τῶν ἅμα τῇ λύσει τοῦ γάμου, ἐξ οὗ τὰ τέκνα, εἰς ταῦτα περιερχομένων.⁷

(1) [49. 14] 3 § 7. B. [ΝΕΤ'. 2] 3, [20. 1] 25. B. [ΚΕ'. 2] 25. Κατὰ τὸν κανόνα, ὅτι ὁ ἐκδοχὺς ποιεῖται μὲν χρῆσιν τῶν τοῦ ἐκχωρητοῦ, οὐχὶ ἑμῶς καὶ τῶν ἰδίων αὐτοῦ προνομίων, ὥστε ἀνάγκη ῥητῆς διατάξεως ὅπως δεχθῶμεν ἐν: αὐτῷ τὸ ἐναντίον. Τὸ [49. 14] 6. B. [ΝΕΤ'. 2] 3: ἐρμηνευτικὸν ὡς ἀναγόμενον εἰς τὸ προνόμιον τῆς ἀπαιτήσεως (privilegium exigendi).

(2) [49. 14] 6. πρ. B. [ΝΕΤ'. 2] 6. Τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ἔχουσιν οἱ δῆμοι, ὧν τὸ προνόμιον ἀναφέρεται εἰς πάντη ἄλλο θέμα. Κ. [11. 32] 2, περὶ οὗ πρδλ. Οὐαγγερὼ 1 § 378. 1. ε'.

(3) Κ. [4. 53] 1. B. [16'. 16] 1. [20. 2] 10. B. [ΚΕ'. 3] 10. Κ. [5. 37] 20. B. [ΔΗ'. 9] 34. Κ. [5. 10] 7 § 5 καὶ 6. B. [ΔΗ'. 10] 23. Δὲν ἔχουσιν ἑμῶς τὸ ἐνέχυρον κατὰ τῆς ἀναδεξαμένης τὴν ἐπιτροπείαν μητρὸς ἢ μάμμης, τὸ καὶ ὧν ἐνέχυρον τίκτεται ἐξ ἰδίας συμβάσεως, ἣν ὀφείλουσι νὰ συνάψωσι. Νόμιμον γενικὸν ἐνέχυρον τίκτεται κατ' αὐτῶν ὅταν ἐλθούσιν εἰς ἕτερον γάμον μὴ δώσωσι λόγον τῆς προτέρας διαχειρίσεως, ὅτε μάλιστα ὑποβάλλεται εἰς τὸ αὐτὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ τοῦ ἑτέρου συζύγου περιουσία. Κ. [5. 35] 2. Κ. [8. 15] 6. B. [ΚΕ'. 2] 68. Νεαρ. 22. Κ. 40. Ἀρμ. [Δ. 9] 8. [Ε'. 12] 51.

(4) Κ. [5. 37] 20. B. [ΔΗ'. 9] 34. Κ. [6. 61] 6 § 4. B. [ΜΕ'. 4] 9. Οὐίνδοχάϊδ § 344. σημ. 3.

(5) Νεαρ. 22. Κεφ. 23. 30.

(6) Κ. [5. 9] 6 § 2. 8 § 4.

(7) Τοιοῦτον κέρδος εἶναι ἡ προίξ, ἥτις κατὰ τὴν Νερ. 78. Κεφ. 1. περιέρ-

β) ἕνεκα τῆς ἀμέσως εἰς τὰ τέκνα μεταβιβαζομένης περιουσίας τῆς μητρὸς καὶ τῶν πρὸς μητρὸς ἀνιόντων.¹

482. Τοιοῦτον ἐνέχυρον ἔχουσι τὰ τέκνα καὶ ἐπὶ τῆς περιουσίας τῆς μητρὸς ἕνεκα τῶν γαμικῶν κερδῶν, ἅτινα εἶχον περιέλθει εἰς αὐτὴν ἀπὸ τοῦ πατρὸς, μετεβιβάσθησαν δὲ εἰς τὰ τέκνα διὰ τὸν δεῦτερον γάμον τῆς μητρὸς.² Τὸ ἐνέχυρον τοῦτο τῶν τέκνων ἐπὶ τῶν λόγῳ δευτέρου γάμου περιερχομένων εἰς ταῦτα γαμικῶν κερδῶν χρονολογεῖται, δυνάμει ρητῆς διατάξεως, οὐχὶ ἀπὸ τῆς εἰς τὰ τέκνα περιελεύσεως τῶν κερδῶν τούτων, ἀλλ' ἂφ' οὗ χρόνου ταῦτα εἶχον περιέλθει εἰς τὸν γονέα.³

4) εἰς τὴν σύζυγον, λόγῳ τῶν ἀπαιτήσεων αὐτῆς ἕνεκα

α) τῆς προικὸς,⁴ ἀπὸ τῆς συστάσεως.⁵

β) τῶν εἰς τὴν διαχείρισιν τοῦ ἀνδρὸς παραδοθέντων παρὰ φέρων, ἀπὸ τῆς παραδόσεως.⁶

γ) τῆς ὑπὸ τοῦ ἀνδρὸς δοθείσης αὐτῇ ὡς ἀντίπροικα προγαμιαίας δωρεᾶς, ἀπὸ τῆς δόσεως.⁷

χεται κατὰ κυριότητα εἰς τὰ τέκνα, ἀμα λυθέντος τοῦ γάμου τοῦ πατρὸς, εἴτε διὰ τοῦ θανάτου τῆς μητρὸς, ἢ διὰ διαζυγίου, φυλατομένης κεφαλαικῆς μερίδος ὑπὲρ τοῦ πατρὸς, κατὰ τὴν Ν.αρ. 127. Κεφ. α'.

(1) Κ. [5. 9] 8 § 5. Πολλὴ περὶ τούτου ποικιλία γνώμων, περὶ ὧν πρὸλ. Οὐαγγερὼ 1 § 375. ἀρ. 3.

(2) Κ. [5. 9] 6 § 2. Ν.αρ. 98. Κεφ. 1. Κατὰ τὸ τελευταῖον χωρίον μετατίθεται εἰς τὰ τέκνα καὶ ἡ τῇ μητρὶ δοθεῖσα προγαμιαία δωρεὰ καὶ ἄνευ δευτερογαμίας τῆς μητρὸς, ὅπως ἡ προίξ, κατὰ τὰς Ν.αρ. 98. Κεφ. 1. καὶ 127. Κ. α'.

(3) Κ. [5. 9] 62. 8. § 4.

(4) Κ. [5. 12] 30. Β. [ΚΘ'. 1] 117. Κ. [5. Β.] 1 § 1. Β. [ΚΘ'. 1] 119. Ε. [4. 6] § 29. Καὶ εἰς τὴν ἰουδαίαν σύζυγον καὶ εἰς τὴν μνηστῆν, καὶ εἰς τὴν νομιζομένην σύζυγον (uxor putativa); Ἀμφισβητήσεις, περὶ ὧν πρὸλ. Οὐαγγερὼ 2 § 375. 4, λέγοντα πάντα τὰ ζητήματα ταῦτα ἀποφατικῶς, διότι πρόκειται περὶ ἀνωμαλοῦ δικαίου, μὴ δεκτικοῦ ἐπεκτάσεως εἰς ἀναλογίας.

(5) Διατὶ ἀπὸ τῆς συνομολογήσεως, ἔφου αὕτη μὴν δὲν ἀποτελεῖ τὴν προίκα, ἄνευ τελέσεως τοῦ γάμου; Οὐί.δοχαΐδ σημ. 7.

(6) Κ. [5. 14] 11. Τὸ κείμενον ὁμιλεῖ μόνον περὶ τῶν εἰς τὸν ἄνδρα δοθέντων χρηματικῶν κεφαλαίων πρὸς διαχείρισιν, ἢ δὲ γερμανικὴ νομολογία ἐξέτεινε τὸ ἐνέχυρον εἰς πάντα τὰ παράφερνα.

(7) Κ. [8. 18] 12 § 2. Β. [ΚΕ'. 5] 19. Ν. 109. Κ. 1.

(ΠΡΑΓΜΑΤΙΚ. ΔΙΚΑΙΟΝ).

38

Τὸ γενικὸν τοῦτο ἐνέχυρον ἔχει καὶ πᾶς, εἰς ὃν λυθέντος τοῦ γάμου περιέρχεται ἡ προίξ.¹

483. 5) εἰς τὸν ἄνδρα, πρὸς ἐξασφάλισιν εἴτε τῆς καταβολῆς τῆς ὀφειλομένης προίκος, εἴτε τῆς ἀποζημιώσεως ἔνεκεν ἐκνικήσεως αὐτῆς, ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὀφείλοντος τὴν προίκα, τὸ μὲν ἀπὸ τῆς συστάσεως τοῦ γάμου, τὸ δὲ ἀπὸ τῆς ἐκνικήσεως.²

6) Ἐὰν καταλειφθῇ τι εἰς τὴν ἐπιζῶσαν, ἢ τὸν ἐπιζῶντα σύζυγον ἐπὶ τῇ αἰρέσει τοῦ ἀπέχειν ἑτέρου γάμου, ἔχει νόμιμον ἐνέχυρον ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ οὕτω τετιμημένου ὃ εἰς ὃν περιελεύσεται τὸ καταλειφθὲν ἐπὶ ἀθετήσεως τῆς αἰρέσεως, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς τούτου ἀπαιτήσεως.³

7) Εἰς τὴν ἐκκλησίαν, τὴν δοῦσαν εἰς ἐμφύτευσιν κτήματα αὐτῆς, ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ἐμφυτευτοῦ, πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἀπαιτήσεων αὐτῆς, «εἰ χειρὸν πεποίηκε τὸ κτῆμα»· ἄρχεται δὲ τὸ ἐνέχυρον ἀπὸ τῆς συνάψεως τῆς ἐμφυτεύσεως.⁴

Γ'.) Δικαστικῇ διατάξει.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

484. Ἐνέχυρον κελεύσει δικαστικῇ συνιστάμενον ἕτερα θέματα, καθ' ἃ δὲν τίκεται κυρίως ἐνέχυρον, ἀλλ' ὠρισμένον κτῆμα προώριται εἰς ἀσφάλισιν ἀπαιτήσεως. Κατάσχεσις πρὸς ἐκτέλεσιν ἀποφάσεως κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον.

485. Κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον.

486. Πραιτωρικὸν ἐνέχυρον. Ἐπὶ παραπομπῆς εἰς τὴν νομὴν. Τὰ κατ' ἰδίαν θέματα αὐτῆς. Ὁ πιστωτὴς δὲν ἔχει καθ' ἅπαντα τὰ θέματα ταῦτα τὸ τῆς ἐκποιήσεως δικαίωμα.

484. Ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων εὐρίσκομεν τὴν ῥῆσιν· «καὶ ἐκ κελεύσεως ἀρχικῆς ἐνέχυρον συνίσταται.»⁵ Τοῦτο δύναται νὰ συμβῇ, εἴτε διατάσσοντος τοῦ δικαστοῦ τὸ ἐνέχυρον ἐν τῇ εὐρείᾳ ση-

(1) [5 12] 30. B. [ΚΘ'. 1] 117. 119. K. [5. 13] διατ. μένη. § 1. Δηλαδή εἰς τὸν κληρονόμον τῆς συζύγου, τὸν πατέρα αὐτῆς, κτλ.

(2) K. [5 13] 1 § 1. B. [ΚΘ'. 1] 119.

(3) Νεαρ. 22 K. 44. B. [ΚΒ'. 14] 1.

(4) Νεαρ. 7. Κερ. 3. § 2. [20 4] 10. B. [ΚΕ'. 5] 8.

(5) [13. 7] 26. B. [ΚΕ'. 1] 26. B. [Θ. 5] 55. K. [8. 23] 1. B. [ΚΕ'. 7] 16.

μασίᾳ ἐπὶ τῆς διανομῆς κοινῆς περιουσίας πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἀμοιβαίων ἀπαιτήσεων,¹ εἴτε πρὸς ἐκτέλεσιν ἀποφάσεως, ἐπιβαλούσης τὸ ἐνέχυρον, λόγῳ ἐγγυήσεως.²

Ἐξ ἄλλων δικαστικῶν διατάξεων παράγονται ἐνίοτε ἔννομοι σχέσεις, φέρουσαι μὲν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων τὸ ὄνομα τοῦ ἐνεχύρου (*pignus*), ἀλλὰ μᾶλλον ἐν τῇ ἐννοίᾳ, ὅτι ὠρισμένον κτῆμα προώριστα εἰς ἀσφάλισιν ἀπαιτήσεως, οὐχὶ ὅμως ἐν τῇ ἐννοίᾳ τοῦ κυρίως ἐνεχύρου. Ἐνταῦθα ἀνήκουσιν δύο θέματα.

Ἡ κατάσχσεις κτημάτων πρὸς ἐκτέλεσιν ἀποφάσεως. Τὸ κατασχθέν (*pignus in causa iudicati captum*) ἀφαιρεῖται τῆς περαιτέρω ἐξουσίας τοῦ ὀφειλέτου, ἐφ' ὅσον αὕτη δύναται νὰ διακωλύσῃ, ἢ νὰ περιορίσῃ τὴν ἱκανοποίησιν τοῦ πιστωτοῦ· μὴ πληρόντος δὲ τοῦ ὀφειλέτου ἐντὸς τῆς νομίμου προθεσμίας, πωλεῖται οὐχὶ ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ, δυνάμει ἰδίου ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαιώματος, ἀλλ' ἐξ ἐπαγγέλματος, ἐπιμελείᾳ τοῦ δικαστοῦ.³ Οὐδὲν δὲ ἀναφέρουσιν αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων περὶ τῆς ἐξουσίας τοῦ πιστωτοῦ τοῦ νὰ λάβῃ εἰς τὴν κατοχὴν αὐτοῦ τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον.

485. Καὶ κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον ἡ ἀναγκαστικὴ κατάσχσεις καὶ ἐκποίσεις τῶν κινητῶν, ἡ ἀκινήτων καταδικασθέντος ὀφειλέτου, παράγει τὰ αὐτὰ περίπου ἀποτελέσματα τοῦ *pignus in causa iudicati captum* τῶν Ῥωμαίων,⁴ ἀλλ' ἡ περαιτέρω ἐξήγησις τῶν ἐκ τῆς κατασχέσεως παραγομένων δικαιωμάτων τοῦ ἐπισπεύδοντος δανειστοῦ δὲν εἶναι τοῦ προκειμένου· ἐν μόνον εἶναι βέβαιον, ὅτι ταῦτα δὲν ταυτίζονται πρὸς τὰ δικαιώματα τοῦ ἐνεχυρούχου, ἢ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ.

(1) Δὲν ἀρίσκειται ὑπὸ τοῦ νόμου, ἀλλ' ὡς ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Οὐίνδσχάϊδ, διατὶ ἐπὶ τῆς διανομῆς δύναται ὁ δικαστὴς νὰ ἐπιβάλῃ δουλείας ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν κατακυρουμένων τῷ ἐνὶ τῶν τέως καινῶν ὅπῃ κτήματος τῷ ἑτέρῳ κατακυρουμένῳ, οὐχὶ δὲ καὶ ἐνέχυρον;

(2) Ἀρθ. 840 καὶ ἐπ. ἄρθρ. 1029 τῆς πολ. δικον.

(3) [42. 1] 15 § 2. B. [Θ. 3] 15. K. [8. 17] 7 B. [ΚΕ'. 7] 18. «Τὸ ἐπὶ καταδίκης ἐνέχυρον ἢ τάξις (*officium*) πιπρασκέτω.» Ἐπὶ δὲ τῆς ἐκτικῆς πρὸς ἔχει ὁ ἀγοραστὴς ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἀπαλλαγέντος ὀφειλέτου ἐπὶ ἀποδοσεὶ τοῦ τιμήματος. [21. 2] 74 § 1.

(4) Ἀρθρ. 891 καὶ ἐπ. ἄρθρ. 957 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικον.

486. Ἐν τῷ ῥωμ. καὶ βυζαντινῷ νόμῳ γίνεται λόγος περὶ ἐνεχύρου (pignus praetorium),¹ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ διατασσομένης παραπομπῆς εἰς τὴν νομὴν κατ' ἰδίαν κτήματος ἢ τῆς ὅλης περιουσίας, ἂν δυνάμει αὐτῆς περιήλθεν ἡ νομὴ εἰς τὸν παραπεμφθέντα.²

Ἡ παραπομπὴ αὕτη σκοπεῖ τὴν ἀσφάλισιν ἀπαιτήσεως τοῦ παραπεμφθέντος.

Ἐνταῦθα ἀνέκουσιν

α) ἡ ἐπὶ συνδρομῆς δανειστών, ἡ τῆς ομάδος αὐτῶν παραπομπὴ εἰς τὴν νομὴν τῆς περιουσίας τοῦ πτωχεύσαντος,³

β) ἡ παραπομπὴ τῶν κληροδόχων,⁴

γ) ἡ παραπομπὴ διὰ τὴν ἀπαποίησιν ἀσφαλείας ἕνεκα τῆς ἀπειλουμένης ζημίας ἐκ τῆς σαθρότητος γειτνιαζόντος ἀκινήτου, ἢ τοῦ ἐπ' αὐτοῦ κατασκευάσματος,⁵

δ) ἡ παραπομπὴ τῆς μητρὸς ἕνεκα τῶν ἀξιώσεων τοῦ ἐμβρύου ἐπὶ τῆς κληρονομίας τοῦ πατρὸς αὐτοῦ.⁶

Ἡ ἐκ τῆς παραπομπῆς ταύτης εἰς τὴν νομὴν παραγομένη ἔννομος σχέσις συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ παραπεμφθεὶς προστατεύεται ἐν τῇ νομῇ τοῦ εἰς ὃν παρεπέμφθη,⁷ ἣν δὲν δύναται νὰ προσβάλλῃ ὁ ἰδιοκτήτης διαθέτων τὸ κτῆμα.⁸ Δικαίωμα ἐκποίησης ἔχει ὁ πιστωτὴς μόνον ἐν τῷ α'. θέματι· ἐν δὲ τῷ δ', τὸ ἐνέχυρον τοῦτο παρέχει τὴν ἐξουσίαν τοῦ συντηρεῖσθαι ἐκ τῶν καρπῶν τοῦ ἀντικειμένου τῆς παραπομπῆς.⁹

(1) [13. 7] 26 πρ. Β. [ΚΕ'. 1] 26. [41. 4] 12. Β. [Ν. 4] 11. Κ. [8. 22] 1. 2. Β. [ΚΕ'. 7] 15. 16. Κ. [6. 54] 3.

(2) [13. 7] 26 § 1. Β. [ΚΕ'. 1] 26.

(3) [36. 4] 11 § 1. Ε. [3. 12] Θεοφ. αὐτ.

(4) [41. 4] 12. Β. [Ν'. 4] 11. [41. 5] 2 πρ. Β. [Ν'. 5] 2. 3. Κ. [6. 54] 3. 5. Τὰς λεπτομερείας ἴσα ἐν τῷ Κληρονομικῷ Δικαίῳ (§ 554—557).

(5) Ὅρα ἀνωτέρω §§ 207 καὶ ἐπ.

(6) 7. [37. 9] καὶ Κληρ. δικ. § 434.

(7) Ἡ προστασία συνίστατο κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον εἰς μόνην τὴν κατὰ τοῦ προσβεβλητῆς ἀγωγὴν. [43. 41] 1 πρ. 4. πρ. § 2. 4. Β. [ΝΑ'. 5] 1. 4 [39. 2] 15 § 36· ἀλλ' ἐ' Ἰουστινιανὸς ἔδωκεν αὐτῷ καὶ ἐμπράγματον ἀγωγὴν κατὰ παντὸς νομῆος. Κ. [8. 22] 2. Β. [ΚΕ'. 7] 15.

(8) Κ. [6. 54] 3. Κ. [8. 18] 2. Β. [ΚΕ'. 5] 30. [41. 5] 2. πρ. Β. [Ν. 5] 2. [41. 4] 12. Β. [Ν. 4] 12. Κ. [8. 23] 1. Β. [ΚΕ'. 7] 16.

(9) [37. 9] 1 § 19. 5. πρ. Β. [Μ. 4] 4. 8.

Αἱ ὑπὸ τὰ στοιχεῖα α, β, γ', παραπομπαὶ ἀργοῦσι τὴν σήμερον, ἀντικατέστησαν δὲ αὐτὰς οἱ περὶ ἐκτελέσεως δικαιογρῶν καὶ περὶ πτωχεύσεως καὶ περὶ συντηρητικῶν μέτρων ὁρισμοὶ τοῦ παρ' ἡμῖν δικαίου.¹

ΤΜΗΜΑ Β'.

Κτήσις προϋπάρχοντος ἐνεχύρου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

487. Προηγουμένου πιστωτοῦ ἐνέχυρον δὲν δύναται νὰ περιέλθῃ εἰς ἕτερον χωρὶς τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν πρὸνέειτο νὰ ἀσφαλίσῃ. Θέματα, καθ' ἃ τοῦτο ἐπετράπη. Δύο αὐτῶν τάξεις. Τὸ ἐνέχυρον μετατίθεται ἢ πρὸς ἀσφάλειαν ἄλλης ἀπαιτήσεως, ἢ ἄνευ ἀπαιτήσεως.

488. Τὰ κατ' ἴδιαν θέματα τοιαύτης μεταβιβάσεως.

489. Δόξα, καθ' ἣν ἐπὶ τῆς ἐνασχέσεως τοῦ δικαιώματος τῆς προσηρᾶς μετατίθεται τὸ ἐνέχυρον, χωρὶς τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἐσκόπει νὰ ἀσφαλίσῃ.

487. Κτήσις ὕφισταμένου ἤδη ἐνεχύρου χωρεῖ διὰ τῆς κτήσεως τῆς ἐνεχυροῦχου ἀπαιτήσεως, μεθ' ἧς περιέρχεται αὐτοδικαίως καὶ τὸ ἐνέχυρον εἰς τὸν νέον πιστωτήν,² χωρὶς δὲ τῆς

(1) Ἄρθρ. 440 καὶ ἐπ. τοῦ ἐμπορ. νόμου· ἄρθρ. 687—693. 9 τῆς πολ. δικον. Κληρ. Δικ. § 556—557.

(2) Κ. [4. 10] 6. 7. Β. [ΚΕ'. 3] 10 11. «Ὁ δανειστὴς ἀντὶ καταβολῆς κλαδῶν παρὰ τοῦ ἰδίου χρεώστου γραμματεῖον τινὸς αὐτῷ τῷ χρεώστῃ ἐποφείλοντος ἔχει καὶ τὰς ὑποθηκαρίας ἀγωγάς.»

Δικαιοῦται δὲ νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν ἐνεχυροῦχου ἀπαιτήσεως, πληρόνων τῷ πιστωτῇ τὸ ποσὸν αὐτῆς.

1) Ὁ πληρόνων τὸν ἐνεχυροῦχον πιστωτὴν ἐγγυητὴς τοῦ πρωτοτύπου. Κ. [8. 41] 2. 11. 14 21. Β. [ΚΣΤ. 1] 83, 85, ἀλλὰ διὰ τῆς τοιαύτης ἐκχωρήσεως δὲν κτᾶται ὁ ἐγγυητὴς ἀπολύτως ἀξίωσιν κατὰ τοῦ τρίτου νομῆως τοῦ ἐνεχύρου, ἔχοντος τὴν ἐνστασιν τῆς διζήσεως, ἧς δύναμις δίδει νὰ καταδιωχθῇ τὸ πρῶτον ὁ πρωτότυπος καὶ ὁ ἐγγυητὴς. Νεαρ. 4, κεφ. 2. Ἄρτης § 378, σημ. 5.

2) Ὁ καλῆς πίστεως νομῆς τοῦ ἐνεχύρου, παρ' οὗ ὁ ἐνεχυροῦχος ζητεῖ τὴν παράδοσιν αὐτοῦ. [20. 4] 19. Β. [ΚΕ'. Ε] 17. Τοῦτο κατὰ τὴν κρατοῦσαν δόξαν, ἀλλὰ πολλοὶ πείθονται, ὅτι ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἡ ἐνεχυροῦχος ἀπαιτήσις μετατίθεται καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως· τοῦτο δὲ ἀποδεικνύεται ἐκ τοῦ [30] 57, ἐν τέλει, πρβλ. Οὐϊνδοσχάϊδ 233 ἂ. σημ. 1.

3) Ὁ εἰς ὃν, ἐπὶ τῆς διανομῆς κοινῶν κτημάτων, ὁ δικαστὴς κατεκρίνωσιν ἐνεχυροῦχον ἀπαίτησιν [10. 2] 3. Β. [ΜΒ' 3] 3. Δὲν πρόκειται ὁμοίως περὶ κτήσεως ἐνεχυρῆς ἀπαιτήσεως ἐν τῇ κατακρίσει τοῦ ἔλου ἐνεχυριασμένου κτήματος, ἣν ἐπὶ τῆς διανομῆς κοινῆς περιουσίας ἐπιχειρεῖ εἰς ἕνα τῶν και-

ἀπαιτήσεως, ἣν ἀσφαλίζει δὲν δύναται συνήθως νὰ ἀποκτήσῃ τις τὸ ἐνέχυρον.¹ Ὑπάρχουσιν ὅμως θέματα, καθ' ὃ ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζ. νόμος ἐπέτρεψαν καὶ τὴν τοιαύτην κτῆσιν· ταῦτα δὲ ἀποτελοῦσι τὴν ὑπὸ τῶν νεωτέρων λεγομένην διαδοχικὴν κτῆσιν τοῦ ἐνεχύρου. Τὰ θέματα ταῦτα διαιροῦνται εἰς δύο τάξεις· ἡ πρώτη περιλαμβάνει περιπτώσεις, καθ' ὃς τὸ ἐνέχυρον ὑπὸ τινος προϋποθέσεις μετατίθεται ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως, πρὸς ἣς τὴν ἀσφάλειαν συνέστη, εἰς ἄλλην ἀπαίτησιν, λαμβάνουσαν τὴν θέσιν τῆς ἀρχικῆς ἀπαιτήσεως, ἥτις ἀναιρεῖται.

Ἡ δευτέρα περιλαμβάνει τὸ θέμα, καθ' ὃ τὸ διὰ τὴν ἀπαίτησιν ὠρισμένον ἐνέχυρον, μεταβιβάζομενον εἰς ἄλλο πρόσωπον, οὐδόλως συνδέεται παρ' αὐτῷ μετ' ἀπαιτήσεως, διότι τοιαύτην δὲν ἔχει ὁ νέος δικαιοῦχος. (πρβλ. ἀνωτέρω § 433). Θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες, ὅτι ὁ πρακτικὸς σκοπὸς τοῦ ἀνωμάλου τοῦτου δόγματος συνίσταται κυρίως εἰς τοῦτο, ὅτι καθίστησι δυνατὴν τὴν κτῆσιν προτεραιότητος ἐνεχύρου, ἥς τοῦτο ἀπολαύει ἀπέναντι ἄλλων ἐπομένων ἐνεχύρων.

488. Τὰ κατ' ἰδίαν θέματα τοιαύτης κτήσεως ἐνεχύρου εἶναι τὰ ἐξῆς.

1) Ἐὰν ἐπὶ ἀνακαινισμοῦ παραχθῇ νέα ἐνοχὴ ἀντὶ τῆς ἀναιρουμένης, δύνανται οἱ τὸν ἀνακαινισμὸν συνομολογοῦντες νὰ συμφωνήσωσιν, ὅπως τὰ ὑπὲρ τῆς ἀναιρουμένης ἀπαιτήσεως ἐνέχυρα μετατεθῶσιν εἰς τὴν νεωτέραν ἀπαίτησιν· καθ' ὅσον ὅμως

α) αὕτη δὲν ὑπερβαίνει τὸ ποσὸν τῆς πρώτης² καὶ

νωνῶν ὁ δικαστὴς ἐπὶ πληρωμῇ τῆς τῷ ἐτέρῳ ἀναλογούσης ἀπαιτήσεως. Ἡ ἀποζημίωσις τοῦ εἰς τὴν κατεκυρώθη τὸ ὅλον ἐνεχυρασθῆναι κτῆμα παρὰ τοῦ ὀφειλέτου βάσειν ἔχει οὐχὶ τὴν ἐκχώρησιν, ἀλλὰ τὴν πρὸς ὄφελος τοῦ τελευταίου τούτου γενομένην δαπάνην, [10. 2] 29 B [MB'. 3] 29. [10. 3] 7 § 12. B [1B'. 2] 7. Περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ τεμ. 29 πολλὰ ὑπάρχει ἀμφισβήτησις, περὶ ἧς πρβλ. Οὐαγγερὼ 1 § 365 σημ.

(1) Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἂν δύναται τις νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ὑποθηκικὴν ἀγωγὴν χωρὶς τῆς ἀπαιτήσεως. Διὰ τοῦτο, ἂν ὁ ἐκδοχεὺς πρόκειται νὰ ἀνασκήσῃ τὴν ἀγωγὴν ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ἔρους, ὅς οὗς καὶ μέχρι τῆς αὐτῆς ἐκτάσεως, καθ' ἣν ἤθελεν ἀνασκήσῃ αὐτὴν ὁ ἐκχωρητής. Δῆλον δὲ, ὅτι διὰ τῆς πρὸς τὸν ἐκδοχέα πληρωμῆς ἐλευθεροῦται ὥστε νὰ ἤθελε πληρώσει τὸν ἐκχωρητήν. Πρβλ. Πούχτα. Μικραὶ πραγματεῖαι σελ. 648.

(2) [13. 7] 11 [20. 4] 3 πρ. 12 § 5, 21 πρ. B. [KE'. 3] 30, 10, 19.

6) συναινεί εἰς τοῦτο ὁ τοῦ ἐνεχύρου ἰδιοκτῆτης.¹

2) Ὁ παρέχων τινὶ τὰ μέσα πρὸς ἱκανοποίησιν ἐνυποθήκου πιστωτοῦ δύναται νὰ συμφωνήσῃ, ὅπως τῷ μετατεθῇ τὸ ἐνέχυρον τοῦ πιστωτοῦ τούτου.²

Τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ὅταν, ἐντολῇ τοῦ ὀφειλέτου, πληρώσῃ τις ἀπ' εὐθείας τὸν ἐνεχυροῦχον πιστωτήν.³ Ὡσαύτως καὶ ὅταν ὁ ἐνεχυροῦχος ἐπιτρέπῃ τὴν ἐκποίησησιν τοῦ ἐνεχύρου, ὅπως ὁ ὀφειλέτης πληρώσῃ ἐκ τοῦ κτήματος ἄλλον ἐνεχυροῦχον πιστωτήν, ἐὰν κατ' ἀμφοτέρα τὰ θέματα ὁ οὗ τοῖς χρήμασιν ἱκανοποιηθῇ ὁ ἕτερος πιστωτὴς συνομολόγησεν τὴν εἰς ἑαυτὸν μετάθεσιν τοῦ ἐνεχύρου τοῦ ἱκανοποιουμένου πιστωτοῦ.⁴

Ἐὰν ἐπὶ τῶν προκειμένων θεμάτων ἱκανοποιηθῇ ἐν μέρει ὁ ἐνεχυροῦχος, ἡ συνομολογηθεῖσα μετάθεσις τοῦ ἐνεχύρου χωρεῖ μόνον ὡς πρὸς τὸ πληρωθέν μέρος τῆς ἀπαιτήσεως, διατηροῦντος τοῦ ἐν μέρει ἱκανοποιηθέντος τὴν προτεραιότητα τοῦ ἀρχικοῦ αὐτοῦ ἐνεχύρου, ὡς πρὸς τὴν ὑφισταμένην ἐτι ἀπαιτήσιν.⁵

3) Ὁ ἀγοράζων παρὰ τοῦ ὀφειλέτου τῷ ἑτέρῳ ἐνεχυριασμένον κτῆμα ὑπείσθεται, δυνάμει τοῦ νόμου, ὡς πρὸς τοὺς ἐπομένους ἐνεχυροῦχους, εἰς τὸ ἐνέχυρον τοῦ ἐκ τοῦ τιμή-

(1) [46. 3] 30 B. [ΚΕΤ'. 4] 30 13 7. 2 B. [ΚΕ'. 1] 2.

(2) [20. 3] 3. B. [ΚΕ'. 5] 3. [20. 4] 12 § 8. B. [ΚΕ'. 5] 10 K. [8. 19] 1. B. [ΚΕ'. 5] 10 ἄλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι ὁ συναινῶν εἰς τὴν τοιαύτην μετάθεσιν εἶναι ἐν τῷ καιρῷ τῆς συναινέσεως κύριος τοῦ ἐνεχυρασμένου κτήματος. [13. 7] 2. B. [ΚΕ'. 1] 2.

(3) Οὐνδσαχάϊδ § 233. 6. σημ. 6.

(4) [20. 4] 12 § 8. 9. Τὸ χρήσιμον τῆς συνομολογήσεως ταύτης ὡς παρατηρεῖ ὁρθῶς ὁ Καλλιγᾶς B. § 329 6'. ἀποδεικνύεται, ὅταν ὁ πρῶτος ἔχῃ υποθήκην ἐπὶ πλείονων κτημάτων, ἐνῷ ἕτεροι ἔχουσι μόνον ἐπὶ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἂν ὁ πρῶτος ἄρξῃται ἐκποιῶν τὸ ἐφ' οὗ οἱ ἕτεροι κέκτνυνται ἐνέχυρον δύναται νὰ ματαιώσῃ αὐτῶν τὸ δικαίωμα, μὴ ἐπαρκούντος τοῦ τιμήματος καὶ εἰς αὐτῶν τὴν πληρωμὴν. Δυνάμει τοῦ ἐν τῷ κειμένῳ δικαίουματος δύναται νὰ ἐπιτρέψωσιν οἱ ἐπόμενοι πιστωταὶ τὴν ἐκποίησιν τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἔχει προηγούμενον ἐνέχυρον ὁ πρῶτος, ἱκανοποιουμένου δὲ αὐτοῦ ὑπείσθονται οἱ ἐπόμενοι εἰς τὰ δικαίωματα τούτου ἐπὶ τῶν λοιπῶν κτημάτων, ἅπερ ἐκποιεῖται καὶ ἱκανοποιεῖται.

(5) Τὸ θέμα τοῦτο δὲν προνοεῖται ὑπὸ τῶν συλλογῶν τῶν νόμων, ἀλλ' ἡ λύσις αὐτοῦ συνάγεται ἀναμεισθητῶς ἐκ τούτου, ὅτι οὐδεὶς ἄκων ἐκπίπτει κακτημένου δικαίουματος. Πρβλ. Οὐνδσαχάϊδ § 223. 6. σημ. 9.

ματος τοῦ ἐνεχυρασμένου κτήματος πληρωθέντος ἐνεχυροῦχου.¹

489. Τινὲς² κατατάττουσιν εἰς τὰ θέματα καὶ τὸ τῆς προσφορᾶς δικαίωμα, (jus offerendi), καθ' ὃ πᾶς ἐπόμενος ἐνεχυροῦχος πιστωτῆς δικαιούται, πληρόνων προηγούμενον ἐνεχυροῦχον, νὰ λάβῃ τὴν θέσιν αὐτοῦ καὶ ἄνευ ἰδίας περὶ τοῦτου συνομολογήσεως.³

Ἀρνούμενου τοῦ προηγούμενου ἐνεχυροῦχου νὰ δεχθῇ τὴν προσφορὰν ἢ δικαστικὴν κατάθεσις τοῦ τούτῳ ὀφειλομένου, ἔχει τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα.⁴ Ἀπὸ δὲ, ὅτι ἡ ἐν μέρει πληρωμὴ τοῦ προηγούμενου πιστωτοῦ συνεπάγεται τὴν ἐν μέρει ὑποκατάστασιν, καθ' ἣν ἰσχύουσι τὰ ὑπ' ἀριθ. 2 ἐν τέλει εἰρημένα. Τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ ἐπομένου ἐνεχυροῦχου (jus offerendi) ἀπόλλυται, ἐὰν οὗτος ἀφήσῃ τὸν προηγούμενον ἐν νομῇ τοῦ ἐνεχύρου, ζῶντος μὲν τοῦ ὀφειλέτου, 40 ἔτη, μετὰ δὲ τὸν θάνατον αὐτοῦ, 30 ἔτη.⁵ Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει καὶ ὁ προηγούμενος ἐνεχυροῦχος πρὸς τὸν ἐπόμενον.⁶ Ἀφ' ἑτέρου δὲν ἔχει αὐτὸ ὁ μὴ ἐνεχυροῦχος πιστωτῆς· ὁ μὴ ὢν ἐπόμενος ἐπὶ ἐνεχύρῳ πιστωτῆς πληρόνων δὲ δανειστῇ ἐνεχυροῦχῳ τὸ πίστωμα αὐτοῦ δὲν κτᾶται τὸ τούτου ἐνέχυρον, ἀλλὰ μόνον κατὰ τοῦ ἰδιοκτητοῦ καὶ τῶν ἐπομένων ἐνεχυροῦχων πιστωτῶν ἀπο-

(1) K. [8. 19] 3. B. [KE'. 4] 15 [20. 4] 7. Καὶ ἐφ' ἑσὸν ἐπληρώθη B. [KE'. 5] 15 [20. 5] 3 § 1. B. [KE'. 7] 3.

(2) Δ. γ. Οὐνδσαχτ § 233 ε'. ἀρ. 4.

(3) [20. 4] 12 § 6. 16. 20. B. [KE'. 5] 12. 16. 20. [20. 5] 5 πρ. B. [KE'. 5] K. [8. 14] 22. B. [KE'. 3] 59. K. [8. 18] 5. B. [KE'. 5] 32. K. [8. 19] 4. B. [KE'. 4] 16.

(4) K. [8. 18] 1. B. [KE'. 5] 29 καὶ τοὺς τόκους, K. 1 αὐτ. [20. 4] 12 § 6, 20. B. [KE'. 5] 12. 20 [20. 5] 2, 3 § 1. B. [KE'. 7] 2 3 K. [8. 14] 22 [KE. 2] 59. Οὐδόλως ὅμως ὑφίλει νὰ προσφέρῃ αὐτῷ καὶ τὸ πᾶν ἐγχειρογράφων αὐτοῦ ἀπαιτήσεων, δι' ἃς ἤθελεν ἔχει οὗτος τὸ τῆς παρακατασχέσεως δικαίωμα. K. [8. 27] διὰ τ. μόνη.

(5) K. [7. 39] 7 § 3.

(6) Λίαν ἀμφισβητούμενον ζήτημα, περὶ οὗ πρβλ. Οὐαγγερὸς I § 377 σημ. 1. Δυνάμει τῶν K. [8. 18] 5 B. [KE'. 5] 32, «ὁ προγενέστερος δανειστῆς οὐκ ἀναγκάζεται τῇ μετ' αὐτὸν δανειστῇ προσφέρειν τὸ χρέος» καὶ τοῦ Pauli R. S. II 3 18, Sed et prior creditor secundum creditorem, si voluerit, dimittere non prohibetur, quumquam ipse in pignore potior est, ὁρθότερα ἢ καταφατικῶς λύουσα τὸ ζήτημα δόξα.

ζημιώσεως ἀξιώσιν, ἐὰν ὑπάρχωσιν οἱ ὅροι τῆς ὑπὲρ αὐτῶν ἐπωφελούς διαπάνης (versio in rem).¹ ἀλλ' ἡ δόξα, καθ' ἣν ἐπὶ τοῦ δικαιώματος τῆς προσφορᾶς, μετατίθεται τὸ ἐνέχυρον ἄνευ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἱκανοποιηθέντος ἐνεχυρούχου, μεταβιβαζομένου μόνου τοῦ ἐνεχύρου τοῦ πιστωτοῦ τούτου εἰς τὴν ἐκ τῆς πληρωμῆς αὐτοῦ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαιτήσιν τοῦ ἱκανοποιήσαντος αὐτὸν ἐπομένου ἐνεχυρούχου ἡ δόξα, λέγομεν, αὕτη φέρει εἰς λίαν ἀνώμαλα ἀποτελέσματα, μηδὲν μαρτυρούμενα ὑπὸ κειμένου τῶν νόμων.² Τὰ κείμενα ἀποφαίνονται περὶ τοῦ ποιησαμένου χρῆσιν τοῦ τῆς προσφορᾶς δικαιώματος ὅτι succedit in jus prioris creditoris,³ substituitur in locum ejus.⁴ Καὶ ἂν μὴ θεωρηθῇ ὁρθὴ ἡ θεωρία τῆς νόμῳ ἐκχωρήσεως⁵ δύσκολον εἶναι νὰ ἐρμηνευθῶσι τὰ χωρία ταῦτα ὥς μὴ καθιεροῦντα τὴν εἰς τὴν ἐνεχυρασμένην ἀπαιτήσιν τοῦ ἱκανοποιηθέντος πιστωτοῦ διαδοχὴν τοῦ χρωμένου τῷ τῆς προσφορᾶς δικαιώματι.⁶

(1) Περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ [10. 2] 29. Πρβλ. ἀνωτέρω § 487.

(2) Ἄν ἀνῃρῆτο πάντως ἡ ἀπαιτήσις τοῦ πληρωθέντος πιστωτοῦ καὶ ἐπομένως δὲν διεδέχετο καὶ εἰς αὐτὴν τὸν ἐν λόγῳ πιστωτὴν ὁ χρῆσιν ποιησάμενος τοῦ δικαιώματος τῆς προσφορᾶς, ἔδει.

α) Ν' ἀναιρῶνται καὶ τὰ λοιπὰ ἐπὶ ἄλλων κτημάτων ἐνέχυρα τοῦ ἱκανοποιηθέντος πιστωτοῦ, ὅπερ ὁμοῦς οὐδέλως ἀποδεικνύεται.

β) Νὰ μὴ ἔχῃ ὁ χρῆσιν ποιησάμενος τοῦ δικαιώματος τῆς προσφορᾶς τὴν ἐκ τῆς ἱκανοποιηθείσης ἀπαιτήσεως προσωπικὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου· καὶ ὁμοῦς κατὰ τὸ Κ, [8. 14] 22. Β. (Κε'. 2) 59, ὁ διώτερος δανειστής ἐν τῷ προσφέρειν τὸ χρέος τῷ προγενεστέρω βεβαίῳ εἰς ἑαυτὸν τὸ ἐνέχυρον, καὶ ἰσοπῶν ἀπὸ τοῦ χρεώστου λαμβάνει αὐτὸ (τὸ χρέος) μετὰ τοῦ τόκου κλπ. Ταῦτα κατὰ τῆς δόξης τοῦ Οὐϊνδσχαϊτδ, ὅστις δὲν λαμβάνει ὅπ' ὅψιν τὴν διάταξιν 22.

(3) Κ [8. 19] 4.

(4) [20. 4] 16 Β. [Κε', 5] 14.

(5) Μυλενθέρυχ Cession § 45.

(6) Πάντως παρακεκλιθεὶς ἐννοεῖται ὅτι τὴν δίκην τοῦ Δερνδούργ Das Pfandrecht II § 161—166, ὅτι καθ' ἅπαντα τὰ προηγουμένιστα τέσσαρα θέματα δὲν μετατίθεται οὔτε τὸ ἐνέχυρον, οὔτε ἡ ἀπαιτήσις, ἀλλὰ κατ' αὐτὰς τίκεται νέον ἐνέχυρον, ὃ δυνάμει τοῦ νόμου εἰσθῇ ἡ αὐτὴ ἐννομος θέσις καὶ ἰδίως ἡ αὐτὴ τάξις, ἣν εἶχε τὸ ἀναιρέθην. Πρβλ. τὴν σύντομον μνησίαν τῶν ὀπίερ καὶ κατὰ τῆς δόξης ταύτης λόγων ἐν Οὐϊνδσχαϊτδ 233 6 σημ. 16, ὅστις ἐπὶ τέλους συνεφώνησε πρὸς τὸν Δερνδούργ κατὰ τὰ κυριώτερα τῆς δόξης ταύτης.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ζ'.

Ἀναίρεσις τοῦ ἐνεχύρου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

490. Λόγοι ἀναίρεσεως τοῦ ἐνεχύρου· οἱ μὲν κοινοὶ παρὰ τοῖς ἐμπραγμα-
τοῖς δικαιώμασι, οἱ δὲ ἰδιόζοντες τῷ ἐνεχύρῳ. Παραίτησις. Σιωπηρά. Γε-
γονότα, ἐξ οὗ ὁ νόμος συνάγει αὐτήν. Καταστροφὴ τοῦ κτήματος.

491. Μεταπολίσεις εἰς ἄλλο εἶδος. Ἐνέχυρον ἔχον ἀντικείμενον δικαίωμα
ἐν ἄλλοτρίῳ κτήματι ἀναίρεται, ἐὰν τὸ δικαίωμα ἐπανήχθῃ εἰς τὸν ἰδιο-
κτήτην, ἢ ὁ τοῦ δικαιώματος κτήτωρ προσεκλήσῃ τὴν κυριότητα·

492. Ἀποτέλεσμα τῆς εἰσπράξεως τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως.
Χρησικτησία τῆς κυριότητος τοῦ ἐνεχυραθέντος. Δὲν ἀναίρει τὸ ἐνέχυρον·
ἀνάγκη χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας τοῦ κτήματος. Ὅροι αὐτῆς.

493. Ἡ τῆς ἐλευθερίας χρησικτησία δὲν συμπέπτει πάντοτε μετὰ τῆς
χρησικτησίας τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος. Κτῆσις τῆς κυριότητος ὑπὸ τοῦ
ἐνεχυροῦ, ἢ τοῦ ἐνεχύρου ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτήτου.

494. Ἐννοία τῶν διατάξεων, καθ' ἃς εἶναι δυνατόν ἐνέχυρον καὶ ἐπὶ ἰδίου
κτήματος. Ὅποιαν ἐξουσίαν παρέχει τοιοῦτον ἐνέχυρον;

495. Ἀναίρεσις τῆς ἐνεχύρου ἡσφαλισμένης ἀπαιτήσεως· ὁ ῥωμ. καὶ
βυζ. νόμος δὲν ἐτήρησαν αὐστηρῶς τὸ δόγμα τοῦτο. Θέματα τῆς ἰσχύος τοῦ
ἐνεχύρου καὶ μετὰ τὴν ἀναίρεσιν τῆς δι' αὐτοῦ ἡσφαλισμένης ἀπαιτήσεως.

496. Ἐκποίησης τοῦ ἐνεχύρου.

490. Οἱ λόγοι τῆς ἀναίρεσεως τοῦ ἐνεχύρου εἶναι διττοί, ἢ
κοινῶς παρὰ τε τῷ ἐνεχύρῳ καὶ τοῖς λοιποῖς δικαιώμασιν ἰσχύον-
τες, ἢ μόνον τῷ ἐνεχύρῳ ἰδιόζοντες. Οἱ τῆς πρώτης τάξεως λό-
γοι εἰσὶν οἱ ἐξῆς.

Ἡ παραίτησις διὰ δηλώσεως τῆς περὶ τούτου βουλήσεως, εἴτε
ἐν ζωῇ, εἴτε αἰτίᾳ θανάτου,¹ ἢ δηλώσει τῆς βουλήσεως δύναται
νὰ γενῇ καὶ ἀλαλήτως, οἷον διὰ τῆς τῷ ἐνεχυράσαντι ἀποδό-
σεως τοῦ ἐνεχύρου, ἢ τοῦ περὶ συστάσεως αὐτοῦ ἐγγράφου,² ἢ

(1) [13 7] 9 § 3. B. [ΚΕ'. 1] 9. Ἐπὶ τῆς ἐν ζωῇ παραίτησεως ἀνάγκη
τῆς ἀποδοχῆς ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτήτου, διότι αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων ἐμπελίσκει πάν-
τοτε περὶ συμφώνου (pactum) παραίτησεως, ἐκτὸς τοῦ 9 § 3. [20. 6] 8 §
1—5. B. [ΚΕ'. 8] 8. Τοιαύτην παραίτησιν ἀποτελεῖ καὶ ἡ δηλώσις τοῦ πρώ-
του ἐνεχυροῦ πιστωτοῦ, ἢ γινόμενη ἐπὶ τῆς περαιτέρω ἐνεχυράσεως, πρέ-
πουσα, ὅτι τὸ κτῆμα εἶναι ἐλευθέρον ἐνεχύρου, § 1. αὐτ. B. αὐτ.

(2) K. [8 26] 7. B [ΚΕ'. 3] 17. 19 [13. 7] 3 B. [ΚΕ'. 1] 3.

διὰ τῆς συναινέσεως, εἴτε εἰς τὴν περαιτέρω ἐνεχύρασιν,¹ εἴτε εἰς τὴν ἐκποίησην τοῦ ἐνεχύρου.²

Ἡ καταστροφή τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ τὸ ἐνέχυρον³ εἰν ἦναι μερικὴ, δηλον, ὅτι τὸ ἐνέχυρον ἐξακολουθεῖ ὑπὸ τοῦ ὑπολειπομένου μέρους,⁴ περιλαμβάνει δὲ καὶ τὴν ἀποζημιώσεως ἀξίωσιν τοῦ ἰδιοκτήτου, λόγῳ τῆς καταστροφῆς τοῦ ἐνεχυρασθέντος⁵

491. Ἐὰν τὸ κτῆμα μετεποιηθῇ εἰς ἄλλο εἶδος, πρὸ πάντων διακριτέον, εἰν τὸ νέον εἶδος δύναται νὰ ἐπαναχθῇ εἰς τὸ πρότερον σχῆμα ἢ οὐ· ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἐξακολουθεῖ τὸ ἐνέχυρον καὶ ἐπὶ τοῦ νέου εἶδους, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ τότε μόνον, ὅταν ῥητῶς συνωμολογήθῃ, ὅτι ὑπόκειται εἰς τὸ ἐνέχυρον καὶ πᾶν τὸ ἐκ τῆς ἐνεχυρασθείσης ὕλης γινόμενον ἢ γεννησόμενον.⁶

(1) [20 6] 12. πρ. 9 § 1. [ΚΕ'. 8] 9 12 Δύναται ὁμοῦ νὰ ἔχῃ ἡ συναίνεσις αὐτὴ καὶ τὸν σκοπὸν νὰ περιποιήσῃ τῷ νέῳ ἐνεχυροῦντι ἐνέχυρον μηδὲν περιοριζόμενον ὑπὸ τοῦ ἐνεχύρου τοῦ συναινούντος. Τοῦτο ἤρηται ἐκ τῶν περιστάσεως, ἅς ἐκτιμήσῃ ὁ δικαστής. [20. 4] 12 § 4. Β. [ΚΕ'. 5] 10.

(2) [20. 6] 4 § 1. 8 § 15. 12. πρ. Β. [ΚΕ'. 8] 4. 12 [50 17] 158. Β. [ΚΕ'. 3] 158. Κ. [8. 26] 2. 11. Β. [ΚΕ. 3] 12. 21. Ἡ μόνον ἐν γνώσει τοῦ πιστωτοῦ ἐκποίησις δὲν ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, ἐκτὸς εἰν ὁ πιστωτής, δημοσίᾳ προσκαλούμενος· ν' ἀναγγείλῃ ἐαυτὸν πρὸς ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ, παραλείψῃ τοῦτο. Κ. 6 αὐτ., ἢ εἰν τὸ Δημόσιον ἐκποιῇ τὸ ἐνέχυρον, ὃ δὲ δανειστής μηδὲν πράττει, ὅπως διακωλύσῃ τὴν πώλησιν. Κ. 6. 8. αὐτ. Β. 16 18. αὐτ.

(3) [20. 6] 8. πρ. Β. [ΚΕ'. 8] 8.

(4) Οὕτω τὸ ἐπὶ οἰκίας ἐμπρησθείσης, ἢ ἄλλως καταδαφισθείσης ἐνέχυρον ἐξακολουθεῖ ἐπὶ τοῦ οἰκοπέδου. [13. 7] 21. Β. [ΚΕ'. 1] 21. [20 1] 29 § 2. 35. Β. [ΚΕ'. 2] 29 35.

(5) Τοῦτο εὐλόγως συνάγουσιν οἱ νομομαθεῖς ἐκ τοῦ [6 1] 17 § 1. Β. [1Ε. 1] 17, καὶ ὅδ' διὰ τῆς διεκδικήσεως ἐναγόμενος ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ τῷ ἐνάγοντι καὶ τὴν τῆς ἀποζημιώσεως ἀπαίτησιν, ἣν ἐκτέτατο ἕνεκα τῆς βλάβης, ἢ καταστροφῆς τοῦ διεκδικηθέντος. Τοῦτο τὸ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος ἰσχύον οὐχ ἦτοιν ἰσχύσει καὶ ἐπὶ τῆς ἐμπραγμάτου ὀπονηκτικῆς ἀγωγῆς· ἐντεῦθεν ἀναμφισβήτητον, ὅτι καὶ κατὰ τὸν Ῥωμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον τὸ ἐνέχυρον ἐκτείνεται καὶ εἰς τὴν λόγῳ ἀποζημιώσεως πληρωτέαν ποσότητά ὑπὸ τοῦ ἀσφαλιστικοῦ καταστήματος, ἐπὶ τῆς διὰ πυρὸς, ἢ ἄλλων τυχαίων γεγονότων καταστροφῆς τοῦ ἐνεχύρου. Πρβλ. Οὐίνδσχαϊτ § 248. σημ. 9. Ἐπάρχουσι καὶ ἀντιδοξοῦντες, οὓς ὅρα παρὰ Οὐίνδσχαϊτ αὐτ.

(6) [13 7] 18 § 3 Β. [ΚΕ' 1] 18. Ἐπάρχουσι καὶ ἀντιδοξοῦντες δεχόμενοι τὴν ἐπὶ τῆς ποιήσεως νέου εἶδους ἀπόδοσιν τοῦ ἐνεχύρου ἄνευ τῆς ἐν

Ἐάν τὸ ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου ᾦναι δικαίωμα ἐπὶ ἄλλο-
τρίου κτήματος, δὲν παύει τὸ ἐνέχυρον ἐκ τούτου, ὅτι τὸ δι-
καίωμα ἐπανήχθη εἰς τὸν ἰδιοκτήτην, ἢ ἐκ κληρονομίας περιήλ-
θεν αὐτῷ, ἢ ὁ τοῦ δικαιώματος κτήτωρ προσεκλήσατο τὴν κυ-
ριότητα.¹

492. Ὡσαύτως τὸ ἐνέχυρον ἀπαιτήσεως δὲν παύει ἐκ τού-
του, ὅτι ὁ πιστωτὴς αὐτῆς ἐκληρονόμησε τὸν ὀφειλέτην, ἢ οὗ-
τος ἐκείνον.² Εἰσπραχθείσης δὲ τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτή-
σεως τὸ τὸ ἐνεχύρου δικαίωμα χωρεῖ ἐπὶ τοῦ εἰσπραχθέντος ἀντι-
κειμένου (§ 443).

Διὰ τῆς χρησικτησίας τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος δὲν ἀπο-
σβέννυται τὸ ἐπ' αὐτοῦ ἐνέχυρον,³ οὔτε δι' ἀπλῆς ἀχρησίας·
ὅπως ἀποσβεσθῇ ἀπαιτεῖται χρησικτησία τῆς ἐλευθερίας τοῦ
κτήματος χωροῦσα κατὰ τοῦ ἐνεχύρου· ἢ τῆς ἐλευθερίας χρη-
σικτησία αὕτη ἀπαιτεῖ ἐκτὸς τῶν ὅρων τῆς χρησικτησίας
τῆς κυριότητος καὶ τὴν ὡς πρὸς τὸ δικαίωμα τοῦ ἐνεχύρου κα-
λὴν πίστιν, ἥτοι τὴν ἄγνοιαν τῆς ὑπάρξεως αὐτοῦ, πρὸς δὲ, ὡς
καὶ ἐπὶ τῆς τακτικῆς χρησικτησίας, νομὴν δέκα ἐτῶν μεταξὺ
παρόντων, εἴκοσι δὲ μεταξὺ ἀπόντων ἄνευ διακρίσεως κινήτων
ἢ ἀκινήτων.⁴ Δῆλον δὲ, ὅτι τῆς χρησικτησίας ταύτης ἀποκλείε-

τῷ κειμένῳ διακρίσεως· ἀλλ' ἀφοῦ δὲν ἀναιρεῖται ἡ κυριότης τοῦ κυρίου τῆς
ὕλης ἐπὶ τοῦ ἐπανακτοῦ τοῦ εἵδους εἰς τὴν πρώτην μορφήν (ἀνωτέρω § 325)
πῶς ἀναιρεθῆσεται τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα; Ἀντιδοξεῖ ὁ Φίτιγγ ἀρχ. τῆς
πολ. πράξ. τόμ. 48. σελ. 331.

(1) Τὸ ἐνεχυρασθὲν δικαίωμα διαρκεῖ ὡς πρὸς μόνον τὸ ἐνέχυρον (βλ. ἀνω-
τέρω § 437 σημ.). ἔτι ἐπὶ συγχύσεως (confusio) ἢ ἀπόσβεσις τοῦ δικαιώ-
ματος (τοῦ περιορίζοντος) δύναται νὰ ἀποτραπῇ ἐκ νομίμου ἀνάγκης ἀπο-
δεικνύει τὸ [7. 2] 3 § 2 B. [157' 2] 3.

(2) Τοῦτέστιν ὁ ἐνεχυροῦχος ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀπαίτησιν
δυνάμει τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου κατὰ τοῦ πρώην ὀφειλῆτου (ἢ τοῦ κλη-
ρονόμου αὐτοῦ), ὡς ἡδύνατο νὰ ἐπιδιωχθῇ αὕτη δυνάμει τῆς ἐνεχυρασθεί-
σης ἀπαιτήσεως.

(3) [41. 3] 44 § 5. B. [N'. 3] 43. [20. 1] 1 § 2 B. [KE'. 2] 1. [41. 5]
2 πρ. B. [N'. 5] 2 K. [8. 14] 7. B. [KE'. 2] 44.

(4) K. [7. 36] 1. 2 B. [N'. 14] 1. 2. K. [4. 10] 7. 14. B. [KA'. 3] 11.
14. K. [8. 45] 19 B. [10'. 19] 17 [44. 3] 5 § 1. 12 B. [N'. 3] 5. 11. K.
[7. 39] 8 πρ. § 1 B. [N'. 14] 9.

ται ὁ χρεώστης καὶ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ,¹ τὸ δὲ ἀποτέλεσμα αὐτῆς εἶναι ἄμεσος ἀναίρεσις τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου, οὐχὶ δὲ μόνη ἔνστασις κατὰ τῆς ὑποθηκικῆς ἀγωγῆς.²

Ἐν ἐλλείψει τῶν προσόντων τῆς τακτικῆς χρησικτησίας χωρεῖ ἡ ἑκτακτος.³

493. Οἴκοθεν δῆλον, ὅτι ἡ διὰ μεταθέσεως τῆς κυριότητος κτήσις αὐτῆς οὐδόλως κωλύει τὴν χρησικτησίαν τῆς ἐλευθερίας κατὰ τοῦ ἐνεχύρου· ἐὰν δὲ ὁ νομεὺς τοῦ κτήματος μὴ ᾖναι ἰδιοκτήτης, ἡ συμπλήρωσις τῆς χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας ἀπὸ τοῦ ἐνεχύρου δὲν συμπίπτει μετὰ τῆς χρησικτησίας τῆς κυριότητος, διότι δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ πρὸ τῆς συμπληρώσεως τῆς τελευταίας ταύτης καὶ μετ' αὐτήν.⁴

Οὐδεμίαν ἔννοιαν ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦ ἱκανοποιησάι ἰδίαν ἀπαιτήσιν ἐκ τοῦ ἰδίου κτήματος, ὅθεν ἀποσθέννυται τὸ ἐνέχυρον, ἅμα ὁ ἐνεχυροῦχος ἀποκτῇ τὴν κυριότητα τοῦ ἐνεχύρου, ἡ ὁ ἰδιοκτήτης τὸ ἐνέχυρον τοῦ αὐτοῦ κτήματος.⁵

494. Εἶναι ὁμῶς λογικῶς καὶ νομικῶς δυνατὴ ἡ σχέσις καθ' ἣν ἕτερος, δικαιούμενος νὰ ἱκανοποιηθῇ ἐκ τοῦ ἑμοῦ κτήματος, ὀφείλει νὰ καταλείπῃ εἰς ἐμὲ ὠρισμένον μέρος τοῦ τιμήματος· ἐν ταιαύτῃ ἐννοίᾳ εὐρίσκομεν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἀναγνωρίζομενον ἐνέχυρον δικαίωμα ἡμῶν ἐπὶ τοῦ ἡμε-

(1) Κ. [7. 36] 1 2. Β. [Ν'. 14] 1. 2.

(2) Ὑπάρχουσι καὶ ἀντιθετοὶ, οὗς ὅρα παρὰ Οὐίνδσαϊτ § 248. σημ. 17, ἀλλ' ἀνυπόστατοι αἱ ἀντιρρήσεις αὐτῶν· τρέφοντι τοῦ Κώδ. ἡ δ. ἀτάξεις Β § 1· καθ' ἣν, ἐάν τις νεμηθῇ τὸ ἐνεχυρασμένον κτῆμα ἐπὶ 10 20 30 καὶ 40 ἔτη καλῇ τῇ πίστει, περιέλθῃ δὲ τοῦτο εἰς ἑτέρου νομῆν, μὴ ὄντος διαδόχου τοῦ καλῇ τῇ πίστει νεμηθέντος, οὐδὲν ἦσεν ἀπαράδεκτος ἡ κατ' αὐτοῦ ὑποθηκικὴ ἀγωγή, δὲν ἐξηγείται ἐκ τῶν περὶ παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς ἀρχῶν. Οὐίνδσαϊτ 248. σημ. 17.

(3) Περί ἧς Κ. 8 § 1. Β. 1 αὐτ.

(4) Εἴτε διότι κατ' ἄλλον χρόνον ᾤξατο ἑκατέρω αὐτῶν (ὁ προκτῆτωρ μου μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας νομεὺς ἐγίνωσκε τὸ ἐνέχυρον, ἐγὼ δὲ ἐκτεσάμην τὸ κτῆμα ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἐνεχύρου), εἴτε διότι ἄλλος εἶναι ὁ τόπος τῆς κατοικίας τοῦ ἰδιοκτήτου, ἄλλος δὲ ὁ τοῦ ἐνεχυροῦχος, εἴτε διότι τὸ κτῆμα εἶναι κινητὸν καὶ τὰ τοιαῦτα.

(5) [44. 2] 30 § 1. Β. [ΝΑ'. 2] 2. «Περιποιηθείσης μοι τῆς δεσποτείας ἡ ἐποικήκη λύεται» [13. 7] 29. Β. [ΚΒ'. 1] 29. [41. 3] 33 § 5. Β. [Ν'. 3] 31. [50. 7] 45. Β. [Β'. 3] 45.

τέρου κτήματος,¹ ἐὰν δὲ παρ' ᾧ ἡνώθησαν ἐνέχυρον καὶ κυριότης εἶναι προηγούμενος ἄλλων ἐνεχυροῦχος. Τοῦτο δύναται νὰ συμβῇ, εἴτε τοῦ προηγούμενου ἐνεχυροῦχου προσκτωμένου τὴν κυριότητα,² εἴτε τοῦ ἰδιοκτῆτου κτωμένου προηγούμενον ἐνέχυρον,³ εἴτε τέλος κτωμένου τινὸς συγχρόνως τὴν τε κυριότητα καὶ τὸ ἐνέχυρον.⁴ Τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον δὲν παρέχει τὴν θετικὴν ἐξουσίαν τοῦ ἰδιοποιηθῆναι ὠρισμένον μέρος τῆς ἀξίας τοῦ ἐνεχυρασμένου κτήματος, ἀλλὰ μόνον τὴν ἀποθετικὴν ἐξουσίαν τοῦ ἀποκροῦσαι ἄλλους, θέλοντας νὰ ἰδιοποιηθῶσι τὴν ἀξίαν αὐτοῦ.⁵ ἐὰν δὲ τὸ ἐνέχυρον περιέλθῃ εἰς τρίτον μὴ ἰδιοκτήτην,⁶ ἀνακτᾷ τὴν συνήθη αὐτοῦ ιδιότητα. Πάντα ταῦτα χωροῦσι καὶ ἐπὶ ἐνεχύρων δικαιομαμάτων, ὅταν ἐνέχυρον καὶ ἐνεχυρασμένον δικαίωμα περιέλθωσιν εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον. Δῆλον δὲ, ὅτι ταῦτα ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς παρὰ τῷ αὐτῷ δικαιοῦχῳ ἐνώσεως τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ἰδιοκτησίας, ἢ ἄλλου ἐνεχυρασμένου δικαίωματος, ἐὰν διὰ τοῦ γεγονότος, δι' οὗ χωρεῖ ἡ ἐνωσις δὲν ἐκδηλοῦται ἢ τῆς παραιτήσεως τοῦ ἐνεχύρου πρόθεσις.⁷

495. Ἰδιάζοντες τῷ ἐνεχύρῳ λόγοι ἀποσβέσεως εἰσὶν οἱ ἐξῆς.

Τὸ ἐνέχυρον, καθὼς δικαίωμα ἀσφαλίζον ἀπαιτήσιν, παύει ἅμα ἀναιρεθείσης τῆς ἀπαιτήσεως⁸ ἀδιάφορον ἐὰν αὐτοδικαίως κατὰ τὴν ἔννοιαν τῶν ῥωμαίων, ἢ κατ' ἐνστάσιν⁹ ἀλλ' ὅμως ἐρρέθη

(1) 30 § 1. ἀναφ. ἐν τέλει B. 27 αὐτ.

(2) [44. 2] 30 § 1. B. [N. 2] 27. K. [8. 20] 1. B. [KE'. 4] 19. Ἐὰν τὸ ἐνέχυρον ἐπώλησεν ὁ πρῶτος δανειστής τῷ δευτέρῳ, οὐδὲν ὕπαστιν, εἰ δὲ ὁ χρεώστης αὐτὸς ἐν ἀπεριθμήσει (ἀντὶ πληρωμῆς) δέδωκεν αὐτῷ ἢ ἐπώλησε, δύναται ὁ δεύτερος λαμβάνειν αὐτὸ, προσφέρων μέντοι τὸ χρέος.

(3) [20. 4] 19. B. [KE'. 5] 17.

(4) Πρβλ. ἀνωτέρω (§ 433).

(5) [20. 4] 17. B. [KE'. 5] 15. «Ἐπὶ τοσούτον ἔχει τὸ ἀσφαλὲς ἐπ' ὅσον τῷ πρῶτῳ δανειστῇ καταβληθῇ ἐκ τοῦ τιμήματος.» K. [8. 19] 3. *iusta defensione te tuere potes.* K. [8. 20] 1. B. [KE'. 4] 17.

(6) [20. 5] 3 § 1. B. [KE'. 7] 3.

(7) [20. 6] 9 πρ. B. [KE'. 8] 9.

(8) [46. 3] 43. B. [KST'. 5] 43. [13. 7] 9 § 3. 11 § 1. 5. B. [KE'. 1] 9. 11 [20. 4] 4. B. [KE'. 5] 4. K. [8. 31] 3. B. [KE. 7] 52. K. [4. 32] 19. B. [KR'. 3] 67.

(9) [20. 9] 5. πρ. B. [KE'. 8] 5. λ. χ. *Per exceptionem pacti de non pedendo, juris iurandi, iudicati, δι' ὅρου περὶ τοῦ ἀνυπάρκτους τοῦ χρέους*

ἤδη (§ 435), ὅτι δ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμος δὲν ἐτήρησε τὸ δόγμα μετ' ἀνενδότου αὐστηρότητος, παραδεξάμενος ἐν δεδομένοις θέμασι τὴν ἐξακολούθησιν τοῦ ἐνεχύρου καὶ μετὰ τὴν ἀναίρεσιν τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἡσφάλιζε, δικαιολογεῖ δὲ θεωρητικῶς τὴν παρέκκλισιν ταύτην δεχόμενος τὴν ἐν τῷ ἐνεχύρῳ καὶ δι' αὐτοῦ ἐξακολούθησιν τῆς ἀπαιτήσεως. Τὰ κατ' ἰδίαν θέματα τοιαύτης τῇ ἀπαιτήσῃ ἐπιβιώσεως τοῦ ἐνεχύρου δὲν δύνανται ν' ἀναχθῶσιν εἰς κοινῶς παρ' αὐτοῖς κρατοῦσαν ἀρχήν. Εἰσι δὲ, ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω ἐξηγηθέντων τῆς κτήσεως ὕφισταμένου ἐνεχύρου (τῆς λεγομένης διαδοχῆς εἰς ἐνέχυρον), τὰ ἑξῆς.¹

1) Ἐὰν ἐνεχυροῦχος πιστωτῆς τοῦ κληρονομουμένου, γραφεῖς κληρονόμος καὶ βαρῆθεις καθολικῶ καταπιστεύματι, ἡναγκάσθῃ νὰ προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν καὶ νὰ παραδώσῃ τῷ καταπιστευματοδόχῳ τὸ καταπίστευμα, ἡ ἀπαίτησις τοῦ τοιοῦτον κληρονόμου ἀνῆλθῇ διὰ τῆς συγχύσεως, διατηρεῖται ὅμως τὸ ἐνέχυρον (*remanet propter pignus naturalis obligatio*).

2) Δούλη προσέφερέτινα διὰ προσομολογήσεως ἀναδεξάμενον (*expromissorem*) τὴν καταβολὴν χρηματικῆς ποσότητος, ἐὰν ἀπελευθερωθῇ αὕτη ἀπηλευθερώθῃ δὲ καὶ ἀναδεξάτο τὴν τοῦ προσομολογητοῦ ὑποχρέωσιν, ὅστις εἶχε δώσει καὶ ἐνέχυρον. Τοῦτο ὕφίσταται καὶ ἐπιδιώκεται, καὶ τοι μὴ ὕφισταμένης πλείον τῆς τοῦ προσομολογητοῦ ὑποχρέωσεως.²

3) Ὁ ὑπέρτινος ἐγγυηθεὶς καὶ δοὺς ἐνέχυρον ἔγραψε κληρονόμον τὸν πρωτότυπον ὀφειλέτην ἡ ἐγγύησις ἀνῆλθῃ, διατηρεῖται ὅμως τὸ ἐνέχυρον.³

ἡ ἀποδικαζούσης τοῦτο ἀποφάσεις 13 αὐτ. Β. αὐτ. δὴλον δὲ ὅτι ἡ ἀπλὴ καταδίκη δὲν ἀρκεῖ [20. 1] 14. πρ. Β. [ΚΕ'. 2] 14.

(1) Ἐνταῦθα κατατάσσεται καὶ τὸ θέμα [20. 1] 13 § 4. Β. [ΚΕ'. 2] 13· τῆς διὰ τελεσιδικίου ἀποφάσεως ἐπιδικάσεως τῆς ἀπαιτήσεως, ἥτις διὰ τῆς τελεσιδικίας ἀναιρεῖται ὡς πρὸς τὴν ἀρχικὴν αὐτῆς φύσιν, διαδεχομένης αὐτὴν τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ δεδικασμένου, ἀλλὰ κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τῆς δι' ἀναγκασμοῦ (*novatio necessaria*) ἀναίρεσεως τῆς ἀρχικῆς ἀπαιτήσεως (πρβλ. Ἐνεχ. Δ. τόμ. Β. § 389, 390).

(2) [16. 1] 13 πρ. § 1. Β. [ΚΣΤ'. 7] 44.

(3) [46. 3] 38 § 5. Β. [ΚΣΤ'. 5] 38. Τὸ ζήτημα, ἐὰν ὑπάγῃται ἐνταῦθα καὶ τὸ θέμα τῆς παραγραφῆς τῆς προσωπικῆς ἀγωγῆς, ἥτις δὲν συνεπάγε-

Ἐκ τῶν προειρημένων τοῦτο μόνον δύναται νὰ συναχθῇ, ὅτι τὸ ἐνέχυρον λύεται, ἐὰν ὅπως δῆποτε ἱκανοποιηθῇ ὁ πιστωτής, οὐχὶ ὅμως καὶ ὅτι διαρκεῖ πάντοτε, ὡς αἰεὶ ἡ ἀπαιτήσις ἀναίρεθῇ χωρὶς τῆς ἱκανοποιήσεως τοῦ πιστωτοῦ.¹

Ἀκανθώδες τὸ ζήτημα, ἐὰν δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν τὴν ἐξακολούθησιν τοῦ ἐνεχύρου ἀναιρουμένης τῆς ἀπαιτήσεως καὶ ἐπὶ ἄλλων θεμάτων, ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω ρητῶς ὑπὸ τῶν νόμων ἀναφερομένων.²

496. Ἡ ἐκποίηση τοῦ ἐνεχύρου πληροῖ τὸν σκοπὸν αὐτοῦ καὶ ἀποσβέννυσι τὸ δικαίωμα, ὃ δὲ ἀγοραστής κτᾶται τὸ κτῆμα ἐλεύθερον τοῦ ἐνεχύρου, οὗ δυνάμει ἐπωλήθη αὐτῷ.³ Συναιναιροῦνται δὲ καὶ πάντα τὰ ἐπόμενα ἐνέχυρα, ἅπερ ὑπῆρχον ἐπὶ τοῦ κτήματος,⁴ μὴ δικαιουμένων τῶν ἐπομένων ἐνεχυρούχων νὰ περιορίσωσι τὴν ἐξουσίαν τοῦ προηγουμένου τοῦ νὰ μεταθέσῃ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τὸ ἐνέχυρον ἐλεύθερον τῶν ἐπομένων ἐνεχυρῶν· ἀλλὰ τὰ ἀποτελέσματα ταῦτα ἔχει ἡ πώλησις μόνον, ἐὰν

ταὶ τὴν παραγραφὴν τοῦ τοῦ ἐνεχύρου ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς, παραγραφόμενης, ὡς προεῖρηται, ἐντὸς τεσσαρακονταετίας Κ. [7. 39] 3. 7. Β. [Ν'. 14] 5. 8. Κ. [7. 40] 1 § 1. Β. [Ν'. 15] 1, ἥρτηται ἀπὸ τοῦ ἐτέρου, ἐὰν διὰ τῆς παραγραφῆς ἀποσβέννυνται ἡ ἐνοχικὴ ἀπαιτήσις πάντως, ἡ διατηρεῖται ὡς φυσικὴ ἐνοχή. Πρβλ. Οὐίνδσχαϊτ Τερμ. 1 § 112 σημ. 5.

(1) Ὑδυνάτο τις τῷ ὄντι νὰ παρασυστῇ καὶ εἰς τὸ τελευταῖον συμπέρασμα, ἀποβλέπων εἰς τὸ παρὰ τῶν Ῥωμαίων νομομαθῶν λεγόμενον «σώζεται μοι ἡ υποθήκη, ἕως οὗ καταβληθῇ μοι, ἡ τὸ ἱκανὸν γένηται» [20. 1] 13 § 4. Β. [ΚΕ'. 2] 13. Κ. [8. 31] 3. Β. [ΚΕ'. 7] 52. Κ. [4. 32] 19. Β. [ΚΕ'. 3] 67.

(2) Ὁ Οὐίνδσχαϊτ δέχεται τοῦτο, ἀναφέροντις τινὰ ἀξία λόγου θέματα. Δὲν διατάζει δὲ νὰ δεχθῇ τὴν ἐξακολούθησιν, ἐπὶ τοῦ ἀδυνάτου τῆς πληρώσεως τῆς ἀπαιτήσεως, ὑπὲρ ἧς τὸ ἐνέχυρον, ἐὰν τὸ ἀδύνατον ἐπὶ γὰρ ἐν δόλῳ τοῦ ἰδιοκτήτου τοῦ ἐνεχύρου. [45. 1] 88 [46. 3] 95 § 1. Ἀλλ' ἐὰν ἀνηρέθῃ ἡ ἀπαιτήσις διὰ συγχύσεως, ὃ δὲ ὀφειλέτης ᾔδει ἢ ἄλλος, παρὰ τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ ἐνεχύρου, ἡ ὄντως τοῦ ὀφειλέτου καὶ τοῦ ἰδιοκτήτου ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ, ὑπάρχωσι μεταγενέστερα ἐνέχυρα ἐπὶ τοῦ κτήματος; Πρβλ. Οὐίνδσχαϊτ § 249, σημειώσεις 8.

(3) Κ. [8. 28] 15. Β. [ΚΕ'. 7] 37.

(4) Κ. [8. 18] 6. Β. [ΚΕ'. 5] 33. Κ. [8. 20] 1. Β. [ΚΕ'. 4] 17. Κ. [4. 10] 6 καὶ 7. Β. [ΚΑ'. 3] 10. 11. Τὸ ὑπὸ τοῦ δημοσίου ἢ τοῦ ἡγεμόνος ἢ τῆς συζύγου αὐτοῦ ἐκποιούμενον ἐνέχυρον μεταβαίνει ἐλεύθερον παντὸς βάρους, ἔχοντος τοῦ ζημιουμένου μόνον ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ ἐκποιήσαντος, ἐντὸς τετραετίας Κ. [7. 37] 2 πρ. 3. Β. [Ν'. 13] 23. Ε. [2. 6] § 13, ἀλλὰ τὸ πρόνομιον τοῦτο ἀργεῖ τὴν σήμερον (§ 153).

δυνάμει αὐτῆς ἀποκτήσῃ ὁ ἀγοραστὴς τὴν κυριότητα τοῦ κτήματος.¹

Κατ' εἰδικὴν διάταξιν τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου,² ἡ ὑπὸ τοῦ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμου ἐκποίησης ἐνεχυρασμένου κληρονομικοῦ κτήματος πρὸς ἱκανοποίησιν κληρονομικῶν δανειστῶν, ἢ κληροδόχων, ἀναιρεῖ πάντα τὰ ἐπ' αὐτοῦ ἐνέχυρα. Τοῦτο δὲ ἰσχύει καὶ τὴν σήμερον διὰ τὴν ὑπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς ἐκποίησησιν τῶν κληρονομικῶν κτημάτων ὑπὸ τοῦ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμου.³

(1) [20. 5] 13 B. [ΚΕ'. 7] 13. Δῆλον ὅτι, ἀναιρουμένης τῆς ἐκποιήσεως, ἀναβιοῖ τὸ ἐνέχυρον· ἐξ ἀναλ. τοῦ [20. 6] 10 § 1 B. [ΚΕ'. 8] 10.

(2) Κ. [6. 30] 22 § 8.

(3) *Δρθρ. 986 καὶ ἐπ. καὶ 1077 τῆς Πολ. Δικον.

ΜΕΡΟΣ ΕΚΤΟΝ

ΤΟ ΕΝ ΙΣΧΥΙ ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΥ ΕΝΕΧΥΡΟΥ ΚΑΙ ΤΗΣ ΥΠΟΘΗΚΗΣ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Ἑρμηνεία τοῦ περὶ ἐνεχύρου νόμου τῆς 1 Δεκεμβρ. 1856.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Ἑννοια, ἀντικείμενον καὶ σύστασις.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

497. Ὁ νόμος δὲν ὀρίζει ἐὰν τὸ ἐνέχυρον ᾖναι ἐμπράγματον δικαίωμα· πιθανὸς λόγος τῆς σιωπῆς ταύτης.

498. Ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου· κτῆμα κινητὸν, ξένον, ἐκποιητὸν· ἐνεχύρασις ξένου κινητοῦ ἄνευ συναινέσεως τοῦ ἰδιοκτῆτου.

499. Πιστώσεις, ἀντικείμενον ἐνεχύρου· τίνες ἰδίως; ὁ ἐνασκήσας τὴν πίστωσιν ἐνεχυροῦχος ὁποῖον δικαίωμα κτᾶται ἐπὶ τοῦ εἰσπραχθέντος.

500. Τὸ ἐνέχυρον συνιστᾶται συμβάσει. Ἐπὶ πιστώσεως ὑπὲρ τὰς 50 δραχμ. ἡ σύμβασις ἀνάγκη νὰ καταρτίζεται δι' ἐγγράφου δημοσίου, ἢ ἰδιωτικοῦ, βεβαίαν ἔχοντος χρονολογίαν διατί; Περιγραφή τοῦ ἐνεχύρου καὶ ὁρισμὸς τοῦ ποσοῦ τῆς πιστώσεως.

501. Τὸ ἐγγράφον συντάσσεται εἰς διπλοῦν; Ἡ ἐνεχύρασις πιστώσεως γνωστοποιεῖται εἰς τὸν ὀφειλέτην αὐτῆς· ἐπὶ πλειόνων γνωστοποιήσεων τῆς ἐνεχυράσεως τῆς αὐτῆς πιστώσεως, τίς προτιμᾶται. Ἡ ἐνεχύρασις πιστώσεως ταυτίζεται τῇ ἐκχωρήσει;

502. Ἐνεχύρασις, ἡ γνωστοποίησις μετὰ τὴν ὑπὸ τρίτου κατάσχεσιν τῆς πιστώσεως, ἢ μετὰ τὴν πτώχευσιν τοῦ ἐνεχυράζοντος. Ἀλλ' ἐὰν ἡ μὲν ἐνεχύρασις ἐγένετο πρὸ τῆς πτώχευσεως, ἡ δὲ γνωστοποίησις μετ' αὐτήν;

503. Ἡ σύστασις τοῦ ἐνεχύρου δὲν διέπεται ὑπὸ ἄλλων ὁρισμῶν ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων. Ἰδίως ἐπὶ ἐνεχυράσεως συναλλαγματικῶν ἰσχύουσιν οἱ κοινοὶ περὶ ἐνεχυράσεως ὁρισμοί; Ἐναντιοφωνία· λόγοι ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως.

504. Ἐνεχύρασις γραμματίων πληρωτέων τῷ κομιστῇ· ἐπ' αὐτῶν καὶ τῶν εἰς διαταγὴν ἀργεῖ ἢ πρὸς τὸν ὀφειλέτην γνωστοποίησις τῆς ἐνεχυράσεως.

505. Παράδοσις τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχύρου εἰς τὸν πιστωτὴν, ἢ εἰς τρίτον κοινῇ συναινέσει. Ἐξήγησις τοῦ κανόνος τούτου. Ἄν ἐκπέσῃ τῆς νομῆς ὁ ἐνεχυροῦχος ἢ ὁ τρίτος, ἀναίρεται τὸ ἐνέχυρον;

506. Ἐφαρμογὴ τοῦ κανόνος τῆς παραδόσεως τοῦ ἐνεχύρου ἐπὶ ἐνεχυράσεως ἀπαιτήσεων.

507. Ἐπὶ τῆς κτήσεως τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχύρου ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ, ἢ τοῦ τρίτου δὲν ἐφαρμόζονται ἀκριβῶς οἱ περὶ κτήσεως τῆς νομῆς κοινοὶ κανόνες. Κατὰ τί τροποποιοῦνται; Ἰδίως ἐνεχύρασις εἰς πλείους πιστωτάσχεσις αὐτῶν. Ἐνεχύρασις κινητοῦ, ὃ εἶχε πρότερον ὁ ἐνεχυροῦχος ἐν τῇ φυσικῇ αὐτοῦ ἐξουσίᾳ.

508. Ἡ ἐν τῷ τελωνεῖῳ ἀναγνώρισις τινὸς ὡς κυρίου τοῦ ἐμπορεύματος ἀποτελεῖ ἐνέχυρον;

509. Διαστολὴ τῆς ἐννοίας τῆς καταλήψεως τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχύρου δυνάμει τοῦ ἀρθρ. 93 τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου. Ζητήματα ἐπὶ τῆς ἐρμηνείας καὶ ἐφαρμογῆς αὐτοῦ. Ἐναντιοφωνίαι προτιμητέα ἢ εἰς τὸ σαφὲς γράμμα προσήλωσις.

510. Ἀπαιτεῖται ἡ σύγχρονος τῆς πιστώσεως καὶ τοῦ ἐνεχύρου συνολόγησις;

497. Ὁ ἡμέτερος νόμος ὀρίζει τὸ ἐνέχυρον ὡς ἐξῆς· εἶναι δικαίωμα, ὅπερ κτᾶται ὁ πιστωτὴς πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεώς του ἐπὶ ξένου δεκτικοῦ ἐκποιήσεως κινητοῦ, διδομένου πρὸς αὐτὸν παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ ὑπὲρ αὐτοῦ παρὰ τρίτου καὶ τὸ ὁποῖον δίδει εἰς τὸν πιστωτὴν τὴν δύναμιν νὰ πληρόνηται ἐκ τοῦ πράγματος τούτου προνομιακῶς, προτιμώμενος τῶν ἄλλων πιστωτῶν, κατὰ τὰς διατάξεις τῆς πόλιτ. δικονομίας.

Ὁ νόμος σιωπᾷ περὶ τῆς φύσεως τοῦ δικαιώματος τούτου, ἂν δηλ. ᾦν ἐμπράγματον, ἢ ἐνοχικόν, τοῦτο δὲ ἴσως, διότι ἐνόησε νὰ περιλάβῃ εἰς τὸν ὅρισμόν καὶ τὸ ἐπὶ ἐνοχικῶν πιστώσεων ἐνέχυρον· ἀφ' ἑτέρου δὲ, ἀκολουθῶν τὸν γαλλ. νόμον ἐδίστασε νὰ προσθέσῃ εἰς τὸν ὅρισμόν τὸ ἐμπράγματον τοῦ δικαιώματος, ὅπερ ὁ γαλλ. νόμος παραλείπει, ὥπως μὴ συγκρουσθῇ πρὸς τὸ ἐπὶ κινητῶν ἰσχύον περὶ αὐτῶν δόγμα, ὅτι ταῦτα συνήθως δὲν διεκδικοῦνται.¹ Ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδόλως δύναται νὰ παραχθῇ ἀμφιβολία περὶ τοῦ ἐμπραγμάτου τοῦ δικαιώματος, διὸ ἂν ἐκπέσῃ τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχύρου ὁ δικαιοῦχος, εὗρῃ δὲ τοῦτο εἰς χεῖρας τρίτου, θέλομεν ἐφαρμόσει ἀδιστακτικῶς τὰ ἀνωτέρω (§ § 462 καὶ ἐπ.) περὶ τῆς ἐκ τοῦ ἐνεχύρου ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς ἐν τῷ ῥωμ. νόμῳ ἰσχύοντα.²

(1) Ἀρθρ. 2279 καὶ 2280 τοῦ γαλλ. νόμου.

(2) Καὶ οἱ γάλλοι οὐδόλως δισταξοῦσι νὰ ἐφαρμόσωσι τὴν διεκδικήσιν τοῦ

498. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀποκτᾶται ἐπὶ ξένου δεκτικοῦ ἐκποιήσεως κινητοῦ. Ἡ τελευταία αὕτη ἔκφρασις ἐμφαίνει, ὅτι ἐνέχυρον εἶναι ἀδύνατον ἐπὶ πραγμάτων ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς, (Γεν. ἀρχ. § 182—184), ἐφ' ὧν, διὰ τὸ ἀνέφικτον τῆς ἐκποιήσεως, εἶναι ἀδύνατος ὁ τοῦ ἐνεχύρου σκοπός. Ἀλλ' ὡς ἐρρέθη ἀλλαχοῦ ἡ ἔννοια τῶν τοῦ θεοῦ δικαίου πραγμάτων μετεβλήθη ἐν τῷ νῦν δικαίῳ κατὰ τοῦτο, ὅτι καὶ ταῦτα ὑπόκεινται εἰς ἐκποιήσιν, ὅφ' οὕς ὅρους ὁρίζουσι τοῦτο οἱ περὶ τῶν δημοτικῶν καὶ ἰδίως τῶν ἐκκλησιαστικῶν κτημάτων νόμοι (Γεν. ἀρχ. § 184).

Τὸ δικαίωμα τοῦτο κτῶμεθα ἐπὶ ξένου κινητοῦ, ὅπερ ἐστὶν ἐπὶ μὴ ἰδίου ἡμῶν· ἀλλ' ἄρά γε δύναται τις νὰ ἀποκτήσῃ ἐνέχυρον ἐπὶ κινητοῦ, ξένου ὡς πρὸς τὸν ἐνεχυράζοντα; Παρὰ τοῖς γάλλοις ἔνεκα τοῦ δόγματος, ὅτι ἡ νομὴ ἐπὶ κινητοῦ ἐπέχει θέσιν τίτλου κυριότητος ὁ καλῇ τῇ πίστει ἀποκτήσας ἐνέχυρον ἐπὶ κινητοῦ, μὴ ἀνήκοντος τῷ ἐνεχυράσαντι, οὐδόλως ὑποχρεοῦται νὰ ἀποδώσῃ αὐτὸ εἰς τὸν ἀληθῆ κύριον.¹ Παρ' ἡμῖν ὅμως, οἵτινες ὡς πρὸς τὴν διεκδίκησιν τῆς ἐπὶ κινητῶν κυριότητος διεπόμεθα ὑπὸ τῶν ῥωμ. νόμων ἢ παρὰ μὴ κυρίου σύστασις ἐνεχύρου οὐδόλως ἀφαιρεῖ ἀπὸ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου τὸ δικαίωμα τῆς διεκδικήσεως, οὐδεμίαν ἔχουσα ὡς πρὸς αὐτὴν ἰσχὺν, ἐκτὸς ἐὰν οὗτος συναίνεσῃ εἰς τὴν ἐνεχύρασιν, ἢ ἐὰν ὁ ἐνεχυράσας τὸ ἀλλότριον ἐπικτήσῃ τὴν κυριότητα αὐτοῦ, ὅτε ἰσχύουσι περὶ τοῦ κύριου τοῦ ἐνεχύρου οἱ ἀνωτέρω (§ 477) ἐξηγηθέντες ὁρισμοὶ τοῦ ῥωμ. νόμου.

499. Καὶ πιστώσεις δύνανται νὰ καταστῶσιν ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου, τότε ὅμως δὲν παράγεται ἐμπράγματον δικαίωμα, ἀλλ' ἀπλοὺν προνόμιον, οὗ δυνάμει ὁ τῆς ἐνεχυρασθείσης πιστώσεως ὀφειλέτης εἰς μόνον τὸν ἐνεχυροῦχον δύναται νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος. Δῆλον ὅμως, ὅτι πᾶσα πίστωσις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐνεχυράσεως. Πρὸς τοῦτο δεόν νὰ ᾖ δεκτικὴ μεταθέσεως ἀπὸ τοῦ ἀρχικοῦ πιστωτοῦ εἰς ἕτερον, (ἐπὶ τῶν εἰς διαταγὴν πιστώσεων δι' ὀπισθογραφήσεως, ἐπὶ δὲ τῶν κινητῶν δι' ἐκχωρήσεως. Ἐνοχ.

ἐνεχύρου κατὰ τρίτων, καὶ ὅθι ὅθι χωρεῖ παρ' αὐτοῖς ἡ τῆς κυριότητος τῶν κινητῶν διεκδίκησις. Ὁδὸ καὶ Ῥόου τόμ. 4 § 432 ἐν τέλει.

(1) Ὁδὸ καὶ Ῥόου τόμ. 4 § 432.

Δ. Γ'. σελ. 19 καὶ ἐπ.) καὶ ν' ἀναφέρηται οὐχὶ εἰς ἐπιχειρήσιν πράξεων, ἀλλ' εἰς παροχὴν κτήματος καὶ ἰδίως κινητοῦ διότι ἡ ἐκφρασις πίστωσις οὐδέποτε ἀναφέρεται εἰς ἀπαιτήσιν ἐπὶ ἐπιχειρήσει πράξεως (λ. χ. ἐπιχειρήσεως ἐργασίας) ἥτις ἄλλως δὲν εἶναι μέσον πληρωμῆς χρηματικῆς ὀφειλῆς· ἐὰν ὅμως ἡ ἀπαιτήσις δὲν ὀρᾷ παροχὴν χρημάτων, ἀλλ' ἄλλου κινητοῦ, ὃ δὲ πιστωτῆς, θέλων νὰ ἀσφαλίσῃ ἑαυτὸν πληρέστερον, ἐπιδιώξῃ, ἐνασκάων τὴν ἀπαιτήσιν, τὴν εἰς αὐτὸν παράδοσιν τοῦ κινητοῦ, τίνα κτᾶται ἐπ' αὐτοῦ δικαίωματα;¹ Δὲν θέλομεν δώσει βεβαίως τῷ ἐνεχυρούχῳ τὴν ἐξουσίαν νὰ κρατήσῃ τὸ ληφθὲν κινητὸν εἰς ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ, ἄκοντος τοῦ ὀφειλέτου.² ὅθεν, σιωπῶντος τοῦ ἡμετέρου νόμου, δεόν νὰ πληρώσωμεν τὸ χάσμα τοῦτο ἐκ τοῦ ῥωμ. νόμου, ἀποφαινόμενοι, ὅτι ὁ εἰς χεῖρας λαβὼν τὸ τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως ἀντικείμενον, κτᾶται ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα κυρίως ἐνεχύρου (§ 443).

500. Πῶς συνίσταται τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα; Περιέργον εἶναι, ὅτι ὁ ἡμέτερος νόμος δὲν ἀποφαίνεται ῥητῶς περὶ τούτου·³ ἀλλ' οὐδὲν ἦττον ἐκ πλείονων ὁρισμῶν αὐτοῦ ἐξάγεται ἀναμφιβόλως, ὅτι δὲν συνίσταται ἄλλως, ἢ διὰ συμβάσεως.⁴ Ἄρα ἀργεὶ παρ' ἡμῖν ἡ διὰ τελευταίας βουλήσεως σύστασις ἐνεχύρου.

Ἐκ τοῦ ὁρισμοῦ τοῦ ἐνεχύρου συνάγεται, ὅτι πρὸς σύστασιν αὐτοῦ ἀπαιτεῖται ἐκτὸς τῆς συμβάσεως καὶ ἡ τῆς νομῆς τοῦ κι-

(1) Ἐποθέσωμεν ἐνεχυρασθεῖσαν ἀπαιτήσιν περὶ παραδόσεως πολυτίμου κοσμήματος, ἡ ἐκατὸν κοιλῶνσίτου, ὅτι δὲ, ληξάσης τῆς τοῦ δανείου προθεσμίας ὁ ἐνεχυροῦχος, ἐνασκάων τὴν ἐνεχυρασθεῖσαν ἀπαιτήσιν, ἐπιδιώκει τὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου αὐτῆς ἐκτέλεσιν, καὶ λαμβάνει εἰς τὴν κατοχὴν αὐτοῦ τὸ κόσμημα ἢ τὸν σίτον· ἀρὰ γε ἐξοφλεῖ δι' αὐτοῦ τὴν ἰδίαν ἀπαιτήσιν κατ' ἐκτίμησιν, ἂν μὴ συναινῇ εἰς τοῦτο ὁ ὀφειλέτης τῆς ὑπὲρ ἧς ἡ ἐνεχύρασις πιστώσεως;

(2) Τοῦτο ἦθελαν ἀντιβίνειν εἰς τὴν σκοπὸν τοῦ ἐνεχύρου καὶ τὸ ἄρθρ. 5 τοῦ περὶ ἐνεχύρου νόμου.

(3) Ἄρθρ. 1. Τὸ ἐνεχυρον εἶναι δικαίωμα κτλ. ἄρθρ. 2. Τὸ ἔνεκα ποσότητος ἀνωτέρας τῶν 50 δραχμ. ἐνεχυρον λογίζεται μὴ ὄν, ἐνὸς δὲν ὑπάρχει ἔγγραφον ἔχον βεβαίαν χρονολογίαν (ἄρθρ. 413, 414 τῆς πολ. Δικον.)· ἄλλως ὁ γαλλικὸς νόμος (ἄρθρ. 2071, 2072) λέγει ῥητῶς Le nantissement est un contrat καὶ Le nantissement d' une chose s' appelle gage.

(4) Ἄρθρ. 4· «τῶν συναλλαττομένων, ἄρθρ. 5 Πῶς ἐν τῷ συναλλαγματι ἔρεσ. Παράδειγμα καὶ ἄρθρ. 8.

νητοῦ παράδοσις· ἀλλ' οὕτε ταῦτα ἀρκοῦσιν ὅπως ἀσφαλίσωσι τοὺς πιστωτάς κατὰ τῶν μηχανημάτων τοῦ ὀφειλέτου, ἐπιχειροῦντος νὰ ματαιώσῃ τὸ δικαίωμα αὐτῶν τοῦ μετασχεῖν τοῦλάχιστον συμμέτρως τῆς ἐκ τῆς ἐκποιήσεως τῶν κινητῶν αὐτοῦ ἀξίας (ἄρθρ. 919 τῆς πολ. δικονομ.)· ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ παραδώσῃ εἰς τρίτους κινητὸν, ἀξιούντας ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα ἐνεχύρου καὶ ἀποδεικνύοντας διὰ τοῦ ἐπισφαλοῦς μέσου τῶν μαρτύρων, ἢ καὶ διὰ προχρονολογημένου ἐγγράφου σύμβασιν ἐνεχύρου προγενεστέραν δῆθεν τῆς κατασχέσεως. Πρὸς ἀποφυγὴν τοιαύτης μηχανῆς ὁ νόμος ἀπήτησεν, ὅπως ὑπάρξῃ δικαίωμα ἐνεχύρου ἕνεκα ποσότητος ἀνωτέρας τῶν 50 δραχμ., νὰ συνταχθῇ περὶ αὐτοῦ ἐγγραφοὺς ἔχον βεβαίαν χρονολογίαν καὶ διαλαμβάνον τὴν ὀφειλομένην ποσότητα καὶ περιγραφὴν τῶν ἐνεχυρασθέντων πραγμάτων.¹ Ἐὰν ἡ σύμβασις κατηρτίσθῃ διὰ δημοσίου ἐγγράφου δῆλον, ὅτι οὐδενὸς ἄλλου γεγονότος ἀνάγκη ὅπως τοῦτο προσκλήσῃται βεβαίαν χρονολογίαν, ἣν φέρει ἀφ' ἑαυτοῦ· οὐδεμία ὅμως ἄλλη ἀπόδειξις τῆς ἐνεχυράσεως ἐπιτρέπεται, διότι ἡ τοῦ ἐγγράφου κατάρτισις εἶναι συστατικὸν τοῦ δικαιώματος στοιχείον.²

Ἄλλ' ἡ ἐπιδιωκομένη αὕτη ἀσφάλεια τῶν τρίτων ἤθελεν ἀποβῇ ματαιὰ ἂν δὲν προεφύλαττεν αὐτοὺς ὁ νόμος κατὰ τοῦ ἐκ τῶν ὑπέρων εἰκονικοῦ προσδιορισμοῦ τῆς ὀφειλομένης ποσότητος καὶ τῆς κατὰ τὸ δοκοῦν ἀντικαταστάσεως τῶν ἐνεχύρων. Ἐντεῦθεν ἀνάγκη τοῦ προσδιορισμοῦ τῆς ὀφειλομένης ποσότη-

(1) Ἄρθρ. 2 τοῦ π. Ε. Ν. Περὶ τῶν βεβαίαν χρονολογίαν ἐχόντων πρὸς τρίτους ἐγγράφων πραγματεύονται τὰ ἄρθρ. 413 καὶ 414 τῆς πολ. δικονομ. καὶ ἡ ἰδιωτικὴν ἐγγραφὴν λαμβάνει βεβαίαν χρονολογίαν πρὸς τρίτους, ἢ διὰ θεωρήσεως τοῦ συμβολαιογράφου, ἢ διὰ τοῦ θανάτου ἐνὸς τῶν συμβαλλομένων, ἢ διὰ δημοσίου ἐγγράφου, ἐν ᾧ ἀναφέρεται τὸ ἰδιωτικὸν κατὰ τὸ οὐσιῶδες αὐτοῦ περιεχόμενον.

(2) Ἄρθρ. 2. «Τὸ ἐνέχυρον λογίζεται μὴ ὄν, ἐνὸς μὲν κτλ.» Ἄλλως ἐκφράζεται ὁ γαλλικὸς νόμος, ἀρνούμενος μόνον τὸ προνόμιον τοῦ πιστωτοῦ ἀπέναντι ἄλλων πιστωτῶν (ἄρθρ. 2074. *Ce privilège n'a lieu qu' autant qu' il y a un acte public etc*), οὐχὶ δὲ τὴν ὑπαρξίν ἐν γένει τοῦ ἐνεχύρου· ὅπαρχουσι δὲ περιστάσεις καθ' αἷς ἡ διαφορὰ αὕτη τῶν ἐκφράσεων ἔχει πρακτικὰ ἀποτελέσματα. Ἰσχύει τοῦλάχιστον μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων τὸ ἐνέχυρον; Ἐχει ὁ κάτοχος δικαίωμα παρακατασχέσεως; Ὁχι.

τος καὶ τῆς περιγραφῆς τῶν εἰς ἐνέχυρον διδομένων, ἐξ ἧς νὰ ἀποβῇ ἀναμφιβόλως ἡ ταυτότης αὐτῶν.¹ Ἄν ὅμως διὰ τοῦ αὐτοῦ ἐγγράφου τινὰ μὲν τῶν εἰς ἐνέχυρον διδομένων περιγράφονται προσηκόντως, ἄλλα δὲ οὐχί, δὲν θέλομεν θεωρήσει αὐτὸ ἄκυρον ἢ μόνον ὡς πρὸς τὰ μὴ προσηκόντως ὠρισμένα.²

501. Τὸ περὶ ἐνεχύρου συντασσόμενον ἐγγράφον, μὴ περιέχον ἀμοιβαίαν ὑπόσχεσιν, ἀλλὰ μόνον πιστοποιήσιν τοῦ σκοποῦ τῆς δόσεως τοῦ κινητοῦ, δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ συνταχθῇ εἰς διπλοῦν κατὰ τὸ ἄρθρ. 409 τῆς πολ. δικονομίας.³

Εἶδομεν ὑπὸ τίνας ὁρους αἱ πιστώσεις εἰσὶ δεκτικαὶ ἐνεχυράσεως,⁴ ἀλλ' ὅπως ἰσχύσῃ ἡ ἐνεχύρασις αὐτῶν ἀνάγκη νὰ κοινοποιῇται αὕτη εἰς τὸν ὀφειλέτην τῆς ἐνεχυρασθείσης πιστώσεως.⁵

Ἡ γνωστοποίησις αὕτη συνεπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ ὀφειλέτης τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως, λαμβάνων γνώσιν τῆς ἐνεχυράσεως, σύννοιδεν, ὅτι τοῦ λοιποῦ τὴν ἐξουσίαν τῆς ἐπιδιώξεως ἔχει ὁ ἐνεχυροῦχος πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς κυρίας αὐτοῦ ἀπαιτήσεως, ὥστε πᾶσα πρὸς τὸν ἐνεχυράσαντα πληρωμὴ οὐδαμῶς ἀπαλλάττει τῆς ὀφειλῆς τὸν τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως ὀφειλέτην. Ἐνεκα τοῦ ἀποτελέσματος τούτου ἡ γνωστοποίησις δέον νὰ ἀποδεικνύηται ἐγγράφως.⁶ Μεταξὺ δὲ πλείονων κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν γενομένων γνωστοποιήσεων τῆς ἐνεχυράσεως τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως δέον νὰ προηγηθῇ ἡ κατὰ

(1) Διὸ ἀκύρως συνομολογεῖται ἐνέχυρον ἀργυρῶν σκευῶν, ἐλαίου, βιελίων τόσων, εἴνου κτλ., ἂνευ ἀκριβεστέρου προσδιορισμοῦ τοῦ εἶδους, τοῦ βάρους κλ. Πρβλ. Τρολὼν Nantiss ἀρ. 186—194, ὡδρὲ καὶ Ῥάου § 432 στοιχ. 6.

(2) Περὶ τῆς ἐναντίας ἀποφάσεως τῶν ἐν Παρισίοις ἐφετῶν τῆς 8 Ἰουνίου 1809 εὐλόγως εἶπεν ὁ Ποτιέρος En thèse de droit ne vaut rien. Πρβλ. Τρολὼν § 193.

(3) Τρολὼν Nant. 203. Ἄ. Π. ἀπόφ. 523 (1852).

(4) Ἡ ἐκφρασις τοῦ ἄρθρ. 3 ὅτι «τὸ τοῦ ἄρθρ. 1 πρὸνόμενον δὲν ὑφίσταται ἐπὶ ἐκχωρητῶν πιστώσεων ἂνευ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου ἔχοντος βεβαίαν χρονολογίαν» συνδυαζομένη πρὸς τὸ ἄρθρ. 2, δὲν δύναται νὰ γεννήσῃ ἀμφιβολίαν ἂν τὸ βεβαίαν ἔχον χρονολογίαν ἐγγράφον ἀπαιτῇται μόνον ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως τοιούτων πιστώσεων.

(5) Ἄρθρ. 3.

(6) Ἡ δὲ ἐπιδοτηρίου δικαστ. κλητῆρος, ἡ δὲ συμβολαιογραφικῆς πράξεως, ἧς μετέσχε καὶ ὁ τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως ὀφειλέτης.

τὴν ὄραν τῆς γνωστοποιήσεως προγενεστέρα.¹ Δὲν ἰσχύουσιν ὅμως ἐνταῦθα ἀκριβῶς αἱ περὶ ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεων διατάξεις, διότι ὁ ἐνεχυροῦχος δὲν ἔχει τὰ δικαιώματα ἐν γένει τοῦ ἐκδοχέως (λ. γ. τῆς πρὸς ἴδιον ὄφελος ἐκποιήσεως τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως),² οὔτε ἡ γνωστοποίησις ἀνάγκη νὰ γενῇ παρὰ τοῦ πιστωτοῦ, ἀρκούσης καὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου γενομένης.

502. Ἀλλ' ἐπειδὴ διὰ τῆς γνωστοποιήσεως κτᾶται ὁ πιστωτῆς τὸ πρὸς τρίτους ἰσχύον προνόμιον, ἀνάγκη ἡ κτῆσις αὐτῇ νὰ γενῇ, ἐνόσω ὁ ἐνεχυράζων ὀφειλέτης δύναται νὰ διαθέσῃ τὴν περιουσίαν αὐτοῦ· ὅθεν πᾶσα γνωστοποίησις τοῦ ἐνεχυράζοντος, ἡ τοῦ πιστωτοῦ αὐτοῦ πρὸς τὸν τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως ὀφειλέτην, γινομένη μετὰ τὴν ὑπὸ τρίτων κατάσχεσιν τῆς ἀπαιτήσεως ταύτης, ἢ μετὰ τὴν χρονολογίαν τῆς κηρυτεύσεως τὴν πτώχευσιν τοῦ ἐνεχυράσαντος ἀποφάσεως, εἶναι ἀνίσχυρος πρὸς παραγωγὴν τοῦ πρὸς τοὺς τρίτους δικαιώματος τῆς προτιμήσεως τοῦ ἐνεχυροῦχου.³ Τὸ αὐτὸ λέγομεν καὶ περὶ τῆς ἐνεχυράσεως, τῆς γενομένης ὑπὸ τοῦ ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ὀρισθέντος χρόνου τῆς πύσεως τῶν πληρωμῶν, ἢ ἐντὸς 10 ἡμερῶν πρὸ αὐτοῦ. Ἀλλ' ἐὰν ἡ μὲν ἐνεχύρασις ἐγένετο πρὸ τοῦ ἐν λόγῳ χρόνου, δύναται ἡ γνωστοποίησις νὰ γενῇ ἐγκύρως μετ' αὐτόν; Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔλυσε ἐν Γαλλίᾳ ἡ πλειονότης τῶν συγγραφέων καὶ ἡ νεώτερα νομολογία ὑπὲρ τοῦ κύρους τῆς τοιαύτης γνωστοποιήσεως,⁴ ὁ δὲ νεώτερος ἡμῶν νόμος περὶ πτωχεύσεως ἔλυσε αὐτὸ διὰ τῆς ἐξῆς διακρίσεως. «Εἶναι ἄκυρος καὶ ἄνευ ἀποτελέσματος ὡς πρὸς τὴν ὁμάδα, ἐὰν ἐγένοντο ὑπὸ τοῦ

(1) Δὲν ἐφαρμόζονται ἐνταῦθα οἱ ὀρισμοὶ τῆς κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ὑποθηκίσσεως τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου. Ἡ γνωστοποίησις τῆς ἐνεχυράσεως λαγίσκεται ἀντικαθιστῶσα ἐπὶ τῶν ἀσωμάτων κινητῶν τὴν ἐπὶ τῶν ἐνσωμάτων παράδοσιν τῆς νομῆς; Ἀμφίβολος ἡ ὁρθότης τῆς λύσεως ταύτης κατὰ τὸν βωμ. καὶ τὸν βυζαντ. νόμον.

(2) Ἐπὶ ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεως κινητῶν ἄλλων, (οὐχὶ δὲ χρημάτων) ἐξ ἑδρεῦ, ἐπιδιώκων τὴν καταβολὴν γίνεται κύριος τοῦ κινητοῦ· ἀλλ' οὐχ οὕτως ἐπὶ τῆς ἐνεχυρασθείσης πιστώσεως.

(3) Ἀρθρ. 926, 963, 964 τῆς πολ. δικον. Ἀρθρ. 425 τοῦ περὶ πτωχεύσεως (νίου) νόμου.

(4) Ἀντιδοξοῦσιν ὁ *Mosaic Droit Commer.* VI 508. καὶ ὁ *Traité de Nautique* 376 καὶ ἐπόμεν., ἀλλ' ὅρα Ὁδερὺ καὶ Ράου § 432 σημ. 16.

ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ὁρισθείσης ἐποχῆς τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν, ἢ ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς. . . . πᾶν δικαίωμα ἐνεχύρου ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου πρὸς ἐξασφάλισιν προγενεστέρας ὀφειλῆς,¹ ἥτοι δικαίωμα ἐνεχύρου μὴ συγχρόνου τῇ ἀσφαλιστέᾳ ὀφειλῇ, ἀλλὰ μεταγενεστέρου αὐτῆς, ἥτις ὑπῆρχε πρότερον ἄνευ ἐνεχύρου.» Ὁμολογητέον, ὅτι ἡ ἐκφρασις ἄκυρον «πᾶν δικαίωμα ἐνεχύρου ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου» δὲν ἐξηγεῖ, ἂν ἐννοῇ τὴν συνομολόγησιν τοῦ ἐνεχύρου, ἢ καὶ τὴν γνωστοποίησιν ἐπὶ ἐνεχυρασμένων ἀπαιτήσεων· ἐπειδὴ ὅμως ταῦτα πάντα καὶ ἡ ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως γνωστοποίησις ἐλήφθησαν ἐκ τοῦ γαλ. νόμου, ἀσφαλέστερον βέβαια εἶναι νὰ ἀκολουθήσωμεν ἐν τῷ θέματι τούτῳ τὴν λύσιν τῆς πλειονότητος τῶν γάλλων νομομαθῶν, ἥτις στηρίζεται καὶ εἰς τὸν λόγον, ὅτι ἡ γνωστοποίησις παρ' αὐτοῖς σκοπὸν ἔχει τὴν πρόληψιν τῆς παρὰ τρίτου ἐνδεχομένης κατασχέσεως, ἢ τῆς εἰς τὸν ἐκχωρητὴν πληρωμῆς, ἢ νέας ἐκχωρήσεως· ἄρα ἡ γνωστοποίησις δὲν ἀποτελεῖ πρᾶξιν τοῦ ἐνεχυράσαντος περὶ διαθέσεως τῆς περιουσίας αὐτοῦ, ἥς οὔτε κἂν στερεῖται τὴν διαχείρισιν, ὥς ἐκ τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν.² Κατὰ τὴν λύσιν ταύτην ἡ ἐν χρόνῳ ἀνυπόπτῳ (πρὸ τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν, ἢ τῶν δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς) προσήκουσα συνομολόγησις τοῦ ἐνεχύρου δὲν δύναται εὐλόγως νὰ κωλύσῃ τὸν ἐνεχυροῦχον νὰ προλάβῃ τι τῶν ἀνωτέρω ἀποτελεσμάτων, γνωστοποιῶν, καὶ μετὰ τὴν παῦσιν τῶν πληρωμῶν ἢ καὶ ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς, τὴν ἐνεχύρασιν εἰς τὸν ὀφειλέτην τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως.

Ἄν ὅμως τὸ ἐνέχυρον συνέστη συγχρόνως μετὰ τῆς ἀσφαλιστέας δι' αὐτοῦ ἀπαιτήσεως συνομολογηθὲν μετὰ τὴν παῦσιν τῶν πληρωμῶν, ἢ ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς, δὲν εἶναι ἄκυρον· δύναται δὲ μόνον νὰ ἀκυρωθῇ, ἐάν ὁ ἐνεχυροῦχος ᾔεν ἐν γνώσει τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν τοῦ ἐνεχυράζοντος.³

503. Ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων δὲν ἰσχύουσιν ἄλλαι ἀρχαί

(1) Ἀρθρ. 149 τοῦ νόμου ΨΛΣΤ'.

(2) Ἀλλεξ Nautiss 4p. 101.

(3) Ἀρθρ. 460 τοῦ ἐμπ. Νόμου.

περί τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου, διότι τὸ μὲν ἄρθρ. 12 τοῦ ἐμπ. νόμ. καὶ τὸ ἄρθρ. 304 1, τῆς πολ. δικονομίας ὁμιλοῦσι περὶ τῶν τακτικῶν ἐμπορικῶν βιβλίων καὶ περὶ μαρτύρων, ὡς μέσων ἀποδείξεως ἐμπορικῶν ἀπαιτήσεων, ἐνῷ οἱ περὶ τοῦ ἐνεχύρου παρατεθέντες ὁρίσμοι δὲν δρῶσι τὴν ἀπόδειξιν, ἀλλὰ τὸν τρόπον τῆς συστάσεως τῆς τοῦ ἐνεχύρου συμβάσεως, τὸ δὲ ἄρθρ. 109 τοῦ ἐμπ. νόμ. πραγματεύεται περὶ ἀποδείξεως τῆς πωλήσεως· τέλος τὰ ἄρθρα 93—95 τοῦ ἐμπορ. νόμου πραγματεύονται περὶ προνομίου (ἐνεχύρου) τοῦ παραγγελιοδόχου πρὸς ἀνάληψιν προκαταβολῶν τόκων καὶ ἐξόδων, γενομένων παρ' αὐτοῦ ἐνεκεν ἐμπορευμάτων σταλέντων αὐτῷ ἀπὸ ἄλλων πόλεων ἵνα πωληθῶσιν εἰς λογαριασμὸν παραγγελέως τινός· τὸ προνόμιον τοῦτο (ἐνέχυρον) ὑφίσταται, δυνάμει τοῦ νόμου, ἐπὶ τῆς ἀξίας τῶν τοιούτων ἐμπορευμάτων ὑπὸ τοὺς ἐν τῷ αὐτῷ ἄρθρῳ ἀναφερομένους ῥους τῆς ἐπ' αὐτῶν φυσικῆς ἐξουσίας τοῦ παραγγελιοδόχου, περὶ ὧν κατωτέρω.

Περὶ τοῦ τύπου τῆς καταρτίσεως τῆς τοῦ ἐνεχύρου συμβάσεως φρονοῦσι τινές, ὅτι οὗτος δὲν εἶναι ἀναγκαῖος ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως συναλλαγματικῶν καὶ ἐμπορικῶν εἰς διαταγὴν γραμματίων, ἐπικαλούμενοι ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης τὸ δόγμα, ὅτι τοιούτων χρεωγράφων ἡ ἰδιοκτησία μεταβιβάζεται δι' ἀπλῆς ὁπισθογραφήσεως, ὅθεν ὅ,τι ἰσχύει περὶ τοῦ μεζονος, διατὶ δὲν θέλει ἰσχύσει καὶ περὶ τοῦ ἐλάσσονος δικαιώματος, ἐὰν ἐν τῇ ὁπισθογραφῇ ἀναφέρεται, ὅτι γίνεται πρὸς ἐξασφάλισιν (ἀλλ' ἢ) ἀπαιτήσεως (valeur en garantie)· ἡ ἐναντία θεωρία ἤθελε περιορίσει τὴν ἐλευθερίαν τῶν συναλλαγῶν καὶ τὴν εὐκολίαν τῆς ἐξασφαλίσεως αὐτῶν, ὧν ἔχει τοσαύτην ἀνάγκην τὸ ἐμπόριον.¹ Δὲν πρόκειται ὁμῶς περὶ τοῦ θέματος, τίς νόμος ἤθελε προστατεύσει συντονώτερον τὰ τοῦ ἐμπορίου συμφέροντα, ἀλλὰ τίς ἡ ἐννοια τῶν περὶ τούτου κειμένων νόμων· ὁ τρόπος καθ' ὃν μετατίθεται ἡ κυριότης τῶν κινητῶν διέπεται ὑπὸ ὁρισμῶν ἄλλων παρὰ τοὺς ρυθμίζοντας τὴν σύστασιν τοῦ ἐνεχύρου.² οὐ-

(1) Ὁ Τρολὼν εἶναι θερμὸς αὐτῆς ὑπερασπιστῆς Du gage ἀρ. 283 καὶ ἐπ.

(2) Ἡ ἐνεχύρσις σκοποῦσα, οὐχὶ τὴν μετ' αὐτῆς τῆς κυριότητος, ἀλλὰ τὴν σύστασιν τοῦ προνομίου παρέχει εὐκολωτέρας ἀφορμὰς εἰς καταβολήσιν τῶν

τοὶ δὲ ὀρίζουσι τοσοῦτον σαφῶς,¹ ὅτι ἀνάγκη πρὸς σύστασιν ἐνεχύρου καὶ ἐπὶ τῶν μεταθέσεως δεκτικῶν ἀπαιτήσεων νὰ συνταχθῇ ἔγγραφο, ἔχον βεβαίαν χρονολογίαν, ὥστε δύσκολος ἀποβαίνει ἡ ὑπεράσπισις τῆς ἐναντίας δόξης, ἢ ἀποκρούει καὶ ἡ νεωτέρα ἐν Γαλλίᾳ νομολογία.²

504. Τὰ εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέα γραμματῖα εἰσὶ μᾶλλον κινητὰ, ἐκπροσωποῦντα τὴν ἐν αὐταῖς ὀριζομένην ἀξίαν καὶ δεκτικὰ ἰδιοκτησίας, ἢ ἔγγραφα ἀποδεικτικὰ ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως (Ἐν. Δίκ. Α. § § 130 καὶ ἐπόμε.). ὅθεν ὑπάγονται ἀδιστάκτως εἰς τοὺς περὶ συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου ὁρισμοὺς τοῦ ἄρθρ. 1 τοῦ περὶ ἐνεχύρου νόμου. Περὶ δὲ κοινοποιήσεως τοῦ τῆς ἐνεχυράσεως ἔγγραφου εἰς τὸν ὀφειλέτην τοῦ εἰς διαταγὴν ἢ εἰς τὸν κομιστὴν γραμματίου οὐδεὶς δύναται νὰ γείνη λόγος, ἀφοῦ ἐπὶ τῶν χρεωγράφων τούτων ὁ πληρωτὴς δὲν γινώσκει, τίς ὁ κομιστὴς τοῦ χρεωγράφου, ὁ δικαιούμενος νὰ πληρωθῇ αὐτὸ, καὶ ἐπομένως πάντῃ μάταιον ἤθελεν εἶναι νὰ εἰδοποιηθῇ ὁ πληρωτὴς, ὅτι δὲν δύναται πλέον νὰ πληρώσῃ τὸν ὑπὲρ οὗ ἀρχικῶς ἐξεδόθη τὸ χρεῶν γραφον.

505. Ἀλλ' ἢ δι' ἔγγραφου βεβαίαν ἔχοντος χρονολογίαν σύστασις τοῦ ἐνεχύρου δὲν ἀρκεῖ, ὅπως ἀσφαλίῃ τὸ μὲν τὸν ἐνεχυροῦχον κατὰ τῆς ἀποκρύψεως, ἢ τῆς εἰς χεῖρας τρίτων περιλεύσεως τοῦ κινητοῦ, τὸ δὲ τοὺς κτωμένους ἐπ' αὐτοῦ δικαιώματα, ματαιούμενα ὡς ἐκ τοῦ προκεκτημένου δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου. Πρὸς ἀποτροπὴν τῶν κινδύνων τούτων ἐν μόνον μέσον ἐθεωρήθη μέχρι τοῦδε σκόπιμον, ἢ ἀπὸ τῶν χειρῶν τοῦ ὀφειλέτου ἀφαίρεσις τοῦ κινητοῦ καὶ ἢ εἰς χεῖρας τοῦ ὀφειλέτου παράδοσις αὐτοῦ, ὅπερ ὀρίζει σαφῶς ὁ νόμος.³

λοιπῶν πιστωτῶν, ἢν προσπαθεῖ νὰ ἀποτρέψῃ ὁ τρόπος οὗτος τῆς συστάσεως. Πρβλ. Διπλῶν Nantiss ἀρ. 141.

(1) Ἄρθρ. 3 τοῦ περὶ Ἐν. Ν.

(2) Διπλῶν αὐτόθι. Ὁ Τρολὼν (ἀρ. 289), καταδικάζων μετὰ πολλῆς πικρίας τὴν ἐπικρατήσαντα δόξαν, ἐπικαλεῖται τὸ ἄρθρ. 2084 τοῦ γαλλ. νόμου· ἀλλὰ ἡ περικοπὴ αὐτοῦ ὡς πρὸς τὴν ἐφαρμοζομένην εἰς τὰς ἐν αὐτῶν νόμοι καὶ κανονισμοὺς δὲν ὑποθέτει ἰδίους περὶ ἐνεχυράσεως ἐπὶ ἐμπορικῶν σχέσεων ὁρισμοὺς, οἵτινες δὲν ὑπάρχουσιν ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως τῶν συναλλαγματικῶν καὶ τῶν γραμματίων εἰς διαταγὴν.

(3) Ἄρθρ. 4 τοῦ περὶ Ἐν. νόμου.

Ἡ διάταξις αὕτη, καθ' ἣν τὸ κινητὸν δέον νὰ παραδοθῇ εἰς τὸν πιστωτὴν, ἢ εἰς τρίτον, ἀμοιβαίᾳ συναινέσει ἐκλεγόμενον καὶ νὰ διατελῇ ἐν τῇ κατοχῇ αὐτοῦ, χρήζει τῆς ἐξῆς ἐξηγήσεως· ὅπως παραχθῇ τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα τοῦ ἐνεχύρου δὲν ἀρκεῖ ἡ περὶ αὐτοῦ σύμβασις, ἀλλ' ἀνάγκη καὶ τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς· ἐὰν ὅμως τὸ δικαίωμα παραχθῇ, ἔπειτα δὲ ἐξ οἴου· δῆποτε λόγου ἐκπέσῃ ὁ πιστωτής, ἢ ὁ τρίτος τῆς νομῆς τοῦ κινητοῦ, δὲν ἀναιρεῖται ἐντεῦθεν τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα, ἀλλὰ παύει μόνον τὸ προνόμιον τοῦ πιστωτοῦ, ὥστε οὗτος δικαιούται, ἐνασκῶν κατὰ τοῦ νομέως τὸ δικαίωμά του, νὰ ἀνακτήσῃ τὴν νομὴν τοῦ κινητοῦ, ὅτε ἀνακτᾷ καὶ τὸ προνόμιον τῆς κατὰ προτίμησιν τῶν ἄλλων πιστωτῶν πληρωμῆς τοῦ πιστώματος αὐτοῦ ἐκ τοῦ τιμήματος τοῦ κινητοῦ.¹

506. Ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 4 εἶναι τοσοῦτον ἀπόλυτος, ὥστε ἀναμφιβόλως δέον νὰ ἰσχύσῃ καὶ ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως πιστώσεων, ὧν τὸ χρεωστικὸν ἔγγραφον ἀνάγκη νὰ παραδοθῇ εἰς χεῖρας τοῦ πιστωτοῦ, ἢ τοῦ τρίτου.² Ἐντεῦθεν δὲ συνάγονται τὰ ἐξῆς.

α) Ἐὰν ἡ πίστωση μὴ στηρίζηται εἰς ἔγγραφον, ἀδύνατος ἡ ἐνεχύρασις αὐτῆς.

β) Ἐὰν στηρίζεται εἰς συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον δέον νὰ παραδοθῇ τῷ ἐνεχυροῦχῳ ἀντίγραφον αὐτοῦ, διότι τὸ πρωτότυπον φυλάττεται παρὰ τοῦ συμβολαιογράφου.³

γ) Ἐὰν ὁ ἐνεχυράζων πίστωση πολλῶ ἀνωτέραν τῆς δι' αὐτῆς ἀσφαλιστέας ἀπαιτήσεως δυσπιστῇ πρὸς τὸν ἐνεχυροῦχον καὶ διὰ τοῦτο δὲν θέλει νὰ τῷ παραδώσῃ τὸν τίτλον τῆς ἐνεχυραζομένης ἀπαιτήσεως, ἐν μόνον ὑπάρχει μέσον, ὅπως καταρ-

(1) Τοῦτο συνάγεται ἀσφαλῶς, νομίζω, ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν ἄρθρ. 1 καὶ 4 τοῦ περὶ Ἐν. νόμου. Ἡ ἐκφρασις τοῦ ἄρθρ. 4 «προνόμιον δὲν ὑπάρχει ἂν τὸ ἐνέχυρον αὐτὸ δὲν ἐτέθη» κτλ. στερεῖται ἀκριβείας· ἂν δὲ ν ἐτέθη (εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ πιστωτοῦ, ἢ τρίτου) δηλ. οὐδόλως παρεδόθη, δὲν ὑπάρχει οὐ μόνον προνόμιον, ἀλλ' οὐτε δικαίωμα ἐνεχύρου.

(2) Ἡ παράδοσις μάλιστα τοῦ τίτλου θεωρεῖται πολλῶ σπουδαιοτέρα τῆς κεννοποιήσεως εἰς τὸν ἐντεταλτὴν τῆς εἰς ἐνέχυρον δοθείσης πιστώσεως. Τρολὼν page ἀριθ 277.

(3) Ἄρθρ. 192 τοῦ περὶ Συμβολ. νόμου.

τισθῇ τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα, νὰ παραδοθῇ εἰς τρίτον, ἀμοιβαίᾳ συναινέσει ἐκλεγόμενον, ὃ τῆς ἐνεχυραζομένης ἀπαιτήσεως τίτλος.

507. Ἐκ τοῦ σφαροῦς γράμματος τοῦ νόμου¹ συνάγομεν, ὅτι ἐνταῦθα δὲν θέλουσιν ἐφαρμοσθῇ ἀκριβῶς τὰ ἀνωτέρω ἐξηγηθέντα περὶ τῆς κτήσεως τῆς νομῆς διὰ τῆς μεταβολῆς τοῦ τέως νομέως εἰς ἀπλοῦν ἄλλοτρίῳ ὀνόματι κήτοχον, ὅτε κτᾶται τὴν νομὴν διὰ τῆς λεγομένης ἀντιφωνήσεως τῆς νομῆς, ὃ οὐ ὀνόματι τοῦ λοιποῦ κατέχει ὁ τέως νομέας.² Ὅπως ὑπάρξῃ τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα, ἀνάγκη τὸ κινητὸν νὰ τεθῇ εἰς τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν τοῦ πιστωτοῦ, ἢ τρίτου, ἀμοιβαίᾳ συναινέσει ἐκλεγόμενου. Μὴ παρασυρθῶμεν ὅμως εἰς ὑπερβολὰς, ἀξιοῦντες τὴν εἰς χεῖρας τοῦ πιστωτοῦ ὕλικήν, οὕτως εἰπεῖν, περιέλευσιν τοῦ ἐνεχύρου, διότι τότε πῶς θέλομεν δεχθῇ τὴν ἐνεχύρσιν ξυλίας, ἢ οἴνου ἐν δοχείοις καὶ τῶν τοιούτων; Πρόδηλον, ὅτι ὁ παραδίδων τὰς κλεῖς τῆς περιεχοῦσης τὰ πλήρη οἰνοδοχεῖα ἀποθήκης, ἢ ὁ ἐπιθέτων σημεῖον εἰς τὴν ξυλείαν, ἣν λαμβάνει ὡς ἐνεχύρον, ἢ θέτων φύλακα παρ' αὐτῇ, ἢ ἐν γένει δι' οἵα σὸς ἴσως ἀντιληπτῆς πράξεως κτώμενος τὴν φυσικὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίαν, πληροῦ τὸν ὅρον τοῦτον τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου. Ἀλλὰ καὶ ἂν ὁ πιστωτὴς δίδῃ τὰς κλεῖδας (λ. χ. τῆς οἰναποθήκης) εἰς τὸν ἐνεχυράσαντα, ὅπως οὗτος καταβάλῃ τὴν δέουσαν ἐπιμέλειαν πρὸς ἀποτροπὴν τῆς φθορᾶς τοῦ οἴνου ἢ τοιαύτη τοῦ κυρίου ἐπιμέλεια, οὐδόλως καθίστησιν ἀμφίβολον τὴν διὰ τῆς προσηκούσης παραδόσεως αὐστάσιν τοῦ ἐνεχύρου.³ Ὡσαύτως ἀναμφίβολος ἡ παράδοσις, ὅταν τὸ κινητὸν κατατεθῇ εἰς μέρος ὑποκείμενον τῇ ἐξουσίᾳ τοῦ ἐνεχυροῦχου, ἐπιβιβασθῇ εἰς πλοῖον αὐτοῦ, τεθῇ εἰς ἀποθήκην διατελοῦσαν εἰς τὴν διάθεσιν αὐτοῦ, ἢ εἰς δημοσίαν ἀποθήκην καὶ τὴν τοῦ τελωνείου, ἐπ' ὀνόματι αὐτοῦ.⁴

(1) Ἄρθρ. 1 καὶ 4 τοῦ περὶ Ἐν. Ν.

(2) Ὡς λ. χ. ὁ Πέτρος, κύριος καὶ νομέας τοῦ κινητοῦ δίδει τοῦτο εἰς ἐνεχύρον τῷ Παύλῳ, συναινῶν νὰ κατέχῃ τοῦ λοιποῦ αὐτὸ ἐν ὀνόματι τοῦ Παύλου ὡς ἀντιπρόσωπος αὐτοῦ, παρέχων αὐτῷ καὶ ἀντάλλαγμα τῆς ἐπιτραπέισης χρήσεως.

(3) Πρὸς. Τρολὼν du gage ἀρ. 309.

(4) Τρολὼν αὐτῶν. πρ. 304. 305.

Δυσκολίας παρέχει ἡ ἐνεχύρασις κινητοῦ, λ. χ. οἰνοδοχείων ἐν ἀποθήκῃ, εἰς δύο ἢ πλείονας πιστωτάς. Ἐὰν αὕτη ἐγένετο συγχρόνως καὶ ἐν γνώσει αὐτῶν, πρόδηλον τὸ ὑπὲρ ἐκάστου αὐτῶν ἐνέχυρον κατὰ λόγον τῆς ἀσφαλιζομένης ἐκάστου ἀπαιτήσεως· ἀλλ' ἐὰν ἡ ἐνεχύρασις δὲν ἐγένετο συγχρόνως, ὀρθότερον νὰ θεωρηθῇ ὁ πρῶτος παραλαβὼν τὰς κλείς, ὡς προηγούμενος ἐνεχυροῦχος, ὁ δὲ εἰς ὃν παρεδόθησαν ἔπειτα αἱ κλείδες, ὡς μετὰ τὸν πρῶτον προτιμώμενος.

Δυσκολώτερον τὸ θέμα, καθ' ὃ ἡ τῶν κλειδῶν παράδοσις ἐγένετο διαδοχικῶς, ἔχοντος τοῦ ὀφειλέτου διπλὰς κλείδας, οὕτως ὥστε ὁ ἕτερος ἐνεχυροῦχος ἀγνοεῖ τὴν τῷ προηγούμενῳ γενομένην παράδοσιν, μικρὸν δὲ μετὰ τὴν τῷ ἑτέρῳ γενομένην παράδοσιν, λαβόντος τοῦ πρώτου γνώσιν αὐτῆς, ἐγερθῇ μετὰ αὐτῶν διένεξις περὶ τοῦ κύρους τοῦ ἐκατέρῳ αὐτῶν δοθέντος ἐνεχύρου· ἐν τοιούτῳ θέματι ἡ γαλλικὴ νομολογία ἐδέχθη ἰσχυρὸν τὸ τοῦ πρώτου ἐνέχυρον, ἀλλὰ δὲν ἀπέκρουσε, μετὰ τὴν τοῦ πρώτου ἱκανοποίησιν, τὸ ὑπὲρ τοῦ ἑτέρου συστηθέν.¹

Ἐὰν ὁ πιστωτὴς ἔχη τὴν φυσικὴν ἐπὶ τοῦ κινητοῦ ἐξουσίαν (λ. χ. ὡς ἐντολοδόχος, ἢ θεματοφύλαξ) συνομολογηθῇ δὲ ὑπὲρ αὐτοῦ ἐνέχυρον, δῆλον, ὅτι δὲν εἶναι ἀνάγκη παραδόσεως τοῦ κινητοῦ, ὅπερ λογίζεται βραχεῖα χειρὶ παραδοθὲν διὰ μόνης τῆς περὶ ἐνεχυράσεως συμβάσεως.

508. Ἀμφισβητεῖται τίς ἡ ἰσχύς, ὡς πρὸς τὴν παράδοσιν, τῆς ἀναγνωρίσεως τινός, ὡς κυρίου, τῆς καταχωριζομένης ἐν τοῖς βιβλίοις τοῦ τελωνείου.² Ἡ τοιαύτη ἀναγνώρισις δὲν ἀποτελεῖ σύστασιν ἐνεχύρου διὰ δημοσίου ἢ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου μὴ οὔσης τῆς τελωνειακῆς ἀρχῆς ἀρμοδίας πρὸς κατάρτισιν τοιούτων περὶ τῆς συμβάσεως ἐγγράφων, λίαν δὲ ἀμφίβολον εἶναι προσέτι ἐὰν

(1) Τρολὼν διὰ Gage ἀριθ. 316—318.

(2) Τοιαῦται μεταθέσεις εἰσὶ συνήθεις ἐν Γαλλίᾳ. Στέλλεται ἐμπόρευμα εἰς παραλαβὴν ἐμπορίου, οὗτος δὲ, μὴ ἔχων πρόχειρα χρήματα πρὸς πληρωμὴν τῶν τελωνιακῶν δικαιωμάτων, καταφεύγει εἰς τὴν πίστιν καὶ δανείζεται· ὅπως δὲ ἀσφάλισις τὸν πιστωτὴν, μεταβιβάζει αὐτῷ τὸ ἐν τῷ τελωνεῖῳ ἐμπόρευμα δηλῶν, ὅτι μόνος ὁ πιστωτὴς θέλει ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ παραλάβῃ αὐτὸ ἀπὸ τοῦ τελωνείου· ἡ δὲ ἡλῶσις αὐτὴ μεταγράφεται ἐν τοῖς βιβλίοις τοῦ τελωνείου, ὅταν μάλιστα τὸ ἐμπόρευμα τίθεται ἐν διαμεταφορῇ.

ἡ τοιαύτη καταχώρισις, ἡ σκοποῦσα μόνον τὴν ἐξασφάλισιν τῆς πληρωμῆς τοῦ πέλους, δύναται νὰ λογισθῇ μετὰθεσις τῆς κατο-
χῆς, ὥστε ὀρθοτέρα ἡ ἀποφατικὴ λύσις τοῦ ζητήματος.¹

509. Ἰδίως ἐν τῷ ἐμπορικῷ δικαίῳ ἐγένετο δεκτὴ διαστολὴ
τις τῆς ἐννοίας τῆς καταλήψεως τῆς νομῆς ἐπὶ τῆς ἀποστολῆς
τῶν ἐμπορευμάτων ἀπὸ τόπον εἰς τόπον, λογιζομένου νομέως
αὐτῶν τοῦ πρὸς ὃν ἀποστέλλονται ἅμα, καὶ πρὶν ἢ περιέλθω-
σιν εἰς τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ, παραδοθῇ αὐτῷ τὸ φορτωτικόν, ἢ
τὸ ἀγωγιαστήριον τακτικῶς ὀπισθογραφημένον, ἢ, ἂν ἦ συντε-
ταγμένον εἰς τὸν κομιστὴν, καὶ ἄνευ ὀπισθογραφῆσεως.² Τὴν
διαστολὴν ταύτην τῆς ἐννοίας τῆς καταλήψεως τῆς νομῆς περιέ-
χει τὸ ἄρθρ. 93 τοῦ ἐμπορ. νόμου, ὁρίζον, ὅτι ὁ παραγγελιοδό-
χος κτᾶται ἐνέχυρον ἐπὶ τῶν ἀπὸ ἄλλου τόπου στελλομένων
αὐτῷ ἐμπορευμάτων πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπολήψεως τῶν ἐνε-
κεν αὐτῶν γενομένων προκαταβολῶν τῶν τόκων καὶ τῶν ἐξό-
δων, ἂν εὐρίσκωνται τὰ ἐμπορεύματα εἰς τὴν διάθεσίν του, ἢ εἰς
δημόσιον ἀποδοχεῖον, ἢ ἂν καὶ πρὶν εἰσέτι φθάσῃ, δύναται νὰ
ἀποδείξῃ διὰ φορτωτικοῦ ἢ ἀγωγιαστηρίου ἐγγράφου τὴν πρὸς
αὐτὸν γενομένην ἀποστολὴν.

Περὶ τῆς ἐφαρμογῆς τῆς διατάξεως δύο κυρίως ἐφύησαν ζη-
τήματα.

α) Ἐὰν ὁ παραγγελιοδόχος ἔχῃ τὸ προνόμιον τοῦτο καὶ ἔνεκα
προκαταβολῶν αὐτοῦ γενομένων, οὐχὶ ἔνεκα τῶν ἐμπορευμάτων
τούτων, ἀλλὰ δι' ἄλλην οἰανδήποτε αἰτίαν καὶ πρὸ πάσης ἀπο-
στολῆς τῶν ἐν λόγῳ ἐμπορευμάτων, ἢ δέον νὰ περιορίσωμεν τὸ
ἐνέχυρον εἰς μόνον τὸ ἐν τῷ ἄρθρῳ 93 σαφῶς ἀναφερόμενον θέμα
τῶν ἔνεκα τῶν ἀποστελλομένων ἐμπορευμάτων προκαταβολῶν;

Πολλοὶ οἱ λόγοι οὗς ἐπικαλοῦνται οἱ τῆς πρώτης δόξης ὑπε-
ρασπισταί, ἀλλ' οὐδεὶς αὐτῶν δύναται νὰ κατισχύσῃ τοῦ σα-
φοῦς ρήματος τοῦ νόμου, οὗ δὲν συγχωρεῖται νὰ παρεκκλίνῃ ὁ
δικαστὴς, ὅταν μάλιστα διὰ τῆς διαστολῆς αὐτοῦ δέχεται
ἐνέχυρον παρὰ τὸν κανόνα συνιστάμενον, δηλ. ἄνευ δημοσίου

(1) Πρβλ. Δαλλεζ Nantiss, ἀρ. 128, ἀντιδρεῖ ὁ Τρολὼν du Gage ἀριθ.
305—308.

(2) Δαλλεζ Nantiss ἀριθ. 126.

ἡ βεβαίαν χρονολογίαν ἔχοντος ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου. Ἡ ἐναντία δόξα παρέχει βεβαίως εὐκολίας εἰς τὸ ἐμπόριον, ἀλλὰ δύσκολον εἶναι νὰ δεχθῇ τις ἐνέχυρον ἐν θέματι σαφῶς ὑποβληθέντι ὑπὸ τοῦ νόμου εἰς τὰς κοινὰς περὶ συστάσεως αὐτοῦ διαξεις, χωρὶς τῆς τηρήσεως αὐτῶν, καὶ μάλιστα ὅταν ἡ δόξα αὕτη δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς καταχρήσεις, προσβαλλούσας τὴν ἰσότητά των δανειστῶν ἐπὶ πτωχεύσεως τοῦ ἀποσταλέως, ὅστις ὀφείλων μεγάλην ποσὰ εἰς τὸν παραγγελιοδόχον δύναται νὰ ἀποστείλῃ αὐτῷ ἐμπορεύματα μεγάλης ἀξίας, ὑπὲρ ὧν οὐδεμίαν, ἢ ἐλαχίστην ἐποίησε προκαταβολὴν ὁ παραγγελιοδόχος, οὕτω δὲ ἀφηνῶς καὶ προχείρως νὰ περιποιήσῃ εἰς αὐτὸν τὴν πλήρη ἱκανοποίησιν πρὸς βλάβην των λοιπῶν πιστωτῶν. ὅθεν προτιμητέα καὶ μᾶλλον σύμφωνος πρὸς τὸν νόμον ἡ δευτέρα δόξα,¹ ἣν καθιέρωσε καὶ ἡ νεωτέρα γαλλικὴ νομολογία.²

6) Ἐὰν τὸ ἐνέχυρον τοῦ παραγγελιοδόχου ἰσχύῃ, δυνάμει τοῦ ἀρθροῦ 93, καὶ ὅταν, ὅτε παραγγελεὺς καὶ παραγγελιοδόχος κατοικῶσιν ἐν τῷ αὐτῷ τόπῳ, ἀλλ' ὁ τελευταῖος παραλαμβάνῃ τὰ ἐμπορεύματα, ὅπως πέμψῃ αὐτὰ λ. χ. εἰς τὴν ἀλλοδαπὴν, ὅτε συνήθως συννομολογεῖται, ὅτι ὁ παραγγελιοδόχος θέλει ἀνακτήσει τὰ προκαταβληθέντα ἐκ τοῦ τιμήματος, ὅπερ πληρώσει αὐτῷ ὁ εἰς ὃν ἀποστέλλει τὰ ἐμπορεύματα;³ Καὶ περὶ τοῦτου πολλὴ ἡ ἀμφισβήτησις, ἐπικαλουμένων των μὲν (ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως) τὰς ὀφειλομένας τῷ ἐμπορίῳ εὐκολίας καὶ τὸν λόγον, ὅτι καὶ ἐνταῦθα κυρίως πρόκειται περὶ ἐμπορευμάτων στελλομένων ἀπὸ τόπου εἰς τόπον, ἀφοῦ ταῦτα δὲν πρόκειται νὰ πωληθῶσιν, ἐνθα κατοικοῦσιν ὁ παραγγελεὺς καὶ ὁ παραγγελιοδόχος, ἀλλ' ἀλλαχοῦ· των δὲ (ὑπὲρ τῆς ἀποφατικῆς λύσεως) τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ νόμου⁴ καὶ τὸν κίνδυνον μὴ διὰ τῆς εἰς τὸ

(1) Πρὸς τῆς ἀμφισβήτησεως ταύτης καὶ περὶ των λόγων ἐκατέρας των γνώμων Δαλλὼς Commiss. ἀρ. 143—158, ἐνθα καὶ λεπτομερῶς ἀναγέρεται ἡ γνώμη τοῦ Οὐαλὲν, των Δελαμάρ καὶ Λεπουατεσιέν, τοῦ Παρ-δουσιού κλπ.

(2) Δαλλὼς αὐτόθι 158. Πάντα ταῦτα μεταβλήθησαν ἐν Γαλλίᾳ διὰ τοῦ νόμου τῆς 23 Μαΐου 1863, εὐρύναντος πολειδῶς τὸ ἐνέχυρον τοῦ παραγγελιοδόχου καὶ ἐν γένει τὴν ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων οὐστάσιν τοῦ ἐνεχύρου.

(3) Συνομολόγησις καλουμένη faire suivre en remboursement.

(4) Ἄρθρ. 95 τοῦ ἐμπορ. Νόμου.

θέμα τοῦτο ἐπεκτάσεως τοῦ ἐνεχύρου καλυφθῇ ἢ παράνομος πρᾶξις τοῦ παραγγελιοδόχου ἐπὶ πτωχεύσεως τοῦ παραγγελέως διὰ φαντασιώδεις ἴσως προκαταβολὰς ἢ, τὸ σπουδαιότερον, εὐκολυνθῇ ἢ εἰσπραξίς τοῦ τιμήματος ἐμπορευμάτων, ἅπερ δὲν δύναται νὰ ἐκποιήσῃ ἐπὶ τόπου ὃ ἐν ταῖς παραμοναῖς τῆς πτωχεύσεώς του ἔμπορος. Ἡ τελευταία αὕτη δόξα εἶναι προδήλως συμφωνοτέρα πρὸς τὸ σαφές γράμμα τοῦ νόμου.¹

510. Ὁ νόμος δὲν ἀπαιτεῖ τὴν σύγχρονον σύστασιν τοῦ δανείου καὶ τοῦ ἀσφαλίζοντος αὐτὸ ἐνεχύρου· ὅθεν ἰσχύει τὸ ἐνέχυρον καὶ ἂν συσταθῇ πρὸς ἐξασφάλισιν προγενεστέρου, ἢ μέλλοντος δανείου· λ. χ. ἐνεκα πιστώσεως, ἥς βραδύτερον καὶ κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ δανειζομένῳ γενήσεται χρήσις, ἀρκεῖ νὰ πληρῶνται οἱ ἐξηγηθέντες ὅροι τῆς συστάσεως. Ὡσαύτως δὲν ἀπαιτεῖται ἢ ἐν τῇ συνομολογήσει τοῦ ἐνεχύρου σύγχρονος αὐτοῦ παράδοσις, ἀρχομένου τοῦ προνομίου ἀπὸ τῆς παραδόσεως· αὕτη μάλιστα, καθὼς ἀπλῆ ἐκτέλεσις τῆς συνομολογηθείσης συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου, δύναται κατὰ τὴν γαλλικὴν νομολογίαν νὰ γίνη καὶ ἐντὸς τῶν δέκα ἡμερῶν πρὸ τῆς κηρύξεως τῆς πτωχεύσεως, ἂν ἡ συνομολόγησις ἐγένετο ἀδύλως πρὸ τοῦ χρόνου ἐκείνου.²

ΤΜΗΜΑ Β'.

Δικαιώματα τοῦ πιστωτοῦ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

511. Κατοχὴ τοῦ πιστωτοῦ μέχρι ἐξοφλήσεως· ἔννοια τῆς «ἐξοφλήσεως»· ὁ πιστωτὴς δὲν ἔχει τὴν χρῆσιν· κωλύονται ἄλλοι πιστωταὶ νὰ κατὰσχωσιν εἰς χεῖρας τοῦ ἐνεχυροῦχου τὸ ἐνέχυρον;

(1) Ἄλλ' ἀρκεῖ τὰ ἐμπορεύματα νὰ σταλῶσιν εἰς τὸν παραγγελιοδόχον εἰς ἄλλης πύλεως, ἀδιάφορον ἐὰν ὁ παραγγελεὺς κατοικῇ ἐν τῇ αὐτῇ πόλει, ἐν ἣ καὶ ὁ δεῦτερος παραγγελιοδόχος. Πρβλ. Δαλλὸζ Commission ἀρ. 217 καὶ τὴν ἐν ἀριθμῷ 217 παρατεθειμένην ἀπόφασιν τοῦ ἀκυρωτικοῦ.

(2) Ὁ Τρολὼν διακρίνει μεταξὺ ὑποσχέσεως ἐνεχύρου ἐν γένει (θέλω σοὶ δῶσαι καὶ ἐνέχυρον, ἔπερ ὀνομάζει promesse de gage) καὶ ἐνεχύρου εἰδικῶς συνομολογηθέντος (ἔπερ ὀνομάζει stipulation de gage), κατ' ἀμφοτέρω δὲ τὰ θέματα ἀποκρούει τὸ ἰσχυρὸν τοῦ ἐνεχύρου ἐπὶ τῆς ἐντὸς τῶν δέκα ἡμερῶν παραδόσεως αὐτοῦ. Ὁμολογητέον δὲ, ὅτι εἰ λόγῳ οὗς ἐπικαλεῖται οἱ σπουδαιότεροι. Πρβλ. du gage ἀρ. 275—276, μὴ ἀναιρούμενοι πάντες ὑπὸ τοῦ Δαλλὸζ Nantiss 134.

512. Μετενεχύρατος. Χωρεῖ κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου. Διάκρισις ἂν αὕτη γίνηται συναινέσει τοῦ ἐνεχυράσαντος, ἢ ἄνευ αὐτῆς.

513. Ὅροι, ὧν οὕς χωρεῖ ἡ παρακατάσχεσις τοῦ ἐνεχύρου ἕνεκα τῶν τυχόν ἐγγειρογράφων πιστώσεων τοῦ ἐνεχυροῦχου. Πῶς ἐξηγοῦνται;

514. Ἀπαγόρευσις τοῦ καταπιστευτέου ὅρου· λόγος αὐτῆς· δὲν ἀπαγορεύεται ἡ σύμβασις καθ' ἣν κτήσεται ὁ ἐνεχυροῦχος τὸ ἐνέχυρον ἐπὶ τιμῇ· ματι ὁρισθησομένῳ ἐν τῷ καιρῷ τῆς καθυστερήσεως· οὔτε ἡ ἀντὶ πληρωμῆς δόσις, οὔτε ἡ μετὰ τὴν λῆξιν τοῦ δανείου πώλησις εἰς τὸν πιστωτὴν.

515. Ἡ ἀπαγόρευσις ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ἐπὶ ἀντιχρήσει ἐνεχυράσεως.

516. Ἀργεῖ ἐπίσης ἂν συνωμολογήθῃ ὁ ὅρος πρὸς τὸν ἐγγυητὴν τοῦ χρέους, ἢ ἐπὶ ὑποσχέσεως προικὸς, καθ' ἣν τὰ ἐνεχυρασθέντα πρὸς ἀσφάλειαν αὐτῆς θέλουσι μένειν ὡς προικῶα ἐπὶ μὴ πληρωμῆς τῆς προικὸς.

517. Ἰκανοποίησις τοῦ πιστωτοῦ· διάταξις, καθ' ἣν μένει τὸ ἐνέχυρον παρ' αὐτῷ κατ' ἐκτίμησιν ἐμπειροτεχνῶν. Ἰκνοίησις διὰ πλειστηριασμοῦ. Ἡ τῶν ἐμπειροτεχνῶν ἐκτίμησις ὑποχρεοῖ ἀπολύτως τὸν πιστωτὴν νὰ δεχθῇ ἀντ' αὐτῆς τὸ κτῆμα;

518. Ἀπαιτεῖται πάντοτε δικαστικὴ ἀπόφασις ἐπὶ ἐκποιήσει τοῦ ἐνεχύρου; Ἡ διαδικασία εἶναι ἡ ἐπ' ἀναφορᾷ.

519. Δὲν ἀπαγορεύεται ἡ συμφωνία, ἡ ἀποκλείουσα τὴν ἐπὶ ἐκτίμησει ἐμπειροτεχνῶν περιέλευσιν τοῦ ἐνεχύρου εἰς τὸν πιστωτὴν, ὀρίζουσα μόνον τὸν τρόπον τοῦτον τῆς ἱκανοποιήσεως, ἀρκεῖ οἱ ἐμπειροτέχνα· νὰ μὴ διορισθῶσιν ἐκ προοιμίων.

520. Ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς συνομολογουμένης ἀπαγορεύσεως τοῦ ἐκποιῆσαι τὸ ἐνέχυρον;

511. Ὁ πιστωτὴς δικαιουται νὰ κατέχῃ τὸ ἐνεχυρασθὲν, ἐνόσω δὲν ἐξοφλῇ τὸ χρέος κατὰ τὸ κεφάλαιον, τοὺς τόκους, καὶ τὰ ἐξόδα.¹ καὶ οὐ μόνον τὰ ἕνεκα τοῦ δανείου γενόμενα, ἀλλὰ καὶ τὰ ἕνεκα τοῦ ἐνεχύρου, τὰ τε ἐπωφελῆ καὶ τὰ ἀναγκαῖα. Ὅμιλῶν ὁ νόμος περὶ ἐξοφλήσεως δὲν ἐννοεῖ μόνον τὴν καταβολὴν τῶν χρημάτων, ἀλλὰ πᾶν γεγονὸς ἀναιροῦν τὸ χρέος καὶ κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτοῦ στοιχεῖον, οἷον τὸν συμψηφισμόν, τὴν ἀνανέωσιν ἄνευ ἐπιφυλάξεως τοῦ ἐνεχύρου κλπ. Διὰ τοῦτο δὲ ἡ παραγκρῆ τοῦ χρέους δὲν ἀποσβεννύει τὸ ἐνέχυρον, ἐὰν μὴ ἀναιρεθῇ καὶ τοῦτο διὰ τῆς χρησικτησίας κατὰ τὰ ὑπὸ τοῦ

(1) Ἡ ἐξοφλήσις δὲν εἶναι ἄφευκτον νὰ γυνῇ ὁ πὸ τοῦ ὀφειλέτου καὶ πρῶτος δύναται νὰ ἐξοφλήσῃ τὸ χρέος ἐν ὀνόματι αὐτοῦ καὶ οὐ μόνον ἐν γνώσει, ἀλλὰ καὶ ἐν ἀγνοίᾳ αὐτοῦ.

ῥωμαϊκοῦ νόμου ὀρισμένα (§ 442). Ἄλλ' ἐκ τῆς κατοχῆς οὐδό-
λως συνάγεται ἡ ἐξουσία τῆς χρήσεως τοῦ ἐνεχύρου ἄνευ εἰδι-
κῆς ἐπὶ τούτῳ συγκαταθέσεως τοῦ ἐνεχυράσαντος, ὃ δὲ ἀντι-
ποιούμενος τὴν ἐξουσίαν ταύτην πιστωτῆς καταδικάζεται, τῇ
αἰτήσεϊ τοῦ ὀφειλέτου, νὰ ἀποδώσῃ τὸ ἐνέχυρον εἰς τρίτον ἐκλε-
γόμενον παρὰ τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν.¹

Ἡ κατοχὴ τοῦ πιστωτοῦ εἶναι εἶδος παρὰκατασχέσεως (jus
retentionis) πρὸς διατήρησιν τῆς κατοχῆς μέχρι τῆς ἐντελοῦς
ἱκανοποιήσεως, παρέχουσα τὴν ἐνστασιν τοῦ δόλου κατὰ τῆς
ἀδίκου ἀξιώσεως τοῦ ὀφειλέτου ν' ἀναλάβῃ τὸ ἐνέχυρον χω-
ρὶς ἱκανοποιήσεως. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ πιστωτῆς δὲν δύνα-
ται νὰ κωλύσῃ ἄλλους πιστωτὰς νὰ κατὰσχυσιν εἰς χεῖρας τοῦ
ἐνεχυροῦχου τὸ ἐνεχυρασθὲν, οὗ ἡ ἀξία δύναται νὰ ὑπερβαῖν
τὸ χρέος, δι' ὃ ἐδόθη εἰς ἐνέχυρον, καὶ νὰ ἐκποιήσωσιν αὐτὸ, μη-
δὲ πως παραβλαπτομένου τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχυροῦχου νὰ
λάβῃ ἐκ τοῦ πλειστηριασμοῦ κατὰ προτίμησιν τὴν ὀφειλο-
μένην αὐτῷ ποσότητα.²

512. Ὁ ἡμέτερος νόμος οὐδὲν ἀναφέρει περὶ τοῦ δικαιώμα-
τος τοῦ ἐνεχυροῦχου τοῦ μετενεχυράσαι τὸ ἐνέχυρον, δικαιώμα-
τος, ὅπερ, ὡς ἀλλαχοῦ εἶδομεν (§ 444) ῥητῶς παρέχει τῷ ἐνε-
χυροῦχῳ ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος. Ἄλλ' ἀφοῦ δὲν ἀπα-
γορεύεται ἡ μετενεχύρασις δὲν θέλομεν ἀποφανθῇ αὐτὴν ἄκυ-
ρον καὶ μὴ οὖσαν· δηλον ὅμως, ὅτι δι' αὐτῆς ὁ ἐνεχυροῦχος δὲν
δύναται νὰ ἐπιβάλλῃ εἰς τὸ κινητὸν ἀνώτερον βάρος τοῦ εἰς ὃ
ὑπέβαλεν αὐτὸ ὁ πρῶτος ἐνεχυράσας. Περὶ τῆς ἐξ αὐτοῦ παρα-
γομένης σχέσεως μεταξὺ τῶν τριῶν εἰς αὐτὴν ἐνεχομένων παρα-
τηροῦμεν, ὅτι εἰ μὲν ἡ μετενεχύρασις ἐγένετο συναίνεσει τοῦ
πρώτου ἐνεχυράσαντος, τὸ τοῦ δευτέρου ἐνεχυροῦχου δικαίωμα
κατ' οὐδὲν διαφέρει τοῦ δικαιώματος τοῦ κοινοῦ ἐνεχυροῦχου,

(1) Ἀρθρ. 7 τοῦ περὶ Ἐν. Ν.

(2) Ἄλλ' εἰάν ὑποθεθῇ ὅτι τὸ ἐνέχυρον ὁμολογουμένως εἶναι πολὺ κατωτέ-
ρας ἀξίας παρὰ τὴν δι' αὐτοῦ ἡσφαλισμένην ποσότητα, ὃ δὲ ἐνεχυροῦχος ἔχει
συμφέρον νὰ μὴ ἐκποιήσῃ τὴν αὐτὴν διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ, τὸ
μὲν προσδοκῶν αὐξήσιν τῆς ἀξίας, τὸ δὲ ἐλπίζων νὰ ἀποφύγῃ τὴν δαπάνην
τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως, δὲν ἐμφιβάλλω, ὅτι ὁ δικαστὴς δὲν θελεῖ ἐπι-
τρέψαι τῷ ἐτέρῳ πιστωτῇ τὴν ἀναγκαστικὴν αὐτοῦ κατὰσχίσιν.

ἐὰν δὲ ἐγένετο ἐν ἀγνοίᾳ ἐκεῖνου, ἀποτελεῖ προδήλως χρῆσιν ἀθέμιτον τοῦ εἰς ἐνέχυρον δοθέντος κινητοῦ, συνεπαγομένην τὸ πρὸ μικροῦ ἐξηγηθὲν ἀποτελεσμα, (§ 511) οὐχὶ ὁμως καὶ τὸ ἀνίσχυρον τοῦ μετενεχύρου, οὗ ἡ ἔκτασις καὶ τὰ ἀποτελέσματα ρυθμισθήσονται κατὰ τοὺς παρατεθέντας ὁρισμοὺς τοῦ ῥωμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου.

513. Ἐρρέθη ἤδη ἀνωτέρω (§ 447), ὅτι κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαν. νόμον ὁ ἐνεχυροῦχος, κατέχων τὸ ἐνέχυρον, δικαιούται νὰ παρακρατήσῃ αὐτὸ μέχρις οὗ πληρωθῇ καὶ τὰ ἐγγχειρά-γραφα κατὰ τοῦ δόντος τὸ ἐνέχυρον πιστώματα. Τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς παρακατασχέσεως ἄνευ ὁμως προνομίου δέχεται καὶ ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος, ἀλλ' ἀνάγει αὐτὸ εἰς τὴν σιωπηρὰν τῶν ἐνεχομένων συναίνεσιν νὰ χρησιμεύσῃ τὸ κινητὸν εἰς πληρωμὴν καὶ ἑτέρου πιστώματος. Ὅπως δεχθῶμεν τοιαύτην συναίνεσιν ἀνάγκη τὸ ἕτερον τοῦτο πίστωμα νὰ συνομολογηθῇ μὲν μετὰ τὸ ἐνεχυροῦχον πίστωμα, νὰ καταστῇ δὲ ἀπαιτητὸν πρὸ αὐτοῦ. Τῷ ὄντι ἐπὶ συνομολογήσεως τοῦ δευτέρου χρέους ὁ μὲν πιστωτὴς οὐδένα λόγον ἔχει νὰ δώσῃ μείζονα πίστιν εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἢ ὅσην ἐπὶ τοῦ πρώτου, ὁ δὲ ὀφειλέτης ἤθελεν ἐπιδείξει ἄδικον διάθεσιν (διὸ ἡ παρακατάσχεσις οὐδὲν ἄλλο, ἢ ἐνστασις δόλου), ἀφαιρῶν τῷ πιστωτῇ τὸ μέσον τῆς πληρωμῆς καὶ τοῦ δευτέρου χρέους, ἐφ' ὅσον τὸ κινητὸν δύναται νὰ ἐπαρκέσῃ εἰς ἀμφοτέρων τὴν πληρωμὴν. Ἐντεῦθεν εὖλογος ἡ σιωπηρὰ αὕτη συναίνεσις, δι' ἧς κατ' οὐδὲν προσβάλλονται τὰ τῶν λοιπῶν πιστωτῶν δικαιώματα. Ἀλλ' ὅπως δικαιολογηθῇ ἡ τοιαύτη συναίνεσις, ὁ νόμος ἀπαιτεῖ τὸ δεύτερον ἄνευ ἐνεχύρου συνομολογηθὲν χρέος νὰ ᾖ μεταγενέστερον τοῦ ἐνεχυροῦχου καὶ ἀπαιτητὸν, ὅταν ἐπιζητῇται ἡ τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ χρέους πληρωμή.¹ ὅθεν ἀργεῖ ἡ παρακατάσχεσις ἐπὶ χρέους μὴ συνομολογηθέντος, ὁποτεδήποτε καὶ ἂν παρήχθῃ τοῦτο,² ἢ συνομολογηθέντος, ἀλλὰ πρὸ τοῦ ἐνεχυροῦχου πιστώματος, ἢ τέλος μὴ ὄντος ἐτι ἀπαιτητοῦ ἐν τῷ καιρῷ τῆς πληρωμῆς τοῦ ἐνεχυροῦχου.

(1) Ἄρθρ. 10 τοῦ περὶ Ἐν. νόμου.

(2) Δ. χ. ἐξ ἀδικήματος, ἀμέσως ἐκ τοῦ νόμου.

Ἐσαύτως οὐδεις λόγος περὶ τοῦ δικαιώματος τούτου τῆς παρακατασχέσεως, ἐὰν τὸ ἐνέχυρον ἐδόθη παρὰ τρίτου, ὅστις, ἀλλότριος ὢν πρὸς τὰς λοιπὰς μεταξὺ ὀφειλέτου καὶ πιστωτοῦ ἐνοχικὰς σχέσεις, ἐν μόνον προέθετο νὰ ἀσφάλισῃ δι' ἐνέχυρου τὸ πίστωμα, ὑπὲρ οὗ συνήνεσε νὰ δώσῃ τὸ ἐνέχυρον.¹

Εἰπομεν πρὸ μικροῦ, ὅτι τὸ τῆς παρακατασχέσεως τοῦτο δικαίωμα ἐνασκειται, μηδὲν παρὰβλαπτομένων τῶν δικαιωμάτων τῶν λοιπῶν πιστωτῶν· ὅθεν ἐὰν κατασχεθῇ παρ' αὐτῶν τὸ ἐνεχυρασθὲν κινήτων, δι' ὃ ἔχει ὁ ἐνεχυροῦχος πιστωτῆς μόνον παρακατασχέσεως δικαίωμα, οὗτος κατατάσσεται ὡς πρὸς τὴν ἀπαίτησιν ταύτην συμμέτρως πρὸς τοὺς λοιποὺς ἐγχειρογράφους πιστωτάς.

514. Ὁ νόμος κατέχεται ὑπὸ τοῦ λογισμοῦ, ὅτι ὁ ἐπὶ ἐνέχυρῳ ὀφειλέτης, τὸ μὲν πιεζόμενος ὑπὸ τῆς ἀνάγκης, τὸ δὲ ἐλπίζων, ὅτι θέλει ἀποδώσει τὸ δάνειον ἐγκαίρως θέλει συναινέσει εἰς πᾶσαν ἀξίωσιν τοῦ πιστωτοῦ περὶ τῆς τύχης τοῦ ἐνέχυρου, ἰδίως ὅταν οὗτος ἀπαιτῇ νὰ ἰδιοποιηθῇ αὐτὸ ἐν περιπτώσει μὴ ἐμπροθέσμου πληρωμῆς τῆς ἀπαιτήσεως, ὅπερ κατὰ τὰς πλείους περιπτώσεις μαρτυρεῖ πλεονεξίαν ἀσυγχώρητον παρὰ τῷ πιστωτῇ, ἐνῷ τὸ εὐλογον αὐτοῦ συμφέρον συνίσταται εἰς μόνον τοῦτο, νὰ πληρωθῇ τὸ πίστωμα αὐτοῦ μετὰ τῶν τόκων καὶ ἐξόδων. Ἐντεῦθεν ἡ διάταξις, καθ' ἣν ἀπαγορεύεται² τῷ πιστωτῇ μὴ πληρωθέντι, οὐ μόνον νὰ διαθέσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν τὸ ἐνέχυρον, ἀλλὰ καὶ νὰ συνομολογήσῃ ἐν τῇ συμβάσει τῆς ἐνεχυράσεως τὴν ἐξουσίαν νὰ ἰδιοποιηθῇ τὸ ἐνέχυρον ἢ νὰ τὸ διαθέσῃ ἄλλως, ἢ ὅπως σαφῶς ὀρίζει ὁ νόμος, ἥτοι νὰ προκαλέσῃ μὴ πληρωθεὶς δικαστικὴν διαταγὴν, ἐπιτρέπουσαν νὰ μείνῃ παρ' αὐτῷ τὸ ἐνέχυρον ἀντὶ πληρωμῆς, μέχρι τῆς εἰς αὐτὸν ὀφειλομένης ποσότητος, κατ' ἐκτίμησιν γινομένην δι' ἐμπειροτεχνῶν, ἢ, μὴ συγκατανεύοντος εἰς τοῦτο τοῦ ὀφειλέτου, νὰ πωληθῇ διὰ πλειστηριασμοῦ.

Ἐκ τοῦ προδύλου λόγου τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης ἥτις ἐλή-

(1) Καλλιγῆ Β'. ἀρ. 362.

(2) Ἀρθ. 5 τοῦ Ἐμπ. νόμου.

φθῇ ἐκ τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου (ὅρος καταπιστευτέος § 451) συνάγομεν, ὅτι δὲν ἀπαγορεύεται ἡ σύμβασις, καθ' ἣν τὸ ἐνέχυρον ἐν περιπτώσει καθυστερήσεως τῆς πληρωμῆς θέλει μείνει παρὰ τῷ πιστωτῇ ἐπὶ τιμῇματι ὁρισθησομένῳ ἐν τῷ καιρῷ αὐτῆς,¹ οὔτε ἡ ἀντὶ πληρωμῆς δόσις τοῦ ἐνεχύρου, ὅταν δὲν ὠρίσθῃ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συστάσεως αὐτοῦ, οὔτε ἡ μετὰ τὴν λήξιν τοῦ δανείου πώλησις τοῦ ἐνεχύρου πρὸς τὸν πιστωτήν.² Ὡσαύτως δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ ἄρθρ. 5 ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ ὀφειλέτης ὑπόσχεται, ἐν περιπτώσει μὴ ἐμπροσθέντος πληρωμῆς, νὰ πωλήσῃ εἰς τὸν ἐνεχυροῦχον πιστωτὴν μὴ ἐνεχυρασμένον κινήτῳ ἐπὶ τιμῇματι διὰ τῆς αὐτῆς συμβάσεως ὠρισμένῳ. Τρόντι διὰ τοιαύτης ἐπὶ αἰρέσει ἀναβλητικῇ πωλήσεως δὲν ἀποξενοῦται κἂν τοῦ κινήτου ὁ ὀφειλέτης, δυνάμενος νὰ ἐκποιήσῃ εἰς ἄλλον πρὸ τῆς προθεσμίας, καθ' οὗ ὁ δανειστής οὐδὲν ἔχει κεκτημένον ἐμπράγματον δικαίωμα.³

515. Ἄλλ' ἄρα γε ἰσχύει ἡ ἀπαγόρευσις καὶ ἐπὶ ἀντιχρήσεως;

Εἶδομεν ἀνωτέρω, τίς ἡ ἔννοια τῆς ἀντιχρήσεως (§ 448), ἥτις ἡδύνατο νὰ συναφθῇ καὶ ὡς παρεπόμενον τῷ ἐνεχύρῳ σύμφωνον καὶ κατ' ἰδίαν ἄνευ ἐνεχύρου. Περὶ τῆς συμβάσεως ταύτης ἐξεδόθη παρ' ἡμῖν ἴδιος νόμος,⁴ καθ' ὃν τὸ τῆς ἀντιχρήσεως πρόνομιον καταργεῖται καὶ αὕτη, ἀφαιρουμένη τῆς τάξεως τῶν προνομίων, θέλει θεωρεῖσθαι τοῦ λοιποῦ ὡς ἀπλοῦν συνάλλαγμα, μὴ παρέχον εἰς τὸν ἐπὶ ἀντιχρήσει δανείζοντα κανὲν προνόμιον, καμμίαν προτίμησιν ἐπὶ τοῦ προϋόντος τοῦ ὑπὸ ἀντίχρησιν κτήματος.

Ἡ διάταξις αὕτη ἐφαρμόζεται προδήλως εἰς πᾶν κτῆμα, εἴτε κινήτῳ, εἴτε ἀκίνητον· καὶ ἐπὶ μὲν τῶν φυσικῶς καρποφόρων καὶ

(1) Ἐὰν ὅμως ἡ σύμβασις συνήφθῃ μετὰ τὴν περὶ ἐνεχύρου, ἀλλὰ πρὸ τῆς λήξεως τοῦ δανείου ὀρίζουσα καὶ τὸ τίμημα, ἐρ' ὅθι θέλει μείνει παρὰ τῷ πιστωτῇ τὸ ἐνέχυρον, ὑπάρχει ὁ αὐτὸς λόγος, δι' ὃν ἀπαγορεύεται ἡ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συνομολογήσεως τοῦ δανείου σύναψις τοιαύτης συμβάσεως· ἄλλως ἡ βραδυτέρα αὕτη συμφωνία γίνεται συνήθως πρὸς καταστρατήγησιν τοῦ νέμου. Τρολὼν Νηολ. ἄρ. 386

(2) Δὲν εἶναι κύριος ὁ ἐνεχυράσας νὰ μὴ συμφωνήσῃ περὶ τοῦ τιμήματος;

(3) Καλλιγὰ Β. ἀριθ. 363.

(4) Τῆς 18 Σεπτεμβρίου 1836.

εἰς ἐνέχυρον διδομένων κινητῶν ἐν σιωπῇ τοῦ ἡμετέρου νόμου θέλωμεν ἐφαρμόσει τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ῥωμ. νόμου (§ 448), πρὸς οὓς πρόδηλος ἡ ἀναλογία τοῦ ὁρισμοῦ τοῦ ἄρθρου 9 καὶ καθ' οὓς δ' μετ' ἀντιχρήσεως ἐνεχυροῦχος δικαιούται νὰ εἰσπράττῃ τοὺς καρποὺς καταλογίζων αὐτοὺς εἰς τὸ ὀφειλόμενον καὶ ταῦτα δυνάμει τοῦ ἐμπραγμάτου αὐτοῦ δικαίωματος. Ἐπὶ δὲ ἀκινήτων ἡ ὑποθήκη προδήλως διακριθήσεται τῆς ἀντιχρήσεως, διότι οὐδέτερον τῶν δικαιωμάτων τούτων συνεπάγεται οἰκοθεν τὸ ἕτερον¹ ὅθεν ἐπὶ ἀκινήτων, ὡς καὶ ἐπὶ κινητῶν μὴ ἐνεχυρασθέντων, ὁ πιστωτὴς δυνάμει τῆς συμβάσεως τῆς ἀντιχρήσεως οὐδὲν κτᾶται ἐμπράγματον δικαίωμα, οὔτε ἐπὶ τοῦ κτήματος, οὔτε ἐπὶ τῶν καρπῶν, ἐνόσω ἀποτελοῦσι μέρος αὐτοῦ,¹ διὸ οὔτε δικαίωμα ἐπισχέσεως δύναται νὰ ἐνασκήσῃ ἔνεκεν αὐτῶν κατὰ τρίτων.²

Ἐπανέλθωμεν εἰς τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ ἄρθρου 5 ἐφαρμόζεται καὶ εἰς τὸν πιστωτὴν, τὸν ἐξ ἀντιχρήσεως κάτοχον. Ἡ καταφατικὴ λύσις εἶναι ἀναμφίβολος κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον, οὔτε ὑπάρχει λόγος νὰ ἰσχύσῃ ἡ ἐναντία λύσις ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ νέου περὶ ἀντιχρήσεως νόμου, διότι καὶ ἐπ' αὐτοῦ δ' αὐτὸς ὑπάρχει κίνδυνος τῆς στέρησεως τῆς ἰδιοκτησίας τοῦ ὀφειλέτου ἐκ πλεονεξίας τοῦ ἀδυσωπῆτου πιστωτοῦ, ὅστις, συνομολογῶν τὴν πώλησιν ἐπὶ ὠρισμένῳ ἐκ προοιμίων τιμήματι ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς μὴ ἐμπροθέσμου ἀποδόσεως τοῦ δανείου, δύναται μεταγράφων τὸν τίτλον αὐτοῦ νὰ στέρησῃ τὸν ὀφειλέτην τῆς ἐξουσίας τοῦ διατιθέναι τὸ ἀκίνητον.³

516. Δὲν ὑπόκειται ὅμως εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν ἡ σύμβασις τοῦ ἐγγυητοῦ μετὰ τοῦ πρωτοτύπου, καθ' ἣν δ' ἐγγυητὴς ἐάν, μὴ πληρώσαντος τοῦ πρωτοτύπου, πληρώσῃ ἀντ' αὐτοῦ θέλει

(1) Ὡς ἀπεδεικνύεται ἐπὶ τῆς κατασχέσεως καρπῶν ἀσυγκομίστων, καθ' ἣν ὁ κάτοχος ὡς χρήστης, οὐδὲν ἔχει προνόμιον ἐπ' αὐτῶν, εἰ μὴ ἐπὶ τῶν δαπάναις αὐτοῦ παραχθέντων ἄρθρ. 941, 944 τῆς πολ. Δικον.

(2) Πρὸς τὸν Ναντ. ἀρ. 572 καὶ ἐπ. ἀποκρούοντα διὰ λόγων δυσκαταμαχῆτων τὴν παράδοξον δόξαν, ὅτι τὸ τῆς ἐπισχέσεως δικαίωμα τοῦ ἐξ ἀντιχρήσεως κατόχου δύναται ν' ἀντιταχθῇ κατὰ τῶν κεκτημένων ἐμπραγμάτων ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου δικαίωμα.

(3) Τρελὼν Ναντ. ἀρ. 387 καὶ 559.

γενῇ κύριος τοῦ ἐνεχύρου ἐπὶ τιμῇματι ἐκ προοιμίῳ ὠρισμένῳ, διότι τὸ γράμμα τοῦ νόμου ὁρᾷ τὴν μεταξὺ ὀφειλέτου καὶ τοῦ πιστωτοῦ (τοῦ ἐνεχυρούχου) συμφωνίαν,¹ οὔτε εἶναι ἄφευκτος ἡ ἐγγύησις, ὅταν ἐδόθη καὶ ἐνέχυρον, ὥστε νὰ ὑποτεθῇ ὁ ὀφειλέτης ὑπείκει εἰς τὸν ἡθικὸν τοῦ ἐγγυητοῦ ἐξαναγκασμὸν πρὸς συνόμολόγησιν τοιαύτης ὑπὸ αἵρεσιν πωλήσεως.² Ἀδιάφορον ὅμως ἐὰν τὸ ἐνέχυρον ἐδόθη πρὸς ἐξασφάλισιν πιστώσεως παραγομένης ἐκ συμβιβασμοῦ, καθ' ὃν ὡσαύτως ἰσχύει ἡ ἀπαγόρευσις ἀργεῖ ὅμως αὕτη ἐὰν ἐν προικῶν συμβολαίῳ ὁ προικοδότης, ὑποσχεθεὶς ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν, διδῇ εἰς ἀσφάλειαν κινητὰ, ἅπερ, ἐὰν ἐγκαίρως μὴ καταβληθῇ ἡ προίξ, θέλουσι καταστῇ προικῶν, ἀντικαθιστῶντα τὸ χρηματικὸν ἐκεῖνο ποσόν. Προόδηλον ἐνταῦθα, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ ἀπογυμνώσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ περὶ συστάσεως προικὸς ἐξ ἄλλων κινήτων, ἐὰν αὕτη δὲν συστήθῃ ἐκ χρημάτων ἐντὸς τεταγμένου χρόνου. Ἀποτέλεσμα τῆς τοῦ ἀρθρ. 5 παραβάσεως εἶναι ἡ ἀκυρότης, οὐχὶ τῆς ἐνεχυρώσεως, ἥτις μένει ἰσχυρά, ἀλλὰ τῆς προσθέτου ταύτης συμφωνίας.

517. Ὁ δανειστής ὡς εἶδομεν πρὸ μικροῦ δύο ἔχει τρόπους ὅπως ἱκανοποιηθῇ ἐκ τοῦ ἐνεχύρου· προκαλεῖ δικαστικὴν διαταγὴν ἐπιτρέπουσαν νὰ μείνῃ παρ' αὐτῷ τὸ ἐνέχυρον ἀντὶ πληρωμῆς μέχρι τῆς ὀφειλομένης ποσότητος κατ' ἐκτίμησιν ἐμπειροτεχνῶν, ἢ, μὴ συναινοῦντος εἰς τοῦτο τοῦ ὀφειλέτου, νὰ πωληθῇ διὰ πλειστηριασμοῦ.³ Διαφέρει ὁ ἡμέτερος νόμος ἀπὸ τοῦ γαλλικοῦ κατὰ τοῦτο, ὅτι παρ' ἡμῖν τὴν, ἐκτίμησιν ἐμπειροτεχνῶν, κατακυρώσιν τοῦ ἐνεχύρου δὲν δύναται νὰ ζητήτῃ ὁ πιστωτὴς ἄνευ τῆς συναιρέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἐνῶ κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον καὶ τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει ἀπόλυτον ὁ πιστωτής.⁴

(1) Οὔτε οἱ ῥωμαῖοι ἐφήρμοσαν εἰς τὸ θέμα τοῦτο τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς *lex commissoria* (Πρὸλ. § 451).

(2) Οὔτε ἀφαιρῇ ὁ τοιοῦτος ἐγγυητὴς ἀπὸ τοῦδε τὴν ἐλευθερίαν τῆς διαθέσεως τοῦ κινήτου, μὴ ὡς κἀτοχὸς αὐτοῦ.

(3) Ἀρθρ. 5 τοῦ περὶ Ἐν. Ν.

(4) Πρὸλ. ἀρθρ. 2078 τοῦ γαλ. νόμου.

Ἐκ τοῦ ὁρισμοῦ τοῦ ἄρθρ. 5 συνάγεται ἄρα γε, ὅτι ὁ ζήτη-
 σας νὰ μείνῃ παρ' αὐτῷ τὸ ἐνέχυρον κατ' ἐκτίμησιν ἐμπειροτεχνῶν
 διοριζομένων ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ὀφείλει νὰ λάβῃ τὸ ἐνεχυρα-
 σθὲν ἀντὶ πληρωμῆς καὶ ὅταν ἡ τῶν ἐμπειροτεχνῶν ἐκτίμησις
 ᾖ κατὰ τὴν κρίσιν αὐτοῦ πάντως ἀνωτέρα τῆς ἀληθοῦς ἀξίας
 τοῦ; ἴσως ἡ περὶ τούτου σιωπὴ τοῦ κειμένου ἡδύνατο νὰ ἐγείρῃ
 ἀμφιβολίας περὶ τῆς ἀποφατικῆς λύσεως· ἀλλ' ἐὰν ἀποβλέψω-
 μεν εἰς τὸν κύριον σκοπὸν τοῦ ἐνεχύρου νὰ πληρωθῇ ἐκ τοῦ
 τιμῆματος αὐτοῦ ἡ τοῦ πιστωτοῦ ἀπαιτήσις, θέλομεν θεωρήσει
 ἀνώμαλον τὴν ὑποχρέωσιν τούτου νὰ δεχθῇ ἀντὶ χρημάτων τὸ
 κινητὸν εἰς πληρωμὴν ἐπὶ ἐκτιμῇσι ἀσυμφόρῳ, καθ' ἣν ἴσως
 ἀναγκασθῇ οὐ μόνον νὰ ἀρκεσθῇ εἰς ἀντάλλαγμα ἑλαττον τῆς
 δοθείσης ποσότητος, ἀλλὰ καὶ νὰ πληρώσῃ ποσόν τι, ἐὰν ἡ ὑπὸ
 τῶν ἐμπειροτεχνῶν ὁρισθεῖσα ἀξία τοῦ κινητοῦ ὑπερβαίῃ τὸ
 πίστωμα.¹

518. Τὸ ζήτημα ἐὰν ἀπαιτῇται δικαστικὴ ἀπόφασις ἐπιτρέ-
 πουσα τὴν ἐκποίησιν, καὶ ἂν τὸ ἐνέχυρον συνωμολογήθῃ διὰ δη-
 μοσίου καὶ ἐκτελεστοῦ ἐγγράφου ἐλύθη ἀποφατικῶς ὑπὸ τῆς
 ἡμετέρας νομολογίας.² Περὶ τῆς διαδικασίας τῆς προηγητέας
 τῆς ἐκποιήσεως ἐξηγέθη ἡ δόξα, ὅτι αὕτη δεόν νὰ γενῇ κατὰ
 τὰ ἐπὶ συνοπτικῶν δικῶν ὁρισμένα· ἀλλ' ἀμφιβάλλω περὶ τοῦ
 ὁρθοῦ τῆς δόξης ταύτης. Ἡ αἴτησις σκοπὸν ἔχει νὰ ἐπιτραπῇ
 τῷ αἰτοῦντι ἡ ἐκποίησις τοῦ ἐνεχύρου, δὲν περιέχει δὲ πρότασιν
 καταδίκης τοῦ ὀφειλέτου εἰς παροχὴν· ὅθεν μᾶλλον ὑπάγεται
 εἰς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἄρθρ. 640 ἢ εἰς τὰς περὶ συνοπτικῶν δι-
 κῶν διατάξεις, ὧν ἡ τήρησις ἤθελεν ἐνίοτε ἐπιφέρει ἐπιβλαβεῖς
 εἰς ἀμφοτέρω τὰ μέρη βραδύτητας.³

(1) Ὁμολογητέον ὅτι ἀφόρητος ἔσται ἡ ἀδικία, ἣν ἤθελε πάθει ὁ πιστω-
 τῆς, ὁ δανείσας χιλίας δραχμὰς λαβὼν δὲ εἰς ἐνέχυρον κόσμημα ἀξίας 900,
 ἐὰν ὀφείλῃ νὰ ἀποδώσῃ 300 δρ., διότι οἱ ἐμπειροτέχναι ἐξετίμησαν τὸ κό-
 σμημα ἀντὶ 1300. Ἡ παρατήρησις τοῦ Τρόλων, ὅτι δὲν δύναται τις ἄκων νὰ
 γινῇ ἀγοραστὴς ἀναφέρεται εἰς ἄλλο θέμα.

(2) Ἀπ. Α. Π. 26 (1847) καὶ 86 (1850).

(3) Ἐὰν ὁ ἐνεχυράσας ᾖ ἀπὼν τοῦ κράτους, δικασθῇ δὲ ἐρήμην, μὴ δια-
 ταχθεῖσης τῆς προσωρινῆς ἐκτελέσεως, πῶς ἐκτελεσθήσεται ἡ ἀπίστασις ἐ-
 ὅσω μάλιστα κρατῇ ἡ νομολογία περὶ τῆς προθεσμίας τῆς ἀνακοπῆς τῶν ἐκτὸς

519. Κατὰ τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ ἀρθρ. 5 φύονται προσέτι καὶ ἄλλα ζητήματα.

Κωλύονται οἱ ἐνεχόμενοι νὰ συμφωνήσωσιν ἐκ προοιμίων, δηλ. ἐπὶ τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου, ἢ ὅτι τὸ κινήτὸν θέλει πωληθῇ διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ ἀποκλειομένης τῆς ἐπὶ ἐκτιμῇσει μεταθέσεως αὐτοῦ εἰς τὸν πιστωτὴν, ἢ ὅτι τὸ κινήτὸν θέλει μείναι παρὰ τῷ πιστῶτῃ κατ' ἐκτίμησιν ἐμπειροτεχνῶν διορισθησομένων, εἴτε ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου, εἴτε ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων;

Δὲν ὑπάρχει λόγος ἀμφιβολίας περὶ τῆς ἀποφατικῆς λύσεως τῶν ζητημάτων τούτων, ἀφοῦ πάντοτε ἡ ἐκτίμησις τοῦ ἐνεχύρου, ἢ ὅ ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως προσδιορισμὸς τοῦ τιμήματος γενήσεται ἐν τῷ καιρῷ τῆς λήξεως τοῦ δανείου ¹ Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ἐκ προοιμίων δρισθῇ ὁ ἐμπειροτέχνης ἐφ' οὗ τῇ ἐκτιμῇσει θέλει κρατήσῃ τὸ ἐνέχυρον ὁ πιστωτής, διότι ἐνταῦθα οὐδεὶς δύναται νὰ ἐγγυηθῇ, ὅτι ὁ διορισμὸς τοῦ ἐμπειροτέχνου δὲν ἐγένετο τῇ ἐκλογῇ τοῦ πιστωτοῦ, πείσαντος τὸν ὀφειλέτην, ὅτε ἐμμέσως παραβιάζεται ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ καταπιστευτέου ὕρου.

Δηλον, ὅτι διὰ τῆς ἐκτιμήσεως ὀρίζεται καὶ ὁ λόγος τοῦ τιμήματος πρὸς τὸ χρέος, ἐξ αὐτοῦ δὲ πάλιν τί θέλει πληρώσει, ἢ ὁ ὀφειλέτης πρὸς συμπλήρωσιν τῆς ἐξοφλήσεως, ἢ ὁ πιστωτής πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ τιμήματος, τοῦ ὑπερβάλλοντος τὴν πίστωσιν αὐτοῦ. Δὲν θέλομεν δὲ θεωρήσῃ ἰσχυρὰν τὴν σύμβασιν, καθ' ἣν ὀρίζεται ἐκ προοιμίων ὅτι ἡ κατ' ἐκτίμησιν δόσις ἀντὶ πληρωμῆς χωρήσει, μηδόλως λαμβανομένου ὑπ' ὄψιν τοῦ μέχρι τοῦ ποσοῦ τοῦ πιστώματος ἐλλειμματος, ἢ τοῦ ὑπὲρ αὐτὸ περισσεύματος.²

τοῦ κράτους διαπρονόντων διαδίκων; Ἀλλὰ καὶ ἂν διαταχθῇ ἡ προσωρινὴ ἐκτίλξεις, τὸ δὲ ἐνέχυρον κατέχη τρίτος, πῶς θέλει ἐκτελεσθῇ κατ' αὐτοῦ ἡ ἀπόφασις ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ ἀρθρ. 869 τῆς πολ. Δικονομίας;

(1) Καλλιγᾶ ἀρ. 364.

(2) Ἢ λύσις αὕτη συνάγεται ἀναμφιβόλως ἐκ τοῦ ῥήματος τοῦ νόμου «νὰ μὲν παρ' αὐτῷ ἀντὶ πληρωμῆς μὲχρι τῆς ὀφειλομένης ποσότητος... Πᾶς ἐν τῷ συναλλάγματι ὅρος ἐπιτρέπων τῷ πιστῶτῃ..... χωρὶς τῶν ἀνωτέρω διαταγῶσεων εἶναι ἄκυρος.

520. Ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ συμφώνου τοῦ νὰ μὴ πωληθῇ τὸ ἐνέχυρον. Εἶδομεν ἀνωτέρω (§ 449), ὅτι οὐδὲν εἶχεν ἀποτέλεσμα τοιοῦτον σύμφωνον, ἀντιβαῖνον εἰς τὸν οὐσιώδη σκοπὸν τῆς ἐνεχυράσεως.¹ ἢ ἔχει τὴν ἔννοιαν ὅτι συνέστη καὶ δὲν συνέστη ἐνέχυρον (ὅπερ ἀδύνατον νὰ ὑποτεθῇ), ἢ οὐδεμίαν τὸ δεύτερον εἶναι τὸ φυσικώτερον. Διὸ δὲν εἶναι ἀπροσμάχητος ἡ δόξα, ὅτι τοιοῦτον σύμφωνον ὑποχρεοῖ τὸν πιστωτὴν νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δικαστηρίου νὰ τᾶξῃ προθεσμίαν, ἥς ἐντὸς ὁ ὀφειλέτης δέον νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος, δικαιούμενον δὲ νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκποίησην μόνον μετὰ παρέλευσιν τῆς προθεσμίας ταύτης.²

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Σχέσεις τοῦ ἐνεχυροῦχου πρὸς ἄλλους πιστωτάς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

521. Ἡ προτίμησις τοῦ πιστωτοῦ τοῦ πληρωθῆναι ἐκ τοῦ ἐνεχυροῦ δὲν εἶναι ἀπόλυτος. Ἀπαιτήσεις προτιμώμεναι. Σύμπτωσις γενικῶν προνομιοῦχων ἀπαιτήσεων πρὸς ἀλλήλας· τούτων πρὸς τὰς εἰδικὰς προνομιοῦχους καὶ τούτων πάλιν πρὸς ἀλλήλας.

522. Σχέσεις τῶν γενικῶν προνομιοῦχων ἀπαιτήσεων πρὸς τὰς εἰδικὰς. Προτιμῶνται αἱ πρῶται· ἀλλ' ἐπὶ τῆς συγχρόνου ἐκποιήσεως πάντων τῶν κινήτων ὁ ἐνεχυροῦχος, ἐκποιῶν τὸ ἐνέχυρον, πῶς θέλει ἀποφύγει τὴν ὑπὸ τοῦ γενικοῦ προνομιοῦχου ἀφαίρεσιν τοῦ ὅλου ἐκπλειστηριάσματος· δυσέφαιτος ἡ ἐφαρμογὴ τῆς πραγματικῆς διζήσεως.

523. Ἀλλὰ καὶ ἡ ἐφαρμογὴ αὐτῆς δὲν σώζει τὸν ἐνεχυροῦχον.

524. Μόνη ἡ εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἐφαρμογὴ τοῦ ἀρθρ. 493 τῆς πολιτικῆς δικονομίας δύναται νὰ προστατεύσῃ τὸν ἐνεχυροῦχον.

525. Σπανία, ἀλλ' οὐχὶ ἀδύνατος ἡ σύμπτωσις εἰδικῶν προνομίων πρὸς τὸ τοῦ ἐνεχυροῦχου. Θέματα αὐτῆς. Προτίμησις τῆς ἀπαιτήσεως τῶν καταβληθέντων πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος, ἢ παραγωγὴν καρπῶν.

526. Μεταξὺ πλειόνων δαπανῶν ἐπὶ τῷ αὐτῷ σκοπῷ καὶ ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ κτήματος οὐχὶ συγχρόνως γενομένων, τίς προτιμᾶται; Ἐναντιοφωνία· λόγοι τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου.

527. Τὸ προνόμιον τῶν εἰς διατήρησιν δαπανῶν δὲν ἐκτείνεται καὶ ὑπὲρ τῶν εἰς βελτίωσιν γενομένων, οὔτε ὑπὲρ τῶν εἰς διατήρησιν θανεισθέντων.

528. Ἐνάσκησις τῆς εἰς ἐνέχυρον δοθείσης πιστώσεως· οἱ τόκοι αὐτῆς

(1) Ἀρθρ. 1 τοῦ περὶ Ἐν. Ν.

(2) Δελλοῦς Nantiss ἀρ. 177.

καταλογίζονται εἰς τοὺς τόκους τῆς ἡτφαλισμένης ὀφειλῆς, ἢ καὶ εἰς τὸ κεφάλαιον. Ὅροι τῆς ἐπιδιώξεως τοῦ κεφαλαίου τῆς ἐνεχυρασμένης πιστώσεως.

529. Ἀπαιτήσεις τοῦ πιστωτοῦ ἕνεκα δαπανῶν ἀναγκαῖαι καὶ ἐπωφελεῖς. Ἀγωγή ἕνεκα ἀμφοτέρων. Αἱ ἐπωφελεῖς δεῖον νὰ μὴ ὦσιν ὑπέρμετροι τὸ ὑπέρμετρον ἥρτηται ἐκ τῶν περιστάσεων.

530. Ἐλαττώματα τοῦ ἐνεχύρου, ἢ ἔλλειψις τῶν συνομολογηθεῖσων αὐτοῦ ἰδιοτήτων. Ἐπὶ ἀνεπαρκoὺς ἐνεχύρου σώζεται ἡ προσωπικὴ ἀγωγή.

521. Ὁ νόμος παρέχει τῷ ἐνεχυρούχῳ πιστωτῇ τὴν ἐξουσίαν νὰ πληρωθῇ ἐκ τοῦ ἐνεχύρου κατὰ προτίμησιν («προνομιακῶς») τῶν λοιπῶν πιστωτῶν· ἀλλ' ἄρα γε ἡ διάταξις αὕτη εἶναι ἀπόλυτος; Δὲν ὑπάρχουσι πιστώσεις προτιμώμεναι καὶ τῆς τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ πιστωτοῦ ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἐνεχύρου;

Περὶ τῶν προνομιοῦχων ἀπαιτήσεων ἐν γένει, ἐν αἷς κατατάσσεται καὶ ἡ τοῦ ἐνεχυρούχου, πραγματεύεται ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία.¹ ὅθεν ἀνάγκη νὰ εἰπωμεν ὀλίγα τινὰ περὶ τῆς σχέσεως τῶν προνομιοῦχων ἐν γένει ἀπαιτήσεων πρὸς τὴν τοῦ ἐνεχυρούχου ἐν περιπτώσει συμπτώσεως αὐτῶν ἐπὶ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος τοῦ ἐνεχύρου. Αἱ προνομιοῦχοι ἀπαιτήσεις εἰσὶ διτταί· ἢ ἐκτείνονται εἰς πᾶσαν τὴν κινητὴν περιουσίαν, ἢ περιορίζονται εἰς κατ' ἰδίαν ὠρισμένα κινητὰ· ἀλλ' ὅπως ληφθῶσιν ὑπ' ὅψιν τὰ προνόμια ταῦτα, ἀνάγκη νὰ ἀναγγείλωσιν ἐξυτοῦς οἱ κεκτημένοι τοιαύτας ἀπαιτήσεις, τοιαύτη δὲ ἀναγγελία ὑποτίθῃσι πάντοτε τὴν δι' ἀναγκαστικοῦ πλειστηριασμοῦ ἐκποίησιν τῶν κινητῶν.²

Τριχῶς τῷ ὄντι δύνανται νὰ συνυπάρξωσι προνόμια· τὰ γενικὰ, ἢ συμπίπτουσι πρὸς ἄλληλα, ἢ πρὸς τὰ εἰδικὰ, ἢ τὰ τελευταῖα ταῦτα συμπίπτουσι πρὸς ἄλληλα.

522. Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ὁ νόμος ὀρίζει ἀκριβῶς τὴν πρὸς ἄλληλα σχέσιν τῶν γενικῶν προνομίων κατὰ τὴν κατὰτάξιν.³

Ἐν τῷ δευτέρῳ θέματι, τῷ τῆς συμπτώσεως τῶν γενικῶν πρὸς τὰ εἰδικὰ προνόμια ὁ νόμος¹ ὀρίζει, ὅτι τὰ γενικὰ προτι-

(1) Ἀρθρ. 940 καὶ 941 καὶ ἰδίως 941 I, τῆς πολ. Δικον.

(2) Ἀρθρ. 936 καὶ ἐπὶ μ. τῆς πολ. Δικον.

(3) Ἀρθρ. 490.

μῶνται τῶν εἰδικῶν, ἐὰν δὲ, πλειστηριαζομένων πλειόνων κινή-
των κατ' αἵτησιν ἐνεχυρούχου ἢ ἄλλου εἰδικὸν προνόμιον κε-
κτημένου πιστωτοῦ, ἀνηγγέλθησαν ἐπὶ τοῦ πλειστηριάσματος
καὶ πιστωταὶ ἔχοντες γενικὰς προνομιοῦχους ἀπαιτήσεις, τὸ δὲ
πλειστηρίασμα δὲν ἀρκῇ εἰς πλήρη ἱκανοποίησιν τῶν γενικῶν
καὶ τῶν εἰδικῶν προνομιοῦχων ἀπαιτήσεων, συντρέχουσι τὰ κι-
νητὰ συμμέτρως, ἥτοι κατὰ λόγον τῆς ἀξίας αὐτῶν εἰς τὴν ὁλο-
σχερῇ πληρωμὴν τῶν ἀπαιτήσεων, ὑπὲρ ὧν ὑπάρχει γενικὸν προ-
νόμιον, τὸ δὲ ὑπόλοιπον χρησιμεύει εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν εἰ-
δικῶν προνομιοῦχων ἀπαιτήσεων, ἐν αἷς καὶ ἡ τοῦ ἐνεχυρούχου,
ὡς πρὸς τὸ ἐνεχυρον.¹ Ἀλλ' ὅπως ἐφαρμοσθῶσι ταῦτα ἄφευ-
κτον νὰ ἐκποιηθῇ ἀναγκαστικῶς ἅπασα ἡ κινήτῃ περιουσία τοῦ
ὀφειλέτου, διότι ἄλλως ἀδύνατον νὰ γνωσθῇ, ἐὰν καὶ κατὰ πό-
σον δέον νὰ συνεισφέρωσι συμμέτρως τὰ κινήτὰ, ἐφ' ὧν ὑπάρ-
χουσι μετὰ εἰδικοῦ προνομίου ἐφωδισμέναι ἀπαιτήσεις.

Ἐνταῦθα γεννᾶται ἡ ἐξῆς δυσκολία· ἐὰν ὁ ἐνεχυρούχος, προ-
καλῶν τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησην τοῦ ἐνεχύρου, συναντηθῇ ἐπὶ
τῆς διανομῆς τοῦ πλειστηριάσματος μεθ' ἑτέρου πιστωτοῦ, ἐπι-
καλουμένου γενικὸν προνόμιον προτιμώμενον τοῦ τῆς ἐνεχύρου
πιστώσεως, πῶς θέλει ἀποφύγει τὴν ματαίωσιν τοῦ εἰδικοῦ αὐ-
τοῦ προνομίου, λαμβάνοντος κατὰ προτίμησιν τοῦ γενικῶς προ-
νομιοῦχου πιστωτοῦ τὸ ὅλον πλειστηρίασμα;

Ἡ εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἐφαρμογὴ τῆς ἐνστάσεως τῆς πραγμα-
τικῆς λεγομένης διζήσεως (§ 468) παρέχει δυσυπέροκλητα κω-
λύματα. Ἡ ἐνστασις αὕτη, ὡς γνωστὸν στηρίζεται εἰς τὴν ῥητὴν ἢ
σιωπηρῶς, ἀλλ' οὐδὲν ἥττον σαφῶς, συνομολογηθεῖσαν σύμβασιν
μεταξὺ ἐνεχυράσαντος καὶ ἐνεχυρούχου,² καθ' ἣν ὁ τελευταῖος
θέλει ἐπιληφθῇ κατὰ προτίμησιν πρῶτον ὠρισμένου κτήματος καὶ
ἐπὶ τοῦ ἀνεπαρκoῦς αὐτοῦ πρὸς πλήρη ἱκανοποίησιν, ἐπιληφθῇ-
σεται καὶ τοῦ προκειμένου, ὡς πρὸς ὁ πᾶς τρίτος νομεὺς (ιδίως
παρ' ἡμῖν ὁ ἐνεχυρούχος) δύναται νὰ ἀποκρούσῃ τὸν ἐπιληφθέντα
τοῦ κτήματος, παραπέμπων αὐτὸν εἰς τὰ λοιπὰ ἐνεχυρασμένα

(1) Ὅρα τὸ παράδειγμα παρὰ Οἰκονομίδη, Ἑγγ. § 277 σημ. 22.

(2) Οὐίνδχαϊδ τόμ. Β. § 235 στοιχ. Ε.

αὐτῷ κτήματα. Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου τίς θέλει ἰσχυρισθῇ εὐλόγως, ὅτι μεταξὺ τοῦ ἱατροῦ τῆς τελευταίας ἀσθενείας τοῦ ὀφειλέτου ἢ τῆς ὑπηρετρίας αὐτοῦ, ἢ τοῦ ἀρτοποιοῦ καὶ αὐτοῦ τοῦ ὀφειλέτου συνήφθη ρητῶς, ἢ σιωπηρῶς τοιαύτη σύμβασις, καθ' ἣν τὰ προνομιοῦχα ταῦτα πρόσωπα θέλουσιν ἐπιληφθῇ πρῶτον τῶν μὴ ὑποκειμένων εἰς ἐνέχυρον κινητῶν καὶ μόνον, ἐὰν δὲν ἱκανοποιηθῶσιν ἐξ αὐτῶν, θέλουσι ζητήσῃ τὴν ἐκ τῶν ἐνεχύρων πληρωμὴν, ὧν καὶ αὐτὴ ἡ ὑπαρξίς, ἣν ἄγνωστος αὐτοῖς, ὅτε παρέσχον τὴν ὑπηρεσίαν, ἢ τὰ πρὸς τὸ ζῆν ἀναγκαῖα;

523. Ἀλλὰ καὶ ἂν ὑποτεθῇ ἐφαρμοστέα ἐνταῦθα ἡ πραγματικὴ λεγομένη διζήσις, τίς ἔσεται ἡ τύχη τοῦ ἀτυχοῦς ἐνεχυροῦ, ἐὰν ἐπιβληθῇ αὐτῷ ἡ ἀπόδειξις τῆς ὑπάρξεως ἄλλης κινητῆς περιουσίας ἐπαρκοῦς εἰς τὴν ἱκανοποίησιν τῶν διὰ γενικοῦ προνομίου ἡσφαλισμένων ἀπαιτήσεων, αἵτινες ἐνίοτε ἀνέρχονται εἰς πολλὰς χιλιάδας δραχμῶν; Τοιαύτη ἀπόδειξις ὑποτίθῃσι διατίμησιν τῆς ὑπολοίπου κινητῆς περιουσίας, ἥς ἥκιστα εὐκόλος ἡ ἀνεύρεσις καὶ θεώρησις, ἀπέναντι δυστρόπου μάλιστα ὀφειλέτου. Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι ἡ εἰς τὸ προκειμένον θέμα ἐφαρμογὴ τῆς ἐνστάσεως τῆς διζήσεως εἶναι δυσκολωτάτη.

524. Προχειροτέρα καὶ ἀσφαλεστέρα ἤθελεν εἶναι ἡ εἰς τὰς ὑπὸ τοιαύτας περιστάσεις ἐνεχυροῦχος ἀπαιτήσεις ἐφαρμογὴ τοῦ ὅρισμοῦ τοῦ ἄρθρ. 993 τῆς πολιτικῆς Δικονομίας.¹ Τῷ ὄντι ἡ ἐνεχυροῦχος ἀπαίτησις ὡς πρὸς ὀρισμένον κινητὸν, ἐὰν ὑπάρχωσι καὶ ἕτεροι γενικῶς προνομίῳ ὠχυρωμένοι ἀπαιτήσεις, ἡρτῇται καθόλου, ἢ ἐν μέρει ἀπὸ τῆς ὑπάρξεως καὶ ἄλλων κινητῶν, ἐξ ὧν τοῦ τιμήματος δύνανται νὰ πληρωθῶσι καθόλου ἢ ἐν μέρει αἱ ἀπαιτήσεις ἐκείναι, ἥτοι ἡρτῇται ἀπὸ αἰρέσεως· ἀλλ' ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐνεχυροῦχος θέλει λάβει ὀλόκληρον τὴν ἀπαίτησίν του, δίδων ἐγγύησιν, ὅτι ἐὰν ὁ ἕτερος πιστωτῆς ὁ τὸ γενικὸν ἔχων προνόμιον ἢ δὲν εὕρῃ ἄλλην κινητὴν περιουσίαν, ἢ εὐρὼν καὶ ἐπιληφθεὶς αὐτῆς δὲν πληρωθῇ ὁλοσχερῶς ἐκ

(1) Τὸ ἄρθρον τοῦτο πραγματεύεται περὶ τῆς διανομῆς τοῦ ἐκ τῶν ἀκινήτων πλειστηριάματος· ἀλλὰ δὲν ὑπάρχει εὐλογος ἀμφιβολία περὶ τῆς ἐφαρμογῆς αὐτοῦ καὶ εἰς τὴν διαγωγὴν τοῦ ἐκ κινητῶν πλειστηριάματος.

τοῦ πλειστηριάσματος, ὁ ἐνεχυροῦχος θέλει ἀποδώσει τὸ ληθὲν τίμημα μέχρις ἐντελοῦς ἐξοφλήσεως τῆς μετὰ γενικοῦ προνομίου συνδεδεμένης ἀπαιτήσεως.

525. Περὶ τῆς συμπτώσεως πλειόνων εἰδικῶν προνομίων πρὸς ἄλληλα παρατηροῦμεν, ὅτι ἡ μετὰ τοῦ προνομίου τοῦ ἐνεχυροῦχου σύμπτωσις σπανίως θέλει χωρήσει ὥς ἐκ τῆς φύσεως τοῦ ἐνεχύρου, ὅπερ εὐρίσκεται εἰς χεῖρας τοῦ πιστωτοῦ, δένειναι ὅμως καὶ ἀδύνατος· ὥς λ. χ. ἐὰν ὁ ἐνεχυροῦχος, ἡ ὁ τρίτος κάτοχος κατέβαλον δαπάνας πρὸς διατήρησιν τοῦ ἐνεχύρου (ἄρθρ. 941, 2, τῆς πολ. Δικονομίας) ἢ ἐπὶ καταβολῆς

α) σπόρων πρὸς παραγωγὴν καρπῶν, ἢ

β) ἐξόδων καλλιέργειας καὶ θερισμοῦ ὥς πρὸς τοὺς καρποὺς αὐτοὺς τοῦ ἐνεστώτος ἔτους (ἄρθρ. 941, 3. αὐτόθι), ἂν οἱ καρποὶ ἐδόθησαν εἰς ἐνέχυρον· ἐπὶ ἀπαιτήσεων ἕνεκα δαπανῶν γενομένων λόγῳ ἐμπορευμάτων ὑπὸ παραγγελιοδόχου, ἀποστολέως, πλοιάρχου, ἢ ἀμαξηλάτου, ἐὰν τὰ ἐμπορεύματα ἐστάλησαν μὲν εἰς τὸν παραγγελιοδόχον τὸν ποιήσαντα προκταβολάς, ἀλλ' εἰσέτι δὲν ἔφθασαν εἰς χεῖράς του, εὐρισκόμενα εἰς χεῖρας τοῦ ἀγωγιάτου, ἢ πλοιάρχου, ἢ ἀμαξηλάτου, (ἄρθρ. 941, 7. αὐτ.), τέλος ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων τοῦ ἐνοικίου κατοικιδίων καὶ οἰκοδομημάτων, ἐνθα ὁ ἐνοικιαστής ἐνεχυροῦχος, ἢ καὶ τρίτος κάτοχος τοῦ ἐνεχύρου εἰσέγαγε τὸ ἐνεχυρασμένον κινήτῳ (ἄρθρ. 941, 4. αὐτ.).

Ἐπὶ τῆς συμπτώσεως τῶν τοιούτων προνομίων ἡ πολιτικὴ ἡμῶν Δικονομία (ἄρθρ. 943) δρίζει, ὅτι προτιμῶνται πάντοτε τῶν λοιπῶν τὰ πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος καὶ παραγωγὴν καρπῶν ἀναγκαῖα ἐξόδα (ἀριθ. 2 καὶ 3 τοῦ ἄρθρ. 941), περὶ δὲ τῶν λοιπῶν σιωπᾷ· ὅθεν ὑποτίθεται ἡ σύμμετρος κατάταξις.

526. Ἀλλὰ μετὰ πλειόνων πρὸς διατήρησιν, ἢ διάσωσιν τοῦ κινήτου κατὰ διαφόρους χρόνους καταβαλόντων δαπάνας,¹ πῶς ρυθμισθήσεται ἡ κατάταξις;

Κατὰ τὸν βωμ. καὶ τὸν βυζαντ. νόμον δὲν ἀμφιβάλλεται ὅτι²

(1) Ἀνάγκη νὰ κατεβλήθῃ δαπάνη (verwendete Kosten), οὐχὶ πᾶν μέσον λ. χ. προσωπικὴ ἐργασία.

(2) [20. 4] 5. 7. πρ. Β. [ΝΓ', 5] 5. Β. [ΚΕ', 5] 5 πρὸς. Ἀργε. Paul § 385.

ὁ μεταγενέστερος προηγείται, διότι τῷ ὄντι ὁ λόγος τοῦ προνομίου συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι οἱ ὀφείλοντες τὴν ὑπαρξίν τοῦ κινητοῦ εἰς τὴν θυσίαν τοῦ παρασχόντος πρὸς τοῦτο δαπάνας δέον νὰ ἐνδῶσωσιν εἰς τὴν ἔνεκεν αὐτῶν ἀπαιτήσιν τούτου· ἀλλὰ τότε, ἐὰν ἀλληλοδιαδόχως ἐγένοντο πρὸς διατήρησιν καὶ διάσωσιν αὐτοῦ δαπάναι, εἰς τὸν τελευταῖον δαπανήσαντα ὀφείλουσι πάντες οἱ προηγούμενοι τὴν ὑπαρξίν τοῦ κινητοῦ καὶ τὴν διατήρησιν τοῦ ἐπ' αὐτοῦ προνομίου, οὗ δυνάμει πιθανῶς θέλουσι διασώσει μέρος τοῦλάχιστον τῆς ἀπαιτήσεως. Ὑποθέσωμεν, ὅτι δὲν ἐγένετο ἡ νεωτέρα δαπάνη· τὸ κινητὸν ἤθελε καταστραφῇ, οὐδεὶς δὲ λόγος περὶ ἐνασκήσεως προνομίου, ὅθεν ὁ ἀρχαιότεραν καταβαλὼν δαπάνην καὶ δυνάμει αὐτῆς ζητῶν νὰ θυσιάσῃ ὁ τελευταῖος δαπανήσας μέρος τῆς ἀπαιτήσεως οὐδὲν ἴδιον ὀφείλος ἐπιδιώκει πρὸς ζημίαν τοῦ ἄλλου; Ἡ ἐναντία δόξα καταδικάζει εἰς ἄφευκτον ὄλεθρον τὸ κινητὸν τὸ ἅπαξ δαπάνη ἄλλου διασωθὲν, ἐὰν ἐκ νέου ὑπάρξῃ ἀνάγκη δαπάνης πρὸς σωτηρίαν αὐτοῦ.

Ἀλλ' ἄρα γε θέλομεν δεχθῇ καὶ κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν δίκαιον τοιαύτην προτίμησιν τοῦ τελευταίου ὑποβληθέντος εἰς θυσίαν χρηματικὴν πρὸς διάσωσιν τοῦ κινητοῦ; Περὶ τούτου ἐξηγέσθῃ ἡ δόξα,¹ ὅτι καθ' ὅσον ἡ προτίμησις εἶναι τοῦ στενοῦ δικαίου, ῥητῶς δὲ εἰς μόνον τὰ δύο πρὸ μικροῦ εἰρημένα εἰδικὰ προνόμια ἔδωκεν αὐτὴν ὁ νόμος, ἡ προτίμησις μεταγενεστέρου πιστωτοῦ ἀπέναντι προγενεστέρου δὲν ὑφίσταται πλέον.²

Τὴν δόξαν ταύτην δὲν θεωρῶ ἀπροσμάχητον διὰ τοὺς ἐξῆς λόγους.

α) Ἡ λύσις τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ἀπορρέει κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἀπὸ τῆς φύσεως καὶ τοῦ λόγου τοῦ προνο-

(1) Καλλιγᾶ Β', ἀρ. 369.

(2) Περὶ μελλούσης (οὐχὶ ὑπὸ ἀναβλητικῆν αἵρεσιν, ἡ προθεσίαν συναπτομένης) ἀπαιτήσεως δύναται νὰ συσταθῇ ἐνέχυρον; Ὁ ἡμέτερος νόμος σιωπᾷ, ἀλλὰ δυνάμει τοῦ [20, 1] ὃ δὲν διστάζομεν νὰ δεχθῶμεν ἰσχυρὸν τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον. Καλλιγᾶ ἀρ. 360 πρὸς καὶ ἀρ. 371 σημ. 1. Περὶ τῆς εἰκαζομένης ἀμελείας ἐπὶ ἀπωλείας τοῦ ἐνεχύρου σιωπᾷ ὡσαύτως ὁ ἡμέτερος νόμος, ἀλλὰ δυνάμει τοῦ Κ. [6 24] 9. Β. [ΚΒ', 1] 51 δὲν διστάζομεν νὰ δεχθῶμεν αὐτήν. Καλλιγᾶ ἀρ. 372.

μίου· διατί ἐν σιωπῇ τοῦ νεωτέρου νόμου δὲν θέλομεν καταφύγει εἰς τὰς ἀποφάνσεις τοῦ νόμου ἐκείνου, ὅπως πράττομεν τοῦτο ἐπὶ ἄλλων θεμάτων καὶ αὐτοῦ τοῦ περὶ ἐνεχύρου νόμου.¹ Ἐκτὸς ὅμως τούτου ἐπὶ τοῦ προνομίου λόγῳ δαπάνης πρὸς συμπλήρωσιν, διατήρησιν, ἢ διάσωσιν ὀρισμένων κινήτων (πλοίων), καταβληθείσης παρὰ διαφόρων πιστωτῶν κατὰ διαφόρους χρόνους καὶ ἡ νεωτέρα ἡμῶν νομοθεσία δέχεται τὴν αὐτὴν λύσιν ὑπὲρ τοῦ τελευταίου δαπανήσαντος πρὸς διατήρησιν τοιοῦτου κινήτου.²

β) ἀλλὰ τελευταῖον εἶναι ἄρα γε ἀναμφίβολον, ὅτι ὁ ἡμέτερος νόμος σιωπᾷ περὶ τῆς πρὸς ἀλλήλους σχέσεως τῶν πλειόνων ἔνεκα τοιαύτης δαπάνης πιστωτῶν; Ὁ νόμος ὀρίζει, ὅτι προτιμῶνται τὰ ἔξοδα τὰ γυνόμενα πρὸς διατήρησιν πράγματός ὡς πρὸς τὸ δι' αὐτῶν διατηρούμενον πρᾶγμα· τὰ διατηρούμενα κινήτων περὶ τοῦ πλειστηριάσματος οὐ πρόκειται, διὰ δαπάνης τίνος διατηρεῖται; διὰ τῆς τοῦ πρώτου δαπανήσαντος πρὸς διατήρησιν; οὐχὶ βεβαίως, διότι ἂν ὁ δεύτερος δὲν ἔδαπάνῃ, οὐδεὶς περὶ διατηρουμένου πράγματος λόγος ἡδύνατο νὰ γείνη.

Διὰ ταῦτα δὲν θεωρῶ ἐσφαλμένην τὴν προτίμησιν τοῦ τελευταίου δαπανήσαντος· βεβαίως καὶ ὁ πρῶτος δαπανήσας ἔχει προνόμιον, διότι ἄνευ τῆς δαπάνης αὐτοῦ δὲν ἤθελε διατηρηθῇ τὸ πρᾶγμα· τὸ ζήτημα εἶναι, ἂν τὸ τοῦ πρώτου προνόμιον δέον νὰ ἐνδῶσῃ εἰς τὸ τοῦ δευτέρου.

527. Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἐὰν τὸ προνόμιον τοῦτο δύναται νὰ ἐπεκταθῇ καὶ εἰς τὸν πρὸς βελτίωσιν τοῦ πράγματος δαπανήσαντα, ὑπὲρ ἀναμφιβόλως δέον νὰ λυθῇ ἀπαφαικτικῶς,³ διὰ τὸν κανόνα, ὅτι τὰ τοῦ ἀνωμάλου δικαίου δὲν εἶναι δεκτικὰ διασταλτικῆς ἑρμηνείας.

(1) Περὶ ἐνεχύρου ὑπὲρ μελλούσης (§ 432) ἀπαιτήσεως σιωπᾷ μὲν ὁ ἡμέτερος νόμος, ἀλλὰ δὲν διστάζομεν νὰ δεχθῶμεν αὐτό, δυνάμει τοῦ [20. 1] 5. Καλλιγᾶ ἀρ. 360. πρ. καὶ ἀρ. 371. σημ. 1· τὸ αὐτὸ θέλει χωρῆσαι περὶ τοῦ εἰκαζομένου πταίσματος, ἐπὶ ἀπωλείας τοῦ ἐνεχύρου δυνάμει τοῦ Κ. [6. 24] 9 B. [ΚΕ. 1] 51. Ἐπὶ τῆς μετενεχυράσεως, τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποιήσεως, τῆς ἑρμηνείας τοῦ καταπιστευτέου ὄρου καὶ ἐπὶ πολλῶν ἄλλων, τίς εἰδίστατος νὰ ἐφαρμόσῃ, πρὸς πλήρωσιν γασμάτων, ἢ διευκρίνησιν ἀσπεῶν ὀρισμῶν τὰς διατάξεις τοῦ ῥωμ. καὶ βολζαντ. νόμου;

(2) Ἄρθρ. 5 τοῦ περὶ βιβλίων ναυτ. νόμου τῆς 13 Νοεμβρ. 1851 καὶ ἄρθρ. 323 τοῦ Ἑμ. νόμου.

(3) Τρελὼν Privil. ἀρ. 176.

νείας· ὡσαύτως δὲν θέλομεν δεχθῇ τὸ προνόμιον ὑπὲρ τοῦ δανείσαντος χρήματα πρὸς διατήρησιν τοῦ κινήτου, καὶ ἂν ῥητῶς συνωμολογήθῃ ἡ τοιαύτη χρῆσις, διότι ὁ νόμος ῥητῶς περιορίζει τὸ προνόμιον ὑπὲρ τοῦ ἀμέσως δαπανήσαντος πρὸς διατήρησιν.¹

528. Ἐκ τῆς σιωπῆς τοῦ νόμου περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἐνασκήσεως τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου ἐπὶ ἐνεχυρασμένων πιστώσεων συνάγεται, ὅτι οὐδὲν ἰσχύει περὶ αὐτῆς ἰδιάζον. Περὶ τῶν τόκων τῆς τοιαύτης πιστώσεως ὀρίζει ῥητῶς ὁ νόμος,² ὅτι ὁ πιστωτὴς καταλογίζει αὐτοὺς εἰς τοὺς ὀφειλομένους τυχὸν τόκους ἐκ τοῦ διὰ τοῦ ἐνεχύρου ἡσφαλισμένου χρέους. Ἐὰν ὁμοῦ τοῦτο ἢ ἔτακον, οἱ τῆς ἐνεχυρασθείσης πιστώσεως τόκοι καταλογίζονται εἰς τὸ κεφάλαιον. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος τοιαύτης πιστώσεως δικαιοῦται νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ὀφειλέτου τοὺς τόκους, ἅμα καταστῶσιν ἀπαιτητοί.

Ἀναμφίβολον, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος πιστώσεως δικαιοῦται νὰ ἐπιδώξῃ καὶ τὸ κεφάλαιον αὐτῆς, ὅταν λήξῃ ἡ προθεσμία τῆς ἀποδόσεως τοῦ πιστώματος. Ἄλλ' ἐὰν μὴ ἦναι ληξιπρόθεσμος ἡ ἐνεχυρασμένη πίστωσις ἐν ᾧ τοιαύτη εἶναι ἡ δι' αὐτῆς ἡσφαλισμένη, οὐδὲν κωλύει τὸν πιστωτὴν νὰ ἐκποιήσῃ τὴν ἐνεχυρασμένην ἀπαίτησιν, ἀφαιρουμένου τοῦ προεξοφλητικοῦ τόκου.³ Ἡ διὰ πλειστηριασμοῦ ἐκποιήσις χωρεῖ καὶ παρ' ἡμῖν ἐπὶ δημοσίων χρεωγράφων καὶ μετοχῶν τραπεζῶν.

529. Περὶ τῶν ἀξιώσεων τοῦ πιστωτοῦ ἕνεκα τῶν εἰς τὸ ἐνέχυρον γενομένων δαπανῶν ὑπάρχουσι δύο διατάξεις χρῆζουσαι ἐξηγήσεως· ἡ μὲν ὀρίζει,⁴ ὅτι ὁ ὀφειλέτης εἶναι ὑπόχρεως πρὸς τὸν πιστωτὴν περὶ τε τῶν ἐπωφελῶν καὶ τῶν πρὸς συντήρησιν τοῦ ἐνεχύρου ἀναγκαίων δαπανῶν, ἡ δὲ,⁵ ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ἐνεχύρου, πρὶν ἢ ὁλοσχερῶς ἐξο-

(1) Ἀντιδοξοῦσιν οἱ ἄλλοι Δελλοῦ Privil 340 Τρολὼν Priv 174 bis ἀκολουθοῦντες τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον [20. 4] 5 B. [ΝΓ'. 5] 5· «ἐταν δανείσῃ εἰς τὸ . . . σωθῆναι τὰ φορτία» ἀλλ' ὁ ἡμέτερος νόμος ἐκφράζεται σαφέως «ὁ δανείσας εἰς συντήρησιν.»

(2) Ἀρθρ. 9.

(3) Ὅπου δύναται νὰ ἐπιτόχῃ καὶ παρ' αὐτοῦ τοῦ ὀφειλέτου προεξοφλούμενης τῆς ἐνεχυρασθείσης πιστώσεως.

(4) Ἀρθρ. 8 τοῦ περὶ Ἑνεχ. Νόμ.

(5) Ἀρθρ. 30 αὐτοῦ.

πλήρη κατά τε τὸ κεφάλαιον τοὺς τόκους καὶ τὰ ἔξοδα τὸ χρέος, τὸ διὰ τοῦ ἐνεχύρου ἀσφαλισθὲν, καθὼς καὶ τὰ ἐν τῷ ἄρθρῳ 8 ὁρισμένα ἔξοδα. Περὶ τῶν πρὸς διατήρησιν τοῦ ἐνεχύρου δαπανημάτων ὁμιλήσαμεν διὰ μακρῶν πρὸ ὀλίγου· τὸ ἔνεκεν αὐτῶν προνόμιον ὑφίσταται καὶ ἄνευ τοῦ ἐνεχύρου, πόσω μᾶλλον ὅταν, ταῦτα κατεβλήθησαν παρὰ τοῦ ἐνεχυροῦχου; Ἀλλὰ περὶ τῶν ἐπωφελῶν δαπανῶν ὁ νόμος ἀφ' ἑνὸς θεωρεῖ τὸν ὀφειλέτην ὑπόχρεων εἰς πληρωμὴν, ἀφ' ἑτέρου ὁρίζει ὑπὲρ αὐτοῦ δικαίωμα παρακατασχέσεως. Δὲν εἶναι ἀμφίβολον, ὅτι περὶ τῶν ἐπωφελῶν δαπανῶν ἔχει οὐ μόνον δικαίωμα παρακατασχέσεως, ἀλλὰ καὶ ἀγωγῆς.¹ ὁ νόμος δὲν ὁρίζει, τίνες αἱ ἐπωφελεῖς δαπάναι, ὅθεν δεόν νὰ ἐφαρμόσωμεν ἐνταῦθα τὴν ἐξ ἄλλων ὁρισμῶν τοῦ ἀστυκοῦ νόμου συναγομένην ἔννοιαν, καθ' ἣν τοιαῦται εἰσὶν αἱ τὴν ὠφέλειαν, ὅθεν καὶ τὴν ἀξίαν τοῦ κινητοῦ αὐξάνουσαι δαπάναι. Ἀλλὰ περὶ αὐτῶν ὁρίζει ὁ β.μ. καὶ βυζαντινὸς νόμος ὅτι, ὅπως ἔχη δικαίωμα ἀπολήψεως ὁ πιστωτής, δεόν αὐταὶ νὰ μὴ ὦσιν ὑπέρμετροι· ὥστε ἀναγκασθῆναι τὸν χρεώστην, ἢ ἐτέρωθεν δανείσασθαι, ἢ πωλῆσαι τὸ πρᾶγμα, ἢ καταλιπεῖν αὐτὸ τῷ δανειστῇ.»² Ἐκ τούτου, ὅτι ὁ ἡμέτερος νόμος ὁρίζει ἐν γένει τὸ ἔνεκεν τῶν ἐπωφελῶν δαπανῶν δικαίωμα ἀποζημιώσεως τοῦ πιστωτοῦ δὲν δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο εἶναι ἀπόλυτον, καὶ ἂν ἡ ἐπωφελὴς δαπάνη ἐγένετο ἀπερισκέπτως ὕπερβαίνουσα τὰς δυνάμεις τοῦ ὀφειλέτου καὶ δὲν πρέπει νὰ περιορισθῇ εἰς τὰς δαπάνας, «ὅσας ὁ χρεώστης δύναται δοῦναι ἄνευ βλάβης.»³ ὅθεν τὸ περὶ ἀποδόσεως αὐτῶν ζήτημα ἔρηται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, ἐκτιμῶντος πάσας τὰς εἰρημένους περιστάσεις.⁴

530. Ἄλλο ζήτημα φύεται, ὅταν τὸ εἰς ἐνέχυρον δοθὲν κινητὸν ἔχη ἑλαττώματα, ἢ στερεῖται τῆς συνομολογηθείσης ἰδιό-

(1) [13. 7] 25. [ΚΕ'. 1] 25.

(2) [13. 17] 25. Β. [ΚΕ'. 1] 25.

(3) Β. αὐτόθ. Σχόλιον.

(4) Καὶ ὁ γαλλικὸς νόμος (2088) δὲν ποιεῖται τὴν τοσοῦτον εὐλόγον ταύτην διάκρισιν τῶν ἐπωφελῶν δαπανῶν καὶ ὅμως οὐδεὶς ἐδίστασεν ἐν Γαλλίᾳ νὰ ἐφαρμόσῃ εἰς αὐτάς τὸν παρατεθέντα β.μ. νόμον. Δαλλοῦζ. *Contrats*. ἐκδ. 194, 195.

τητος, ἕνεκα δὲ τοιούτου λόγου παρέχῃ τὴν διὰ τῆς ἐνεχυράσεως σκοπούμενην ἀσφάλειαν τῷ πιστωτῇ. Ἐν τοιούτῳ θέματι ὁ ἐνεχυράσας κατέχεται τῷ πιστωτῇ διὰ τῆς τοῦ ἐνεχύρου ἀγωγῆς εἰς τὸ διαφέρειν, ὅπερ κυρίως συνίσταται εἰς τοῦτο, νὰ δοθῇ τῷ πιστωτῇ ἕτερον κινήτων εἰς ἐνέχυρον, ἀσφαλίζον αὐτῷ τὴν πληρωμὴν τοῦ πιστώματος.¹

Δῆλον δὲ, ὅτι ἀνεπαρκοὺς ὄντος τοῦ ἐνεχύρου, ὅπως ἐκ τῆς ἀξίας πληρωθῇ ἡ ἐνεχυροῦχος ἀπαίτησις, ὁ πιστωτὴς ἔχει τὴν προσωπικὴν ἀγωγὴν ἵνα πληρωθῇ ἐκ τῆς λοιπῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου τὸ ἐλλείπον τοῦ πιστώματος.

ΤΜΗΜΑ Δ'.

Δικαιώματα τοῦ ὀφειλέτου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

531. Ὁ πιστωτὴς ἐνέχεται διὰ δόλον καὶ πᾶν πταίσμα. Ἡ τυχηρὰ ἀπώλεια ὁρᾷ τὸν ἐνεχυράσαντα. Ἀποδίδει τὸ ἐνέχυρον μετὰ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους.

532. Ὁ ὀφειλέτης διαθέτει κατὰ τὸ δοκοῦν τὸ ἐνέχυρον, ἀλλὰ μετὰ τοῦ βάρους. Δικαίωμα τοῦ ἐνὸς τῶν κληρονόμων τοῦ ὀφειλέτου τοῦ καταβαλόντος τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος τοῦ χρέους νὰ ζητήσῃ τὴν ἐκποίησην τοῦ ἐνεχύρου.

533. Ἄρθρον 12 τοῦ νόμου, καθ' ὃ ἀργοῦσιν αἱ περὶ συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου κοιναὶ διατάξεις. Σχέσις τῶν διατάξεων τούτων πρὸς τὰς τῶν ἄρθρων 93 καὶ 95 τοῦ ἐμπ. νόμου. Ἐναντιοφωνία ὁρθότερα ἢ δόξα, καθ' ἣν μόνον ἐπὶ τοῦ θέματος τοῦ ἄρθρου 93 ἀργοῦσιν οἱ περὶ συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου κοινοὶ ὅρισμοί.

534. Ἐννοια τοῦ ἄρθρ. 12 ὡς πρὸς τὰ ἐνεχυροδανειστήρια, καὶ τὰς τραπέζας ἀπαιτοῦνται ἴδιοι κανονισμοί, ὧν ἐν ἐλλείψει ἰσχύει ὁ κοινὸς νόμος. Ἰδιόζοντες κανονισμοὶ περὶ ἐνεχύρου ἐν τῷ καταστατικῷ τῆς ἐθνικῆς τραπεζῆς τῆς Ἑλλάδος.

535. Πάντως ἰδιόζον τὸ προνόμιον, καθ' ὃ τὰ εἰς ἐνέχυρον κατατεθέντα παρὰ τῇ Τραπεζῇ εἶναι ὑπέγγυα, οἷοσδήποτε καὶ ἂν ᾖ ὁ ἰδιοκτήτης.

531. Ὁ πιστωτὴς, κατέχων τὸ ἐνέχυρον, ἀφείλει οὐ μόνον νὰ ἀπέχῃ πάσης ἐπ' αὐτοῦ ἐπιβλαβοῦς ἐπιδράσεως, ἀλλὰ καὶ νὰ φυλάττῃ αὐτὸ, εὐθυνόμενος εἰς ἀποζημιώσιν διὰ πᾶσαν ἐξ οἰκείου δόλου, ἢ πταίσματος συμβῆσαν ἀπώλειαν, ἢ βλάβην τοῦ ἐνεχύρου. Δὲν ὑπάρχει δὲ ἀμφιβολία, ὅτι ἡ καταβλητέα ἐπιμέλεια

(1) [13, 7] 1. 16, § 1 36. B. [ΚΕ', 1] 1. 15. 35. ἀλλὰ ἐξ αὐτοῦ, 196.

δέον νά ἦναι ἡ τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου¹ καὶ ὅτι ἡ τυ-
χηρὰ ἀπώλεια, ἢ βλάβη ὁρᾷ τὸν κύριον καὶ δὲν ἀποσβέννεται
μὲν ἐξ αὐτῆς ἡ ὀφειλὴ, ἀλλ' ὁ ἐνεχυράσας δὲν ὑποχρεοῦται εἰς
συνομολόγησιν ἐτέρου ἐνεχύρου.² Τὸ ζήτημα ἐὰν ὁ ἐπὶ ἀποδόσει
τοῦ ἐνεχύρου ἐναγόμενος πιστωτῆς, προτείνων τὴν τυχαίαν ἀπώ-
λειαν, ὀφείλῃ νά ἀποδείξῃ αὐτὴν, λύει καταφατικῶς σαφὲς χω-
ρίον τοῦ νόμου.³

532. Μετὰ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους καὶ τῶν παρεπομένων
αὐτῷ παροχῶν ἀπόλλυσι τὸ ἐνέχυρον τὸν σκοπὸν αὐτοῦ, ὅθεν ὁ
ἐνεχυράσας δικαιοῦται νά ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ.⁴ ὁ
ἐνεχυράσας μένει κύριος τοῦ ἐνεχύρου, ὅθεν αὐτὸν ὁρᾷ πᾶσα
ἐλάττωσις καὶ πᾶσα αὐξήσις τοῦ πράγματος.⁵ δύνатаι δὲ καὶ
νά ἐκποιήσῃ τὸ ἐνέχυρον, ἢ νά διαθέσῃ αὐτὸ αἰτίᾳ θανάτου,
ἀλλὰ μετὰ τοῦ βάρους τοῦ ἐνεχύρου.⁶

Περὶ τῆς παραγραφῆς καὶ τοῦ λεγομένου ἀδιαιρέτου τοῦ ἐνεχύ-
ρου ἰσχύουσιν οἱ ἀνωτέρω ἐξηγηθέντες ὁρισμοὶ τοῦ ῥωμ. καὶ βυ-
ζαντ. νόμου (§ § 435 καὶ 470), προστίθησι δὲ ὁ νεώτερος ἡμῶν
νόμος τὴν διάταξιν, ὅτι ὁ πληρώσας τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος
τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ χρέους δικαιοῦται νά ζητήσῃ τὴν δικαστικὴν
τοῦ ἐνεχύρου ἀπαλλοτριώσιν, ὅπως οὕτω παύσῃ ἡ καθυστέρησις
τῆς μερίδος τῶν συγκληρονόμων καὶ τῶν τόκων, ἢ βαροῦσα καὶ
τὴν ἰδίαν αὐτοῦ μερίδα ἐπὶ τῆς κυριότητος τοῦ ἐνεχύρου, ἣν
δύνатаι καὶ ν' ἀπολέσῃ, ἐὰν τὸ καθυστεροῦν ἔτι μέρος τῆς ὀφει-
λῆς, ἐξογκούμενον διὰ τῶν τόκων ἀνέλθῃ εἰς τὸ ὅλον τῆς ἀξίας
τοῦ ἐνεχύρου.⁷

(1) Τὸ ἀρθρ. 8 τοῦ περὶ Ἑνεχ. Νόμ. καὶ [13. 7] 13 § 1. 14. Κ. [6. 24]
9. Β. [ΚΕ'. 1] 13. 14. 51.

(2) Πρβλ. ἀνωτέρω § 531.

(3) Κ. [6. 24] 9 Β. [ΚΕ'. 1] 51. Πρβλ. Ἑνεχ. Δ. τόμ. Β. ἀρ. 57.

(4) Ἀρθρ. 10 τοῦ περὶ Ἑν. Ν.

(5) [40. 1] 21 § 2. Β. [ΚΕ'. 2] 21.

(6) Ἡ παράδοσις ὅμως τοῦ κτήματος εἰς τὸν ᾧ ἐγένετο ἡ ἐκποίηση δὲν
δύνатаι νά χωρήσῃ ἄνευ συμβάσεως μεταξὺ τοῦ ἐνεχυροῦχου, τοῦ κτωμένου
τὴν κυριότητα καὶ τοῦ ἐκποιούντος, καθ' ἣν ὁ μὲν ἐνεχυροῦχος συλλαμβάνει
τὴν δίκαιον τοῦ ἐνασκειν (ὡς πρὸς τὴν χρησικτησίαν) τὴν τοῦ κτωμένου τὸ
κίνητον νομὴν, οὗτος δὲ τὴν τοῦ νομέως.

(7) Ἀρθρ. 11 τοῦ περὶ Ἑν. Ν.

533. Αἱ περὶ συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου ἐξηγηθεῖσαι διατάξεις δὲν ἐφαρμόζονται εἰς τὰ ἐμπορικὰ συναλλάγματα, τὰ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστήρια, τὰ δὲ ἀδείας τῆς ἀρχῆς καθεστηκότα, οὐδ' εἰς τὰς τραπέζας, ὅσαι ἤθελον λάβει ἐν τῷ καταστατικῷ αὐτῶν ἐγγράφῳ τὴν ἄδειαν νὰ δανείζωσιν ἐπὶ ἐνεχύρῳ, περὶ τῶν ὁποίων ἰσχύουσιν οἱ περὶ τούτων ἰδιαιτέρως γεγόμενοι νόμοι καὶ κανονισμοί.¹

Περὶ τῆς σχέσεως τῆς διατάξεως ταύτης πρὸς τὸ ἄρθρ. 93 τοῦ ἐμπορ. νόμου καὶ τὸ ἄρθρ. 95 τοῦ αὐτοῦ ὠμιλήσαμεν ἤδη ἀνωτέρω (§ 503). Ἡ περὶ αὐτῆς ἀμφισβήτησις ἐν Γαλλίᾳ ἐξηκολούθησεν ἐπὶ πολὺν χρόνον παραγαγοῦσα δύο ἀντιθέτους δόξας. Κατὰ τὴν μὲν τὸ ἄρθρ. 12 τοῦ περὶ Ἐν. Ν. ἐξαιρεῖ μὲν τῶν περὶ συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου ὁρισμῶν τὸ ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων ἐνεχύρον,³ ἀλλὰ παραπέμπει εἰς τοὺς περὶ τούτου ὁρισμοὺς τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου, ὥστε ἐν τῷ νόμῳ τούτῳ δεῖν νὰ ἀναζητήσωμεν, τίνες οἱ ὅροι τῆς συστάσεως τοιούτων «ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων» ἐνεχύρων. Ἀλλ' ὁ ἐμπορικὸς νόμος περιέχει περὶ τοιούτων ἐνεχύρων δύο μόνον διατάξεις, ἑκατέραν εἰς εἰδικὸν πάντως θέμα ἀναφερομένην, τὴν μὲν περὶ τοῦ προνομίου (ἐνεχύρου) τοῦ παραγγελιοδόχου διὰ τὰς προκαταβολὰς αὐτοῦ ἐπὶ ἐμπορευμάτων σταλέντων αὐτῷ πρὸς πώλησιν ἐξ ἄλλης πόλεως, ὅτε τὸ ἐνεχύρον τίκτεται ἄνευ ἐγγράφου περὶ συστάσεως αὐτοῦ, τὴν δὲ περὶ προνομίου (ἐνεχύρου) τοῦ παραγγελιοδόχου, εἰς ὃν παραδίδονται ἐμπορεύματα παρ' ἀνθρώπου ἐν τῇ αὐτῇ διαμένοντος πόλει, ὅτε ὁ παραγγελιοδόχος, ὅπως ἀποκτήσῃ ἐπ' αὐτῶν προνόμιον διὰ τὰς ἕνεκεν αὐτῶν προκαταβολὰς, ἀνάγκη νὰ συμμορφωθῇ πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἀστυκοῦ νόμου περὶ συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου. Περὶ ἄλλων θεμάτων ἐμπορικοῦ ἐνεχύρου δὲν πραγματεύεται ὁ ἐμπορ. νόμος ὅθεν περὶ αὐτῶν, πῶς θέλομεν ἐφαρμόσει τοὺς ἀνυπάρχοντες «ἰδιαιτέρους νόμους καὶ κανονισμοὺς» τοῦ δικαίου τούτου; Ἡ δόξα αὕτη φαίνεται μοι ἡ μόνη πρὸς τὰ σαφῆ κείμενα συνάδουσα, ἀλλ' ὁ σοφὸς πρὸς ἄδρος τοῦ ἀκυρωτικοῦ τῆς Γαλλίας ἐπικαλεῖται ὑπὲρ τῆς ἐναν-

(1) ἄρθρ. 12 αὐτοῦ.

τίας δόξης τὸν ἐξῆς συλλογισμόν. Τὸ ἄρθρον 2074 (ἄρθρ. 2 τοῦ ἡμετέρου νόμου) ἀργεῖ πάντως ἐν τῷ ἐμπορ. δικαίῳ, ἀργεῖ, τεθὲν ἐκ μέσου διὰ τοῦ ἄρθρ. 2084 (ἄρθρ. 2 τοῦ ἡμετέρου νόμου) ὅθεν ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν σχέσεων δέοννὰ ἐφαρμόσωμεν τοὺς περὶ αὐτῶν ὁρισμοὺς τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου. Τί ὁρίζει οὗτος; ἀφ' ἐνὸς συγχωρεῖ (ἄρθρ. 93) τὸ ἐνεχύρον καὶ χωρὶς τῶν διατυπώσεων τοῦ ἄρθρ. 1074 (τοῦ ἡμετέρου νόμου ἄρθρ. 2), ἀλλ' ἄρά γε μόνον μεταξὺ παραγγελιοδόχου καὶ παραγγελέως; Διατί τάχα δὲν θέλομεν δεχθῇ τὴν κατὰ τὸ ἄρθρον τοῦτο σύστασιν πάντοτε, ὡς αἰεὶ ὁ συνομολογῶν αὐτὸ δὲν κατοικῇ ἐν τῇ αὐτῇ πόλει, ἐν ἣ καὶ ὁ ἐνεχυράζων, ἐπὶ τῷ λόγῳ, ὅτι δέον νὰ ᾖ παραγγελιοδόχος ὁ κατὰ τὸ ἄρθρ. 93 κτῶμενος τὸ ἐνεχύρον; Ἄν μὴ ᾖ καὶ ἐκ παραγγελίας, ἀλλ' ἐξ ἄλλου λόγου πιστωτῆς, ἀποβλέψας εἰς τὸ εἰς χεῖράς του περιελθόν, συναινέσει τοῦ ὀφειλέτου, ἐμπόρευμα, ὡς μέσον ἀσφαλίσεως τῆς πληρωμῆς τοῦ πιστώματός του, διατί τὰ στοιχεῖα ταῦτα δὲν ἀρκοῦσι πρὸς σύστασιν τοῦ ἐνεχύρου; Τίς νόμος ἀπαγορεύει τοῦτο; Τὸ ἄρθρον 95; οὐδαμῶς· διότι τοῦτο προνοεῖ μόνον περὶ τοῦ θέματος τοῦ παραγγελιοδόχου εἰς ὃν στέλλεται τὸ ἐμπόρευμα πρὸς προσώπου ἐν τῇ αὐτῇ κατοικοῦντος πόλει· ὅθεν τὸ ἄρθρ. 2074 (ἡμέτερον 2) ἀργεῖ ἐν γένει ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν σχέσεων. Ἐπ' αὐτῶν ἔχομεν τὸ ἄρθρ. 93 ὁρίζον θέμα, καθ' ὃ ἡ ταχύτης καὶ ἡ ἀσφάλεια καὶ ἡ καλὴ πίστις, ἅπερ δέον νὰ προεδρεύωσιν ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν σχέσεων, ἀπήτησαν τὴν σύστασιν ἐνεχύρου καὶ ἄνευ ἐγγράφου κατὰ τὸ ἄρθρ. 2. Διατί νὰ περιορίσωμεν τὴν ἰσχύϊν αὐτοῦ εἰς μόνον τὸν παραγγελιοδόχον, εἰς ὃν ἐξ ἄλλης πόλεως στέλλονται τὰ ἐμπορεύματα; ἂν μὴ ᾖ καὶ παραγγελιοδόχος ὁ τοιοῦτος κάτοχος ἐμπορευμάτων ἐξ ἄλλης πόλεως σταλόντων, δυνάμει τίνος ὁρισμοῦ τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου ἀπαγορευθήσεται αὐτῷ ἢ ἄνευ ἐγγράφου βεβαίως χρονολογίας σύστασις ἐνεχύρου; Οὐδεὶς ὑπάρχει τοιοῦτος ὁρισμὸς, ἀφοῦ ὁ τοῦ ἄρθρ. 95 ἐπαναφέρει εἰς τὴν ἰσχύϊν τὸ ἀργεῖν ἐν τῷ ἐμπορικῷ κόσμῳ ἄρθρ. 2 μόνον ἐπὶ τοῦ εἰδικῶς ἐν τῷ ἄρθρῳ 95 ἀναφερομένου θέματος;

Τοῦ συλλογισμοῦ τούτου ἐπικύρωσιν εὐρίσκει ὁ Τρολὼν καὶ εἰς τὸν γαλλικὸν νόμον τῆς 8 Σεπτεμβρίου 1830, ὅστις ὁμοίως

μὴ ἰσχύων παρ' ἡμῖν, δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ εἰς ἐρμηνείαν τῶν ἄρθρων 93 καὶ 95 τοῦ ἡμετέρου ἐμπορ. νόμου. Ἐν Γαλλίᾳ διὰ τοῦ νόμου τῆς 23 Μαΐου 1863 ἐξέλιπεν ἡ ἀμφισβήτησις αὕτη,¹ ἀλλὰ παρ' ἡμῖν, ἐν ὧσ' εἰδικὸς νόμος δὲν ρυθμίσῃ τὴν σχέσιν τῶν τριῶν προειρημένων ὀρισμῶν, καὶ θεωρία καὶ νομολογία ἔχουσιν εὐρὺ στάδιον συζητήσεων καὶ ἀντιφατικῶν λύσεων.

534. Τῶν ὀρισμῶν τοῦ ἄρθρου 2 ἐξαιροῦνται προσέτι τὰ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστήρια καὶ αἱ τράπεζαι αἱ κατὰ τὸ καταστατικὸν αὐτῶν δανείζουσαι ἐπὶ ἐνεχύρῳ.

Κατὰ τὴν ἀνωτέρω ἐρμηνείαν τοῦ ἄρθρ. 12 δὲν ἐννοεῖ τοῦτο, ὅτι ἀργεῖ πάντως τὸ ἄρθρ. 2 ἐπὶ τῶν δανείων τοιούτων καταστημάτων, ἀλλ' ὅτι ἐπ' αὐτῶν ἰσχύουσιν οἱ περὶ τούτων ἰδιαιτέροι νόμοι καὶ κανονισμοί· ὅθεν, ἐνόσῳ τοιοῦτοι ὀρισμοὶ δὲν ὑπάρχουσι, δέον καὶ τὰ ὑπὲρ τοιούτων νομικῶν προσώπων συνολογούμενα ἐνέχυρα νὰ ρυθμίζωνται ὑπὸ τοῦ κοινοῦ δικαίου (τοῦ ἄρθρ. 2).

535. Τὸ καταστατικὸν τῆς ἐθνικῆς τραπέζης τῆς Ἑλλάδος περιέχει δύο ἰδιάζοντες περὶ τῶν εἰς αὐτὴν διδομένων ἐνεχύρων ὀρισμούς. Κατὰ τὸν μὲν² ἡ τράπεζα ἐκποιεῖ ἄνευ δικαστικῆς μεσολαβήσεως τὰ παρ' αὐτῇ κατατεθέντα ἐνέχυρα, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης μὴ πληρώσῃ ἐμπροθέσμῳ τοὺς τόκους, ἢ τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους, φυλαττομένων ὁμῶς κατὰ τὰ λοιπὰ τῶν περὶ ἐκποιήσεως κινητῶν διατάξεων τῆς πολ. Δικονομίας· τὸ περίσσευμα, μετὰ τὴν πληρωμὴν τῶν ἐξόδων καὶ τῶν ὀφειλομένων εἰς τὴν τράπεζαν τόκων ὑπερμερείας, ἀποδίδεται εἰς τὸν ὀφειλέτην. Τῆς διατάξεως ταύτης τὸ ἰδιάζον συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι, εἴτε διὰ δημοσίου, εἴτε δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου συνέστη τὸ ἐνέχυρον ἢ τράπεζα ἐπιχειρεῖ τὸν δημόσιον πλειστηριασμὸν, τηροῦσα τὰς περὶ αὐτοῦ διατάξεις τῆς πολ. Δικονομίας, ὥστε εἶναι ἀπαραίτητος ἡ διὰ δικαστικοῦ κλητῆρος κατάσχεσις τοῦ κινήτου, ἐνῶ ἐπὶ τῆς δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου συστάσεως τοῦ ἐνε-

(1) Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ὁρίσθη ὅτι τὸ μεταξὺ ἐμπόρων συνιστάμενον ἐνέχυρον δύναται ν' ἀποδεχθῇ κατὰ τοὺς ὀρισμούς τοῦ ἄρθρ. 109 τοῦ ἐμπορ. νόμου.

(2) Ἄρθρ. 92 τοῦ καταστατικοῦ τῆς ἐθν. Τραπέζης τῆς 22 Ἰουνίου 1843.

χόρου, οί λοιποὶ ἐνεχυροῦχοι πιστῶται ἔχουσιν ἀνάγκην δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἐπιτρεπούσης τὴν ἐκποίησιν.

Πολλῷ σπουδαιότερος εἶναι ὁ ἕτερος ὁρισμὸς τοῦ καταστατικοῦ τῆς αὐτῆς τραπέζης,² καθ' ὃν τὰ ἐνέχυρα τὰ ἅπαξ κατατεθέντα εἰς τὴν τράπεζαν θεωροῦνται ὑπέγγυα τῆς δανεισθείσης ποσότητος, ὅποιοςδὴποτε καὶ ἂν ᾖ ἡ ἰδιοκτητὴς αὐτῶν.

Ὁ ὁρισμὸς οὗτος εἶναι τοσοῦτον ἀπόλυτος, ὥστε οὐδεμίαν ἐπιτρέπει ἐξαίρεσιν, ὑπερακοντίζων οὕτω καὶ τὸ δόγμα τοῦ γαλλικοῦ νόμου ὅτι «ἡ κατοχὴ ἰσχύει ὡς τίτλος κυριότητος» ὅπερ ἐπιδέχεται ἐξαίρεσιν ἐπὶ ἀπολεσθέντος, ἢ κλαπέντος κινήτου, ἐνῶ ἐπὶ ἐνεχύρου δοθέντος τῇ τραπέζῃ οὐδεμία χωρεῖ ἐξαίρεσις· οὔτε ἡ ὑπὸ τοῦ διεκδικουντος ἀπόδειξις τῆς κυριότητος ἀπαλλάττει αὐτὸν τῆς πρὸς πληρωμὴν τοῦ χρέους ὑποχρεώσεως, ἐὰν θέλῃ νὰ ἀνακτῇ τὸ ἴδιον, ὅπερ ἄλλος ἐνεχύρασε.¹

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Ἑρμηνεία τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου τῆς 11 Αὐγ. 1836.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Ἔννοια καὶ ἀντικείμενον τῆς ὑποθήκης.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

536. Αἱ τῶν νεωτέρων μεταρρυθμίσεις τοῦ ὑποθητικοῦ συστήματος τῶν Ῥωμαίων. Ἡ κατ' αὐτοὺς διάκρισις μεταξὺ ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης διάφορος τῆς παρ' ἡμῖν. Σκοπὸς τῆς ὑποθήκης. Πίστις προσωπικὴ καὶ κτηματική. Ἀνάγκη τὸ τοῦ πιστωτοῦ δικαίωμα τοῦ πληρωθῆναι ἐξ ὠρισμένου

(2) Ἀρθρ. 23.

(1) Ἡ διάταξις αὕτη ἐλήφθη, ὡς παρατηρεῖ ὁ Καλλιγᾶς (Β. ἀρ. 376) ἐκ τοῦ ἀρθρου 70 τοῦ γαλλικοῦ κανονισμοῦ περὶ ἐνεχυραστηρίου τῆς 27 Ἰουλίου 1805, καθ' ὃ ὅμως ὁ διευθυντὴς καὶ οἱ ὑπάλληλοι αὐτοῦ καθίστανται προσωπικῶς ὑπεύθυνοι πρὸς τὸν ἰδιοκτήτην, ἐν περιπτώσει ἀπάτης, ἢ ἀθετήσεως τῶν ὑπὸ τοῦ ἀρθρου 47 τοῦ αὐτοῦ κανονισμοῦ ὠρισμένων. Τὰ ἀρθρα τοῦτο ὀρίζει, ὅτι δὲν εἶναι δεκτὸν ἐνέχυρον διδόμενον παρὰ προσώπου ἀγνώστου καὶ μὴ ἔχοντος ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἐνεχυράσεως κατοικίαν, ἢ μὴ προσάγοντος γνωστὸν αὐτῷ κάτοικον ἐγγυώμενον περὶ τούτου, ὃ δὲ λόγος πρὸς τὸν δόξαν οὕτως ὁ πληρῶσας τὸ χρέος δύναται νὰ ἐναγάγῃ ἐπὶ ἀποζημιώσει τὸν ἐν γνώσει ἐνεχυράσαντα τὸ τοῦ ἐνάγοντος κινήτην καὶ ἐκδίσαντα αὐτὸν εἰς ζημίαν.

κτημάτος να ἢ οὐ μόνον ἐμπράγματον, ἀλλὰ κυρίως εὐδιάγνωστον εἰς πάντας. Πῶς κατορθοῦται τὸ εὐδιάγνωστον ἐπὶ τῆς ὑποθήκης;

537. Ὅρισμός τῆς ὑποθήκης. Ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου ἀκινήτου, θέματα κατὰ τοὺς ῥωμαίους, καθ' ᾧ διατηρεῖται καὶ ἐπὶ τοῦ ἰδίου ὑποθήκη. Ἰσχύουσι καὶ ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου.

538. Εἶναι ἀπλοῦν μέσον ἱκανοποιήσεως τοῦ πιστωτοῦ. Ὑποθήκη ὑπὲρ ἀπαιτήσεως ἐν γνώσει ἀνυπάρκτου, ἢ αἰρετικῆς, ἢ ὑπὸ προθεσμίαν, ἢ μετὰ λήξεως. Ἡ εἰς τὰ βιβλία ἐγγραφὴ ὀρθῶς ἐτέθη ὡς στοιχείον τοῦ ὁρισμοῦ.

539. Ἀντικείμενα τῆς ὑποθήκης. Ἀκίνητα μετὰ τῶν παρακολουθημάτων αὐτῶν. Τὰ ἀπὸ τοῦ ἐνυποθήκου χωρισθέντα παρακολουθήματα ὑπάγονται οὐδὲν ἦτον εἰς τὴν ὑποθήκην;

540. Ἐκ τῶν δουλειῶν μόνη ἡ ἐπικαρπία ἀκινήτου εἶναι ἀντικείμενον τῆς ὑποθήκης, ἐκ δὲ τῶν ἐπὶ ἀκινήτων ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, ἢ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια.

541. Ἡ ἐπὶ ἀκινήτου ὑποθήκη δὲν ἐκτείνεται εἰς τὸ ἐν αὐτῷ ὑπάρχον μεταλλεῖον· τοῦτο δεκτικὸν ἰδίᾳς ὑποθήκης. Ἀγαθὴ διεκδικήσεως ἀκινήτου δὲν δύναται νὰ ἢ ἀντικείμενον ὑποθήκης. Περὶ πλοίων.

542. Ἀνάγκη νὰ ἢ ἰδιοκτήτης ὁ καθ' οὗ ἀπονέταται ἡ ὑποθήκη. Σπουδαιότης τῆς ἀποδείξεως τῆς κυριότητος πρὸς ἀσφάλειν τῆς ὑποθήκης.

543. Ἀνίσχυρος ἡ παρὰ τοῦ μὴ κυρίου παραχωρηθεῖσα ὑποθήκη. Ἡ παρ' αὐτοῦ ἐπίκτησις τῆς κυριότητος κυροῖ τὴν ὑποθήκην καὶ ἀπὸ τίνος χρόνου;

544. Τέσσαρα θέματα. καθ' ᾧ ὁ παρὰ τοῦ μὴ κυρίου ἔλκων τὴν ὑποθήκην ἀγωνίζεται περὶ τοῦ κύρους αὐτῆς. Λύσις τοῦ ζητήματος ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων.

545. Ἐὰν τὸν παραχωρήσαντα τὴν ὑποθήκην μὴ κύριον κληρονομήτῃ ὁ κύριος;

546. Τὸ ζήτημα τῆς κατὰ τοῦ μὴ κυρίου ἐγγραφείσης ὑποθήκης φύεται καὶ ἐπὶ τῆς ἐκ τοῦ νόμου, ἢ δικαστ. ἀποφάσεως ἐγγραφομένης· λύεται δὲ ὡς καὶ ἐν τοῖς § § 543—544.

547. Ὑποθήκη ἐπὶ ἰδανικοῦ μέρους ἀκινήτου.

548. Ὑποθήκη ἐπὶ ἀλλοτρίου κτημάτος ἐπὶ αἰρέσει τῆς ἐπικτήσεως αὐτοῦ. Ἰσχύει ἀπὸ τῆς μετὰ τὴν πλήρωσιν τῆς αἰρέσεως ἐγγραφῆς.

549. Ὁ περιωρισμένος, ἢ διαλυτὸν κεκτημένος δικαίωμα ἐπὶ ἀκινήτου δὲν δύναται νὰ ὑποθηκεύσῃ αὐτὸ, ἄνευ τοῦ περιορισμοῦ ἢ τοῦ ὅρου τῆς διαλύσεως. Κύρωσις τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης. Ἀνακριδὴς ἐκφρασίς τοῦ ἀρθροῦ 999 3, καὶ 4 τῆς πολ. δικον.

536. Πρὸς συμπλήρωσιν τῶν ἀνωτέρω (§ § 423—428) εἰρημένων περὶ τῶν παρὰ τοῖς νεωτέροις εἰσαχθεῖσιν ριζικῶν

μεταρρυθμίσεων τῶν περὶ ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης ὁρισμῶν ταῦ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου παρατηροῦμεν τὰ ἐξῆς.

Οἱ ῥωμαῖοι δὲν διέκρινον τὸ ἐνεχυρον ἀπὸ τῆς ὑποθήκης, ὅπως οἱ νεώτεροι παρ' ἡμῖν νόμοι. Ὡς εἶδομεν, ἐνεχυρον ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ ἦν κατ' αὐτοὺς τὸ πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐμπράγματον δικαίωμα, αὐτὸ δυνάμει δύναται τις νὰ ἐπιληφθῇ τοῦ ἐνεχυρασμένου κτήματος καὶ νὰ ἐκποιήσῃ αὐτὸ πρὸς πληρωμὴν τῆς δι' αὐτοῦ ἡσφαλισμένης ἀπαιτήσεως ἢ διακρίσις μεταξὺ ἐνεχύρου ἐν τῇ στενοτέρᾳ σημασίᾳ καὶ ὑποθήκης συνίστατο εἰς τοῦτο μόνον, ὅτι ἐπὶ ἐκείνου μὲν τὸ κτῆμα παρεδίδοτο εἰς τὴν νομὴν τοῦ πιστωτοῦ, ἐπὶ δὲ τῆς ὑποθήκης οὐχί· ἀδιάφορον ἂν τοῦτο ἦν κινήτων, ἢ ἀκινήτων. Παρ' ἡμῖν ἡ θεμελιώδης διάκρισις μεταξὺ ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι τὸ μὲν ὑπάρχει μόνον ἐπὶ κινήτων, ἡ δὲ μόνον ἐπὶ ἀκινήτων.

Τὰ δικαίωματα ταῦτα σκοποῦσι τὴν ἐδραίωσιν τῆς κτηματικῆς πίστεως. Οἱ ἀρχαῖοι ἤδη ἐγίνωσκον τὴν σπουδαιότητα τῆς πίστεως πρὸς παραγωγὴν πλούτου.¹ Τῷ ὄντι ἐν πάσῃ ὁπωσοῦν προηγμένη κοινωνίᾳ αἱ συναλλαγαί, ἐκτὸς ἴσως τῶν συναπτομένων περὶ τῶν εἰς τὴν καθημερινὴν χρῆσιν ἀναγκαίων, δὲν εἶναι δυνατόν νὰ γίνωνται τοῖς μετρητοῖς. Αἱ γεωργικαί, βιομηχανικαὶ καὶ ἐμπορικαὶ ἐπιχειρήσεις ἀπαιτοῦσι κεφάλαια, ὧν τὸ ἀντάλλαγμα παραχθῆσεται βραδύτερον καὶ ἅπερ, ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ, δὲν κατέχει ὁ εἰς τὰς ἐπιχειρήσεις ἐπιδιδόμενος. Τί ποιητέον; Νὰ μὴ σπεῖρῃ ὁ γεωργός; Νὰ μὴ ἐπιχειρήσῃ προμηθείας ὁ ἐμπορος, ὅστις, ἔχων ἐμπορεύματα κατὰ μικρὸν πωλούμενα καὶ εἰς χρήματα μεταβαλλόμενα, στερεῖται χρημάτων σήμερον; Νὰ μὴ κατασκευάσῃ λεωφόρον ὁ ἐπιχειρηματίας, διότι ἀπαιτοῦνται πολλὰ χρήματα, ἅπερ συλλεχθήσονται ἐκ τῶν διορίων; Ἀδύνατον νὰ ὑπάρξῃ γεωργικὴ ἐμπορικὴ βιομηχανικὴ ἐργασία ἄνευ τῆς λήψεως κεφαλαίων ἀποδοθησομένων βραδύτερον. Τί ἀπαιτεῖται, ὅπως οἱ ἔχοντες χρηματικὰ κεφάλαια δώσωσιν αὐτὰ προθύμως καὶ εὐκόλως ἐπὶ ἀποδόσει; Ἡ κατὰ τὸ μᾶλλον ἡ ἥτ-

(1) Πρβλ. Καλλιγῆ Β. § 377.

τον βεβαία προσδοκία τῆς ἀποδόσεως· ἡ προσδοκία αὕτη εἶναι ἡ πίστις.

Ἡ πίστις, καθ' ἃ ἐρρέθη ἤδη (§42 3), εἶναι δύο εἰδῶν ὡς ἐκ τοῦ στοιχείου εἰς ὃ ἀποβλέποντες οἱ δανειζοντες κτῶνται τὴν προειρημένην προσδοκίαν. *Προσωπική*, ἡ παραγομένη ἐκ τῆς συνέσεως καὶ τῆς δεξιότητος τοῦ ὀφειλέτου περὶ τὴν διοίκησιν τῆς περιουσίας του, ἥτις οὕτως αὐξάνει, καὶ ἐκ τῆς ἀκριβείας περὶ τὴν πλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων αὐτοῦ. *Κτηματική*, εἰς ἣν ἀφορᾷ ὁ θεσμός τοῦ ἐνεχύρου, ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ. Πῶς καταρτίζεται δι' αὐτοῦ ἡ προσδοκία ἐκείνη τῆς ἀσφαλοῦς ἀποδόσεως τῶν δανειζομένων; Παντὸς ὀφειλέτου ἡ περιουσία εἶναι ὑπέγγυος πρὸς τοὺς δανειστάς αὐτοῦ, καὶ πᾶς δανεῖζων ἀποβλέψει εἰς αὐτήν, ἐὰν ἡ ἀτομικότης τοῦ δανειζομένου, μὴ οὔσα ἴσως καὶ αὐτῷ γνωστὴ, δὲν παρέχῃ τὴν ἀνωτέρω προσδοκίαν. Ἀλλ' ἡ ὑπαρξίς περιουσίας ἐν τῷ καιρῷ τῆς πιστώσεως δὲν ἀρκεῖ νὰ περιποιήσῃ τῷ δανειστῇ τὴν ἐν λόγῳ βεβαίαν προσδοκίαν· ὁ πιστῶχος ἔχει σήμερον περιουσίαν, ἀλλὰ τὸ μέλλον ἄδηλον. Ποικίλαι περιπέτειαι δύνανται νὰ ματαιώσωσι τὴν ἀνωτέρω προσδοκίαν. (§ 423). Πρὸς ἀπόσβεσιν τοῦ κινδύνου τούτου, ὁ ὀφειλέτης παρέχει τῷ πιστῶτῇ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐκποιήσῃ ὠρισμένον κτῆμα ἐν τῷ χρόνῳ τῆς ἀποδόσεως τοῦ χρέους καὶ ἐκ τοῦ τιμήματος νὰ πληρωθῇ τὴν ἀπαίτησιν. Ἐὰν ἡ ἐξουσία αὕτη ἀποτελῇ δικαίωμα ἐπὶ τοῦ εἰς ἱκανοποίησιν τοῦ δανειστοῦ ὠρισμένου κτήματος ἐπιδιωκτὸν κατὰ παντὸς νομῆως (ἐμπράγματα), ἀσφαλίζει τὸν πιστωτὴν κατὰ τοῦ κινδύνου τῆς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐξ οἰασδήποτε αἰτίας ἐκποιήσεως τοῦ αὐτοῦ κτήματος. Τὸ δικαίωμα τοῦτο εἶναι τὸ ἐνέχυρον, ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ· ἰδοὺ διατὶ ὁ θεσμός οὗτος εἶναι τὸ σπουδαιότερον ἔρεισμα τῆς κτηματικῆς πίστεως.

Ἀνωτέρω ἐξηγήθη (§ 424), τίτι τράπη οἱ Ῥωμαῖοι κατ' ὀλίγον εἰσήγαγον εἰς τὸν ἀστυκὸν αὐτῶν νόμον τὸ ἐνέχυρον ὡς ἐμπράγματον δικαίωμα, ὅπερ, ἂν συνεδέετο μετὰ τῆς τοῦ πιστωτοῦ νομῆς τοῦ ὑπὸ ἐνέχυρον κτήματος, ὠνομάζετο ἐνέχυρον ἐν τῇ στενοτέρᾳ σημασίᾳ, ἐὰν δὲ δὲν συνεπήγετο καὶ τὴν μετὰθεσιν τῆς νομῆς εἰς τὸν πιστωτὴν, ὑποθήκη.

Κατὰ ταῦτα μὲν περὶ τῆς ἐξσφαλίσεως τοῦ πιστωτοῦ. Ἐὰν

ὅμως τὸ δικαίωμα τοῦτο μὴ φέρῃ ἐξωτερικὰ γνωρίσματα, καθι-
στῶντα εἰς πάντα τρίτον εὐδιάγνωστον τὴν ὑπαρξίν αὐτοῦ, πᾶσα
τῶν ὑπὸ ἐνέχυρον κτημάτων κυριότης, ἣν κτᾶται ὁ ἀγνοῶν
τοῦτο τρίτος, ἤθελεν ἀποβῆ ἐπισφαλεστάτη, διότι ὁ ἐνεχυροῦχος
πιστωτής, μὴ πληρονόμος θέλει ἐναγάγει τὸν τρίτον κύριον
ἐπὶ παραδόσει τοῦ κτήματος, ὅπως ἐκποιήσῃ αὐτὸ καὶ πληρωθῇ
τὴν ἀπαιτήσιν του.

Τὸ ἀφανὲς τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου ὑποσκάπτει καὶ τὴν
ἐξ αὐτοῦ σκοπούμενην ἀσφάλειαν. Ὁ ἐνεχυροῦχος πιστωτής δύ-
ναται νὰ συναντήσῃ ἐπὶ τοῦ κτήματος ἄλλον, ἢ ἄλλους ἐνεχυ-
ρούχους, ἔχοντας ἀρχαιότερον δικαίωμα, ὥστε μετὰ τὴν ἱκανο-
ποίησιν αὐτῶν οὐδὲν ὑπολείπεται, ὅπως πληρωθῇ ὁ ἀτυχὴς οὐ-
τος πιστωτής. Πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἐντεῦθεν ζημιῶν πιστωτῶν
ἀξίων τῆς ἰδιαζούσης εὐμενείας τοῦ νόμου, εἰσῆγαγεν ὁ ῥωμαῖ-
κὸς νόμος τὰ προνομιοῦχα ἐνέχυρα τοῦ Δημοσίου, τῶν συζύ-
γων, τῶν ἀνηλίκων. Ἐπειδὴ δὲ καὶ ἡ διὰ συμβάσεως σύστασις
τοῦ ἐνεχύρου δὲν ἐχώρει πολλάκις ὑπὲρ τῶν προσώπων, ἅτινα
διὰ τὸ ἄωρον τῆς ἡλικίας, ἢ τὸ ἀσθενὲς τοῦ φύλου ἢ δι' ἄλλους
λόγους, δὲν ἠδύναντο νὰ ἐπιμεληθῶσι τῶν ἰδίων ὑποθέσεων, εἰ-
σῆχθησαν δυνάμει τοῦ νόμου ἐνέχυρα ἐφ' ἀπάσης τῆς περιουσίας
τοῦ ὀφειλέτου πρὸς ἀσφάλειαν τῶν ἀπαιτήσεων τοιούτων ἰδια-
ζούσης προστασίας δεομένων προσώπων. Ἐὰν δὲ προσθέσωμεν
εἰς ταῦτα, ὅτι καὶ τὰ γενικὰ καὶ τὰ προνομιοῦχα ἐνέχυρα ἦσαν
ἀφανῆ, ἐννοοῦμεν εὐκόλως ὅποιος ὁ ἐκ τῆς συγκρούσεως αὐτῶν
πρὸς ἄλληλα καὶ πρὸς τὰ δικαίωματα τοῦ τρίτου κυρίου κυκεῶν,
ὁ ἀναιρῶν πᾶσαν ἀσφάλειαν οὐ μόνον τῶν πιστωτῶν, ἀλλὰ καὶ
τῆς ἐπὶ τῶν κτημάτων κυριότητος· διὰ τοῦτο τὸ μέρος τοῦτο
τοῦ ἀστυκοῦ τῶν ῥωμαίων νόμου εὐλόγως ἐκρίθη ὡς τὸ ἀσθε-
νέστερον.

Ἡ θεραπεία τοῦ κακοῦ ἔγκειται εἰς δύο τινά. Τὴν διὰ κατα-
φανοῦς γεγονότος σύστασιν τοῦ ἐνεχύρου, καὶ τὸ διὰ τοῦ αὐ-
τοῦ γεγονότος καταφανὲς τοῦ ἐπὶ ὀρισμένου κτήματος ἐνεχύ-
ρου. Τὰ δύο ταῦτα ἐπεδίωξαν καὶ ἐπέτυχον τὰ νεώτερα ἔθνη
ὡς ἐξῆς. Ἐπὶ τῶν κινητῶν οἰκδοήποτε δημοσιότης τῆς συστά-
σεως τοῦ ἐνεχύρου δὲν δύναται νὰ προστατεύσῃ τὸν πιστωτὴν,

διότι ἡ ταυτότης αὐτῶν εἶναι δυσδιάγνωστος πρὸς διεκδίκησιν τοῦ ἐνεχύρου, ἐκτὸς ὅμως τούτου καὶ ἡ ἀπόκρυψις αὐτῶν εὐκολωτάτη, ματαιοῦσα τὴν αὐτὴν διεκδίκησιν. Τὸ μόνον μέσον τῆς ἐπὶ κινήτων ἀσφαλίσεως τοῦ πιστωτοῦ καὶ τῆς ἀποφυγῆς τοῦ κινδύνου τρίτων τοῦ κτήσασθαι ἐνεχυρασμένον κτῆμα ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ βάρους τούτου, εἶναι ἡ εἰς τὸν πιστωτὴν παράδοσις τῆς νομῆς μέχρι τῆς λήξεως τοῦ ἐνεχύρου καὶ ἡ δύναμις ἐγγράφου φέροντος βεβαίαν χρονολογίαν, σύστασις αὐτοῦ.

Ἄλλ' ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τὸ μέσον τοῦτο παρεμβάλλει δυσκαταγωνίστους δυσκολίας ἐν τῇ λειτουργίᾳ τοῦ θεσμοῦ τούτου τῆς κτηματικῆς πίστεως, δι' οὗς ἀνωτέρω ἐξηγήσαμεν (§ 426) λόγους ἐντεῦθεν ὡς μόνον μέσον τοῦ συμβιβασμοῦ τῶν δικαιωμάτων τῶν πιστωτῶν πρὸς ἄλληλα, καὶ πρὸς τὰ τῶν κτωμένων τὴν κυριότητα τοῦ κτήματος. εὗρέθη ἡ δημοσιότης τῆς συστάσεως· ἀλλ' ἡ δημοσιότης συνεπάγεται ἀναγκαίως τὴν εἰδικότητα, διότι ὅπως τὸ τῆς ὑποθήκης βάρος ἀποβῇ γνωστὸν τοῖς τρίτοις, ἀπαραίτητον ἡ κοινῶς γνωστὴ σύστασις νὰ ὀρίζη καὶ τὸ ἀκίνητον, ἐφ' οὗ τὸ βάρος.

Ἐντεῦθεν οἱ νεώτεροι, οὗς ἠκολούθησαν καὶ οἱ παρ' ἡμῖν ἐκδοθέντες ἀπὸ τοῦ ἔτους 1836 νόμοι, διακρίνουσι τὸ ἐνέχυρον ὡς μόνον ἐπὶ κινήτων ἰσχύον ἀπὸ τῆς ὑποθήκης ὡς μόνον ἐπὶ ἀκινήτων χωρούσης, διὸ διάφοροι περὶ αὐτῶν ἐξεδόθησαν νόμοι, ὁ μὲν περὶ ὑποθηκῶν τῆς 11 Αὐγούστου 1836, ὁ δὲ περὶ ἐνεχύρου τῆς 1 Δεκεμβρίου 1836. Καὶ τὸν μὲν περὶ ἐνεχύρου ἐν ἰσχύϊ νόμον ἡρμηνεύσαμεν ἀνωτέρω, ἀρχόμεθα δὲ νῦν τῆς ἑρμηνείας τοῦ περὶ ὑποθηκῶν ἰσχύοντος.

537. Ὁ ὅρισμός τῆς ὑποθήκης ἔχει κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ὡς ἑξῆς.¹

Ἡ ὑποθήκη εἶναι δικαίωμα ἐμπράγματον ἐπὶ ἄλλοτρίων ἀκινήτων πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως, ἀποκτώμενον δι' ἐγγραφῆς εἰς τὸ ἐπ' αὐτῷ τούτῳ διὰ τοῦ παρόντος νόμου προσδιοριζόμενον βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν. Ὁ ὅρισμός οὗτος εἶναι ἀπκράλλακτος πρὸς τὸν τοῦ βαυαρικοῦ νόμου.

(1) Ἄρθρ. I τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμου.

Εἶναι ἐμπράγματον δικαίωμα· ἂν ἡ ὑποθήκη μὴ ἰσχύῃ κατὰ παντός τρίτου νομέως τοῦ ἀκινήτου, οὐδεμία ἐξ αὐτῆς ἀσφάλεια τοῦ πιστωτοῦ· τὸ δόγμα τοῦτο ἀναπτύσσει αὐτὸς ὁ νόμος ὀρίζων τὴν ἔκτασιν τοῦ δικαιώματος τῆς ὑποθήκης καὶ τὰ δικαίωματα τοῦ πιστωτοῦ κατὰ τρίτων.¹

Τὸ δικαίωμα τοῦτο εἶναι δυνατόν μόνον ἐπὶ ἀλλοτρίων ἀκινήτων, διότι οὐδεμίαν ἔννοιαν ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦ πληρωθῆναι ἰδίαν ἀπαίτησιν ἐκ τοῦ ἰδίου κτήματος. Κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον εἶναι δυνατόν νὰ διατηρήσῃ τις ὑποθήκην, καὶ ἀφοῦ γενῇ κύριος τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, ἀλλὰ τοῦτο ἐννοητέον καθὰ ἀνωτέρω ἐρρέθη ὡς παρέχον μόνον τὴν ἀποθετικὴν ἐξουσίαν τοῦ ἀποκροῦσαι ἄλλους, ἐπιχειροῦντας νὰ ἰδοποιηθῶσι τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος χωρὶς νὰ καταλίπωσι μέρος αὐτῆς τῷ κτησαμένῳ τὴν κυριότητα, ὅντι δὲ συνάμα καὶ προηγουμένῳ ὑποθηκικῷ πιστωτῇ (§ 494).

Τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν νομίζω, ὅτι ὑπάρχει λόγος νὰ ἀποκρούσωμεν ἐπὶ τῶν ὑποθηκῶν ὡς δῆθεν ἀντιβαίνειν εἰς τὸν νέον τοῦτον νόμον, διότι δὲν ὑπάρχει ἐν αὐτῷ ρητὴ διάταξις ὀρίζουσα τὴν ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀπόσβεσιν τῆς ὑποθήκης.²

538. Ὅτι τὸ ἐνυποθήκον κτῆμα δέον νὰ ᾖ ἀκίνητον, πρόδηλον ἔκ τε τοῦ σαφοῦς ῥήματος τοῦ νόμου καὶ ἐκ τῶν ὅρων τῆς

(1) ἄρθρ. 26—32, ἄρθρ. 34—43 αὐτ.

(2) Ἄλλ' ὅπως διατηρηθῇ τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἀνάγκη νὰ ἐκχωρηθῇ ὑπὸ τοῦ πληρονομένου ἀρχικῶς πρώτου ἐνυποθήκου πιστωτοῦ ἡ ἀπαίτησις αὐτοῦ εἰς τὸν, οὗ τοῖς χρήμασιν αὕτη ἐπληρώθη καὶ νὰ ἐγγραφῇ ἡ ἐκχώρησις εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν. Ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης δύναται τις νὰ ἐκφέρῃ δύο τινα

α) ὅτι ἡ ὑποθήκη εἶναι ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἀποκτώμενον δικαίωμα, ἄρα ἡ συστηθεῖσα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, καταστάντος δ' ἑπειτα ἰδίῳ τοῦ πιστωτοῦ, δὲν δύναται νὰ ἐξακολουθήσῃ ὑπάρχουσα

β) κατὰ τὸ ἄρθρ. 101 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου ἀκούσονται πάντες οἱ περὶ ὑποθηκῶν μέχρι τοῦδε ἰσχύοντες ὁρισμοί. Ἄλλ' εἰς ταῦτα δύναται τις νὰ ἀντιτάξῃ, ὅτι καὶ κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον ἡ ὑποθήκη εἶναι δικαίωμα ἀποκτώμενον ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, ἀποκτηθὲν, ὅμως ἐπὶ ἀλλοτρίου διατηρεῖται ἐπὶ τοῦ ἰδίου, ὡς δικαίωμα διασώσεως μέρους τοῦ τιμήματος. Τὸ δὲ ἐν τῷ καίμηνῳ θέμα οὐ μόνον δὲν προνοεῖται ὑπὸ τοῦ νόμου τῶν ὑποθηκῶν, ἀλλ' οὕτω ἰδίως κατατάσσεται αὐτὸ ὁ νόμος οὗτος μεταξὺ τῶν λόγων τῆς ἀποσβέσεως τῆς ὑποθήκης.

δημοσιότητας καὶ εἰδικότητος τῆς ὑποθήκης, ὥν ἡ πλήρωσις εἶναι ἀδύνατος καὶ ἄσκοπος ἐπὶ κινήτων πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ τε πιστωτοῦ καὶ τῶν τρίτων. Τὸ δικαίωμα τοῦτο σκοπεῖ τὴν ἀσφάλισιν ἀπαιτήσεως, εἶναι ἀπλοῦν μέσον ἱκανοποιήσεώς αὐτῆς, ὅθεν ἄνευ ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως οὔτε νὰ παραχθῇ, οὔτε νὰ διαρκέσῃ δύναται. Ἐπὶ τῆς ὑποθηκεύσεως ὑπὲρ ἀπαιτήσεως ἐν γνῶσει ἀνυπάρκτου, ἢ καθ' ἣς ὑπάρχει ἔνστασις, ἢ ὑπὲρ ἀπαιτήσεως ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ προθεσμίαν ἀναβλητικὴν, ἢ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως, ἢ τέλος ὑπὲρ μὴ ἀγωγίμου, ἰσχύουσιν οἱ ἀνωτέρω ἐξηγηθέντες ὅρισμοι τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου (§ § 431—433).¹

Ἔνεκα τοῦ οὐσιώδους τούτου ὅρου τῆς ὑποθήκης, ὡς μέσου ἀσφαλίσσεως ἀπαιτήσεως ὁρθῶς ἐτέθη οὗτος ἐν τῷ ὁρισμῷ.²

Ὡσχύτως ὁρθῶς ἐτέθη ἐν τῷ ὁρισμῷ καὶ τὸ στοιχείον τῆς εἰς τὰ δημόσια ἐπὶ τούτῳ κρατούμενα βιβλία ἐγγραφῆς, ἥς ἄνευ δὲν ὑπάρχει ὑποθήκη· ἀδιάφορον ἐὰν ἡ ἐγγραφή ᾖ τύπος τῆς συστάσεως, ἀρκεῖ ὅτι εἶναι οὐσιῶδες τῆς ὑπάρξεως στοιχείον, διακρίνον τὴν ὑποθήκην παντὸς ἄλλου ἐπὶ ἀλλοτρίῳ κτήματος δικαιώματος.³

(1) Περὶ τοῦ βαυαρικοῦ νόμου, καθ' ὃν ἰσχύει ἡ ὑποθήκη ἐπὶ παντὲς εἶδους τῶν εἰρημένων ἀπαιτήσεων, πρβλ. *Regelsberger Das bayer. Hypothekenrecht* (1874) Μέρος Α. σελ. 184—186.

(2) Ἡ πρότασις τῆς μειονοψηφίας τῆς νομοσυζητικῆς ἐπιτροπῆς, ὅτι προτιμητέον ἦν νὰ ὀρισθῇ ἡ ὑποθήκη ὡς δικαίωμα πραγματικὸν ἐπὶ ἀκινήτων υποβεβλημένων εἰς ἐξόφλησιν ὑποχρεώσεως, ἢν ἀπήχησις τῆς ἀνωτέρω ὑποδειχθείσης νεωτέρας θεωρίας (§ § 433—434), καθ' ἣν ἡ ὑποθήκη εἶναι ἐμπράγματος δικαίωμα τοῦ ἰδιοποιηθῆναι ὁρισμένον μέρος τῆς ἀξίας τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος. Ἀλλὰ κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην ἡ ὑποθήκη δὲν εἶναι πλέον παρεπόμενον δικαίωμα, σκοποῦν τὴν ἀσφάλισιν ὁρισμένης ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως.

(3) Εἰς τὸν ὁρισμὸν τῆς ὑποθήκης κατατάσσει τὸ στοιχείον τῆς ἐγγραφῆς καὶ ὁ *Regelsberger Das bayer. Hypothekenrecht* σελ. 29 καὶ 36· οὗτοι ἦν ἀνάγκη νὰ προστεθῇ, ὅτι ἡ ἐγγραφή δέον νὰ γίνηται δυνάμει τίτλου διότι ὁ τίτλος ἀποτελεῖ ἐν τῶν προσόντων τῆς νομίμου καὶ ἐγκύρου ἐγγραφῆς, ἴδει ἐν τῷ περὶ προσόντων αὐτῆς μέρει νὰ γενῇ περὶ αὐτοῦ λόγος. Δὲν εἶναι ὅμως ἀκριβές, ὅτι ὁ τίτλος ἀποτελεῖ πάντοτε τὴν αἰτίαν τῆς ἀπαιτήσεως λ. χ. ἐπὶ τῆς ὑπὸ τρίτου παραχωρουμένης διὰ δημοσίου ἐγγράφου ὑποθήκης, ὅτε ἡ ἐγγραφή δύναται νὰ ᾖ κατὰ πάντα ἐγκυρὸς, ἢ δὲ ἀπαιτήσεως ἀνίσχυρος. Ἀντιδοξεῖ ὁ *Καλλιγᾶς* Β § 390.

539. Ἀντικείμενα τῆς ὑποθήκης κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον¹ εἰσὶ «τὰ ὑποκείμενα εἰς ἐκποίησην ἀκίνητα κτήματα ὁμοῦ μὲ τὰ παρακολουθήματα αὐτῶν, ὅσα λογίζονται πρὸς τοῦ νόμου ἀκίνητα.»

Ἡ ἔννοια τῶν ἀκινήτων καὶ τῶν παρακολουθημάτων αὐτῶν συνάγεται ἐκ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου, δῆλον δὲ ὅτι τὸ ἀκίνητον δέον νὰ ᾖ ἐν συναλλαγῇ (Γενικαὶ ἀρχαὶ Α. § 182. 183). Τοῦτο σημαίνει ἡ ἔκφρασις «τὰ εἰς ἐκποίησην ὑποκείμενα.»

Παρακολουθήματα εἰσὶν, ὡς γνωστὸν,

α) τὰ παραρτήματα, ἥτοι κτήματα, ἅπερ ὡς ἐκ τῆς φύσεως τοῦ μετὰ τοῦ κυρίου κτήματος συνδέσμου, λογίζονται ὑπὸ τοῦ νόμου προωρισμένα εἰς διαρκῆ ὑπηρεσίαν τοῦ κυρίου κτήματος, ἢ ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτῆτου ὠρίσθησαν εἰς τοιαύτην ὑπηρεσίαν, ἢ τέλος, ὧν ἄνευ δὲν εἶναι δυνατόν νὰ γενῇ χρῆσις τοῦ κυρίου κτήματος.²

β) τὰ προσαυξήματα, ἥτοι ὅσα τὸ ἀκίνητον παράγει, προωρισμένα ὅμως εἰς αὐτοτελεῆ ὑπαρξίν.³

Ἄμα παύσῃ τις τῶν ἰδιοτήτων, αἵτινες καθιστῶσι τὰ κινήτα ταῦτα ἀκίνητα, δὲν δύνανται ταῦτα νὰ ὦσιν ἀντικείμενα ὑποθήκης. Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν.

α) Ὅτι ἡ κεκτημένη ἐπὶ ἀκινήτου ὑποθήκη περιλαμβάνει πάντα τὰ παρακολουθήματα, τὰ ἐπὶ τῆς ἐνασκήσεως τοῦ ὑποθηκικοῦ δικαιώματος ὑπάρχοντα.⁴

β) Ἐὰν ὁ κύριος ἀποχωρίσῃ τὰ προσαυξήματα (συλλέξῃ τοὺς καρποὺς, κόψῃ τὰ δένδρα τοῦ δάσους, ἀποχωρίσῃ τοῦ κτήμα-

(1) Ἀρθ. 2 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμου.

(2) Ἀρθρ. 7 καὶ 8 τοῦ περὶ διακρ. κτημ. Νόμ.

(3) Ἀρθρ. 8, 2. Τὰ φυτὰ, τὰ δένδρα, τὰ ἐπωρικὰ κλπ. διὰ τοῦτε ὁ νόμος προστίθειν ἐνὸς μὲν ἐκκοπῶσιν ἀπ' αὐτῆς (τῆς γῆς) ἅμα χωρισθῶσι, παύει ἡ τοῦ ἀκινήτου ἰδιότης.

(4) Πρὸς. Ἀρθρ. 26 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμ. Ἀλλ' ἡ ποταμία νῆσος, ἡ καταλειφθεῖσα κοίτη τοῦ ποταμοῦ, ὁ ἐν τῷ κτήματι θεσαυρὸς δὲν εἶναι παρακολουθήματα τοῦ ἀκινήτου, οὔτε προσαυξήματα, ὅθεν δέον νὰ ἀκολουθήσωμεν ὡς πρὸς αὐτὰ τὸν ρωμ. νόμον (§ 437)

τος τὰ γεωργικὰ κτήνη, ἢ τὰ γεωργικὰ ἐργαλεία), διαθέτων αὐτὰ κατ' ἰδίαν, ὁ δὲ ἀποχωρισμὸς τῶν προσαυξημάτων συνέχεται μετὰ τῆς διαχειρίσεως τοῦ ἀκινήτου, ὥς ἐπὶ τῆς συλλογῆς τῶν καρπῶν, τῆς τακτικῆς ξυλεύσεως τοῦ δάσους πρὸς ἐκποίησιν, οὐδὲν ἔχει ὁ ὑποθηκικὸς πιστωτὴς δικαίωμα ἐπὶ τῶν οὕτω ἀποχωρισθέντων κινητῶν. Τὸ αὐτὸ δὲ ῥητέον καὶ ἐπὶ τοῦ ἀποχωρισμοῦ καὶ τῆς ἐκποιήσεως τῶν παραρτημάτων, ὅταν ταῦτα συνάγωνται ἐκ τῆς ἐξουσίας τοῦ κυρίου τοῦ διαχειρίζεσθαι τὸ κτῆμα αὐτοῦ, λ. γ. ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως τῶν πρὸς καλλιέργειαν κτηνῶν, ἢ ἐργαλείων ἅπερ, καθὼς ἐκ τῆς παλαιότητος ἦτον χρήσιμα, πρόκειται νὰ ἀντικατασταθῶσι δι' ἄλλων ἢ ἐναντία ἐκδοχῇ ἤθελεν ἀφαιρέσει ἀπὸ τοῦ ἰδιοκτήτου τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος τὴν ἐξουσίαν τῆς ἐλευθέρως διοικήσεως.

Ἀλλὰ καὶ ἂν ἡ ἐκποίησις τῶν παραρτημάτων γίνηται ἐπὶ τῷ σκοπῷ τῆς ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας τοῦ ἀκινήτου, μηδὲν ἀπορρέουσα ἀπὸ τῆς ἐννοίας τῆς διαχειρίσεως, δύναται μὲν ὁ πιστωτὴς νὰ λάβῃ προφυλακτικὰ μέτρα, περὶ ὧν κατωτέρω, οὐδὲν ὅμως ἔχει δικαίωμα νὰ ἀναζητήσῃ ταῦτα παρὰ τῶν τρίτων, εἰς οὓς περιήλθον, καταστάντα αὐτοτελεῖα κινητά.¹

540. Ἀκίνητα λογίζονται καὶ αἱ ἐπὶ ἀκινήτων δουλείαι,² ἀλλ' ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος³ ὀρίζει, ὅτι «δεκτικὴ ὑποθήκης εἶναι ἡ ἐπικαρπία ἀκινήτων καὶ τῶν παρακολουθημάτων, ἐνόσφ διαρκεῖ.» Ἐντεῦθεν εὐλόγως συνάγεται, ὅτι ἐκ τῶν δουλειῶν μόνη ἡ ἐπικαρπία δύναται νὰ δοθῇ εἰς ὑποθήκην, διότι αἱ δουλείαι εἰσὶν ἀνεπίδεκτοι ἐκποιήσεως (§ 439), αἱ μὲν προσωπικαὶ ἀπολύτως, αἱ δὲ κτηματικαὶ, ἄνευ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, οὐ εἰσὶν ἀναπόσπαστα στοιχεῖα. Ὅθεν, κατὰ τὸν περὶ ὑποθηκῶν νόμον, τὰ μὴ ἐκποιήσιμα ἀκίνητα δὲν δύνανται νὰ ᾧσιν ἀντικείμενα ὑποθήκης, ὥστε μόνην ἐξάίρεσιν ἀποτελεῖ ἡ ἐπικαρπία, ἥτοι τὸ δικαίωμα αὐτῆς, οὐχὶ ὅμως οἱ ὑπὸ τοῦ καρπωτοῦ ἤδη συλλεχόντες καρποί. Τὸ δὲ δικαίωμα τοῦ ἐνυποθήκου πιστωτοῦ συνίστα-

(1) Ἀρθρ. 27 τοῦ περὶ Γ. Ν.

(2) Ἀρθρ. 12 τοῦ περὶ διαρκ. κτημ. νόμου.

(3) Ἀρθρ. 2, § 2 τοῦ περὶ Ὑποθ. νόμ.

ται ἐπ' αὐτῆς εἰς τὴν ἐπὶ ἀνταλλάγματι παραχώρησιν τῆς ἐνασκήσεως τῆς ἐπικαρπίας (οὐχὶ τοῦ δικαιώματος) (§ 439) εἰς τρίτον· δῆλον δὲ, ὅτι ἡ ὑποθήκη τῆς ἐπικαρπίας ἰσχύει, ἐφόσον ὑπάρχει αὕτη, σβεννυομένη διὰ τοῦ θανάτου τοῦ καρπωτοῦ.

Ἡ διάταξις τοῦ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου, καθ' ἣν δύναται νὰ παραχωρηθῇ τῷ πιστωτῇ λόγῳ ἐνεχύρου ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ ἡ ἐξουσία τοῦ συστήσαι ἐπικαρπίαν ἐπὶ ἀνταλλάγματι πρὸς ἱκανοποίησιν τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ (§ 440), ἀργεῖ τὴν σήμερον, διότι ὁ ὀρισμὸς, καθ' ὃν ἡ ὑποθήκη ἐπικαρπίας ἰσχύει ἐφ' ὅσον χρόνον διαρκεῖ ἡ ἐπικαρπία, συγκρούεται ἀντικρυς πρὸς τὴν ὑποθήκην ἐπικαρπίας, παραγομένης ἅμα λήξεῃ ἡ ὑποθήκη (διὰ τῆς ἐπὶ ἀνταλλάγματι συστάσεως τῆς ἐπικαρπίας), ἀνυπάρκτου δὲ ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐγγραφῆς.

Οὐδεὶς λόγος νὰ ἐξαίρεσώμεν τῆς ὑποθήκης τὴν ἐμφύτευσιν καὶ τὴν ἐπιφάνειαν, ἅπερ, καθὼ δικαιώματα ἐπὶ ἀκινήτων εἰσὶν ἀκίνητα,¹ ἐκτὸς δὲ τούτου καὶ ἐκποιήσιμα καὶ διηνεκῇ.

541. Αἱ ἐπὶ ἀκινήτου, ἐνθα ὑπάρχει μεταλλεῖον ὑποθήκαι δὲν ἐκτείνονται εἰς τὸ μεταλλεῖον καὶ τὰ προσαρτήματα αὐτοῦ.² Ἐπὶ τοῦ μεταλλεῖου ὅμως δύναται νὰ ἀποκτηθῇ ἰδίᾳ ὑποθήκη κατὰ τοὺς κοινούς περὶ κτήσεως αὐτῆς κανόνας, οὐχὶ ὅμως καὶ ἐπὶ τοῦ εἰς τοὺς ἰδιοκτήτας τῆς γῆς ὀφειλομένου μερίσματος, ὅπερ οὐδὲν ἔχει ἐκ τῶν προσόντων τοῦ ἀντικειμένου τῆς ὑποθήκης.³

Ἐνεκα τοῦ ὀρισμοῦ τοῦ ἄρθρ. 12 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου, καθ' ὃ αἱ πρὸς διεκδίκησιν ἀκινήτου ἀγωγαὶ λογίζονται ἀκίνητα, δύναται νὰ ἐγερθῇ τὸ ζήτημα, ἐὰν αὗται ὑπό-

(1) Ἄρθρ. 12 τοῦ περὶ διακρ. κτημ. νόμου. Περὶ τῶν δεκτικῶν ὑποθήκης κτημάτων ὁ ἡμέτερος νόμος ἠκολούθησε τὸν γαλλικὸν νόμον, παραιτήσας τὸν βλαβερικόν, ὅστις (§ 3) ἐρίκει, ὅτι «ὑποθήκη ἀποκτᾶται ἐπὶ ἀκινήτων κτημάτων καὶ ἐπὶ καρποφόρων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, ταῦτιζομένων ὑπὸ τοῦ νόμου πρὸς τὰ ἀκίνητα καὶ μὴ ἀναιρουμένων διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δικαιούχου.»

(2) Ἄρθρ. 8 τοῦ περὶ μεταλ. νόμ. Ἡ πρᾶξις τῆς παραχώρησης τοῦ μεταλλεῖου, προσκόντως μεταγραφεῖσα, παρέχει ἐπὶ τοῦ μεταλλεῖου δικαίωμα δικινεῖς κυριότητος, ὅπερ διακρινόμενον τῆς κυριότητος τοῦ ἐπικειμένου ἐδάφους κλπ.

(3) Ἄρθρ. 20 τοῦ π. μετ. ν.

κηνται εἰς ὑποθήκην. Ἡ ἀποφατικὴ λύσις εἶναι κοινῶς παρα-
 δεδεγμένη καὶ εὐλόγως, οὐ μόνον διότι τὸ γράμμα τοῦ ἄρθρ.
 1 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου προδήλως περὶ ἐνσωμάτων κτημά-
 των προνοεῖ,¹ ἀλλὰ καὶ διότι ὁ σκοπὸς τῆς ὑποθήκης, ἡ διὰ
 δημοσίου πλειστηριασμοῦ ἐκποίησης, ἤθελε παράσχει μεγάλας
 καὶ δυσυπερβλήτους δυσκολίας κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν, χωρὶς νὰ
 δυναταί τις νὰ νοήσῃ ὅποια ἡ τοῦ κατασχόντος καὶ πλειστη-
 ριάζοντος τὴν ἀγωγὴν ὠφέλεια, ἀφοῦ δύναται νὰ ἐνασκήσῃ
 τὴν τοῦ ὀφειλέτου ἀγωγὴν, κατάσχων παρὰ τῷ τρίτῳ νομεῖ τὸ
 κτήμα, καὶ ν' ἀποφύγῃ οὕτω τὸ πάντως ἐπισηφαλὲς ἀποτέλεσμα
 τοῦ πλειστηριασμοῦ τῆς ἀγωγῆς, ἣν σπανιώτατα θέλει ἀγορά-
 σει τρίτος, διὰ τὸ πάντως ἀβέβαιον τῆς ἐκβάσεως, ἐὰν μάλιστα
 μὴ συμπράξῃ εἰς τὴν ἐπιδιώξιν αὐτῆς ὁ ὀφειλέτης.²

Ὡσαύτως δὲν εἶναι δεκτικὸν ὑποθήκης τὸ τῆς ὑποθήκης δι-
 καίωμα ὅπερ δὲν κατατάσσεται μεταξὺ τῶν ἀκινήτων κτημά-
 των.³ ὅθεν ἀργεῖ ὁ ἐναντίος κανὼν τοῦ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου
 (*pignus pignori dare posse*) (§ 444).⁴

(1) Εἰς τὰ ἀκίνητα ἀντιτάσσει ἐκ τῶν ἀσωμάτων μόνον τὴν ἐπ' αὐτῶν
 ἐπικαρπίαν, δύσκολον δὲ εἶναι νὰ νοήσῃ τις τὴν πρακτικὴν ἀξίαν τῆς ἐπι-
 καρπίας ἀγωγῆς διεκδικήσεως, εἰς ἣν (ἐπικαρπίαν) δέον νὰ ὑποβέσωμεν ἀντι-
 τασσομένην τὴν κυριότητα τῆς ἀγωγῆς· ἀλλὰ τί ἐστὶ κυριότης ἀσωμάτου
 κτήματος; *Præf. Demolombe IX 510.*

(2) Καὶ μὴ εἴπωτες, ὅτι καὶ ὁ πιστωτὴς ὁ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ὀφειλέτου ἐνα-
 σκῶν ἐν τῇ αὐτῇ εὐρίσκεται δυσκολία, διότι οὗτος μὲν ἐξ ἀνάγκης ἀναλαμβάνει
 τὸ δύσκολον ἔργον, ἀλλὰ τίς τρίτος θέλει θυσιάσει περιουσίαν, ὅπως περιέλυθ
 εἰς τὴν δύσκολον ταύτην θέσιν; Ὁ Δαλλέζ. *Priv. et hyp.*, 843 ἐξετάζει ὑπὸ
 ἄλλην ἔποψιν τὸ ζήτημα· ὁ ἔχων ἀγωγὴν διεκδικήσεως ἀκινήτου ἔχει τὴν
 κυριότητα αὐτοῦ· διατὶ δὲν δύναται νὰ παραχωρήσῃ ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκην; Ἐπεκ-
 τείνει δὲ τὸ δυνατόν τῆς τοιαύτης ὑποθήκης καὶ εἰς τὸν ἔχοντα ἀγωγὴν περὶ
 διαρρήξεως τῆς πωλήσεως, λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης ἢ ἐπὶ μεταπωλήσει (*de
 remeéré*) κλπ. Ἐπὶ τὴν ἔποψιν ταύτην τῆς ὑποθηκεύσεως αὐτοῦ τοῦ διεκδικη-
 τέου κτήματος, τὸ ζήτημα δέον νὰ λυθῇ καταφατικῶς, ἀλλὰ τότε δὲν πρό-
 κείται περὶ ὑποθήκης τῆς ἀγωγῆς. Αἱ δὲ ἐφαρμογαὶ εἰς τὰς λοιπὰς περὶ
 ἀνακτήσεως τοῦ κτήματος ἀγωγὰς, ἐκτὸς τῆς διεκδικήσεως, κατ' οὐδὲν ἁ-
 γον δύναται κατὰ τὸν ἡμετέρον νόμον νὰ γενῶσι δεκταί, καὶ ἂν ἀναβῶσιν
 εἰς τὸ ἀνακτηθησόμενον κτήμα, διότι ὁ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμος (ἄρ-
 θρον 12) θάλει μόνον περὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως.

(3) Ἄρθρ. 12 τοῦ περὶ διακρ. κτημ. νόμου.

(4) Ἄλλο τὸ δικαίωμα τῶν πιστωτῶν τοῦ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ τεῦ νὰ
 κατασχῶσιν εἰς χεῖρας τρίτου τὴν ὑποθηκικὴν τοῦτου ἀπαίτησιν.

Περὶ τῶν πλοίων οὐδὲν ἐκαινοτόμησεν ὁ περὶ ὑποθηκῶν, ὑποκειμένων εἰς τοὺς δρισμοὺς τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου.¹

542. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ὑποθήκης (§ 537) δηλον, ὅτι αὕτη ἀποτελεῖ σπουδαῖον περιρισμὸν τῆς κυριότητος, παρέχουσα τῷ πιστωτῇ τὴν τῆς ἐκποιήσεως ἐξουσίαν πρὸς ἀπόληψιν τοῦ πιστώματος αὐτοῦ· ὅθεν ὅπως ἀποκτηθῇ ἡ ὑποθήκη, ἀνάγκη νὰ ᾖ ἰδιοκτῆτης ὁ καθ' οὗ αὕτη ἀποκτᾶται. Δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ ᾖ ἰδιοκτῆτης ὁ ὀφειλέτης, διότι καὶ τρίτος δύναται, ἐὰν θέλῃ, νὰ παραχωρήσῃ ὑποθήκην ὑπὲρ ἀλλοτρίας ὀφειλῆς.

Ἐὰν ὁ καθ' οὗ προτείνειται ὑποθήκης δικαίωμα δὲν ᾖ ἰδιοκτῆτης ἐν τῷ καιρῷ τῆς κτήσεως, ἡ ὑποθήκη εἶναι πάντως ἀνίσχυρος. Ἐντεῦθεν ἡ σπουδαιότης τῆς ὅσον οἶόν τε ἀσφαλοῦς ἀποδείξεως τῆς κυριότητος τοῦ καθ' οὗ ἡ ὑποθήκη, διότι μάταιοι ἔθελον ἀποβῇ πάντες οἱ περὶ δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος τῶν ὑποθηκῶν δρισμοί, ἐὰν, μετὰ τὴν ἀπόδειξιν τῆς συστάσεως τῆς ὑποθήκης καὶ τὸν προσδιορισμὸν τῆς πρὸς ἀλλήλους σχέσεως πλειόνων ἐνυποθήκων δανειστῶν, τρίτος τις ἀμφισβήτησῃ τὴν κυριότητα τοῦ καθ' οὗ ἐκτήθησαν αἱ ὑποθήκαι καὶ ἐπιτυχῶν κατὰ τὴν ἀμφισβήτησιν, ἐπιφέρῃ τὴν ἀκυρότητα πασῶν τῶν ὑποθηκῶν.

Διὰ ταῦτα, ὅπως ἐν τῇ εἰσαγωγῇ τῆς περὶ ἐνεχύρου καὶ περὶ μεταγραφῆς πραγματείας ἐρρέθη, ἡ ἀσφάλεια τῆς ὑποθήκης ἡρτῆται ἀπὸ τῆς ἀσφαλείας τῆς ἀποδείξεως τῆς ἐπὶ ἀκινήτων κυριότητος, προλαμβάνουσης τὰς τῶν κτωμένων πλάνας περὶ τοῦ ἀληθοῦς ἰδιοκτῆτου, ἐξ ὧν ἀντὶ ἀσφαλείας κτῶνται τὴν πικρὰν πείραν, οἱ ἐκτήσαντο μὲν ἔγγραφα, ἀλλ' οὐδεμίαν ἀσφάλειαν.

Τὴν ἀσφάλειαν ταύτην τῆς ἀποδείξεως τῆς κυριότητος προετέθη νὰ ἐπιτύχῃ προϊόντος τοῦ χρόνου ὁ περὶ μεταγραφῆς τῶν πράξεων τῆς κτήσεως τῶν ἀκινήτων νόμος.

Ἡ συναίνεσις τοῦ καθ' οὗ κτῶμεθα τὴν ὑποθήκην ὀφειλέτου εἶναι ἀναγκαία μόνον ἐπὶ τῆς ἐκ συμβάσεως ὑποθήκης, πάντοτε ὅμως, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, δέον νὰ ᾖ ἰδιοκτῆτης τοῦ κτήματος ὁ καθ' οὗ ἐγγράφεται ὑποθήκη.

(1) Ἀρθρ. 3 τοῦ περὶ ἑρμ. νόμ.

543. Ἄλλ' ἐὰν ὁ παραχωρήσας τὴν ὑποθήκην μὴ κύριος ἀποκτήσῃ ἔπειτα τὴν κυριότητα, κυροῦται ἄρα γε ἡ ἀνισχύρως παραχωρηθεῖσα ὑποθήκη;

Ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος (§ 476) ἐπὶ μὲν τῆς ἐνεχυράσεως ἀλλοτρίου, ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος, δέχεται ἰσχύουσιν τὴν ἐνεχύρσιν, ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἐπικτήσεως, οὐχὶ ἀπὸ τῆς συναμολογήσεως, ἐπὶ δὲ τῆς ἐνεχυράσεως ἀλλοτρίου, ὡς ἰδίου, ἐφήρμοσε τὸν ἐπὶ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος κανόνα καθ' ὃν, ἐὰν ὁ ταύτην μεταθεῖς μὴ κύριος ἀποκτήσῃ αὐτὴν βραδύτερον, κατ' αὐστηρὸν μὲν δίκαιον δὲν ἐπιρρωννύεται ἡ μεταθέσις τῆς κυριότητος, ἀλλ' ὁ καλῇ τῇ πίστει παραλαβὼν τὸ κτῆμα, ἐὰν βραδύτερον ἐκπέσῃ τῆς νομῆς, ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τε τοῦ παραδόντος αὐτὸ καὶ κατὰ παντὸς τρίτου, ἐὰν δὲ νέμῃται αὐτὸ, ἔχει ἔνστασιν, καὶ ἂν ἐγίνωσκεν, ὅτι ἐν τῷ καιρῷ τῆς κτήσεως ὁ μεταθεῖς αὐτῷ τὸ κτῆμα δὲν ἦν ἰδιοκτήτης (καὶ ἂν ἦν κακῆς πίστεως). Κατὰ τὸν κανόνα τοῦτον ὀρίζει, ὅτι ὁ ἐνέχυρον λαβὼν παρὰ τοῦ μὴ κυρίου, κτησαμένου ἔπειτα τὴν κυριότητα, εἰ μὲν ἦν καλῆς πίστεως, ἔχει κατὰ παντὸς τρίτου ἀγωγὴν, εἰ δὲ κακῆς πίστεως, ἔνστασιν.¹

Ἰδωμεν νῦν πῶς ἔχει τὸ πρᾶγμα κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον, καθ' ὃν θέλομεν διακρίνει τὸ θέμα τῆς παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ ἀλλοτρίου ἀκινήτου ὡς ἰδίου ἡμῶν, ἀπὸ τοῦ θέματος τῆς παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ ἀλλοτρίου, ἐὰν γενῶμεν αὐτοῦ κύριοι. Περὶ τοῦ πρώτου θέματος παρατηροῦμεν, ὅτι τὸ περὶ αὐ-

(1) Τὴν συνάφειαν τοῦ θέματος τῆς παρὰ τοῦ μὴ κυρίου παραχωρήσεως τοῦ ἐνεχύρου πρὸς τὸ θέμα τῆς παρὰ τοῦ μὴ κυρίου παραχωρήσεως τῆς κυριότητος, τὴν ἄλλως ἐκ τῆς σχέσεως τοῦ ἐνεχύρου πρὸς τὴν κυριότητα συναγομένην, μάρτυρεῖ τὸ [36. 1] 56, ἐνθα λέγεται, ὅτι ἐν τοιοῦτῳ θεματι τὸ ἐνέχυρον κυροῦται (confirmari)· ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως τοῦ ἐνεχύρου εἰς τὴν κακὴν πίστει λαμβάνοντα ἡ ἔνστασις δικαιολογεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ τρίτος κύριος, γινώσκων πότε ἐκτήσατο ὁ προκτήτωρ αὐτοῦ τὴν κυριότητα, πιθανώτατον εἶναι, ὅτι ἀπὸ τοῦ χρόνου ἐκείνου οὐδὲν παρεχόμενον ἐνέχυρον ἄδικον δι' ἡθελὲν εἶναι νὰ γίνηται θῦμα ἐν τοιοῦτῳ θεματι τῆς κακῆς πίστεως τοῦ ἐν προγενεστέρω χρόνῳ λαβόντος παρὰ τοῦ μὴ κυρίου τὸ ἐνέχυρον. (Τὴν παρατήρησιν ταύτην ποιεῖται ὁ Καλλιγῆς II § 402, ἂν ἐνίστα αὐτὸν καλῶς).

τοῦ πραγματουόμενον ἄρθρον εἶναι τὸ 19, καθ' ὃ ἐπὶ μελλόντων κτημάτων δὲν δύναται τις νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην.¹

Ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ Πέτρος παραχωρεῖ ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ κτήματος Α. ἀνήκοντος τῷ Παύλῳ καὶ σημειουμένου ἐν τῇ ἐγγραφῇ ὡς κτήματος ἰδίου τοῦ Πέτρου, ὅστις ἔπειτα τῷ ὄντι ἐκτέησάτο αὐτὸ. Ἡ ὑποθήκη αὕτη ἔχει ἰσχύν; Μετὰ τὸ γεγονὸς τῆς ἐπικτήσεως ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι ὑπάρχουσι τὰ προσόντα τῆς κτήσεως, τίτλος, κυριότης τοῦ παραχωροῦντος καὶ ἐγγραφή.

Ἡ ἀμφιβολία ἀναφέρεται εἰς τοῦτο, ὅτι τὰ τρία ταῦτα προσόντα δὲν συνυπῆρξαν ἐπὶ τῆς ἐγγραφῆς· τὸ ἐν, ἡ κυριότης, ἐπῆλθε βραδύτερον, ἢ δὲ παραχώρησις, ὅτε ἐδηλώθη, ἦν ἀνίσχυρος διὰ τὴν ἔλλειψιν τῆς συναινέσεως τοῦ τρίτου κυρίου· ἀλλ' ἀφοῦ ὁ παραχωρήσας ἐγένετο κύριος εἶναι ἀνάγκη νὰ ἐπαναλάβῃ τὴν συναινέσιν, ἣν ἐξεδήλωσε πρότερον; Εἶδομεν, ὅτι ὁ ῥωμ. νόμος δὲν ἀπαιτεῖ (ὅπως κατ' οὐσίαν δώσῃ τὴν ὑποθηκικὴν ἀγωγὴν), τὴν σύγχρονον ὑπαρξίν τῆς κυριότητος καὶ τῆς παραχωρήσεως· ἡ κυριότης καὶ βραδύτερον περιελθοῦσα τῷ παραχωρήσαντι, κυροῖ τὴν παραχώρησιν (confirmari). Ὁ ἡμέτερος νόμος δὲν ἀποφαίνεται ἀκυρον τὴν ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος συνομολόγησιν ὑποθήκης (τὸν τίτλον), ἀπαγορεύει μόνον τὴν ἐπὶ μελλόντων κτημάτων ἐγγραφὴν ὑποθήκης.² ἀλλ' ὁ νόμος δὲν ὀρίζει, πότε δέον νὰ δηλωθῇ ἡ τοῦ ἰδιοκτήτου συναινέσις. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐνεγράφη ἡ ὑποθήκη πρὸ τῆς συναινέσεως τοῦ τρίτου κυρίου, ὅστις μετὰ τοῦτο ἐξεδήλωσεν αὐτὴν· δυσκόλως θέλει ὑπερασπίσει τις τὴν ἀκυρότητα τῆς ὑποθήκης, ἐπὶ λόγῳ, ὅτι ἡ συναινέσις τοῦ τρίτου ἐδόθη μετὰ τὴν ἐγγραφὴν. Τὸ μόνον εὖλογον ἤθελεν εἶναι, ἡ ὑποθήκη, καίτοι πρότερον ἐγγραφεῖσα, νὰ ἔχῃ ἰσχύν ἀπὸ τῆς συναινέσεως τοῦ τρίτου κυρίου. Ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐγγραφῆς δὲν συνυπῆρχον οἱ τρεῖς ὅροι τῆς ἐγκύρου συστάσεως,

(1) Τὸ «μελλόντων» ἔννοεῖ προδήλως, οὐχὶ μελλόντων νὰ ὑπάρξωσιν ἐν τῇ φύσει, ἀλλὰ μελλόντων νὰ γένωσι δεκτικὰ παραχωρήσεως ὑποθήκης ἀπὸ τοῦ παραχωροῦντος, δηλ. κτημάτων μὴ ὄντων ἐν τῇ κυριότητι τοῦ παραχωροῦντος, ἀλλὰ μελλόντων νὰ περιέλθωσιν εἰς αὐτήν.

(2) Ἄρθρ. 19. [Ἐπὶ μελλόντων κτημάτων δὲν δύναται κανεὶς νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην].

ἔλλειπεν ἡ βούλησις τοῦ κυρίου· ἅμα προσετέθη αὕτη, συνεπληρώθησαν οἱ ὅροι καὶ παρήχθη ἔγκυρος ὑποθήκη, ὑπαρχούσης, δ' ἐγγραφῆς καὶ τίτλου (οὐχὶ δὲ τῆς συναίνεσεως τοῦ κυρίου) δὲν ἔχομεν διάταξιν κηρύττουσαν ἄκυρον τὴν σύστασιν καὶ ἀφοῦ προστεθῇ ἡ συναίνεσις. Ἐπὶ τοῦ θέματος, ὅπερ ἐνασχολεῖ ἡμᾶς, ἔχομεν ὡςκῦτως ἐγγραφὴν, τίτλον καὶ συναίνεσιν μὴ κυρίου· ἅμα ὁ μὴ κύριος γείνη κύριος, ἡ τοῦ μὴ κυρίου συναίνεσις δὲν μεταβάλλεται εἰς συναίνεσιν κυρίου; Διὰ τὴν ὑποθήκην δὲν θέλει ἰσχύσει καὶ ἐνταῦθα, ἀφ' ἧς ἡ τοῦ μὴ κυρίου συναίνεσις ἐγένετο συναίνεσις κυρίου; Ἐὰν οὗτος προτείνη, ὅτι τῶρα γενόμενος κύριος ἀνακαλεῖ τὴν δοθεῖσαν συναίνεσιν πράττει δύλον, ὅστις δὲν δύναται νὰ ἀποβῇ εἰς βλάβην τοῦ θύματος· ἀναμφίβολον ὅμως, ὅτι τρίτος, κτησάμενος ἐν τοσοῦτῳ ὑποθήκην, δὲν πρέπει νὰ ὑποστῇ βλάβην ἐκ τῆς τυχόν προτεραιότητος τοῦ μετὰ τοῦ μὴ κυρίου συνομολογήσαντος τὴν κτῆσιν τῆς ὑποθήκης.

544. Πρὸς ἀκριβεστέραν λύσιν τοῦ ζητήματος παρατηρήσιον, ὅτι ὁ τοιοῦτος πιστωτὴς μάχεται περὶ τοῦ κύριους τῆς ὑποθήκης αὐτοῦ.

α) Ἡ πρὸς τὸν παραχωρήσαντα αὐτήν.

β) Ἡ πρὸς πιστωτάς, κτησαμένους ὑποθήκην κατὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου, ἡ καὶ ἐγγραφεῖσαν μετὰ τὴν παραχωρηθεῖσαν ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου, τοῦ ἐπικτησαμένου τὴν κυριότητα.

γ) Ἡ πρὸς τὸν τρίτον κύριον, εἰς ὃν ὁ τὴν κυριότητα ἐπικτησάμενος μετέθεσεν αὐτήν, ἡ πρὸς τοὺς κατὰ τοῦ τρίτου τούτου ἐγγράψαντας ὑποθήκας. Ἡ τέλος

δ) πρὸς ἄλλους ἐνυποθήκους δανειστάς κτησαμένους, ὡς καὶ αὐτὸς, ἀλλ' ἡ πρὸ αὐτοῦ ἢ μετ' αὐτὸν ὑποθήκας κατὰ τοῦ μὴ κυρίου, ἐγγραφεῖσας δὲ πρὸ τῆς ὑπὸ τούτου ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος.

Τὸ α^{ον} θέμα οὐδεμίαν παρέχει δυσκολίαν· κατ' αὐτοῦ τοῦ τὴν ὑποθήκην παραχωρήσαντος οὐδὲν ἔχει συμφέρον νὰ ἐρίσῃ ὁ ἐν λόγῳ πιστωτὴς περὶ τοῦ κύριους τῆς ὑποθήκης, ἀφοῦ καὶ ἄνευ αὐτῆς δύναται νὰ ἐπιληφθῇ τοῦ εἰς τὴν κυριότητα αὐτοῦ περιελθόντος κτήματος πρὸς πληρωμὴν τοῦ πιστώματος αὐτοῦ.

Τὸ β^{ον} θέμα ὡςκῦτως δὲν εἶναι δύσκολον· ὁ μετὰ τοῦ μὴ ἀλη-

Θοὺς κυρίου συνομολογήσας τὴν κτῆσιν τῆς ὑποθήκης καὶ ἐγγράφας αὐτὴν δὲν ἔχει εἰσέτι ὑποθήκης δικαίωμα, ἐνόςω δὲ μὴ κύριος δὲν γενῇ τοιοῦτος, ἀλλ' ὁ μετὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου συνομολογήσας καὶ ἐγγράφας ὑποθήκην, ἥ καὶ μετὰ τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου συνομολογηθείσης, ἐκτῆσατο αὐτὴν ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, ἄρα ὁ διὰ τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου κτώμενος τὴν ὑποθήκην, δὲν δύναται νὰ προσβάλῃ τὸ προκεκτεμένον ἐκείνου δικαίωμα ὑποθήκης, ὅστις προτιμᾶται αὐτοῦ, καίτοι μετ' αὐτὸν ἐγγράφας τὴν ὑποθήκην.

Τὸ τοῦ γ^{ου} θέματος ζήτημα λυθῆσεται ἀπλοῦστατα ἐκ τοῦ κανόνος, ὅτι ὁ εἰδικὸς διάδοχος δὲν ἔχει μεῖζον τὸ τοῦ προκτήτορος δικαίωμα,¹ ἀφοῦ μάλιστα οὔτε ἄγνοιαν τοῦ περιορισμοῦ τοῦ δικαιώματος τοῦ δικαιοδότου δύναται εὐλόγως νὰ ἐπικαλεσθῇ, ὁφείλων νὰ συμβουλευθῇ τὰ τῆς ὑποθήκης βιβλία, ἐνθα ἤθελεν εὑρεῖ τὴν κατὰ τοῦ δικαιοδότου ἐγγραφὴν. Ἄρα, ὅν λόγον ὁ ἐπικτησάμενος δὲν δύναται νὰ ἀμφισβητήσῃ τὴν ἀπὸ τῆς ἐπικτήσεως ἰσχύον τῆς ἢν παρεχώρησεν ὑποθήκης, διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο, οὔτε ὁ εἰδικὸς αὐτοῦ διάδοχος, οὔτε οἱ ἐκ τοῦ τελευταίου τούτου ἔλκοντες τὰς ἰδίας ὑποθήκας.

Περὶ τοῦ δ^{ου} ζητήματος παρατηρητέον μόνον, ὅτι ἀφοῦ ἡ κτῆσις τῆς, παρὰ τοῦ μὴ κυρίου ἔπειτα δὲ ἐπικτησαμένου τὴν κυριότητα, δοθείσης ὑποθήκης χωρεῖ ἀπὸ τῆς ἐπικτήσεως, δηλον, ὅτι πάντες οἱ ἐξ αὐτοῦ ἔλκοντες τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα ἐκτῆσατο αὐτὸ οὐχὶ ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἐπικτήσεως, ἄρα λογιζονται κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν κτησάμενοι τὴν ὑποθήκην.

Ἐπεὶ τῆς λύσεως ταύτης, ἦτοι τῆς ἰσχύος τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπικτησαμένου τὴν κυριότητα παραχωρηθείσης ὑποθήκης ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς ἐπικτήσεως μάχεται πλαγίως καὶ τὸ ἄρθρ. 80, καθ' ὃ τὸ πρόωρον τῆς ἐγγραφῆς (περὶ τούτου δὲ κυρίως πρόκειται) δὲν εἶναι λόγος ἀκυρότητος αὐτῆς.²

(1) [50. 17] 143. 175 § 1. 177. B. [B. 3] 143, 175, 177.

(2) Ἐν Γαλλίᾳ ἀμφισβητεῖται τὸ ζήτημα ἐκράτησε δὲ ἡ ἐναντία λύσις, ἦτοι ἡ ἀπόλυτος ἀκυρότης. Πρὸς. Dalloz Priv et hyp. § 1188—1191, ἐνθα διὰ μικρῶν συζητούνται αἱ συγχρούμεναι δοξασαί. Ἀλλ' αἱ συζητήσεις

Εἰς τὴν ἐπίλυσιν τοῦ ζητήματος τούτου, μικράν, ἵνα μὴ εἴπωμεν οὐδεμίαν ἐνασκούσιν ἐπιδράσιν αἱ συζητήσεις τῶν ἐρμηνείων τοῦ βαυαρικοῦ νόμου. Δὲν ἀμφιβάλλεται οὔτε κατ' αὐτοὺς, ὅτι κυροῦται ἡ ὑποθήκη διὰ τῆς ὑπὸ τοῦ ὑποθηκεύσαντος ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος, ἀλλ' ἀπὸ τίνος χρόνου καὶ τίς ἡ τύχη τῶν παρὰ τρίτων ἐγγεγραμμένων ὑποθηκῶν μεταξὺ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου (τοῦ ἐπικτησάμενου τὴν κυριότητα) δοθείσης ὑποθήκης καὶ τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος; Περὶ τῶν δύο τούτων ζητημάτων διαφωνοῦσιν αἱ τοῦ βαυαρικοῦ νόμου σχολιασταί. Ὡς γνωστὸν ἐν τῷ βαυαρικῷ νομοσχεδίῳ ὑπῆρχεν ἡ προσθήκη «ἐὰν ὁ ὑποθηκεύσας ἀποκτήσῃ μετὰ τὴν σύστασιν τῆς ὑποθήκης τὸ δικαίωμα καὶ τὴν ἱκανότητα τοῦ διαθέτειν τὸ κτῆμα, ἡ ὑποθήκη ἰσχύει ἀπὸ τῆς ὑποθηκεύσεως». Αἱ βουλαι διέγραψαν τὴν προσθήκην ταύτην. Ἄρα περὶ τοῦ ζητήματος θέλουσιν ἰσχύσει αἱ γενικαὶ ἀρχαί. Ἀλλὰ τίνες; ὁ Γοέννερ (σελ. 220), φρονεῖ, ὅτι τοιαῦται εἰσὶν αἱ τοῦ κοινοῦ ἀστυκοῦ δικαίου, ἀλλ' ὁ Φεργελςβέργερ (das bayer. hypothekenrecht μέρος Α. σελ. 235—236), δὲν πεῖθεται, ὅτι αἱ βουλαι, διαγράψασαι τὴν προσθήκην, ἐνόουν νὰ ἀναρτήσωσι τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος ἀπὸ τῶν οὐ πάντως ἀναμφισβητήτων καὶ κατὰ τι λεπτολόγων ὁρισμῶν τοῦ ἐπιβοηθητικοῦ (βωμαϊκοῦ) νό-

αὔται δὲν δύνανται νὰ χρησιμώσωσιν ὡς ὁδηγὸς εἰς τὴν ὁρθὴν λύσιν, διότι τὸ κείμενον τοῦ γαλλικοῦ νόμου εἶναι συντεταγμένον οὕτως, ὥστε δυσκόλως δύναται νὰ ἐννοηθῇ ἄλλως, ἢ ὡς συνεπαγόμενον ἀκυρότητα τῆς πράξεως τῆς παραχωρήσεως τῆς ὑποθήκης (τοῦ τίτλου). Τὸ ἀρρ. 2120 λέγει, «Δὲν ὑπάρχει ἐγκυρὸς συμβατικὴ ὑποθήκη, ἡ ἢ καθ' ἣν, εἴτε ἐν τῷ συστατικῷ τῆς πιστώσεως δημοσίῳ τίτλῳ, εἴτε ἐν μεταγενεστέρῳ δημοσίῳ ἐγγράφῳ δηλοῦται εἰδικῶς ἡ φύσις καὶ ἡ θέσις ἐκάστου τῶν τότε τῷ ὑφειλέτῃ ἀνηκόντων ἀκινήτων. Ἐκαστον δὲ πάντων τῶν τότε ἀνηκόντων αὐτῷ κτημάτων (chaqueun des tous ses biens présents peut être nominativement soumis à l'hypothèque) δύναται νὰ ὑποθηκευθῇ. Τὰ μέλλοντα κτήματα δὲν δύνανται νὰ ὑποθηκευθῶσι». Ἀπέναντι τοσοῦτον σαφοῦς κειμένου ὑπάρχουσιν οὐδὲν ἥτιον πολλοὶ καὶ σπουδαῖοι γάλλοι νομομαθεῖς ὑπερασπίζοντες τὴν ἐν τῷ κειμένῳ δοξαν' ὅ Ἄρειος Πάγος εἰδέτο πρὸ τριάκοντα καὶ τριῶν ἐτῶν ἀποφασίσαι, λύουσιν τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ἀπολύτου ἀκυρότητος τῆς τοιαύτης ἐγγραφῆς, ἀλλ' οὐκ ὁρθῶς, κατὰ τὰ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένα. Πρὸλ. Κελλιγὰ Β. § 403.

μου (§ 476—477). "Οθεν τὸ ζήτημα δέον νὰ λυθῇ μᾶλλον κατὰ τὰς γενικὰς ἀρχὰς τοῦ περὶ ὑποθήκων νόμου, καθ' ἃς (§ 14 ἐδ. 1 τοῦ β. βαυαρ. νόμου) ὑποθήκην παραχωρεῖ μόνος ὁ τὴν κυριότητα τοῦ κτήματος διαθέτων, ἄρα ἐπὶ τοῦ προκειμένου διὰ τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος ἡ ὑποθήκη λαμβάνει ὕπαρξιν ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς ἐπικτήσεως, ἂν ἡ τότε ἐγγεγραμμένη, οὐχὶ δὲ ἀπὸ τῆς παραχωρήσεως καὶ ἐγγραφῆς.

Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος τῆς τῶν τρίτων ὑποθήκης, ὅπερ προδήλως συνέχεται μετὰ τοῦ πρώτου, ὁ Γοέννερ (σελίς 221—223), ὑπερασπίζει τὴν δόξαν, ὅτι αἱ τούτων ἐν τῷ μεταξὺ ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι, δὲν ἔχουσιν ἰσχὺν ἀπέναντι τῆς τοῦ πρώτου κτησαμένου τὴν ὑποθήκην παρὰ τοῦ μὴ κυρίου, τοῦ ἔπειτα ἐπικτησαμένου τὴν κυριότητα, στηρίζει δὲ τὴν δόξαν αὐτοῦ, τὸ μὲν εἰς τὰς κοινὰς ἀρχὰς τὸ δὲ εἰς τὸν ὅρισμόν τῆς § 30 ἐδάφ. 3 τοῦ νόμου. Ἄλλ' οὐδέτερος τῶν λόγων τούτων εἶναι ἀπροσμάχητος, διότι αἱ μὲν ἀρχαὶ τοῦ κοινοῦ δικαίου μάχονται κατὰ τῆς ἐπιρρώσεως τῆς τοιαύτης ὑποθήκης πρὸς βλάβην τῶν ἐν τῷ μεταξὺ τῆς ἐγγραφῆς καὶ τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος κτηθέντων ὑποθήκας (§ 477, 478), ἡ δὲ § 30 τοῦ βαυαρ. νόμου ἀναφέρεται εἰς τὴν ἐγκύρως γενομένην προσημείωσιν, ὥστε ἡ ἐφαρμογὴ αὐτῆς εἰς τὴν ἀνίσχυρον ἐγγραφὴν τῆς παρὰ τοῦ μὴ κυρίου παραχωρηθείσης ὑποθήκης, εἶναι τοῦλάχιστον λίαν παρακεινδυνευμένη.¹

Ἐκτὸς ὅμως τούτου ὁ τελευταῖος οὗτος λόγος κατ' οὐδὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ πρὸς τὴν κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον λύσιν τοῦ ζητήματος, διότι κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον² ἐπὶ προσημείωσιν ὑποθήκης διὰ προσκόμματα, ἢ ἐλλείψεις κωλυούσας τὴν ἐγγραφὴν ὑποθήκης, διὰ τῆς ἄρσεως τῶν προσκομμάτων ἢ τῶν ἐλλείψεων, ἡ ὑποθήκη λογίζεται ἐγγεγραμμένη ἐγκύρως καὶ ἰσχυρῶς ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς προσημείωσιν, ἄνευ ἄλλης πράξεως, ἐνῶ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον³ ἐπὶ προσημείωσιν ἀπαιτεῖται μετὰ τὴν συμπλήρωσιν τῶν πρὸς ἐγγραφὴν ἀπαιτου-

(1) Παγελδέργερ § 52.

(2) § 30 ἐδάφ. 3.

(3) Ἀρθρ. 24 τοῦ περὶ Ἑπεθ. Νόμ.

μένων τροπή τῆς προσημειώσεως εἰς ὑποθήκην, ἥτις τότε μόνον λογίζεται ἐγγεγραμμένη ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς προσημειώσεως.

545. Περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ τὸν παραχωρήσαντα ὑποθήκην ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος κληρονομεῖ ὁ κύριος αὐτοῦ εἰδο-
μεν ἀνωτέρω (§ 477, ὅτι συγκρούονται αἱ τῶν Ῥωμαίων νομο-
μαθῶν δόξαι, ὀρθότερα ὅμως εἶναι ἢ καθ' ἣν κυροῦται τὸ ἐνέ-
χυρον. Τῷ ὄντι ὁ κληρονόμος ἀποδέχεται ὡς ἰδίας πάσας τὰς
περὶ τῆς περιουσίας πράξεις τοῦ κληρονομουμένου, ὑπαισερχό-
μενος εἰς πάσας τὰς ὑποχρεώσεις αὐτοῦ, ὡς οἶοναί ἐγκρίνων αὐ-
τὰς σιωπηρῶς μὲν, ἀλλ' οὐδὲν ἦττον σαφῶς. Ἄν ἐνέκρινε ῥητῶς
τὴν τοῦ μὴ κυρίου ὑποθήκευσιν, οὐδεμία ἠθελεν ὑπάρχει ἀμφι-
βολία περὶ τοῦ κύρους τῆς συστάσεως αὐτῆς, δὲν ὑπάρχει δὲ
εὐλόγος ἀμφιβολία, ὅτι τὴν ἰσχὺν τῆς ῥητῆς ἔχει καὶ ἡ σιωπηρὰ
ἔγκρισις.¹ Ἀπλὸν ὅμως, ὅτι ἂν πρὸ τῆς ἀποδοχῆς τῆς κληρο-
νομίας ὁ ἔπειτα κληρονομήσας παρεχώρησεν ὑποθήκας ἐπὶ τοῦ
ἰδίου κτήματος αὐτοῦ, προηγοῦνται αὗται τῶν ὑπὸ τοῦ κλη-
ρονομουμένου μὴ κυρίου παραχωρηθεισῶν ἀδιάφορον δὲ ἂν ἡ
κληρονομία ἐγένετο δεκτὴ ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς, διότι καὶ ὁ
τοιούτος κληρονόμος ἀποδέχεται οὐδὲν ἦττον τὰς τοῦ κληρο-
νομουμένου πράξεις, καὶ τοι ἐνεχόμενος εἰς ἐκπλήρωσιν τῶν ὑπο-
χρεώσεων ἐκείνου μόνον, ἐφ' ὅσον ἀρκεῖ πρὸς τοῦτο ἡ κληρονο-
μικὴ περιουσία.²

546. Τὸ ζήτημα τῆς κατὰ τοῦ κυρίου ἐγγραφείσης ὑποθή-
κης δύναται νὰ φυθῇ καὶ ἐπὶ τῆς ἐκ τοῦ νόμου, ἡ τῆς δικαστικῆς
ἀποφάσεως ὑποθήκης· ὀρθὴ δὲ ἡ αὐτὴ λύσις καὶ δὴ τόσῳ μάλ-
λον, ὅσῳ τοιαύτη ὑποθήκη πάντοτε δύναται νὰ ἐγγραφῇ, ἐνόςῳ
διαρκεῖ ἡ ἢν ἀσφαλίξει ὑποχρεώσεις, ὥστε ὁ ἐπικτώμενος τὴν
κυριότητα δὲν δύναται κἄν νὰ εἴπῃ, ὅτι ἡ πρώτη ἐγγραφὴ
δὲν ἰσχυεῖν ἄνευ τῆς ιδιότητος τοῦ κτήματος ὡς ἐμοῦ, νῦν δὲ,

(1) Ἄρθρ. 4 τοῦ περὶ Ἑποθ. νόμ. ὅπερ δὲν ἐρίζει, πότε δεόν νὰ δεθῇ ἡ
τοῦ τρίτου κυρίου συγκατάθεσις. Πρὸλ. καὶ Μερλὶν Quest. de droit Hypo-
thèque σελ. 440 Τρὸλὼν Privilèges et hypothèques. Τόμ. 2 § 527.

(2) Ἐναντία φαίνεται ἡ ἀπόφ. τοῦ Δ. Π. 246 (1865) λέγουσα «ὡμολογη-
μένου δὲ τοῦτου ὄντος, ὅπερ τὸ Ἐφετεῖον ἀποφαίνεται, ἡ ἀναίρεσίτουσα μὴ παρι-
σταμένη ὡς εἰς ἀπογραφῆς κληρονόμος, νομίμως ἐθεωρήθη ὑπόχρεως εἰς τὸ...
χρεὸς τοῦ κληρονομηθέντος καὶ τὴν... ὑποθήκην».

ὅτε ἡ ιδιότης αὕτη ὑπάρχει, ἀνακαλῶ τὴν τότε δηλωθεῖσαν βούλησίν μου. Ἐν μόνον δύναται τις νὰ εἴπῃ, ὅτι δέον νὰ ἐπαναληφθῇ ἡ ἐγγραφή, ἀλλὰ πρὸς τί ἡ ἐπανάληψις, ἀφοῦ ὑπάρχει ἤδη ἡ ἐγγραφή;

Ἄν τρίτος ἐκτίησας ὑποθήκην ἐκ τοῦ προκτήτορος τοῦ ἐπικτησαμένου, βεβαίως θέλει προστατευθῇ κατὰ τοῦ διὰ τῆς ἐπικτήσεως συμπληρώσαντος τὴν τῆς ιδίας ὑποθήκης κτήσιν.

547. Εἶδομεν ἀνωτέρω, ὅτι κατὰ τὸν ῥώμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον τὸ ἐπὶ ἰδανικοῦ μέρους κτήματος δοθὲν ἐνεχύρον βαρεῖ τὸ ἕλῃ σῶμα αὐτοῦ κατὰ τὸ ἰδανικὸν μέρος, μένοντος οὕτως ὑπεγγύου καὶ μετὰ τὴν ὑπὸ τῶν συγλυρίων διανομὴν (§ 436). Τοῦτ' αὐτὸ ἰσχύει καὶ νῦν ἐπὶ τῆς ἐπὶ ἰδανικοῦ μέρους (τοῦ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$) ἀκινήτου ἐγγραφείσης ὑποθήκης.¹

Ἐὰν ἐπὶ τῆς διανομῆς κληθῇ ὁ ὑποθηκικός δανειστής (κατὰ τὸ ἀρθρ. 1088) εἰς παρέμβασιν, ὅπως προτείνῃ τὰς ἀντιρρήσεις αὐτοῦ, αὗται δὲ μὴ κριθῶσιν ἀποχωρῶσαι, τότε ἡ διανομὴ ἔχει καὶ ὡς πρὸς αὐτὸν τὰ μεταξὺ τῶν διαδίκων ἀποτελέσματα, δηλ. μόνον τὸ εἰς τὸν ὑποθηκεύσαντα αὐτῷ τὴν ἰδανικὴν μερίδα πράγματι κατακυρωθὲν μέρος μένει ἐνυπόθηκον.²

548. Τοῦ θέματος τῆς ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ὡς ιδίου παραχωρήσεως ὑποθήκης διαφέρει οὐσιωδῶς τὸ ἕτερον, καθ' ὃ παραχωρεῖ τις ὑποθήκην ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, ὡς τοιοῦτου, ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῆς κτήσεως αὐτοῦ. Κατὰ τοὺς ῥωμαίους δὲν ἀμφισβάλλεται ἡ ἰσχὺς τοῦ οὕτω συσταθέντος ἐνεχύρου (§ 477), ἀλλὰ παρ' ἡμῖν ἰσχύει ἐπὶ ὑποθηκῶν τὸ προμνημονευθὲν ἀρθρον 12, καθ' ὃ ἐπὶ μελλόντων κτημάτων κανεῖς δὲν δύναται νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην· ὁ λόγος τῆς διατάξεως ταύτης δὲν εἶναι, ὡς

(1) Πρὸς δ. ἀπ. Α. Π. 332 (1852).

(2) Ὅθεν δὲν ἀρκεῖ ἡ πρὸς παρέμβασιν κλήσις, ὅπως ἐπὶ ληξῶς πρὸς αὐτὸν τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, διότι ἂν ἡ διανομὴ γενῇ οὕτως, ὥστε ὁ μὲν παραχωρήσας τὴν ὑποθήκην νὰ λάβῃ μερίδα περιλαμβανούσαν τὸ $\frac{1}{2}$ τοῦ κτήματος, (διότι ἄλλως δὲν εἶναι ἐφικτὴ ἡ πραγματικὴ διαίρεσις) νὰ προστεθῇ δὲ τῇ μερίδι αὐτοῦ μεῖζον μέρος ἄλλου κοινοῦ κτήματος πρὸς συμπλήρωσιν τῆς ἀναλογούσης αὐτῷ καθόλου μετοχῆς εἰς τὴν κοινωνίαν τῶν κτημάτων, ὁ ἐνυπόθηκος δανειστής θέλει ἐπιφυλαχθῇ βεβαίως τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἡμίσεως ἐκατέρων τῶν τῷ ἐνυπόθηκῳ κτήμασι μερίδων.

παρατηρεί λίαν ὀρθῶς ὁ Κ. Καλλιγᾶς,¹ ἡ παράβασις τοῦ τῆς εἰδικότητος δόγματος, διότι οὐδὲν κωλύει νὰ περιγράψῃ τις τὸ κτῆμα οὗ προσδοκᾷ τὴν κτῆσιν, ἀλλὰ μᾶλλον τοῦ τῆς δημοσιότητος· τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν ἠνεώχθησαν, ὅπως περιλάβωσιν ἐνεστῶτα καὶ βέβαια (τοῦλάχιστον κατὰ τοὺς ἐνεχομένους) δικαιώματα, οὐχὶ δὲ βάρη ιδιοκτησίας μὴ ὑπαρχούσης ἔτι, καὶ προσδοκίας πιθανῶς παραχθησομένων ὑποθηκῶν.² Ἐὰν τὰ βιβλία πληρωθῶσιν ἐγγραφῶν ὑποθήκης ἀκινήτων ἐπὶ προσδοκίᾳ κτήσεως αὐτῶν καὶ ἐνδεχομένης ὑποθήκης, πῶς ἐν τῷ μέσῳ τοῦ πελάγους τοιούτων ἐγγράφων διακριθῆσεται ἡ κεκτημένη ἀπὸ τῆς ἐνδεχομένης (καὶ ἴσως μηδέποτε κτηθησομένης) ὑποθήκης;

Τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ ἡμετέρου νόμου διαφέρει τοῦ γράμματος τοῦ γαλλικοῦ καὶ ἰταλικοῦ Νόμου.³ Κατ' αὐτοὺς δὲν δύναται νὰ ὑποθηκευθῇ μέλλον κτῆμα, καθ' ἡμᾶς δὲν δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἐπὶ μελλόντων κτημάτων. "Οθεν ἀπαγορεύεται μόνῃ ἡ ἐγγραφή. Καὶ τῷ ὄντι· ἐὰν συνομολογήσω ὑποθήκην ἐπὶ κτήματος ἀλλοτρίου ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῆς κτήσεως αὐτοῦ, μετὰ δὲ τὴν πλήρωσιν τῆς αἰρέσεως ὁ ὑπὲρ οὗ συνέστη ἡ ὑποθήκη ἐγγράψῃ αὐτήν, διατὶ δὲν θέλει ἰσχύσει τοιαύτη ἐγγραφή, ἀφοῦ ἔχει κύρος ἡ πώλησις ἀλλοτρίου, ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῆς ὑπὸ τοῦ πωλητοῦ κτήσεως αὐτοῦ;⁴ Ὅ,τι ἰσχύει διὰ τὸ ὅλον δὲν θέλει ἰσχύσει καὶ διὰ τὴν μίαν τῶν ἐξ αὐτοῦ συναγομένων ἐξουσιῶν;⁵ Συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ ὑποθήκευσις ἀλλοτρίου, ὡς τοιού-

(1) Β. § 408. Ὁ Τρολὼν θεωρεῖ τὴν τῶν μελλόντων κτημάτων ὑποθήκευσιν ὡς προσβάλλουσαν τὴν εἰδικότητα τῶν ὑποθηκῶν *Privil et hypothèques*. 582.

(2) Ἐπὶ τοῦ προηγουμένου θέματος τῆς ἐπὶ ἀλλοτρίου, ὡς ἰδίῳ, παραχωρήσεως τῆς ὑποθήκης ὑπάρχει, κατὰ τὴν δόλῳσιν τῆς τῶν ἐνεχομένων βεβλήσεως, ἐνεστῶτα ὑποθήκη, οὐδὲ δικαιεῖται ὁ ὑποθηκοφύλαξ νὰ προκαλῇ συζητήσεις καὶ νὰ ἀποφαίνεται περὶ τῆς ἀληθοῦς ὑπάρξεως τῆς τοῦ παραχωροῦντος τὴν ὑποθήκην κυριότητος.

(3) Γαλλ. Ν. ἀρθρ. 2129 Ἰταλ. Ν. ἀρθρ. 1977.

(4) [36. 1] 56. [41. 3] 42. 44 § 1. Β. [Ν'. 3] 40. 44.

(5) Δὲν εἶναι σπουδαία ἡ ἀντίρρηση, ὅτι ὁ νόμος θέλει νὰ περιτείλῃ τὴν παραχώρησιν ὑποθήκης ἐπὶ κτημάτων, ἀπερ' ἐνδεχόμενον ν' ἀποκτήσῃ ὁ παραχωρῶν, διότι ἐπὶ τοιούτων κτημάτων δίδονται μετὰ μεγάλης εὐκολίας καὶ ἀπειροκαψίξας ὑποθήκαι δυνάμεναι νὰ ἀποδῶσιν εἰς ἐλεύθερον τοῦ παραχωροῦν-

του δὲν ἀπαγορεύεται ὑπὸ τὴν αἵρεσιν τῆς ὑπὸ τοῦ ὑποθηκεύοντος κτήσεως, ἀλλ' ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης γίνεται, ἅμα ἐξελομένης τῆς αἵρέσεως· τοῦτο δὲ ἰσχύει οὐ μόνον ἐπὶ τῆς συμβατικῆς, ἀλλ' ἐπὶ πάσης ὑποθήκης.¹

549. Ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ κανόνος, ὅτι «ὁ λαβὼν παρὰ τινος πρᾶγμα οὐκ ἐστὶ κρείττονος αὐτοῦ αἵρέσεως»,² ὥρισε τὸ ἄρθρον 5 τοῦ ἡμετέρου νόμου, ὅτι ὁ ἔχων ἐπὶ κτήματος περιορισμένον ἢ διαλυτὸν δικαίωμα, δὲν δύναται νὰ ὑποθηκεύσῃ αὐτὸ ἄνευ τοῦ περιορισμοῦ, ἢ τοῦ ὅρου τῆς διαλύσεως. Τὴν ἔκφρασιν τῆς διαλύσεως δεόν νὰ νοήσωμεν ὡς ἐμφαίνουσιν πάντα ὅρον συνεπαγόμενον αὐτοδικαίως τὴν παῦσιν τῆς κυριότητος, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν υποχρέωσιν τοῦ κτησζαμένου αὐτὴν ἐπὶ μεταθέσει τῆς κτημένης κυριότητος εἰς τὸν προκτήτορα, διότι ἡ ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι ἄρσις τῆς κυριότητος οὐδεμίαν ἀσκει ἐπιρροὴν εἰς τὴν ὑποθήκην, ἣν ὁ οὕτω μετακλητὸς ἰδιοκτητὴς παρεχώρησεν. Εἰς τὴν ἔκφρασιν «περιορισμένον» ὑπάγεται προδήλως καὶ ἡ ψιλὴ κυριότης· ὁμιλεῖ δὲ τὸ ἄρθρον 5 περὶ τῆς ὑποθηκεύσεως, δηλ. τῆς βουλήσει ἰδιωτικῇ ὑποθήκης, διότι μόνον ἐπὶ ταύτης ἡδύνατο νὰ ἐγερθῇ τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ δήλωσις τοῦ ὑποθηκεύοντος τὴν ἰδιοκτησίαν ἄνευ τινος περιορισμοῦ, περιποιῇ ἢ μὴ εἰς τὸν καλῇ τῇ πίστει κτησάμενον τοιαύτης ἰδιοκτησίας ὑποθήκην, τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ ὑπερασπίσῃ τὸ ἀπεριόριστον αὐ-

τος. Διατὶ τότε νὰ μὴ ἀπαγορευθῇ καὶ ἡ πώλησις καὶ ἡ δωρεὰ ἀλλοτρίου, ἐπὶ τῇ αἵρεσει ὅτι θέλει περιέλθῃ εἰς τὸν πωλοῦντα, ἢ τὸν δωροῦμενον τὸ κτήμα; Τὸ παράδειγμα τοῦ υἱοῦ ὅστις, στενεχωρούμενος ὑπὸ τοῦ θανειστοῦ, δίδει εἰς ὑποθήκην τὰ ἀκίνητα τοῦ πατρὸς ἐπὶ τῇ αἰρέσει, ὅτι θέλωσι περιέλθῃ εἰς αὐτὸν, ὅπερ συγκινεῖ τὸν Φλανδὲν (Daloz Privilèges et hyp. § 1188) δὲν ὑπάρχει ἀπαράλλακτον ἐπὶ τῆς πωλήσεως, ἢ ἀνταλλαγῆς τῶν κτημάτων τοῦ πατρὸς; Τοιοῦτον εἶδος κηδεμονίας ἤθελε μεταβάλλῃ τὸ πλεῖστον μέρος τοῦ ἀστυκοῦ νόμου εἰς ἀστυνομικεῖς ὅρισμούς. Οἱ Γάλλοι, ἄλλως, ἔχουσι δίκαιον, διότι ὁ νόμος αὐτῶν σαφῶς ἀπαγορεύει τὴν σύστασιν ὑποθήκης μελλόντων κτημάτων.

(1) Ἵσως δὲν εἶναι ἀξιοέμπτος ὁ ἡμέτερος νομοθέτης διὰ τὴν θέσιν εἰς ἣν κατέταξε τὸ ἄρθρ. 19, δηλ. ἐν τῷ περὶ ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης κεφαλαίῳ. Τὸ μόνον, ὅπερ δύναται τις νὰ παρατηρήσῃ, εἶναι ὅτι τὸ τελευταῖον εἰσαφίεν τοῦ ἄρθρ. 19, τὸ περιέχον τὸν κανόνα, ἥθελεν εἶναι σαφέστερον, ἂν ἐπιτίλει ἴδιον ἄρθρον.

(2) [50. 17] 175 § 1. B. [B'. 3] 175. πρὸς καὶ 143. 177 αὐτ.

τῆς πρὸς τοὺς τρίτους τοὺς κεκτημένους τὸ ἐκ τοῦ βάρους, ἢ τοῦ περιορισμοῦ δικαίωμα, διὰ τὴν ἐν τῇ ἐγγραφῇ ἔλλειψιν τῆς μνείας παντὸς βάρους ἢ περιορισμοῦ, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἐκ τοῦ νόμου ἢ τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως ἐγγραφῆς, ὁ καθ' οὗ ἡ ὑποθήκη δὲν παραχωρεῖ αὐτὴν ἐπὶ ἀπεριορίστου κυριότητος· ἡ ἔλλειψις τῆς μνείας τοῦ βάρους, ἢ τοῦ περιορισμοῦ προέρχεται ἐκ τοῦ ἐγγράφοντος πιστωτοῦ, ὥστε ἐννοεῖται οἰκοθεν, ὅτι ἡ παράλειψις αὐτοῦ οὐδεμίαν δύναται νὰ ἐπιφέρῃ βλάβην εἰς τοὺς ἐκ τῶν περιορισμῶν ἐκείνων παράγοντας δικαίωματα.

Πρὸς κύρωσιν τῶν ὁρισμῶν τοῦ ἄρθρ. 5 καὶ τοῦ τελευταίου ἐδαφίου τοῦ ἄρθρου 19, ὁ νόμος (ἄρθρ. 6) ὥρισεν, ὅτι ὁ ἐν γνώσει διδὼν ἀλλότριον εἰς ὑποθήκην, ἢ ἀποσιωπῶν τῷ ὑποθηκικῷ πιστωτῇ τὸ μετακλητὸν τῆς ἰδιοκτησίας αὐτοῦ ὑπόκειται εἰς τὰς ἀποζημιώσεις καὶ τὴν πολιτικὴν φυλάκισιν, ἐπιφυλαττομένης τῆς ποινῆς, ἣν δύναται νὰ ἐπισύρῃ ἡ πράξις αὐτοῦ· τὸ ἀσαφές καὶ ἐλλιπὲς τοῦ ἄρθρ. 6 περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς εἰς τὸν πιστωτὴν ἐν γνώσει ἀποσιωπήσεως καθόλου ἢ ἐν μέρει τῶν εἰς τὸ κτῆμα ἐπικειμένων ὑποθηκῶν, ἢ ἄλλων βαρῶν, διευκρινεῖ ἡ πολ. δικονομία.¹

Συνδυάζοντες τὸ ἀσαφές καὶ ἐλλιπὲς τοῦτο ἄρθρ. τοῦ νόμου πρὸς τὸ ἄρθρ. 999, ἐδ. 3 καὶ 4 τῆς πολ. δικον., παρατηροῦμεν, ὅτι ὁ ἐν γνώσει ὑποθηκεύων ἀλλότριον ὡς ἴδιον, ἢ ὦν μετακλητὸς ἰδιοκτήτης, μὴ γνωστοποιῶν εἰς τὸν πιστωτὴν τὸν περιορισμὸν τοῦτον τῆς ἰδιοκτησίας του, ἢ τέλος ὁ ὑποθηκεύων κτῆμα καὶ ἐν γνώσει ἀποσιωπῶν, ἐντελῶς ἢ ἐν μέρει, εἰς τὸν πιστωτὴν τὰς ἐπ' αὐτοῦ ὑπαρχούσας ὑποθήκας, ὑπόκειται εἰς πρόσωπικὴν κράτησιν,² ὡς ἀναγκαστικὸν μέτρον τῆς πλη-

(1) Ἄρθρον 999 § 3 καὶ 4. Ἡ ἔκφρασις «ἐνεχυράσεως» εἶναι ἀνακριθὴς μεταφράσις τοῦ Verpfändung, ὅπερ ἐν τῇ εὐρείᾳ ἐννοίᾳ σημαίνει καὶ τὴν ὑποθήκυσιν· ἀλλ' ἄρα γε, ὅπως χωρήσωσι τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ἄρθρου 6 καὶ τοῦ ἄρθρου 999 § 4 ἀνάγκη νὰ παραστήσῃ ὁ παραχωρῶν τὴν ὑποθήκην ἐν γνώσει ψευδῶς τὸ κτῆμα ἐλεύθερον παντὸς βάρους, ἢ ἀρκεῖ νὰ ἀποσιωπήσῃ ἐν γνώσει τὰ βάρη; Κατὰ τὸ ῥῆμα τοῦ νόμου ἀρκεῖ τὸ τελευταῖον.

(2) Τοῦτο σημαίνει ἡ τοῦ ἄρθρου 6 «πολιτικὴ φυλάκισις», οὕσα ἀπλοῦν μέσον ἐκτελέσεως τῆς καταδίκης ἐπὶ ἀποζημιώσει, διὰ τὴν ἐκ τῆς ἐν γνώσει ἀποσιωπήσεως παραχρῆσαν ζημίαν.

ρωμῆς τῆς ἀποζημιώσεως εἰς ἣν καταδικάζεται, ἐπιφυλαττομένης καὶ τῆς ποινικῆς καταδιώξεως, ἐὰν ἡ ἐν λόγῳ ἀποσιώπησις φέρῃ τὰ προσόντα τῆς τιμωρητῆς ἀπάτης.¹

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Κτῆσις τῆς ὑποθήκης.

ΤΙΤΛΟΣ Α'.

Περὶ τοῦ δικαιώματος ἐν γένει πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

550. Ὅροι τῆς κτήσεως ὑποθήκης· τί ἐστὶ τίτλος; Ἀνάγκη τῆς ἐγγραφῆς αὐτοῦ.

551. Ὁ τίτλος δύναται νὰ ἐκτείνηται εἰς πάντα τὰ ἀκίνητα τοῦ χρεώστου, οὐχὶ ὅμως καὶ ἡ ἐγγραφή. Ἐὰν ὁ τίτλος μὴ ὀρίζῃ τὸ ἀκίνητον, ἡ τὴν ποσότητα δι' ἣν ὑποθήκη; Ὅριστέα ἀμφότερα. Προστασία τοῦ ὀφειλέτου κατὰ τῆς ἐνδεχομένης πιέσεως αὐτοῦ.

552. Σύγκρουσις τοῦ ἄρθρ. 9 πρὸς τὸ ἄρθρ. 19 τοῦ περὶ ὑπ. νόμου. Πῶς δυνάμεθα ν' ἀποφύγωμεν αὐτήν; Ἡ ἀληθὴς βούλησις τοῦ νομοθέτου ἐγκρίνεται ἐν τῷ ἄρθρ. 19. Τρεῖς τίτλοι πρὸς κτῆσιν ὑποθήκης.

550. Δύο ὅροι ἀπαιτοῦνται πρὸς ὑπαρξιν τῆς ὑποθήκης·

1) τίτλος χορηγῶν δικαίωμα πρὸς κτῆσιν αὐτῆς,

2) ἐγγραφή τῆς ἀπαιτήσεως εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν.²

Ὅτι διὰ τοῦ ἄρθρου τούτου δὲν πρόκειται νὰ δοθῇ νέος ὁρισμὸς τῆς ὑποθήκης, ἀλλὰ νὰ ὁρισθῇ ὁ τρόπος τῆς κτήσεως αὐτῆς ἐπὶ ὀρισμένου κτήματος, ἀποδεικνύουσι τὰ ἄρθρ. 10 καὶ 16 τοῦ αὐτοῦ νόμου, ὀρίζοντα ἀκριβέστερον τὸν τίτλον καὶ τὴν ἐγγραφὴν ὡς στοιχεῖα κτήσεως τῆς ὑποθήκης, ἐνῶ τὸ ἀκίνητον, ἐφ' οὗ αὕτη, ἀποτελεῖ στοιχεῖον τῆς ἐννοίας τῆς ὑποθήκης ἐν γένει.

Ὡς ἐρρέθη ἀλλαχοῦ, πᾶσα ἡ τοῦ ὀφειλέτου περιουσία εἶναι ὑπέγγυος πρὸς τοὺς πιστωτὰς αὐτοῦ, ἀλλ' ἡ ὑποθήκη δὲν πρό-

(1) Κατὰ τὸ ἄρθρ. 396 καὶ ἐπ. τοῦ ποιν. νόμου. Καὶ κατὰ τὸν β. μ. ν. μὲν ἐτιμωρεῖτο ποινικῶς ἡ πράξις. Κ. [9 4] 4. Β. [Σ'. 30] 8. Ἐὰν ὁ χρεώστης ὑπέσθηναι τῷ δανειστῇ ἀγνοοῦντι τὸ ἥδη προϋποκείμενον κατέχευται τῷ στελλιονάτῳ ἐγκλήματι. Ὅρα τὴν ποινὴν ἐν τῷ [47. 20] 2, 3 πρ. § 1, 2. Β. 2 αὐτ.

(2) Ἄρθρ. 8 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

κεται νὰ ὀρίσῃ ἀπλῶς τὰ τὴν περιουσίαν ἀποτελοῦντα ἀκίνητα, ὧν πάντες οἱ πιστωταὶ ἔχουσι δικαίωμα νὰ ἐπιληφθῶσι πρὸς ἱκανοποίησιν αὐτῶν, ἀλλὰ νὰ παραγάγῃ δικαίωμα τοῦ κεκτημένου τὴν ὑποθήκην πιστωτοῦ, νὰ ἐπιληφθῇ τοῦ ἐφ' οὗ ἐκτῆσατο τὴν ὑποθήκην ἀκινήτου, πληρονόμενος ἐκ τοῦ τιμήματος τὸ πίστωμα αὐτοῦ κατὰ προτίμησιν παντὸς ἄλλου πιστωτοῦ, εἴτε τὸ ἀκίνητον διατελεῖ εἰσέτι ἐν τῇ περιουσίᾳ τοῦ ὀφειλέτου, εἴτε περιήλθεν εἰς τρίτον.

Ἀλλὰ πᾶς πιστωτὴς δὲν ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἀποκτήσῃ ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου, ἂν μὴ ὑπάρχῃ ἴδιος λόγος τοιαύτης κτήσεως· ὁ λόγος οὗτος ὀνομάζεται τίτλος¹ πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ἀλλ' οὔτε οὗτος ἀρκεῖ πρὸς κτήσιν τῆς ὑποθήκης, ἀνάγκη νὰ ἐγγραφῇ εἰς ἴδιον δημόσιον βιβλίον ἢ ἀπαιτήσεως, ὀριζομένου ἀκριβῶς τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἡ ὑποθήκη, ὅπως αὕτη ἀποβῇ τοῖς πᾶσι γνωστῇ, ἵνα μὴ ἕτερος, πλανώμενος περὶ τὴν ὑπαρξίν τοῦ ἐμπραγμάτου τούτου δικαίωματος, ἀποκτήσῃ, ἢ τὸ κτῆμα, ἢ ἕτερον ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκης δικαίωμα, στερηθῇ δὲ αὐτῶν, ἐὰν ὁ προηγούμενος ὑποθηκικός πιστωτὴς ἐπιληφθῇ τοῦ κτήματος πρὸς πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως.

551. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ διάταξις τοῦ νόμου,² καθ' ἣν τὸ ἐκ τοῦ τίτλου παραγόμενον πρὸς κτήσιν ὑποθήκης δικαίωμα ἐκτείνεται εἰς πάντα τὰ ἀκίνητα τοῦ χρεώστου, ἂν μὴ περιορίζεται εἰς ῥητὰ κτήματα ὑπὸ τοῦ νόμου, τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως ἢ τῆς ἰδιωτικῆς βουλήσεως· ἡ ἐγγραφὴ ὅμως δὲν γίνεται εἰμὴ δι' ὠρισμένην ποσότητα καὶ ἐπὶ ὠρισμένων κτημάτων.

Ἐὰν τὸ πρὸς ἐγγραφὴν δικαίωμα (ὁ τίτλος) μὴ ὀρίξῃ τὸ ποσὸν ὑπὲρ οὗ, ἢ τὰ κτήματα, ἐφ' ὧν πρόκειται νὰ ἀποκτηθῇ ἡ ὑποθήκη ἀπόκειται εἰς τὸν πιστωτὴν νὰ ὀρίσῃ τὰ κτήματα καὶ ὡς ἐγγιστὰ τὸ ποσόν· ἀλλὰ κατὰ τοῦτο διττῶς δύναται νὰ

(1) Ἡ ἑλλειψίς τοιοῦτου ἰδίου λόγου δεικνύει, ὅτι ὁ πιστωτὴς, ἡ δὲ νόμος ἤρκεσθαι εἰς τὴν προσωπικὴν τοῦ ὀφειλέτου πίστιν, ἂν ἔπειτα ἤρτητο ἀπὸ τῆς αὐθαίρετου βουλήσεως τοῦ πιστωτοῦ νὰ ἀποκτήσῃ ὑποθήκην ἐφ' εἰσυδήποτε ἀκινήτου, ἥθελεν ἐπέλθει δεινὴ τοῦ ὀφειλέτου πίσεως, στερουμένου οὕτω μέσου διαθέσιμου τῆς κτηματικῆς αὐτοῦ πίστεως, Καλλιγὰ II § 112.

(2) Ἀρθρ. 9 τοῦ περὶ Ἱποθ. Νόμ.

πισοθῇ ὁ ὀφειλέτης περιοριζομένης ἀδίκως τῆς πρὸς τὴν κτηματικὴν αὐτοῦ πίστιν διαθεσίμου ἀκινήτου κτήσεως· ἢ τὸ ποσὸν ὥρίσθῃ ὑπερβολικόν, ἢ τὰ κτήματα εἶναι κατὰ πολὺ ἀνωτέρας ἀξίας τοῦ ὃ πρόκειται ν' ἀσφαλίσωσι πιστώματος. Τὴν ἀδικίαν ταύτην θεραπεύει ὁ νομοθέτης διὰ τοῦ ὁρίσμου τῶν ἄρθρων 17 καὶ 18, περὶ ὧν κατωτέρω.

552. Ἀλλὰ μεταξὺ τοῦ ἄρθρου 9 καὶ τοῦ ἄρθρου 19 ὑπάρχει προφανὴς σύγκρουσις. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 9 τὸ πρὸς κτήσιν ὑποθήκης δικαίωμα ἐκτείνεται εἰς πάντα τὰ κτήματα τοῦ ὀφειλέτου, ἂν μὴ περιορίζηται εἰς ῥητὰ κτήματα ἀπὸ τὸν νόμον, ἀπὸ τὴν δικαστικὴν ἀπόφασιν, ἢ ἀπὸ *ιδιωτικῆν θέλησιν*. Ὡστε κατὰ τὴν διάταξιν ταύτην καὶ ὁ ἐκ τῆς ιδιωτικῆς βουλήσεως τίτλος δύναται νὰ μὴ ὀρίξῃ τὰ ἀκίνητα, ἐφ' ὧν χορηγεῖ τὸ πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης δικαίωμα, ὅτε ὁ πιστωτὴς ἐγγράφει αὐτὴν εἰς οἶα καὶ ὅσα κρίνει ἀρκούντα πρὸς ἐξασφάλισιν κτήματα, ἐπιφυλαττομένου τῷ ὀφειλέτῃ τοῦ δικαιώματος τῆς περιστολῆς· ἀλλὰ κατὰ τὸ ἄρθρον 19 ἡ ἐγγραφὴ ἀπαιτήσεως ἐκ διαθήκης ἢ συμφωνίας *δὲν συγχωρεῖται*, εἰμὴ ὅταν τὸ ἐγγράφον, δι' οὗ ἐδόθη ἡ ὑποθήκη, περιγράφῃ διακεκριμένως τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν ἐκάστου τῶν διδομένων εἰς ὑποθήκην ἀκινήτων· ἄρα ὁ ἐξ ιδιωτικῆς βουλήσεως κτησάμενος ἐν γένει ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου δικαίωμα ἐγγραφῆς δὲν δύναται νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην.¹

Πᾶς συμβιβασμὸς τῶν δύο τούτων διατάξεων εἶναι ἀδύνατος, ὥστε ἀπλούστερον νὰ θεωρήσωμεν αὐτάς, ὡς πρὸς τὸν εἰδικὸν προσδιορισμὸν τῶν εἰς ὑποθήκην προσφερομένων ἀκινήτων, ἀμοιβαίως ἀναιρουμένας καὶ νὰ λύσωμεν τὸ ζήτημα κατὰ τὰς γενικὰς ἀρχὰς περὶ τῆς φύσεως τῆς ὑποθήκης, ὡς δικαιώματος

(1) Ἡ ἀδυσώπητος αὕτη, ὡς λέγει ὁ Καλλιγᾶς, ἀντινομία προὔλθεν ἐξ ἑλως ἀθῶας ἀφορμῆς. Οἱ συντάκται τοῦ νόμου, πραγματευόμενοι περὶ τῆς ἐκτάσεως τοῦ δυνάμει τοῦ τίτλου (ἄρθρ. 9) δικαιώματος, μετέφεραν εἰς τὸν ἡμέτερον νόμον τὴν διάταξιν τοῦ βασιρικοῦ νόμου (ἄρθρ. 11), ὅτε δὲ πρόεικετο νὰ ὀρίσῃαι τοὺς ἔσους τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης ἐξ ιδιωτικῆς βουλήσεως, μετέφεραν εἰς τὸν νόμον τὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 2129 τοῦ Γαλ. Νόμου, παριδόντες, ὅτι ὁ σχολιαστὴς τοῦ βασιρικοῦ νόμου Γοέννερ (τόμ. I σελ. 225) σαφῶς ἐνδεικνύει τὴν εὐσιμὴν ταύτην διαφορὰν μεταξὺ τῶν δύο νόμων.

ἀπαιτοῦντος δημοσιότητα καὶ εἰδικότητα τῆς ὑπάρξεως αὐτοῦ. Ἐπειδὴ δὲ δύσκολον νὰ νοήσῃ τις κατὰ τί προσβάλλονται αἱ δύο αὗται ἀρχαί, θεωρουμένης ἐγκύρου τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ ὠρισμένου κτήματος τοῦ ὀφειλέτου, δυνάμει συναινέσεως αὐτοῦ τοῦ νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ ἐν γένει, πειθόμεθα, ὅτι προτιμητέα ἡ ὑπὲρ τοῦ ἐγκύρου τοιαύτης ἐγγραφῆς λύσις.¹

Ἀφ' ἑτέρου ὁμολογητέον, ὅτι ἀπόφασις, κηρύττουσα ἄκυρον ἐγγραφὴν γενομένην δυνάμει τίτλου ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως ἕνεκα τοῦ ὀρισμοῦ τοῦ ἄρθρου 19, δὲν ὑπόκειται εἰς τὸν ἔλεγχον τοῦ Ἀρείου Πάγου, διότι δὲν δύναται νὰ τῇ ἀποδοθῇ ἐσφαλμένη ἐφαρμογή, ἢ ψευδῆς ἐρμηνεῖα σαφοῦς ὀρισμοῦ τοῦ ἀστυκοῦ νόμου· ὅθεν δυνατόν νὰ ἐφαρμόζωνται αἱ διατάξεις τοῦτε ἄρθρου 9 καὶ τοῦ 19, κηρυττομένης ὅτ' ἐν ἐγκύρῳ, ὅτ' ἐν ἀκύρῳ τῆς ἐγγραφῆς, χωρὶς νὰ ὑπόκνηται διὰ τοῦτο εἰς ἀνάφρασιν αἱ ἀποφάσεις. Δυνατὸν ὅμως νὰ ἀποφύγωμεν τὸ θλιβερὸν τοῦτο ἀποτέλεσμα δεχόμενοι, ὅτι ἡ ἀληθὴς τοῦ νομοθέτου ἔννοια ἔγκειται ἐν τῷ ἄρθρῳ 19, διότι ἄλλως πῶς θέλομεν συμβιβάζει τὸ ἄρθρον 9 πρὸς τὸ ἄρθρον 18, ὅπερ δὲν δέχεται, ὅτι ἐπὶ τῆς ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως ὑποθήκης, δύναται νὰ περιορισθῇ αὕτη εἰς κτήματα ὑπερβαίνοντα μόνον κατὰ τὸ $\frac{1}{3}$ τὸ ποσὸν τῶν ἀπαιτήσεων. Ἐὰν μὴ ᾖ νὰ ἀνάγκη νὰ ὀρίξῃ διακεκριμένως τὸ ἀκίνητον ὃ ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως τίτλος, ἠθέλωμεν θῶσις τῷ πιστωτῇ τὴν ἀπόλυτον καὶ ἀνεξέλεγκτον ἐξουσίαν νὰ ἐγγράψῃ δι' εὐτελὲς ποσὸν ὑποθήκην ἐφ' ὅσωνδῆποτε καὶ οἷωνδῆποτε θέλει κτημάτων· ἀλλὰ τοῦτο εἶναι ἀδύνατον. Καὶ εἶναι μὲν ἀληθὲς, ὅτι τὸ ἄρθρον 19 μὴ ἔχον παρ' αὐτῷ τὸν περιορισμὸν, ὃν διὰ τοῦ ἄρθρ. 2130 εἰσῆγαγεν εἰς τὸ (οὐ πάν-

(1) Μὴ εἴπῃ δέ τις, ὅτι τότε ὁ τίτλος, ὁ ἀόριστος ἐπὶ ἀκινήτων παρέχων δικαίωμα ἐγγραφῆς, δίδει προτίμησιν ἐπὶ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος παντός ἀκινήτου τοῦ ὀφειλέτου ἀπέναντι τῶν ἐγγειραγράφων πιστωτῶν (ἄρθρ. 19 τοῦ π. ὑποθ. Ν.), διότι αὐτὸ τοῦτο ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τοὺς ἐκ τοῦ νόμου, ἢ ἐξ ἀποφάσεως παραγομένους τίτλους· ἐκτὸς δὲ τούτου ὃ ἐν τῷ ἐγγράφῳ τῆς συναινέσεως εἰδικὸς προσδιορισμὸς τοῦ ἀκινήτου εἶναι διὰ τοὺς τρίτους ἐπίσης ἄγνωστος, ὥσπερ ἔλλειπεν ἐντελῶς, διότι καὶ αὐτὰ τὰ συμβολαιογραφικὰ ἔγγραφα δὲν εἶναι, οὔτε δύνανται νὰ ᾖναι γνωστὰ παντὶ τρίτῳ.

τως ἀντίστοιχον) ἄρθρ. 2129 τοῦ γαλλικοῦ νόμου ὁ γάλλος νομοθέτης, ἤθελεν ἀποβῆ σκληρὸν διὰ τὸν ὀφειλέτην, ὅστις δὲν ἔχει μὲν νῦν ἀκίνητον, προσδοκᾷ ὅμως ὅτι θέλει ἔχει, ἀλλ' ὁ νόμος δέον νὰ ἰσχύσῃ κατὰ τὴν ἀληθῆ ἔννοιαν τοῦ νομοθέτου, ἔσον αὐστηρὸς καὶ ἂν ὑποτεθῇ.

Τρεῖς εἰσὶν οἱ λόγοι οἱ τίτλοι, ἐξ ὧν παράγεται τὸ πρὸς κτῆσιν ὑποθήκης δικαίωμα, ὁ νόμος, ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις καὶ ἡ ἰδιωτικὴ βούλησις.

Ὁ Βαυαρικὸς νόμος¹ δύο μόνον δέχεται τίτλους, διότι ὁ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως παραγόμενος, ἀνεξαρτήτως τῆς βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἔλκει ὡσαύτως ἐκ τοῦ νόμου τὴν ἰσχὺν αὐτοῦ.

α'.) Δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ἐκ τοῦ νόμου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

553. Λόγοι, δι' οὓς εἰσῆχθησαν οἱ ἐκ τοῦ νόμου τίτλοι πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης. Δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἐξ ἀναλογίας ἐπέκτασις τῶν περὶ τούτου ὁρισμῶν.

554. Τίτλος τοῦ Δημοσίου κατὰ τῶν ὀφειλετῶν φόρων, κατὰ τῶν ἐνοικιαστῶν ἐγκτητικῶν φόρων καὶ τῶν ἐγγυητῶν αὐτῶν καὶ κατὰ τῶν ὀφειλετῶν τοῦ τιμῆματος πλειστηριαζομένων φαρτῶν ἀκινήτων καὶ οἰκοπέδων.

555. Τίτλος τοῦ Δημοσίου, τῶν θρησκευτικῶν καὶ φιλανθρωπικῶν καταστημάτων καὶ τῶν δήμων κατὰ τῶν διαχειριστῶν καὶ τῶν ἐγγυητῶν αὐτῶν. Ἀπὸ τίνος χρονικοῦ σημείου τίττεται ὁ τίτλος οὗτος;

556. Δὲν ἔχουσιν αὐτὸν τὰ νομικὰ πρόσωπα ἐν γένει. Τίς ἐστὶν ὁ διαχειριστής; Ἡ ὑποθήκη αὕτη δύναται νὰ ἀντικαταστή καὶ δι' ἄλλης ἀσφαλείας.

557. Τίτλος τῶν ἐπιτροπευομένων κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου αὐτῶν. Ἀργοῦσι νῦν αἱ περὶ τοιοῦτου τίτλου κατὰ τῶν κηδεμόνων διατάξεις τοῦ νόμου ὡς καὶ αἱ κατὰ τοῦ ἀντιλήπτορος ἀσώτου. Τπάρχει ὁ τίτλος οὗτος κατὰ τοῦ παρεπιτρόπου;

558. Ὁ τίτλος οὗτος ἰσχύει μόνον ἔνεκα τῆς τῷ ἐπιτρόπῳ διαπεπιστευμένης κινητῆς περιουσίας τοῦ ἀνηλίκου.

559. Ὁ τίτλος ἔνεκα τῶν ἐλλείψεων τῶν ἐτησίων λογαριασμῶν, ἡ τοῦ γενικοῦ λογαριασμοῦ τῆς διαχειρίσεως καὶ ἔνεκεν ὑπαιτίου ἀναβολῆς, ἡ τοῦ πλημμελοῦς τῆς λογοδοσίας.

(1) Ἀρ. 12. ἐδ. 12.

560. Ἰσχύει ὁ τίτλος οὗτος καὶ ἕνεκα τῶν προσωπικῶν χρεῶν τοῦ ἐπιτρόπου; Πότε ἐγγράφεται ἡ ὑποθήκη ἐπὶ τῶν διαφορῶν θεμάτων τῆς εὐθύνης τοῦ ἐπιτρόπου;

561. Ὁ τίτλος οὗτος ἰσχύει καὶ κατὰ τοῦ ψευδεπιτρόπου;

562. Ἰσχύει ὁ τίτλος οὗτος καὶ ὑπὲρ ἀλλοδαποῦ ἀνηλίκου ἐπὶ τῶν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἀκινήτων τοῦ ἐπιτρόπου; Ἐναντιοφωνία. Ὁρθότερα ἢ καταφατικῇ λύσει.

563. Τίτλος ὑπὲρ τῆς συζύγου διὰ τὴν προῖκα καὶ τὴν λοιπὴν αὐτῆς περιουσίαν. ἦν διαχειρίζεται ὁ ἀνὴρ καὶ διὰ τὰς περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις ἐξ ὑποχρεώσεων ὁμοῦ μετὰ τοῦ ἀνδρός, ἢ παραγγελία αὐτοῦ συνομολογηθεῖσων. Ὁ τίτλος οὗτος ἰσχύει μόνον ἕνεκα τῶν προικῶν κινήτων; Ὁρθότερα ἢ δόξα ὑπὲρ τῆς ἰσχύος ἕνεκα τῆς προικὸς ἐν γένει.

564. Ἰσχύει ὁ τίτλος καὶ ὑπὲρ τῆς ἀλλοδαπῆς γυναίκος;

565. Τὸ τελευταῖον θέμα τοῦ προκειμένου τίτλου ὑποθήκης δὲν εἶναι ἀνεφάρμοστον παρ' ἡμῖν.

566. Τίτλος ὑπὲρ τῶν τέκνων κατὰ τοῦ πατρὸς, ἢ τῆς μητρός· θέματα ἐφαρμογῆς.

567. Τίτλος ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν ἀκινήτων ὑπὲρ τῶν κληροδόχων, τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν καὶ τῶν συγκληρονόμων. Ἡ διάταξις ὑπὲρ τῶν τελευταίων εὐνόητος, οὐχὶ ὅμως καὶ ἡ ὑπὲρ τῶν λοιπῶν.

568. Ἀνάλογος διάταξις τοῦ βαυαρικοῦ καὶ γαλλικοῦ νόμου.

569. Ἐπὶ τῆς ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς κεκτημένης, κληρονομίας ὑπάρχει σαφὴς διάταξις, ἐπὶ δὲ τῆς ἀπροσελεύστου ἢ ἄνευ ἀπογραφῆς κεκτημένης κληρονομίας ἀνάγκη διακρίσεων, ὅπως ἐφαρμοσθῇ ἡ ἀσαφὴς διάταξις. Αἱ διακρίσεις.

570. Ἀποτέλεσμα τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐγχειρογράφου πιστωτοῦ κληρονομίας ἀπροσελεύστου, ἢ ἄνευ ἀπογραφῆς κεκτημένης.

571. Τίτλος ὑπὲρ τῶν ἀρχιτεκτόνων, ἐργολάβων καὶ ἐργατῶν οἰκοδομησεως καὶ ἀνοικοδομήσεως καὶ ἐπισκευῆς κτιρίων καὶ τῶν παρεχόντων πρὸς ταῦτα ὀλικόν.

572. Τίτλος ὑπὲρ τοῦ χρηματοδότου πρὸς εὗρεσιν μεταλλείου, ἢ πρὸς τὰς προπαρασκευαστικὰς ἐργασίας, ἢ πρὸς κατασκευὴν μηχανῶν, ἢ μεταλλευσιν. Τίτλος ὑπὲρ τῆς ἀπαιτήσεως καθυστερούντων τόκων τῆς ἐνυποθήκου ἀπαιτήσεως. Ὅροι τῆς κτήσεως.

573. Ὑπὲρ τῆς ἀπαιτήσεως τῶν μετόχων τῆς ἐπὶ Κυβερνήτου ἐθνικῆς τραπέζης καὶ τῶν ἀπαιτήσεων ἐξ ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπὶ τῶν ἐν τῇ ἄνω πόλει τῶν Πατρῶν οἰκοπέδων.

553. Ὑπάρχουσι ἐνίοτε λόγοι, δι' οὓς ὁ νόμος εὖνοεῖ ἰδιαζόντως ὠρισμένας ἀπαιτήσεις κατὰ τοῦτο, ὅτι πρὸς ἀσφάλισιν αὐτῶν παρέχει τῷ πιστωτῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην

ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου καὶ ἄνευ τῆς τοῦτου συναίνε-
σεως· αἱ ἀπαιτήσεις αὗται, ἡ ἀνάγονται εἰς τὰς πρὸς συντήρη-
σιν τῆς πολιτείας ἀναγκαίας εἰσπράξεις, ἡ ἀνήκουσιν εἰς πρό-
σωπα μὴ δυνάμενα ἑαυτοῖς προΐσταναι, ἡ τέλος εἰς πρόσωπα
δαπανήσαντα πρὸς κατάρτισιν τοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ παρέχεται
τὸ πρὸς κτῆσιν τῆς ὑποθήκης δικαίωμα· ἐν ἐλλείψει τοιούτων
λόγων ἀργεῖ ἡ ἐξαιρετικὴ αὕτη προστασία τοῦ νόμου, οὔτε δύ-
ναται αὕτη νὰ ἐπεκταθῇ ἐξ ἀναλογίας εἰς ἄλλα, ἢ τὰ ῥητῶς ἐν
τῷ νόμῳ ἀναφερόμενα θέματα.

554. Οὕτως ἐξηγεῖται ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου II τοῦ περὶ
'Υ. Ν., καθ' ὃ δικαίωμα πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης ἔχουσι μόνον
οἱ ἐξῆς πιστωταί.

Ἡ ἐπικράτεια ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν φορολογουμένων δι'
ὁποιουσδήποτε καθυστερούντας φόρους, ἀλλὰ μόνον ἕνεκα καθυ-
στερήσεως φόρων, οὐχὶ καὶ διὰ τὰς ἐξ ἄλλου λόγου ἀπαιτήσεις,
ὅν δὲν συνωμολόγησεν ὑπὲρ αὐτῶν ὑποθήκην. Ἐνεκα τῶν καθυ-
στερούντων φόρων ἔχει τὸ Δημόσιον καὶ προνόμιον ἀπαιτήσεως,
καθ' ὃ ἐπὶ τῆς συνδρομῆς τῶν δανειστῶν προηγεῖται καὶ τῶν
ἐνυποθήκων δανειστῶν ἄνευ οὐδεμίας ἐγγραφῆς, ἀλλ' οἱ φόροι
οὔτοι δέον νὰ ὦσι τοῦ τελευταίου καὶ τῶν δύο προηγουμένων
τῆς κατασχέσεως ἐτῶν.¹

Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ νόμιμος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν ὑπο-
θήκης δὲν ἀργεῖ μὲν ὡς πρὸς τοὺς καθυστερούντας φόρους κατὰ
τὰ τρία ταῦτα ἔτη, ἀποβαίνει ὅμως ἀναγκαῖον μέσον ἀσφαλί-
σεως τῶν ἐκ τῶν φόρων ἀπαιτήσεων, ὡς πρὸς τοὺς ἀπὸ ἀρχαιο-
τέρας ἐποχῆς ἐξ οἰουδήποτε λόγου μὴ εἰσπραχθέντας φόρους.
Ἐκ τούτου, ὅτι ὁ νόμιμος οὗτος τίτλος ὑπάρχει ὡς πρὸς πᾶν
εἶδος φόρου, δηλὸν, ὅτι ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τὸ δικαίωμα τῆς
ἐπικαρπίας, ὑπερ πληρόνουσιν οἱ καλλιεργηταὶ ἐθνικῶν κτημά-
των, καθὼς περιλαμβανόμενον ἐν τοῖς προϋπολογισμοῖς τοῦ κρά-
τους εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ἀμέσων φόρων.²

Ἐὰν ἄλλος τις παρὰ τὸν φορολογούμενον καταβάλῃ τοὺς τῷ

(1) Ἀρθρ. 940. ἐδ. 7 τῆς πολ. Δικον.

(2) Ὁρμ. προϋπολ. τοῦ ἔτους 1877 Κερ. Δον.

δημοσίῳ ὀφειλομένους φόρους, δὲν ὑπείσρχεται αὐτοδικαίως εἰς τὰ δικαίωματα τοῦ Δημοσίου, ὅθεν οὔτε νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην δύναται πρὸς ἀσφάλισιν τῶν ἐκ τῆς πληρωμῆς ταύτης παραγομένων ἀπαιτήσεων κατὰ τοῦ φορολογουμένου.¹

Δυνάμει εἰδικῶν νόμων ἔχει τὸ δημόσιον νόμιμον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

α) Ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἐνοικιαστοῦ τῶν ἐγκτητικῶν φόρων καὶ τοῦ ἐγγυητοῦ αὐτοῦ,² διότι ὁ ἐνοικιαστὴς εἰσπράττει ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ Δημοσίου τοὺς φόρους, ἅρα πρόκειται περὶ ἀσφαλίσεως αὐτοῦ περὶ τὴν εἰσπραξίν τοῦ φόρου· τὸ δικαίωμα τοῦτο ἐδόθη καὶ εἰς τοὺς ἐγγυητὰς τῶν ἐνοικιαστῶν ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν πρωτοτύπων ὀφειλετῶν.³

β) Ἐπὶ τῶν πλειστηριαζομένων ἐθνικῶν, ἐπισκοπικῶν καὶ τῶν εἰς διαλελυμένας μονὰς ἀνηκόντων φθαρτῶν κτημάτων, ὡς καὶ τῶν ἐν ταῖς πόλεσιν ἐθνικῶν ἢ ἐκκλησιαστικῶν οἰκοπέδων, ἐφ' ὧν τὸ δημόσιον κέκτηται νόμιμον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης πρὸς ἀσφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ τιμήματος αὐτῶν, οὗ τὰ $\frac{4}{3}$ πληρόνονται εἰς δέκα ἐτησίαις δόσεσι.⁴

§ 555. Ἡ ἐπικράτεια, τὰ θρησκευτικὰ καὶ φιλανθρωπικὰ καταστήματα καὶ οἱ δῆμοι, διὰ τὰς προκυπτούσας ἀπὸ τὴν διαχεί-

(1) Ὁ Σχολιαστὴς τοῦ βαυαρικοῦ νόμου φρονεῖ τὸ ἐναντίον ὡς πρὸς τοὺς τρίτους τοὺς τῷ δημοσίῳ καταβάλλοντας τοὺς καθυστεροῦντας φόρους καὶ διὰ τοῦ τρόπου τούτου (dadurch) εἰς ἑαυτοὺς μεταβιβάζοντας τὰ δικαιώματα τοῦ Δημοσίου. Γοέννερ τόμ. 1. Σελ. 190.

(2) Ἄρθρ. 4 τοῦ ΣΟΖ (1855) νόμου.

(3) Ἄρθρ. 9 τοῦ ΣΚΗ (1861) νόμου.

(4) Ἄρθρ. 1 καὶ 3 τοῦ ΙΖ'. (1863) νόμου περὶ ἐκποιήσεως φθαρτῶν κτημάτων ἢ διατάξεις τοῦ ἄρθρ. 3. «Τὸ δημόσιον ἐπιφυλάσσει τὸ δικαίωμα πρῶτης ὑποθήκης ἐπ' αὐτῶν» εἶναι κατὰ τὴν ἀσφαλίς, ὑποθέτουσα ὅμως προδήλως τὰς δύο θεμελιώδεις ἀρχὰς τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ. Ἄρθρον 1 καὶ 44, ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι τὸ δημόσιον ἐπιφυλάσσει τὸ δικαίωμα τοῦ ἐγγράψαι ὑποθήκην. Ἐάν δὲ αὕτη ᾖ πρώτη ἢ ἐπομένη, τοῦτο ἤρτηται ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς ἐγγραφῆς. Ἡ διαταξὶς τοῦ προγενεστέρου νόμου περὶ ἐκποιήσεως τῶν ἐθνικῶν κτημάτων, καθ' ἣν τὸ δημόσιον ἐπιφυλάσσει τὴν κυριότητα τοῦ ἐκποιουμένου μέχρι τῆς τελείας ἐξοφλήσεως τοῦ τιμήματος, ἐγγραφομένου τοῦ ὅρου τούτου εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν. (Ἄρθρ. 15 τοῦ διατάγμ. τῆς 13/25 Νοεμβρίου 1836) δηλόν, ὅτι ἰσχύει μόνον ὡς πρὸς τὰ πρὸ τοῦ ΙΖ' Νόμου ἐκποιηθέντα ἐθνικὰ κτήματα.

ρισιν τῆς περιουσίας τῶν ἀπαιτήσεως ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῶν διαχειριστῶν, ἢ τῶν ἐγγυητῶν αὐτῶν. Τὸ ἐδάφιον τοῦτο δύναται νὰ γεννήσῃ τινὰς ἀμφιβολίας. Ἐν πρώτοις πότε τίκεται ὁ τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν τῆς προκειμένης ὑποθήκης, ἅμα ὁ ὑπόλογος ἀναλάβῃ τὴν διαχείρισιν, ἢ ἀφοῦ καταδειχθῇ τὸ ἐκ τῆς διαχειρίσεως ἔλλειμμα, ἐξ οὗ οὗτος ἀποβαίνει ὀφειλέτης ὀρισμένου ποσοῦ; Ἡ ἔκφρασις «προκυπτούσας» δὲν λύει τὸ ζήτημα, ἀλλὰ τὸ συμπληροῦν τὴν διάταξιν τοῦ ἐδαφίου τοῦτου ἄρθρον 69 α) ἀντὶ νὰ ἀπαιτῇ, ὡς ἐν τῷ ἐδαφίῳ I ἐπὶ ἔλλειπous λογοδοσίας (κατὰ τὸ ἐδάφ. 3), νὰ συνάπτωνται εἰς τὰς περιλήψεις ἔγγραφα ὀρίζοντα τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, ἀρκεῖται εἰς ἐπίσημον ἀποδεικτικὸν τῆς ἐπιτηρώσεως τὴν περιουσίαν ταύτην, ἢ ἄλλης ἀρμοδίας ἀρχῆς (καὶ μὴ ἐχούσης τὴν ἐπιτήρησιν), ὅπερ ἐστὶν ἀρκεῖται εἰς τὴν ἀπόδειξιν τῆς ιδιότητος τοῦ ἐν ἐνεργείᾳ διαχειριστοῦ. Ἐκτὸς τούτου ὁμολογητέον ὅτι, ἐὰν τὸ Δημόσιον, ἢ τὰ λοιπὰ ἐν τῷ ἐδ. 2 τοῦ ἄρθρ. 69 ἀναφερόμενα πρόσωπα ἔδωκε νὰ περιμένωσιν, ὅπως προκύψῃ ἐκ τῆς ἀπίστου, ἢ ἐν γένει ἀτάκτου διαχειρίσεως ἀπαιτήσεις αὐτῶν ἐπὶ ὀρισμένου ποσοῦ τῆς εἰς τὴν διαχείρισιν τοῦ ὑπολόγου ἀνατεθείσης περιουσίας, ὡς ἐπὶ τὸ πλείστον οὐδὲν θέλουσιν εὑρεῖ κτῆμα τοῦ ταιούτου ὑπολόγου, ὅπως δι' αὐτοῦ ἀσφαλίσωσι τὴν ἀπώδοσιν τοῦ ὀφειλομένου. Τελευταῖον τὸ ἄρθρον τοῦτο ἐλήφθη ἐκ τοῦ ἄρθρ. 12 2, τοῦ βαυαρικοῦ νόμου μὲ μόνην τὴν διαφορὰν, ὅτι προσετέθησαν εἰς τὸ ἐδάφιον αἱ λέξεις «ἡ Ἐπικράτεια», αἵτινες δὲν ὑπάρχουσιν ἐν τῷ βαυαρικῷ νόμῳ,¹ ἀκολουθήσαντος τοῦ ἡμετέρου νόμου ὡς πρὸς τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς Ἐπικρατείας τὴν γαλλικὴν διάταξιν.²

Ὁ σχολιαστὴς τοῦ βαυαρικοῦ νόμου ἀποφαίνεται ἄνευ τοῦ ἐλαχίστου δισταγμοῦ, ὅτι ἡ ὑποθήκη αὕτη τίκεται πρὸς ἀσφάλισιν τῶν ἐκ τῆς διεξαγομένης διαχειρίσεως ἐνδεχομένων (eventualiter) νὰ παραχθῶσιν ἀπαιτήσεων τοῦ κυρίου τῆς περιου-

(1) Γπῆρχον ἐν τῷ νομοσχεδίῳ, ἀλλ' ἀφῆρέθησαν ἐν τῇ ἐνώπιον τῶν βουλῶν συζητήσει.

(2) Ἄρθρ. 2121 τοῦ Γαλλικοῦ Νόμου.

σίας· ὅθεν ὁ νόμος ὥρισεν, ὅτι ὁ διαχειριστής, ἅμα ἀναδεχθεὶς τὴν διαχείρισιν, ὀφείλει τὴν προκειμένην δι' ὑποθήκης ἀσφάλειαν.¹

Οἱ δὲ σχολιασταὶ τοῦ γαλλικοῦ νόμου ὡσαύτως ἄνευ διαταγμοῦ ἀποφαίνονται, ὅτι ἐπὶ τῆς ὑποθήκης τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν λοιπῶν ἐν τῷ τελευταίῳ ἐδ. τοῦ ἄρθρ. 2121 προσώπων, δὲν ἀπαιτεῖται ἡ δι' ὠρισμένην ποσότητα ἐγγραφή, διότι καὶ αὐτὴ ἡ ὥς ἐγγιστα διατίμησις τῆς ἀπαιτήσεως ἔσται, ὥς ἐπὶ τὸ πολὺ, ἀδύνατος. Πῶς ὀρισθῆσεται ἐκ προοιμίων τὸ ποσόν, ὅπερ θέλει ὀφείλει τῷ δημοσίῳ ὁ ὑπόλογος, οὗ δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ ὑποπτεύσῃ τις τὴν καλὴν πίστιν;² Ἐπειδὴ ὁμως παρ' ἡμῶν ἄφευκτον ποσόν τῆς ἐγκύρου ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης εἶναι ἡ ὠρισμένη ποσότης τῆς ἀπαιτήσεως, δέον ὁ αἰτῶν τὴν ἐγγραφὴν τῆς προκειμένης ὑποθήκης (οἱ ἀντιπρόσωποι τῶν ἐν λόγῳ νομικῶν προσώπων) νὰ ὀρίσῃ, κατὰ τὸ μέγεθος καὶ τὸ εἶδος τῆς εἰς διαχείρισιν διδομένης περιουσίας, ὥς ἐγγιστα τὸ ποσόν, δι' ὃ ἐγγραφήσεται ἡ ὑποθήκη.

Συμπεραίνομεν ἐκ τούτου, ὅτι ὁ προκείμενος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἀποκτᾶται καὶ δυνάμει αὐτοῦ ἐγγράφεται ἡ ὑποθήκη, ἅμα ὁ διαχειριστής ἀναλάβῃ τὴν διαχείρισιν, οὐχὶ δὲ ἀφοῦ ἐκ τῆς διαχειρίσεως προκύψῃ κατ' αὐτοῦ ἀπαίτησις.³

556. Τὸν τίτλον τοῦτον ἔχουσι τὸ Δημοσίον, τὰ θρησκευτικὰ καὶ φιλανθρωπικὰ καταστήματα καὶ οἱ Ἀἱμοὶ ἂν νομικόν τι πρόσωπον, ἔστω καὶ διὰ πράξεως τῆς νομοτελεστικῆς ἐξουσίας ἰδρυθὲν καὶ ὥς δημοσίον ἀναγνωρισθὲν, δὲν φέρῃ τὴν ιδιότητα ταύτην, στερεῖται νομίμου τίτλου πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν διαχειριστῶν αὐτοῦ.⁴

(1) Γοέννερ Τόμ. 1 Σελ. 191, 192. Περὶ τῆς ἐννοίας ταύτης τοῦ νόμου οὐδεις τῶν νεωτέρων ἐρμηνέων τοῦ βαυαρικοῦ νόμου ἀμειβάλλει. Πρβλ. Ρέττ Haupt, ἀστυκὸς νόμος. Τόμ. 2 σελ. 430. Ρεγελσδέρφερ βαυαρικὸς περὶ Ὑποθ. νόμος. Μέρος Α'. σελ. 220—221.

(2) Πρβλ. Τρολὼν Privil. et hypoth. Τόμ. 2, ἀρθ. 705. Δελλόζ, Priv. et hypoth. ἀρ. 1567.

(3) Διὰ τοὺς ποσικτεθέντας λόγους ἀναγκάζομαι νὰ διαφωνήσω πρὸς τὸν Καλλιγᾶν (Β. 417), ὅστις κατὰ πολλὰ εἶναι εἰς τῶν ὁδηγῶν μου. Δυστυχῶς δὲν ἐξηγεῖ τοὺς λόγους, δι' οὓς διαφωνεῖ.

(4) Ὁ μὲν βαυαρὸς νομοθέτης λέγει «ἰδρύματα», ὁ δὲ γάλλος «δημόσια καταστήματα». Ἡ ἑκφρασις τοῦ ἡμετέρου νόμου εἶναι ἀκριβεστέρα καὶ διδρί

Ἡ ὑποθήκη αὕτη ἀποκτᾶται ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῶν διαχειριστῶν τῆς περιουσίας τῶν ἐν λόγῳ νομικῶν προσώπων. Τίνες εἰσὶν οἱ διαχειρισταὶ τῆς τοῦ δημοσίου περιουσίας, οἱ λεγόμενοι ὑπόλογοι; Τοῦτο ὁρίζει ὁ νόμος ὡς ἑξῆς.¹ Ὑπόλογος εἶναι ὁ δυνάμει τῆς ὑπηρεσίας του, ἢ δυνάμει εἰδικῆς παραγγελίας, ἢ δυνάμει ἀμφοτέρων τούτων εἰσπράττων, ἢ ἐξοδεύων δημόσια χρήματα· ἡ δὲ εὐθὺνη αὐτοῦ παύει ἅμα τῇ ἐκτελέσει τῶν περὶ τῆς διαχειρίσεως αὐτοῦ ἀποφάσεων τοῦ ἐλεγκτικοῦ συνεδρίου.² Ὁ διατάκτης δὲν εἶναι ὑπόλογος,³ διότι οὐσιώδεις στοιχεῖον τῆς ἐννοίας τοῦ ὑπολόγου εἶναι νὰ ἔχη εἰς χεῖρας δημόσια χρήματα. Ἐπειδὴ δὲ τὴν περιουσίαν τῶν δήμων διαχειρίζεται ὁ εἰσπράκτωρ, ὁ δὲ δήμαρχος εἶναι ὁ διατάκτης, δηλονότι οὗτος δὲν εἶναι ὑπόλογος· ἄρα ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη δυνάμει τοῦ ἄρθρου τούτου.⁴

Ἐπὶ δὲ τῶν καταστημάτων, περὶ ὧν ὁ λόγος ἐν τῷ ἄρθρῳ II § 2 τίς ὁ διαχειριστής; Τοῦτο ἤρτηται ἐκ τοῦ ὀργανισμοῦ αὐτῶν, ἀλλὰ βεβαίως κατὰ τῶν διοικούντων αὐτά, ἐὰν μὴ ἔχωσι καὶ τὴν διαχείρισιν, δὲν δύναται νὰ ἐγγραφῇ δυνάμει τοῦ ἐδαφίου τούτου ὑποθήκη. Τὸ δικαίωμα τοῦτο τῶν εἰρημένων νομικῶν προσώπων ἐκτείνεται καὶ εἰς τὰ ἀκίνητα τῶν ὑπὸ τῶν ἐν λόγῳ διαχειριστῶν δοθέντων ἐγγυητῶν.

Ἄλλ' αἱ ἐνδεχόμεναι ἀπαιτήσεις τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν λοι-

χῶραν εἰς ἐλάσσονας ἀμφισβητήσεις. Ἀσφαλιστικὰ καταστήματα κατὰ τῶν ἐκ τῆς χαλᾶς, ἢ τῆς πλημμύρας, ἢ τῆς πυρκαϊᾶς κινδύνων, ταμειυτήρια, ἰδρύματα δημοσίων λουτρῶν ὑπὲρ τῶν ἀπόρων, εἶναι δημόσια καταστήματα; Εἶναι ἀπλῶς ἰδρύματα; Εἶναι φιλανθρωπικὰ καταστήματα κατὰ τὸν ἡμέτερον Νόμον;

(1) Διάτ. περὶ Ἐλεγκ. Συνεδρ. § 16 (27 Σεπτεμβρίου 1833). Νόμ. περὶ δημ. λογιστ. Ἀρθρ. 42, 171 καὶ ἐπ. 211 καὶ ἐπ.

(2) Ν. ΔΑ'. ἄρθρ. 213.

(3) Διὸ δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ Ἐλεγκτ. Συνεδρίου· ἄρθρον 215 αὐτ. «ὁ διατάκτης δὲν εἰσπορεῖ οὐδέποτε νὰ ἐκπληρῇ χρέη ταμείου.» Ἀρθρ. 47 αὐτ. Πρὸς. Τρελῶν Τόμ. 2, 430.

(4) Ἀντιδρῶν δὲ Καλλιγῆς (417). Ἀλλὰ τότε διαπρὶ δὲν εἶναι ὑπόλογος τοῦ Κράτους ὁ Ὑπουργός, ὅστις ἐπὶ τῶν τοῦ Δημοσίου χρημάτων κατέχει τὴν θέσιν, ἣν καὶ ὁ Δήμαρχος ἐπὶ τῶν τοῦ Δήμου, ἥτοι εἶναι διατάκτης; Πρὸς. ἄρθρ. 97—104 τοῦ περὶ δήμων νόμου.

πῶν ἐν τῷ προκειμένῳ ἐδάφει ἀναφερομένων προσώπων ἕνεκα τῆς διαχειρίσεως τῆς περιουσίας των δύνανται νὰ ἀσφαλισθῶσι καὶ δι' ἄλλων μέσων παρὰ τὴν ὑπόθηκην (καταθέσεως χρεωγράφων, κλπ.). Ἐὰν συνομολογηθῇ μεταξὺ τῶν προσώπων τούτων καὶ τοῦ διαχειριστοῦ τοιαύτη ἀσφάλις ἐγκρίσει τῆς ἐπιτροπῆς ἀρχῆς, δηλόν, ὅτι οὗτος ἀπαλλάσσεται τῆς προκειμένης ἐπὶ δόσει ὑπόθηκης ὑποχρεώσεως, ἐπὶ τῷ ὅρῳ ὅμως, ὅτι ἡ ἄλλη ἐκείνη ἀσφάλεια εἶναι ἀποχρῶσα, δηλ. καλύπτει τὴν ὀρισθεῖσαν ἕνεκα τῶν ἐνδεχομένων ἀπαιτήσεων ποσότητα.¹

557. Ὁ ὑπὲρ τῶν ἐπιτροπευομένων νόμιμος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν ὑπόθηκης ὀρίζεται ὡς ἐξ ἧς.² οἱ ἀνήλικοι καὶ οἱ ὑπὸ κηδεμονίαν ἔχουσι δικαίωμα πρὸς ἀπόκτησιν ὑπόθηκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῶν ἐπιτρόπων, τῶν κηδεμόνων, ἢ τῶν ἐγγυητῶν αὐτῶν, διὰ τὰς προσερχομένας ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπείας ἢ τῆς κηδεμονίας ἀπαιτήσεις, κατὰ τὰς εἰδικωτέρας διατάξεις τῶν ἄρθρ. 12 καὶ 13. Τὸ ἄρθρον τοῦτο συνετάχθη ἐν ᾧ χρόνῳ ἔσχε παρ' ἡμῖν ὁ περὶ ἐπιτροπείας καὶ κηδεμονίας ῥωμ. καὶ βυζ. νόμος, καθ' ὃν οἱ μὲν ἀνήλικοι διατέλουν ὑπὸ ἐπιτροπείαν, οἱ δὲ ἔφηβοι ἀνήλικοι καὶ οἱ λόγῳ φρενοβλαθείας ἢ ἀσωτίας ἀπηγορευμένοι, ὑπὸ κηδεμονίαν. Πάντες δὲ οἱ ἐπιμεληταὶ οὗτοι εἶχον τὴν διαχείρισιν τῆς περιουσίας τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειαν αὐτῶν διατελοῦντος· ἐντεῦθεν ἐξηγοῦνται αἱ διατάξεις τοῦ προκειμένου ἄρθρου τοῦ περὶ Ὑ. Ν. Ἀλλὰ κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα παρ' ἡμῖν περὶ ἐπιτροπείας καὶ κηδεμονίας νόμον,³ οἱ μὲν ἀχειράφετοι ἀνήλικοι καὶ οἱ ἀπηγορευμένοι διατελοῦσιν ὑπὸ ἐπιτροπείαν, οἱ δὲ χειράφετοι ἀνήλικοι ὑπὸ κηδεμόνα, τέλος οἱ ἀσωτοὶ ὑπὸ ἀντιλήπτορα,⁴ καὶ ὁ μὲν ἐπίτροπος ἔχει τὴν διαχείρισιν τῆς περιουσίας τοῦ ἐπιτροπευομένου, ὁ δὲ κηδεμὼν, μηδὲν ὡς διαχειριζόμενος τὴν περιουσίαν τοῦ χειραφέτου, δίδει τὴν

(1) Διὰ τὸ ὑπερβάλλον δηλόν, ὅτι συγχωρεῖται ἡ ἐγγραφὴ.

(2) Κ. [5. 51] Β. [ΑΗ'. 3] 26. καὶ ἐπ. Β. [1. 23] § 3. [27. 10] 1. πρ. 7 πρ. 10 πρ. Β. [ΑΗ'. 10] 17. 10.

(3) Τῆς 17 Δεκεμβρίου 1861.

(4) Οἰκογ. Δικαίου § 335 καὶ ἐπ. § 417 καὶ ἐπ. § 383 καὶ ἐπ. § 422 καὶ ἐπ.

συναίνεσιν αὐτοῦ εἰς τινὰς σπουδαίας, ὡς πρὸς τὴν τύχην τῆς περιουσίας, πράξεις τοῦ χειραφέτου, τὸ αὐτὸ δὲ πράττει καὶ ὁ τοῦ ἀσώτου καὶ ὁ τοῦ διαφορουμένου ἔχοντος τὰς φρένας ἀντιλήπτωρ· ἐπειδὴ δὲ ὁ περὶ ὑποθ. νόμος παρέχει δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης διὰ τὰς ἐκ τῆς διαχειρίσεως ἀπαιτήσεις, δηλόν, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ὑπάρχει, οὔτε κατὰ τοῦ κηδεμόνος χειραφέτου, οὔτε κατὰ τοῦ ἀντιλήπτορος ἀσώτου,¹ οὔτε κατὰ τοῦ ἀντιλήπτορος τοῦ ἐν διαφορουμένῃ καταστάσει φρενῶν διατελοῦντος, οἵτινες οὐδόλως διαχειρίζονται περιουσίαν τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν των διατελοῦντος.²

Ὡσαύτως καὶ διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν ἰσχύει ὁ νόμιμος οὗτος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τῶν κτημάτων τοῦ ὑπὸ τοῦ πατρὸς δοθέντος τῇ διαχειρισθησομένῃ τὴν ἐπιτροπείαν τῶν κοινῶν τέκνων μητρὶ συμβούλου.³

Ὁ νέος νόμος κατέστησεν ἓνα καὶ μόνον ἐπιτροπον, καθ' οὗ καὶ μόνου ἐπομένως ἐγγραπτέα ἡ ὑποθήκη· κατ' ἐξαίρεσιν ὅμως, ἐὰν ἡ μήτηρ ἐλθοῦσα εἰς δεύτερον γάμον διετηρήθῃ ἐν τῇ ἐπιτροπείᾳ, τὸ δικαστήριον διορίζει συνεπιτροπον τὸν νέον σύζυγον, ὅστις καθίσταται εἰς δλόκληρον ὑπεύθυνος μετὰ τῆς γυναικὸς αὐτοῦ περὶ τῆς κατὰ τὴν διάρκειαν τοῦ γάμου διαχείρισεως, ἄρα καὶ κατ' αὐτοῦ ἐγγραπτέα ἡ προκειμένη ὑποθήκη.⁴

Ἐκτὸς ὅμως τοῦ ἐπιτρόπου ὁ νέος νόμος κατέστησε νόμιμον ἐπιτηρητὴν καὶ ἐν ἀνάγκῃ ἀναπληρωτὴν τοῦ ἐπιτρόπου, τὸν παρεπιτροπον. Λόγῳ τῆς ἐπιτηρήσεως βεβαίως δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν προκειμένην ὑποθήκην, ἀλλ' ἐὰν δι' οἷονδήποτε λόγον,

(1) Τὸ καίμενον τοῦ 18. 3 λέγει διὰ τὰς ἐκ τῆς διαχείρισεως τῆς ἐπιτροπείας ἢ τῆς κηδεμονίας, ἀλλ' ἐννοεῖ προδήλως γὰρ παράσχη τῇ ὑπὸ ἐπιμέλειαν διατελοῦντι ἀσφάλειαν ἔνεκα τῆς εἰς χεῖρας τοῦ ἐπιμελητοῦ περιερχομένης περιουσίας, οὐχὶ δὲ διὰ τὴν ἐν τῇ καιρῷ τῆς ἐκδόσεως τοῦ μικρᾶς πρακτικῆς ἀξίας εὐθύνην τοῦ κηδεμόνος χειραφέτου, ἢ τοῦ ἀντιλήπτορος, ἔνεκα τῶν περὶ τὴν διαίκυσιν ἢ διὰθεσιν τῆς περιουσίας τοῦ κηδεμονευομένου ἐπιδεδωκένων πράξεων τούτου, εἰς αἷς ἐκ δόλου, ἢ ἀσυγγνώστου πταίσματος συνήνεσεν ὁ κηδεμών.

(2) Ἀρθρ. 121 τοῦ περὶ ἐπιτρ. καὶ κηδεμ. Νόμου.

(3) Ἀρθρ. 11 τοῦ περὶ Ἐπιτρ. Νόμου.

(4) Πρὸς Κ. [S. 15] 6. Β. [ΚΔ'. 2] 68, Νεαρ. 22 Κεφ. 46, Τρολὼν τόμ. 2 § 426.

» ἀντεπίτροπος τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, ἢ αἱ ἀρμόδιαι ἀρχαὶ
 » ὀφείλουσι νὰ ἀπαιτήσωσι παρ' αὐτοῦ ὑποθήκην ἀνάλογον πρὸς
 » τὰ ὑπολογιζόμενα ἐτήσια εἰσοδήματα τῆς περιουσίας τοῦ ἀνη-
 » λίκου. Ὅφείλει ὑποθήκην καὶ διὰ τὰς ἐλλείψεις, ὅσαι ἀνακα-
 » λυθῶσιν εἰς τοὺς ἐτησίους, λογαριασμοὺς ἢ εἰς τὸν γενικὸν
 » λογαριασμὸν τῆς ἐπιτροπικῆς διαχειρίσεως.»¹

Ἐκ τῶν διατάξεων τούτων συνάγομεν, ὅτι τὸ δικαίωμα τῆς
 ἐν ὀνόματι τοῦ ἐπιτροπευομένου ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν κτη-
 μάτων τοῦ ἐπιτρόπου ὑπάρχει ἕνεκα τῶν ἐξῆς ἀπαιτήσεων.

1) Τῆς ἀξίας τῶν κινητῶν, ἅπερ διαχειρίζεται ὁ ἐπίτροπος.
 Τὰ ἀκίνητα δὲν δύναται νὰ ἐκποιήσῃ ὁ ἐπίτροπος ἄνευ τῶν
 ὑπὸ τοῦ νόμου ὀριζομένων ἐγγυήσεων, αἵτινες ἀποσοβοῦσι τὸν
 κίνδυνον τῆς καταχρήσεως. Μόνον τὰ κινητὰ ὑπόκεινται εἰς κίν-
 δυνον, διότι ὁ ἐπίτροπος ἐκποιεῖ μὲν ταῦτα διατηρῶν μόνον ὅσα
 τὸ συγγ. συμβούλιον ἔκρινε διατηρητέα, φυλάττει δὲ τὰ τελευ-
 ταῖα καὶ καθίστησι παραγωγὰ τὰ ἐκ τῆς ἐκποιήσεως χρήματα.
 Μόνον ἕνεκα τῶν τοιούτων κινητῶν καὶ τῶν χρημάτων χωρεῖ
 ἀμέσως ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης, ἅμα ὁ ἐπίτροπος ἀναλάβῃ τὰ
 ἔργα αὐτοῦ.²

2) Τοῦ καθ' ὑπολογισμὸν ἐτησίου εἰσοδήματος ἐπὶ τῆς βρα-
 δύτητος τῆς λογοδοσίας, ἢ τῆς κατ' αὐτὴν βεβαιουμένης ἀμε-
 λείας περὶ τὴν διαχείρισιν. Ἡ διάταξις αὕτη θέον νὰ συνδυα-
 σθῇ πρὸς τοὺς ὀρισμοὺς τοῦ περὶ ἐπιτροπείας νόμου,³ καθ' οὗς
 ὁ ἐπίτροπος δίδει ἅπαξ τοῦ ἐνιαυτοῦ λόγον τῆς διαχειρίσεως.
 ἔάν, εἴτε ἐκ δόλου εἴτε καὶ ἐκ πταίσματος, ἀναβάλῃ τὴν λογο-
 δοσίαν, ἢ κατ' αὐτὴν δεικνύηται ζημία, ἐπιτρέπεται ἡ ἐγγραφὴ
 ὑποθήκης. Τοιαύτη ἐγγράφεται ὑποθήκη καὶ λόγῳ ἐλλειμμά-
 των, συναγομένων ἐκ τῆς λογοδοσίας, εἴτε τῆς ἐτησίας, εἴτε τῆς
 γενικῆς.⁴ Δῆλον δὲ, ὅτι ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι ἡ ὑπο-

(1) Ἀρθρ. 14 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμου.

(2) Ἡ διατήρησις τῆς κινητῆς περιουσίας λαμβάνεται ἐκ τῆς ἐν τῇ ἀπο-
 γραφῇ σημειουμένης, δὲν περιμένεται δηλαδὴ ἡ ἐκποίησις τῶν κινητῶν ὥπως
 ἐκ τοῦ ποσοῦ τῶν ἐξ αὐτῆς χρημάτων ἀθροισμένου πρὸς τὸ ποσὸν τῶν ἐν τῇ
 περιουσίᾳ εὑρεθέντων, ὀρισθῇ τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως.

(3) Ἀρθρ. 63, 64 καὶ 81 τοῦ νόμου.

(4) Διὰ τί μόνον ἐάν ἀποκρυθῇ (ἐξ ἀπιστίας) περιουσία; Δὲν εἶναι δυνατόν

θήκη ἐγγράφεται, καὶ τοι μὴ ὄντος πλέον ἐπιτρόπου τοῦ λογαδοτήσαντος.

560. Περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν διὰ τὰ προσωπικὰ χρέη τοῦ ἐπιτρόπου πρὸς τὸν ἐπιτροπεύμενον τὰ πρὸ τῆς ἐπιτροπείας ὑφιστάμενα, δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη δυνάμει τῶν ἄρθρων 12 καὶ 13 τοῦ νόμου δεόν νὰ ποιήσωμεν τινὰς διακρίσεις,

α) Ἐὰν τὰ τοιαῦτα χρηματικά κεφάλαια ἔδει νὰ εἰσπραχθῶσι διαρκούσης τῆς ἐπιτροπείας, ἀλλὰ δὲν εἰσεπράχθησαν, ἐντεῦθεν δὲ ἀποβαίνωσιν ἄγωνα, ἢ καὶ κινδυνεύωσι νὰ ἀπολεσθῶσι διὰ τὸ ἀμφίβολον τῆς καταστάσεως τοῦ ἐπιτρόπου καὶ

β) Ἐὰν ἐν τῇ λογοδοσίᾳ περιλήφθησαν ὡς στοιχεῖα τῆς ἐνεργοῦ περιουσίας, ἐντεῦθεν δὲ ἀποτελῶσιν ἔλλειμμα ἐκ τῆς ἐξελέγξεως τοῦ λογαριασμοῦ συναγόμενον κατὰ τὰς περιστάσεις ταύτας ἐγγράφεται καὶ ἔνεκεν αὐτῶν ὑποθήκη. Ἐὰν ὅμως δὲν ᾔηται ἔτι ληξιπρόθεσμα, οὔτε ἀποσιωπῶνται ἐν τοῖς λογαριασμοῖς, πῶς θέλει δικαιολογηθῇ ἡ τῆς ὑποθήκης ἐγγραφή, διότι ὁ ἄνευ ὑποθήκης ὀφειλέτης συνέπεσε νὰ διορισθῇ ἐπίτροπος, μηδὲν ἔμπιστευθέντων αὐτῷ δυνάμει τῆς ἐπιτροπείας τῶν κινητῶν τούτων;¹

Δῆλον δὲ, ὅτι καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας ἡ ἐγγραφή γίνεται δι' ὠρισμένην ποσότητα, ἔστω καὶ καθ' ὑπολογισμόν, ἂν μὴ ᾔηται γνωστή.²

Ὁ νόμος προλαμβάνει τὸ ἐνδεχόμενον κακὸν μόνον ἐπὶ τῶν κινητῶν, ἅπερ περιέρχονται εἰς τὸν ἐπίτροπον δυνάμει τοῦ λειτουργήματος αὐτοῦ, δι' ἃ ἐγγράφεται ὑποθήκη, ἅμα ὁ ἐπίτροπος ἀναλαβὴν τὰ καθήκοντα αὐτοῦ, δηλ. ἅμα συνταχθῇ ἡ ἀπογραφή, ἐξ ἧς γνωσθήσεται τὸ ποσὸν τῆς κινήτης περιουσίας, ἧς ἡ διοίκησις ἀπόκειται τῷ ἐπιτρόπῳ. Ἐπὶ τῶν λοιπῶν θεμάτων ὁ νό-

καὶ ἐκ πταίσματος νὰ προκύψῃ τὸ ἔλλειμμα; «διὰ τὰ ἔλλειμματα τὰ γνωσθέντα (erkannten) ἐκ τῆς λογοδοσίας.» Γέννηρ αὐτ. σελ. 247—248.

(1) Πρὸς τὰς ἐντολὰς § 423, ὅτις πρὸς τὸν ἐπίτροπον, ἐὰν ᾔηται ἀνεξαρτήτως τῆς ιδιότητος ταύτης ὀφειλέτης ὀφείλει ἐν γένει ἢ νὰ καταθέσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἢ νὰ λάβῃ καθ' ἑαυτοῦ ἀσφαλιστικὰ μέτρα. La somme dont il est redevable σημαίνει, ὅπερ ὀφείλει νὰ καταβάλῃ, δηλ. τὸ ληξιπρόθεσμον χρέος.

(2) Ἀρθρ. 12 καὶ 17 τοῦ νόμου.

μος περιμένει νὰ παραχθῇ τὸ γεγονός, ἐξ οὗ ἡ πιθανότης τῆς ζημίας, (διότι ὁ ἀναβάλλων τὴν λογοδοσίαν, ὁ ἀμελὴς δεικνύμενος, ἢ ἀτάκτως λογοδοτῶν, δὲν ἔπεται, ὅτι ἤδη παρήγαγε ζημίαν τῷ ἐπιτροπευμένῳ), ὅπως προνοήσῃ περὶ τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης· ἀλλ' ἀφ' ἐτέρου ἤθελε καταστήσει δυσφόρητον τὸ βάρος τοῦ ἐπιτρόπου, ἂν ἅμα τῇ ἐνάρξει τῆς ἐπιτροπείας ἐπέβαλεν αὐτῷ ὑποθήκην ἕνεκα ποσοῦ αὐθαιρέτως ὀριζομένου διὰ τὰς ἐνδεχομένας παραβάσεις, ἐκτὸς τοῦ ποσοῦ τῆς διατιμήσεως τῶν κινήτων.

Προνοητικώτερος ἤθελεν εἶναι ὁ νόμος, ἂν ὥριζε τίνι τρόπῳ ἀσφαλίζεται ἡ ἐκτέλεσις τῆς ὑποχρέωσεως τοῦ ἐπιτρόπου τοῦ νὰ προσφέρῃ τὴν ἐν λόγῳ ὑποθήκην, διότι τῷ ὄντι μικρὸν τὸ ὄφελος τῆς ἀπειλῆς ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ παρεπιτρόπου καὶ τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, ἐὰν παραλείψῃσι τὴν ἐγγραφήν, ἀπειλῆς, ἥτις καὶ πάντως ματαία ἀποβαίνει, ἐὰν ὁ ἐπίτροπος μὴ ἔχῃ ἀκίνητον κτῆσιν.¹

561. Ἐνίοτε διαχειρίζονται τὴν περιουσίαν τῶν ἀνηλίκων καὶ πρόσωπα μὴ ἔχοντα τὴν ιδιότητα τοῦ ἐπιτρόπου, εἴτε ἐν ἀγνοίᾳ, εἴτε ἐν γνώσει· τοιοῦτοι διαχειρισταὶ ἔχουσι πρὸς τὸν ἐπιτροπευόμενον τὰ αὐτὰ καθήκοντα καὶ τὴν αὐτὴν εὐθύνην, ἣν καὶ ὁ ἀληθὴς ἐπίτροπος (*falsus tutor, protutor*).²

Κοινῶς παραδεδεγμένη εἶναι ἡ δόξα, ὅτι καὶ τοιοῦτος ψευδὴς ἐπίτροπος ὑπόκειται εἰς τὴν προκειμένην ὑποθήκην, διότι ἄδικον ἤθελεν εἶναι κατὰ τοῦ ψευδεπιτρόπου, ὥς πρὸς τὸν ἐλλείπουσιν αἱ περὶ τὴν ἐκλογὴν αὐτοῦ ἐγγυήσεις, νὰ μὴ χωρήσῃ ἡ προκειμένη ἀσφάλις τῶν συμφερόντων τοῦ ἐπιτροπευομένου, ἀποβαινούσης οὕτω τῆς μοίρας τοῦ τοιούτου διαχειριστοῦ

(1) Ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου εἶναι νὰ ἀσφαλισθῇ ὁ ἐπιτροπευόμενος. Τὸ ἀπλούστερον ἤθελεν εἶναι νὰ ὀρισθῇ ὑπὸ τοῦ συγγ. συμβουλίου τὸ εἶδος τῆς ἀσφαλείας συναινέσει καὶ τοῦ ἐπιτρόπου, ἂν οὗτος προτιμᾷ ἄλλο εἶδος παρὰ τὸ τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης· ἐὰν δὲ τοιοῦτον εἶδος μὴ ᾖναι ἐφικτὸν, μὴ ἔχῃ δὲ ἀκίνητα ὁ ἐπίτροπος, νὰ ἀντικαθίσταται οὗτος ἀμέσως δι' ἄλλον. Τοῦτο ἔπραξε τὸ νομοσχέδιον τοῦ περ' ἡμῖν ἀστ. νόμου, (ἀρθρ. 456) κατὰ τὸ παράδειγμα τοῦ ἰταλικοῦ νόμου.

(2) [27. 5] 1 πρ. § 1. 3 § 8 καὶ 9 [27. 6] 1 § 1 καὶ 2. Β. [ΑΗ'. 5] 5 καὶ 6.

κρείττονος τῆς τοῦ ἀληθοῦς ἐπιτρόπου.¹ Ἀλλὰ δέον ὁ τοιοῦτος διαχειριστὴς νὰ ἐπιχειρῇ τὴν διαχείρισιν ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ ἐπιτρόπου· ὅθεν πᾶς ἀντιποιοῦμενος περιουσίαν τοῦ ἀνηλίκου καὶ διαχειριζόμενος αὐτήν, εἴτε ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, εἴτε ἐν ὀνόματι ἄλλου παρὰ τῷ τοῦ ἀνηλίκου, δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν διάταξιν ταύτην.² Ἀνάλογον τῷ ὄντι διάταξιν ἔχομεν ἐν τῷ περὶ ἐπιτροπείας νόμῳ,³ καθ' ἣν ἡ μήτηρ, ἡ εἰς νέον ἐλθοῦσα γάμον καὶ μὴ προκαλέσασα προηγουμένως τὸν διορισμὸν ἐπιτρόπου, παύει αὐτοδικαίως τῆς ἐπιτροπείας καὶ ὁ νέος σύζυγος εἶναι εἰς ὀλόκληρον μετ' αὐτῆς ὑπεύθυνος ἕνεκα τῆς πρὸ τοῦ γάμου καὶ μετ' αὐτὸν διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπείας, ὡς ἂν ἦσαν ἐπίτροπος.

562. Σπουδαῖον καὶ περιμάχητον εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἐπὶ τῶν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἐχόντων ἀκίνητα ἐπιτρόπων διορισθέντων ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ. Τὸ ζήτημα δὲν ὀρᾷ τὸ θέμα ἡμεδαποῦ ἐπιτροπευομένου, ὡς πρὸς τὸν τῆς ἐπιτροπείας ρυθμίζονται ὑπὸ τῶν ἐλληνικῶν νόμων,⁴ διότι ὅπου δῆποτε καὶ ἂν ἐγένετο ὁ διορισμὸς, ἡ ὑποθήκη ἐγγραφήσεται ἐγκύρως ἐπὶ τῶν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἀκινήτων τοῦ ἐπιτρόπου.⁵ Ἡ ἀμφισβήτησις ὀρᾷ τὸ ἕτερον θέμα, ἂν ἐπιτρέπεται ἐγγραφὴ ἐπὶ τῶν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἀκινήτων ἐπιτρόπου ὑπὲρ ἀνηλίκου ἀλλοδαποῦ. Ὑπὲρ τῆς ἀποφατικῆς λύσεως ἀναφέρεται, ὅτι κατὰ τὸ ἄρθρ. 5 τοῦ ἀστ. νόμου τὰ τῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἐν Ἑλλάδι ἀκινήτων ρυθμίζονται μὲν ὑπὸ τοῦ ἐλλ. νόμου, ἀλλὰ τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἀνήλικος ἀλλοδαπὸς ἀξιῶν ν' ἀποκτήσῃ ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἐν Ἑλλάδι ἀκινήτων τοῦ ἐπιτρόπου αὐτοῦ, δύναται νὰ ἀποκτήσῃ αὐτὴν κατὰ τὸν ἐλλ. νόμον δὲν εἶναι ὀρθόν, διότι

(1) Ὅρα τὴν δόξαν ταύτην τῶν ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν παρὰ Τρολῶν Τόμ. 2 421, σημ. 2 ὁμοδοξοῦντι, εἰ καὶ ὁ περὶ ὑποθ. νόμος, ὁμιλῶν περὶ ἐπιτρόπων, ἐννοεῖ βεβαίως τὸ σύνθετος θέμα, τὸ τῶν ἀληθῶν ἐπιτρόπων, ἀλλ' ἡθελεν εἶναι πάντως ἀνακόλουθον νὰ στερήσωμεν τὸν ἀνήλικον τῆς ἀσφαλείας, διότι ὁ λεγόμενος ἐπίτροπος, ὁ κατὰ τὸν νόμον ὡς ἐπίτροπος εὐθυνόμενος πρὸς αὐτόν, δὲν διορίσθῃ τακτικῶς.

(2) Τρολῶν Τόμ. 2 ἀριθ. 421.

(3) Ἄρθρ. 13 τοῦ περὶ Ἐπιτρ. Νόμ.

(4) Ἄρθρ. 4 τοῦ ἀστοικοῦ Νόμου.

(5) Τρολῶν Priv. et hyp. 429. Dalloz αὐτ. 1043.

εἰδικώτερον προβλέπει περὶ τούτου ὁ τῆς ἐπιτροπείας νόμος, εἰς ὃν ἀνάγεται τὸ δικαίωμα πρὸς ἐγγραφήν, ἀφοῦ δὲ τὰ τῆς ἐπιτροπείας τοῦ ἀλλοδαποῦ ρυθμίζονται ὑπὸ τοῦ νόμου τῆς πατρίδος του, οὗτος δὲν ζητεῖ ἐγγραφήν δυνάμει τοῦ ἐλληνικοῦ, ἀλλὰ δυνάμει τοῦ ἀλλοδαποῦ νόμου, ἅρα ἡ τῆς ἐγγραφῆς αἰτήσεις εἶναι ἀπαράδεκται.

Ὁ συλλογισμὸς ὁμοῦ οὗτος χωλαίνει νομίζομεν κατὰ τοῦτο, ὅτι ὑποθέτει τὸν ἀλλοδαπὸν ἀνήλικον ζητοῦντα τὴν ἐγγραφήν δυνάμει τοῦ ἀλλοδαποῦ νόμου, τοῦ τῆς πατρίδος αὐτοῦ. Ὁ ἀλλοδαπὸς ἀνήλικος ἐπικαλεῖται τὴν ἐγγραφήν δυνάμει τοῦ ἐλληνικοῦ νόμου, διότι αὕτη κατὰ τὸ ἄρθρ. 5 τοῦ ἀστυκοῦ νόμου ρυθμίζεται ὡς πρὸς τε τοὺς ὄρους καὶ τὴν ἐγγραφήν ὑπὸ μόνου τοῦ ἐλληνικοῦ νόμου. Βάσις τοῦ συζητουμένου ζητήματος εἶναι, ὅτι ὁ ἐλληνικὸς νόμος παρέχει τῷ ἀνηλικῷ νόμιμον τίτλον ὅθεν πρὸς ἐγγραφήν ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἐπιτρόπου ὁ ζητῶν τὴν ἐγγραφήν ἀνάγκη νὰ ἀποδείξῃ τὸ πρὸς ταύτην δικαίωμα αὐτοῦ. Πῶς τὸ ἀποδεικνύει; Λέγει, ὅτι εἶναι ἀνήλικος ὁ δὲ Πέτρος εἶναι ὁ ἐπίτροπος αὐτοῦ ἡ ἐλληνικὴ ἀρχὴ θέλει ἐξετάσει ἂν οἱ ὄροι οὗτοι ὧσιν ἀληθεῖς κατὰ τοὺς νόμους τῆς πατρίδος τοῦ αἰτοῦντος, διότι κατ' αὐτοὺς κριθέσονται ἢ τε ἰδιότης τοῦ ἀνηλικῷ, ἢ ἀπηγορευμένου καὶ ἡ τοῦ ἐπιτρόπου ἂν δὲ πεισθῇ, ὅτι ὑπάρχουσιν οἱ ὄροι οὗτοι, ἐπὶ τινι λόγῳ θέλει ἀρνηθῇ τὴν ὑπὸ τοῦ αἰτοῦντος ἐπικλήσιν τοῦ ἐλληνικοῦ νόμου πρὸς κτήσιν τῆς ὑποθήκης ἐπὶ ἀκινήτου ἐν Ἑλλάδι κειμένου; Δὲν πρόκειται βέβαια περὶ τρόπου ἐγγραφῆς ἥτοι περὶ τῶν ταύτης διατυπώσεων, πρόκειται ὁμοῦ περὶ κτήσεως τοῦ τῆς ὑποθήκης δικαιώματος, συμπληρουμένης διὰ τῆς ἐγγραφῆς τὸ ζήτημα εἶναι ἂν οἱ ὄροι τῆς κτήσεως, οἱ κατὰ τὸν ἀλλοδαπὸν νόμον κριτέοι, ἰσχύωσιν, ὅπως χωρήσῃ ἐν Ἑλλάδι ἡ κτήσις τῆς ὑποθήκης, ἂν οὗτοι μὴ ἀντιβαίνωσιν εἰς ἀπαγορευτικούς νόμους τῆς Ἑλλάδος. Νομίζω δὲ, ὅτι ἀδιστάκτως δεόν νὰ λυθῇ καταφατικῶς τὸ ζήτημα τούτου δὲ θεθέντος δὲν δύναται εὐλόγως νὰ ἀμφισβητηθῇ ἡ ἀξίωσις τοῦ ἀλλοδαποῦ τοῦ νὰ ἀποκτήσῃ ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ ἐν Ἑλλάδι ἀκινήτου, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ἡ ἀξίωσις στηρίζεται εἰς ἀλλοδαπὸν νόμον, ὅπως δὲν θέ-

λομεν ἀμφισβητήσει εἰς τὸν ἀλλοδαπὸν τὸ δικαίωμα τῆς κτήσεως ὑποθήκης δυνάμει συμβάσεως καταρτισθείσης διὰ δημοσίου ἐγγράφου ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ, ἢ δυνάμει ἀποφάσεως ἀλλοδαποῦ δικαστηρίου κηρυχθείσης ἐκτελεστικῆς ἐν Ἑλλάδι.¹ Ἀπλὸν, ὅτι οὐδόλως λαμβάνομεν ὑπ' ὄψιν κατὰ τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τὰς ἐνδεχομένας συνθήκας, τὰς ἀπονεμούσας εἰς τοὺς ἀλλοδαποὺς τὰ αὐτὰ δικαιώματα, ὅσα ἔχουσι καὶ οἱ ἡμεδαποί.

563. Ἡ ὑπανδρὸς γυνὴ ἔχει, δυνάμει τοῦ νόμου² δικαίωμα πρὸς κτήσιν ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρός.

1) Διὰ τὴν προῖκα αὐτῆς.

2) Διὰ τὴν λοιπὴν περιουσίαν ἂν παραχωρήσῃ τῷ ἀνδρὶ τὴν διαχείρισιν αὐτῆς.

3) Καὶ διὰ τὰς περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις, ὅσαι προέλθωσιν ἀπὸ ὑποχρεώσεως, τὰς ὁποίας ἀναλάβῃ ὁμοῦ μὲ τὸν ἄνδρα αὐτῆς, ἢ κατὰ παραγγελίαν αὐτοῦ.

Ἡ ὑπὲρ τῆς προικὸς ὑποθήκη ἐγγράφεται καὶ ἕνεκα τῶν εἰς προῖκα δοθέντων ἀδικτιμῶν ἀκινήτων; Ἐπὶ τῶν κινήτων, ἢ τῶν διατετιμημένων ἀκινήτων δὲν ὑπάρχει ἀμφισβολία· ἀλλ' ἐπὶ τῶν ἀδικτιμῶν ἀκινήτων δὲν εἶναι ἄρᾳ γε περιττὴ, ἀφοῦ

(1) Ἀντιδρᾷ ὁ Καλλιγᾶς § 422· τοὺς γάλλους δὲν δυνάμεθα νὰ ἐπικαλεσθῶμεν περὶ τοῦ ζητήματος τούτου, διότι οὗτοι δεσμεύονται ὑπὸ ὁρισμῶν τοῦ νόμου αὐτῶν, καὶ ὅτι οἱ ἀλλοδαποὶ ἀπολαύουσιν ἐν Γαλλίᾳ τῶν ἀστυκῶν δικαιωμάτων ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς διὰ συνθηκῶν ὁρισμένης ἀμοιβαιότητος (ἄρθρ. 11 τοῦ Γαλλικοῦ νόμου)· οὕτως τὰ ἐγγράφα ἀλλοδαπῶν ἀρχῶν περιέχουσι δικαίωμα κτήσεως ὑποθήκης, ἂν μὴ ὀρίζεται τὸ ἐναντίον διὰ νόμων τοῦ δημοσίου δικαίου, ἢ διὰ συνθηκῶν (ἄρθρ. 2128 τοῦ Γαλλικοῦ νόμου). Διὰ ταῦτα οἱ Γάλλοι ἐπιχειροῦσι συζητήσεις πάντως ματαίας περὶ ἡμῶν. Ἡ ὑποθήκη εἶναι τοῦ θεομοῦ τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου ἢ τοῦ τῶν ἐθνῶν; Ὁ ἀλλοδαπὸς δύναται νὰ ἀποκτήσῃ ἐν Γαλλίᾳ ὑποθήκης δικαίωμα πρὸς βλάβην τῶν ἐν αὐτῇ γάλλων πιστωτῶν, οἵτινες δύνανται νὰ ἀγνοῶσι τὴν ἰδιότητα τοῦ ἀλλοδαποῦ ὡς ἐπιτρόπου, καὶ νὰ εὐρεθῶσιν αἴφνης ἀπέναντι ὑποθηκῶν, ἃς οὐτε νὰ ὑποθέσωσιν ἠδύναντο; Κατὰ τοὺς Γάλλους δὲν ἀπαιτεῖται ἐγγράφῃ τῆς ὑποθήκης τοῦ ἀνελίκου, εἶναι δὲ ἄξιον παρατηρήσεως ὅτι πολλοὶ γάλλοι συγγραφεῖς διδουσι τὴν ἐν τῇ καινῇ λύσιν, καίτοι τοῦ νόμου αὐτῶν δηλοῦντος τὴν δυσκολίαν τοῦ παρασχεῖν εἰς τοὺς ἀλλοδαποὺς δικαίωμα ὑποθήκης ἐν Γαλλίᾳ, ἀνευ ῥητοῦ ἐν τῇ δημοσίᾳ ἢ διεθνῇ δικαίῳ ὁρισμοῦ ἐπιτρέποντος τὴν κτήσιν. Πρὸλ. Τρολῶν, 2 § 429 ὅστις ὡσαύτως δέχεται ὅτι ὁ ἀλλοδαπὸς ἀνελίκοις κτάται τὴν ὑποθήκην δυνάμει τοῦ γαλλικοῦ νόμου.

(2) Ἀρθρ. 11 § 4 τοῦ περὶ Γ. Ν.

ταυτά εἰσιν ἀναπαλλοτρίωτα καὶ κινδυνεύουσι τῇ γυναικί, ὥστε ἐκ μὲν τῆς ἐκποιήσεως οὐδεμία προσγίνεται αὐτῇ ζημία, αὐτὴν δὲ ὁρᾷ ἡ τυχαία βλάβη; Διὰ τοὺς λόγους τούτους ἐξηνέχθη ἡ δόξα, ὅτι τὸ τῆς ὑποθήκης τῆς συζύγου δικαίωμα δὲν ὑπάρχει, ἐὰν τὰ εἰς προῖκα δοθέντα ὧσιν ἀκίνητα μὴ διατιμηνέντα λόγῳ πωλήσεως.¹ ἄλλ' ἀμφιβάλλω περὶ τοῦ ὀρθοῦ τῆς δόξης ταύτης, ἥτις συγκρούεται πρὸς τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ νόμου τὸ συμφωνοῦν πρὸς τὸ γράμμα τοῦ βαυαρικοῦ κειμένου, ἐν ᾧ σπανίως εὗρηται παροράματα καὶ ἀπροσεξίαι. Εἶναι δὲ καὶ τοῦτο ἄξιον μνείας, ὅτι ἐν Βυαρία ἴσχυον καὶ ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς σχέσεως τοῦ συζύγου πρὸς τὴν ἀκίνητον προῖκα αἱ διατάξεις τοῦ ρώμ. νόμου,² καθ' ἃς, ὡς γνωστὸν, ὁ σύζυγος εὐθύνεται εἰς ἀποζημιώσιν διὰ πᾶσαν ἐπὶ τῶν ἀκινήτων ἐπενεχθεῖσαν ἐξ ἀσυγγνώστου πταίσματος βλάβην.³

Ἐὰν ἡ προῖξ σύγκηται ἐκ τοιοῦτου ἀδιατιμήτου κτήματος, ὁ δὲ σύζυγος, παραλείπων ὡς πρὸς αὐτὸ ἦν συνήθως ἐν τοῖς ἰδίοις καταβάλλει ἐπιμέλειαν, βλάβη οὐσιωδὴς τὸ κτῆμα, δὲν εὐθύνεται εἰς ἀποζημιώσιν; Διὰ τὴν σύζυγος στερηθήσεται πάσης ἀσφαλείας, ἕνεκα τῆς ἐνδεχομένης ταύτης περὶ ἀποζημιώσεως ἀξιώσεως; Ἀλλ' ἴσως εἴπῃ τις, ὅτι τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τοῦ ἐπιτρόπου, ὡς πρὸς τὰ ἀκίνητα τοῦ ἐπιτροπευομένου καὶ ὅμως σαφῶς ὁ νόμος περιορίζει τὴν ὑποθήκην εἰς τὰ κινητά. Σημειωτέον ὅμως, ὅτι τὰ κατὰ τὴν ἐκλογὴν τοῦ ἐπιτρόπου παρέχουσιν ἐγγύησιν τῆς ἐπιμελείας αὐτοῦ, ὅτι ὁ ἐπίτροπος ἔχει ἐπιτηρητὴν (τὸν πρρεπίτροπον) καὶ ὀφείλει λογοδοσίαν ἕνεκα τῶν ἐπισοδημάτων, καθ' ἣν δύναται αὐτῷ νὰ ἀναφανῇ ἐγκαίρως ἡ τῶν ἀκινήτων ἐπιβλαβὴς παρχμέλησις, ὥστε τὸ κακὸν δύναται νὰ προληφθῇ· ταῦτα πάντα ἐλλείπουσι παρὰ τῷ συζύγῳ, οὔτε δυνάμεθα νὰ εἰπώμεν, ὅτι δύσκολος εἶναι ὁ προσδιορισμὸς τῆς ποσότητος ἧς ἕνεκεν ἐγγραφῆσεται ἡ ἕνεκα τῶν τοιούτων προικῶν ἀκινήτων ὑποθήκη· τὰς ὑπερβολὰς θέλει περιστείλει τὸ δικαστήριον,

(1) Καλλιγᾶ § 423.

(2) Κώδιξ μαξιμιλιάνεος Μέρος Α', κεφ. 6. § 13 καὶ Rottl Βαυαρικὸς νόμος. Εἰσαγ. Κεφ. 1 § 3 σελ. 27 καὶ ἐπ. τόμ. Δ'. καὶ ἰδίως βιβλ. 1. Κεφ. 2 § 56.

(3) Πρ67. Οἶκος. Αἰκίον § 135.

ὀρίζον τὸ κατὰ τὰς περιστάσεις εὐλογον ποσόν.¹ ἡ ὑποθήκη αὕτη ἐγγράφεται ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρός, ὅθεν δὲν παρέχεται πλέον ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὑποσχεθέντος τὴν προίκα.

564. Ἐπὶ ἀλλοδαποῦ ἔχοντος ἀκίνητα ἐν Ἑλλάδι, οὗ ἡ σύζυγος ζητεῖ νὰ ἐγγράψῃ ἐπ' αὐτῶν ὑποθήκην, ἐγείρεται τὸ αὐτὸ ζήτημα, ὅπερ πρὸ μικροῦ συνεζητήσαμεν ἐπὶ τοῦ ἀλλοδαποῦ ἀνηλίκου· διὸ περιττὸν νὰ ἐπαναλάβωμεν τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα. Ἐὰν τὸ προικοσύμφωνον, καίτοι γενόμενον ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ (διότι δυνατὸν νὰ συνήθῃ τοιοῦτον ἐν Ἑλλάδι) περιέχῃ τὰ στοιχεῖα, ὧν δυνάμει δύναται νὰ ἐγγραφῇ ἐν Ἑλλάδι ἡ ὑποθήκη, δὲν ἀμφισβάλω ὅτι δύναται νὰ ἀποκτηθῇ καὶ ὑπὲρ τῆς ἀλλοδαποῦ γυναικὸς ὑποθήκη.

Ὡσαύτως σαφῶς ὀρίζει ὁ ἡμέτερος νόμος, ὅτι ἔχει δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἡ σύζυγος καὶ ἕνεκα τῆς ἐξωπροίκου αὐτῆς περιουσίας ἧς ἐπέτρεψε τῷ ἰδίῳ ἀνδρὶ τὴν διαχείρισιν.

565. Ἡ τελευταία διάταξις τοῦ ἐδαφ. 4 τοῦ ἄρθ. 11 ἔτυχεν, οὐ δικαίως νομίζομεν, αὐστηρὰς κατακρίσεως.² Ἐλήφθη τῷ ὄντι ἐκ τῆς τοῦ βουαρικοῦ καὶ τοῦ γαλλικοῦ νόμου· ἀλλ' ἴδωμεν, ἐὰν ἔχῃ πρακτικὴν ἀξίαν κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον. Ἡ γυνὴ συνεδανείσθη μετὰ τοῦ ἀνδρός κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ, λαμβάνοντος τὸ ὅλον τῶν χρημάτων καὶ κατέστη ἀλληλεγγύως μετὰ τοῦ ἀνδρός αὐτῆς ὑπόχρεως πρὸς τὸν πιστωτήν. Οὗτος ἐνάγει ἀμφοτέρους συζύγους καὶ ἐπιτυχάνει τὴν καταδίκην ἐκάστου εἰς τὸ ἥμισυ.³ ἡ γυνὴ πληρώσασα, ἔχει ἀναμφισβόλως

(1) Ἄρθρ. 17 τοῦ περὶ Γ. Ν. Ὁμολογῶ τὰς δυσκολίας περὶ τὸν προσδιορισμὸν τῆς ποσότητος, δι' ἣν ἐγγραφῆσεται ἡ ὑποθήκη, ἀλλ' αὗται δὲν συγχωροῦσιν ἡμῶς νὰ περιῶμεν τὴν σαφὴ γραμματικὴν ἔννοιαν τοῦ κειμένου τοῦ νόμου. Ἐὰν ἡ γυνὴ ἐπιτρέψῃ τῷ συζύγῳ τὴν διαχείρισιν ἀκινήτων, ἔχει τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης διὰ τὴν ἐκ τῆς διαχείρισεως εὐθύνην· διατὶ θελομεν νοῆσαι τὸ «τὴν λοιπὴν περιουσίαν τῆς» ὡς ἀναγόμενον εἰς τὴν κινήτην περιουσίαν; Ὅπως δὲ θέλομεν ἐξηγήσει τὴν ἐν τῷ ἐδαφ. 4 τοῦ ἄρθρ. 11 παράλειψιν τοῦ σαφούς περιορισμοῦ τοῦ ἄρθρ. 12. «μόνον διὰ τὰ εἰς αὐτὸν ἐμπιστευόμενα μέρη τῆς κινήτης περιουσίας τοῦ ἀνηλίκου.»

(2) Καλλιγὰ Β. § 423

(3) Ματαίως ἡ γυνὴ ἀντιτάσσει, ὅτι τὸ ὅλον τῶν χρημάτων περιῆλθεν εἰς τὸν ἄνδρα αὐτῆς καθ' οὗ τὴν ἐντολὴν μετέσχε τοῦ θανέντου, διότι ὁ πιστωτής, ἀγνοῶν ταῦτα πάντα, θελεῖ ἀποκρούσει τὴν ἔνστασιν. Καλλιγὰ τὸμ. 3 § 393 σελ. 573.

δικαίωμα κατὰ τοῦ οἰκείου ἀνδρὸς νὰ ἀναλάβῃ ὅσα κατ' ἐντολήν αὐτοῦ συνωμολόγησεν ὅτι ὤφειλε πρὸς τὸν τρίτον καὶ ἐπλήρωσεν αὐτῷ, διατὶ θέλομεν ἀρνηθῇ εἰς τὴν σύζυγον τὸ δικαίωμα νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρὸς πρὸς ἀσφάλισιν τῆς τοιαύτης ἀπαιτήσεως; Ἀλλ' ἐὰν καὶ χωρὶς ἐντολῆς τοῦ ἀνδρὸς συνδανεισθῇ μετ' αὐτοῦ χρήματα, ἅπερ ἔπειτα δώτῃ αὐτῷ πρὸς ἰδίαν χρῆσιν, δὲν πράττει ὡρεὰν πρὸς αὐτὸν, ἣν δύνανται νὰ ἀνακαλέσῃ ἀναζητοῦσα τὸ δοθέν; Διατὶ θέλομεν ἀρνηθῇ αὐτῇ καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ἐνῷ τοῦτο δίδει εἰς αὐτὴν σαφὴς νόμος;

566. Μᾶλλον δικαιολογεῖται ἡ κατάκρισις τοῦ ἐδαφ. 5 τοῦ ἄρθρου τούτου περὶ τῆς ὑπὲρ τῶν τέκνων ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ πατρὸς, ἢ τῆς μητρὸς, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς περιουσίας, ἣν δύνανται νὰ ἀπαιτήσωσιν ὡς πατρικὴν, ἢ μητρικὴν, ἢ ἄλλως κεκτημένην παρ' αὐτῶν ἐπὶ τῆς ἀνηλικιότητός των.¹

(1) Ἐν τῷ ἐδαφίῳ τούτῳ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἠκολούθησεν ἀκριβῶς τὸν βαυαρικὸν νόμον (§ 12. ἀρ. 7), διότι, κατὰ τὸ καίμενον αὐτοῦ, ὑποθήκην δυνάμει τοῦ νόμου, κτῶνται τὰ τέκνα ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῶν ἰδίων ἀνιόντων δι' ἣν δικαιούται ν' ἀπαιτήσωσιν ὡς πατρικὴν, ἢ μητρικὴν ἢ διὰ τὴν ἄλλως κεκτημένην περιουσίαν, ἢ τέλος διὰ τὴν περιουσίαν ἐφ' ἧς ὡς ἐξαιρέτως αὐτοῖς προσήκουσας (als voraus), ἔχουσι δικαίωμα τὰ ἐκ πλειόνων γάμων τεχθέντα τέκνα ἐπὶ τῆς κοινῆς περιουσίας τῶν συζύγων, εἴτε δυνάμει τοῦ νόμου, εἴτε δυνάμει συνωμολογήσεως μεταξὺ τῶν νῦν συζύγων, καὶ τῶν τοιούτων τέκνων (ἐκ τε προηγουμένων γάμων αὐτῶν καὶ ἐκ τοῦ νῦν γάμου τεχθέντων). Πρὸλ. Ρόθ. Βαυαρ. Νόμος τόμ. Α § 74. Τόμ. Β. § 189. Παραβάλλοντες τὸ καίμενον τοῦτο πρὸς τὸ τοῦ ἡμετέρου νόμου παρατηροῦμεν, ὅτι οὗτος ἀφῆρσε τὸ τελευταῖον μέρος τοῦ βαυαρικοῦ κειμένου ἀπὸ τῶν λέξεων «ἢ τέλος διὰ τὴν περιουσίαν, ἐφ' ἧς ὡς ἐξαιρέτως κλπ.» καθὼ ἀναγόμενον εἰς θεσμὸν πάντως ἀγνωστον παρ' ἡμῖν τὸν τῆς Einkindschaft, unio prolium (Ρόθ. τόμ. Δ'. § 74, προσέθηκε δὲ εἰς τὴν περίοδον «διὰ τὴν ἄλλως κεκτημένην περιουσίαν» τὰς λέξεις «ἐπὶ τῆς ἀνηλικιότητός των». Προσέτι παρατηρητέον, ὅτι οὐδεὶς τῶν ἐρμηνέων τοῦ βαυαρ. νόμου ἀμφισβᾷ, ὅτι τὸ θέμα τοῦτο ἀναφέρεται εἰς τέκνα, ὅπερ οὐ σίγα τῷ ἀνιόντι, ὥστε οὐδεμίαν ἔχει ἐφαρμογὴν τὸ ἐδαφίον τοῦτο ἐπὶ περιουσίας τοῦ τέκνου, ἣν ὁ ἀνιὼν ἔχει εἰς χεῖράς του, δυνάμει ἄλλου δικαιώματος παρὰ τὸ τῆς πατρικῆς ἐξουσίας (Πρὸλ. Ρόθ Βαυαρ. νόμος τόμ. Β'. § 189 ἀρ. 7. Ψευδεὶς γέρων. Ὁ βαυαρ. περὶ ὑποθ. νόμος Μέρους Α. § 50. σελ. 223—224) διὰ τοῦτο ὁ βαυαρ. νόμος λέγει «ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν ἀνιόντων», ἐννοῶν τῶν ἀρρένων ἀνιόντων. Ὁ ἡμέτερος νόμος διττῶς μετέβαλε κατὰ τοῦτο τὸ βαυαρικὸν καίμενον, διότι ἀγτί «ἀνιόν-

Ἐν πρώτοις ἐνῶ ἡ τελευταία ἔκφρασις γραμματικῶς ἀναφέρεται μᾶλλον εἰς μόνην τὴν ἄλλως κεκτημένην περιουσίαν, οὐχὶ καὶ εἰς τὴν ἐκ τοῦ πατρὸς, ἢ τῆς μητρὸς τοῖς τέκνοις περιερχομένην, ἐκ τοῦ ἄρθρ. 61 ἐδάφ. 3 ἀποδεικνύεται, ὅτι ἀναφέρεται εἰς πάντα τὰ ἐν τῷ ἐδάφ. 4 ἀναφερόμενα στοιχεῖα περιουσίας·¹ ἄρα πρόκειται περὶ ὑποθήκης ὑπὲρ τέκνων ἀνηλίκων διὰ τὴν πατρικὴν, ἢ μητρικὴν περιουσίαν καὶ διὰ τὴν ἄλλως ἀποκτηθεῖσαν· ὅθεν

α) Ἐνεκα τῆς μητρικῆς περιουσίας, ἣν διαχειρίζεται ὁ πατὴρ καὶ ἐνὸσῳ διαχειρίζεται αὐτὴν δυνάμει τῆς πατρικῆς αὐτοῦ ἐξουσίας. Ἀμα παύσῃ ἡ ἐξουσία αὕτη ζῶντος τοῦ πατρὸς, ὅπερ χωρεῖ διὰ τῆς χειραφεσίας, ἢ τῆς ἐπὶ ὠρισμένῳ κακουργήματι καταδίκης τοῦ πατρὸς,² τὸ τέκνον λαμβάνει τὴν διαχείρισιν τῆς περιουσίας αὐτοῦ, τῆς ἐκ τῆς μητρὸς περιερχομένης, ἃρα δὲν ὑπάρχει λόγος ἀσφαλίσεως αὐτῆς δι' ὑποθήκης· διὰ πᾶσαν ἄλλην κτωμένην περιουσίαν τὴν ὑπὸ τοῦ πατρὸς διαχειριζομένην ἐπιτρέπεται ἐπὶ τῶν κτημάτων αὐτοῦ ὑποθήκη.³

β) Ἐνεκα τῆς πατρικῆς περιουσίας ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῆς μητρὸς πῶς ἀποκτᾶται δυνάμει τοῦ ἐδαφίου τούτου ὑποθήκη; Δέον ἢ νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι τὴν πατρικὴν περιουσίαν διαχειρίζεται ἡ μήτηρ, ἀλλ' οὐχὶ ὡς ἐπίτροπος, διότι περὶ τῆς ἐπὶ τῶν κτημάτων τοῦ ἐπιτρόπου ὑποθήκης προενόησε τὸ ἐδ. 3 τοῦ ἄρθρου τούτου, ἢ ὅτι κατελείφθη ὑπὸ τοῦ πατρὸς, ἢ τρίτου («ἢ ἄλλως πῶς κτηθεῖσαν») τῷ ἀνηλίκῳ τέκνῳ περιουσία, ἥς τὴν ἐπικαρπίαν καὶ διαχείρισιν κατέλιπεν ὁ πατὴρ, ἢ ὁ τρίτος τῇ μητρὶ, ἐνὸσῳ ζῇ.⁴

των» ἔθηκε τὰς λέξεις τοῦ πατρὸς, ἢ τῆς μητρὸς, ἐντεῦθεν δὲ τὸ μὲν ἐξέτινε τὴν διάταξιν καὶ εἰς τὴν μητέρα, τὸ δὲ περιώρισεν αὐτὴν εἰς μόνους τοὺς τοῦ α. βαθμοῦ ἀνιόντας.

(1) Ἡ ἐν τῷ ἐδ. 4 ὀριζομένη ὑποθήκη ἐγγράφεται ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν γονέων τῶν ἀνηλίκων.

(2) Οἰκογ. Δίκ. § 237.

(3) Ὑποθέσωμεν κληροδοσίαν καταλείφθεῖσαν τῷ τέκνῳ, ἥς τὴν ἐπικαρπίαν καὶ διοίκησιν θέλει ἔχει ὁ πατὴρ, ἐνὸσῳ ζῇ.

(4) Ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς (Β', § 426), θεωρῶν γριψῶδη καὶ ἀκατάληπτον τὴν διάταξιν ταύτην.

567. Τὸ ἐδ. 6 τοῦ ἀρθρ. 11 παρέχει πολλὰς δυσκολίας διὰ τὴν ἀσάφειαν καὶ τὰ ἀνακόλουθα ἀποτελέσματα αὐτοῦ. Κατ' αὐτὸ δικαίωμα ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν κατ' ἰδίαν ἀκινήτων τῆς κληρονομίας ἔχουσιν.

α) Οἱ κληροδόχοι.

β) Οἱ τῆς κληρονομίας πιστωταί.

γ) Οἱ συγκληρονόμοι διὰ τὰς χρηματικὰς ἀπαιτήσεις, ἀεὶ ἐκτῆσαντο ἐπὶ τῆς διανομῆς τῆς κληρονομίας, πρὸς συμπλήρωσιν τῆς μερίδος αὐτῶν,¹ καὶ πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἀπαιτήσεων αὐτῶν περὶ ἀποζημιώσεως κατὰ τῶν συγκληρονόμων ἐν περιπτώσει ἐκνικήσεως τῶν λαχόντων αὐτοῖς ἐπὶ τῆς διανομῆς κτημάτων.

Ἡ ὑπὲρ τῶν συγκληρονόμων διάταξις αὕτη εἶναι σαφὴς καὶ σύμφωνος πρὸς τὰς τῶν λοιπῶν ἐθνῶν νεωτέρας νομοθεσίας.

Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τῶν κληροδόχων ὁποῖαν ἄρᾳ γε ἔχει ἐννοιοῦν; Ἀδύνατον νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ κληροδόχος, ὅ,τε εἰδικὸς καὶ ὁ καθ' ὁμάδα καθολικὸς,² ἐγγράφοντες τὴν ὑποθήκην προτιμηθῇσονται τῶν ἐγχειρογράφων πιστωτῶν τῆς κληρονομίας, διότι γνωστὸς εἶναι ὁ κανὼν, ὅτι κληρονομικὴ οὐσία ἐστὶν ἡ μετὰ τὰ χρεῖα³ καὶ ὅτι μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν αὐτῶν δύναται νὰ γείνη λόγος περὶ ἀπαιτήσεως ἐκ κληροδοσίας.⁴

Ὡσαύτως δύσκολον εἶναι νὰ δικαιολογηθῇ ἡ ἐννοια, ὅτι μετὰ τῶν ἐγχειρογράφων κληρονομικῶν πιστωτῶν οἱ προλαβόντες νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην προτιμηθῇσονται τῶν μὴ ἐγγραφέντων.⁵

(1) Α. χ. ὁ μὲν λαμβάνει ἐν κτῆμα ἀξίας 10,000, ὁ ἕτερος κτῆμα 7,000 καὶ τρεῖς χιλιάδας δραχμῶν, ἀς θέλει εἰσπράξει ἐκ τῆς κληρονομικῆς περιουσίας.

(2) Κληρον. Δικ. § 450—457.

(3) [50. 16] 39 § 1 B. [B. 2] 37.

(4) Εἰσηγ. [2. 22] § 3 Παράλογον δὲ νὰ ὑποθεθῇ, ὅτι ὁ διαθέτης ἤθελε διανεῖμει ἐξ ἐλευθεριότητος ὅ,τι δὲν τῷ ἀνήκει.

(5) Ἔκνοεῖ τις, ὅτι διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ὑπερλήτου μόνῃ ἡ κτηματικὴ αὐτοῦ πίστις παραμένει ὡς ἐγγύησις τῆς πληρωμῆς τῶν χρεῶν, ἀλλὰ τὸν κίνδυνον τοῦτον εἰδέχθησαν πάντες οἱ ἐγχειρογράφοι δανεισταί, διὰ τὴν οἱ μὴ λαβόντες ἀμέσως γνῶσιν τοῦ θανάτου θέλουσιν ἀπολέσει πᾶσαν ἐγγύησιν ἐκ τῆς ἀκινήτου αὐτοῦ κτήσεως ὑπὲρ τῶν συνδανειστῶν αὐτῶν; Ἐὰν δὲ ἡ κληρονομία ἀπεκτήθη ἐκ ὠφελείας ἀπογραφῆς, ἐν τίνι δικαίωmati θέλουν μεταβληθῇ αἱ πρὸς τοὺς πιστωτὰς σχέσεις τῆς εκπροσωπούσης τὸν ἀποδίδωσαντα ὁμάδος πρὸς βλάβην ἐτέρων πιστωτῶν αὐτῆς;

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι δυσνόητος εἶναι ἡ διάταξις ὑπὲρ τῶν κληροδόχων καὶ τῶν πιστωτῶν τῆς κληρονομίας, ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα τῆς τοιαύτης ὑποθήκης.

568. Τὸ δικαίωμα τοῦτο τῶν κληροδόχων καὶ τῶν πιστωτῶν σκοπὸν ἔχει κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον νὰ προστατεύσῃ αὐτοὺς κατὰ τῆς βλάβης, ἣν δύναται νὰ ἐπιφέρῃ αὐτοῖς ὁ κληρονόμος, διαθέτων τὰ κληρονομικὰ ἀκίνητα,¹ ἐν ἄλλαις λέξεσι σκοπὸν ἔχει ν' ἀποτρέψῃ τὴν ἀνάμιξιν τῆς κληρονομικῆς μετὰ τῆς τοῦ κληρονόμου περιουσίας, διότι ὁ βαυαρικὸς νόμος παρέχει εἰς τοὺς κληροδόχους καὶ τοὺς κληρονομικοὺς πιστωτὰς τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσωσι καὶ πρὸ τῆς προσελεύσεως τοῦ κληρονόμου, καὶ ἐντὸς ἔτους ἀπ' αὐτῆς, τὸν χωρισμὸν τῆς κληρονομικῆς ἀπὸ τῆς τοῦ κληρονόμου περιουσίας.² Ἄλλ' ἐπειδὴ ἐντὸς τοῦ ἔτους τοῦτου οὐδεὶς νόμος κωλύει τὸν κληρονόμον νὰ ὑποθηκέυσῃ τὰ κληρονομικὰ ἀκίνητα, ὁ νόμος, ὅπως ἀσφαλίσῃ τὰ ἐκ τοῦ χωρισμοῦ τούτου πλεονεκτήματα τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν καὶ τῶν κληροδόχων, εἰσήγαγε τὴν προκειμένην ὑποθήκην.³

Κατὰ τὸν αὐτὸν νόμον ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῆς ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς ἀποκτηθείσης κληρονομίας, ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης ὑπὲρ τινος, ἢ τινων τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν δὲν δύναται νὰ βλάβῃ τοὺς λοιποὺς κληρονομικοὺς πιστωτὰς, ἐπὶ δὲ τῶν ἀκινήτων τῆς ἀπροσελεύστου κληρονομίας δὲν συγχωρεῖται ἐγγραφὴ.⁴

Καὶ κατὰ τὸν Γαλλικὸν νόμον οἱ κληρονομικοὶ πιστωταὶ καὶ οἱ κληροδόχοι, ἐγγράφοντες τὰς ἀπαιτήσεις αὐτῶν ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν ἀκινήτων ἐντὸς ἑξ μηνῶν ἀπὸ τῆς ἐπαγωγῆς τῆς κληρονομίας, διατηροῦσιν ὑπερ κατὰ τὰ ἀρθρ. 878—880 τοῦ αὐτοῦ νόμου δύναται νὰ ἐνασκήσωσι δικαίωμα τοῦ ἀποχωρισμοῦ τῆς κληρονομικῆς ἀπὸ τῆς τοῦ κληρονόμου ἀτομικῆς περιουσίας, ἐντὸς δὲ τοῦ ἑξαμήνου τούτου οὐδεμία ὑποθήκη δύ-

(1) Ρεγελεδέργερ μέρ. Α'. § 50 σελ. 225.

(2) Ρεβλ. περὶ τοῦ *beneficium separationis* κατὰ τὸ παρ' ἡμῶν ἰσχύον Βίκατον Κληρ. Δίκ. § 341 καὶ ἑπ.

(3) Γαένναρ Ἰσρμ. τοῦ βαυαρ. περὶ ὑποθ. νόμου, σελ. 201.

(4) Γαένναρ αὐτ. σελ. 557 καὶ ἑπ.

ναι να παραχωρηθῇ ὑπὸ τῶν κληρονόμων πρὸς βλάβην τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν, ἢ κληροδόχων.¹

Αἱ ἐγγραφαὶ τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν μετὰ τὴν ἐπαγωγὴν τῆς κληρονομίας, ἢ ἐπὶ τῆς ὠφελείας ἀπογραφῆς κτήσεως, οὐδεμίαν συνεπάγονται προτεραιότητα ὑπὲρ τῶν ἐγγραφάντων ὑποθήκην.²

569. Ἐν πρώτοις ἀποχωριστέον τὸ θέμα τῆς ἐπ' ὠφελείας ἀπογραφῆς κτηνημένης κληρονομίας· περὶ αὐτοῦ προνοεῖ τὸ ἄρθρ. 65 τοῦ ἡμετέρου νόμου, παραδεξάμενον τὴν ἀρχὴν τοῦ, τε βαυαρικοῦ καὶ τοῦ γαλλικοῦ νόμου, καθ' ἣν δὲν δύναται ἐν τοιούτῳ θέματι νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη, ἢ προσημείωσις ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν ἀκινήτων, πρὸς βλάβην τῶν ὑπαρχόντων πιστωτῶν τῆς κληρονομίας· ἀλλ' ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν καὶ τῶν κληροδόχων ἐπὶ τῶν ἀκινήτων ἀπροσελεύστου,³ ἢ ἐπὶ τῆς ἄνευ τοῦ ὠφελήματος τῆς ἀπογραφῆς κτηνημένης κληρονομίας, ὅποια ἔχει ἀποτελέσματα;

Ἄν ἐνέγραψεν ὁ κληροδόχος ἀδύνατον νὰ προτιμηθῇ οὗτος τοῦ μὴ ἐγγράψαντος κληρονομικοῦ πιστωτοῦ, ἀφοῦ καὶ ἂν ὁ κληροδόχος λάβῃ τὸ κληροδόχημα ὀφείλει νὰ ἐπιστρέψῃ αὐτὸ, ἐφ' ὅσον τοῦτο εἶναι ἀναγκαῖον πρὸς πληρωμὴν τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν.⁴ ἀλλ' ἀπέναντι τῶν ἀτομικῶν πιστωτῶν τοῦ ἄνευ ἀπογραφῆς κληρονόμου θέλομεν δεχθῇ βεβαίως, κατὰ τοὺς κοινούς περὶ ὑποθηκικῶν πιστώσεων κανόνας, τὴν προτίμησιν τοῦ τοιούτου κληροδόχου, μηδὲνως συγκρουομένου πρὸς κληρονομικὸν πιστωτήν. Ὡσαύτως οὐδεὶς ὑπάρχει σπουδαῖος λόγος νὰ ἀρνηθῶμεν εἰς τὸν ἐγγράψαντα ὑποθήκην κληροδόχον προτίμησιν ἀπέναντι τῶν μὴ ἐγγραφάντων αὐτὴν ἐτέρων κληροδόχων.⁵

(1) Ἄρθρ. 2109 καὶ 2111 τοῦ Γαλλ. νόμου.

(2) Ἄρθρ. 2146 Ἡ διαταγὴ τοῦ ἄρθρου 2149 δὲ τὴν διατύπωσιν τῆς ἐγγραφῆς, ἥτις δύναται νὰ γένη καὶ ἐπ' ὀνόματι τοῦ κληρονόμου, ὡς ὀφείλεται, χωρὶς τῆς μνείας τῶν ὀνομάτων τῶν κληρονόμων αὐτοῦ.

(3) Κατὰ τὸ ἄρθρ. 71 δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἐπὶ τῶν κτημάτων ἀποδιδώσαντος ὑπὸ τὸν ἀπλοῦν χαρακτήρα αὐτοῦ· (τὸ «ἀπλοῦν χαρακτήρα» ἔννοεῖ ὑπὸ τὸ ὄνομα καὶ τὰ λοιπὰ στοιχεῖα τῆς ταυτότητος αὐτοῦ).

(4) [35 3] I § 9. B. [MA'. 2] 1.

(5) Δυνατὸν ὁ μὴ εἰδὼς τὴν κληροδοσίαν καὶ διὰ τοῦτο μὴ ἐγγράψας νὰ

Ἄν ἐνέγραψεν ἐπὶ κτημάτων τοιαύτης κληρονομίας ὑποθήκην κληρονομικὸς πιστωτῆς, ὡσαύτως προτιμηθήσεται τῶν ἐγχειρογράφων ἀτομικῶν πιστωτῶν τοῦ κληρονόμου, οὐδενὸς λόγου ἀποκρούοντος τὴν τοιαύτην προτίμησιν, ὡσαύτως καὶ τῶν κληροδόχων, ὧν προτιμᾶται, καὶ ἂν δὲν ἐνέγραψεν ὑποθήκην.

570. Περὶ δὲ τῆς ἐγγραφῆς τῶν κληρονομικῶν δανειστῶν ἐπὶ ἀκινήτων κληρονομίας, ἡ ἀπροσελεύστου ἢ ἄνευ τῆς ὠφελείας ἀπογραφῆς κεκτημένης, ἀπέναντι τῶν λοιπῶν μὴ ἐγγραφάντων ὑποθήκην κληρονομικῶν πιστωτῶν, ἀφοῦ τὰ παρατεθέντα ἄρθρα τοῦ νόμου οὐδεμίαν νύξιν καὶν δίδουσιν, ὅτι ἡ τοιαύτη ἐγγραφή σκοπεῖ τὴν ὑπὲρ πάντων τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν διατήρησιν καὶ σκόπιμον χρῆσιν τοῦ δικαίωματος τοῦ ἀποχωρισμοῦ τῆς κληρονομικῆς ἀπὸ τῆς τοῦ κληρονόμου ἀτομικῆς περιουσίας ἐξ ἀνάγκης θέλομεν δεχθῆ τὸ σύνθημα τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης ἀποτέλεσμα ὑπὲρ μόνου τοῦ τὴν ὑποθήκην κτησαμένου, ἥτοι τὴν προτίμησιν αὐτοῦ καὶ ἀπέναντι τῶν λοιπῶν πιστωτῶν τῆς κληρονομίας, εἰ καὶ πρόδηλον τὸ σκληρὸν, ἰδιόρρυθμον καὶ ἀνακόλουθον αὐτοῦ, τὸ μὲν ἀναγκάζοντος πάντας τοὺς προσωπικοὺς πιστωτὰς νὰ μετρῶσιν ἐναγωνίως τὰς τελευταίας τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου στιγμὰς, ὅπως μὴ τις ἐξ αὐτῶν, ἅμα τῇ ἐκπνεύσει τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου, ἐγγράψῃ πρῶτος ὑποθήκην ὑπὲρ ἐγχειρογράφου ἀπαιτήσεως, περιορίζοντος δὲ τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς μόνον τὰ κληρονομικὰ ἀκίνητα, ἐνῶ καὶ τὰ τοῦ κληρονόμου διὰ τὴν ἄνευ ἀπογραφῆς προσέλευσιν ἀποτελοῦσι μετὰ τῶν τοῦ κληρονομουμένου ἐν ἀδιαχώριστον σύνολον, κοινῶς ὑπέγγυον εἰς πάντας τοὺς τε κληρονομικοὺς καὶ τοὺς προσωπικοὺς τοῦ κληρονόμου πιστωτὰς, τέλος δὲ παρέχοντες τὸ τῆς ἐγγραφῆς ταύτης δικαίωμα μετὰ τῆς ἀνωτέρω προτιμήσεως εἰς οἷουςδὴποτε πιστωτὰς καὶ ἕνεκα μὴ λιξιπροθέσμων καὶ εἰς οἷουςδὴποτε ἐγγραφον στηριζομένων ἀπαιτήσεων.²

στερηθῇ αὐτῆς, καθόλου ἢ ἐν μέρει, ἀλλ' ὁ νόμος δίδει δικαίωμα ἐγγραφῆς εἰς τοὺς κληροδόχους ἐν γένει. Πῶς θέλομεν δικαιολογήσει τὸ μάταιον τῆς ἐγγραφῆς, ἂν ἡ προτίμησις μὴ συγκρούται πρὸς ἐτέρους ὀρισμοὺς, οὔτε πρόκειται νὰ στερήσῃ τὸν συγκληροδόχον κεκτημένης περιουσίας;

(2) Ὁ Ἰταλικὸς νόμος ὥρισε τὰ περὶ τῆς τοιαύτης ἐγγραφῆς σαφέστατα

571. Τὸ ἀνωτέρω (§ 459, ἀρ. 3) ἐξηγήθην προνομιοῦχον ἐνέχυρον τοῦ ρωμ. καὶ βυζ. νόμου ὑπὲρ τοῦ δαπανήσαντος πρὸς κτῆσιν, διατήρησιν, ἀποκατάστασιν, ἢ βελτίωσιν κινήτου, ἢ ἀκινήτου, διέπλaxεν ὁ περὶ ὑποθ. νόμ. εἰς νόμιμον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, περιορίσας ὁμως αὐτὸν ὡς ἐξῆς· οἱ ἀρχιτέκτονες, οἱ ἐργολάβαι καὶ οἱ ἐργάται διὰ τὰς ἀπαιτήσεις, ὅσαι προέλθουν ἀπὸ τὴν οἰκοδόμησιν, ἀνοικοδόμησιν ἐπισκευὴν κτιρίων καὶ οἱ χορηγήσαντες ὕλην δι' αὐτάς ἐπὶ τῶν αὐτῶν κτιρίων.¹

Ὁ τίτλος οὗτος ὑποθέτει, ὅτι ὁ ἀρχιτέκτων, ἐργολάβος, ἢ ἐργάτης ἔχει ἀπαιτήσεις, εἴτε ἐνεκὲν ἐργασίας, ἣν κατέβαλεν εἰς οἰκοδόμησιν, ἀνοικοδόμησιν, ἢ ἐπισκευὴν κτιρίου, εἴτε ἐνεκὲν ὕλικου παρασχεθέντος ἐπὶ τῷ αὐτῷ σκοπῷ· πρὸς ἀσφάλισιν δὲ αὐτῶν δικαιούται νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ ἐν λόγῳ κτιρίου, ἀνεξαρτήτως παντὸς ἄλλου τίτλου, ὅν δύναται νὰ ἔχῃ ἐνεκα τῶν αὐτῶν ἀπαιτήσεων καὶ οὐ δύναμει δύναται νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην καὶ ἐπὶ ἄλλων ἀκινήτων. Δηλον δὲ, ὅτι ὁ ἔχων ἀπαιτήσεις ἐκ *δακείου* δοθέντος ἐπὶ τῷ ἀνωτέρῳ σκοπῷ καὶ ἀν τοῦτο ἐδαπανήθη ἐφ' ᾧ ἐδόθη σκοπῷ, δὲν ἔχει δύναμει τῆς διατάξεως ταύτης τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ὡς δὲν ἔχει αὐτὸν οὔτε ὁ ἀναγκαίως καταβαλὼν δαπάνας πρὸς συντήρησιν οἰκοδομῆς. Πρὸς ὑπαρξιν τοῦ τίτλου, τούτου ἀρκεῖ, ὅτι ἡ ἐργασία, ἢ τὸ ὕλικὸν κατεβλήθησαν εἰς τὴν οἰκοδομήν, ἢ ἐπισκευὴν τοῦ κτιρίου, ἀδιάφορον ἐὰν σῶζῃται ἐτι ἢ οὐ, τὸ οἰκοδόμημα ἢ ἡ ἐπισκευή.²

572. Ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω δύο ὑπὲρ τοῦ δημοσίου (§ § 554, 555) εἰδικῶν τίτλων ὑπάρχουσιν ἐτι οἱ ἐξῆς, ἐκ τοῦ νόμου τίτλοι πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

ὡς ἐξῆς. Οἱ κληρονομικοὶ πιστωταὶ δύνανται νὰ ἐνασκήσωσι τὸ δικαίωμα τοῦ ἀποχωρισμοῦ τῆς κληρονομικῆς ἀπὸ τῆς ἀτομικῆς τοῦ κληρονόμου πειρυσίας. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἐνασκεῖται δι' ἐγγραφῆς τῆς πιστώσεως ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῆς κληρονομίας, ἰσχύει δὲ μόνον ὑπὲρ τοῦ ἐγγράψαντος τὴν πίστωσιν, ἀλλὰ μεταφύ πλειόνων ἐγγραφάντων δὲν ὑπάρχει προτίμησις. Πρὸλ. 1032, 2054, 2057 καὶ 2060 τοῦ ἰταλ. νόμου.

(1) Ἀρθρ. 11 § 7. Γ. Ν.

(2) Ἄλλο τὸ ζήτημα ἐὰν αἱ πρὸς διατήρησιν ἀκινήτου ἢ κινήτου δαπάναι παρέχωνσι προνόμιον ἀπαιτήσεως ὑπὲρ τοῦ δαπανήσαντος ἐπὶ λυθῇσιν καταφατικῶς κατὰ τὰ Ἀρθρ. 941, 991 τῆς Πελ. Δικονομ.

Τοιούτον τίτλον ἔχουσιν ἐπὶ μεταλλείου

α) ὁ εὐρέτης αὐτοῦ, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ὀφειλομένης αὐτῷ ἀποζημιώσεως, ἐάν κατὰ τὸ ἄρθρον 18 τοῦ περὶ μεταλλείων νόμου μὴ παραχωρηθῇ εἰς αὐτὸν τὸ μεταλλεῖον·

β) οἱ διὰ δημοσίου ἐγγράφου ἀποδεικνύοντες, ὅτι ἐχορήγησαν χρήματα πρὸς εὖρεσιν τοῦ μεταλλείου, ἢ πρὸς ἐπιχείρησιν τῶν προπαρασκευαστικῶν μέτρων, ἢ πρὸς κατασκευὴν μηχανῶν ἢ ἄλλων κατασκευασμάτων, ἡτέλος πρὸς μετάλλευσιν τοῦ μεταλλείου.¹

Εἰς τὸν ἐγγράψαντα ὑποθήκην πρὸς ἀσφάλισιν ἐπιτόκου ἀπαιτήσεως ὁ νόμος δὲν παρέχει προτίμησιν διὰ πάντας τοὺς καθυστεροῦντας τόκους, οἵτινες διὰ τὴν παράλειψιν τοῦ πιστωτοῦ τοῦ ἀπαιτησῆαι ἐγκαίρως αὐτοὺς, δύνανται νὰ ἐξαντλήσωσι τὴν ὅλην ἀξίαν τοῦ ἐνυποθήκου, ἐνῶ ἐκ τῶν βιβλίων δὲν καταφαίνεται τὸ μέγεθος τῆς διὰ τῆς ὑποθήκης ἡσφαλισμένης ποσότητος· ἐντεῦθεν δὲ πιθανώτατον νὰ παρασυρθῶσι τρίτοι εἰς τὴν κτήσιν ὑποθήκης, μηδεμίαν αὐτοῖς παρεχούσης ἀσφάλειαν διὰ τὴν ἀφανῆ ἐξόγκωσιν τῆς προεγγεγραμμένης ἀπαιτήσεως.

Πρὸς περιστολὴν τοῦ ἀτοπήματος τούτου ἡ ἐγγεγραμμένη πρὸς ἐξασφάλισιν ἐπιτόκου ἀπαιτήσεως ὑποθήκη ἰσχύει μόνον διὰ τοὺς ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς καὶ ἐν ἔτος πρὸ αὐτῆς καθυστεροῦντας τόκους.² διὰ δὲ

α) τοὺς συμπεφωνημένους, ἀλλ' ἀρχαιοτέρους τοῦ χρονικοῦ τούτου σημείου τόκους,

β) διὰ τόκους ὑπερμερείας τοῦ ἐνυποθήκου χρέους καὶ

γ) διὰ τὰ ἐξόδα τῆς περὶ αὐτοῦ δίκης καὶ τὰ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἀποφάσεως ὁ πιστωτὴς ἔχει δυνάμει τοῦ νόμου τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, ἐνόσω τοῦτο εἶναι εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ὀφειλέτου τοῦ κεφαλαίου, δύναται δὲ νὰ ἀποκτήσῃ δι' ἐγγραφῆς ἰδίαν ὑποθήκην, ἰσχύουσαν ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐνεγράφη.³

(1) Ἄρθρ. 21 τοῦ περὶ Μεταλλ. Νόμου.

(2) Ἄρθρ. 31 τοῦ περὶ Ἱποθ. Νόμ.

(3) Ἄρθρ. 32 αὐτ. Σφ. ἐν ἀκριβεῖας σημειωτέον, ὅτι ἔτι δὲ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης, ἀπερ' ὡς ἐλαχίστου συνήθως λόγου ἕξαι δὲν θέλουσι προ-

573. Ἡ ἡμετέρα νομολογία ἐδέχθη τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης κατὰ τοῦ Δημοσίου δυνάμει τοῦ ἀπὸ 3 Φεβρ. 1830 ψηφίσματος τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος πρὸς ἀσφάλειαν ἀπαιτήσεως ἐκ τῶν μετοχῶν τῆς τότε ἐθνικῆς τραπέζης,¹ διότι ὅσαι δυνάμει νόμων προηγουμένων τοῦ περὶ ὑποθηκῶν, ἐκέκτειντο ὑποθήκης δικαίωμα διατηροῦσιν αὐτὸ, ἂν ἐνέγραψαν τὴν ὑποθήκην μέχρι τοῦ Μαρτίου 1837.²

Τελευταῖον εἰδικὸς νόμος περὶ τῶν ἀνταλλασσομένων οἰκπέδων τῆς ἄνω πόλεως Πατρῶν πρὸς τὰ τῆς κάτω πόλεως, ὥρισεν, ὅτι τὰ τῆς ἄνω πόλεως οἰκόπεδα, ἐὰν ὥσι βεβαρημένα διὰ δουλειῶν, περιέρχονται εἰς τὸ δημόσιον ἐλεύθερα αὐτῶν, ἀλλὰ δίδεται εἰς τοὺς ἐκ δουλειῶν τούτων δικαιοῦχους δικαίωμα ἀποζημιώσεως, ἀσφαλιζομένης δι' ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ εἰς ἀνταλλαγὴν τοῦ δουλεύοντος ἐκείνου κτήματος δοθέντος ὑπὸ τοῦ Δημοσίου ἐτέρου ἐν τῇ κάτω πόλει γηπέδου. Οἱ ἀξιούντες τοιαύτην ἀποζημίωσιν ἕνεκα δουλείας μὴ ἐγγεγραμμένης εἰς τὸ τῶν μεταγραφῶν βιβλίον, ὀφείλουσι ν' ἀναγγείλωσιν αὐτὴν ἐν τὸς τοῦ ἔτους εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα, ὀρίζοντες καὶ ὅπερ ἀπαιτοῦσι πρὸς ἀποζημίωσιν ποσὸν, ὃ δὲ ὑποθηκοφύλαξ κρατεῖ ἰδιαιτέρον βιβλίον, ἐνθα καταχωρίζει σημείωσιν τῶν ἀπαιτήσεων τούτων ἅμα τῇ μεταγραφῇ τοῦ λόγῳ ἀποζημιώσεως, ἢ ἀνταλλαγῆς παρὰ τοῦ Δημοσίου ὀριστικῶς χορηγηθέντος γηπέδου, ὃ ὑποθηκοφύλαξ ὀφείλει νὰ ἐγγράψῃ εἰς βῆρος αὐτοῦ ἀντὶ τῶν ἐγγεγραμμένων ἐπὶ τοῦ ἐν τῇ ἄνω πόλει γηπέδου ὑποθηκῶν, νέας ὑποθήκας πρὸς ἀσφάλειαν τῆς ἕνεκα τῶν ἐν λόγῳ δουλειῶν ἀποζημιώσεως, ἐὰν ᾗ ἐκκαθαρισμένη, ἢ προσημείωσιν, ἐὰν αὕτη ὅπωςδὴποτε ἀμφισβητῆται.³

καλέσει διαφωνίαν, δὲν δύνανται νὰ λογισθῶσιν οὔτε τὰ δικαστικὰ ἔξεδα τῆς περὶ τοῦ χρέους δίκης, οὔτε τὰ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἀποφάσεως. Οὔτε ὁ σχολιαστὴς τοῦ βασιρικοῦ νόμου ἀναφέρει αὐτά. Γόενερ σελ. 204, 205.

(1) Δ. Π. ἀπόφ. 97 τοῦ 1854

(2) Ἀφρ. 4 τοῦ ἀπὸ 24 Σεπτεμβρίου 1836 Β. Διατάγματος.

(3) Ἀφρ. 16—18 τοῦ περὶ τῶν ἐν Πατρῶν οἰκοπέδων ΓΝΖ νόμου.

β'). Δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

574. Ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις τίτλος πρὸς κτήσιν ὑποθήκης· οὐκ ὁρθῶς δὲν κατετάχθη εἰς τοὺς ἐκ τοῦ νόμου ἐν γένει τίτλους. Τίνος ἀρχῆς δέον νὰ ᾖ ἡ ἀπόφασις; Ἀντιρρήσεις κατὰ τοῦ τίτλου τούτου.

575. Ὅριστικὴ καὶ τελεσιδίκος ἀπόφασις· ἀποφάσεις διαιτητικαὶ καὶ ἀλλοδαποῦ δικαστηρίου δέον νὰ κηρυχθῶσιν ἐκτελεσταί.

576. Τί δέον νὰ ἐπιδικάζωσιν αἱ ἀποφάσεις, ὅπως ἀποτελέσωσι τὸν προκείμενον τίτλον; Ἰδίως ἀποτελοῦσιν αὐτὸν αἱ περὶ ἀναγκαστ. λογοδοσίας ἀποφάσεις; Ἐναντιφωνία· ὁρθότερα ἢ ἀποφατικὴ λύσις.

577. Ἐκτελεστὰ ἐγγραφα ἐν γένει δὲν ἀποτελοῦσι τοιοῦτον τίτλον. Ἀδιάφορος ἡ ἱκανότης τοῦ καθ' οὗ ὁ τοιοῦτος τίτλος. Ἰσχύει ἡ τοιαύτη ὑποθήκη ἐπὶ προικίων κτημάτων διὰ χρέος τοῦ προικοδότου προγενεστέρου τῆς προικοδοσίας;

574. Ἐτερος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν¹ ὑποθήκης εἶναι ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις, ἥτις, ὡς προεῖρηται, οὐδεὶς παρ' ἡμῖν² ὑπῆρχε λόγος νὰ διακριθῇ ὡς ἴδιος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν, διάφορος τοῦ ἀπὸ τοῦ νόμου παραγομένου.

Περὶ τοῦ τίτλου τούτου ὠρίσθησαν τὰ ἐξῆς·³ αἱ τελεσιδίκαι ἀποφάσεις τῶν πολιτικῶν, ἐμπορικῶν καὶ διοικητικῶν δικαστηρίων παρέχουσι δικαίωμα πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης· τὸ αὐτὸ δικαίωμα παρέχουσιν αἱ τῆς αὐτῆς ἰσχύος ἀποφάσεις τῶν ἐγκληματικῶν δικαστηρίων διὰ τὰς πολιτικὰς ἀποδόσεις καὶ αἱ ἀποφάσεις τῶν διαιτητῶν καὶ τῶν ξένων δικαστηρίων, ὅταν ᾖναι ἐκτελεσταί.

Πολλὰ ἐρρέθησαν κατὰ τοῦ τίτλου τούτου, ἀλλὰ τὸ σέβας πρὸς τὸ μετὰ πολλοὺς, κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον, ἀγῶνας ἀποκτηθὲν δεδικασμένον καὶ ἡ ἀνάγκη τῆς ἀσφαλίσεως τῆς ἐκτελέσεως δικαιολογουσι τὴν ὑπὲρ αὐτῆς πρόνοιαν.⁴

(1) Ἄρθρ. 10 τοῦ περὶ Ὑπ. Ν.

(2) Περὶ τοῦ λόγου δι' ὃν ὁ γάλλος νομοθέτης δέεικρινε τὸν τίτλον τοῦτον ἀπὸ τοῦ δυνάμει τοῦ νόμου Πρὸλ. Καλλιγᾶ § 431.

(3) Ἄρθρ. 14 τοῦ περὶ Ὑ. Ν.

(4) Ἐάν μετὰ τὴν κατάσχεσιν ἐγερθῶσι δίκαι παρελκύνουσαι τὴν ἐκτέλεσιν, ἐν τοσούτῳ δὲ συνάψῃ χρεὶν ὁ ὀφειλέτης, τούτων ἡ πληρωμὴ δύναται νὰ

575. Ἡ ἀπόφασις δέον νὰ ᾖ

α) ὀριστική, διότι αἱ παρεμπίπτουσαι δὲν ὀρίζουσιν ὀφειλὴν καταβλητέαν τῷ πιστωτῇ, εἰς δὲ καὶ ἀνακλητέαι ὑπὸ τοῦ ἐκδόντος αὐτὰς δικαστοῦ,¹

β) τελεσιδίκως,² διότι αἱ μὴ τελεσιδίκαι δὲν εἶναι ἐκτελεσταί, ἐπὶ δὲ τῶν προσωρινῶς ἐκτελεστών τὸ εἰσέτι ἀβέβαιον τῆς ἀπαιτήσεως δὲν δικαιολογεῖ τὴν ἐγγράφην.

Ἀδιάφορον τίνος δικαστηρίου εἶναι ἡ ἀπόφασις, οὔτε ἀπαιτεῖται νὰ συναφθῇ εἰς αὐτὴν ὁ τῆς ἐκτελέσεως τύπος, διότι ἡ τῆς ὑποθήκης ἐγγράφῃ δὲν ἀποτελεῖ ἐκτέλεσιν (συνισταμένην εἰς τὴν καταβολὴν τῆς ἐπιδικασθείσης ἀπαιτήσεως), ἀλλ' ἀσφαλιστικὸν μέτρον μελλούσης ἐκτελέσεως.

Τῶν ἀλλοδαπῶν ὅμως δικαστηρίων καὶ τῶν δισυμμετοχῶν αἱ ἀποφάσεις οὐδένα παρέχουσι τίτλον πρὸς ἐγγράφην ὑποθήκης, ἐὰν μὴ κηρυχθῶσιν ἐκτελεσταί, διότι τὸ ἐκτελέσιμον αὐτῶν ἥρτηται ἐκ πλειόνων καὶ ποικίλων ὄρων, οἵτινες δυνατόν καὶ νὰ μὴ ὑπάρχωσιν, ὅτε ἀποβαίνουσιν, ἢ ἄκυροι, ἢ ἀνεπίδεκτοι ἐκτελέσεως, ἐνῷ ἐπὶ ἀποφάσεων τῶν ἡμεδαπῶν τακτικῶν δικαστηρίων ὁ τῆς ἐκτελέσεως τύπος ἥρτηται ἀπὸ μόνης τῆς τελεσιδικου ἐπιδικασέως τῆς ἀπαιτήσεως. Οὕσης δὲ τελεσιδικου τῆς ἀποφάσεως ἀδιάφορον, ἐὰν ὁ καθ' οὗ ἐξεδόθη αὕτη προτείνῃ τὸ ἀναρμόδιον τοῦ ἐκδοθέντος αὐτὴν δικαστοῦ, ἢ ἄλλας ἐλλείψεις. Ἐὰν διὰ τινὰ τῶν λόγων τούτων ἀναιρεθῇ ἡ ἀπόφασις, διαγράφηται ἡ δυνάμει αὐτῆς γενομένη ἐγγράφῃ.

576. Ἐκ τοῦ ὁρισμοῦ τῆς ὑποθήκης συνάγομεν, ὅτι αἱ τελεσιδίκαι ἀποφάσεις, ὅπως ἀποτελέσωσι τίτλον πρὸς ἐγγράφην

περιορισμὸν κατὰ πολὺ τὸ ποσὸν ὅπερ προσεδόκα ὁ ἐκτελεῶν νὰ λάβῃ ἐκ τῆς κατασχέσεως. Δίκαιον βεβαίως εἶναι ὁ μετὰ τὸν ἀγῶνα τῆς δίκης ἐπιτυχῶν τὴν ἐπιδίκασιν νὰ μὴ τρέχῃ τὸν κίνδυνον νὰ ἀπέλθῃ μὲ κενὰς σχεδὸν χεῖρας. Καὶ τὰ πρὸ τῆς κατασχέσεως ἢ τῆς δίκης χρεὴ δίκαιον εἶναι ὡσαύτως νὰ ἐνδύωσιν εἰς τὸ τελεσιδικῶς ἐπιδικασθὲν διὰ τῆς ὑπὲρ αὐτοῦ ἐπιτρεπομένης ἐγγραφῆς· καὶ ὁ ἰταλικὸς κώδιξ δὲν ἐδίστασε νὰ δεχθῇ τὸν τίτλον τούτον. ἄρθρ. 1970—1973. Πρβλ. καὶ Καλλιγὰ § 432.

(1) Ἄρθρ. 130 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἄρθρ. 750—755 αὐτ. Εἰς τὰ αὐτόθι ἀναφερόμενα θέματα τελεσιδικου ἀποφάσεως προσθετέον καὶ τὴν ἀνεκκλήτως ἐκδοθεῖσαν. Ἄρθρ. 737 καὶ 739 αὐτ.

ὑποθήκης, ἀνάγκη νὰ ἐπιδικάζωσι παροχὴν, ἢ χρημάτων, ἢ ἄλλων κινητῶν, ἢ ἐπιχείρησιν πράξεων δεκτικῶν χρηματικῆς ἐκτιμῆσεως, ἄλλως δὲν ὑπάρχει ἀπαίτησις, ἥς σκοπεῖται ἡ ἀσφάλις· ὅθεν αἱ ἐπιδικάζουσαι κυριότητες ἀκινήτων, ἢ ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπ' αὐτῶν, οὐδόλως ἀποτελοῦσι τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης. Δέον δὲ ἡ παροχὴ νὰ ᾖ δεκτικὴ χρηματικῆς ἐκτιμῆσεως, διότι ἡ ἐγγραφὴ γίνεται πάντοτε δι' ὠρισμένην χρηματικὴν ποσότητα.¹

Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν αἱ ἀποφάσεις αἱ διατάττουσαι λογοδοσίαν ἀποτελῶσι τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης.²

Ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως ἀναφέρεται, ὅτι ἡ τὴν λογοδοσίαν διατάττουσα ἀπόφασις ὀρίζει συνάμα καὶ τὸ εἰκαζόμενον ἔλλειμμα, διατάττουσα καὶ τὴν διὰ κατασχέσεως, ἢ καὶ προσωπικῆς κρατήσεως εἰσπραξίν αὐτοῦ, ἄρα, καθὼς ὀριστικὴ, περιέχουσα καὶ ὠρισμένου ποσοῦ παροχὴν, διατὶ κατὰ τὸ ἄρθρον 14 τοῦ περὶ Ὑ. νόμου δὲν περιέχει τὰ στοιχεῖα τίτλου πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ἐὰν ᾖ τελεσίδικος; Ἀφοῦ μάλιστα ὁ τοῦ εἰκαζομένου ἐλλείμματος προσδιορισμὸς οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ καταδίκη εἰς ὠρισμένον ποσόν, ὑπὸ τὴν αἵρεσιν, ὅτι δὲν θέλει δοθῇ λογαριασμὸς. Καὶ ἂν δὲ ἡ ἀπόφασις θεωρηθῇ ὡς περιέχουσα καταδίκην εἰς ἐπιχείρησιν πράξεως, τῆς λογοδοσίας, αὕτη διατιμᾶται διὰ τῆς αὐτῆς ἀποφάσεως εἰς ὠρισμένον ποσόν, τοιαῦται δὲ ἀποφάσεις, ὡς πρὸ μικροῦ ἐρρέθη, ἀποτελοῦσι τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

Ἀλλὰ δεόν νὰ παρατηρήσωμεν ἐν γένει, ὅτι ὁ γαλλ. νόμος δὲν ταυτίζεται πάντως πρὸς τὸν ἡμέτερον, διότι δέχεται καὶ τὰς προσωρινῶς ἐπιδικάζουσας ἀπαίτησιν ἀποφάσεις, ὡς ἀποτελούσας τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης,³ ὅπερ παρέλειπεν ὁ ἡμέτερος.

Ἡ ἀποφατικὴ λύσις φαίνεται ὀρθοτέρα. Ἐν πρώτοις σημειώ-

(1) Ἀρθρ. 68. 5) τοῦ περὶ Ὑ. Ν.

(2) Ἡ ἀμφισβήτησις ὑπάρχει καὶ παρὰ τοῖς γάλλοις· πρβλ. Troilow Privil. et hypoth. Τόμ. 2. § 439. Πρβλ. περὶ τοῦ παρ' ἡμῖν δικαίου Οἴκον. Ἐγχειρ. § 196 σημ. 4, οὐδένα ὅμως ἀναφέροντα λόγον ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως. Ὑπὲρ τῆς ἀποφατικῆς πρβλ. Καλλιγὰ Β. § 436.

(3) Ἀρθρ. 2123 τοῦ Γαλλ. νόμου.

τέον, ὅτι ἡ ἐγγραφή ὑποθήκης δυνάμει λόγου ἄλλου, ἢ τὸν τῆς βουλήσεως τοῦ παραχωροῦντος, εἶναι τι ἀνώμαλον καὶ δὲν δύναται νὰ γενῇ δεκτὴ, ἀνευ σαφοῦς διατάξεως. Ἡ περὶ λογοδοσίας ἀπόφασις εἶναι ὀριστικὴ, ἀλλὰ περὶ τίνος; Περί τῆς ἐπὶ λογοδοσίας ὑποχρέωσης; τὸ εἰκαζόμενον ἔλλειμμα δὲν εἶναι τὸ ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς, ἀλλὰ τρόπος ἐξαναγκάσεως τῆς λογοδοσίας.¹ ὅθεν τὸ ὀριστικὸν δὲν ὀρᾷ τὸ εἰκαζόμενον ἔλλειμμα. Ὁ λόγος τῆς ἐπὶ αἵρέσει καταδίκης εἶναι ἀσθενέστατος, διότι καὶ ἂν ὑποτεθῇ, ὅτι πράξεις ἀποτελοῦσαι οὐσιώδεις ὅρους τῆς τῆς ἐνοχῆς δύνανται νὰ λογισθῶσιν αἵρέσεις, ὁ λόγος οὗτος ἤθελε φέρει εἰς τὸ συμπέρασμα τοῦ νὰ δεχθῶμεν ὡς τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης πᾶσαν περὶ ἀποδείξεως τῆς ἀγωγῆς ἀπόφασιν, διότι καὶ αὕτη περιέχει τὴν διάταξιν ὅτι, ἐὰν ἀποδειχθῇ ἡ βάσις τῆς ἀγωγῆς, μὴ ἀποδειχθῇ δὲ ἡ τῶν ἐνστάσεων, ἡ καταδίκη ἔσεται βεβαία· καὶ ἐπὶ τῆς λογοδοσίας, ἐὰν μὴ ἀποδείξῃ ὁ δοσίλογος δαπάνας, ὁ δὲ ἕτερος ἀποδείξῃ εἰσπράξεις, καταδικασθήσεται ὁ πρῶτος εἰς τὴν ἀπόδοσιν τῶν εἰς χεῖρας του κεφαλαίων.

Τελευταῖον ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἐναγομένου εἶναι ἐπὶ ποιήσει, ἀλλὰ τὸ εἰκαζόμενον ἔλλειμμα δὲν εἶναι, ὡς ἔρρέθη, ἡ ὀριστικὴ τῆς πράξεως ἀποτίμησις, ἥτις δύναται νὰ γίνῃ μόνον κατὰ τὸ ἄρθρ. 882 τῆς πολ. δικον.· εἶναι τὸ ἀναγκαστικὸν μέσον, δι' οὗ ὁ ἐναγόμενος πλαγίως ἐξαναγκασθήσεται εἰς ἐπιχείρησιν τῆς πράξεως, ἀντὶ τῶν ἐν γένει ἀναγκαστικῶν μέτρων τοῦ ἁρθρου 882. Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι ὀρθότερα ἢ δόξα, ἡ ἀποκρούουσα τὴν περὶ λογοδοσίαν ἀπόφασιν, ὡς τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης διὰ τὸ εἰκαζόμενον ἔλλειμμα.²

577. Πλὴν τῶν ἀποφάσεων τῶν δικαστηρίων καὶ τῶν δικαιοτητῶν ἐκτελεστὰ εἶναι καὶ τὰ συμβολαιογραφικὰ ἐγγράφα, οἱ συμβιβασμοὶ οἱ γενόμενοι παρὰ συμβιβαστῶν, ἀφοῦ προστεθῇ ὁ τῆς ἐκτελέσεως τύπος καὶ δικαστικοὶ συμβιβασμοὶ καὶ ἀνευ τοιούτου τύπου, ἀλλ' οὐδὲν τῶν ἐγγράφων τούτων ἀποτελεῖ τίτλον

(1) Ἀποδείξεις, ὅτι ἀνατρέπεται καὶ μετὰ τὴν λήξιν τῆς ἐπὶ λογοδοσίᾳ προθεσμίας, ἅμα δοθῇ λόγος.

(2) Πρβλ. Τρολὼν αὐτ. Καλλιγᾶ αὐτ.

πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, διότι παρ' αὐτοῖς δὲν ὑπάρχουσιν οἱ λόγοι, δι' οὓς ὁ νόμος ἀπένειμε τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο εἰς τὰς τελεσιδίκους ἀποφάσεις, ἅρα οὔτε ὁ συμβιβασμὸς τοῦ πτωχεύσαντος πρὸς τοὺς δανειστάς παρέχει τοιοῦτον τίτλον.

Ἐπὶ τοῦ τίτλου τούτου δὲν προσέχομεν εἰς τὴν ιδιότητα τοῦ προσώπου, καθ' οὗ πρόκειται νὰ ἀποκτηθῇ ἡ ὑποθήκη, ἰδίως εἰς τὴν ἱκανότητα αὐτοῦ τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν του, μὴ προκειμένης ὑποθήκης ἀπὸ τῆς βουλήσεως αὐτοῦ παραγομένης· διὰ τοῦτο ἐπιτρέπεται ἡ ἐγγραφὴ αὐτῆς καὶ ἐπὶ ἀκινήτων τῶν δῆμων, κοινοτήτων καὶ ἄλλων νομικῶν προσώπων, ἄνευ συναίνεσεως τῶν ἀντιπροσώπων αὐτῶν καὶ τῆς τηρήσεως τῶν περὶ ἐκποιήσεως τῶν ἀκινήτων διατυπώσεων.¹

Ἐπὶ προικῶν κτημάτων δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη δυνάμει τελεσιδίκου κατὰ τῆς συζύγου ἀποφάσεως ἕνεκα χρέους προγενεστέρου τῆς προικοδοσίας; Ἐὰν διὰ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς μὴ ἀνατραπῇ ἡ προικοδοσία, ὡς γενομένη πρὸς καταδολίευσιν τῶν δανειστῶν τῆς προικοδότου, ἡ τοιαύτη ὑποθήκη εἶναι ἀνίσχυρος, διότι σκοπεῖ τὴν ἐλάττωσιν τῆς προικὸς, ἀφοῦ τὸ ἀκίνητον κατέστη προικῶν, περιερχόμενον εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἀνδρός.

γ.) Δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

578. Ὁ ἐκ τῆς βουλήσεως τοῦ ἰδιοκτήτου τίτλος εἶναι ἡ κανονικώτερα πηγὴ τῆς ὑποθήκης· ἀπαιτεῖται ἱκανότης τοῦ ἐκποιεῖν τὸ κτῆμα.

579. Πῶς καταρτίζεται ἡ τοῦ ὑποθηκεύσαι ἔγκυρος βούλησις τῶν νομικῶν προσώπων. Διάταξις τοῦ νόμου ἀνεφάρμοστος.

580. Ἐὰν ἡ ὑπὸ ἀνικάνου παραχωρηθεῖσα ὑποθήκη κυρωθῇ ἔπειτα παρὰ τοῦ ἀποκτήσαντος τὴν ἱκανότητα, τὸ ἀποτέλεσμα τῆς κυρώσεως χωρεῖ ἀφ' ἧς ἐγένετο ἡ ὑποθήκευσις, ἢ ἀφ' ἧς ἐκυρώθη αὕτη; Ἐναντιφωνία. Ὁρθότερα ἡ τελευταία δόξα.

581. Ἡ ὑποθήκη ἐκ διατάξεως τελευταίας βουλήσεως. Δυσεκτέλεστος· ἔστιν ὅτε δὲ καὶ ματαία.

(1) Ἄρθρ. 4 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ. Περὶ τούτου ὑπάρχουσι συγκρουόμεναι ἀλλ' ἀρχαῖαι ἀποφάσεις τοῦ Α. Π. 495 (1852) 97 (1854) περὶ ὧν πρὸβλ. Καλλεῖλγξ § 436.

582. Ὁ τίτλος οὗτος ὑποτίθῃσι συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφο. Συμπεράσματα. Δὲν ἀπαιτεῖται συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφο πρὸς ἀπόδειξιν τῆς πιστώσεως.

583. Ἐπὶ τῆς διὰ πληρεξουσίου καταρτίσεως τοῦ τίτλου τούτου ἀνάγκη ὁ πληρεξούσιος νὰ ἔχῃ εἰδικὴν πληρεξουσioτητα. Ἀρκεῖ ἢ πρὸς τὸ ἐκποιεῖν πληρεξουσioτητα;

584. Ἐπὶ ἀτελοῦς, ἡ ἀνισχύρου ἐντολῆς κυροῦται ὁ τίτλος διὰ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολέως ἀποδοχῆς τῆς πράξεως. Ἀπὸ τίνος χρόνου χωρεῖ ἡ κύρωσις; Δημόσιον περὶ τοῦ τίτλου τούτου ἔγγραφο συνταχθὲν ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ.

585. Ἐπὶ τοῦ ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως τίτλου ἀνάγκη οὗτος νὰ ὀρίξῃ τὰ εἰς ὑπόθηκην διδόμενα κτήματα. Κακὴ σύνταξις τοῦ ἄρθρ. 49, ἐξ ἧς συνάγονται ἀδικαιολόγητα συμπεράσματα. Περὶ τῆς ἐν τῷ τίτλῳ τούτῳ ἀναγκαίας περιγραφῆς τῶν κτημάτων.

578. Ἡ βούλησις τοῦ ἰδιοκτῆτου εἶναι ἡ κυρία καὶ κανονικὴ πηγὴ τοῦ τῆς ὑποθήκης δικαιώματος· ὁ ἰδιοκτῆτης, ἔχων τὴν ἐλευθέραν ἐξουσίαν τοῦ διατιθέναι καθόλου τὴν ἰδιοκτησίαν αὐτοῦ, δύναται καὶ νὰ περιορίσῃ αὐτὴν, παραχωρῶν ἐτέρῳ τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιῆσαι αὐτὴν πρὸς πληρωμὴν ἀπαιτήσεως. Οἱ δύο προεξηγηθέντες τίτλοι εἰσὶν ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος, ὅτι μόνῃ ἡ τοῦ ἰδιοκτῆτου βούλησις δύναται νὰ ὑποβάλλῃ εἰς τὸν προκείμενον περιορισμὸν τὴν ἰδιοκτησίαν.

Δυνάμει τοῦ κανόνος τούτου ὀρίζει ὁ νόμος,¹ ὅτι ὁ χρεώστης, ἢ ἄλλος ὑπὲρ αὐτοῦ, δύναται διὰ διαθήκης, ἢ συμφωνίας νὰ διομολογήσῃ ὑπόθηκην· ὁ διομολογῶν ὅμως αὐτὴν πρέπει νὰ ἔχῃ τὸ δικαίωμα καὶ τὴν ἱκανότητα τοῦ ἐκποιεῖν τὰ κτήματα, ἐφ' ὧν δίδει τὴν ὑπόθηκην, ὥστε ὁ παρέχων τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἦναι καὶ ὁ ὀφειλέτης τῆς δι' αὐτοῦ ἀσφαλιζομένης παροχῆς.

Ἐξ ὧν ἐρρήθησαν ἀλλαχοῦ (Γεν. ἀρχαὶ Α § § 231—240) περὶ τῆς ἱκανότητος τοῦ ἐπιχειρεῖν νομικὰς πράξεις καὶ διαθέτειν τὴν οἰκείαν περιουσίαν συνάγεται εὐκόλως τίνες ἔχουσι τὴν ἱκανότητα τοῦ συνομολογεῖν ὑπόθηκας.

579. Περὶ δὲ τῶν νομικῶν προσώπων ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος ὀρίζει, ὅτι ἐπὶ τῶν κτημάτων αὐτῶν παραχωρεῖται ὑπόθηκη μό-

(1) Ἄρθρ. 1 καὶ 15 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

νον συναινέσει τῶν νομίμων ἀντιπροσώπων αὐτῶν, ἢ, ὅπου δὲν δὲν ὑπάρχουσι τοιοῦτοι, ὅλων τῶν μελῶν τῆς κοινότητος.¹ Τὰ περὶ τῆς καταρτίσεως τῆς ἐγκύρου βουλῆσεως νομικοῦ προσώπου ἐπὶ παραχωρήσει ὑποθήκης θέλομεν συναγάγει ἐκ τῶν γενικῶν περὶ καταρτίσεως τοιαύτης βουλῆσεως διατάξεων (Γεν. ἀρχ. § 167 168).²

Ἡ διάταξις ὅμως τοῦ νόμου, ὅτι, ἐὰν δὲν ὑπάρχωσι νόμιμοι τοῦ νομικοῦ προσώπου ἀντιπρόσωποι ἀνάγκη τῆς συναινέσεως πάντων τῶν μελῶν, εἶναι ἀνεφάρμοστος·

α) ἐπὶ τῶν νομικῶν προσώπων, ὧν ἡ ὕλική ὑπόστασις συνίσταται οὐχὶ εἰς ὁμάδα φυσικῶν προσώπων, ἀλλ' εἰς περιουσίαν, ὡς νοσοκομεῖον, βιβλιοθήκη κλπ·

β) καὶ ἐπὶ τῶν νομικῶν προσώπων, ὧν ἡ ὕλική ὑπόστασις συνίσταται εἰς ὁμάδα φυσικῶν προσώπων· διότι πῶς θέλει κατορθωθῇ ὁ ὅλος τῶν μελῶν

α) ἡ παρουσία καὶ

β) ἡ συναίνεσις;

Εὐτυχῶς τὸ ζήτημα δὲν ἔχει μέγα πρακτικὸν διάφορον, διότι πάντα σχεδὸν τὰ νομικὰ πρόσωπα ἐνεργοῦσι δι' ἀντιπροσώπων, διωρισμένων κατὰ τοὺς εἰδικοὺς αὐτῶν κανονισμοὺς, ἢ κατὰ τοὺς γενικοὺς περὶ τούτου ὁρισμοὺς τοῦ νόμου.³

580. Ἐὰν ἡ ἀτελής ἱκανότης τοῦ ἐκποιεῖν ἀποβῇ βραδύτε-

(1) Παρατηρητέον ἐνταῦθα δύο τινά· ὅτι ὁ νόμος διὰ τῆς ἐκφράσεως κοινοτήτων ἔννοει πᾶν νομικὸν πρόσωπον, ὅπερ ἤκιστα ὀρθόν, καὶ ὅτι τὰ περὶ τοῦ τρόπου τῆς συναινέσεως ὥρισεν ἐνταῦθα, διότι δὲν εὗρεν ἐν τῷ ἀστυκῷ δικαίῳ κανόνα γενικὸν καὶ σαφεῖ περὶ τῆς καταρτίσεως τῆς βουλῆσεως τῶν νομικῶν προσώπων. Κυρίως τὸ δεύτερον τοῦτο ζήτημα δὲν ἀνήκεν ἐνταῦθα, ἀλλ' εἰς τὸ περὶ νομικῶν προσώπων μέρος τοῦ ἀστυκοῦ νόμου.

(2) Οἱ μὲν δῆμοι ἐκποιοῦσιν, ἅρα καὶ ὑποθηκεύουσι, δι' ἀποφάσεως τοῦ δήμου, συμβουλίου ἐπικυρουμένης ὑπὸ τοῦ νομάρχου· ἀρθ. 119. γ'. τοῦ περὶ δήμων νόμου. Αἱ μοναί, ἀδείχ. τοῦ ἐπὶ τῶν ἐκκλησιῶν κλπ. ὑπουργείου. Ν. τῆς 4 Δεκεμβρίου 1834. Ἄλλα ἀγαθοεργὰ κηραστήματα ὑπεβλήθησαν εἰς τοὺς περὶ δήμων ὁρισμοὺς, ὡς πρὸς τὴν διοίκησιν τῆς περιουσίας των. Ν. τῆς 27 Δεκεμβρίου 1833 ἀρθρ. 116, διάταγμα τῆς 1 Δεκεμβρίου 1836, ἐκτὸς ἐὰν περὶ ὠρισμένου νομικοῦ προσώπου ὑπάρχωσιν εἰδικαί περὶ τῆς διοικήσεως τῆς περιουσίας αὐτοῦ διατάξεις, λ. χ. περὶ τοῦ πανεπιστημίου, τῆς φιλεκαπιδευτικῆς, ἀρχαιολογικῆς ἐταιρίας κλπ.

(3) Πρβλ. Γεν. ἀρχ. Δ. § 167 καὶ 168.

ρον ἐντελὲς δύναται ὁ κτησάμενος αὐτὴν νὰ κυρώσῃ τὴν ὑποθήκευσιν, ἀλλ' ἄρ' αὖτε ἀνατρέχει ἡ κύρωσις μέχρι τοῦ χρόνου τῆς συστάσεως τῆς ὑποθήκης; Ὁ ἀχειράφετος ἀνήλικος δὲν δύναται νὰ ὑποθηκέυσῃ οὔτε συναινέσει τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ πατρὸς,¹ οὔτε ὁ ἐπίτροπος ἄνευ δικαστικῆς ἀποφάσεως,² οὔτε ὁ χειράφετος,³ οὔτε ὁ ἀπηγορευμένος,⁴ οὔτε ὁ ὑπὸ ἀντιλήπτορα, ἄνευ τῆς συναινέσεως αὐτοῦ.⁵

Ἄλλ' ὅταν τὰ πρόσωπα ταῦτα ἀποκτήσωσιν πλήρη τὴν ἱκανότητα αὐτῶν καὶ ἐπικυρώσωσι τὴν ἀνίσχυρον ὑποθήκευσιν ὁποῖον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἐπικυρώσεως;

Πρόδηλον, ὅτι ταῦτα δὲν δύνανται νὰ προσβάλωσι τὴν κυρωθεῖσαν παραχώρησιν, οὔτε οἱ ἐγχειρόγραφοι πιστωταὶ αὐτῶν ἐγγενεῖ, ἀλλ' ἐὰν ἐν τῷ μεταξὺ τρίτοι ἐκτῆσαντο ὑποθήκην, ἡ κύρωσις τῆς ἀκύρου ὑποθηκέσεως, ἀνατρέχουσα εἰς τὸν χρόνον καθ' ὃν αὕτη ἐγένετο, περιποιεῖ αὐτῇ τὸ κύρος καὶ τὴν ἰσχὺν καὶ ἀπέναντι τῶν τρίτων, τῶν κτησαμένων πρὸ τῆς ἐπικυρώσεως ἔγκυρον ὑποθήκην; Τὸ ζήτημα ἀμφισβητεῖται ἐν Γαλλίᾳ ὅπου ὁ Μερλὲν, ὁ Ταυλλιέρ, ὁ Τρόλων⁶ ὑπερασπίζουσι τὴν καταφατικὴν λύσιν, ὁ δὲ Δαλλὸζ⁷ καὶ ἄλλοι πείθονται, ὅτι ἡ ἐπικύρωσις δὲν δύναται νὰ βλάψῃ τοὺς ἐν τῷ μεταξὺ αὐτῆς καὶ τῆς ἀνίσχυρου παραχώρησεως τῆς ὑποθήκης κτησαμένους δικαίωμα ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου. Ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἡ ὀρθότερα, συναγομένη ἐκ τῆς ἀκριβοῦς ἐρμηνείας τῶν ἄρθρων 1304, 1166 καὶ 1338 τοῦ ἀστ. γαλλ. κώδικος, οὔτε ἰσχύει κατ' αὐτῆς τὸ ἐπιχείρημα ὅτι, ἀφοῦ μετὰ δεκαετίαν σιωπηρῶς ἀναιρεῖται πᾶσα καὶ τῶν τρίτων τούτων ἀγωγή ἀκυρώσεως τῆς ἀνίσχυρος παραχωρηθείσης ὑποθήκης (διὰ τὴν σιωπηρὰν ἐπικύρωσιν τῆς ἀκυρωσίμου πράξεως), τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα δεῖον νὰ ἔχῃ

(1) Ἄρθρ. 4 τοῦ περὶ ἀνηλ. νόμου.

(2) Ἄρθρ. 66 τοῦ περὶ ἐπιτρ. νόμου.

(3) Ἄρθρ. 106 αὐτ.

(4) Ἄρθρ. 130 αὐτ.

(5) Ἄρθρ. 122, 135 αὐτ.

(6) Ὁρα τὴν συζήτησιν περὶ τῶν Τρόλων des privil. et hypoth. §§ 487—502.

(7) Privil. et hyp. 1232 καὶ ἐπ.

καὶ ἡ ῥητὴ τῆς ἀνισχύρου ὑποθηκεύσεως ἐπικύρωσις. Οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς δόξης ταύτης παραβλέπουσιν, ὅτι οἱ τρίτοι, μὴ προσβαλόντες ἐπὶ δεκαετίαν τὴν ἄκυρον πράξιν διὰ τῆς ἐπὶ ἀκυρότητι ἀγωγῆς, ἀποβάλλουσι τὸ δικαίωμα αὐτῶν ἐξ οἰκείας αὐτῶν παραλείψεως, ἐνῶ ἔχοντες κεκτημένον ἴδιον ἐμπράγματον δικαίωμα (τῆς ὑποθήκης) ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου, κατ' οὐδένα λόγον δύνανται νὰ στερηθῶσιν αὐτοῦ ἐκ πράξεως τοῦ ὀφειλέτου, μηδ' ὅλως δυναμένου νὰ ἐπιθρᾷσῃ εἰς τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα, ἀφοῦ ἅπαξ παρεχώρησεν αὐτό.

Παρ' ἡμῖν δὲν ἰσχύουσι τὰ παρατεθέντα ἄρθρα τοῦ γαλλικοῦ νόμου. Ἄλλ' οἱ πρὸς ταῦτα ἀντίστοιχοι ὅρισμοι τοῦ ρωμ. καὶ βυζ. νόμου, καθ' οὓς ἄκυρος ὑποθήκευσις γενομένη ὑπὸ ἀνηλικίου βεβαιοῦται διὰ τῆς μετὰ τὴν ἐνηλικιότητα ἐγκρίσεως. Ἐκτὸς ὅμως τῆς ῥητῆς ἐγκρίσεως ὀρίζει καὶ χρόνον ἢ διάταξις δι' αἰωπησας ὁ ἀφηλιξ μετὰ τὴν τελείαν ἡλικίαν βεβαιοῖ τὴν πρᾶσιν, ἥτοι τὴν ὑποθήκην, ὁ δὲ χρόνος οὗτος εἶναι ἐπὶ μὲν πράξεως, ἢ ἄλλης ἀμφισβητοῦς πράξεως πέντε ἐνιαυτοὶ ἀπὸ τῆς ἐνηλικιότητος, ἐπὶ δὲ δωρεᾶς δέκα ἐπὶ παρόντων καὶ εἴκοσιν ἐπὶ ἀπόντων.¹

Ἀλλὰ ἕνεκα τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος προνοεῖ περὶ τῶν πρὸς τρίτους ἀποτελεσμάτων τῆς ἐπικυρώσεως τὸ ἄρθρ. 74 τοῦ

(1) [20. 1] 16 § 1. B. [ΚΕ'. 2] 16. K. [5. 74] 3 B. [1'. 4] 66. Ἡ διάταξις αὕτη ἰσχύει καὶ μετὰ τὸν περὶ ἐπιτροπείας νεώτερον ἡμῶν νόμον τοῦ 1861; περὶ τούτου ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Ἄν αὕτη ὁρᾷ τὸν τῆς παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς τῆς ἀκυρότητος χρόνον, ὀρθοτέρα ἢ καταφατικὴ λύσις, διότι ὁ περὶ ἐπιτροπείας νόμος οὐδ' ὅλως εἴθε τὰ περὶ παραγραφῆς τῆς ἐκ τοιαύτης ἀκυρότητος ἀγωγῆς ἐν τῷ ρωμ. καὶ βυζ. νόμῳ ὀρισμένῃ. Ἄν ὅμως ὁρᾷ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνηλικίου γενομένου ἐγκρίσεως (αἰωπηρᾶς) τῆς ἐπὶ τῆς ἀνηλικιότητος αὐτοῦ γενομένης ἐκποιήσεως, τότε ὁρᾷ τὴν τύχην τῶν ἐπὶ τῆς ἀνηλικιότητος ἐπιχειρηθεισῶν πράξεων, περὶ ὧν, μετὰ τὴν ἐνηλικιότητα ἀποφαίνεται ὁ πρῶτος ἀνήλικος (ὡς εἶναι ἡ τοῦ ἄρθρου 83 τοῦ νέου νόμου). Τούτω δὲ θεθέντος ἀνήκει εἰς τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἐπὶ τῆς ἀνηλικιότητος ἐπιχειρηθεισῶν πράξεων, ὅπερ ὑπάγονται εἰς τὸν περὶ ἐπιτροπείας νόμον. Οὕτως δὲ καθήργησε πᾶσας τὰς εἰς τὸ ἀντικείμενον τοῦτο τῆς ἀνηλικιότητος τῆς ἐπιτροπείας τῶν ἀνηλικίων ἀναγομένας διατάξεις τοῦ ρωμ. καὶ βυζ. Νόμου (ἄρθρ. 137). Ἡ τελευταία ἐκδοχὴ φαίνεται ὀρθοτέρα, εἰ καὶ ἀντίκειται εἰς ταύτην ἡ τοῦ ἄρ. Πάγου ἀπόφασις, 283 [1874] καὶ ἡ τοῦ K. Δ. Κρασσά διόξα. Θεμ. δ. τόμ. Δ σελ. 49.

περὶ ὑποθηκῶν νόμου. Τὰ λάθῃ, ἢ τὰ ἐλλείμματα (αἱ παραλείψεις) τὰ ἐξ αἰτίας τῶν μερῶν προερχόμενα, δύνανται νὰ διορθωθῶσι μόνον ἐπὶ τῇ βάσει τοιούτων ἐγγράφων, ἅπερ ἀπαιτοῦνται διὰ τὴν πρώτην ἐγγραφὴν. Ἐὰν δὲ αἱ διορθώσεις αὗται ἀφορῶσι λάθῃ, ὧν ἕνεκα ἡ ὑποθήκη εἶναι ἄκυρος, αὕτη δὲ θεωρεῖται ἰσχυρά, εἰ μὴ ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐγένοντο αἱ διορθώσεις· ὅπερ ἐστὶ διὰ τοῦ ὁρισμοῦ τούτου λύεται ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα ὡς πρὸς τοὺς τρίτους, μὴ ἰσχυροῦσης ὡς πρὸς αὐτοὺς τῆς ἐπικυρώσεως, ἢ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ἐγγραφῆς αὐτῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν.¹ Οἱ δεχόμενοι ὅμως τὴν διὰ τῆς παρελεύσεως τῆς πενταετίας σιωπῆρὰν κύρωσιν τῆς ὑποθηκώσεως, ἐξ ἧς ἀποκρούεται πᾶσα περὶ ἀκυρότητος ἀξίωσις, δεόν νὰ ἀποδεχθῶσι τὴν κύρωσιν καὶ ἄνευ τινος σημειώσεως ἐν τῷ τῶν ὑποθηκῶν βιβλίῳ, διότι πρόκειται μὲν περὶ διορθώσεως ἀκύρου ὑποθήκης, ἀλλὰ περὶ διορθώσεως χωρούσης δυνάμει τοῦ νόμου ἀλαλήτως, ὅτε οὐδὲν παρεμπίπτει ἐγγραφον.

581. Ὁ νόμος ἡμῶν κατὰ μίμησιν τῶν γερμανικῶν νομοθεσιῶν παρεδέξατο ὡς τίτλον ὑποθήκης τὴν ἰδιωτικὴν βούλησιν δηλουμένην οὐ μόνον διὰ συμβάσεως ἀλλὰ καὶ διὰ διαθήκης.²

(1) Κατὰ τὸν σχολιαστὴν τοῦ βουαρικῶν νόμου (Γοέννερ τόμ. 1 σελ. 221 καὶ ἐπ.) τὸ ζήτημα λύεται καταφατικῶς κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ τῆς δημοσιότητος δόγματος ἐν τῇ εὐρυτάτῃ αὐτοῦ ἐφαρμογῇ· ὁ τρίτος, ὁ ἐγγράφας ὑποθήκην μετὰ τὴν ἐγγραφεῖσιν κατὰ τοῦ στερημένου τῆς ἱκανότητος τοῦ διαθέτειν τὸ κτῆμα, γινώσκει, ὅτι ἡ προηγουμένη αὕτη ὑποθήκη εἶναι δεκτικὴ ἐπικυρώσεως, ὥστε δὲ δύναται εὐλόγως νὰ προτείνῃ, ὅτι ἡ ἰσχυροποίησις προσβάλλει κακτημένον αὐτοῦ δικαίωμα. Τοιοῦτον δικαίωμα δὲν ἔχει ὁ βλέπων ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἄλλην πρὸ τῆς ἰδίας ἐγγραφειμένην ὑποθήκην, ἧς τοὺς κατ' ἰδίαν ὅρους τοῦ κύρου δὲν δύναται νὰ γινώσκῃ. Στρεφίζει δὲ τὴν δόξαν αὐτοῦ ὁ σχολιαστὴς εἰς τὸ ἄρθρον 30 εἰδ. 3 τοῦ αὐτοῦ νόμου καθ' ὃ, εἰάν αἱ ἀντιρρήσεις, ἢ ἐλλείψεις πρὸς κτῆσιν τῆς ὑποθήκης (ὧν ἕνεκα ἐγένετο ἀπλὴ προσημείωσις) ἀρθῶσι βραδύτερον, ἢ ὑποθήκη λογίζεται ἀποκτηθεῖσα ἀπὸ τῆς ἐγγραφείσης προσημειώσεως, τοῦτο δὲ κατὰ τὸν σχολιαστὴν, δεόν νὰ ἰσχύσῃ κατὰ μείζονα λόγον ἐπὶ τῆς ἐγγραφείσης (ἐλλείψεως) ὑποθήκης· ἀλλ' ἀρὰ γε μετὰ τὸ τῶν ἐλλείψεων τοῦ ἁρθρου 30 δύναται νὰ καταταχθῇ καὶ ἡ τῆς ἱκανότητος τοῦ πασαχωροῦντος ἐλλείψις; Ἡ περὶ τούτου ἀμφισβολία δὲν εἶναι ἀνυπόστατος. Τὴν λύσιν τοῦ ἡμετέρου νόμου εἶχε δεχθῇ καὶ ὁ πρῶτος νόμος. Μέρ. 1, τίτλος 20, § 16—19.

(2) Ἄρθρ. 15 τοῦ περὶ Ἰποθ. Νόμ.

Ἡ διὰ διαθήκης διομολόγησις ὑποθήκης εἶναι διὰ πολλοὺς λόγους οὐ μόνον δυσεκτέλεστος ἀλλὰ καὶ ματαία.

α) Πρὸς στήριξιν τῆς πίστεως τοῦ διαθέτου δύσκολον εἶναι νὰ χρησιμεύσῃ τοιοῦτος τίτλος, οὗ ἡ ἰσχὺς θέλει ἀρχίσαι ἀπὸ τῆς ἀποβιώσεως αὐτοῦ. Εἶναι ἄρα γε οὗτος βέβαιος, ὅτι ἐν τῷ καιρῷ τοῦ θανάτου θέλει ἔχει ἔτι τὴν κυριότητα τοῦ ἀκινήτου; ἢ ὅτι δὲν θέλουσιν ἐγγραφῇ, ἄκοντος αὐτοῦ, ἄλλαι ὑποθῆκαι, ματαιοῦσαι τὴν πρόθεσιν τῆς ἀσφαλίσεως τοῦ προκειμένου πιστωτοῦ;

β) Δὲν δύναται νὰ νοήσῃ τις τὸν τίτλον τοῦτον, ἢ ὡς μέσον τῆς λόγῳ ἰδιαζούσης εὐμενείας ἐξασφαλίσεώς τινος πιστωτοῦ, ἢ κληροδόχου ἀπέναντι τῶν λοιπῶν· ἀλλ' ἀφοῦ πάντες οἱ πιστωταὶ τοῦ κληρονομουμένου καὶ οἱ κληροδόχοι ἔχουσι δυνάμει τοῦ νόμου τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, τί προσθέτει ἄρα γε ὁ ἐκ διαθήκης προκείμενος τίτλος;

γ) Ἄν, ὡς συμβαίνει συνήθως, ἡ κληρονομία ἀποκτηθῇ ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς ἀπαγορεύεται πᾶσα ἐγγραφή. Ὅθεν πρὸς τί ἢ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀνεπίδεκτος ἐκτελέσεως αὕτη διάταξις;

Περίεργον εἶναι, ὅτι ὁ σχολιαστὴς τοῦ βαυαρικοῦ νόμου οὐδεμίαν ἐπιφέρει παρατήρησιν περὶ τοῦ ματαίου τοῦ τίτλου τούτου, ἐνῷ δὲν παρέλειψε νὰ σημειώσῃ, ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῆς ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς κεκτημένης κληρονομίας, ὁρᾷ οὐ μόνον τὴν ἐκ τοῦ τίτλου τούτου, ἀλλὰ καὶ τὴν ἐκ τοῦ νόμου ἐγγραφὴν.¹

582. Ἡ ἰδιωτικὴ βούλησις περὶ διομολογήσεως ὑποθήκης δηλοῦται, ἢ διὰ συμφωνίας (συμβάσεως), ἢ διὰ διαθήκης, ἀλλὰ κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ἡ σύμβασις, ἢ ἡ διαθήκη δεόν νὰ καταρτίσθῃσιν διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου.² Ὅθεν δὲν ἀρκεῖ οὔτε

(1) Γοένερ σελ. 202 καὶ 203, οὔτε οἱ μετ' αὐτὸν πραγματευθέντες περὶ τοῦ βαυαρικοῦ νόμου τῶν ὑποθηκῶν ἀναφέρουσι τι περὶ τοῦ νομοθετικῶς σκοπίμου τῆς διατάξεως. Πρὸβλ. Ριβ, βαυαρ. νόμος τὸμ. Β § 189 II 2, (σελὶς 435) Ραγελςθέρπερ, Α § 51.

(2) Ἡ ἐκφρασις τοῦ ἀρθρου 19, ὅτι τὸ ἐγγράφον δεόν νὰ ᾖ ἐπίσημον εἶναι ἀσφής, διότι δὲν εὐρῆται ἐν τῇ νομοθεσίᾳ ὡς δηλοῦσα ἴδιον εἶδος ἐγ-

νὰ ᾗναι ἀπλῶς δημόσιον ἔγγραφον· ἀνάγκη νὰ φέρῃ τοὺς τύπους τοῦ συμβολαιογραφικοῦ ἔγγράφου· ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι οὔτε συμβιβασμός, περὶ οὗ συνετάχθη δικαστικὴ ἔκθεσις,¹ οὔτε ἰδιωτικὸν ἔγγραφον θεωρηθὲν ὑπὸ συμβολαιογράφου πρὸς βεβαίωσιν τῆς χρονολογίας,² ἢ ἀναγνωρισθὲν ὑπὸ τοῦ υπογράψαντος αὐτὸ, πιστοποιουμένης τῆς ἀναγνωρίσεως διὰ τοῦ πρακτικοῦ τῆς συνεδριάσεως, ὅτε ἔχει τὴν ἀποδεικτικὴν ἰσχὺν δημοσίου ἔγγράφου, ἀρκοῦσι πρὸς ὑπαρξιν τοῦ τίτλου τούτου.

Δηλὸν ὅμως, ὅτι δὲν εἶναι ἀνάγκη συμβολαιογραφικοῦ ἔγγράφου πρὸς ἀπόδειξιν καὶ τῆς πιστώσεως ὑπὲρ ἧς δίδεται ἡ ὑποθήκη· τὸ χρέος δύναται νὰ συνομολογηθῇ ὅπως δῆποτε, ὑποκειμένης τῆς ἀποδείξεως αὐτοῦ εἰς τοὺς κοινούς περὶ αὐτῆς κανόνας· τὸ ἀνωτέρω προσὸν ἀνάγκη νὰ φέρῃ μόνη ἡ πρὸς παραχώρησιν τῆς ὑποθήκης σύμβασις, ἥτις οὐδόλως ἀπαιτεῖται νὰ ᾗ σύγχρονος τοῦ χρέους.

Ἐκ τούτου, ὅτι ἡ διομολόγησις ὑποθήκης μεταξὺ ζώντων ἀπαιτεῖ σύμβασιν,³ ἥτοι συμφωνίαν δύο ἐκπεφρασμένων βουλήσεων, δὲν ἔπεται, νομίζω, ὅτι ἡ δῆλωσις τῆς συμφώνου βουλήσεως ἀνάγκη νὰ γενῇ διὰ τοῦ αὐτοῦ συμβολαιογραφικοῦ ἔγγράφου· δύναται νὰ γίνῃ καὶ προηγουμένης τῆς διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἔγγράφου δηλώσεως μόνου τοῦ παραχωροῦντος τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα, ἐπομένης δὲ τῆς ἀποδοχῆς ὑπὸ τοῦ ᾧ παραχωρεῖται, ἀποδεικνυομένης ὅμως ταύτης ἐκτὸς μαρτύρων λ. χ. διὰ τῆς αἰτήσεως πρὸς ἔγγραφον, τῆς γινομένης δυνάμει τῆς μονομεροῦς ἐκείνης συμβολαιογραφικῆς διομολογήσεως.⁴

583. Ἐὰν συνάπτῃ τις τὴν τῆς συνομολογήσεως τῆς ὑποθή-

γράφων· ἡ ἐν τῇ ἐπιγραφῇ τοῦ ἄρθρου 429 καὶ ἐν τῷ ἄρθρῳ 558 τῆς Πολιτικῆς δικον. ἀπαντῶσα τοιαύτη ἐκφρασις παρέλκει ἐντελῶς, θετεῖσα ἐκ γραφικοῦ λάθους· ἡ ἐννοια τῆς ἐν τῷ ἄρθρῳ 19 ἐκφράσεως «ἐπίσημον», συνδυαζομένης πρὸς τὸν οαφῇ ἔρισμὸν τοῦ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου, εἶναι, ὅτι τὸ ἔγγραφον δεόν νὰ ᾗ συμβολαιογραφικόν.

(1) Ἄρθρ. 477 τῆς πολ. Δικονομίας.

(2) Ἄρθρ. 413 αὐτοῦ.

(3) Ἄρθρ. 15 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου· «δύναται διὰ διαθήκης ἢ συμφωνίας νὰ διομολογηθῇ ὑποθήκη.

(4) Ἄρθρ. 15 καὶ 19 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου.

κης σύμβασιν διὰ πληρεξουσίου, οὗτος δέον νὰ ἔχῃ εἰδικὴν ἐπὶ ὑποθηκεύσει ἐντολὴν, οὔτε ἀρκεῖ πρὸς τὴν συνομολόγησιν ὑποθήκης ἢ ἐντολὴ ἐπὶ ἐκποιήσει,¹ διότι ἄλλο τὸ ἐκποιεῖν καὶ ἄλλο τὸ δανεῖζεσθαι. Τῷ ὄντι ὁ δὸς ἐπὶ ἐκποιήσει ἐντολὴν εἶναι κύριος νὰ ὀρίσῃ τὸ ἀντάλλαγμα, ἢ αὐτὸς, ἢ ν' ἀναθέσῃ τῷ ἐντολοδόχῳ τὸν προσδιορισμὸν, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ὑποθήκης ὁ κύριος ἐπὶ τῇ λήψει πολλῶ μικροτέρου, συνήθως, χρηματικοῦ ποσοῦ ἐκτίθεται εἰς τὸν κίνδυνον νὰ ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα, ὀρίζοντων ἄλλων τὸ χρηματικὸν ἀντάλλαγμα. Ἡ εἰδικὴ αὕτη ἐντολὴ εἶναι ἄρὰ γε ἀνάγκη νὰ ᾖ αἰσθητὴ συμβολαιογραφικῇ; Κατὰ τὸ ἄρθρον 183 τοῦ περὶ συμβολαιογράφων νόμου ὁ ὡς πληρεξούσιος συνάπτων διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου σύμβασιν ἀνάγκη νὰ ἐπιδείξῃ τῷ συμβολαιογράφῳ τὸ πληρεξούσιον αὐτοῦ, παραρτῶμενον εἰς τὴν συνταχθησομένην πρᾶξιν ὑπὸ τοῦ συμβολαιογράφου· ἀλλὰ τὸ πληρεξούσιον τοῦτο οὐδεὶς νόμος ἀπαιτεῖ νὰ ᾖ συμβολαιογραφικόν, ὅθεν ἀρκεῖ καὶ δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου δεδομένη ἐντολή.²

584. Ἐπὶ ἀτελοῦς ἢ ἀνισχύρου ἐντολῆς ἢ ὑπὸ τοιούτου ἀνισχύρως διωρισμένου ἐντολέως διομολόγησις ὑποθήκης εἶναι ἄκυρος, ἢ ἀκυρότης ὅμως ἐκλείπει, ἐὰν ὁ ἐντολεὺς ἀποδεχθῇ τὴν πρᾶξιν·³ ἀλλ' ἢ ἀναδρομικὴ ἰσχὺς τῆς ἐγκρίσεως δὲν δύναται, δυνάμει τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος, νὰ βλάβῃ τρίτους, κτησαμένους δικαίωμα ὑποθήκης ἐν τῷ μεταξὺ τῆς ἀκύρου παραχωρήσεως καὶ τῆς ἐγκρίσεως χρόνῳ· ἐνταῦθα ἰσχύουσιν ὡς ἀνωτέρω εἴπομεν περὶ τῆς ἱκανότητος τοῦ παραχωρῆσαι ὑποθήκην.

Ἀλλ' ἄρὰ γε δημόσιον ἐγγραφοῦν περὶ παραχωρήσεως ὑποθήκης, συνταχθὲν ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ δύναται νὰ ἀποτελέσῃ ἰσχυρὸν τίτλον τῆς ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως ἐγγραφῆς ὑποθήκης; ἐν Γαλ-

(1) Ἄρθρ. 59 τοῦ περὶ Γ. Ν. ἢ ἀπίθ. Α. Π. 169. (1857) δὲν λύει τὸ ζήτημα, ἐὰν ἢ ἐπὶ ἐκποιήσει ἐντολὴ περιλαμβάνῃ καὶ τὴν τοῦ ὑποθηκεύειν.

(2) Τρελὼν Privil. 510 Dalloz Privil. 1263 Μόνον πρὸς τὴν ἐπὶ δικαστηρίου παράστασιν ἀπαιτεῖ ἡ πολ. δικονομία δημόσιον ἐγγραφοῦν ἐντολῆς. Ἄρθρ. 93 τῆς πολ. δικονομίας.

(3) [20 1] 16 § 1. Β. [ΚΕ'. 2] 16. «Ἐὰν ἄλλου τὸ πρᾶγμα μου ὑποθεμένον ἐγὼ ἀποδείξωμαι, ἔκ τοι τε ἡ ὑποθήκη ἔρρωται»· ὅπερ ἴσθιν ἀπὸ τῆς ὑποθηκεύσεως retro recurrere ratihabitionem λέγει τὸ λατινικὸν καίμενον.

λίαν ὁ νόμος ῥητῶς ἔλυσεν ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα, πλὴν ἂν διὰ συνθηκῶν ὠρίσθη τὸ ἐναντίον.¹

Περὶ τῶν ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ συμβάσεων ὁρίζει ἡ ἡμετέρα πολ. δικονομία, ὅτι² ἀποφάσεις ἐκδοθεῖσαι παρ' ἀλλοδαπῶν δικαστηρίων καὶ δημόσια ἔγγραφα συντεταγμένα παρ' ἀλλοδαπῶν δημοσίων ὑπαλλήλων, δύνανται, εἰς συνθήκαι τοῦ κράτους μὴ ὀρίζωσι τὸ ἐναντίον, τότε μόνον νὰ ἐκτελεσθῶσιν ἐν Ἑλλάδι, ὅταν κηρυχθῶσιν ἐκτελεστὰ παρ' ἡμεδαπῶν δικαστηρίων, ὁ δὲ τύπος τῶν ἔγγράφων κανονίζεται κατὰ τοὺς νόμους τοὺς ἰσχύοντας καθ' ὃν τρόπον καὶ χρόνον ἐξεδρόθησαν.³ Τὰ δὲ ἀπὸ τῆς κυριότητος ἀποσπώμενα ἐμπράγματα δικαιώματα ἐπὶ τῶν ἐν Ἑλλάδι κινητῶν ἢ ἀκινήτων ρυθμίζονται ὑπὸ τοῦ ἐλληνικοῦ νόμου.

Συνδυάζοντες τοὺς ὁρισμοὺς τούτους πρὸς τὸν τοῦ ἄρθρου 42 τοῦ περὶ χαρτοσ. νόμου συνάγομεν

α) ὅτι ἰδιωτικὰ ἔγγραφα ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ συνταχθέντα οὐδὲν παρέχουσι δικαίωμα πρὸς ἔγγραφὴν ὑποθήκης, καὶ ἂν κατὰ τὸν νόμον τοῦ τόπου, ἐνθα συνετάχθησαν, ἔχωσι τὸ ἀποτελεσμα τοῦτο, διότι ὁ κατ' οὐσίαν τρόπος τῆς κτήσεως τῆς ὑποθήκης ρυθμίζεται ὑπὸ τοῦ ἐλλ. νόμου.

β) δημόσια ἀλλοδαπὰ ἔγγραφα παρέχοντα ὑποθήκην, ἂν κηρυχθῶσιν ἐκτελεστὰ ὑπὸ τῶν ἐλλ. δικαστικῶν ἀρχῶν, ἐκτελοῦνται ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ὡσανεὶ ἦσαν ὑπὸ ἐλλ. ἀρχῶν ἐκδεδομένα, ὥστε τὸ θέμα τοῦτο ἀποτελεῖ περιορισμὸν τοῦ κανόνος τοῦ ἄρθρου 5 τοῦ ἀστυκοῦ νόμου· ἀνάγκη ὅμως τὰ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ ἐκδεδομένα ἔγγραφα νὰ ᾧσι συμβολαιογραφικὰ, κατὰ τὸν νόμον τοῦ τόπου τῆς ἐκδόσεως.

585. Ἐνταῦθα ἀνήκει καὶ ἡ ἀνωτέρω μνημονευθεῖσα διάταξις τοῦ ἄρθρ. 19, καθ' ἣν ἡ ἔγγραφὴ τῆς ἀπαιτήσεως τῆς προερχομένης ἀπὸ διαθήκης, ἢ συμφωνίας δὲν συγχωρεῖται, εἰμὴ ὅταν τὸ ἔγγραφον, δι' οὗ ἐδόθη ἡ ὑποθήκη, περιγράψῃ διακεκριμένως τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν ἐκάστου τῶν δεδομένων εἰς ὑπο-

(1) Ἄρθρ. 2128. Τρολὼν Privil 511 ὅστις δὲν ἡδυνήθη νὰ μὴ κατακρίνη τὸν ὁρισμὸν τοῦ γαλλ. νόμου. Dailoz αὐτοῦ.

(2) Ἄρθρ. 858, ἐνθα τὸ «ἐπίσημα» κατὰ λάθος ἐτίθη.

(3) Ἄρθρ. 386 τῆς πολ. δικονομίας.

θήκην ἀκινήτων. Μετὰ τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης συνδέει τὸ ἄρθρον τοῦτο καὶ τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ μελλόντων κτημάτων. Εἰς τὰ περὶ τοῦ ἁρθρου τούτου ἀνωτέρω (§ 552) εἰρημένα¹ προσθετέον τὰ ἑξῆς.

Ἀπορον διατί τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης δυνάμει ἐγγράφου, μὴ περιγράφοντος διακεκριμένως τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν τοῦ ὑποθηκευομένου κτήματος, περιορίζει ὁ νόμος εἰς τὴν ὑποθήκην πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως παραγομένης ἐκ διαθήκης, ἢ συμφωνίας. Ἐὰν λοιπὸν ἡ ἀπαίτησις παρήχθῃ ἐκ τῆς καταβολῆς ἀχρεωστήτου, ἢ τῆς αὐτοκλήτου διαχειρίσεως, παραχωρηθῇ δὲ ἄνευ περιγραφῆς τοῦ ὑποθηκευομένου κτήματος πρὸς ἐξασφάλισιν αὐτῆς ὑποθήκη διὰ δημοσίου ἐγγράφου, ἰσχύει αὕτη, δυνάμει αὐτοῦ ἐγγραφείσα; Ἰδοὺ ἕτερον στάδιον ἀμφιβολίας, προσελούσης ἐκ τῆς ἀπροσέκτου συντάξεως τοῦ ἁρθρου, ἐν ᾧ ἀντὶ τῆς ἐκφράσεως «ἡ ἐγγραφὴ ἀπαιτήσεως», ὁ νομοθέτης ᾗθελε νὰ εἴπῃ «ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης.»

Ὅπως εἶναι συντεταγμένον τὸ ἄρθρον 19 περιέχει δύο διαφορούς ἀπαγορεύσεις· ἡ μὲν ὁρᾷ τὴν κατάρτισιν τοῦ περὶ παραχωρήσεως ὑποθήκης τίτλου, ἡ δὲ τὴν ἐγγραφήν ὑποθήκης ἐπὶ μελλόντων κτημάτων. Ἐντεῦθεν διάφοροι εἰσὶν οἱ λόγοι ἑκατέρας τῶν ἀπαγορεύσεων, περὶ ὧν ἐποιήσαμεν ἀνωτέρων λόγον.

Ἄλλ' ἐπειδὴ πιθανώτατον ὅτι ἰσχύει κατὰ προτίμησιν ἡ ἐφαρμογὴ τοῦ ἁρθρου 19 ἀντὶ τοῦ ἁρθρου 9, ὀλίγα τινὰ περὶ τῆς κατὰ τὸ ἄρθρον 19 ἀναγκαίας περιγραφῆς τοῦ ἀκινήτου. Δὲν ἀπαιτεῖται ἀφύκτως ἡ ἀκριβὴς μνεία τῶν ὀρίων, ἀλλὰ κυρίως τοῦ εἴδους αὐτοῦ, ἀν ἦναι δηλ. οἰκία, ἀγρὸς, ἐλαιὼν κλπ., καὶ τῆς θέσεως ἐνθα κεῖται, ἐν τίνι δήμῳ, ἐν τίνι πόλει, ἐν γένει δὲ ἡ περιγραφὴ δέον νὰ ᾖ τοιαύτη, ὥστε νὰ διακρίνηται ἡ ταυτότης τοῦ ὑποθηκευομένου κτήματος. Περὶ τοῦ πάντως πραγματικοῦ τούτου ζητήματος, ἔχει ὁ τῆς οὐσίας δικαστῆς ἀπόλυτον καὶ ἀνεξέλεγκτον ἐξουσίαν, διαφεύγουσαν τὸν ἑλεγχον τοῦ Ἀρείου Πάγου.

Ἄλλ' ἐὰν ἐν τῷ τῆς παραχωρήσεως τῆς ὑποθήκης ἐγγράφῳ

(1) Μετλ. καὶ Δελλόζ Privil. et hypoth. αρθρ. 1295.

ἡ περιγραφὴ εἶναι ἀτελής, ἢ καὶ ἐσφαλμένη, ἐν δὲ τῇ αἰτήσει τῆς ἐγγραφῆς πλήρης, ἢ ὀρθή, δὲν συνάγεται δὲ ἐκ τῆς ἀτελοῦς ἢ ἐσφαλμένης ἐκείνης περιγραφῆς, ὅτι ἐσκοπεῖτο ἐπὶ ἄλλου ἀκινήτου ἢ παραχώρησις ὑποθήκης, καλύπτεται διὰ τῆς τελευταίας περιγραφῆς ἢ ἐκ τῆς πρώτης ἀκυρότης.

Β'. Ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης.

α'). Ὑποθηκοφύλακες. Βιβλία ὑποθηκῶν. Τρόπος ἐγγραφῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

586. Ἡ ἐγγραφὴ, ὀρίζουσα τὴν ταυτότητα τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, προσδίδει εἰς τὴν ὑποθήκην τὴν δημοσιότητα καὶ εἰδικότητα· τὰ ἐντεῦθεν πλεονεκτήματα.

587. Ἐγγυήσεις, ἃς παρέχει ὁ νόμος πρὸς ἐπιτυχίαν τοῦ σκοποῦ τούτου.

588. Πλείονα ὑποθηκοφυλακεία. Δι' ἕκαστον δῆμον. Ἴδιον βιβλίον ὑποθηκῶν. Τὰ ὡς πρὸς τὴν κράτησιν τῶν ὑποθ. βιβλίων ἀποτελέσματα τῆς διαίρεσεως ἐνὸς δήμου εἰς πλείους, ἢ τῆς συγχωνεύσεως πλείωνων εἰς ἓνα.

589. Ἐγγραφὴ ἐπὶ κτήματος κειμένου ἐντὸς πλείονων δήμων.

590. Ὑποθηκοφύλαξ. Ἀναπλήρωσις αὐτοῦ κωλυομένου. Δὲν διακρίνει ὁ νόμος τὸ νομικὸν κώλυμα λόγῳ ἐξαιρέσεως· τίνες οἱ ἐφαρμοστέοι ὅρισμοί; οἱ περὶ συμβολαιογράφων, ἢ οἱ περὶ δικαστῶν; Ἀποτέλεσμα ἐγγραφῆς ὑπὸ φύλακος ἐξαιρετέου.

591. Σύνταξις τῶν ὑποθηκικῶν βιβλίων. Δικαιοδοσία τοῦ ὑποθηκοφύλακος· ὑπέρβασις τῶν ὁρίων αὐτῆς συνεπάγεται ἀκυρότητα. Δημοσιότης τῶν ὑποθηκικῶν βιβλίων· πλήρης παρ' ἡμῖν.

592. Ἐγγραφαι πιστοποιήσεις, ἃς ἐκδίδει ὁ φύλαξ. Ἀντίγραφα ἐγγραφῶν καὶ προσημειώσεων. Περιλήψεις· τί τὰ οὐσιῶδες αὐτῶν περιεχόμενον. Ἀποδεικτικὰ περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου ὑποθήκης, ἢ προσημειώσεως.

593. Ἀποδεικτικὴ ἰσχὺς τῶν «πράξεων» τοῦ γραφείου τῶν ὑποθηκῶν. Ἐννοία τῆς πράξεως.

594. Σύνταξις τῶν βιβλίων. Διάφοροι λύσεις τοῦ προβλήματος τῆς εὐμεθόδου συντάξεως αὐτῶν. Στοιχεῖα, ἀφ' ὧν ἤρτηται τὸ κύρος καὶ ἡ προτεραιότης τῆς ὑποθήκης.

595. Κατὰ τὸν ἡμέτερον, τὸ πρωτεύον στοιχεῖον εἶναι ἡ ταυτότης τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἡ ὑποθήκη. Πῶς εὐρίσκεται ἐν τῷ βιβλίῳ τὸ κτήμα; Ἀλφαριθμητικὸς πίναξ τῶν ὀφειλετῶν.

596. Ἐκαστον ἀκίνητον κατέχει ἴδιον φύλλον· ἐπὶ μεταβολῆς τοῦ ἰδιοκτητοῦ δὲν μεταβάλλεται· τὸ φύλλον ἀλλὰ σημειῖται ἡ μεταβολὴ ἐν τῇ

δευτέρα στήλη· ἀλλ' ἐὰν, ἑλλείψει τοιαύτης σημειώσεως, ἐγγράφη τις ὑποθήκη κατὰ τοῦ πρώην κυρίου;

597. Λύσις τοῦ ζητήματος κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον. Διάφορος κατὰ τὸν ἡμέτερον.

598. Κενὰ φύλλα διὰ τὰς ἐπομένας ἐγγραφάς. Κίνδυνος ἐγγραφῶν ἐπὶ τοῦ ἐν ταῖς ἐπομέναις σελίδι περιεχομένου κτήματος. Πῶς ἀποσοβεῖται; Δι' ἕκαστον κτῆμα ἴδιον φύλλον. Ἐννοια τοῦ φύλλου. Βιβλίον ἐκθέσεων.

599. Ἐλεγχος τῆς διατάξεως, καθ' ἣν δι' ἕκαστον βιβλίον ὑποθηκῶν κρατεῖται ἴδιον βιβλίον ἐκθέσεων.

600. Τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων, οὔτε συμπληροῖ, οὔτε ἀναπληροῖ τὸ τῶν ὑποθηκῶν.

601. Σπουδαιότης, λόγῳ τῆς ἐιδικότητος, τοῦ ἰδίου φύλλου δι' ἕκαστον κτῆμα καὶ τῆς ὀνομασίας τοῦ χρεώστου.

602. Χωρισμὸς τοῦ αὐτοῦ κτήματος εἰς πλείονα αὐτοτελῆ καὶ ἑνωσις πλειόνων εἰς ἓν κτῆμα. Ἐπίθρασις αὐτῶν εἰς τὰς ἐπομένας ἐγγραφάς. Ἰδίως ἐὰν μετὰ τὴν ἐγγραφὴν χωρήσωσιν αἱ μεταβολαί, πρόκειται δὲ νὰ γενῇ νέα ἐγγραφὴ ἐπὶ μέρους τοῦ κτήματος, ὥς αὐτοτελοῦς, ἢ τὸ ἀνάπαλιν; Διττὴ λύσις.

603. Ἐὰν πληρωθῶσιν αἱ σελίδες τοῦ δι' ὀρισμένον κτῆμα τεταγμένου χώρου αἱ περαιτέρω ἐγγραφαὶ γίνονται ἀλλαχοῦ, ἀλλὰ τηρεῖται ὁ ἀριθμὸς τοῦ ἀρχικοῦ φύλλου.

604. Σύστημα τοῦ ἡμετέρου νόμου περὶ τῆς ἐπὶ ἑκάστου φύλλου σημειώσεως τῶν οὐσιωδῶν στοιχείων τῆς ὑποθήκης. Ἐκάστη σελὶς διαιρεῖται εἰς τέσσαρας στήλας. Περιεχόμενον ἑκάστης.

605. Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ μνημονεύηται ἐν τῷ βιβλίῳ ὁ τίτλος τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος, οὔτε οἱ περιορισμοὶ καὶ αἱ μεταβολαὶ αὐτῆς· ἀτοπήματα ἐκ τῆς σπουδᾶς ταύτης ἑλλείψεως.

606. Ἐξήγησις τῆς ἑλλείψεως ταύτης.

607. Σύστημα τοῦ βαυαρικοῦ νόμου. Τρία τμήματα τοῦ εἰς ἕκαστον κτῆμα ἀφωρισμένου μέρους τοῦ βιβλίου περιεχόμενον. Στῆλαι, εἰς ἃς διαιρεῖται ἕκαστον τμήμα.

608. Τὸ παρ' ἡμῖν περιεχόμενον τῆς δευτέρας στήλης. Τοῦτο δὲν ἐπαναλαμβάνεται ἐπὶ ἐπομένων ἐγγραφῶν.

609. Προφυλακτικὰ μέτρα πρὸς ἀποφυγὴν ἀλλοιώσεων.

610. Περιεχόμενον τῆς τετάρτης στήλης.

611. Ἀτοπήματα καὶ κίνδυνοι ἐκ τῆς ἑλλείψεως ὁρισμοῦ τοῦ ν' ἀναφέρεται ἐν τῇ ἐγγραφῇ ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ κτήματος καὶ ὁ τῆς κυριότητος τίτλος, καὶ ἡ ὑπὸ τοῦ τέως κυρίου μετάθεσις τῆς κυριότητος εἰς ἕτερον.

612. Τί θέλει πράξει ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἐπὶ τῆς μεταβολῆς τοῦ ἰδιοκτήτου;

613. Θεραπεία τοῦ κακοῦ ἀπὸ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου, διὰ τῆς παραπομπῆς τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν εἰς τὸ τῶν μεταγρα-

των. Πῶς ἀποφεύγει ὁ νόμος τὰ κενὰ μεταξὺ τῶν διαφόρων ἐγγράφων;
Ἀτελής θεραπεία.

614. Περιεχόμενον τῆς τετάρτης στήλης.

615. Εἰδικὸς νόμος περὶ μεταθέσεως τῶν ὑποθηκῶν ἐπὶ τῶν οἰκοπέδων
τῆς ἄνω πόλεως Πατρῶν.

616. Ἐπιτήρησις τοῦ Εἰσαγγελέως.

586. Ἐρρέθη, ὅτι δύο εἰσὶν αἱ ὁδοὶ τῆς κτήσεως τῆς ὑποθή-
κης· ἐξηγήσαντες τὸν πρῶτον ὅρον, τὸν τίτλον, ἐπιχειροῦμεν
νῦν τὴν ἐξηγήσιν τοῦ ἑτέρου, τῆς ἐγγραφῆς. Δι' αὐτῆς ἡ ὑπο-
θήκη οὐ μόνον ἀποβαίνει ἐμπράγματον δικαίωμα, ἀλλὰ, περι-
βαλλομένη τὴν εἰδικότητα καὶ δημοσιότητα, καθίσταται εἰς τοὺς
τρίτους γνωστὴ, προφυλαττομένους οὕτως ἀπὸ τῆς κτήσεως ἀκί-
νήτων, ἐν ἀγνοίᾳ τῶν βαρυστῶν αὐτὰ ὑποθηκῶν.

Διὰ τῆς δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος ὡσαύτως κατὰ τὴν ὁ-
υποθηκικὴν δανειστὴς τὴν βεβαιότητα περὶ τῆς τάξεως, ἣν ἔχει
ἔχει ἡ ὑποθήκη αὐτοῦ καὶ προφυλάττεται κατὰ τῆς ὀλθρίας
πλάνης τοῦ νὰ νομίζῃ ἡσυχασμένην τὴν πίστωσίν του διὰ τῆς
ὑποθήκης, ἐνῶ αὕτη ἀπεκτήθη ἐπὶ κτήματος βεβαρημένου ἤδη
διὰ προηγουμένων, ἀλλ' ἀγνώστων αὐτῷ, ἢ διὰ προνομιούχων
ὑποθηκῶν, ὧν ἡ προτίμησις συνεπάγεται τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκ
τοῦ κτήματος πληρωμῆς τοῦ πιστώματος.

587. Ἄλλ' ὅπως ἐπιτύχῃ ὁ σκοπὸς τῆς ἐγγραφῆς, ἀνάγκη
νὰ παρέχῃ αὕτη πλήρη πίστιν περὶ τοῦ περιεχομένου, νὰ γί-
νηται δὲ μετὰ μεθόδου καθιστώσης εὐκόλον τὴν τῶν τρίτων
γνώσιν τῆς ὑπάρξεως καὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς ὑποθήκης, κατὰ τε
τὸ πίστωμα καὶ τὸ τούτῳ ὑπέγγυον κτῆμα. Ἐντεῦθεν ὥρισεν
ὁ νόμος, ὅτι δημόσιος ὑπάλληλος δεόν νὰ ᾗ ὁ ἐν τῷ βιβλίῳ
ποιούμενος τὰς ἐγγραφὰς καὶ φυλάττων αὐτὸ, ἐρρύθμισε δὲ τὸ
σύστημα, καθ' ὃ δεόν νὰ κρατῇται τὸ βιβλίον καὶ ἔδωκεν εἰς
τὰς κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς αὐτοῦ συντασσομένας πράξεις τοῦ ὑπο-
θηκοφύλακος τὴν ἰσχὺν δημοσίων ἐγγράφων.¹

Ἀδύνατον ἦν νὰ ὑπάρχῃ ἐν μόνον ὑποθηκοφυλακτεῖον καθ' ὅ-
λον τὸ κράτος, διότι ἡ πληθὺς τῆς ὕλης καὶ ἡ ἀπόστασις αὐ-

(1) Ἀρθρ. 86 τοῦ περὶ Γ. Ν. Καὶ ἐντεῦθα εὐρηται ἡ ἀτοχὴ ἐκφρασις
«ἐπιστήμων» ἀντὶ δημοσίων.

τοῦ ἀπὸ τῶν κτημάτων, περὶ ὧν πρόκειται, ἤθελε ματαιώσει τὸν σκοπὸν τῆς δημοσιότητος, ἤτοι τὴν εὐκόλον εὐρεσιν τῶν ἐφ' ὧρίσμένων κτημάτων ἐγγεγραμμένων ὑποθηκῶν.

588. Βάσις τῆς διαίρεσεως τῆς ὑπηρεσίας τῶν ὑποθηκοφυλακείων ὠρίσθη ἡ ἐπαρχία, καθ' ἣν συνιστῶνται ἢ ἓν, ἢ τῇ πρωτεύουσῃ, ἢ πλείονα, καθ' ἑκάστην τῶν πόλεων αὐτῆς ὑποθηκοφυλακεία, ἐνθα μόνον δύνανται νὰ ζητῶνται καὶ νὰ γίνωνται ἐγκύρως αἱ ἐγγραφαὶ τῶν ὑποθηκῶν καὶ αἱ προσημειώσεις ἐπὶ τῶν κτημάτων, ὅσα κεῖνται ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὑποθηκοφυλακείου.¹ ἡ διαγραφὴ τῆς περιφερείας ἑκάστου αὐτῶν ἀνετέθη εἰς τὴν ἐκτελεστικὴν ἐξουσίαν.² καὶ κατ' ἀρχὰς μὲν ἐρρυθμίσθη ἡ περιφέρεια κατὰ εἰρηνοδικεῖα, ἔπειτα δὲ ἐπῆλθον καὶ αὐτοῦ τοῦ κανονισμοῦ τινὲς τροποποιήσεις,³ ἀλλὰ δι' ἑκάστον δῆμον θέλει κρατεῖται ἴδιον βιβλίον ὑποθηκῶν.⁴ Ἐπὶ μεταβολῶν τῆς περιφερείας τῶν δῆμων, εἴτε διαιρουμένου τοῦ ἐνὸς δήμου εἰς πλείους, εἴτε συγχωνευομένων πλείονων εἰς ἓνα, ὠρίσθη ὁ τρόπος τῆς τακτοποιήσεως τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκοφυλακείων ὡς ἐξῆς.

Ἐὰν ἐκ πλείονων δῆμων παρήχθῃ εἰς, τὰ βιβλία τῶν συγχωνευθέντων δῆμων περαίνονται (κλείονται), καὶ ἄρχεται νέον διὰ τὸν παραχθέντα, σημειοῦται δὲ ἐπ' αὐτῶν μετὰ τὴν παλαιὰν ἐπιγραφὴν τὸ νῦν ὄνομα τοῦ δήμου. Ἐὰν ὁ εἰς δῆμος διετήρησε τὸ ὄνομα τινὸς τῶν πρὸ τῆς συγχωνεύσεως δῆμων, αἱ νέαι ἐγγραφαὶ γίνονται ἐν τῷ βιβλίῳ αὐτοῦ, ὅπερ δὲν περαίνεται.

Ἐὰν δὲ μέρη τοῦ ἐκ τῆς μεταρρυθμίσεως παραχθέντος δήμου δὲν ὑπήγοντο εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα τούτου, τὰ βιβλία τῶν παλαιῶν δῆμων, ἐξ ὧν ὁ νέος δῆμος, στέλλονται εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα αὐτοῦ. Ἐὰν τέλος ἐκ τῆς κερματίσεως δήμου παρήχθησαν νέοι δῆμοι, τὰ βιβλία στέλλονται εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα, εἰς ὃν ὑπάγεται τὸ μείζον μέρος τοῦ κερματισθέντος

(1) Ἀρθρ. 84 τοῦ περὶ Γ. Ν.

(2) Ἀρθρ. 3 τοῦ περὶ ὄργ. τῶν δικαστηρίων νόμων.

(3) Διάταγμα τῆς 14 Σεπτεμβρίου 1836, τῆς 1 Ὀκτωβρίου 1841, τῆς 13 Ἀπριλίου 1842 καὶ τῆς 18 Φεβρουαρίου 1844.

(4) Διατ. 21 Σεπτεμβρίου 1836 ἄρθρ. 3—5.

δήμου, καὶ ἐν ἀμφιβολίᾳ εἰς ἣν ὀρίσῃ ὁ εἰσαγγελεὺς, ὁ δὲ τοῦ νέου δήμου ὑποθηκοφύλαξ, παρ' ᾧ ὑπάρχουσι τὰ βιβλία τῶν ἐκλιπόντων δήμων, ὡς ἂν πρόκειται νὰ γίνη παρ' αὐτῷ ἐγγραφή ἐπὶ κτήματος εἰς τοὺς παλαιοὺς δήμους ὑπαγομένου καὶ ἐφ' οὗ ὑπάρχουσιν ἐν τοῖς βιβλίοις αὐτῶν ἐγγραφαὶ, ποιεῖται ἐν τῷ νέῳ βιβλίῳ τὰς ἀναγκαίας παραπομπὰς εἰς τὰ βιβλία τῶν ἐκλιπόντων δήμων.

Ἐπὶ τῆς κερματίσεως δήμου ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ὅστις ὀφείλει νὰ πέμψῃ τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν εἰς ἄλλον ὑποθηκοφύλακα, μεταγράφει εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν τοῦ νέου δήμου πάσας τὰς ἐγγραφὰς τῶν ὑποθηκῶν τὰς ἐν τοῖς ἀποστελλομένοις βιβλίοις ὑπαρχούσας. Ἐπὶ δὲ τῶν βιβλίων τῶν ἐκθέσεων σημειοῖ τὴν δέουσαν παραπομπήν, ἐὰν δὲ τὰ βιβλία τοῦ κερματισθέντος δήμου πρόκειται νὰ μείνωσι παρὰ τῷ αὐτῷ ὑποθηκοφύλακι, ἐὰν μὲν μὴ ὑπάρχῃ τι ἐγγεγραμμένον ἐπὶ τῶν εἰς τὴν ἄλλην περιφέρειαν μεταβάντων κτημάτων, πέμπει εἰς τὸν ἕτερον ὑποθηκοφύλακα ἀποδείξιν, ῥητῶς ἀναφέρουσιν τοῦτο, ἐὰν δὲ ὑπάρχουσιν ἐγγραφαὶ, προσημειώσεις ἢ ἀπαγορεύσεις, ἀντιγράφει ταύτας καθαρῶς εἰς ἴδιον βιβλίον καὶ πέμπει αὐτὸ εἰς τὸν ἕτερον ὑποθηκοφύλακα.¹

589. "Ὅταν τὸ αὐτὸ κτῆμα ἐκτείνηται πέραν τῆς περιφέρειας τοῦ ὑποθηκοφυλακείου, ἡ ἐγγραφή γίνεται εἰς τὸ βιβλίον τοῦ δήμου, ἐνθα κεῖται τὸ μεγαλείτερον μέρος τοῦ κτήματος, ὁ δὲ ὑποθηκοφύλαξ μετὰ τὴν ἐγγραφὴν ὀφείλει νὰ πέμψῃ εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα τῆς ἄλλης περιφέρειας, εἰς ἣν ἐκτείνεται τὸ κτῆμα, ἀντίγραφον τῆς ἐγγραφῆς, ὅπως γίνη παρ' αὐτοῦ εἰς τὸ βιβλίον τῆς ἄλλης περιφέρειας ἐν ἰδιαιτέρῳ φύλλῳ σημείωσης τῆς ἐγγραφῆς εἰς τὸ βιβλίον τῆς πρώτης περιφέρειας, γινομένης ἀκριβοῦς παραπομπῆς εἰς ἑκάτερα τὰ βιβλία.² Μόνη δὲ ἡ εἰς τὸ οἰκεῖον βιβλίον ἐγγραφή εἶναι ἔγκυρος.

590. "Ἄν δι' ἰδίου διατάγματος ἡ ὑπηρεσία τοῦ ὑποθηκο-

(1) Διάταγμα τῆς 10 Μαΐου 1842.

(2) Διάταγμα περὶ Ὑποθ. τῆς 21 Σεπτεμβρίου 1836 ἀρθρ. 9.

φύλακος δὲν ἀνετέθη εἰς ἴδιον ὑπάλληλον, αὕτη διεξάγεται ὑπὸ τοῦ ἀρμοδίου Εἰρηνοδίκου.¹

Περὶ τῆς ἀναπληρώσεως τῶν ἐπιτετραμμένων τὰ τοῦ ὑποθηκοφύλακος εἰρηνοδικῶν, κωλυομένων, δὲν γίνεται ἴδιος λόγος, ἐφαρμοζομένων τῶν κοινῶν διατάξεων περὶ ἀναπληρώσεως αὐτῶν. Τοὺς εἰδικούς ὁμως ὑποθηκοφύλακας, κωλυομένους ἢ ἐλλείποντας, ἀναπληροῦσιν οἱ ἀρμοδίιοι Εἰρηνοδίκαι.² Τὸν δὲ ἐν Ἀθήναις εἰδικὸν ὑποθηκοφύλακα ἀναπληροῖ ὁ κατὰ τὴν βόρειον πλευρὰν τῆς ἐρμαϊκῆς ὁδοῦ Εἰρηνοδίκης.

Ἐὰν ἐν τῇ αὐτῇ πόλει ὑπάρχωσι πλείονα εἰρηνοδικεῖα, εἰδικὸς δὲ ὑποθηκοφύλαξ, δὲν προενόησε δὲ εἰδικῶς ὁ νόμος τις τῶν εἰρηνοδικῶν εἶναι ὁ τακτικὸς ἀναπληρωτῆς, ἀναπληροῖ τὸν ὑποθηκοφύλακα ὁ ἀρχαιότερος εἰρηνοδίκης.

Δύο θέματα ἀδυναμίας τῆς ἐκτελέσεως τῆς ὑπηρεσίας τοῦ ὑποθηκοφύλακος προέβλεψεν ὁ νόμος,³ τὸ τοῦ κωλύματος καὶ τὸ τῆς κενώσεως τῆς θέσεως, ἀλλὰ δὲν διακρίνει ὁ νόμος, ὡς οὔτε ὁ γαλλικὸς, τὸ εἶδος τοῦ κωλύματος, ἂν ᾖ φυσικόν, ἢ νομικόν, οἷον ἐξαίρέσεως. Περὶ τῶν λόγων τῆς ἐξαίρέσεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῶν δέον νὰ προσφύγωμεν εἰς τοὺς λόγους τῆς ἐξαίρέσεως, ἢ τῶν δικαστῶν, κατὰ τὸ ἄρθρον 36 τῆς πολιτ. δικον., ἢ τῶν συμβολαιογράφων, κατὰ τὸ ἄρθρον 177 τοῦ περὶ ὀργαν. τῶν δικαστηρίων νόμου. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ δὲν πρόκειται νὰ δικάσῃ περὶ ἀμφισβητούμενης ὑποθέσεως, ἀλλ' ἀπλῶς νὰ βεβαιώσῃ τὴν ἐγγραφὴν τίτλου ἐγγραπτέας ὑποθήκης, ἢ δὲ κρίσις αὐτοῦ περιορίζεται εἰς τὸ παράνομον τῆς αἰτήσεως ἐγγραφῆς, ὅτε ἀρνεῖται αὐτήν,⁴ ὅπως καὶ ὁ συμβολαιογράφος ἀρνεῖται τὴν σύνταξιν συμβολαιογραφικῆς πράξεως περὶ παρανόμου, ἢ εἰς τὰ χρηστὰ ἤθη ἀντιβαινούσης σχέσεως.⁵ κυρίως δὲ τὸ ἔργον τοῦ ὑποθηκοφύλακος εἶναι ἡ ἐπίσημος πιστοποίησις τῆς ἐγγρα-

(1) Ἄρθρ. 84 τοῦ περὶ Γ. Ν. καὶ ἄρθρ. 4 τοῦ ἀπὸ 1 Ἰουλίου 1342 διατάγματος.

(2) Ἄρθρ. 1 τοῦ ἀπὸ 24 Μαρτίου 1843 διατάγματος.

(3) Ν. τῆς 24 Μαρτίου 1843.

(4) Ἄρθρ. 43, 63, 80 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμου.

(5) Ἄρθρ. 72 τοῦ περὶ Ὁργ. τῶν Δικ. νόμου.

φῆς τοῦ τίτλου, διὰ τοὺς λόγους τούτους προτιμητέα ἡ δόξα, καθ' ἣν εἰς τοὺς ὑποθηκοφύλακας ἐφαρμόζονται μᾶλλον οἱ ὀρίσμοι τῆς ἐξαιρέσεως τῶν συμβολαιογράφων, ἢ οἱ εὐρύτεροι περὶ ἐξαιρέσεως τῶν δικαστῶν.¹ Ἐὰν ὅμως ὁ ὑποθηκοφύλαξ, καὶ τοι ἐξαιρούμενος, ἐπιχειρήσῃ ἐγγραφὴν κατὰ τὰ ἄλλα ἔγκυρον, καθὼ σύμφωνον πρὸς τὸν νόμον, δὲν θέλομεν ἐφαρμόσει εἰς αὐτὴν τὸν ὀρισμὸν τοῦ ἄρθρου 180 τοῦ περὶ ὄργ. τῶν δικασ. νόμου, διότι ὁ συμβολαιογράφος πιστοποιεῖ τὴν βούλησιν τοῦ ὑποχρεουμένου, ἣτις πιστοποίησις ἔνεκα τῶν λόγων τοῦ ἄρθρ. 177 ἀποβαίνει λίαν ὑποπτος, ἐνῶ ὁ ὑποθηκοφύλαξ πιστοποιεῖ ἀπλῶς τὴν ἐγγραφὴν δικαιώματος κτήσεως ὑποθήκης, εἰς οὗ τὴν κατάρτισιν οὗτος οὐδόλως συνέπραξεν, ἀφοῦ μάλιστα τὴν ἐγγραφὴν δύναται νὰ αἰτήσῃ καὶ πᾶς τρίτος, χωρὶς πληρεξουσιότητος, ἀρκεῖ νὰ φέρῃ τοὺς τίτλους, ὧν δυνάμει ζητεῖται ἡ ἐγγραφή.²

591. Ἡ ἐπιτυχία τοῦ ὑποθητικοῦ συστήματος, τοῦ ἐριδομένου εἰς τὴν δημοσιότητα καὶ εἰδικότητα, ἤρτηται ἐκ τῆς εὐσυνόπτου καὶ μεθοδικῆς συντάξεως τῶν ὑποθητικῶν βιβλίων.

Παρ' ἡμῖν ἐτέθησαν ἐν τῷ νόμῳ θεμελιώδεις τινὲς ἀρχαί,³ ἀνατεθείσης τῆς κατὰ τὰ καθ' ἕκαστα ρυθμίσεως εἰς τὴν ἐκτελεστικὴν ἐξουσίαν, ἣτις ἐπραξέ τοῦτο διὰ τοῦ ἀπὸ 12 Σεπτεμβρίου 1836 Β. Διατάγματος.

Ἐν πρώτοις τὰ βιβλία ταῦτα κρατοῦνται κατὰ τὸ περὶ τούτου συνταχθῆσόμενον ὑπόδειγμα καὶ τὰς περὶ τούτου ἐκδοθησομένας ὁδηγίας, μονογραφούμενα καὶ ἀριθμούμενα πρὸ τῆς

(1) Ὁ Καλλιγῆς § 445 προτιμᾷ τοὺς λόγους τοῦ ἄρθρ. 36 τῆς πολ. Δικον. ἀλλὰ μόνον ἐκ συμφέροντος, ἢ συγγενείας, ἢ αἵματος, ἢ ἀγχιστείας· ἀλλ' ὁ ἐν ἀναφέρει λόγον τῆς ἀρχίας τῶν λοιπῶν λόγων ἐξαιρέσεως τῶν δικαστῶν, δὲν μάχεται ἄρα γε ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης;

(2) Ἄρθρ. 59 τοῦ περὶ Ἱποθ. Νόμ. Πρὸλ. περὶ τοῦ ἀποτελεσμάτος τῆς περ' ἐξαιρέτου ὑποθηκοφύλακος ἐπιχειρηθείσης ἐγγραφῆς Δαλλῆζ. Priv. et hyp. ἀριθ. 1457.

(3) Ἄρθρ. 84, 85 τοῦ περὶ Ἱποθ. Νόμ. "Ὅτι εἰς τὴν πρωτεύουσάν, ἢ καὶ εἰς ἄλλας πόλεις ἐκάστης ἐπαρχίας συνιστᾶται γραφεῖον ὑποθηκῶν· εἰς τὴν ἀνατίθεται ἡ ὀφηρεσία τοῦ γραφείου τῶν ὑποθηκῶν, ἢ εἰς τὸ βιβλίον ἀκριβῆς καταχωρίσις κατὰ χρονολογικὴν τάξιν τῶν ἐγγραφῶν προσημειώσεων καὶ σημειώσεων, ἢ φύλαξις τῶν βιβλίων.

χρήσεως παρὰ τοῦ ἀρμοδίου προέδρου τῶν πρωτοδικῶν. Δι' ἐκαστον δῆμον θέλει κρατεῖται ἴδιον βιβλίον ὑποθηκῶν μετ' ἀλφαριθμητικοῦ πίνακος.¹

Περὶ τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ κτήματος κειμένου ἐντὸς δύο δῆμων ἐγένετο πρὸ μικροῦ λόγος.

592. Ἐκαστος ὑποθηκοφύλαξ ἔχει ἴδιαν δικαιοδοσίαν ἐντὸς τῆς οἰκείας περιφερείας, ὥστε πᾶσα ἐγγραφή, ἀφορῶσα ἀκίνητον, κείμενον ἐκτὸς τῆς περιφερείας ταύτης, ὡς ἀναρμοδίως γενομένη, εἶναι ἄκυρος (ἄρθρ. 84). Ὡσαύτως ἄκυρος εἶναι πᾶσα ἐγγραφή, γενομένη ἐν ἄλλῳ βιβλίῳ παρὰ τὸ τοῦ οἰκείου δῆμου (διότι πλείονες δῆμοι δύνανται νὰ ὑπάγωνται εἰς τὸ αὐτὸ ὑποθηκοφυλακεῖον).²

Ἡ δημοσιότης τῶν βιβλίων εἶναι παρ' ἡμῖν πλήρης, κατὰ τὸ ἄρθρ. 90 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀνοίγει τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν πρὸς πάντα θέλοντα νὰ συμβουλευθῇ αὐτὰ,³ ἀλλὰ χωρὶς τῆς μεταθέσεως αὐτῶν, ἕκαστος δὲ δύναται νὰ λάβῃ ὅσας σημειώσεις νομίζει ἀναγκαίαις·⁴ ὁ δὲ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν ὀφείλει νὰ διδῇ εἰς τοὺς αἰτοῦντας ἀντίγραφα πιστὰ, ἢ περιλήψεις ἀκριβεῖς τῶν περιεχομένων εἰς τὰ βιβλία ἐγγραφῶν καὶ προσημειώσεων. Δῆλον δὲ, ὅτι ἀπαγορεύεται πᾶσα μεταβολή, ἢ ἐξάλειψις τῶν ἐν αὐτοῖς γεγραμμένων ὡς καὶ πᾶσα, ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ἀνοιξίς τῶν βιβλίων.⁵ Τὴν

(1) Διάταγμα 21 Σεπτεμβρίου 1836 ἄρθρ. 3—5.

(2) Ἄρθρ. 87 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμου.

(3) Κατὰ τί δύναται νὰ βλάβῃ τὸν ἰδιοκτήτην ἢ παντὶς τρίτου γνώσει τῶν ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου αὐτοῦ ὑποθηκῶν; Αἱ προλήψεις τῆς τάξεως τῶν εὐγενῶν, οἵτινες, μεγάλα κεκτημένοι ἀκίνητα, ἦσαν βεβαρημένοι διὰ μεγάλων ὑποθηκῶν χρεῶν, ὑπηγάρευσαν τὴν περιοριστικὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 24 καὶ 116 τοῦ βασιρικοῦ νόμου, καὶ ἡ ἀνάγκη νὰ βεβαιώσῃ ἔννομον συμφέρον ὁ ζήτων νὰ συμβουλευθῇ τὰς ἐπὶ τινος κτήματος ὑπαρχούσας ἐγγραφάς.

(4) Ἄρθρ. 91 τοῦ περὶ Ὑποθ. νόμου.

(5) Ἄρθρ. 85 § 1 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ. Ἡ ἔκφρασις τοῦ ἄρθρ. 85 1) εἶναι κατὰ τι πλημμελής· «νὰ φροντίξῃ ὥστε, ἀπόντος αὐτοῦ ἢ τοῦ ἀναπληρωτοῦ αὐτοῦ, νὰ μὴ δύναται κανεὶς νὰ ἀνοίξῃ τὸ (βιβλίον) μηδὲ νὰ γενῇ καμμία ἀλλαγὴ, ἢ φθορὰ τῶν ἐν αὐτῷ γεγραμμένων.» Οὐδεὶς θέλει ὑποθέσει ὅτι τὸ «μηδὲ νὰ γενῇ καμμία φθορὰ, ἢ ἀλλαγὴ» ἀναφέρεται εἰς μόνον τὸ νὰ φροντίξῃ ὥστε ἀπόντος αὐτοῦ κλπ. Ἡ ἀλλαγὴ, ἢ φθορὰ ἀπαγορεύεται ἀπολύτως.

πιστοποιήσιν τῆς καταστάσεως τῶν βιβλίων μόνος ὁ ὑποθηκοφύλαξ δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ, διὸ καὶ οὗτος μόνος δικαιοῦται καὶ ὀφείλει νὰ ἐκδίδῃ περὶ αὐτῆς τὰ ἐξῆς ἔγγραφα.

α) Ἀντίγραφα τῶν ἐγγραφῶν καὶ τῶν προσημειώσεων ὅσαι ἐξ αὐτῶν εἰσὶν ἐξηλειμμένοι δὲν περιλαμβάνονται εἰς τὰ ἀντίγραφα, ἐκτὸς ἐὰν οἱ ἐνδιαφερόμενοι ἀπαιτήσωσι τοῦτο.¹

β) Περιλήψεις· ὁ νόμος δὲν ὀρίζει ἀκριβῶς εἰς τί συνίστανται αὗται καὶ κατὰ τί διαφέρουσι τῶν ἀντιγράφων· ἀλλὰ κατὰ τὸ ἄρθρ. 92 δύναται τις νὰ συμπεράνῃ, ὅτι περιλήψεις εἰσὶ κυρίως ἀποσπάσματα, περιέχοντα τὰ κυριώτερα στοιχεῖα τῶν ἐγγραφῶν, ἢ προσημειώσεων, ἐνῶ τὰ ἀντίγραφα περιέχουσι πιστῶς καὶ αὐτολεξεῖ τὰ ἐν τοῖς βιβλίοις περιεχόμενα.

Καὶ περὶ τῶν περιλήψεων ὀρίζεται, ὅτι περιλαμβάνουσι τὰς ἐξηλειμμένας ἐγγραφὰς καὶ προσημειώσεις μόνον ἐπὶ τῇ αἰτήσει τοῦ ὑπὲρ οὗ ἐκδίδονται.

γ) Ἀποδεικτικά, ὅτι ἐπὶ κτημάτων ὠρισμένων δὲν ὑπάρχει ἐγγραφή, ἢ προσημείωσις.

Πάντα τὰ ἔγγραφα ταῦτα φέρουσι τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ὑποθηκοφύλακος καὶ τὴν σφραγίδα τοῦ γραφείου αὐτοῦ.

Πάντα τὰ ὑπὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος ἐκδιδόμενα ἔγγραφα ὑπόκεινται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου τοῦ χαρτοσήμου ὠρισμένην διατίμησιν.²

593. Περὶ τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τῶν ἐγγράφων τούτων, ὁ νόμος σαφῶς ὥρισεν, ὅτι αἱ πράξεις τοῦ γραφείου τῶν ὑποθηκῶν αἱ ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐξουσίας τοῦ ὑποθηκοφύλακος συντασσόμεναι καὶ τὰ ἐκ τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν ἀντίγραφα ἔχουσιν ἰσχὺν δημοσίων ἐγγράφων· ἂν ἐννοήσῃ τις τὴν ἔκφρασιν πράξεις, ὡς νοοῦσαν τὰς ἐκθέσεις τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης, τῆς προσημειώσεως καὶ τῶν κατὰ τὸν νόμον καταχωριστέων σημειώσεων, κατ' ἀντίθεσιν τῶν ἀντιγράφων τῶν ἐν τῷ βιβλίῳ περιεχομένων, ἴσως ἀμφιβάλλῃ περὶ τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τῶν «ἀκριβῶν περιλήψεων» τῶν ἐν τῷ βιβλίῳ ἐγγραφῶν, ἀλλ'

(1) Ἀρθρ. 92—94 τοῦ περὶ Ὑ. Ν.

(2) Ἀρθρ. 97 τοῦ περὶ Ὑ. Ν. ἄρθρ. 24 § 13 τοῦ περὶ Χαρτ. νόμου.

ἀφοῦ καὶ τὰς περιλήψεις τὰς ἀκριβεῖς ἐκδίδων ὁ φύλαξ ἐνεργεῖ πράξιν ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐξουσίας αὐτοῦ, δεῖον νὰ ἀποδώσω-
μεν καὶ αὐταῖς, κατὰ τὸ ἀρθρ. 86, τὴν ἰσχὺν δημοσίων ἐγγρά-
φων, ἐννοοῦντες τὴν ἔκφρασιν «πράξεις» ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ.

Τὰ μέχρι τοῦδε εἰρημένα δρῶσι τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ ὑποθη-
κοφύλακος περὶ τοῦ τρόπου τῆς βεβαιώσεως τῶν πράξεων αὐτοῦ·
ἀλλ' ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὸν τρόπον τῆς συντάξεως τῶν βιβλίων.

594. Ἡ πιστὴ καὶ ἀκριβὴς ἐγγραφὴ εἶναι ὡς προεβρέθη οὐ-
σιώδης ὅρος τῆς ἐπιτυχίας τοῦ συστήματος τῆς ἐιδικότητος καὶ
δημοσιότητος τῶν ὑποθηκῶν, διότι ἄλλως οὐδεμία ἤθελεν ὑπάρ-
χει βεβαιότης τῆς κτήσεως τῆς ὑποθήκης· ἀλλ' ὑπάρχει καὶ ἑτε-
ρος σπουδασιότατος ὅρος, ὁ τῆς εὐμεθοδου συντάξεως τῶν βιβλίων,
τῆς παρεχούσης τὴν ὅσον οἶον τε εὐκόλον καὶ ἀσφαλῆ τῶν τρί-
των γνῶσιν τῆς ὑπάρξεως καὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς ὑποθήκης.

Τοῦ προβλήματος τούτου διάφοροι ἐδόθησαν λύσεις κατὰ τὴν
διάφορον κρίσιν τῶν νομοθετῶν περὶ τοῦ καιριωτέρου στοιχείου
τῆς ὑποθήκης.

Πέντε εἰσὶ τὰ οὐσιώδη στοιχεῖα, ἐξ ὧν ἥρτηται τὸ κῦρος καὶ
ἡ προτεραιότης αὐτῆς·

α) ὁ χρόνος τῆς ἐγγραφῆς, μεθ' οὗ συνέχεται ὁ ἀριθμὸς τῆς
ὑποθήκης·

β) ἡ περιγραφὴ τοῦ ἀκινήτου, μεθ' ἧς συνέχεται ἡ ταυτότης
τοῦ βεβαρημένου κτήματος·

γ) ἡ ταυτότης τοῦ ἰδιοκτήτου·

δ) ἡ τοῦ ὀφειλέτου (ἐὰν ᾖ ἄλλος παρὰ τὸν ἰδιοκτήτην) καὶ

ε) τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως.

Ὁ γάλλος νομοθέτης, ἀποβλέψας πρὸ πάντων εἰς τὸν χρόνον
τῆς ἐγγραφῆς, δρίζει, ὅτι αἱ ὑποθηκαὶ ἐγγράφονται συντασσο-
μένου περὶ τῶν ἐγγράφων συνεχοῦς ἡμερολογίου, ἄνευ κενοῦ δια-
στήματος εἰς τρόπον, ὥστε ἐπὶ παντοίων κτημάτων κατὰ παν-
τοίων ἰδιοκτητῶν ὑπὸ παντοίων πιστωτῶν κατὰ σειρὰν ἐγγρά-
φονται αἱ ὑποθηकाί.¹ Τοιοῦτον σύστημα ἠκολούθησε καὶ ὁ ἰτα-
λὸς νόμος.²

(1) Ἀρθρ. 2150, 2201, 2284 τοῦ Γαλλ. νόμου.

(2) Ἀρθρ. 2073 2001 τοῦ ἰταλ. νόμου.

Ἄλλοι ἀπέβλεψαν εἰς τὸ πρόσωπον τοῦ ὀφειλέτου, ὡς τοῦ οὐσιωδεστέρου στοιχείου τῆς ὑποθήκης, προσδιορίζοντες ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἴδιον φύλλον δι' ἕκαστον ὀφειλέτην, ἐν ᾧ ἐγγράφονται αἱ κατ' αὐτοῦ ἀποκτώμεναι ὑποθήκαι.¹

595. Ἄλλοι πάλιν ἀπέβλεψαν κυρίως εἰς τὴν ταυτότητα τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἐγγράφονται αἱ ὑποθήκαι ἐπὶ τῇ βάσει δὲ ταύτῃ συντάσσονται τὰ βιβλία, ὁριζομένης ἐν αὐτοῖς ἰδίας μερίδος δι' ἕκαστον κτῆμα, οὕτως ὥστε ὁ εὐρίσκων τὴν εἰς τοῦτο ὁρώσαν μερίδα, γινώσκει τίνες αἱ ἐπὶ τοῦ κτήματος τούτου ὑποθήκαι, κατὰ τὸν χρόνον καὶ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς.

Τὴν μέθοδον ταύτην τῶν πλείστων γερμανικῶν νομοθεσιῶν ἠσπάσθη καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης. Κατ' αὐτὴν τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν συντάσσονται καὶ κρατοῦνται ὡς ἑξῆς.²

Ἐκαστον ἀκίνητον κτῆμα καὶ ἐκάστη ἐπικαρπία, ὅταν γίνῃ ἀντικείμενον ὑποθήκης ἢ προσημειώσεως, θέλει λαμβάνει ἰδιαίτερον φύλλον εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν τοῦ δήμου, ἐν οὗ τῇ περιφερείᾳ κεῖται τὸ κτῆμα.

Ὅλαι δὲ αἱ ἐφ' ἐνός καὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ὑποθήκαι θέλουν ἐγγράφονται εἰς τὸ διὰ τὸ κτῆμα τοῦτο ἀνοιχθὲν φύλλον κατ' αὐξοῦντα ἀριθμὸν,³ κατὰ δὲ τ' ἀνωτέρω εἰρημμένα ἴδιον φύλλον προσδιορίζεται καὶ δι' ἐκάστην ἐμφύτευσιν καὶ ἐπιφάνειαν.

Ἀλλὰ πῶς εὐρεθῇσεται ἕκαστον κτῆμα, ἀφοῦ ἡ σειρά τῆς κατατάξεως αὐτῶν ἐν τῷ βιβλίῳ εἶναι πάντῃ τυχαία;

Πρὸς τοῦτο εἶναι ἀπαραίτητον ἐπικουρικὸν βιβλίον, δι' ὃ, κατὰ τὸ διάταγμα,⁴ εἰς τὰ τελευταῖα φύλλα ἐκάστου τόμου θέλει συντάττεται ἀλφαριθμητικὸς πίναξ τῶν ὀνομάτων ὧν τῶν ὑποθηκικῶν ὀφειλετῶν, διαλαμβάνων τὸν ἀριθμὸν τοῦ φύλλου, εἰς ᾧ ἐνεγράφησαν αἱ κατ' αὐτῶν ὑποθήκαι.

Κατὰ τὸ ἡμέτερον σύστημα ἔχομεν δι' ἕκαστον δῆμον ἰδιαίτερον βιβλίον ὑποθηκῶν, ἀλλὰ τοῦτο δύναται νὰ συνίσταται ἐκ πλειόνων τόμων κατὰ τὸν ἀριθμὸν τῶν κτημάτων καὶ τῶν ἐγ-

(1) Ἀρθρ. 3. Τοῦτο ἔσχυν ἐν Κερπτεν καὶ ἐν Οὐλμῃ· πρὸς. Γούνερ Com. II σ. 136.

(2) Ἀρθρ. 84 τοῦ Ἰ. ν. καὶ διάταγμα τῆς 21 Σεπτεμβρίου 1836.

(3) Ἀρθρ. 6 καὶ 8 τοῦ διατάγμ. τῆς 21 Σεπτεμβρ. 1836.

(4) Ἀρθρ. 5 τοῦ διατάγμ. συνδρασμ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 87 τοῦ νόμου περὶ Ἰ.π.

γραφῶν, τότε δὲ¹ ἕκαστος τόμος φέρει ἐν τέλει τὸν ὀνομαστικὸν πῖνακα τῶν ὀφειλειτῶν, κατ' ἀλφαβητικὴν τάξιν.

596. Ἐκ τούτου, ὅτι δι' ἕκαστον ἀκίνητον προσδιορίζεται ἕξιον φύλλον, ἔπεται ὅτι, μεταβαλλομένου τοῦ κυρίου, δὲν μεταβάλλεται τὸ φύλλον, ἀλλὰ γίνεται σημείωσις τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος κατὰ τὸ ἄρθρ. 13 τοῦ διατάγματος, καθ' ὃ σημειοῦται ἐν τῇ δευτέρᾳ στήλῃ « ἡ χαρακτηρίσις (ἡ ταυτότης) τοῦ χρεώστου, » ὅταν οὗτος ᾖ ἄλλος παρὰ τὸν ἐν τῇ προηγουμένη ἐγγραφῇ σημειωθέντα, διότι, κατὰ τὴν μέθοδον τοῦ ἡμετέρου νόμου, πᾶσαι αἱ τὸ αὐτὸ ἀκίνητον ἀφορῶσαι ἐγγραφαὶ δεόν νὰ ὑπάρχωσι κατατεταγμέναι κατὰ τὴν σειρὰν τῆς καταχωρήσεως, πρὸς εὐκόλον καὶ ταχεῖαν ἀντίληψιν.

Ἄλλ' ἐὰν μὴ γίνῃ σημείωσις τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, ὅποια δικαιώματα κτᾶται ὁ κατὰ τοῦ πρώην κυρίου ἐγγράφας ὑποθήκην ἐν ἀγνοίᾳ, ὅτι τὸ κτῆμα μετεβιβάσθη εἰς ἄλλον;

597. Ὁ βαυαρικὸς νόμος ὥρισε τὰ περὶ τούτου σαφῶς· κατὰ μὲν τὸ ἄρθρον 25 πᾶσα ἡ ἐπὶ τῇ ἀξιοπιστίᾳ τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν καλῇ τῇ πίστει ἐπιχειρηθεῖσα πράξις, καθόσον συνέχεται μετὰ τῆς ὑποθήκης, συνεπάγεται ὑπὲρ τοῦ ἐπιχειρήσαντος αὐτὴν πάντα τὰ ἔννομα ἀποτελέσματα, τὰ συνάδοντα πρὸς τὴν γενομένην ἐγγραφήν· οὐδεὶς δὲ δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὴν ἀγνοίαν τῶν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἐγγεγραμμένων· κατὰ δὲ τὸ ἄρθρον 138 ὁ νέος νομεὺς τοῦ κτήματος ἀνάγκη νὰ προκαλέσῃ τὴν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν καταχώρησιν ἐν τῷ δευτέρῳ τμήματι (Rubrik) τῆς μεταβολῆς τῆς ἰδιοκτησίας καὶ τοῦ τίτλου τῆς νομῆς αὐτοῦ, πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἐν τοῖς § 25 καὶ 26 ἀναφερομένων ἀποτελεσμάτων· ὅθεν κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ὁ ἐγγράφας ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ κτήματος τοῦ πρώην ἰδιοκτήτου, ἀγνοῶν τὴν μετᾶθεσιν τῆς ἰδιοκτησίας εἰς τὸν νέον κύριον, τὸν μὴ ἐγγράψαντα ἐν τῷ βιβλίῳ τὴν μετᾶθεσιν, ἑνασκεῖ καὶ κατὰ τοῦ τρίτου τούτου τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα.

(1) Ἄρθρ. 5 καὶ 8 τοῦ Διατάγμ.

Δύσκολον εἶναι νὰ δεχθῇ τις, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 13 τοῦ διατάγματος, καθ' ἣν, «γενομένης τῆς πρώτης ἐγγραφῆς, δύναται εἰς τὰς λοιπὰς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐγγραφὰς νὰ παραλειφθῇ... ἡ χαρακτηρίσις τοῦ χρεώστου, ὅταν ταῦτα συμφωνῶσι πρὸς τὰ ἐν τῇ πρώτῃ ἐγγραφῇ σημειωθέντα» κλπ., λύει τὸ ζήτημα τοῦτο, ὅπως ὁ βαυαρικὸς νόμος, καθ' ὃν ἰσχύει ἡ ἐγγραφή, καὶ τοι γενομένη κατὰ τοῦ πρώην ἰδιοκτητοῦ, ἂν μὴ σημειωθῇ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἢ μεταθέσις τῆς κυριότητος· λέγομεν, ὅτι δύσκολον τοῦτο, διότι ὁ τὴν ὑποθήκην ἐγγράφων δύναται διὰ τοῦ βιβλίου τῶν μεταγραφῶν¹ νὰ βεβαιωθῇ, ἂν τὸ κτῆμα περιῆλθεν εἰς ἄλλον κύριον· μὴ ἐρευνήσας δὲ τοῦτο ἑαυτὸν αἰτιάσθω, ἐγγράφας ὑποθήκην ἐπὶ ἄλλοτρίῳ κτήματος, ἡτοικτήματος, μὴ ἀνήκοντος πλέον εἰς τὸν ἴδιον ὀφειλέτην. Ναί, ὥφειλεν ὁ ὑποθηκοφύλαξ νὰ σημειώσῃ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ἐγγραφῶν τὴν μεταβολὴν τῆς ἰδιοκτησίας ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ, ἐνθα γίνονται «αἱ σημειώσεις παντὸς εἶδους,»² ἀλλὰ τοῦτο δὲν ὀρίζει ῥητῶς ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος. Ἄν ὁ ὑποθηκοφύλαξ παρέλιπε τὴν σημείωσιν, ἴσως διότι οὐδεὶς ἀνέφερεν αὐτῷ ταύτην, ὁ νόμος ὑποχρεοῖ ἄρά γε τὸν μεταγράψαντα τὸν τίτλον αὐτοῦ, νὰ προκαλέσῃ αὐτὸς τὴν σημείωσιν τῆς μεταβολῆς τῆς ἰδιοκτησίας ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, ὅπως λογισθῇ ἀπὸ τῆς μεταγραφῆς ἰδιοκτητῆς πρὸς πάντα τρίτον; Οὐχί. Πῶς λοιπὸν θέλομεν στερῆσαι τὸν ἰδιοκτήτην τῆς ἰδιοκτησίας αὐτοῦ, διότι αὐτὸς μὲν ἐπραξεν ὅ,τι ὥφειλε, μεταγράψας τὸν τίτλον, ὁ δὲ ἐγγράφας τὴν ὑποθήκην κατὰ τοῦ πρώην κυρίου δὲν ἐσυμβουλευθῇ τὰ τῶν μεταγραφῶν βιβλίον; Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι ἡ τῆς ὑποθήκης ἐγγραφή κατὰ τοῦ πρώην κυρίου οὐδόλως ἰσχύει κατὰ τοῦ νέου κυρίου.³

598. Ἡ κατὰ κτῆμα σύνταξις τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν

(1) Δυσκολώτερον ἦθελεν τὸ ζήτημα, ὡς πρὸς τὰς πρὸ τοῦ νόμου τῆς μεταγραφῆς (1856) μεταθέσεις τῆς κυριότητος.

(2) Ἄρθρ. 11 τοῦ Διατάγματος.

(3) Ἡ παρατήρησις, ὅτι τὸ Διάταγμα (ἄρθρ. 13) τοιαύτην παραδέχεται μέθοδον «ὅτι τοῦτέστιν ἅπαντα τὰ τὸ αὐτὸ κτῆμα ὀρῶντα, δύνανται νὰ συνυπάρχωσι πρὸς ταχῆαν ἀντίληψιν» (Καλλιγὰ Β', § 260 τῆς γ'. ἐκδ.) ἀμφισβάλῳ ἰὼν σκοπῇ νὰ λύσῃ τὸ προκείμενον ζήτημα.

συνεπάγεται τὴν ἀνάγκην τοῦ νὰ μένωσιν ἀπὸ φύλλου εἰς φύλλον κεναὶ σελίδες, ὥστας ὁ ὑποθηκοφύλαξ κρίνει ἀναγκαίως διὰ τὰς ἐνδεχομένας εἰς τὸ ἐξῆς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐγγραφὰς καὶ προσημειώσεις. »¹ Ἐντεῦθεν ὁμῶς ὁ κίνδυνος, μὴ τὰ κενὰ φύλλα προσληφθῶσιν εἰς τὸ ἐπόμενον κτῆμα καὶ χρησιμεύωσιν εἰς ἐγγραφὰς μεταγενεστέρας, ἀλλὰ προχρονολογημένας. Πρὸς ἀποσόβησιν τοῦ κινδύνου τούτου ὁ νομοθέτης ὥρισε δύο τινα

α) Τὴν ἐν ἐκάστῃ σελίδι σημείωσιν τοῦ ἀριθμοῦ τοῦ δι' ἑκαστον κτῆμα ἀφιερωμένου φύλλου.² Ὁ ἀριθμὸς οὗτος εἶναι ἅλ-λος παρὰ τὸν ἀριθμὸν τῶν σελίδων (ἄρθρ. 3 καὶ 4 τοῦ διατάγματος), καὶ ἐμφαίνει τὸν ἀριθμὸν τῶν δι' ἑκαστον κτῆμα ἀφορισθέντων φύλλων, λ. χ. διὰ τὸ πρῶτον κτῆμα, ἐφ' οὗ ἐγγράφονται ὑποθήκαι, ὠρίσθησαν τέσσαρα φύλλα τοῦ βιβλίου, τὰ τέσσαρα ταῦτα φύλλα, ἐν λογιζόμενα, διότι εἰς ἐν κτῆμα ἀφωρίσθησαν, λαμβάνουσι τὸν ἀριθ. 1, ὅστις σημειοῦται ἐν ἐκάστῳ τῶν τεσσάρων φύλλων. Ἐπειδὴ δὲ τὰ διὰ τὸ δεύτερον κτῆμα φύλλα λαμβάνουσι τὸν ἀριθ. 2, ἐὰν ἐν ταῖς φύλλοις τοῖς διὰ τὸ προηγούμενον κτῆμα ὀρισθῶσι, σημειωθῇ ὑποθήκη ἐπὶ τοῦ δευτέρου κτήματος προχρονολογημένη, τοῦτο ἀνακαλύπτεται, διότι ἡ ἐπὶ τοῦ δευτέρου (κατὰ προχρονολόγησιν) γραφείσα ὑποθήκη, θέλει εἶναι γεγραμμένη ὑπὸ τὸν ἀριθμ. 1, ἐνῶ (δῆθεν) ἀνήκει εἰς τὸν ἀριθμ. 2.³

β) Τὸ ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ ἡμερολογίου κρατούμενον βιβλίον ἐκθέσεων. Περὶ αὐτοῦ ὀρίζεται,⁴ ὅτι δι' ὅλας τὰς πράξεις, τὰς γινομένας ἐν τῇ γραφείᾳ τῶν ὑποθηκῶν, θέλει κρατεῖται τοιοῦτον βιβλίον, συντασσόμενον κατὰ χρονολογικὴν τάξιν καὶ αὐξαντα ἀριθμὸν. Δι' ἑκαστον δὲ βιβλίον ὑποθηκῶν θέλει ὑπάρχει ἴδιον ἀντίστοιχον βιβλίον ἐκθέσεων. Αἱ ἐκθέσεις αὗται περιέχουσι τὸ ὄνομα τοῦ αἰτούντος, τὴν ἐγγραφὴν, ἐξάλειψιν, ἢ ἄλλην σημείωσιν, τὴν χρονολογίαν τῶν προσπαγομένων ἐγγράφων καὶ τὸν ἐπὶ τῶν περι-

(1) Ἄρθρ. 6 τοῦ Διατάγματος.

(2) Ἄρθρ. 11 τοῦ περὶ Ὑποθ. Διατάγμ.

(3) Ἡ ἐννοία αὕτη τοῦ φύλλου τοῦ περιέχοντος πλείους σελ. ὅσαι εἰσὶν ἀναγκαῖαι διὰ τὰς ἐνδεχομένας... ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐγγραφὰς καὶ προσημειώσεις, συνάγεται προδήλως ἐκ τοῦ ἄρθρ. 8 τοῦ Διατάγματος.

(4) Ἄρθρ. 37 τοῦ περὶ Ὑποθ. Διατάγμ.

λήψεων σημειωθέντα ἀριθμὸν, (ὁσάκις ἡ ἐκθεσις γίνεται κατὰ συνέπειαν περιλήψεων)· τίνα τὰ ἀποδοθέντα εἰς τὸν αἰτοῦντα ἔγγραφα καὶ τίνα τὰ μένοντα καὶ τέλος τὸν ἀριθμὸν τοῦ φύλλου τοῦ οἰκείου τόμου τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν, εἰς ὃν ἐγένετο ἡ ἔγγραφη.¹

Εἰς τὴν σύνταξιν τῆς ἐκθέσεως μετέχει καὶ ὁ προκαλὼν τὴν πράξιν, εἰς ὃν ἀναγινώσκεται ἡ ἐκθεσις καὶ ὑπογράφεται παρ' αὐτοῦ καὶ τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ἐπιτιθεμένης εἰς τὸ τέλος τῆς σφραγίδος τῆς ὑπηρεσίας.²

599 Κατεκρίθη ἡ διάταξις, καθ' ἣν δι' ἕκαστον βιβλίον ὑποθηκῶν ὑπάρχει ἴδιον βιβλίον ἐκθέσεων,³ οὐχὶ δὲ ἓν καὶ μόνον καθολικὸν βιβλίον ἐκθέσεων διὰ τὰ διάφορα βιβλία τῶν ὑποθηκῶν. Δὲν θεωροῦμεν κατακριτέαν τὴν περὶ τούτου διάταξιν, διότι τὸ ἐναντίον σύστημα ἤθελε καταστήσει δυσκολώτερον τὸν ἐλεγχον, ἐνουμένων εἰς ἓν βιβλίον ἐκθέσεων τῶν ἐπὶ κτημάτων διαφορῶν δήμεων γινομένων ἐγγραφῶν, ἐξαλείψεων κλπ.· ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου εἶναι νὰ εὐκολύνῃ τὸν ἐλεγχον τοῦ βιβλίου τῶν ἐγγραφῶν, διὰ τοῦ βιβλίου τῶν ἐκθέσεων. Διὰ πάντα δήμεον κρατεῖται ἴδιον βιβλίον, ἐὰν δὲ ὁ αὐτὸς ὑποθηκοφύλαξ κρατῇ διαφορῶν δήμεων βιβλία, ὅπερ προϊόντος τοῦ χρόνου ἀποβαίνει σπανιώτερον, τὸ πρῶτιστον, ὅπερ θέλει ἐρωτήσει καὶ μάθει ὁ ὑποθηκοφύλαξ παρ' ᾧ ζητοῦνται διασαφήσεις περὶ ὠρισμένου κτήματος εἶναι, εἰς τίνος δήμεου περιφέρειαν κεῖται τοῦτο, τότε δὲ τὸ κύριον καὶ τὰ βοηθητικὰ βιβλία ἔσονται μᾶλλον εὐεξέλεγκτα, περιοριζόμενα εἰς τοῦ ἰδίου δήμεου τὰ κτήματα, ἢ ἐὰν τὸ τῶν ἐκθέσεων βιβλίον περιλαμβάνῃ ἐγγραφὰς, ἢ ἄλλας πράξεις κτημάτων εἰς διαφορῶν δήμεων κειμένων.

Ἐὰν δὲ, προϊόντος τοῦ χρόνου, εἰς δῆμος ἀποχωρισθῇ ἀπὸ τοῦ ὑποθηκοφυλακείου, εἰς ὃν ὑπῆγετο, ἀποκτῶν ἴδιον ὑποθηκοφύλακα, πῶς θέλει ἐξακολουθήσει παρὰ τῷ νέῳ φύλακι τῶν ὑποθηκῶν ὁ διὰ τοῦ βιβλίου τῶν ἐκθέσεων ἐλεγχος τοῦ βιβλίου τῶν

(1) Ἀρθρ. 39 τοῦ Διατάγματος.

(2) Ἀρθρ. 40 τοῦ Διατάγματος.

(3) Κελλεγῆ τὸμ. 2 § 161 (τῆς γ'. ἐκδ.)

ἐγγραφῶν καὶ προσημειώσεων; Ὅπως ἐπὶ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης ἐπὶ κτήματος, ἐκτεινομένου πέραν τῆς περιφερείας τοῦ ὑποθηκοφύλακείου, ἡ ὑποθήκη ἐγγράφεται εἰς τὸ βιβλίον τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ἐν αὐτῇ τῇ περιφερείᾳ κεῖται κυρίως τὸ κτῆμα, στέλλεται δὲ εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα τῆς ἄλλης περιφερείας ἀντίγραφον, ὅπως γενῇ παρ' αὐτοῦ ἡ προσήκουσα σημείωσις, οὕτως ἐπὶ τῶν ἐκθέσεων, ζητουμένης τῆς ἐγγραφῆς εἰς βιβλίον ὑποθηκῶν διαφόρων δῆμων, συντάσσεται ἐν ἐκτάσει ἡ ἐκθεσις ἐν ἐνὶ τῶν βιβλίων, τῷ ἀντιστοιχοῦντι εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, ἐνῷ γίνεται ἡ κυρία ἐγγραφή, ἐν δὲ τοῖς λοιποῖς βιβλίοις ἐκθέσεων γίνεται ἀπλὴ μνεία μετὰ ἀμοιβαίας παραπομπῆς.

600. Παρτηρητέον ὅμως, ὅτι τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων οὔτε συμπληροῦ, οὔτε ἀναπληροῦ τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν,¹ διὸ οὔτε ἡ ἄτακτος ἐγγραφή ἀναπληροῦται διὰ τακτικῆς ἐκθέσεως, οὔτε ἡ ἄτακτος ἐκθεσις βλάπτει τὴν τακτικὴν ἐγγραφήν· ὁ σκοπὸς τοῦ βιβλίου τῶν ἐκθέσεων εἶναι ὁ ἀπλοῦς ἐλεγχος τῶν πράξεων τοῦ ὑποθηκοφύλακος. Διὰ τοῦτο κατὰ τὸν νόμον² ὅλαι αἱ διορθώσεις γίνονται ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, ῥητῶς δὲ ὀρίζονται τὰ ἀποτελέσματα τῶν διορθώσεων, ἐὰν ὀρώσι λάθῃ συναπαγόμενα τὴν ἀκυρότητα τῆς ὑποθήκης· διὰ τῆς διορθώσεως ἡ ὑποθήκη δὲν λογίζεται ἰσχυρὰ, ἢ ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐγένετο ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἡ διόρθωσις.

Ἐπὶ ὑπονοίας νοθεύσεως, τὸ ἀσύμφωνον τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν πρὸς τὸ τῶν ἐκθέσεων ἀποτελεῖ σπουδαιότατον τεκμήριον διὰ τὸν δικαστὴν· προτεινομένης δὲ προχρονολογήσεως τῆς ἐγγραφῆς, ἡ διαφέρουσα καὶ νεωτέρα χρονολογία τῆς ἐκθέσεως ἀποτελεῖ πλήρη ἀπόδειξιν, μέχρις ἐναντίας ἀποδείξεως.

601. Ἀμα συνταχθείσης τῆς ἐκθέσεως ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἐπιχειρεῖ τὴν ἐγγραφήν εἰς τὸ οἰκτεῖον φύλλον. Πρὸς τὸν σκοπὸν τῆς εἰδικότητος ὑπάρχει, ὡς προερρέθη, δι' ἕκαστον κτῆμα ἕδιον φύλλον, μεγίστη δὲ ἀπαιτεῖται προσοχή μὴ ἐκ τῆς παραβάσεως τοῦ ὁρισμοῦ τούτου πηγάσῃ ζημία σχεδὸν ἀθεράπευτος, ὀρίζο-

(1) Μόνη ἡ τακτικὴ ἐγγραφή εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν τίκεται τὸ τῆς ὑποθήκης ἐμπράγματον δικαίωμα, ἀρθρ. 1 καὶ 26 τοῦ περὶ Γ. ν.

(2) Ἀρθρ. 74 τοῦ περὶ Γ. ν.

μένων διὰ τὸ αὐτὸ κτῆμα δύο ἢ πλείονων φύλλων, ὥστε ἄλλαι ἐγγραφαὶ νὰ γίνωνται εἰς τὸ ἓν καὶ ἄλλαι εἰς τὸ ἕτερον, λανθάνουσαι τοὺς ἐν τῷ πρώτῳ ἐκείνῳ φύλλῳ ἐγγράψαντας.

Μεγίστη προτοχὴ ἀπαιτεῖται προσέτι εἰς τὸ τοῦ χρεώστου ὄνομα, καθ' ὃ γνωρίζεται ἡ ταυτότης τοῦ κτήματος καὶ καθ' ὃ συντάσσονται οἱ ἀλφαριθμητικοὶ πίνακες.¹

Εἰς τὴν ἐπικαρπίαν, ὅπως καὶ εἰς τὸ κτῆμα, δίδεται χωριστὸν φύλλον,² δηλὸν ὅμως, ὅτι τοῦτο γίνεται ὅταν πρόκηται ἐγγραφῇ ἐπὶ μόνης τῆς ἐπικαρπίας, ὡς προὑπαρχούσης προσωπικῆς δουλείας, κεχωρισμένης τῆς κυριότητος· τὸ αὐτὸ γίνεται καὶ ἐπὶ τῆς ὑποθήκης τῆς ἐπιφανείας, τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τοῦ μεταλλείου.

602. Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι τὰ ἀκίνητα χωρίζονται ἐνίοτε εἰς πλείονα αὐτοτελῆ κτήματα, ἢ ἐνοῦνται εἰς ἓν κατὰ τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου. Πότε ὑπάρχει αὐτοτελὲς κτῆμα, εἰς ὃ ὀρίζεται ἴδιον φύλλον, τοῦτο ἡρτῆται ἐκ τῆς διαθέσεως τοῦ κυρίου. Ἐὰν οὗτος, ἔχων διαφόρους ἐκτάσεις ἀκινήτων, εἰ καὶ κατὰ διαφοροῦς χρόνους καὶ τρόπους κτησάμενος αὐτάς, συνῆψεν αὐτάς εἰς ἓν καὶ ὡς ἓν κτῆμα διοικεῖ αὐτάς, ἓν πρόκειται κτῆμα καὶ ἂν τοῦτο ἐκτείνεται εἰς διαφόρους δήμους, ἓν δὲ καὶ τὸ αὐτὸ φύλλον ὀρίζεται διὰ τὸ κτῆμα τοῦτο. Καὶ τὰνάπαλιν, ὅταν ὁ κύριος χωρίσας τὸ ἀκίνητον αὐτοῦ εἰς πλείονα, παραχωρῇ ἐπὶ μόνου ἑνὸς ἐξ αὐτῶν ὑποθήκην, ἴδιον ὀρισθῆσεται φύλλον δι' ἕκαστον τῶν ἀποχωρισθέντων μερῶν.

Ὅθεν παρ' ἡμῖν, ὅπως κρίνωμεν, ἂν πρόκηται περὶ πλείονων κτημάτων ἢ περὶ ἑνὸς, ἀποβλέπομεν εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ κυρίου ὠρισμένην ἐνότητα, ἀδιαφοροῦντες ἂν ἀπεκτήθη τοῦτο δι' ἐνὸς, ἢ διὰ πλείονων τίτλων.

Ἄλλ' ἐὰν μετὰ τὴν ἐγγραφὴν ἐπέλθωσιν αἱ μεταβολαί; Ἐὰν μετὰ τὴν ἐπὶ αὐτοτελοῦς κτήματος γενομένην ἐγγραφὴν πρόκηται νὰ γίνῃ ἐπὶ μέρους αὐτοῦ νέα ἐγγραφή, διότι ἐπὶ τούτου μόνου παρεχώρησεν ὑποθήκην ὁ κύριος, ἡ ἐγγραφή αὕτη γίνεται κατὰ σειρὰν ἐν τῷ αὐτῷ φύλλῳ,³ ἀλλὰ περιγραφομένου τοῦ μέ-

(1) Ἀρθρ. 9 τοῦ διατάγμ.

(2) Ἀρθρ. 2 τοῦ διατάγμ.

(3) Ἀρθρ. 8 τοῦ δ.

ρους τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ὡς αὐτοτελοῦς παρεχωρήθη ἡ ὑποθήκη,¹ καὶ τοῦτο πρὸς ἀποφυγὴν τοῦ κινδύνου, μὴ ἐξακολουθήσωσιν ἐγγραφαὶ ἄλλαι ἐν τῷ ἀρχικῷ φύλλῳ, ἄλλαι δὲ ἐν ἐτέρῳ ἐπὶ τοῦ μέρους, ὡς ἐπὶ κτήματος, ἐφ' οὗ δὲν προϋπάρχει ἐγγραφή.

Τὸ ἀντίστροφον χωρεῖ, ἂν ἐνεγράφῃ ὑποθήκη ἐπὶ μέρους περιγραφέντος ἐν τῷ οἰκείῳ φύλλῳ, κατόπιν ὅμως πρόκειται νὰ γίνη ἐγγραφή ἐπὶ τοῦ ὅλου. Πρὸς ἀποφυγὴν διπλῆς σειρᾶς ἐγγραφῶν, ματαιούσης τὴν δημοσιότητα καὶ εἰδικότητα, διττῶς δύναται νὰ ἄρθῃ ἡ δυσκολία αὕτη, ἥ προστίθεται ἐν τῷ ἀρχικῷ φύλλῳ νέα περιγραφή τοῦ ὑπολοίπου μέρους, τοῦ ἀποτελοῦντος ἐν σύνολον, μετὰ τοῦ ἐφ' οὗ ἐνεγράφη ἡ ὑποθήκη, ἥ ὀρίζεται μὲν νέον φύλλον διὰ τὸ ὑπόλοιπον τοῦ κτήματος τὸ νῦν προσλαμβανόμενον, ἀλλὰ μετ' ἀμοιβαίας παραπομπῆς ὅπως γίνεται, ὅταν ἡ ὑποθήκη ἐγγράφηται ἐπὶ πλειόνων κτημάτων μὴ συναπτομένων ἄλλ' αὐτοτελῶν. Ἡ πρώτη θεωρία ἀσφαλίζει πληρέστερον τὴν δημοσιότητα καὶ εἰδικότητα, διὰ τὸ εὐκολώτερον τῆς ἀντιλήψεως τῆς ἀληθοῦς τῶν πραγμάτων καταστάσεως.²

603. Ἐρρίθη πρὸ μικροῦ, ὅτι ἐπὶ τοῦ χωρισμοῦ τοῦ κτήματος εἰς πλείονα, ἢ τῆς ἐνώσεως πλειόνων εἰς ἓν, αἱ ἐγγραφαὶ ἐπὶ τῶν μερῶν τοῦ πρώην ἑνὸς, ἢ ἐπὶ τοῦ ὅλου τῶν πρώην μερῶν γίνονται ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ φύλλου· δὲν πρόκειται βεβαίως περὶ τῆς αὐτῆς σελίδος, ἀλλὰ περὶ τῆς σειρᾶς τῶν σελίδων, αἵτινες εἶχον ὀρισθῇ ἐξ ἀρχῆς διὰ τὰς ἐπὶ τοῦ μέρους, ἢ τῶν πλειόνων μερῶν ἐγγραφάς.

Ἄν αἱ διὰ τὰς ἐγγραφάς καὶ προσημειώσεις ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἄγραφοι ἀφεθεῖσαι σελίδες πληρωθῶσιν, ἐξακολουθοῦνται αἱ ἐγγραφαὶ εἰς ἄλλα κενὸν μέρος τοῦ αὐτοῦ, ἢ τοῦ ἐπομένου τόμου, ἢ, μεταφερόμεναι ἐκεῖ, ἐξακολουθοῦνται, γενομένης πάντοτε τῆς προσηκούσης παραπομπῆς εἰς τὸ μέρος, ὅθεν ἤρξαντο αἱ ἐγγραφαί.

Δηλον δὲ, ὅτι ὁ αὐξων ἀριθμὸς τῶν φύλλων διατηρεῖται καὶ

(1) Ὁρ. 7, 8 καὶ 13 τοῦ διτάγμ.

(2) Περὶ τοῦ βασιρ. νόμου πρὸς τ. Γεννερ § 120 καὶ 133. Ὁ μεγαλέργας § 14.

ὅταν διὰ τὸν λόγον τοῦτον ἡ σειρά τοῦ ἀρχικοῦ φύλλου μεταφέρεται εἰς ἄλλην σελίδα.¹

604. Τὸ πρόβλημα, οὗ τὴν λύσιν ἐπεχείρησεν ὁ νομοθέτης εἶναι ἡ ἐν τῷ αὐτῷ φύλλῳ κατὰταξις πασῶν τῶν εἰς τὸ αὐτὸ ἀκίνητον ἀναγομένων ἐγγραφῶν, ἀλλὰ πῶς ἐπὶ ἐκάστου φύλλου θέλομεν διακρίνει εὐκόλως καὶ ἀσφαλῶς τὰ σπουδαιότερα στοιχεῖα τῆς ὑποθήκης ὧν εἶναι ἀναγκαῖα ἡ κοινὴ γνώσις;

Ἰδοὺ τὸ σύστημα τοῦ ἡμετέρου νόμου.² Ἐκάστη σελὶς τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν, ἥς ἄνω σημειοῖ ὁ ὑποθηκοφύλαξ τὸν ἀριθμὸν τοῦ εἰς ἕκαστον κτῆμα ἀφιερωμένου φύλλου, διαιρεῖται εἰς τέσσαρας στήλας· εἰς τὴν πρώτην σημειοῦται ὁ αὐξων ἀριθμὸς τῶν ἐπὶ τοῦ κτήματος ὑποθηκῶν, εἰς τὴν δευτέραν ἡ κυρία ἐγγραφὴ, ἡ προσημείωσις· εἰς τὴν τρίτην τὸ ποσὸν τῆς πιστώσεως δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν· εἰς δὲ τὴν τετάρτην αἱ ἀπὸ φύλλου εἰς φύλλον, ἢ ἀπὸ τόμου εἰς τόμον παραπομπαί, αἱ ἐξαλείψεις καὶ αἱ σημειώσεις παντὸς εἶδους.

Ἐκ τῶν τεσσάρων στηλῶν ἡ μὲν πρώτη καὶ ἡ τρίτη περιέχουσιν ἀριθμοὺς, ἡ μὲν τὸν τῆς ὑποθήκης, ἡ δὲ τὸν τῆς πιστώσεως· ἡ δευτέρα τὴν περιγραφὴν τοῦ ἀκινήτου, τὸ ὄνομα τοῦ ἰδιοκτήτου, τοῦ ὀφειλέτου καὶ τὴν ἐγγραφὴν, ἡ τετάρτη πάντα τὰ λοιπὰ, ἥτοι τὰς παραπομπάς, τὰς ἐξαλείψεις καὶ σημειώσεις παντὸς εἶδους.

Ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ ὑποθηκοφύλακος ἤρτηται πόσας σελίδας θέλει ἀφήσει κενὰς δι' ἕκαστον φύλλον ἐγγραφῆς, ὀδηγούμενος εἰς τοῦτο ἐκ τῆς ἀξίας τοῦ ὑποθηκευομένου κτήματος καὶ τῆς σπουδαιότητος τῶν συναλλαγῶν, ἐν ᾧ τόπῳ κεῖται τὸ κτῆμα, ὅπως μὴ μένωσιν εἰς μάτην πολλαὶ σελίδες ἄγραφοι, μήτε πάλιν λείπῃ συνεχῶς τόπος ἐγγραφῆς καὶ γίνωνται συνεχεῖς μεταβάσεις ἀπὸ ἓν εἰς ἄλλο φύλλον.

605. Εὐλόγως κατεκρίθη ὁ ἡμέτερος νόμος, μὴ ἀπατήσας ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν τὴν μνείαν τοῦ τίτλου

(1) Περὶ τῆς διπλῆς ἀριθμώσεως καὶ τοῦ ἀνωτάτου ὅρου τῶν σελίδων ἐκάστου τόμου πρὸς ἀριθμ. 3 καὶ 11 τοῦ Διατάγμ.

(2) Ἀριθρ. 11 τοῦ Διατάγμ. περὶ ἐκτ. τοῦ περὶ Ἰσοθ. νόμ.

τῆς κυριότητος, τῶν περιορισμῶν καὶ τῶν μεταβολῶν αὐτῆς.¹

Ἡ ἔλλειψις αὕτη εἶναι σπουδαιότατη, οὐ μόνον διότι αἱ περιγραφαὶ τῶν κτημάτων, διὰ τὸ μεταβλητὸν τῶν ἐνομάτων τῶν γειτόνων, ἐνίοτε οὐδεμίαν παρέχουσιν ἀκρίβειαν, ἄνευ τοῦ τίτλου τῆς κτήσεως, ὅστις πολλάκις συντελεῖ εἰς τὴν ἀντίληψιν τῆς ταυτότητος, ἀλλὰ, τοῦτο δὲ τὸ σπουδαιότερον, διότι ἐγγραφὴ ὑποθήκης ἄνευ τῆς μνείας καὶ τῆς περιγραφῆς τοῦ τῆς κυριότητος τίτλου, ἀφαιρουσα πᾶν μέσον ἐξελέγξως τῆς κυριότητος, οὐδεμίαν παρέχει ἀσφάλειαν τοῦ κύρους τῆς ὑποθήκης.

Ἐνῷ διὰ τῆς δημοσιότητος τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν σκοπεῖται κυρίως ἡ κοινὴ γνῶσις τῶν ἀποτελούντων τὴν ἔγκυρον ὑποθήκην στοιχείων, τὸ σπουδαιότερον αὐτῶν, ἡ κυριότης τοῦ δίδοντος τὴν ὑποθήκην, διαφεύγει πᾶσαν γνῶσιν καὶ πάντα ἔλεγχον. Κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο πᾶς ὁ ἀξίων, ὅτι εἶναι κύριος ἐπιτρέπει ὑποθήκας, μηδὲν πιστοποιῶν πῶς ἐγένετο κύριος, ἀφ' ἑτέρου ὁ δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἐγγράφων ὑποθήκας παρίσται τὸν ὀφειλέτην αὐτοῦ ἰδιοκτῆτην κτημάτων, ἅπερ οὗτος ἴσως οὔτε ἀντιποιεῖται. Ἐν τούτοις ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος γίνονται ἐγγραφαί, ἀλλὰ κατ' ἄλλου ἰδιοκτῆτου, εἴτε ἀληθοῦς, εἴτε νομιζομένου, μόνον δὲ ἐπὶ τῆς ἐκτελέσεως ἀναφαίνεται, ὅτι οἱ μέχρις αὐτῆς ἐπὶ τῆς πραγματικῆς αὐτῶν ἀσφαλείας ἐρειδόμενοι οὐδεμίαν εἶχον ἀσφάλειαν.

606. Ἡ παράλειψις τοσοῦτον οὐσιώδους στοιχείου ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἠκολούθησεν ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου τὸν γαλλικὸν νόμον, καθ' οὗ τὸ σύστημα τοῦ ἐγγράφειν τὰς ὑποθήκας κατὰ τὸν τύπον συνεχοῦς ἡμερολογίου, δὲν ὑπάρχει ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν θέσις ἰδίᾳ, ἐν ᾗ νὰ ὀρίζηται ὁ τίτλος.² Ἡ παράλειψις αὕτη ἦν, ἐν ἐλλείψει νόμου μεταγραφῆς, ἐπίσης ὀλεθρία ἐν Γαλλίᾳ ὥς καὶ παρ' ἡμῖν, διότι καὶ ἐν Γαλλίᾳ ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐκδόσεως τοῦ ἀστυκοῦ νόμου δὲν ἴσχυε τὸ σύστημα τῆς μεταγραφῆς τῶν πράξεων τῆς

(1) Πρὸλ. Καλλιγᾶ Β § 468. Ταῦτα πάντα σημειοῦνται, κατὰ τὸν βουαρικὸν νόμον § 136 ἐν τῷ δευτέρῳ τμήματι.

(2) Ἀρθρ 2118 τοῦ γαλλ. νόμου.

μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἀκινήτων ἢ τῶν ἐπ' αὐτῶν ἐμπραγμάτων δικαιομάτων. Οἱ ὅρισμοὶ τῶν ἀρθρ. 2108 καὶ 2200 τοῦ γαλλ. νόμου δὲν εἰσάγουσι τὸ σύστημα τῆς μεταγραφῆς ἐν γένει, ἀλλὰ μόνον ὡς προεισαγωγικὴν διατύπωσιν τῆς ἐκκαθαρίσεως τῶν ὑποθηκῶν, ἥτοι τοῦ δικαιώματος τοῦ τρίτου κυρίου, ὅστις ἐπιθυμεῖ νὰ ἀπαλλάξῃ τὸ κτῆμα προνομίων καὶ ὑποθηκῶν, πληρόνων εἰς τοὺς πιστωτὰς τὰς ἀπαιτήσεις αὐτῶν.¹ Ἐντεῦθεν τὰ ἀτοπήματα τὰ ἐκ τῆς παραλείψεως τῆς περιγραφῆς τοῦ τίτλου τῆς κυριότητος τοῦ ὀφειλέτου ἠλαττώθησαν μὲν σπουδαίως διὰ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου, ἀλλὰ καὶ ἡ ἔρευνα ἐν τοῖς βιβλίοις τῆς μεταγραφῆς ἤθελεν εὐκολυνθῆ κατὰ πολὺ, ἂν ἐν τῇ ἐγγραφῇ ἐσημειοῦτο ὁ τίτλος τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος, ὅπως ὀρίζει ὁ βουαρικὸς νόμος.

607. Ὁ νόμος οὗτος ἀποβλέπει εἰς τὰ ἐξῆς τρία στοιχεῖα, ὧν ἡ γνῶσις συνεπάγεται τὴν ἀκριθεῖς συνείδησιν τῆς ἐσχόρας τῆς διὰ τῆς ὑποθήκης ἀσφαλίσεως.

α) Τὸ κτῆμα καὶ τὰ ἐπ' αὐτοῦ τυχόν κείμενα βάρη, τὰς δουλείας κλπ.

β) Τὴν κυριότητα αὐτοῦ, τὸν τίτλον δηλονότι, οὗ δυνάμει ὁ τὴν ὑποθήκην παραχωρῶν δικαιοῦται νὰ διαθέσῃ αὐτό.

γ) Τὰς ἐπ' αὐτοῦ ὑπαρχούσας ὑποθήκας.

Ἐπὶ τῇ βάσει ταύτῃ τὸ εἰς τὸ κτῆμα τοῦτο ἀφωρισμένον μέρος τοῦ βιβλίου (ἐκ πλειόνων σελίδων) διαιρεῖται εἰς τρία τμήματα, δὲν πρόκειται δ' ἐνταῦθα περὶ τῆς εἰς στήλας διαιρέσεως ἐκάστης σελίδος, ἀλλὰ περὶ τμημάτων κατατεταγμένων τὸ ἓν μετὰ τὸ ἄλλο ἐν τῇ αὐτῇ σελίδι, ἢ καὶ ἐν ταῖς ἐπομέναις σελίσιν.

Ἐκ τῶν τμημάτων τούτων τὸ α', ὀρίζον τὸ κτῆμα, διαιρεῖται εἰς τρεῖς στήλας, ὧν ἡ πρώτη περιέχει ἀῤῥθοντας ἀριθμοὺς τῶν ἐν τῇ δευτέρᾳ στήλῃ σημειώσεων ἀπὸ τοῦ ἀρ. 1—5, αὐτὴ δὲ ὁρῶσι τὴν περιγραφὴν τοῦ κτήματος, τὰς μεταβολὰς

(1) Πρὸς. Toulon Privil. et hyp. τόμ. 1 ἀρθ. 277. τόμ. 4. ἀρθ. 889. Καλλιγὰ 8 468 ἀλλὰ κατὰ τὰ ἀρθρ. 2108, 2200 τοῦ γαλλ. νόμου δὲν ὑπάρχον ἐν Γαλλίᾳ βιβλία μεταγραφῆς πρὸς πιστοποιήσιν ἐν γένει τῆς κυριότητος κατὰ τὰ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένα.

τῆς κυριότητος, τὰ ἐπικείμενα βάρη, τὴν ἀπ' αὐτῶν ἀπαλλαγὴν καὶ τὸν ἀποχωρισμὸν τμημάτων ἀπὸ τοῦ κυρίου κτήματος· ἡ τρίτη στήλη περιέχει παραπομπὰς εἰς τὰς σελίδας τοῦ βιβλίου τῶν ἐκθέσεων καὶ ἄλλας σημειώσεις. Τὸ 6'. τμήμα ὁρᾷ τὸν ἰδιοκτήτην, διαιρεῖται δὲ πάλιν εἰς τρεῖς στήλας, ὧν ἡ πρώτη περιέχει αὐξοντας ἀριθμοὺς, ἡ δευτέρα τὸ ὄνομα τοῦ ἰδιοκτήτου, τοὺς τίτλους τῆς ἰδιοκτησίας καὶ τοὺς τυχόν ὑπάρχοντας περιορισμοὺς τῆς διαθέσεως τοῦ κτήματος, ἡ δὲ τρίτη παραπομπὰς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων καὶ διαμαρτυρήσεις κατὰ τῆς ἰδιοκτησίας τοῦ ἐγγεγραμμένου ὡς ἰδιοκτήτου. Τὸ δὲ τρίτον τμήμα ὁρᾷ τὰς ὑποθήκας καὶ διαιρεῖται εἰς τέσσαρας στήλας, ὧν ἡ μὲν περιέχει αὐξοντας ἀριθμοὺς, ἡ δευτέρα τὰς ἐγγεγραμμένας ὑποθήκας, τὸν τίτλον, τὰς ἐκχωρήσεις καὶ διαγραφάς· ἡ τρίτη τὸ δι' ἀριθμητικῶν σημείων ποσὸν τῆς ἐνυποθήκου ἀπαιτήσεως, ἡ δὲ τετάρτη παραπομπὰς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων καὶ σημειώσεις.¹

Ὁ ἡμέτερος νόμος, χάριν συντομίας, δὲν παρεδέχθη τὰ τμήματα, καὶ ὥρισε τὸν προμνημονευθέντα τρόπον τῆς διαιρέσεως τῶν σελίδων, παρέλιπεν ὅμως, ὡς προεῖρηται, νὰ τὰξῃ ἰδίαν στήλην διὰ τὸ οὐσιῶδες ἐκεῖνο τμήμα τοῦ περιέχον τὸν τίτλον.

608. Ἐξεταστέον ἀκριβέστερον τὸ περιεχόμενον τῆς δευτέρας καὶ τῆς τετάρτης στήλης, αἵτινες εἰσὶν αἱ μόναι σπουδαῖαι, ὡς πρὸς τὰ στοιχεῖα τῆς ταυτότητος τοῦ κτήματος καὶ τῆς ἐξ αὐτῆς ἀσφαλείας. Ἡ δευτέρα στήλη περιλαμβάνει τὸ περιεχόμενον τῶν περιλήψεων, ἥτοι

- 1) τὴν περιγραφὴν τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος,
 - 2) τὸ ὄνομα, τὸ ἐπώνυμον κλπ. τοῦ ὀφειλέτου,
 - 3) τὸ ὄνομα, τὸ ἐπώνυμον κλπ. τοῦ πιστωτοῦ, καὶ
 - 4) τὴν ἐκθεσιν τῆς ὑποθήκης, ἐν ᾗ κατὰ συνέχειαν σημειοῦται ἡ χρονολογία καὶ τὸ εἶδος τοῦ τίτλου τῆς ὑποθήκης, τὸ ποσὸν τῆς πιστώσεως, οἱ τόκοι καὶ ἡ προθεσμία τῆς πληρωμῆς.
- Ἐπὶ ἐπομένῃς ἐγγραφῆς δὲν ἐπαναλαμβάνονται ταῦτα πάντα,

(1) Γοένερ τόμ. 2 σελ. 161 καὶ ἐπ. ἄρθρ. 119 τοῦ βασιρ. νόμου καὶ Γεωλγξέιγερ Μέρος Α' σ. 317 καὶ ἐπ.

καθ' ὅσον συμφωνοῦσι πρὸς τὰ τῆς πρώτης ἐγγραφῆς, οἷον τὸ νομα τοῦ ὀφειλέτου, ἡ περιγραφὴ κλπ. Ἐὰν ταῦτα διαφέρωσι, γίνεται ἰδίᾳ τούτων ἐγγραφή, τὰ δὲ ὑπ' ἀριθ. 3 καὶ 4 ἐκτίθενται πάντοτε ἰδίως ἐν ἐκάστη ἐγγραφῇ.

Διὰ τὰ μὴ συνήθως ἐπαναλαμβανόμενα ἔδει νὰ ὑπάρχῃ ἰδίᾳ στήλη, λ. χ. διὰ τὴν περιγραφὴν τοῦ κτήματος καὶ τὸν τῆς κυριότητος τίτλον, ἅπαντα δὲ τὰ ἐκάστοτε διαφέροντα νὰ παραπεμφθῶσιν εἰς ἄλλην στήλην, ὅτε ἡ ἀντίληψις, ὅποιον ἐκ τῶν στοιχείων τῆς ὑποθήκης μετεβλήθη καὶ ὅποιον ἔμεινε τὸ αὐτὸ, ἤθελεν εἶναι ταχεῖα καὶ ἀσφαλῆς, ἐνῶ, κατὰ τὸ ἰσχύον σύστημα, ἀνάγκη νὰ ἀναγινώσκῃ τις τὸ περιεχόμενον ἐκάστης περιλήψεως, ὅπως παραβάλλῃ αὐτὸ πρὸς τὸ τῶν λοιπῶν, ἵνα μάθῃ, ἂν ὑπάρχῃ καθ' ἐκάστην ἐγγραφὴν διαφορὰ καὶ ὁποῖα.

609. Περὶ τῆς συντάξεως τῶν ἐγγραφῶν προνοεῖ ὁ νόμος¹ πρὸς ἀποφυγὴν ἀλλοιωσέων, ὀρίζων, ὅτι πᾶσα ποσότης ἀναφερομένη ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, σημειοῦται ὁλογράφως καὶ δι' ἀριθμητικῶν σημείων· ὡσαύτως δὲ ὁλογράφως ἀναφέρεται ἡ χρονολογία τῆς ἐγγραφῆς καὶ παντὸς εἶδους σημειώσεως καὶ παντὸς ἐν αὐταῖς ἀναφερομένου ἐγγράφου, ἀπαγορευομένων παντὸς εἶδους συγκοπῶν ἐν τῇ γραφῇ τῶν κυρίων ὀνομάτων καὶ ἄλλων λέξεων, ἐξαίρουμένων τῶν παραπομπῶν, περὶ ὧν ὁ λόγος ἐν τῷ ἄρθρῳ 17 τοῦ διατάγματος. Πᾶσα δὲ ἐγγραφὴ ὑποθήκης, προσημειώσεις, ἐξάλειψις, ἢ σημειώσεις ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν καὶ πᾶν ἀντίγραφον, ἢ περίληψις ἐκ τοῦ αὐτοῦ βιβλίου καὶ πᾶσα ἀπόδειξις τοῦ φύλακος τῶν ὑποθηκῶν φέρουσι τὴν χρονολογίαν, καθ' ἣν ἐγένοντο, μετ' αὐτὴν δὲ τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ὑποθηκοφύλακος καὶ τὴν σφραγίδα τοῦ ἀρχεῖου αὐτοῦ, ἢ τοῦ Βέρηνοδίκου, ἂν εἰσέτι μὴ ἔχῃ τοιαύτην.²

Ἐκάστη ἐγγραφὴ ὑποθήκης διαχωρίζεται τῆς ἐπομένης, κατὰ τὴν σύνταξιν ταύτης, δι' ὀριζοντείου γραμμῆς συρομένης κάτωθι τῆς ὑπογραφῆς τοῦ ὑποθηκοφύλακος καὶ ἐκτεινομένης δι' ὅλου τοῦ πλάτους τοῦ φύλλου.

(1) Ἄρθρ. 75 καὶ 88 τοῦ Νόμ. Ὑποθ. καὶ ἄρθρ. 2.

(2) Ἄρθρ. 96 τοῦ νόμου καὶ ἄρθρ. 22 τοῦ περὶ ἐκτελέσεως διατάγματος.

610. Ἐξετάζοντες ἀκριβέστερον, τί περιέχει ἡ τετάρτη στήλη συναγόμεν ἐκ τῶν περὶ αὐτῆς διατάξεων τοῦ νόμου,¹ ὅτι περιλαμβάνει τὰς ἀπὸ τόμου εἰς τόμον παραπομπάς, τὰς ἐξαλείψεις τῶν ὑποθηκῶν καὶ παντὸς εἶδους σημειώσεις. Τοιαῦται δὲ σημειώσεις ἀναφέρονται² αἱ ἐξ ἧς διορθώσεις λαθῶν καὶ παραδρομῶν τῆς ἐγγραφῆς, μεταβολὴ κατοικίας, ἐλάττωσις τοῦ ποσοῦ, ἢ ἀπαλλαγὴ μέρους τοῦ ἀκινήτου καὶ τροπολογίαι τῶν ὅρων τῆς ἀπαιτήσεως.³

Μεταξὺ δὲ τῶν τελευταίων τούτων τροπολογιῶν δεόν νὰ καταταχθῇ καὶ ἡ ἐκχώρησις τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως.⁴

611. Ὡς προείπομεν ὁ ἡμέτερος νόμος, ἀντὶ νὰ ἀπαιτήσῃ νὰ ἀναφέρηται ἐν τῇ ἐγγραφῇ ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ ἀκινήτου καὶ ὁ τῆς κυριότητος τίτλος αὐτοῦ, παραλιπὼν τὸν ἰδιοκτήτην, ἐμνήσθη μόνον τοῦ ὀφειλέτου. Ἐντεῦθεν ἐπὶ ὑποθήκης ἀποκτωμένης ἐπὶ κτήματος τρίτου, δὲν ἀπαιτεῖται κατὰ τὸν νόμον καὶ τοῦτου ἡ μνεία· τὸ κτῆμα αὐτοῦ θέλει βαρεῖται δι' ὑποθηκῶν, χωρὶς ὁ εἰς τὴν γνῶσιν αὐτῶν ἐνδιαφερόμενος νὰ δύναται νὰ εὕρῃ, ἂν τὸ κτῆμα τοῦ ἰδιοκτήτου τούτου ἔχῃ ἐγγραφὰς ὑποθηκῶν. Ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης ἔχῃ κυριότητα βεβαρημένην διὰ δουλειῶν, ἢ μετακλητὴν, δύναται βεβαίως νὰ ἐπιτρέψῃ ἐπ' αὐτῆς ὑποθήκην, ἀλλ' ἀφοῦ δὲν ἀναφέρεται κατ' ἀνάγκην τὸ ὄνομα αὐτοῦ, δὲν θέλει ὑπάρχει οὔτε ἡ μνεία τῶν βαρῶν τούτων, ἢ τῆς μετακλητῆς κυριότητος ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν.⁵

Μετὰ τοῦ χάσματος τούτου τοῦ νόμου συνέχεται καὶ τοῦτο, ὅτι οὐδαμοῦ αὐτοῦ, ἢ τοῦ διατάγματος ὀρίζεται, ὡς ἄφρευκτον στοιχείον, ἢ ἐν τῷ βιβλίῳ σημειώσεις τῆς ὑπὸ τοῦ τέως κυρίου εἰς ἄλλον μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος, διότι τὰ

(1) Ἀρθρ. 74 τοῦ νόμου καὶ ἄρθρ. 11, 17, 22 τοῦ Διατάγμ.

(2) Ἀρθρ. 74 τοῦ νόμου.

(3) Τὸ ἄρθρ. 16 τοῦ διατάγμ. ἀναφέρει περὶ τῶν ἐξαλείψεων ῥητῶς, ὅτι εἰς τὰς ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ ἐξαλείψεις θέλει ἀναφέρειται μετὰ τῆς χρονολογίας αὐτοῦ τὸ συνάλλαγμα, ἢ ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις, ἐφ' ᾧν στηρίζονται, σημειουμένων τοῦ ἔτους, τοῦ μηνὸς καὶ τῆς ἡμέρας τῆς καταχωρίσεως. Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον γίνονται καὶ αἱ ἐν μέρει ἐξαλείψεις.

(4) Ἦν συγχωρεῖ ῥητῶς τὸ ἄρθρ. 37 τοῦ Νόμ.

(5) Ἀρθρ. 5 καὶ 6 τοῦ νόμου.

ἀνωτέρω εἰρημένῃ περὶ τῆς χαρακτηρίσεως τοῦ νέου χρεώστου,¹ ὅταν οὗτος μεταβληθῇ κατὰ τὴν νέαν ἐγγραφὴν, δὲν ὀρῶσι τὸ θέμα, καθ' ὃ ἡ μὲν νέα ἐγγραφὴ γίνεται κατὰ τοῦ αὐτοῦ χρεώστου, ἀλλ' ἐν τούτοις τὸ ἀκίνητον μετηνέχθη εἰς ἄλλον κύριον. Τί θέλει πράξει ἐν τοιούτῳ θέματι ὁ ὑποθηκοφύλαξ; Θέλει προσδιορίσει νέον φύλλον διὰ τὸ αὐτὸ ἀκίνητον, ἐπ' ὀνόματι τοῦ νέου κυρίου; Τοῦτο πράττουσιν ἐν ἀπορίᾳ τινες ὑποθηκοφύλακες, ἀλλ' ἐκ τούτου δύνανται νὰ ἐξακολουθῶσιν ἐγγραφαί, ἐν μὲν τῷ φύλλῳ τοῦ προκτήτορος ὡς ὀφειλέτου κατ' αὐτοῦ, ἐν δὲ τῷ νέῳ κατὰ τοῦ νέου ιδιοκτῆτου, ὡς ὀφειλέτου. Ἄν ὅμως μηδεμία γίνηται μεταξὺ τῶν φύλλων τούτων ἀμοιβαία παραπομπή, τότε ἐκλείπει πᾶσα διὰ τοὺς πιστωτὰς, τοῦ τε πρώτου καὶ τοῦ δευτέρου ιδιοκτῆτου, ἀσφάλεια τῆς γνώσεως τῶν ἰσχυρῶν ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου ὑποθηκῶν.

612. Τὸ ὀρθότερον εἶναι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ ἐξακολουθῶσιν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ φύλλου αἱ κατὰ τοῦ νέου κυρίου ἐγγραφαί, σημειουμένου αὐτοῦ ἀπὸ τῆς εἰς αὐτὸν μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος ὡς ὀφειλέτου, κατὰ τὸ ἄρθρ. 13, καθ' ὃ ἡ ὀνομασία τοῦ χρεώστου παραλείπεται ἐν ταῖς ἐπομέναις ἐγγραφαῖς, ὅταν συμφωνῇ αὕτη πρὸς τὴν τοῦ χρεώστου ἐν ταῖς προηγουμέναις. Ἐνεκα τοῦ ἀνωτέρω χάσματος δύναται νὰ συμβῇ καὶ ἕτερον κακὸν, νὰ ἐξακολουθῶσιν ἐγγραφαί, μὴ ἐπιτρεπόμεναι, περὶ τόκων καὶ ἐξόδων κατὰ τοῦ νέου κυρίου.²

613. Μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τῶν τῆς μεταγραφῆς βιβλίων ἀπὸ τοῦ 1857 τὸ ἐκ ἐκ τοῦ ἀνωτέρω χάσματος ἀτόπημα θεραπεύεται, ὡς προεῖπομεν, συνδυαζομένων τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν πρὸς τὰ τῶν μεταγραφῶν, καὶ γινομένης ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν παραπομπῆς εἰς τὸ τῶν μεταγραφῶν, ἐνθα ὀρίζεται ἀκριβῶς ὁ τίτλος τῆς ἐν ζωῇ κτήσεως τῆς κυριότητος.

Πρὸς ἀποφυγὴν κενῶν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, ἅπερ φοβεῖται ὁ νόμος, ὡς δίδοντα ἀφορμὴν εἰς προχρονολογουμένας ἐγγραφάς, ἢ σημειώσεις, ὀρίζεται, ὅτι ἐκάστη ἐγγραφὴ ὑποθήκης θέλει χωρίζεται τῆς ἐπομένης κατὰ τὴν σύνταξιν τῆς

(1) Ἄρθρ. 13 τοῦ Διατάγματος.

(2) Ἄρθρ. 32 τοῦ Νόμ.

νέας ταύτης ἐγγραφῆς δι' ὀρίζοντέου γραμμῆς, συρομένης κατὰ τῆς ὑπογραφῆς τοῦ ὑποθηκοφύλακος καὶ ἐκτεινομένης δι' ὅλου τοῦ πλάτους τοῦ φύλλου. Διὰ τῆς ὀρίζοντέου ταύτης γραμμῆς αἱ στήλαι διαιροῦνται εἰς ὀρθογώνια ἰσοῦψῃ καὶ παράλληλα, ἀλλ' ὁ σκοπὸς οὗτος τοῦ νομοθέτου νὰ μὴ ὑπάρχωσι κενὰ διαστήματα ἐν τοῖς τετραγώνοις τούτοις ναυαγεί ἐντελῶς. Διὰ τοῦ ἄρθρου 17 τοῦ Διατάγμ. ὀρίζεται, ὅτι ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ μετὰ τὰς παραπομπὰς θέλουσι γίνονται ὡς λοιπαὶ σημειώσεις, ἡ μία κατόπιν τῆς ἄλλης, ἀλλὰ τίς ἐγγυᾶται, ὅτι αἱ σημειώσεις αὗται, αἱ ἐλαττώσεις τοῦ ποσοῦ, αἱ ἐκχωρήσεις, αἱ παραπομπαί, θέλουσι ἐκτείνονται ὅσον καὶ αἱ ἐγγραφαί; Ἐὰν μὴ προβλέπηται τοῦτο, τότε ἄφρευκτον νὰ μένωσι κενὰ ἐν τῇ στήλῃ τῶν ἐγγραφῶν. Τὸ ἄτοπον τοῦτο ἀπέφυγεν ὁ βασιλεὺς νομοθέτης, ὀρίσας νὰ σύρηται ἡ γραμμὴ οὐχὶ δι' ὅλης τῆς σελίδος, ἀλλ' ἐντὸς τῆς στήλης.¹

Ἄν πᾶσαι αἱ προηγούμεναι ἐγγραφαὶ ἐξηλείφθησαν, ὁ ὑποθηκοφύλαξ, σύρων δύο ὀρίζοντέους γραμμάς, ἐξακολουθεῖ ἐν τῷ αὐτῷ φύλλῳ νέαν σειρὰν ἀριθμῶν ἄνευ ἐπαναλήψεως τῆς περιγραφῆς καὶ τῶν χαρακτηριστικῶν τοῦ ὀφειλέτου, ἂν ταῦτα οὐδόλως μετεβλήθησαν.²

614. Ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ, ἐκτὸς τῶν ἄλλων σημειώσεων ἀναφέρεται, κατὰ τὸν ἀπὸ 13 Νοεμβρίου 1836 νόμον ἄρθρ. 15, καὶ ὅτι μέχρι τελείας ἐξοφλήσεως τοῦ τιμήματος καὶ τῶν τόκων τὸ δικαίωμα τῆς ἰδιοκτησίας μένει παρὰ τῷ δημοσίῳ, ἀλλὰ καὶ ἂν μὴ γενῇ ἡ σημείωσις αὕτη, ὁ περιορισμὸς ἰσχύει οὐδὲν ἥττον, συναγόμενος ἐξ αὐτοῦ τοῦ τίτλου τῆς κτήσεως τοῦ κτήματος.³

Ἐπὶ παραχωρήσεως μεταλλείου αὕτη καταχωρίζεται ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ τῆς σελίδος,⁴ τῆς περιεχοῦσης τὰς προϋπαρχούσας ὑποθήκας ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου, οὗ ἀπεχωρίσθη τὸ μεταλλεῖον, σημειοῦται δὲ ἐν τῇ αὐτῇ στήλῃ καὶ τὸ εἰς τὸν ἰδιοκτήτην ὀρι-

(1) Γοίνερ Com. Τόμ. II σελ. 153 καὶ ἐπ.

(2) Ἄρθρ. 19 καὶ 20 τοῦ διατάγμ. καὶ ἀπ. Α. Π. 241 καὶ 250 (1849).

(3) Α. Π. 235 (1854).

(4) Δῆλον ὅτι, ἂν μὴ ἀρχῇ ἡ σελίς, ἐξακολουθεῖται ἡ σημείωσις καὶ εἰς τὴν ἐπομένην τοῦ αὐτοῦ φύλλου.

σθὲν μέρισμα, ὅπερ προστιθέμενον εἰς τὴν ἀξίαν τῆς ἐπιφανείας, ὠρίσται μετ' αὐτῆς εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν ὑποθηκιακῶν δανειστῶν τοῦ κυρίου τοῦ κτήματος.¹ Δῆλον, ὅτι περὶ τοῦ μεταλλείου, ὡς ἰδίου ἀκινήτου, ἀνοίγεται ἴδιον φύλλον διὰ τὰς ἐπ' αὐτοῦ ἐγγραφομένας ὑποθήκας.

615. Κατὰ τὸν εἰδικὸν νόμον τῆς 10 Ἀπριλίου 1858 περὶ τῶν ἀνταλλασσομένων οἰκοπέδων τῆς ἄνω πόλεως τῶν Πατρῶν πρὸς τὰ τῆς κάτω πόλεως, ἅπερ παραχωρεῖ τὸ δημόσιον, ὀρίζεται, ὅτι, ἅμα μεταγραφομένης τῆς ἀνταλλαγῆς, ὁ ὑποθηκοφύλαξ ὀφείλει αὐτεπαγγέλτως νὰ μεταφέρῃ τὰς ὑποθήκας τὰς ἐγγεγραμμένας ἐπὶ τοῦ ἐν τῇ ἄνω πόλει γηπέδου (μεταβαίνοντος ἐλευθέρου πάσης ὑποθήκης εἰς τὸ δημόσιον), εἰς τὸ διδόμενον τῷ ἰδιώτῃ πρὸς ἀνταλλαγὴν οἰκόπεδον τῆς κάτω πόλεως. Μετὰ παρέλευσιν δὲ τριῶν μηνῶν ἀπὸ τῆς μεταγραφῆς τὰ μὴ ἐγγραφέντα δικαιώματα μεταβάλλονται εἰς προσωπικά.

616. Πρὸς ἀκριβῆ τήρησιν τῶν κανονισθέντων περὶ τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν, ὁ παρὰ πρωτοδικαῖς εἰσαγγελεὺς ὀφείλει κατ' ἔτος, καὶ δσάκις πληροφορηθῇ ὅτι τὰ τῶν ὑποθηκῶν βιβλία κρατοῦνται ἀτάκτως, νὰ ἐπισκέπτηται αὐτὰ καὶ, ἂν εὕρῃ αἰτίαν, νὰ καταδιώκῃ πειθαρχικῶς τὸν ὑποθηκοφύλακα.

Ἐπὶ ἀπορίας περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ νόμου, ἢ τοῦ τρόπου τῆς ἐφαρμογῆς αὐτοῦ ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀναφέρεται εἰς τὸν ἀρμόδιον παρὰ πρωτοδικαῖς εἰσαγγελέα, ἐξαιτούμενος τὴν λύσιν τῆς ἀπορίας· οὗτος δὲ, ἐν περιπτώσει ἀμφιβολίας, ἀναφέρεται εἰς τὸν παρ' ἐφέταις εἰσαγγελέα, καὶ οὗτος πάλιν, χρειᾶς καλούσης, εἰς τὸ ἐπὶ τῆς δικαιοσύνης ὑπουργεῖον.

β'). Οἱ ζητοῦντες τὴν ἐγγραφὴν.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

617. Τίνες οἱ ζητοῦντες τὴν ἐγγραφὴν; Ἀνάγκη τῆς ἀποδείξεως τῆς ταυτότητος τοῦ αἰτουμένου, ἂν ἢ ἄγνωστος.

618. Ὁ δὲ ἄλλου ἐξαιτούμενος τὴν ἐγγραφὴν δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ φέρῃ πληρεξούσιον· ἀλλ' ἐπὶ αἰτήσεως ἐγγραφῆς ἐπὶ κτήματος τρίτου;

(1) Ἄρθρ. 19 τοῦ περὶ μεταλλ. νόμου.

619. Αἴτησις ἐγγραφῆς ὑπὲρ τρίτου, λόγῳ ἰδίου συμφέροντος τοῦ αἰτούν-
μένου. Πιστωταὶ τοῦ τρίτου. Πράκτορες καὶ σύνδικοι τῆς πτωχεύσεως αὐ-
τοῦ· ἐγγυηταὶ τοῦ ὀφειλέτου.

620. Ἐπίτροπος, κηδεμών, συγγενὴς καὶ φίλος δικαιούται νὰ ἐγγράψῃ
ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου ὑποθήκην.

621. Τίνες αἱ ἀρμόδιαι ἀρχαί, αἱ δικαιούμεναι νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην
ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου; Ἐφαρμογὴ τοῦ νόμου ὡς πρὸς τὸν πατέρα, τὸν διαχει-
ριζόμενον περιουσίαν τοῦ ἀνηλίκου τέκνου.

622. Τίνες οἱ ὀφείλοντες νὰ ἐξαιτήσωνται τὴν ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου ἐγγρα-
φὴν; Εὐθὺν ἐπὶ παραλείψεως τῆς ὑποχρέωσης. Ἰδίως τοῦ ἐπιτρόπου τοῦ
παραχωρήσαντος ὑποθήκην, ἢ ἐπιτρέψαντος ἐγγραφὴν ἐπὶ ἰδίων κτημάτων,
πρὶν ἢ ἐγγραφῇ ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου ὑποθήκη.

623. Ἀνεπαρκὲς τῶν ὁρισμῶν τούτων.

624. Ἐγγραφὴ ὑπὲρ τῆς τε ἐνηλίκου καὶ ἀνηλίκου συζύγου ἐπὶ τῶν κτη-
μάτων τοῦ ἀνδρός· ὑποχρέωσις τῶν μελῶν τοῦ συγγ. συμβουλίου τοῦ αἰτή-
σαι τοιαύτην ἐγγραφὴν μετὰ τὸν γάμον.

625. Ἡ ὑπὲρ τῆς συζύγου εἰς τὸν ἄνδρα ἐπιβαλλομένη ἐγγραφὴ ὀρᾷ
τὴν τε προῖκα καὶ τὰ παράφερα, ὧν τὴν διαχείρισιν ἀνέθετο αὕτη τῷ ἀνδρὶ.

626. Τρίτοι δικαιούμενοι νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην ὑπὲρ τοῦ κεκτημένου
τίτλον. Ἀμφίβολος διάταξις περὶ ἐκβιάσεως τῆς ἐγγραφῆς, ἢ τῆς παραδό-
σεως τῶν δικαιολογητικῶν ἐγγράφων.

617. Τὴν ἐγγραφὴν δύναται νὰ ζητήσῃ τις, οὐ μόνον δι' ἑαυ-
τὸν, ἀλλὰ καὶ δι' ἄλλον·¹ ἀλλ' ἐὰν ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀμφιβάλλῃ
περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ ζητοῦντος, δεόν οὗτος νὰ ἀποδείξῃ
αὐτὴν.²

Ὁ λόγος τῆς διατάξεως ταύτης εἶναι νὰ ἀποτρέπωνται μά-
ταιαι ἐγγραφαί, γινόμεναι ἐξ ἀπλῆς κακίας, πρὸς βλάβην τῆς
κτηματικῆς πίστεως τοῦ ἰδιοκτῆτου. Ἐὰν ὑπάρχῃ προῖξ, ἢ ἄλλο
πίστωμα, παρέχον ἀξίωσιν πρὸς ἐγγραφὴν, ἀλλ' ἐξοφληθὲν πρὶν
ἢ γραφῇ ἢ ὑποθήκῃ, τρίτος δὲ τις ἐμφανίζεται, ζητῶν τὴν ἐγ-
γραφὴν ὑποθήκης περὶ μεγάλου ποσοῦ, ἐπὶ μόνῳ τῷ σκοπῷ τῆς
προσβολῆς τῆς πιστώσεως τοῦ δῆθεν ὀφειλέτου, εὐλογον εἶ-
ναι τὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος δικαίωμα νὰ ἐρευνήσῃ, τίς ὁ ζητῶν
τὴν ἐγγραφὴν, ὅπως τοῦλάχιστον ἐν καιρῷ δώσῃ οὗτος λόγον
τῆς ἀδικαιολογήτου ταύτης αἰτήσεως. Βεβαίως δίκη δὲν θέλει
γενῇ περὶ τῆς ταυτότητος, ἀλλ' ὁ ζητῶν τὴν ἐγγραφὴν, ἐὰν

(1) Ἀρθρ. 58 τοῦ νόμου Γπ.

(2) Ἀρθρ. 60 αὐτοῦ.

μὴ ἢ γνωστὸς τῷ ὑποθηκοφύλακι, θέλει πιστοποιήσει τὴν ταυτότητα αὐτοῦ, ὅπως καὶ ἐπὶ τῆς συντάξεως συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, δηλαδὴ προσλαμβανόμενων δύο μαρτύρων, βεβαιούντων τὴν ταυτότητα τοῦ αἰτοῦντος.¹

618. Ὁ ὑπὲρ ἄλλου ἐξαιτούμενος τὴν ἐγγραφὴν δὲν ἔχει ἀνάγκην νὰ προσαγάγῃ πληρεξούσιον αὐτοῦ, ἀρκεῖ ἡ προσαγωγή τοῦ τίτλου, οὐ δυνάμει ζητεῖται ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης, ἡ τῆς προσημειώσεως, διότι πρόκειται μόνον περὶ διατηρήσεως δικαιώματος· ἂν ὅμως πρόκηται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη, ὅπως καταστῇ δι' αὐτῆς ἐπέγγυον κτῆμα ἄλλου, ἀνάγκη νὰ προσαχθῇ εἰδικὴ πρὸς τοῦτο ἐντολή.² Ἄλλ' ἡ ὑπὲρ ἄλλου γενομένη ἐγγραφὴ χρήζει τῆς ἐγκρίσεως τούτου, ἀνατρεχούσης μέχρι τῆς ἐγγραφῆς.³

619. Ἐκτὸς τῶν προσώπων, ἅπερ ἐγγράφουσιν ὑποθήκην ἐν δνόματι τοῦ δικαιοῦχου παρέχοντα αὐτῷ ὑπηρεσίαν πρὸς κτήσιν τοιούτου δικαιώματος, ὑπάρχουσι καὶ πρόσωπα ἔχοντα συμφέρον νὰ ἐγγράψωσι τὸν ὑπὲρ ἄλλου κεκτημένον τίτλον ὑποθήκης, διότι προσδοκῶσιν ἐκ τούτου τὴν ἱκανοποίησιν ἰδίων ἀπαιτήσεων. Τοιοῦτοι εἰσὶν.

Οἱ πιστωταὶ τοῦ κεκτημένου τὸν ἐγγραπτέον τίτλον προσθέτει ὅμως ὁ νόμος, ἂν ἐκ τῆς παραλείψεως τῆς ἐγγραφῆς δύνανται νὰ προέλθῃ βλάβη εἰς τὰς ἰδίας τῶν ἀπαιτήσεις.⁴ ἡ προσθήκη αὕτη ἴσως δὲν εἶναι ματαία, ἐὰν ὁ δανειστής τοῦ ἔχοντος ἐκ τοῦ νόμου, ἡ δικαστικὴ ἀποφάσεως παραγόμενον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν, μὴ ἐξετάζων, ἂν ὁ ὀφειλέτης ἐνέγραψεν ἤδη ὑποθήκην ἐπὶ ἄλλων κτημάτων, ζητῇ ἐγγραφὴν καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου πάντως ματαίαν, διότι ὁ ὀφειλέτης εἶναι ἀρκούντως ἡσφαλισμένος δι' ἄλλης ἐγγραφῆς, ὥστε ἡ διάταξις

(1) Ἀρθρ. 182 τοῦ περὶ Ὀργ. τῶν δικαστ. νόμου. Ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς Β. § 470, θεωρῶν περιττὴν τὴν τῆς ταυτότητος ἀπόδειξιν, διότι δύναται νὰ ζητήσῃ τις καὶ δι' ἄλλου ἐγγραφὴν εἶναι βεβαίως ἀδιάφορον διὰ τίνος ἐζητήθη ἡ διὰ τὸν δικαιοῦχον ἐγγραφὴ, δὲν εἶναι ὅμως ἀδιάφορος κατὰ τὰ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένα ἡ γνώσις τίς ὁ ἀληθῶς ζητήσας τὴν ἐγγραφὴν.

(2) Ἀρθρ. 59 τοῦ Ν.

(3) Δρ. Π. ἀπ. (1864) Dalloz Privil 1260.

(4) Ἀρθρ. 61 § 1 τοῦ περὶ Ἰπ. νόμου.

σκοπεῖ προδήλως τὴν προστασίαν τῶν τρίτων, οἵτινες εἰσὶν ὑποθηκικοί ὀφειλέται τοῦ ὀφειλέτου τοῦ ζητοῦντος τὴν ἐγγραφὴν κατὰ ἐνδεχομένης ἀδικαιολογήτου πίεσεως.¹

Δυνάμει τῆς αὐτῆς ἀρχῆς κατὰ τὸν ἐμπορικὸν νόμον οἱ πράκτορες, ἢ οἱ σύνδικοι τῆς πτωχεύσεως ὀφείλουσι νὰ ἐγγράψωσιν ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῶν ὀφειλετῶν τοῦ πτωχεύσαντος τὰς ὑποθήκας, ὧν τοὺς τίτλους εἶχε κεκτημένους ὁ πτωχεύσας· ἡ ἐγγραφὴ γίνεται ἐπ' ὀνόματι τῶν πρακτόρων, ἢ τῶν συνδίκων, ὀφειλόντων νὰ συνάπτωσιν εἰς τὴν αἴτησιν περίληψιν τῶν περὶ τοῦ διορισμοῦ αὐτῶν ἀποφάσεων.²

Ὡσαύτως δικαιοῦνται νὰ ζητήσωσιν ἐγγραφὴν οἱ ἐγγυηταὶ τοῦ ὀφειλέτου, ἂν οὗτος, ἔχων δικαίωμα πρὸς κτήσιν ὑποθήκης, ἀμελῇ τὴν ἐγγραφὴν.

Καὶ αὐτοὶ οἱ ἀνήλικοι δύνανται νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην, ἂν ὁ ἐπίτροπος αὐτῶν παραλίπη τὴν ἐγγραφὴν.³

Ἡ ἐξουσία αὕτη, ἡ τοῖς ἀνηλίκους διδομένη, δὲν εἶναι κενὸν ῥῆμα, ἂν ὁ μὲν ἀνήλικος ἢ ἱκανῶς προηγμένος ὅπως ἐννοῇ καὶ φροντίζῃ περὶ τῶν συμφερόντων αὐτοῦ, ἔχῃ δὲ ἐπίτροπον πολυάσχολον, ἢ νωθρὸν, ἢ πάσχοντα, ὅστις δίδει τῷ νέῳ τοὺς τίτλους, ὧν δυνάμει δύναται οὗτος νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην, μὴ ἐπιδεχομένης ἀναβολῆς τῆς ἐγγραφῆς.

620. Ὑπὲρ τῶν ἀνηλίκων πολλὰ εἶναι τὰ πρόσωπα, ἅπερ ἔχουσι τὸ δικαίωμα, ἔστιν ὅτε δὲ καὶ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ζητήσωσιν ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

Κατὰ τὸ κείμενον τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου οἱ ἐξῆς ἔχουσι τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσωσιν ἐγγραφὴν ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν ἐπιτρόπων, τῶν κηδεμόνων καὶ τῶν ἐγγυητῶν αὐτῶν, ὡς καὶ ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν γονέων τῶν ἀνηλίκων, πρὸς ἐξασφάλισιν

(1) Ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς Β. § 478. Τὸν δὲ λόγον δι' ἃν ὑποθέτει, ὅτι αἰετὴ ὁ περιορισμὸς οὗτος, εὐλόγως δὲν θεωρεῖ σπουδαῖον.

(2) Ἄρθρ. 449 τοῦ Ἐμπ. Ν.

(3) Ὁ χειράφετος δυνάμει τοῦ ἄρθρ. 104 τοῦ περὶ ἐπ. καὶ κηδ. νόμου, ἀλλὰ καὶ ὁ ἀχειράφετος. ἐξ ἀναλ. τοῦ ἄρθρ. 74 τῆς πολ. δικ. καθ' ἣ καὶ αὐτὴ ἡ δικαστικὴ παράστασις ἐπιτρέπεται εἰς ἀνηλίκους καθ' ὅσον πρόκειται περὶ διατηρήσεως τῶν δικαιωμάτων αὐτῶν.

τῆς πατρικῆς μητρικῆς, ἢ ἄλλως κεκτημένης ἐπὶ τῆς ἀνηλικό-
τητος αὐτῶν περιουσίας.¹

Ὁ ἐπίτροπος, ἢ ὁ κηδεμὼν,

πᾶς συγγενῆς,

ἐν ἐλλείψει δὲ αὐτοῦ, πᾶς φίλος τοῦ ἀνηλίκου καὶ τέλος αἱ
ἄρμόδιαι ἀρχαί.

Ὡς ἐρρέθη ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς δημοσιεύσεως τοῦ περὶ ὑποθηκῶν
νόμου ἴσχυον περὶ ἀνηλίκων οἱ ὅρισμοι τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ
βυζαντινοῦ νόμου, νῦν ὅμως δὲν ὑπάρχουσι πλέον κηδεμόνες
ἀχειραφῆτων ἀνηλίκων, οὔτε ἀπηγορευμένων, ἀλλὰ μόνον ἐπί-
τροποι, ὑπὲρ δὲ τῶν χειραφῆτων ἀνηλίκων δύσκολον νὰ δεχθῇ
τις, ὅτι ὑπάρχει δικαίωμα ἐγγραφῆς ἐπὶ τῶν κτημάτων τοῦ
κηδεμόνος, ὅστις συναινεῖ μόνον εἰς τὰς σπουδαιότερας τῆς διοι-
κῆσεως τῆς περιουσίας πράξεις τοῦ χειραφῆτου καὶ προνοεῖ περὶ
τῆς διαθέσεως τῶν κεφαλαίων αὐτοῦ, ἀλλὰ δὲν ἔχει εἰς χεῖρας
αὐτοῦ περιουσίαν τοῦ κηδεμονευομένου, ὅθεν δὲν πρόκειται πλέον
περὶ ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων κηδεμόνος.

Τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ ἐγγράψαι ὑποθήκην, ἔχουσιν ἐκτὸς
τοῦ ἐπιτρόπου, καὶ πάντες οἱ συγγενεῖς τοῦ ἀνηλίκου, ἐν ἐλλεί-
ψει δὲ καὶ τούτων πάντες οἱ φίλοι αὐτοῦ.²

Πολὺ ἀπλούστερον ἤθελεν εἶναι νὰ ἔχῃ τὸ δικαίωμα τοῦτο
πᾶς τρίτος,³ πρὸς ἀποφυγὴν τοῦ ἐνίοτε-δεσερευνῆτου καὶ δυσ-
διαλύτου ζητήματος τῆς ἐλλείψεως συγγενοῦς (τῆς ἀπολύτου ἁρά-
γῃ ἐλλείψεως, ἢ τῆς ἐν τῇ κατοικίᾳ τοῦ ἀνηλίκου ἐλλείψεως;) καὶ
τοῦ ἑτέρου, τίς εἶναι φίλος;

621. Τελευταῖον τὸ δικαίωμα τοῦτο δίδει ὁ νόμος εἰς τὰς
ἄρμόδιαι ἀρχάς. Τοιαῦται δὲ εἶναι ὁ εἰρηνοδίκης, εἰς ὃν ἀνε-
τέθη ἐν πολλοῖς ἡ προστασία τῶν συμφερόντων τῶν ἀνηλί-
κων⁴ καὶ ὁ παρὰ πρωτοδικαῖς Εἰσαγγελεὺς, ὥστις εἶναι ἐπι-
τετραμμένος τὴν ἐπιτήρησιν τῶν ἐπιτρόπων, διορίζων ἐν ἀνάγκῃ

(1) Ἀρθρον 61 § 3 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

(2) Κατὰ μίμησιν τοῦ γαλλ. νόμ. ἄρθρ. 2139.

(3) Κατὰ τὸν ὅρισμόν τοῦ βαυαρ. νόμου (§ 104, ἀρ. 4) ὅν δυνάστητον εἶναι
διὰ τινὰ λόγον δὲν εἰδῆσθαι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης.

(4) Πολ. Δικον. ἄρθρ. 659, 652, 492 § 4 Νόμ. περὶ ἀνηλ. ἄρθρ. 30, 31, 81.

καὶ προσωρινὸν ἐπίτροπον.¹ Ἀρμοδία ὁμῶς ἀρχὴ δὲν εἶναι ὁ ὑποθηκοφύλαξ, διότι οὗτος δὲν ἐπιχειρεῖ ἐγγραφάς, ἀνευ αἰτήσεως, εἰ καὶ τινες φρονοῦσιν, ὅτι δύναται νὰ ζητήσῃ καὶ νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἐγγραφὴν, ὡς φίλος.²

Τὰ αὐτὰ ὀρίζει ὁ νόμος περὶ τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν γονέων τῶν ἀνηλίκων, διὰ τὴν πατρικὴν, μητρικὴν, ἢ ἄλλως κεκτημένην περιουσίαν ἐπὶ τῆς ἀνηλικιότητος αὐτῶν, ἀλλ' ὡς ἐρρέθη κατὰ τῆς μητρὸς εἶναι ἐγγραπτέα ἡ ὑποθήκη, μόνον ὅταν διατελῇ ἐπίτροπος, κατὰ δὲ τοῦ πατρὸς, πρὸ τῆς χειραφείας. Καθ' ἡμᾶς ὁμῶς ὁ πατὴρ δὲν διαχειρίζεται τὴν περιουσίαν τοῦ ἀχειραφέτου τέκνου ὡς ἐπίτροπος, ἀλλ' ὡς ἐνασκῶν τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν, μηδὲν συμπράττοντος τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου εἰς τὴν διαχείρισιν· ὅθεν δὲν δύναται οὔτε εἰρηνοδίκης, οὔτε εἰσαγγελεὺς νὰ προκαλέσῃ τὴν κατὰ τοῦ πατρὸς ἐγγραφὴν, ἀφοῦ οὐδόλως ἀναμιγνύονται εἰς τὴν ἐπιτήρησιν τῆς διαχειρίσεως αὐτοῦ, ὥστε μόνοι οἱ συγγενεῖς καὶ φίλοι δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἐγγραφὴν.

622. Ἄλλ' ἐκτὸς τῶν προσώπων, ἅπερ δικαιοῦνται ὑπάρχουσι καὶ πρόσωπα ὑποχρεούμενα νὰ ζητήσῃ τὴν ἐγγραφὴν. Ταῦτα εἰσὶν ὁ ἀντεπίτροπος, ἢ μᾶλλον (κατὰ τὸν περὶ ἐπιτροπείας νόμον) ὁ παρ' ἐπίτροπος καὶ τὸ συγγενικὸν συμβούλιον.³

Ἄλλὰ τοῦ συμβουλίου τούτου ἡ συγκρότησις εἶναι πάντως τυχαία, οὔτε συγκροτεῖται τοῦτο κατ' ἀνάγκην ἐκάστοτε ὑπὸ τῶν αὐτῶν προσώπων, ὅθεν ἡ ὑποχρέωσις αὕτη ἐπίκειται εἰς τὸ πρῶτον συμβούλιον, ὅπερ συγκαλεῖται, ὅπως γνωμοδοτήσῃ περὶ τοῦ διορισμοῦ παρεπιτρόπου,⁴ πρὶν ἢ ἀναλάβῃ ὁ ἐπίτροπος τὰ καθήκοντα αὐτοῦ· ἂν ὁμῶς οὗτος τότε μὴ ἔχῃ ἀκίνητα, ἐφ' ὧν νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη, ἀποκτήσῃ δὲ βραδύτερον, ἢ ὑποχρέωσις αὕτη ἐπίκειται εἰς τὰ μέλη τοῦ πρώτου μετὰ τὴν κτήσιν

(1) Ἀρθρ. 102 τοῦ νόμου περὶ Ὁργ. τῶν Δικαστ. Ν. περὶ ἀνηλ. ἄρθρ. 22. Δὲν εἶναι ὁμῶς ἀρμοδία ἀρχὴ τὰ δικαστήρια, διότι ταῦτα δὲν ἐνεργεῖσιν αὐτεπαγγέλτως.

(2) Δελλοῦ Privil. 1835.

(3) Ἀρθρ. 61 § 3 τοῦ περὶ Ἑποθ. Νόμ.

(4) Ἀρθρ. 24 τοῦ περὶ Ἑπιτρ. Νόμ.

τῶν ἀκινήτων συγκροτηθησομένου συμβουλίου, περιλαμβάνοντος καὶ τὸν προεδρεύοντα αὐτὸ εἰρηνοδίκην.

Ἐπὶ παραμελήσεως τοῦ καθήκοντος τούτου ὁ νόμος ὑποχρεοῖ τὸν παρεπίτροπον καὶ τὸ συμβούλιον εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ἐντεῦθεν ἐπιγενομένης τῷ ἀνηλίκῳ ζημίας, ἡ δὲ ὑποχρέωσις αὕτη, προερχομένη ἐκ πταίσματος, ἐπίκειται εἰς ὁλόκληρον εἰς πάντα τὰ μέλη τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου καὶ τὸν παρεπίτροπον.

Ὁ ἐπίτροπος, ὡς ἐρρέθη, ἔχει τὸ δικαίωμα, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην, ὅθεν δὲν ὑπάρχει παρ' αὐτῷ εὐθύνη διὰ τὴν παράλειψιν τῆς ἐνασκήσεως τοῦ δικαιώματος τούτου, ἐὰν ὅμως παραχωρήσῃ ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἰδίων αὐτοῦ ἀκινήτων, ἢ συγχωρήσῃ ἐπ' αὐτῶν ἐγγράφην, πρὶν ἢ οὗτος ἐγγράψῃ τὴν ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου ὑποθήκην, ὑπόκειται «εἰς πολιτικὴν φυλάκισιν,» τούτέστι προσωπικὴν κράτησιν, πρὸς ἐπιδίωξιν τῆς ἀποζημιώσεως, ἐπιφυλαττομένης τῆς ποινικῆς καταδιώξεως, εἰς ἣν δύναται νὰ δώσῃ χώραν ἢ πρᾶξις αὕτη.¹

Προδήλως πρόκειται ἐνταῦθα περὶ ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως, ἣν παραχωρεῖ ὁ ἐπίτροπος, πρὶν ἢ ἐγγράψῃ τὴν ἐκ τοῦ νόμου ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου παραγομένην ἐπὶ τῶν ἰδίων ἀκινήτων.

623. Πᾶσα ἡ χορεία αὕτη τῶν καλουμένων ὑπὸ τοῦ νόμου νὰ ἐγγράψωσι τὴν προκειμένην ὑποθήκην δὲν ἀσφαλίζει τὸν ὀρφανόν, διότι ἡ ὑποχρέωσις τῶν πολλῶν σπανίως εἶναι ἐγγύησις τῆς ἀκριβοῦς αὐτῆς ἐκτελέσεως, ἐπαναπαυομένου τοῦ ἐνὸς εἰς τὸν ἕτερον· ὁ μόνος σκόπιμος ὀρισμὸς εἶναι ὁ ἐπιβάλλων ἀπ' εὐθείας εἰς τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, πρὸ τοῦ διορισμοῦ τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τοῦ παρεπιτρόπου, τὴν φροντίδα τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ ἀνηλίκου.²

624. Τὰ αὐτὰ περίπου δρίζει ὁ νόμος καὶ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ὑπὲρ τῆς γυναικὸς ἐγγραφῆς, ἣν ὁ μὲν ἀνὴρ ὀφείλει, ἡ δὲ γυνὴ καὶ πᾶς συγγενὴς αὐτῆς δύναται νὰ αἰτήσωσιν ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρός. Τὸ καίμενον τοῦ νόμου³ δρίζει, «ἐὰν ἡ εἰς

(1) Ἀρθρ. 61 § 1 τοῦ περὶ Ἑπεθ. Νόμ.

(2) Πολὺ σκοπιμώτερον ὀρίζει τὰ περὶ τούτου τὸ Νομοσχ. τοῦ ἀστυκ. νόμ. Ἀρθρ. 546—547.

(3) Ἀρθρ. 61 τοῦ Ν. περὶ Ἑπεθηκῶν.

γάμον ἐρχομένη εἶναι ἀνήλικος, τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην ἔχουσιν ὁ ἐπίτροπος, ὁ ἀντεπίτροπος (παρεπίτροπος) καὶ τὸ συγγενικὸν συμβούλιον· ἄλλ' ὁ ὁρισμὸς οὗτος χρήζει περαιτέρω ἐξηγήσεως μετὰ τὴν ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως αὐτοῦ μεταβολὴν τοῦ περὶ χειραφεσίας νόμου.

Ἡ εἰς γάμον ἐρχομένη εἶναι, ἢ ἐνήλικος ἢ ἀνήλικος· τὴν ὑπὲρ τῆς ἐνηλίκου ἐγγραφὴν οὐδεὶς, πλὴν τοῦ ἀνδρὸς, ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιχειρήσῃ· ἄλλ' ἔχουσι πρὸς τοῦτο δικαίωμα, πλὴν τῆς γυναικὸς καὶ πᾶς συγγενῆς αὐτῆς. Ὑπὲρ τῆς ἀνηλίκου ἐπιβάλλεται ἡ ὑποχρέωσις τῆς αἰτήσεως τῆς ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρὸς ἐγγραφῆς, εἰς τὸν ἐπίτροπον, τὸν παρεπίτροπον καὶ τὸ συγγενικὸν συμβούλιον ἐπὶ ἰδίᾳ εὐθύνη.

Κατὰ τὸν περὶ χειραφεσίας νόμον¹ ὁ γάμος συνεπάγεται αὐτὴν αὐτοδικαίως, ὥστε ἡ ἐπιτροπεία παύει, κηδεμὼν δὲ τῆς ὀρφανῆς πατὴρ εἶναι, δυνάμει τοῦ νόμου, αὐτὸς ὁ σύζυγος· ὅθεν ἡ προνοουμένη ὑπὸ τοῦ νόμου ὑποχρέωσις τοῦ ἐπιτρόπου, τοῦ παρεπιτρόπου καὶ τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου διαρκεῖ μόνον ἀπὸ τοῦ προικίου συμβολαίου μέχρι τῆς τελέσεως τοῦ γάμου, ἄλλ' ἂν οἱ παραλείψαντες τὴν ἐγγραφὴν προτείνωσιν, ὅτι δὲν ἐζήτησαν πρὸ τῆς τελέσεως τοῦ γάμου τὴν ἐγγραφὴν, διότι δὲν εἶχε παραδοθῇ ἡ προίξ καὶ δὲν ὑπῆρχεν ἡ ἀνάγκη τῆς ἀσφαλίσεως, δῆλον ὅτι παύει πᾶσα αὐτῶν ἡ εὐθύνη. Περὶ κηδεμόνος οὐδεὶς γίνεται λόγος ἐν τῷ νόμῳ, ἄλλ' ἡ ὑποχρέωσις τῶν μελῶν τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, ὅπερ ὑπάρχει καὶ ἐπὶ χειραφέτου ἀνηλίκου, ὀριζομένη σαφῶς ἐν τῷ νόμῳ, ὑφίσταται καὶ μετὰ τὸν γάμον, ὥστε δὲν εἶναι ὀρθὴ ἡ δόξα, ὅτι πᾶσα ἡ περὶ ἀνηλίκων γυναικῶν διάταξις ἀποβαίνει ματαία.²

625. Ἡ ἐγγραπτέα ὑπὲρ τῆς γυναικὸς ὑποθήκη ὁρᾷ τὴν προίκα καὶ τὰ παρὰφερνα, πᾶσα δὲ μεταξὺ ἀνδρὸς καὶ γυναικὸς συμφωνία τοῦ νὰ μὴ γραφῇ ἡ προκειμένη ὑποθήκη εἶναι ἄκυρος· ὑπὲρ τῆς ἀσφαλίσεως τῆς ἐξωπροίκου περιουσίας τῆς συζύγου (τῶν παραφέρων), ἥς αὕτη ἀνατίθῃσι τῷ οἰκίῳ ἀν-

(1) Ἀρθρ. 93 τοῦ περὶ ἀνηλ. νόμου.

(2) Ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς Β. § 483.

δρί τὴν διαχείρισιν διὰ τὴν εὐλογον αὐτῆς πίστιν εἰς τὴν δεξιότητα καὶ χρησιμότητα αὐτοῦ, προενόησεν ὁ νόμος ὡς καὶ ὑπὲρ τῆς προικὸς.

Δὲν νομίζομεν δὲ ἀδικαιολόγητον τὴν πρόνοιαν ταύτην, οὔτε τὴν διὰ τὴν ἀθέτησιν αὐτῆς εὐθύνην ἔαν ἐκ λεπτότητος, ἢ αἰ- δημοσύνης ἢ γυνὴ δὲν σπεύδῃ εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα, ὅπως ἐγγράφῃ ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρός, ὧν ἴσως οὔτε τὴν ταυτότητα γινώσκει, διατὶ ὁ νόμος δὲν θέλει παράσχει αὐτῇ τὴν αὐτὴν, ἣν καὶ ἐπὶ τῆς προικὸς προστασίαν; Ὡσαύτως δὲν θεωροῦμεν ἀδικαιολόγητον καὶ τὸ ἄκυρον πάσης μεταξὺ τῶν συζύγων συμφωνίας περὶ τῆς μὴ ἐγγραφῆς τῆς τοιαύτης ὑποθή- κης ἢ συμφωνία γενήσεται σχεδὸν πάντοτε τῇ προτάσει τοῦ συζύγου, ἀλλ' ἢ εἰς τοιαύτην πρότασιν συναίνεσις τῆς γυναικὸς ἔχει ἄραγε τὴν σπουδαιότητα, ἣν ὑποθέτουσιν αἱ περὶ παρατή- σεως δικαιωμάτων συμβάσεις; Κατὰ τί ὁ περὶ τῆς ἐξωπροίκου περιουσίας τοιαύτην ποιούμενος πρότασιν εἶναι εὐπρεπέστερος τοῦ περὶ τῆς προικῆς περιουσίας ποιουμένου αὐτῇ; Οὔτε εἶ- ναι ἰσχυρὸς ὁ λόγος, ὅτι τῆς μὲν προικὸς εἶναι κατ' ἀνάγκην δια- χειριστῆς (κατὰ δὲ τὸ ἰσχύον δίκαιον πολὺ πλέον ἢ διαχειρι- στῆς) ὁ ἀνὴρ, τῆς δ' ἐξωπροίκου δύναται ἢ γυνὴ, ἢ ὁξιοῦσα ἀσφα- λείας, νὰ διορίσῃ καὶ ἄλλον διαχειριστήν. Διατὶ νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ἡ σύζυγος ἀξιοῖ ἀσφαλείας; Τοῦτο ἤδη δύναται νὰ ταραξῇ τὴν συζυγικὸν βίον, ἐνῶ κατὰ τὸν νόμον ὁ σύζυγος *οφείλει*, μηδε- μίαν ἐκδηλοῦσης τῆς γυναικὸς ἀξίωσιν, νὰ προνοήσῃ περὶ τῶν συμφερόντων αὐτῆς.¹

Ἐφαρμόζεται δὲ καὶ ἐνταῦθα ἡ περὶ προσωπικῆς κρατήσεως διάταξις κατὰ τοῦ συζύγου, ὅστις, παραμελήσας τὴν ὑπὲρ τῆς γυναικὸς ἐγγραφὴν, δίδει ὑποθήκης δικαίωμα ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ, ἢ συγχωρεῖ νὰ γίνῃ ἐπ' αὐτῶν ἐγγραφή.² Ἡ διάταξις

(1) Δὲν ἐνόησα τὸν λόγον, δι' ὃν ἀντιθετεῖ πρὸς ταῦτα ὁ Καλλιγῆς (B. § 483.) διὰ τὸ δυνατόν, λέγει, τῆς δωρεᾶς τῶν παραφέρνηων, ἀλλ' ἐμφιβέλλω ἔαν ἡ δωρεὰ καὶ τὸ ἀνίσχυρον αὐτῆς μεταξὺ συζύγων ἔχῃ σχέσιν πρὸς τὸ ἐνασχολοῦν ἡμᾶς θέμα, καθ' ὃ οὐδεὶς λόγος περὶ προθέσεως δωρεᾶς. Ἡ γυνὴ ἐννοεῖ νὰ διαχειρισθῇ ὁ ἀνὴρ τὴν περιουσίαν αὐτῆς, φέρων πᾶσαν τὴν ἐκ τῆς διαχειρίσεως εὐθύνην.

(2) Ἀρθρ. 61 § 5 τοῦ περὶ Ἑπ. Νόμ.

αὕτη ἰσχύει, καίτοι συγκρουομένη πρὸς τὸν ὅρισμόν τῆς πολ. δικον., καθ' ὃν¹ κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν ἀπαγγέλλεται προσωπική κράτησις κατὰ τοῦ συζύγου τοῦ ἐνάγοντος, οὐ μόνον καθὼ νεωτέρα, ἀλλὰ καὶ καθὼ εἰδικωτέρα.

626. Κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα καὶ τρίτοι, ἄλλοι παρὰ τὸν κεκτημένον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, δικαιοῦνται νὰ ἐγγράψωσιν ὑπὲρ αὐτοῦ ὑποθήκην· ἀλλ' ἂν οὗτος ἀρνήται νὰ παραδῶσῃ τὰ πρὸς ἐγγραφὴν ἀπαιτούμενα ἐγγραφα, δύνανται οἱ τρίτοι νὰ ὑποχρεώσωσιν αὐτὸν δικαστικῶς νὰ ἐγγράψῃ ὁ ἴδιος τὴν ὑποθήκην, ἢ νὰ παραδῶσῃ τὰ ἐγγραφα εἰς τὸν αἰτοῦντα, ἢ εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν.²

Ἡ διατάξις αὕτη παρέχει ἀμφιβολίας. Τρίτοι εἰσὶ, κατὰ τὸ ἀρθρ. 60, πιστωταί, ἐγγυηταί, ἐπίτροποι, κηδεμόνες, συγγενεῖς, φίλοι, σύζυγος. Πάντες οὗτοι ἔχουσι τὸ δικαίωμα νὰ ἐναγάγῃσι τὸν ὑπὲρ οὗ πρόκειται νὰ γίνῃ ἡ ἐγγραφή; Ἐν πρώτοις ἀδύνατος εἶναι ὁ ἄμεσος τοῦ δικαιουμένου εἰς ἐγγραφὴν καταναγκασμὸς ὅπως ἐγγράψῃ αὐτὸς οὗτος,³ ὅθεν ὑπολείπεται ὁ ἐπὶ παραδῶσει τῶν ἐγγραφῶν εἰς τὸ γραφεῖον τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ἀλλὰ ἐπὶ μὲν τίτλου ἐκ συμβάσεως, ἢ ἐκ τελεσιδικίου ἀποφάσεως, τὰ δικαιολογητικὰ ἐγγραφα λαμβάνονται παρὰ τοῦ συμβουλογράφου, ἢ τοῦ δικαστικοῦ γραφείου, ἅρα περιττὸς ὁ ἄμεσος καταναγκασμὸς, ἐπὶ δὲ τίτλου ἐκ τοῦ νόμου, στηριζομένου εἰς ἰδιωτικὰ ἀποδεικτικὰ τῆς ἀπαιτήσεως ἐγγραφα, πάλιν ἀνέφικτος ὁ ἄμεσος καταναγκασμὸς ἐπὶ παραδῶσει αὐτῶν, ἐὰν ὁ ἀρνούμενος τὴν παράδοσιν ἀπέκρυπεν αὐτὰ, ὅπερ εὐκόλως καὶ ἀφεύκτως θέλει πράξῃ ὁ ἐπιμόνως ἀρνούμενος νὰ ἐγγράψῃ ὑπὲρ ἑαυτοῦ ὑποθήκην. Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι ἐκτὸς τῶν ἄλλων δυσυπερβλήτων δυσκολιῶν τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τῶν μελῶν τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, ἢ τῶν φίλων, ἢ τῶν συγγενῶν, ἢ τοῦ συζύγου κατὰ τοῦ ὄρφανου ἀνηλίκου,⁴ ἢ τῆς συζύγου, ἢ τοῦ μὴ ὀρ-

(1) Ἀρθρ. 1003.

(2) Ἀρθρ. 62 τοῦ περὶ Ὑποθ. νόμου.

(3) Ἀρθρ. 882 τῆς Πολ. Δικον.

(4) Ἀλλὰ πῶς ἀνήλικος θέλει ἔχει εἰς χεῖρας του τὰ δικαιολογητικὰ ἐγγραφα;

φανοῦ ἀνηλίκου! ἐκτὸς λέγομεν τῶν δυσυπερβλήτων τούτων δυσκολιῶν, ἡ προκειμένη διάταξις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐφαρμογῆς.¹

γ'.) Τὰ κατὰ τὴν ἐγγραφὴν καὶ ἡ ἕνεκεν αὐτῆς εὐθύνῃ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

627. Ὁ ὑποθηκοσύλαξ δὲν ἐνεργεῖ ἐξ ἐπαγγέλματος· ἐξαίρεσις ἐπὶ τῶν εἰς τὰ οἰκόπεδα τῆς κάτω πόλεως Πατρῶν ἐγγραφομένων ὑποθηκῶν πρὸς ἀντικατάστασιν τῶν ἐπὶ τῶν οἰκοπέδων τῆς ἄνω πόλεως ὑπαρχουσῶν, ἡ πρὸς ἀποζημιώσιν διὰ τὰς ἐπὶ τῶν αὐτῶν οἰκοπέδων δουλείας.

628. Προσαγωγή τοῦ τίτλου. Ἀδύνατος ἡ προσαγωγή τοῦ πρωτοτύπου τοῦ ἐκ δικαστ. ἀποφάσεως, ἡ συμβάσεως τίτλου. Εἰς τί συνίσταται ἡ προσακτέα ἀπόδειξις τῆς ἀπαιτήσεως φόρων, ἡ κατὰ τῶν διαχειριστῶν τῆς τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν εὐσεβῶν ἰδρυμάτων περιουσίας, ἡ κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου, ἡ τοῦ πατρός;

629. Εἰς τί δὲ ἡ ἀπόδειξις τῶν ἀπαιτήσεων τῆς ὑπάνδρου γυναικός, ἡ τῶν κληρον. πιστωτῶν, ἡ τῶν συγκληρονόμων;

630. Εἰς τί ἡ ἀπόδειξις τῶν ἀπαιτήσεων ἐργολάβων, ἀρχιτεκτόνων, ἐργατῶν, ἡ παρασχόντων ὑλικόν, ἡ ἡ τῶν ἐξοδῶν τῆς ἐγγραφῆς ἡ τῆς δίκης περὶ τοῦ χρέους

631. Παράδοξος διάταξις περὶ ἀποδείξεως τοῦ ποσοῦ τῶν τόκων τοῦ ὑποθηκοῦ χρέους. Ἀνεφάρμοστος.

632. Ἐγγραφῆς αἰτήσις εἰς διπλοῦν. Περιεχόμενον αὐτῆς.

633. Περιγραφή τοῦ κτήματος.

634. Ἐννοια καὶ ἐφαρμογὴ τῶν περὶ τοῦ εἵδους καὶ τῆς θέσεως τοῦ ἀκινήτου ὀρισμῶν. Ἐὰν μῆτε τὸ εἶδος ὀρίζεται, μῆτε ἡ θέσις τοῦ κτήματος, ἡ ἔὰν ὀρίζεται μόνον τὸ ἑτερον, μηδεμίαν δὲ προκύπτει ἀμφιβολία περὶ τῆς ταυτότητος, εἶναι ἐγκυρὰς ἡ ἐγγραφὴ; Ὁρθότερα ἡ ἀποφατικὴ λύσις.

635. Ταυτότης τοῦ πιστωτοῦ καὶ ὀφειλέτου. Ἀλλ' ἔὰν ζητηται ἐγγραφὴ, αὐτὸ οὐ τὸ κτῆμα περιέλιθι εἰς ἄλλον, ἡ ὁ ἰδιοκτῆτης παρέχει ὑποθήκην ὑπὲρ ἄλλου ὀφειλέτου;

636. Ἐγγραφὴ κατὰ ἀποδιώσαντος ὀφειλέτου.

637. Χρονολογία καὶ εἶδος τοῦ τίτλου. Ὁφειλόμενον ποσόν· ἂν ἔντοκον; Προθεσμία τῆς πληρωμῆς. Ἀποτέλεσμα τῆς ἄλλειπούσης μνείας τῶν τόκων, ἡ τοῦ χρόνου τῆς πληρωμῆς, ἡ τοῦ ποσοῦ τῆς ἀπαιτήσεως.

638. Θέματα τοῦ ὡς ἐγγίστα προσδιορισμοῦ τοῦ ἐγγραφομένου ποσοῦ. Ἐὰν ὁ πιστωτὴς ὑπερβῇ τὸ μέτρον, ἡ ὁρίσῃ κατώτερον τοῦ ἀληθῶς ὀφειλόμενου ποσόν; Θεραπεύει.

639. Περιορισμός τῆς ἐγγραφῆς εἰς ὀρισμένον κτῆμα μόνον ἐπὶ τοῦ

(1) Εἰς τὸ αὐτὸ σχεδὸν συμπέρασμα φθάνει ὁ Καλλιγᾶς § 485

ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως τίτλου· ἐπὶ τῶν ἄλλων τίτλων ἡ ἐγγραφὴ περιοριστέα εἰς κτήματα, ὧν ἡ ἀξία ὑπερβαίνει κατὰ τὸ τρίτον τὰς ἐγγεγραμμένους ἀπαιτήσεις. Ἑρμηνεία τοῦ ἀρθρ. 18.

640. Ἐπιδιώξεις τοῦ περιορισμοῦ. Ἰδιᾶζων τρόπος ἐκτιμήσεως τῆς ἀξίας τῶν ἐφ' ὧν ἡ ὑποθήκη κτημάτων.

641. Ἑλληνίης, κατὰ τὰ εἰρημένα προσόντα, αἵτησις. Ὁ φύλαξ δύναιται νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφὴν; Διατάξεις τοῦ γαλλικοῦ, πρωσσικοῦ καὶ ἰταλικοῦ νόμου.

642. Καθ' ἡμᾶς ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀπορρίπτει μὴ νόμιμον αἵτησιν ἐγγραφῆς· συντάσσων ὅμως ἔκθεσιν περὶ τῆς ἀπορρίψεως. Εὐθὺν αὐτοῦ. Σπανία ἢ χρήσις τῆς ἐξουσίας ταύτης. Διατί; Θεραπεία ἐπὶ ἀδικαιολογητοῦ ἀπορρίψεως. Ἐὰν ἀρνηθῇ τὴν τε ἐγγραφὴν καὶ τὴν σύνταξιν τῆς ἐκθέσεως;

643. Ἡ διάταξις τοῦ ἀρθρ. 50 τοῦ περὶ ἐκτελέσεως τοῦ νόμου διατάγματος ἦν ἀπλῶς διαβατική.

644. Ἐλλείψεις δικαιολογοῦσαι τὴν ἀπόρριψιν τῆς αἵτήσεως ἐγγραφῆς. Ἀσυμφωνία τῶν περιλήψεων πρὸς τὰ δικαιολογητικά ἔγγραφα περὶ τὰ οὐσιώδη στοιχεῖα τῆς ὑποθήκης.

645. Αἵτησις ἐγγραφῆς ἐπὶ κτήματος ἀνεπιδέκτου ὑποθήκης. Αἵτησις ἐγγραφῆς ἐπὶ κτήματος τρίτου ἄνευ τῆς προσαγωγῆς τῆς συναινεσεως αὐτοῦ.

646. Ταυτότης τοῦ αἰτοῦντος. Μνεία τοῦ πιστωτοῦ καὶ ταυτότης τοῦ ὀφειλέτου. Ἑρευνα τοῦ τίτλου. Ἐπὶ ἀορίστου, ἢ πλημμελοῦς περιγραφῆς τοῦ κτήματος προτιμητέα ἡ ἐγγραφὴ. Διατί;

647. Θέματα, καθ' ἃ ἀσφαλῶς ἀπορρίπτεται ἡ αἵτησις.

648. Παραβάσεις τῶν καθηκόντων τοῦ φύλακος καὶ εὐθὺν εἰς ἀποζημίωσιν. Ἀδικαιολόγητος ἀπόρριψις τῆς αἵτήσεως ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως, ἢ ἀναβολὴ αὐτῶν. Παράλειψις τῆς εἰς τὸ βιβλίον καταχωρίσεως τῆς αἵτήσεως. Ἀναγκρῶς καταχωρίσις. Ἀσυμφωνία τῶν ἐκδοθεμένων ἀντιγράφων, ἢ τῶν ἐκ τοῦ βιβλίου περιλήψεων πρὸς τὰ πρωτότυπα. Ἀναληθὴ ἀποδεικτικά.

549. Καταχωρίσις σημειώσεως ἀναποδείκτου ἐξαλείψεως.

650. Ἡ εὐθὺν τοῦ ὑποθηκοφύλακος ὑποθέτει τοῦλάχιστον πταῖσμα. Ἐκτμήσεις τοῦ πταίσματος κατὰ τὴν γαλλ. νομολογίαν. Μόνον βαρὺ πταῖσμα τίκτει τὴν εὐθὺν.

651. Ἡ κατὰ τοῦ ὑποθηκοφύλακος περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴ δὲν εἶναι ἀγωγὴ κακοδικίας.

652. Εἶναι ἐπιδοθητική; Διάκρισις.

653. Χρονικὸς περιορισμὸς τῆς εὐθύνης κατὰ τὴν γαλλ. νομολογίαν. Ἀργεὶ παρ' ἡμῖν.

654. Εὐθὺν τοῦ δημοσίου εἰς ἀποζημίωσιν τῶν ἐκ τῶν παραβάσεων τῶν ὑποθηκοφυλάκων βλαβέντων.

655. Πειθαρχικὴ εὐθὺν τῶν ὑποθηκοφυλάκων ἀνάγκη νὰ γινώσκῃ ὁ ὀφειλέτης τὰς ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ ἐγγεγραμμένας ὑποθήκας. Θεραπεία αὐτῆς.

627. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἐνεργεῖ πάντοτε ἐπὶ ἐγγράφῳ αἰτή-
σει τοῦ θέλοντος νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην, οὐχὶ δὲ ἐξ ἐπαγγέλμα-
τος· ἔργον αὐτοῦ δὲν εἶναι νὰ ἀπονέμῃ κατὰ τὸ δοκοῦν δικαίωμα
ὑποθήκης, ἐκλέγων καὶ τὰ ἀντικείμενα αὐτῆς, διότι δὲν εἶναι
κηδεμῶν τῶν πιστωτῶν, ἀλλὰ δημόσιος ὑπάλληλος ἐπιτετραμ-
μένος τὸ πιστοποιεῖν τὴν κτῆσιν τῆς ὑποθήκης, ἣν προκαλεῖ τὸ
ἰδιωτικὸν συμφέρον.¹

Μόνην ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος τούτου εὐρίσκομεν ἐν τῷ εἰδικῷ
νόμῳ περὶ τῶν ἀνταλλασσομένων γηπέδων τῆς ἄνω καὶ κάτω
πόλεως Πατρῶν.² Κατὰ τὸ ἄρθρον 18 τοῦ νόμου τούτου, ἅμα
τῇ μεταγραφῇ τῆς πράξεως τῆς ὑπὸ τοῦ Δημοσίου λόγῳ ἀνταλ-
λαγῆς ἢ ἀποζημιώσεως παραχωρήσεως τοῦ γηπέδου, ὁ ὑποθη-
κοφύλαξ ὀφείλει νὰ ἐγγράψῃ ἐπὶ τοῦ γηπέδου τούτου τὰς ἐγγε-
γραμμένας ἐπὶ τοῦ ἐν τῇ ἄνω πόλει γηπέδου ὑποθήκας,³ ἐκτὸς
δὲ τούτων ὀφείλει νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ ἐν τῇ κάτω
πόλει παραχωρουμένου γηπέδου, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀποζη-
μιώσεως, τῆς ὀφειλομένης εἰς τοὺς στερουμένους τῆς τυχὸν ὑπαρ-
χούσης δουλείας αὐτῶν ἐπὶ τοῦ τῆς ἄνω πόλεως γηπέδου, ἢ
προσημείωσιν, ἐὰν ἡ ἀποζημιώσις ἀμφισβητῆται.

Μετὰ παρέλευσιν τριῶν μηνῶν ἀπὸ τῆς μεταγραφῆς τὰ μὴ
ἐγγραφέντα δικαιώματα μετατρέπονται εἰς ἀπλὰς ἐνοχικὰς
ἀπαιτήσεις.⁴

628. Ὁ θέλων νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην δυνάμει δικαστικῆς ἀπο-
φάσεως, ἢ ἰδιωτικῆς θελήσεως παραδίδει, ἢ αὐτοπροσώπως, ἢ δι'
ἄλλου, ἄνευ πιστοποιήσεως πληρεξουσιότητος,⁵ εἰς τὸν φύλακα
τῶν ὑποθηκῶν τὸν τίτλον τῆς ὑποθήκης, ἢ ἐπίσημον αὐτοῦ ἀντί-
γραφον.⁶ Ἀλλὰ τὸ πρωτότυπον τοῦ τίτλου εἶναι ἀδύνατον νὰ

(1) Ἄρθρον 67 καὶ 68 τοῦ περὶ ὑπ. νόμ.

(2) Ν. τῆς 10 Ἀπριλίου 1858.

(3) Διότι ἅμα τῇ ἐκδόσει τοῦ ἐριστικοῦ παραχωρητηρίου τὰ ἐν τῇ ἄνω πό-
λει γηπέδον, ἀνθ' οὗ ἐδόθη ἢ ἀποζημιώσις ἢ παραχώρησις γηπέδου ἐν τῇ
κάτω πόλει, μεταβαίνει αὐτοδικαίως εἰς τὴν κυριότητα τοῦ Δημοσίου, ἐλευ-
θερον παντὸς βάρους. Ἄρθρ. 15 τοῦ νόμ. τῆς 10 Ἀπριλ. 1858.

(4) Ἄρθρ. 19 τοῦ Ν. τῆς 10 Ἀπριλ. 1858.

(5) Ἦν τεκμαίρεται ὁ νόμος. Ἄρθρ. 59 Ἰσοθ. Νόμ.

(6) Περὶ τοῦ ἐπισήμου ἀντιγράφου πρὸς ἄρθρ. 424 τῆς πολ. δικον.

προσαγάγῃ ὁ τὴν ἐγγραφὴν ἐπιδιώκων, διότι οὔτε ἡ ἀπόφασις, οὔτε τὸ δημόσιον ἐγγραφον (διαθήκη, ἢ σύμβασις) δύνανται νὰ δοθῶσι τῷ ἔχοντι συμφέρον ἐν πρωτοτύπῳ, ὥστε παρέλκουσι πάντως αἱ λέξεις «τὸν τίτλον τῆς ὑποθήκης.»

Ἐπὶ τῆς δυνάμει τοῦ νόμου ἐγγραφῆς οἱ τίτλοι διαφέρουσι, κατὰ τὸ εἶδος ἢς περιφρουροῦσιν ἀπαιτήσεως, ὅθεν συνάπτονται εἰς τὰς περιλήψεις.

1) Ἐπὶ καθυστερούντων φόρων ἐπίσημον τῆς εἰσπρατεύσεως ἀρχῆς ἀποδεικτικὸν τῆς ποσότητος καὶ τοῦ εἴδους τοῦ καθυστερήματος. Εἰσπράττουσα ἀρχὴ εἶναι ὁ ἀρμόδιος ταμίας, ἢ εἰδικὸς ταμίας (λ. χ. ὁ τελώνης)· εἰσπράττουσι μὲν καὶ αἱ εἰσπράκτορες,¹ ἀλλ' ὡς ὄργανα τῶν ταμιῶν, διὸ τὸ ἀποδεικτικὸν τῆς ὀφειλομένης ποσότητος τὸ ἐπίσημον εἶναι ὁ κατὰ τὸ ἄρθρον 1 τοῦ περὶ εἰσπράξεως τῶν καθυστερούντων ΣΠΔ'. νόμου ἐγγραφον τοῦ ταμία, τὸ φέρον τὸ ὄνομα, τὸ ἐπώνυμον τοῦ φορολογουμένου, τὸ εἶδος, τὸ ποσὸν τοῦ φόρου καὶ τὸ ἔτος, εἰς ᾧ ἀνήκει.

2) Ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων κατὰ τῶν διαχειριστῶν τῆς περιουσίας τῆς Ἐπικρατείας, τῶν εὐσεβῶν καὶ φιλανθρωπικῶν καταστημάτων καὶ τῶν δήμων, ἐπίσημον ἀποδεικτικὸν τῆς ἐπιτηρύσεως τὴν περιουσίαν ταύτην, ἢ ἄλλης ἀρμοδίας ἀρχῆς.²

3) Ἐπὶ ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἀνηλίκων, ἀπηγορευμένων καὶ ὑπεξουσίων τέκνων, ὁ ταύτην αἰτῶν προσάγει τὴν ἀπογραφὴν τῶν κινητῶν, ἢ ἀκινήτων, ἢ τὸ ἄλλως συνταχθὲν περὶ τούτου ἐγγραφον, ἢ ἐπίσημον περίληψιν αὐτῶν.³

Ἡ ὑποθήκη ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἐπιτρόπου ἢ τοῦ πατρὸς (§ § 558, 566) ἐγγράφεται διὰ ρητὴν ποσότητα προσδιορίστέαν κατὰ τὴν ἀξίαν τῶν εἰς αὐτὸν διαπεπιστευμένων κινητῶν· ἡ ἀξία αὕτη δὲν ἀποδεικνύεται μόνον διὰ τῆς ἐκθέσεως τῆς ἀπογραφῆς, ἀλλὰ καὶ διὰ παντὸς ἄλλου ἐγγράφου, διότι δὲν δύναται ὁ ἐπίτροπος, παραλείπων τὴν σύνταξιν ἀπογραφῆς, νὰ ματαιώσῃ τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου ὀριζομένην ταύτην ἐξα-

(1) Ἄρθρ. 6 τοῦ περὶ Δημ. Λογιστ. νόμου.

(2) Ἄρθρ. 69 τοῦ Ἰπ. Νόμ.

(3) Ἄρθρ. 69 § 3 αὐτ.

σφάλισιν τοῦ ἀνηλίκου, ἢ ἀπηγορευμένου, ἐπὶ δὲ τοῦ πατρὸς, οὔτε ὑπάρχει καὶ διάταξις ὑποχρεοῦσα αὐτὸν εἰς σύνταξιν ἀπογραφῆς.

Ἐνεκεν ἐλλιποῦς λογοδοσίαις ἀπαιτεῖται πιστοποίησις τοῦ συγγ. συμβουλίου, ὀρίζουσα τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως.¹

629. Ἐνεκα τῶν ἀπαιτήσεων τῆς ὑπάνδρου γυναικὸς, προσάγεται τὸ περὶ γάμου συμβόλαιον, δηλαδὴ τὸ συμβολαιογραφικὸν προικοσύμφωνον, ὅπερ δι' οὐδενὸς ἄλλου ἐγγράφου δύναται νὰ ἀντικατασταθῇ.² Ἐπὶ δὲ τῶν παραφέρων, μὴ ὀρίζοντος τοῦ νόμου τὸ εἶδος τοῦ ἐγγράφου, ἀρκεῖ πᾶν εἶδος ἀποδεικτικοῦ ἐγγράφου, ἄρα καὶ ἰδιωτικόν.

Ἐνεκα τῶν ἀπαιτήσεων τῶν κληροδόχων, ἢ τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν προσάγεται ἡ διαθήκη, ἢ ἄλλο, εἴτε δημόσιον, εἴτε ἰδιωτικόν ἐγγραφοῦ περὶ τῆς ἐπὶ τῆς κληρονομίας ἀπαιτήσεως.³

Ἐπὶ δὲ τῶν ἀπαιτήσεων τῶν συγκληρονόμων, αἱ περὶ διανομῆς τῆς κληρονομίας ἐκθέσεις, αἵτινες ὅμως δεόν, ἢ νὰ ᾧσι δικαστικαὶ ἐπὶ τῆς δικαστικῆς διανομῆς,⁴ ἢ ἐπὶ ἐξωδίκου διανομῆς, κατὰ τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον συμβολαιογραφικὰ ἐγγραφα, εἰν πρόκειται περὶ διανομῆς ἀκινήτων,⁵ ὥστε τὰ μαρτυρικά, περὶ ὧν ὁ λόγος ἐν τῷ ἄρθρῳ 69 § 5, δὲν εἶναι δεκτά.

630. Ἐπὶ ἀπαιτήσεων ἐργολάβων, ἀρχιτεκτόνων, ἐργατῶν, ἢ παρασχόντων ὑλικὸν πρὸς οἰκοδόμησιν, ἢ ἀνοικοδόμησιν, ἢ ἐπισκευὴν κτιρίων, ἐγγραφοῦ ἰσχυρὸν, τοῦτέστιν ἀνεγνωρισμένον, ἂν ἢ ἰδιωτικόν, ἢ δημόσιον.⁶

Ἐπὶ ἀπαιτήσεων ἐξόδων τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης, ἢ τῆς δίκης περὶ τῆς ἀναγνωρίσεως τοῦ ὑποθηκικοῦ χρέους καὶ τῆς εἰσπράξεως αὐτοῦ, ἀποφάσεις, ἢ ἄλλα ἐπίσημα ἐγγραφα ὀρίζοντα τὸ ποσὸν τῶν ὀφειλομένων ἐξόδων.⁷

(1) Ἀρθρ. 13, 69 § 3 τοῦ περὶ Ἑπεθ. Νόμ. συνδ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 81 ἀστ. Νόμου.

(2) Ἀρθρ. 11 § 4 69 § 4 Ἑπ. Νόμ. καὶ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ Χ. Ν.

(3) Ἀρθρ. 69 § 5 τοῦ περὶ Ἑπ. Νόμ.

(4) Ἀρθρ. 1095 πολ. δίκον.

(5) Ἀρθρ. 42 τοῦ περὶ Χ. Ν.

(6) Ἀρθρ. 11 § 7 τοῦ περὶ Ἑπ. Ν. ἄρθρ. 438 τῆς πολ. δίκον.

(7) Ἀρθρ. 69 § 7 τοῦ περὶ Ἑπ. Νόμ.

631. Ἐπὶ τῶν τόκων τοῦ καθυστεροῦντος ὑποθηκικοῦ χρέους ἀπαιτοῦνται ἰδιωτικὰ ἰσχυρὰ, ἢ ἐπίσημα ἐγγράφα, ἢ ἐπίσημος περίληψις αὐτῶν, ἀποδεικνύοντα τὴν ὑπαρξίν καὶ τὸ ποσὸν τῶν τόκων.¹ ἄλλ' ἐνταῦθα ὁ νόμος ἀπαιτεῖ τὰ ἀδύνατα, καὶ ὡς παρατηρεῖ λίαν ὀρθῶς ὁ Καλλιγᾶς² παραδοξολογεῖ. Ἐὰν πρόκειται περὶ τόκων χρέους ὑποθηκικοῦ, καὶ ὁ μὲν τίτλος πρὸς ἐγγράφην ὑποθήκης μὴ ἦναι ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως, ἀλλ' ἐκ τοῦ νόμου, ὁ δὲ ὀφειλέτης καθυστερεῖ τόκους, ἢ συμπεφωνημένους, ἢ ἐξ ὑπερμερείας, πῶς ἀποδειχθήσεται ἐγγράφως τὸ γεγονὸς τῆς καθυστερήσεως καὶ τὸ ποσὸν τοῦ ὀφειλομένου τόκου;

Ἀδύνατον τοῦτο, οὔτε ὁ γαλλικὸς νόμος³ ἀπαιτεῖ ἄλλο τι, ἢ τὸ ἐγγράφον τοῦ δημοσίου τίτλου, ἐξ οὗ ἡ ὑποθήκη, ὅθεν καὶ ἡμεῖς θέλομεν ἀρκεσθῆ εἰς τὸν τῆς ἐντόκου ἀπαιτήσεως τίτλον, ἐπὶ δὲ τόκων ὑπερμερείας, εἰς μόνον τὸ τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως ἐγγράφον.

632 Ἄλλ' ὅπως γενῇ ἡ ἐγγράφῃ ὑπὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος δὲν ἀρκεῖ ἡ προσαγωγή τοῦ τίτλου πρὸς ἐγγράφην, ἀπαιτεῖται καὶ αἵτησις, ἣν ὀνομάζει ὁ νόμος περίληψιν· προσάγεται δὲ αὕτη εἰς δύο πρωτόγραφα, ὧν τὸ ἕτερον δύναται νὰ γραφῇ καὶ ἐπὶ τοῦ ἀντιγράφου τοῦ τίτλου.

Ἡ περίληψις περιέχει.

1) Τὴν περιγραφὴν τοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ ἐγγραφήσεται ἡ ὑποθήκη, ἥτοι τοῦ εἴδους, τῆς θέσεως καὶ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ.

2) Τὸ ὄνομα καὶ ἐπώνυμον τοῦ πιστωτοῦ, τὴν κατοικίαν καὶ ὅπερ τυχὸν ἔχει ἐπάγγελμα.

3) Τὸ ὄνομα, τὸ ἐπώνυμον τοῦ ὀφειλέτου, τὴν κατοικίαν, τὸ ἐπάγγελμα, ἐὰν ἔχῃ καὶ εἰδικὸν καὶ ἀτομικὸν προσέτι χαρακτηρισμὸν, πρὸς εὐκόλον διάκρισιν αὐτοῦ.

4) Τὴν χρονολογίαν καὶ τὸ εἶδος τοῦ τίτλου.

5) Τὴν διαλαμβανομένην εἰς τὸν τίτλον ποσότητα τοῦ κεφαλαίου τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ, ἂν ἦναι δικαιώματα ἀόριστα, τὴν

(1) Δρ. 67 § 7 τοῦ περὶ Γ.π. νόμου.

(2) § 486.

(3) Δρ. 2148.

ἐκτίμησιν αὐτῶν εἰς ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν, τὸ ποσὸν τῶν συμπεφωνημένων τόκων καὶ τὸν χρόνον τῆς καταβολῆς τοῦ τε κεφαλαίου καὶ τῶν τόκων.

633. Περὶ τῶν προσόντων τούτων τῆς περιλήψεως παρατη-
τέον.

Α'.) Περὶ τοῦ κτήματος· ἡ περιγραφή αὐτοῦ ἀπαιτεῖται κατὰ τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν· τὸ εἶδος εἶναι ἡ ποιότης τοῦ ἀκινήτου, οἰκία, ἀγρὸς, ἡ δὲ θέσις δηλοῦται διὰ τοῦ δήμου καὶ τῆς στε-
νοτέρας περιοχῆς λ. χ. ὁδοῦ κλπ., ἐνθα κεῖται· τίθενται καὶ τὰ ὅρια, ἀλλὰ τοῦτο δὲν εἶναι ἀφευκτον καὶ ἐπὶ ποινῇ ἀκυρό-
τητος προσόν· δηλόν, ὅτι ἀναφέρονται καὶ τὰ παρκαλουθήματα.¹

Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι ἐξαίρουμένης τῆς θέσεως καὶ τοῦ εἶ-
δους τοῦ ἀκινήτου, τὰ λοιπὰ γνωρίσματα, ἅπερ συνήθως προσ-
τίθενται, διαφέρουσι. Τὸ οὐσιῶδες εἶναι νὰ διακριθῇ τὸ κτῆμα
ἀπὸ ἄλλα ἐν τῷ συγκεκριμένῳ θέματι· ἀκριβῆς διαγραφὴ τῶν
ὁρίων, καταμέτρησις ἢ ἄλλαι λεπτομέρειαι οὐδὲν ὡς ἀπαιτοῦν-
ται, ὅθεν ἀπλῶς ἐνδεικτικῶς καὶ οὐχὶ ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος
τηρητέος ὁ ὁρισμὸς τοῦ ἄρθρου 27 τοῦ διατάγματος περὶ τῶν
ἐν αὐτῷ ἀναφερομένων γνωρισμάτων, εἴτε τῶν φυσικῶν ὁρίων
δηλ. βυάκων, διωρύγων, λόφων κλπ., εἴτε τοῦ περιεχομένου τῶν
τετραγωνικῶν πήχεων, εἴτε ὁποιωνδήποτε γνωρισμάτων, ἐξ ὧν
τὸ κτῆμα δύναται νὰ διακριθῇ ἀπὸ ἄλλα, ἅπερ ὁ πιστωτὴς
σημειοῖ, ὀφείλων νὰ περιγράψῃ ἀκριβῶς τὸ κτῆμα.²

634. Ἡ διάταξις αὕτη περὶ τοῦ εἶδους καὶ τῆς θέσεως τοῦ
ἀκινήτου ἐλήφθη κατὰ γράμμα ἐκ τοῦ γαλλικοῦ νόμου (ἄρθρ.
2148 § 5), ἀλλὰ προσοχῆς χρειά περὶ τὴν ἐρμηνείαν καὶ τὴν
ἐφαρμογὴν. Σκοπὸς τῆς διατάξεως εἶναι προδήλως ἡ διάκρι-
σις τοῦ ἀκινήτου ἀπὸ ἄλλων, ἥτοι ὁ προσδιορισμὸς τῆς ταυ-
τότητος τοῦ ἀκινήτου· ἀλλ' ἐὰν ἐν τῇ περιλήψει μῆτε τὸ εἶδος
ὀρισθῇ, μῆτε ἡ θέσις τοῦ κτήματος, ἡ ὀρισθῇ μόνον τὸ ἕτερον,
ἄλλα δὲ στοιχεῖα αὐτοῦ σημειούμενα μηδεμίαν καταλείπω-

(1) ἄρθρ. 68 § 1 80 § 4 καὶ ὑποδειγμ. ἐν τῷ ἀπὸ 21 Σεπτεμβρίου 1836
διατάγματι.

(2) Πρὸς. ἄρθρ. 2148 § 5 τοῦ γαλλ. νόμου, ὅθεν ἀντεγράφη ἡ διάταξις.

σιν ἀμφιβολίαν περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ κτήματος;¹ Ἐν Γαλλίᾳ ἐπὶ τέλους ἀπεφασίσθη, ὅτι ἐν τοιοῦτῳ θέματι δὲν ὑπάρχει ἀκυρότης τῆς ἐγγραφῆς·² παρ' ἡμῖν ὁμοῦς δύσκολον εἶναι νὰ δεχθῇ τις τὴν τοιαύτην ἐρμηνείαν. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 80 τοῦ περὶ Ὑπ. Ν. ἄκυρος ἡ ὑποθήκη, ὅταν τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα «δὲν εἶναι περιγεγραμμένον ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν κατὰ τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν, ἢ ᾗται περιγεγραμμένον (κατὰ τὰ στοιχεῖα ταῦτα), ἀλλὰ τοσοῦτον ἀορίστως, ὥστε δὲν εἴμπορεῖ νὰ γνωρισθῇ ἀποχωρόντως καὶ νὰ διακριθῇ ἀπὸ ἄλλα.» Ἴσως ἡ διάταξις αὕτη ὑπερακοντίζει τὸν σκοπὸν τοῦ νόμου, ἀλλὰ τοσοῦτον σαφῶς δεικνύει, ὅτι δὲν θέλει ν' ἀναθέσῃ εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ τὴν ἀποχωρῶσαν περιγραφὴν, ὅταν ἐλλείπῃ ἐξ αὐτῆς τὸ εἶδος καὶ ἡ θέσις, ὥστε πείθομαι, ὅτι ὁ ἀκριβὲς δικαστὴς δὲν θέλει διστάσει νὰ δεχθῇ ἐν τοιοῦτῳ θέματι τὴν ἀκυρότητα.

635. Β'.) Συνδυάζοντες τὴν διάταξιν περὶ τοῦ ὀνόματος, τοῦ ἐπωνύμου, τῆς κατοικίας καὶ τοῦ ἐπαγγέλματος τοῦ πιστωτοῦ, ἐὰν ἔχῃ ἐπάγγελμα, πρὸς τὴν τοῦ ἄρθρ. 80 πειθόμεθα ὅτι, ἂν ἐλλείπωσιν ἐν ἡ πλείοτερα τῶν προσόντων τούτων τοῦ πιστωτοῦ, οὐδεμία δὲ ἐκ τῆς ἐλλείψεως προκύπτῃ ἀμφιβολία περὶ τῆς ταυτότητος, δὲν χωρεῖ ἀκυρότης.

Δύνανται δὲ καὶ οἱ κληρονόμοι τοῦ πιστωτοῦ νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην ὑπὸ τὸν ἀπλοῦν χαρακτηρισμὸν αὐτοῦ, χωρὶς νὰ ἀναφέρωσι τὰ ὀνόματα αὐτῶν.³

Γ'.) Περὶ τοῦ χρεώστου ἀπαιτεῖ ὁ νόμος νὰ ἀναφέρηται τὸ ὄνομα, τὸ ἐπώνυμον, ἡ κατοικία, τὸ ἐπάγγελμα, ἂν ἔχῃ τοιοῦτον καὶ ἄλλα χαρακτηριστικά, δι' ὧν εὐκόλως νὰ διακρίνηται ἄλλων. Καὶ ἐνταῦθα τὸ ἄρθρον 80 ἄγει ἡμᾶς εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἄρκει ἐκ τοῦ ὀρισμοῦ τοῦ χρεώστου⁴ νὰ συνάγῃται ἀποχωρόντως ἡ ταυτότης αὐτοῦ.

(1) Ζητεῖται ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου τοῦ κειμένου ἐν τῇ γωνίᾳ τῇ ἐπὶ τῶν ὁδῶν Κοραΐ καὶ Σταδίου πρὸς ἀριστερὰν τοῦ ἀπὸ τοῦ Πανεπιστημίου τῇ ὁδῷ Κοραΐ καταρχομένου, ἢ ἐπὶ τοῦ ἐνταῦθα ἀκινήτου τῆς ἐπὶ σκοπὸν βολῆς.

(2) Πρὸλ. Τρολῶν Privil. et hyp. τ. 3 β. 689 σελ. 121—124.

(3) Ἄρθρ. 68 § 1 τοῦ περὶ Ὑπ. νόμου.

(4) Πρὸλ. Τρολῶν Privil. 680, 681, Dalloz Privil. 1505.

Ὡς παρετηρήσαμεν ὁ νόμος πλημελῶς ὁμιλεῖ περὶ ὀφειλέτου, οὐχὶ δὲ περὶ ἰδιοκτῆτου, ἀκολουθήσας τὸν γαλλ. νόμον.¹ ἀλλὰ τὴν σήμερον ἅμα διὰ τῆς μεταγραφῆς τοῦ τίτλου τῆς ἐκποιήσεως τὸ ἀκίνητον μεταχθῇ εἰς ἄλλον, ἢ κατὰ τοῦ πρῶτον ἰδιοκτῆτου ἐγγραφῇ οὐδὲν ἔχει ἀποτελέσμα.

Ὁ νόμος οὐδὲν ὀρίζει περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ δ ἰδιοκτῆτης παρέχει ὑποθήκην ὑπὲρ ἄλλου ὀφειλέτου· ἀπαιτεῖται ἄρα γὰρ τούτου μόνον ἡ μνεία;

Ἐκ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου συνάγεται ἡ καταφατικὴ λύσις.

636. Κατ' ἀποβιώσαντος ὀφειλέτου δύναται νὰ γενῇ ἐγγραφὴ ὑπὸ τὸν χαρακτηρισμὸν αὐτοῦ, χωρὶς δηλ. νὰ ὀρίζωνται ἀτομικῶς οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ, ἀλλ' οὐδὲν κωλύει νὰ γενῇ ἡ ἐγγραφὴ κατ' αὐτῶν καὶ ἀτομικῶς ὠρισμένων.²

637. Δ'.) "Ετερον συστατικὸν τῆς περιλήψεως εἶναι ἡ χρονολογία καὶ τὸ εἶδος τοῦ τίτλου,³ τοῦτέστι τοῦ νομικοῦ γεγονότος, οὗ δυνάμει ἐκτίθηται τὸ πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης δικαίωμα· ἀλλὰ τὸ γεγονὸς τοῦτο ἐνίοτε, ἥτοι ἐπὶ τοῦ ἐκ τοῦ νόμου τίτλου, συνίσταται εἰς τὴν πιστοποίησιν τοῦ εἶδους τῆς ἀπαίτησεως, ἐνῶ ἐπὶ τοῦ ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως τοιούτου δικαίωματος δύναται ἄλλο νὰ ᾖ τὸ γεγονὸς, τὸ παραγαγὼν τὴν ἀπαίτησιν, (ὅπερ δὲν συνίσταται πάντοτε εἰς δημόσιον ἐγγραφον), ἄλλο δὲ τὸ παραγαγὼν τὸ πρὸς ἐγγραφὴν τῆς ὑποθήκης δικαίωμα, ὅπερ κατ' ἀνάγκην δεόν νὰ πιστοποιηται διὰ δημοσίου ἐγγράφου. Παρατηροῦμεν ταῦτα, ὅπως μὴ συγχύσωμεν τὸν ὀρισμὸν τοῦ ἄρθρου τούτου πρὸς τὸν τοῦ ἄρθρου 31 τοῦ διατάγματος, ὅπερ κυρίως προνοεῖ περὶ τοῦ ἐγγράφου τῆς ἀποδείξεως τῆς ἀπαιτήσεως· τὸ περὶ αὐτῆς ἐγγραφον δύναται νὰ ᾖ ἢ ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρὸς τὸ περὶ τοῦ τίτλου πρὸς ἐγγραφὴν, δύναται ὅμως νὰ ᾖ καὶ διάφορον. Ἡ περίληψις δύναται νὰ γραφῇ καὶ κάτωθι τοῦ τίτλου.

(1) Ἀρθρ. 2148. Διὰ τοῦτο ἐν Γαλλίᾳ οἱ ἐρμηνευταὶ παρεδίχθησαν, ὅτι κατὰ τοῦ ἀρχικοῦ ὀφειλέτου ζητεῖται ἡ ἐγγραφὴ καὶ ἂν τὸ ἀκίνητον ἐν τῷ μεταξὺ μετεβιβάσθῃ εἰς ἄλλον. Τρολὼν τόμ. 3 ἀριθ. 681.

(2) Ἀρθρ. 71 τοῦ νόμου.

(3) Ἀρθρ. 67 4 αὐτοῦ.

Ε'). Τελευταῖον ὀρίζεται ἐν τῇ περιλήψει τὸ ὀφειλόμενον ποσὸν, ἂν τοῦτο φέρῃ τόκους καὶ ἡ τῆς πληρωμῆς προθεσμία.

Κατὰ τὰ συνδεδυασμένα ἄρθρα 31 καὶ 32 τοῦ νόμου, ἡ ἔλλειψις τῆς ἐν τῇ ἐγγραφῇ μνείας τῶν τόκων κωλύει τὴν κτῆσιν ὑποθήκης δι' αὐτοῦ, ἀλλ' ἡ ἔλλειψις τῆς δηλώσεως τοῦ χρόνου τῆς πληρωμῆς οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα. Ἡ περίληψις, ἥτις, ὡς εἴρηται, περιέχει ὁλογράφως καὶ δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν τὰς τε ποσότητας καὶ τὰς χρονολογίας, ἀπαγορευομένων τῶν συγκοπῶν κατὰ τὴν γραφὴν τῶν κυρίων ὀνομάτων καὶ ἄλλων λέξεων, ὑπογράφεται ὑπὸ τοῦ αἰτοῦντος.¹

Ὁ προσδιορισμὸς τοῦ ποσοῦ, δι' ὃ ἐγγράφεται ἡ ὑπόθηκη, συναγόμενος ἐκ τοῦ δόγματος τῆς εἰδικότητος, εἶναι τοσοῦτον σπουδαῖος, ὥστε ἡ ἔλλειψις τοῦ ποσοῦ ἐν τῇ ἐγγραφῇ συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα αὐτῆς.²

638. Ὁ νόμος, θεωρήσας εὐλόγως τὸν προσδιορισμὸν τοῦ ποσοῦ τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως ὡς οὐσιωδέστατον προσὸν τῆς αἰτήσεως, παρέσχε τῷ δανειστῇ τὸν τρόπον νὰ ὀρίξῃ τὸ ποσὸν, ἂν μὴ ἦναι τοῦτο ἐξ ἀρχῆς ὠρισμένον (λ. χ. § § 555, 559), δίδει τουτέστιν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νὰ προσδιορίσῃ ὡς ἔγγιστα τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, δι' ἣν ζητεῖ τὴν ἐγγραφήν.³ Ἐντεῦθεν δύνανται νὰ συμβῶσι δύο τινα, ἢ νὰ βεβαιωθῇ κατόπιν ἡ ἀπαίτησις κατωτέρα τοῦ προσδιορισθέντος ποσοῦ, ὅτε ὁ δανειστὴς στερεῖται τῆς διὰ τὸ περιπλέον ἀσφαλίσεως, ἢ, ὑπὲρ τὸ πιθανώτερον, ἀνωτέρα τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ. Τὸ τελευταῖον τοῦτο δὲν βλάπτει μὲν κατ' οὐσίαν τὸν ὀφειλέτην, διότι ἐπὶ τέλους δὲν θέλει πληρώσει, ἢ ὅσον πραγματικῶς ὀφείλει, ἀλλ' ἐλαττοῖ τὸ ἀξιοχρεὸν αὐτοῦ ὡς ἐκ τῆς ἐγγραφῆς ποσοῦ ἀνωτέρου τῆς ὀφειλῆς του.

Μόνος ὁ ἰσχυρισμὸς τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι ὁ δανειστὴς ὑπερέβη τὸ μέτρον δὲν κωλύει τὸν τελευταῖον νὰ ζητήσῃ καὶ ἐπιτύχῃ τὴν ἐγγραφήν ἕνεκα τοῦ ὡς ἔγγιστα ὀρισθέντος ποσοῦ,⁴ ἔχει

(1) Ἄρθρ. 30 τοῦ διατάγμ.

(2) Ἄρθρ. 9 καὶ 80 § 2 τοῦ Νόμ. περὶ Ὑπ.

(3) Ἄρθρ. 17 τοῦ Νόμ. πρὸς λ. καὶ ἄρθρ. 2132, 2148 § 4 τοῦ Γαλλ. Νόμ.

(4) Τοῦτο συνάγεται ἀδιστακτικῶς ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν ἁρθρῶν 17 καὶ 74 τοῦ περὶ Ὑπ. Ν.

ὅμως ὁ ὀφειλέτης τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δικαστηρίου τὸν προσδιορισμὸν τῆς εὐλόγου ποσότητος, μέχρι τῆς ὁποίας δεόν νὰ ᾖ ἐγγεγραμμένη ἡ ὑποθήκη, ἂν δὲ τὸ δικαστήριον ἀποφασίσῃ τὴν ἐλάττωσιν, σημειοῦται αὕτη ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ τοῦ ἀρμοδίου φύλλου.¹

Οὐδόλως ὅμως κωλύεται ὁ ἄπαξ ἐγγράψας τὴν ὑποθήκην διὰ ποσὸν ἑλαττον τοῦ ἀληθῶς ἡσφαλιστέου νὰ ἐγγράψῃ καὶ πάλιν διὰ τὸ ὑπόλοιπον.

639. Ὁ δανειστής δὲν ὀφείλει νὰ περιορισθῇ εἰς τὴν ἐγγραφὴν ἐπὶ ἐνὸς μόνου κτήματος, ἂν μὴ ἀρκῇ ἡ ἀξία αὐτοῦ πρὸς πλήρη ἀσφάλειαν αὐτοῦ, ἀλλ' ἐπὶ ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν συγχωρεῖ ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ ἄλλων κτημάτων, ἢ τῶν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου εἰδικῶς ὠρισμένων.² ὡσαύτως ὁ ἐπιτρέψας τὴν ἐγγραφὴν ἐπὶ πλειόνων κτημάτων ὀφειλέτης δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ κατόπιν ἀπαλλαγὴν τινὸς κτήματος, καίτοι παρεχόντων τῶν λοιπῶν πλήρη τὴν ἀσφάλειαν.

Ἡ διάταξις τοῦ ἀρθροῦ 18 δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς ἀμφιβολίας. Κατ' αὐτὸ πᾶσα ὑποθήκη, δυνάμει τίτλου ἐκ τοῦ νόμου, ἢ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως πηγάζοντος, πρέπει νὰ περιορίζηται εἰς κτήματα, ὧν ἡ ἀξία νὰ ὑπερβαίνει τὸ ποσὸν τῶν ἀπαιτήσεων μόνον καθ' ἓν τρίτον· ἂν ὁ πιστωτὴς «ἐγγράψῃ κτήματα» (δηλ. ὑποθήκην ἐπὶ κτημάτων) ἀνωτέρας ἀξίας ὁ χρεώστης δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν ἐλάττωσιν τοῦ ὑπερβάλλοντος ἀπὸ τὸ δικαστήριον, τὸ ὁποῖον ἀποφασίζει καθ' ὅσας ἔχει γνώσεις, ἢ λαβὴ πληροφορίας.

Ἡ διάταξις αὕτη ἰσχύει ἐπὶ πάσης ἐγγραφῆς καὶ τῆς ἐπὶ ἐνὸς μόνου κτήματος, ἢ μόνον ἐπὶ ἐγγραφῆς ἐπὶ πλειόνων κτημάτων;

Τὸ γράμμα τοῦ νόμου φαίνεται μαχόμενον ὑπὲρ τῆς δευτέρας ἐκδοχῆς «νὰ περιορίζηται εἰς κτήματα,» ἀλλὰ καὶ ὁ νοῦς τοῦ νόμου εἰς τὴν αὐτὴν ἄγει λύσιν. Ἐνεγράφη ἐπὶ ἐνὸς κτήματος ὑποθήκη πρὸς ἀσφάλειαν ὠρισμένης ἀπαιτήσεως, ὁ δὲ

(1) Ἀρθρ. 74 τοῦ Ἑπ. Ν.

(2) Ἀρθρ. 19 τοῦ Ν. περὶ Ἑπ.

ὀφειλέτης ἔχων καὶ ἄλλα, ἥττον πολύτιμον ἀκίνητον, ὑπερβαῖνον κατὰ τὸ $\frac{1}{3}$ τὴν ἀσφαλιστέαν ἀπαίτησιν, ζητεῖ δὲ νὰ γραφῇ ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκη, διαγραφομένης τῆς ἐπὶ τοῦ εἰτέρου ἐγγραφείσης, τοῦ ὑπερβαίνοντος τὴν ἀσφαλιστέαν ἀπαίτησιν κατὰ τὸ δεκαπλοῦν. Ὁ ὀφειλέτης οὗτος ἔχει ἴσως, κατὰ τὰς περιστάσεις, ἄξιον προστασίας συμφέρον, ἀλλὰ δὲν ἔχει ὑπὲρ αὐτοῦ τὸ σαφές γράμμα τοῦ νόμου, διότι οὗτος τῷ δίδει τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ τὸν περιορισμὸν τῆς ὑποθήκης εἰς κτήματα κλπ., ἐνῶ οὗτος ζητεῖ τὴν διαγραφὴν αὐτῆς ἀφ' ὠρισμένου κτήματος καὶ τὴν νέαν ἐγγραφήν ἐπὶ ἄλλου. Μέχρις οὗ ὅμως ἐκτελεσθῇ ἡ δύναμις τῆς ἀποφάσεως νέαν ἐγγραφήν, δύνανται πολλὰ νὰ συμβῶσι, διακινδυνεύοντα τὸ δικαίωμα τοῦ πιστωτοῦ,¹ ὅστις ἐπὶ τέλους οὐδένα ἠδίκησεν, ποιούμενος χρῆσιν δικαιώματος, ὅπερ δίδωσιν ὁ νόμος.²

Περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς σχέσεως τῆς ἀξίας τῶν κτημάτων πρὸς τὴν ἀπαίτησιν τοῦ ἐγγράψαντος ἐπ' αὐτῶν ὑποθήκας, ὁ νόμος λέγει «ἡ ὑπόθήκη περιορίζεται εἰς κτήματα, ὧν ἡ ἀξία νὰ ὑπερβαίνη τὴν ἀξίαν τῶν ἀπαιτήσεων» κλπ., (οὐχὶ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἐν λόγῳ πιστωτοῦ) μετὰ τῶν τόκων καὶ λοιπῶν παρακολουθημάτων.

Διὰ τῆς ἐκφράσεως «τῶν ἀπαιτήσεων»³ ἐννοεῖ προδήλως ὁ νόμος πασῶν τῶν ἐγγεγραμμένων ἀπαιτήσεων, οὐ μόνον τῆς τοῦ πιστωτοῦ, καθ' οὗ ζητεῖται ὁ περιορισμὸς λ. χ. ἔχει τις τρία κτήματα, οἰκίαν ἀξίας 10,000 δραχμῶν, κήπον ἀξίας 6,000 δραχμῶν, λειβάδιον ἀξίας 2000; ὑπάρχουσι δὲ ἐπ' αὐτῶν ἐπὶ τοῦ πρώτου ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη 6,000, ἐπὶ τοῦ δευτέρου 3,000, ἐπὶ τοῦ τρίτου 1,000· ὁ νέος πιστωτὴς ἐνέγραψεν ὑπο-

(1) Ἡ ἐγγραφὴ διακόπτει τὴν παραγραφὴν, ἀλλ' ἡ ἐξάλειψις (διαγραφὴ) δὲν ἀνατρέπει τὴν ἐγγραφήν; Τί γενήσεται ἐὰν ἡ κυρία ἀπαίτησις παραγραφῇ, πρὶν ἢ ἐγγραφῇ ἡ ὑποθήκη;

(2) Τὴν λύσιν ταύτην δίδουσιν ὅτε γαλλικὸς νόμος ἀρθρ. 2162, Τρολὼν τόμ. 3 ἀρ. 769 καὶ ὁ βαυαρικὸς. Γσένερ τόμ. 1 σελ. 213.

(3) Δὲν εἶναι ὁρθὴ ἡ παρατήρησις τῶν ὑπομνηματιστῶν τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου I καὶ M. (ἐν Ἀθήναις 1838) σελ. 68, ὅτι ὁ νομοθέτης μετεχειρίσθη τὴν λειψὴν ἀπαιτήσεων διὰ νὰ συμπεριλάβῃ εἰς αὐτὴν τὰ κεφάλαια καὶ τὰ νόμιμα παρακολουθήματα.

θήκην ἐπὶ τῆς οἰκίας (δευτέραν) διὰ τὴν ἐκ δρ. 3,000 ἀπαίτησιν του, ζητεῖ δὲ νὰ ἐγγράψῃ, ἢ ἐνέγραψεν ὑποθήκην καὶ ἐπὶ τοῦ κήπου· ὁ ὀφειλέτης ἀξιοῖ νὰ περιορισθῇ ἡ ὑποθήκη εἰς τὴν οἰκίαν, προτείνει δὲ, ὅτι ἡ ἀξία αὐτῆς εἶναι δέκα χιλιάδων, ἢ ἐπ' αὐτῆς ὑποθήκη 6,000, ὥστε μένει ἀξία ἐλευθέρα 4,000, ἀφοῦ δὲ ἡ ἀπαίτησις τοῦ νέου πιστωτοῦ εἶναι 3,000, ἡ τῆς οἰκίας ἀξία ὑπερβαίνει αὐτὴν κατὰ τὸ $\frac{1}{3}$ · ἀλλὰ τοιοῦτος ὑπολογισμὸς ἀντιβαίνει εἰς τὸν νοῦν τοῦ νόμου, διότι τίς ἐγγυᾶται ὅτι ἡ εἰς τὰς 6,000 τῆς πρώτης ὑποθήκης ἀντίστοιχος ἀξία δὲν θέλει πάθει ἐλάττωσιν τινα ἐκ τῶν ποικίλων τοῦ κοινωνικοῦ βίου περιστάσεων, ὅπως ὑποθέτει ὁ νόμος ἐπὶ τοῦ εἰς τὴν ἀπαίτησιν τοῦ δευτέρου πιστωτοῦ ἀντιστοίχου μέρους τῆς ἀξίας τῆς οἰκίας; Ὅθεν ὁ πρόδηλος σκοπὸς τοῦ νόμου εἶναι, ὅτι πᾶσαι αἱ ἐγγεγραμμέναι ἀπαίτησεις δέον νὰ ἀθροισθῶσι καὶ ἂν τὸ ἄθροισμα αὐτῶν ᾖ κατὰ τὸ $\frac{1}{3}$ ἐλαττον τῆς ἀξίας τοῦ κτήματος, τότε διακαίουται ὁ ὀφειλέτης εἰς τὸν περιορισμόν.¹ Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχουσιν ἄρ' αὖ γε πιστωταὶ ἐγγεγραμμένοι ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἀφ' οὗ, διὰ τοῦ περιορισμοῦ τῶν ἐγγραφῶν, ζητεῖται ἡ ἐξαλειψις τῆς ὑποθήκης; Ὁ νόμος δίδει αὐτὸ εἰς μόνον τὸν ὀφειλέτην.

640. Ὁ προκείμενος περιορισμὸς ζητεῖται δι' ἀγωγῆς, ἀμφισβητεῖται δὲ ἐὰν αὕτη ᾖ συνοπτική, ἢ συνήθης· ἡ κρατήσασα δόξα εἶναι ὑπὲρ τῆς τελευταίας ἐκδοχῆς.²

Ἀξιον δὲ μνεῖας, εἶναι ὅτι τὸ δικαστήριον, ὅπως ἐκτιμῇ τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος καὶ ἀποφασίσῃ περὶ τοῦ δεκτοῦ, ἢ μὴ τῆς αἰτήσεως, δὲν ἔχει ἀνάγκην ἀφρευκτον γνωμοδοτήσεως ἐμπειροτεχνῶν, οὔτε ὀφείλει, ἂν τοιαύτη διαταχθῇ, νὰ δεχθῇ ὡς πλήρη ἀπόδειξιν τὴν γνωμοδότησιν, διότι ὁ νόμος σαφῶς ὀρίζει, ὅτι τὸ δικαστήριον ἀποφασίζει «καθ' ὅσας ἔχει γνώσεις ἢ λάβη πληροφορίας.»

Καὶ ταῦτα μὲν ἀπαιτεῖται νὰ περιέχῃ ἡ περίληψις ὅπως, γινόμενη δεκτῇ, παραγάγῃ τὰ ἔννομα ἀποτελέσματα.

(1) Ἀξιον μνεῖας εἶναι ὅτι ὁ βασιλεὺς νομοθέτης ἔθηκε τὰς λέξεις, «ἐὰν ὑπερβαίνῃ τὸ πρὸν τῆς ἀπαίτησεως», ἀντὶ τῶν ἀπαίτησεων ὑπὲρ ἧθελε δώσει τὴν ἀποκρουσμένην ἔννοιαν εἰς τὸν νόμον· ὁ ἡμέτερος ἡκολούθησε τὸν γαλλ. νόμον.

(2) Πείρας τὸμ. 5. Σελ. 3606 ἀπ. Α. Π. 54 τοῦ 1860.

641. Ἄλλ' ἂν μὴ περιέχῃ τὰ ἀπαιτούμενα, δύο τινα εἰσι δυνατόν, ἢ ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἐγγράφει τὴν ὑποθήκην ἐπὶ τῇ ἀτάκτῳ αἰτήσῃ, ὅτε ἀργοῦσι τὰ ἔννομα τῆς ἐγγραφῆς ἀποτελέσματα, ἢ ἀποποιεῖται τὴν ἐγγραφήν.

Τὸ πρῶτον εἶναι λογικὸν ἀποτέλεσμα πάσης ἀνισχύρου πράξεως· ἀλλ' ἐπὶ ἀτάκτου αἰτήσεως, δύναται ὁ ὑποθηκοφύλαξ νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφήν;

Δύο εἶναι αἱ δυνατόν λύσεις· ἢ ὁ ὑποθηκοφύλαξ οὐδέποτε δύναται νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφήν,¹ ὅτε δῆλον ὅτι ἀρνούμενος, ἐὰν ἀποδεχθῇ βραδύτερον ἄτακτος καὶ ἀνίσχυρος ἡ αἴτησις, οὐδεμίαν φέρει εὐθύνην·² ἢ κρίνει ἐὰν ἡ αἴτησις ᾖ νόμιμος ἢ μὴ, καὶ ἐὰν κρίνῃ αὐτὴν παράνομον, ἀπορρίπτει αὐτήν.

Κατὰ τὸν πρῶτον νόμον τὸ ὑποθηκικὸν δικαστήριον δὲν εὐθύνεται διὰ τὴν ἀκυρότητα ἐγγραφῆς δυνάμει τίτλου προφανῶς ἀνισχύρου.³

Ὁ ἰταλὸς νομοθέτης ἀπαγορεύει ἐν γένει εἰς τοὺς ὑποθηκοφύλακας νὰ ἀρῶνται τὰς ἐγγραφὰς ἐπὶ τῇ προφάσει τῆς ἀταξίας τῶν περιλήψεων, δίδει δὲ εἰς τοὺς ἐνδιαφερομένους τὰ μέσα τῆς πιστοποιήσεως τῆς ἀρνήσεως, ἐξ ἧς παράγεται ὑποχρέωσις ἐπὶ ἀποζημιώσει· ἐπιτρέπει ὅμως τὴν ἀρνήσιν, ἐὰν αἱ περιλήψεις ᾧσι γεγραμμένοι ἀκαταληπτῶς καὶ ἀπαγορεύει τὴν ἐγγραφήν δυνάμει τίτλων ἀκύρων κατὰ τοὺς τύπους.⁴

642. Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον⁵ ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ ἀπορρίψῃ τὴν αἴτησιν τῆς ἐγγραφῆς, ἂν κρίνῃ αὐτὴν ἀπάδουσαν πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου. Ἀπορρίπτων δὲ αὐτὴν ὀφείλει νὰ συντάξῃ ἐκθεσιν περιέχουσαν τοὺς λόγους τῆς ἀπορρίψεως. Τοιαύτη ἐκθεσις εἶναι ἄφευκτος, ὅπως καλύψῃ τὴν εὐθύνην τοῦ ὑποθηκοφύλακος, διότι, κατὰ τὰ ἀρθρ. 98 τοῦ Νόμου ὁ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν εἶναι ὑπεύθυνος διὰ τὰς ζημίας τῶν μερῶν, ἂν χωρὶς ἐννόμου αἰτίας ἀπέρριψεν, ἢ ἀνέβαλε τὴν ἐγγρα-

(1) Τοῦτο ἐρίζει ὁ Γαλλ. Νόμος (ἀρθρ. 2199).

(2) Γραμμῶν ἀρθρ. 1001. Δαλλοῦ Privil. αρθρ. 1463, 2994—97.

(3) Allgem. Gerichtsordnung II § 22 41.

(4) Ἀρθρ. 2069, 1978, 1989 καὶ 1990.

(5) Ἀρθρ. 63 τοῦ Νόμ. Ἰποθ. καὶ 13 τοῦ Δ.

φὴν τῆς ὑποθήκης, ἢ τῆς προσημειώσεως· ἀλλ' ἡ εὐθύνη τοῦ ὑποθηκοφύλακος διὰ τὴν ἄδικον ἀπόρριψιν τῆς αἰτήσεως τῆς ἐγγραφῆς δὲν ἀσφαλίζει τὸν ἀπολέσαντα τὴν ἀσφάλειαν πιστῶ-
τῆν, προλαβόντος ἐτέρου καὶ ἐγγράψαντος ὑποθήκην, ὅταν οἱ
ὑποθηκοφύλακες, ὡς δυστυχῶς συμβαίνει παρ' ἡμῖν, μηδεμίαν
παρέχωσιν ἀποχωρῶσαν ἐγγύησιν ἕνεκα τοιούτων ἐνδεχομένων
ὑποχρεώσεων εἰς ἀποζημίωσιν. Ἀφ' ἐτέρου ὅμως ὁ ὑποθηκοφύ-
λαξ, μὴ εὐθυνόμενος διὰ τὴν ἐγγραφεῖσαν ἄτακτον καὶ ἄκυρον
ὑποθήκην, σπανιότατα θέλει ἀπορρίψει τὴν αἴτησιν τῆς ἐγγρα-
φῆς, διότι ἂν δὲν ἀποποιηθῇ τὴν ἐγγραφὴν ἀκύρου ὑποθήκης, ἡ
ἄκυρότης πολλάκις δύναται νὰ διορθωθῇ ἐγκαίρως ὑπὸ τοῦ προ-
καλέσαντος τὴν ἄκυρον ἐγγραφὴν. Ἄν ὅμως ὁ ὑποθηκοφύλαξ
ἀρνητῶς ἀδικαιολογητῶς τὴν ἐγγραφὴν ἀνελλιπούς αἰτήσεως, ὁ
αἰτησάμενος τὴν ἐγγραφὴν προσφεύγει εἰς τὸν παρὰ πρωτοδικαίς
Εἰσαγγελέα, καθ' ἃ ἀνωτέρω εἵπομεν.

Ἀλλ' ἐάν ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ἀπορρίπτων τὴν αἴτησιν τῆς ἐγ-
γραφῆς, μὴ θέλῃ νὰ συντάξῃ τὴν ἐκθεσιν τῆς ἀπορρίψεως,¹ ὁ ἡμέ-
τερος νόμος σιωπᾷ, ἐνῶ ὁ γαλλικὸς καὶ ὁ ἰταλικὸς νόμος ὁρί-
ζουσιν, ὅτι ἐν τοιούτῳ θέματι συντάσσεται περὶ τῆς ἀπορρίψεως
ἐκθεσίς παρὰ εἰρηνοδίκου, συμβολαιογράφου, ἢ κλητῆρος. Ὅθεν
παρ' ἡμῖν οὐδεμία ὑπάρχει ἄλλη θεραπεία, ἢ ἡ διὰ δικαστικοῦ
κλητῆρος ἐπίδοσις τῶν περιλήψεων εἰς τὸν ἀρνούμενον νὰ συν-
τάξῃ ἐκθεσιν ὑποθηκοφύλακα.

643. Ἡ ἐν τῷ ἀρθρῷ 50 τοῦ διατάγματος περὶ ἐκτελέσεως
τοῦ περὶ Υ. Ν. περιεχομένη διάταξις, καθ' ἣν οἱ ὑποθηκοφύ-
λακες θέλουν ἐξηγεῖ εἰς τοὺς αἰτοῦντας τοὺς ἐν τῷ νόμῳ τῶν
ὑποθηκῶν διατεταγμένους τύπους καὶ ὁδηγεῖ αὐτοὺς εἰς τὴν
συμπλήρωσιν τῶν ἐσφαλμένων τυχόν περιλήψεων, δὲν ἀναφέ-
ρεται εἰς πᾶσαν ἐγγραφὴν, ἀλλ' εἶναι ἀπλῶς διαβατικὴ διάτα-
ξις, ὁρῶσα τὰς εἰς τὰ βιβλία τῶν προσωρινῶν σημειώσεων τῶν
ὑποθηκῶν γενομένας ἐγγραφάς, δυνάμει τοῦ ἀπὸ 23 ἀπριλ. 1835
διατάγματος, ὃς οἱ ὑποθηκοφύλακες προέκειτο, τῇ αἰτήσει τῶν

(1) Ἀρθρ. 43 τοῦ Δ.

(2) Ἀρθρ. 2199 τοῦ γαλλ. καὶ ἀρθρ. 2069 τοῦ ἰταλ. νόμου.

ἐνεχομένων νὰ μεταγράψωσιν εἰς τὰ δριστικά βιβλία τῶν ὑποθηκῶν, ἀλλὰ καὶ ἡ διαβατική αὕτη διάταξις δὲν ἐπέτρεψεν εἰς τοὺς ὑποθηκοφύλακας νὰ ἐπεμβαίνωσιν εἰς τὴν ἐξέτασιν τῶν τίτλων, ὧν τῇ βάσει ἐγένετο ἡ προσωρινὴ σημείωσις καὶ ζητεῖται ἤδη ἡ ἐγγραφή.

644. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ὅπως δεχθῇ ἡ ἀπορρίψῃ τὴν αἴτησιν, δεόν νὰ ἐξετάσῃ αὐτήν· ἀλλὰ εἰς τί θέλει περιστραφῇ ἡ ἐξέτασις; Τίνες ἐλλείψεις δικαιολογοῦσι τὴν ἀπορρίψιν; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύει σαφῶς τὸ ἄρθρ. 30 τοῦ διατάγματος, συνδυαζόμενον πρὸς τὰ ἄρθρ. 79, 4) καὶ 80 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου. Τὸ ἄρθρον 30 ὀρίζει, ὅτι τὸ περιεχόμενον τῶν περιλήψεων πρέπει νὰ συμφωνῇ πρὸς τὰ ἐγγραφα, ἅπερ πρόκειται νὰ δικαιολογήσῃ τὴν αἴτησιν τῆς ἐγγραφῆς.

Παραβάλλων ὁ ὑποθηκοφύλαξ τὰ ἐγγραφα τὰ δικαιολογητικά πρὸς τὰς περιλήψεις, ἐὰν εὕρῃ διαφορὰν μεταξὺ αὐτῶν περὶ στοιχείου, ὅπερ κατὰ τὸν περὶ ὑποθηκῶν νόμον εἶναι οὐσιωδῶς ἀπαιτούμενον, ὅπως ἔχη κύρος ἡ ἐγγραφή, ἢ ἡ προσημείωσις, διακιοῦται νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφήν.

Ὅθεν δὲν ἀρκεῖ οἰαδήποτε ἀσυμφωνία τῶν δικαιολογητικῶν ἐγγράφων πρὸς τὴν περιλήψιν, ὅπως ἀπορρίψῃ ἡ αἴτησις ἢ ἀσυμφωνία δεόν νὰ ἀναφέρηται εἰς τὰ οὐσιώδη τῆς ὑποθήκης στοιχεία, ἅπερ ὁ νόμος θεωρεῖ ἀπαραίτητα διὰ τὸ κύρος αὐτῆς. Τοιαῦτα δὲ εἶναι, κατὰ τὰ ἄρθρα 70 4) καὶ 80 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου, ἡ μνεῖα τοῦ πιστωτοῦ, ὁ προσδιορισμὸς τῆς ταυτότητος τοῦ ὀφειλέτου, τὸ ποσὸν τῆς πιστώσεως καὶ ἡ περιγραφή τοῦ ἀκινήτου.

645. Δὲν εἶναι ὁμοῦς ἡ ἀσυμφωνία περὶ τὰ οὐσιώδη ταῦτα στοιχεῖα ὁ μόνος λόγος τῆς ἀπορρίψεως τῆς αἰτήσεως, διότι κατὰ τὸν γενικώτερον ὀρισμὸν τοῦ ἄρθρ. 43 τοῦ Δ. ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀρνεῖται τὴν ἐγγραφήν, ἐὰν κρίνῃ ἀπαράδεκτον τὴν αἴτησιν, κατὰ τὰ ἐν τῷ περὶ ὑποθηκῶν νόμῳ ὠρισμένα. Ἀνάγκη λοιπὸν νὰ ὑπομνήσωμεν τὰ οὐσιώδη τῆς ὑποθήκης συστατικά.

Ἐπὶ κτήματος μὴ δεκτικοῦ ὑποθήκης δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ ἡ ἐγγραφή, ἅρα τοιαύτην αἴτησιν ἀπορρίπτει ἀκινδύνως ὁ ὑποθηκοφύλαξ.

Τὴν κυριότητα τοῦ ἐφ' οὗ ζητεῖται ἡ ἐγγραφή κτήματος δὲν ἐξετάζει ὁ ὑποθηκοφύλαξ, διότι δὲν ἀνήκει εἰς αὐτὸν ἡ περὶ τούτου κρίσις.

Ἄλλ' ἐὰν ζητηται ἐγγραφή ἐπὶ ἀκινήτου ἄλλου προσώπου, ἡ τοῦ δηλουμένου ἐν τοῖς ἐγγράφοις ὀφειλέτου, δὲν προσάγεται δὲ τοῦ τρίτου ἐκείνου ἡ συναίνεσις εἰς τὴν ἐγγραφήν ὑποθήκης, ὁ ὑποθηκοφύλαξ, δυνάμει τοῦ ἄρθρου 4 τοῦ νόμου, οὐδὲ ὡς παραβαίνει τὸ καθήκον αὐτοῦ, ἀποποιούμενος τὴν ἐγγραφήν.

Τὸ ζήτημα ἐὰν ὁ ἐπιτρέψας τὴν ὑποθήκην ἔχῃ τὴν ἐξουσίαν τοῦ διατιθέναι τὰ ἀκίνητα αὐτοῦ, δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ ὑποθηκοφύλακος, διότι ἡ τῆς ὑποθήκης σύμβασις κατηρτίσθη ἐνώπιον συμβολαιογράφου, εἰς ὃν ἀπόκειται ἡ ἐξέτασις τῆς ἱκανότητος τῶν συμβαλλομένων,¹ τὰς δὲ κατὰ τοὺς νομίμους τύπους πράξεις τοῦ συμβολαιογράφου δὲν ἐπικρίνει ὁ ὑποθηκοφύλαξ. Ὡσαύτως, δὲν ἐξετάζει ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ἐὰν τὸ δικαίωμα τοῦ δίδοντος τὴν ὑποθήκην ᾖ ἢ ὡς πῶς περιωρισμένον, ἢ ἀνακλητόν.²

546. Περὶ τῶν λοιπῶν εἰς τὸν ἔλεγχον τοῦ ὑποθηκοφύλακος ὑπαγομένων προσόντων τῆς ἐγκύρου ἐγγραφῆς παρατηρητέον.

1) Περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ αἰτούντος, καίτοι προσαγομένων τῶν δικαιολογητικῶν ἐγγράφων, δύναται πάντοτε ὁ ὑποθηκοφύλαξ νὰ ζητήσῃ πληροφορίας κατὰ τὸ ἄρθρον 60.

2) Ἀνάγκη νὰ ἀπαιτῇ ὁ ὑποθηκοφύλαξ τὴν μνείαν τοῦ πιστωτοῦ καὶ τὸν ἀκριβῆ προσδιορισμὸν τῆς ταυτότητος τοῦ ὀφειλέτου, διότι ἡ ἑλλειψις τῆς μνείας τοῦ πιστωτοῦ, καὶ τὸ ἐλλειπὲς τῆς ταυτότητος τοῦ ὀφειλέτου, ὥστε νὰ μὴ δύναται οὗτος νὰ διακριθῇ ἄλλων προσώπων, συνεπάγεται ἀκυρότητα τῆς ὑποθήκης.

3) Τί ἀπαιτεῖται ὅπως ἡ ὁ τίτλος πρὸς ἐγγραφήν ὑποθήκης πλήρης, εἴπομεν ἀνωτέρω. Οὕτω κατὰ τὸ ἄρθρ. 19 ὁ ὑποθηκοφύλαξ δύναται νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφήν, ἐὰν ἐπὶ ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως, μὴ ὀρίζεται τὸ εἶδος καὶ ἡ θέσις

(1) Ἄρθρ. 173 τοῦ περὶ Συμβολ. Νόμ.

(2) Ἄρθρ. 5 τοῦ περὶ Ἰπ. Ν.

τοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ ζητεῖται ἡ τῆς ὑποθήκης ἐγγραφή. Ἐνταῦθα ὁ ὑποθηκοφύλαξ εὐρεθήσεται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ κρίνῃ περὶ τῆς ἀντινομίας μεταξὺ τοῦ ἄρθρ. 9 καὶ 19 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμ. οὗ-
 δεις δὲ θέλει κηρύξει αὐτὸν ὑπεύθυνον, ἐὰν προτιμῇ τὴν διά-
 ταξιν τοῦ ἄρθρ. 19. Ἀλλὰ τὸ ζήτημα τῆς περιγραφῆς τοῦ ἀκι-
 νήτου δύναται νὰ θέσῃ εἰς ἀμηχανίαν τὸν ὑποθηκοφύλακα· εἰς
 τὸ στοιχεῖον τοῦτο μεγάλη ἀπαιτεῖται προσοχή, διότι ἐκ τῆς
 ἀορίστου, ἢ πλημμελοῦς περιγραφῆς δύναται νὰ ἐπέλθῃ τὸ ὀλέ-
 θριον ἀποτέλεσμα τοῦ νὰ ἀνοιχθῇ νέον φύλλον περὶ ἐγγραφῆς
 ἐπὶ κτήματος, ἔχοντος ἤδη ἴδιον φύλλον ἐν τῷ βιβλίῳ, ἐνθα
 προϋπάρχουσιν ἐγγραφαί. Ἐὰν πεισθῇ ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ὅτι δὲν
 περιγράφεται ἀρκούντως τὸ κτῆμα καὶ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφὴν,
 βραδύτερον δὲ τὸ δικαστήριον πεισθῇ, ὅτι ἡ περιγραφὴ ἦν ἀπο-
 χρώσα καὶ ἔδει νὰ γενῇ ἡ ἐγγραφὴ, ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀποβαί-
 νει ὑπεύθυνος, ἂν ἡ μετὰ τὴν ἀπόφασιν ταύτην ἐγγραφὴ μὴ
 δύναται πλέον νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν δανειστήν. Ὅθεν προτιμητέον
 νὰ μὴ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφὴν, μηδεμίαν φέρων εὐθύνην ἐγγρά-
 φων κατὰ τὴν αἴτησιν, καὶ ἂν ἔπειτα ἀποδειχθῇ ἄκυρος ἡ ἐγ-
 γραφὴ διὰ τὸ πλημμελὲς τῆς αἰτήσεως.

647. 4) Ἐπὶ τοῦ εἰς ὥρισμένα κτήματα, δυνάμει τοῦ νό-
 μου, ἀναφερομένου τίτλου ὁ ὑποθηκοφύλαξ δύναται νὰ ἀρνηθῇ
 τὴν ἐπὶ ἄλλων κτημάτων ἐγγραφὴν, μὴ φέρων διὰ τὴν ἀρνη-
 σιν ταύτην εὐθύνην.

5) Ἄνευ προσδιορισμοῦ τῆς ἀσφαλιστέας ποσότητος ἀρνεῖ-
 ται ὁ ὑποθηκοφύλαξ τὴν ἐγγραφὴν ὑποθήκης. Διὰ τὸν λό-
 γον τοῦτον ἀσφαλῶς δύναται νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφὴν.¹

648. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἔχει, ὡς εἶδομεν, ἐξουσίαν σπουδαίαν,
 δυνάμενος νὰ ἀπορρίψῃ τὴν τῆς ἐγγραφῆς αἴτησιν, ἀλλ' ἡ ἐξου-
 σία αὕτη, ἂν ἦν ἀνεξέλεγκτος καὶ δὲν συνεπήγετο εὐθύναις, ἤθε-
 λεν ἀποβῇ ἀφόρητος, παραδίδουσα εἰς τὴν διάκρισιν τοῦ ὑποθη-
 κοφύλακος τὴν τύχην τῶν πιστωτῶν. Ἐν τῷ ἄρθρ. 98 Ν. εὐρί-
 σκωμεν διαγεγραμμένην τὴν εὐθύνην τοῦ ὑποθηκοφύλακος ἕνεκα
 τῶν ἐκ τῆς παραβάσεως τῶν καθυκόντων αὐτοῦ προσγενομέ-

(1) Ἄρθρ. 80 § 2 Νόμ. Ὑποθ.

νων ζημιῶν εἰς τοὺς ἔχοντας συμφέρον. Ἡ εὐθύνη ὁμοῦς αὕτη δὲν παράγεται ἐκ πάσης παραβάσεως, διότι ὁ νόμος ὀρίζει σαφῶς, τίνες αἱ τίκτουςαι αὐτήν. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ εὐθύνεται εἰς ἀποζημίωσιν.

1) Ἄν ἄνευ ἐννόμου αἰτίας ἀπέρριψεν, ἢ ἀνέβαλε τὴν ἐγγραφήν, ἢ τὴν προσημείωσιν. Εἶναι ἀδιάφορον, ἂν ἢ ἀπόρριψις ἢ ἢ ἀναβολὴ προήλθεν ἐξ ἄγνοίας, ἐκ κακῆς ἐρμηνείας τοῦ νόμου, ἐκ πταίσματος, ἢ ἐκ δόλου. Ἀφ' ἑτέρου, ὡς ἐρρέθη, εἰς οὐδεμίαν ὑπόκειται εὐθύνην διὰ τὴν παραδοχὴν ἀκύρου αἰτήσεως, ὥστε δύναται, ἂν θέλῃ, νὰ φωτίσῃ τὸν αἰτοῦντα πρὸς διόρθωσιν τῆς ἀτάκτου αὐτοῦ αἰτήσεως.

2) Ἄν παρὰ τὸν νόμον δὲν κατεχώρισεν εἰς τὸ βιβλίον τὴν αἰτηθείσαν πρᾶξιν ἢ διακρισίς τοῦ θέματος τοῦτου ἀπὸ τοῦ προηγούμενου εἶναι πρόδηλος. Ἐκεῖ ἀπέρριψε τὴν αἴτησιν, ἢ ἀνέβαλε τὴν ἐγγραφὴν, ἐνταῦθα ἐδέχθη τὴν αἴτησιν, ἀλλὰ παρέλιπε τὴν καταχώρισιν αὐτῆς.

3) Ἄν δὲν κατεχώρισεν ἀκριβῶς καὶ κατὰ τύπους πανθ' ὅσα προεσθίσαν αὐτῷ καὶ ὤφειλε νὰ καταχωρίσῃ. Δὲν πρόκειται περὶ ἀτάκτου αἰτήσεως καὶ ἐλλειποῦς τίτλου· εἴπομεν ὅτι οὐδεμίαν φέρει ἕνεκα τούτων εὐθύνην ὁ ὑποθηκοφύλαξ. Τὸ θέμα τοῦτο ὑποθέτει, ὅτι ἡ αἴτησις περιεῖχε πάντα τὰ ἀναγκαῖα ὅπως ἡ ἐγκυρὸς ἢ ἐγγραφὴ, ἀλλ' ὁ ὑποθηκοφύλαξ δὲν κατεχώρισεν αὐτὰ, ὡς ὤφειλεν, ἐν τῷ βιβλίῳ.

4) Τελευταῖον εὐθύνεται ὁ ὑποθηκοφύλαξ διὰ τὴν ἀκριβῆ συμφωνίαν τῶν ἐκ τῶν βιβλίων ἀντιγράφων, ἢ τῶν ἐξ αὐτῶν περιλήψεων πρὸς τὰ ἐν τοῖς βιβλίοις καταχωρισμένα, ὡς καὶ διὰ τὰ πρὸς τὴν ἀλήθειαν ἀντιβαίνοντα ἀποδεικτικά.

Οἱ ὅροι τῆς εὐθύνης ταύτης ὀρίζονται τοσοῦτον σαφῶς, ὥστε δὲν χρήζουσιν ἰδίᾳ ἀναπτύξεως.

649. Δὲν εἶναι ἀμφισβητία, ὅτι εὐθύνεται εἰς ἀποζημίωσιν ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ἐὰν χωρὶς τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ἔχοντος συμφέρον, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἐξαλείψῃ ὑποθήκην.

Κατὰ τὸν νόμον ὁ ὑποθηκοφύλαξ¹ ὀφείλει νὰ καταχωρίζῃ

(1) Ἀρθρ. 85, 2 Νόμ. Ἰποθ.

εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν ἀκριβῶς. . . τὰς σημειώσεις, ὅσαι εἶναι κατὰ νόμον δεκταὶ καὶ καταχωρίζεται· ὁ καταχωρίζων σημείωσιν ἐξαλείψεως, χωρὶς τινὸς ἀποδείξεως αὐτῆς, παραβιάζει τὴν ὑπὸ τοῦ ἄρθρου τούτου ὀριζομένην ὑποχρέωσιν· ὅθεν ἐὰν ἐκ τῆς παραβάσεως ταύτης προκύψῃ ζημία, ἀναμφίβολος ἡ ἐπὶ ἀνορθώσει ὑποχρέωσις, εἰ καὶ δὲν ὀρίζεται εἰδικῶς ἡ εὐθύνη δι' ἰδίου ὀρισμοῦ, ὅπως ἔπραξεν ὁ ἰταλικὸς νόμος.¹

650. Ἡ εὐθύνη τοῦ ὑποθηκοφύλακος εἰς ἀποζημιώσιν ὑποτίθησιν, ὅτι ἐκ πταίσματος αὐτοῦ ἐπῆλθε πράγματι ζημία.

Περὶ τὴν ἐκτίμησιν τῆς εὐθύνης ταύτης ἡ γαλλικὴ νομολογία κρίνει λίαν ἐπιεικῶς τοὺς ὑποθηκοφύλακας, ἐπὶ δὲ τῇ βάσει ταύτῃ παρεδέχθη ὅτι, ἂν ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ἐναγόμενος ἕνεκα παραπτώματος ἐπὶ ἀποζημιώσει, προτείνῃ ὅτι ὑπάρχει ἄλλη ἑλλειψίς, ἥς ἕνεκα, καὶ ἄνευ τοῦ ἰδίου παραπτώματος, ἤθελεν εἶναι ἄκυρος ἡ ὑποθήκη, ἀκούεται καὶ ἀπαλλάσσεται τῆς ἐπὶ ἀποζημιώσει εὐθύνης.²

Ἀποζημιῶν ὁ ὑποθηκοφύλαξ δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ ἀποζημιουμένου ἐκχώρησιν τῶν ἀγωγῶν αὐτοῦ κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου.

Ὁ νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ βαθμοῦ τοῦ πταίσματος, ἐξ οὗ ἡ εὐθύνη, ἀλλὰ πείθομαι, ὅτι τοῦτο δεόν νὰ ᾖ μέγα (μεγάλῃ βαθυμῳίᾳ), διότι τοιοῦτος βαθμὸς ἀπαιτεῖται ἐπὶ τῆς εἰς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσιν τῶν συμβολαιογράφων, ὧν ἡ ὑπηρεσία εἶναι συγγενεστάτη πρὸς τὴν τοῦ ὑποθηκοφύλακος.³

Πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐνεχομένων ὑποβάλλονται ἀλλαχοῦ αἱ ὑποθηκοφύλακες εἰς χρηματικὴν ἢ κτηματικὴν ἐγγύησιν, ἀλλὰ παρ' ἡμῖν ἀργεὶ δυστυχῶς τὸ σωτήριο τοῦτο μέτρον.

651. Ἡ κατὰ τοῦ ὑποθηκοφύλακος ἀγωγή δὲν εἶναι ἀγωγή κακοδικίας, ὅθεν δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν περὶ αὐτῆς ὠρισμένην πάντως εἰδικὴν διαδικασίαν, εἰ καὶ δυσνόητον, διατὶ ὁ μὲν συμ-

(1) Ἀρθρ. 2067, 3. Ἰταλ. Νόμ.

(2) Γερμ. Privil. § 1001, Δελλ. Privil. 2994 καὶ ἐπ.

(3) Ἀρθρ. 56 τῆς Πολ. Δικον. πρὸς Οἰκονομ. Ἐγγ. § 254 σημ. 9. Αὕτη εἶναι ἡ κοινῶς κρατοῦσα δόξα. Πρὸς. Ῥεγελσδέρφερ. Μίρ. Δ', σελ. 105. σημειώσεις 2.

βολαιογράφος καὶ ὁ κλητὴρ ἀπολαύουσι τοῦ εὐεργετήματος τῆς εἰδικῆς ταύτης διαδικασίας, ὁ δὲ ὑποθηκοφύλαξ οὐχί, καὶ τοι δικαστικὸς ὢν ὑπάλληλος.

652. Περί τοῦ ζητήματος, εἰ ἡ εὐθύνη αὕτη τοῦ ὑποθηκοφύλακος ἦναι ἐπιβοηθητικὴ καὶ μέχρι τίνος παρατηρητέον τὰ ἐξῆς.

Ἀνάγκη ἡ ζημία νὰ ἔχῃ πρὸς τὴν παράβασιν βεβαίαν καὶ ἀναμφίβολον τὴν σχέσιν τοῦ αἰτιατοῦ πρὸς τὸ αἴτιον ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐκ πταίσματος τοῦ ὑποθηκοφύλακος δὲν ἐνεγράφη ὑποθήκη, ἢ ἐνεγράφη ἀκύρως, ὁ δὲ ὀφειλέτης καὶ οἱ τυχόν προσληφθέντες ἐγγυηταὶ αὐτοῦ εἰσὶ πάντες ἀξιοχρεοί, ὁ πιστωτής, ἔχων τὴν ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγὴν κατὰ τῶν προσώπων τούτων πρὸς ἀπόληψιν τοῦ πιστώματος αὐτοῦ, δύναται νὰ ἐγείρῃ περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ὑποθηκοφύλακος; Δὲν πείθομαι, ὅτι εἶναι ἀμφίβολος ἡ ἀποφατικὴ τοῦ ζητήματος λύσις. Ἡ εὐθύνη ὑποτίθηται ζημίαν προελθοῦσαν ἐκ τοῦ πταίσματος, ἣν ὅμως ἐνταῦθα δὲν δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν.¹

Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, εἰ ὁ ζημιωθεὶς κέκτηται κατὰ πλειόνων ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως ἔνεκεν ἀδικήματος (πταίσματος ἢ δόλου) ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐνεγράφη ὑποθήκη ἐπὶ κτήματος τρίτου χωρὶς τῆς συναινέσεως αὐτοῦ, πρὸς δὲ τῷ προσενηγκόντι ταιαύτην ὑποθήκην μὴ κυρίῳ (ἄρθρ. 6 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμ.) ἐνέχεται καὶ ὁ ὑποθηκοφύλαξ διὰ μέγα πταίσμα, ἐξ οὗ ἐνεγράφη ταιαύτη ὑποθήκη ὁ ζημιωθεὶς ἔχει τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῶν δύο ἐξ ἀδικήματος εἰς ἀποζημιώσιν ὑποχρέων, δὲν δύναται δὲ ὁ φύλαξ νὰ ἀξιώσῃ νὰ ἐναχθῇ πρῶτος ὁ κατὰ τὸ ἄρθρ. 6 τοῦ νόμου ὑπεύθυνος μὴ ἰδιοκτῆτης, ἢ περιωρισμένην κυριότητα κεκτημένος.²

653. Ἡ γαλλικὴ νομολογία περιώρισε τὴν εὐθύνην τοῦ ὑποθηκοφύλακος εἰς δέκα ἔτη, ἀφ' ἧς παύσῃ ἡ ὑπηρεσία αὐτοῦ, καὶ τοῦτο, διότι κατὰ εἰδικὸν νόμον³ ὁ ὑποθηκοφύλαξ δίδει ἐγγύη-

(1) Πρβλ. ὅμως ἐναντίαν γνώμηδότησιν τῆς ἐν Εἰδελβέργῃ νομικῆς σχολῆς ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τοῦ Σέουφφερτ τόμ. 17 ἀρ. 145

(2) Πρβλ. Ρεγελδέρπερ Μέρ. Α'. σελ. 105 σημ. 3.

(3) Ἄρθρ. 8 τοῦ νόμου τῆς 21 Ventôse τοῦ ἔτους 7 τῆς ἀ. δημοκρατίας.

σιν δι' ἀκινήτων περί τῆς ἀκριβοῦς ἐκτελέσεως τῶν καθηκόντων αὐτῶν, δυνάμει δὲ τῆς ἐγγυήσεως ταύτης ἐγγράφεται ὑποθήκη ἐπὶ τῶν εἰς ἐγγύησιν δοθέντων ἀκινήτων, ἥς ἡ διάρκεια δὲν ὑπερβαίνει τὰ ἔτη μετὰ τὴν παῦσιν τῆς ὑπηρεσίας· παρελθούσης δὲ τῆς δεκαετίας τὰ ἀκίνητα ἀπαλλάσσονται πάσης ὑποθήκης, παύοντα τοῦ εἶναι ὑπέγγυα ἕνεκα τοιαύτης ἀπαιτήσεως. Ὁ ἡμέτερος νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ χρόνου τῆς διαρκείας τῆς εὐθύνης, ἄρα αὕτη ἔσεται τριακονταετής, ἀπὸ τῆς ἐπελθούσης ζημίας, οὐχὶ ἀπὸ τῆς παραβάσεως, διότι αὕτη καὶ μόνη δὲν τίκει τὴν εἰς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν.

654. Ἕτερον ζήτημα τὸ τῆς εὐθύνης τοῦ Δημοσίου ἐκ τοιούτων παραβάσεων τοῦ ὑποθηκοφύλακος εἶναι πρακτικῶς πολλοῦ λόγου ἄξιον παρ' ἡμῖν ἰδίως, ὅτινες δὲν ἐφροντίσαμεν νὰ λαμβάνωμεν ἐγγυήσεις παρὰ τῶν ὑποθηκοφυλάκων.

Ἡ εὐθύνη αὕτη δὲν δύναται εὐλόγως νὰ ἀμφισβητηθῇ, διότι ἐνταῦθα ὑπάρχουσι πάντες οἱ ὅροι καὶ οἱ λόγοι τῆς ἐκ τῆς παραβάσεως τῶν καθηκόντων τῶν δημοσίων λειτουργῶν εὐθύνης τῆς πολιτείας, ἰδίως ἡ δημοσία πίστις, ἣν ὀφείλει ὁ πολίτης εἰς τὰ ὄργανα ταῦτα τῆς πολιτείας, τὰ ἐπιτετραμμένα παρ' αὐτῆς τὴν ἀσφάλειαν τῶν ἀπαιτήσεων τῶν ἐπικαλουμένων τὴν τοιαύτην προστασίαν τῶν δικαιομάτων αὐτῶν. (Πρβλ. Ἑνοχ. Δίκ. τόμ. Β'. [ἐκδ. β'] § 584) Ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἐὰν ἡ ὑποχρέωσις αὕτη τοῦ Δημοσίου ᾖ ἐπιβοηθητική, ἐὰν μὴ ᾖ δυνατὴ ἡ ὑπὸ τοῦ παραβάτου ἀποζημίωσις, ἢ ὁ ζημιωθεὶς ἔχῃ τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐναγάγῃ, ἢ τὸν δημοσίον ὑπάλληλον, ἢ ἀπ' εὐθείας τὸν Δημοσίον, ἐν Βρυαρχίᾳ ἐλύθη τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ἐπιβοηθητικῆς ὑποχρεώσεως εἰς ἀποζημίωσιν,¹ ἀλλὰ πολλοὶ καὶ ἰσχυροὶ λόγοι μάχονται ὑπὲρ τῆς ἀπ' εὐθείας καὶ κυρίας ἐνοχῆς τοῦ Δημοσίου εἰς ἀποζημίωσιν.²

655. Ἐκτὸς τῆς ἀστυκῆς ταύτης εὐθύνης ὁ ὑποθηκοφύλαξ ὑπόκειται καὶ εἰς πειθαρχικὴν εὐθύνην, ἐὰν κρατῇ ἀτάκτως τὰ

(1) Ρεγελσδέρφερ Δ'. σελ. 107 σημ. 9, Ρεθ βαυαρ. ἀστ. νόμος τόμ. 2 § 182 ἐν τέλει, σημ. 59, Γοένερ Ἑρμ. II σελ. 44.

(2) Πρβλ. πρὸ πάντων τὴν γνωμοδότησιν τῆς ἐν Ἑὐδελδέργη νομ. σχολῆς ἐν τῇ ἐργασίᾳ τοῦ Σίεουφερτ. Τόμ. 17 ἀριθ. 145, Ἑνοχ. Δίκ. II. § 584.

τῶν ὑποθηκῶν βιβλία. Ἡ λόγῳ τῆς εὐθύνης ταύτης καταδίωξις γίνεται ὑπὸ τοῦ παρὰ πρωτοδικαίς Εἰσαγγελέως κατὰ τὴν κοινὴν περὶ πειθαρχικῶν ὑποθέσεων διαδικασίαν.¹

Ἡ ἐγγραφή τῆς ὑποθήκης, ὅταν μάλιστα γίνηται δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως, διαφεύγει τὴν γνώσιν τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλ' ἂν οὗτος ἔχῃ ἀντιρρήσεις, αἵτινες δύνανται νὰ ἀπαλλάξωσι τὸ κτῆμα τοῦ ὑποθηκικοῦ βάρους, δὲν εἶναι δίκαιον νὰ ὑφίσταται τὸ βάρος τοῦτο, ἀγνοῶν τὴν ἐξ αὐτοῦ ἐλάττωσιν τῆς κτηματικῆς αὐτοῦ πίστεως· ἢ μήπως δύνανται τις καθ' ἑκάστην νὰ ἐπισκέπτηται τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν ὅπως μανθάνῃ μὴ τυχὸν ἐνεγράφη ἐπὶ κτήματος αὐτοῦ ὑποθήκη;

Πρὸς θεραπείαν τοῦ κακοῦ τούτου ὁ ἡμέτερος νόμος² δρίζει, ὅτι μία τῶν περιλήψεων δέον νὰ κοινοποιῇται εἰς τὸν ὀφειλέτην παρὰ τοῦ πιστωτοῦ, ἢ τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτοῦ, ἐντὸς ὧν τὸ πολὺ ἡμερῶν ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, ἢ δὲ τῆς κοινοποιήσεως ἀπόδειξις (ἢ τῆς ἐπιδόσεως ἐκθεσίς τοῦ δικαστικοῦ κλητῆρος) πρέπει νὰ παραδίδηται εἰς τὸν φύλακα τῶν ὑποθηκῶν. Πρόδηλον δὲ, ὅτι ἡ κοινοποίησις δὲν εἶναι ἀναγκαία, ἂν ὁ ὀφειλέτης συνεργήσῃ προσωπικῶς εἰς τὴν ἐγγραφὴν, ὅπερ δὲν δύναται νὰ ὑποτεθῇ ἄλλως, ἢ ὑπογράφοντος τοῦ ὀφειλέτου τὴν αἵτησιν πρὸς ἐγγραφὴν (τὴν περίληψιν), ἢ παρισταμένου μετὰ τοῦ δανειστοῦ κατὰ τὴν ἐγγραφὴν καὶ ὑπογράφοντος τὴν ἐκθεσιν. Ἄν ὁ πιστωτὴς παραλείψῃ τὴν κοινοποίησιν ταύτην τιμωρεῖται διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως διὰ προστίμου ἑκατὸν μέχρι διακοσίων δραχμῶν.

Ἡ κοινοποίησις αὕτη ἀπαιτεῖται ἐπὶ πάσης ἐγγραφῆς, οὐ μόνον ἐπὶ τῶν δυνάμει τοῦ νόμου ἐγγραφομένων ὑποθηκῶν.³

δ'.) Περὶ προσημειώσεων.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

656. Ἡ προσημείωσις μέσον ἀσφαλίσεως τοῦ μηκέτι κεκτημένου δικαιώματος τοῦ κτῆσασθαι ὑποθήκην.

(1) Ἀρθρ. 99 καὶ 100 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμου.

(2) Ἀρθρ. 70· κατὰ μέμνην τοῦ Αὐστριακοῦ Patent τῆς 22 Ἀπριλίου 1794 § 11, 12, 18, 19.

(3) Ἀρθρ. 69 καὶ 70 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμ.

657. Συνάφεια τῆς προσημειώσεως μετὰ τοῦ συστήματος τῶν διαμαρτυριῶν ἐν τῷ πρωσικῷ καὶ βαυαρικῷ νόμῳ. Ὅροι, ὑφ' οὓς καταχωρίζονται ἐν τῷ βιβλίῳ διαμαρτυρίαι, κατὰ τὸν βαυαρ. νόμον. Σκοπὸς αὐτῶν.

658. Ὁ ἡμέτερος νόμος δὲν ἐδέχθη τὰς διαμαρτυρίας· τὸ κατ' αὐτὸν α' θέμα προσημειώσεως. Ἐλήφθη ἐκ τοῦ αὐστριακοῦ νόμου μετὰ τροποποιήσεων. Διτάξεις αὐτοῦ καὶ τοῦ βαυαρικοῦ νόμου. Κατάκρισις τοῦ τελευταίου τούτου.

659. Προσδιορισμὸς τοῦ Α'. θέματος. Ἡ περὶ τούτου διάταξις δὲν εἶναι ἀνεφάρμοστος.

660. Β'. θέμα. Ἐγγραφὸς βεβαίωσις τῆς ἀπαιτήσεως καὶ ἔγερσις ἀγωγῆς. Ὁλεθρία ἐπίδρασις αὐτοῦ εἰς τὴν ἰδιουκτησίαν.

661. Γ'. θέμα. Πρωτοδικῶς ἐπιδοδικασμένη ἀπαίτησις. Καὶ ἡ ἐρήμην;

662. Ἀποτελέσματα τῆς προσημειώσεως. Πότε τρέπεται εἰς ὑποθήκην. Πῶς πληροῦται ἡ αἴρεσις τῆς τροπῆς ἐπὶ ἐκάστου τῶν τριῶν θεμάτων; Ἰδίως περὶ τῆς τριακονθημέρου προθεσμίας ἀπὸ τῆς τελεσιδικίας.

663. Ἐναρξίς τῆς προθεσμίας. Παράτασις αὐτῆς λόγῳ ἀποστάσεως.

664. Ἐξάλειψις τῆς προσημειώσεως. Αἵτησις. Ἐὰν ἡ προσημείωσις τραπῇ εἰς ὑποθήκην ἐκπροθέσμως, ἐγερθῇ δὲ ἔπειτα ἡ πῆς ἐξάλειψεως ἀγωγή;

665. Πῶς γίνεταί ἡ προσημείωσις;

656. Ἡ τῆς ὑποθήκης κτήσεις ὑποτίθηναι ἀπαίτησιν ἀποδεδεικνυομένην, ὥς ἐπὶ τὸ πολὺ, διὰ δημοσίου ἐγγράφου, τίτλον, καὶ ἐγγραφὴν· ἀλλ' ἐὰν μὴ ἔχῃ τις εἰσέτι ἀπόδειξιν τῆς ἀπαιτήσεως ἢ τίτλον, προσδοκᾷ ὅμως τὴν κτῆσιν αὐτῶν, τρέχει τὸν κίνδυνον νὰ στερηθῇ πάσης ἀσφαλείας, προλαμβανόντων ἄλλων δανειστῶν νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην, ἢ ἐκποιῶντος ἐν τοσούτῳ τοῦ ὀφειλετοῦ τὸ κτῆμα.

Τὸ σκληρὸν τοῦτο ἀποτέλεσμα τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος ἐπροσπάθησαν τινὲς νομοθεσεῖν νὰ μετριάσωσιν, εἰσαγαγοῦσαι δικαίωμα ἐγγραφῆς πρὸς διατήρησιν δικαιώματος, οὗ τὴν ἀπόδειξιν δὲν ἔχει μὲν ἀμέσως ὁ δικαιοῦχος, θέλει ὅμως φέρει βραδύτερον· ἡ τοιαύτη ἐγγραφὴ, ἐνόσω μὲν ἡ ἐξουσία τοῦ ἐγγράφου ὑποθήκην δὲν ἀπεκτέθη, δὲν παράγει τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης, ἅμα ὅμως συμπληρωθῶσι τὰ πρὸς κτῆσιν τῆς ὑποθήκης ἀπαιτούμενα, περιποιεῖ τὸ δικαίωμα αὐτῆς ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς· ἡ τοιαύτη πρὸς ἐξασφάλισιν μέλλοντος δικαιώματος ἐγγραφὴ ὀνομάζεται προσημείωσις.

657. Τὸ σύστημα τοῦτο τῶν προσημειώσεων συνέχεται ἐν

τε τῇ πρωσσικῇ καὶ τῇ βαυαρικῇ νομοθεσίᾳ μετὰ τῶν διαμαρτυριῶν (protestationes), τῶν καταχωριζομένων εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν πρὸς διατήρησιν δικαιωμάτων. Δύο εἶναι ἰδίως, κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον, οἱ ὅροι τῆς ἐγγραφῆς τοιούτων διαμαρτυριῶν.

α) Ἡ ἀτελής ἀπόδειξις (βεβαίωσις) τοῦ δικαιώματος ἀτελῶς ἀποδεδειγμένον λογίζεται τὸ γεγονὸς τὸ μονομερῶς ἀποδεικνύμενον ὑπὸ τοῦ ἐπικαλουμένου αὐτοῦ, μὴ λαμβανομένης ὑπ' ὄψιν τῆς ἐνδεχομένης ἀνταποδείξεως. Κατὰ τὴν ἀπόδειξιν ταύτην ἐνεργὸς εἶναι μόνος ὁ ἀποδεικνύων.¹

β) Ἡ ἀτελής κατάρτισις τῆς ἐννόμου σχέσεως, ἐξ ἧς τὸ δικαίωμα, λ. χ. ἡ ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἴρεσιν κτῆσις αὐτοῦ.

Ἡ διαμαρτυρία σκοπεῖ τὴν ἀποτροπὴν τοῦ μειονεκτήματος τοῦ ἀναγεγραμμένου ἐν τῇ § 25 τοῦ περὶ Ὑπ. Ν. τῆς Βαυαρίας, καθ' ἣν πᾶν γεγονὸς συνεχόμενον μετὰ τῆς ὑποθήκης καὶ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἐγγεγραμμένον, λογίζεται ἀληθές, ὃ δ' ἐξ αὐτοῦ βλαπτόμενος δὲν δύναται ν' ἀποκρούσῃ αὐτὸ πρὸς βλάβην τοῦ ὑποθηκικοῦ πιστωτοῦ, ἔχων μόνον ἀποζημιώσεως δικαίωμα κατὰ τοῦ δυνάμει τοῦ νόμου εἰς ταῦτα ὑποχρέου' ἐὰν λ. χ. ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν σημειοῦται ἰδιοκτητῆς ὁ Πέτρος, ἡ δὲ κυριότης βεβαιοῦται (ὅρα ἀνωτέρω στοιχ. α') ὅτι μετῆνέχθη εἰς τὸν Παῦλον, αὐτὸς δύναται, ἐγγράφων τὴν περὶ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος διαμαρτυρίαν, ν' ἀποτρέψῃ τὴν κατ' αὐτοῦ ἰσχὺν τῶν περαιτέρω ὑποθηκῶν, τῶν ἐγγεγραμμένων κατὰ τοῦ προκτήτορος, ἐὰν βραδύτερον ἀποδειχθῇ ἐντελῶς ἡ τῆς κυριότητος μετὰθεσις.² Τὸ αὐτὸ χωρεῖ ἐπὶ δίκης περὶ διεκδικήσεως τῆς κυριότητος· ὁ διεκδικῶν δύναται διὰ τῆς καταχωρίσεως τῆς διαμαρτυρίας περὶ τῆς διεκδικήσεως, ἐὰν ἐπιτύχῃ τὴν εἰς αὐτὸν ἐπιδίκασιν τῆς κυριότητος, ν' ἀποκρούσῃ πᾶσαν ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ἐγγραφείσης διαμαρτυρίας, γενομένην κατὰ τοῦ νομέως ὡς ἰδιοκτητοῦ· τὸ

(1) *Rechtsgesetzgebung* A. σελ. 298 304

(2) Ἐὰν ἡ μετὰθεσις αὕτη ᾖναι ἐκ προνομίων ἐντελῶς ἀποδεδειγμένη, δὲν πρόκειται περὶ διαμαρτυρίας· ἡ μετὰθεσις καταχωρίζεται ἐν τῷ δευτέρῳ τμήματι (§ 607).

αὐτὸ ἐπὶ τῆς βεβαιώσεως ἐνστάσεως κατὰ τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαίτησεως, ἢν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ κατὰ τοῦ τρίτου, τοῦ κτησαμένου δι' ἀμφοτεροβαροῦς συμβολαίου τὴν ἀπαίτησιν μόνον ἐὰν καταχωρίσῃ εἰς τὸ τῶν ὑποθ. βιβλίον περὶ τῆς ἐνστάσεως διαμαρτυρίαν.¹

658. Τὸ σύστημα τοῦτο τῶν διαμαρτυριῶν δὲν ἐδέχθη ὁ ἡμέτερος νόμος διὰ τὴν ἐξ αὐτοῦ παραγομένην περιπλοκὴν, παρεδέξατο ὅμως τὴν προσημείωσιν τῆς ὑποθήκης ἕνεκα τοῦ πρὸ μικροῦ εἰρημένου λόγου.

Κατὰ τρεῖς περιπτώσεις ἐπιτρέπεται παρ' ἡμῖν ἡ προσημείωσις.

1) Ὅταν ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης μὴ συγχωρῇται δι' ἔλλειψιν ἐννόμου τύπου τῶν δημοσίων ἐγγράφων, ὧν δυνάμει ζητεῖται. Ὅπως νοήσωμεν τὴν θέμα, ὅπερ προβλέπει ἡ διάταξις καὶ εἰς 2 θέλει ἐφαρμοσθῇ, ἀνάγκη νὰ ἐξετάσωμεν, πόθεν ἐλήφθη αὕτη. Ὁ αὐστριακὸς νόμος (ἄρθρ. 453 συνδ. πρὸς τὰ ἄρθρ. 438 καὶ 439) ὀρίζει, ὅτι ἐὰν ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης εἰς τὰ δημόσια βιβλία δὲν χωρῇ δι' ἔλλειψιν διατυπώσεως τοῦ περὶ τῆς ὑποθήκης ἄλλως ἀξιοπίστου ἐγγράφου ὁ πιστωτὴς δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν ἐγγραφὴν προσημείωσεως τῆς ὑποθήκης. Δι' αὐτῆς κτᾶται ὑποθήκην ὑπὸ αἵρεσιν, ἐὰν ἡ προσημείωσις ἐπιδοθῇ εἰς τε τὸν προσημείωσαντα καὶ τὸν καὶ τὸν καθ' οὗ ἡ προσημείωσις, ὁ δὲ προσημείωσας κοινοποίησιν ἀγωγὴν ἐντὸς 14 ἡμερῶν ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς προσημείωσεως πρὸς ἀπόδειξιν τῆς κτήσεως τῆς ὑποθήκης. Ἐὰν ἐπιτύχῃ, ἡ ὑποθήκη χρονολογεῖται ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς προσημείωσεως.

Ὁ νόμος οὗτος δέχεται, ὅτι ἐγγράφον ἑλλειπὲς κατὰ τὸν τύπον, κατ' οὐσίαν ὅμως ἀποδεικνύον τὴν σύστασιν τῆς ὑποθήκης, δύναται νὰ δώσῃ χώραν εἰς ἀγωγὴν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, δι' ἧς ὁ ἐνάγων ἐξαίτεται ν' ἀποφασισθῇ, ὅτι συνέστη ἔγκυρος ὑποθήκη, ἀναπληρουμένου οὕτω διὰ τῆς δικαστικῆς ψήφου τοῦ κατὰ τύπον ἑλλειποῦς τοῦ τίτλου.

Ὁ βαυαρικὸς νόμος (§ 30) ἐπιτρέπει τὴν προσημείωσιν ὑποθήκης, ὅταν ἀπαίτησις τίκτουσα καθ' ἑαυτὴν τίτλον πρὸς κτῆ-

· (1) Πρὸλ. Γοένερ Α', σελ. 273—313.

αὶν ὑποθήκης βεβαιούται¹ δι' ἀνυπόπτων ἐγγράφων, δὲν συγ-
χωρεῖται ὁμως ἡ ἐγγραφή ὑποθήκης, δι' ἑλλειψιν διατυπώσεως
ἀναπληρωθησομένης καὶ μὴ ὁρώσης τὴν οὐσίαν, ἢ τὸ κύρος τῆς
πράξεως.

Ἡ διάταξις αὕτη κατεκρίθη καὶ εὐλόγως ὥς τὸ ἀσθενέστε-
ρον μέρος τοῦ βαυαρ. νόμου· τῶντι τίς ἐστὶ ἡ ἀπαίτησις, ἡ
ἅψ' ἑνὸς τίκτουςα καθ' ἑαυτὴν νόμιμον τίτλον ὑποθήκης, ἀφ' ἐ-
τέρου δὲ δικαιοῦσα εἰς μόνην τὴν προσημείωσιν αὐτῆς, διότι τὸ
ἐγγραφον, τὸ παράγον τὸν τίτλον, πάσχει ἑλλειψιν μὴ ὁρώσαν
τὴν οὐσίαν, ἢ τὸ κύρος τῆς πράξεως;²

Παρατηρήθη, ὅτι δύσκολον εἶναι νὰ εὕρῃ τις τὴν πρακτικὴν
ἀξίαν τῆς διατάξεως ταύτης·³ ἴσως ἡ ἔννοια αὐτῆς εἶναι, ὅτι ἡ
προσημείωσις χωρεῖ, ὅτε πρόκειται περὶ βεβαιώσεως μόνον τῆς
ἀπαιτήσεως, τῆς παραγούσης τὸν τίτλον τῆς ὑποθήκης.

659. Ἐλθωμεν νῦν εἰς τὸ ἐδ. 2 τοῦ ἀρθρ. 23 τοῦ ἡμετέρου
νόμου, συνδυάζοντες αὐτὸ πρὸς τὸ ἀρθρ. 82 αὐτοῦ. Παραβάλ-
λοντες τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ νόμου ἡμῶν πρὸς τοὺς τοῦ αὐστριακοῦ
καὶ βαυαρικοῦ νόμου πειθόμεθα, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ ἡμετέρου νό-
μου ἐλήφθη ἐκ τοῦ αὐστριακοῦ νόμου μετὰ τινος τροποποιήσεως·
τὸ θέμα, ὅπερ ρυθμίζει, ἴσως εἶναι σπάνιον, οὐχὶ ὁμως καὶ ἀδύ-
νατον, ὥστε δὲν πρόκειται περὶ ὁρισμοῦ ἀνεπιδέκτου ἐφαρμογῆς.

Ἐποθέσωμεν πιστωτὴν συνομολογήσαντα ὑποθήκην ἐπὶ ὠρι-
σμένου ἀκινήτου διὰ δημοσίου ἐγγράφου, πρὸς ἀσφάλισιν πιστώ-
ματος αὐτοῦ· ὅταν δὲ πρόκηται νὰ ἐγγραφῇ αὕτη παρατηρεῖ-
ται, ὅτι ἡ τῆς ὑποθήκης σύμβολοις εἶναι ἄκυρος δι' ἑλλειψιν νο-
μίμου τύπου λ. χ. δὲν ἀναφέρεται τὸ ἐπάγγελμα, ἢ ἡ κατοι-
κία τῶν μαρτύρων, ἢ τίς αὐτῶν εἶναι ἀνίκανος τοῦ μαρτυρεῖν ἐπὶ
συμβολαίων. Ἐγγραφή ὑποθήκης δυνάμει ἀκύρου τίτλου⁴ ὑπό-

(1) Ἡ βεβαίωσις συνίσταται καὶ ἐνταῦθα εἰς τὴν μονομερῆ προσαγωγὴν
ἀποδείξεως, οὐ λαμβανομένης ὑπ' ὅψιν τῆς ἐνδεχομένης ἀνταποδείξεως (βλ. αὐτῶν § 657).

(2) *Rechtsgesetzbuch* Α. σελ. 340 σημ. 4 καὶ σελ. 313.

(3) Ὁ *Rechtsgesetzbuch* αὐτ. ἀναφέρει θέματα τοιαύτης προσημείωσης, ἅπερ
δίδον νὰ ὑποθέσωμεν ἀναφερόμενα εἰς τὸν ἀπλῶς βεβαιούμενον τίτλον.

(4) Τὸ ἄκυρον συμβολαίον. Ἐγγραφον εἶναι εὐδὲν ἥττον συμβολαίον. Ἐγ-
γραφοί, ὅπερ, ἂν μὴ προταθῇ ἡ ἀκυρότης, παρέχει πάντα τοῦ τοιούτου ἐγγρά-

κειται εἰς ἐξάλειψιν, ἣν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ πᾶς ἔχων ἔννομον συμφέρον· ὁ πιστωτὴς δὲν ἀμφιβάλλει περὶ τῆς προθυμίας τοῦ ὀφειλέτου τοῦ νὰ συντάξῃ νέον ἔγγραφον κυροῦν τὴν παραχωρηθεῖσαν ὑποθήκην καὶ συμπληροῦν τὴν ἔλλειψιν τοῦ νομίμου τύπου, ἀλλ' ἂν μὴ ᾖ παρὼν ὁ ὀφειλέτης· τί ποιητέον; Ὁ πιστωτὴς γράφει ἀμέσως πρὸς αὐτὸν νὰ συντάξῃ τὸ νέον ἔγγραφον περὶ τῆς αὐτῆς ὑποθήκης, ἀλλ' ἐν τοσοῦτῳ δύναται νὰ ἐπέλθῃ γεγονός ματαιοῦν τὴν προσδοκωμένην ἀσφάλειαν, ἥτοι ἐγγραφῇ νομίμου τίτλου κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου.

Πρὸς ἀποσόβησιν τοῦ κινδύνου τούτου καὶ ἐπειδὴ ἡ τοῦ ὀφειλέτου βούλησις τοῦ παραχωρῆσαι ὑποθήκην εἶναι ἀναμφίβολου, μόνος δὲ ὁ τύπος ἐλλείπει, ὅπως μὴ οὗτος ἀνατρέψῃ τὴν οὐσίαν, ἐπιτρέπει ὁ νόμος τὴν δυνάμει τοῦ κατὰ τύπον ἀκύρου ἐγγράφου προσημειώσιν, τραπησομένην εἰς ὑποθήκην, ἐὰν ὁ προσημειώσας συμπληρώσῃ τὴν ἔλλειψιν ἐντὸς τριάκοντα ἡμερῶν ἀπὸ τῆς προσημειώσεως, ἢ βραδύτερον, ἂν ἀποδείξῃ ἔννομον κώλυμα τῆς ἐντὸς τῶν τριάκοντα ἡμερῶν συμπληρώσεως.

Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι δένειναι δεδικαιολογημένη ἡ μομφή, ὅτι πρόκειται περὶ διατάξεως ἀνεπιδέκτου ἐκτελέσεως.¹

660. Ἐρχόμεθα εἰς τὸ ἕτερον θέμα τῆς προσημειώσεως.

Ἀλλὰ πρὶν ἢ ἐπιχειρήσωμεν τὴν ἐρμηνείαν αὐτοῦ παρατηρή-
τέον, ὅτι ἐν Γαλλίᾳ, δυνάμει τοῦ ἀρθροῦ 2123 μετὰ τοῦ τροπο-
ποιήσαντος αὐτὸ νόμου τῆς 3 Ἰουλίου 1809, ὠρίσθη, ὅτι δύνα-
ται νὰ ζητηθῇ ἐγγραφὴ ὑποθήκης δυνάμει ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου
ληξιπροθέσου χρέους (acte obligatoire sous seing privé·
τὸ ληξιπρόθεσμον ὥρισε σαφῶς ὁ τῆς 3 Σεπτεμβρ. 1809 νόμος)
μετὰ τὴν δικαστικὴν ἀναγνώρισιν, ἢ βεβαίωσιν (vérification)

φου τὰ ἀποτελέσματα· ὅτι δὲ ὁ ὀφειλέτης ἐνδεχόμενον νὰ μὴ συναίνεσθαι εἰς τὴν ἀναπλήρωσιν τῆς ἐλλείψεως ἀληθέστατον, ἀλλ' ὁ νόμος δὲν ὑποθέτει τοῦτο. Θέλει νὰ παρᾶσχῃ βοήθειαν εἰς τὸν πιστωτὴν ἐπὶ τῇ ὑπόθεσιν τῆς συναίνε-
σεως τοῦ ὀφειλέτου, ἥτις ὅμως δύναται νὰ ματαιωθῇ, ἐὰν πρὶν ἢ ἐκδηλωθῇ, ἕτερος ἐγγράφῃ ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος.

(1) Ἀντιθεθεὶ ὁ Καλλιγᾶς Β § 508—511, ἐνθα μετὰ πολλῆς ἀκριβοῦς ἀναλύσεως αἱ ἐκφράσεις τοῦ κειμένου τοῦ νόμου, ὅπως δεῖχθῇ τὸ ἀνεπίδεκτον τῆς ἐφαρμογῆς.

τῆς ἐν αὐτῷ ὑπογραφῆς.¹ Κατὰ δὲ τὸν αὐστριακὸν νόμον² ἀπαιτεῖται ἢ μετὰ τὴν προσημείωσιν δι' ἀγωγῆς δικαστικῆ ἀναγνώρισις τοῦ ἐγγράφου, οὗ δὲν εἶναι προσήκων ὁ ἀποδεικτικὸς τύπος. Ἐκ τῶν δύο τούτων ὁρίσμων παρήχθη ἡ διάταξις τοῦ ἡμετέρου νόμου,³ καθ' ἣν συγχωρεῖται προσημείωσις, ὅταν ἡ ὑπαρξίς ἐμπροθέσμου ἀπαιτήσεως ᾖ βεβαιωμένη ἐγγράφως καὶ ἐν ταύτῳ ὑπάρχει ἐπίσημος ἀπόδειξις, ὅτι ὁ πιστωτὴς ἤγειρεν ἀγωγὴν ἐπὶ πληρωμῇ αὐτῆς.

Δὲν ὁρίζεται τὸ εἶδος τῶν ἐγγράφων, εἰς ᾗ στηρίζεται ἡ ἀπαίτησις, οὔτε εἶναι ἀνάγκη νὰ συνάγῃται ἐξ αὐτῶν πλήρης αὐτῆς ἀπόδειξις (ὅταν... ᾖ βεβαιωμένη ἐγγράφως).⁴

Εἰς τὰς περιλήψεις συνάπτεται τὸ ἐπιδοτήριον τῆς ἀγωγῆς καὶ τὰ ἀποδεικνύοντα, ἢ βεβαιούντα τὴν ἀπαίτησιν ἐγγράφα.⁵ Ὁ ὑποθηκοφύλαξ δὲν ἐξετάζει τὸ τῆς ἀπαιτήσεως ληξιπρόθεσμον, ἐν ἐλλείψει αὐτοῦ, ἡ ἀγωγή ἀπορριφθήσεται,⁶ ὅπερ συνεπάγεται τὴν ἐξάλειψιν τῆς προσημειώσεως· ἐτι ὀλιγώτερον διακαίουται ὁ ὑποθηκοφύλαξ νὰ ἐξετάσῃ, ἐὰν τὸ προσαγόμενον ἐγγράφον ἀποδεικνύῃ, ἢ καθίστησι πιθανὴν τὴν ἀπαίτησιν, ὑπὲρ ἧς ζητεῖται ἡ ἐγγραφὴ τῆς προσημειώσεως, διότι τὸ ζήτημα τοῦτο λυθήσεται κατὰ τὴν ἀνεξέλεγκτον κρίσιν τοῦ δικάσαντος δικαστοῦ.

Ἀπεφασίσθη μάλιστα, ὅτι δὲν ἀπαιτεῖται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος ἡ ἐν τῇ ἐγγραφῇ μνεία τοῦ βεβαιούντος, ἢ ἀποδεικνύοντος ληξιπρόθεσμον τὴν ἀπαίτησιν ἐγγράφου.⁷

Ἐν ἐλλείψει τῶν ὄρων τούτων ἡ αἵτησις ἀπορρίπτεται ὑπὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος δι' ἡτιολογημένης ἐκθέσεως.⁸

Ἡ διάταξις περὶ τοῦ θέματος τούτου τῆς προσημειώσεως κατε-

(1) Τρολὼν Privil § 443.

(2) Ἀρθρ. 453 συνδ. πρὸς τὰ Ἀρθρ. 434, 438, 439.

(3) Ἀρθρ. 23 § 2. Γεν. Νόμ.

(4) Ἀρθρ. 255 τῆς Πολ. Δικον.

(5) Ἀρθρ. 72 τοῦ περὶ Γεν. Νόμ.

(6) Ἀρθρ. 1026 1 τῆς Πολ. Δικον.

(7) Ἀπ. Δ. Π. 364 τοῦ 1866.

(8) Ἀρθρ. 43 τοῦ Διατ.

κρίθη αὐστηρῶς¹ καὶ εὐλόγως, ὥς δεσμεύουσα τὴν κυριότητα, δυνάμει ἀπαιτήσεως πάντως προβληματικῆς (πιθανῆς;) καὶ περὶ ποσοῦ ὀριζομένου κατὰ τὴν ιδιότροπον κρίσιν τοῦ προσημειοῦντος· καὶ αὐτὸ δὲ τὸ πιθανὸν ἀφίεται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ ὑποτιθεμένου πιστωτοῦ, ἡ δὲ προσημείωσις θέλει μείνει μέχρι τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀνεκκλήτου ἀποφάσεως, ἥτοι, ὥς ἔχουσι νῦν τὰ πινάκια τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων, ἐπὶ μακρὰν σειρὰν ἐτῶν!²

661. Τὸ τρίτον θέμα τῆς προσημείωσης ὑπάρχει, ὅτε ἡ ἀπαιτήσις ἐπεδικάσθη πρωτοδίκως.³

Ἀφοῦ ἐπετράπη προσημείωσις δυνάμει ἀγωγῆς στηριζομένης εἰς οἰονδήποτε ἔγγραφον, κατὰ μείζονα λόγον ἔδει νὰ ἐπιτραπῇ αὕτη καὶ δι' ἀπαιτήσιν ἐπιδικασθεῖσαν ὀριστικῶς πρωτοδίκως, καὶ τοι μὴ στηριζομένην εἰς ἔγγραφον.

Ὅσα ἐρρέθησαν περὶ τῶν διὰ τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως ἐπιδικαζομένων, ὅπως ἐγγραφῇ ὑποθήκη, ἰσχύουσι καὶ περὶ τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως, ὅπως ἐγγραφῇ προσημείωσις· λ. χ. ἐὰν ἐπιδικάζεται ἀκίνητον. Εἰς τὰς περιλήψεις συνάπτεται ἀντίγραφον τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως.

662. Ἡ προσημείωσις δὲν φέρει τὰ ἀποτελέσματα τῆς κεκτημένης ὑποθήκης, ἀλλὰ δίδει μόνον δικαίωμα προτιμῆσεως εἰς ἀπόκτησιν αὐτῆς.

Ἄμα συμπληρωθῶσιν οἱ ὅροι τῆς κτήσεως τῆς ὑποθήκης ἡ προ-

(1) Καλλιγᾶ II § 512.

(2) Ἡ διάταξις αὕτη τοῦ ἡμετέρου νόμου προσβάλλει τοσοῦτον προδήλως, καὶ ὥς ἐπὶ τὰ παλὸν πάντως ἀδικαιολογήτως, τὴν ἰδιοκτησίαν, ὥστε εὐλόγως μετεβλήθη ῥιζικῶς ἐν τῷ νομοσχεδίῳ τοῦ ἀστυκεῦ νόμου (ἄρθρ. 896, 1). Ὑπάρχουσι δίκαια περὶ πάντως ἀμφιβόλων ἀπαιτήσεων, ἀποβᾶσαι μετὰ παρέλευσιν πολλῶν ἐτῶν ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου, οὐ ἐν τοσοῦτῳ ἦν δεσμευμένη ἡ ἀκίνητος κτήσις διὰ προσημείωσεων καὶ παραλελυμένη πᾶσα παραγωγικὴ δραστηριότης.

(3) Ἀρθρ. 23 § 3, τοῦ Νόμου Ὑποθ., ἀλλ' ἐὰν ἡ ἐπιδικάσασα τὴν ἀπαιτήσιν ἀπόφασις ᾖναι ἐρήμην; Ἐν Γαλλίᾳ ἐπιτρέπεται καὶ ὑποθήκης ἐγγραφῇ. Παρ' ἡμῖν ἡ ἔκφρασις «ἐπιδικάσθη πρωτοκλήτως» εὐλόγως δύναται νὰ νοηθῇ περὶ ἀπαιτήσεως ὀριστικῆς, ἐπιδικασθείσης, καθ' ἣν δηλ. ὁ πρωτοδίκης οὐδὲν πλέον ἔχει νὰ πράξῃ· ἀλλ' ἡ ἐρήμην ἀπόφασις ἐξομοιοῦται κατ' ἀκρίβειαν πρὸς τὰς ὀριστικὰς; Ὁ Ἄρειος Πάγος ἔλυσε ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα (ἐπ. 260, 1879), ὅθεν ἐρρότερον εἶναι ν' ἀρνηθῶμεν τὴν προσημείωσιν τῆς ἐρήμην ἐπιδικασθείσης ἀπαιτήσεως. Ὁμοδοεῖ ὁ Καλλιγᾶς Β. § 514.

σημειώσεις τρέπεται εἰς ὑποθήκην, ἥτις λογίζεται ἐγγεγραμμένη ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς προσημειώσεως, ὅθεν ἡ προσημείωσις εἶναι ὑποθήκη ἐπὶ αἵρεσι. Διὰ τοῦτο ἡ προσημείωσις διακόπτει τὴν παραγραφὴν, ἐὰν ὅμως ἐξαλειφθῇ, ματαιοῦται ἡ διακοπή.¹

Ἰδωμεν νῦν, πῶς πληροῦται ἡ αἵρεσις τῆς τροπῆς τῆς προσημειώσεως εἰς ὑποθήκην.

Τὸ ἄρθρον 82 ἀποφαίνεται ὅτι, ἂν μὴ συμπληρώσῃ ὁ προσημειώσας τὰς ἐν τῷ ἄρθρῳ 23 § 1 ἐλλείψεις ἐντὸς τριάκοντα ἡμερῶν, ἢ μὴ ἀποδείξῃ ἔννομον κώλυμα, ἡ προσημείωσις ἐξαλείφεται. Περὶ τούτου εἵπομεν ἤδη πρὸ μικροῦ τὰ δέοντα.

Περὶ τῆς κατὰ τὰ δύο ἔτερα θέματα τροπῆς τῆς προσημειώσεως εἰς ὑποθήκην ὁ νόμος ὁρίζει, ὅτι αὕτη γίνεται μόνον διὰ τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως, τῆς ἐπιδικαζούσης τὴν ἀπαίτησιν, ἀλλὰ καὶ ἡ συναινέσις τοῦ καθ' οὗ ἡ προσημείωσις, ὡς ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ τοῦ περιβληθέντος τὸν τύπον τῆς ἐκτελέσεως, ἰσοδυναμεῖ πρὸς τὴν τελεσιδικὴν ἀπόφασιν.

Ἀλλ' ἐπὶ τῆς τελεσιδίκου ἐπιδικάσεως τῆς ἀγωγῆς ὁ νόμος δίδει μόνον τριάκοντα ἡμερῶν προθεσμίαν, ὥπως τραπῇ ἡ προσημείωσις εἰς ὑποθήκην. Πρὸς τοῦτο ἔχει συμφέρον πρὸ πάντων ὁ ὀφειλέτης, διότι διὰ τῆς τροπῆς ταύτης ἡ ἀπαίτησις περιορισθῆσεται εἰς τὸ ἀληθὲς αὐτῆς ποσὸν, ἔχουσιν ὅμως καὶ οἱ τρίτοι, ὧν τὰ δικαιώματα συγκρούονται πρὸς τὴν προσημείωσιν.

663. Ἀλλὰ ἀπὸ τίνος ἡμέρας ἄρχεται ἡ τριακονθήμερος προθεσμία; Κατὰ τὸν νόμον, ἀπὸ τῆς τελεσιδίκου ἐπιδικάσεως ἂν πρόκηται περὶ ἀποφάσεως ἐφετῶν κατ' ἀντιμωλίαν ἐκδοθείσης, ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως ἂν δὲ περὶ ἀποφάσεως ἐρήμην, ἀπὸ τῆς λήξεως τῆς πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμίας ἂν τέλος περὶ ἐφεσίμου ἀποφάσεως πρωτοδικῶν, ἀπὸ τῆς λήξεως τῆς πρὸς ἐφεσιν προθεσμίας.

Δὲν ἀπαιτεῖται κοινοποίησις τῆς ἀποφάσεως. Ἀνάγκη ὅμως πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτῆς νὰ γενῇ ἡ τροπή ὅθεν ἐὰν ὁ προσημειώσας δὲν κατοικῇ ἐν τῷ τόπῳ πρόκειται νὰ γενῇ ἡ τροπή, ἢ κατοικῇ μὲν αὐτόθι, ἀλλ' οὐχὶ ἐν τῷ τόπῳ ἐδρεύει τὸ τὴν ἀπόφα-

(1) Ἄρθρ. 25 τοῦ περὶ Ὑποθ. Ν.

σιν ἐκδὸν δικαστήριον, ἢ ὁρθῇ τοῦ νόμου ἐρμηνεία ἀπαιτεῖ ὥστε νὰ ἐπεκταθῇ ἡ προθεσμία αὕτη λόγῳ ἀποστάσεως τοῦ τόπου τοῦ δικαστηρίου μέχρι τοῦ τόπου τῆς προσημειώσεως. Ἐὰν δὲ ὁ προσημειώσας κατοικῇ ἐν τῷ τόπῳ αὐτῆς, οὐδὲν ἤττον ἐπεκτείνεται ἡ προθεσμία λόγῳ ἀποστάσεως τοῦ τόπου τοῦ δικαστηρίου μέχρι τοῦ τῆς κατοικίας τοῦ προσημειώσαντος.¹

664. Ἡ ἐξάλειψις τῆς προσημειώσεως διὰ τὴν μὴ ἔγκαιρον συμπλήρωσιν τῶν ἐλλειπόντων, ἢ διὰ τὴν μὴ ἔγκαιρον τροπὴν, δὲν γίνεται ὑπὸ τοῦ υποθηκοφύλακος ἐξ ἐπαγγέλματος, οὔτε ἐπὶ τῇ μονομερεῖ αἰτήσῃ τοῦ ἐνδιαφερομένου· ἀπαιτεῖται ἡ ἢ συγκατάθεσις τῶν ἐνεχομένων, ἢ τελεσίδικος ἀπόφασις. Κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ὁ τὴν ἐξάλειψιν ζητῶν κατατίθῃσιν εἰς τὸ γραφεῖον τῶν υποθηκῶν τὸ ἀντίγραφον τοῦ τῆς συγκαταθέσεως δημοσίου ἐγγράφου, ἢ τῆς ἀποφάσεως.

Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἡ προσημείωσις ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα μέχρι τῆς ἐξαλείψεως, καὶ παρελλούσης τῆς προθεσμίας, ἥς ἐντὸς ἐπιτρέπεται ἡ εἰς ὑποθήκην τροπὴ αὐτῆς.

Ἄλλ' ἂν ὁ προσημειώσας αἰτήσῃ τὴν τροπὴν εἰς ὑποθήκην μετὰ παρέλευσιν τῆς ἀνωτέρω προθεσμίας, ἐγείρονται τινὰ ζητήματα, περὶ ὧν παρατηρητέον.

Ἐὰν ἅμα τῇ λήξει τῆς προθεσμίας ὁ ἰδιοκτήτης ζητήσῃ τὴν ἐξάλειψιν οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι ἡ ἀγωγή αὐτοῦ γενήσεται δεκτὴ· ἀλλ' ἂν ὁ προσημειώσας ζητήσῃ τὴν τροπὴν μετὰ τὴν νόμιμον προθεσμίαν, πρὶν ὅμως ἐγερθῇ ἡ τῆς ἐξαλείψεως ἀγωγή, ὁ υποθηκοφύλαξ δύναται νὰ ἀπορρίψῃ τὴν τῆς τροπῆς αἴτησιν ὡς εκπρόθεσμον, ἀλλ' ἂν δὲν τοῖμ' ἔτι νὰ ἀποφασίσῃ περὶ τούτου καὶ ἐνδῶσῃ εἰς τὴν τῆς τροπῆς αἴτησιν, ἡ τροπὴ αὕτη ἢ εκπροθέσμως γενομένη οὐδόλως ἐπιδρᾷ εἰς τὴν ἐγερθησομένην ἀγωγὴν τῆς ἐξαλείψεως τῆς προσημειώσεως. Ὅποτεδῆποτε καὶ ἂν ἐγερθῇ ἀγωγή, ἅμα ἀποδειχθῇ βάσιμος, συνεπάγεται τὴν ἐξάλειψιν τῆς προσημειώσεως.

Ἀρμόδιον πρὸς ἐκδίκασιν τῆς περὶ ἐξαλείψεως ἀγωγῆς εἶναι

(1) Ἀπ. Δ. Π. 135 (1864). Ὁ νόμος ἐρίζει ἐν γένει, ὅτι «ὁ προσημειώσας ἔχει τριάκοντα ἡμέρας προστιθεμένης τῆς διὰ τὴν ἀπόστασιν παρατάσεως τῆς προθεσμίας κλπ.»

τὸ δικαστήριον τοῦ τόπου, ἔνθα ἐγένετο ἡ προσημείωσις· ἐὰν δὲ ἡ ἀγωγή αὕτη ᾖναι παρεμπύπτουσα, ἢ συναφῆς πρὸς ἄλλην δίκην ἐκκρεμῇ ἐνώπιον ἄλλου δικαστηρίου, φέρεται ἐνώπιον αὐτοῦ.¹

665. Ἡ ἐγγραφή τῆς προσημειώσεως γίνεται ἀπαραλλάκτως ὥς καὶ ἡ τῆς ὑποθήκης, ὅθεν ἰσχύουσιν περὶ αὐτῆς ὅσα ἐρρέθησαν ἀνωτέρω περὶ τῆς ἀρμοδιότητος τοῦ ὑποθηκοφύλακος, περὶ τοῦ οἰκείου βιβλίου καὶ περὶ τῶν περιλήψεων· ἡ μόνη διαφορὰ τῆς ἐγγραφῆς τῆς προσημειώσεως ἀπὸ τῆς ὑποθήκης συνίσταται εἰς τὴν λέξιν «προσημειοῦται,» ἥτις γράφεται ἐν τῇ τετάρτῃ ἐτήλῃ τοῦ βιβλίου,² ἔνθα ἀντικρὺ τῆς προσημειώσεως ἐγγράφεται καὶ ἡ τροπὴ αὐτῆς εἰς ὑποθήκην.

Ὡς ἡ ἐγγραφή τῆς ὑποθήκης οὕτω καὶ ἡ τῆς προσημειώσεως κοινοποιεῖται εἰς τὸν καθ' οὗ ἐγένετο, ἐπὶ τῷ αὐτῷ προστίμῳ, ἐν περιπτώσει παραλείψεως.³

ε'.) Διορθώσεις τῶν ἐγγραφῶν καὶ προσημειώσεων καὶ ἐξοῶν ἐγγραφῶν.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

666. Τρόπος διορθώσεως τῆς ἀκύρου, ἢ συμπληρώσεως τῆς ἀτελοῦς ἐγγραφῆς.

667. Δόθη, ἢ παραλείψεις τῶν ἐνεχομένων τοῦ ὑποθηκοφύλακος. Διόρθωσις, ἢ συμπλήρωσις. Δι' αὐτῶν δὲν προσβάλλεται ἡ τῆς δημοσιότητος ἀρχή.

668. Σημειώσεις τροποποιῦσαι τὴν ὑποθήκην. Παραδείγματα ἐν τῷ νόμῳ.

669. Δαπάνη τῆς ἐγγραφῆς. Τίς φέρει αὐτήν;

670. Ἀμοιβή τοῦ ὑποθηκοφύλακος· τίνας ἀπαλλάσσονται τῶν τῆς ἐγγραφῆς τελῶν;

666. Κατὰ τὰς ἐγγραφὰς καὶ τὰς προσημειώσεις δύνανται νὰ συμβῶσι λάθη συνεπαγόμενα τὸ ἀτελές, ἢ καὶ ἄκυρον αὐτῶν.

Ἡ διόρθωσις τῆς ἀκύρου, ἢ ἡ συμπλήρωσις τῆς ἀτελοῦς ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως γίνεται διττῶς, εἴτε ἐπιχειρουμένης ἐκ

(1) Ἀρθρ. 78 τοῦ Νόμ.

(2) Ἀρθρ. 15 τοῦ Δ.

(3) Ἀρθρ. 70 τοῦ περὶ Γεν. Νόμ.

νέου τῆς ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως, ἀλλὰ πλήρους, ἢ ἐγκύρου, εἴτε διορθουμένου τοῦ λάθους παρὰ τῇ ἤδη γενομένῃ ἐγγραφῇ· ὁ ἡμέτερος νόμος ἐδέχθη τὸν δεύτερον τοῦτον τρόπον τῆς διορθώσεως. Τὸ ἄρθρον 74 ὁρίζει, ὅτι τὰ μέρη δύνανται ν' ἀπαιτησῶσιν ὅπως καταχωρισθῶσιν εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν διάφοροι σημειώσεις παρὰ ταῖς ἐγγραφαῖς, ἢ προσημειώσεσιν ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ.

Αἱ σπουδαιότεραι τῶν σημειώσεων τούτων ὁρῶσι τὰς διορθώσεις τῶν παραδρομῶν καὶ λαθῶν, καὶ ἂν μὲν αἱ παραδρομαὶ, ἢ τὰ λάθη ἐγένοντο παρὰ τῶν μερῶν, ταῦτα δι' αἰτήσεως προκαλοῦσι τὴν διόρθωσιν, ἂν δὲ ὑπὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ἐπιχειρεῖ οὗτος τὰς διορθώσεις ἐξ ἐπαγγέλματος.¹

667. Τὰ λάθη, ἢ αἱ παραλείψεις τῶν ἐνεχομένων δύνανται νὰ διορθωθῶσι μόνον ἐπὶ τῇ βάσει δικαιολογητικῶν ἐγγράφων, οἷα ἀπαιτοῦνται διὰ τὴν πρώτην ἐγγραφήν·² ἡ δὲ τῆς διορθώσεως αἵτησις γίνεται ἢ ἐγγράφως, ἢ προφορικῶς, συντασσομένης ἐκθέσεως.³

Ἐὰν δὲ τὰ λάθη προῆλθον ἐκ παραδρομῆς τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ἡ ἐνέργεια αὐτοῦ ἐνταῦθα δὲν δύναται καὶ νὰ θεωρηθῇ ὡς ἐξ ἐπαγγέλματος γινομένη, διότι ἡ αἵτησις τῆς προσηκούσης ἐγγραφῆς ὑπάρχει εἰς χεῖρας αὐτοῦ, μὴ ἐκτελέσας δὲ αὐτὴν ἀκριβῶς καὶ τούτου ἕνεκα περιπεσὼν εἰς τὸ λάθος, ὅπερ ἤδη ἐπανορθοί, οὐδὲν ἄλλο πράττει, ἢ συμμορφοῦται πρὸς τὴν αἵτησιν· ἀλλὰ διὰ τῶν διορθώσεων τούτων δὲν δύναται νὰ προσβληθῇ ἡ τῆς δημοσιότητος ἀρχή, καθ' ἣν ἀπέναντι τῶν τρίτων ὑφίσταται μόνον ὅ,τι ὑπάρχει καὶ ὅπως ὑπάρχει ἐγγεγραμμένον· ἄκυρος ἐγγραφή οὐδὲν παράγει δικαίωμα καὶ εἰς ταύτην ἐρείδεται ὁ συμβουλευθεὶς τὰ βιβλία καὶ συναινέσας νὰ δεχθῇ ἐπομένῃ ἐγγραφῇ ὑποθήκης, διὸ διὰ τῆς προηγουμένης ἀκύρου ἐγγραφῆς οὐδὲν πάσχει πρόκριμα· ἂν μεταγενέστεραι διορθώσεις ἡδύναντο νὰ ἀφαιρέσωσι τὸ κεκτημένον τοῦτο δικαίωμα τοῦ μὴ βλαπτομένου ἐκ τῆς προτεραιότητος ἄλλης

(1) Ἄρθρ. 98 § 3 τοῦ Ν.

(2) Ἄρθρ. 74 τοῦ Ν.

(3) Ἄρθρ. 35 τοῦ Δ.

ἐγγραφῆς, ἤθελεν ἀνατραπῇ ἡ τῆς δημοσιότητος ἀρχή, διὰ τοῦτο ὁ νόμος¹ ὀρίζει, ὅτι, ἂν αἱ διορθώσεις ὀρῶσι λάθην, ἐξ ὧν εἶναι ἄκυρος ἡ ὑποθήκη, αὕτη δὲν θεωρεῖται ἰσχυρά, εἰμὴ ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐγένοντο αἱ διορθώσεις.

Δῆλον ὅμως, ὅτι ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει καὶ ἐπὶ διορθώσεως ἀναγομένης εἰς οὐσιώδεις τῆς ὑποθήκης στοιχεῖον, καὶ ἂν μὴ ἐπιφέρῃ τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐγγραφῆς.²

668. Ἐκτὸς τῶν διορθώσεων συγχωροῦνται καὶ ἄλλαι σημειώσεις, δι' ὧν τροποποιεῖται ἡ τῆς ὑποθήκης ἐγγραφή, ἡ προσημειώσεις τοιαύτας ἐν παραδείγματι ἀναφέρει ὁ νόμος.³

1) Τὴν ἀλλαγὴν πραγματικῆς διαμονῆς· ἡ ἔκφρασις αὕτη τῆς πραγματικῆς διαμονῆς, δι' ἧς ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ ἐκφράσῃ τὴν (πραγματικὴν) κατοικίαν, *domicile réel* τῶν γάλλων, ἐτέθη πρὸς ἀντίθεσιν τοῦ *domicile élu*, ὅπερ ἰσοδυναμεῖ παρ' ἡμῖν πρὸς τὸν διορισμὸν ἀντικλήτου· ἀπαιτεῖται δὲ κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον, ἄρθρ. 2148, νὰ σημειοῦται ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ παρὰ τῇ πραγματικῇ αὐτοῦ κατοικίᾳ.⁴

Ἡ τῆς πραγματικῆς κατοικίας σημείωσις ἔχει πρακτικὸν διάφορον, διότι κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν αἱ ἐπιδόσεις γίνονται ἐν τῇ κατὰ τὸν χρόνον αὐτῆς κατοικίᾳ. Τὴν σημείωσιν ταύτην ζητεῖ ὁ μεταβαλὼν κατοικίαν ἄνευ τῆς συμπράξεως τοῦ ἄλλου ἐνεχομένου, διότι δὲν ὀρᾷ τὴν τροποποίησιν τῆς ὑποθήκης, ἡ τῆς προσημειώσεως.

2) Τὴν ἐλάττωσιν τῆς δι' ἐκτιμῆσεως προσδιοριζομένης ποσότητος τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, ἡ τὴν ἀπαλλαγὴν μέρους τῶν ἐνυποθήκων κτημάτων.

(1) Ἄρθρ. 74 τοῦ Ν.

(2) Ὁ ὑποθηκοφύλαξ λ. χ. ἀντὶ νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην πρὸς ἐξασφάλισιν 100,000 δραχμῶν, ἐνέγραψεν ὑποθήκην πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως 10,000 δραχμῶν, ἔπειτα δὲ, ἀνακαλύψας τὸ λάθος, συνεπλήρωσε διὰ σημειώσεως τὸ πᾶν, δι' ὃ ἐζητήθη ἡ τῆς ὑποθήκης ἐγγραφή· τοῦτο συνάγεται τοσοῦτον σαφῶς ἐκ τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος, ὥστε δύσκολον εἶναι νὰ συναχθῇ τὸ ἐναντίον ἐκ τῆς ἀτελοῦς τῶν ἐν συντάξει τοῦ τελευταίου ἰδαφίου τοῦ ἄρθρ. 74.

(3) Ἄρθρ. 74 τοῦ Ν.

(4) Περὶ τῆς ἀμφισβήτησεως, εἰάν δὲν ἐσημειώθῃ ἡ αἰρετικὴ αὕτη κατοικία πρὸς τὴν Τρολὼν τὸμ. 3 § 679.

3) Πᾶσαν τροπολογίαν τῆς υποθήκης κατὰ τὸν χρόνον τῆς πληρωμῆς, τὸ ποσὸν τοῦ τόκου, τὴν διάρκειαν τῆς ἐγγραφῆς, πὸν τρόπον τῆς (ἀπολαύσεως) κτήσεως, ἢ ἄλλον παρεπόμενον ὕρον.

Ἐπὶ τῶν ὑπ' ἀριθ. 2 καὶ 3 σημειώσεων ὁ αἰτῶν δέον νὰ καταθέσῃ εἰς τὸ γραφεῖον τῶν υποθηκῶν ἐπίσημον ἐνδεικτικὸν, ἥτοι δημόσιον ἐγγραφοῦν τῆς συγκαταθέσεως τῶν ἐνεχομένων, ἢ δικαστικὴν ἀπόφασιν.

Ἐκτὸς τῶν ἐν τῷ ἀρθρῷ 74 ἀναφερομένων σημειώσεων, συγχωρεῖται καὶ πᾶσα ἄλλη ἐνδιαφέρουσα τοὺς ἐνεχομένους, διότι, ὡς ἐρρέθη, τὸ ἀρθρον τοῦτο ἐνδεικτικῶς ἀναφέρει τὰς ρητῶς δι' αὐτοῦ ὀριζομένας.

669. Τὰ ἐξόδα τῆς ἐγγραφῆς εἶναι εἰς βάρος τοῦ ὀφειλέτου, ὡς παρεπόμενα τοῦ κυρίου χρέους, ἂν μὴ ὑπάρχῃ ἐναντία συμφωνία· προκαταβάλλονται ὅμως παρὰ τοῦ αἰτούντος. Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ περὶ τῶν ἐξόδων τῆς προσημείωσεως, εἰς ὧν τὴν ἀπόδοσιν ὑποχρεοῦται ὁ ὀφειλέτης, μόνον ἂν ἡ προσημείωσις τραπῇ εἰς ὑποθήκην.

Ὁ νόμος, προνοῶν περὶ τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ δανειστοῦ, ἐφράντισεν, ὅπως μὴ βαρῆται ὁ ὀφειλέτης δι' ὑπερόγκων ἐξόδων πρὸς τὴν δι' ὑποθήκης ἀσφάλισιν τοῦ δανειστοῦ. Ἐντεῦθεν ὥρισε καὶ τὰ τῶν ἐξόδων καὶ τελῶν τῆς ἐγγραφῆς ὡς ἑξῆς.

Ἐν πρώτοις δὲν ὑπέβαλεν εἰς τέλος χαρτοσήμου τὰ βιβλία τῶν υποθηκῶν, τὰς δὲ περιλήψεις, εἰς τὸ τέλος τῶν ἀναφορῶν πρὸς μὴ δικαστικὴν ἀρχήν, ἥτοι λεπτῶν 25,¹ ἢ ἑτέρα δὲ τῶν περιλήψεων δύναται νὰ γραφῇ ἐπὶ τοῦ ἀντιγράφου τοῦ τίτλου· ἀλλ' ἐὰν ἡ περίληψις προσάγῃται εἰς τὸ δικαστήριον, ὡς μέσον ἀποδείξεως, ἢ κοινοποιῇται κατὰ τὸ ἀρθρον 70 τοῦ νόμου εἰς τὸν κύριον τοῦ κτήματος διὰ δικαστικοῦ κλητῆρος, δέον νὰ ἡ γεγραμμένη ἐπὶ χαρτοσήμου δραχμῆς.²

Εἰς τὸ αὐτὸ χαρτόσημον γράφονται καὶ τὰ εἰς τὴν περίληψιν προσαρτώμενα δικαιολογητικά ἐγγραφα.³

(1) Ἀρθρ. 22 § 1 τοῦ περὶ X. Ν.

(2) Ἀρθρ. 24 § 3 τοῦ περὶ X. Ν.

(3) Ὅταν ᾖναι ἀντίγραφα κεκορυμένα ὑπὸ τινος ἀρχῆς ἀρθρ. 24 § 13 τοῦ

670. Ὁ νόμος ὄφειλε νὰ φροντίσῃ καὶ περὶ τῆς προσηκούσης ἀμοιβῆς τοῦ ὑποθηκοφύλακος, εἰς ὃν ἀνατίθεται ἡ φροντίς τῆς ἀσφαλίσεως τοσοῦτον σπουδαίων συμφερόντων.

Αἱ ἀμοιβαὶ τοῦ ὑποθηκοφύλακος ὀρίσθησαν διὰ τοῦ νόμου τῆς 1 Ἰουλίου 1842 ὡς ἐξῆς. Βάσις ἐλήφθη τὸ ποσὸν τοῦ δανείου, ὥστε διὰ πᾶσαν ἐγγραφὴν, ἡ προσημείωσιν μέχρι δραχμ. 1,000 λαμβάνει ὁ ὑποθηκοφύλαξ δρ. μίαν, διὰ πᾶσαν δὲ ὑπέρβασιν τοῦ ποσοῦ τούτου, ἀνὰ ἡμίσειαν δραχμὴν καθ' ἐκάστην ποσότητα πεντακοσίων δραχμῶν, καὶ ἂν δὲν συμπληροῦται τὸ ποσὸν τοῦτο, ἀλλ' οὐδέποτε ὑπὲρ τὰς 5 δραχμ. δι' ἐκάστην πράξιν.¹

Διὰ πᾶσαν τροπὴν προσημειώσεως εἰς ὑποθήκην καὶ διὰ πᾶσαν ἐξάλειψιν δίδεται δραχμὴ μία,² ἡμίσεια δὲ διὰ πᾶσαν καταχώρισιν ἀπαγορεύσεως, ἡ σημειώσεως, κατὰ τὸ ἄρθρ. 64 καὶ 74 τοῦ νόμου.³

Τὸ καταβληθὲν τέλος ἀποδεικνύεται δι' ἐγγράφου διπλοτύπου, συντασσομένου ἐπὶ ἀσήμου χάρτου καὶ υπογραφομένου, ἐν μὲν τῷ στελέχει παρὰ τοῦ καταβαλόντος, ἐν δὲ τῷ γραμματίῳ, παρὰ τοῦ λαμβάνοντος.

Διὰ τὰ ἀντίγραφα, τὰς περιλήψεις καὶ τὰ ἀποδεικτικὰ λαμβάνει ὁ ὑποθηκοφύλαξ τὸ ἥμισυ τῆς ἀξίας τοῦ οἰκείου χαρτοσήμου.⁴ Οὐδεμίαν δὲ αὐξήσιν γίνεται τῶν τελῶν, ἐὰν ἡ αὐτὴ ἀπαίτησις ἐγγράφηται ἐπὶ πολλῶν ἀκινήτων, ἢ τὸ αὐτὸ κτῆμα κῆται ἐν δυοὶ περιφερείαις.⁵

Τῶν τελῶν ἀπαλλάσσονται τὸ Δημόσιον καὶ αἱ ὑπὲρ τῶν γυναικῶν, τῶν ἀνηλίκων καὶ τῶν ἀπηγορευμένων περὶ ὑποθηκῶν πράξεις,⁶ οὐχὶ δὲ καὶ αἱ ἐξαλείψεις, διότι περὶ τῆς ἀτελείας αὐ-

περὶ X. N. Οἱ νόμοι τῆς 18 Δεκεμβρ. 8561 καὶ 5 Ἀπριλίου 1867 εὐδελίαν ἐπήγαγον μεταβολὴν, διότι ὁ δεύτερος ἐπανήγαγε τὸ διὰ τοῦ πρώτου εἰς τὸ ἥμισυ ἐλαττωθὲν τέλος τῶν κοινοποιουμένων καὶ τῶν δικαιολογητικῶν ἐγγράφων εἰς τὸ πρὸ αὐτοῦ ὀρισμένον ποσόν.

(1) Ἄρθρ. 1 § 1—2 τοῦ Διατάγμ. τῆς 1 Ἰουλίου 1842.

(2) Ἄρθρ. 1 § 3 καὶ 6 αὐτ.

(3) Ἄρθρ. 1 § 3 αὐτ.

(4) Ἄρθρ. 1 § 6.

(5) Ἄρθρ. 2 αὐτ.

(6) Ἄρθρ. 61 § 3, 4 τοῦ περὶ Ἰπιδ. Νόμ.

τῶν οὐδὲν λέγει τὸ διάταγμα, ἀλλ' ἀντὶ τοῦ Δημοσίου καταβάλλει αὐτὰ ὁ ὀφειλέτης αὐτοῦ, κηρύττοντος εἰσπράξιμον τὸ τέλος τοῦ Προέδρου τῶν πρωτοδικῶν.¹

Ἄλλ' ἡ ὑπανδρος γυνή, οἱ ἀνήλικοι καὶ οἱ ἀπηγορευμένοι δὲν ἀπαλλάσσονται τοῦ τέλους, ὅταν τὸ Δημόσιον, ἢ ἄλλος ἐγγράφη κατ' αὐτῶν ὑποθήκας, διότι ἡ ἀπαλλαγή ἐδόθη μόνον εἰς τὰς ὑπὲρ αὐτῶν πράξεις, ὅπως μὴ ὡς ἐκ τοῦ μικροῦ προσκόμματος τῆς καταβολῆς ἐξόδων ἀναχαιτίζεται ἡ ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος ἀσθενῶν προσώπων ἐπιχείρησις τῆς ἐγγραφῆς.

ζ.) Χρόνος τῆς παραγωγῆς τῆς ὑποθήκης.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

671. Ἡ ὑποθήκη χρονολογεῖται ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς. Εὐθὺν διὰ τὴν ἀνευ εὐλόγου αἰτίας ἀναβολὴν τῆς ἐγγραφῆς, ἢ τῆς προσημειώσεως.

672. Ἄλλ' ἐὰν πλείονες ζητῶσι συγχρόνως τὴν ἐγγραφήν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος; Εἰς ἴδιον βιβλίον καταχωρίσις ἐκθέσεως τῆς παραλαβῆς τῆς αἰτήσεως. Ἄν οὕτε τοῦτο δυνατόν, σύνταξις ἐκθέσεως περὶ τῶν μὴ καταχωρηθεισῶν αἰτήσεων. Περιεχόμενον τῶν προχείρων τούτων ἐκθέσεων.

673. Τίνα χρονολογίαν φέρουσιν αἱ ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἐκθέσεων γινόμεναι ἐγγραφαὶ ὑποθηκῶν, ἢ προσημειώσεων; Τὴν τῶν ἐκθέσεων. Αἱ κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν γενόμεναι ἐγγραφαὶ δὲν ἔχουσι πρὸς ἀλλήλας προτίμησιν.

674. Ἐὰν μὴ συνταχθῶσιν ἐκθέσεις, πῶς ἀποδειχθήσεται ἡ τῆς ἐμφανίσεως τῆς αἰτήσεως ἡμέρα;

675. Θέματα, καθ' ἃ ἡ ὑποθήκη ἄρχεται ἀπὸ σημείου μεταγενεστέρου τῆς ἐγγραφῆς. Ἐπιδράσις τῶν αἰρέσεων ἐπὶ τῆς ἀνάρξεως τῆς ὑποθήκης· ἀναβλητικὴ αἴρεσις τῆς κτήσεως τῆς ὑποθήκης. Κωλύει τὴν ἐγγραφήν. Διατί;

676. Αἵρεσις τῆς ἀπαιτήσεως. Δὲν κωλύει τὴν ἐγγραφήν. Διατί; Ἀποτελεσμα τῆς τοιαύτης ἀναβλητικῆς αἰρέσεως· τῆς διαλυτικῆς.

677. Ὑποθήκη ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως. Ἀποτελεσμα αὐτῆς, ὡς πρὸς τὸν χρόνον τῆς παραγωγῆς, κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον. Πότε κατ' αὐτὸν παράγεται ἡ ὑποθήκη; Διακρίσεις.

678. Λόσις τοῦ ζητήματος κατὰ τὸν περὶ Ὑποθηκῶν νόμον. Διαφορὰ μεταξὺ τοῦ βαυαρικοῦ καὶ τοῦ ἡμετέρου νόμου. Συμπέρασμα.

679. Εὐκολωτέρα ἢ λύσις ὑπὸ τὴν ἔποψιν τοῦ δόλου τοῦ παρασχόντος

(1) Ἀρθε. 3 τοῦ ἀπὸ 1 Ἰουλίου 1842 Διατάγμ.

τὴν ὑποθήκην, οὗ μετέχει καὶ ὁ τρίτος ὁ κτησάμενος ὑποθήκην μετὰ τὴν ὑπὲρ τῆς μελλούσης ἀπαιτήσεως.

680. Ἀπόδειξις τῆς χρήσεως τῆς πιστώσεως.

671. Τὸ ζήτημα τοῦ χρόνου, ἐξ οὗ ὑπάρχει ἡ ὑποθήκη καὶ ἄρχονται τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, λύεται, δυνάμει τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος, ὡς ἐξῆς.

Πᾶσα ἀπαίτησις προσκτιᾶται τὰ ὑποθηκικά δικαιώματα ἀπὸ μόνης τῆς εἰς τὰ βιβλία τακτικῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης, οἷος-δήποτε καὶ ἂν ᾖ ἡ τῆς ὑποθήκης τίτλος,¹ οἱ δὲ ὑποθηκικοὶ δανεισται ἔχουσι πρὸς ἀλλήλους τὴν προτίμησιν κατὰ τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης.²

Ἐνταῦθα ἐξεταστέον τρία τινά.

α) Τίς ἡ πρὸς ἀλλήλους τάξις πλειόνων πιστωτῶν, ἐγγραφάντων κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν τὰς οἰκείας ὑποθήκας;

β) Τίνα τὰ ἀποτελέσματα τῆς συγχρόνου αἰτήσεως ἐγγραφῆς πλειόνων δανειστῶν;

γ) Ὑπάρχουσι θέματα, καθ' ἃ τὰ τῆς ὑποθήκης ἀποτελέσματα παράγονται οὐχὶ ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, ἀλλὰ βραδύτερον; Ὁ ὑποθηκοφύλαξ εὐθύνεται, ὡς εἶδομεν, διὰ πᾶσαν, ἄνευ ἐννόμου αἰτίας, ἀναβολὴν ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως.³

672. Καὶ ἂν ὅμως ὑποτεθῇ ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀκρεβέστατος περὶ τὴν πλήρωσιν τοῦ καθήκοντος, δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ἀποφύγωμεν τὸ ζήτημα, τί θέλει πράξει οὗτος ἐπὶ συρροῆς αἰτούντων τὴν ἐγγραφὴν καὶ πῶς ρυθμισθῆσεται ἡ προτεραιότης τῶν συγχρόνως ζητούντων αὐτὴν, ἀφοῦ αἱ ἐγγραφαὶ δὲν δύνανται νὰ γενῶσι συγχρόνως.

Πρὸ πάντων συντάσσεται ὑπὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος ἐκθεσις τῆς παραλαβῆς τῆς αἰτήσεως εἰς τὸ ἐπὶ τούτῳ βιβλίον, προηγουμένη φυσικῶ τῷ λόγῳ τῆς ἐγγραφῆς, ἥτις ὅμως γίνεται ἀμέσως μετὰ τὴν παράδοσιν τῶν περιλήψεων⁴ ἐξαίρεσις τοῦ κα-

(1) Ἀρθρ. 16 καὶ 20 τοῦ Νόμ.

(2) Ἀρθρ. 44 τοῦ Νόμ.

(3) Ἀρθρ. 98 § 1 αὐτ. Εὐθύνη, ὡς ἀνωτέρω ἐρρήθη, ἀπλῶς θεωρητικὴ διὰ τὴν ἑλλειψὶν ἐγγυήσεως.

(4) Ἀρθρ. 21 τοῦ περὶ Ὑποθ. Διατάγμ.

νόμος τούτου, επικυροῦσα αὐτὸν, ὑπάρχει,¹ ὅταν συμπέσῃ με-
γάλη συρροή ἀπαιτήσεων ἐγγραπτέων καὶ προσημειώσεων, ὃ δὲ
φύλαξ ὑποθηκῶν δὲν δυνηθῇ νὰ καταχωρίσῃ αὐτάς αὐθημερόν
εἰς τὸ βιβλίον μετὰ τῆς προσηκούσης ἀκριθείας· τότε συντάσ-
σει ἐκθεσιν περὶ τῶν μὴ καταχωρισθεῖσων αἰτήσεων, σημειῶν
αὐτάς κατὰ τὴν τάξιν τῆς προσαγωγῆς, ἢ δ' ἐγγραφή αὐτῶν
εἰς τὸ τῶν ὑποθηκῶν βιβλίον γίνεται καθ' ἣν τάξιν ἐνεγράφη-
σαν εἰς τὴν ἐκθεσιν.

Ὅταν μὴ ὑπάρχῃ καιρὸς νὰ συνταχθῶσιν αἱ ἐκθέσεις εἰς τὸ
ἐπὶ τούτῳ βιβλίον, αὗται γίνονται ἐπὶ χωριστοῦ χάρτου, ἐξ οὗ
ἔπειτα εἰς πρώτην εὐκαιρίαν μεταφέρονται εἰς τὸ τῶν ἐκθέσεων βι-
βλίον. Εἰς μίαν καὶ τὴν αὐτὴν εἰδικὴν ἐκθεσιν δὲν πρέπει νὰ περι-
λαμβάνωνται ἡ αἰτήσεις ἀναγόμεναι εἰς τὸ αὐτὸ βιβλίον ὑποθηκῶν.
Ἐὰν δὲ αἱ αἰτήσεις ἀναφέρονται εἰς διάφορα βιβλία ὑποθηκῶν,
συντάσσονται διὰ τὰς εἰς ἕκαστον βιβλίον ἀναγομένας αἰτήσεις
ἰδιαίτεράκι ἐκθέσεις. Ἐκάστη τῶν εἰς τὰς εἰδικὰς ταύτας ἐκθέ-
σεις γινομένων σημειώσεων πρέπει νὰ περιέχῃ τὴν χρονολογίαν
τῆς περιλήψεως, τὸ ὄνομα τοῦ αἰτοῦντος καὶ τὴν ὑπογραφὴν
αὐτοῦ, ἐν τέλει δὲ τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ὑποθηκοφύλακος. Καὶ
ἢ μὲν εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων καὶ τὸ τῶν ὑποθηκῶν τα-
κτικὴ καταχώρισις γίνεται εἰς πρώτην εὐκαιρίαν, αἱ δὲ εἰδικαὶ
ἐκθέσεις κατατίθενται εἰς τὸν οἰκτεῖον φάκελλον τῶν περιλήψεων
ὑπὸ ἰδιαίτεραν δεσμίδα καὶ ὑπὸ ἴδιον αὐξοῦντα ἀριθμόν.²

673. Ἀλλὰ τίνα χρονολογίαν θέλει θέσει ὁ ὑποθηκοφύλαξ
ἐν ταῖς ἐγγραφαῖς τῶν ὑποθηκῶν, μεταφέρων εἰς τὸ βιβλίον αὐ-
τῶν τὰς σημειωθείσας εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων, ἢ εἰς τὰ μο-
νόφυλλα αὐτῶν αἰτήσεις; Ἄρά γε τὴν ἡμερομηνίαν τῆς συντά-
ξεως τῶν ἐν τοῖς μονοφύλλοις προχέρων ἐκθέσεων, ἢ τῆς εἰς τὸ
βιβλίον τῶν ἐκθέσεων καταχωρίσεως μετὰ τῆς προσηκούσης εἰς
αὐτάς λεπτομερείας, ἢ τέλος τῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν
καταχωρίσεως; Ἰδοὺ τὸ θέμα, καθ' ὃ τὸ ζήτημα τοῦτο ἀπο-
βαίνει σπουδαϊότατον.

(1) Ἀρθρ. 73 αὐτ.

(2) Ἀρθρ. 44, 45, 46 τοῦ Διατάγμ.

Ἐποθέσωμεν, ὅτι δύο ἐνεφανίσθησαν, ζητοῦντες ἐγγραφὴν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος καὶ κατὰ τοῦ αὐτοῦ ἀφειλέτου· ὁ ὑποθηκοφύλαξ, πληρῶν κατὰ γράμμα τὸ καθήκον αὐτοῦ, θέλει καταχωρίσει ἐκάστην κατὰ τὴν σειράν τῆς ἐμφανίσεως· ἀλλὰ μεταξὺ τῶν κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἐμφανιζομένων καὶ ζητούντων ἐγγραφὴν ὁ νόμος δὲν δέχεται προτεραιότητα, ὁρίζων, ὅτι πᾶσαι αἱ κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι ἔχουσι τὴν αὐτὴν τάξιν, ἐκτὸς ὅν ῥητὴ συμφωνία μεταξὺ τῶν πιστωτῶν ὥρισε τινὸς ἐξ αὐτῶν τὴν προτίμησιν.¹

Ὅθεν ἡ προτίμησις ὑπάρχει ἀπὸ ἡμέρας εἰς ἡμέραν, ἡ δὲ ἡμέρα λογίζεται ἀδιαιρέτος, ὥστε ἀπὸ ὥρας εἰς ὥραν δὲν χωρεῖ προτεραιότης.²

Ἡ καθ' ὥραν προτίμησις παράγει τοσαῦτα ἀτοπήματα, ὥστε εὐλόγως ἐγκατελείφθη καὶ ἐν Γαλλίᾳ, ἐνθα ἄλλοτε ἐπετράπη.³

Ὅταν ἐπὶ μεγάλης συρροῆς αἰτούντων ὁ ὑποθηκοφύλαξ κατὰ φύγην εἰς ἐκθέσεις μονοφύλλων, τὴν δ' ἐπαύριον προβῇ εἰς τὴν τακτικὴν καταχωρίσιν, τότε φύεται τὸ προκείμενον ζήτημα τίνα ἡμερομηνίαν μέλλει νὰ σημειώσῃ ὑπὸ ἐκάστην ἐγγραφὴν ἢ προσημειώσιν· τὸ ζήτημα εἶναι σπουδαιότατον, διότι τὴν ἐπιούσαν δύναται νὰ ἐμφανισθῇ ἕτερος, ζητῶν ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, ὅτε κατὰ τὸν νόμον ἔαν ἐν τῇ ἐγγραφῇ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν σημειωθῇ ἡ τῆς ἐγγραφῆς ἡμερομηνία, οὐχὶ δὲ ἡ τῆς ἐκθέσεως, δὲν θέλει ὑπάρξει προτίμησις ὑπὲρ τοῦ κατὰ τὴν προτεραιάν, ἢ καὶ πρότερον ὑποβαλόντος αἴτησιν ἐγγραφῆς.

Ὁ ἡμέτερος νόμος ὥρισε τοῦτο μόνον, ὅτι αἱ ἐγγραφαὶ γίνονται καθ' ἡρ. τὰς ἐν ἐνεγράφησαν εἰς τὴν ἐκθεσιν,⁴ ἐνῶ ὁ, τε γαλλικὸς⁵ καὶ ὁ βαυαρικὸς⁶ ὁρίζουσιν, ὅτι τηρεῖται ἡ ἡμερομηνία τῆς δι' ἐκθέσεως πιστοποιηθείσης ἐμφανίσεως.

(1) Ἀρθρ. 20 τοῦ Ν.

(2) Κατὰ μίμησιν τοῦ γαλλικοῦ (ἄρθρ. 2147) καὶ βαυαρικοῦ (ἄρθρ. 20), ἐνῶ κατὰ τὸν πρῶτον (Hypoth. 2783 II § 8. 30. 168) κανονίζεται ἡ προτεραιότης ἀπὸ ὥρας εἰς ὥραν, κατὰ δὲ τὸν αὐτὸν, κατὰ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς.

(3) Loi du 3 mars. an 3 (1795) ἄρθρ. 23. Τὰ πρόδηλα καὶ ἀθεράπρευτα ἀτοπήματα τῆς καθ' ὥραν προτιμήσεως δὲ καὶ παρὰ Καλλιγὰ § 526.

(4) Ἀρθρ. 73 τοῦ Ν.

(5) Ἀρθρ. 2200.

(6) Ἀρθρ. 23.

Τί σημαίνει ἡ ἐκφρασις «καθ' ἣν τάξιν ἐνεγράφησαν εἰς τὴν ἐκθεσιν;» Εἶναι ἡ τάξις τῆς χρονολογίας, ἡ τῆς ἀριθμήσεως τῆς α' τῆς β' κλπ. ὑποθήκης. Δὲν διστάζομεν νὰ ἐρμηνεύσωμεν τὴν ἐκφρασιν ὡς ἀναγομένην εἰς τὴν χρονολογίαν τῆς μονοφύλλου ἐκθέσεως, ἥτις μεταφέρεται εἰς τὴν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἐγγραφὴν, διότι ἄλλως οὐδεμίαν ἔννοιαν ἤθελεν ἔχει ἡ διάταξις¹ περὶ τῆς ἐν μονοφύλλῳ συνταττομένης ἐκθέσεως, ἥτις περιέχει μόνον² τὸ ὄνομα τοῦ αἰτοῦντος καὶ τὴν χρονολογίαν τῆς περιλήψεως ὑπογραφομένη ὑπὸ τοῦ αἰτοῦντος.

Πρὸς τί πιστοποιεῖται ἀκριβῶς ἡ ἡμέρα τῆς ἐμφανίσεως καὶ τῆς ἐν τῷ βιβλίῳ, ἡ ἐν μονοφύλλῳ ἐκθέσεως,³ ἂν ἡ ἐγγραφὴ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν δὲν ἠκολούθει τὴν ἡμερομηνίαν ταύτην;

674. Ἀλλ' ἐὰν ὁ ὑποθηκοφύλαξ παρέλιπε νὰ συντάξῃ οἷαν-δήποτε ἐκθεσιν κατὰ τὴν ἡμέραν τῆς ἐμφανίσεως τῆς αἰτήσεως, τὴν δὲ ἐπαύριον, ἢ μετὰ τινὰς ἡμέρας προβαίνει εἰς τὴν σύνταξιν τῆς ἐκθέσεως καὶ τῆς ἐγγραφῆς; Πῶς θέλει τηρήσει ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὴν τῆς ἐμφανίσεως τῆς αἰτήσεως ἡμερομηνίαν, ἀφοῦ αὕτη δι' οὐδενὸς ἐγγράφου πιστοποιεῖται;

Ἐντεῦθεν ἂν κατὰ τὴν ἡμέραν τῆς συντάξεως τῆς ἐκθέσεως, ἡ τῆς ἐγγραφῆς ἐμφανισθῇ ἄλλος, αἰτῶν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐγγραφὴν, ἀμφοτέρωι θέλουσιν ἔχει ἐγγραφὰς τῆς αὐτῆς ἡμέρας, ἄνευ προτεραιότητος τοῦ πρὸ ἡμερῶν ὑποβαλόντος τὴν αἴτησιν. Ἐνεκὰ τῆς ζημίας ταύτης εὐθύνεται ἀναμφιβόλως ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ὡς ἀναβαλὼν τὴν ἐγγραφὴν.⁴ Πρὸς ἀπόδειξιν δὲ τῆς ἡμέρας τῆς ἐμφανίσεως τῆς αἰτήσεως, ἥτις δὲν ἐξάγεται ἐκ τῆς περιλήψεως, διότι αὕτη δύναται νὰ φέρῃ προγενεστέραν χρονολογίαν, θέλουσι βεβαίως ἐπιτραπῇ μάρτυρες, διότι

(1) Ἄρθρ. 73 τοῦ Ν.

(2) Ἄρθρ. 45 τοῦ Διατάγμ.

(3) Ἄρθρ. 22, 23, 41, 44 τοῦ Διατ. «Πᾶσα . . . παντὸς εἴδους σημείωσις . . . πρέπει νὰ φέρῃ ἐπὶ τέλους τὸ ἔτος, τὸν μῆνα καὶ τὴν ἡμέραν τῆς συντάξεως (ἄρθρ. 22) ἢ χρονολογία πάσης . . . παντὸς εἴδους σημειώσεως θέλει ἐκτίθεται ὁλογράφως ἄρθρ. 23. Αἱ διατάξεις τοῦ ἄρθρου 23 ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὰ βιβλία τῶν ἐκθέσεων (ἄρθρ. 41).

(4) Ἄρθρ. 98 § 1 τοῦ Νόμ.

πρόκειται ζημία ἐκ πταίσματος, οὐ εἶναι ἀποδεδειγμένως ἀδύνατος ἡ δι' ἐγγράφων ἀπόδειξις.

675. Ὁ νόμος δρίζων, ὅτι ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς ἀρχεται τὸ δικαίωμα τῆς υποθήκης ἐννοεῖ, ὅτι οὔτε πρὸ τῆς ἐγγραφῆς ὑπάρχει τοῦτο, οὔτε μετ' αὐτὴν δύναται τις νὰ ἀποκορούσῃ τὴν ὑπαρξίν αὐτοῦ. Ἀλλ' ἐπειδὴ πᾶς τις ἔχων τὴν ἐλευθέραν διάθεσιν τῆς περιουσίας αὐτοῦ δύναται οὐ μόνον νὰ παραιτηθῇ τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ, ἀλλὰ καὶ περιορίσῃ αὐτὸ, δὲν ἀπαγορεύεται ἡ μεταξὺ τῶν ἐνεχομένων συμφωνία τοῦ νὰ ἀρχίσῃ τὸ τῆς υποθήκης δικαίωμα ἀπὸ χρονικοῦ σημείου μεταγενεστέρου τῆς ἐγγραφῆς.

Ἐντεῦθεν ἐξεταστέον, τίς ἡ ἐπίδρασις τῶν αἰρέσεων ἐπὶ τῆς ἐνάρξεως τοῦ δικαιώματος τῆς υποθήκης ἥτις, ἕνεκεν αὐτῶν, δύναται νὰ χωρήσῃ μετὰ τὴν ἐγγραφήν.

Ἐὰν ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις ἀναφέρηται εἰς τὸ τῆς υποθήκης δικαίωμα, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὴν ἀπαίτησιν, πρόδηλον, ὅτι πρὸ τῆς πληρώσεως τῆς αἰρέσεως δὲν συγχωρεῖται ἐγγραφή. Αὕτη εἶναι πρᾶξις, δι' ἧς ἐνασκει τις τὸ δικαίωμα τοῦ κτήσασθαι τὴν υποθήκην· ἀλλ' ἀφοῦ πρὸ τῆς ἐξόδου τῆς αἰρέσεως δὲν ὑπάρχει τοιοῦτον δικαίωμα κτήσεως, δηλον, ὅτι οὔτε ἡ ἐνάσκησις αὐτοῦ, ἡ ἐγγραφὴ συγχωρεῖται.

Κατὰ τοὺς ρωμαίους, τοὺς μὴ ἔχοντας τὸ σύστημα τῆς ἐγγραφῆς, ἔχουρον, ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως, συντηρητικὰ μέτρα ἐγγυήσεως ἐπὶ παραδόσει τοῦ ὑπὸ αἵρεσιν ὑποτεθέντος ἕνεκεν ἀπαιτήσεως βεβαίας καὶ ληξιπροθέσμου.¹ Συντηρητικὰ, ἢ καὶ ἀναγκαστικὰ μέτρα, ἐὰν ὑπάρχῃ ἐκτελεστὸν δικαιογραφον, οὔτε σήμερον κωλύονται, ἀλλ' ἡ ἐγγραφὴ ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου, τὸ ἐφ' οὗ δικαίωμα ἡρτηται ἀπὸ τῆς αἰρέσεως δὲν συγχωρεῖται πρὸ τῆς ἐξόδου αὐτῆς· οὔτε προσημείωσις εἶναι δυνατή, πλὴν ἂν δύναται νὰ κινηθῇ ἀγωγὴ ἕνεκα τοῦ χρέους,² ἀλλ' ἀμφίβολον, ἂν καὶ τότε δύναται νὰ γενῇ προσημείωσις ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου, εἰς δ

(1) [20. 1] 13 § 5. B. [25. 2] 13. Εἰ δὲ ὑπὲρ τοῦ χωρὶς αἰρέσεως χρέους αἰρετικῶς ὑποτεθῇ μοι, καὶ κινῶ πρὸ τοῦ ἐκδῆναι τὴν αἵρεσιν, ἀσφάλειαν λαμβάνω περὶ τοῦ ἐξιούσης αὐτῆς ἀποκαταστήσασθαι μοι τὴν υποθήκην (restitui mihi hypothecam), εἴπερ εὔρεθῃ ἐν φύσει καὶ μὴ καταβληθῇ τὸ χρέος.

(2) Δρδρ. 23 § 2 τοῦ Νόμ.

ἀνάγκηται ἢ αἵρεσις, καθὼς δυνάμει αὐτῆς μὴ ὑποκειμένου εἰς ἐγγραφήν.

676. Ἄλλ' αἱ εἰς τὴν ὑποθήκην ἀναγόμεναι αἵρέσεις εἰσὶ σπάνιαι. Συνηθέστεραι εἰσὶν αἱ αἵρέσεις, αἱ ἀναγόμεναι εἰς τὴν ἀπαίτησιν, οὐχὶ δὲ εἰς τὴν ὑποθήκην ἣτις εἶναι παρακολούθημα τῆς ἀπαιτήσεως. Αἱ τοιαῦται αἵρέσεις οὐδὲν κωλύουσι τὴν ἐγγραφήν τῆς ὑποθήκης, διότι ὑποθήκη δίδεται πρὸς ἀσφάλειαν οὐ μόνον ἐνεστώσης καὶ βεβαίας, ἀλλὰ καὶ μελλούσης καὶ ἀπλῶς ἐνδεχομένης ἀπαιτήσεως· τὸ πᾶν δὲ ἤρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τῶν ἐνεχομένων.

Περὶ ὑποθήκης ἕνεκεν ἀπαιτήσεων ὑπὸ αἵρεσιν οὐδὲν ὀρίζει ὁ ἡμέτερος Νόμος, ἀλλὰ δεχόμενος ὑποθήκην ἕνεκα παντὸς χρέους, δὲν ἀποκλείει τὸ ὑπὸ αἵρεσιν· ῥητῶς δ' ἐπιτρέπεται ἡ ὑποθήκη ἕνεκα χρέους ὑπὸ προθεσμίαν ἐν γένει, ὅσω δὲ μακρότερα αὕτη, τοσοῦτον ἀναγκαιοτέρα ἡ ἐξασφάλις.

Αἱ αἵρέσεις εἰσὶν, ὡς ἐρρέθη ἀλλαχοῦ (Γεν. ἀρχ. τόμ. 1 § 313—315) ἡ ἀναβλητικαί, ἡ διαλυτικαί· αἱ μὲν ἀναβάλλουσι τὴν κτῆσιν, καθιστῶσαι αὐτὴν δυνατὴν μόνον, αἱ δὲ, τὴν ἀναίρεσιν τοῦ δικαιώματος. Ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις ἐπὶ ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων, περὶ ὧν ἐνταῦθα ὁ λόγος, ἐξεληθοῦσα ἀνατρέχει εἰς τὴν ἀρχὴν τοῦ συμβολαίου, συνεπαγομένη τὴν ἔκτοτε κτῆσιν, ἄρα καὶ ἡ ὑπὸ τοιαύτην αἵρεσιν ὑποθήκη, πληρωθείσης τῆς αἵρέσεως, λογίζεται κεκτημένη ἀπὸ τῆς συνομολογήσεως, ἥτοι νῦν ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς.¹

Ἐπὶ δὲ τῆς διαλυτικῆς αἵρέσεως, ἀτονούσης μὲν, τὸ δικαίωμα ἀποβαίνει ἀμετάκλητον, ἐξαύσης δὲ, λογίζεται οὐδέποτε κεκτημένον.

677. Ταῦτα πάντα εἰσὶν ἀναμφισβήτητα· ἀλλ' ὑπάρχει θέμα παρασχὼν ἀφορμὴν εἰς πολλὰς ἀμφισβητήσεις καὶ δεόμενον ἰδίας συζητήσεως διὰ τὴν πρακτικὴν αὐτοῦ σπουδαιότητα, τὸ τῶν ὑποθηκῶν, αἵτινες δίδονται ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως.

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἱκανὰ ἐρρέθησαν ἀνωτέρω, προ-

(1) Πρὸς Γεν. ἀρχαί τόμ. 1 § 314 καὶ τοὺς αὐτοὺς (σημ. 3) παρατιθε-
μένους νόμους.

κειμένου λόγου περί τῶν εἰς αὐτὸ ἀναγομένων ὁρισμῶν τοῦ βωμ. αἰ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου (§ 455).

Ἐκεῖ εἶχονεν φθάσει εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἐπὶ τοιαύτης συνομολογήσεως ὑποθήκης, δὲν δυνάμεθα νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι ἐνόησαν νὰ παραχθῇ αὕτη, πρὶν ἢ ὑπάρξῃ ἡ δι' αὐτῆς ἀσφαλιζομένη ἀπαίτησις, ἢ τοῦλάχιστον τεθῇ ἡ βάσις τῆς ὑπάρξεως αὐτῆς· ἀλλ' ἐὰν συνομολογήσῃσι τοῦτα οἱ συμβαλλόμενοι οὐδεὶς λόγος νὰ ἀρνηθῶμεν πᾶν ἔννομον ἀποτέλεσμα τοιαύτης συμβάσεως. Ὑποτίθεται δὲ, ἐπὶ μελλούσης ὑποχρέωσης, ὁ σκοπὸς τῆς ἀπὸ τῆς συνομολογήσεως τῆς ὑποθήκης ἰσχύος αὐτῆς καὶ πρὶν ἢ παραχθῇ ἡ ὑποχρέωσις, ἐὰν ἡ παραγωγὴ αὐτῆς δὲν ἤρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ διὰ θυσίας τῆς περιουσίας αὐτοῦ γενησομένου πιστωτοῦ (ὅστις ἐν ἄλλαις λέξεσι δύναται νὰ καταναγκασθῇ νὰ λάβῃ τὴν ιδιότητα ταύτην)¹ ὡς λ. χ. ὅταν ὑποσχεθῇ τις νὰ δώσῃ δάνειον μέχρις ὁρισμένου ποσοῦ, συνομολογουμένης ὑποθήκης πρὸς ἀσφάλισιν αὐτοῦ, ἢ ὅταν ἡ ὑποθήκη παραχωρῇται ὑπὲρ μέλλοντος χρέους τρίτου.² Δεχόμενοι ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων τὴν ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς γενέσεως τῆς ὑποχρέωσης ἐναρξίν τῆς ὑποθήκης ἠθέλαμεν τῶνόντι προσβάλλει τὸ κοινὸν αἶσθημα τοῦ δικαίου. Ὁ μέλλων ὀφειλέτης παρεχώρησεν ὑποθήκην πρὸς ἀσφάλισιν τῆς ὑποχρέωσέως του. Ἀλλ' ἐπειδὴ ἀπ' αὐτοῦ ἤρτηται ὁ χρόνος τῆς παραγωγῆς αὐτῆς παρέχει εἰς ἄλλους ὑποθήκας ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ὑπὲρ πιστώσεων ἀμέσως παραγομένων, ἐπειτα δὲ διδίδει ὑπαρξίν εἰς τὴν

(1) Τὸ σπουδαιότερον θέμα, καθὼ φέρεται τὸ ζήτημα εἶναι ἡ πίστωσις ἢ ἐπὶ ὑποθήκῃ διδομένη τινὶ ὑπὸ τραπεζίτου, δικαιουμένῳ νὰ ποιῇ χρῆσιν αὐτῆς κατὰ τὰς ἀνάγκας αὐτοῦ· τοῦτο μάλιστα ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τὰς περὶ τοῦ θέματος τούτου συζητήσεις ἐντὶ Γαλλίᾳ καὶ Γερμανίᾳ.

(2) [20. 4] 1. 9 § 2. 11 πρ. B. [KE'. 5] 1. 9 [20. 3] 4 B. [KE'. 5] 4. Ἡ ἀπόφανσις τοῦ Γαίου ἐν τῷ τεμ. 11 πρ. ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι παρὰ τοῖς βωμ. αἰ. οἱ ὑπόσχοις δανείου (pactum de mutuo dando) δὲν ἦν ἀγωγίμος, ἀφοῦ δὲ οὕτε ἡ λήψις τοῦ δανείου ἦν ὑποχρεωτικὴ, οὐδεὶς ὑπῆρχε συμβατικὸς δεσμός πρὸς τῆς μετεξήσεως τοῦ δανείου. Ἀν ὅμως ἀντὶ ψιλοῦ συμφώνου συνήπτετο ἐπερωτήσις περὶ δόσεως δανείου (stipulatio de mutuo dando) ἀναμφίδολον, ὅτι ὁ νομιεδοσκάλες ἠθέλει δώσει ἐναντίαν λύσιν, ἥτις νῦν χωρεῖ ἐπὶ πάσης συμβάσεως περὶ χρημ. χ. δανείου, καθὼ ὑποχρέωσις τὴν ὑποχρεώσιντα εἰς τὴν δόσιν αὐτοῦ.

μέλλουσιν ἐκείνην ὑποχρέωσιν τοῦ (ποιεῖται χρῆσιν τῆς δοθείσης αὐτῷ ὑπὸ τραπεζίτου πιστώσεως) καὶ οὕτως ἀφαιρεῖ ἀπὸ τοῦ πιστωτοῦ τὴν παρὰσχεθεῖσαν αὐτῷ ἀσφάλειαν, μὴ δυναμένῃ νὰ ἀρνηθῇ τοῦ νὰ γίνῃ τώρα πιστωτής. Ἄλλ' ἐπειδὴ εἰς τὴν λύσιν τῶν τοῦ θετικοῦ δικαίου ζητημάτων δεόν νὰ μὴ ὀδηγώμεθα μόνον ὑπὸ τοῦ αἰσθήματος τοῦ δικαίου, ὅταν τοῦτο μὴ ὑποστηρίζεται ὑπὸ συμπερασμάτων συναγομένων ἐκ τῶν κανόνων τοῦ αὐτοῦ δικαίου, διὰ τοῦτο ἀνωτέρω (§ 455) ἠκολουθήσαμεν τὴν δόξαν, καθ' ἣν λύεται τὸ προκείμενον ζήτημα ἐπὶ τῇ βάσει τῆς σιωπηρᾶς, ἀλλ' οὐδὲν ἦτον σαφοὺς ἐκδηλωθείσης προθέσεως τῶν συμβαλλομένων.

678. Τίς δὲ ἡ λύσις τοῦ ζητήματος κατὰ τὸν ἡμέτερον περὶ ὑποθηκῶν νόμον; Δὲν θεωροῦμεν ἀπροσμάχτην τὴν δόξαν, ὅτι παρ' ἡμῖν ἡ ὑποθήκη λαμβάνει ὑπαρξίν ἀπολύτως ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ἐγγραφῆς,¹ ἐκτὸς ῥητῆς συμφωνίας,² καὶ τῶν πρὸ τοῦ αὐτοῦ νόμου κεκτημένων δικαιωμάτων, καὶ ὅτι οὐ μόνον ἡ ὑπὲρ τῆς αἰρετικῆς ἀλλὰ καὶ ἡ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως ἐγγραφείσα ὑποθήκη πάντοτε ἰσχύει ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, δυνάμει τῶν ὁρισμῶν τοῦ περὶ ὑποθηκῶν ἡμετέρου νόμου.³ Ἡ διαφωνία ὅρῳ οὐχὶ τὸ συμπέρασμα, ἀλλὰ τοὺς λόγους, ἐξ ὧν συνάγεται τοῦτο.

Τῷ ὄντι τὸ ἄρθρ. 16 τοῦ ἡμετέρου νόμου ἀποφαίνεται, ὅτι «ἡ ὑποθήκη ἀποκτᾶται διὰ τακτικῆς ἐγγραφῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν καὶ μόνον ἀπὸ τότε λαμβάνει πᾶσα ἀπαίτησις τὰ ὑποθηκικά αὐτῆς δικαιώματα, οἷοςδήποτε καὶ ἂν ᾖ ἡν ὁ τίτλος τῆς ὑποθήκης.» Δὲν λέγει ὅμως ὁ νόμος ὅπωςδήποτε καὶ ἂν συνωμολογήθῃ ἡ ἀπαίτησις. Ὅμιλεῖ περὶ τοῦ τίτλου, ἄλλο ὅμως τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, καὶ ἄλλο ἀπαίτησις, ὡχυρωμένη δι' ὑποθήκης. Ὅθεν δὲν ἔπεται ἐκ τοῦ γράμματος τοῦ ἁρθροῦ τούτου, ὅτι πᾶσα ἀπαίτησις κτᾶται ἀπολύτως ὑποθηκικά δικαιώματα ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς ἐγγραφῆς, καὶ ὅτι δὲν δύναται νὰ προσκλήσῃ αὐτὰ καὶ ἐν χρονικῷ σημείῳ μεταγενεστέρῳ τῆς ἐγγραφῆς, ἐκτὸς ἐὰν οἱ κατ' αὐτὴν ἐνεχόμενοι, δηλαδὴ ὁ παρα-

(1) Ἄρθρ. 16 τοῦ Ἰπ. Νόμ.

(2) Ἄρθρ. 20 αὐτ.

(3) Ταύτην προσθεύει ὁ Καλλιγᾶς § 532.

χωρῶν τὴν ὑποθήκην καὶ ὁ ὑπὲρ αὐτῆς δίδεται αὕτη συνομολογήσῃ ῥητῶς μεταγενεστέραν ἐναρξίν.¹ Εἶναι δὲ σπουδαία ἡ διαφορά τοῦ κειμένου τοῦ ἡμετέρου ἄρθρου 16 ἀπὸ τῆς ἀντιστοίχου παραγράφου τοῦ βαυαρικοῦ (§ 59), καθ' ἣν ἡ προτίμησις μεταξὺ τῶν ὑποθηκικῶν πιστωτῶν ρυθμίζεται μόνον ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς ἐγγραφῆς «εἰς οὐδὲν ἄλλο ἀποβλέποντος τοῦ νόμου.» Ἀμφιβάλλομεν δὲ ἂν ᾖ καὶ ἀκριβὲς, ὅτι τὸ «εἰς οὐδὲν ἄλλο ἀποβλέποντος τοῦ νόμου» περιέλαβε καὶ ὁ ἡμέτερος νόμος διὰ τῆς ἐκφράσεως «ὅποιοςδήποτε καὶ ἂν ᾖ ὁ τίτλος τῆς ὑποθήκης», διότι ἡ περικοπὴ αὕτη τοῦ ἄρθρου 16 εἶναι περιληπτικὴ μετάφρασις τῆς § 22 τοῦ βαυαρικοῦ νόμου, καθ' ἣν «ἡ ὑποθήκη, ὡς ἐμπράγματα δικαίωμα, ἀποκτᾶται διὰ τῆς τακτικῆς ἐγγραφῆς εἰς τὸ δημόσιον καὶ ὑπὸ τὴν πίστιν τῆς ἀρχῆς κρατούμενον βιβλίον καὶ μόνον ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς λαμβάνει ἡ ἀπαίτησις τὰ ὑποθηκικὰ δικαιώματα, ἀδιακρίτως ἐὰν τὸ πρὸς κτῆσιν τῆς ὑποθήκης δικαίωμα στηρίζεται εἰς τὸν νόμον, ἢ εἰς τὴν ἰδιωτικὴν βούλησιν.» Τὸ τελευταῖον τοῦτο μετεφράσθη ἐν τῷ ἄρθρῳ 16 διὰ τῆς ἐκφράσεως «ὅποιοςδήποτε καὶ ἂν ᾖ ὁ τίτλος τῆς ὑποθήκης, τὸ δὲ ohne alle andere Ruecksicht τοῦ βαυαρικοῦ νόμου», ἥτοι τὸ «εἰς οὐδὲν ἄλλο ἀποβλέποντος τοῦ νόμου» ἀφηρέθη ἀπὸ τοῦ ἄρθρου 19 τοῦ ἡμετέρου νόμου.

Ἐκ τούτων δύναται τις οὐχὶ ἄνευ λόγου νὰ συμπεράνῃ, ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἐδέχθη ἀπολύτως τὸ δόγμα τοῦ βαυαρικοῦ νόμου, καθ' ὃ οἰαδῆπότε καὶ ἂν ᾖ ἡ ὑποχρέωσις καὶ ὑφ' οἷονδήποτε ὄρον καὶ ἂν συνομολογήσῃ ἡ πρὸς ἀσφάλειαν αὐτῆς ὑποθήκη χρονολογεῖται ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, ἐκτὸς μόνον ἐὰν μεταξὺ τῶν πλειόνων πιστωτῶν ὡρίσθῃ ῥητῶς ἄλλη τάξις προτιμήσεως παρὰ τὴν ἐκ τοῦ χρόνου τῆς ἐγγραφῆς.

Τούτων ἕνεκα πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος τοῦ χρόνου τῆς ἐναρξέως τῆς ὑποθήκης ὑπὲρ μελλούσης ὑποχρεώσεως (eventuelle) ἀσφαλέστερον εἶναι νὰ καταφύγωμεν εἰς τὴν ὑπὸ τῶν νεωτέρων διδομένην λύσιν, ἐρμηνευόντων τοὺς περὶ αὐτοῦ ὀρι-

(1) Καλλιγᾶς § 529.

σμούς τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα.

679. Ἄλλ' ἢ πρὸς τὸ κοινὸν αἶσθημα τοῦ δικαίου σύμφωνος λύσει τοῦ ζητήματος εὐκλύνεται, δυνάμει τοῦ προσόντος τῆς δημοσιότητος τῶν ὑποθηκῶν, ἄνευ τῶν ἐπιπόνων συλλογισμῶν (§ 455 ἐν τέλει), ἐξ ὧν συνάγουσι τὴν λύσιν ταύτην οἱ γερμανοὶ ἐρμηνευταὶ τοῦ ῥωμ. νόμου· ὁ συνομολογήσας ὑπὸ τοιούτους ὅρους ὑποθήκην ἐννοεῖ βεβαίως, ὅτι αὕτη θέλει χρησιμεύσει εἰς ἐξασφάλισιν τῆς παραχθησομένης ὑποχρέωσός του, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὅτι ἔσται ἀποχρῶσα πρὸς ἐξασφάλισιν αὐτῆς. Τὴν συνομολογήσιν ταύτην, τὴν ἔστω καὶ ἐνοχικὴν (§ 455), παραβιάζει ἐν γνώσει καὶ ἐκ πονηρᾶς προθέσεως πρὸς βλάβην τοῦ μέλλοντος πιστωτοῦ ὁ παρέχων εἰς τρίτον ὑποθήκας, πρὶν ἢ παραχθῇ ἡ ὑποχρέωσις αὐτοῦ πρὸς τὸν πρῶτον συνομολογήσαντα τὴν ὑποθήκην· ὥστε, ὅταν λάβῃ παρὰ τούτου τὸ ποσὸν τοῦ πιστώματος, ἡ ὑπὲρ αὐτοῦ ὑποθήκη δὲν ἀσφαλίζει αὐτὸν, δὲν εἶναι ἀποχρῶσα· τοιαύτη ἀθέτησις πῆς συνομολογηθείσης ἀσφαλείας ὑπὲρ τῆς μελλούσης ἀπαιτήσεως ἀποτελεῖ δόλον, ὁ δὲ τρίτος, ὁ ἐν γνώσει τῆς ὑποθήκης, τῆς ὑπὲρ τῆς μελλούσης ἀπαιτήσεως, (δὲν δύναται δὲ νὰ προτείνῃ ἄνοιαν, ἀφοῦ πρὸ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ἰδίᾳς αὐτοῦ εἶδε τὴν προηγουμένην ἐγγραφὴν τῆς ὑπὲρ τῆς μελλούσης ἀπαιτήσεως ὑποθήκης) δεχόμενος τὴν νέαν ὑποθήκην, ὅπως προτιμηθῇ ἐκείνης μετέχει τοῦ δόλου· ὅθεν ὁ ὑπὲρ τῆς μελλούσης ἀπαιτήσεως του ἔχων κεκτημένην ὑποθήκην, ἐάν, ἐπιχειρῶν τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς, ἀπαντήσῃ τὴν τοῦ τρίτου ἀντίρρῃσιν, ἐπικαλουμένου τὴν προτεραιότητα τῆς οὐκείας ὑποθήκης, θέλει ἀποκρούσει τὴν ἀντίρρῃσιν διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου.¹

Ἐν Γαλλίᾳ τὸ ζήτημα τοῦτο πολλὰς προεκάλεσε συζητήσεις κυρίως ἐπὶ τοῦ θέματος τῶν ὑπὸ τῶν τραπεζιτῶν ἀναιγομένων πιστώσεων, συνεδυσάθη δὲ μετὰ τοῦ ὀρισμοῦ τοῦ γαλλικοῦ νόμου,² καθ' ὃν ἐξουσιαστικὴ αἵρεσις, ἀφιερμένη εἰς τὴν

(1) Πρὸλ. Οὐνὶνλαϊδ ἐν τῷ ἀρχ. τ. πολ. πράξ. τόμ. 35 σελ. 78—80.

(2) Ἀρθρ. 1174.

προαίρεσιν τοῦ ὑποχρέου, συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς ὅλης πράξεως. Καὶ ἐπρέσθουσιν μὲν τινὲς δυνάμει τοῦ παρατεθέντος ὁρισμοῦ τὴν ἀκυρότητα τῆς ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος, ἕτεροι ὁμῶς ἀπέκρουσαν τὸ ἄκυρον αὐτῆς.

Ἡ ἐντεῦθεν προσγινομένη τῷ μέλλοντι πιστωτῇ ἀδικία προσκάλεσεν ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ ἀκριβεστέραν τοῦ ζητήματος συζήτησιν, νῦν δὲ ἡ πλειονοψηφία τῶν γάλλων νομομαθῶν καὶ ἡ νομολογία ἔλυσαν τὸ ζήτημα κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα συμπεράσματα ἐκ τοῦ ῥωμαικοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου.¹

Τὸ ζήτημα τοῦτο, οὐ πρόδηλος ἡ σπουδαιότης, ἔλυσεν ὁ ἰταλικὸς νόμος δι' ἰδίου ὁρισμοῦ,² κατὰ τὴν καὶ ἐν Γαλλίᾳ ἐπικρατήσαντα δόξαν.

680. Ἀλλὰ πῶς ἀποδειχθήσεται ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος ἡ γενομένη χρῆσις τῆς πιστώσεως; Ὁ νόμος δὲν ἀπαιτεῖ πρὸς τοῦτο δημόσιον ἔγγραφον, οὔτε εἶναι τοῦτο ἀναγκαῖον, διότι οἱ τρίτοι γινώσκουσι διὰ τῆς ἐγγραφῆς ἐγκαίρως μέχρι τίνος ποσοῦ ὑπάρχει τὸ βάρος, τὰ δὲ ἰδιωτικά ἔγγραφα ἀποτελοῦσι πλήρη πίστιν μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων, ἅμα ἀναγνωρισθῶσιν ἡ βεβαία χρονολογία εἶναι περιττή, διότι ἡ ὑποθήκη ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς καὶ μόνον λόγῳ συμπαιγνίας (δόλου) δύνανται οἱ τρίτοι νὰ προσδάλωσι τὰ ἰδιωτικά περὶ τῆς λήψεως τῶν χρημάτων ἔγγραφα, ὅτε ὁμῶς ὀφείλουσι νὰ ἀναδεχθῶσι τὴν ἀπόδειξιν.

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Ἐκτασις τῆς ὑποθήκης.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

681. Ἡ εἰδικότης τῆς ὑποθήκης περιλαμβάνει οὐ μόνον τὸ κτῆμα, ἀλλὰ καὶ τὴν δι' αὐτοῦ ἡσφαλισμένην ἀπαίτησιν. Ἄν ἐζητηθῇ ἐγγραφὴ διὰ ποσόν

(1) Οὐχὶ ὁμῶς διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους. Πρβλ. πρὸ πάντων ἀφ' ἑνὸς τὸν Τρολὼν (ἀντιδεδειγμένον) Priv. et. hypot. II 479 καὶ 480, ἀφ' ἑτέρου δὲ τοὺς Ὁθέρν καὶ Ῥάου Cours de Droit civil τόμ. III § 266 σημ. 71 τῆς ἀπὸ ἐκδόσεως (ἔλλοτε ἀντιδεδειγμένον, νῦν δὲ ἀσπαζομένον) τὴν ὀρθοτέραν δόξαν) καὶ ἀλλότῃ Priv. et hyp. ἀρ. 1223 ἐνθα καὶ ἡ νομολογία.

(2) Ἀρθρ. 2007.

ἄνωτερον, ἢ κατώτερον τοῦ ὀφειλομένου; Παρακολουθήματα τῆς ἀπαιτήσεως.

682. Τόκοι αὐτῆς, Δείον νὰ ᾖ ἐγγεγραμμένη ὡς τοκοφόρος· ἀλλὰ καὶ τότε ἡ ὑποθήκη ἐκτείνεται εἰς μόνους τοὺς ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς τόκους καὶ ἐνὸς ἔτους πρὸ αὐτῆς· ὑπὲρ τῶν ἀρχαιοτέρων καὶ τῶν τῆς υπερθέσεως ὑπάρχει δικαίωμα ἰδίᾳς ἐγγραφῆς.

683. Ἀλλ' ἐὰν μὴ ἐγερθῇ ἀγωγή, ἐπιδιώκεται δὲ ἡ πληρωμὴ δι' ἐπιταγῆς; Ἡ ὑποθήκη περιλαμβάνει τοὺς ἀπὸ τῆς ἐπιταγῆς τόκους καὶ ἐνὸς ἔτους πρότερον; Κοινὴ δόξα περὶ τούτου· ἀντιλέγοντες. Συμπέρασμα.

684. Ἡ ὅλη ὑποθήκη ἀσφαλίζει τὴν ὅλην ἀπαίτησιν καὶ πᾶν μέρος αὐτῆς. Ἀδιαίρετον τῆς ὑποθήκης. Ὅρισμοὶ συναγόμενοι ἐξ αὐτοῦ.

685. Πύλλαπλῃ ἡ φύσις τῶν ἀκινήτων· ὑπόκειται εἰς ἀδμοιωσεις. Προσθῆκαι, ἀφαίρεσεις. Προσθῆκαι ὑπόκεινται εἰς τὴν ὑποθήκην τοῦ κυρίου κτήματος, ἐὰν ὦσι παρακολουθήματα.

686. Ἀλλ' ἐὰν τὸ μετὰ κυρίου κτήματος ἐνωθὲν ὑπέκειτο ἤδη εἰς ὑποθήκην;

687. Ἀποχωρισμὸς μέρους τοῦ ἐνυποθήκου. Ἀδελθὸς τῷ πιστωτῇ.

688. Δικαίωμα δουλείας ἀποκτώμενον ὑπὲρ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος· ἐπαναγομένης εἰς τὴν κυριότητα τῆς ἐπικαρπίας ἀποσβέννυται ἡ προγεγραμμένη ἐπ' αὐτῆς ὑποθήκη. Διατί;

689. Ἀλλ' ἐὰν ὁ καρπωτὴς παραιτηθῇ τῆς ἐνυποθήκου ἐπικαρπίας, ἡ ἐπικτήσῃται τὴν κυριότητα, ἢ ὁ ἐπικτήσας αὐτὴν ᾖ ἐμφυτευτής, ἢ ἐπιφανεὺχος;

690. Παραχώρησις δουλειῶν, ἢ ἐμφυτεύσεως, ἢ ἐπιφανείας ἐπὶ τοῦ ἐνυποθήκου, ἢ παραιτήσεως τῶν ἐπ' αὐτοῦ κεκτημένων τοιούτων δικαιωμάτων.

691. Ἐπὶ ἐκποιήσεως κινητῶν παρακολουθημάτων τοῦ ἐνυποθήκου ὁ πιστωτὴς δὲν ἔχει δικαίωμα ἐπιδιώξεως κατὰ τῶν τρίτων. Διατί;

692. Ὁ ἕνεκα τῆς διοικήσεως τῶν ἀκινήτων ἀπ' αὐτῶν ἀποχωρισμὸς κινητῶν πῶς ἐπιδόρᾳ εἰς τὸ δικαίωμα τῆς ἐπ' αὐτῶν ὑποθήκης, ἐνὸς ἢ ἴσων μετὰ τοῦ ἀκινήτου ἡνωμένα;

693. Κανόνες περὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς ὑποθήκης ἐπὶ οἰκοδομῶν· τίς ἡ τύχη τῆς οἰκοδομικῆς ὕλης, ἢ τῶν ἐκ τοῦ δάσους ἐκκοπέντων δένδρων.

694. Καρποὶ μὴ συλλεχθέντες.

695. Ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος βλάβῃ τὸ κτῆμα, τίνα τὰ πρὸς ἀποτροπὴν τῆς ἐντεῦθεν ζημίας ὀριζόμενα;

696. Πρακτικῶς ματαία ἢ δικαστικὴ ἀπαγόρευσις τοιούτων ἐπιβλαβῶν πράξεων.

697. Ἐπιβλαβεῖς πράξεις, ἢ παραλείψεις τοῦ τρίτου κυρίου τοῦ ἐνυποθήκου τρόπος ἀποτροπῆς τῆς ἐντεῦθεν ζημίας.

698. Ἐκ τυχαίας πυρκαϊᾶς καταστροφὴ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος. Ὑποχρέωσις τοῦ κυρίου τοῦ ἀνανεοῦν τὴν κατὰ τοῦ πυρὸς ἀσφάλειαν.

699. Διακοπὴ τῆς παραγραφῆς τῆς ἀπαιτήσεως διὰ τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης καὶ ἄνευ τῆς εἰς τὸν ὀφειλέτην κοινοποιήσεως τῆς ἐγγραφῆς.

681. Τὸ τῆς ἐκτάσεως τῆς ὑποθήκης ζήτημα δύναται νὰ ἀναλυθῇ εἰς τὰ ἐξῆς δύο· τίς ἡ ἔκτασις

α) τῆς ἡσφαλισμένης ἀπαιτήσεως, καὶ

β) τοῦ ἀσφαλιζόντος κτήματος;

Ἡ εἰδικότης τῆς ὑποθήκης δὲν συνίσταται εἰς μόνην τὴν περιγραφὴν τοῦ ὑπεγγύου ἀκινήτου, ἀλλὰ καὶ εἰς τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, οὗ δὲν συγχωρεῖται ἡ κατὰ τὸ δοκοῦν ἐξόγκωσις.

Ἡ ὑποθήκη ἀποκτᾶται μόνον διὰ τὸ ποσὸν, ὅπερ διὰ τοῦ τίτλου ὠχυρώθη διὰ τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος· ἂν ἐζητήθη ἐγγραφῇ διὰ ποσὸν ἀνώτερον τοῦ διὰ τοῦ τίτλου ὠρισμένου, ἡ ὑποθήκη δὲν ἰσχύει διὰ τὸ ὑπερβάλλον, ἂν τὰνάπαλιν διὰ ποσὸν κατώτερον τοῦ διὰ τοῦ δικαιογράφου ἐπὶ ὑποθήκῃ ὀφειλομένου, αὕτη ἰσχύει μόνον διὰ τὸ δυνάμει τῆς αἰτήσεως ἐγγραφέν.

682. Περί δὲ τῶν παρακολουθημάτων τῆς ἀπαιτήσεως, ὅπερ δύνανται νὰ ἐξογκώσωσιν αὐτὴν, ἤτοι τῶν τόκων καὶ τῶν ἐξόδων, ὁ ἡμέτερος νόμος περιέχει τὰς ἐξῆς διατάξεις.

Ἄν τὸ κεφάλαιον,¹ δι' ὃ ἐδόθη ἡ ὑποθήκη ᾖναι ἐγγεγραμμένον ὡς φέρον τόκους «τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα εἰς οἰουδήποτε ἐξουσίαν καὶ ἂν εὐρίσκεται, ἐνέχεται καὶ εἰς τούτους δι' ὅλον τὸν καιρὸν, ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐκινήθη ἡ ἀγωγὴ ἕως ἐκείνην, καθ' ἣν ἤθελε πληρωθῇ τὸ χρέος, ἢ δοθῇ γραμμάτιον πληρωτέον ἀπὸ τὸ ἐκπλειστηρίασμα, ἢ καταστῇ ἀμετάκλητος ὁ τῆς κατατάξεως πῖναξ καὶ δι' ἐν ἔτος ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς.»

Ὅθεν κατὰ τὸν νόμον ὅπως προστεθῇ εἰς τὸ ἐγγεγραμμένον ποσὸν τόκος ἀνάγκη νὰ ἀναφέρηται οὗτος ἐν τῇ ἐγγραφῇ, ἀλλὰ, καὶ τούτου τεθέντος, πάλιν ὁ τόκος δὲν ἀσφαλιζέται, ὅπως τὸ κεφάλαιον, εἰς οἰουδήποτε ποσὸν καὶ ἂν συμποσώθῃ· μόνον οἱ ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς τόκοι μέχρι τῆς καταβολῆς καὶ οἱ ἐνὸς ἔτους πρὸ τῆς ἀγωγῆς προστιθέμενοι εἰς τὸ ὑποθηκικὸν κεφάλαιον, μετέχουσι τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος. Διὰ τοὺς ἀρχαιοτέρους τοῦ πρὸ τῆς ἀγωγῆς ἔτους τόκους, εἴτε εἶναι συμπεφωνημένοι, εἴτε ἐξ ὑπερημερίας, καὶ διὰ τὰ ἐξόδα τῆς ἐπιδι-

(1) Δεφρ. 31 Ν.

κάσεως τῆς ἀπαιτήσεως, τῆς ἐκτελέσεως αὐτῆς, ἢ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης, δίδει ὁ νόμος δικαίωμα ἰδίου ἐγγραφῆς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ ὑπάρχει ἐγγεγραμμένη ἡ κυρία ἀπαίτησις, ἐνόσω τοῦτο δὲν περιῆλθεν εἰς ἄλλου κυριότητα.¹

683. Ἄν ὅμως ἡ τοῦ κεφαλαίου ἀπαίτησις στηρίζεται εἰς δημόσιον ἐκτελεστόν ἐγγραφον, δῆλον, ὅτι δὲν ἐγείρεται ἀγωγή, ἀλλ' ἐπιδίδεται τὸ ἐγγραφον μετ' ἐπιταγῆς πρὸς πληρωμὴν, τότε δὲ διακριτέον κατὰ τὸν νόμον, ἂν ἐπῆλθε κατάσχεσις, ἢ ἐπληρώθη ὁ πιστωτῆς ἄνευ τοιοῦτου ἀναγκαστικοῦ μέτρου.

Ἄν ἐπῆλθε κατάσχεσις, ἡ ἐπιταγὴ ἀποτελεῖ τὴν ἀρχὴν νέας δίκης, ἥτοι εἶναι ἐγγραφον εἰσαγωγικὸν δίκης, ὅπως ἐπὶ τῶν λοιπῶν δικῶν τὸ τῆς ἀγωγῆς ἐγγραφον, ἄρα ταυτίζεται τῇ ἀγωγῇ.²

Ζήτημα ἠγέρθη παρ' ἡμῖν, ἐὰν ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 31 «ἀφ' ἧς ἡμέρας ἠγέρθη ἡ ἀγωγή», ἐφαρμοζομένη καὶ εἰς τὴν ἐπιταγὴν, καθιστᾷ τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα ὑπέγγυον καὶ διὰ τοῦς ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως αὐτῆς τόκους, ὅποτε δῆποτε καὶ ἂν ἐπῆλθεν ἡ κατάσχεσις. Ἡ κοινῶς κρατούσα δόξα λύει αὐτὸ καταφατικῶς,³ ἀλλὰ κατὰ τῆς λύσεως ταύτης παρετηρήθη,⁴ ὅτι αὕτη, οὐδόλως συναγομένη ἐκ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου, ὑποσκάπτει σπουδαίως τὸ τῆς δημοσιότητος σύστημα. Ὑποθέσωμεν πιστωτὴν ἐπιτάσσοντα τὸν ὀφειλέτην νὰ πληρώσῃ ἀπαίτησιν ὑποθηκικὴν, δυνάμει ἐκτελεστοῦ ἐγγράφου, ἀλλὰ μὴ προβαίνοντα εἰς ἀναγκαστικὴν κατάσχεσιν τοῦ ἐνυπόθηκου κτήματος καὶ ἐφηνυχάζοντα, ἐπὶ ἐν, ἡ δύο ἔτη, διότι γινώσκει, ὅτι ἀπὸ τῆς ἐπιταγῆς καὶ ἔτος πρὸ αὐτῆς οἱ τόκοι αὐτοῦ ἀσφαλίζονται διὰ τῆς ὑποθήκης. Ἡ ἀπραξία αὕτη θέλει ἀδικήσῃ σπουδαίως τοὺς μετὰ τὴν ὑποθήκην τοῦ ἐπιτάξαντος ἐγγράφοντας ὑποθήκας πιστωτάς, πεποιθότας ὅτι, μὴ ὑπαρχούσης ἀγωγῆς, οὔτε κατασχέσεως, οἱ τῆς προηγουμένης ἀπαιτήσεως τόκοι δὲν δύνανται νὰ ἐξαγκώσωσιν

(1) Ἄρθρ. 11 § 8. καὶ ἄρθρ. 32 τοῦ Ν.

(2) Ἄρθρ. 864 συνδ. πρὸς τὰ ἄρθρ. 156 καὶ 158 τῆς πολ. δικον.

(3) Ἀποφ. Ἀρ. Πάγου 174 (1859) τὴν αὐτὴν δὲ λύσιν φαίνεται δεχόμενος καὶ ὁ Καλλιγᾶς Β. 535. (6. ἐκδ.).

(4) Ἰωάν. Τυπέλλδος ἐν Πείρᾳ τόμ. 6 σελ. 4421 καὶ ἐπ.

ἐπὶ τοσοῦτον αὐτὴν, ὥστε νὰ περιορισθῇ, ἢ καὶ νὰ ματαιωθῇ ἢ ἐκ τῆς ἰδίας αὐτῶν ὑποθήκης ἀσφάλεια. Ἡ ἀντίρρηση εἶναι σπουδαία καὶ δεόν νὰ ἐξετάσωμεν κατὰ τι ἀκριβέστερον τὸ γράμμα τοῦ νόμου. Ἡ ἐπιταγὴ πότε ἀποτελεῖ ἀρχὴν νέας δίκης, καθ' ἣν ἐπέχει τόπον ἀγωγῆς; Ἐὰν μετ' αὐτὴν ἐπαχθῇ ἡ κατασχέσις¹ πρότερον δὲν εἶναι καὶ πρᾶξις ἐκτελέσεως, ἀλλ' ἁπλῶς προπαρασκευὴ πρὸς ἐκτέλεσιν.² Μεταξὺ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἐπιταγῆς καὶ τῆς κατασχέσεως (ὑποθέσωμεν διάστημα ἑνὸς ἔτους) δὲν ὑπάρχει δίκη, ἅρα οὔτε ἐγγραφὸν εἰσαγωγικὸν αὐτῆς· ἡ κοινῶς κρατούσα δόξα δέχεται, ὅτι ἅμα ἐπαχθῇ κατὰσχέσις τὸ ἐγγραφὸν ἐκεῖνο τῆς ἐπιταγῆς προσλαμβάνει τὴν ιδιότητα τῆς ἀγωγῆς· βεβαίως προσλαμβάνει, ἀλλὰ ἀπὸ τίνος χρόνου; Καὶ κατὰ τὸ διάστημα, καθ' ὃ δὲν ὑπῆρχε δίκη; Ἐννοοῦμεν τὴν ἑναρξιν τῆς δίκης ἀφ' ἧς συνυπάρχουσιν ἢτε ἐπιταγὴ καὶ ἡ κατὰσχέσις, ἀλλὰ τὴν ἑναρξιν τῆς δίκης καὶ καθ' ὃν χρόνον δὲν ὑπῆρχε δίκη ἠθέλωμεν δεχθῇ ἀδιστακτικῶς μόνον δυνάμει ῥητοῦ καὶ σαφούς ὀρισμοῦ, καθιεροῦντος τοιοῦτον πλάσμα τοῦ νόμου.³ Ἐὐνόητος εἶναι ἡ διὰ τῆς ὑποθήκης ἀσφάλειαι τῶν τόκων ἀπὸ τῆς κατασχέσεως, πράξεως καταχωριζομένης εἰς τὰ τῶν ὑποθηκῶν βιβλία καὶ γνωστῆς εἰς τοὺς ἔχοντας συμφέρον, ἀλλ' ἡ ἀπὸ τῆς ἐπιταγῆς ἀσφάλειαι βεβαίως συγκρούεται πρὸς τὴν ἀρχὴν τῆς δημοσιότητος. Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ δόξα ἡ περιορίζουσα τοὺς ἡσφαλισμένους τόκους ἀπὸ τῆς κατασχέσεως ἔχει ὑπὲρ αὐτῆς ἰσχυροτέρους λόγους.⁴

Ἐπὶ τῆς παρ' ἄλλου ἀναγκαστικῆς κατασχέσεως ὁ ὑπόθηκικὸς δανειστὴς δὲν θέλει βεβαίως ἐπιχειρήσει αὐτὸς τὴν κατὰσχέσιν, ὑπερ ἀπαγορεύεται, ἀλλὰ θέλει ἀναγγεῖλαι ἐαυτὸν κατὰ

(1) Ἀρθρ. 864 τῆς πολ. δικον. ὅτι ἡ κατασχέσις ἀνατὶ τὴν ἀγωγήν

(2) Πείρα Δ'. 186.

(3) Ἐὰν καλίσῃ τις τὸν ἀντίδικόν του ἐνώπιον τοῦ Εἰρηνοδίκου πρὸς ἀποκρίαν συμβιβασμοῦ, ἐν δὲ ἔτος μετὰ δὲ τὴν ἀποτυχίαν αὐτοῦ, ἰταίρη τὴν ἀγωγήν, θέλει ἐπικαλεσθῇ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς πρὸς συμβιβασμὸν κλήσεως; ἢ οὐκ ἔστιν ἀποκρίαν ἡ ἐπιδόσις;

(4) Ὅρα αὐτοὺς ἐκτεθεμένους ἐν τῇ παρατηρήσει πραγματικῇ τοῦ Ἰωάν. Τυπάλδου· τὴν ὑπεράσπισιν τῆς κοινῆς δόξης ἀνέλαβεν ὁ Ἰωάννης Βενίτης Ἐφημ. τῶν Δικαστ. 1871, σελ. 61 καὶ ἐπ.

τὴν κατάταξιν, καθ' ἣν τὸ δάνειον αὐτοῦ κατατάσσεται κατὰ τὴν διὰ τῆς ἐγγραφῆς ὁρισμένην τάξιν.¹ Ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ διὰ τῆς υποθήκης ἀσφαλιζόμενος τόκος, λογίζεται ἀπὸ τῆς ἀναγγελίας.

§ 684. Ἡ ὅλη υποθήκη ἀσφαλίζει τὴν ἀπαίτησιν, δι' ἣν συνέστη, καθόλου καὶ διὰ πᾶν μέρος αὐτῆς. Αὕτη ἐστὶν ἡ ἐννοια τοῦ πολλάκις παρὰ τῶν νεωτέρων ἀναφερομένου κανόνος τοῦ ἀδιαιρέτου τοῦ ἐνεχύρου, ὃν εὐρίσκωμεν καὶ παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις.² Ἄν καθ' ὅσον ἀποδίδεται τὸ χρέος ἡλαττούτο τὸ ὑπέγγυον μέρος τοῦ ἐνεχυριασμένου, ἢ υποθηκείου πράγματος ὁποῖος ἤθελε προκύψει κυκλῶν! Μήπως ἡ ἀξία τοῦ πράγματος ἐλαττούται κατὰ λόγον τῆς διαιρέσεως αὐτοῦ εἰς μέρη; Ὁ ἔχων τὸ ὅλον κτῆμα εἰς υποθήκην, ἐὰν αὕτη περιωρίσθῃ εἰς τὸ ἥμισυ, ἢ εἰς τὸ τρίτον κλπ. τοῦ κτήματος, διατηρεῖ ἄρα γε τὸ ἥμισυ, ἢ τὸ τρίτον τῆς ἀρχικῆς ἀξίας ὑπέγγυον; Πολλὰ αἱ περιστάσεις, καθ' ἃς τὸ κλάσμα δὲν ἔχει τὸ τῆς ἀξίας μέρος, τὸ εἰς τὸ κλάσμα ($\frac{1}{2}$ ἢ $\frac{1}{3}$) ἀντιστοιχοῦν, ἀλλὰ πολλῶ ἐλαττον' ὅθεν ἐπὶ ἐκάστης ἐν μέρει πληρωμῆς θέλει τρέχει τὸν κίνδυνον ὁ πιστωτῆς νὰ ἴδῃ ὑπὲρ τὸ δέον ἐλαττουμένην τὴν ἀσφάλειαν αὐτοῦ.

Ἐκ τοῦ ἀδιαιρέτου τούτου τῆς υποθήκης ἐξηγείται καὶ ὁ κανὼν «ὁ πολλὰ πράγματα λαβὼν εἰς υποθήκην, εἰ μὴ πληρωθῇ τὸ χρέος, οὐκ ἀναγκάζεται τὸ ἐν ἐλευθερώσαι» (σημ. 2). Τὴν ἀρχὴν ταύτην ἔκρινε παρὶττον νὰ καθιερώσῃ ῥητῶς καὶ εἰδικῶς ὁ ἡμέτερος νόμος, ὡς συναγομένη ἐκ τῶν περὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς υποθήκης κατ' ἰδίαν ὁρισμῶν αὐτοῦ.

Τοιοῦτος εἶναι ὁ ὁρισμὸς, ὅτι ἡ υποθήκη ἐκτείνεται εἰς ὅλον κτηρον τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα καὶ εἰς τὰ παρακολουθήματα αὐτοῦ,³ ὅτι ὁ τρίτος κάτοχος ὀφείλει, ἢ νὰ καταβάλῃ τὸ ὅλον ἐγγεγραμμένον χρέος μετὰ τῶν τόκων, ἢ νὰ παραχωρήσῃ τὸ ἐνυπόθηκον

¹ Ὡς πρὸς τὴν ἀσφάλειαν τοῦ δανείου κατὰ τὴν διὰ τῆς ἐγγραφῆς ὁρισμένην τάξιν, ἴδ. σημ. 1.

² (1) Δεσμ. 984 τῆς πολ. βιβλ. (2) Ὡς πρὸς τὴν ἀσφάλειαν τοῦ δανείου κατὰ τὴν διὰ τῆς ἐγγραφῆς ὁρισμένην τάξιν, ἴδ. σημ. 1. (3) [ΚΒ. 2] 19. Δεσμ. [Γ. 5] 25. Ἡ ἀπαξ ἐπὶ τοῦ δανείου ἢ μέρους ὁδοῦ αὐτῆς δὲν δύναται νὰ περιορισθῇ εἰς μέρος, ἢ καὶ ἑλαττον μέρος, ἔκτος τοῦ πιστωτοῦ, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ἐξελείφθη μέρος τοῦ χρέους ἢ ἐξελείφθη μέρος τοῦ δανείου. Αὕτη εἶναι ἡ μόνη ὁρθὴ ἐννοια τοῦ κανόνος.

(3) Δεσμ. 26 τοῦ Νόμ.

ἀκίνητον¹ καὶ τέλος, ὅτι² ἂν τὸ ὑποθηκικὸν χρέος ἐξοφληθῇ μόνον ἐν μέρει, ἢ ὑποθήκη μένει διὰ τὸ ὑπόλοιπον.

Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ ἀδαιρέτου τῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῆς κληρονομήσεως τοῦ πιστώτου, ἢ τοῦ ὀφειλέτου ἰσχύουσιν οἱ ἀνωτέρω (§ 435) ἐξηγηθέντες ὁρισμοὶ τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου.³

685. Τὰ ἀκίνητα δὲν εἶναι ἅπλᾳ, σύγκεινται ἐκ ποικίλων μερῶν, ὑπόκεινται δὲ καὶ εἰς αὐξομειώσεις, ὅτε μὲν προστιθεμένων αὐτοῖς, ὅτε δὲ ἀφαιρουμένων ἀπ' αὐτῶν μερῶν. Τὰ μετ' ἀκινήτου συνδεόμενα κινήτᾳ λέγονται παρακολουθήματα, ἅπερ κατὰ τινὰς κανόνας ἀκολουθοῦσι τὴν τύχην τοῦ κυρίου πράγματος, λογιζόμενα καὶ ταῦτα ἀκίνητα. Καὶ φύσει δὲ ἀκίνητα εἶνουνται μεθ' ἑτέρου ἀκινήτου, ἀποτελοῦντα τοῦ λοιποῦ μέρος αὐτοῦ, οἷον ὁ ἰδιοκτήτης γηπέδου προστίθῃσιν εἰς αὐτὸ ἕτερον γηπέδον, ἐγείρων ἐπὶ τοῦ ὅλου οἰκίαν, ἢ διὰ προσχώσεως παρεκτείνεται τὸ κτήμα. Ἐκτείνεται ἢ ὑποθήκη καὶ ἐπὶ τῶν ἀπαρτιζόντων τὸ ὅλον κτήμα μερῶν τούτων;

Ἐπὶ τοῦ ζητήματος τῆς ὑποθήκης τὸ αὐτοτελὲς ἀκίνητον δὲν ὑπάρχει διὰ τῶν ἁπαξ γεωμετρικῶς ὁρισθέντων ὁρίων, ἀλλὰ ὡς ἐκ τῆς ἐν τῇ συναφείᾳ τῶν μερῶν αὐτοῦ ἀπαρτίσεως ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, διακρινομένου ἀπὸ ἄλλων κτημάτων, ὡς ἐκ τοῦ εἶδους καὶ τῆς θέσεως αὐτοῦ.⁴

Διὰ τοῦτο ὁ νόμος ὁρίζει,⁵ ὅτι ἡ ὑποθήκη ἐκτείνεται εἰς ὁλόκληρον τὸ ἐνυπόθηκον κτήμα, εἰς ὅλα τὰ μέρη, τὰ παρακολουθήματα καὶ τὴν προσαύξησιν αὐτοῦ.⁶ ἡ ἔκφρασις αὕτη ὁρίζει

(1) Ἀρθρ. 55 τοῦ Νόμ.

(2) Ἀρθρ. 55 τοῦ Νόμ.

(3) Πρβλ. καὶ Ἀρθρ. 55 τοῦ Νόμ.

(4) Ἀρθρ. 16, 68 § 1. 80 § 4 τοῦ Ν.

(5) Τούτῃσιν εἰς δώσητις ὑποθήκην ἐπὶ κτήματος ἔχοντος τὰ δεῖνα ὅρια καὶ τὴν δεῖνα ἔκτασιν, ἔπειτα δὲ διὰ προσχώσεως ἐπεκταθῇ ὁμοιωδῶς τὸ κτήμα, ἢ εἰς τὴν οἰκίαν τοῦ ὀφειλέτης προσλάβῃ γηπέδον, ὅπερ κατεστήσιν αὐτὸν, ἢ κήπον αὐτῆς, ἡ ὑποθήκη δὲν περιορίζεται εἰς τὰ ἀρχικῶς τεθέντα ὅρια, ἀλλὰ περιλαμβάνει τὸ ὅλον ἐκ τῶν προσθηκῶν καταρτισθὲν κτήμα.

(6) Ἀρθρ. 26 τοῦ Ν. Ἀκριβεστερά ἤθελεν εἶναι ἡ ἔκφρασις «εἰς ὅλα τὰ μέρη, τὰ παραρτήματα καὶ τὴν προσαύξησιν» πρβλ. Ἀρθρ. 7 τοῦ περὶ δικαμ. κτήμ. Ν.

σαφῶς, ὅτι καὶ τὰ προσαρτώμενα εἰς τὸ ἀρχικῶς ὑποθηκευθέν κτήμα ἀκίνητα, ἅμα ἀπαρτίσωσι μέρη αὐτοῦ, ἢ προσάυξημα, ὑπόκεινται εἰς τὴν πρὸ τῆς ἐνώσεως κεκτημένην ἐπὶ τοῦ ἀρχικοῦ κτήματος ὑποθήκην· ὅθεν οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι ἡ ἐγγραφεῖσα ὑποθήκη ἐπὶ ἀκινήτου, καὶ ἂν τὰ ὅρια καὶ ἡ ἐκτασις αὐτοῦ ὠρίσθησαν ἀκριβῶς κατὰ τὴν ἐγγραφήν, ἐκτείνεται καὶ εἰς τὴν διὰ προσθήκης ἐπέκτασιν τοῦ κτήματος, εἴτε αὕτη ἐγένετο διὰ πράξεως τοῦ ἰδιοκτῆτου (ἀγορᾶς τοῦ προστιθεμένου μέρους), εἴτε διὰ φυσικῶν δυνάμεων, τῆς (πρὸς χώσεως), συνεκποιομένης μετὰ τοῦ ἀρχικῶς ὑποθηκευθέντος καὶ τῆς προσθήκης καὶ περιλαμβανομένου εἰς τὴν αὐτὴν κατάταξιν τοῦ πλειστηριάσματος αὐτῆς.

686. Ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχει, ὅταν ἐπὶ τοῦ μετὰ τοῦ κυρίου κτήματος ἐνουμένου ἀκινήτου προσαρτήματος προϋπῆρχεν ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη.¹ Ἐπὶ τοῦ τοιούτου προσαρτήματος δὲν κτᾶται ὑποθήκη ὁ ὑποθηκικὸς πιστωτὴς τοῦ κυρίου κτήματος, δυνάμει τῆς ἐπ' αὐτοῦ ἐγγραφῆς, διότι, κατὰ τὸ ἄρθρον 7 τοῦ διατάγματος, τῆς διὰ τῆς προϋπαρχούσης ἐπὶ τοῦ νῦν προσαρτήματος ἐγγραφῆς εἶχεν ὀρίσθαι δι' αὐτὸ ἰδιαιτέρον φύλλον, ὥστε τοῦ λοιποῦ, ὅπως περιληφθῶσιν ἀμφοτέρω ὑπὸ τὴν αὐτὴν ἐγγραφήν, ἀνάγκη νὰ γενῇ ἀμοιβαία μεταξὺ τῶν δύο φύλλων παραπομπή.²

687. Καὶ ἡ μὲν πράξις τοῦ ἰδιοκτῆτου, τοῦ αὐξάνοντος τὸ ἀκίνητον διὰ προσαρτήσεως ἄλλων ἀκινήτων μερῶν ὠφελεῖ τὸν ἐγγεγραμμένον, ὡς πρὸ μικροῦ εἰδομεν, ἂν δὲν προϋπῆρχεν ἐγγραφή ἐπὶ τοῦ προστεθέντος,³ ἀλλ' ἄρα γε βλάπτει αὐτὸν ἡ ἐναντία τοῦ ἰδιοκτῆτου πράξις τῆς ἀπὸ τοῦ ἀρχικῶς ἐνουποθήκου κτήματος ἀποχωρίσεως μερῶν αὐτοῦ; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύει τὸ ἄρθρ. 28, καθ' ὃ τὸ ἀποσπώμενον μέρος δὲν ὑπεκφεύ-

(1) Ἄρθρ. 28 τοῦ Ν.

(2) Ἄρθρ. 10 τοῦ Δ.

(3) Κατὰ τὸν γαλλ. νόμον (ἄρθρ. 2133) ἡ ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη ἐκτείνεται εἰς μόνας τὰς βελτιώσεις συζητοῦσι δὲ οἱ γάλλοι διὰ μακρῶν, εἰς ἡ ἐνωσι τῆς ἐκπράσεως améliorations. Τρολὼν Privil. 541 καὶ ἐπ. Δὲ ἀνωτέρω διατάξεις τοῦ ἡμετέρου νόμ. ἐλήφθησαν ἐκ τοῦ βασιρικοῦ νόμ. §§ 34 καὶ 36, ὅστις ὁμῶς ἀπαιτεῖ ἐν τῇ οἰκείᾳ φύλλῳ μνηεῖαν τοῦ προσαρτωμένου μέρους.

γει τὴν ἐγγεγραμμένην ὑποθήκην, καίτοι ἐνούμενον μετ' ἄλλου, ἄρα κατὰ μείζονα λόγον μὴ ἐνούμενον.

Ὁ νόμος ἡμῶν¹ ἀπαιτεῖ ἐν τῇ περιλήψει μείαν τοῦτε κυρίου κτήματος καὶ τῶν παρακολουθημάτων, ἀλλὰ τοῦτο κατὰ τὴν ἀρχικὴν ἐγγραφὴν, ὅπως πιστοποιῆται ἀμέσως τὸ ἀπὸ τοῦ κυρίου κτήματος ἀποσπώμενον καὶ μὴ ὑπεκφεύγῃ τὴν ὑποθήκην· τὰ ἀποτελέσματα ὅμως τῆς ἐνώσεως προσαρτήματος οὐδὲν ἥρτηνται ἐκ τῆς ἐν τῷ οἰκείῳ φύλλῳ σημειώσεως.

688. Κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμον² ὅλαι αἱ εἰς ἀκίνητον ἀνήκουσαι δουλεῖται λογίζονται ἀκίνητα, ἐκ δὲ τῶν προσωπικῶν μόνη ἡ ἐπικαρπία εἶναι δεκτικὴ ὑποθήκης.³ Ἐφαρμόζοντες τὰ περὶ προσθηκῶν καὶ προσαρτημάτων εἰρημένα εἰς τὰς δουλείας φθάνομεν εἰς τὰ ἐξῆς συμπεράσματα. Πᾶσα δουλεία, προστιθεμένη εἰς τὸ ἴδιον κτῆμα, συνυπάγεται εἰς τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐγγεγραμμένην ὑποθήκην· τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς εἰς τὴν κυριότητα ἐπαναγομένης ἐπικαρπίας, καὶ ἂν ἐπ' αὐτῆς ὑπῆρχε προγεγραμμένη ὑποθήκη. Ἰδοὺ δὲ ὁ λόγος.

Τὴν ἐπικαρπίαν ἀναιρουμένην ἐπικτᾶται ὁ κύριος τοῦ κτήματος, ὁ παραχωρήσας ὑποθήκην ἐπὶ τῆς ψιλῆς κυριότητος διὰ δὲ τῆς ἀναιρέσεως τῆς ἐπικαρπίας, ὡς ἰδίου κτήματος, συναναιροῦνται καὶ τὰ ἐπ' αὐτῆς ἐγγεγραμμένα δικαιώματα.⁴ ὅθεν ἡ ἐπὶ τοῦ κυρίου κτήματος ὑποθήκη περιλαμβάνει, μετὰ τὴν ἐπίκτησιν, καὶ τὴν ἐπικαρπίαν, ὡς μὴ ἔχουσαν πλέον αὐτοτελῆ ὑπαρξίν.

689. Ἀλλ' εἰάν ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ καρπωτὴς ζῶν παρητήθη τῆς ἐπικαρπίας, χάριν τοῦ κυρίου τοῦ ἀκινήτου⁵ πρὸς βλάβην τῶν ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας κεκτημένων ὑποθήκην δανειστῶν, δηλον, ὅτι ἐκ τῆς μηχανῆς ταύτης δὲν δύνανται νὰ ἀπολέσωσιν οὗτοι τὸ κεκτημένον δικαίωμα, ὅθεν τοῦτο ἐξακολουθεῖ μέχρι τοῦ θανάτου τοῦ καρπωτοῦ, ὥστε, ἐνὸς ζῆ οὗτος, δὲν ἐκτείνει-

(1) Ἀρθρ. 68 § 1.

(2) Ἀρθρ. 12.

(3) Ἀρθρ. 2 τοῦ Ν. 7 περὶ τῆς ἐπικαρπίας καὶ τῆς ὑποθήκης.

(4) Ἀρθρ. 5 τοῦ Ν.

(5) [7. 1] 64, 65 περ. Β. [ΙΣΤ'. 1] 64, 65.

ται καὶ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ἢ ἐπὶ τοῦ κυρίου κτήματος ὑποθήκη. Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσιν ἐπὶ τε τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας, ἐκτὸς τῆς μόνον μέχρι τοῦ θανάτου τοῦ δικαιοῦχου διαρκείας τῆς ὑποθήκης, ἐὰν τὰ δικαιώματα ταῦτα ὡς διηνεκῇ, ὅπως συμβαίνει συνήθως.

Τὸ ἀνάπαλιν δὲ, ἐὰν ὁ καρπωτὴς ἐπικτησῇ τὴν κυριότητα ἢ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ὑποθήκη δὲν ἐκτείνεται εἰς τὴν κυριότητα, εἰ καὶ ἐλευθέραν πάσης ἐγγραφῆς, διότι οὐχὶ ἡ ἐπικαρπία, ἀλλ' ἡ ἰδιοκτησία εἶναι τὸ κύριον, ὃ ἐπανάγεται ἡ ἐπικαρπία, ὥστε δὲν ἐφαρμόζεται ὁ κανὼν καὶ ἡ ἐξάρεσις τῶν ἀρθρ. 26 καὶ 28 τοῦ νόμου, ἀφοῦ μάλιστα εἰς τὴν ἐπικαρπίαν ὀρίζεται ἴδιον φύλλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθηκῶν καὶ προσημειώσεων. Τὰ αὐτὰ χωροῦσι καὶ περὶ ἐμφυτεύσεως καὶ ἐπιφανείας.

690. Ἀλλ' ἐὰν ὁ κύριος παραχωρήσῃ ἐπὶ τοῦ κτήματος δουλείας, ἢ καταργήσῃ τὰς κεκτημένας, ἢ ἐντεῦθεν ἐλάττωσις τῆς ἀξίας τοῦ κτήματος δὲν δύναται νὰ βλάψῃ τὸν ὑποθηκικὸν δανειστήν, ὅθεν αὐταὶ λογίζονται μὴ παραχωρηθεῖσαι, ἢ μὴ ἀναιρεθεῖσαι, ὥστε ὁ ἐνυπόθηκος δανειστὴς ἐκποιεῖ τὸ κτῆμα, ὅποῖον ᾔν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐγγραφῆς.¹

Δηλὸν δὲ, ὅτι ταῦτα πάντα ἰσχύουσι καὶ κατὰ μείζονα λόγον ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας, ἐφ' ἧς, περιλαμβανομένης εἰς τὴν πλήρη τοῦ ὅλου κτήματος κυριότητα, λογίζεται κεκτημένη ὑποθήκη· τοὔτεστιν ἐὰν παραχωρηθῇ ἡ ἐπικαρπία ὡς ἴδιον δικαίωμα ὑπὸ τοῦ κυρίου εἰς ἄλλον, ὁ πρὸ τῆς παραχωρήσεως τὴν ὑποθήκην ἐπὶ τῆς ἀλωδότης κυριότητος κεκτημένος οὐδένα ὑφίσταται περιορισμὸν τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ. Τὸ αὐτὸ δὲ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως τῆς ἐμφυτεύσεως, ἢ τῆς ἐπιφανείας.

691. Περὶ τῶν κινητῶν παρακολουθημάτων τοῦ ἀκινήτου ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι, ἂν ταῦτα ἐκποιηθῶσιν εἰς τρίτους ὁ ὑποθηκικὸς δανειστὴς οὐδὲν ἔχει δικαίωμα ἀπαιτήσεως κατ' αὐτοῦ.² Τὰ κινητὰ δὲν φέρουσι πάντοτε ἀσφαλῆ σημεῖα ταυτό-

(1) Τρολὼν Privil. 777 843. Demolombe XII 748 καὶ ἐκ. Dalloz Privil. 1774 καὶ ἐκ. Γοέννερ Com. 1 σελ. 393.

(2) Ἀρθρ. 27 τοῦ Ν.

τητος, ὅθεν διὰ τοῦτο αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι δὲν ἐπιτρέπουσι τὴν κατὰ τρίτων ἐπιδιώξιν ἐμπραγμάτου δικαίωματος ἐπ' αὐτῶν.

Ἐκ τοῦ δόγματος τούτου τῶν νεωτέρων, ὅπερ ὅμως εἰσέτι δὲν καθιέρωσεν ὁ ἐν Ἑλλάδι ἰσχύων νόμος, ἐξηγεῖται διατὶ ἐπ' αὐτῶν δυνατὸν εἶναι μόνον τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα.

Ἀκολουθῶν τὰς ἀρχὰς ταύτας ὁ ἡμέτερος νόμος ὥρισε τὴν ἐξαίρεσιν, καθ' ἣν ἅμα τὰ κινήτα περιέλωσιν εἰς τρίτον δὲν ὑπόκεινται εἰς τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης.

692. Ἡ διοίκησις τῶν ἀκινήτων ἐξ ἀνάγκης ἀπαιτεῖ τὸν συνηχὴ ἀποχωρισμὸν τῶν κινήτων, ὧν τὰ μὲν εἰσὶ προσαυξήματα λ. χ. καρποὶ, ὀρυκτὰ κλπ., ἀποτελοῦντα τὴν συλλεγομένην πρόσ-οδον, τὰ δὲ παραρτήματα, ἅπερ πολλακίς ἀντικαθίστανται λ. χ. τ' ἀποτελοῦντα τὸ κτίριον μέρη. Καὶ αὐτὰ τὰ προσαυξήματα ἐνίοτε ἀντικαθίστανται ἐπὶ μεταβολῆς τοῦ ἀκινήτου, ὅπερ λ. χ. ἀπὸ δάσους μεταβάλλει ὁ κύριος εἰς ἀμπελῶνα, ἢ σιτοφόρον ἀγρόν.

Περὶ τούτων ἰσχύει ἡ αὐτὴ ἐξαίρεσις, ὅτι ἐξελθόντα τῆς κατο-χῆς τοῦ κυρίου τοῦ ἀκινήτου,¹ δὲν ὑπόκεινται πλέον εἰς τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης, ὥστε λόγῳ αὐτοῦ δὲν ἔχει ὁ ὑποθηκικός δανειστής κατὰ τρίτων ἀπαίτησιν περὶ αὐτῶν.

Καὶ ἂν μὲν ὁ δανειστής κατὰσχῃ μετὰ τοῦ ἀκινήτου τὰ κινήτα ταῦτα παρακολουθήματα πρὸ τῆς εἰς τρίτον παραδόσεως, ταῦτα ἀκολουθοῦσι τὴν τύχην τοῦ κυρίου κτήματος, ἂν ὅμως κατέσχε ταῦτα κατ' ἰδίαν, ὡς κινήτα μετὰ τὸν ἀποχωρισμὸν, ἢ κατὰταξις γίνεται περὶ αὐτῶν ὡς περὶ κινήτων, ὥστε δὲν λαμβάνεται ὅπ' ὅψιν τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα.²

Ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι δὲν εἶναι ἀναγκαῖα ἡ μνεῖα τῶν κινήτων παρακολουθημάτων ἐν τῇ περιγραφῇ τοῦ ἀκινήτου τῇ

(1) Ἡ ἐν τῷ ἄρθρ. 27 τοῦ Νόμ. ἔκφρασις «μετὰ τὴν ἐκποίησην» ἔχει πρὸς τὸν δὲν τὴν ἐννοίαν τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος, οὐχὶ τῆς ἀπλῆς ἐπὶ ἐκ-ποίησης ὑποχρέωσις.

(2) Ἰδίως περὶ τῶν καρπῶν παρατηρητέον, ὅτι οἱ συλλεχθέντες δὲν δύναν-ται νὰ κατασχέωσιν ὡς μέρη τοῦ ἀκινήτου, διότι δὲν ἀποτελοῦσι παρακολού-θημα αὐτοῦ. Ἄρθρον 7 καὶ 8 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων Νόμου πρὸς Τρελὼν Privil. et hyp. 404.

διδομένη διὰ τῆς περιλήψεως, διότι οὐδὲν ἐντεῦθεν παράγεται ἐπ' αὐτῶν ἐμπράγματον δικαίωμα.

693. Ἐκ τῶν προειρημένων ἔπονται οἱ ἐπὶ τῶν οἰκοδομῶν ἐφαρμοστέοι κανόνες.

Τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα τῆς ἐγγραφείσης ἐπὶ γυμνοῦ ἐδάφους ἐκτείνεται καὶ ἐπὶ τῆς κατόπιν ἐγερθείσης οἰκοδομῆς, ὅσον καὶ ἂν ᾖ πολυτελὲς καὶ βαρύτιμος.¹

Ἄν ἡ οἰκοδομὴ κατελύθῃ, ἡ καταπέση, ἡ οἰκοδομικὴ ὕλη ὑπόκειται ὡσαύτως εἰς τὴν ὑποθήκην, ἐνὸςφω εὐρίσκεται ἐπὶ τοῦ τόπου τοῦ κατεδαφισθέντος κτιρίου.² Ἄλλ' ἐάν ἐπὶ τοῦ ἐνυποθήκου γηπέδου πρόκηται νὰ ἐγερθῇ οἰκοδομὴ, τὸ δὲ πρὸς οἰκοδομὴν ὑλικὸν ἐτέθη ἐπὶ τοῦ γηπέδου, δὲν ὑπόκειται τοῦτο εἰς τὴν ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκην, πρὶν ἢ ἐνοικοδομηθῇ.

Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ ἐνυποθήκου δάσους, οὗ ἐξεκόπησαν τὰ δένδρα, μείναντος τοῦ ἐδάφους, τοῦτέστιν ἐνὸςφω ἡ τμηθεῖσα ξυλεία εὐρίσκεται ἐπὶ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος συγκατάσχεται καὶ συνεκποιεῖται μετ' αὐτοῦ, ἐνασκοῦντος καὶ ἐπ' αὐτῆς τοῦ ἐνυποθήκου δανειστοῦ τὰ ὑποθηκικά αὐτὰ δικάϊωματα· ὅμως ἐξαχθῇ τοῦ κτήματος, ἀποτελεῖ κινήτὸν, μὴ ὑποκείμενον εἰς τὸ πραγματικὸν δικαίωμα.⁴

694. Ἐὰν κατασχεθῇ τὸ ἀκίνητον οἱ ἐν τῷ καιρῷ τῆς κατασχέσεως μὴ συλλεχθέντες καρποὶ λογίζονται μέρος ἀναπόσπαστον τοῦ ἀκινήτου, ὥστε οὔτε ὁ κύριος δύναται νὰ διαθέσῃ αὐτοὺς ἐκποιουμένους μετὰ τοῦ κτήματος, οὔτε ὁ μισθωτῆς γίνεται πλέον κύριος τῶν μετὰ τὴν κατάσχεσιν συλλεχθέντων καρπῶν, οἵτινες ἀκολουθοῦσι τὴν τύχην τοῦ κυρίου κτήματος.⁵

Περὶ τῶν ἀφ' ἑαυτῶν ἀποχωρισθέντων (separati), μνηστέον δὲ συλλεχθέντων καρπῶν δεόν, κατὰ τὸ ἄρθρ. 962 τῆς πολ. δικ. νὰ ἀποφανθῶμεν, ὅτι ἐνὸςφω δὲν συλλεχθῶσι (percepti) ἀνή-

(1) Ἄρθρ. 26 Νόμ.

(2) Θεωρουμένη ἀκίνητον κατὰ τὸ ἄρθρ. 9 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου.

(3) Ἄρθρ. 8 τοῦ περὶ διακρ. κτ. νόμου.

(4) Ἄρθρ. 27 τοῦ περὶ ἱπ. Νόμ.

(5) Ἄρθρ. 961 καὶ 962 τῆς πολ. δικον.

κουςιν εἰς τὸ κτῆμα καὶ ὑπόκεινται εἰς τὴν ὑπόθεσιν,¹ ἐνῶ κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον ἡ ὑπόθεσις δὲν ἐκτείνεται εἰς τοὺς ἀποκεχωρισμένους (separati)²

695. Ὁ νόμος οὐδόλως ἀφαιρεῖ, οὔτε περιορίζει τὴν τοῦ ὀφειλέτου ἐξουσίαν τοῦ διαχειρίζεσθαι τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα, ἀφοῦ καὶ νὰ ἐκποιήσῃ δύναται αὐτό· ἀπαγορεύει ὅμως φυσικῶς τῷ λόγῳ τὴν ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος κατὰχρησιν τῆς ἐξουσίας ταύτης, πρὸς βλάβην τοῦ κτήματος, οὗ ἀφανίζεται, ἢ ἐλαττοῦται ἡ ἀξία.³

Ἐάντις ὀφείλῃ ὅλην τὴν ἀξίαν τοῦ ἐνυποθήκου ἀκινήτου, ὅπερ δὲν εἶναι σπάνιον, πείθεται δὲ, ὅτι αὐτὸ καὶ μόνον θέλει χρῆσιμεῦσαι εἰς ἀπότισιν τῶν χρεῶν του, οὐδεμίαν ἔχων ἄλλην περιουσίαν, δύναται νὰ μὴ φροντίζῃ ἐπιμελῶς περὶ τῆς καλῆς αὐτοῦ διοικήσεως καὶ συντηρήσεως ἵσως μάλιστα θεωρήσῃ κέρδος πᾶν ὅ,τι δυνήσῃ νὰ ἀποσπάσῃ ἀπ' αὐτοῦ, ὡς καταδεδικασμένου εἰς ἀπώλειαν δι' αὐτὸν, ὅθεν, εἴτε ἐξ ἀμελείας, εἴτε ἐκ προθέσεως τοῦ ὀφειλέτου ἐλαττοῦται ἡ τοῦ ἀκινήτου ἀξία, ἢ καὶ καταστρέφεται, ὁ νόμος παρεμβαίνει πρὸς ἀποτροπὴν τοῦ κακοῦ.

Ἐλάττωσις τῆς ἀξίας λογίζεται καὶ ἡ παραχώρησις δουλείας, οἷον χρήσεως, οἰκήσεως κλπ. Πρὸς ἀποτροπὴν τῆς ἐντεθεν προσγενομένης, ἢ ἀπειλουμένης ζημίας τοῦ πιστωτοῦ, ὁ νόμος ὀρίζει τρία τινά.

α) Τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους πρὸ τῆς προθεσμίας.

β) Τὴν δικαστικὴν ἀπαγόρευσιν τῶν ἐπιβλαβῶν πράξεων.

γ) Τὴν παραχώρησιν ὑπόθεσιν ἐπὶ ἄλλων κτημάτων, ἀναπληρούσας τὴν ἐκλιποῦσαν ἀσφάλειαν.

Τὸ πρῶτον μέτρον δὲν χρήζει ἰδίας ἀναπτύξεως, ἀλλὰ μόνον τὸ δικαστήριον, ἐκτιμῶν τὰς περιστάσεις, δύναται νὰ κηρύξῃ τὸ χρέος ἀπαιτητὸν καὶ πρὸ τῆς προθεσμίας.

Κατὰ δὲ τὴν σαφὴ διάταξιν τοῦ νόμου εἰς τὸν δανειστὴν ἀπὸκειται ἡ ἐκλογὴ, εἴτε τῆς ἀμέσου ἀπαιτήσεως τοῦ χρέους, εἴτε τῆς ὑπόθεσιν ἐπὶ ἄλλων κτημάτων, ἀλλ' ἐνίοτε τὸ ἐνυπόθηκον

(1) "Δρ. 62. Na φυλάττῃ τοὺς ὑστερον συλλεχθέντας.

(2) Bauern. N. § 33. "Rechtsdörger B. σ. 316.

(3) "Δρ. 7 τοῦ περὶ Ἰπθ. Νόμ.

χρέος είναι αδύνατον νὰ κηρυχθῇ ἀπαιτητὸν, ὡς ἐπὶ τῆς ὑποθήκης πρὸς ἀσφάλειαν τῆς προικὸς, ἢ τῆς κινητῆς περιουσίας τοῦ ἀνηλίκου, ὅτε δεόν νὰ γενῇ ἡ χρῆσις ἄλλων μέσων.

696. Ἀλλὰ δύσκολον εἶναι νὰ νοήσῃ τις πῶς θέλει ἐκτελεσθῇ ἡ ἀπαίτησις τοῦ πιστωτοῦ τοῦ νὰ ἐμποδισθῇ ὁ χρεώστης διὰ τῆς δικαστικῆς ὁδοῦ ἀπὸ τῶν ἐπιβλαβῶν πράξεων ἐπὶ τοῦ κτήματος. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ἀφαιρεῖ κλίματα, δένδρα, παραρτήματα ἀκινήτου, πῶς θέλει ἀπαγορευθῇ αὐτῷ ἡ περαιτέρω ἐπιχειρήσεις τοιούτων πράξεων; Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ἐπὶ παραλειπτέων πράξεων ἀπειλεῖται χρηματικὴ ποινὴ, διὰ τὴν ὑποτροπὴν δὲ διατάσσεται ἐγγυοδοσία. Πρὸς τί αἱ καταγνώσεις χρηματικῶν ποινῶν κατὰ τοῦ μὴ δυναμένου νὰ τὰς πληρώσῃ καὶ αἱ τῆς ἐγγυοδοσίας διατάξεις, ἂν ἀδυνατεῖ νὰ δώσῃ ὁ εἰς αὐτὴν ὑποβληθεὶς; ὅθεν πάντως ματαίᾳ ἡ διάταξις.

Ἐννοοῦμεν τὸν ὑπὲρ τῆς ἐθνικῆς τραπέζης τῆς Ἑλλάδος εἰδικὸν ὅρισμόν, καθ' ὃν, τῇ αἰτήσῃ αὐτῆς, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης μὴ καταβάλλῃ ἐμπροθέσμῳς τὸ χρέος, διορίζεται μεσεγγυοῦχος πρὸς διαχείρισιν τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος καὶ εἰσπραξίν τοῦ εἰσοδήματος, ἀλλ' ὁ ὅρισμός οὗτος δὲν ἔχει, ὡς πρὸς τὸν λόγον, τί κοινὸν πρὸς τὴν προκειμένην διάταξιν, εἰ καὶ δύναται νὰ πληρῶσῃ τὸν σκοπὸν αὐτῆς.

Περὶ τοῦ ποσοῦ, δι' ὃ θέλει δοθῇ πρὸς ἀναπλήρωσιν ζητούμενη ὑποθήκη, ἀποφασίζει τὸ δικαστήριον διαφωνούντων τῶν ἐνδιαφερομένων. Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ἡ πρόσθετος αὕτη ὑποθήκη ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς αὐτῆς.

697. Ἀλλ' ἐὰν ἡ ἐλάττωσις τῆς ἀξίας τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος ἐπέλθῃ ἐξ ἀμελείας, ἢ δόλου τοῦ τρίτου κυρίου, ὁ πιστωτῆς¹ δύναται νὰ ἀπαίτησῃ παρ' αὐτοῦ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ υποθηκικοῦ χρέους, ἂν δὲν προτιμᾷ νὰ προκαλέσῃ διὰ τῆς δικαστικῆς ὁδοῦ τὴν ἀπαγόρευσιν τῶν ἐπιβλαβῶν πράξεων τοῦ ἢ ἡ πρακτικὴ ἀξία εἶναι λίαν ἀμφίβολος κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ περὶ τῆς τοιαύτης ἀπαγορεύσεως τοῦ ὀφειλέτου εἰρημένα.

Ἰσως περιττὸν νὰ προσθέσωμεν, ὅτι ὁ νόμος, δίδων τῷ πι-

(1) Ἀρθρ. 13 τοῦ περὶ Ὑπ. Ν.

στωτῇ τὸ δικαίωμα ἐν τῷ θέματι τούτῳ νὰ ζητήσῃ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, ἐννοεῖ κυρίως, ὅτι δὲν ἔληξεν εἰσέτι ἡ τῆς πληρωμῆς προθεσμία, διότι ἐπὶ ἀπαιτητοῦ χρέους ἡ ἐξουσία τοῦ ἀπαιτῆσαι τὴν πληρωμὴν οὐδόλως ἥρτηται ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου προξενουμένης βλάβης τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος· ἀλλ' ἐκτὸς τούτου ὁ τρίτος κύριος ὑπόκειται καὶ εἰς ἀποζημίωσιν.

698. Ἐπὶ τῆς ἐκ πυρκαϊᾶς τυχαίας καταστροφῆς, ἂν τὸ ἀκίνητον ᾖ ἡσφαλισμένον κατὰ τοῦ πυρὸς, μετριάζεται, ἢ καὶ ἀνορθοῦται ἐντελῶς ἢ βλάβῃ· ὁ νόμος δὲν ἐπιβάλλει εἰς τὸν ὀφειλέτην τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἀσφαλίσῃ τὸ ἀκίνητον κατὰ τοῦ κινδύνου τοῦ πυρὸς, ἀνδρῶς ἢ οἰκοδομῇ ᾗ ἡσφαλισμένη, ὅτε ἐνεγράφῃ ἡ ὑπόθήκη, θεωρεῖ ἐλάττωσιν ἀσφαλείας τὴν παρὰ τοῦ κυρίου παράλειψιν τοῦ ἀνανεῶσαι τὴν ἀσφάλειαν μετὰ τὴν λήξιν τοῦ χρόνου αὐτῆς καὶ παρέχει τῷ πιστωτῇ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἀπαιτήσῃ ἀμέσως καὶ πρὸ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας, τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους· ὁ νόμος, ὁμιλῶν περὶ κυρίου, ἐννοεῖ, ὅτι τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο χωρεῖ, καὶ ἂν ὁ τρίτος κύριος μὴ ἀνανεώσῃ τὴν πυρασφάλειαν.

699. Ἡ διὰ τῆς ὑποθήκης ἡσφαλισμένη ἀπαίτησις ὑπόκειται εἰς τὴν κοινὴν παραγραφὴν διὰ τῆς ἐγγραφῆς ὅμως τῆς ὑποθήκης διακόπτεται ἡ παραγραφή, ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ματαιοῦται, ἐὰν ἡ ἐγγραφή, ἢ ἡ προσημείωσις ἐξαλειφθῇ ὡς παρὰ τὸν νόμον γενομένη.¹ Διὰ τὴν ἡ διακοπὴ αὕτη χωρεῖ ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς καὶ οὐχὶ ἀπὸ τῆς εἰς τὸν ὀφειλέτην γνωστοποιήσεως; Διότι ἡ παράλειψις τῆς γνωστοποιήσεως συνεπάγεται πρόστιμον κατὰ τοῦ παραλείψαντος, τὴν δὲ γνῶσιν τῆς ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τεκμαίρεται ὁ νόμος ὡς ἐκ τῆς δημοσιότητος αὐτῶν. Ἀπὸ τῶν πράξεων δὲ τούτων ἄρχεται νέα παραγραφή, ἀλλ' ἡ διακοπὴ αὕτη χωρεῖ μόνον ὑπὲρ τοῦ προσώπου, πρὸς οὗ τὴν ἀσφάλειαν ἐγένετο ἡ ἐγγραφή.

(1) Ἀρθρ. 21 καὶ 25 τοῦ Νόμου.

ΤΜΗΜΑ Δ'.

Τὰ ἐκ τῆς ὑποθήκης δικαίωματα.

Α'. ΚΑΤΑ ΤΟΥ ΟΦΕΙΛΕΤΟΥ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

700. Σχέσις τοῦ ὑποθηκικοῦ πιστωτοῦ πρὸς τὸν ὀφειλέτην, τὸν τρίτον κύριον καὶ τοὺς ἑτέρους ὑποθηκικούς πιστωτάς. Σχέσις πρὸς τὸν ὀφειλέτην πρὸ τοῦ ληξιπροθέσμου τῆς ἀπαιτήσεως.

701. Ἐκχώρησις τῆς ἀπαιτήσεως μετ' αὐτῆς ὑποτίθεται συμπαραχωρηθεῖσα καὶ ὑποθήκη. Πρὸς ἕτερον πιστωτὴν μεταλλαγή τῆς τάξεως τῆς ἐγγραφῆς.

702. Καταχώρισις τῆς ἐκχώρησεως εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν. Πῶς γίνεται; Ἡ καταχώρισις ἰσχύει ὡς γνώστοποίησις τῆς ἐκχώρησεως εἰς τὸν ὀφειλέτην;

703. Ἡ παράλειψις τῆς καταχώρισεως δὲν συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐκχώρησεως, ἀλλ' ἄλλα ἀτοπήματα. Τίνα;

704. Ἐκχώρησις μέρους τῆς ἀπαιτήσεως. Ἐπὶ συνδρομῇ τοῦ ἀρχικοῦ πιστωτοῦ μετὰ τῶν ἐκδογέων δὲν ὑπάρχει μετὰ αὐτῶν προτίμησις;

705. Λόγοι τῶν ἀντιδοξούντων.

706. Ὁ πιστωτὴς ἔχει τὴν ἐκλογὴν μετὰ τῆς προσωπικῆς καὶ τῆς ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς. Τί ζητεῖ δι' ἑκατέρας αὐτῶν;

707. Ἐξουσία τοῦ ὀφειλέτου τοῦ διοικεῖν καὶ διαθέτειν τὸ ἐνυπόθηκον μέχρι τῆς ἐκποίησεως αὐτοῦ. Σύμβασις τοῦ μὴ παραχωρῆσαι ἑτέραν ὑποθήκην. Ναρκὰ τὴν ἀκίνητον κτῆσιν, ὡς ὄργανον πίστεως.

708. Δικαστικὴ ἀπαγόρευσις περαιτέρω ἐγγραφῶν. Ἀνεφάρμοστος. Ἀντ' αὐτῆς ἀκυρότης πάσης ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου μετὰ τὴν κατάσχεσιν παραχωρουμένης ὑποθήκης. Δηλοποίησις τῆς κατασχέσεως εἰς τὸν φύλακα τῶν ὑποθηκῶν καὶ ἐγγραφή αὐτῆς, πρὸς ἀποτροπὴν τῆς κτήσεως ἀκύρου ὑποθήκης.

709. Ἰσχύς τῶν δικονομικῶν τούτων ὁρισμῶν καὶ ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου. Κατὰ τὸν περὶ μεταγραφῆς νόμον ἡ ἐγγραφή ἔδει νὰ γίνῃται ἐν τοῖς βιβλίοις αὐτῆς.

710. Ἡ ἀκυρότης τῶν μετὰ τὴν κατάσχεσιν ὑποθηκῶν ἀργεὶ ἐπὶ τῶν νόμῳ, ἢ δικαστικῇ ἀποφάσει ἢ ἰδιωτικῇ βουλήσει, πρὸ τῆς κατασχέσεως ἐκδηλωθεῖση, ἐγγραφομένων.

711. Τίτλος πρὸς ἐγγραφήν μὴ ἐγγεγραμμένος, προγενέστερος ὅμως τῆς κατασχέσεως, ἐὰν ἢ ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως, παρέχει προτίμησιν καὶ πρὸ τοῦ κατασχόντος. Προσημειώσεις μετὰ τὴν κατάσχεσιν.

712. Ἐπὶ κοινοποίησεως κατασχέσεως καὶ ἐγγραφῆς ὑποθήκης κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν πῶς ρυθμίζεται ἡ προτίμησις;

713. Ἐγγραφή ὑποθήκης ἐπὶ κτημάτων τοῦ πτωχεύσαντος· τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς ῥυθμίζουσιν ὅ,τι περὶ ὑποθ. νόμ. καὶ ὁ ΨΛΣΤ'. νόμος.

714. Ἀλλ' ὁ μὴ ἐγγραφείς τίτλος, καίτοι ἀποκτηθεὶς μετὰ τὴν παῦσιν τῶν πληρωμῶν, ἢ ἐντὸς 10 ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς, παρέχει προτίμησιν πρὸ τῶν ἐγγειρογράφων πιστωτῶν; Ὁχι.

715. Ἀκυρώσιμος ἡ ἐγγραφή ὑποθήκης καὶ δυνάμει τίτλου πρὸ τῆς ἀνωτέρω ἐποχῆς. Ὅροι τῆς ἀκυρώσεως καὶ λόγος αὐτῆς; Οὐτε ὁ τοιοῦτος τίτλος παρέχει προτίμησιν.

716. Σιωπὴ τοῦ νεωτέρου νόμου περὶ τῶν ἐντὸς τῆς ἐν λόγῳ προθεσμίας κεκτημένων προνομίων. Εὐλογος.

717. Ἐγγραφή ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ πτωχεύσαντος, ἐπιμελεία τῶν συνδίκων. Ἀποτέλεσμα αὐτῆς.

718. Προσημείωσις ἐντὸς τῆς ἐν λόγῳ προθεσμίας. Ἀκυρος.

700. Τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα ὑφίσταται, ἐνόσω δὲν ἐξοφληθῇ ἡ ἀπαίτησις, εἰς οἷαυδήποτε ἐξουσίαν καὶ ἂν μεταβῇ τὸ ἀκίνητον· ἐπειδὴ δὲ καὶ ἄλλοι δύνανται νὰ ἀποκτήσωσιν ὑποθήκην ὁ ὑποθηκικὸς δανειστὴς συνάπτει διὰ τῆς ὑποθήκης σχέσεις οὐ μόνον πρὸς τὸν ὀφειλέτην, ἀλλὰ πρὸς τὸν τρίτον κύριον καὶ πρὸς ἑτέρους ὑποθηκικοὺς δανειστάς· ἐκ τῶν σχέσεων δὲ τούτων γεννῶνται πολλὰ θέματα ἄξια τῆς ἡμετέρας μελέτης· ἡ σχέσις τοῦ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ πρὸς τὸν ὀφειλέτην, πρὸς τὸν τρίτον κύριον τοῦ ἀκινήτου καὶ τέλος πρὸς ἄλλους ὑποθηκικοὺς δανειστάς.

Πρὸ τῆς λήξεως τοῦ χρόνου τῆς πληρωμῆς τῆς ἀπαιτήσεως ὁ δανειστὴς οὐδὲν ἔχει νὰ πράξῃ, ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω εἰρημέων, ἐπὶ ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος.

701. Δύνανται ὅμως νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν διὰ τῆς ὑποθήκης ἡσφαλισμένην ἀπαίτησιν μετὰ τῆς ὑποθήκης.¹ Περὶ τῆς ἐκχωρήσεως μόνου τοῦ ὑποθηκικοῦ δικαίωματος σιωπᾷ ὁ νόμος, ἀλλ' αἱ διατάξεις αὐτοῦ περὶ τοῦ ὁρισμοῦ τῆς ὑποθήκης καὶ περὶ ἐκχωρήσεως τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως ἐνδεικνύουσιν ἀρκούντως, ὅτι θεωρεῖ οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς ὑποθήκης τὸ παρεπόμενον αὐτῆς καὶ ἐπομένως τὸ ἀναπόσπαστον ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἀσφαλίζει (πρβλ. § § 433 καὶ 434).

(1) Ἄρθρ. 37 τοῦ Ν.

Ὁ ὑποθηκικός πιστωτής δύναται καὶ νὰ μεταλλάξῃ μετ' ἄλλου ἐγγεγραμμένου τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς, ὡς δύναται καὶ νὰ παραιτηθῇ ἐντελῶς τοῦ ὑποθηκικοῦ δικαίωματος.

Πραγματευθέντες περὶ τοῦ ἄρθρου 20 τοῦ νόμου εἶπομεν, ὅτι ἐπὶ ἐγγραφῆς κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν δύναται ὁ εἰς τῶν ὑποθηκικῶν δανειστῶν νὰ παραχωρήσῃ προτεραιότητα εἰς ἄλλον, ἀλλ' ἡ παραχώρησις αὕτη οὐδόλως κωλύεται καὶ ἐπὶ ἐγγραφῶν κατὰ διαφόρους ἡμέρας γενομένων, ἐὰν μὴ προσβάλλωνται δικαίωματα τρίτων.

Ἐὰν ἐπὶ τῆς ἐκχώρησεως ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως μὴ γένηται λόγος περὶ τῆς ὑποθήκης, οὐδαμῶς ἔπεται ἐκ τούτου, ὅτι αὕτη ἀποσβέννεται, ἀλλὰ μᾶλλον λογίζεται συμπαραχωρηθεῖσα, καθὼς παρακολούθημα τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως.¹

702. Ἡ ἐκχώρησις μεταβάλλει τὸ πρόσωπον τοῦ δικαιουμένου νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἀπαίτησιν, ὥστε ἡ ἐν τῷ βιβλίῳ ἐγγραφὴ δὲν παρίστανται πλέον τὴν ἀληθῆ τῶν πραγμάτων κατάστασιν, ὅθεν δέον νὰ καταχωρισθῇ ἡ ἐκχώρησις ἐν τῷ οἰκείῳ τόπῳ, ὡς σημειώσις τῆς μεταβολῆς τοῦ δανειστοῦ· ῥητῶς μὲν δὲν ἀναφέρει ὁ νόμος τὴν καταχώρισιν ταύτην, ἀλλ' ἐν τῷ ἄρθρ. 74 ἀριθμοῦνται ἐν παραδείγματι μεταγενέστεραι σημειώσεις ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ περὶ μεταβολῶν, ὧν ἡ προκειμένη δὲν εἶναι ἡ ἥττον σπουδαία· ἀφοῦ δὲ καὶ αὕτη ἡ μεταβολὴ τῆς κατοικίας τοῦ πιστωτοῦ καταχωρίζεται ἐν τῇ στήλῃ ταύτῃ, πόσω μᾶλλον δέον νὰ δεχθῶμεν τὴν καταχώρισιν τῆς μεταβολῆς τοῦ προσώπου, τοῦ ἐνασκήσοντος τὴν ἀπαίτησιν.

Ὅπως καταχωρισθῇ ἡ ἐκχώρησις² δέον νὰ πιστοποιηθῇ παρὰ τῷ ὑποθηκοφύλακι· πρὸς τοῦτο ἀνάγκη, ἢ νὰ προσαχθῇ δημόσιον ἐγγραφον ἐμφαίνον τὴν ἐκχώρησιν, ἢ νὰ ἐμφανισθῇ αὐτοπροσώπως ὁ ἐκχωρῶν ἐνώπιον τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ὅπως συναχθῇ παρ' αὐτοῦ ἔκθεσις περὶ τῆς συναινέσεως αὐτοῦ, ὥστε τοῦ λοιποῦ ἐν τοῖς βιβλίοις νὰ ἐμφαίνεται ἀντ' αὐτοῦ ἄλλος πιστωτής.³

(1) Καλλ. τόμ. Β. § 548.

(2) Ὅτις ὡς γνωστὸν (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Γ'. σελ. 10) δὲν ἀπαιτεῖ τὴν συναινέσιν τοῦ ὑφαιλέτου.

(3) Περὶ τοιαύτης αὐτοπροσώπου ἐμφανίσεως πραγματεύονται τὰ ἄρθρ. 70 καὶ 86 τοῦ Ν. πρὸλ. καὶ ἄρθρ. 37 Διατ.

Ἡ ἐκχώρησις ὅμως δὲν ἀφαιρεῖ τῷ ἀρχικῷ πιστωτῇ (ἐκχωρητῇ) τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐνασκῆσαι τὴν ἀπαιτήσιν κατὰ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου.¹ Ἡ ἐξουσία αὕτη ἀφαιρεῖται διὰ τῆς εἰς τὸν ἐκχωρηθέντα ὀφειλέτην ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως γνωστοποιήσεως τῆς ἐκχώρησεως.² Ἄλλ' ἢ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν καταχώρισις τῆς ἐκχώρησεως ἰσχύει ὡς γνωστοποιήσις αὐτῆς πρὸς τὸν ἐκχωρηθέντα ὀφειλέτην; Νομίζομεν ὅχι, διότι οὔτε ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως³ πρὸς τὸν ὀφειλέτην γενομένη γνωστοποιήσις δύναται νὰ λογισθῇ, οὔτε δύναται νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ὀφείλει καθ' ἐκάστην νὰ ἐπισκεπτήται τὸ ὑποθηκικὸν γραφεῖον, ὅπως παρατηρῇ μὴ ἢ κατ' αὐτοῦ ἀπαιτήσις ἐξεχωρήθῃ εἰς ἄλλον.⁴

703. Ἡ παράλειψις τῆς καταχώρισεως τῆς ἐκχώρησεως, καθὼς σπουδαίου στοιχείου πρὸς περαιτέρω ρύθμισιν τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως καὶ τῆς τύχης τῆς ὑποθήκης,⁵ δύναται νὰ ἐπιφέρῃ σπουδαία ἀτοπήματα.

Ἐὰν ὁ ἐκχωρητής, φαινόμενος κατὰ τὸ βιβλίον δικαιούχος τῆς ἀπαιτήσεως, συναινέσῃ ἐκ συμπαιγνίας μετὰ τοῦ ὀφειλέτου

(1) Ἐνοχ. Δικαίου τόμ. 3 σελ. 47.

(2) Κ. [8. 42] 3. Β. [ΚΣΤ'. 4] 37.

(3) Δὲν ἀρκεῖ ἡ παρὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ γνωστοποιήσις. Καλλιγᾶ Γ. § 433.

(4) Ὁ Καλλιγᾶς φαίνεται ἀντιδοξῶν. Β. § 519. Πρὸς. ἀπόφ. Α. Π. 1 τοῦ 1853 Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης λάβῃ ἐκ τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν γνῶσιν τῆς ἐκχώρησεως, βεβαίως θέλει ἀντιστῇ εἰς τὴν κατ' αὐτοῦ ὑπὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ ἐνασκῆσαι τῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλ' ἐὰν πληρώσῃ, ἀγνοῶν τὴν ἐκχώρησιν, βεβαίως ἀπελλάσσεται τῆς ἀπαιτήσεως, καίτοι κατεχωρισμένης ἐν τῷ βιβλίῳ τῆς ἐκχώρησεως. Δυσκόλως δὲ δύναται τις νὰ νοήσῃ, διατί ὁ ὀφειλέτης, ζητούμενος νὰ πληρώσῃ καὶ οὐδεμίαν λαβὼν γνῶσιν τῆς ἐκχώρησεως, θέλει ἀναβάλῃ τὴν πληρωμὴν, ἕως οὗ ἐξετάσας τὰ τῶν ὑποθηκῶν βιβλία μάθῃ, μὴ ὑπάρχει ἐκχώρησις τῆς ἀπαιτήσεως. Πόσας δυσκολίας ἡ δόξα αὕτη πῶτεν ἐπιφέρει εἰς τὰς συναλλαγὰς, ὅταν, ὡς πολλάκις συμβαίνει, ὁ πιστωτής καὶ ὁ ὀφειλέτης κοινοῦσι μακρὰν τοῦ τόπου, ἐνθα καίτοι τὸ ἐνοπότερον κτήμα!

(5) Ὁ βουαρικὸς (ἀρθρ. 53) καὶ ὁ ἰταλικὸς νόμος, (ἀρθρ. 1994), φητὶς ἀναφέρουσιν αὐτὴν κατακρίνεται δὲ ὁ γαλλικὸς παραλιπὼν αὐτήν, ἐνῶ ὁ νόμος τῆς 27 Ἰουνίου 1797 ἀπῆται αὐτήν. Κατὰ τὸν βαυαρικὸν μάλιστα νόμον ὁ τὸ πρὶ τῆς ἐκχώρησεως δημόσιον ἔγγραφον συντάσων συμβολαιογράφος ὀφείλει νὰ προσεγγίξῃ αὐτὸ εἰς τὸν ὑποθηκαφύλακα πρὸς καταχώρισιν. Ρίγελ-βέργκερ. Μέρος Β'. § 87. σημ. 19.

εἰς τὴν ἐξάλειψιν τῆς ὑποθήκης, ὁ ἐκδοχέως, καίτοι γνωστοποιήσας τὴν ἐκχώρησιν εἰς τὸν ὀφειλέτην, δὲν δύναται, ἐπιδιώκων τὴν ἀκύρωσιν τῆς ἐξαλείψεως, νὰ προσβάλῃ δικαίωμα τῶν ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ ἀποκτησάντων ὑποθήκας ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος.

Ἐκτὸς τούτου οἱ μὴ εὐρίσκοντες ἐν τοῖς βιβλίοις τῶν ὑποθηκῶν σημείωσιν τῆς ἐκχωρήσεως δύνανται νὰ νομίζωσιν, ὅτι ὁ ἀρχικὸς δανειστὴς ἐξακολουθεῖ ὡς δικαιοῦχος τῆς ἀπαιτήσεως καὶ νὰ ἀγοράσωσιν αὐτὴν παρ' αὐτοῦ, ἢ νὰ κατάρχωσιν εἰς χεῖρας τοῦ ὀφειλέτου τὰ παρ' αὐτοῦ τῷ ἀρχικῷ δικαιοῦχῳ ὀφειλόμενα, κατόπιν δὲ, ἀνακαλυπτομένης τῆς προηγουμένης ἐκχωρήσεως, νὰ ἀναφανῇ, ὅτι οὐδὲν ἀπέκτησαν δικαίωμα διὰ τῆς ἀγορᾶς ἢ τῆς κατασχέσεως, παρασυρθέντες εἰς ταύτας διὰ τῆς ἐν τοῖς βιβλίοις παραλείψεως τῆς ἐκχωρήσεως.

704. Ὁ ἀρχικὸς δανειστὴς δύναται νὰ ἐκχωρήσῃ καὶ μέρος τῆς ἀπαιτήσεως ὅτε πλείονες ἔσονται οἱ τῆς ἀπαιτήσεως δικαιοῦχοι, ἀλλ' ἐὰν τὸ ἐκπλειστήρισμα τοῦ ἐνυποθήκου ἀκινήτου μὴ ἀρκῇ εἰς πληρωμὴν πάντων, ζητεῖται ἐὰν τὸ ποσὸν τοῦτο διανεμηθῇσεται συμμέτρως μεταξὺ τοῦ ἀρχικοῦ πιστωτοῦ καὶ τῶν ἐκδοχέων αὐτοῦ, ἢ ἐὰν ὑπάρχῃ μεταξὺ αὐτῶν προτίμησις τις κατὰ λόγον τῆς καταχωρίσεως ἐκάστης ἐκχωρήσεως ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν.

Λόγῳ τοῦ κανόνος τοῦ ἀδιαίρετου τῆς ὑποθήκης, καθ' ὃν πᾶν μέρος τοῦ ὑποκειμένου κτήματος ἀσφαλίζει τὴν ὅλην ἀπαίτησιν, καὶ τὸ ὅλον ἀκίνητον πᾶν μέρος αὐτῆς,¹ οὐδεμία προτίμησις ὑπάρχει μεταξὺ τῶν πλειόνων ἐκδοχέων.

Τῷ ὄντι ἐὰν ὁ ἐκχωρητὴς μετατιθῇ μέρος τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, ἢ ἐνὶ ἀνήκουσα ἀπαίτησις διαιρεῖται (κατ' οὐσίαν) εἰς πλείους, ἀλλὰ πᾶσαι ὀχυροῦνται δι' ὑποθήκης κατὰ τὸ αὐτὸ χρονικὸν σημεῖον ἀποκτηθείσης· τοῦ θέλομεν στηρίζει τὴν προτίμησιν τοῦ ἐκδοχέως ὡς πρὸς τὴν εἰς αὐτὸν ἐκχωρηθεῖσαν (τὰ εἰς αὐτὸν ἐκχωρηθὲν μέρος) ἀπαίτησιν;²

(1) Ἀρθρ. 26 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

(2) Ἀρθρ. 20 καὶ 37 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

Ὁ ἐκχωρητὴς δύναται βέβαια νὰ συνομολογήσῃ πρὸς τὸν ἐκδοχέα, ὅτι, ἐν περιπτώσει τοῦ ἀναξιοχρέου τοῦ ὀφειλέτου, θέλει ἀποζημιώσῃ αὐτὸν, ἀλλ' ἐν ἑλλείψει τοιαύτης συνομολογήσεως δὲν εὐθύνεται οὔτε ἐπὶ τῆς ἐπὶ ἀνταλλάγματι ἐκχωρήσεως διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ ὀφειλέτου.¹

705. Οἱ ἐπὶ τῆς ἐν μέρει ἐκχωρήσεως τὴν προτίμησιν τοῦ ἐκδοχέως δεχόμενοι² στηρίζονται εἰς τὸν λόγον, ὅτι ὁ λαβὼν τὸ ἀντάλλαγμα τοῦ ἐκχωρηθέντος μέρους, προσκρούει πρὸς τὴν καλὴν πίστιν, ἐὰν παρακωλύσῃ τὴν πλήρη ἱκανοποίησιν τοῦ ἐκδοχέως. Ἀλλὰ δυσκόλως θέλομεν πείσει τινὰ, ὅτι ὁ ἐπιδιώκων τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον προσκρούει εἰς τὴν καλὴν πίστιν, ἂν διὰ τῆς ἐπιδιώξεως ταύτης περιορίζηται ἢ ἐπιδιώξῃ τῆς ἐτέρῳ ἀνηκούσης ἀπαιτήσεως· ὅθεν ὀρθότερα ἢ δόξα, καθ' ἣν ὅ,τε ἐκχωρητὴς καὶ ὁ ἐκδοχεὺς δεῖν νὰ ὑποστῶσι συμμέτρως τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἀνεχείας τοῦ ὀφειλέτου.³

706. Ἐὰν ἡ πίστωσης ᾖ αἰτητὴ, ὁ πιστωτὴς ἔχει κατ' ἐκλογὴν διττὸν μέσον πρὸς ἐπιδιώξιν αὐτῆς κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ ἐγείρει τὴν προσωπικὴν ἀγωγὴν, τὴν ἐκ τῆς ἀπαιτήσεως πηγάζουσιν, ἢ τὴν ἐμπράγματον, ἢ δὲ χρῆσις τῆς ἐτέρας αὐτῶν δὲν ἀποκλείει τὴν τῆς ἄλλης.⁴

Διὰ τῆς ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς ὁ πιστωτὴς ζητεῖ τὴν ἐξόφλησιν ἐκ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, αὐδὲν ἄλλο ἐπιδιώκων, ἢ τὴν ἀναγκαστικὴν αὐτοῦ ἐκποίησιν πρὸς τὴν διὰ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεως· ἢ ἐκποίησις τοῦ κτήματος καὶ ἡ πληρωμὴ τῶν πιστωτῶν γίνονται κατὰ τοὺς

(1) Πρβλ. Οὐίνδσχαϊτς 2 § 336 σημ. 3.

(2) Τρολὼν ἄρθρ. 367 καὶ ὁ παρ' αὐτοῦ παρατιθέμενος Γρενιέρ 1 93.

(3) Πρβλ. 'Ρεγελστέργερ Μέρ Β' § 88 σελ. 437. Δαλλεζ Privil. et hyp. ἄρθρ. 495. Οὕτως ἔλυσεν τὸ ζήτημα καὶ ἡ γαλλ. νομολογία· ἀλλ' ἐὰν ἡ ἐκχωρητὴς μέρους τῆς ἀπαιτήσεως ἐγένετο πρὸς πληρωμὴν ὀφειλῆς (διὰ δόσεως ἀντὶ πληρωμῆς); Τὸ ἐν Μινχάϊμ ἀνώτατον δικαστήριον ἔκρινεν, ὅτι ὁ ἐκχωρητὴς δεῖν νὰ ἐνδῶσῃ εἰς τὸν ἐκδοχέα ἐπὶ τοῦ ἀνεπαρκούς τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, διότι προσβάλλει τὴν καλὴν πίστιν τοῦ ὀφειλέτου, ὁ ἀπαρτῶν ἀπὸ τοῦ εἰκείου πιστωτοῦ ὅ,τι ἴδωκεν αὐτῷ πρὸς πληρωμὴν τῆς ὀφειλῆς. Σιέουφφερτ Ἀρχαίων τὸμ. IX ἀρ. 280.

(4) Ἀρθρ. 34 καὶ 35 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

δρισμοὺς τῆς πολιτικῆς δικονομίας.¹ Ἄν δὲ διὰ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ κτήματος ᾗναι ἀδύνατος ἡ ὀλοσχερῆς πληρωμὴ τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, δύναται νὰ ἐγερθῇ ἡ προσωπικὴ ἀγωγή κατὰ τῶν προσωπικῶς ὑποκειμένων εἰς τὸ χρέος, πρὸς πληρωμὴν τοῦ καθυστεροῦντος μέρους τοῦ κεφαλαίου, τῶν τόκων καὶ τῶν ἐξόδων.²

707. Μέχρι τῆς ἐνασχήσεως τῆς ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὴν πλήρη ἐξουσίαν τοῦ διοικεῖν, διαθέτειν, ἄρα καὶ τοῦ ἐκποιεῖν τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα, μηδὲ ὅλως ὅμως παραβλαπτομένης τῆς ἐπ' αὐτοῦ κεκτημένης ὑποθήκης.

Ἐκ τούτων ἔπεται, ὅτι ἡ ἐγγράφη τῆς ὑποθήκης δὲν ἀφαιρεῖ τῷ χρεώστῃ τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ παραχωρήσῃ νέαν ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, οὐδεμίαν δὲ συμφωνίαν δύναται νὰ κωλύσῃ τοὺς ἔχοντας ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ ἐκ τοῦ νόμου τίτλον πρὸς κτῆσιν ὑποθήκης, ὅπως διὰ τῆς ἐγγραφῆς ἀποκτήσωσι τὸ δικαίωμα τοῦτο. Ὡς πρὸς δὲ τοὺς ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως κεκτημένους τίτλον ὑποθήκης ἡ συμφωνία ἰσχύει μόνον, ἐὰν ἐγγραφῇ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν.³

Μικρὰ εἶναι χρησιμότης τῆς παραιτήσεως ταύτης· αὕτη δύναται μὲν νὰ ὠφελήσῃ τὸν ἐγγεγραμμένον ἤδη δανειστὴν ἐπὶ τῇ σπανίᾳ ὑποθέσει, καθ' ἣν οὗτος, προβλέπων τὴν τῶν τόκων καθυστέρησιν, σκοπεῖ νὰ ἀσφαλίσῃ ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὸ δικαίωμα νὰ ἐγγράψῃ ἕνεκα τῶν τόκων τούτων, δυνάμει τοῦ νόμου, νέαν ὑποθήκην ἀμέσως μετὰ τὴν περὶ τοῦ κυρίου χρέους· δύναται δὲ καὶ ὑπὲρ τοῦ μὴ ἐγγεγραμμένου νὰ ἀποβῇ λυσιτελὲς πάλιν ἐπὶ τῇ σπανίᾳ ὑποθέσει, καθ' ἣν πρόκειται νὰ ἀσφαλίσῃ τὴν χρῆσιν τοῦ ἀκινήτου διὰ μελλούσας ἐν γένει ἐγγραφάς· ἀλλ' ὅπως δῆποτε δὲν δικαιολογεῖται, καθιστῶσα ἄχρηστον τὴν ἰδιοκτησίαν, ὡς ὄργανον τῆς πίστεως. Ἡ παραίτησις αὕτη, καὶ ἂν ἐγγραφῇ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, εἶπομεν πρὸ μικροῦ, ὅτι δὲν κωλύει τὴν δυνάμει τοῦ νόμου, ἡ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἐγγραφήν, διότι ἡ ἀσφάλις πιστώσεων ὑπὲρ ἧς μάχονται λόγοι, κατὰ

(1) Ἀρθρ. 47 αὐτ.

(2) Ἀρθρ. 36 τοῦ Ν.

(3) Ἀρθρ. 33 τοῦ Ν.

τὸ πλείστον, κοινοῦ συμφέροντος δὲν δύναται εὐλόγως νὰ ἀναρτηθῇ ἐκ τῆς βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου.

Ἡ καταχώρισις τῆς συμβάσεως ταύτης γίνεται ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ, ἐνθα καταχωρίζονται σημειώσεις παντὸς εἶδους.

708. Ὁ ἡμέτερος νόμος προβλέπει καὶ ἐτέραν ἀπαγόρευσιν περαιτέρω ἐγγραφῶν, δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως¹ ἀλλ' ἄπορον εἶναι πῶς, ἄνευ ἰδίας συμβάσεως, ἄνευ εἰδικοῦ ὁρισμοῦ τοῦ νόμου καθιεροῦντος τοιαύτην ἐξουσίαν, θέλει στηριχθῇ ἀγωγή σκοποῦσα νὰ περιορίσῃ τὸν κύριον ἀκινήτου τοῦ ποιῆσαι χρῆσιν τῆς ἰδιοκτησίας, ὅπως προμηθευθῇ κεφάλαια.

Ἡ διάταξις ἐλήφθη ἐκ τοῦ βαυαρικοῦ νόμου.² ἀλλὰ κατὰ τὴν βαυαρικὴν δικονομίαν ἡ ἐκτέλεσις γίνεται, συμπράξει τοῦ δικαστηρίου, καλοῦντος τὴν ὁμάδα τῶν δανειστῶν πρὸς κατάταξιν, ἀπαγορεύοντος δὲ προηγουμένως πᾶσαν ἐγγραφήν· παρ' ἡμῖν ὁμῶς ἡ ἐκτέλεσις γίνεται ἐπιμελείᾳ τοῦ διαδίκου, ὅστις ἐπιλαμβάνεται τῶν ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου δι' ἀναγκαστικῆς κατασχέσεως, ἀπὸ δὲ τῆς ἡμέρας τῆς εἰς τὸν ὀφειλέτην κοινοποιήσεως τῆς κατασχέσεως στερεῖται οὗτος τῆς ἐλευθέρως διαθέσεως τοῦ κατασχεθέντος· πᾶσαι δὲ αἱ μετὰ τὴν κοινοποίησιν ταύτην παρ' αὐτοῦ γενομένης ἀπαλλοτριώσεις, ἢ παραχωρήσεις ὑποθηκῶν εἰσὶν αὐτοδικαίως ἄκυροι καὶ μὴ οὐσαι.³ ὅθεν ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 64 οὐδόλως δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ, οὔτε σημασίαν τινα ἔχει ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ παρατεθέντος ὁρισμοῦ τῆς πολ. δικονομίας. Ὅπως δὲ μὴ παρασυρθῶσιν οἱ τρίτοι εἰς τὴν κτῆσιν ἀκύρου ὑποθήκης, ἀγνοοῦντες τὴν κατάσχεσιν, ὀφείλει ὁ κατασχὼν πλητὴρ νὰ δηλοποιήσῃ αὐτὴν εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα, ὅστις ἐγγράφει αὐτὴν εἰς ἴδιον ἐπὶ τούτῳ βιβλίον· ἀλλ' ἐὰν παραλειφθῇ ἡ δηλοποίησις, ἢ ἡ ἐγγραφή τῆς κατασχέσεως οὐδὲν ἦττον ὑπάρχει ἡ ἀκυρότης κατὰ τὸ ἄρθρ. 963 τῆς πολ. δικονομίας, εὐθύνεται δὲ ὁ ἀμελήσας κλητὴρ, ἢ ὁ ὑποθηκοφύλαξ διὰ πᾶσαν ζημίαν, ὑποβαλλόμενοι καὶ εἰς πειθαρχικὴν ποινὴν.⁴

(1) Ἀρθρ. 64 τοῦ Ν.

(2) § § 73 καὶ 118.

(3) Ἀρθρ. 693 τῆς πολ. δικον.

(4) Ἀρθρ. 690 αὐτ. Ἡ ἀκυρότης τῆς ἐκποιήσεως καὶ τῆς ὑποθηκείσεως

709. Αἱ διατάξεις αὐταὶ τῆς πολιτικῆς δικονομίας ἔχουσι πλῆρες τὸ κύρος, διότι κατὰ τὸ ἄρθρ. 47 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου ἡ ἐκποίησης γίνεται κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τῆς πολ. δικονομίας. Μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τῶν βιβλίων τῆς μεταγραφῆς, ἐν αὐτοῖς ἔδει νὰ γίνηται ἡ τῆς κατασχέσεως σημείωσις, ἥτις σκοπεῖ τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἀπαλλοτριώσεως, διότι ἐκ τῶν τῆς μεταγραφῆς βιβλίων γινώσκειται πᾶς περιορισμὸς τῆς κυριότητος, ἀλλὰ μὴ ὀρίσαντος τοῦτο τοῦ νομοθέτου, ἰσχύουσιν αἱ ἀνωτέρω διατάξεις περὶ τῆς εἰς ἴδιον βιβλίον ἐν τῷ ὑποθηκοφυλακείῳ καταχωρίσεως. Ἐὰν δὲ τὸ ἀκίνητον ἔχῃ ἰδιαίτερον φύλλον ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, γίνεται καὶ αὐτόθι μνεῖα τῆς κατασχέσεως μετὰ παραπομπῆς εἰς τὸ ἴδιον βιβλίον τῶν κατασχέσεων, ἐξ οὗ πάλιν γίνεται παραπομπὴ εἰς τὸ τῶν ὑποθηκῶν.¹

710. Κατὰ τὸ γράμμα τοῦ ἄρθρ. 963 τῆς πολ. δικονομίας ἀπὸ τῆς γνωστοποιήσεως τῆς κατασχέσεως εἰς τὸν ὀφειλέτην ὅλκι αἱ παρ' αὐτοῦ ἐπιχειρηθεῖσαι ἀπαλλοτριώσεις καὶ ὑποθήκαι εἰσὶν αὐτοδικαίως ἄκυροι, ἅρα δὲν ὑπόκεινται εἰς τὴν ἀκυρότητα αἱ χωρὶς τῆς συγκαταθέσεως αὐτοῦ ἐγγραφόμεναι ὑποθήκαι, ὅπερ ἐστὶ, πλῆρες ἔχουσι κύρος αἱ νόμῳ ἢ δικαστικῇ ἀποφάσει μετὰ τὴν κατάσχεσιν ἐγγραφόμεναι ὑποθήκαι, καθὼς μὴ χρῆζουσιν τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ὀφειλέτου.²

Ὡσαύτως δὲν εἰναι ἄκυροι αἱ μετὰ τὴν κατάσχεσιν γινόμεναι ἐγγραφαὶ, δυνάμει τίτλου ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως προγενεστέρου τῆς κατασχέσεως, διότι καὶ ἐνταῦθα ἡ μετὰ τὴν κατάσχεσιν διὰ τῆς ἐγγραφῆς κτησὶς χωρεῖ ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ὀφειλέτου.

711. Κατὰ τὸν νόμον³ προτιμῶνται τῶν ἐγχειρογράφων δα-

ζεται ἐν τῷ ἄρθρ. 963, ὡς ἀποτέλεσμα τῆς εἰς τὸν ὀφειλέτην γνωστοποιήσεως τῆς κατασχέσεως, ἀνεξαρτήτως τῆς ἐν τῷ ἄρθρ. 960 ὑποχρεώσεως τοῦ κλητήρος τοῦ νὰ δηλοποιήσῃ εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα τὴν κατάσχεσιν, ὅπως οὗτος ἐγγράψῃ ταύτην εἰς ἴδιον βιβλίον.

(1) Ἐγκύκλιος τοῦ Ἰπουργ. τῆς Δικ. τοῦ ἔτους 1844.

(2) Ἀπ. Α. Π. ὑπ' ἀριθ. 140 (1849), 241 (1854).

(3) Ἀρθρ. 49.

νειστών και οἱ ἔχοντες μὴ ἐγγεγραμμένον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ὥστε καὶ ἄνευ τῆς ἐγγραφῆς ὁ ἔχων προγενεστέραν τῆς κατασχέσεως παραχώρησιν ὑποθήκης προτιμᾶται καὶ τοῦ κατασχόντος, ἐὰν οὗτος στερῇται τοιοῦτου τίτλου· ἡ δ' ἐγγραφὴ δίδει τῷ ἐγγράφοντι προτίμησιν πρὸ τῶν ἐχόντων μὴ ἐγγεγραμμένον τίτλον.

Οὕτε αἱ προσημειώσεις ἀποκλείονται τοῦ ἀνωτέρω ὁρισμοῦ τῆς πολιτικῆς δικονομίας, διότι καὶ αὗται γίνονται παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ ὀφειλέτου, ἄκυρος ὅμως εἶναι ἡ τροπὴ τοιοῦτων προσημειώσεων εἰς ὑποθήκην, συναινέσει τοῦ ὀφειλέτου, διότι τότε ὑπάρχει ἡ προβλεπομένη παραχώρησις ὑποθήκης μετὰ τὴν γνωστοποίησιν τῆς κατασχέσεως.

712. Ἐὰν κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν παραχωρηθῇ ὑποθήκη καὶ κοινοποιηθῇ τῷ ὀφειλέτῃ κατὰσχεσις, ὅπως ἢ ἄκυρος ἡ ὑποθήκη, ἀνάγκη ν' ἀποδειχθῇ, ὅτι συνωμολογήθη μετὰ τὴν κοινοποίησιν τῆς κατασχέσεως καὶ ἐν γνώσει αὐτῆς, ὥστε ἐκ τούτου, ὅτι κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν συνέβησαν ἥ τε γνωστοποίησις τῆς κατασχέσεως καὶ ἡ τῆς ὑποθήκης παραχώρησις, οὐδὲν τεκμήριον προκύπτει ὑπὲρ τῆς ἀκυρότητος. Τὰ αὐτὰ δὲ ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ συντηρητικῆς κατασχέσεως.¹

713. Ἰδιον περιορισμὸν ἀναφέρει ὁ νόμος² ἐπὶ πτωχεύσεων, ὀρίζων, ὅτι ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης οὐδεμίαν ἔχει ἰσχὺν, ἂν ὁ τίτλος, οὗ δυνάμει ζητεῖται αὕτη, ἀπεκτήθη ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς πτωχεύσεως· ὁ ὁρισμὸς οὗτος συνδέεται μετὰ τῆς διατάξεως τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου,³ καθ' ἣν «εἶναι ἄκυρος καὶ ἄνευ ἀποτελέσματος ὡς πρὸς τὴν δμάδα, ἐὰν ἐγένοντο ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ὁρισθείσης ἐποχῆς τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν ἡ ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς. . . .» «πᾶσα ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως, ἡ δικαστικὴ ὑποθήκη, καθ' ὅσον» «ὁ πρὸς ἐγγραφὴν αὐτῶν τίτλος δὲν ἀπεκτήθη πρὸ τῆς διαληφθείσης ἐποχῆς» αἱ δύο αὗται διατάξεις ὀρίζουσιν ἐν καὶ τὸ αὐτὸ, ὥστε ἐκλείπουσι νῦν αἱ ἄλλοτε ἐκ τῆς διατάξεως τοῦ ἀρχαίου

(1) Ἀρθρ. 1037 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 66 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

(3) Ἀρθρ. 419 τοῦ ΝΔΣΓ. νόμου.

περὶ πτωχεύσεων νόμου (ἄρθρ. 443) προκύψασαι δυσκολίαι, δυνάμει λούντος περὶ ἀκυρότητος πάσης υποθήκης ἐπὶ τῶν κτημάτων κεκτημένης ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς πτωχεύσεως καὶ ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς, ὅθεν νῦν ἀδιστακτικῶς θέλομεν δεχθῆναι, ὅτι ὁ κατὰ τὴν ἐν λόγῳ ἐποχὴν ἀποκτηθεὶς τίτλος δὲν δίδει δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν (κτησίαν) υποθήκης· τοῦθ' ὅπερ συνάδει καὶ πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦ νόμου τοῦ ν' ἀφαιρέσει τῷ πτωχεύσαντι τὴν ἐξουσίαν νὰ διαθέτῃ ὑπὲρ τινος, ἢ τινῶν τῶν πιστωτῶν αὐτοῦ τὴν περιουσίαν αὐτοῦ ἐν χρόνῳ, καθ' ὃν ὑποτίθεται ὅτι πράττει τοῦτο πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν πιστωτῶν.

714. Δυσκολία ὅμως φύεται ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν διατάξεων τῶν ἄρθρων 49 καὶ 66 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου.

Κατὰ τὸ ἄρθρον 49 τὰ ἐν τοῖς ἄρθροις 940 καὶ 941 τῆς πολ. δικον. προνόμια δὲν χρήζουσιν ἐγγραφῆς, μετὰ δὲ τὰς ἐγγεγραμμένας υποθήκας προτιμᾶται τῶν ἐγχειρογράφων δανειστῶν ὁ πρὸς ἀπόκτησιν υποθήκης ὑπάρχων, ἀλλὰ μὴ ἐγγεγραμμένος τίτλος· ἄρα γὰρ ὁ τίτλος, ὁ ἐντὸς τοῦ δεκαημέρου ἀποκτηθεὶς, οὐ δυνάμει ἀνίσχυρος ἤθελεν εἶναι ἢ τῆς υποθήκης ἐγγραφῇ καὶ κτησίᾳ, δίδει εἰς τὸν κτησάμενον προτίμησιν πρὸ τῶν ἐγχειρογράφων πιστωτῶν; Ὅπως δεχθῶμεν τοῦτο, ἔδει νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι κατὰ τὸν περὶ ὑποθηκῶν καὶ τὸν περὶ πτωχεύσεως καὶ χρεωκοπίας ΨΛΣΤ'. νόμον (ἄρθρ. 449) προκειμένου τίτλου, ἀποκτηθέντος ἐν τῷ πρὸ τῆς πτωχεύσεως δεκαημέρῳ, ἢ μὲν τῆς υποθήκης κτησίᾳ εἶναι ἀνίσχυρος,¹ οὐχὶ ὅμως καὶ ὁ τίτλος, διότι περὶ τοῦ ἀκύρου αὐτοῦ σιωπῶσι τὰ παρατεθέντα ἄρθρα τοῦ νόμου, ὥστε ὁ τοῦτον κεκτημένος προτιμᾶται τῶν ἐγχειρογράφων πιστωτῶν.² Δύσκολον ὅμως εἶναι νὰ ὑποθεθῇ, ὅτι κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τούτους ὁ ἐντὸς τοῦ δεκαημέρου κεκτημένος τίτλος εἶναι ἔγκυρος, ἐνῷ στερεῖται τοῦ μόνου ἀποτελέσματος, ὅπερ ὡς πρὸς τὴν κτησίαν τῆς υποθήκης ἔχει, ἦτοι τοῦ νὰ παραγάγῃ διὰ τῆς ἐγγραφῆς δικαίωμα υποθήκης· ὁ ἔχων τίτλον «πρὸς ἀπόκτησιν υποθήκης,» μὴ δικαιούμενος ὅμως δυνάμει αὐτοῦ νὰ ἐγ-

(1) Ἄρθρ. 66 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμ. καὶ Ἄρθρ. 549 τοῦ περὶ πτωχ. καὶ χρεωκ. νόμου.

(2) Ἄρθρ. 49 αὐτ.

γράφῃ καὶ νὰ ἀποκτηθῇ ὑποθήκην, δὲν δύναται εὐλόγως νὰ λο-
γισθῇ ἔχων ἰσχυρὸν τίτλον, ἡ δὲ διάταξις τοῦ ἄρθρου 66, ἡ ὁμι-
λοῦσα περὶ τίτλου πρὸς κτήσιν ὑποθήκης, δὲν δύναται νὰ ἐννοῇ
τίτλον ἀνεπιτήδειον πρὸς κτήσιν αὐτῆς· ἐντεῦθεν συμπεραίνο-
μεν, ὅτι ὁ ἐντὸς τοῦ δεκαημέρου ἀποκτηθεὶς τίτλος, ὁ τοσοῦτον
ὑποπτος ἐπὶ δολίᾳ προτίμησει τοῦ ὑπὲρ οὗ παρεχωρήθη οὗτος
πιστωτοῦ, πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν, δὲν παρέχει προτίμησιν πρὸ
τῶν ἐγγχειρογράφων πιστωτῶν. Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ διάτα-
ξις αὕτη βλάβηται τὰ συμφέροντα τῆς ἐμπορίας, ὡς στεροῦσα τὸν
ἐμπορὸν τοῦ μέσου νὰ εὗρῃ θάνατον ἐπὶ ὑποθήκῃ, μὴ δυνάμε-
νον νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν πιστωτὴν κατὰ τοῦ κινδύνου τοῦ ἰδεῖν
ἀκυρουμένην τὴν ὑποθήκην, ἐὰν διὰ τῆς ὀριζούσης τὴν ἡμέραν
τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν ἀποφάσεως, ἡ ὑποθήκη εὐρεθῇ
παραχωρηθεῖσα ἐντὸς τοῦ δεκαημέρου· ἀλλ' ἐνταῦθα ὀρθότερον νὰ
ἀποβλέψωμεν εἰς τὸ συμφέρον τῶν πλειοτέρων, ἥτοι τῶν τοῦ
ἐμπορίου ἐγγχειρογράφων πιστωτῶν (περὶ οὗ μετ' ὀλίγον), ὥστε
ἡκιστα ὀρθὸν ἦθελεν εἶναι νὰ ἐρμηνεύσωμεν τὸ ἄρθρον 49 τοῦ
περὶ ὑποθ. νόμου συνδυαζ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 991 § 6 τῆς πολιτ.
δικον. περὶ τῆς προτιμήσεως τοῦ πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης τί-
τλου, ὡς ἀναφερόμενον καὶ εἰς τὸν ἐντὸς τοῦ πρὸ τῆς πτωχεύ-
σεως δεκαημέρου κεκτημένον τίτλον.

715. Ἄλλ' ἐὰν ὁ τίτλος ἀπεκτήθη πρὸ τοῦ δεκαημέρου, τοῦ πρὸ
τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν, δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἐν-
τὸς τοῦ δεκαημέρου καὶ μέχρι τῆς δημοσιεύσεως τῆς κηρυγτού-
σης τὴν πτώχευσιν ἀποφάσεως; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύει ὁ περὶ
πτωχεύσεων νόμος καταφατικῶς, δίδει ὅμως τὸ δικαίωμα εἰς
τὸν δικαστὴν νὰ κηρύξῃ ἄκυρον τὴν ἐγγραφὴν, ἐὰν παρῇλον
πλέον τῶν δεκαπέντε ἡμερῶν ἀπὸ τῆς χρονολογίας τοῦ τίτλου
τῆς ὑποθήκης μέχρι τῆς ἐγγραφῆς· εἰς τὴν προθεσμίαν ταύτην
προστίθεται μία ἡμέρα κατὰ πᾶσαν ἀπόστασιν τεσσάρων μυ-
ριαμέτρων μεταξὺ τοῦ τόπου, ἐνθα τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης
ἀπεκτήθη καὶ τοῦ τόπου τῆς ἐγγραφῆς,¹ ὁ λόγος τοῦ κατὰ
τὴν δικαστικὴν κρίσιν ἀκυρωσίμου τῶν τοιοῦτων ἐγγράφων εἶ-
ναι, ὅπως ἐμπαδισθῇ πᾶσα μεταξὺ τοῦ ὀφειλέτου καὶ τοῦ δα-

(1) Ἄρθρ. 451 τοῦ ΝΔΣΤ'. νόμου.

νειστοῦ δολία συνεννόησις πρὸς ἀναβολὴν τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης, ἵνα ἐν τοσοῦτῳ ὁ ὀφειλέτης ἀπολαύῃ φαινομένης πίστεως εἰς τὸ ἀξιοχρεῶν αὐτοῦ, δυναμένης ν' ἀπατήσῃ τοὺς τρίτους ὡς πρὸς τὴν ἀληθῆ τοῦ ὀφειλέτου κατάστασιν.¹

Ἄλλ' ἡ περὶ τοῦ ἀκυρωσίμου τῆς τοιαύτης ἐγγραφῆς διάταξις ἀργεῖ ἐπὶ τῶν δυνάμει τοῦ νόμου ἐγγραφομένων ὑποθηκῶν,² οἱ δὲ μὴ ἐγγράψαντες μέχρι τῆς δημοσιεύσεως τῆς κηρυττούσης τὴν πτώχευσιν ἀποφάσεως, ἄρα καὶ οὐδῶλος ἐγγράψαντες τὸν τίτλον αὐτῶν πιστῶται κατατάσσονται μεταξὺ τῶν ἀνεγγύων.³ ἡ ἀσαφὴς αὕτη ἔκφρασις τοῦ «ἀνεγγίου» σημαίνει τοὺς ἐγχειρογράφους πιστωτὰς,⁴ ὥστε διὰ τῆς διατάξεως ταύτης ἐτροποποιήθησαν οὐσιωδῶς αἱ διατάξεις τοῦ ἄρθρου 49 τοῦ περὶ ὑπ. νόμ. καὶ τοῦ ἄρθρ. 991 § 6 τῆς πολ. δικονομίας ἐπὶ πτωχεύσεων, διότι ὁ ἔχων ἔγκυρον, ἀλλὰ μὴ ἐγγεγραμμένον τίτλον δὲν προτιμᾶται τῶν ἀπλῶν ἐγχειρογράφων πιστωτῶν καὶ τοῦτο διὰ τὴν προστασίαν τῶν μετὰ τοῦ ἐμπόρου συναλλασσομένων τρίτων, οἵτινες, μὴ βλέποντες ὑποθήκας ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ πλήρῃ ἔχουσι πίστιν εἰς τὸ ἀξιοχρεῶν τοῦ ὀφειλέτου· ἀλλ' ἡ αὕτη διάταξις λύει σαφέστατα καὶ τὸ πρὸ μικροῦ συζητηθὲν ζήτημα τῆς ἰαχύος τοῦ τίτλου, τοῦ ἀποκτηθέντος μετὰ τὴν παῦσιν τῶν πληρωμῶν καὶ ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς ὡς λόγον προτιμήσεως τοῦ τοιοῦτου πιστωτοῦ πρὸ τῶν ἐγχειρογράφων· ἀφοῦ καὶ ὁ ἐγκύριος κεκτημένος τίτλος, μὴ ἐγγραφεὶς,

(1) Διτιλογ. ἐκθίσις τοῦ νόμου ἐν τῷ ἄρθρ. 454.

(2) Ἄρθρ. 451 τοῦ ΠΔΣΤ'. νόμου.

(3) Αὐτόθι.

(4) Οὐκ οἶδα πῶς κατὰ τὴν συζήτησιν τοῦ περὶ πτωχεύσεως νόμου ἐποιήσαμεν χρῆσιν τῆς ἀσαφὸς ἐκφράσεως «ἀνεγγίου», ἀντὶ τῆς ἀνάκαθεν κοινωμένης ἐγχειρογράφου. Τί σημαίνει τὸ ἀνεγγίον; Ἄρα γε τὸν μὴ κεκτημένον ἐμ. πρ. ἄγ. ματ. ο.ν δικαίωμα τοῦ πληρωθῆναι προνομιακῶς ἐκ τοῦ τιμῆματος ὠρισμένου κτήματος; Ἀλλὰ τότε ὁ ἀπλοῦν τίτλον ὑποθήκης κεκτημένος (δὲν εἶναι ἐμπράγματον δικαίωμα), ἢ ὁ προνόμιον ἀπαιτήσεως κεκτημένος εἶναι, ἢ δὲν εἶναι ἀνεγγίον; Εὐτυχῶς ἐκ τῶν ἄρθρ. 562 καὶ 563 τοῦ αὐτοῦ νόμου συναγεται ἀδιστακτικῶς, ὅτι ἀνεγγίος λέγεται ὁ μὴ ἔχων πρόνομιον, ἢ ὑποθήκην, ἢ ἐν γένει προτίμειν, ὁ ἀπλοῦς ἐγχειρογράφος πιστωτῆς (ἄρθρ. 563 «ἀνεγγίος ὁ μὲν» καὶ ἐν τῷ αὐτῷ ἄρθρῳ περὶ τῆς αὐτῆς ὁμάδος «ἐγχειρογράφος ὁ μὲν»).

οὐδεμίαν παρέχει προτίμησιν, πόσῳ μᾶλλον ὁ ἐντὸς τῆς εἰρη-
μένης προθεσμίας κεκτημένος, ὁ μὴ παρέχων οὐτὲ δικαίωμα
ἐγγραφῆς;

716. Ὁ ἀρχαιότερος περὶ πτωχεύσεων νόμος¹ ἐκήρυττεν
ἄκυρα καὶ τὰ ἐν τῷ δεκαημέρῳ ἀποκτηθέντα προνόμια, ἐνῶ ὁ
νέος νόμος,² ὁμιλῶν περὶ ὑποθηκῶν καὶ ἐνεχύρου, οὐδὲν λέγει
περὶ τῶν προνομίων (ἄρθρ. 940 καὶ 941 τῆς πολ. δικον.) καὶ
ὀρθῶς, διότι τῶντι ἐπ' αὐτῶν ἀδύνατον σχεδὸν νὰ ὑποτεθῇ ἡ
πρὸς βλάβην τῆς ὁμάδος συνομολόγησις τῶν διὰ τοῦ προνομίου
ὠχυρωμένων ἀπαιτήσεων.

Ἡ ἀκυρότης τοῦ ἐν τῷ δεκαημέρῳ, πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς
πτωχεύσεως, ἀποκτηθέντος δικαιώματος δὲν εἶναι ἀπόλυτος,
ἀλλὰ σχετική, τοὔτεστιν ἀπαγγελλομένη ὑπὲρ μόνης τῆς ὁμά-
δος τῶν δανειστῶν καὶ ἐπομένως μόνον παρ' αὐτῆς προτεινο-
μένη, οὐδαμῶς δὲ παρὰ τοῦ πτωχεύσαντος καὶ ὑπὲρ αὐτοῦ³

717. Κατὰ τὸν περὶ πτωχεύσεων νόμον οἱ σύνδικοι τῆς πτω-
χεύσεως⁴ ὀφείλουσι νὰ ἐγγράψωσι ὑποθήκην ἐν ὀνόματι τῆς
ὁμάδος ἐπὶ τῶν γνωστῶν αὐτοῖς ἀκινήτων τοῦ πτωχεύσαντος· ἡ
ἐγγραφή γίνεται ἐπὶ ἀπλῇ περιλήψει, ἐνθα σημειοῦται ἡ κήρυ-
ξις τῆς πτωχεύσεως, ὁ ἀριθμὸς καὶ ἡ χρονολογία τῆς ἀποφά-
σεως, δι' ἧς διωρίσθησαν· ἀλλ' ἐπειδὴ ὁ νόμος δὲν ὀρίζει τ' ἀπο-
τελέσματα τῆς ἐγγραφῆς πρόδηλον, ὅτι δι' αὐτῆς σκοπεῖται μό-
νον νὰ καταστῇ γνωστὴ ἡ πτώχευσις, ὅπου κεῖνται ἀκίνητα τοῦ
πτωχεύσαντος.

718. Καὶ περὶ τῶν προσημειώσεων, τῶν ἐν τῷ ἀνωτέρῳ δε-
καημέρῳ γινομένων προνοεῖ ῥητῶς ὁ νόμος,⁵ μὴ διακρίνων πλέον
τὴν προσημείωσιν, δυνάμει δημοσίων ἐγγράφων μὴ ἰσχυρῶν πρὸς
ἐγγραφὴν δι' ἑλλειψιν ἐννόμου τύπου, ἀπὸ τῶν προσημειώσεων
δυνάμει ἀγωγῆς, ἐπὶ τῇ βάσει ἐμπροθέσμου ἀπαιτήσεως δι' ἐγ-
γράφων βεβαιωμένης, ἡ δυνάμει ἀπαιτήσεως πρωτοκλήτως ἐπι-

(1) Ἄρθρ. 443.

(2) Ἄρθρ. 449.

(3) Ἀπ. Α. Π. 173 (1862) 272 (1863).

(4) Ἄρθρ. 493 τοῦ ΨΑΣΤ' νόμου.

(5) Ἄρθρ. 449 τοῦ ΨΑΣΤ' νόμου.

δικασθείσης, ἀλλὰ κηρύττων ἄκυρον πᾶσαν προσημέωσιν, στηριζομένην εἰς τοὺς ἐν τῷ ἄρθρ. 23 τοῦ περὶ 'Υ. Ν. διαλαμβανομένους τίτλους καθ' οἷον δὴποτε χρόνον καὶ ἂν ἔλαβον οὗτοι ὑπαρξίν, ἂν μὴ ἐγγραφῇ πρὸ τῆς ἀνωτέρω προθεσμίας.

Β'. ΚΑΤΑ ΤΟΥ ΤΡΙΤΟΥ ΚΥΡΙΟΥ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

719. Συνάντησις τοῦ ὑποθητικοῦ πιστωτοῦ πρὸς τὸν τρίτον κύριον τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος. Εὐθὺν ἡ τούτου. Ἡ παραχωρεῖ τὸ κτῆμα, ἢ πληρῶναι τὴν ἐγγεγραμμένην ἀπαίτησιν.

720. Ἡ κατὰ τοῦ τρίτου ἀπόφασις περὶ τῆς ὀφειλῆς, ἢ τῆς ὑποθήκης ἀποτελεῖ κατ' αὐτοῦ τίτλον νέας ὑποθήκης; Εἰς τί συνίσταται ἡ ὑπὸ τοῦ τρίτου παραχώρησις; Ὁρισμός τοῦ βαυαρικοῦ καὶ τοῦ γαλλικοῦ νόμου.

721. Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον. Ἡ ὑπὸ τοῦ τρίτου παραχώρησις δὲν εἶναι ἐκποίησης τοῦ ἀκινήτου σκοπὸς αὐτῆς εἶναι ἢ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἐπιδίωξις τῆς ἐκποιήσεως.

722. Ἡ κατάσχεσις γίνεται, ἢ παρὰ τῷ τρίτῳ, ἂν οὗτος μὴ παραχωρῇ τὸ κτῆμα, ἢ παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ μετὰ τὴν παραχώρησιν. Ἐὰν τὸ κτῆμα ᾖ παρὰ τῷ τρίτῳ, συγχωρεῖται ἢ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις; Ἐναντιοφωνία. Ὁρθότερα ἢ ἀποφατικὴ λύσις.

723. Μετὰ τὴν παρὰ τῷ τρίτῳ ἐπιχείρησιν τῆς κατασχέσεως δὲν συγχωρεῖται πλέον ἢ παρ' αὐτοῦ παραχώρησις τοῦ κτήματος. Ἀργία τῶν κατὰ τὸν ῥωμ. νόμ. ὑπὲρ τοῦ τρίτου εὐεργετημάτων τῆς πραγματικῆς καὶ προσωπικῆς διζήσεως.

724. Μόνον ἐπὶ κτήματος ὑποθηκευθέντος ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ τοῦ ὀφειλέτου ἀντιτάσσεται ἡ ἔνστασις, ὅτι δεόν νὰ ἐπιληφθῇ ὁ πιστωτὴς πρῶτον τῶν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ὑποθηκευθέντων κτημάτων. Τὴν ἔνστασιν δύναται ν' ἀντιτάξῃ μόνος ὁ τρίτος κύριος, ἢ καὶ ὁ ἐγγυητής; Ἀμφότεροι.

725. Κατὰ πρῶτον λόγον ὑποχρεοῦται ὁ τρίτος εἰς παραχώρησιν τοῦ κτήματος. Εὐθὺν τοῦ δικαιοδότης εἰς ἀνθρώπων τῆς ἐντεῦθεν ζημίας ἀξιώσεις τοῦ τρίτου ἔνεκα βελτιώσεων τοῦ κτήματος, ἢ ἔνεκα τῆς πληρωμῆς τῆς ἀπαιτήσεως πρὸς ἀποφυγὴν τῆς παραχωρήσεως.

726. Ἐχει ἔνεκεν αὐτῶν παρακατασχέσεως δικαίωμα; Οὐχί. Προνόμιον ἔνεκα τῶν ἀναγκαίων δαπανῶν.

727. Ἐκχώρησις πάσης τοῦ πληρονομένου πιστωτοῦ ἀγωγῆς κατὰ τοῦ ὀφειλέτου εἰς τὸν πληρόνοντα τρίτον καλῆς πίστεως νομέα κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον. Γαλλικὸς, Ἰταλικὸς καὶ βαυαρικὸς νόμος. Καὶ ὁ ἡμέτερος νόμος δέχεται τὴν αὐτοδικαίως ὑποκατάστασιν τοῦ τρίτου κατόχου εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ πληρονομένου πιστωτοῦ.

728. Θίματα ὑποκαταστάσει; ἑνὸς ἐκ πλείονων κατόχων ἐνυποθήκων

κτημάτων εἰς τὰ ἐμπράγματα δικαιώματα τοῦ ὑποθητικοῦ πιστωτοῦ κατὰ τῶν κατόχων τῶν ἄλλων κτημάτων. Περιπλοκή. Λύσις αὐτῆς.

729. Βλάβη τοῦ ἐνυποθήκου ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος τοῦ τρίτου κυρίου καὶ ἐνεκὲν αὐτῆς εὐθύνη. Κατὰ τὸν γαλλ. νόμον ἡ εὐθύνη πολὺ εὐρύτερα.

719. Τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα ἐρρέθη ἤδη, ὅτι διατελεῖ ὑπὸ τὴν ἐλευθέραν διάθεσιν τοῦ ὀφειλέτου, ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ ἐνυποθήκου δανειστοῦ δύναται νὰ συναντηθῇ μετὰ τῶν δικαιωμάτων, ἢ τοῦ κτησαμένου τὸ κτῆμα βραδύτερον, ἢ τοῦ κεκτημένου προηγουμένην, ἢ μεταγενεστέραν ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκην.

Ἐξετάσωμεν ἀκριβέστερον τὸ θέμα τῆς μετὰ τοῦ τρίτου κυρίου συναντήσεως.

Ἡ ὑποθήκη ἐπικείται εἰς τὸ ἀκίνητον εἰς οἷουδήποτε ἐξουσίαν καὶ ἂν μεταβῇ τοῦτο, ὅθεν, τούτου τεθέντος, τὰ δικαιώματα τοῦ δανειστοῦ δὲν ἐλαττοῦνται μὲν, διακρίνονται ὅμως κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ μὲν ἀρχικὸς ὀφειλέτης κατέχεται τῇ ἐκ τῆς ἀπαιτήσεως ἐνοχικῇ ἀγωγῇ, ὁ δὲ τρίτος κύριος, τῇ τῆς ὑποθήκης.

Τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς εὐθύνης τοῦ τρίτου κυρίου δρίζει ὁ νόμος,¹ ἀποφαινόμενος, ὅτι αὗτος, μὴ ὢν προσωπικῶς ὑπεύθυνος, ἐνέχεται μέχρι τῆς ἀξίας τοῦ ἀκινήτου εἰς πληρωμὴν τῶν ἐγγεγραμμένων δανειστῶν· πρὸς ἀποφυγὴν δὲ πάσης ὑποχρεώσεως δύναται νὰ παραχωρήσῃ εἰς αὐτοὺς τὸ ἀκίνητον.² Ὁ δὲ πᾶσι ὅμως, ὅτι ἐνεκα προσεσημειωμένων μόνον ἀπαιτήσεων δὲν δύναται νὰ ἀπαιτηθῇ παρὰ τοῦ τρίτου κυρίου ἐξόφλησις, ἐνόσω αἱ προσημειώσεις δὲν τραπῶσιν εἰς ὑποθήκας.³

Δύναται δὲ ὁ τρίτος νὰ ἀποφύγῃ τὴν παραχώρησιν τοῦ κτήματος πληρῶν τὴν ἐγγεγραμμένην ἀπαιτήσιν, ὅταν καταστῇ πρᾶξις ἀλλοτρίως⁴ μετὰ τῶν τόκων τοῦ ἐν τῷ ἄρθρῳ 31 τοῦ νόμου ὁρισμένου χρόνου, τοὔτεστι τῶν τόκων τῶν ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς καὶ ἐνὸς ἔτους πρὸ αὐτῆς (§ 683)· ἂν ὅμως τὸ κεφάλαιον

(1) Ἀρθρ. 40 τοῦ περὶ Ὑ. Ν.

(2) Ἀρθρ. 38.

(3) Ἀρθρ. 39.

(4) Τοῦτο συνάγεται καὶ ἐκ τοῦ ἡμετ. νόμου Ἀρθρ. 43.

ἦναι ἐγγεγραμμένον ἄνευ τόκου, δῆλον, ὅτι δὲν χρεωστῇ τόκον.

720. Ἐκ τῆς φύσεως ταύτης τῆς τοῦ τρίτου κυρίου ὑποχρεώσεως ἔπεται, ὅτι, ἂν οὗτος προκαλέσῃ δίκην περὶ αὐτῆς ἀρνούμενος, ἢ τὴν ὀφειλὴν, ἢ τὴν ὑποθήκην καὶ ἐκδοθῇ κατ' αὐτοῦ ἀπόφασις, αὕτη οὐδόλως ἀποτελεῖ κατ' αὐτοῦ τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἰδίων αὐτοῦ κτημάτων, διότι ἡ τοιαύτη ἀπόφασις δὲν καταδικάζει αὐτὸν εἰς χρηματικῆς ἐκτιμήσεως δεκτικὴν παροχὴν, ἀποφαινομένη ὅτι ὑφίσταται ἡ ὑποθηκικὴ ἀπαίτησις.

Ὁ νόμος ὀρίζων, ὅτι ὁ τρίτος κύριος ὑποχρεοῦται νὰ παραχωρήσῃ τὸ κτῆμα εἰς τὸν πιστωτὴν πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, ἂν μὴ προτιμᾷ νὰ πληρώσῃ τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους, δὲν ἀποφαίνεται ἀκριβέστερον εἰς τί συνίσταται ἡ παραχώρησις. Ἄν αὕτη ἡδύνατο νὰ λογισθῇ δόσις ἀντὶ πληρωμῆς (*datio in solutum*), περιερχομένου δι' αὐτῆς τοῦ κτήματος εἰς τὸν πιστωτὴν, ἐξ οὗ ἡρηται νὰ ποιήσῃ αὐτοῦ. ἢν θέλει χρῆσιν, τότε οὔτε ὁ τρίτος κύριος, οὔτε ὁ ὑποθηκεύσας ἤθελον ἔχει ἐξουσίαν νὰ ὀρίσωσι τί θέλει πράξει ὡς πρὸς τὸ κτῆμα ὁ πιστωτῆς, οὐδὲ διὰ τῆς δόσεως ταύτης ἤθελεν ἀποσβέννυται ἡ πίστωσις, οἷα-δήποτε καὶ ἂν ἦν ἡ ἀξία τοῦ κτήματος.

Πρὸς ἀποφυγὴν ὁμως τοῦ κατὰ τὰς περιστάσεις ὀλεθρίου τούτου ἀποτελέσματος, ὅτε μὲν ὡς πρὸς τὸν δανειστήν, ὅτε δὲ ὡς πρὸς τὸν ὀφειλέτην, ὁ σχολιαστῆς τοῦ βαυαρικοῦ νόμου δέχεται, ὅτι ἡ παραχώρησις αὕτη εἶναι εἶδος δόσεως ἀντὶ πληρωμῆς ἀλλὰ μόνον ὡς πρὸς τὸν τρίτον κύριον, ἤτοι μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι οὗτος ἀπαλλάσσεται πάντως τῆς ἐκ τῆς ὑποθηκεύσεως ὀφειλῆς, δὲν ἔχει ὅμως τὰ ἀποτελέσματα τῆς δόσεως ἀντὶ πληρωμῆς ὡς πρὸς τὸν ὃ παραχωρεῖται τὸ αἰνιχτὸν ὑποθηκικὸν πιστωτὴν, ἐκτὸς ἐὰν οὗτος δηλώσῃ ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως, ὅτι δέχεται τὸ κτῆμα ἀντὶ πληρωμῆς, ὅτε χωροῦσι τὰ πρόμικροῦ εἰρημένα ἀποτελέσματα τῆς τοιαύτης δόσεως¹ ἐν ἐλλείψει τῆς ἐν λόγῳ δηλώσεως ὁ εἰς ὃν παραχωρεῖται τὸ κτῆμα δανειστῆς ὀφείλει νὰ ἀναγγεῖλῃ τὴν παραχώρησιν εἰς τὸν ὀφειλέτην,

(1) Δυσκίλως ὅμως δικαιολογοῦνται τὰ ἀποτελέσματα ταῦτα καὶ δυνάμει τοῦ κειμένου τοῦ βαυαρ. νόμου (§ 54), ἐὰν ἐφαρτῶνται ἀπὸ τῆς μεταρρυθμίσ-
 1

ἐπιχειρῶν κατ' αὐτοῦ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησην, ὅτε σώζεται ἡ προσωπικὴ ἀγωγή. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ τυχόν περίσσευμα δίδεται τῷ ὀφειλέτῃ, ἀλλ' οὗτος ὀφείλει τοῦτο εἰς τὸν τρίτον κύριον.

Δύναται ὅμως ἡ παραχώρησις νὰ συνίσταται εἰς μόνην τὴν παραίτησιν τῆς κατοχῆς, ὅπως ἡ ἀναγκαστικὴ κατασχεσις τοῦ κτήματος ἐνεργήθῃ εἰς χεῖρας μεσεγγυούχου, διοριζομένου ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου, καὶ κατ' αὐτοῦ προβῇ ὁ δανειστής εἰς τὴν ἐκτέλεσιν ἢ παραχώρησις κατὰ τὴν ἔννοιαν ταύτην δὲν ἀποτελεῖ ἐξόφλησιν τοῦ ὑποθηκικοῦ χρέος ὡς πρὸς τὸν τρίτον κύριον· οὗτος δύναται μέχρι τῆς κατακυρώσεως νὰ ἀναλάβῃ τὸ κτήμα, πληρόνων τὸ ὑποθηκικὸν χρέος καὶ τὰς τῆς ἐκτελέσεως δαπάνας, ἂν δὲ τὸ κτήμα ἐκποιηθῇ ἐπὶ τιμῇματι ὑπερβαίνοντι τὸ ὑποθηκικὸν χρέος τὸ περίσσευμα ἀνήκει εἰς τὸν τρίτον κύριον. Τοιαύτη εἶναι ἡ ἔννοια τῆς παραχωρήσεως κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον.¹

721. Ὅποιαν ἔννοιαν τῆς παραχωρήσεως θελομενδεχθῇ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον; Κατὰ τὰ ἄρθρ. 35 καὶ 38 ἡ παραχώρησις σκοπὸν ἔχει τὴν ἐξόφλησιν (τὴν πληρωμὴν) τοῦ χρέους, κατὰ δὲ τὸ ἄρθρ. 47 ἡ κατάσχεσις καὶ ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποίηση τῶν ἐνυποθήκων κτημάτων καὶ ἡ πληρωμὴ τῶν ὑποθηκικῶν πιστώσεων ἀπὸ τοῦ προϊόντος τῆς δημοπρασίας ἐκτελοῦνται κατὰ τὰς διατάξεις τῆς πολ. δικονομίας.²

Τὸ δικαίωμα τοῦ ὑποθηκικοῦ πιστωτοῦ τοῦ νὰ πληρωθῇ τὸ πίστωμα, ἐκποιῶν τὸ ἐνυπόθηκον κτήμα ὑπάρχει ἀκέραιον καὶ ἂν τὸ κτήμα εὑρίσκηται εἰς χεῖρας τρίτου κυρίου. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ τρίτος οὗτος δύο τινὰ μόνον ἔχει νὰ πράξῃ ἢ νὰ

δηλώσῃς τοῦ πιστωτοῦ ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως. Ὅποια ἡ περιπλοκὴ τῆς σχέσεως τοῦ τρίτου κυρίου πρὸς τὸν δικαιούχον αὐτοῦ, ὅστις συνήθως θέλουν εἶναι καὶ ὁ ὑποθηκικός ὀφειλέτης, εὐθυνόμενος τῷ δικαιούχῳ, διὰ τὴν ἀφαιρέσιν τοῦ κτήματος!

(1) Ἄρθρ. 2172—2174. *Traité de Privil.* Τόμ. 3, §10 καὶ 1π.

(2) Κατὰ τὸ ἄρθρον 38 ὁ τρίτος κύριος ὑποχρεοῦται νὰ παραχωρήσῃ τὸ κτήμα εἰς τὸν πιστωτὴν, πρὸς ἐξόφλησιν, οὐχὶ εἰς ἐξόφλησιν, οὐχὶ λόγῳ ἐξόφλησεως (ἀντὶ πληρωμῆς), ὅπου ἐστὶ, παραχωρεῖ αὐτὸ, ὅπως ἐκ τοῦ κτήματος ἐξοφλήθῃ, πληρωθῇ τὸ ἐνυπόθηκον πίστωμα.

πληρώση τὴν ἀπαίτησιν, ἀπαλλάττων τῆς υποθήκης τὸ κτῆμα ἢ νὰ παραχωρήσῃ αὐτὸ ἐπὶ τῷ τέλει τῆς ἀναγκαστικῆς αὐτοῦ ἐκποιήσεως.

Διὰ τῆς παραχωρήσεως δὲν ἐκποιεῖται τὸ ἐνυπόθηκον,¹ ἀλλὰ τίθεται ὁ πιστωτὴς εἰς θέσιν νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησιν. Ἄν μηδέτερον πράξῃ ὁ τρίτος κύριος, ὁ δανειστὴς ἐπιχειρεῖ οὐδὲν ἥττον τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησιν, ὅπως πληρωθῇ ἐκ τοῦ προαύοντος τὴν ἀπαίτησιν, ὥστε τὸ μόνον ἀποτέλεσμα τῆς παραχωρήσεως εἶναι, ὅτι ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποίησις δὲν ἐπιχειρεῖται κατὰ τοῦ τρίτου, ἀλλὰ κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου, τοῦτέστιν αὕτη ἐπιχειρεῖται, ὅτε μὲν κατὰ τοῦτου, ὅτι κατὰ τοῦ τρίτου κυρίου, ἂν οὗτος μᾶτε πληρόνῃ τὴν ἀπαίτησιν, μᾶτε παραχωρῇ τὸ ἀκίνητον.

722. Συνδυάζοντες πρὸς ταῦτα τὸ ἄρθρ. 956 τῆς πολ.δικον., καθ' ἧς ἡ κατάσχεσις γίνεται παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, ἐκτὸς ἐπὶ υποθηκῶν, καθ' ἧς αὕτη δύναται νὰ γίνῃ καὶ παρὰ τῷ τρίτῳ διακατόχῳ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος πειθόμεθα, ὅτι ἡ ἔννοια τοῦ ἁρθροῦ τούτου εἶναι, ὅτι δύναται νὰ γίνῃ κατὰ τοῦ τρίτου διακατόχου, ἐὰν καὶ καθ' ὅσον οὗτος ᾔῃαι διακάτοχος, ἂν ὅμως διὰ τῆς παραχωρήσεως παύσῃ νὰ ᾔῃαι διακάτοχος, ἡ κατάσχεσις γίνεται κατὰ τοῦ ὀφειλέτου.² ἀλλὰ συγχωρεῖται ἄρα γε νὰ γενῇ ἡ κατάσχεσις παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, μηδὲν εἰδοποιουμένου περὶ αὐτῆς τοῦ τρίτου κυρίου, καὶ ὅταν τὸ κτῆμα εὐρίσκῃται ἐν τῇ νομῇ αὐτοῦ;

Ἴδου τὸ ζήτημα, περὶ οὗ ὑπάρχει ἐναντιοφωνία. Τινὲς³ πεί-

(1) Τὸ ἄρθρ. 38 συνδ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 47 τοῦ περὶ ὅπ. νόμου κατὰ τὰ ἐν τῇ προηγουμένῃ σημειώσει εἰρημένα οὐδὲν λέγει, δυνάμενον νὰ δικαιολογήσῃ τὴν διὰ τῆς παραχωρήσεως ἐκποίησιν.

(2) Ὁ νόμος, λέγων «παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ,» παρὰ τῷ τρίτῳ «ἐννοεῖ,» ἔτι αἱ πράξεις τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως ἐπιχειροῦνται «κατὰ τοῦ ὀφειλέτου» ἢ «κατὰ τοῦ τρίτου», ἀδιάφορον εἰς κατέχει ἐν ὀνόματι τοῦ ὀφειλέτου, ἢ τοῦ τρίτου τὸ κτῆμα· ἔθεν ἐὰν ἡ παραχώρησις τοῦ ἐνυποθήκου γενῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην, οὗτος λογίζεται κατόχος ἐν ὀνόματι τοῦ ὀφειλέτου, διότι λέγεται μὲν μεσεγγυούχας, ἀλλὰ δὲν εἶναι ἐκ τῶν μεσεγγυούχων, εὖς ὁ νόμος θεωρεῖ νομικῶς τοὺς εἰς χεῖρας αὐτῶν κτήματος (§ 20).

(3) Οἶκον. Ἑγγ. τῆς πολ. δικον. ἐκδ. Γ. § 272 σελ. 885 σημ. 2 καὶ Δ. II. ἐπίρ. 35 (1864).

θονται, ὅτι ὁ ἐκτελὼν δανειστὴς δικαιοῦται νὰ ἀπειθῇ κατ' ἀρέσκειαν τὰς πράξεις τῆς καταδιώξεως, εἴτε κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, εἴτε κατὰ τοῦ τρίτου διακατόχου, ἐπομένως ὅταν ἐκτελῇ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου οὐδὲν ὀφείλει νὰ προξῇ κατὰ τοῦ τρίτου διακατόχου, ἄλλοι¹ δὲ, ὅτι κατὰ τοῦ ὀφειλέτου γίνεται ἡ ἐκτέλεσις μόνον ὅτε, ἢ αὐτὸς νέμεται τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα, μηδὲν ἑκποιήσας αὐτὸ, ἢ ὁ τρίτος κύριος παρεχώρησεν αὐτὸ πρὸς ἐκποίησιν.

Τὸ μόνον ἐπιχείρημα τῆς πρώτης δόξης εἶναι τὸ ἐκ τῆς γραμματικῆς ἐρμηνείας τῶν λέξεων «δύναται νὰ γίνῃ (ἢ κατάσχεσις) καὶ παρὰ τῷ τρίτῳ διακατόχῳ,» ἅρα δύναται, ἔχει τὴν ἐξουσίαν, ὁ δανειστὴς νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν κατὰ τὸ δοκοῦν, ἢ παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, ἢ παρὰ τῷ τρίτῳ, ὥστε δύναται, καὶ χωρὶς καὶ νὰ ἐπιτάξῃ τῷ τρίτῳ νομῇ τὴν πληρωμὴν, νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησιν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἐν πάσῃ ἀγνοίᾳ ἐκείνου· ἀλλ' ὁ τρίτος κύριος οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ τοῦ ἀρχικῶς παραχωρήσαντος τὴν ὑπόθηκην ὀφειλέτου εἰδικὸς διάδοχος, εἰς τὴν παρεχώρηθῃ ἡ ἰδιοκτησία τοῦ διὰ τῆς κατασχέσεως ἐκποιουμένου κτήματος. Εἰς αὐτὸν δὲ ἀνήκει τὸ τῆς κατακυρώσεως προτὶν καθ' ὅσον τοῦτο ὑπερβαίνει τὸ ποσὸν τῆς ὑποθηκικῆς πιστώσεως, εἰς τοῦτο δὲ θέλουσι καταταχθῇ καὶ οἱ ἴδιοι αὐτοῦ δανεισταί. Καὶ ὅμως οὗτος ἔσεται πάντως ἀλλότριος καὶ ἐν πλήρει ἀγνοίᾳ τῆς ἐκποιήσεως κατὰ τὴν πρώτην δόξαν. Πῶς θέλει ἐκτελεσθῇ τὸ δικαιογραφον κατ' αὐτοῦ, χωρὶς τινος αὐτοῦ εἰδοποιήσεως, πῶς θέλει ἀφαιρεθῇ ἡ κυριότης καὶ ἡ νομὴ, χωρὶς νὰ ἔχῃ γνῶσιν τῆς ἀναγκαστικῆς διαδικασίας, καθ' ἣν τὸ ἴδιον αὐτοῦ ἐκποιεῖται, καὶ ταῦτα πάντα ἐναντὶον τοῦ ὀρισμοῦ τοῦ ἄρθρ. 867 τῆς πολ. δικονομίας, καθ' ὃ τὸ ἐκτελεστὸν δικαιογραφον ἐκτελεῖται κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ ἐν αὐτῷ μνημονευομένου διαδίκου (ὅταν πρόκηται περὶ ἀποφάσεως), ἢ ὀφειλέτου, (ὅταν πρόκηται περὶ χρεωστικοῦ συμβολαίου);

Ἡ ἐννοια τῆς ἐκφράσεως τοῦ ἄρθρου 956 «ἢ κατάσχεσις γίνεται παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, ἐκτὸς ἐπὶ ὑποθηκῶν, καθ' ὃς δύναται

(1) Καλλιγὰ Τόμ. 2 § 556, πλ. 641—642.

νά γίνη καὶ παρὰ τῷ τρίτῳ δικατοχῷ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος ὅτι δύναται ἴσως νὰ ἔχη τὴν ἐννοίαν, ὅτι ὁ πιστωτὴς δικαιοῦται κατὰ τὸ δοκοῦν νὰ κατὰσχη τὸ ἐνυπόθηκον, κτῆμα ἢ παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, ἢ παρὰ τῷ τρίτῳ δικατοχῷ, ἐπιχειρῶν καθ' οὐτινος ἐξ αὐτῶν θέλει τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησιν. Δύναται ὁμοίως νὰ ἔχη καὶ τὴν ἐννοίαν, ὅτι δὲν ἀφαιρεῖται ἀπὸ τοῦ πιστωτοῦ ἡ ἐξουσία νὰ κατὰσχη καὶ νὰ ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα, εὐρίσκόμενον καὶ παρὰ τῷ τρίτῳ νομεῖ, ὅπερ ἐστίν, ὁ πιστωτὴς κατὰσχει καὶ πλειστηριάζει τὸ κτῆμα παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, ἂν τοῦτο εὐρίσκηται παρ' αὐτῷ, ἢ παρὰ τῷ τρίτῳ δικατοχῷ, ἂν τοῦτο εὐρίσκηται εἰς χεῖρας τούτου. Ἡ πρώτη ἐννοια προσκρούει εἰς τὴν πρὸ μικροῦ ἐξηγηθεῖσαν σχέσιν τοῦ τρίτου νομέως πρὸς τὸν ὀφειλέτην (τὸν δικαιοδόχον αὐτοῦ),¹ ἅμα δὲ καὶ εἰς τὸ ἐννομον καὶ πάσης προστασίας ἄξιον συμφέρον τοῦ νομέως (τοῦ τρίτου κυρίου) καὶ τῶν πιστωτῶν αὐτοῦ, καθιερούσα τὸ παράδοξον δόγμα, ὅτι δύναται τις νὰ στερηθῇ τῶν δικαιωμάτων αὐτοῦ ἐν πάσῃ ἀγνοίᾳ καὶ ἀδυναμία τοῦ προστατεῦσαι αὐτά. Ἐν τοιαύτῃ ἀμφιβολίᾳ δὲν πρέπει νὰ διστάσωμεν νὰ δεχθῶμεν τὴν δευτέραν ἐννοίαν, ἣν καθιέρωσε καὶ ἡ ἡμετ. νομολογία.²

723. Μετὰ τὴν παρὰ τῷ τρίτῳ κυρίῳ ἐπιχείρησιν τῆς κατασχέσεως ὡς εἰδικῷ διαδόχῳ τῆς κυριότητος δὲν συγχωρεῖται πλέον ἢ παραχώρησις τοῦ ἄρθρ. 38, ἥτις ἤθελε περιπλέξει τὴν διαδικασίαν ὁ τρίτος κύριος, ὅπως ἐπιχειρήσῃ τὴν παραχώρησιν, δι' ἧς ἐπιτρέπει τὴν ἐπ' ὀνόματι ἐτέρου ἐκποίησιν, ἀνάγκη νὰ ἔχη τὴν ἱκανότητα τοῦ ἐκποιεῖν,³ ὅταν δὲ τῆς κατασχέσεως προηγήται ἡ παραχώρησις, δὲν εἶναι ἀφενεκτοῦ ὁ διορισμὸς μεσεγγυοῦχοῦ, διότι ὁ ὑποθηκικὸς πιστωτὴς, παραλαμβάνων τὸ κτῆμα κατέχει αὐτὸ ὡς μεσεγγυοῦχος, ἐν ὀνόματι τοῦ ὀφειλέτου (ἕρα

(1) Ἀρθρ. 867 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀπ. Α. Π. 264 (1867) καὶ 167 (1870). Τὸ αὐτὸ ἀκολουθεῖται καὶ ἐν Γαλλίᾳ. Κανὼν ζ. 2498 διὰ τὸν Δύσκολος ἡ δικαιολόγησις τῆς ἐπιμονῆς τοῦ Οἰκονομίτου Ἐγγ. τῆς πολιτ. δικον. ἐκδ. γ'. § 272. σημ. 2.

(3) [41. 1] 11. Β. [Ν'. 1] 10. Τρολῶν Friv. τόμ. 3 818—820.

§ 722 σημ. 2): δύνανται ὁμῶς οἱ ἔχοντες συμφέρον νὰ προ-
καλέσωσι τὸν διορισμὸν καὶ ἄλλου μεσεγγυούχου.¹

Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον ὁ τρίτος εἶχε διπλοῦν εὐεργέτημα
πρὸς ἀναστολὴν τῆς κατ' αὐτοῦ ἐμπραγμάτων ἀγωγῆς· εἰ μὲν
κατεῖχεν εἰς γενικὴν ὑποθήκην ὑποκείμενον κτῆμα ὑπὲρ ἀπαι-
τήσεως ὠχυρωμένης καὶ δι' εἰδικῆς ὑποθήκης, ἠδύνατο, ἂν ἡ γε-
νικὴ ὑποθήκη ἦν συνομολογημένη ἐπιβοηθητικῶς, νὰ ἀπαιτήσῃ
τὴν προηγουμένην ἐνάσκησιν τῆς ἀγωγῆς ἕνεκα τῆς εἰδικῆς ὑπο-
θήκης, μόνον δὲ ἂν δι' αὐτῆς δὲν ἐξωφλεῖτο ἡ ἀπαίτησις, ὥφειλε
νὰ ἀναχθῇ καὶ τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἕνεκα γενικῆς ὑποθήκης ἀγω-
γῆς,² ὅπερ ὠνομάζετο εὐεργέτημα πραγματικῆς διζήσεως· ἐλο-
γίζετο δὲ ἐπιβοηθητικῶς συνομολογηθεῖσα ἡ γενικὴ, ἂν συνω-
μολογεῖτο μετὰ τὴν εἰδικήν.

Ἀλλὰ καὶ μὴ ὑπαρχούσης τοιαύτης ἐπιβοηθητικῆς γενικῆς
ὑποθήκης πρὸς ἀσφάλειαν τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως, ἐδίδετο οὐχ
ἥτιον εἰς τὸν τρίτον κάτοχον ἐνστάσις προσωπικῆς διζήσεως,
ὅπως προηγουμένως ἐναχθῇ ὁ πρωτότυπος ὀφειλέτης καὶ ὁ ἐγ-
γυητὴς αὐτοῦ. Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὁ κάτοχος πράγματος
ὑποτεθέντος ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐζήτει πρῶτον νὰ ἐναχθῇ ὁ κά-
τοχος τοῦ ὑπὸ τοῦ πρωτοφειλέτου ὑποτεθέντος.³

Ἡ ἐπὶ τῆς συνυπάρξεως τῆς γενικῆς καὶ εἰδικῆς ὑποθήκης
δίζησις εἶναι ἀσυμβιβαστος πρὸς τὸ ἡμέτερον σύστημα, ὅθεν
οὐδεὶς περὶ αὐτῆς λόγος.

724. Ἡ δὲ προσωπικὴ δίζησις περιεστάλη παρ' ἡμῶν εἰς μίαν
μόνην περίστασιν, τὴν τοῦ ἄρθρου 41, καθ' ἣν, ἀνδοθηῖ ὑποθήκη πρὸς
ἐξασφάλισιν ἐγγυήσεως ὁ τρίτος κύριος τοῦ ἐνυποθήκου κτήμα-
τος δύνανται νὰ ζητήσῃ νὰ ἐναχθῇ πρῶτον ὁ πρωτότυπος χρεώ-
στης· ἐξαιρεῖται ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ ἐγγυητὴς εἶναι καὶ
πρωτοφειλέτης.

Ἐκ τῆς διατάξεως ταύτης καὶ τοῦ κανόνος τοῦ ἄρθρου 34
περὶ ἐλευθέρας ἐκλογῆς μεταξὺ τῆς προσωπικῆς καὶ πραγμα-

(1) Ἀρθρ. 961 τῆς πολ. δικον.

(2) Πρβλ. τὰ ἀνωτέρω (§ § 465, 468) διὰ μακρῶν περὶ τούτου εἰρημένα
καὶ τοὺς αὐτοὺς παρατεθέντας νόμους.

(3) Νισρ. 4 κεφ. 6'.

τικῆς ἀγωγῆς καὶ ἂν τὸ κτῆμα εὐρίσκηται εἰς χεῖρας τρίτου, συνάγομεν ἀδιστακτως, ὅτι κατηργήθη παρ' ἡμῖν ἡ προσωπικὴ διζήσις ἐπὶ ὑποθήκης δοθείσης ὑπὸ τοῦ πρωτοφειλέτου, ἡ συνισταμένη εἰς τὴν ἀξίωσιν τοῦ νὰ ἐναχθῇ προηγουμένως ὁ πρωτοφειλέτης, καὶ ἔπειτα νὰ ἐπιληφθῇ ὁ δανειστής τοῦ εἰς χεῖρας τοῦ τρίτου κυρίου εὐρισκομένου ἐνυποθήκου κτήματος.

Ὁ ἐγγυητὴς ἔχει πάντοτε τὸ τῆς διζήσεως εὐεργέτημα, ὅθεν, εἴτε αὐτὸς νέμεται τὸ παρ' αὐτοῦ πρὸς ὀχύρωσιν τῆς ἐγγυήσεως ὑποτεθὲν ἀκίνητον, εἴτε τρίτος, εἰς ὃν τυχὸν οὗτος ἐξεποίησεν αὐτὸ, ἔχει πάντοτε τὴν τῆς διζήσεως ἐνστάσιν, ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ὁ ἐγγυητὴς, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ὁ τρίτος κάτοχος· ὥστε δὲν χωρεῖ αὕτη μόνον ὅταν τὸ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποτεθὲν εὐρίσκηται εἰς χεῖρας τρίτου, εἰς ὃν τυχὸν ἐξεποιήθη ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ.

Παρατηροῦμεν ταῦτα, διότι τὸ γράμμα τοῦ ἄρθρ. 41 «ἂν δοθῇ ὑποθήκη πρὸς ἐξασφάλισιν ἐγγυήσεως ὁ τρίτος κύριος τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος δύναται νὰ αἰτήσῃ νὰ ἐναχθῇ πρῶτον ὁ πρωτοφειλέτης,» ἡδύνατο νὰ παραγάγῃ τὴν ἀμφιβολίαν ὅτι ἡ διζήσις δὲν δίδεται εἰς τὸν ἐγγυητὴν, ἀλλ' εἰς μόνον τὸν παρ' αὐτοῦ ἀποκτήσαντα τὸ κτῆμα. Ἀλλ' ὁ περὶ τούτου ἀμφιβάλλων θέον προηγουμένως νὰ δεχθῇ, ὅτι κατὰ τὸν νέον περὶ ὑποθηκῶν νόμον ἀνετράπη πάντως ἡ φύσις τοῦ τῆς ὑποθήκης δικαίωματος, τοῦ σκοποῦντος τὴν ἀσφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεως, μὴ δόλως δὲ μεταβάλλοντος τὸ εἶδος καὶ τὸν βαθμὸν τῆς ἐσχυρῆς αὐτῆς (§ 464), διό ὁ ὀφειλέτης ἔχει κατὰ τῆς ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀξιώσεως πάσας τὰς κατὰ τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως ἐνστάσεις. Ἀλλὰ τοιαύτη ἀνατροπὴ τῆς φύσεως τοῦ τῆς ὑποθήκης δικαίωματος ὑπ' οὐδενὸς ὀρισμοῦ τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου δείκνυται. Ὡσαύτως δὲ ἀκατανόητον ἤθελεν εἶναι ὁ μὲν ἐγγυητὴς νὰ μὴ δύναται νὰ ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστάσιν τῆς διζήσεως ἐπὶ τῆς κατ' αὐτοῦ ἐνασχήσεως τῆς ὑποθηκικῆς ἀγωγῆς, νὰ ἔχῃ δὲ τὴν ἐνστάσιν ταύτην ὁ ἀπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ἔλκων τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητος τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος. Ἐντεῦθεν οὐδέμία ἀμφιβολία, ὅτι τὴν ἐνστάσιν τῆς διζήσεως ἀντιτάσσει οὐ μόνον ὁ τρίτος κύριος, ἀλλὰ καὶ αὐτὸς ὁ ἐγγυητὴς, διότι τὸ τελευ-

ταῖον τοῦτο συνάγεται κατ' ἀνάγκην ἐκ τῆς φύσεως τοῦ ὑποθηκικοῦ δικαίωματος, ἡ δὲ ἐκφρασις τοῦ ἄρθρου 41 «ὁ τρίτος κύριος» προήλθεν ἐκ παραδρομῆς προδήλου κατὰ τὴν μετάφρασιν τοῦ ἄρθρου 57 τοῦ βαυαρικοῦ νόμου, ἐξ οὗ ἐλήφθη τὸ ἡμέτερον 41.

Ἐκεῖ γίνεται λόγος περὶ κατόχου ἀπλῶς, οὐχὶ δὲ περὶ τρίτου (der Besitzer), κάτοχος δὲ εἶναι, ὅ,τε ἐγγυητὴς καὶ ὁ παρ' αὐτοῦ ἀποκτήσας.¹ Καὶ ἂν δὲ ὑποτεθεῖ, ὅτι ὁ νόμος προενόησε μόνον περὶ τοῦ τρίτου κυρίου, σιωπήσας πάντως περὶ τοῦ ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ὀφειλέτου, καθ' οὗ ἐνασκεῖται ἡ ὑποθηκικὴ ἀγωγή ἐπὶ τοῦ δοθέντος παρ' αὐτοῦ εἰς ὑποθήκην κτήματος, πάλιν οὐδὲν περὶ τοῦ δεκτοῦ, ἢ ἀπαραδέκτου τῆς ἐναστάσεως ὀρίζοντος τοῦ νόμου, θέλομεν ἐφαρμόσει ἀδιστάκτως εἰς τὸ θέμα τοῦτο τὰς περὶ αὐτοῦ γενικὰς διατάξεις περὶ εὐθύνης τοῦ ἐγγυητοῦ καὶ τῶν ὄρων αὐτῆς, καθ' ἃς καὶ ἐπὶ ὑποθήκης θέλομεν δόσει αὐτῷ τὴν ἐνστασιν τῆς διζήσεως, ἐκτός ἂν ᾗ καὶ αὐτοφειλέτης.

Περὶ τοῦ δικαίωματος τῆς διαιρέσεως συνοφειλετῶν καὶ συνεγγυητῶν ἰσχύει τὸ κοινὸν δίκαιον.

725. Ὁ τρίτος κύριος ὑποχρεοῦται νὰ παραχωρήσῃ τὸ κτῆμα εἰς τὸν πιστωτὴν πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, ἂν μὴ προτιμᾷ νὰ πληρώσῃ τὴν ὑποθηκικὴν ἀπαίτησιν μετὰ τῶν τόκων τοῦ ἐν τῷ ἄρθρῳ 31 ὡρισμένου χρόνου ὅθεν κατὰ πρῶτον λόγον ὑποχρεοῦται εἰς παραχώρησιν τοῦ κτήματος, ἂν μὴ προτιμᾷ κλπ. Κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον κατὰ πρῶτον λόγον ὑποχρεοῦται εἰς πληρωμὴν τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαίτησεως, ἀπαλλάσσεται δὲ αὐτῆς, ἐὰν παραχωρήσῃ τὸ κτῆμα.² Ἐὰν ὑποχρεωθῇ νὰ παραχωρήσῃ τὸ κτῆμα, διότι δὲν πληρῶνει τὴν ἀπαίτησιν, ὑφίσταται κυρίως ἐκνίκησιν, ἥς ἐνεκεν ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἰδίου δικαιοδότου (τοῦ ὑποθηκεύσαντος τὸ κτῆμα ὀφειλέτου), τοῦ μὴ ἐκπληροῦντος τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ πωλητοῦ «ἐπὶ τῷ ἐξεῖναι τὸν

(1) Ἄξιον μνηεῖας εἶναι καὶ τοῦτο, ὅτι ὁ βαυαρικὸς νόμος ἐν μὲν τῇ § 57 ἐμπελάει περὶ τοῦ κατόχου, ἐν δὲ τῇ ἀμέσως ἐπομένη § 58 περὶ τοῦ τρίτου κατόχου.

(2) Ἄρθρ. 54—56 τοῦ βαυαρ. νόμου.

ἀγοραστήν ἔχειν τὸ κτῆμα»¹ καὶ διὰ τοῦτο ὑποκειμένου εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας, ἣν ἐκ τῆς ἀφαιρέσεως τοῦ πωληθέντος ὑφίσταται ὁ τρίτος (ὁ ἀγοραστής)² ἡ ἀποζημίωσις αὕτη ῥυθμίζεται κατὰ τὰ περὶ ἐκνικήσεως ἐν τῷ οἰκείῳ τόπῳ εἰρημέναι οὔτε δύναται τις νὰ ἀντιτάξῃ εἰς τὸν ζητοῦντα τὴν τοιαύτην ἀποζημίωσιν τρίτον τὴν κακὴν αὐτοῦ πίστιν, διότι ἐγίνωσκεν ἐν τῷ τῆς ἀγορᾶς χρόνῳ τὴν ὑπαρξίν τῆς ὑποθήκης, ἥτοι τὸν τῆς ἐκνικήσεως λόγον· ἡ εἰκαζομένη ἐκ τῆς δημοσίας ἐγγραφῆς αὕτη γνῶσις τῆς ὑποθήκης δὲν δύναται εὐλόγως νὰ θεωρηθῇ ὡς στοιχεῖον κακῆς πίστεως, διότι ὁ ἀγοράζων παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου ἐν γνῶσει, ὅτι τὸ ἀγοραζόμενον εἶναι βεβαρημένον ὑποθήκῃ, ἔπραξε τοῦτο, ἡ ἀναδεχόμενος τὸ χρέος, ὅτε οὐδεὶς περὶ ἀφαιρέσεως τοῦ κτήματος λόγος, ἡ προσδοκῶν εὐλόγως, ὅτι θέλει ἐξοφληθῇ τὸ χρέος παρὰ τοῦ πωλητοῦ.

Ἄλλ' ὁ τρίτος διακάτοχος, ὢν καλῆς πίστεως, ἔχει καὶ κατὰ τοῦ διεκδικούντος τὸ ὑποθηκικὸν δικαίωμα ἀξίωσιν ἀποζημιώσεων ἕνεκα βελτιώσεων τοῦ κτήματος αἰτίνες ἐπήγαγον αὐξήσιν τῆς ἀξίας αὐτοῦ, (οὐχὶ ὅμως ὑπὲρ τὰ πράγματι δαπανηθέντα), ἔχων ἕνεκεν αὐτῶν κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον καὶ τὸ τῆς παρακατασχέσεως δικαίωμα.³

726. Ὁ ἡμέτερος νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ δικαιώματος τῆς παρακατασχέσεως, ὁ δὲ σχολιαστὴς τοῦ βαυαρικοῦ νόμου πεῖθεται, ὅτι ἡ παρακατάσχεσις ἀπάδει πρὸς τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα τοῦ ὑποθηκικοῦ πιστωτοῦ⁴ καὶ τῷ ὄντι ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 38 τοῦ ἡμετέρου νόμου, ἡ ἀντιστοιχοῦσα εἰς τὴν § 54 τοῦ βαυαρικοῦ, οὐδένα τίθησι περιορισμὸν τῆς τοῦ τρίτου κυρίου ὑποχρεώσεως τοῦ παραχωρῆσαι τὸ κτῆμα, ἂν δὲν προτιμᾷ νὰ πληρώσῃ· ὅθεν δὲν θέλομεν δεχθῇ τὸ ὑπὸ τοῦ ῥωμ. νόμου διδόμενον τῷ τρίτῳ νομεῖ παρακατασχέσεως δικαίωμα. Περὶ τῶν

(1) [19 2] 11 § 2, 30 § 1 B. [10'. 8] 30

(2) Πρὸς. [29. 2] 44 § 1 καὶ τὴν ἐρμηνείαν τοῦ Κουιάκιου Tract, 9 σελ. 2090, οὗ τὸ χωρίον παρατίθεται αὐτελεγεῖ ὁ Τρολὼν Privil. et hyp. Τόμ. 3 § 338.

(3) [20. 1] 29 § 2 B [ΚΕ'. 2] 29 [39. 2] 44 § 1.

(4) Fœrner Com. 1 σελ. 449.

ἀναγκαίων δαπανῶν, αἵτινες δὲν ἐπήγαγον αὐξησιν τῆς ἀξίας, ὁ τρίτος κύριος ἔχει προνόμιον ἐπὶ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος τοῦ κτήματος, μὴ χρῆζον ἐγγραφῆς.¹

Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ πωλητοῦ τοῦ υποθηκευθέντος νὰ ἀποζημιώσῃ τὸν ἀγοραστὴν (τὸν τρίτον κύριον) κατὰ τὰ περὶ ἐκνικήσεως ὠρισμένα χωρεῖ, καὶ ὅταν ὁ τρίτος κύριος πληρώσῃ τὴν υποθηκικὴν ἀπαίτησιν, ὅπως ἀποφύγῃ τὴν παραχώρησιν τοῦ κτήματος.²

727. Ὁ ῥωμ. νόμος ὁρίζει περὶ τῆς ἀξιώσεως ταύτης, ὅτι ὁ πληρώσας τὴν υποθηκικὴν ἀπαίτησιν τρίτος καλῆς πίστεως νομεὺς δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν πάσης τοῦ πληρονομένου πιστωτοῦ ἀγωγῆς κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, εἴτε προσωπικῆς, εἴτε (τοῦτο δὲ εἶναι σπουδαιότερον) ἐμπραγμάτου. Κατὰ τοὺς νεωτέρους μάλιστα ἡ ἐκχώρησις αὕτη χωρεῖ δυνάμει τοῦ νόμου καὶ χωρὶς τῆς περὶ τούτου δηλώσεως τῆς βουλῆσεως τοῦ πληρονομένου πιστωτοῦ.³

Καὶ αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι προενόησαν περὶ τούτου ἡ γαλλικὴ ὁρίζει,⁴ ὅτι ὁ τρίτος κάτοχος, ὁ πληρώσας τὸ υποθηκικὸν χρέος, ἢ παραχώρησας τὸ κτῆμα, ἢ ὑποστάς τὴν ἀγκαστικὴν αὐτοῦ ἐκποίησιν, ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως ἕνεκεν ἐκνικήσεως κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλ' οὐδὲν ἀναφέρει ἐν τῷ περὶ υποθηκῶν κεφαλαίῳ περὶ τῆς δυνάμει τοῦ νόμου ἐκχωρήσεως τῶν προσωπικῶν καὶ ἐμπραγμάτων ἀγωγῶν τοῦ πληρονομένου πιστωτοῦ. Οἱ ἐρμηνεῖς τοῦ νόμου τούτου πολλαχῶς ἠγωνίσθησαν νὰ συναγάγῃσι τὸ τῆς ὑποκαταστάσεως ταύτης, δυνάμει τοῦ νόμου δικαίωμα, ὑπερ σπουδαιότατον διὰ τὸν πληρόνonta τὴν ἀπαίτησιν τρίτον κύριον, ἐκ τοῦ ὁρισμοῦ τοῦ ἀρθρ. 1251 § 3 τοῦ γαλλικοῦ νόμου.⁵

Ὁ ἰταλικὸς κώδικς ῥητῶς προέβλεψε περὶ τῆς ὑποκαταστάσεως ταύτης, πρὸς ἐνάσκησιν καὶ ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς, ἀλλὰ

(1) Ἀρθρον 941 § 2 τῆς πολ. δίκου.

(2) [21. 2] 21 § 2 B. [10⁶. 11] 21.

(3) Πρὸς ἀνωτέρω (§ 464).

(4) Ἀρθρ. 2178.

(5) Τρολὼν τὴμ. 1 § 358 καὶ ἐπ.

κατὰ τῶν τρίτων, ὧν οἱ τίτλοι τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος τῶν ἔνεκα τῆς αὐτῆς πιστώσεως ἐνυποθηκῶν κτημάτων εἰσὶ μεταγεγραμμένοι μετὰ τὸν τίτλον τοῦ πληρώσαντος τρίτου τούτου κυρίου.¹

Ὁ βαυαρικὸς νόμος δρίζει ρητῶς,² ὅτι ὁ τρίτος κάτοχος, καταβάλλων τὸ ἐγγεγραμμένον χρέος, ἢ καταλείπων τὸ κτῆμα, ὑποκαθίσταται αὐτοδικαίως εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ ἐνυποθήκου δανειστοῦ. Τὸ αὐτὸ κατ' οὐσίαν δρίζει καὶ ὁ ἡμέτερος νόμος.³ Ἡ ἔκφρασις «ὁ τρίτος... λαμβάνει πρὸς αὐτὸν (τὸν χρεώστην) τὰ δικαιώματα τοῦ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ,» δὲν δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς εὐλογον ἀμφιβολίαν, ἂν καὶ κατὰ τρίτων δύναται νὰ ἐνασκήσῃ τὰ τοῦ πληρονομένου ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ δικαιώματα, διότι, δυνάμενος, κατὰ τὸν ρητὸν ὅρισμόν τοῦ νόμου, νὰ ἐνασκήσῃ τὰ δικαιώματα τοῦ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ, δηλαδὴ πάντα τὰ δικαιώματα αὐτοῦ, δηλον, ὅτι δὲν περιορίζεται μόνον εἰς τὰ ἐνοχικά αὐτοῦ δικαιώματα, ἀλλὰ δύναται νὰ ἐνασκήσῃ καὶ τὰ ἐμπράγματα, κατὰ τὸ ἄρθρ. 38, ἥτοι καὶ κατὰ τρίτων, ἀρκεῖ μόνον νὰ ἔχῃ σκυπὸν τὴν ἀσφάλειν τῆς ἐξοφλήσεως τῆς ἀπαιτήσεως.

728. Ἀλλὰ καὶ ἡ ὑποκατάστασις αὕτη δύναται νὰ ἀποτελέσῃ περίπλοκον θέμα. Πάντες οἱ κάτοχοι κτημάτων, ὑποκειμένων εἰς τὴν αὐτὴν ἀπαιτήσιν καὶ συντελοῦντες εἰς τὴν πληρωμὴν αὐτῆς, ἀποκαθιστάμενοι αὐτοδικαίως εἰς τὰ ἐμπράγματα δικαιώματα τοῦ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ ἔχουσιν ἴσον δικαίωμα νὰ ἀπαιτήσωσι κατ' ἀλλήλων ἀποζημιώσεις διὰ τὴν θυσίαν, ἀνθ' ἧς διεδώθη ἡ κυριότης τοῦ κτήματος, ὅπερ ἕκαστος

(1) Ἄρθρ. 2022 τοῦ ἰταλ. κώδ. Ὁ λόγος τοῦ τελευταίου τούτου περιορισμοῦ εἶναι ἴσως, ὅτι ὁ νόμος ἠθέλησε νὰ προστάτῃ τὴν ἔννομον προσδοκίαν τοῦ πρώτου κτησαμένου τὸ κτῆμα κυρίου, ὅτι τὰ λοιπὰ ἐνυπόθηκα διὰ τὸ αὐτὸ χρέος κτήματα τοῦ δικαιοδότη ἀρκοῦσιν εἰς ἐξόφλησιν τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, ὥστε καὶ ἂν κατ' αὐτοῦ ἐπιδιωχθῇ ἡ ἐξόφλησις, πᾶν τοιοῦτον ἀποζημιωθῇσεται, τοῦ ὅπερ δὲν δύναται νὰ προσδοκῶσιν οἱ μετὰ τὸν ὧ ἀφῆρθη τὸ κτῆμα κτώμενοι τὰ λοιπὰ ἐνυπόθηκα ἀκίνητα· ἡ ἔννομος αὕτη προσδοκία παρέχει πάντοτε τῷ ὀφειλῆτῃ μείζονα εὐκολίαν, τοῦ ἐκποιῆσαι τοῦλάχιστον τὸ πρῶτον ἐκποιούμενον κτῆμα.

(2) § 58 βαυαρ. νόμου.

(3) Ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ ἑπ. νόμου.

αὐτῶν κέκτηται. Ὅθεν ἐνταῦθα πρόκειται θέμα, καθ' ὃ εὐρίσκειται ἐν ἴσῃ αἰτία ὅ,τε πληρώσας, ἢ ἐξωσθείς καὶ ὁ παρ' οὗ ζητεῖ αὐτός τὴν ἀποζημίωσιν, ἕτερος διακάτοχος ἐνυποθήκου κτήματος· λ. χ. τέσσαρα κτήματα ὑποθηκεύθησάν συγχρόνως πρὸς ἀσφάλισιν ἀπαιτήσεως δρ. 4000· τὸ μὲν κτῆμα Α'. ἦν ἀξίας δρ. 5,000, τὸ δὲ Β'. δρ. 1000, τὸ δὲ Γ'. δρ. 1500 τὸ δὲ τελευταῖον Δ'. δρ. 500. Ταῦτα ἐξεποιήθησαν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου εἰς τέσσαρας διαφόρους· ὁ πιστωτής ἐνάγει τὸν ἕνα ἐξ αὐτῶν τῶν τρίτων κυρίων καὶ πληρύνεται παρ' αὐτοῦ τὸ ὅλον ποσὸν τῶν 4000 δρ. Οὗτος δικαιούται βεβαίως νὰ ἀποζημιωθῇ παρὰ τῶν τριῶν ἄλλων, μεθ' ὧν διὰ τὸ ἀδιαίρετον τῆς ὑποθήκης διετέλει εἰς σχέσιν πραγματικῆς, οὕτως εἰπεῖν, συνενοχῆς, ἐκάστου τῶν κυρίων τούτων ἐνεχομένου εἰς πληρωμὴν τοῦ ὅλου ὑποθηκικοῦ χρέους ἐφ' ὅσον ἐπαρκεῖ ἡ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος ἀξία· ἀλλ' ἐνῷ ὁ πληρώσας, ὑποκαταστάς εἰς τὰ τοῦ πιστωτοῦ δικαίωματα δικαιούται νὰ ἀποζημιωθῇ παρὰ τῶν ἄλλων διὰ τὴν πρὸς πληρωμὴν τοῦ χρέους θυσίαν, ἕκαστος τούτων ἔχει ὡσαύτως τὸ δικαίωμα νὰ ἀπαιτήσῃ, ὅπως πᾶς κύριος τοῦ διὰ τὴν αὐτὴν ἀπαιτήσιν ἐνυποθήκου κτήματος, ἄρα καὶ ὁ πληρώσας τὸ ὅλον χρέος, ἢ παραιτήσας τὸ κτῆμα, μετάσχῃ τῆς εἰς ἡν οὗτος ὑποβάλλεται θυσίας.

Κατὰ πόσον ἕκαστος ὀφείλει νὰ μετάσχῃ; Προδήλως κατὰ λόγον τῆς ἀξίας τοῦ ὅπερ κέκτηται ἐνυποθήκου κτήματος, διότι ἄλλως ἤθελεν ἀναλάβει ὑποχρέωσιν, ὑπερβαίνουσαν τὴν ἀξίαν τοῦ ἐνυποθήκου· ἡ ἀναλογία τῆς μετοχῆς ἐκάστου βυθμισθῆσεται κατὰ τὸν ἐξῆς τύπον· ὅν λόγον ἔχει ἡ ὅλη ἀπαιτήσις μετὰ τῶν παρεπομένων αὐτῇ πρὸς τὸ ἄθροισμα τῆς ἀξίας ὅλων τῶν ἐνυποθήκων κτημάτων, τὸν αὐτὸν ἔχει ἡ ἀξία ἐκάστου ἀκινήτου πρὸς τὸ μέρος τῆς ἀπαιτήσεως, δι' ὃ τοῦτο ἐνέχεται, ἥτοι ἐπὶ τοῦ δοθέντος ππραδείγματος

ὁ μὲν τοῦ κτήματος Α'	θέλει πληρώσει	Δρ.	2,500
ὁ δὲ » » Β'.	» » »	»	500
ὁ » » » Γ'.	» » »	»	750
ὁ » » » Δ'.	» » »	»	250
			4,000

τὴν λύσιν ταύτην δίδει ὁ σχολιαστὴς τοῦ βαυαρικοῦ νόμου,¹ αὐτὴν δὲ δεόν νὰ ἀκολουθήσωμεν καὶ ἡμεῖς.

729. Ὁ ἡμέτερος νόμος πραγματεύεται περὶ βλάβης ἐπενεχθείσης ὑπὸ τοῦ τρίτου κατόχου εἰς τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα. Τὰ ἀνωτέρω ἐκ τοιαύτης βλάβης παραγόμενα δικαιώματα τοῦ πιστωτοῦ (§ 697) ὁρῶσι τὴν πρόληψιν τῆς ἐξ ἀκολουθήσεως τῆς βλάβης, οὐχὶ δὲ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἤδη γενομένης. Ἐνταῦθα πρόκειται περὶ τῆς ὑποχρέωσος τοῦ τρίτου κυρίου εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν ἐκ πράξεων αὐτοῦ δόλῳ, ἢ πταίσματι ἐλαττωθῇ ἡ ἀξία τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος· ἡ ὑποχρέωσις αὕτη εἶναι ἄγνωστος εἰς τὸν βαυαρικὸν νόμον, ἡ δὲ περὶ αὐτῆς ἀρχὴ ἐλήφθη ἐκ τῆς γαλλικῆς νομοθεσίας,² ἀλλ' ὁ ἡμέτερος νόμος μετέβαλε τοὺς ὅρους τῆς ἀποζημιώσεως. Κατὰ τὸν νόμον ἡμῶν, ὅπως ὑπάρχῃ ὑποχρέωσις τοῦ τρίτου κυρίου εἰς ἀποζημίωσιν, δεόν νὰ ἐπὶ γὰγεν οὗτος τὴν ἐλάττωσιν τῆς ἀξίας ἐκ δόλου, ἢ ἀμελείας, ὅθεν πᾶσα ἐλάττωσις δὲν συνεπάγεται τὴν εἰς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν, λ. χ. ἐὰν ὁ τρίτος κάτοχος κατεδαφίξῃ τὴν ἐνυπόθηκον οἰκίαν καὶ πωλῇ τὸ ὑλικόν, διότι θέλει νὰ μεταχειρισθῇ τὸ γῆπεδον εἰς ἄλλην χρῆσιν ἢ ἐνάσκῃ αὕτη τοῦ τῆς κυριότητος δικαιώματος δὲν δίδει καθ' ἡμᾶς δικαίωμα εἰς τὸν ἐνυπόθηκον δανειστὴν νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν, διὰ τὴν ἐλάττωσιν ταύτην τῆς ἀξίας τοῦ ἀκινήτου, ἐνῶ κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον ἀδιστακτικῶς ὑποχρεοῦται εἰς ἀποζημίωσιν διὰ τοῦτο ὁ τρίτος κύριος.³

Ἄμα καταστῇ ἀπαιτητὸν τὸ χρέος ὁ ὑποθηκικὸς δανειστὴς δικαιούται νὰ πληρωθῇ ἐκ τῆς ἀξίας τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, ἀλλὰ τὴν ἐκποίησιν ὀφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ κατὰ τὰς περὶ ἀναγκαστικῶν ἐκποιήσεων διατυπώσεις ἃς διαγράφει ἐπὶ τῶν δημοσίων πλειστηριασμῶν ὁ νόμος, πρὸς εὐρεσιν δικαίου τιμῆς.

(1) *Grönov.* Tom. I. σελ. 466—474. Καὶ εἰ γάλλοι τὴν αὐτὴν διδουσι λύσιν. *Δελιζ.* Priv. et hyp. 1989.

(2) *Αρθρ.* 2175.

(3) Διότι ἡ ἐλάττωσις τῆς ἀξίας προῆλθεν ἐκ πράξεως αὐτοῦ (*du fait du tiers*), δηλ. πράξεως, ἣν ἐκούσιως ἐπιχειρήσῃ, λ. χ. ἔκοψε τὸ δέντρον ἢ τὸν γὰ μὴ πᾶν αὐτὸ εἰς ἀμπελῶνα. *Τρελὼν Privil.* 831. *Δελιζ.* Privil. 1896.

ματος, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀνάγκη νὰ κατὰσχη καὶ νὰ ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα, κατὰ τοὺς περὶ ἀναγκαστικῶν ἐκποιήσεων πρὸς ἐκτέλεσιν τῶν ἐκτελεστῶν δικαιογράφων ὁρισμοὺς τῆς πολιτικῆς δικονομίας.¹

Γ'. ΚΑΤΑ ΤΩΝ ΛΟΙΠΩΝ ΠΙΣΤΩΤΩΝ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

730. Ἡ ὑποθήκη δὲν κωλύει οἰονδήποτε πιστωτὴν νὰ κατὰσχη τὸ ἀκίνητον πρὸς πληρωμὴν αὐτοῦ· ἀλλ' ὁ ὑποθηκικός πιστωτὴς δέον νὰ ἐπιλαμβάνηται πρῶτον τοῦ ἐνυποθήκου. Πότε δύναται νὰ ἀναδληθῇ ἡ κατὰσχεσις καὶ ἡ ἐκποίησις τοῦ ἐνυποθήκου ἀκινήτου;

731. Ὑποθήκη ἐπὶ πλειόνων κτημάτων. Τίνα τὰ ὡς πρὸς τοὺς ἐπομένους πιστωτὰς ἐπιβλαθῇ ἀποτελέσματα τῆς ἀπολύτου ἐξουσίας τοῦ πιστωτοῦ νὰ ἐκλέξῃ τὸ κατὰ πρῶτον ἐκποιηθὲν κτῆμα;

732. Διὰ τί ὁ βουαρικός νόμος δὲν ρυθμίζει τὸ θέμα τοῦτο; Σιωπὴ τοῦ γαλλ. νόμου περὶ αὐτοῦ· ἡ προσφορὰ τοῦ πιστώματος εἰς τὸν προηγούμενον πιστωτὴν δὲν ἀποκραθεῖ τὴν ἐνδεχομένην ἀδικίαν.

733. Ἀτάξεις τοῦ ἰταλικοῦ νόμου· ἀνεφάρμοστος παρ' ἡμῖν.

734. Λύσις τοῦ ζητήματος. Δυνατὴ μόνον ἐπὶ τῆς συγχρόνου ἐκποιήσεως τῶν πλειόνων ἐνυποθήκων ἀκινήτων.

735. Κατάταξις τῶν πιστωτῶν. Γενικά προνόμια. Εἰδικὰ, ὧν ἡ ἐπὶ ἀκινήτων ἐφαρμογὴ λίαν περιορισμένη.

736. Ὑποθήκαι ἐγγεγραμμέναι καὶ προσημιώσεις. Τίτλοι πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης. Πότε περιορίζονται εἰς ὠρισμένον μόνον κτῆμα; Ἐγχειρόγραφοι πιστωταί.

737. Αἱ πρὸ τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου κεκτημέναι ὑποθήκαι.

738. Δικαίωμα τοῦ ἐνυποθήκου πιστωτοῦ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ πυρασφαλικοῦ καταστήματος ὀφειλομένης ἀποζημιώσεως, διὰ τὴν ἐκ τοῦ πυρὸς καταστροφὴν τοῦ κτήματος; Ὅποιον τὸ δικαίωμα τοῦτο; Διάφοροι λύσεις.

739. Λύσις κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον.

740. Τί χωρεῖ ἐπὶ τῆς λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἐκποιήσεως τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος;

730. Ἡ ὑπαρξίς τῆς ὑποθήκης δὲν κωλύει τοὺς λοιποὺς δανειστάς τοῦ κυρίου τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος νὰ κατὰσχυσαι καὶ νὰ πλειστηριάσωσιν αὐτὸ, πρὸς πληρωμὴν τῶν εἰς αὐτοὺς

(1) Ἄρθρ. 47 τοῦ περὶ Ὑπ. νόμου ἄρθρ. 954 καὶ ἐπ. τῆς πᾶλ. Δικον. Διὰ τοῦ περὶ Τραπεζῆς νόμου τῆς 11 Ἀπριλίου 1859 ἄρθρ. 24 ὁρίσθη ἰδία διαδικασία πρὸς ἐκποίησιν τῶν εἰς τὴν Τράπεζαν ἐνυποθήκων ἀκινήτων.

ὀφειλομένων, ἀλλ' εἰς πάντα ἐπισπεύδοντα τὸν πλειστηριασμόν ἐπιβάλλεται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τῆς διαδικασίας ἡ ἔγκαιρος γνωστοποίησις αὐτοῦ εἰς τοὺς ἐγγεγραμμένους δανειστὰς,¹ ὅπως, ἀναγγελλόμενοι, μετέσχωσι τῆς διανομῆς τοῦ τιμήματος.

Ὁ ὑποθηκικὸς μάλιστα δανειστὴς ὀφείλει, πρὶν ἢ ἐπιληφθῇ ἄλλων ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου, νὰ κατὰσχῃ καὶ νὰ ἐκποιήσῃ πρῶτον τὰ ἐνυπόθηκα, μόνον δ' ἐὰν ταῦτα μὴ ἀρκέσωσιν εἰς πλήρη αὐτοῦ ἱκανοποίησιν ἐπιλαμβάνεται τῶν λοιπῶν.²

Ἐὰν δ' ὀφειλέτης δύναται νὰ ἀποδείξῃ διὰ δημοσίου ἐγγράφου,³ ὅτι τὸ ἐτήσιον καθαρὸν εἰσόδημα τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ ἀρκεῖ εἰς πληρωμὴν τοῦ χρέους, τῶν τόκων καὶ τῶν ἐξόδων, παραχωρῇ δὲ τὸ εἰσόδημα τοῦτο τῷ πιστωτῇ, τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον δύναται νὰ ἀναβάλῃ τὴν κατὰσχῃσιν καὶ τὴν ἐκποιήσιν τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, τῇ αἰτήσῃ τοῦ ὀφειλέτου· ἀλλ' ἐὰν φυῇ κώλυμά τι περὶ τὴν πληρωμὴν τοῦ ποσοῦ τούτου, ἐπιχειρεῖται ἡ κατὰσχῃσις.

731. Ἐὰν πρὸς ἀσφάλισιν τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως ἐνεγράφῃ ὑποθήκῃ ἐπὶ πλεονόνων κτημάτων, ὁ δανειστὴς δύναται νὰ κατὰσχῃ καὶ νὰ ἐκποιήσῃ συνάμα πάντα τὰ ἐνυπόθηκα ἀκίνητα, ὅτε ὁ περὶ ὀφειλέτης προσδιορίζει τὴν τάξιν, καθ' ἣν πλειοστηριάζονται.⁴

Δύναται ὅμως ὁ δανειστὴς ἐν τοιοῦτῳ θέματι καὶ νὰ ἐκλέξῃ οἰονδήποτε ἐκ τῶν ἐνυποθήκων κτημάτων προτιμᾷ, ὅπως κατὰσχῃ καὶ ἐκποιήσῃ αὐτὸ, τότε δὲ ἂν ἐπὶ τοῦ ἐνυποθήκου αὐτοῦ κτήματος, ὅπερ θέλει νὰ ἐκποιήσῃ, ὑπάρχωσιν ἐγγεγραμμένοι καὶ ἄλλαι μεταγενέστεραι ὑποθήκαι, ἐκποιηθῇ δὲ τοῦτο κατὰ προτίμησιν, τὸ τίμημα αὐτοῦ ὥς δὲν ἀρκέσῃ εἰς πληρωμὴν τῶν κατὰ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς ἐπομένων, καὶ ἐν τούτοις διὰ τῆς ἐκποιήσεως αἱ ἐπόμεναι ὑποθήκαι διαγραφῇσονται, οἱ δὲ δι' αὐτῶν ὠχυρωμένοι δανεισταὶ θέλουσιν ἀπολέσει τὴν ἐπιδιωχθεῖσαν ἀσφάλειαν· λ. χ. ὁ Πέτρος ἔχει ὑποθήκην ἐγγεγραμ-

(1) Ἀρθρον 971 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 954 § 2 τῆς πολ. δικον.

(3) Αὐτ. § 3. Τοῦτο σημαίνει ἡ ἔκφρασις «αὐθεντικοῦ ἐγγράφου».

(4) Ἀρθρ. 978 τῆς πολ. δικονομίας.

μένην ἐπὶ δύο ἀκινήτων Α καὶ Β τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου, πρὸς ἀσφάλισιν ἀπαιτήσεως 100,000· μετ' αὐτὸν ἐπὶ τοῦ κτήματος Α. ἐνέγραψεν ὁ Παῦλος ὑποθήκην δι' ἀπαιτήσιν δρ 50,000, ἐπὶ δὲ τοῦ κτήματος Β. ὁ Γεώργιος δι' ἀπαιτήσιν δρ. 50,000. Ἐάν ὁ Πέτρος ἐκποιήσῃ ἀναγκαστικῶς πρῶτον τὸ κτῆμα Α ἀντὶ δρ. 120,000, αὐτὸς μὲν πληρόνεται ὁλόκληρον τὴν ἀπαιτήσιν του, ὁ δὲ Παῦλος θέλει λάβει μόνον 20,000, ὁ Γεώργιος ὅμως γίνεται πρῶτος κατὰ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος Β, ἀποδεδεσθείσης τῆς ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκης τοῦ Πέτρου· ἡ ἀδικία εἶναι πρόδηλος. Ποίαν ἀξίαν δὲ ἤθελεν ἔχει ὁ νόμος, ὅφ' οὗ τὸ κράτος αὐθαίρεσία, ἢ τυφλὴ τύχη ἀποφασίζει τίς ἐκ πλειόνων δανειστῶν θέλει ἀπολέσει τὸ κεφάλαιον αὐτοῦ; Ὁ κύριος, ὁ ὕπατος σκοπὸς τῆς δικαιοσύνης εἶναι νὰ ἀπωθῇ τὴν αὐθαίρεσίαν καὶ τὴν τυφλὴν τύχην ἐπὶ τῆς ρυθμίσεως τῶν ἐννόμων σχέσεων, ἐπιχειροῦσα αὐτὴν κατὰ τὰς ἀξιώσεις τοῦ δικαίου.

Προσθέσωμεν καὶ τοῦτο, ὅτι ὁ Πέτρος, κερδοσκοπῶν, λέγει· «ὅστις τῶν δύο δώσῃ μοι ἀνωτέραν ἀμοιβήν, σωθήσεται, ἐμπίπτοντος ἐμοῦ κατὰ τοῦ ἑτέρου.»

732. Ὁ βαυαρικὸς περὶ ὑποθηκῶν νόμος δὲν εἶχεν ἀνάγκην νὰ ρυθμίσῃ τὸ ζήτημα τοῦτο, λυόμενον ἐκεῖ ὑπὸ τῶν διατάξεων τῆς περὶ κατατάξεως διαδικασίας, καθ' ἣν τὸ δικαστήριον, τῇ αἰτήσιν τοῦ δευτέρου ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ τοῦ κατὰ προτίμησιν κατασχεθέντος κτήματος, διατάσσει τὴν πώλησιν πάντων τῶν κτημάτων, ἐφ' ὧν ὑπάρχει ἡ τοῦ Πέτρου διὰ τὴν αὐτὴν ἀπαιτήσιν ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη, οὕτω δὲ ἐκποιουμένων πάντων τῶν κτημάτων ὁρίζει τὸ δικαστήριον, ὅποσον ποσὸν τοῦ ἐπ' ἀμφοτέρων ἐγγεγραμμένου κεφαλαίου θέλει πληρωθῇ διὰ τοῦ τιμήματος ἐκάστου αὐτῶν.

Ὁ γαλλικὸς νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ ζητήματος, ἐντεῦθεν δὲ μεγάλη ἡ ἀμυχανία τῶν νομομαθῶν καὶ τῶν δικαστηρίων· οὐδαμοῦ τοῦ γαλλικοῦ νόμου ὁρίζεται, ὅτι ἐν τοιοῦτῳ θέματι τοῦ ἐπὶ πλειόνων κτημάτων πρῶτου ἐνυποθήκου πιστωτοῦ πληρωθέντος ἐκ τῆς ἐκποιήσεως ἐνὸς ἐξ αὐτῶν, αἱ μετ' αὐτὸν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐπόμενοι ὑποκαθίστανται εἰς τὰ ἐπὶ τῶν ἄλλων κτημάτων δικαιώματα τοῦ ἱκανοποιηθέντος, δυνάμει τοῦ

(ΠΡΑΓΜΑΤΙΚ. ΔΙΚΑΙΟΝ).

νόμου. Ἄνευ δὲ τοιοῦτου εἰδικοῦ ὁρισμοῦ πῶς θέλομεν δεχθῇ ὑποκατάστασιν εἰς δικαίωμα, ἀποσβέσθην διὰ τῆς πληρωμῆς τοῦ δανειστοῦ;¹

Ἐν ἐλλείψει τοιοῦτου ὁρισμοῦ ἡ ὑποκατάστασις δύναται νὰ χωρήσῃ διὰ συμβάσεως, ἢ διὰ προσφορᾶς (§ 489). Ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι ὁ Παῦλος, προσφέρων τῷ Πέτρῳ δρ. 100,000 καὶ ὑποκαθιστάμενος εἰς τὰ δικαιώματα αὐτοῦ, προβαίνει εἰς τὴν ἐκποίησην τοῦ ἐτέρου κτήματος, οὗ ἐξωθεῖ τὸν Γεώργιον.

Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς προσφορᾶς δύναται νὰ ἐνασκήσῃ καὶ ὁ Γεώργιος, ὅπως ἐξωθήσῃ τὸν Παῦλον, τότε δὲ τίς αὐτῶν προτιμηθήσεται; Δὲν πρόκειται βέβαια νὰ προσφέρῃ ἕκαστος τὸ ὅλον ποσὸν τῶν 100,000 ἀλλ' ἑκάτερος τὸ ἥμισυ, ὅτε ἡ ὑποκατάστασις χωρήσει ὑπὲρ ἑκάστου διὰ δραχμῶν 50,000· ἕκαστος γενήσεται πρῶτος διὰ τὸ ποσὸν τοῦτο,² ἀλλ' ὁ μὲν Γεώργιος δοῦς 50,000 καὶ ἔχων νὰ λάβῃ ἑτέρας 50,000 δὲν ἀποφεύγει τὴν ζημίαν, διότι τὸ κτῆμα Β. εἶναι ἀξίας 80,000, αὐτὸς δὲ ἔχει νὰ λάβῃ 100,000.

Καὶ ἂν ὅμως ὁ Παῦλος προσήνεγκε πρῶτος, ὑποκαθιστάμενος εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ Πέτρου, δύναται νὰ παραιτηθῇ τῆς ὑποθήκης τούτου ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐφ' οὗ ἔχει (ὁ Παῦλος) ἰδίαν ὑποθήκην, ὥστε αὕτη νὰ ἀποβῇ πρώτη μεταγομένου ὁλοκληροῦ τοῦ βάρους τῆς ὑποθήκης τοῦ Πέτρου ἐπὶ τοῦ ἐτέρου κτήματος. Πῶς τοιαύτη δοῦλᾳ παραίτησις ματαιωθήσεται;

Ἐπὶ πᾶσιν ὅμως αἱ προσφοραὶ αὗται δὲν εἶναι εὐκόλοι δι' ἐλλείψιν, εἴτε κεφαλαίων, εἴτε βεβαιότητος περὶ τῆς ἀποχρώσεως ἀξίας τοῦ κτήματος· ἀλλὰ καὶ ἂν δεχθῶμεν, ὅτι συνάμα ἐκποιοῦνται τὰ κτήματα πάλιν δὲν αἴρονται αἱ δυσκολίαι.

ὑποθέσωμεν, ὅτι τὸ κτῆμα Α. ἐξεποιήθη ἀντὶ 120,000, δραχμῶν, τὸ δὲ κτῆμα Β. ἀντὶ 80,000· οἱ μὲν ἰσχυρίζονται ὅτι ὁ Πέτρος, ὁ ἔχων ἐπ' ἀμφοτέρων ὑποθήκην δι' ἀπαίτησιν 100,000 λαμβάνει τὸ ἥμισυ (50,000) ἐκ τοῦ ἐνός, τὸ δ' ἕτερον ἥμισυ

(1) Τρολὼν Privil. 758 ἀλλὰ Privil. 2310 καὶ ἐπ.

(2) Τρολὼν 1 § 379.

ἐκ τοῦ ἐτέρου κτήματος, ὅτε ὁ δεύτερος ἐπὶ τοῦ τελευταίου τούτου ἐγγεγραμμένος ζημιωθῇσεται πρὸς ὄφελος τοῦ ἐπὶ τοῦ πρώτου ἐγγεγραμμένου.

733. Ἄλλοι ἐνόμισαν, ὅτι ἀθροιστέον τὸ τίμημα ἀφοτέρων τῶν κτημάτων, ἕκαστος δὲ τῶν ἐπὶ ἑκατέρου αὐτῶν ἐγγεγραμμένων λαμβάνει τὸ ὀφειλόμενον κατὰ τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς.¹ Ἡ λύσις αὕτη, ἣν παρεδέχθη ὁ ἰταλικὸς νόμος,² ἀντιβαίνει εἰς τὸν ἡμέτερον, καθ' ὃν ἡ προτίμησις τῶν ὑποθηκικῶν δανειστῶν ἀκολουθεῖ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, οἱ δὲ ἐπὶ τοῦ ἐνὸς κτήματος προγενέστεροι οὐδόλως δύνανται νὰ περιορίσωσι τὰ ἐπὶ ἄλλου κτήματος δικαιώματα ἐτέρου δανειστοῦ. Τὸ σύστημα τοῦτο ἤθελε ματαιώσῃ πᾶσαν ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀσφάλειαν, ἅμα ὑπάρχει ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη ἐπὶ πλειόνων κτημάτων· ὁ ἐγγράφων ὑποθήκην δευτέραν ἐπὶ τοῦ κτήματος Α. δύναται νὰ ὑποθέσῃ, ὅτι θέλει ὑπερτερήσῃ αὐτοῦ ὁ γράψας ὑποθήκην προγενεστέραν αὐτοῦ ἐπὶ ἄλλου κτήματος;

734. Τεθείσης ἐκ μέσου καὶ τῆς λύσεως ταύτης, ὀρθότερα, κατὰ τὸ δίκαιον εἶναι ἡ λύσις, ἣν ἤδη ἀνωτέρω (§ 467 καὶ τὸ παράδειγμα σημ. 1 σελ. 577) ἀναφέραμεν, καθ' ἣν ὁ ἐπὶ πλειόνων κτημάτων ἔχων ὑποθήκην λαμβάνει ἐκ τοῦ πλειστηριάσματος ἑκάστου αὐτῶν μέρος ὀριζόμενον ἐκ τοῦ πρὸς ἄλληλα λόγου τοῦ πλειστηριάσματος αὐτῶν πρὸς τὸ ὅλον τοῦ πιστώματος, ἐπὶ δὲ τοῦ υπολοίπου κατατάσσονται οἱ λοιποὶ ἐγγεγραμμένοι· τόσῳ δὲ μᾶλλον δεόν νὰ δεχθῶμεν τὴν λύσιν ταύτην, ὅσῳ αὐτὴν ἠσπάσθη καὶ ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία³ ἐπὶ πολλῶν κινητῶν, ἐκποιουμένων πρὸς πληρωμὴν ἀπαιτήσεων, ὑπὲρ ὧν ὑπάρχουσι γενικά καὶ εἰδικὰ προνόμια, δὲν ἐπαρκεῖ δὲ ἡ ἀξία τῶν κινητῶν πρὸς ἱκανοποίησιν τῶν τε διὰ γενικοῦ (τὴν πρώτην κατέχοντος τάξιν) καὶ τῶν δι' εἰδικοῦ προνομίου ὠχυ-

(1) Τρολὼν Privil. 757—760. Δελλαῖ Privil. 2359, περ' ᾧ καὶ τοὺς ἀντιφρονούντας.

(2) "Δρθρ. 2011 Ἰταλ. νόμου."

(3) "Δρθρ. 942 τῆς πολ. δικον."

ρωμένων απαιτήσεων. Τὸν δὲ ὄρισμόν τοῦτον διὰ τίνα λόγον δὲν θέλομεν ἐφαρμόσει καὶ ἐπὶ τῶν ἀκινήτων;

Ἄλλ' ὅπως ἐφαρμοσθῶσιν αἱ διατάξεις αὗται ἀνάγκη ἐκ παντὸς τρόπου νὰ γίνῃ σύγχρονος ἐκποίησης τῶν ἀκινήτων, εἰς ἣν ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται νὰ ἀντιστῇ, ἐνόσω δὲν πληρόνεται τὰ χρέη.

735. Ἐὰν μὴ ἀρκῇ τὸ προῖόν τοῦ ἐκπλειστηριάσματος εἰς πληρωμὴν τῶν δανειστῶν, γίνεται κατὰτάξις, κανονιζομένη κατὰ τὴν πολιτικὴν δικονομίαν κατὰ τι τροποποιηθεῖσαν, ὡς ἀμέσως θέλομεν ἴδῃ.

Περὶ τῆς τάξεως καθ' ἣν πληρόνεται οἱ πιστωταὶ ἐγένετο διὰ μακρῶν λόγος ἐν τῷ Ἑνοχ. Δικαίῳ (τόμ. 3 σελ. 394 καὶ ἐπ.).

Ἐπομιμνήσκοντες ἐνταῦθα τὴν κατὰτάξιν ταύτην τῶν δανειστῶν παρατηροῦμεν, ὅτι τὴν πρώτην τάξιν λαμβάνουσι τὰ γενικὰ προνόμια,¹ τὰ ἐκτεινόμενα ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, προσιμώμενα ἀλλήλων καθ' ἣν τάξιν ἀναφέρει τὸ αὐτὸ ἄρθρον. Τὰ προνόμια ταῦτα, καθὸ γενικὰ ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας, δὲν εἶναι δίκαιον νὰ βαρύνωσιν ἐν μόνον κτῆμα. Κατὰ τὴν ῥητὴν διάταξιν τῆς πολιτ. δικονομίας,² εἰ μὴ ἀρκῇ τὸ ὑπερβάλλον, μετὰ τὴν ἱκανοποίησιν τῶν γενικῶν προνομίων, εἰς πληρωμὴν τῶν λοιπῶν, δεόν νὰ συνεισφέρωσι συμμέτρως τὰ λοιπὰ ἀκίνητα, ὡς ὁρίζει τὸ ἄρθρ. 991 περὶ τῶν ἀκινήτων, παραπεμπόν εἰς τὸ ἄρθρον 942. Ἀλλ' ὅπως ἐπέλθῃ τοιαύτη συνεισφορά, ἀνάγκη νὰ ἐκποιηθῶσι συγχρόνως πάντα τὰ κτήματα, ὅπερ δύναται νὰ ἐπιτύχῃ ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστής, εἰς διὰ προσφορᾶς ὑποκατασταθῇ ἐγκαίρως εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ προνομιοῦχου, ἥτοι πρὸ τοῦ πλειστηριασμοῦ. Μετὰ τὰ γενικὰ προνόμια³ κατατάσσονται τὰ ἀναγόμενα εἰς ὀρισμένα κτήματα, ἀλλ' ἐξ αὐτῶν κυρίως ἀνάγονται εἰς ἀκίνητα μόνον τὰ ἔξοδα,⁴ τὰ γινόμενα πρὸς διατήρησιν τοῦ ἀκινήτου, ὡς πρὸς αὐτὸ τοῦτο

(1) Ἄρθρ. 940 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἄρθρ. 942 τῆς πολ. δικον. εἰς ἣν παραπέμπει τὸ ἄρθρ. 991.

(3) Τοῦ ἁρθροῦ 940 τῆς πολ. δικον.

(4) Ἄρθρ. 941 § 2 αὐτ'.

τὸ ἀκίνητον.¹ Καὶ τὸ ἐν τῇ § 3 τοῦ 941 προνόμιον δύναται νὰ συμπέσῃ ἐπὶ ἀκινήτου, ἐὰν οἱ καρποὶ συγκατασχεθῶσι μετ' αὐτοῦ, διότι τὸ προνόμιον τοῦτο ἀναφέρεται εἰς τὰς ἀπαιτήσεις, ἐκ προκαταβολῆς σπόρων, ἢ χρημάτων πρὸς παραγωγὴν καρπῶν, ἢ εἰς ἄλλα καλλιέργειας καὶ θερισμοῦ ἔξοδα τοῦ ἐνεστώτος ἔτους, ὡς πρὸς τοὺς καρποὺς αὐτοῦ, ἂν οὗτοι ὑπάρχωσιν ἔτι αὐτοῦσι.

Ἀλλ' ὥς παρετηρήθη² τὸ προνόμιον τοῦτο ἐκτείνεται εἰς μόνους τοὺς καρποὺς, ὥστε, ἂν τὰ ἔξοδα ὑπερβαίνωσι τὴν ἀξίαν τῶν καρπῶν, τὸ πλεόνασμα δὲν βαρύνει τὸ ἀκίνητον προνομιακῶς, οὐδὲν λέγοντος τοῦ νόμου περὶ ἀκινήτου.³

Κατὰ τὸ ἄρθρ. 11 § 7 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου δίδεται διακρίσιμα ἐγγραφῆς εἰς ἀρχιτέκτονας ἐργολάβους καὶ ἐργάτας δι' ἀπαιτήσεως ἐκ τῆς οἰκοδομῆσεως ἀνοικοδομῆσεως ἢ ἐπισκευῆς κτιρίων καὶ τοὺς χορηγήσαντας πρὸς τοῦτο ὑλικόν. Ἐκ τούτων μόνον τὰ εἰς ἐπισκευὴν δαπανηθέντα ἀνάγονται εἰς τὴν διατήρησιν τοῦ πράγματος ὥστε αἱ δι' αὐτὴν ἀπαιτήσεις καὶ ἄνευ ἐγγραφῆς ὑποθήκης προστατεύονται διὰ τοῦ εἰδικοῦ προνομίου, ἀλλὰ τὸ προνόμιον τοῦτο περιορίζεται εἰς τοὺς ἔχοντας τὴν ἀπαιτήσιν δι' ἔξοδα, ἅπερ οὗτοι ἀπ' εὐθείας κατέβαλλον εἰς διατήρησιν τοῦ ἀκινήτου, δὲν ὁρᾷ δὲ καὶ τὴν ἀπαιτήσιν ἐκ δανείου δοθέντος ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ δαπανηθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου εἰς τὴν διατήρησιν, διὸ ἐπὶ ἀπαιτήσεως ἐκ δανείου, ὅπως ἔχῃ αὕτη προνόμιον, ἀνάγκη νὰ συνομολογηθῇ ὑπὲρ αὐτῆς ὑπόθηκη, χρήζουσα ἐγγραφῆς.

736. Μετὰ τὰ γενικὰ καὶ εἰδικὰ προνόμια ἔπονται αἱ ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι,⁴ ὧν ἡ κατάταξις ὁρίζεται κατὰ τὴν χρονολογίαν τῆς ἐγγραφῆς.⁵

(1) Ὅθεν τὸ προνόμιον δὲν ἐκτείνεται εἰς τὰ δαπανηθέντα πρὸς βελτίωσιν, διότι τὰ προνόμια δὲν δύναται νὰ ἐπικταθῶσιν.

(2) Καλλιγὰ Β. § 566.

(3) Οἶκον. Ἑγγ. 287 σημ. 1.

(4) Ἀρθρ. 49 τοῦ περὶ ἱπ. Νόμ. ἀκυροῦντες τὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 991 3 καὶ 5 τῆς πολ. δίκον.

(5) Ἀρθρ. 20, 44 καὶ 48 τοῦ περὶ ἱπ. Νόμ.

Πρὸς συμπλήρωσιν τῆς ἀκριβεστεράς ἐννοίας τῆς κατατάξεως τῶν ὑποθηκικῶν ἀπαιτήσεων παρατηρητέον.

α) Ὅτι οὐδέποτε τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑποθήκης ἄρχονται πρὸ τῆς ἐγγραφῆς, δύνανται ὅμως νὰ ἀρχίσωσι μετ' αὐτὴν, ἐὰν ἡ κυριότης περιέλθῃ βραδύτερον εἰς τὸν ὀφειλέτην.

β) Ὅτι ὑποθήκαι ἐγγραφεῖσαι κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἔχουσι τὴν αὐτὴν τάξιν καὶ πληρόνονται συμμέτρως.¹

γ) Ἡ αὐτὴ τάξις τῶν ὑποθηκῶν, κατὰ τὴν ἡμέραν τῆς ἐγγραφῆς, δίδεται καὶ εἰς τὰς προσημειώσεις ὑπὸ τὸν ὄρον, ὅτι τραπήσονται εἰς ὑποθήκας.²

Ἐν τῇ τετάρτῃ τάξει ἔρχονται οἱ πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης τίτλοι, οἱ μὴ ἐγγεγραμμένοι καὶ ἐπομένως μὴ περιποιήσαντες τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα εἰς τὸν κεκτημένον αὐτούς.

Οὗτοι προηγούνται μόνον τῶν ἐγχειρογράφων δανειστῶν, ἀλλὰ, συνδυάζοντες τὴν διάταξιν ταύτην πρὸς τὴν ἀρχὴν τῆς εἰδικότητος, διαστείλλομεν δύο περιπτώσεις.

Εἰ μὲν ὁ τίτλος περιορίζεται εἰς ῥητὸν κτῆμα, εἰς μόνον τὸ κτῆμα τοῦτο ἐφαρμόζεται ἡ διάταξις περὶ τίτλου μὴ ἐγγεγραμμένου, λ. χ. τόκοι μὴ ἐγγεγραμμένοι, προγενέστεροι τοῦ πρὸ τῆς ἀγωγῆς ἢ τῆς ἐπιταγῆς ἔτους, κατατάσσονται πρὸ τῶν ἐγχειρογράφων δανειστῶν ἐπὶ μόνου τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ εἶναι ἐγγεγραμμένη ἡ κυρία ἀπαίτησις, διότι ἐπὶ ἄλλου κτήματος πρὸς ἀσφάλειαν τοιούτων τόκων δὲν ἐπετρέπετο ἐγγραφή. Ἐν γένει ὁ περιορισμὸς οὗτος χωρεῖ ἐπὶ πασῶν τῶν ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως ὑποθηκῶν.³

Ἐὰν δὲ μὴ περιορίζηται ὁ τίτλος εἰς ῥητὸν κτῆμα, ὥς συμβαίνει πάντοτε ἐπὶ τῆς δικαστικῆς ὑποθήκης, ὥς ἐπὶ τῷ πλείστον δὲ καὶ ἐπὶ τῆς ἐκ τοῦ νόμου, ὁ δικαιοῦχος δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν πρὸ τῶν ἐγχειρογράφων κατατάξιν ἐπὶ παντὸς ἀκινήτου ἀναγκαστικῶς ἐκποιηθέντος.

Τελευταίον κατατάσσονται συμμέτρως αἱ ἐγχειρόγραφοι δανεισταί.⁴

(1) Ἀρθ. 20, 46 τοῦ περὶ ἱπ. Νόμ.

(3) Ἀρθ. 24 τοῦ περὶ ἱπ. Νόμ. καὶ Ἀρθ. 993 τῆς πολ. δικον.

(3) Ἀρθ. 19 τοῦ περὶ ἱπ. Νόμ.

(4) Ἀρθ. 991 § 7.

737. Περὶ τῶν πρὸ τοῦ νόμου τῶν ὑποθηκῶν κεκτημένων δικαιωμάτων προσενόησαν οἱ ἴδιοι ὁρίσμοι,¹ καθ' οὓς ὄφειλον νὰ ἐνεργήσωσι μέχρι τέλους Μαρτίου 1837 ἐγγραφὴν εἰς τὰ τακτικά βιβλία τῶν ὑποθηκῶν.

α) Οἱ σημειώσαντες ὑποθήκας εἰς τὰ βιβλία τῶν προσωρινῶν σημειώσεων.²

β) Οἱ μέχρι τέλους Σεπτεμβρίου 1836 ἀποκτήσαντες ὑποθήκην δυνάμει τοῦ πρότερον ἰσχύοντος νόμου. Αἱ ἐγγραφαὶ αὗται ἐγίνοντο ἐπίσης δι' ὀρισμένην ποσότητα καὶ ἐπὶ εἰδικῶν κτημάτων.³

Οἱ μέχρι τέλους Μαρτίου 1837 ἐγγράψαντες εἰς τὰ τακτικά βιβλία τῶν ὑποθηκῶν τὰ δικαιώματα ὑποθήκης ἔχουσιν οἷα δικαιώματα προτιμήσεως ἀνήκουσιν εἰς αὐτὰ, κατὰ τοὺς νόμους ὑφ' οὓς παρήχθησαν.⁴

Αἱ δὲ ὑποθήκαι.

α) Ὅσαι ἀπὸ τοῦ βιβλίου τῶν προσωρινῶν δὲν μετενέχθησαν εἰς τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν μέχρι τέλους Μαρτίου 1837.

β) Ὅσαι δὲν ἐσημειώθησαν εἰς τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν, πηγάζουσαι ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως καὶ προϋπάρχουσαι τοῦ διατάγματος.

γ) Ὅσαι ἀπεκτήθησαν δυνάμει προγενεστέρων νόμων μέχρι τέλους Σεπτεμβρίου 1836 καὶ μὴ ἐγγραφεῖσαι μέχρι τέλους Μαρτίου 1837 εἰς τὰ βιβλία θεωροῦνται ὡς ἅπλοι τίτλοι πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

738. Ἐρρέθη, ὅτι ὁ κεκτημένος ὑποθήκην οἰκίας πυρασφαλισθείσης δύναται πρὸ τῆς προθεσμίας νὰ ἀπαιτήσῃ τὸ θάνειον, ἂν μὴ ἀνανεωθῇ ἡ πυρασφάλεια. Ἐπελθούσης δὲ τῆς διὰ πυρὸς καταστροφῆς, ὁ ἡμέτερος νόμος ὀρίζει περὶ τῆς πυρασφα-

(1) Ἄρθρ. 44 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμ. καὶ Διατάγματος τῆς 21 7ορίου 1836.

(2) Ἄρθρ. 2 τοῦ Διατάγματος.

(3) Ἄρθρ. 7, 8 τοῦ Διατάγματος. Περὶ τῆς κλείσεως τῶν βιβλίων τῶν προσωρινῶν σημειώσεων προβλέπουσι τὰ ἄρθρ. 1 τοῦ Διατάγματος καὶ τὰ ἄρθρ. 47—49 τοῦ Διατάγ. τῆς 21 Σεπτεμβρ. 1836.

(4) Ἄρθρ. 2 καὶ 4 τοῦ Διατάγματος περὶ κλείσεως τῶν βιβλίων τῶν σημειώσεων.

λιστικῆς ἀποζημιώσεως τὰ ἐξῆς: «ὁ ὑποθηκὶς πιστωτὴς ἡμπορεῖ νὰ ἀπαιτῇ (ἀπαιτήσῃ) τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους ἐκ τῆς ποσότητος, ἣν τὸ πυρασφαλιστικὸν κατὰστημα ὀφείλει νὰ ἀποδίδῃ (ν' ἀποδώσῃ) εἰς τὸν ὑποθηκικὸν χρεώστην, ἂν ἡ ποσότης αὕτη δὲν κατηναλώθῃ ἐντὸς ἔτους εἰς ἀνέγερσιν τῆς πυρποληθείσης οἰκοδομῆς, μέχρι δὲ τῆς προθεσμίας ταύτης τοῦ ἐνὸς ἔτους δύναται νὰ ζητήσῃ ὁ δανειστής ἐγγύησιν περὶ τῆς εἰς τὴν ἀνοικοδόμησιν χρήσεως.»

Ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου τρεῖς ὑπάρχουσι λύσεις:

α) ἢ, κατὰ τὰς κοινὰς ἀρχὰς (ἄρθρ. 855 καὶ 919 τῆς πολ. δικον.), ἡ ἀποζημιώσις ὀφείλεται τῷ ἰδιοκτῆτῃ τῆς πυρποληθείσης οἰκοδομῆς, ὥστε πᾶς πιστωτὴς αὐτοῦ δικαιούται νὰ κατὰσχῃ τὸ ὀφειλόμενον ποσὸν, δυναμένου καὶ αὐτοῦ τοῦ ἰδιοκτήτου καὶ νὰ εἰσπράξῃ, ἢ νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτὸ εἰς ὅτινα θέλει.

β) ἢ τὸ τῶν ἐνυποθήκων πιστωτῶν δικαίωμα δύναται νὰ λογισθῇ μετενεχθὲν εἰς τὸ ποσὸν τῆς ἀποζημιώσεως οὕτως, ὥστε διανέμεται μεταξὺ αὐτῶν κατὰ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς των, μὴ ἐχόντων ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα τῶν ἐγχειρογράφων πιστωτῶν, ἢ μετὰ τὴν πλήρη ἱκανοποίησιν τῶν ἐνυποθήκων. Τοιαύτη εἶναι ἡ συμφωνιότερα πρὸς τὰς ἐννόμους προσδοκίας τῶν ἐνυποθήκων πιστωτῶν λύσις καὶ ταύτην δίδωσιν ὁ ἰταλικὸς νόμος.¹

γ) τέλος ἡ τῆς ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις δύναται νὰ λογισθῇ, δυνάμει τοῦ νόμου ἐκχωρηθεῖσα εἰς τοὺς ὑποθηκικοὺς πιστωτὰς, λαμβάνοντας συμμέτρως αὐτήν· ἐπὶ τοιαύτης, δυνάμει τοῦ νόμου, ἐκχωρήσεως, ἐὰν αὕτη γνωστοποιηθῇ νομίμως τῷ ἀσφαλιστικῷ καταστήματι, οὐδεὶς ἄλλος πιστωτὴς δικαιούται νὰ μετὰσχῃ τῆς ὀφειλομένης λόγῳ ἀποζημιώσεως ποσότητος.

739. Τίνα λύσιν ἡσπάσθη ὁ ἡμέτερος νόμος;

Τὸ σύστημα αὐτοῦ² εἶναι ὁπωσοῦν περίπλοκον, καθίσταται

(1) Ἄρθρ. 1951. Secondo il loro grado. Ἄλλ' οἱ ἀσφαλισταὶ ἀπαλλάσσονται πάσης εὐθύνης πληρόντες τῷ ἀσφαλισθέντι τὸ ἀσφαλισθὲν ποσὸν ἐντὸς τριᾶκοντα ἡμερῶν ἀπὸ τοῦ ἐμπρησμοῦ, μὴ γενομένης περ' αὐτοῖς κατεσχέσεως. (Senza che siasi fatta opposizione).

(2) Ἄρθρ. 30 τ. περὶ Ἰπ. Νόμου.

δὲ καὶ δυσκατάληπτον, διὰ τὸ ἀσαφὲς καὶ ἐκκελυμένον τῆς ἐκφράσεως.

Ἐν πρώτοις ἡ ἐκφρασις «εἰμπορεῖ (ὁ πιστωτὴς) νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους ἐκ τῆς ποσότητος, ἣν τὸ πυρασφαλιστικὸν κατὰστημα ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ εἰς τὸν ὑποθηκικὸν χρεώστην» παρέχει τῷ ὑποθηκικῷ πιστωτῇ, ἄνευ τινος συμπτώσεως τοῦ ὀφειλέτου (περὶ ἧς οὐδεὶς ἐν τῷ κειμένῳ λόγος), τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἀπαιτήσιν τοῦ ὀφειλέτου πρὸς ἴδιον αὐτοῦ ὄφελος, ἥτοι θεωρεῖ αὐτὸν ὡς δυνάμει τοῦ νόμου ἐκδοχέα τοῦ ὀφειλέτου, δυνάμειον νὰ ἀποκρούσῃ τὰς μετὰ τὴν ἐκχώρησιν καὶ τὴν προσήκουσαν γνωστοποίησιν αὐτῆς κατασχέσεις τῶν ἐγγχειρογράφων πιστωτῶν τοῦ ὀφειλέτου· ἀλλὰ τὴν ἐξουσίαν ταύτην ἔχει ὁ ὑποθηκικὸς πιστωτὴς, ἐνόσω τὸ κατὰστημα ὀφείλῃ τὴν ἀποζημίωσιν καὶ ἐὰν μὴ ἀναλωθῇ ἐντὸς ἔτους τὸ ποσὸν αὐτῆς καὶ μὴ εἰσπραχθεῖσιν, εἰς τὴν ἀνέγερσιν τοῦ κτιρίου· ἀλλ' ἐὰν ἡ ἀποζημίωσις καταβληθῇ ἐντὸς τοῦ ἔτους καὶ μὴ ἀναλωθῇ, οὐδὲν ἔχει μετὰ τὴν πληρωμὴν δικαίωμα πλέον κατὰ τοῦ ἀσφαλιστικοῦ καταστήματος ὁ πιστωτὴς («τὴν ὁποίαν ὀφείλει νὰ πληρώσῃ»), ὅθεν ἡ δυνάμει τοῦ νόμου ἐκχώρησις χωρεῖ ἐνόσω, μετὰ τὴν παρέλευσιν τοῦ ἔτους, ἡ ἀποζημίωσις ὀφείλεται εἰσέτι, ἀνατρέχουσα ὅμως τότε εἰς τὸν χρόνον τοῦ ἐμπρησμοῦ.

Ἐὰν ἐντὸς τοῦ ἔτους μὴ καταβληθῇ ἡ ἀποζημίωσις, ἦναι δὲ ἀμφίβολον ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ἐπιχειρήσῃ ἐντὸς αὐτοῦ τὴν ἀνέγερσιν τοῦ κτιρίου, ὁ πιστωτὴς, ὅπως μὴ ματαιωθῇ ἡ ἀσφάλεια αὐτοῦ, καταβαλλομένης τῷ τῆς ἀποζημιώσεως ὀφειλέτῃ παραλείποντι τὴν ἀνέγερσιν, δύναται, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς εἰς τὴν ἀνέγερσιν ἀναλώσεως νὰ ζητήσῃ ἀξιόχρεων ἐγγυήσιν. Ὅπως δὲ ἡ ἀπαιτήσις αὐτοῦ μὴ ἀποβῇ ἰδανικὴ, δὲν ἀμφιβάλλω ὅτι δύναται νὰ ζητήσῃ συντηρητικῶς τὴν δόσιν ἐγγυήσεως,¹ κλητεύων τὸ τε ἀσφαλιστικὸν κατὰστημα καὶ τὸν ὀφειλέτην, ὅπως ἀπαγορευθῇ ἡ πρὸς τοῦτον πληρωμὴ μέχρι τῆς δόσεως τῆς ἐγγυήσεως.

(1) Ἀρθρ. 1032 τῆς πολ. δικον.

Τοιαύτη φαίνεται ἡ ἐκ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου συναγομένη λίσαν ἀτελῆς λύσις τοῦ προκειμένου ζητήματος.¹

740. Ἐπὶ τῆς λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἐκποιήσεως δέον ἢ ἀποζημιώσεις νὰ ἀναφέρηται οὐ μόνον εἰς τὴν κυριότητα, ἀλλὰ καὶ εἰς τὰ ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐμπράγματα δικαιώματα τρίτων, διότι ἄλλως δὲν εἶναι πλήρης.² τούτου δὲ τεθέντος ἀνάγκη νὰ πληρωθῶσι καὶ οἱ ἐνυπόθηκοι δανεισταί, ἄλλως τὸ κτῆμα δὲν περιέρχεται ἐλεύθερον τῆς ὑποθήκης εἰς τὸ Δημόσιον.

ΤΜΗΜΑ Β'.

Ἀναίρεσις τῆς ὑποθήκης.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

741. Λόγοι ἀναίρεσεως τῆς ὑποθήκης. Παρέλευσις τῆς προθεσμίας, ἐφ' ἣ συνωμολογήθη ἡ ὑποθήκη.

742. Ἐξαφάνισις τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος· ἢ ἀλλοίωσις αὐτοῦ δὲν ἀναίρει τὴν ὑποθήκην.

743. Ἡ κατατροπὴ τῶν βεβλίων τῶν ὑποθηκῶν τροποποιεῖ μόνον τὰ ἀποδεικτικὰ αὐτῆς μέσα.

744. Παραίτησις τοῦ πιστωτοῦ. Τύπος τῆς παραίτησεως. Πότε δεχόμεθα σωπηρὰν παραίτησιν;

745. Ὁ πλειόνα ἔχων ἐνυπόθηκα κτῆματα δύναται νὰ παραιτηθῇ κατὰ τὸ ὁκοῦν τῆς ὑποθήκης τινός, ἢ τινων ἐξ αὐτῶν, καὶ ἂν ἐντεῦθεν βλάπτωνται ἄλλοι ἐγγεγραμμένοι, ἢ τρίτοι κύριοι; Καταφατικὴ λύσις. Ἀντιδοξεῖ ὁ Γοένερ.

746. Ὑποθηκικός πιστωτής, ὑπογράφας ὡς μάρτυς ἐν συμβολαίῳ ἐκποιήσεως ἢ ὑποθηκέσεως κτήματος, βεβαιοῦντι ὅτι· τοῦτο εἶναι ἐλεύθερον ὑποθήκης, πράττει ἀπάτην;

747. Ἐὰν τὸ ἐκποιηθὲν συναinéσει τοῦ πιστωτοῦ καὶ τούτῳ τῷ λόγῳ ὡς ἀπαλλαγὴν τῆς ὑποθήκης θεωρηθὲν κτῆμα ἐπαναχθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἀναθῶι ἢ ὑποθήκη;

(1) Ἄλλη ἡ τοῦ Καλλιγᾶ (§ 571) δόξα ὡς πρὸς τὴν ὑποκατάστασιν, ἀλλὰ πείθεται, ὅτι κατὰ τὴν νόμον καὶ ὑπὸ τοὺς εἰρημένους περιορισμούς μεθ' ἱκανῆς σαφηνείας ὀρίζεται ἡ ὑποκατάστασις τοῦ πιστωτοῦ εἰς τὰ τῆς ἀποζημιώσεως δικαιώματα τοῦ ὀφειλέτου.

(2) Ἀλλὰ διὰ τίνος ἐνδίκου μέσου καὶ κατὰ τίνα τάξιν μεταξύ πλειόνων ὑποθηκικῶν πιστωτῶν; Τὸ ἀσφαλέστερον εἶναι· ν' ἀκολουθήσωμεν τὸν ὀρισμὸν τοῦ ἄρθρου 30 τοῦ νόμου, ὡς πρὸς τὴν δυνάμει τοῦ νόμου ἐκχώρησιν τῆς ἀποζημιώσεως εἰς τοὺς πιστωτάς καὶ τὴν πληρωμὴν αὐτῶν κατὰ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς.

748. Ἰκανότης τοῦ παρατιμώμενου· ἄκυρος ἡ τῶν συζύγων σύμβασις τοῦ μὴ ἐγγραφῆναι ὑποθήκην πρὸς ἀσφάλισιν τῆς προικῶς. Οἱ Ῥωμαῖοι συνεζήτησαν τὴν παραίτησιν τῆς συζύγου ὑπὸ τὴν ἐποψιν τοῦ Οὐέλλεϊσινανίου δόγματος.

749. Ἐξόφλησις τοῦ χρέους· ἡ ἐν μέρει πληρωμὴ δὲν περιορίζει τὴν ὑποθήκην. Ἄλλ' ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 18 ἐφαρμόζεται καὶ ἐπὶ τῆς ἐν μέρει ἐξοφλήσεως τῆς ὑποθ. ἀπαιτήσεως;

750. Ἐπὶ ἐκνικήσεως τοῦ ἀντι καταβολῆς δοθέντος ἀναζῆ ἡ ὑποθήκη· ἀλλ' ἐὰν διεγράφη, ἀνάγκη νέας ἐγγραφῆς. Οὐδεὶς περὶ ἀναβιώσεως τῆς ὑποθήκης λόγος, ἐὰν ἐδόθῃ ἀντι καταβολῆς τὸ ἐνυπόθηκον καὶ ἐξενικήθῃ.

751. Νέας ὠταύτης ἐγγραφῆς ἀνάγκη, ἐὰν ἡ ὑποθήκη, ἀναιρεθεῖσα δι' ἐπικτήσεως ἐξηλείφθῃ, ἀνηρέθῃ δὲ ἡ ἐπικτήσις.

752. Ἀναγκαστικὴ ἐκποίησης. Παραγραφὴ τῆς ἀπαιτήσεως. Ὅρισμοὶ τοῦ γαλλικοῦ, τοῦ πρωσικοῦ, τοῦ αὐστριακοῦ καὶ τοῦ ἰταλικοῦ νόμου. Ὅρισμοὶ τοῦ ἡμετέρου νόμου· ἀνώμαλον ἀποτέλεσμα, καθὼς δύναται νὰ ἀναιρεθῇ διὰ παραγραφῆς ἡ ὑποθήκη, ἐνῶ περὶ αὐτῆς ὑπάρχει καὶ ἐξακολουθεῖ δίκη.

741. Ἡ ἀναίρεσις¹ τῆς ὑποθήκης καὶ ἡ ἀπὸ τοῦ βιβλίου ἐξάλειψις αὐτῆς συνεχόνται κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ μὲν εἶναι ἡ ἀναίρεσις τοῦ δικαιώματος, ἡ δὲ, ἡ τῆς ἀναίρεσεως πιστοποιήσις· ἡ ἀναίρεσις τοῦ δικαιώματος καθίσταται γνωστὴ διὰ τῆς ἐξαλείψεως, ὅπως ἡ ἔναρξις αὐτοῦ ἀποβαίνει γνωστὴ διὰ τῆς ἐγγραφῆς.

Οἱ λόγοι τῆς ἀναίρεσεως δρίζονται ἐν τῷ ἄρθρῳ 50 τοῦ νόμου καθ' ὃ ἡ ὑποθήκη ἀναίρεται.

1) Διὰ τῆς παρελεύσεως τῆς προθεσμίας «ἡ ὑποθήκη, ἐγγραφεῖσα μόνον δι' ὠρισμένην προθεσμίαν, ἀποσθέννυται διὰ τῆς παρελεύσεως αὐτῆς.»² Δὲν ἐννοεῖ ἐνταῦθα ὁ νόμος ὅτι ἡ ὑποθήκη ἀναίρεται ἅμα λήξῃ ἡ προθεσμία, ἐφ' ἣν συνωμολογήθῃ τὸ χρέος, ἀλλ' ἅμα λήξῃ ἡ διαλυτικὴ προθεσμία, ἐφ' ἣ συνωμολογήθῃ ἡ ὑποθήκη.³

(1) Ὁ νόμος ὀνομάζει τὴν ἀναίρεσιν ἀπόσβεσιν, ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ μὲν κτῆσις βεβαιούται διὰ τῆς ἐγγραφῆς, ἡ δὲ ἀναίρεσις διὰ τῆς διαγραφῆς ἡ ἔκφρασις ἀπόσβεσις, προκειμένου δικαιώματος κτωμένου δι' ἐγγραφῆς, δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς παρενόησιν, ὅτι ἀπόσβεσις καὶ διαγραφὴ εἰσὶ ταῦτόσημα. Διὰ τοῦτο ἀπέφυγα τὴν ἔκφρασιν ἀπόσβεσις.

(2) Ἄρθρ. 50 1) τοῦ νόμου.

(3) Κλήρωθ ἐκ τοῦ ἄρθρ. 72 τοῦ βυαρ. νόμου ἀνέλεγχος ἡ διάταξις τοῦ

742. 2) Διὰ τοῦ ἀφανισμοῦ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος. Τὸ σπάνιον τοῦτο γεγονός χωρεῖ, ἐάν λ. χ. ὁ ἀγρὸς κατακλυσθῇ ὑπὸ τῆς θαλάσσης, ἢ καταστῇ κοίτη ποταμοῦ.

Ἄν ἐν μέρει ἀλλοιωθῇ τὸ ἀκίνητον λ. χ. ἡ οἰκία ἐμπρησθῇ ἢ καταπέσῃ, ἢ τὸ δάσος μεταβληθῇ εἰς ἀγρὸν, εἰς κήπον κλπ. ἡ ὑποθήκη μένει ἐπὶ τοῦ ἐδάφους, ἢ τοῦ μεταβληθέντος κτήματος.

743. Ἄν ἀποκαταστῇ τὸ κτῆμα, ἀναβιοῖ αὐτοδικαίως ἡ ὑποθήκη,¹ ὅπερ ὑποτίθουσιν, ὅτι δὲν διεγράφη μετὰ τὴν καταστροφὴν ἡ ὑποθήκη· ἂν διεγράφη, ὅπως ἀποκαταστῇ, ἀνάγκη νέας ἐγγραφῆς.²

Διὰ τῆς καταστροφῆς τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν ἐκλείπει οὐχὶ ἡ ὑποθήκη, ἀλλὰ τὸ κύριον μέσον τῆς ἀποδείξεως αὐτῆς. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὰ σωζόμενα ἀντίγραφα ἐπέχουσι τόπον πρωτοτύπου,³ ἢ ἐπιτρέπεται ἡ διὰ μαρτύρων ἀπόδειξις.⁴

Εἰδικὸς νόμος τῆς 25 Φεβρουαρίου 1864 ἐπέτρεψε τὴν ἐπὶ τῇ βάσει σωζομένων πιστοποιητικῶν τῶν ὑποθηκοφυλάκων ἀποκατάστασιν τῶν ἐν τοῖς ἐμπρησθεῖσι βιβλίοις Μαραθῶνος, Κύμης, Ἐλευσίνος, Τρικάλων ἐγγραφῶν, ἢ ἐπὶ τῇ βάσει δικαστικῶν ἀποφάσεων περὶ τῆς ὑπάρξεως τῶν ἀξιουμένων ὑποθηκῶν.

744. 3) Ὡσαύτως ἀποσβέννεται ἡ ὑποθήκη διὰ τῆς παραιτήσεως τοῦ πιστωτοῦ.⁵ Δῆλον, ὅτι ἐνταῦθα πρόκειται περὶ τῆς παραιτήσεως μόνου τοῦ ὑποθηκικοῦ δικαίωματος, οὐχὶ δὲ καὶ τοῦ τῆς ἀπαιτήσεως. Ἐπὶ τῆς τελευταίας ταύτης παραιτήσεως συναναιρεῖται ἡ ὑποθήκη, ὡς παρακολούθημα, ἄνευ εἰδικῆς μνείας αὐτῆς. Μόνη δὲ ἡ τῆς ὑποθήκης παραίτησις δὲν ἀναιρεῖ τὴν περὶ τοῦ χρέους ἐνοχικὴν σχέσιν.⁶

ἄρθρ. 5 τοῦ νόμου· οἱ ἔχοντες ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου δικαίωμα ὑποκείμενον εἰς διάλυσιν δὲν δύνανται νὰ ἐπιτρέψωσιν ὑποθήκην ὑπερβαίνουσαν τὸν ὅρον τῆς διαλύσεως (resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis).

(1) Ἄρθρ. 52, 53 τοῦ νόμου.

(2) Γοένερ, Tom. 1. σελ. 562. Ἰταλ. νόμ. ἄρθρ. 2032.

(3) Ἄρθρ. 427 τῆς πολ. δικον.

(4) Ἄρθρ. 304 2. τῆς πολ. δικον.

(5) Ἄρθρ. 50 3) νόμου.

(6) Ἄρθρ. 54 αὐτοῦ.

Ἡ παραίτησις ρυθμίζεται κατὰ τοὺς κοινούς κανόνας· ἀλλὰ περὶ τοῦ τύπου αὐτῆς, ὡς θέλομεν ἰδεῖ ἐν τῇ περὶ ἐξαλείψεως τῶν ὑποθηκῶν τμήματι,¹ ὁρίζεται, ὅτι, ἐπὶ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ πιστωτοῦ ἐξαλείψεως, ἀπαιτεῖται δημόσιον τῆς συγκαταθέσεως (παραίτησεως) ἔγγραφον.²

Δύναται μὲν νὰ ὑπάρξῃ καὶ σιωπηρὰ παραίτησις, ἀλλ' αὕτη ὅπως ἐπιφέρῃ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἐξαλείψεως, δεόν νὰ βεβαιωθῇ διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, διαταττούσης τὴν ἐξάλειψιν.

Κατὰ τὴν ἐκτίμησιν ταύτην ὁ δικαστὴς δύναται νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν τοὺς παρατεθέντας ὁρισμοὺς τοῦ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου³ περὶ τῆς σιωπηρῶς δηλουμένης παραίτησεως ἐὰν ἡ πράξις, ἐξ ἧς συνάγεται αὕτη, πιστοποιῇται διὰ δημοσίου ἐγγράφου. Τοιαῦται πράξεις εἰσι κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον ἡ συναινέσει, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ ἐν γνώσει τοῦ πιστωτοῦ ἐκποίησις (§ 490 σελ. 603), ἡ συγκαταθέσει τοῦ πιστωτοῦ ὑποθήκευσις τοῦ κτήματος εἰς ἄλλον, ἢ ἡ ἐπὶ τῆς περαιτέρω ὑποθηκέυσεως ὑπὸ προηγουμένου πιστωτοῦ ὑπογραφή πράξεως, φερούσης, ὅτι τὸ κτῆμα δὲν εἶναι εἰς ἄλλον ἐνυπόθηκον. Ἐπὶ τῇ βάσει τῆς δημοσιότητος δὲν ἀμφιβάλλομεν, ὅτι πᾶσα δῆλωσις, καὶ ἔτι μᾶλλον αἱ ἀνωτέρω κατὰ τοὺς ῥωμαίους σιωπηραὶ δηλώσεις, ἂν μὴ διαγραφῇ δυνάμει αὐτῶν ἀπὸ τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν ἢ ὑποθήκη, οὐδεμίαν ἔχουσιν ἰσχὺν πρὸς τρίτους, δικαιουμένους νὰ ἐπικαλεσθῶσι τὴν ὑποθήκην τοῦ παραιτηθέντος αὐτῆς· τὸ μόνον ζήτημα, ὅπερ φύεται εἶναι, ἐὰν ὁ δικαστὴς παρ' ἡμῖν δύναται νὰ διατάξῃ τὴν διαγραφὴν δυνάμει τινὸς τῶν κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον τὴν σιωπηρὰν παραίτησιν τῆς ὑποθήκης συναγομένων πράξεων τοῦ πιστωτοῦ· τοῦτο νομίζω ἀπόκειται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ. Κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον ρητῶς ἀπαγορεύεται τὸ ἐκ τοιούτων πράξεων συμπέρασμα τῆς παραι-

(1) *Αρθρ. 77 αὐτ.

(2) Δῆλον, ὅτι ἡ διὰ πράξεως ἐν ζωῇ παραίτησις, ὅπως ἡ ἀμετάκλητος, χρήζει· τῆς ὑπὸ τοῦ ὑπευθύνου, ἢ τοῦ τρίτου κυρίου ἀποδοχῆς αὐτῆς. § 490 σημ. 1. Πειρασθεὶς ἡμερᾶς 2. § 97 (σελ. 477).

(3) Κατὰ τὰ ἀρθρ. 54 καὶ 77 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου, δὲν ἀπαιτεῖται ἡ ἐν δημοσίᾳ ἐγγράφῳ ῥῆτὴ τῆς παραίτησεως δῆλωσις.

τήσεως,¹ ἀλλ' ὁ ἡμέτερος νόμος διέγραψε, τὴν ἀπαγόρευσιν ταύτην,² ἀμφιβάλλω δὲ ἐὰν δυνάμεθα εὐλόγως νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐνόει οὐδὲν ἤττον νὰ διατηρήσῃ αὐτήν.³

745. Κατὰ τὸν σχολιαστὴν τοῦ Βαυαρικοῦ νόμου ὁ ἔχων ἐπὶ πλείονων ἀκινήτων συνάμα (conjunctim) ἐγγεγραμμένην ὑποθήκην δὲν δύναται νὰ ἐξαίρεσῃ κτῆμά τι διὰ παραιτήσεως, ἐὰν ἡ παραίτησις αὕτη φέρῃ βλάβην, εἴτε εἰς τρίτους ἰδιοκτητάς κτήματος, ἐφ' οὗ ἔχει ὁ παραιτούμενος ὑποθήκην ἕνεκα τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως, ἢ εἰς ἄλλους ἐγγεγραμμένους, ἄνευ τῆς συναινέσεως αὐτῶν. Στηρίζει δὲ τὴν δόξαν ταύτην εἰς τὴν πραγματικὴν συνενοχὴν (correalitas realis) τὴν ὑφισταμένην μεταξὺ τῶν πλείονων εἰς τὰ κτήματα ταῦτα ἐνεχομένων ὡς πρὸς τὴν διὰ τῆς τοιαύτης, συνηνωμένως κεκτημένης ὑποθήκης ὡχυρομένην ἀπαίτησιν, καθ' ἣν συνενοχὴν δὲν συγχωρεῖται τῷ πιστωτῇ ἡ ὑπὲρ τινος τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν παραίτησις τῆς ἀπαιτήσεως πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν.

Ἡ ἔννοια τῆς πραγματικῆς ταύτης συνενοχῆς⁴ προσεβλήθη καὶ εὐλόγως ὑπὸ τῶν νεωτέρων, διότι οὐ μόνον προσωποποιεῖ τὰ πλείονα κτήματα, ὥσανεὶ ταῦτα ἦσαν οἱ ὀφειλέται, ἀλλὰ καθίστησι μετόχους τῆς λεγομένης ταύτης συνενοχῆς καὶ τοὺς ἐπομένους ὑποθηκικούς πιστωτάς, ὧν κατέναντι ἡ μετὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ τοῦ τρίτου κυρίου σχέσις τοῦ προηγουμένου ὑποθηκικοῦ πιστωτοῦ εἶναι ἀναμφιβόλως σχέσις μεταξὺ τρίτων. Τόσῳ δὲ εἶναι βέβαιον, ὅτι τὸ πλάσμα τοῦτο τῆς πράγματι συνενοχῆς τῶν πλείονων ἐνυποθήκων πιστωτῶν, ἢ τῶν τρίτων κυρίων, οὐδόλως συνάγεται ἐκ τοῦ βαυαρικοῦ περὶ ὑποθ. νόμου, ὅσω ἐδέχθη νὰ ἐκδοθῇ ἐν Βαυαρίᾳ ἴδιος νόμος τῆς 1 Ἰουλίου 1856 καθιερώσας τὸ δόγμα, ὅπερ ὁ πρῶτος σχολιαστὴς τοῦ βαυαρι-

(1) § 79.

(2) Ἀρθρ. 54 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμ.

(3) Ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς· ἀλλὰ πρόκειται περὶ σαφῶς, ἢ καὶ μὴ ῥητῶς ἐκδηλωθείσης βουλήσεως. Τίς θέλει ἐγγυηθῇ, ὅτι δὲν εἶναι δυνατόν ἐκ τῶν συνοδευουσῶν ἢ προσηγηθεισῶν τινὲς τῶν ἀνωτέρω δηλώσεων περιστάσεων νὰ συναχθῇ ἐνίοτε σαφῶς ἡ τῆς παραιτήσεως δήλωσις; Διὰ τὴν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλωμεν προστατεύσῃ τὴν ἄδικον παλιμβουλίαν;

(4) Σιμὸν ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. 41 σελ. 40 σημ. 21.

καὺ νόμου συνῆγεν ἐκ τοῦ ὑποτιθεμένου ἐκείνου πλάσματος τῆς πράγματι συνενοχῆς.¹

Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι περὶ τῆς πράγματι ταύτης συνενοχῆς καὶ τοῦ ἐξ αὐτῆς ὑπὸ τοῦ Γοένερ συναγομένου συμπεράσματος οὐδεὶς παρ' ἡμῖν δύναται νὰ γίνη λόγος.

746. Ἐπανερχόμενοι εἰς τὸ τῆς σιωπηρᾶς παραιτήσεως ζήτημα, παρατηροῦμεν, ὅτι κατὰ τὸν Ῥωμαϊκὸν νόμον ἐκ τῆς ἀπλῆς γνώσεως τῆς παραχωρήσεως ἄλλης ὑποθήκης, ἢ τῆς ἐκποιήσεως δὲν ἔπεται παραίτησις τοιαύτην συνεπάγεται, ὡς ἐρρέθη ἡ συγκατάθεσις εἰς τὴν νέαν ὑποθήκευσιν, ἢ τὴν ἐκποίησην. Ἀλλ' ἐὰν ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστὴς υπογράψῃ ὡς μάρτυς ἐν τῷ συμβολαίῳ περὶ τῆς παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, ἢ περὶ τῆς ἐκποιήσεως αὐτοῦ, τῷ βεβαιοῦντι, ὅτι τὸ ἀκίνητον εἶναι ἐλεύθερον, γίνεται ἄρ' αὖ γε ἔνοχος ἀπάτης, ἀξιῶν κατόπιν ὅτι ὑφίστανται τὰ μὴ ἐξαιρεθέντα ἴδια αὐτοῦ δικαιώματα; Εἰς τὸν δικαστὴν ἀπόκειται νὰ ἐκτιμήσῃ, ἂν ὑπάρχῃ δόλος ἐν τῇ τοιαύτῃ παραστάσει τοῦ δανειστοῦ.²

Αἱ ἀνωτέρω (§ 490) παρατεθεῖσαι διατάξεις τοῦ Ῥωμαϊκοῦ Νόμου περὶ τῆς ἐννοίας τῆς συναίνεσι τοῦ δανειστοῦ παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος, δὲν ἀποκρούουσι τὴν ἐξουσίαν τοῦ δικαστοῦ τοῦ ἐκτιμῆσαι τὴν συναίνεσιν ταύτην τοῦ πιστωτοῦ ὡς ἐμφαίνουσιν μόνην τῆς προτεραιότητος τὴν παραχώρησιν.³ Τὴν δὲ ἐξουσίαν ταύτην οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος νὰ ἀφαιρέσωμεν ἀπὸ τὸν δικαστὴν καὶ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον.

747. Ἐὰν αἱ πράξεις, ἐξ ὧν συνάγεται ἡ παραίτησις ἀκυρωθῶσιν, ἡ παραίτησις λογίζεται μὴ γενομένη. Ἀνὸμως μετὰ τὴν σιωπηρὰν παραίτησιν, τὴν συναγομένην ἐκ τῆς συναίνεσι τοῦ ἐνυποθήκου πιστωτοῦ ἐκποιήσεως, «εἴτα πάλιν οἰωδῆποτε τρόπῳ περιέλθῃ εἰς τὸν χρεώστην τὸ πρᾶγμα,» δὲν ἀναζῇ τὸ τῆς ὑποθήκης δίκαιον.⁴

(1) Πρβλ. 'Rechtsbegriff. Μέρος δεύτερον § 59 (αἰλ. 276).

(2) Τρῶλὸν Priv. 869. Ἀλλὰξ Priv. 2485.

(3) [20. 4] 12 § 4 B. [25. 5] 10. Οὐαγγερὸ 1 § 392.

(4) K. [8. 25] 11. B. [KE. 3] 21. Εἶναι διάταξις, δι' ἧς ὁ Ἰουστινιανὸς

748. Ἀλλὰ δηλον, ὅτι οὐδεὶς λόγος περὶ ἰσχυρᾶς παραιτήσεως, ἐὰν ὁ ἐπιχειρῶν αὐτὴν μὴ ἔχῃ τὴν πρὸς τοῦτο ἱκανότητα. Ἐν μόνον ζήτημα εἶναι σπουδαῖον, ἂν ἡ ἐνῆλικος σύζυγος, ἡ ἔχουσα τὴν ἱκανότητα τοῦ ἐπιχειρεῖν νομικὰς πράξεις, δύναται νὰ παραιτηθῇ τῆς ὑπὲρ τῆς προικὸς αὐτῆς κεκτημένης ὑποθήκης.

Ὁ νόμος¹ ὀρίζει, ὅτι πᾶσα συμφωνία τῶν συζύγων περὶ τῆς μὴ ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης ταύτης εἶναι ἄκυρος· ἀποβλέποντες δὲ εἰς τὸν σκοπὸν τοῦ νόμου ἴσως ἔδει νὰ ποιήσωμεν τὴν ἐξῆς διάκρισιν. Ἐὰν ἡ γυνὴ, παραιτουμένη τῆς ἐπὶ ὠρισμένου ἀκινήτου κεκτημένης ὑποθήκης, ἐγγράψῃ ἐπὶ ἐτέρου ἀκινήτου ὑποθήκην ἀσφαλιζούσαν τὴν προῖκα, οὐδεὶς λόγος νὰ θεωρηθῇ ἀνίσχυρος ἡ παραίτησις· ἐὰν ὅμως διὰ τῆς παραιτήσεως πρόκειται νὰ στερηθῇ ἡ γυνὴ πάσης ἀσφαλείας, ἐνῶ ὁ νόμος προσπαθεῖ νὰ προφυλάξῃ αὐτὴν κατὰ τῆς ἐντεῦθεν βλάβης διὰ τοῦ παρτεθέντος ὀρισμοῦ, συμφωνότερον πρὸς τὸν πρόδηλον σκοπὸν αὐτοῦ ἤθελεν εἶναι νὰ θεωρήσωμεν ἀνίσχυρον τὴν τοιαύτην παραίτησιν.²

Ὁ ρωμαῖοι συνεζήτησαν τὸ κύρος τοιαύτης παραιτήσεως ὑπὸ τὴν ἐποψιν τοῦ Βελλεσιανείου δόγματος, παραδεξάμενοι, ὅτι ἡ τῆς ὑποθήκης παραίτησις δὲν ὑπῆγετο εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν, ὅθεν ἐπέτρεψαν τὴν τῆς γυναικὸς παραίτησιν καὶ αὐτῆς τῆς ὑπὲρ προικὸς ὑποθήκης.³

Μόνον τὴν εἰς ἄλλον παραχώρησιν τῆς προτεριάυτητος τῆς ὑποθήκης τῆς γυναικὸς ἐθεώρησαν ὑπαγομένην εἰς τὴν ἀπαγό-

λύει ἀμφισβήτησιν τῶν ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν, Πρὸλ. καὶ Τρολῶν Priv. 870. Δελλῆ Priv. 2478, 2477.

(1) Ἀρθρ. 61 § 4.

(2) Ἀλλὰ περὶ τοῦ ζητήματος ὑπάρχει ἐναντιοφωνία· ὁ Ἄ. Πάγος διὰ μὲν τῆς ὑπ' ἀριθ. 268 (1855) ἀποφάσεως ἐθεώρησεν ἀπολύτως ἔγκυρον τὴν παραίτησιν, διὰ δὲ τῆς 130 (1870) δέχεται τὴν ἐν τῇ καίρῳ διακρίσιν. Τὴν αὐτὴν δόξαν φαίνεται ἔχων καὶ ὁ Καλλιγᾶς, ἀλλὰ διατὶ νὰ ᾖ ἔγκυρος, ἂν γίνηται πρὸς ἐγγραφὴν ἐπὶ ἐτέρου κτήματος, οὐχὶ δὲ μετὰ τὴν ἐγγραφήν;

(3) [16. 1] 8 πρ. Κ. [4, 29] 11. 21. Β. [ΚΕΤ'. 7] 75. 85. [20, 6] 11. Β [ΚΕ'. 8] 11.

ρευσιν τοῦ δόγματος, καθὼ ἐμφαίνουσιν ἔρμεσιν ἀνάμειξιν τῆς γυναικὸς εἰς ἀλλότριον χρέος.¹

749. 4) Ἡ ὑποθήκη ἀναιρεῖται διὰ τῆς ἐξοφλήσεως τοῦ χρέους.² Λόγῳ τοῦ ἀδαιρέτου τῆς ὑποθήκης ὀρίζεται ὅτι, ἂν τὸ ὑποθητικὸν χρέος ἐξοφληθῇ ἐν μέρει μόνον, ἡ ὑποθήκη μένει διὰ τὸ ὑπόλοιπον.³

Εἶδομεν ἀνωτέρω, ὅτι ἐπὶ τῶν ἐκ τοῦ νόμου, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως ὑποθηκῶν ζητεῖται ἡ ἐν μέρει ἀπαλλαγὴ τῶν ἐνυποθήκων κτημάτων, εἰ μὴ ἡ ἀξία αὐτῶν ὑπερβαίνει καθ' ἐν τρίτον τὰς πιστώσεις, δὲν ὑπάρχει δὲ λόγος νὰ μὴ ἐφαρμόσωμεν τὸν ὁρισμὸν τοῦτον καὶ εἰς τὸ θέμα, καθ' ὃ ἐπὶ τοιούτων ὑποθηκῶν αἰτίνες βαροῦσι πλείονα κτήματα, ἢ ὑποθήκη, διὰ τῆς ἐν μέρει ἐξοφλήσεως τοῦ χρέους, ἐπίκειται κτήμασιν, ἅπερ ὑπερβαίνουσιν ὑπὲρ τὸ τρίτον τὴν ποσότητα τῆς ὑπαλοίπου ἀπαιτήσεως.⁴

750. Περὶ τοῦ διδομένου ἀντὶ πληρωμῆς (*datio in solutum*), ὅπερ κατόπιν ἐκνικᾶται παρατηροῦμεν, ὅτι κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν νόμον δύο μέσα ἔχει ὁ ἐκνικηθεὶς πρὸς ἱκανοποίησιν αὐτοῦ, ἢ τὴν περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν ἐνεκεν ἐκνικήσεως, ἢ ἃς εἶχε πρὸ τῆς δόσεως ἀγωγὰς ἐκ τῆς ἐνοχῆς. Καὶ ἐν μέρει ἂν γενῇ ἡ ἐκνίκησις, διατηρεῖται ἀκεραία ἡ προτέρα ἀπαίτησις.⁵

Ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ἀρχῆς ταύτης, εἰ μὴ πρὸς ἐξοφλήσιν ἀπαιτήσεως, ὑπὲρ ἧς ὑπῆρχεν ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη, διδῶται πρᾶγμα κατόπιν ἐκνικηθὲν, ἔπεται ὅτι ἀναζῇ ἡ ὑποθήκη⁶ ἀλλ' ἡ ἀναβίωσις αὕτη διαγραφείσης ὑποθήκης δὲν χωρεῖ αὐτοδικαίως, κατὰ τὴν ἀρχὴν τῆς δημοσιότητος. Ὅθεν, ἐπελθούσης τῆς ἐκνικήσεως τοῦ ἀντὶ καταβολῆς δοθέντος, ἡ μὲν πρωτότυπος ἀπαίτησις ἀναζῇ μετὰ τοῦ παρακολουθήματος αὐτῆς, ἥτοι μετὰ τῆς ὑπο-

(1) [16 1] 17 § 1. B. [ΚΕΤ'. 7] 48. Οὐαγγερὺ 3 § 577.

(2) Ἄρθρ. 50. 4) τοῦ περὶ ἱπ. νόμου.

(3) Ἄρθρ. 55 αὐτότου.

(4) Ἄρθρ. 18.

(5) [46. 3] 46. B. [ΚΕΤ'. 5] 46. K. [8. 45] 4. B. [16. 19] 4.

(6) Ἐν τῇ [13. 7] 24. B. [ΚΕ'. 1] 24 δὲν πρόκειται περὶ τῆς ἐκνικήσεως τοῦ ἀντὶ πληρωμῆς δοθέντος, ἀλλ' αὐτοῦ τοῦ ἐνεχρασθέντος. Τρολὼν Privil. 847 καὶ ἐπ.

θήκης, ἀλλ' αὕτη ἀνάγκη νὰ ἐγγραφῇ ἐκ νέου,¹ ἔχουσα νέαν χρονολογικὴν τειρὰν ἀπὸ τῆς νέας ἐγγραφῆς, οὐδ' ἐπιτρέπεται, ἀν' ἐν τῷ μεταξὺ τὸ κτῆμα ἐξεπονήθῃ εἰς ἄλλον μεταγραφάμενον τὸν τίτλον αὐτοῦ, διότι οὗτος εἶναι πάντως ἀλλότριος πρὸς τὰ γενόμενα.² Ἄν δὲ αὐτὸ τὸ κτῆμα, ἐφ' οὗ ὑπῆρχεν ἡ ἐγγραφὴ, δοθὲν ἀντὶ καταβολῆς ἐκνικηθῇ, δὲν δύναται νὰ ἀναγνωσθῇ ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκη, καθὼς ἄλλοτριον.

751. Ἄν ὁμῶς ἀπέκτεσέ τις κτῆμα, ἐφ' οὗ εἶχεν ἐμπράγματα δικαιώματα ἀναιρεθέντα διὰ τῆς ἐπικτήσεως, ἢ συγχύσεως, ὥς συμβαίνει ἐπὶ τῆς κληρονομήσεως, ἔπειτα δὲ ὁ ὑποθηκικὸς δανειστής ἐκδικεῖ τὸ κτῆμα, ἀφαιρῶν αὐτὸ ἀπὸ τοῦ τρίτου τούτου κυρίου, ὁ γαλλικὸς νόμος³ ὀρίζει, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀναδισύσει πάντα τὰ δικαιώματα ἐκεῖνα τοῦ τρίτου κυρίου, τὰ πρὸ τῆς παρ' αὐτοῦ κτήσεως τοῦ πράγματος ὑφιστάμενα, ἄρα καὶ ἡ ὑποθήκη, ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη δὲν ὑπάρχει παρ' ἡμῖν, ὥστε ἡ ἀναιρεθεῖσα ὑποθήκη ἀναζῇ μόνον, ἀν' δὲν διεγράφῃ. Ἄν δὲ διεγράφῃ, ἀνάγκη νὰ ἐγγραφῇ ἐκ νέου, λαμβάνουσα τὴν ὑπαρξίν αὐτῆς ἀπὸ τῆς νέας ἐγγραφῆς.

752. 5) Ἡ ὑποθήκη ἀποσβέννυται διὰ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἀκινήτου,⁴ δηλὸν ὁμῶς, ὅτι αὕτη δέον νὰ ἐγένετο ἐγκύρωσις κατὰ δὲ τὰ ἀρθρ. 971 καὶ 986 τῆς πολ. δικον. ἡ δημοπρασία εἶναι ἄκυρος, ἀν' μὴ κοινοποιηθῇ τὸ τοιχοκόλλητον γραμμάτιον εἰς τοὺς ἐγγεγραμμένους δανειστάς· ὁ δὲ εἰς τὴν κατεκυρώθη τὸ κτῆμα δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ δικαστικῶς τὴν ἐξάλειψιν τῶν ὑποθηκῶν, ἀν' μὴ προσαγάγῃ περίληψιν τοῦ συμβολαιογράφου περὶ καταθέσεως τοῦ τιμήματος πρὸς διανομήν.⁵ Τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ πάσης δικαστικῆς ἐκποιήσεως ἀκινήτων.⁶

(1) Ἀρθρ. 8, 16 τοῦ Νόμ.

(2) Τρολὼν Privil. 864. Δαλλιζ Oblig. 1946.

(3) Ὁ τρίτος νομὸς ἔχων ἐμπράγματα ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου δικαιώματα δουλείας, ὑποθήκην κλπ. ἐκτίνασσε αὐτὸ· δηλὸν ἔτι τὰ δικαιώματα ταῦτα ἀναιρεθήσαν, διότι οὐδεὶς ἔχει ἐπὶ ἰδίῳ κτήματος τοιαῦτα δικαιώματα. Ἀλλ' εἰς ἄλλος πιστωτὴς, ἐπιδιώκων τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα, ἀφαιρῶν ἀπὸ τοῦ τρίτου τὸ κτῆμα· τοῦτο εἶναι τὸ θέμα τοῦ ἀρθρ. 2177 τοῦ Γαλλικοῦ νόμου.

(4) Ἀρθρ. 50, 5 τοῦ Νόμ. περὶ Ἰποθ. καὶ ἀρθρ. 56 αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 997 τῆς πολ. δικον.

(6) Ἀρθρ. 1077, 1086 αὐτ.

Τελευταῖον 6) ἡ ὑποθήκη ἀποσβέννυται διὰ παραγραφῆς.¹

Προστίθῃσι δὲ ὁ νόμος,² ὅτι ἡ παραγραφή τῆς ἀπαιτήσεως ἀποσβέννυσι καὶ τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης.

Κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον³ ἐνόςω τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα κατέγεται παρὰ τοῦ ὀφειλέτου ἡ παραγραφή εἶναι ἡ συνήθης τῶν 30 ἐτῶν, ἀπαιτεῖται ὅμως ἡ κατὰ δεκαετίαν ἀνανέωσις τῆς ἐγγραφῆς, ἥτις ἄλλως ἀνατρέπεται,⁴ ἡ δὲ ἐγγραφή καὶ ἀνανέωσις αὐτῆς δὲν εἶναι λόγοι διακόπτοντες τὴν παραγραφὴν.

Ὁ τρίτος κάτοχος ὅμως ὅστις, ἔχει τὰ προσόντα τῆς χρησι-
κτησίας, ἐὰν συμπληρώσῃ τὸν χρόνον αὐτῆς, κτᾶται τὴν ἐλευ-
θερίαν τοῦ κτήματος ἀπὸ τῶν ἐγγεγραμμένων ὑποθηκῶν, ἥτοι
μετὰ δεκαετίαν, ἢ εἰκοσαετίαν. Ἡ ἐμπράγματος ὅμως ἀγωγή
κατὰ τοῦ τρίτου κατόχου δὲν διακόπτει τὴν παραγραφὴν τῆς
προσωπικῆς κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἅμα δὲ αὕτη παραγραφή,
συμπαράγεται καὶ ἡ ὑποθήκη, ὡς παρακολούθημα.⁵ Ἀλλ'
ὁ γαλλικὸς νόμος, δεχόμενος τοὺς ἀνωτέρω (§ 492) ἐξηγηθέν-
τας ὁρισμοὺς τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου νο-
μέως χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας τοῦ κτήματος ἀπὸ τῆς ὑπο-
θήκης, ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς ἀμφισβητήσεις περὶ τοῦ προσόντος
τῆς καλῆς πίστεως τοῦ τρίτου, ἥτις εἶναι ἀφευκτος πρὸς τὴν
χρησικτησίαν.⁶

Ὁ πρωσικὸς καὶ ὁ βουαρικὸς νόμος⁷ θεωροῦσιν ἀσυμβίβα-
στον τὴν χρησικτησίαν πρὸς τὴν διὰ τῆς ἐγγραφῆς πιστοποιου-
μένην ἀναμφίβολον ὑπαρξίν τοῦ δικαιώματος, καθ' οὗ, ἀνευ τῆς
ἐπισήμου ταύτης πιστοποιήσεως, ἤθελε παραχθῇ διὰ τὴν ἐπὶ
μακρὸν παράλειψιν τῆς ἐνασκήσεως τὸ τῆς ἀνυπαρξίας τεκμή-
ριον, ὅπερ λογίζεται βάσις τῆς παραγραφῆς.⁸

(1) Ἀρθρ. 50, 6 τοῦ νόμου περὶ ἴποθ.

(2) Ἀρθρ. 57.

(3) Ἀρθρ. 2180.

(4) Ἀρθρ. 2154.

(5) Τρελὼν Privil. 878 καὶ ἐπ.

(6) Τρελὼν αὐτ. 880 bis καὶ ἀλλότ' αὐτ. 2607.

(7) Πρωσσ. 1 τίτλ. IX § 511, 2 τίτλος XX § 534 Βουαρ. Ν § § 31 καὶ 32.

(8) Εὐλόγως δὲν θεωροῦσιν οἱ νεώτεροι τὸ ἀπαράδεκτον τῆς παραγραφῆς
συναγόμενον ἐκ τῆς ὁδηγοῦσας τὴν ὑποθήκης. Ρεγελστέργερ. Μέρ. 4
§ 40, καὶ ἰδίως σημ. 2.

Ὁ αὐστριακὸς ἐδέχθη μέσον ὅρον,¹ ἐπιτρέπων παραγραφὴν μετὰ τριακονταετίαν ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, τοῦθ' ὅπερ παρεδέξατο καὶ ὁ ἰταλικὸς νόμος.²

Πῶς δὲ ἔλυσεν τὸ ζήτημα ὁ ἡμέτερος; Παρὰδέχεται, ὅτι διὰ τῆς ἐγγραφῆς διακόπτεται ἡ παραγραφὴ τῆς προσωπικῆς ἀγωγῆς.³ ὅθεν ἀπ' αὐτῆς ἄρχεται νέα παραγραφὴ, ἡ αὐτὴ διὰ τε τὴν ἀπαίτησιν καὶ τὴν ὑποθήκην, τριακονταετής.⁴

Ὁρίζων δὲ, ὅτι «ἡ παραγραφὴ τῆς ἀπαιτήσεως ἀποσβένει τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης», ἀπέκρουσε τὴν ἀναίρεσιν αὐτῆς διὰ διὰ τῆς χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας, ὅπερ εἶναι συμφωνότερον πρὸς τὴν διὰ τῆς ἐγγραφῆς ἀναμφίβολον πιστοποιήσιν τῆς ὑπάρξεως τῆς ἀπαιτήσεως καὶ τὴν ἀνάγκην τῆς ὅσον οἶόν τε ἀσφαλίσσεως τῆς κτηματικῆς πίστεως. Ἀλλ' ἡ διάταξις, καθ' ἣν ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς ἄρχεται νέα τριακονταετής παραγραφὴ διὰ τε τὴν ἀπαίτησιν καὶ τὴν ὑποθήκην καὶ ἡ ἀπόλυτος ἀπόκρουσις τῆς διὰ χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας ἀναιρέσεως τῆς ὑποθήκης, ἐν ὅσῳ δὲν παραγραφῇ ἡ ἀπαίτησις, παρήγαγον ἀνωμαλίαν τινὰ περὶ τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ ὅρισμοῦ, τὴν ἐξῆς. Βάν τὸ ἐνυπόθετον κατέχεται παρὰ τρίτου, ἔστω καὶ πέραν τῆς τριακονταετίας, δὲν συμπληροῖ οὗτος τὴν παραγραφὴν, ἐὰν ἐγένετο πρὸς τὸν πρωτοφειλέτην πρᾶξις διακοπῆς,⁵ ἀφ' ἐτέρου διὰ τῆς ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς κατὰ τοῦ τρίτου δὲν διακόπτεται ἡ τῆς προσωπικῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου, ὅστις εἶναι ἐν πλήρει τῆς διακοπῆς ἀγνοίᾳ. Δυνάμει δὲ τοῦ ὅρισμοῦ, ὅτι ὑποθήκη συμπαραγράφεται μετὰ τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως, δύναται νὰ συμβῇ, ἐνῷ ἐνασκειῖται ἡ ἐμπράγματος ἀγωγή κατὰ τοῦ τρί-

(1) Ἀρθρ. 1479.

(2) Ἀρθρ. 2030.

(3) Ἀρθρ. 21, τοῦτο ἐλήφθη ἐκ τοῦ Βαυαρικοῦ νόμου, ἀλλὰ κατ' αὐτὸν πᾶσα ἐγγραφὴ κοινοποιεῖται ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου εἰς τὴν φειλέτην (§ 91), ὥστε δύναται εὐλόγως νὰ θεωρηθῇ ὡς δικαστικὴ μὴνυσις· παρ' ἡμῖν ὅμως ἡ κοινοποίησις γίνεται ἐξωδικῶς, ὥστε ἡ διακοπὴ τῆς παραγραφῆς διὰ τῆς ἐγγραφῆς ἔχει τι ἀνώμαλον.

(4) Ἀρθρ. 11 καὶ 57 τοῦ Νόμ.

(5) Ἀρθρ. 11 τοῦ Νόμου.

του κατόχου, νά παραγραφῇ ἐν τῷ μεταξὺ ἡ κυρία ἀπαίτησις, ὅτε ὁ τρίτος κάτοχος θέλει προτείνει αὐτὴν πρὸς ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῆς ὑποθήκης.

ΤΜΗΜΑ ΣΤ'.

Ἐξάλειψις τῆς ὑποθήκης.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

753. Ἡ ἀναιρεθεῖσα, ἀλλὰ μὴ ἐξαλειφθεῖσα ὑποθήκη ἔχει τινὰ ἰσχύος βουαρικὸς νόμος· ὁ ἡμέτερος.

754. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἐπιχειρεῖ τὴν ἐξάλειψιν. Δυνάμει τίνων ἐγγράφων;

755. Συγκατάθεσις τοῦ λαθόντος τὸ ἐπὶ ὑποθήκῃ ὀφειλόμενον.

756. Ἀγωγή περὶ ἐξαλείψεως τῆς ὑποθήκης. Ἀπόφασις διατάττουσα τὴν ἐξάλειψιν. Δέον νὰ ᾖ τελεσιδικός.

757. Λόγοι, δι' οὓς διατάσσεται ἡ ἐξάλειψις. Ἰδίως ἐπὶ ἀκύρου ἐγγραφῆς, ὁ νόμος ὀρίζει ἀκριβῶς τοὺς λόγους τῆς ἀκυρότητος. Ἀσάφεια τοῦ γαλλικοῦ καὶ σύστημα τοῦ βουαρικοῦ νόμου.

758. Οἱ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον λόγοι τῆς ἀκυρότητος. Ἰδίως περὶ τοῦ προσδιορισμοῦ τῆς ταυτοῦτος τοῦ ὀφειλόμενου.

759. Ἐγγραφὴ ἄνευ προσδιορισμοῦ ποσότητος. Ἀταξία περὶ τοῦ τρέπου, καθ' ὃν δέον ν' ἀναφέρονται ἐν τῷ βιβλίῳ αἱ ποσότητες.

760. Ἀχρονολόγητος ἐγγραφὴ. Συνεπάγεται ἀπολύτως ἀκυρότητα. Ἀνεπισικὴς διάταξις, ἐὰν δύναιτο νὰ συναχθῇ ἐξ αὐτοῦ τοῦ βιβλίου ἡ χρονολογία.

761. Ἑλληνικὴ περιγραφὴ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος. Μέχρι τίνος ἀπαιτεῖται ἡ ἀκρίβεια;

762. Ἀκυρος πᾶσα ἐγγραφὴ μὴ ἀποδεικνυμένη διὰ τῆς ὑπογραφῆς τοῦ φύλακος, ἢ τοῦ ἀρμοδίου φύλακος, ἢ μὴ περιεχομένη ἐν τῷ ἀρμοδίῳ βιβλίῳ.

763. Ἀποτέλεσμα τῆς ἀκύρου ἐγγραφῆς.

764. Ἀκυρότης τῆς ἐξαλείψεως κατὰ τὴν τύπον καὶ κατ' οὐσίαν. Ἀκυρότης κατὰ τύπον, ἢ ἔλλειψις πάσης ἐξαλείψεως, καίτοι ὑπάρχοντος λόγου ἀναιρέσεως τῆς ὑποθήκης. Ἡ ἐξαλειπτέα ὑποθήκη λογίζεται μὴ ὑπάρχουσα.

765. Ἐξάλειψις τακτικὴ κατὰ τύπον, ἀλλ' ἀνίσχυρος κατ' οὐσίαν. Ὅποῖον τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς ὡς πρὸς τοὺς μετ' αὐτὴν ἐγγράφοντας ὑποθήκας; Ἰδίως περὶ τῆς ἐξαλείψεως δυνάμει τελεσιδικίου ἀποφάσεως ἀναιρεθείσης βραδύτερον.

766. Τίνες ζητοῦσι τὴν ἐξάλειψιν τῆς τοιαύτης ἐξαλείψεως καὶ κατὰ τίνος; Περιπλοκὴ φουμένη ἐπὶ τῆς ἀδίκου ἐξαλείψεως τῆς βραδύτερον ἐξαλειφθείσης.

767. Ἰδιόζοντα θέματα ἐπὶ τῶν ἐξαλειπτέων προσημειώσεων.

753. Ἡ ἐξάλειψις ἀφανίζει τὴν ἐγγραφήν, ἥτις εἶναι τὸ τοῖς πᾶσι προσιτὸν γνῶρισμα τῆς υπάρξεως τῆς υποθήκης.

Ἀλλ' ἄρα γε ὑφίσταται ἔτι ἡ ἀναιρεθεῖσα, ἀλλὰ μήπω διαγραφείσα υποθήκη; Ἀλλοι, ὅτι τὸ ζήτημα τοῦτο χωρεῖ ἐπὶ τῆς υποθήκης καθ' ἥς ὑπάρχει λόγος ἀναιρέσεως, οὐχὶ δὲ ἐπὶ τῆς ἐξελειπτέας υποθήκης διὰ τὴν ἔλλειψιν, ἢ τὴν ἀταξίαν τοῦ τίτλου, ἢ τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐγγραφῆς, διότι ἡ τούτῳ τῷ λόγῳ ἐξελειπτέα υποθήκη εἶναι πάντως ἀνίσχυρος.

Ὁ βουλευτικὸς νόμος λύει καταφατικῶς τὸ ζήτημα,¹ κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ παραχωρήσῃ εἰς ἄλλον δανειστὴν τὴν τάξιν τῆς ἀναιρεθείσης, μήπω δὲ διαγραφείσης υποθήκης, ἀλλ' οὐχὶ δι' ἀνώτερον τοῦ ἐγγεγραμμένου ποσόν. Τοῦτο ἐθεώρησε λυσιτελεῖς ὁ νομοθέτης, ὅπως δύνηται ὁ ὀφειλέτης νὰ εὕρῃ κεφάλαια, παρέχων ἴσπην ἀσφάλειαν τῆς υποθήκης, ἣν ἀνῆρεσε.²

Σπουδαία εἶναι ἡ διαφορὰ μεταξὺ τοῦ θέματος τούτου καὶ τῆς εἰς τὸν νέον δανειστὴν ἐκχωρήσεως τῆς τοῦ πληρονομένου δανειστοῦ ἀπαιτήσεως.

Κατὰ τὸν ἡμέτερον ὅμως νόμον ἀπορριπτέα τοιαῦτα λύσεις, οὐ μόνον διότι δὲν ἔχομεν τὴν διάταξιν τοῦ βουλευτικοῦ νόμου, ἀλλὰ καὶ διότι παρ' ἡμῖν ἡ ἐξάλειψις τῶν υποθηκῶν διατάσσεται ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου, ἀνὺπάρχῃ νόμιμος αἰτία ἀναιρέσεως (ἀποσβέσεως) αὐτῶν ὅθεν, ἅμα διὰ τῆς καταβολῆς ἀνηρθεῖν ἡ υποθήκη, ἕκαστος ἔχων συμφέρον δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δικαστηρίου τὴν ἐξάλειψιν καὶ ἐναντίον τῆς γνώμης τοῦ ὀφειλέτου.

754. Ὁ υποθηκοφύλαξ, ὡς ἐρρέθη, δὲν ἐνεργεῖ ἐξ ἐπαγγέλματος κατὰ τὰς ἐγγραφάς, ἀλλὰ πιστοποιεῖ ἀπλῶς τὰ εἰς αὐτάς ἀναγόμενα γεγονότα· οὕτως ἐπὶ τῆς ἐξελειψέως πιστοποιεῖ ἀπλῶς τὸ γεγονὸς τῆς ἀναιρέσεως, ἀλλὰ τοῦτο δεόν νὰ ᾖ ἄλλοθεν ἀποδεδειγμένον,³ ἥτοι ὁ υποθηκοφύλαξ ἐπιχειρεῖ τὴν ἐξάλειψιν μόνον ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἐξῆς ἐγγράφων.

(1) Ἀρθρ. 81 τοῦ βουλευτ. νόμου.

(2) Περὶ τῆς φύσεως τῆς παραχωρήσεως ταύτης μακρὰ γίνεται συζήτης· πρβλ. Πρυτανικοὶ λόγοι μερ. Α', § 60 σελ. 277.

(3) Ἀρθρ. 77 τοῦ νόμου.

α) Δημοσίου ἐγγράφου περιέχοντος τὴν πρὸς ἀναίρεσιν συγκατάθεσιν τοῦ ἐγγεγραμμένου, ἂν οὗτος ἔχῃ τὴν πρὸς τοιαύτην συγκατάθεσιν ἱκανότητα.

β) Ἐν ἐλλείψει τοιούτου ἐγγράφου ἀπαιτεῖται τελεσίδικος ἀπόφασις διατάττουσα τὴν ἐξάλειψιν.

Ὁ νόμος ἀπαιτεῖ νὰ προσαχθῇ ἐνώπιον τοῦ ὑποθηκοφύλακος τὸ ἀπόγραφον τοῦ φέροντος τὴν συγκατάθεσιν δημοσίου ἐγγράφου.¹ ὡς περιέχον δὲ παραίτησιν ἀρκεῖ νὰ συνταχθῇ καὶ μονομερῶς ὑπὸ τοῦ συγκατατιθεμένου εἰς τὴν ἐξάλειψιν, δὲν δύναται δὲ, καίτοι μονομερῶς γενόμενον, νὰ ἀνακληθῇ εἰμὴ ἔνεκα δόλου, ἢ πλάνης.² Ἐκ τῶν προειρημένων ἔπεται, ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἐξάλειψις, ἐπὶ τῇ βάσει ἐκθέσεως τοῦ ὑποθηκοφύλακος, πιστοποιούντος τὴν ἐνώπιόν αὐτοῦ δήλωσιν τῆς τοῦ ἐγγεγραμμένου συγκαταθέσεως εἰς τὴν ἐξάλειψιν, διότι ὁ νόμος ἀπαιτεῖ νὰ προσαχθῇ εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα τὸ ἐγγράφον τῆς συγκαταθέσεως.

755. Ἡ εἰς ἐξάλειψιν συγκατάθεσις τοῦ λαβόντος τὸ δυνάμει τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως ὀφειλόμενον καὶ ἐξοφλήσαντος αὐτὴν, ἔχει κύρος, εἰ καὶ ὁ συναινῶν δὲν ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ παραιτηθῇ ὑποθήκης, ἀρκεῖ νὰ ἔχῃ τὴν ἐξουσίαν νὰ δέχεται καταβολὰς χρέους, δίδων ἐξόφλησιν, διότι ἡ ἐξάλειψις εἶναι ἀναγκαῖον ἀποτέλεσμα τῆς ἐξοφλήσεως· οὕτω λ. χ. ὁ ἐπίτροπος, δυνάμενος νὰ παραλάβῃ χρήματα, δίδων ἐξόφλησιν, δύναται καὶ νὰ συγκατατεθῇ εἰς τὴν δυνάμει τῆς ἐξοφλήσεως τοῦ ὑποθηκοῦ χρέους ἐξάλειψιν τῆς ὑποθήκης.³

Ἄν ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀμφιβάλλῃ περὶ τῆς ἱκανότητος τοῦ εἰς τὴν ἐξάλειψιν συναινοῦντος, δύναται νὰ ἀποκρούσῃ τὴν τῆς ἐξαλείψεως αἴτησιν, ὅτε προκαλεῖται δικαστικὴ ἀπόφασις.

756. Ἐν ἐλλείψει τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ἐγγεγραμμένου ἡ ἐξάλειψις ζητεῖται παρὰ τοῦ δικαστηρίου, εἰς οὗ τὴν περιφέρειαν ἐγένετο ἡ ἐγγραφή, ἢ ἡ προσημείωσις δι' ἀγωγῆς, ἥτις εἰ-

(1) Ἀρθρ. 77 τοῦ νόμου.

(2) Τρολῶν Priv. 738.

(3) Καὶ ἄλλα παραδείγματα παρὰ Τρολῶν Priv. 738 bis. Ἀλλὰ Priv. 2671 καὶ ἑπ.

ναι συνήθης, προαπαιτούσα επομένως καὶ πρὸς συμβιβασμὸν ἀπόπειραν.¹ Δύναται ὅμως νὰ ζητηθῇ καὶ διὰ παρεμπιπτούσης ἀγωγῆς, ἐὰν ὑπάρχῃ τοιαύτη αὐτῆς σχέσις πρὸς ἄλλην δίκην, ἐκκρεμῇ ἐνώπιον ἄλλου δικαστηρίου. Τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ ἄλλων κατὰ τοῦ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ ἀγωγῶν, ὅσαι πηγάζουσιν ἐκ τῆς ἐγγραφῆς τῶν ὑποθηκῶν λ. χ. ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τοῦ νὰ περιορισθῇ ἡ ἀγωγή εἰς ὀλιγώτερα κτήματα.² Κατὰ τὸν νόμον ἀπαιτεῖται τελεσίδικος ἀπόφασις διατάσσουσα τὴν ἐξάλειψιν,³ ὅθεν δὲν ἐπιτρέπεται ἐξάλειψις δυνάμει ἀποφάσεως προσωρινῶς ἐκτελεστῆς. Τὴν δυνάμει τοιαύτης ἀποφάσεως αἰτῶν ἐξάλειψεως ὀφείλει νὰ ἀπορρίψῃ ὁ ὑποθηκοφύλαξ· ἐὰν δὲ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν σημειωθῇ ἐξάλειψις ὑποθήκης δυνάμει ἀποφάσεως προσωρινῶς ἐκτελεστῆς, λογίζεται μὴ γενομένη, οὔτε ἀρκεῖ πρὸς ἐξάλειψιν ἀποφάσις κηρύττουσα ἀπρεβεσμένον τὸ χρέος καὶ μὴ διατάσσουσα ρητῶς τὴν ἐξάλειψιν.

757. Ὅπως γενῇ δεκτὴ ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ἡ τῆς ἐξάλειψεως αἰτία, ἀνάγκη νὰ ὑπάρχωσιν οἱ ἐξῆς ρητῶς ἀπαριθμούμενοι λόγοι.⁴

1) Νόμιμος αἰτία τῆς ἀναίρεσεως τῆς ὑποθήκης·

2) Ἐγγραφή μὴ στηριζομένη εἰς τίτλον χορηγοῦντα πρὸς ταύτην δικαίωμα·

3) Ἐγγραφή γενομένη δυνάμει τίτλου ἀτάκτου, ἢ ἀπρεβεσμένου·

4) Ἐγγραφή ἄκυρος, δι' ἐλλείψιν οὐσιωδῶς ἀπαιτουμένων κατ' αὐτήν.

Περὶ τῶν τριῶν πρώτων θεμάτων τῆς ἐξάλειψεως περιττὸν νὰ προσθεσώμεν τι ἐνταῦθα, διότι διὰ μακρῶν ἐξηγήθησαν τὰ περὶ αὐτῶν ἀνωτέρω. Τὸ τρίτον ὅμως ἐξ αὐτῶν εἶναι ἀπλῆ ἐπανάληψις τοῦ πρώτου καὶ δευτέρου.

Περὶ δὲ τῆς ἀκύρου ἐγγραφῆς παρατηρητέον.

(1) Δ. Π. 60 (1864) καὶ 186 (1855).

(2) Ἀρθρ. 78 τοῦ νόμου.

(3) Ἀρθρ. 77 τοῦ νόμου.

(4) Ἀρθρ. 74 αὐτοῦ.

Τὴν δυνάμει τοῦ λόγου τούτου ἐξάλειψιν δικαιούται νὰ ζήτησῃ πᾶν ἔχων ἔννομον συμφέρον καὶ πᾶς ἐγγεγραμμένος δανειστής, ὃν ὠφείλει ἡ ἐξάλειψις.

Ὁ νόμος ἡμῶν ὥρισε τοὺς λόγους τῆς ἀκυρότητος, ἄρας οὕτω τὰς περὶ τῆς ἰσχύος τῆς ὑποθήκης ἀμφισβητήσεις αἰτινας, ἐξαρθρώνοντα ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, διασείουσι τὴν ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀσφάλειαν.

Ἐν γαλλίᾳ ἡ περὶ τούτου σιωπὴ τοῦ νόμου ἐπήγαγε πολὺς ἀμφισβητήσεις καὶ τὸ ἐξ αὐτῶν πολλαχῶς ἐπισφαλές τῶν ὑποθηκικῶν δικαιωμάτων.¹ Πᾶσα παράβασις τῶν πρὸς ἐγγραφὴν ἀπαιτουμένων συνεπάγεται ἄρα γε ἀκυρότητα; ἀλλ' ἡ ὑπερβολὴ τῶν ἀκυροτήτων δὲν ὑποσκάπτει τὴν εἰς τὰς ὑποθήκας πίστιν; Διὰ τοῦτο μόνον τῶν οὐσιωδῶν ἀπαιτουμένων ἡ παράβασις φέρει ἀκυρότητα. Ἀλλὰ τίνα εἰσὶ τὰ οὐσιώδη; Τὰ κατὰ τὸν μὲν οὐσιώδη, εἶναι κατ' ἄλλον ἐπουσιώδη, ὥστε πάλιν ἀβεβαιότης, πρὸς βλάβην τῆς ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀσφαλείας.

Τὸ ἀντίθετον παρεδέχθη ὁ βαυαρικὸς νόμος, καθ' ὃν πᾶσα ἐγγραφὴ ἰσχύει, ὅπως ὑπάρχει, καὶ πρὸς τρίτους. Ἰδίως ἰσχύει ὡς πρὸς τὴν σημειωθεῖσαν ἑκτασιν, τὸν σημειωθέντα ἰδιοκτήτην καὶ τὸ πρόσωπον τοῦ πιστωτοῦ, τὴν ἰσχὺν τῆς πιστώσεως κλπ.²

Μόνον ἐὰν ἡ ἐγγραφὴ ᾖ τὸσοῦτον πλημμελής, ὥστε δὲν διαγιγνώσκεται, τίς ἐνέγραψεν, οὔτε πρὸς ἐξασφάλισιν τίνος ποσοῦ ἐνεγράφη ἡ ὑποθήκη, δῆλον, ὅτι ἡ ὑποθήκη οὐδὲν θέλει ἔχει ἀποτέλεσμα.

Ὁ ἡμέτερος νόμος ὀρίζει τοὺς λόγους τῆς ἀκυρότητος καὶ δὲν ἐπιτρέπει ἄλλους παρὰ τοὺς ρητῶς ἀναφερομένους.³

758. Α'. Ἀκυρότης εἶναι ἡ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν παράλειψις τοῦ πιστωτοῦ, ἢ ὁ τοσοῦτον ἀτελής προσδιορισμὸς τοῦ ὀφειλέτου, ὥστε δὲν δύναται νὰ διακριθῇ σαφῶς τὸ πρόσωπον αὐτοῦ ἀπὸ ἄλλων προσώπων.

(1) "Arch. 2148. 3 Τρολὼν ἐγράψεν ἐξήκοντα ἑννέα σελίδας πρὸς ἐρμηνείαν τοῦ ἀρθροῦ τούτου. Privil et hyp. τόμ. 3 σελ. 57—126.

(2) Roussier Comp. 1 σελ. 259 §§ 25 καὶ 26 τοῦ νόμου.

(3) "Arch. 80.

Περὶ τούτων παρατηρήτεον.

Ἡ ἐγγραφή τῆς ὑποθήκης δέον νὰ περιέχῃ, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται¹ τὰ ἐν τῇ περιλήψει ἀναφερόμενα, ἐν οἷς καὶ τὸ ὄνομα καὶ πατρὺς-νομον, τὴν κατοικίαν καὶ τὸ ἐπάγγελμα τοῦ πιστωτοῦ, ἂν ἔχῃ. Παραβάλλοντες ταῦτα πρὸς τὸ ἄρθρον 80 συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ παράλειψις τινος τῶν ἐν τῷ ἄρθρῳ 68, 2) προσόντων τοῦ προσδιορισμοῦ τοῦ προσώπου τοῦ πιστωτοῦ δὲν συνεπάγεται ἀκυρότητα. Τὸ ἄρθρον 80 ὀρίζει «ἐάν δὲν ἀναγράφεται ὁ πιστωτής,» οὐχὶ δὲ ἐάν δὲν ἀναφέρεται τὸ ὄνομα, τὸ ἐπάγγελμα, καὶ ἡ κατοικία τοῦ πιστωτοῦ. Ἡ ἐν τῇ ἐγγραφῇ μνεία τοῦ πιστωτοῦ εἶναι ἀναγκαία, οὐχὶ διότι ἄνευ αὐτῆς δὲν ὑπάρχει ἀπαιτήσεις, ὅπερ ἐννοεῖται ὡς ὅτι, ὁ δὲ πιστωτής συνάγεται ἐκ τοῦ τῆς ἀπαιτήσεως τίτλου, ἀλλὰ διότι, ἄνευ μνείας τοῦ πιστωτοῦ, ἀδύνατος ἀποβαίνει κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν ἢ εἰς αὐτὸν κοινοποιήσις τῆς κατασχέσεως καὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ, ἥτις διατάσσεται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τῆς διαδικασίας τῆς ἐκτελέσεως, καθιστώσα δυνατὴν τὴν ἀναγγελίαν αὐτοῦ κατὰ τὴν κατάταξιν πρὸς ἀπαλλαγὴν τοῦ ἀκινήτου ἀπὸ τῆς ὑποθήκης.

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἀκυρότης ὑπάρχει, ἐάν ἐν τῇ ἐγγραφῇ μηδεμίαν ὑπάρχῃ μνεία πιστωτοῦ, ὅπερ εἶναι σχεδὸν ἀδύνατον, διότι πῶς νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ζητῶν τις ἐγγραφὴν θέλει παραλείψει νὰ ὀνομάσῃ ἑαυτὸν; Ἀμα δὲ ὑπάρχῃ μνεία, ὅπως-δήποτε γενομένη, δὲν ὑπάρχει ἀκυρότης. Ἐκ δὲ τῆς ἐγγραφείσης ἀπαιτήσεως δύναται τις νὰ ἀνατρέξῃ εἰς τὴν εὑρεσιν τοῦ ἀληθοῦς πιστωτοῦ.²

Ὁ ἐκδοχὴς δύναται νὰ ἐγγράψῃ τὴν ὑποθήκην ἐπ' ὀνόματι τοῦ ἐκχωρητοῦ, ὡς ἐντολοδόχος αὐτοῦ, μὴ ὀφείλων ὡς προσέπομεν νὰ ἐμφανίσῃ πληρεξουσιότητα,³ ἀλλὰ καλῶς ἐγγράφει καὶ ὑπὲρ ἑαυτοῦ καὶ πρὶν ἢ κοινοποιήσῃ τὸ τῆς ἐκχωρήσεως ἐγγράφον, διότι ἡ κοινοποίησις δὲν εἶναι στοιχεῖον τῆς ἐκχωρήσεως.

(1) Ἄρθρ. 68 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου συνδ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 12 τοῦ πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ Νόμου Β' διατάγματος.

(2) Α. Π. ἀπόφ. 287 (1849).

(3) Ἄρθρ. 59 τοῦ Νόμ.

Β) Περὶ τοῦ χρεώστου εἶναι αὐστηρότερος ὁ νόμος ὀρίζων, ὅτι δέον νὰ χαρακτηρίζηται ἀκριβῶς, ὥστε νὰ δύναται νὰ διακριθῇ ἀπὸ ἄλλον.

Ἐκ τούτου συνάγεται, ὅτι ἀρκεῖ νὰ ὀρίζηται ἡ ταυτότης τοῦ ὀφειλέτου, ὅπως μὴ ὑπάρχῃ ἀκυρότης· πᾶσα ἄλλη παράλειψις εἴτε περὶ τὴν ὀρθὴν γραφὴν τοῦ ὀνόματος, εἴτε περὶ τὴν κατοικίαν, ἢ τὸ ἐπάγγελμα, ἤμα ἢ παράλειψις δὲν ἀναιρεῖ τὴν βεβαίωσιν τῆς ταυτότητος, δὲν συνεπάγεται ἀκυρότητα.

Κατὰ τὸ ἡμέτερον σύστημα τῆς καταρτίσεως τῶν βιβλίων αἱ ἐγγραφαὶ γίνονται κατὰ κτῆμα, ὑπὸ τὸ ὄνομα τοῦ κυρίου, διὰ δὲ τοῦ ὀνομαστικοῦ τῶν ἰδιοκτητῶν πίνακος εὐρίσκεται τὸ περιέχον τὰς ἐγγραφὰς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου φύλλον. Ἀμα ὀρίζεται ὁ ὀφειλέτης οὕτως, ὥστε νὰ μὴ ἐπέρχεται σύγχυσις καὶ νὰ μὴ γίνωνται ἐγγραφαὶ ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ μὲν κτήματος, ἀλλ' ἐπὶ διαφόρων φύλλων καὶ κατὰ ποικίλας τάξεις, οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει ἀκυρότητος, ἂν ὅμως ὡς ἐκ τοῦ πλημμελοῦς προσδιορισμοῦ τῆς ταυτότητος τοῦ ὀφειλέτου καὶ κυρίου ἐνεγράφησαν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος διάφοροι ὑποθήκαι ἐπὶ διαφόρων φύλλων, διότι ἐν ἐνὶ μὲν φύλλῳ εἶναι ἀκριβῶς ὠρισμένη ἡ ταυτότης τοῦ ὀφειλέτου, ἐν ἑτέρῳ δὲ, ἀτελῶς, ὑπάρχει λόγος ἀκυρότητος τῶν ὑπὸ τὸν ἀτελῆ ἐκείνον χαρακτηρισμὸν ἐγγεγραμμένων ὑποθηκῶν.

759. Γ'. Ἀκυρότης ἀπαγγέλλεται¹ καὶ ὅταν ἡ ἀπαίτησις ἐγγραφῇ χωρὶς προσδιορισμοῦ ποσότητος· ἡ τοιαύτη ἐγγραφή οὐδεμίαν δύναται νὰ περιποιήσῃ εἰς τοὺς τρίτους γινώσιν τοῦ τῷ ἀκινήτῳ ἐπικειμένου βάρους, ὥστε ἀντίκειται εἰς τὴν θεμελιώδη ἀρχὴν τῆς δημοσιότητος τῶν ὑποθηκῶν.

Ἄλλ' οὐδεμία ὑπάρχει ἀκυρότης, ἐὰν τὸ ἐγγραφὲν ποσὸν μὴ ᾔναι τὸ ἀληθὲς ὀφειλόμενον.

Εἶδομεν πῶς θεραπεύεται ἐγγραφή ποσοῦ μείζονος, ἢ ἐλάσσονος τοῦ ἀληθοῦς.

Κατὰ τὸν νόμον ὅλαι αἱ ποσότητες, ὅσαι ἀναφέρονται ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, ἐκτίθενται ὀλογράφως καὶ διὰ σημείων ἀριθμητικῶν.

(1) Ἀρθρ. 80, 2.

Περὶ τῆς παραλείψεως τοῦ διπλοῦ τούτου τρόπου τῆς σημειώσεως τῶν ἀριθμῶν δὲν ὁμιλεῖ ἡ περὶ ἀκυρότητος τῶν ἐγγραφῶν διάταξις, ἀναφέρουσα μόνον τὴν ἐγγραφὴν χωρὶς προσδιορισμοῦ ποσότητος, ἀλλ' ὑπάρχει ἔλλειψις προσδιορισμοῦ ποσότητος, ὅταν αὕτη ἐσημειώθῃ καθ' ἓνα μόνον τρόπον, εἴτε ὁλογράφως, εἴτε δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν;

Οἱ ἐν τῇ τρίτῃ στήλῃ ἀραβικοὶ ἀριθμοὶ σημειοῦνται διὰ τὴν εὐκολίαν τῆς γνώσεως τοῦ ποσοῦ τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, ἐν τῇ δευτέρᾳ ὅμως στήλῃ, ἐνθα τὸ σῶμα τῆς ἐγγραφῆς, τὸ ποσὸν δέον νὰ ὀρίζηται ὁλογράφως. Ἐὰν ἐν τῇ στήλῃ ταύτῃ μὴ ὑπάρχῃ σημειώσεις, μήτε ὁλόγραφος, μήτε δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν τῆς ποσότητος δύναται νὰ κηρυχθῇ ἄκυρος ἡ ἐγγραφή, διότι ἡ ἐν τῇ τρίτῃ στήλῃ σημείωσις τοῦ ποσοῦ δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν δὲν ἀναπληροῖ τὴν ἐν τῇ δευτέρᾳ στήλῃ ἔλλειψιν τοῦ ποσοῦ ἐν τῇ τρίτῃ στήλῃ δὲν ὑπογράφεται καὶ ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ὑπογραφομένου ἐν τῇ δευτέρᾳ. Ὡστε μέγας ὁ κίνδυνος τῆς μεταβολῆς τῆς ποσότητος τῆς διὰ μόνων τῶν ἀραβικῶν ἀριθμῶν τῆς τρίτης στήλης σημειουμένης.

760. Δ'. Ἄκυρος εἶναι ὡσαύτως ἡ ἐγγραφή, ἐὰν μὴ φέρῃ χρονολογίαν¹ ἡ χρονολογία εἶναι οὐσιωδέστατον στοιχεῖον διὰ τὴν προτεραιότητα, ἣτις ρυθμίζεται κατὰ τὴν ἡμέραν τῆς ἐγγραφῆς. Ἄλλ' εἶναι ἄρα γε ὀρθὴ ἡ ἀπόλυτος αὕτη τῆς ἀκυρότητος διάταξις, ἐνῷ ἡ δύνατο νὰ παραδεχθῇ ὁ νόμος τὴν ἰσχύϊν τῆς ἐγγραφῆς καὶ ἀπὸ ἄλλου βεβαίου καὶ ὑπ' αὐτοῦ τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν μαρτυρουμένου χρονικοῦ σημείου, εἴον ἀπὸ τῆς τυχὸν ἐπομένης χρονολογημένης ἐγγραφῆς; Ὑποθέσωμεν, ὅτι ὑπάρχει ἐγγραφή προσηκόντως χρονολογημένη, μετ' αὐτὴν ἐγγραφή ἀχρονολόγητος καὶ ἔπειτα πάλιν ἐγγραφή προσηκόντως χρονολογημένη ὁ τὴν ἀχρονολόγητον ἐπικαλούμενος ἐγγραφήν, ἀνίσχυρισθῇ, ὅτι ἐνέγραψε τὴν ὑποθήκην καθ' ἣν ἡμέραν καὶ ὁ πρὸ αὐτοῦ, ἀποκρουσθήσεται, μὴ προτάγων ἀπόδειξιν τοῦ ἰσχυρισμοῦ αὐτοῦ, ἄρα λογισθήσεται ἐπόμενος αὐτοῦ. Ἐὰν στραφῇ κατὰ τοῦ ἐπομένου ἰσχυριζόμενος, ὅτι πρὸ αὐτοῦ ἐνέγραψε τὴν

(1) Δρῳρ. 80 § 3 τοῦ Νόμ.

υποθήκην πάλιν ἀποκρουσθήσεται, μὴ φέρων τοιαύτην ἀπόδει-
ξιν, διότι δυνατὸν νὰ ἐνέγραψε κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν. Ὅθεν
τὸ πολὺ θέλει θεωρηθῇ ἐγγράφας κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν καθ'
ἣν καὶ ὁ ἐν τῇ χρονολογημένῃ ἐγγραφῇ ἐπόμενος αὐτῷ. Ἀλλὰ τὸ
ῥῆμα τοῦ νόμου εἶναι σαφές, εἰ καὶ οὐ πάντως ἐπιεικὲς, ὅθεν
θέλομεν δεχθῇ ἀπολύτως τὴν ἀκυρότητα.

761. Ε'. Τελευταῖον ἀκυρὸς εἶναι ἡ ἐγγραφή, ὅταν τὸ ἐνυπό-
θηκον κτῆμα μὴ ᾖ περιγεγραμμένον ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθη-
κῶν, κατὰ τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν, ἢ ᾖ περιγεγραμμένον το-
σοῦτον ἀορίστως, ὥστε δὲν ἡμπορεῖ νὰ διαγνωσθῇ ἀποχρώντως
καὶ νὰ διακριθῇ ἀπὸ ἄλλα.¹

Κατὰ τὸ κείμενον τοῦ νόμου δὲν ἀπαιτεῖται ἀκριβολόγος
περιγραφή τοῦ ἀκινήτου, ἀλλὰ κυρίως δεόν νὰ ὁρίζηται τὸ ἀκί-
νητον κατὰ δύο τινὰ, κατὰ τὸ εἶδος λ. χ. ἂν ᾖ κῆπος, ἀγρὸς,
οἰκία, ἐλαιῶν καὶ κατὰ τὴν θέσιν, ἐν τίνι δήμῳ ἢ ἐν τίνι μέ-
ρει τοῦ δήμου· ἡ δὲ τοιαύτη περιγραφή τότε λογίζεται ἀτελὴς
καὶ συνεπάγεται ἀκυρότητα, ὅταν ἐξ αὐτῆς ἀδύνατον νὰ γνω-
ρίσῃ τις τὴν ταυτότητα τοῦ κτήματος καὶ νὰ διακρίνῃ αὐτὸ
ἀπὸ ἄλλα. Ὅθεν δὲν ἀπαιτεῖται χωρομέτρησις, οὔτε συνόρων
μνεία, οὔτε τῶν περιεχομένων παρακολουθημάτων περιγραφή.

Ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ῥήματος τοῦ νόμου καὶ τῶν μέχρι τοῦδε
εἰρημένων συμπεραίνομεν, ὅτι ἀκυρότης ὑπάρχει.

α) Ἐπὶ παντελοῦς ἐλλείψεως τῆς περιγραφῆς τοῦ εἶδους καὶ
τῆς θέσεως τοῦ ἀκινήτου λ. χ. ἐπὶ ἀκινήτου κειμένου ἐν Ἀθή-
ναις, ἢ οἰκίας κειμένης ἐντὸς τοῦ δήμου τῶν Ἀθηναίων.

β) Ἐπὶ περιγραφῆς τοσοῦτον ἀορίστου, ὥστε τὸ κτῆμα δὲν
δύναται νὰ διακριθῇ ἀπὸ ἄλλου λ. χ. οἰκία ἐπὶ τῆς οἰκίας Ἐρ-
μου, ἐνῷ ὁ ὀφειλέτης ἔχει τρεῖς αὐτόθι οἰκίας.

Ἀλλ' ἐὰν ἐν μὲν τῷ συμβολαίῳ τῆς παραχωρήσεως ὑποθή-
κης ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως δὲν περιγράφεται ἀποχρώντως τὸ
εἶδος καὶ ἡ θέσις τοῦ ἀκινήτου,² περιγράφεται ὁμως ἀκριβῶς
ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, εἴτε συμπληρωθείσης διὰ τῆς περι-

(1) Ἀρθρ. 80, 4 τοῦ νόμου.

(2) Ἀρθρ. 19 τοῦ Νόμ.

λήψεως τῆς ἀτελοῦς περιγραφῆς, εἴτε ὑπαρχούσης ἐν τῷ αὐτῷ βιβλίῳ προηγουμένης ἐγγραφῆς περιεχούσης ἀκριβῆ περιγραφὴν, τί γενήσεται;

Δυνάμει τῆς διατάξεως τοῦ ἄρθρου 80 καὶ τῆς τοῦ ἄρθρου 79, 4) δὲν χωρεῖ ἀκυρότης, διότι δὲν εἶναι ἐλλιπὴς ἡ ἐγγραφή.

Ἄλλ' ἐὰν ζητηθῇ ἡ ἐξάλειψις, διότι ἡ ὑποθήκη ἀπεκτῆθη δυνάμει τίτλου ἀτάκτου, «μὴ περιγράφοντος διακεκριμένως τὸ εἶδος, τὴν θέσιν τοῦ εἰς ὑποθήκην διδομένου κτήματος;»¹

Ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 19, καθ' ὃ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν συγχωρεῖται ἐγγραφή δὲν δύναται νὰ δώσῃ χώραν εἰς ἀκυρότητα τῆς ἐγγραφῆς, ὑπαρχούσης ἐν τῇ περιλήψει ἀκριβοῦς περιγραφῆς.²

762. Ὑπάρχουσι καὶ ἄλλοι λόγοι ἀκυρότης τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐκτὸς τῶν προειρημένων; Βεβαίως οἱ λόγοι ἀκυρότητος οἱ ὀνομαστοὶ ὁρισθέντες δὲν εἶναι δεκτικοὶ διασταλτικῆς ἐρμηνείας, ἀλλ' ὅμως οἱ λόγοι οὗτοι ὑποθέτουσιν ἐγγραφὴν ὑποθήκης, τοῦλάχιστον κατὰ τύπον ὑπάρχουσαν, ἥτοι σημείωσιν τοῦ ὑποθηκοφύλακος περὶ ὑποθήκης, στερημένην ὅμως οὐσιωδῶν αὐτῆς στοιχείων.

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἡ ἐγγραφή, ἡ μὴ φέρουσα τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ὑποθηκοφύλακος³ εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα, διότι κατὰ τὸν νόμον αἱ πράξεις τοῦ γραφείου τῶν ὑποθηκῶν ἔχουσιν ἰσχύϊν δημοσίου ἐγγράφου, ἀλλ' ἄνευ τῆς ὑπογραφῆς τοῦ ὑποθηκοφύλακος δὲν ὑπάρχει πράξις τοῦ γραφείου τῶν ὑποθηκῶν.

Ὡσαύτως ὑπάρχει ἀκυρότης καὶ ὅτε ἡ ἐγγραφή ἐγένετο ἐν τῷ γραφείῳ ὑποθηκοφύλακος ἄλλης περιφέρειας, ἢ ἐνθα κεῖται τὸ ἀκίνητον, οὐ μόνον, διότι ἀνατρέπεται οὕτω ἡ ἀρχὴ τῆς δημοσιότητος, σιωπῶντος περὶ τῆς ὑποθήκης τοῦ ἀρμοδίου βιβλίου, ἀλλὰ καὶ διότι τοιαύτη σημείωσις εἶναι νομικῶς ἀνυπαρκτος γενομένη παρὰ δημοσίου ὑπαλλήλου ἐκτὸς τῶν ὁρίων

(1) Ἄρθρ. 19.

(2) Πρβλ. ἀλλεξ Privil. 1296, 1297.

(3) Ἄρθρ. 88.

τῆς ἐξουσίας του, μὴ οὕσα καὶ δημοσίον ἐγγράφον καὶ οὐδεμίαν φέρουσα δύναμιν ἀποδείξεως.¹

Ὡσαύτως εἶναι ἄκυρος διὰ τὸν λόγον τῆς ἀνατροπῆς τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος ἡ ἐγγραφή ὑπὸ τοῦ υποθηκοφύλακος τῆς περιφερείας, ἀλλ' οὐχὶ ἐν τῇ οἰκείῳ βιβλίῳ τοῦ δήμου, ἐνθα κεῖται τὸ ἀκίνητον.

763. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐξάλειψεως δὲν συνίστανται εἰς τοῦτο, ὅτι δι' αὐτῆς μένει κενὸν τὸ διάστημα, ὅπερ κατεῖχεν ἡ ἐξαλειφθεῖσα ὑποθήκη, δυνάμενον νὰ διατεθῇ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ὑπὲρ ἄλλου πιστωτοῦ λαμβάνοντος διὰ τῆς νέας ἐγγραφῆς τὴν θέσιν τῆς ἐξαλειφθείσης καὶ πρὸ τῶν μετ' αὐτὴν ὑπαρχουσῶν ἐγγραφῶν, ἀλλ' εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ ἐξαλειφθεῖσα ὑποθήκη λογίζεται οὐδόλως ὑπάρξασα, ὥστε ὁ ἀμέσως ἐπόμενος κατὰ τὴν τάξιν τῆς τάξιν τῆς ἐγγραφῆς ἀναβαίνει μίαν βαθμίδα, καταλαμβάνων τὴν θέσιν τῆς ἐξαλειφθείσης ὑποθήκης.

Ἡ ἐξάλειψις σημειοῦται ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ αὐτόθι ἀναφέρεται τὸ συμβόλαιον τῆς ιδιωτικῆς συγκαταθέσεως καὶ τῆς χρονολογίας αὐτοῦ, ἡ ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις, εἰς ᾗ στηρίζεται ἡ ἐξάλειψις μετὰ τοῦ ἔτους, τοῦ μηνὸς καὶ τῆς ἡμέρας τῆς ἐξάλειψεως.

Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον γίνεται καὶ ἡ ἐν μέρει ἐξάλειψις σημειουμένης ὁλογράφως καὶ δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν τῆς ἐξαλειφθείσης ποσότητος.

764. Ἀλλ' εἰάν ἡ ἐξάλειψις ἀποδειχθῇ ἄκυρος, δύνανται νὰ ἐγερθῶσι δυσκολίαι, περὶ ὧν ὀλίγα τινά.

Ἐν ἐλλείψει εἰδικοῦ ὁρίσμου περὶ ἀκυροτήτων τῆς ἐξάλειψεως, δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν ἐπ' αὐτῆς τὰ περὶ ἀκυρότητος τῆς ἐγγραφῆς ὠρισμένα,² ἅπερ εἰς τὴν ἐξάλειψιν δὲν δύνανται νὰ λάθωσι χώραν.

Μόνον τὸ ἐδάφιον 2 τοῦ ἀρθρου 80 περὶ προσδιορισμοῦ τῆς ποσότητος δύνανται νὰ ἐφαρμοσθῇ ἐνταῦθα ὅπερ ἐστίν, εἰάν μὴ ἀναφέρηται ἐπὶ τῆς ἐν μέρει ἐξάλειψεως τῆς ὑποθήκης τὸ πο-

(1) Τρολῶν Privil. 671 dis.

(2) Ἀρ. 80

σόν, δι' ὃ ἐγένετο ἡ ἐξάλειψις, οὔτε δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν, οὔτε ὀλογράφως, δηλον, ὅτι οὐδὲν ἐξηλείφθη.

Ἐκτὸς ὅμως τοῦ ὁρισμοῦ τούτου ἔχομεν ἐπὶ τῆς ἐξάλειψεως εἰδικὸν ὁρισμὸν,¹ καθ' ὃν ἐξάλειψις δὲν ἐπιτρέπεται χωρὶς συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου φέροντος τὴν συναίνεσιν τοῦ ἐνδιαφερομένου, ἢ χωρὶς τελεσιδίκου ἀποφάσεως.

Τρία τινὰ εἶναι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐνδεχόμενα ἢ

1) Δὲν ὑπάρχει συμβολαιογραφικὸν ἐγγράφον, ἢ τελεσιδικὸς ἀπόφασις, οὔτε ἀναφέρονται ἐν τῇ σημειώσει τῆς ἐξάλειψεως, τότε οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα ἡ τοιαύτη ἐξάλειψις, ἢ

2) Ὑπάρχουσιν οἱ ὅροι οὗτοι, καίτοι μὴ ἀναφερόμενοι ἐν τῇ ἐξάλειψει, ἢ αὕτη παρελείφθη ἐντελῶς, τότε οὐδὲν ἦττον λογίζεται μὴ ὑπάρχουσα ἡ ἐξάλειπτεα ἐγγραφή.²

765. 3) Ἡ τέλος ἡ ἐξάλειψις εἶναι κατὰ τύπον τακτικῇ μνημονεύουσα τοῦ δημοσίου ἐγγράφου τῆς συγκαταθέσεως, ἢ τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως, ἀλλ' οὐδὲν τούτων ὑπάρχει. Ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα τοιαύτης ἐξάλειψεως ὡς πρὸς τοὺς μετ' αὐτὴν ἐγγράψαντας ὑποθήκας ἐπὶ τῇ πίστει τοιαύτης διαγραφῆς; Ἦσαν ἄρ' γε ὑπόχρεοι νὰ ἀναζητήσωσι τὰ δημοσία ἐγγραφα, ὧν δυνάμει ἐσημειώθη ἡ ἐξάλειψις τῆς προηγουμένης ὑποθήκης ὅπως πεισθῶσιν ἂν ὑπάρχωσι ταῦτα καὶ δικαίῳ τὴν ἐξάλειψιν; Τοιαύτη ἀξίωσις ἤθελε ματαιώσει τὴν εἰς τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν ὀφειλομένην πίστιν καὶ καταστήσει δυσχερεῖς τὰς ἐπὶ τῇ πίστει ταύτῃ συνισταμένας συναλλαγάς. Διὰ τοῦτο ὁμόφωνος ἡ δόξα, ὅτι ἐκ τῆς διὰ τοιοῦτον λόγον ἐπερχομένης ἀκυρώσεως τῆς τοιαύτης ἐξάλειψεως οὐδεμία προσγίνεται βλάβη εἰς τοὺς μετὰ τὴν οὕτως ἐξάλειφθεῖσαν ἐγγραφὴν κτησάμενους ὑποθήκης δικαίωμα.³

Ἡ ἐξάλειψις ἀποβαίνει ἄκυρος καὶ ὅταν ἡ τελεσιδικὸς ἀπόφασις, ἢ δυνάμει ἐνηργήθη, ἀναιρεθῇ βραδύτερον. Καὶ ἐνταῦθα

(1) Ἀρθρ. 77 τοῦ νόμου.

(2) Δελλέρ. Priv. 2721.

(3) Gönner Com. 1. σελ. 383, Preuss. hypoth. 1783 II § 285 386. Τρολὼν Priv. 716 bis. Δελλέρ Priv. 2722 Ἰταλ. Κώδιξ 2031. Ἀποφ. Α. II. 268 (1855)

δεν δύνανται νὰ βλαβῶσιν οἱ ἐπὶ τῇ πίστει τῆς τακτικῆς ἐξαλειψῶς κτησάμενοι δικαίωμα ὑποθήκης. Δὲν θέλομεν εὐλόγως ἀπαιτήσῃ ὅπως οὗτοι ἐρευνήσωσιν, ἂν ἐζητήθῃ ἀναίρεσις, ἂν ὑπάρχῃ εἰσέτι καιρὸς νὰ ζητηθῇ, τίς ἢ τύχη τῆς τοιαύτης αἰτήσεως κλπ., ὅθεν ἢ μετὰ τὴν ἀναίρεσιν διαγραφῇ τῆς ἐξαλειψῶς οὐδὲν πρόκριμα δύναται νὰ ἐπιφέρῃ εἰς τοὺς πρὸ τῆς διαγραφῆς καλῇ τῇ πίστει κτησαμένους δικαίωμα ὑποθήκης.¹

766. Τὴν ἐξάλειψιν τῆς ἄνευ νομίμου λόγου, ἀλλὰ κατὰ τοὺς νομίμους τύπους γενομένης ἐξαλειψῶς δύναται νὰ ζητησῇ οὐ μόνον ὁ πιστωτής, αὐτὴν ἐξηλείφθῃ ἡ ὑποθήκη, ἀλλὰ καὶ πᾶς ὁ ἐξ αὐτοῦ ἔλκων τὸ δικαίωμα· ζητεῖται δὲ ἡ ἐξάλειψις κατὰ τοῦ κυρίου τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος καὶ κατὰ τῶν ἐπομένων ὑποθηκικῶν πιστωτῶν, οἵτινες δέον νὰ ἀκουσθῶσιν ἐπὶ τοῦ ζητήματος, διότι πᾶσα αὐτῶν ἀντίρρησις αἵρεται μόνον διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως.

Ἀλλὰ τὸ πρὸ μικροῦ μνημονευθὲν δόγμα, καθ' ὃ ἕνεκα τῆς δημοσιότητος τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν ἡ ἀδίκως ἐξαλειφθεῖσα ἐγγραφή λογίζεται ἀμετακλήτως ἐκλιπούσα ὡς πρὸς πάντα καλῇ τῇ πίστει μετὰ τὴν ἐξάλειψιν κτησάμενον δικαίωμα ὑποθήκης, τίκτει ἐνίοτε περιπλοκὴν δυσδιάλυτον, ὡς ἐμφαίνει τὸ ἐξῆς παράδειγμα· ὁ πρῶτος καὶ ὁ δεῦτερος ἐκτῆσαντο ὁ εἰς μετὰ τὸν ἄλλον ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος· ἡ τοῦ πρῶτου ἐξηλείφθη ἀδίκως, ἀλλὰ πρὶν ἢ ἀρθῇ δι' ἐναντίας πράξεις ἡ ἐξάλειψις, κτάται ὁ τρίτος ὑποθήκην ἀγνοῶν τὸ ἀδικον τῆς ἐξαλειψῶς τῆς τοῦ πρῶτου ὑποθήκης.

Ἐπὶ τῆς ἐκ τοῦ προϊόντος τοῦ κτήματος πληρωμῆς τῶν πιστωτῶν ὁ δεῦτερος ἔπεται τοῦ πρῶτου, οὗτος ὅμως ἔπεται τοῦ τρίτου, τούτου δὲ πάλιν προηγείται ὁ δεῦτερος· (πρβλ. ἀνωτέρω § 461)· ἡ περιπλοκὴ λύεται ὡς ἐξῆς· μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ εἰς τὴν ὑποθηκικὴν ἀπαιτήσιν τοῦ πρῶτου ἀνήκοντος ποσοῦ, ὁ δεῦτερος πληρόνεται ἐκ τοῦ ὑπολοίπου, τοῦ δὲ τρίτου ἡ πληρωμὴ χωρεῖ, προαφαιρουμένης τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως τοῦ δευτέρου. Ἐὰν ὁ τρίτος μετὰ τὴν πλήρη ἱκανοποίησιν τοῦ

(1) 'Regelsberger. Mip. B'. σελ. 484.

πρώτου καὶ τοῦ δευτέρου δὲν πληρωθῇ ὁλόκληρον τὴν πίστωσίν του δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ πρώτου τὴν συμπλήρωσιν ἐκ τοῦ ἐπιβάλλοντος τούτῳ ποσοῦ λ. χ.

τὸ προῖον τοῦ κτήματος εἶναι	Δρ.	8,000
Ἡ τοῦ πρώτου ὑποθήκη	7,500	
Ἡ τοῦ δευτέρου »	2,500	
Ἡ τοῦ τρίτου »	6,000	
τὸ προῖον διανεμηθῆσεται ὡς ἐξῆς:		
ὁ πρῶτος θέλει λάβει	7,500	ἀφαιρουμένων τῶν τῷ
τρίτῳ ἀνηκόντων	5,500	ἤτοι 2,000
ὁ δεύτερος		500
ὁ τρίτος τὰς 5,500 αἵτινες ἀφηρέθησαν		
τῷ πρώτῳ		5,500
		8,000. ¹

767. Καὶ ἐπὶ προσημειώσεων ἡ ἐξάλειψις δύναται κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον νὰ γενῇ, δυνάμει δημοσίου ἐγγράφου φέροντος τὴν συγκατάθεσιν τοῦ ἐνδιαφερομένου, ἢ δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως.

Ἄλλ' ἐπὶ τῶν προσημειώσεων ὑπάρχουσι δύο ἰδιάζοντα θέματα.

1) Ἄν ὁ προσημειώσας δὲν συμπληρώσῃ τὰς ἐν τῷ ἄρθρῳ 23, 1) ἀναφερομένας ἐλλείψεις ἐντὸς 30 ἡμερῶν, ἡ προσημείωσις ἐξαλείφεται. Εἶδομεν ἤδη ἀνωτέρω τὰ περὶ τοῦ θέματος τούτου.

2) Ἐπὶ προσημειώσεως δυνάμει ἀγωγῆς, ἡ πρωτοδίκου ἀποφάσεως, ἐντὸς 30 ἡμερῶν ἀπὸ τῆς τελεσιδικίας, προσπιθεμένης τῆς ἀποστάσεως, ἡ προσημείωσις δέον νὰ τραπῇ εἰς ὑποθήκην, ἄλλως ἐξαλείφεται.² Ἄλλ' ἐὰν δὲν ἐξαλειφθῇ δὲν ἔπεται, ὡς εἴπομεν ἐν τῷ οἰκείῳ τόπῳ, ὅτι δὲν δύναται καὶ βραδύτερον νὰ ζητηθῇ ἡ ἐξάλειψις, καὶ ἂν ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ τραπῇ εἰς ὑποθήκην ἡ προσημείωσις.

(1) Πρβλ. Πενγελ: Βέργερ. Μέρος Β'. σελ. 487.

(2) Ἄρθρ. 83 τοῦ περὶ Ἑποθ. Νόμ.

- Ἀγωγή. Περὶ διαταράξεως νομῆς (Παραγγέλματα). § 87 καὶ ἐπ.—Ἐνεκεν ἀφαιρέσεως αὐτῆς. § 97 καὶ ἐπ., 127—130. Περὶ προστασίας τῆς νομῆς (ἐκ τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου). § 111 καὶ ἐπ.—Τῆς πρὸς ῥοπήν νομῆς. § 119 καὶ ἐπ. —Περὶ προσωρινῶν μέτρων. § 124.
- » διεκδικήσεως. Ὅροι. § 143. Ἐναγόμενος. § 144—149. Ἀντικείμενον. § 150. Ἀπόδειξις. § 152—154. Ἀποτελέσματα. § 155—159. Ἀνταπαιτήσεις. § 163. Ἀνταπαιτήσεις ἕνεκα δαπανῶν. § 165.
- » Πουβλικιανή. Λόγος. § 166. Ὅροι. § 167. Ἐναγόμενος. § 168.
- » διανομῆς κοινοῦ. § 170—174.
- » περὶ ὅρου ἰθυντέου. § 175. Διαδικασία. § 177.
- » περὶ τοῦ ἐν ἄλλοτρίᾳ οἰκοδομῇ ὕλικου. § 201.
- » περὶ ἀσφαλείας, λόγῳ ἀπειλουμένης ζημίας. § 207.
- » περὶ ἀποτροπῆς ζημίας ἐτοιμορρόπων. § 214.
- » ἀνορθώσεως, ἐπελθούσης βλάβης. § 215.
- » ἐκ τῆς μεταβολῆς τοῦ ῥοῦ τοῦ ὕδατος. § 216.
- » συνολογίσεως δουλείας. § 396—398. Ἀρνήσεως δουλείας. § 399.
- » ἐμφυτεύσεως. § 406.
- » ἐπιφανείας. § 418.
- » Σερούιανη καὶ οἶονει Σερούιανή. § 424—462.
- » ἐκ τοῦ ἐνεχύρου. § 471.
- » ἐκ τῆς ὑποθήκης. § 706.
- » κατὰ τοῦ ὑποθηκοφύλακος. § 651.
- Ἀδέσποτα. § 306—308. Κτήσις αὐτῶν. § 218.
- Ἀθήρ. § 198—309.
- Αἰγιαλός. § 318.
- Ἀλειεία. § 309.

Ἀντίχρησις ῥητῇ καὶ σιωπῇ § 448. Ἀπαγόρευσις αὐτῆς § 515.
 Ἀπαγόρευσις ἔργου. Ἔννοια § 183. Σκοπὸς καὶ ἀποτελέσματα
 § 183—184. Παράγγελμα βίαι καὶ λάθρα § 185—187.
 Ἀσφάλεια. Λόγοι § 207. Τίς ὁ αἰτῶν § 208. Τίς ὁ ὀφείλων
 αὐτὴν § 209. Εἰς τί συνίσταται § 210. Πῶς ἐκβιάζε-
 —ται § 211. Ἐπέκτασις αὐτῆς καὶ εἰς ἄλλα θέματα
 —§ 212, § 213. Ἐπὶ ἐκείνῃ τῇ ἀποστολῇ § 214. Ὁρί-
 —σθαι τὴν ἐπικαρτίαν § 372. Ἐπὶ τῇ ἐκτέλει § 373.
 (Ἀτραπός. (ὄρα δουλεία).

B

Βεβαίωσις. §§ 85, 160. Ὁρίσθαι τὴν ἀποστολὴν § 86.
 Βίαι τρίτων § 69, 87, 98. Ὁρίσθαι τὴν ἀποστολὴν § 99.
 Βλάβη τοῦ διεκδικουμένου. §§ 158, 159. Ἐπὶ διαφρέσει κοι-
 —νοῦ § 171. Ἀπειλουμένη. § 207. Ἀποδοτικὸς § 208.
 Βόθρος. § 203.
 Βοσκή. (ὄρα δουλεία). Ὁρίσθαι τὴν ἀποστολὴν § 209.

Δ

Δαπάναι παραγωγῆς καρπῶν ἀναγκαῖαι καὶ ἐπώφελες. § 165.
 Διαδικασία προσωρινῆς ρυθμίσεως κατοχῆς. § 122. Προσωρινὸν
 μέτρον § 124. Ἀποζημίωσις ἐπὶ ἀφαιρέσεως τῆς ιδιο-
 —κτησίας. § 200. Παραχωρήσεως μεταλλείου. § 135.
 Ἐκποιήσεως ἐνεχύρου. § 518, καὶ ὑποθήκης. § 706.
 Κανονισμοὶ ὁρίων. § 177. Ἀπαγορεύσεως. § 188.
 Διάνοια τοῦ νομέως. § 47, τοῦ κτωμένου νομῆν δι' ἀντιπροσώ-
 —που. § 51. Τοῦ οἰονεὶ νομέως. § 61. Ἐπὶ ἀπωλείας
 τῆς νομῆς. § 70.
 Διανομὴ κοινοῦ. § 170. Μεταγραφὴ αὐτῆς. § 237.
 Διατάραξις νομῆς. § 87 καὶ 95. Κτηματικῶν καὶ ἀποθετικῶν
 δουλειῶν. § 177.
 Διατυπώσεις τῆς μεταγραφῆς. § 256. Ὁρίσθαι τὴν ἀποστολὴν § 257.
 Διαφέρον. § 102. Τῆς ἐκ τῆς ἀσφαλείας ὑποχρεώσεως. § 210.
 Διεκδικησις. § 143 (ὄρα ἀγωγή διεκδικήσεως). Ὁρίσθαι τὴν ἀποστολὴν § 144.
 Δοκός. (ὄρα δουλεία).

Δουλείτι. Ἐννοια. § 336. Διαφορά αὐτῶν ἀπὸ τοῦ ἐνεχύρου, τῆς ἐπιφανείας καὶ τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ διαίρεσις αὐτῶν. § § 339, 340. Ποσताσία. § 396—399. Κτήσις. § § 379, 384. Ἀναίρεσις. § § 388—394.

Δωρεὰ ἀκινήτων καὶ προγαμιαία μεταγράφεται. § 238. Μεταξὺ συζύγων. § 238. Αἰτία θανάτου. § 239.

Ε

Ἐγγύησις παραγγελλομένου. § 181. Ἐπὶ δουλειῶν 402.

Ἐγκατάλειψις ἀγροῦ. § § 274, 311.

Ἐδαφος. § 207.

Εἰδοποίησις. Ὁρισμός. § 324. Ἐξ ἰδίας τοῦ εἰδοποιοῦντος ὕλης ἐξ ἀλλοτρίας. § 324, 325. Ἄνευ τῆς συναίνεσεως τοῦ ιδιοκτήτου. § 326, 329.

Εἰρηγοδίκησις. Ἐξουσία αὐτοῦ ἐπὶ προσωρινῶν μέτρων. § 125.

Ἐπὶ ἀποτροπῆς ἐνδεχομένης ζημίας. § 214.

Ἐμφυτεύσις. § 403. Ἱστορικὴ καταγωγή. § § 14, 404. Δικαιώματα τοῦ ἐμφυτευτοῦ. § 405, 406. Ὑποχρεώσεις § 407—410. Σύστασις. § 411—413. Ἀναίρεσις. § 414—415.

Ἐκκοπή δένδρων. § 196.

Ἐκποίησης. (ὅρα διαδικασία). § 188.

Ἐνέχυρον ῥωμ. δικαίου. Ὁρισμός. § 423. Ἱστορικὴ καταγωγή. § 424. Φύσις. § 430. Σχέσις πρὸς τὴν ἀπαίτησιν. § § 431, 435. Ἀντικείμενον. § 436—445. Δικαιώματα ἐνεχυρούχου. § 423, 447, 448, 449. Μέσα ὑπερασπίσεως. § 462 καὶ ἐπ. Κτήρις αὐτοῦ. § § 475, 479—483, 484—486, 487—489. Εἶδη. § 479, 484, 486. Ἀπόσβεσις. § 490 καὶ ἐπ.

» κατὰ τὸν Νόμ. 1836. Ὁρισμός. § 497. Ἀντικείμενον 498, 499. Σύστασις. § 500—504. Δικαιώματα τοῦ πιστωτοῦ. § 511—520. Δικαιώματα τοῦ ὀφειλέτου. § 531—535.

Ἐνστασις βία, λάθρα ἢ παρακλήσει. § 91, 103—105. Παραγραφῆς. § 92, 106. Συμφώνου. § 107. Πλημμελοῦς νομ.

- Ἐνδομήρης. § 113. Τοῦ πωληθέντος καὶ παραδοθέντος. § 164. Κατὰ τῆς τοῦ ἐνεχυροῦχου ἀπαιτήσεως. § 464.
- Παραγραφῆς τῆς ἐκ τοῦ ἐνεχύρου ἀγωγῆς. § 470. Διζήσεως, ἐπὶ κατασχέσεως ἐνυποθήκου. § 724.
- Ἐνύφανσις. § 331.
- Ἐνωσις. § 330, 334· εἶδη ἐνώσεως. § 32.
- Ἐπικαρπία. § 365. Οἶονε ἐπικαρπία. § 371. Δικαιώματα ἐπικαρπωτοῦ. § 366—369. Δικαιώματα ἰδιοκτῆτου. § 370. Ἐπικαρπία ἐπικαρπίας. § 371. Ὑποχρεώσεις ἐπικαρπωτοῦ. § 372.
- Ἐπιφάνεια. § 403. Ἱστορικὴ καταγωγή. § 416. Δικαιώματα καὶ ὑποχρεώσεις. § 418, 419. Σύστασις. § 420, 421. Ἀναίρεσις. § 422.
- Ἐσμός. § 309.
- Εὐθύνῃ τοῦ κληρονόμου τοῦ ἀποβολέως. § 101. Τοῦ κακῆς πίστεως νομέως. § 160. Τοῦ καλῆς πίστεως. § 158. Τοῦ προπετῶς ἐπιρρίψαντος ἑαυτὸν τῇ δίκῃ. § 148.
- Ἐφείν τίτανον. (ὅρα Δουλεῖται).

Z

Ζῶα ἐργασίαι (ὅρα Δουλεῖται).

Ζωγραφία. § 331.

Θ

Θεομηνεῖα. § 408.

Θήρα. § 309.

Θηρεύειν. (ὅρα Δουλεῖται).

Θησαυρός. § 61, 310.

I

Ἰδιοκτησία. (ὅρα κυριότης). § 139.

Ἰχθύς. § 309.

K

Καπνός. (ὅρα Δουλεῖται).

Καρποί. § 165, 329. Ἀπόδοσις. § 160. Ἐκκοπή. § 197. Κτῆ-
σις. § 320. Ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως. § 161 καὶ ἐπ.

Κάρπωσις ἄνευ χρήσεως. (ᾶρα Χρήσις).

Κατάληψις. § 44, 48, 49, 58—60.

Κατάταξις πιστωτῶν ἐνεχύρου. § 521. Ὑποθήκης. § 735.

Κατεργασία. § 424—429. (ᾶρα εἰδοποιήσις).

Κατοχή. Ἐν γένει. § 1, 2. Δυνάμει ἐνοχικῆς σχέσεως. § 19.

Προσωρινὴ ῥύθμισις. § 122 ἐξ. Ἐνεχύρου. § 447. Τοῦ

ἐνεχυρούχου πιστωτοῦ. § 511.

Κόπρου. (ᾶρα Δουλεία).

Κοιμητήριον. § 28.

Κτηματολόγιον. § 222.

Κυριότης. Ὅρισμός. § 132, 137. Εἶδη. § 191—192. Κτῆσις.

§ 220 καὶ ἐπ. Ἀπόδειξις. § 152. Ὑπεράσπισις. § 141

καὶ ἐπ.

Λ

Λατομεία. § 134 καὶ 135.

Λεία. § 312.

Λεωφόροι. § 27.

Λίθοι πολύτιμοι. § 389.

Λιμένες. § 27.

Μ

Μαργαρίται. § 309.

Μέλισσαι. § 309.

Μεσότοιχον. § 353.

Μεταγραφὴ. Σύστημα καὶ σκοπὸς αὐτῆς. § 232. Πράξεις δε-
κτικαὶ μεταγραφῆς. § 233 καὶ ἐπ. Ἀποτελέσματα

παραλείψεως. § 234. Διατυπώσεις. § 256.

Μεταλλεῖα. § 198. Παραχώρησις. § 135. Μεταγραφὴ. § 241.

Ἐπ' αὐτῶν κυριότης τῆς πολιτείας. § 136.

Μετενεχύρασις. § 512.

Ν

Νέον ἔργον. § 178. Ἀναστολὴ αὐτοῦ. § 178—180.

Νῆσος θαλασσία καὶ ποταμία. § 315.

Νομῆ. Ἑννοια αὐτῆς. § 1 ἐξ. Ὀνοματολογία. § 6. Καταγωγή.
§ 12, 13, 26—28. Κτῆσις. § 42—45. Προστασία.
§ 80 ἐξ. Ἀπόδειξις. § 63.

Ο

Ὀδός. (ὄρα Δουλείαι). § 377.
Οἰκησις. § 377.
Οἰκοδομή. § 203.
Οἶονει ἐπικαρπία. § 371.
Οἶονει νομή. § 57.
Ὅρια. Μεταβολὴ αὐτῶν. § 176.
Ὅρυχεϊα. § 134—135.

Π

Παραγγελία. § 178. Ὑπὸ τίνος γίνεται. § 179. Ἀποτελέ-
σματα. § 180. Νῦν ἀργία τῆς ἐξωδίκου παραγγελίας
§ 188.
Παραγγέλματα. § 80. Ἑννοια, φύσις καὶ διαδικασία. § § 81
—84. Εἶδη τῶν περὶ νομῆς παραγγεμάτων. § § 86,
97, 99, 100, 108, 109. Παραγραφὴ αὐτῶν. § § 92,
106. Παράγγελμα ἐπιφανείας. § 116. Κατεδαφίσεως.
§ 181. Παράγγελμα βίᾳ ἐπὶ ἀπαγορεύσεως. § 183.
Παράγγελμα λάθρα. § 187. Παράγγελμα ἐκκοπῆς δέν-
δρων καὶ συλλογῆς καρπῶν. § 196—197. Παράγ-
γελμα Σαλουϊανόν. § 472.
Παράδοσις πρὸς νομὴν. § 53. Ἐπὶ μεταβιβάσεως κυριότητος.
§ 224, 229.
Παραγραφὴ τῶν περὶ νομῆς παραγγεμάτων. § 92, 106. Τῆς
διεκδικητικῆς ἀγωγῆς. § 297, 305. Τῆς τοῦ ἐνεχύρου
ἀγωγῆς. § 470 τῆς ὑποθηκικῆς. § 752.
Πίναξ τοῦ εὐρετηρίου τῶν μεταγραφῶν. § 267.
Πλατεῖα ὁδός. (ὄρα Δουλεία).
Πλημμύρα. § 318.
Προβολή. (ὄρα Δουλείαι).
Προσαυξήματα καὶ παρρητήματα. § 36.

Προσημείωσις. Σκοπός αὐτῆς. § 656. Ἀπαιτούμενα. § 659.
 Ἀποτελέσματα καὶ τροπὴ αὐτῆς. § 662. Ἐξάλειψις.
 § 664.

Πρόσκλησις. § § 313, 317.

Πρόσχωσις. § § 313, 316.

Πύλαι πόλεων. § 28.

P

Ῥίζαι. Ἐκκοπή αὐτῶν. § 166.

Ῥοὴ ὑδάτων. § § 137, 198, 216.

Σ

Σπορά. § 330.

Σταλαγμοὶ καὶ κρουνοί. (ὄρα δουλεῖται).

Στήλαι. § 203. Τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν. § 604, 608—614.

Συμβιβασμός. Μεταγραφή αὐτοῦ. § 236.

Σύμμιξις. § 333.

Σύστασις δουλειῶν. § 379. Ἐμφυτεύσεως. § 411. Ἐπιφανείας.

§ 400. Ἐνεχύρου. § 500. Ὑποθήκης. § 550 καὶ ἐπ.

Σφρηλασία § 331.

T

Τίτλος χρησικτησίας. § 292. Κτήσεως ὑποθήκης § 550 καὶ ἐπ.

Προσημείωσεως. § 659.

Τοῦ μὴ ὑψοῦν. (ὄρα δουλεῖται)

Τοῦ τὰ φῶτα εἰσδέχεσθαι. (ὄρα δουλεῖται).

Τοῦ φέρειν τὰ βάρη. (ὄρα δουλεῖται).

Υ

Ὑδατα ῥέοντα. § 137. Ὀμβρία. § 198, 216, 309.

Ὑδραγωγεῖον. (ὄρα δουλεῖται).

Ὑδροστάσια. § 316.

Ὑπηρεσίαι δούλου ἢ κτήνους. (ὄρα δουλεῖται).

Ὑποθήκη. Ὅρισμός. § 537. Ἀντικείμενον. § 539. Σκοπός. § 536.

- Ἑκτασις. § 541. Κτήσις. § 550. Ἐγγραφή. § 586.
 Πρόσωπα αἰτοῦντα τὴν ἐγγραφὴν. § 617. Χρόνος παρα-
 γωγῆς. § 671. Διορθώσεις ἐγγραφῶν. § 666. Δικαιώ-
 ματα τοῦ δανειστοῦ. § 700. Ἐκποίησης ἐνυποθήκου.
 § 721 ἐξ., § 752. Κατάταξις πιστώτων. § 735. Ἀναί-
 ρεις τῆς ὑποθήκης. § 741 ἐξ.
 Ὑποθηκῶν βιβλία. Σύνταξις § 591. § 594—8. Διαίρεσις. §
 604. Περιεχόμενον. § 604, 608—614. Ἐκθέσεων βι-
 βλία. § 599. Σύνταξις καὶ περιεχόμενον. § 198.
 Ὑποθηκοφυλακεία. § 588.
 Ὑποθηκοφύλαξ ἰδιότης καὶ ἔργα αὐτοῦ. § 587, 627. Ἀναπλή-
 ρωσις. § 590. Εὐθύνη καὶ ἐπιτήρησις. §§ 648, 655, 616.
 Ὑπόνομος (ὄρα δουλεῖται).

Φ

Φυτά. § 309.

Φυτεία. § 330.

Χ

- Χρησικτησία. Λόγος καὶ σκοπός. § 276. Εἶδη. § 278. Ὅροι
 τακτικῆς χρησικτησίας. § 279. Ὅροι ἐκτάκτου. § 303,
 305. Ἀποτελέσματα. § 304.
 Χρήσις. § 374.

ΠΙΝΑΞ
ΤΩΝ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ.

BIBLION EKTON

ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΕΠΙ ΚΤΗΜΑΤΩΝ.

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟΝ

Περὶ νομῆς.

ΚΕΦ. Α'.

* Ἐννοία καὶ δικαιολογικὴ βάσις τῆς νομῆς. §§ 1—5.

ΚΕΦ. Β'.

* Ονοματολογία καὶ γένεσις τῆς νομῆς. — §§ 6—11.

ΚΕΦ. Γ'.

Στοιχεῖα τῆς νομῆς· ἀνώμαλος νομὴ καὶ νομὴ δικαιοῦτος. §§ 12—25.

ΚΕΦ. Δ'.

* Ὑποκείμενα καὶ ἀντικείμενα τῆς νομῆς. §§ 26—41.

ΚΕΦ. Ε'.

Κτῆσις τῆς νομῆς. §§ 42—62.

ΚΕΦ. ΣΤ'.

* Ἀπώλεια τῆς νομῆς. §§ 63—79.

ΚΕΦ. Ζ'.

Προστασία τῆς νομῆς.

Α'.) Τῆς κυρίως νομῆς.

α) Διὰ παραγγελμάτων §§ 80—110.

β) Δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου conditiones §§ 111—113.

Β'. Τῆς εἰσὶναι νομῆς. §§ 114—118.

ΚΕΦ. Η'.

Περὶ τῆς λεγομένης ἀγωγῆς τῆς πρὸς νομὴν ροπῆς. §§ 119—121.

ΚΕΦ. Θ'.

Περὶ προσωρινῶν μέτρων ἀναγομένων εἰς τὴν διακατοχὴν. §§ 122—130.

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Κυριότης.

ΚΕΦ. Α'.

* Ἐννοία, ἱστορικὰ στοιχεῖα, ἀντικείμενον καὶ περιεχόμενον. §§ 131—140.

ΚΕΦ. Β'.

* Ὑπεράσπις τῆς κυριότητος.

Τμῆμα Α'. — Ἐν γένει. §§ 141—142.

Τμῆμα Β'. — Ἀγωγή διεκδικήσεως. §§ 143—165.

Τμῆμα Γ'. — Πουδλικιανὴ ἀγωγή. §§ 166—169.

Τμῆμα Δ'. — Ἀγωγή περὶ διανομῆς κοινοῦ καὶ περὶ ὁρίων. §§ 170—177.

Τμῆμα Δ'. — Παραγγελία νέου ἔργου.

* Ἀπαγόρευσις καὶ παράγγελμα βίᾳ ἢ λάβρα. §§ 178—188.

ΚΕΦ. Γ'.

Περιορισμοὶ τῆς κυριότητος.

Τμῆμα Α'. — Κατὰ τὴν διάρκειαν. §§ 189—193.

Τμῆμα Β'. — Κατὰ τὸ περιεχόμενον. Δ'. Ἀγοχὴ ἀλοστρίων ἐπιδράσεων ἐπὶ

τοῦ ἰδίου κτήματος §§ 194—200.
 Β'. Ἀποχὴ ὁρισμένης ἐπὶ τοῦ ἰδίου
 κτήματος ἐνεργείας. §§ 200—206.
 Γ'. Ἰποχρέωσις τοῦ κυρίου εἰς θε-
 τικὰς πράξεις. §§ 207—217.

ΚΕΦ. Δ'.

Κτῆσις τῆς κυριότητος.

Προθεωρία. §§ 218—219.
 Τμήμα Α'. —Κτῆσις τῇ βουλῇ τοῦ
 τέως κυρίου.
 Α'. Ἡ δικαιοπραξία τῆς μεταθέ-
 σεως. §§ 220—231.
 Β'. Ἑρμηνεία τοῦ περὶ μεταγραφῆς
 νόμου.
 α) Πράξεις μεταγραφῆς. §§
 232—241.
 β) Ἀποτέλεσμα τῆς μεταγραφῆς.
 §§ 242—256.
 γ) Μεταγραφὴ ἀποφάσεως. §§
 257—269.
 δ) Βιβλία μεταγραφῆς. §§ 264
 —271.

Τμήμα Β'. —Κτῆσις χωρὶς τῆς βου-
 λήσεως τοῦ τέως κυρίου.

Α'. Δήμους, ἀνενώσεις οἰκίας ὑπὸ
 κοινῶν, ἰσχυρὰ ἀγροῦ. Ὁ-
 φείλιμος διεκδικησις. §§ 272—275.
 Β'. Χρησικτησία.

Προθεωρία καὶ ἱστορικὰ στοιχεῖα. §§
 276—278.

α) Τακτικὴ. §§ 279—302.
 β) Ἐκτακτός. §§ 303—305.
 Γ'. Προκατάληψις ἀδικοῦ. §§
 306—312.

Δ'. Κτῆσις τῶν πρῶτον παραγομένων
 κτημάτων. §§ 313—319.

Ε'. Κτῆσις ὀργανικῶν προϊόντων.
 §§ 320—323.

ΣΤ'. Κτῆσις διὰ κατεργασίας. §§
 324—329.

Ζ'. Κτῆσις δι' ἐνώσεως. §§ 330—
 334.

ΚΕΦ. Ε'.

Ἀναίρεσις τῆς κυριότητος. § 335.

ΜΕΡΟΣ ΤΡΙΤΟΝ

Δουλείαι.

ΚΕΦ. Α'.

Ἐννοια καὶ εἶδη. §§ 336—338.

ΚΕΦ. Β'.

Ἀρχαὶ διέπουσαι τὰς δουλείας.

Α'. Ἐν γένει. §§ 331—343

Β'. Τὰς κτηματικάς. §§ 344—346.

ΚΕΦ. Γ'.

Αἱ κατ' ἰδίαν δουλεῖαι.

Α'.) Κτηματικά.

α) Αἱ ἀστυκαί. §§ 347—354.

β) Αἱ ἀγροτικά. §§ 355—364.

Β'.) Προσωπικά.

α) Ἐπικαρπία. §§ 365—373.

β) Χρῆσις. Οἰκίαι. Ἰπηρεσία
 δούλου ἢ κτήνους. §§ 374—377.

ΚΕΦ. Δ'.

Κτῆσις τῶν δουλειῶν.

Α'. Τῇ βουλῇ τοῦ ἰδιοκτήτου.
 §§ 378—382.

Β'. Χρησικτησία—δικαστικὴ ἀπο-
 φάσις. Νόμος. § 383—386.

ΚΕΦ. Ε'.

Προστασία τῶν δουλειῶν. §§ 387—
 395.

ΚΕΦ. ΣΤ'.

Ἀναίρεσις τῶν δουλειῶν. §§ 396—
 402.

ΜΕΡΟΣ ΤΕΤΑΡΤΟΝ

Ἐμφύτευσις καὶ ἐπιφάνεια.

ΚΕΦ. Α'.

Ἐμφύτευσις. §§ 403—415.

ΚΕΦ. Β'.

Ἐπιφάνεια. §§ 416—422.

ΜΕΡΟΣ ΠΕΜΠΤΟΝ

Ἐνέχυρον καὶ ὑποθήκη.

Ῥωμαϊκὸς καὶ Βυζαντινὸς νόμος.

ΚΕΦ. Α'.

Ἐννοια καὶ φύσις τοῦ ἐνεχύρου. §§
 423—430.

ΚΕΦ. Β'.

Σχέσις τοῦ ἐνεχύρου πρὸς τὴν ἀπαίτησιν. § § 431—435.

ΚΕΦ. Γ'.

Ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου. § § 436—445.

ΚΕΦ. Δ'.

Περιεχόμενον τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου. § § 446—461.

ΚΕΦ. Ε'.

Ὑπεράσπισις τοῦ ἐνεχύρου. § § 462—474.

ΚΕΦ. ΣΤ'.

Κτῆσις τοῦ ἐνεχύρου.

Τμήμα Α'. — Ἀρχικὴ.

Α'. Συμβάσει. § § 475—478.

Β'. Νόμῳ. § § 479—483.

Γ'. Δικαστικῇ διατάξει. § § 484—486.

Τμήμα Β'. — Κτῆσις προϋπάρχοντος ἐνεχύρου. § § 487—489.

ΚΕΦ. Ζ'.

Ἀναίρεσις τοῦ ἐνεχύρου. § § 490—496.

ΜΕΡΟΣ ΕΚΤΟΝ

Τὸ ἐν ἰσχύϊ δίκαιον τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης.

ΚΕΦ. Α'.

Ἑρμηνεία τοῦ περὶ ἐνεχύρου νόμου τῆς 1 Δεκεμβρίου 1836.

Τμήμα Α'. — Ἑννοία, ἀντικείμενον καὶ οὐστάσις. § § 497—510.

Τμήμα Β'. — Δικαιώματα τοῦ ἐνεχυροῦχου. § § 511—520.

Τμήμα Γ'. — Σχέσις τοῦ ἐνεχυροῦχου πρὸς ἄλλους πιστωτάς. § § 521—530.

Τμήμα Δ'. — Δικαιώματα τοῦ ὀφειλέτου. § § 531—535.

ΚΕΦ. Β'.

Ἑρμηνεία τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου τῆς 11 Αὐγούστου 1836.

Τμήμα Α'. — Ἑννοία καὶ ἀντικείμενον τῆς ὑποθήκης. § § 536—549.

Τμήμα Β'. — Κτῆσις τῆς ὑποθήκης. Α') Δικαίωμα πρὸς ἐγγραφήν. § § 550—552.

α) Δικαίωμα πρὸς ἐγγραφήν ἐκ τοῦ νόμου. § § 553—573.

β) Δικαίωμα πρὸς ἐγγραφήν ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως. § § 574—577.

γ) Δικαίωμα πρὸς ἐγγραφήν ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως. § § 578—585.

Β'). Ἑγγραφή τῆς ὑποθήκης.

α) Ὑποθηκοφύλακες. Βιβλία ὑποθηκῶν· τρόπος ἐγγραφῆς. § § 586—616.

β) οἱ ζητοῦντες τὴν ἐγγραφήν. § § 617—626.

γ) Τὰ κατὰ τὴν ἐγγραφήν καὶ ἕνεκα αὐτῆς εὐδύνη. § § 627—655.

δ) Προσημείωσις ὑποθήκης. § § 656—665.

ε) Διορθώσεις ἐγγραφῶν καὶ προσημειώσεων καὶ τὰ τῆς ἐγγραφῆς ἕξοδα. § § 666—670.

ς) Χρόνος τῆς παραγωγῆς τῆς ὑποθήκης. § § 671—680.

Τμήμα Γ'. — Ἑκτάσις τῆς ὑποθήκης. § § 681—689.

Τμήμα Δ'. — Τὰ ἐκ τῆς ὑποθήκης δικαιώματα.

α) Κατὰ τοῦ ὀφειλέτου § § 700—718.

β) Κατὰ τοῦ τρίτου κυρίου. § § 719—729.

γ) Κατὰ τῶν λοιπῶν πιστωτῶν. § § 730—739.

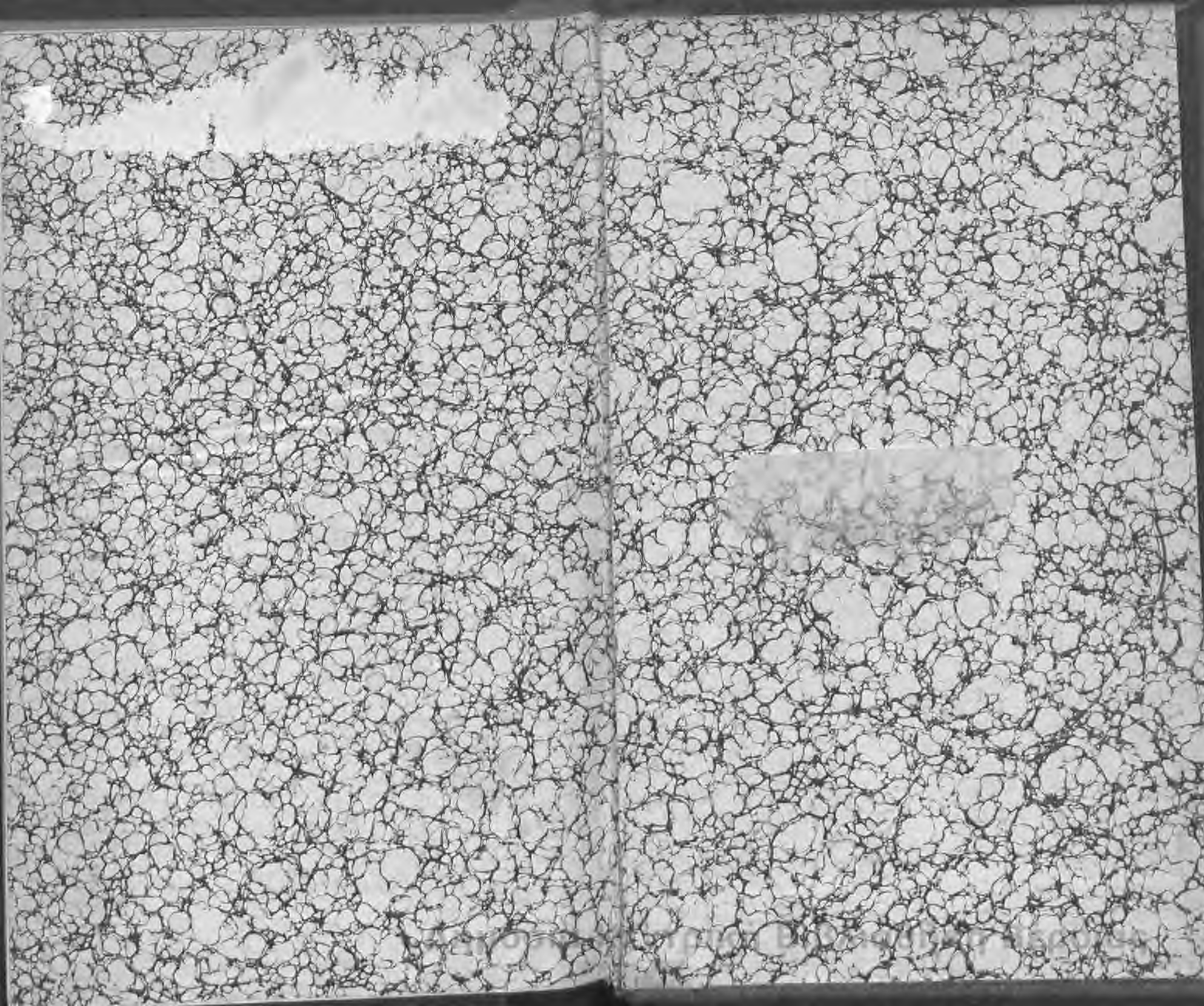
Τμήμα Ε'. — Ἀναίρεσις τῆς ὑποθήκης. § § 740—752.

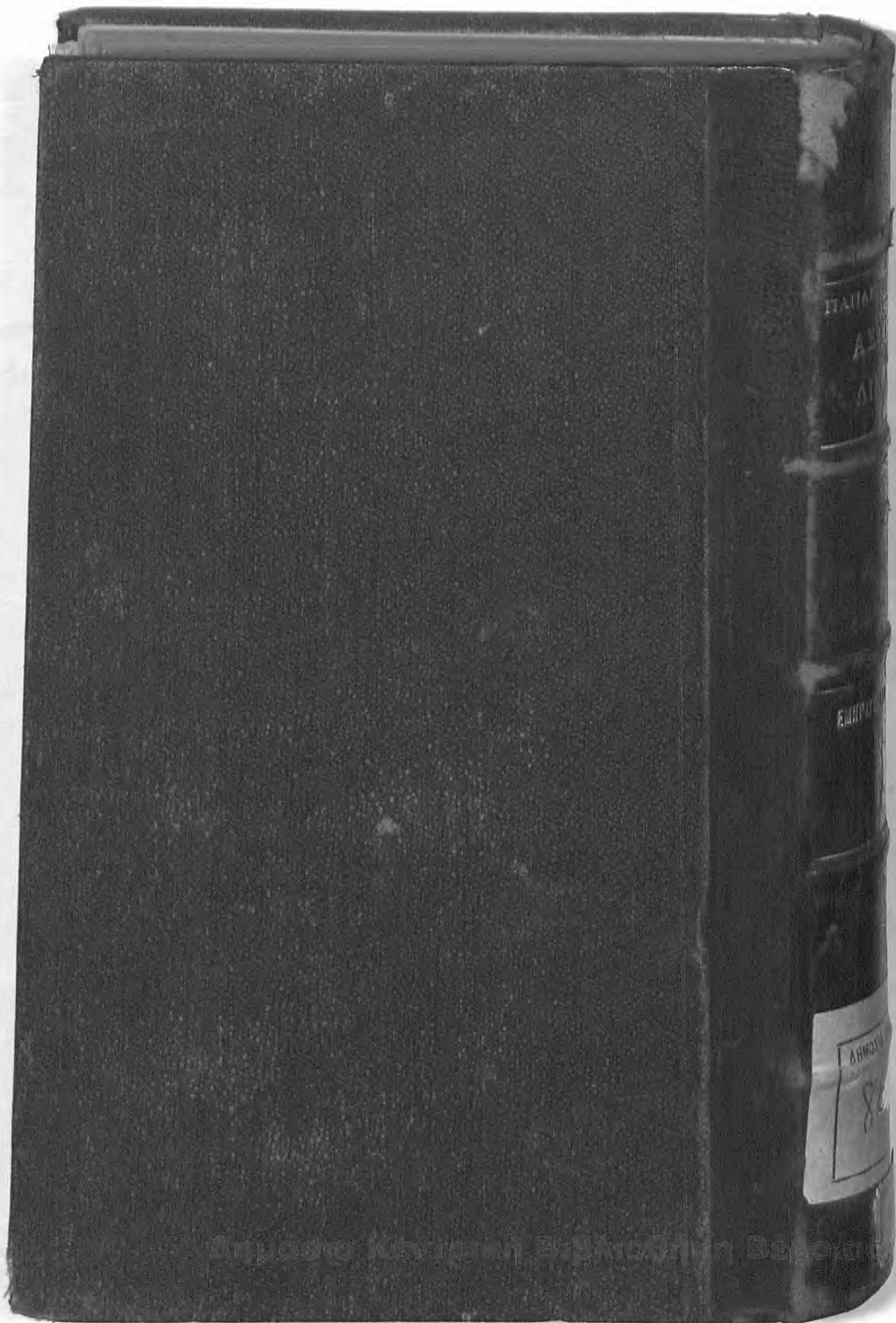
Τμήμα ΣΤ'. — Ἑξάλειψις τῆς ὑποθήκης. § § 753—767.

ΠΑΡΟΡΑΜΑΤΩΝ ΔΙΟΡΘΩΣΙΣ.

Σελ. Στοιχ.	ἀντί	ἀνάγνωσ
44 27	ἀλλ' πῶς	ἀλλὰ πῶς
66 16	ἀναπληρουμένην	ἀναπληρουμένης
116 6(σημ.)...	ἀμφοτέροι οἱ διάδικοι ἐνώπιον τοῦ πραίτωρος ἐπὶ κινήτων, ἐπὶ τόπου δὲ καὶ ἀπόντος αὐτοῦ ἐπὶ ἀκινήτων, ἐπέθετον χεῖρα ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἐπὶ ἀκινήτων ἐλάβανον δρᾶγμα γῆς)	 ἀμφοτέροι οἱ διάδικοι ἐνώπιον τοῦ Πραίτωρος ἐπὶ κινήτων, ἐπὶ τόπου δὲ, ἐπὶ ἀκινήτων, ἐπέθετον χεῖρα ἐπὶ τοῦ κτήματος, λαμβάνοντες ἐξ αὐτοῦ δρᾶγμα γῆς.
155 3	Περὶ τῆς λεγομένης ἀγωγῆς κλπ.	Κεφάλ. Η'. Περὶ τῆς λεγομένης ἀγωγῆς κλ.
159 4	Περὶ τῶν προσωρινῶν μέτρων	Κεφάλ. Θ'. Περὶ τῶν προσωρινῶν μέτρων
170 19	ἀνορθῶν	ἀνορθοῦσα
264 12	κατὰ τὰς Ἰουστινιανείους συλλογὰς χωρία	κατὰ τὰ εἰς τὰς Ἰουστινιανείους συλλογὰς χωρία
302 29	ἄρθρ. τ. Πολ. Δικον.	ἄρθρ. 899 τῆς πολ. Δικον.
438 11	ἥς οἱ κάτοικοι αὐτῆς	ἥς οἱ κάτοικοι
440 7	τὸ κύριον αὐτοῦ	τὸν κύριον
455 24	ζητᾶται	ζητεῖται
471 2	ἡ τοὺς διέποντας	ἡ οἱ διέποντες
480 22	ἐπικαρπίας	ἐπικαρπίας
544 26	τὸ καὶ τῆς ἀπλῆς ἐνασχέσεως ἀναπόσπαστον	τὸ καὶ κατὰ τὴν ἀπλὴν ἐνάσκησιν ἀναπόσπαστον
568 13	προνομιούχα ἐνεχύρου	προνομιούχα ἐνέχυρα
588 3	ἀντιφάσκοντα	ἀντιφάσκοντα
591 13	ἐξηρημένων τῶν ἀπὸ προστίμων	ἐξηρημένης τῆς ἀπὸ προστίμων
673 5	Κεφάλ. Γ'.	Τμῆμα Β'.
673 8	Τίτλος Δ'. Περὶ τοῦ δικαίωματος πρὸς ἐγγράφην.	Δ'. Περὶ τοῦ δικαίωματος πρὸς ἐγγράφην
722 17	ἀναφέρουσιν	ἀναφέρουσιν

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας





ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ
ΑΠΟ ΤΟ
ΔΕΛΤΙΟ

ΕΠΙΣΚΟΠΟΣ

ΑΡΧΙΕΠΙΣΚΟΠΟΣ
80

Εκδόσεις Κληρονομιάς Βιβλιοθήκης Βιβλίου