



ΔΗΜΟΣΙΑ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

ΒΕΡΟΙΑΣ

+ 300

NOV

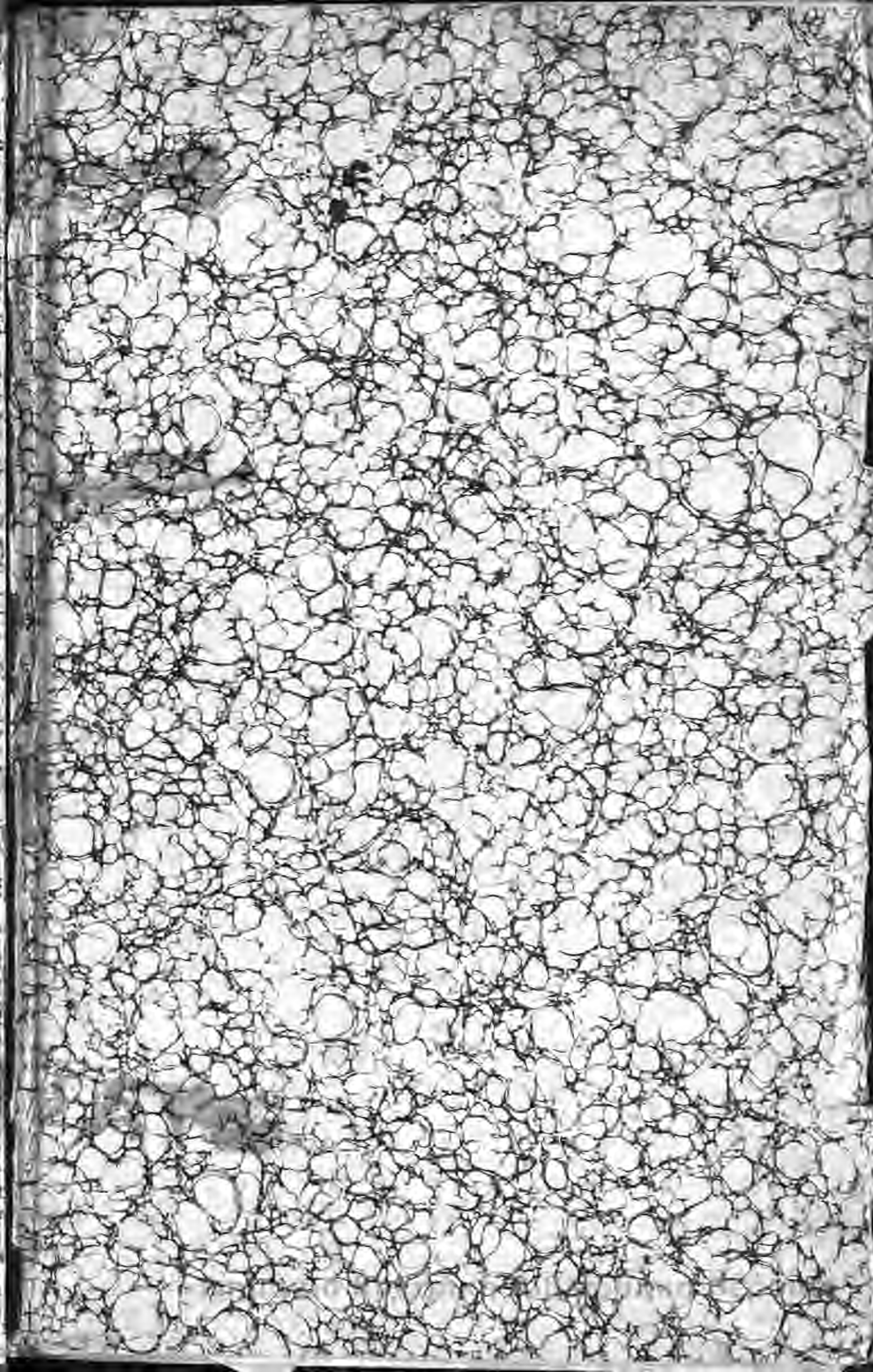
*Αριθ. ελ.

ΔΩΡΕΑ

60
24096051

548-01916





Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΤΟ ΕΝ ΕΛΛΑΔΙ ΙΣΧΥΟΝ

ΑΣΤΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΒΙΒΛΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ

ΠΕΡΙΕΧΟΝ

ΤΟ ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΥΠΟ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ

ΤΟΜΟΣ ΤΕΤΑΡΤΟΣ - 6

ΕΚΔΟΣΙΣ ΤΡΙΤΗ



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

1884

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΥΠΟ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ

ΤΟΜΟΣ ΠΡΩΤΟΣ

ΕΚΔΟΣΙΣ ΤΡΙΤΗ

Μετὰ πολλῶν βελτιώσεων καὶ προσθηκῶν.



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ

ΠΑΡΑ ΤΩΙ ΕΚΔΟΤΗΙ Σ. Κ. ΒΛΑΣΤΩΙ

ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟΝ

ΒΙΒΛΙΟΠΩΛΕΙΟΝ

14 ΟΔΟΣ ΝΙΚΗΣ 14

63 ΟΔΟΣ ΕΡΜΟΥ 63

1884

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

Αρ. Εισ. 60

ΒΙΒΛΙΟΤΗΚΗ



ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΠΑΙΔΕΙΑΣ

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

Αθήνα, 1981

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

Μανώλης Παναγιώτης

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΠΑΙΔΕΙΑΣ

ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗΣ

Αθήνα, 1981

1881

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΜΑΡΚΩΙ ΡΕΝΙΕΡΗΙ

ΦΙΛΙΑΣ ΚΑΙ ΤΙΜΗΣ

ΤΕΚΜΗΡΙΟΝ

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



ΠΡΟΛΟΓΟΣ ΤΗΣ ΠΡΩΤΗΣ ΕΚΔΟΣΕΩΣ

Ὑπάρχουσιν ἐποχαὶ ἐν τῷ βίῳ τῶν ἐθνῶν, ὡς παρατηρεῖ ὁ Πούχτας, καθ' ἃς ἡ περιουσία, φερομένη ἀδιακόπως καὶ ἀκα-
τασχέτως εἰς τὴν δίνην τῶν συναλλαγῶν, δὲν εἶναι σκοπὸς μο-
νίμου κτήσεως, ἀλλ' ἀπλοῦν μέσον, δι' οὗ προσκτώμεθα νέαν
περιουσίαν, ἥτις πάλιν τὸν αὐτὸν ἔχει προορισμόν. Τὸ ὄργα-
νον τῆς ἀδιαλείπτου ταύτης κινήσεως εἶναι ἡ ἐνοχή, ἥτις πα-
ρίστησιν ἡμῖν τὴν περιουσίαν οὐχὶ ἐν τῇ ἡρεμίᾳ καὶ τῇ μονι-
μότητι, αἵτινες εἰσὶ τὰ ἰδιάζοντα στοιχεῖα τῆς κυριότητος καὶ
τῶν ἀπολύτων δικαιωμάτων, ἀλλ' ἐν τῇ κινήσει, ἥς τὰ ἐλα-
τήρια εἰσὶν αἱ συναλλακτικαὶ σχέσεις, αἱ συναπτόμεναι μόνον,
ἵνα λυθῶσι καὶ παραχωρήσωσι τὴν θέσιν αὐτῶν εἰς νέας ἐνοχάς.

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

Κατὰ τοῦτο δὲ μάλιστα τὸ μέρος τοῦ τῆς περιουσίας δι-
καίου καταφαίνεται τὸ οἰκουμενικὸν κράτος τοῦ ἐν Ρώμῃ δια-
μορφωθέντος καὶ ἐν Βυζαντίῳ ἐξελληνισθέντος νόμου, διότι

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

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

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

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

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

1) Τὰς Ῥοπὸς oder die Schrift über die Zeitabhnitte (συγγραφή περὶ χρονικῶν διαστημάτων, ἡ περὶ χρόνου καὶ προθεσμίας, σύγγραμμα συνταχθὲν πιθανῶς κατὰ τὴν μεταξὺ Ιουστινιανοῦ καὶ Ἡρακλείου ἐποχὴν) welche insgemein einem Eustathios, Antecessor zu Konstantinopel, zugeschrieben wird, v. C. E. Zachariae der Rechte Doctor und Privatdocent auf der Universität Heidelberg. Heidelberg, 1836.

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

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

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

5) Πεῖρα, ἥγουν διδασκαλία ἐκ τῶν πράξεων τοῦ Μεγάλου Κυροῦ Εὐσταθίου τοῦ ρωμαίου (Νομοδιδασκάλου καὶ ἐνὸς τῶν ἐν Κων πόλει δικαστῶν περὶ τὰ μέσα τῆς ια'. ἑκατονταετηρίδος) Τῇ συγγραφῇ ταύτῃ ἐχρησάτο ὁ Ἀρμενόπουλος ὡς βοηθηματι κατὰ τὴν σύνταξιν τοῦ ἐγχειριδίου αὐτοῦ, ἀναμείζων αὐτὴν τὰ ρωμαϊκὰ τοῦ Μαγίστρου φέρει δὲ τὸ σύγγραμμα τοῦ Ζαχαρίου τὴν ἑξῆς ἐπιγραφὴν Practica ex actis Eustathii Romani ex cod. Laurentiano edidit C. E. Zachariae a Lingenthal Lipsiae MDCCCLVI.

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

Ἄλλ' ἢ ἐκ τοιούτων βοηθημάτων συλλεχθεῖσα ὕλη ἐχρηζέ-
τακτοποιήσεως καὶ διαλογῆς, ἵν' ἀπὸ ὀγκώδους καὶ δυσχρή-
στου ἀθροίσματος τῶν ποικίλων στοιχείων τῆς ἀρχαίας καὶ
νέας φιλολογίας τοῦ δικαίου, ἀποβῇ σαφὴς καὶ εὐχρηστος περὶ
αὐτῶν πραγματεία· ἐνῶ δ' ἐνησχολούμην εἰς τὸ ἔργον τοῦτο
ἐφθασαν εἰς χεῖράς μου οἱ δύο τόμοι τοῦ γενικοῦ μέρους τοῦ
ἐνοχικοῦ τῶν ρωμαίων δικαίου, οἱ ἐκδοθέντες ὑπὸ τοῦ τὰ ἄκρα
φέροντος ἐν τοῖς νομοδιδασκάλοις Σαβίνου.

Μελετῶν τὸ γενικὸν τοῦτο μέρος τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου ὁμο-
λογῶ, ὅτι τινὰς μὲν τῶν εἰς αὐτὸ ἀναγομένων θεσμοθεσιῶν
εἶδον φωτιζομένας διὰ ζωηροτάτου φωτός, ὅπερ μὲ ὠδήγησεν
εἰς τὴν μέχρι τῶν ἐσχάτων λεπτομερειῶν πλήρη κατάληψιν
αὐτῶν, ἄλλων δὲ κατὰ πρῶτον τότε ἐννόησα τὴν ἀληθῆ νο-
μοθετικὴν ἀξίαν. Ἐκτοτε ἀπεφάσισα νὰ θυσιάσω μέγα μέρος
τῆς ὑπ' ἐμοῦ συλλεχθείσης περὶ τῶν γενικῶν ἀρχῶν τοῦ ἐνο-
χικοῦ δικαίου ὕλης καὶ νὰ προσπαθίσω νὰ μεταδώσω εἰς τοὺς
φίλους ὁμιλητάς καὶ τοὺς λοιποὺς τῆς Θέμιδος λειτουργοὺς
τὰς σαφεῖς ἐκείνας καὶ ἐμβριθεστάτας ἰδέας τοῦ γερμανοῦ νο-
μοδιδασκάλου περὶ τῶν σπουδαιοτέρων γενικῶν ἀρχῶν τοῦ
μέρους τούτου τοῦ δικαίου. Ἄλλ' ἢ μετὰφρασις τῆς συγγρα-
φῆς αὐτοῦ δὲν ἤθελεν ἐπιτύχει τοῦ σκοποῦ, ὃν ἐπεδίωκα, τὴν
ἐκθεσιν τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου τῶν ρωμαίων, καθόσον τοῦτο ἰσ-
χύει νῦν ἐν Ἑλλάδι, διότι τὰ συμπεράσματα τοῦ πρωτοτύπου
καταρτίζονται κατὰ τὸν ἐν Γερμανίᾳ ἰσχύοντα νόμον, ἐκτὸς
δὲ τούτου ἢ μετὰφρασις ἤθελεν ἐξογκώσῃ τὸ γενικὸν μόνον

1856. Ἀπῆντησα πρὸς τούτοις παρατεθειμένα καὶ Ἀνέκδοτα τοῦ αὐτοῦ
συγγραφέως, τὰ ὅποια ὁμως δὲν ἔτυχε νὰ περιέλωσιν εἰς χεῖράς μου.

Μεγάλως συντέλεσαν εἰς τὴν παρ' ἡμῖν διάδοσιν τῆς μελέτης τοῦ βυζαν-
τινοῦ δικαίου καὶ τὰ δύο ἐξῆς συγγράμματα.

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

2) Ἡ ἀρίστη ἔκδοσις τῆς ἐκδόσεως τοῦ Ἀρμενοπούλου μετὰ τῆς συμπα-
ραθέσεως τῶν ἀντιστοιχοῦντων χωρίων τῶν ρωμαϊκῶν καὶ βυζαντινῶν πη-
γῶν ὑπὸ Γουσταύου Ἐρνέστου Ἐμμάχ νομοδιδασκάλου ἐν Λειψίᾳ Lipsiae
T. O. Weigel 1851.

μέρος τῶν ἐνοχῶν εἰς τρεῖς τόμους, διότι κατὰ τὸ σύστημα ὑπερ ἠκολούθησα, ἐν τῷ μέρει τούτῳ πρέπει νὰ γίνῃ λόγος περὶ πολλῶν θεσμοθεσιῶν, περὶ ὧν σιωπᾷ ὁ Σαβινὺ ἐν τῇ δι-
τόμῳ αὐτοῦ συγγραφῇ, τὸ μὲν διότι εἶχε πραγματευθῇ περὶ αὐτῶν ἐν τῷ ὀκτατόμῳ αὐτοῦ συγγράμματι περὶ τῶν γενικῶν ἀρχῶν τοῦ ἀστικοῦ δικαίου, ὡς π. χ. περὶ τῆς ἐπιτροπῆς τῆς πλάνης, τῆς βίας καὶ τοῦ δόλου εἰς τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις, τὸ δὲ διότι κατὰ τὸ σύστημα αὐτοῦ ἐμελλε νὰ πραγματευθῇ περὶ αὐτῶν ἐν τῷ περὶ τῶν κατ' ἰδίαν ἐνοχῶν μέρει, ὅπερ εἰσέτι δὲν ἐξεδόθη, ὡς π. χ. περὶ τοῦ διαφέροντος, περὶ τῶν τόκων, περὶ τῆς ἐκνικήσεως, τῆς τῶν ἀγορανόμων παραγγελίας καὶ τῆς ὑπερόγκου βλάβης. Οἱ λόγοι οὗτοι μὲ ἐπεισαν νὰ περιλάβω εἰς τὴν ἀνά χειρας πραγματείαν ἐκ τοῦ συγγράμμα-
τος τοῦ Σαβινὺ ἐν ἐπιτομῇ τὰς αὐτόθι ἐκτεθειμένας θεσμοθε-
σίας τοῦ γενικοῦ μέρους τῶν ἐνοχῶν, συμπληρῶν ὅμως αὐτὰς πάντοτε διὰ τῶν βυζαντινῶν πηγῶν, ἃς δὲν ὥφειλε νὰ ἔχῃ ὑπ' ὄψιν ὁ συγγραφεύς, καὶ καταρτίζων, ὡς πρὸς τὴν νῦν ἐν Ἑλλάδι ἰσχὺν τῶν θεσμοθεσιῶν ἐκείνων, ἴδια ἐνίοτε συμπερά-
σματα, συναγόμενα ἐκ τῶν εἰς τὸ ἀστικὸν δίκαιον τῶν βυ-
ζαντινῶν ὑπὸ τῆς νεωτέρας ἐλληνικῆς νομοθεσίας γενομένων τροποποιήσεων· σπανίως ἐτόλμησα νὰ διαφωνήσω κατὰ τινα ζητήματα πρὸς τὸν περικλεῆ ὁδηγόν μου, ἐπραξα ὅμως τοῦτο ἄφου μετὰ μακρὸν καὶ ὥριμον σκέψιν ἐπέσθην, δι' οὗς λόγους ἐκτίθημι ἐν τῷ κειμένῳ, ὅτι ἡ τοῦ Σαβινὺ δόξα δὲν συνάδει πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ θετικοῦ νόμου. Περιέλαβον δὲ εἰς τὴν παρούσαν συγγραφὴν καὶ τὴν περὶ τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πλη-
ρωτέων γραμματίων πραγματείαν τοῦ Σαβινὺ, συμπληρῶν καὶ τροποποιῶν αὐτὴν κατὰ τὰς παρ' ἡμῖν περὶ τῶν τοιούτων γραμματίων ἐπικρατούσας ἀρχάς, διότι πείθομαι, ὅτι ἡ τοῖς ρωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς ἄγνωστος αὕτη θεσμοθεσία, ἀποθαίνουσα ὁσημέραι σπουδαιοτέρα κατὰ τὰς τῶν νεωτέρων, καὶ μάλιστα τῶν ἐμπορικῶν καὶ βιομηχανικῶν ἐθνῶν, συναλ-
λαγὰς, καιρὸς εἶναι νὰ ἀποτελέσῃ καὶ παρ' ἡμῖν ἀντικείμενον ἰδίας μελέτης καὶ συζητήσεως· τὰς δὲ θεσμοθεσίας, ὅσας δὲν εὕρισκai τις ἐν τῷ γενικῷ μέρει τοῦ Σαβινὺ, ἐξέθεσα κατὰ τὰς

ρωμαϊκᾶς καὶ τὰς βυζαντινὰς πηγὰς, ὠφελοῦμενος ἐκ τε τῶν μονογραφιῶν καὶ ἐγχειριδίων τῶν νεωτέρων ἀλλοδαπῶν διδασκάλων τῆς νομικῆς ἐπιστήμης, ἰδίως τοῦ Οὐαλλέττ, τοῦ Βύχερ, τοῦ Ἀσσε, τοῦ Μαθαί, τοῦ Οὐένιγγ-Ίγγενχέιμ, τοῦ Οὐαγγερῶ, τοῦ Οὐντερχλότσνερ, τοῦ Τρολόγγ, τοῦ Πούχτα, τοῦ Ρίββεντρόπ καὶ ἄλλων, καὶ ἐκ τῶν συγγραφῶν τῶν σπουδῶν συναδέλφων μου Γ. Α. Ῥάλλη, Π. Καλλιγᾶ, Κ. Φρεαρίτου καὶ Β. Οἰκονομίδου.

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

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

Ταῦτα περὶ τῆς συντάξεως καὶ τῆς διαρρυθμίσεως τοῦ προ-

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

Ἐρ' Ἀθήναις τὴν 20 Αὐγούστου 1856.

ΠΡΟΛΟΓΟΣ ΤΗΣ ΔΕΥΤΕΡΑΣ ΕΚΔΟΣΕΩΣ

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

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

Ἐρ Ἀθήναις τῇ 18 Ἰουρίου 1868.

ΠΡΟΛΟΓΟΣ ΤΗΣ ΤΡΙΤΗΣ ΕΚΔΟΣΕΩΣ

Ἡ παροῦσα ἔκδοσις ὑπεβλήθη εἰς πολλῶ ἀκριβέστερον ἔλεγ-
χον ἢ ἡ προηγουμένη, ἀλλ' οὔτε οὗτος εἶναι ἐπαρκής, διότι εἰ
καὶ ἐπέφερον διορθώσεις, αἵτινες ἐπὶ τινων ἀντικειμένων οὐσιω-
δῶς ἐτροποποίησαν τὰ ἐν ταῖς προηγουμέναις ἐκδόσεσιν ἐκτε-
θέντα, οὐχ ἥττον οὔτε ἡ ἔκδοσις αὕτη ἔτυχε τῶν διορθώσεων
καὶ προσθηκῶν, ὧν εἶχεν ἀνάγκην. Ὁ λόγος τῆς παραλείψεως
ταύτης εἶναι ὁ καὶ ἄλλοτε ἐξηγηθείς, ὅτι ἡ καταδίκη ἡμῶν εἰς
ποικίλας καὶ χρονοφθόρους ἐνασχολήσεις δὲν καταλείπει ἡμῖν
τὸν ἀναγκαῖον χρόνον, ὅπως ἐπιμεληθῶμεν τῆς θεωρίας τοῦ δι-
καίου μετὰ τῆς προσηκούσης αὐτῇ ἀφοσιώσεως. Ἰδίως ἡ ἐπὶ
τινα χρόνον ἐπιβλήθεισα τῷ συντάκτῃ ἐποχὴ ἀπὸ πάσης ἐργα-
σίας εἶναι τὸ αἷτιον, δι' ὃ δὲν ἐτροποποιήθη τὸ περὶ τῶν εἰς τὸν
κομιστὴν γραμματίων κεφάλαιον τῆς συγγραφῆς ταύτης. Αἱ
περὶ τῶν γραμματίων τούτων συναλλαγαί, πολλαπλασιασθεῖσαι
παρ' ἡμῖν κατὰ τὰ τελευταῖα ἔτη, πολλάς προεκάλεσαν συζη-
τήσεις, ἐξ ὧν δὲν ἀπεδείχθη, ἀπροσμάχητος ἡ περὶ αὐτῶν δόξα
τοῦ Σαβινῆ, ἣν ἀνέκαθεν ἠκολούθησα.

Ἐν Ἀθήναις τῇ 26 Μαΐου 1884.

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΣ

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

BIBΛION ΠΕΜΠΤΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟΝ ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ ΕΝ ΓΕΝΕΙ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ

"Errōia tēs enochēs kai eidē autēs.

Πηγαι.

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

Κώδικος [4. 10]. Βασιλικῶν [NB'. 1].

Περὶληψεις

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

(ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α΄.)

12. Ἀποτελέσματα τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς.

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

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

15. Ἡ κατ' ἐνστασιν ἀνίσχυρος ἐνοχή κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀνίσχυρου. Ἡ κατ' ἐνστασιν ἀνίσχυρος ἢ ἰσχύει ὡς φυσικὴ ἐνοχή ἰσχύει οὔτε ὡς τοιαύτη. Καὶ ἡ αὐτοδικαίως ἀνίσχυρος ἐνοχή ἢ διατὴν ἰσχύϊ ὡς φυσικὴ ἐνοχή, ἢ δὲν ἔχει οὔτε ταύτης τὴν ἰσχύϊν. Θέμ. ἐντελῶς ἢ ἀτελῶς ἀνίσχυρου ἐνοχῆς.

16. Κανὼν, καθ' ὃν λύεται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἐνστασις ἀνατρέπῃ φυσικὴν ἐνοχτήν, ἢ οὐ.

17. Θέματα φυσικῆς ἐνοχῆς ἐχούσης λίαν περιωρισμένα ἀποτελ.

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

19. Θέματα τῆς κατὰ τὰ νῦν δίκαιον ἰσχυρούσης φυσικῆς ἐνοχῆς.

20. Ὅρισμοί τῶν νεωτέρων νομοθεσιῶν περὶ φυσικῆς ἐνοχῆς.

1. Ἐνοχή ἐστὶ κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντ. νόμον δικαίου, δι' οὗ τις ἀναγκάζεται καταβαλεῖν τὸ ὀφειλόμενον ἅρα ἐνοχικὸν δικαίωμα ἐστὶν ἡ ἐπὶ ἀλλότριον πρόσωπον ἐκτέλεσις, οὐχὶ ὅμως ἐπὶ τὸ σύνολον τοῦ προσώπου, ἀλλὰ μόνον ἐπὶ πράξεις κατ' ἰδίαν ὠρισμένας αὐτοῦ, αἵτινες ἐννοοῦνται χωρισμέναι τῆς αὐτοῦ ἐλευθερίας καὶ ὑποταγμέναι τῇ ἐξουσίᾳ τέρᾳ βουλήσει.

Ἐν πάσῃ ἐνοχῇ εὐρίσκομεν δύο τοῦλάχιστον πρόσωπα τελοῦντα πρὸς ἀλλήλα εἰς ἄνισον σχέσιν· τοῦ μὲν ἡ προσηλωμένη ἐλευθερία ἐκτείνεται πέραν τῶν φυσικῶν αὐτῆς ὁρίων, ὡς ἐπὶ ἀλλότριον πρόσωπον, τοῦ δὲ περιορίζεται, μετὰ τὴν ἐκτελέσειν ἐκτελεσμένη εἰς κατάστασιν ὑποταγῆς ἢ ἀνάγκης.

2. Αἱ ἐνοχικαὶ πράξεις ὠρίσθησαν ὡς ἀποκεχωρισμέναι ἐκ τῆς ἰδίας ἐλευθερίας τοῦ πράττοντος, ὅθεν ἡ ἐνοχή συνίσταται ἐκ τῆς ἐξουσίας εἰς τοῦτο, ὅτι, ὑποτάσσουσα ἡμῖν ἀλλοτρίαν βούλησιν ἐκτελεσμένη πράξεις, θεωρουμένης πρότερον ὡς τυχαία καὶ ἀνεξαρτήτως γεγονότα, εἰς γεγονότα ἀναγκαῖα καὶ βέβαια, διὸ «χωρὶς ἐστὶν ὁ καὶ ἄκων μεθοδεύμενος».² Παρατηρητέον δέ,

(1) Εἰσηγ. [3. 13] πρ. [NB. 1] 3. Πανδ. [14. 7] 3. πρ.

(2) [B. 2] 105. Πανδ. [50. 16] 108.

πράξεις αὗται εἰσὶ τὸ ἄμεσον ἀντικείμενον τοῦ ἐνοχικοῦ δικαιώματος. Καὶ τὰ ἐμπράγματα (τόμ. Β'. § 436) δικαιώματα δύνανται νὰ ἔχωσιν ὡς τελευταῖον ἀποτέλεσμα τὴν ὑποταγὴν ἀλλοτρίας βουλήσεως, ἀλλ' αὕτη δὲν εἶναι τὸ ἄμεσον αὐτῶν ἀντικείμενον· τοῦτο εἶναι ἡ εἰς ὠρισμένην βούλησιν ὑποταγὴ στοιχείου τῆς ἀπροσώπου φύσεως (κτήματος). Καὶ τὰ οἰκογενειακὰ δικαιώματα εἰσὶν ἐξουσία ἐπὶ ἀλλοτρίας βουλήσεως, ἀλλὰ πρὸςπραγμάτως τῆς τῇ οἰκογενειακῇ σχέσει ἐνοικοῦσης ἠθικῆς ἐννοίας· (τόμ. Γ'. § § 5—7).

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

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

4. Ἡ ἀνωτέρω νομικὴ σχέση μετὰξὺ δύο προσώπων, ὧν τὸ ἓτερον παρίσταται ὡς ἐν μέρει στέρημένον τῆς ἐλευθερίας αὐτοῦ, ἐκφράζεται διὰ τοῦ τεχνικοῦ ὅρου τῆς ἐνοχῆς (*obligatio*).² ὅθεν ὁ ὅρος οὗτος περιλαμβάνει δύο διαφόρους, ἀντιθέτους μάλιστα, καταστάσεις, ἐμφαίνει δὲ καὶ ἑκατέραν αὐτῶν κατ' ἐξέχουσαν, τὴν τε διεσταλμένην ἐλευθερίαν τοῦ δικαιούχου³ καὶ τὴν συνεσταλμένην τοῦ ὑποχρέου.⁴ Ὡς συγγενεῖς σημασίας τοῦ ὅρου

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

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

(3) [ΜΣΤ', 3] 1. [1. 8] 1 § 1. [2. 2] § 2 [45. 1] 126 § 2. 128. [23. 3] 46. πρ. Ε. [3. 19] § 4.

(4) [ΚΓ', 1] 38 [12. 1] 36.

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

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

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

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

(1) [ΑΗ'. 3] 1. [27. 3] 1 § 21. K. [11. 47] 22.

(2) K. [4. 30] 7.

(3) E. [2. 20] § 5 | KE'. 1] 11 | I'. 4] 7. [4. 4] 7 § 3 [13. 7] 11 § 3. K. [9. 34] 2.

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

(5) E. [3. 16] πρ. [45. 2] 1. 16.

(6) [46. 2] 1 § 1 [KST'. 4] 1.

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

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

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

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

Ἄπὸ τῆς ἐλευθέρως βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου (συμβάσεως),

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

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

Ἀπὸ τοῦ ἄνευ εὐλόγου αἰτίας πλουτισμοῦ ἐξ ἄλλοτρίας περιουσίας.¹

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

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

Ἐκ τῶν εἰς τὰς συνθήκους συναλλαγὰς ἀναγομένων, αἱ ἐρεῖ-
δόμεναι εἰς αὐθαιρέτους διατυπώσεις, παραχθείσας ἀπὸ ἰδια-
ζόντων τοῦ ῥωμαϊκοῦ ἔθνους ἐθίμων, ἥτοι

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

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

Κυρίως ἔδει νὰ καταταχθῇ ἐνταῦθα καὶ ἡ ἐπερώτησις, διότι
ἡ δι' ὠρισμένων λέξεων ἐρώτησις καὶ ἀπάντησις, ὡς τύπος συμ-
βάσεως, στήριζεται εἰς ἴδιον ἐθνικὸν ἔθιμον, ἀλλὰ κατωτέρω
ἐξηγήσομεν τὸν λόγον, δι' ὃν δὲν κατετάχθη εἰς τὴν προκει-
μένην κατηγορίαν ἡ ἐπερώτησις.

Ἀπαται ὅμως αἱ περιπτώσεις αὗται δὲν ἐπέριχουσιν ἄμι-
κτον τὸ στοιχεῖον τοῦ *jus civile*: ὁ θετικὸς τύπος αὐτῶν καὶ
τὸ μετ' αὐτοῦ συνδεδεμένον ἀποτέλεσμα εἶναι *juris civilis*
καθ' ὅσον ὅμως βάσις αὐτῶν εἶναι ἡ βούλησις τῶν ἐνεχομένων.
ἐκάστη τῶν δικαιοπραξιῶν τούτων, ὡς καὶ πᾶσα ἄνευ διατυ-
πώσεως σύμβασις, μετέχει καὶ τοῦ *jus gentium*.

Ἐκ τῶν εἰς τὴν διαταραχθεῖσαν ἔννομον κατὰστασιν καὶ
τῶν εἰς διατήρησιν, ἡ ἀποκατάστασιν αὐτῆς ἀναγομένων θεσμῶν,
δὲν ἀνήκει ἐνταῦθα ἡ ἐνοχὴ τοῦ διδασκομένου (*rei judicatae obligatio*), διότι σωτήριον καὶ οὐκ ἀπάδον πρὸς τὸ λογικόν

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

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

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

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

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

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

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

(2) Ε. [1. 2] § 2. Gajī 3. § 135.

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

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

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

(1) Gaj. 3. § 138.

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

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

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

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

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

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

(1) Gaji 4. § 37.

(2) [19. 5] 5 § 1.

(3) [2. 14] 1 § 2 καὶ 4. [IA'. 1] 1.

(4) [59. 16] 10. 178 § 3 [B. 2] 10. 172 § γ'. [44. 7] 42 § 1. [NB'. 1
41. Γεν. Ἀρχ. Β. σελ. 14 καὶ ἐπ.

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

Α') Τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἀναζητήσεως τοῦ καταβληθέντος.

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

Β') Τὸν συμψηφισμόν.

Ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ ἰσχύει ἡ σπουδαία καὶ γενικὴ ἀρχή, ὅτι πᾶς ὀφειλέτης δύναται νὰ ἐκπέσῃ ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἰδίου δανειστοῦ ὅ,τι οὗτος τῷ ὀφείλει, ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅτι ἀμ-
φότεροι αἱ ἐνοχαὶ ἀναφέρονται εἰς ποσότητα ὁμοειδῶν πραγμά-
των. Ὁ λόγος τῆς κατὰ μικρὸν ἀναπτυχθείσης καὶ καθιερω-
θείσης ταύτης ἀρχῆς ἦτο ἡ ἐπιείκεια (*aequitas*), τὸ *jus gen-
tium*, καθ' ὃ κακῶς ἐπιδιώκει τις ὅ,τι ἅμα λαβὼν ὀφείλει ν' ἀ-
ποδώσῃ· ἐντεῦθεν ἐθεωρήθη φυσικῶς τῷ λόγῳ δυνατόν νὰ χρησι-
μεύῃ πρὸς τοιοῦτον ἐκπεσμόν οὐ μόνον ἀγώγιμος, ἀλλὰ καὶ μὴ
ἀγώγιμος ἐνοχή, διότι πρὸς τοιαύτην (διὰ συμψηφισμοῦ) ἐκτέ-
λεσιν τῆς ἐνοχῆς δὲν ὑπῆρχεν ἀνάγκη ἀγωγῆς· ἥρκει πρὸς τοῦτο
ἡ ἀπλὴ κατὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἀντιδίκου ὑπεράσπισις.³

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

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

(3) Гаји 4 § 61—63. ЈЕ. [4. 6] § 30. 39. [16. 2] 6. В. [ΚΔ. 10] 6 [40. 7] 20 § 2. В. [МН. 5] 21 τὰ δύο ταῦτα ὑπὸ στοιχ. Α'. Β'. ἀποτε-

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

Ὅταν ὁ πατήρ, παραδοὺς τῷ ὑπεξουσίῳ υἱῷ ἢ δούλῳ χρημάτιον, συναλλαχθῇ μετ' αὐτοῦ, ἐκ τῆς συμβάσεως παράγονται μὲν ἀμοιβαίως ἀληθεῖς ἐνοχαί, ἀλλ' ἀπλῶς naturales, ἥτοι ἄνευ ἀγωγῆς (§ 11). Αἱ ἐνοχαὶ αὗται ὅμως δεῖκνυνται ἐννόμως ἰσχυραὶ κατὰ τοῦτο ὅτι καταλογίζεται τὸ πᾶν αὐτῶν ὑπὲρ τοῦ χρηματίου ἢ εἰς βάρος αὐτοῦ, ἥτοι αὐξάνει μὲν τὸ χρημάτιον, ἐὰν ὁ πατήρ ᾔῃαι ὀφειλέτης, ἐλαττοῦται δὲ ἐὰν ᾔῃαι πιστωτής, ὅπερ χωρεῖ ἀπέναντι τῶν πιστωτῶν τοῦ διαχειριστοῦ τοῦ χρηματίου ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τοῦ χρηματίου,¹ ὥς καὶ ἐπὶ τῆς κληροδοσίας αὐτοῦ.²

Δ') Τὴν ἐγγύησιν.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(5) [13. 5] 1 § 7. B. [KET'. 7] 1.

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

πομένης αὐτῆς εἰς ἑτέραν· ὁ ἀναγκαινισμὸς προϋποτίθησιν ἔγκυρον τὴν πρώτην ἐνοχὴν, ἀδιάφορον ἂν αὕτη παρῇγεν ἀγωγὴν ἢ οὐ.¹

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

τὸν ἑλλιπῆ τύπον τῆς συστάσεως τῆς ἐνοχῆς·

τὴν ἑλλιπῆ ἱκανότητα τοῦ συμβάλλεσθαι·

διάταξιν τοῦ ἀστικοῦ δικαίου (*jus civile*), ἣτις φέρουσα εἰς ἀνεπιεικὲς ἀποτέλεσμα, δὲν ἀναγνωρίζεται διὰ τοῦτο ὑπὸ τοῦ *jus gentium*·

ἰδιαζούσας σχέσεις, ἀναγομένας εἰς τὸ δίκαιον τῶν ἀγωγῶν.

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

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

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

(2) Ὅπερ ὁμως, ὡς θέλοντες ἰδεῖ παρακατ' ὄντες, ἐν τῷ βυζαντινῷ νόμῳ, ἰδίως ἀπὸ τῆς ε'. ἑκατονταετηρίδος ἀπώλεσε τὸ πρακτικὸν αὐτοῦ κῆρος. Ἀντιδίδωται ὁ Zachariae Geschichte d. griechisch-rom. Privatrechts 3. Heft. § 66—68, ἀλλ' ἡ δόξα αὐτοῦ δὲν φαίνεται ἀπροσμάχητος ὡς ἐν τῷ οἰκίῳ τόπῳ δειχθήσεται.

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

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

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

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

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

ε') Ἐπὶ τῶν ὑπὸ ἀνέθου, ἄνευ τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου,

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

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

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

(4) K. [6. 6] 6 πρ.

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

ἀναλαμβανομένων ὑποχρεώσεων. Τὰ περὶ τούτου εἰσὶ περιμνησθέντα. Κατὰ τινὰς ἡ τοῦ ἀνθρώπου τοιαύτη ἐνοχὴ οὔτε ὡς φυσικὴ ἐτυχεν ἀναγνωρίσεως καὶ τῶντι ὑπάρχουσι χωρία διαορίσθη ἀποφαινόμενα τούτο.¹ ἄλλοι δέ, στηριζόμενοι εἰς οὐδὲν ἢ τινὰ σαφεῖς ὁρισμούς,² δέχονται, ὅτι ἡ τοῦ ἀνθρώπου ἀνευ τῆς αὐτοῦ ἐνοχίας τοῦ ἐπιτρόπου συναφθεῖσα ἐνοχὴ ἀνεγνωρίσθη ὡς φυσικὴ.

Πᾶσαι αἱ ἀπόπειραι πρὸς συμβιβασμὸν τῶν συγκρουομένων χωρίων ἀπέβησαν μάταιαι.³ τὸ ἀσφαλέστερον εἶναι νὰ θεωρήσωμεν τὰ δεχόμενα τὴν φυσικὴν ἐνοχὴν χωρία ὡς ἐκφράζοντα τὴν κρατήσασαν ἐν τῷ Ιουστινιανείῳ δικαίῳ δόξαν, διότι πολλαχῶς τῶν συλλογῶν αὐτοῦ ἀποδίδονται τοσοῦτον σαφῶς καὶ ἀνεκδοιάστως εἰς τὴν τοιαύτην τοῦ ἀνθρώπου ἐνοχὴν πάντα τὰ μνημονευθέντα ἀποτελέσματα τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς (σελ. 9 σημ. 3, 4 καὶ 6) ἢ τοι· τὸ ἰσχυρὸν τῆς ὑπὲρ αὐτῆς ἐκφράσεως⁴ καὶ ἀντιφωνήσεως⁵ καὶ τὸ δεκτὸν τοῦ ἀνακαινισμού⁶ καὶ αὐτὸ δὲ τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἀναζητήσεως συζητεῖται καὶ μαρτυρεῖται μετὰ τῆς αὐτῆς ἀκριβοῦς ἐν τῇ ἐφαρμογῇ αὐτοῦ ὥστε δέον νὰ θεωρήσωμεν τὰ δύο ἐκεῖνα χωρία ὡς κατὰ παρὰ τὴν δρομὴν καταχωρισθέντα ἐν ταῖς συλλογαῖς καθὼς περιέχοντες λύσεις ἀποκρουομένην παρὰ τῆς κοινῆς δόξης.⁷ Περὶ τοῦ συζητήσεως ψηφισμοῦ ἡγήθησαν ἀμφιβολίαι,⁸ ἀλλ' ἀδίκως, διότι δὲν ἀνάγκη εἰδικοῦ χωρίου ἐπιτρέποντος τὸν συμψηφισμόν τῆς ἐνοχῆς τοῦ ἀνθρώπου πρὸς τὴν παρ' αὐτοῦ ἐπιδιωκομένην, ἀλλὰ

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

(2) E. [3. 30] § 3 [12. 2] 42. πρ. [KB'. 5] 42. [35. 2] 21 [MA'. 1] 1. «τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς ἐλευθεροῦται» [36. 1] 64. 1 [46. 2] 1 § 1 B. [ΚΣΤ. 4] 95.

(3) "Ὅρα αὐτὰς ἀκριδῶς ἐκτ. θεμένας παρὰ Καλλιγὰ Γ', σελ. 15—16.

(4) [4. 8] 35 [Z'. 2] 35 [12. 2] 42 [KB. 5] 42 [45. 1] 12. 7 [47. 1] 1 [46. 3] 95 [ΚΣΤ'. 5] 95.

(5) [39. 5] 19 § 4 [MZ'. 1] 18.

(6) [46. 2] 1 § 1 [ΚΣΤ'. 4] 1.

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

(8) "Ἀλλως προσπαθεῖ νὰ ἔρη τὴν δυσκολίαν ὁ Οὐίνδσχαϊτ B'. § 289 σελ. 12—14.

(9) Οὐίνδσχαϊτ αὐτ. σημ. 13.

ὁ συμψηφισμὸς χωρεῖ ἐπὶ πάσης ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς ἀπαντήσεως.¹

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

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

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

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

(3) [14. 6] 9 πρ [IH'. 4] 3. Ὁ Οὐῖνδοσχάϊδ [§ 2 9 σημ. 21] δὲν δέχεται τὸν συμψηφισμόν ἕνεκα τῆς ἐκ τοῦ δανείου φυσικῆς ἐνοχῆς, καθὼ οὐδαμῶς μαρτυροῦμενον, ἀλλὰ πρὸς τίς ἐδικὴς διατάξεις ἐπιτρέπουσα ἐπὶ τῆς ἐκ τοιοῦτου δανείου ἀπαιτήσεως τὸν συμψηφισμόν, ἀφοῦ οὗτος εἶναι δεκτὸς ἐπὶ πάσης ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς ἀπαιτήσεως ([16. 2] 6 [ΚΔ'. 10] 6.). Ἐκ τούτου, λέγει ὁ συγγραφεὺς οὗτος, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἀναγκάζεται ν' ἀφήσῃ παρὰ τῷ πιστωτῇ ὅ,τι ἔδωκεν αὐτῷ (ἀπόκρουσις τῆς ἀναζητήσεως τοῦ φυσικοῦ ὀφειλομένου) ἔπεται ἄρα γε, ὅτι ἀναγκάζεται ν' ἀφήσῃ παρ' αὐτῷ καὶ ὅ,τι δὲν τῷ ἔδωκεν. Ἡ παρατήρησις εἶναι εὐφρεστέτη, ἀλλ' ἤθελεν εἶναι καὶ ἀπρὸς μίχην, ἂν τὸ δεκτὸν τοῦ συμψηφισμοῦ συνήγετο ἐκ τοῦ ἀπαρδεύτου τῆς ἀναζητήσεως τοῦ κατεβλήθεντος τοῦτο ὅμως δὲν εἶναι δυνατόν τὸ δεκτὸν

Γ') Ἡ αὐστηρά λογικὴ τοῦ ἀστικοῦ δικαίου, ἡ φέρον ἀποτέλεσμα ἀπ᾿ ἄδον πρὸς τὰς ἀνάγκας τῶν συναλλαγῶν χρῆζον μετριάσεως διὰ τῆς εἰς τῷ *jus gentium* ἐπικρατοῦς ἐπιεικείας, παράγει τὰ ἐξῆς δύο θέματα φυσικῆς ἐνοχότητος.

ζ') Ὁ δανειστής, ὁ γραφεὶς κληρονόμος ὑπὸ τοῦ ἰδίου κλέτου καὶ παραγγελθεὶς ν' ἀποδώσῃ εἰς ἄλλον (καταπαικτοδόχον) ὁλόκληρον τὴν κληρονομίαν, ἐὰν καταναγκασθῇ προσέλθῃ εἰς αὐτὴν καὶ νὰ τὴν ἀποδώσῃ εἰς τὸν καταπαικτοδόχον, ἀπόλλυσι τὸ τέταρτον τῆς κληρονομικῆς ὕλης ὅπερ δικαιούται ν' ἀφαιρέσῃ ἐπὶ τῆς ἐκουσίας προσελεύσεως ἀποδόσεως (*Quarta trebelliana*), ἐκτὸς δὲ τούτου αὐτοδικαίως καὶ ἡ κατὰ τοῦ διαθέτου ἀπαίτησις τῆς ἀποδόσεως ὅμως τοῦτο ἀντιβαίνει προδήλως εἰς τὴν ἐπιεικείαν ὁ τοιοῦτος κληρονόμος μόνον κατὰ τύπον λογίζεται τὸν ἀποδόσαντα δὲ ἀπώλεια τῆς ἐκ τῆς πιστώσεως αὐτοῦ ἀγωγῆς ἐλομένου ποινῇ τῆς ἀναγκαστικῆς αὐτοῦ προσελεύσεως εἰς τὴν κληρονομίαν καὶ τῆς παραδόσεως αὐτῆς, ὅθεν ἡ ἀπαίτησις λουθεῖ ὡς *naturalis obligatio* μετὰ τῶν συνήθων σμμάτων αὐτῆς.¹

η') Διὰ τῆς ἐλαχίστης ἐλαττώσεως τῆς προσωπικῆς ἐξουσίας (*minima capitis deminutio*) ὁ ὀφειλέτης εἰσποιούμενος αὐτεξούσιος ἀπηλλάττεται τῶν ὑποχρεώσεων τοῦ ἀλλ' ἐπειδὴ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο προδήλως ἀντέκεινται τὴν ἐπιεικείαν, ἀναιροῦν πᾶσαν ἐκ τῶν συναλλαγῶν πηγάζουσαν ὑφισταμένου τὴν ἐλάττωσιν ταύτην, διήρκουν αἱ ὑποχρεώσεις *naturales obligationes*.²

τοῦ συμφηφισμοῦ συνάγεται ἐκ τοῦ ἀνεπιεικοῦς τοῦ ἐπιδιώκειν ὁλοκλήρως τὸ ἀντικεινόμενον, ὅπερ ὁ ἐπιδιώκων ὀφείλει κατὰ τὸ λογικὸν τοῦ δικαίου εἰς τὸν καταδιωκόμενον ὀφειλέτην. Ἄν ἡ παραπλοήρως ὀφειλὴ ἦν ἀκριδὴς ἤθελεν ἀποκρούσει τὸν συμφηφισμόν ἐπὶ τῇ φυσικῇ ἐνοχῇ, ἀνεῖν ῥητῆς περὶ τούτου διατάξεως.

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

(2) [4. 5] 2 § 2 [MET'. 2] 1.

Δ') Ἰδιάζουσαι σχέσεις ἀναγόμεναι εἰς τὸ δίκαιον τῶν ἀγωγῶν εἶναι αἱ ἐξῆς.

Θ') Τελεσιδίκος, ἀλλ' ἐκ πλάνης διαταχθεῖσα ἀπόλυσις ἀληθοῦς ὀφειλέτου ἀσφαλίζει αὐτὸν διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δεδικασμένου κατὰ πάσης περαιτέρω ἀγωγῆς· τοῦτο εἶναι ἀναμφίβολον. Ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων ὁμως μέχρι τῆς σήμερον ἀμφισβητεῖται μεγάλως ἐάν, μετὰ τὴν τοιαύτην (ἄδικον) ἀπόλυσιν, ἐξακολουθῇ ἡ ὀφειλὴ ὑπάρχουσα ὡς φυσικὴ ἔνοχη. Ἐπὶ τῇ βῆσει τοῦ δόγματος, ὅτι τὸ κριθὲν ἀντὶ ἀληθοῦς ὑπολαμβάνεται, μηδὲν ἐπιτροπομένης τῆς ἐναντίας ἀποδείξεως, δύσκολον εἶναι νὰ νοήσῃ τις συζητήσῃ περὶ τῆς ὑπάρξεως τοῦ πιστώματος μετὰ τὴν ἀποδίκασιν αὐτοῦ, ὅπως ἀποδειχθῇ τὸ ἄδικον τῆς ἀποφάσεως καὶ ἡ ἐπιβίωσις τῆς ἔνοχης, ὡς φυσικῆς. Πρὸς ταῦτα συμφωνοῦσι τὰ κείμενα τῶν νόμων, καθ' ἃ οὐδεμία ἔρευνα συγχωρεῖται περὶ τοῦ χρέους μετὰ τὴν τελεσιδικίαν,¹ πᾶσα δὲ ἐναντία τῇ δεδικασμένῃ ἀπόφασιν εἶναι ἀνίσχυρος,² ὡς καὶ ὁ περὶ τῆς τελεσιδικίως ἀποδικασθείσης ἀπαιτήσεως συμβιβασμός,³ ἀποσβέννυται δὲ ἡ ὑπὲρ αὐτῆς ἐγγυήσις καὶ τὸ ὑπὲρ αὐτῆς ἐνέχυρον. Ἡ δόξα, ὅτι ἡ ἀπόσβεσις δὲν ἰσχύει ὑπὲρ τοῦ ἐγγυητοῦ τοῦ μὴ ἔχοντος ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ ὑπὲρ τοῦ τρίτου νομῶς τοῦ ἐνεχύρου, τοῦ μὴ ὄντος εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ ὀφειλέτου, δὲν ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν κειμένων τοῦ νόμου.⁴

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

(1) [42. 1] 56 [Θ'. 3] 53.

(2) K [7. 64] 1 [Θ'. 1] 1. 4.

(3) [12. 6] 23 [ΚΔ'. 6] 23.

(4) Τὴν δόξαν ταύτην ὑποστηρίζει ὁ Σαβινῆς Ἐνοχ. Δίκ. § 11, ἀλλὰ τὰ χωρία [44. 1] 7 § 1 [ΝΑ'. 1] 8 καὶ [2. 6] 13 [ΚΕ'. 8] 13 οὐδε ἓαν ποιοῦνται διάκρισιν, δεχόμενα τὴν ἀναίρεσιν τῆς τε ἐγγυήσεως καὶ τοῦ ἐνεχύρου ἐπὶ τῆς ἀποδικάσεως τῆς ἀπαιτήσεως.

(5) [12. 6] 60. [ΚΔ'. 6] 60. Ἡ αἰτιολογία τῆς ἀργίας τῆς ἀναλήψεως δὲν εἶναι ὁρθή natura tamen debitor permanet.

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α'.)

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

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

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

ια') Ἄν ὁ δικαστικὴν ἐξουσίαν περιβεβλημένος ἀρχων, εἰσθῇ γεν αὐθαιρέτως νέον ὄρισμόν, ὥφειλε ν' ἀνεχθῇ τὴν ἐφαρμογὴν αὐτοῦ πρὸς ἰδίαν βλάβην κατὰ πάσας τὰς μελλούσας ὑποθέσεις του. Ἡ αὕτῃ ποινὴ ἐπεβάλλετο καὶ εἰς τὸν διάδικον, τὸν προκαλέσαντα, δι' ἰδίας προτάσεως, τὸν ἄδικον ἐκεῖνον ὄρισμόν. ⁴ Ἐκ τούτου ὅμως ἡδύναντο οὗτοι, καὶ τοι ἔχοντες ἰσχυρὰν ἀπαίτησιν, νὰ ἀπολέσωσι τὴν πρὸς ἐπιδίωξιν αὐτῆς ἀγωγὴν, ἡ δὲ

1 [12. 6] 28 ΚΔ'. 6] 28. Ὁ φερεὶ τὴν ἄδικον ἀποδικᾶσιν sua sponte, οἷοι καὶ θελῶς, πληρώσας δύναται νὰ ὑποτεθῇ ἐκ πλάνης καταβάλων;

2) Ἡ περὶ τοῦ ζητήματος ἐὰν ἡ παραγραφή τῆς ἀγωγῆς ἀναρῇ καὶ τὸ φυσικὸν στοιχεῖον τῆς ἐνοχῆς, ἢ καταλείπη τὴν φυσικὴν ἐνοχὴν, πρβλ. Ρεν. Ἀρχ. Β'. §

3) Gaj. IV § 104. 105.

4) [46. 8] 8 § 1 B. [Θ'. 11] 8. [9. 2] 30 § 1. B. [Ξ'. 3] 3-).

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

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

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

Τὸ ἀνίσχυρον τῆς ἐνοχῆς χωρεῖ κατὰ τοὺς ἐξῆς ποικίλους τρόπους.

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

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

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

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

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

Ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἀντιθέσεων τούτων διακριτέον τὰ περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ ἰσχυρὰ ἐνοχὴ ἀσθενοῦται καθ' ἑκάστην ποτε τρόπον.

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

α') Μὴ συναινοῦντος τοῦ *jus gentium*, ὅτε ἡ ἐνοχὴ ἰσχυρὰ ὡς *naturalis obligatio* (§ 13 στοιχ. 5'. καὶ στοιχ. 6').

β') Συναινοῦντος τοῦ *jus gentium*, ὅτε ἡ ἐνοχὴ ἰσχυρὰ ὡς *naturalis obligatio* ἰσχύει τοιαῦται εἰς πᾶσαι αἰτίαι καὶ ἀγωγαὶ ἀνατρέπονται διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου, τῆς ἀποχῆς διὰ συμφώνου, τοῦ ὅρκου, τοῦ οὐλλοῦ, τοῦ δόγματος, τοῦ δεδικασμένου καὶ τῆς παραγραφῆς.

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

γ') Ἡ μὴ συναινοῦντος τοῦ *jus gentium*, ὅτε ἡ ἐνοχὴ ἰσχυρὰ ὡς *naturalis obligatio* (§ 13 στοιχ. 6' γ' δ' καὶ ε').

δ') Ἡ συναινοῦντος αὐτοῦ, ὅτε εἶναι ἀνίσχυρος καὶ ὡς *naturalis obligatio* ἐνταῦθα, ἐνθα πρόκειται ἀπολύτως ἀνίσχυρος ἐνοχὴ, ὑπάγονται αἱ συμβάσεις φρενοβλαβοῦς πίου, αἱ ἐνοχαὶ αἱ ἀντιβαίνουσαι εἰς ἀναγκαστικούς, βεβηλωμένους νόμους, π. χ. τοὺς κατὰ τῆς τοκογλυφίας, τυχηρῶν παιγνίων, τέλος αἱ λελυμένοι ἐνοχαὶ διὰ τῆς βολῆς, τῆς ἀνανεώσεως, τῆς συγχύσεως κλπ. Αἱ περιπτώσεις αὗται ἀποτελοῦσι τέσσαρας συνδυασμοὺς ἢ τάξεις· εἰς τὰς πρῶτον, ὅτι αἱ γνωσταὶ περιπτώσεις τῆς ἀληθοῦς *naturalis obligatio* ὑπάγονται εἰς τὴν πρώτην ἢ τρίτην τῶν προτέρων.

16. Ἐκ τῶν τεσσάρων τούτων τάξεων ἡ δευτέρα ἀκριβεστέρας ἐρεῦνης· πρὸ πάντων ποῖον τὸ γνῶρισμα, θέλομεν διακρίνει τὸ θέμα τῆς κατ' ἐνστάσιν ἀνατρέψεως ἐνοχῆς, ἥτις οὔτε ὡς φυσικὴ ἰσχύει, ἀπὸ τοῦ ὅτι καθ' ἡ δ' ἐνστάσεως ἀσθενημένη ἐνοχὴ ἰσχύει ὡς φυσικὴ. Τὸ ἀσφαλέστερον γνῶρισμα εἶναι τὸ ἐξῆς· ἐὰν ἡ ἐνστασις ἀδῇ πρὸς τὰς ἀρχὰς τοῦ *jus gentium* (τῆς *naturalis* ἢ *aequitas*) ἀνατρέπει καὶ τὴν φυσικὴν ἐνοχὴν, ἐὰν ὅ

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

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

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

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

Παρατηρήσαμεν, ὅτι ἡ ἐνστάσις τοῦ οὐελ-λειανείου δόγματος δὲν συνάδει πρὸς τὴν ἐνταῦθα ἐκτεθεῖσαν ἀρχήν, διότι ἂν καὶ ἐρεῖδεται εἰς θετικὸν ὅρισμόν, ἐπίσης ἀλλότριον τοῦ *jus gentium* ὥς καὶ ἡ ἐνστάσις τοῦ μακεδονιανείου δόγματος, ἀνα-τρέπει καὶ τὴν *naturalis obligatio*.² Ἡ ἀνωμαλία αὕτη ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ νόμος ἐθεώρησεν ἀνεπαρκῆ τὴν προ-στασίαν, τὴν παρεχομένην εἰς τὰς γυναῖκας, τὰς ὑπὲρ ἄλλων ἀναδεχομένας ἐνοχὴν, ἂν δὲν ἀπέκρουε πάντα τὰ μετὰ τῆς *naturalis obligatio* συνημμένα ἔμμεσα ἀποτελέσματα τῆς ἐγγυήσεως. Ὅθεν ἐπλάσε διὰ μόνην τὴν περίπτωσιν ταύτην τεχνητὴν, οὕτως εἶπεῖν, *naturalis aequitas*,³ ὥς γίνεται ὁ-σάκις ἀναγκαστικοὶ ὅρισμοι κωλύουσι τὴν εἰς εἰδικὰς περιπτώ-σεις ἐφαρμογὴν τοῦ *jus gentium*. (Στοιχ. Β'. στοιχ. δ').

17. Ἐκτὸς τῶν ἐξηγηθέντων θεμάτων, καθ' ἃ κυρίως ὑπάρ-χει φυσικὴ ἐνοχὴ ὑπάρχουσι καὶ τινα ἄλλα, καθ' ἃ ὁ νόμος ἐπί-τινων ἀδιατυπώτων δόσεων δέχεται πλήρως φυσικῆς ἐνοχῆς μόνον ὑπὸ ὀρισμένην ἔποψιν, μηδὲν ἀποδεχόμενος τὰ ἀνω-

(1) [50. 17] 66. Β. [Β'. 3] 66. Ὁ δικαίαν (καὶ ὑπὸ τῆς φυσικῆς ἐπιει-κειᾶς μὴ ἀποκρουομένην) παραγραφὴν ἔχων οὐκ ἔστι χρεώστης· παραδ. [1 1] 9. καὶ Ε. [1. 2] § 1.

(2) [12. 6] 40. πρ. Β. [ΚΔ'. 6] 40.

(3) [16. 1] 2 § 2. Β. [ΚΣΤ'. 7] 33.

τέρω ἐξηγηθέντα ἀποτελέσματα τῆς κυρίως φυσικῆς ἐνοχ
τὰ θέματα ταῦτα εἰσί.

Α') Ἡ πλήρωσις καθήκοντος εὐγνωμοσύνης ἐπὶ τῆς, π
ἀνταπόδοσιν δωρεᾶς, παροχῆς ἀντιδώρου, ἀναγνωρίζεται
τοῦ δικαίου ὡς ὑποχρέωσις κατὰ τοῦτο καὶ μόνον, ὅτι
τοῦ ἀντιδώρου ἐλαττοῦται ἢ τε διὰ τῆς δωρεᾶς χωρήσασα
ξῆσις τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου καὶ ἢ διὰ τῆς αὐτῆς δω
ἐλάττωσις τῆς περιουσίας τοῦ δόντος.¹ Ἡ πρὸς ἀνταπόδ
τῆς σωτηρίας τῆς ζωῆς παροχὴ περιουσίας πρὸς τὸν
τῆρα δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς δωρεᾶς.²

Β') Δὲν λογίζεται δωρεὰ ἢ ὑπὸ τοῦ κληροδοσίου βεβαρημ
κληρονόμου ἐν γνώσει ἀπαρამείωτος πληρωμῇ τοῦ κληροδο
ματος, ἥτοι καὶ ὑπὲρ τὸ ποσόν, καθ' ὃ δυνάμει τοῦ Φαλκ
νόμου δικαιοῦται νὰ ἐλαττώσῃ τὴν καταβολήν.³

Γ') Ἡ πρὸς πληρωμὴν ἠθικοῦ καθήκοντος καταβολὴ λ
ζεται πλήρως φυσικῆς ὑποχρεώσεως μόνον ἐπὶ τῆς γυν
τῆς παρεχούσης προῖκα τῷ ἀνδρί, καθὼς πειθομένης ἐκ πλά
ὅτι εἶναι πρὸς τοῦτο ὑπόχρεως.⁴

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

Ὁ ἐλλειπὴς τύπος τῆς παραγούσης τὴν ἐνοχὴν συμβά
(τὸ ψιλὸν σύμφωνον) δὲν δύναται νὰ καταταχθῇ τὴν σήμε
μεταξὺ τῶν λόγων τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς, διότι κατὰ τὸν νε

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

(2) [39. 5] 34 § 1.

(3) [24. 1] 5 § 15 [N. 1] 5 [42. 8] 19. 20 [Θ'. 8] 19. 2) *Αν ἐν ἀ
5 § 15 ἐν τέλει [22. 6] 9 § 5

(4) [12. 5] 32 § 6. 32. Καὶ ἐπὶ τοῦ ἀπελευθέρου τοῦ παρέχοντος π
πικᾶς (officiales) ὑπηρεσίας τῷ πάτρωνι ἐπὶ τῇ ἐσφαλμένη ὑποθέσει, ὁ
ὀφείλει αὐτὰς 32 αὐτ. Τινὲς ἐπεκτείνουν τὸν κανόνα καὶ εἰς τὴν πλ
παντός ἐξ ἐπιεικείας ἢ εὐλαδείας πηγάζοντος καθήκοντος, ἀλλὰ νο
ὅτι ἡ θεωρία αὕτη εἶναι παρακεκινδυνευμένη.

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

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

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

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

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

(1) Νεαρ. Λέοντος 72 Ἄρμ. [1. 9.] Ἀντιδοξεὶ ὁ Ζαχαρίας Λιγγενθὲλ ἐν τῇ ἱστορίᾳ τοῦ γραικορωμαίου δικαίου τετραδ. 3 (1^ο 61) § 66 καὶ 67· ἀλλὰ περὶ τοῦ ζητήματος τούτου κατωτέρω.

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

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

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι μικρὰ εἶναι ἡ ἐπίδρασις τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς εἰς τὸν πρακτικὸν βίον, ἀποθνήσκει δὲ δυσκολωτάτη διὰ τὰς ἐσφαλμένας δόξας, αἵτινες ἐπεκράτησαν περὶ τῆς ἐννοίας αὐτῆς. Ἡ ἐννοια αὕτη παρήχθη ἐκ τῆς συγκρούσεως τοῦ *jus civile* πρὸς τὸ *jus gentium*, τοῦ αὐστηρῶς θετικῆς δικαίου πρὸς τὸ λογικὸν στοιχεῖον αὐτοῦ, ὅθεν ἅμα τὸ θετικὸν δίκαιον ἐπιτύχη νὰ συμβιβασθῇ τοὺς ὀρισμοὺς αὐτοῦ πρὸς τὰς ἀξιώσεις τῆς *naturalis ratio*, ἡ ἑλλειψις τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς οὐδὲν καταλείπει κενὸν ἐν τῷ πρακτικῷ βίῳ.

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

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

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

(2) Σαδινῇ Ἐνοχ. Δ. § 14.

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

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

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

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Στοιχεῖα τῆς ἐνοχῆς.

ΠΡΟΣΩΠΑ

Πηγαί.

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

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

Βασιλικῶν [ΜΓ'. 2 καὶ 6].

Περίληψις.

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

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

23. Ἐνίοτε ὅμως καὶ διὰ γενικῆς μετὰ παντὸς προσώπου συμβεβαζομένης ιδιότητος.

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

25. Κατ' ἐξάρεσιν ἐνίοτε μία καὶ ἡ αὐτὴ ἐνοχὴ ἀναφέρεται ὀλοκληρῶς καὶ ἀδιαιρέτως εἰς ἕκαστον τῶν πλειόνων δανειστῶν, ἢ τῶν ὀφειλετῶν.

(1) Δεμολόμβε τομ. XX § 38 καὶ ἐπ.

(2) Τρολὼν Prescript. 29 καὶ ἐπ.

(3) Σιεβεγκαὶρ Com. σ. 104. 154

26. Ἡ ἐξαιρετικὴ αὕτη σχέσις ὀνομάζεται συνενοχή.

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

28. Ἐναντιφωνία περὶ τῶν ἐνοχῶν, ἐξ ὧν ἡ ἀγωγή κατὰ τοῦ προστήσαντος τὸν πλοίαρχον ἢ πράκτορα, ἢ τοῦ χρηματίου, ἢ κατὰ κέλευσιν, καὶ ἢ διαιροῦσα τὸ κέρδος ἀγωγῇ ἢ ἐναντιφωνία αὕτη οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν κύρος.

29. Ἀποτελέσματα τῆς συνενοχῆς. Ἐκαστος ὀφειλέτης εἰς ὁλόκληρον χρεωστεῖ, ἕκαστος δὲ δανειστὴς εἰς ὁλόκληρον χρεωστείται. Τῇ δὲ καταβολῇ ἐν τῶν δανειστῶν ἢ ἐνός τῶν ὀφειλετῶν πάντα ἡ ἐνοχὴ λύεται.

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

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

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

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

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

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

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

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

38. Λόγοι δικαιολογούντες τὴν προκειμένην κατ' ἐπιφάνειαν σκληρὰν θεωριοθεσίαν.

39. Ἡ ἐκ συνενοχῆς ὀφειλή, ἥ ἀπαίτησις διανέμεται βραδύτερον μεταξὺ τῶν πλειόνων ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν, ἢ δανειστῶν.

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

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

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

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

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

45. Ἐκουσία ἐκχώρησις.

46. Ἀκουσία ἐκχώρησις.

47. Κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένη ἐκχώρησις.

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

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

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

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

52. Οὐδὲν ἔχει νῦν πρακτικὸν κύρος διὰτί;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ὁ τεχνητὸς οὗτος σύνδεσμος τῆς ἐνοχῆς μεθ' ὀρισμένου προσώπου δὲν ἀπαντᾷ συνεχῶς ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ νόμῳ, οὔτε εἰς

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

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

Περὶ τῶν περιπτώσεων τούτων ἰσχύει ὁ καιρῶν, ὅτι τὸ ἀντικείμενον τῆς παροχῆς διαιρεῖται αὐτοδικαίως εἰς τόσα ἴσα μέρη καὶ ἡ κατ' ἐπιφάνειαν ἀπλή ἐνοχὴ ἀναλύεται εἰς τόσας ἀπ' ἀλλήλων ἀνεξαρτήτους ἐνοχάς, ὅσα εἶναι τὰ πρόσωπα τῶν δανειστών, ἢ τῶν ὀφειλετῶν· ὅθεν ὁ ὑποσχεθεὶς εἰς δύο πρόσωπα διακοσίας δραχμὰς λογίζεται ὑποσχεθεὶς εἰς ἕκαστον αὐτῶν 100· ἐὰν δὲ δύο ὑποσχεθῶσιν εἰς ἓνα 200 δραχμὰς, εἶναι τὸ αὐτό, ὥς ἂν εἰ ἕκαστος ὑπέσχετο εἰς αὐτὸν ἀνὰ 100 δραχμὰς.² αἱ

(1) [7. 9]. B. [ΙΣΤ. 9]. Περὶ τοῦ ὅ τὴν χρῆσιν ἔχων τῶν καρπῶν ποιοῖς τρόποις ἀσφαλλίζεται.

(2) [45. 2] 11 § 1 καὶ 2. K. [4. 2] 5 [ΜΓ. 2] 11 [ΚΓ. 1] 49. K. [7. 55] 1 καὶ 2. B. [Θ'. 3] 89. 90. Ἐννοεῖται, ὅτι ἐνταῦθα ὑποτίθεται διαιρετὸν

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

25. Δύναται ὁμοῦς νὰ ὁρισθῇ διὰ τῆς βουλήσεως τῶν ἐναχομένων ὡς ἐξαιρέσεις ἢ πάντῃ διάφορος νομικὴ σχέσις, καθ' ἣν μία καὶ ἡ αὐτὴ ἔνοχὴ ἀναφέρεται ὁλοκλήρως καὶ ἀδιαιρέτως εἰς ἕκαστον τῶν πλειόνων δανειστών, ἢ ὀφειλετῶν· ἡ σχέσις αὕτη συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἕκαστος τῶν δανειστών δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ ὁλοκλήρως τὸ ὀφειλόμενον, ἀναιρουμένης οὕτω τῆς ἀπαιτήσεως καὶ τῶν λοιπῶν, ὡσαύτως δὲ ἕκαστος τῶν ὀφειλετῶν δύναται νὰ ἐναχθῇ ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὅλου, ἥτις ἀπαλλάττει πάντα τοὺς ὀφειλέτας.

Προσέξωμεν ὁμοῦς μὴ, ἀνατρέποντες τὴν σχέσιν ταύτην, περιπέσωμεν εἰς τὸν ἐσφαλμένον συλλογισμόν, ὅτι, ὁσάκις εὐρίσκωμεν τὸ εἰρημένον ἀποτέλεσμα (τὴν ὑπ' ἑκάστου τῶν πλειόνων δανειστών ἐπιδίωξιν ὁλοκλήρου τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ τὴν ὑποχρέωσιν τῶν πλειόνων ὀφειλετῶν ἐπὶ καταβολῇ ὁλοκλήρου τῆς ὀφειλῆς), ὑπάρχει ἀναγκαίως ἡ προσεκτεθεῖσα ἐξαιρέσις, ἥτις μία καὶ ἡ αὐτὴ εἰς πλείονα πρόσωπα ἀδιαιρέτως ἀναφερομένη ἔνοχῃ, διότι τὸ ἀποτέλεσμα ἐκεῖνο δύναται νὰ ὑπάρξῃ τυχαίως καὶ ἐπὶ πλειόνων διαφόρων καὶ ἀπ' ἀλλήλων ἀνεξαρτήτως ἔνοχων.

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

26. Παρ' ἡμῶν δύναται ὁ μὲν ὅρος συνενοχὴ νὰ ἐκφράσῃ

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

(1) Ὅρα τὴν ἐπιγραφὴν τοῦ [45. 2] καὶ τὸ τεμάχ. 3 § 1. τοῦ αὐτοῦ Βιβλ. καὶ τίτλ. καὶ [4 3] 31 πρ. Β [Ζ'. 2] 34.

(2) [45. 2] 9. πρ.

ἀποχρώντως τὴν ἐξαιρετικὴν ταύτην σχέσιν, ὃ δὲ ὅρος εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὴν τὰς λοιπὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς, καὶ τοι ὑπάρχοντος τοῦ προεκτεθέντος ἀποτελέσματος, δὲν πρόκειται μία καὶ ἡ αὐτὴ ἐνοχὴ ἀναφερομένη ὁλοκληρώως καὶ ἀδιαιρέτως εἰς ἕκαστον τῶν πλειόνων δανειστῶν, ἢ ὀφειλετῶν.¹

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

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

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

(1) Τοὺς ὅρους τούτους παρεδίδετο πρῶτος ὁ Π. Καλλιγᾶς ἐν τῷ συστήμ. τοῦ βίωμ. δικαίου τόμ. 3 Σελ. 17. Ὁ Σαβινὸς διακρίνει τὰς δύο αὐτὰς περιπτώσεις διὰ τῶν ὀρων γνησίᾳ καὶ μὴ γνησίᾳ συνενοχῇ *autite* καὶ *unächte Fälle der Correalität*· παρ' ἡμῖν ἐπεκράτησεν ἡ ἔκφρασις τῆς ἀλληλεγγύου ἐνοχῆς, δι' ἣς ἐμφαίνονται ἡ συνενοχὴ. Μακκελδὲς § 330. Φρεαρίτου Σελ. 997—1006, ἀλλ' ἡ ἔκφρασις εἶναι ἐσφαλμένη, δηλοῦσα κατὰ τὴν γραμματικὴν αὐτῆς σημασίαν καὶ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ βυζαντινοῦ δικαίου (Νεαρ. Ἰουστιν. 9), σχέσιν πάντῃ διάφορον τῆς συνενοχῆς.

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

[3. E. 3. 16] πρ.

(4) [4. 8] 34. πρ. B. [Z'. 2] 31. [34. 3] 3 § 3. [35. 2] 62. πρ. B. [MA' 1] 62 [15. 2] 10 [16. 1] 71. B. [KΣΤ'. 1] 71.

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

Ἐκ τούτων ἔπονται οἱ ἑξῆς λόγοι τῆς συνενοχῆς.

α') Ἐπερωτήσεις (stipulatio).

β') Γράμμασι συνιστάμενον συνάλλαγμα (litteris).

γ') Συναινέσεις μὴ περιβεβλημένη ἴδιον τύπον.

δ') Τελευταία βούλησις.

ε') Δικαστικὴ ἀπόφασις.

ς') Νόμος.

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

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

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

(2) [2. 14] 9. πρ. B. [IA'. 1] 9 καὶ Σχολ. [4. 8] 34. πρ. B. [Z'. 2] 34.

(3) [2. 14] 7 § 5. B. [IA'. 1] 7. [45. 2] 9 πρ. B. [ΜΓ'. 2] 9 [10. 2] 13 § 9. 47 [45. 3] 28 § 2. [K'. 1] 13. 46. K. [4. 65] 13. [K. 1] 75. [21. 1] 31 § 10. Οὐδεὶς λόγος ν' ἀρνηθῶμεν καὶ τὴν σιωπηρᾶς, ἀλλ' οὐδὲν ἦτον σαφὲς, ἐκδηλουμένην τοιαύτην βούλησιν.

(4) [12. 1] 7. B. [KΓ'. 1] 7. 49. 53. 56. K. [4. 2] 5. 9. 12.

νοχὴ καὶ διὰ τῆς προσελεύσεως ἑτέρου εἰς ὑφισταμένην ἤδη ἐνοχὴν.¹

Ἐπίσης ἀπλῇ συναινέσει παράγεται συνενοχὴ.

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

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

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

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

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

(2) [14. 1] 1. § 17. 23. 25. [NP'. 1] 1.

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α')

μενον, πλείονες δὲ ἐφοπλισταὶ διορίσαντες τὸν αὐτὸν πλοίαρχον ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον· τὸ δὲ (14. 1) 5 § 1, ἀποφαίνεται, ὅτι κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ἢ κατὰ τοῦ πλοίαρχου ἢ ἀγωγῇ δὲν μεταβιβάζεται εἰς τὸν ἐφοπλιστήν, ἀλλ' ἢ κατ' αὐτοῦ ἀγωγῇ προστίθεται εἰς τὴν κατὰ τοῦ πλοίαρχου, ὅπερ ἐστίν, ὑπάρχει μία ἐνοχή, ἧς ἡ ἐκτέλεσις ἐπιδιώκεται διὰ δύο κατὰ διαφορῶν προσώπων ἐγειρομένων ἀγωγῶν. Ἡ αὐτὴ σχέσις ὑπάρχει οὐ μόνον ὅταν ὁ κύριος ἐμπορικοῦ, βιομηχανικοῦ ἢ γεωργικοῦ καταστήματος διορίσῃ προεστῶτα αὐτοῦ πρὸς διεξαγωγὴν τῶν εἰς τὴν ἐπιχείρησιν ταύτην ἀναγομένων υποθέσεων καὶ δικαιοπραξιῶν, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τοῦ χρηματίου, τῆς κατὰ κέλευσιν καὶ τῆς τὸ κέρδος διαιρούσης. Πάντα ὁμοῦς τὰ θέματα ταῦτα υποθέτουσιν, ὅτι ὁ τὴν δικαιοπραξίαν ἐπιχειρήσας πλοίαρχος ἢ πράκτωρ, ἢ ὑπεξούσιος εἶναι ἐλεύθερος (ὑπεξούσιον τέκνον) καὶ οὐχὶ δούλος, διότι κατὰ δούλου δὲν παύητο ἀγωγίμος ἐνοχή· ὅθεν ἐκ τῶν πράξεων τοῦ δούλου δὲν παρήγοντο δύο ἀγωγαὶ ἢ μὲν κατ' αὐτοῦ ἢ δὲ κατὰ τοῦ κυρίου. Ἐπὶ τῶν εἰρημένων σχέσεων ὁ δανειστής ἔχει ἐνώπιον τοῦ δύο ὀφειλέτας ἢ καὶ πλειότερους, ἐὰν δὲ τις ἐξ αὐτῶν πληρώσῃ τὴν ὀφειλήν, ἀπαλλάσσονται πάντες. Ἀλλὰ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον, καθ' ὃ ἡ κάταρξις τῆς δίκης ἀνήκει (ἀνελίσκει) τὴν ἀγωγὴν, αὕτη, ἅμα ἐγερθεῖσα κατὰ τοῦ ἐνὸς τῶν ὑποχρέων, δὲν ἠδύνατο πλέον νὰ ἐγερθῇ κατὰ τοῦ ἑτέρου. Ἀντὶ τοῦτο εἰσήγετο ἢ κατὰ τοῦ exercitor, ἐφοπλιστοῦ, ἀνελίσκετο ἢ κατὰ τοῦ κατὰ τοῦ magister· καὶ τὸ ἀνάπαλιν, ἂν εἰσήγετο ἢ κατὰ τοῦ magister, ἀνελίσκετο ἢ κατὰ τοῦ ἐφοπλιστοῦ κλπ. Ὁ λόγος τοῦ περιορισμοῦ τούτου ἦτο πάντῃ τυχαῖος κατὰ τὸν Σαβινῆ, διότι ἡ αἵτησις (intentio) ἐκατέρας τῶν ἀγωγῶν ἦτο ἐπὶ λέξεως ἢ αὐτῇ· ἀλλὰ διὰ τί ἡ intentio ἦτο ἢ αὐτή;

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

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

Τελευταία βουλήσει τίκεται συνενοχή, δηλοῦντος τοῦ δια-
θέτου, ὅτι ἕκαστος τῶν πλειόνων τετιμημένων, ἢ βεβαρημένων
ἔσεται ὀλοκλήρως δικαιούχος ἢ ὑπόχρεως ἕνεκα τοῦ αὐτοῦ κλη-
ροδοτήματος.¹ Ἀλλ' ἐπὶ τῆς ὑπὲρ δύο (τοῦ ἐνὸς ἢ ἄλλου) ὀ-
ρισθείσης κληροδοσίας ὁ Ἰουστινιανὸς ἀνῆρσε τὴν συνενοχὴν
ταύτην ὀρίσας, ὅτι ἕκαστος δικαιούχος δικαιούται εἰς τὸ ἥμισυ.²

Διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως παράγεται ἡ προκειμένη σχέσις
ἐὰν σαφῶς, ἀλλ' ἐσφαλμένως, ὀρίζηται ἐν τῇ ἀποφάσει.³

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

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

(2) K. [6. 38] 4 πρ. § 1

(3) K. [7. 55] 1. 2. B [Θ' 3] 43. 89. 90. [42. 1] 43. Διότι ἄλλως ἡ
ἀπόφασις ἀπλῶς ἀναγνωρίζει προϋπάρχουσαν συνενοχίαν.

γεται ἡ συνενοχὴ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ὑπεξουσίου συναφ-
μετὰ τρίτων ἐνοχικῆς συμβάσεως, ἥς τὸ ἀντικείμενον
« ἐν πράγμασι τοῦ πατρὸς » (in rem patris) ἔδαπε
καὶ ἐξ ἧς παράγεται ἐνοχὴ ἀναφερομένη ὁλοκλήρως καὶ
διαιρέτως εἰς τε τὸν ὑπεξούσιον, καθὼ συναλλαζόμενον, καὶ
τὸν πατέρα, καθὼ ὠφεληθέντα. Τελευταῖον ἐκ τοῦ νόμου
γεται συνενοχὴ τῶν πλειόνων συγκυρίων κτήνους ἐπαγα-
γῆς ζῆμیان.¹

29. Ἐκ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συνενοχῆς σημει-
νταῦθα τὰ ἐξῆς δύο ἀπλούστερα καὶ μᾶλλον ἀναμφι-
γῆτα·

Α') Ἐκαστος δανειστής δικαιούται νὰ ἐπιδιώξῃ ὁλόκλη-
τὴν ἀπαίτησιν.² Ἐκαστος δὲ ὀφειλέτης ὑποχρεοῦται νὰ
βάλῃ ὁλόκληρον τὴν ὀφειλὴν.³ Ἐάν τις τῶν ὀφειλετῶν καὶ
διὰ θετικῶν πράξεων τὴν καταβολὴν, καταστρέφων π.
ὀφειλόμενον, ἡ ἐντεῦθεν παραγομένη ἀλλοίωσις τῆς ὀφ-
χωρεῖ καὶ ὡς πρὸς τοὺς λοιπούς, ἡ ὑπέρθεσις ὅμως τοῦ ἐνὸς
ὀφειλετῶν (καθὼ ἀπλῆ παράλειψις) δὲν βλάπτει τοὺς λοι-
ποὺς.

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

(2) 46. 2] 31 § 1 [31] 16

(3) [45 2] 3 § 1 11. πρ. [MG'. 2] 3. 11. [30] 8 § 1 [19. 2
K'. 1] 46.

(4) Οὕτω συμβιβάζει ὁ Σαδινῆ τὴν ῥῆσιν τοῦ Πομπωνίου ἐν τῷ
18 [MG'. 2] 18 « ἡ πρῆξις τοῦ ἐτέρου τῶν ἐκ συνενοχῆς ὀφειλε-
Στίχου βλάπτει καὶ τὸν ἕτερον » πρὸς τὴν τοῦ Παύλου ἐν τῷ [50. 1
§ 2 [B 3] 173. « Ἐκαστον ἡ ἰδία ὑπέρθεσις βλάπτει καὶ ἐπὶ συνεν-
Ἄλλὰ τὸ ζήτημα εἶναι περιμάχητον ὁ Σίεβενχαρ ἀπορεῖ πῶς ἡ
κατ' ἀντικείμενον μιᾶς ἐνοχῆς ἐπιδρῶ στοιχεῖον καὶ ὁ ὑποκ-
νον, τὸ πταίσμα (παρ' ἐνὶ μόνον προ ὡπω ὑπάρχον) εἰς πάντα τὰ
ἐνοχῇ διατελοῦντα πρόσωπα (σελ. 124). Ὁ Οὐίνδσχατ' δὲν δέχε-
ἐνεκα πταίσματος τοῦ ἐνὸς ἐν συνενοχῇ ὀφειλέτου εὐθύνην τοῦ ἐτέρου
§ 295 σημ. 15] ἐπικαλούμενος τὰ [4. 3] 19 [1 3 19 [22. 1] 32
[KG'. 3] 3 [45 1] 88 [46. 3] 38 § 4. ἀσπάζεται δὲ τὴν περὶ τῆς
νείας τοῦ τεμ. 18 δόξαν τοῦ Φρίτς ἀρχ. τοῦ ἀστ Δ. καὶ τῆς δικα-
Σειρὰ XIX σελ. 83). Ὁ Καλλιγὰς Γ. σελ. 40 θεωρεῖ ἀδιάλυτον τ
ταῦτο τοῦ 18 καὶ 173 § 3 ἀντινομίαν. Ἡ ἐρμηνεία, ἣν ἀκολουθεῖ ὁ
καθ' ἣν διακριτέον μεταξὺ πράξεως (factum) [τεμ. 18] καὶ ἀδικαιολο-
γητοῦ (casus) ἐστὶν ὡς ἀπὸ τοῦ ἐνὸς ὁ ἕτερος ἀντινομίαν.

Β') Ἡ πρὸς ἓνα ἐκ τῶν δανειστῶν καταβολὴ ἀναιρεῖ τὴν ἀπαίτησιν καὶ τῶν λοιπῶν, τὸ αὐτὸ δὲ ἀποτέλεσμα συνεπάγονται καὶ αἱ εἰς πλείονας δανειστάς μερικαὶ καταβολαί, ὧν τὸ ἄθροισμα ἀποτελεῖ τὸ ὅλον τῆς ὀφειλῆς.¹ Ἐπίσης καταβελόντος ἑνὸς τῶν ὀφειλετῶν τὸ ὀφειλόμενον ἐξαλείφεται καὶ τῶν λοιπῶν ἡ ὑποχρέωσις.²

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

Εἰς τὴν Α' ὑπάρχοντα γεγονότα, τὰ ὅποια, ἂν καὶ δὲν περιλαμβάνωνται ἀκριδῶς εἰς τὴν ἐννοιαν τῆς καταβολῆς (solutio), ἔχουσιν ὅμως τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, διότι ἢ ἀληθῶς, ἢ δυνάμει νομικοῦ πλάσματος περιποιῶσιν εἰς τὸν δανειστὴν τὸ ὀφειλόμενον· (ἀθώωσις [acceptilatio] κατὰ πανηγυρικὴν ἐρωταπόκρισιν δῆλωσις, ὅτι κατεβλήθη τὸ ὀφειλόμενον, ἰσχύουσα κατὰ νομικὸν πλάσμα ὡς ἀληθὴς καταβολὴ ἐπὶ τῶν ἐξ ἐπερωτήσεως ἐνοχῶν, imaginaria solutio, κατάθεσις τοῦ ὀφειλομένου, ἀντὶ καταβολῆς δόσις [datio in solutum], χωρήσας συμφητισμός, ἀνακαινισμός.

Εἰς τὴν Β' γεγονότα, ἀναιροῦντα τὴν ὑποχρέωσιν χωρὶς τῆς ἱκανοποιήσεως τοῦ δανειστοῦ· (κἀταρξίς τῆς δίκης, ἐπακτὸς ὅρκος περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς ἐνοχῆς, ἀθωωτικὴ ἀπόφασις).

Εἰς τὴν Γ' γεγονότα, ἀναιροῦντα τὴν μετοχὴν, ἣν ἔχει τις εἴτε ὡς δικαιούχος εἴτε ὡς ὀφειλέτης ἐν τινὶ ἐνοχικῇ σχέσει, μὴ συνεπαγόμενα ὅμως τὴν κατ' οὐσίαν (κατ' ἀντικείμενον) ἐξάλειψιν τῆς ἐνοχῆς· (ἀποχὴ διὰ προσωπικοῦ συμφώνου [pactum

ὑστερήσεως τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχῆς [τεμ. 173 § 3] φαίνεται προτιμωτέρα τῆς ἀθεραπύτου συγκρούσεως

(1) E. [3. 16] § 1. [46. 2] 31 § 1. [31] 16. [46. 3] 34 § 1. B. [KΣΤ'. 5] 34.

(2) E. [3. 16] § 1 [15. 2] 3 § 1. [MΓ'. 2] 3. [30] 8 § 1. [46. 3] 34 I. [KΣΤ'. 5] 34.

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

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

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

32. Τινὰ ὅμως τῶν εἰρημένων γεγονότων χρῆζουσι λεπτομερεστέρας ἀναπτύξεως.

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

(1) K [4. 32] 19 [ΚΓ' 3] 67. K. [8. 43] 9. [ΚΣΤ' 5] 117. E [3. 20] πρ [46. 2] 31 § 1 [ΚΕ' 5] 1. Σημ. 3. 4 καὶ 5 τοῦ § 28. [46. 2] 31 1. Gaj III. § 180. 181. IV § 106—108. [12. 2] 27 28. 42 § 3.

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

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

(1) [45. 2] 10.

μέσως τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον καὶ μετὰ τοῦτο ὀφείλων νὰ καταβάλῃ τῷ ὀφειλέτῃ τὸ εἰς αὐτὸν τοῦ αὐτοῦ γένους ὀφειλόμενον εὐρίσκεται ἀκριβῶς ἐν τῇ σχέσει τοῦ δικαιουμένου νὰ λάβῃ, ἔστω καὶ ἐμμέσως, παρὰ τινος ὃ,τι ὀφείλει ἀμέσως νὰ πληρώσῃ εἰς αὐτόν· ἡ σχέσις αὕτη εἶναι ἡ παραγαγοῦσα τὴν πρὸς συμφητισμὸν δικαίωμα (ἐνοχ. Δ. 5 § 177). Ἐντεῦθεν ὁρῶμεν ὅτι ἡ καταφατικὴ λύσις τοῦ προκειμένου ζητήματος.¹ Ἄλλως ὁ συμφητισμὸς ἐπροτάθη καὶ ἀληθῶς ἐγένετο (εἴτε κοινὴ συναίνεσις τῶν ἀμοιβαίων δανειστῶν, εἴτε δικαστικὴ ψήφισις)· ἐνοχὴ ἀναιρεῖται πάντοτε πρὸς πάντας τοὺς συνενόχους (ὀφειλέτας ἢ δανειστάς).²

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

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

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

(2) [ΚΕ'. 5] 4.

(3) Κ. [2. 4] 38.

(4) [46. 2] 31 § 1 [ΚΕ'. 5] 4. Περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ [2. 14] 2 [ΙΑ'. 1] 17 ὅδε Καλλιγᾶ τόμ. 3. Σελ. 20 καὶ Σαβινὴ περὶ ἐνοχῶν τόμ. 1. Σελ. 174 καὶ ἐπ.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(1) [2. 14] 27 [IA. 1] 27.

(2) Σαβινῇ Ἐνοχ. Δίκ. § 18. Οὐαγγερῶ III § 573.

(3) Ὑπάρχουσιν ὅμως καί τινα χωρία, φέροντα ἔχνη τοῦ μεταρρυθμισθέντος κανόνος [30] 8 § 1. K. [5. 57] 2.

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

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

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

(1) B. KB. 5] 5. 28. "Ἐκ τοῦ ὅρκου τοῦ ἐνὸς τῶν δύο ὁμοῦ ἐπερωτηθέντων καὶ ὁ ἄλλος ὠφελεῖται." Προστίθῃσι δὲ ὁ σχολιαστής: "Καὶ ἡ αἰτία, ὡς νομίζω, ὅτι ἐν δοκούσι πρόσωπον οἱ δύο συνενοχοὶ ὀφειλέται, ὡς καὶ ἐξ ἐνὸς συναλλάγματος, καὶ τὸ αὐτὸ καὶ ἐν πρᾶγμα ἐπερωτήσαντες. B. 42. αὐτ. ἀρθρ. 369. τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 368. τῆς πολ. δικον.

(3) [2. 14] 7. § 8 40. πρ. 57. § 1.

(4) [2. 14. 22 25 § 1. [IA. 1] 25 [34. 3] 3 § 3 [MA. 16] 3.

Περὶ τοῦ ἀπολύτως συναφθέντος συμφώνου ἀφέσεως ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Ἡ κοινῶς κρατούσα δόξα δέχεται, ὅτι ὥφελαι καὶ τοὺς συνοφειλέτας, ἐὰν ᾧσι κοινωνοί, οὐδὲν δεῖ ἔχει ἀποτελεσμα ἐπὶ τῶν μὴ κοινωνῶν συνυποχρέων καὶ ἐν γένει ἐπὶ τῶν ἐκ συνενοχῆς συνδανιστῶν. Ἀλλ' ὡς ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Οὐίνδσχαϊτ (Β'. § 292 σημ. 4) ὑπάρχουσι χωρία¹, καθ' ἃ ὁ πρὸς τινὰ ἐγγυητὴν, ἢ συνεγγυητὴν συνομολογήσας ἀπολύτως ἀφες τοῦ χρέους, ἐὰν ἐναγάγῃ τὸν πρωτότυπον ἢ ἕτερον συνεγγυητὴν ἐπὶ καταβολῇ τοῦ αὐτοῦ χρέους πράττει δόλον καὶ ἀποκρούεται τῇ ἐνστάσει αὐτοῦ· ἐπὶ δὲ πλειόνων συνδανιστῶν ἡ ἀφαισίου εὐλογον εἶναι ὁ συνομολογήσας πρὸς τινὰ ἀπολύτως ἀφες παλλαγὴν τῆς ἀπαιτήσεως νὰ καταζητῇται παρὰ τοῦ συνδανιστοῦ τοῦ οὕτως ἀποσχόντος τοῦ χρέους, ἂν τὸ καταβληθὲν σόμενον περιελεύσῃται ἔστω καὶ ἐν μέρει εἰς τὸν ἀπολύτως ἀποσχόντα τῆς ἀπαιτήσεως,² καθὼς κοινωνὸν τοῦ ἐπιδιώξαντος αὐτήν.

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

VII. Παραγραφή τῆς ἀγωγῆς. Ἐπὶ τῆς παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς ἐνός τῶν ἐν συνενοχῇ δανιστῶν, ἢ καθ' ἐνός τῶν τῶν αὐτῶν ὀφειλετῶν φύεται· τὸ ζήτημα, ὁποῖαν ἢ παραγραφή αὐτῶν ἔχει ἐπιρροὴν ἐπὶ τὴν ἀγωγὴν τῶν λοιπῶν δανιστῶν ἢ τῶν λοιπῶν ὀφειλετῶν, ὑπερδύναται νὰ συμβῇ ἂν εἰς τῶν δανιστῶν ἐπήγαγε τὴν διακοπὴν τῆς παραγραφῆς, οἱ δὲ λοιποὶ οὐχί. Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔλυσε ὁ Ἰουστινιανὸς δι' ἰδίου νόμου καθ' ὃν ἡ διακοπὴ τῆς παραγραφῆς ὡς πρὸς τὸν ἕνα δανιστὴν

(1) [2. 14] 25 § 2 26 [IA'. 1] 25 26.

(2) Ἐπὶ κοινωνῶν πιστωτῶν λέγει ὁ Παῦλος, [4. 8] 34 πρ. [Z'. 2] 3 ἢ διὰ τοῦ κοινωνοῦ τοῦ ἀποσχόντος τῆς ἀπαιτήσεως ἐπιδιώξεις τοῦ ὀφειλέτου δὲν διαφέρει· κατ' οὐσίαν τῆς ἀμέλειας ὑπ' αὐτοῦ τοῦτου γινωμένης. Διότι εἶναι δὲ ἀναμφύβολον ὅτι τὸ [2. 14] 27 πρ. πραγματεύεται περὶ κοινωνῶν συνδανιστῶν.

(3) Οὐίνδσχαϊτ Β'. § 357 σημ. 7. 13 καὶ 14 καὶ § 295 σημ. 4. Διαφέρει ὁμοῦς τὸ σύμφωνον τῆς ἀφέσεως.

ἢ τὸν ἓνα ὀφειλέτην ἰσχύει καὶ πρὸς πάντας τοὺς λοιπούς.¹ Ὑπάρχει ὅμως καὶ θέμα, μὴ προβλεπόμενον ὑπὸ τοῦ εἰδικοῦ τοῦτου νόμου καὶ ὑπαγόμενον εἰς τὸν ἀνωτέρω ἐκτεθέντα κανόνα (§ 31). ἔαν εἰς τῶν ἐν συνενοχῇ δανειστῶν ἀποθάνῃ καταλιπὼν ἀνήθον κληρονόμον, ἡ ἀγωγή αὐτοῦ ἐξαίρεται πάσης παραγραφῆς, ἐνῷ ἡ παραγραφή τῆς ἀγωγῆς τῶν λοιπῶν ἐν συνενοχῇ δανειστῶν ἐξακολουθεῖ τρέχουσα καὶ δύναται νὰ συμπληρωθῇ. Ἡ συμπληρωθεῖσα τυχὸν αὕτη παραγραφή κωλύει ἄρα γε τὴν τοῦ ἀνήθου (ἐν συνενοχῇ) δανειστοῦ ἀγωγήν; οὐχί· διότι πρόκειται περὶ ὅλως προσωπικοῦ εὐεργετήματος, αὐδόλως συνεχομένου μετὰ τῆς ἐνοχῆς.

VIII. Περὶ δὲ τῆς συγχύσεως (confusio) παρατηρητέον, ὅτι, ὅταν ὁ δανειστής κληρονομήσῃ ἓνα τῶν πλειόνων ὀφειλετῶν, ἡ σύγχυσις ἀφαιρεῖ τῆς ἐνοχῆς μόνον τὸν κληρονομηθέντα ὀφειλέτην, ἀλλὰ τοῦτο οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὴν τύχην τῶν λοιπῶν ὀφειλετῶν, ὡς ἀποφαίνεται σαφῶς ὁ νόμος,² προστιθέμενος τὸν περιορισμόν, ὅτι, ἔαν οἱ συνοφειλέται ᾖναι κοινοὶ, ἡ κατὰ τοῦ ἐτέρου ὀφειλέτου, τοῦ μὴ ἐξαίρεθέντος τῆς ὀφειλῆς, ἀπαίτησις ἀσκεῖται μόνον κατὰ τὸ ἥμισυ, διότι ἂν οὗτος ἠναγκάζετο νὰ πληρώσῃ τὸ ὅλον, ἤθελεν ἐγείρει ἀγωγήν κατὰ τοῦ κληρονόμου τοῦ συνοφειλέτου ὅπως καταβάλῃ οὗτος τὸ δυνάμει τῆς ἐταιρικῆς σχέσεως ἐπιβάλλον αὐτῷ ἥμισυ τῆς ὀφειλῆς, οὕτω δὲ ὁ ἐπιδιώκων τὴν ἀπαίτησιν δανειστής ἤθελε μὲν λάβει τὸ ὅλον, ἀλλ' ἀποδόσει τὸ ἥμισυ τοῦ ληφθέντος· ὁ δικαιούμενος ὅμως νὰ λάβῃ 1000 ὀφείλων δὲ τῇ ὀφειλέτῃ 500 ἀνάγκη νὰ ἀνεχθῇ τὴν τοῦ συμψηφισμοῦ ἔνστασιν ὡς πρὸς τὰς 500. Δὲν ὑπάρχει δὲ ἀμφισβολία, ὅτι τὸ αὐτὸ θέλει συμβῆ καὶ ἔαν ὁ δανειστής κληρονομηθῇ ὑφ' ἑνὸς τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν.³ Δυνάμει τοῦ κανόνος, καθ' ὃν «ἐνθα μὲν δύο πρωτότυποι ἀγωγαὶ εἰς τὸ αὐτὸ συνέλθωσι πρόσωπον μένουσι σωζόμεναι,» εἰ δὲ ἡ μία πρῶτος ἐστὶ καὶ ἡ μία παρακολούθημα ἡ

(1) Κ. [8. 40] 5.

(2) [40. 1] 71. πρ. [ΚΣΤ. 1] 71.

(3) 71. πρ. αὐτ.

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

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

(1) [46. 1] 5 [ΚΣΤ'. 1] 5 [16. 3] 93 § 3 [ΚΣΤ'. 5] 93.

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

(3) [17. 1] 11 [ΙΔ' 1] 11

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

34. Εἰσὶ δὲ ταῦτα.

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

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

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

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

(2) [2. 10] 1 § 4 B. [Z'. 15] 7. [1. 2] 14 § 15. 15. B. [I'. 2] 14. 15.
[9. 3] 1 § 10. 3 καὶ 4. B. [Ξ'. 4. 1. 3. 4. [4 3] 17 πρ. B. [I'. 3] 17
Ribbentrop περὶ συνενοχῶν von Correalobligationen Σελ. 90—106.

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

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

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

(1) Ἡ ἀθώωσις (acceptilatio) δὲν δύναται νὰ συμβῇ ἐνταῦθα, διότι ἔχεται ἐπὶ μόνων τῶν ἐξ ἐπερωτήσεων ἐνοχῶν (verborum obligatio), Ε. 2. 29 § 1. [4. 4] 8 § 3. Βασιλ. [ΚΣΤ'. 6] 8, ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν δόσεις αὐτὰ ἀνήγοντο προηγουμένως εἰς τὸν τύπον τῆς τοιαύτης ἐνοχῆς· ἡ δὲ εἰς ὁλοκληρὸν ἐνοχὴ (ἢ μὴ γνησία συνενοχὴ), ὡς συνάγεται ἐκ τοῦ καιμένου, οὐδέποτε παρήγετο ἐξ ἐπερωτήσεως, ἂν δὲ ἀνήγετο εἰς αὐτὴν καθίστατο ἀληθὴς συνενοχὴ.

(1) Ε. [3 14] § 3.

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

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

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

(1) [16. 3] 1 § 43. [17. 2 1 § 47.]

(ENOX, ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α΄.)

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

35. Παραβάλλοντες τὰς εἰρημένας ἐνταῦθα περιπτώσεις (παρακαταθήκην, μίσθωσιν, χρησιδάνειον, ἐπιτροπίαν καὶ τὴν ὁμοίαν αὐτῇ σχέσιν τῶν διορισάντων τοὺς ἐπιτρόπους ἀρχόντων), πρὸς τὰς περὶ ἀποζημιώσεως ἐξ ἀδικήματος ἀγωγὰς, ἀνάγκη νὰ δεχθῶμεν τὰ αὐτὰ ἐντελῶς ἀποτελέσματα· καὶ ἐνταῦθα ὁ μὲν δανειστής δύναται νὰ ἐνάξῃ ἕκαστον ὀφειλέτην ἐπὶ καταβολῇ δολοκλήρου τῆς ὀφειλῆς, ἐνὸς δὲ καταβαλόντος τὸ ὀφειλόμενον ἀπαλλάσσονται οἱ λοιποί· πάντες δὲ οἱ λοιποὶ λόγοι τῆς λύσεως τῶν ἔνοχῶν, οἱ χωροῦντες παρ' ἐνὶ τῶν ὑποχρέων, ἔχουσι ἐπίσης ἐπιρροὴν εἰς τὴν τύχην τῆς ἔνοχῆς ἐν γένει μόνον καθ' ὅσον περιποιῶσιν εἰς τὸν δανειστὴν τὸ ὀφειλόμενον, ἢ συναινέσει αὐτοῦ ἀναιροῦσι τὴν προκειμένην ἔνοχην, μετατρέποντες αὐτὴν εἰς νέαν (Στ. Α. ἐν τέλει).

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

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

(2) [26. 7] 45.

αἱ λοιπαὶ στεροῦνται ἀντικειμένου· τὸ κύριον θέμα εἶναι καὶ ὁ πλείονες ἐνέχονται ἕνεκεν ἐπιβλαβοῦς ἀδικοπραξίας εἴτε αὕτη εἶναι ἀδίκημα, εἴτε¹ ἀθέτησις εἰδικῆς ὑποχρέωσης² ἢ καὶ ἐκ συμβάσεως (λ. χ. ἐὰν πλείονες δώσωσι κατ' ἰδίαν ἐντολὴν περὶ ἐπιχειρήσεως τῆς αὐτῆς πράξεως,)³ εἴτε ἐξ ἄλλων λόγων.⁴

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

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

(1) [2. 10] 1 § 4. [Z. 15 4 2] 14 § 15. 15. [I'. 2' 14. 15. [3. 3] 17 πρ. [9. 4] 5 πρ. [11. 6] 3 πρ. [27. 6] 7 § 4 8 [43. 16] 1 § 13.

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

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

(4) Λ. χ. πλείονες κάτοικοι τοῦ αὐτοῦ ὁμοῦ, εἰς οὗ ἐλύθη, ἢ ἐρρίφθη τι [9. 3] 1 § 10.

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

(6) [45. 2] 9 πρ.

καὶ σαφῇ χωρία ἀποφαίνονται, ὅτι μία ἐστὶν ἡ ἐνοχή, ἧς πλείονες κοινωνοῦσιν ὁλοκλήρως καὶ ἀδιαίρετως,¹ ἄλλα δὲ ὁμιλοῦσι περὶ πλειόνων ἐνοχῶν.² ἀλλ' ἐπειδὴ δύσκολον εἶναι νὰ δεχθῇ τις, ὅτι οὐ μόνον αἱ ἰουστινιάνειαι συλλογαὶ δέχονται συγχρόνως ὑπάρχουσιν καὶ μίαν καὶ πλείους ἐνοχὰς ἐπὶ τῆς συνενοχῆς, ἀλλὰ καὶ οἱ αὐτοὶ νομοδιδάσκαλοι, ἐκ τῶν κορυφαίων, ἀντιφάσκουσι πρὸς ἑαυτοὺς λ. χ. ὁ Παπινιανὸς δέχεται μίαν εἰς πλείους ἀναφερομένην (τεμ. 116) καὶ πλείους ἐνοχὰς (τεμ. 9 § 2) καὶ ὁ Οὐλπιανὸς εἰς τὴν αὐτὴν περιέπεσεν ἀντίφασιν, δεχόμενος πλείους ἐνοχὰς ἐν τῷ τεμ. 5 μίαν δὲ ἐνοχὴν ἐν τῷ τεμ. 3 § 1., ἀνάγκη νὰ ἀκολουθήσωμεν τὴν νύξιν ἣν μᾶς δίδει ὁ Παπινιανός,³ λέγων περὶ τῶν δύο rei promittendi, ὅτι εἰ καὶ ἀνέλαβον parem causam (ὁμοίαν αἰτίαν) ἐνοχῆς, οὐδὲν ἦττον ἐν ἰδιωδήποτε προσώπῳ ὑφίσταται ἰδία τοῦ προσώπου τούτου ἐνοχή, ἥτοι, ὅτι ἡ μία ἐνοχή περιέχει πλείους ἐνοχικοὺς δεσμοὺς ὅσα εἶναι τὰ δι' αὐτῶν συνδεόμενα πρόσωπα, ἄλλαις λέξεσιν, ὅτι ὑπάρχει μία ἐνοχή ἀναφερομένη εἰς πλείονα πρόσωπα, οὕσα μόνον καθ' ὑποκείμενον πολλαπλῇ.

Ἡ δὲ διαφορὰ τῆς συνενοχῆς ἀπὸ τῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς εἶναι πρόδηλος· τῆς μὲν συνενοχῆς ὁ σκοπὸς ἐξηγηθήσεται ἀμέσως (§ 37), συνιστάμενος εἰς τὴν μείζονα εὐκολίαν καὶ ἀσφάλειαν τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν κυρίως δι' ἰδίας συναμολογήσεως ἀσφαλιζουσιν ἑαυτοὺς οἱ ἐνεχόμενοι.⁴ τὸν αὐτὸν σκοπὸν διώκει καὶ ἡ εἰς ὁλόκληρον ἐνοχή, καθ' ἣν ὁ νόμος σκοπεῖ τὴν ὅσον ἔνεστι ἀσφαλεστέραν καὶ ταχύτεραν ἱκανοποίησιν τοῦ βλαβέντος, διότι ἡ ἄμεσος αὐτῆς αἰτία εἶναι ἀδικοπραξία (ἔστω καὶ ἐπὶ προϋπαρχούσης ἐνοχῆς § 34 στοιχ. Β. καὶ Γ.) πλειόνων, ὧν ἐκάστου ἡ τὴν ζημίαν ἐπενεγκοῦσα θετική, ἢ ἀποθετική πράξις εἶναι ἰδία αὐτοῦ, διάφορος τῆς τοῦ συμπράξαντος,

(1) Τὰ κυριώτερά εἰσιν Ε. [3 16] pr. unum debitum [45. 1] 116 duo rei ejusdem obligationis [45. 2] 3 § 1 quum una sit obligatio.

(2) [46. 1] 5 [ΚΣΤ'. 1] 5 [45. 2] 9 § 2 13 Ε. [3. 1] § 1.

(3) [45. 2] 9 § 2.

(4) Ἐλαχίστης πρακτικῆς ἀξίας εἶναι ἡ ἐκ τοῦ νόμου ἢ τελεσιδικίου ἀποράσεως, ἢ τελευταίας βουλήσεως παρηγμένη συνενοχή.

ὅθεν ἡ πρᾶξις ἐκάστου παρήγαγεν ἰδίαν ἐνοχὴν αὐτοῦ ἐπὶ ἀνθρώπῳ τῆς ζημίας, ἄρα ὑπάρχουσι τοσοῦτοι ἐνοχοί, ὅσοι οἱ τῆς ζημίας αἵτιοι, ἅμα ὁμῶς χωρήσῃ αὐτῆς ἡ ἀνθρώπις αἰ τῶν λοιπῶν ὑποχρέων ἐνοχαὶ μένουσιν ἄνευ ἀντικειμένου, ἄρα μεταιοῦνται, ἐκλιπούσης τῆς ζημίας. Διὰ τοῦτο ἐπὶ μὲν τῆς συνενοχῆς πᾶσα πρᾶξις, ἀναιρούσα κατ' οὐσίαν τὴν ἐνοχὴν καὶ τοὺς μὴ περιποιούσας τῇ πιστωτῇ τὸ ὀφειλόμενον (§ 30 I'), ἀποσβέννει αὐτὴν πρὸς πάντας, ἐνῶ ἐπὶ τῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς μόνον τὰ περιποιούντα τῇ πιστωτῇ τὸ ὀφειλόμενον ἀναιροῦσι τὰς ἐνοχὰς πάντων τῶν συνοφειλετῶν. Οἱ ἀποκρούοντες τὴν προκειμένην διάκρισιν ἐρωτῶσι· πρὸς τί αὕτη; Ἡ ἀπάντησις ἐδόθη πρὸ μικροῦ, ὁρισθέντος τοῦ κοινοῦ αὐτῶν σκοποῦ ἀλλὰ καὶ τῆς διαφόρου ἐκάστου εἵδους αἰτίας, ἐξ ἧς ἐπὶ τῆς ἀδίκου ζημίας δέον νὰ δεχθῶμεν τόσας ἐνοχὰς ὅσοι οἱ αὐτουργοὶ αὐτῆς. Οἱ ἀποκρούοντες τὴν διάκρισιν ταύτην ὡς ἄγρουσαν εἰς ἀπλὴν λογαμαχίαν ἐπιδίδονται εἰς ἐρμηνείας δυσνόητους τῶν περὶ τῆς ἀποδικαζούσης ἀποφάσεως καὶ περὶ ὅρκου χωρίων, δεχόμενοι, ὅτι ὑψιθίζουσι θέματα, ὧν ἕχνος δὲν ὑπάρχει ἐν αὐτοῖς,¹ ἢ εἰς σκέψεις ὁπωσοῦν ἀσαφεῖς.² Ὡσαύτως στεροῦνται σαφηνείας αἱ περὶ τοῦ συμφώνου ἀποχῆς παρατηρήσεις,³ ὅπερ ἐπὶ τῆς ἀπλῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς κατ' οὐδένα λόγον ἀναιρεῖ τὴν τῶν μὴ μετὰσχόντων αὐτοῦ ἐνοχὴν. Ὁ νεώτερος πολέμιος τῆς θεωρίας τῆς ἐπὶ τῆς συνενοχῆς ἐνιαίας ἐνοχῆς⁴ μέμφεται τοὺς θιασώτας αὐτῆς κυρίως, διότι καὶ κατ' αὐτοὺς ἡ διάκρισις εἰς συνενοχὰς καὶ εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὰς στερεῖται βάσεως· ἡ αἰτία αὕτη εἶναι δυσνόητος ἐὰν ἀποβλέψωμεν εἰς τὰς ἀνωτέρω διὰ μακρῶν ἐξηγηθείσας διαφοράς· α') τῆς αἰτίας, ἐξ ἧς ἐκάτερά αὐτῶν παρήχθη· β') τῶν λόγων τῆς συστάσεως καὶ γ') τοῦ εἵδους τοῦ ἐπὶ ἐκάστης παραγομένου ἐνοχικοῦ δεσμοῦ (§§ 27—31), ἔτι ὁμῶς ἀσαφεστέρα εἰ δυνατόν, ἡ θεωρία τοῦ Σιεβενχάαρ περὶ

(1) Σιεβενχάαρ σελ. 89—90.

(2) Ὅπως εἶναι αἱ περὶ τῶν [12. 2] 42 § 1 καὶ 2 38 § 1 παρατηρήσεις τοῦ Σιεβενχάαρ.

(3) Καλλιγὰ σελ. 35—36.

(4) Σιεβενχάαρ Correalobligationen σελ. 5—9.

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

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

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

(1) Σελ. 26 καὶ ἐπ.

(2) Ἐντεῦθεν ἡ ἔκφρασις ἐπὶ συγχύσεως *quasi soluta pecunia* (οἷον καταβολή)· οὕτε δύναται νὰ λογισθῇ ὁ τὸν πιστωτὴν κληρονομίαν ὀφειλέτης ὅτι ἐπλήρωσεν αὐτόν, ὡς σαφῶς ἀπαφαίνεται ὁ Ἀφρικανὸς [46, 1] 21

Οἱ λοιποὶ πολέμοι τῆς θεωρίας τῆς ἐνιαίας ἐνοχῆς ἐπάγονται ἐπιχειρήματα καὶ ὑπερασπίζουσι πρὸς ἀντικατάστασιν αὐτῆς θεωρήματα πάντως ἀσαφῆ καὶ διὰ τοῦτο ἐλλόγως ἀποκρουσθέντα ὑπὸ τῶν νεωτέρων.¹

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

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

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

(1) Πρὸς τὰς κατ' αὐτῶν ὁρμὰς παρατηρήσεις τοῦ Οὐίνδσαϊτ II § 293. σημ. 1.

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

λησιν τῶν ἐνεχομένων (εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις), ἢ εἰς τὴν ἀναπόδραστον ἀνάγκην (§ 27). 6') οἱ ἐν συνενοχῇ ὀφειλέται, ἀναλαμβάνοντες ταιούτην ὀφειλὴν, ἢ διατελοῦσιν ἐν ἐταιρίᾳ, κοινῶς μεταχειριζόμενοι τὸ ληφθὲν (κοινὸν καὶ διὰ τῆς ἐταιρίας προσηκόντως ἡσφαλισμένον ἔχοντες συμφέρον εἰς τὴν σύστασιν τῆς συνενοχῆς), ἢ διανεμόνται τὸ ληφθὲν καθ' ὠρισμένης μερίδας, ἔχοντες ἐκάστου ἴδιον συμφέρον κατὰ τὴν χρῆσιν τῆς ἑαυτοῦ μερίδος, ἀλλ' ἐνδίδουσιν εἰς τὴν σύστασιν τῆς συνενοχῆς, παρακινούμενοι ὑπὸ τοῦ ἰδίου ἐκείνου συμφέροντος· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἕκαστος αὐτῶν κατὰ μὲν τὴν ἰδίαν μερίδα θεωρεῖ ἑαυτὸν ὡς πρωτοφειλέτην, κατὰ δὲ τὴν τοῦ συνοφειλέτου, ὡς ἐγγυητήν· γίνεται ὅμως χρῆσις τῆς συνενοχῆς καὶ οὐχὶ τῆς ἐγγυήσεως κατ' ἀμοιβαίαν βούλησιν τῶν συνοφειλετῶν, διότι ὁ δανειστής εὐρίσκει ἐν τῇ συνενοχῇ πλειοτέραν ἀσφάλειαν καὶ εὐκολίαν.

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

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

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

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

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

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

42. Ἀγωγή ἐντολῆς (actio mandati).

Ἵνα γενῇ δεκτὴ ἡ ἀγωγή αὕτη, ὑποθέτουσι συνήθως οἱ νο-

(1) [35. 2] 62. πρ. [ΜΑ'. 1] 61.

(2) [45. 1] 2 § 2 72 πρ. [ΜΡ'. 1] 2 § 6 69., [10. 2] 25 § 10 καὶ 11, [8. 1] 17 [3.] 11 § 24. [ΜΔ'. 3] 11 § κγ'.

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

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

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

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

(1) [45. 2] 11 πρ. Β. [ΜΓ'. 2] 11.

(§ 37). ὥστε ἡ πληρωτὴς, ἐπιχειρῶν πράξιν ὀφειλουσάν τὸν συνοφειλέτην, δικαιούται νὰ ζητήσῃ παρ' αὐτοῦ διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ἀποζημιώσιν διὰ τὴν καταβολήν, κατὰ τὸ εἰς ἐκείνον ἐπιβάλλον μέρος. Τὴν σκέψιν ταύτην ἐπικυρεῖ χωρίον τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου, παρέχον τὴν ἀγωγὴν ταύτην εἰς τὸν καταβαλόντα ἐπίτροπον κατὰ τῶν συνεπιτρόπων αὐτοῦ.¹

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

Ἡ ἐκχώρησις αὕτη ἔχει τρεῖς βαθμούς·

᾽Ως ἐκουσία πράξις τοῦ δανειστοῦ·

᾽Ως ἐκθιαστὴ πράξις αὐτοῦ·

᾽Ως κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένη, ἐνῶ ἀληθῶς δὲν ἐγένετο.

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

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

47. Κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένη ἐκχώρησις.

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

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

Ἡ μεταβίβασις δικαιώματος πρὸς ἀγωγὴν ἀπὸ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιούχου εἰς ἄλλον ἐγίνετο κατὰ τὴν ἀρχαίαν ῥωμαϊκὴν δικονομίαν δι' ἐγγράφου ἐντολῆς προσαγομένης, εἴτε ἐνώπιον τοῦ πραιτόρος, εἴτε δικαστοῦ,¹ συνεπληροῦτο δὲ διὰ τῆς καταθέσεως τῆς δίκης, τιθεμένου, ἐν μὲν τῇ αἰτήσει (intentio) τὴν πρὸς τὸν δικαστὴν δδιήγας (formula), τοῦ ὀνόματος τοῦ ἐκχωρητοῦ, ἐν δὲ τῇ καταγνώσει (condemnatio), τοῦ ὀνόματος τοῦ ἐκδοχέως,² ὅστις ἐνήγεν ἐν ἀλλοτρίῳ ὀνόματι, παρὰ τὸν ἐκχωρητὴν ἐντολοδόχος τοῦ ἐντολέως· ἀλλ' ἐπὶ τῆς ἐκδιαζεύξεως ἐκχωρήσεως ἢ τήρησις τῶν μακρῶν καὶ πολυπλόκων τοῦ δικαστοῦ διατυπώσεων παρήγε πολυειδῆ ἀτοπήματα, ἐξ ὧν ἀρκούντως ἀναφέρωμεν τὸν ἄνευ κληρονόμον ἐνδεχόμενον θάνατον τοῦ ἐκχωρητοῦ καθ' οὗ ἀπευθύνεται ἡ τῆς ἐκχωρήσεως αἴτησις, δι' οὗ ἀπέβαινε τὸ δικαίωμα ἐν ἀπολύτως ἀδύνατος καὶ ἡ κατ' ἀνάγκην ἐκχώρησις.³

Τινές, ἐν οἷς καὶ ὁ Σαβινῆς, ἐφρόνουν ὅτι οἱ λόγοι οὗτοι παρὰ τὸν ἀγωγόν, προϋπόντος τοῦ χρόνου, τὸ δόγμα, ὅτι ἐπὶ τῆς κατ' ἀνάγκην ἐκχωρήσεως ὁ δικαιούμενος ν' ἀπαιτήσῃ αὐτήν, δύναται νὰ κινήσῃ τὴν ἐκχωρητέαν ἀγωγὴν ὡς *utilem actionem* καὶ ἄνευ τῆς ἐκχωρήσεως, ἥτις δυνάμει πλάσματος τοῦ νόμου λαμβάνεται γίνεσθαι γενομένη, ἂν καὶ ἀληθῶς δὲν ἐγένετο.⁴ Ἀλλ' οἱ νεώτεροι ἀποκρούουσι τὸ γενικὸν τοῦτο δόγμα ἐκτὸς τῶν θεμάτων καθ' ἃ ῥητῶς μαρτυρεῖται, διότι ἐπὶ τῆς κυριότητος καὶ ἄλλου περιουσίας δικαιωμάτων ἢ ἐπὶ μεταθέσει ὑποχρέωσις δὲν ταυτίζεται τῇ γενομένῃ μεταθέσει,⁵ οὐδὲις ὑπάρχει δὲ λόγος νὰ διακρίνωμεν τὸ ἐναντίον ἐν γένει ἐπὶ τοῦ ἐνοχικοῦ δικαιώματος.⁶

(1) Gaj. IV. § 84.

(2) Gaj. IV. § 86.

(3) K. [4. 10] B. [ΚΔ'. 3] 5.

(4) Πούχτα Paud. § 281. Vorles. II § 131—132 Σαβινῆς Oblig. I §§ 243 καὶ ἄλλοι, δυνάμει τῶν ἐξῆς χωρίων καθ' ἃ ἐπὶ ὁρισμένων κατ' ἐξῆς θεμάτων ὁ εἰς ἐκχώρησιν δικαιούμενος χρᾶται τῇ ἐκχωρητέᾳ ἀγωγῇ καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως. [2. 14] 16 πρ. [ΙΑ'. 1] 16. K. [4. 39] 5. 7. 8 καὶ [ΙΘ'. 4] 30—32. K. [6. 37] 18. K. [4. 15] 5. K. [4. 10] 2. [ΚΔ. 3] 1 [30] 57, [ΜΔ'. 1] 54.

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

(6) Πρβλ. Οὐλνδσγάτδ B. § 33 / σημ. 12 καὶ τοὺς αὐτόθι παρατιθεμένους

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

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

Οἱ κανόνες οὗτοι περὶ τῆς ἀποζημιώσεως διὰ τῆς ἀναγκα-
στικῆς ἐκχώρησεως ἐφαρμόζονται ὑπὸ τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαν-
τινοῦ νόμου εἰς τὴν ὀλόκληρον ἐνοχὴν ² καὶ εἰς τὴν δι' ἀνε-
πειρωτότητος (νῦν διὰ πάσης) συμβάσεως συναφθεῖσαν συνενο-
χὴν. ³

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

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

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

(3) 19. 2] 47 [Κ. 1] 46 Κ. [4. 65] 13 Κ. [8. 40] 2 [ΚΣΤ'. 3] 4. Ἀντι-
δοξεῖ ὁ Σαδινῆ (Ἐνοχ. Δικ. Α. σελ. 259 στοιχ. Α.) ἀλλὰ τὸ [21. 2] 65
ὅν ἀποδεικνύει ὅτι προέκειτο περὶ συνενοχῆς συναφθείσης δι' ἐπερωτήσεως.
Σιεδενχάαρ Α'. σελ. 130.

(4) Κ. [6. 38] 4 [Ξ'. 5] 14.

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

50. Ὁλίγοι νόμοι προσέκαλεσαν τσαυτάς ἐναντιοφωνίας ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων μέχρι τῆς σήμερον, ὡς ἡ νεαρά 99 τοῦ Ἰουστινιανοῦ. Ἡ ἀμφιβολία καὶ ἡ ἔρις ἀναφέρονται ἐπὶ τοῦ νόμου τούτου κυρίως εἰς τὸ ζήτημα ποίαν νομικὴν σχέσιν προετέθη νὰ ρυθμίσῃ ὁ προκείμενος νόμος; Σπουδαία εἶναι ἡ ἐν τῇ εἰσαγωγῇ αὐτοῦ παρατήρησις, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ἐξέδοτο πρὸ μικροῦ νόμον περὶ τῶν διαφόρων εἰδῶν τῶν ἐγγυητῶν, χρῆζοντα συμπληρώσεως, ταύτην δὲ ἐπιχειρεῖ ὁ νομοθέτης διὰ τῆς προκειμένης νεαρᾶς. Ὁ νόμος ἐκεῖνος, ὁ συμπληρούμενος, εἶναι ἡ νεαρά 4 (περὶ τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως). Ἐντεῦθεν πρόδηλον, ὅτι ἡ προκειμένη νεαρά συνέχεται μετὰ τῆς διατάξεως τῆς 4 νεαρᾶς.

Τρεῖς δὲ κυρίως γινώμει παρήχθησαν περὶ τοῦ περιχομένου τοῦ νόμου τούτου.

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

(1) [9. 4] 14. πρ.

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

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

Κατὰ τὴν 6'. ὁ νόμος προνοεῖ περὶ τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν ἐν γένει, μεταρρυθμίζων τὴν θεσμοθεσίαν ταύτην καὶ εἰσάγων τὴν ἔνστασιν τῆς διαιρέσεως, (ἥτις ἴσχυε πρότερον ἐπὶ μόνων τῶν πλειόνων ἐγγυητῶν), καὶ ὑπὲρ πάντων τῶν ἐκ συνενοχῆς συνοφειλετῶν. Ἡ δόξα αὕτη ἔχει τοὺς πλείστους ὑπερασπιστάς· ὑπὲρ αὐτῆς δὲ εἶναι καὶ ἡ νομολογία τῶν γερμανικῶν δικαστηρίων. Ἀλλ' οὕτε πρὸς τὴν ἐρμηνείαν ταύτην συνάδει τὸ ῥῆμα τοῦ νόμου, ὅστις κατ' αὐτὴν οὐδαμίαν ἔχει συνάφειαν μετὰ τῆς 4 Νεαρᾶς, οὕτε καταφαίνεται ἡ πρακτικὴ ἀνάγκη τοιαύτης ῥιζικῆς διαμορφώσεως τοῦ ἀρχαίου συστήματος· ὁ Ἰουστινιανὸς δέ, δσάκις ἐπιχειρεῖ μεγάλας τροποποιήσεις, δὲν συνηθίζει νὰ ἀποσιωπᾷ τὴν σπουδαιότητα αὐτῶν, πρὸς π. χ. προσίμ. τῆς ν. 22 καὶ τῆς ν. 118, ἐνῷ ἐνταῦθα λέγει, ὅτι πρόκειται περὶ συμπληρώσεως τῶν τῆς 4 νεαρᾶς διατάξεων.

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

Ἰδοὺ δὲ τὰ ἀποτελέσματα τῆς νέας ταύτης διαδικασίας· ὁ

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

52. Ἀλλ' οὐδεμίαν πρακτικὴν ἀξίαν νομίζω, ὅτι ἔχει νῦν ὁ νόμος οὗτος· α') διότι ἡ πολὺπλοκος καὶ στρυφνὴ αὕτησχέ-

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

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

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

Ἐκ δὲ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς τὰ πλεῖστα ἔμειναν ἀμετάβλητα, ἡ ἀπαλλαγὴ ὅμως διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης εἴχεν ἤδη ἐκλείψει ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ δικαίῳ, ἡ δὲ διὰ τῆς ἀθωώσεως καὶ (ἐν μέρει) ἡ διὰ τῆς ἀνανεώσεως¹ ἐξέλιπε παρ' ἡμῖν.

Αἱ περιπτώσεις τῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς παρέμειναν ἀμετάβλητοι.

55. Ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν ἐταιριῶν ἕκαστος συνέταιρος εἶναι

(1) Καθ' ὅσον ἡ ἀνανέωσις, συναγομένη μετὰ τῆς ἐπερωτήσεως ἡδύνατο, κατὰ τὸ Ἰουστινιανέιον δίκαιον, νὰ γίνῃ πρὸς μόνον τὸν σκοπὸν τοῦ νὰ μετατραπῇ ἄλλου εἶδους ἐνοχὴ εἰς ἐνοχὴν ἐξ ἐπερωτήσεως (βήμασι συνισταμένην), ὅπως ἐπιτύχῃ οὕτω ἡ δι' ἀθωώσεως § 28) ἀναίρεσις αὐτῆς, ἐν ἄλλαις λέξεσι, καθ' ὅσον ἡ ἀνανέωσις ἐσκόπει μόνον τὴν δι' ἀθωώσεως (acceptilatio) ἀναίρεσιν τῆς ἐνοχῆς.

συνάμα καὶ πράκτωρ (προεστὼς) τῆς ἐπιχειρήσεως (institor), ἐπιβάλλον διὰ τῶν πράξεών του ἐκ συνενοχῆς ὀφείλῃν καὶ εἰς τοὺς λοιποὺς συνεταίρους, ¹ ὥστε ἰδοὺ νέον θέμα συνενοχῆς.

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

Ἀντικείμενα τῆς ἐνοχῆς.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Πανδέκτου [45. 1] Βασιλικῶν [MI. 1].

Περίληψις.

56. Φύσις, τόπος καὶ χρόνος τῆς παροχῆς.

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

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

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

58. Πρόσκαιροι ἢ διαρκεῖς παροχαί* ἔννοια τῆς διακρίσεως.

59. Ἀπλαῖ καὶ σύνθετοι.

60. Διαιρεταὶ ἢ ἀδιαιρέτοι παροχαί* ἐντεῦθεν αἱ ἐνοχαὶ διαιρεταὶ ἢ ἀδιαιρέτοι.

61. Αἱ διαιρεταὶ ἀποτελοῦσι τὸν κανόνα, αἱ δὲ ἀδιαιρέτοι τὴν ἐξίρρεσιν.

62. Ἐνοχαὶ ἀδιαιρέτοι* αἱ τὴν σύστασιν πραγματικῆς δουλείας καὶ τὴν κατασκευὴν ἔργου σκοποῦσαι, ὡσαύτως καὶ αἱ σκοποῦσαι τὴν παράλειψιν πράξεως, ἣν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὁλόκληρον ἕκαστος τῶν εἰς τὴν παράλειψιν ὑποχρέων.

63. Πρακτικὸν ἀποτέλεσμα τῶν ἀδιαιρέτων ἐνοχῶν. Ἐὰν εἷς ᾖ ὁ δικαίουχος καὶ εἷς ὁ ὀφειλέτης. Ἐὰν ᾖ πλείονες οἱ ὀφειλέται. Ἐὰν ᾖ πλείονες οἱ δικαίουχοι.

64. Αἱ ἀδιαιρέτοι ἐνοχαὶ ὑπάρχουσι καὶ ἐν τῷ παρ' ἡμῖν δικαίῳ* λόγος τῆς διατηρήσεως αὐτῶν.

65. Κατὰ τί καὶ διὰ τίνα λόγον ἐτροποποιήθησαν ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ τ' ἀποτελέσματα τῶν ἀδιαιρέτων ἐνοχῶν.

66. Δυναταὶ καὶ ἀδύνατοι παροχαί.

67. Ἀδύνατον κατὰ φύσιν, ἢ κατὰ νόμον.

68. Ἀποτέλεσμα τῆς ἀδυνατοῦ παροχῆς* τὸ ἄδικον καὶ τὸ κακὸν ἔθες ἐξομοιοῦται τῷ ἀδυνάτῳ.

69. Ἄκυρος ἡ ἐνοχή, ἥς τὸ ἀντικείμενον εἶναι ἐντελῶς ἀόριστον.

70. Ἄλλως ὅταν τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς ἐκ προθέσεως ἀφεθῇ κατὰ τίνα λόγον ἀόριστον* εἶδη τοιούτων ἐνοχῶν.

71. Ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχή;

72. Ἄν ἡ ἐνοχή παρήχθῃ ἐκ συμβάσεως ἢ ἐκ γενικῶν ὁρισμῶν τοῦ νόμου, ἔχει συνήθως τὴν ἐπιλογὴν ὁ ὀφειλέτης* ἂν δ' ἐκ διαθήκης, ὁ δανειστής* διὰ τίνα λόγον;

73. Ἐνοχὴ περὶ πράγματος γενικῶς ὠρισμένου.

74. Καὶ κατὰ τὴν προκειμένην ἐνοχὴν ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὴν ἐπιλογὴν* Αἱ ἐξ ὑπαμοιβῆς καὶ αἱ κατὰ γένος ὠρισμέναι ἐνοχαὶ δὲν ἀνήκουσιν εἰς τὰς ἀδιαιρέτους.

75. Αἱ περὶ ποσότητος ἐνοχαὶ ταυτίζονται πρὸς τὰς περὶ γένους, ἐὰν ἀποβλέψωμεν εἰς τὴν ποιότητα τοῦ γένους, εἰς ὃ ἀνήκει ἡ χορηγητέα ποσότης.

76. Διατίμησις τῆς χρηματικῆς ἀξίας τῶν ἀντικειμένων τῆς ἐνοχῆς.

77. Ἀποτίμησις τῆς ζημίας κατὰ τὸ ἀληθὲς τίμημα τοῦ πράγματος. Κατὰ τὸ διαφέρειν.

78. Λόγοι τῆς ἐπὶ παροχῇ τοῦ διαφέροντος ὑποχρεώσεως.

79. Τί ἐστὶ διαφέρειν;

80. Κανόνες, καθ' οὓς ἀποτιμᾶται.

81. Ἐκτιμητικὸς ὄρκος; Πότε χωρεῖ; Ἐξουσία τοῦ διὰ τοῦ ὅρκου τούτου ὀρίζοντος τὸ διαφέρειν* τὸ περὶ τοῦ ὅρκου τούτου νῦν ἰσχύον δίκαιον.

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

83. Ἡ ἐπὶ τόκῳ ὑποχρέωσις παρέπεται πάντοτε ἑτέρα* τὰ παρὰ τῶν ῥωμαίων ἀποτελέσματα τῆς φύσεως ταύτης τοῦ τόκου.

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

85. Τόκος ἐκ τοῦ νόμου.

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

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

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

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

90. Ὁ αὐτοκράτωρ Βασίλειος κατήγγησε πάντα τόκον* τύχη αἷς ἀπαγορεύσεως.

91. Οἱ παρ' ἡμῶν ἐν ἰσχύϊ περὶ τόκων ὅρισμοί.

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

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

94. Ἐπὶ τίνων παροχῶν ἢ ἐν ὠρισμένῳ τόπῳ ἐκτελέσεις εἶναι οὐσιῶς στοιχειῶν; Ἄλλαι δὲ ἐκτελοῦνται ἐπίσης ἀκριβῶς κατὰ πάντα τόπον.

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

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

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

98. Χρόνος τῆς παροχῆς.

99. Ἄμα συναφθείσης τῆς ἐνοχῆς, ἄρχεται συνήθως διὰ τὸν ὀφειλὴν ἢ ἀνάγκη τῆς παροχῆς. Ἐκτός ἂν ὠρίσθῃ προθεσμία, ἢ ἡ πράξις φανερὰ δὲν δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ ἀμέσως, ἢ προϋποθέτει μήνυσιν τοῦ δανειστοῦ.

56. Δεύτερον στοιχεῖον τῶν ἐνοχῶν, ἥτοι τὸ ἀντικείμενον ὅπερ δύναται νὰ ὀνομασθῇ καὶ περιεχόμενον αὐτῶν, εἶναι καὶ ἰδίαν ὠρισμένας πράξεις, ἀποκεχωρισμένας ἀπὸ τῆς ἐλευθερίας τοῦ προσώπου καὶ ὑπαπεταγμένας ἀλλοτρίᾳ βουλήσει, ἢ

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

Α') Τὴν φύσιν αὐτῆς, ἥτοι·

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

Β') Τὸν τόπον τῆς παροχῆς.

Γ') Τὸν χρόνον αὐτῆς.

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

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

(1) [45. 1] 2 § 5. 4 πρ. § 1. 75 § 7. B. [MG'. 1] 1. 2. *μή παρὰ σέ ἡ τὸν κληρονόμον γενέσθαι τὸ μὴ ἔχειν ἐμὲ τότε τὸ πρᾶγμα, τὸ μὴ βαδίσαι με διὰ τοῦδε τοῦ κτήματος*· 83. πρ. 85 § 3 ἀτόθι: [MG'. 1] 80. 82 Καὶ τὸ παραλιπεῖν τι εἶναι πράξις, ὁρισμὸς τῆς βουλήσεως, οὐχὶ ὁρισμὸς πρὸς ἐνέργειαν, ἀλλὰ πρὸς ἀπραξίαν. Οὐινδσάχιδ 13 § 252 σημ. 1.

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

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

(4) [19. 5] 5 πρ. § 2—4. [K' 4] 5 [40. 5] 33 § 1. [MH'. 4] 33 [45. 1] 2 πρ. [MG'. 1] 2 Ἐγπομεν αἱ σπουδαιότεραι, διότι ὑπάρχουσι καὶ πράξεις ἀποτελοῦσαι τὸ ἀντικείμενον ἐνοχῶν, αἵτινες ὁμως δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν

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

Ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ῥωμαϊκ. νόμων ἀπαντᾷ καὶ ἡ ἔκφρασις *praestare* (κατὰ τοὺς βυζαντινούς, δοῦναι), ἣτις ἐν τοῖς τύποις τῶν ἀρχαίων ἐξ ἀδικημάτων ἀγωγῶν ἐμφαίνει κυρίως τὴν δι' αὐτῶν σκοπούμενην παροχὴν.²

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

59. Ἀπλὴ εἶναι ἡ παροχὴ, ἡ δι' ἐνὸς εἵδους ἐνεργείας συνεπαγομένη τὸ σκοπούμενον ἀποτέλεσμα, σύνθετος δέ, ἥς τὸ ἀποτέλεσμα χωρεῖ διὰ πλειόνων ἐνεργειῶν τῆς βουλῆσεως, ὧν ἐκάστη ἔχει ἴδιον σκοπὸν.³ ἡ σύνθετος σύγκειται ἐκ πλειόνων

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

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

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

(3) Α. γ. Ἀπλὴ εἶναι ἡ ἐπὶ ὁσπὶ ὁρισμένου κτήματος, σύνθετος ἡ διουκῆσις περιουσίας ἢ ἡ τοῦ συνεταίρου παροχὴ.

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

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

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

Ἡ διαίρεσις αὕτη τῶν ἐνοχῶν προϋποτίθεται τὸ διαιρετὴν

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

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

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

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

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

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

ποῦσαι τὴν κτῆσιν δικαιωμάτων καθ' ἑαυτὰ ἀδιαιρέτων καὶ ἀνεπιδέκτων καὶ αὐτῆς τῆς κατ' ἐννοίαν διαίρεσεως.¹

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

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

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

(1) [45. 1] 2 § 1. 72 πρ. [ΜΓ'. 1] 2 69. [8. 1] 11. 17. Τιπούκειτος.
 «Καὶ ὅτι τῆς πλατείας ὁδοῦ καὶ τοῦ μονοπατίου καὶ τῆς παρόδου καὶ τοῦ ὁδραγωγείου μέρος εἰς ἐνοχὴν οὐ καταφέρεται, ἡ γὰρ χρῆσις αὐτῶν ἀδιαίρετός ἐστι.» [ΜΑ. 1] 79 [15. 6] 5 § 15 [ΙΓ'. 1] 5.

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

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

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

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

3) Ἡ ἐνοχὴ σκοπὸν ἔχῃ τὴν παράδοσιν πράγματος (tradendi obligatio).² Ἀντιδοξοῦσι κατὰ τοῦτο τινές, διότι ὁ πωλητὴς δὲν ὀφείλει μόνον παράδοσιν τοῦ κτῆματος, ἀλλὰ καὶ ἐγγύησιν, ὅτι δι' ἑλλειψιν δικαιώματος τοῦ πωλητοῦ δὲν θέλει ἐνοχληθῇ ὁ ἀγοραστὴς, καὶ διότι ὁ Οὐλπιανὸς σαφῶς ἀποφαίνεται, ὅτι ἀδιαιρέτος εἶναι ἡ παροχὴ ἐπὶ παραδόσει ἀκινήτου fundum tradi.³ Ἀλλ', ὡς ἐρρήθη τὸ ἀδιαιρέτον τῶν παροχῶν στηρίζεται εἰς φυσικοὺς λόγους, ὅθεν ἐρωτᾶται, κατὰ τί πλείονες πωληταὶ τοῦ αὐτοῦ κτῆματος ἢ πλείονες κληρονόμοι τοῦ αὐτοῦ πωλητοῦ εἶναι ἀδύνατον νὰ ἐνέχωνται εἰς τὴν ἐγγύησιν τοῦ ἐξεῖναι τῷ ἀγοραστῇ ἔχειν τὸ κτῆμα, ἕκαστος καθ' ὃ μέρος ἐπώλησε, ἢ καθ' ὃ ἐκληρονόμησε τὸν πωλητὴν; ἀφοῦ μάλιστα κατὰ σαφῆ χωρίον διαιρετὴ εἶναι ἡ παροχὴ ἐπὶ παραδόσει πρὸς τὸν σκοπὸν τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος καὶ αὐτῆς τῆς εἰκαζομένης κυριότητος, ἣν προστατεύει ἡ πονδελικιανὴ ἀγωγή.⁴

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

(1) [34. 3] 3 § 3.

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

(3) [45. 1] 72 πρ. [ΜΙ'. 1] 69. Κατὰ τὸν Σαδινῆ, περὶ ἐνοχ. I. σελ. 339—343. Τὸ χωρίον τοῦτο ὁμιλεῖ περὶ τῆς obligatio tradendi. ἤτις ἐπὶ τῶν res nec mancipi (χρημάτων, προβάτων κλπ.) ἦν obligatio dandi περιποιῶσα ἀμέσως τὴν κυριότητα τῶν res mancipi (τῶν ἐν Ἰταλίᾳ κτημάτων, τῶν δούλων κλπ.) περιποιεῖ νομὴν καὶ φυσικὴν κυριότητα. Ulr. XIX. § 3. Ἐπειδὴ δὲ συνήθως ἐπὶ τῆς obligatio tradendi προσετίθετο χρηματικὴ ποινὴ ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως, ἡ παράδοσις ὥριζετο ἐν τῇ συμβάσει ὡς ἀρεσίς (in conditione), τῆς ὁποίας ἡ ἐκπλήρωσις συνεπήγετο τὴν ἀπὸ τῆς ποινῆς ἀπαλλαγὴν (Σημ. 1. σελ. 60.). τοῦτο δὲ δὲν εἶναι ἐπινύημα τοῦ Σαδινῆ ἀλλὰ θέμα, ὅπερ ἀπαντᾷ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων [45. 1] 85 § 6. Ἡ τοῦ Σιεβενχάρ ἐρμηνεία τοῦ [45. 1] 72 πρ. ἀντιταίνει εἰς τὰς περὶ τοῦ διαιρετοῦ τῆς νομῆς ἀναμφιλόλους διατάξεις.

(4) [45. 1] 54 πρ. [46. 3] 34 § 1. [ΚΣΤ. 5] 31. Πρὸς καὶ Οὐινδσάχτ A. § 142 ἀρ. 4. καὶ B. § 253 σημ. 4.

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

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

I. Ἐὰν εἰς ἦναι ὁ δικαιούχος καὶ εἰς ὁ ὀφειλέτης, δὲν δύναται οὔτε ὁ δικαιούχος νὰ ἐπιζητήσῃ, οὔτε ὁ ὀφειλέτης νὰ προσενέγκῃ μέρος τοῦ ὀφειλομένου.

(1) [45. 1] 4 § 1. 85 § 3.

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

Τὸ αὐτὸ ἰσχύει ἐπὶ τῆς ὑποχρέωσης πλειόνων ὀφειλετῶν, ἡτις σκοπᾷ τὴν ἐκτέλεσιν ἔργου (opus), ἢ τίκεται ἐκ τῆς ἐπιχειρήσεως παραλειπτέας πράξεως· κατὰ τὴν τελευταίαν ὁμως ταύτην περίπτωσιν ἢ τῆς ἀποζημιώσεως ἀπαίτησις ἔχει τὸν σκοπὸν νὰ ἐπιβάλῃ τὴν πρὸς τὸν δανειστήν γενομένην καταβολὴν εἰς βάρος μόνου τοῦ παραβάontos τὴν ἐπὶ παραλείψει ἐνοχὴν.²

Οἱ πλείονες ὀφειλέται διατελοῦσιν ἐπὶ τῶν ἀδιαιρέτων ἐνοχῶν εἰς σχέσιν εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς πρὸς τὸν δανειστήν.

III. Ἐὰν ἦναι πλείονες οἱ δικαιούχοι, κατὰ μὲν τὴν ἐνοχὴν ἐπὶ συστάσει πραγματικῆς δουλείας ἢ χρήσεως ἢ ἐπὶ ἐκτελέσει ἔργου, ἕκαστος δανειστής ἐνάγει εἰς ὁλόκληρον, ὃ δ' ἐναγόμενος δὲν καταδικάζεται εἰς τὴν ὅλην παροχὴν, ἀλλ' εἰς μόνον τὸ εἰς τὸν ἐνάγοντα ἀναλογαῦν μέρος (τῆς ἀποζημιώσεως).³ κατὰ δὲ τὴν ἐπὶ παραλείψει ἐνοχὴν, μόνος ὁ ἐκ τῆς παραβάσεως βλαφθεὶς δανειστής ἐνάγει ἐπὶ ἀποζημιώσει.⁴

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

(1) [45. 1] 2 § 2. 72 πρ. B. [MG. 1] 2. 69. [10. 2] 25 § 10 καὶ 11. B. [MB. 3] 25 § 7. καὶ η'. [8. 1] 17. [32] 11 § 24. B. [MA. 3] 11 § 25. κγ'. [35. 2] 80 § 1 B. [MA. 1] 79.

(2) [45. 1] 72 πρ. 85 § 2. B. [MG. 1] 69. 82. [32] 11 § 23 καὶ 24. B. [MA. 3] 11 § 25. [10. 2] 44 § 8 B. [MB. 3] 43. [35. 2] 80 § 1. B. [MA. 1] 79, δὲν ἀντιβαίνει εἰς τοῦτο τὸ δεύτερον μέρος ἀπὸ τῶν λέξεων Celsus tamen r. l. τοῦ [45. 1] 72 πρ. Ἰδε Σαβινῆ περὶ Ἐνοχῶν τομ. 1. σελ 359—365.

(3) [45. 1] 2 § 2 B. [MG. 1] 2 [8. 1] 17. [10. 2] 25 § 9. B. [MB. 3] 25 § 7. [8. 3] 19.

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

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

65. Ἡ τροποποίησις αὕτη, ἀναπτυχθεῖσα ἔτι μᾶλλον ἐν τῷ παρ' ἡμῖν ἱσχύοντι δικαίῳ,² καθίστησι πολλῶ ἀπλούστερα τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἀδιαιρέτων ἐνοχῶν.

Ὅθεν ἐπὶ πλειόνων ὀφειλετῶν·

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

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

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

Ἐπὶ δὲ πλειόνων δικαιούχων·

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

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

(2) Ἀρθρ. 880—884 τῆς πολ. δικον.

(3) Ἀρθρ. 830 3 τῆς πολ. δικον.

(4) 882 1) τῆς πολ. δικον.

(5) Οἰκον. § 53 5'.

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

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

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

66. Αἱ παροχαὶ εἰσὶν, ἡ δυναταί, ἡ ἀδύνατοι. Τὸ σπουδαιότερον πρακτικὸν ἀποτέλεσμα τῆς διακρίσεως ταύτης εἶναι, ὅτι ἐπὶ τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς πρὸ τῆς συνάψεως τῆς ἐνοχῆς αὕτη εἶναι πάντως ἀνίσχυρος, ὡσαύτως δὲ συνήθως³ καὶ ἐπὶ τοῦ ἀνευ πταίσματος τοῦ ὑποχρέου, μετὰ τὴν σύναψιν τῆς ἐνοχῆς, ἐπελθόντος ἀδυνάτου τῆς παροχῆς.⁴ Ἀλλὰ περὶ τούτου γενήσεται καταλληλότερον λόγος ἐν τῇ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων πραγματείᾳ. (Ἐν. Δικ. Γ'. § § 67 καὶ ἐπ.). Ἐνταῦθα ὀριστεῖον ἀκριβέστερον τὴν ἔννοιαν τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς· τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς ἀντιβαίνει εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως ἐν γένει· τὸ αὐτὸ δυνάμεθα νὰ εἰπώμεν καὶ ἐπὶ τῶν κατὰ φυσικὴν ἀνάγκην ἐπιχειρητέων πράξεων, αἵτινες ὅμως, καθὼς πρακτικῶς ἐλαχίστου λόγου ἄξιαι, δὲν ἔχρουσιν ἀνάγκην περαιτέρω ἀναπτύξεως.

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

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

(2) Ἀρθρ. 878 τῆς πολ. δικον.

(3) Πρὸλ. [13. 6] 5 § 3 | Γ'. 1] 5 [23. 3] 10 § 6 | Θ'. 1] 6

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

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

(6) E [3. 19] § 1 καὶ 5 [18. 1] 15 πρ. 10. 1] 14. [45. 1] 69. 97 πρ. | ΜΓ'. 1] 66.

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

68. Τὸ ἄδικον καὶ τὸ κακότηθες ἐξομοιοῦται ἐντελῶς τῷ ἀδυνάτῳ κατὰ τοῦτο, ὅτι δὲν δύναται ν' ἀποτελέσῃ ἀντικείμενον ἰσχυρᾶς ἐνοχῆς, ὅθεν οὔτε δικαστικῶς νὰ ἐκβιασθῇ ἢ ἐκτέλεις αὐτοῦ.

Τὸ ἀδύνατον πηγάζει ἢ ἐκ τῆς φύσεως τῆς πράξεως καθ' ἑαυτήν, ἢ ἐκ τῶν ἀτομικῶν περιστάσεων τοῦ ὀφειλέτου. Μόνον περὶ τοῦ πρώτου εἶδους τοῦ ἀδυνάτου (τοῦ ἀπολύτως, τοῦ κατ' ἀντικείμενον ἀδυνάτου) ἰσχύουσι τὰ μέχρι τοῦδε εἰρημένα, μόνον τοῦτο θεωρεῖται ἀληθῶς ἀδύνατον· τὸ δεύτερον εἶδος «ὅπερ σὺ μὲν οὐ δύνασαι ἕτερος δὲ δύναται,» (τὸ καθ' ὑποκείμενον ἀδύνατον) δὲν λογίζεται ὡς ἀδύνατον ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου, ὅθεν οὐδ' ἀπαλλάττει αὐτὸν τῶν ἐπιβλαβῶν ἀποτελεσμάτων, τὰ ὁποῖα παρακολουθοῦσι τὴν ἀνυπαίρετως παραλειφθεῖσαν ἐκπλήρωσιν τῆς ἐνοχῆς· λ. χ. δὲν ἔχω χρήματα οὔτε πίστιν, ἔρα μοὶ εἶναι ἀδύνατον νὰ σοὶ ἀποδώσω τὸ ὀφειλόμενον.³

69. Μεταξὺ τῶν ἐντελῶς ὠρισμένων καὶ τῶν ἐντελῶς ἀόριστων παροχῶν ὑπάρχουσι πολλάί, κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον ἀόριστοι. Ἐντελῶς ἀόριστος εἶναι ἡ παροχή, καθ' ἣν ὑποσχόμεθα νὰ παράσχωμέν «τι». Παρὰ τῇ ἀοριστίᾳ, ἡ ἀναφέρεται ἢ βούλησις, δι' ἧς ἀρθῇσεται αὕτη ἢ δὲν ἀναφέρεται. Ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι αἶρει ταύτην ὁ ὀφειλέτης· ἀλλ' ἐάν, ὡς πρὸ μικροῦ ἐρρέθῃ, ἡ ἀοριστία ἦναι τοιαύτη (ὑπόσχομαι τι, ἢ σῖτον, ἢ ἀκίνητον), ὥστε ὁ ὀφειλέτης δύναται ν' ἀποφύγῃ πᾶσαν ἐπὶ παροχῇ ὑποχρέωσιν, ἢ ἐνοχὴν ὑπάρχει μόνον κατ' ἐπιφάνειαν.⁴

(1) Ε. [3. 19] § 2. [45. 1] 35 § 1. 103 [ΜΓ'. 1] 33. 100 [50. 17] 182 [Β'. 3] 182.

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

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

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

Ἡ βούλησις ἢ μέλλουσα ν' ἀναπληρώσῃ τὸ ἀόριστον δύναται νὰ ᾔῃαι ἢ τινὸς τῶν ἐνεχομένων, ἢ τρίτου,¹ ἢ δικαστικῇ κρίσις,² ἢ οἰονδήποτε ἄλλο γεγονός.³ Ἀνατεθέντος τοῦ προσδιορισμοῦ τῷ ὀφειλέτῃ παρατηρητέον, ὅτι, ἐὰν πρόκειται περὶ τῆς ἀπολύτου αὐτοῦ βουλήσεως, οὗτος δύναται νὰ ἀπαλλαγῇ πάσης ἐπὶ παροχῇ ὑποχρεώσεως (λ. χ. ἐὰν πωληταί τι ἐφ' ὅσῳ τιμῆματι θελήσῃ ὁ ἀγοραστής). ἐὰν ᾔῃαι ἀβεβασία ἢ ἐπέλευσις τοῦ γεγονότος, ὅπερ μέλλει νὰ ὀρίσῃ τὴν παροχὴν, ἢ δὲ ἀοριστία αὐτῆς ᾔῃαι τοσαύτη, ὥστε νὰ ὀρᾷ καὶ αὐτὴν τὴν ὑπαρξούσαν τοῦ ἐνοχικοῦ δεσμοῦ, τότε πρόκειται κυρίως ἐνοχὴ ὑπὸ αἵρεσιν.

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

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

Αἱ ἐνοχαί, ὧν τὸ ἀντικείμενον·

Β') Ὡρίσθῃ κατὰ γένος, ἢ

Γ') Συνίσταται εἰς ποσότητα, ἢ

Δ') Εἰς χρηματικὴν δόσιν.

71. Ἐξ ὑπαμειβῆς ὀνομάζομεν τὴν ἐνοχὴν, ἥτις ἀναφέρεται εἰς μίαν ἐκ πλειόνων παροχῶν, ἀφεθείσης ἀορίστου τῆς μετὰ αὐτῶν ἐπιλογῆς· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀνάγκη νὰ ὀρισθῇ ἐπιλογή, ὅπως ἔχῃ ἀποτέλεσμα ἡ ἐνοχικὴ σχέσις. Οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσι τὴν τοιαύτην ἐνοχὴν *alternativa obligatio*.

72. Τὸ σπουδαιότερον ἐνταῦθα ζήτημα εἶναι τίς ἔχει

(1) [19. 2] 25 πρ. [Κ'. 1] 25.

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

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

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

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

Ἡ ἐπιλογὴ δίδεται καὶ εἰς τὸν δανειστήν διὰ συμβάσεως, ἥτις τότε δύναται νὰ ἔρῃσῃ ἢ ἡ ἅπαξ δηλωθεῖσα βούλησις αὐτοῦ ἔχει ἀνακλητὴ, ἢ οὐ· ἐὰν δὲ ἡ σύμβασις σιωπᾷ περὶ τούτου, ὁ δανειστὴς δύναται «τὴν γνώμην ἐναλλάσσειν», μέχρις οὐ ἐγείρῃ τὴν περὶ ἐκτελέσεως τῶν συνομολογηθέντων ἀγωγὴν.²

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

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

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

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

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

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

(2) K. [6. 43] 1. E. [2. 20] § 2.

(3) [4. 44] 2 καὶ 8. [10'. 10] 67. 70. [11. 7] 7 πρ [ΝΖ'. 1] 7. Ἐξαίρουσιν αἱ περιπτώσεις τοῦ χρησαμένου, ἡ μισθωσαμένου, ἡ διὰ τῆς διεδικητικῆς ἀγωγῆς ἐναγομένου, οἵτινες, ἀπολέσαντες ἐκ δόλου, ἡ ἐκ πταισματος τὸ παρ' αὐτοῖς εὐρισκόμενον πρᾶγμα ἀπεζημίωσαν τὸν χρήστην ἢ τὸν ἐκμισθωτὴν ἢ τὸν ἐνάγοντα κύριον, οὗτος δὲ βραδύτερον ἀνέκτησεν αὐτοῦσιον τὸ πρᾶγμα· καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας ὁ πληρώσας τὴν ἀποζημίωσιν ἔχει τὴν ἐπιλογὴν, ἢ νὰ ἀναζητήσῃ τὸ πληρωθέν, ἢ νὰ ἀπαιτήσῃ τὸ πρᾶγμα, οὗτινος κατέβαλε τὸ τίμημα, ἀλλ' ἐνταῦθα ἡ ἐπιλογὴ παράγεται ἐκ τῆς ἐπὶ τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος ἀξιώσεως τοῦ καταβαλόντος τὸ τίμημα αὐτοῦ καὶ ἐκ τῆς ἀνευ αἰτίας ἀπαιτήσεως (*condictio sine causa*), δι' ἧς δύναται πάντοτε ν' ἀναζητήσῃ τὸ δοθὲν τίμημα, ἀφοῦ τὸ πρᾶγμα εὐρίσκεται εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ κυρίου αὐτοῦ. [13. 6] 5 § 1. 17 § 5. [ΙΓ'. 1] 5. 17 ἐν τέλει [12. 7] 2. [ΚΔ'. 8] 2. [41. 4] 1 καὶ 3. [Ε'. 4] 1. 2. [6. 1] 46. 47. 83. [ΙΕ'. 1] 45. 46. 64.

(4) [45. 1] 76.

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

τῆς ἐπιλογῆς δικαιώματος· ὁ ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλέτης, ὁ ἐκ πλάνης πειθόμενος, ὅτι ὀφείλει ἐν μόνον ἀντικείμενον, καὶ διὰ τοῦτο μὴ ἐνασχῆσαι τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα, δύναται ν' ἀκζητήσῃ τὸ δοθέν, ὅπως παράσχω τὸ ἕτερον.¹

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

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

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

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

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

(3) [18. 1] 34 § 6 [ΙΘ'. 1] 34.

(4) [18. 1] 35 § 7 [ΙΘ'. 1] 35. Περὶ τοῦ περιέργου θέματος, καθ' ὃ ἐν τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλομένων περιέλθῃ εἰς τὴν κορίθειαν τοῦ πιστωτοῦ, ἡ ᾗ ἐξ ἀρχῆς ἐν αὐτῇ, πρὸλ. Οὐίνδσχάδ Β. § 255 σημ. 4.

(5) [12. 6] 32 § 3 [ΚΔ'. 6] 32.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(2) Κ. [8. 38] 15.

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

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

(1) Ulp. XXIV § 14. παράβαλε καὶ [30] 65 πρ. 71 πρ. [ΜΔ'. 1] 61. χωρία περὶ τοῦ *legatum vindicationis* [30] 34 § 14. 108 § 2 [ΜΔ'. 1] 33 § 15'. 103 § 5'. [31] 19. 23. [ΜΔ'. 2] 19. 20 περὶ τοῦ *legatum damnationis* [30] 84 § 9 [ΜΔ'. 1] 81 § 5'. [34] 11 § 1. 19. [ΜΔ'. 2] 11. 19.

(2) Κ. [6. 43] 1. Ε. [2. 20] § 2.

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

(4) [45. 1] 76.

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

τῆς ἐπιλογῆς δικαίωματος· ὁ ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλέτης, ὁ ἐκ πλάνης πειθόμενος, ὅτι ὀφείλει ἐν μόνον ἀντικείμενον, καὶ διὰ τοῦτο μὴ ἐνασχῆσας τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα, δύναται ν' ἀναζητήσῃ τὸ δοθέν, ὅπως παράσχη τὸ ἕτερον.¹

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

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

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

(1) Πρὸλ. καὶ K. [4. 5] 10 [KΔ'. 1] 27.

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

(3) [18. 1] 34 § 6 [IΘ'. 1] 34.

(4) [18. 1] 35 § 7 [IΘ'. 1] 35. Περὶ τοῦ περιέργου θέματος, καθ' ὃ ἐν τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλομένων περιέλθῃ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ πιστωτοῦ, ἢ ᾗ ἐν ἀρχῇ ἐν αὐτῇ, πρὸλ. Οὐκὸνδσχαδ' B. § 255 σημ. 4.

(5) [12. 6] 32 § 3 [KΔ'. 6] 32.

νων πραγμάτων τοῦ αὐτοῦ γένους. Ἡ ἐξ ὑπαμοιβῆς καὶ ἡ περὶ κτήματος κατὰ γένος ὠρισμένον, ἐνοχή, κατατάσσονται ὑπὸ τῶν νεωτέρων μεταξὺ τῶν ἀδιαιρέτων ἐνοχῶν, ἀλλὰ καθ' ὅσους σχεδὸν τοὺς λόγους ὑπάγονται εἰς τοὺς περὶ τῶν διαιρέτων ὠρισμούς,¹ διαφέρουσαι αὐτῶν μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι ὀφειλέτης, καταβάλλων ἐκουσίως μέρος τῆς ὀφειλῆς, δὲν ἔχει τὴν βεβαιότητα, ὅτι ἀπηλλάγη αὐτῆς κατὰ τὸ μέρος τοῦτο ἐνὸς εἶναι ἀθέβαιον ἐὰν καταβληθῇ τὸ ὑπόλοιπον μέρος τοῦ αὐτοῦ κτήματος.² ἄλλ' ἡ διαφορὰ αὕτη, ἀναφερομένη εἰς σπανίαν περίπτωσιν, δὲν εἶναι ἀξία μεγάλης προσοχῆς.

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

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

Ἡ ἔννοια τοῦ γένους, ὡς ἀντικειμένου ἐνοχῆς, ἐφαρμόζεται οὐ μόνον εἰς κτήματα (ἐπὶ δόσει ἐνοχάς), ἀλλὰ καὶ εἰς τινὰς ἐργασίας (ἐπὶ ποιήσει), τὸ δὲ γινώρισμα τῆς μὴ ἀτομικῶς ὠρισμένης ἐργασίας, τῆς διατιμωμένης δι' ἀριθμῆσεως, μετρήσεως

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

(2) [45. 1] 2 § 1 καὶ 2. 85 § 4 [ΜΓ'. 1] 2. 82. [12. 6] 26 § 13 καὶ 14 [ΚΔ'. 6] 26 § 18'. 18'. [31] 15 Β. [ΜΔ'. 2] 15. [46. 3] 9 § 1. 34 § 1 [ΚΣΤ'. 5] 9 34 § 1α'.

(3) [45. 1] 99 πρ. [ΜΓ'. 1] 96 [17. 1] 52. [14'. 1] 52. [12. 1] 3. [ΚΓ' 1] 3.

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

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

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

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

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

(2) Κ. [8. 38] 15.

νῆς ¹ καὶ οὕτω παρέχων τῷ ζημιωθέντι ἐκτὸς τοῦ ἀληθοῦς τιμήματος καὶ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἄλλης τυχὸν ζημίας. Ἀλλὰ τὸ σύστημα τοῦτο δὲν ἐπετύγγανε τοῦ σκοποῦ, ὅτε μὲν λαμβάνοντος τοῦ ζημιωθέντος ἀνώτερον τῆς ζημίας ποσόν, ὅτε δὲ ἀτελῶς ἀποζημιουμένου. Ἐντεῦθεν προϊόντος τοῦ χρόνου ἐκράτησε τὸ δόγμα, ὅτι πρὸς ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας δὲν δίδεται μόνον τὸ ἀληθὲς τίμημα τοῦ πράγματος, ἀλλ' ὁλόκληρον τὸ ποσὸν οὗ ἐστερήθη ὁ ζημιωθείς. ² Κατὰ τὸ δόγμα τοῦτο, ὅπερ κρατεῖ ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ καὶ τῷ νῦν δικαίῳ, ἡ κατὰ τὸ ἀληθὲς τίμημα δικαστικὴ ἀποτίμησις τοῦ κτήματος, ἡ ὀρίσουςα τὴν καταβλητέαν παροχὴν, χωρεῖ ἐπὶ πάντως εἰδικῶν θεμάτων, καθ' ἃ τὸ τίμημα δὲν ὀρίζει τὴν ἔκτασιν τῆς ὑπαιτίως ἐπενεχθείσης βλάβης, διότι ἀποτελεῖ ἀντικείμενον ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ χρησιμεύει ὡς μέτρον βυθμίζον ἄλλας ἀξιώσεις, [π. χ. ὅταν ἀποτιμῶνται τὰ ἐν τῇ κληρονομικῇ οὐσίᾳ πράγματα, ἵνα ὀρίσθῃ τὸ εἰς τὸν κληρονόμον ἀνήκον (ἐλεύθερον παντὸς βάρους) τέταρτον αὐτῆς (τὸ Φαλκίδιον)³] ἢ, καὶ ἂν ἀποτελῇ ἀντικείμενον ἀπαιτήσεως, δὲν προηγῆθῃ ζημία, ἥς ἐπιζητεῖται ἡ ἀνόρθωσις π. χ. ἐὰν κληροδοτηθῇ ἀλλότριον πᾶν, οὗ ὁ κύριος δὲν θέλει νὰ πωλήσῃ αὐτὸ εἰς τὸν κληρονόμον, ὁ δὲ κληροδόχος δικαιουῖται νὰ ζητήσῃ τὸ ἀληθὲς αὐτοῦ τίμημα καὶ οὐδὲν

(1) Πρὸλ. Σαδινῇ Συστ. V. σελ. 443 καὶ ἐπ. περὶ τοῦ [47. 2] 50 πρ. [Ξ. 12] 50 [12. 3] 9 [KB. 6] 9 καὶ ἰδίως τῆς ἐκφράσεως «Ὁδὸν τὸ διαφέρειν, ἀλλὰ τὸ ἀληθὲς τίμημα διπλασιάζεται, ἢ τετραπλασιάζεται.» Κατὰ τὴν ἐρμηνείαν τοῦ Σαδινῇ αὐτοῦ ὁ Οὐλπιανὸς δὲν ἀποκρούει τὸν διπλασιασμόν ἢ τετραπλασιασμόν τοῦ διαφέροντος περιορίζων αὐτὸν εἰς μόνην τὴν διατίμησιν τοῦ κτήματος. Οὐδὲν ἦτον δὲν πρέπει νὰ ἀμφιβάλλωμεν, ὅτι ἡ ποινὴ ἐν τῇ ἀρχαίᾳ ἐποχῇ ὠρίζετο ἐπὶ τῇ βάσει μόνης τῆς ἀληθοῦς ἀξίας τοῦ κτήματος, ὡς συνάγεται ἐκ σαφῶν ἀποδείξεων, ἐπὶ τῆς ληστείας, τῆς ἐν καιρῷ συγκαρούσεως ζημίας καὶ τῆς ἀδικου βλάβης [47. 8] 2 § 13 [Ξ. 17] 21. E. [4. 3] § 10 τὴν αὐτὴν δὲ ἔκτασιν εἶχε καὶ ἡ ἐπὶ ἐκδικήσεως ἐπερώτησις τοῦ διπλασίου. [21. 1] 2 § 16 καὶ ἐπ. [10. 10] 2. 15. 17.

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

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

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

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

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

80. Ἡ ἀποτίμησις τοῦ διαφέροντος γίνεται ὡς ἐξῆς.

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

(1) [30] 33. 71 § 3.

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

καταδικάζεται. ¹ Ζητεῖται δὲ ἡ ἀνθρώποις τῆς ζημίας, ἥτις τῶντι παρήχθη ἀπὸ τοῦ χωρήσαντος ἢ παραλειφθέντος γεγονότος, ² καὶ ἂν μὴ ᾖ ἄμεσον, ³ μήτε ἀναγκαστὸν ⁴ ἀποτέλεσμα τοῦ γεγονότος ἐκείνου. Πάντοτε ὁμῶς ἡ σχέσις τῆς ζημίας πρὸς τὴν πράξιν ἢ τὴν παράλειψιν, ὡς αἰτίου αὐτῆς, δέον νὰ ᾖ τοιαύτη, ὥστε ἡ ζημία νὰ μὴ ἡδύνατο νὰ συμβῇ, ἂν δὲν ἐχῶρει ἡ πράξις, ἢ ἡ παράλειψις. ⁵

(1) [9. 2] 33 πρ. [Ξ'. 3] 33.

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

(3) Ὁ ὀφείλων τὴν παράδοσιν κτήματος καὶ καταστρέφειν αὐτὸ ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν· ἡ ζημία ἢ ἄμεσος εἶναι ἡ τοῦ κτήματος ἀξία, ἥς ἐστερήθη ὁ δικαιούχος, ἀλλ' ἔαν οὗτος εἶχεν ὑποσχεθῇ τὴν ἐπὶ χρηματικῇ ποινῇ παράδοσιν τοῦ κτήματος εἰς ἄλλον, ἢ πληρωμὴ τῆς ποινῆς, ἣν ὀφείλει ὁ εἰς ἀποζημίωσιν ὑπόχρεως, δὲν εἶναι ἀποτέλεσμα ἄμεσον τῆς παραλείψεως παραδόσεως, ἀλλὰ τῆς ὑπὸ τοῦ δικαιουμένου νὰ παραλάβῃ τὸ κτῆμα συνυπολογίσσεως τῆς χρηματικῆς ποινῆς. Πρὸς. [9. 2] 21 § 2 22 23 πρ. § 4 [Ξ'. 3] 22 [13. 6] 18 πρ. [Π'. 1] 18 [19. 1] 13 πρ. [Θ'. 8] 6 [19. 2] 19 § 1 [Κ. 1] 19.

(4) Δὲν εἶναι ἀναγκαστὸν ἀποτέλεσμα τῆς παραδόσεως νοσοῦντος κτήνου ἢ ἀνάμικτος αὐτοῦ μετὰ ὀνυχῶν καὶ ἡ εἰς ταῦτα διάδοσις τῆς νόσου, ἀλλ' οὐδὲν ἦταν ἐνέχεται εἰς τὴν ἀνθρώποις καὶ ταύτης τῆς ζημίας ὁ ἐν γένει πωλήσας νοσοῦν κτήνος [19. 1] 13 πρ. § 2 [Θ'. 8] 6. Ὑπάρχει ἄρα γε εὐθὺν καὶ ἐνεκα τῆς ἀπρονοήτου ζημίας; Οἱ πλείστοι λύσουσι καταπρατιῶς τὸ ζήτημα. Μόμμζεν σελ. 165—171 ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδοξοῦντες. Ἱέρικα Das Schuldmoment im roem. Priv. R. σελ. 55 καὶ ἐπ.

(5) Ὁ Οὐλνδρχάϊδ διευκρινεῖ τὸ θέμα τοῦτο διὰ παραδειγμάτων προσφαισάτων πολυειδῶς συντελούντων εἰς τὴν πλήρη κατάληψιν τοῦ σπουδαιότητος τοῦτου ὁγμῶτος. Οὗτοι λέγει (B. § 258 σημ. 15) δὲν ὑπάρχει εὐθὺν εἰς ἀποζημίωσιν, ἂν ἡ ζημία α') ἦθελεν ἐπέλθει ἐξ οὗ γεγονότος τίς εὐθύνεται, ἀλλ' ἕτερον, προλαβὼν ἐκεῖνο, παρήγαγε τὴν βλάβην καὶ διεκώλυσε οὕτω τὴν παραγωγὴν τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ πρώτου γεγονότος. λ. χ. ἐπληρώσας καιρίως ἀλλότριον κτήνος, ὅπερ ἐφονεύθη ὑπὸ κερανοῦ. [9. 2] 11 § 3. 15 § 1 τὸ 51 πρ. § 2 δὲν ἀναιρεῖ τὴν προκειμένην λύσιν· β') δύναται ν' ἀναχθῇ ὡς αἰτιατὸν εἰς τὸ γεγονός, δι' ὃ εὐθύνεται τις, ἀλλὰ καὶ εἰς ἕτερον λ. χ. ὁ φειλέτης περιέρχεται ἐξ ἰδίου πταίσματος εἰς τὴν ἀδυναμίαν τοῦ πληρῶσαι τὴν ἐνοχὴν, ἀλλ' ἔπειτα τὸ παρασχετὸν κτῆμα καταστρέφεται ἄνευ πταίσματος αὐτοῦ [44. 7] 45 [NB'. 1] 44 [25. 1] 4 [KW'. 10] 4· ἐκτὸς ἔαν τὰ δύο γεγονότα ἀποτελῶσιν ἀδικήματα διαπραχθέντα παρὰ τῶν ἐπαγαγόντων τὴν ἀδυναμίαν τῆς ἐκτελέσεως, ὅτε εὐθύνονται εἰς ὁλόκληρον [9. 2] 11 § 2 51 § 18· γ') ἐπῆλθε μὲν ἐκ τοῦ γεγονότος, δι' ὃ ὑπάρχει εὐθὺν, ἀλλὰ τὸ γεγονός τοῦτο ἀπέτρεψε τὸ ἀποτέλεσμα ἄλλου γεγονότος, ὅπερ ἦθελεν ἐπιφέρει ἐπίσης τὴν ζημίαν, ἂν

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

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

1) Ὁ σχίσας τὸ δίκτυον ἀλιέως δὲν ἀποζημιῶι αὐτὸν διὰ τὴν (τυχαίαν) ἔγγραν, ἥς ἐστερήθη, ἀλλὰ διὰ τὴν ἀξίαν τοῦ δικτύου· ἂν, μὴ εὐρὼν ἐγκαίρως ἕτερον δίκτυον, ἤργησεν ἐπὶ τινι γρόνον ἀποζημιούται διὰ τὴν ἀργίαν [9. 2] 29 § 3 [ΝΓ'. 2] 5. Ἐπὶ καθυστέρησεως τιμήματος κτήματος πωληθέντος δὲν πληρῶνεται τὸ κέρδος, ὅπερ ἤθελεν ἀποκτήσει ὁ πωλητὴς ἐξ ἐπιχειρήσεως, εἰς ἣν ἤθελε προδῇ, μηδεμίαν ὅμως ὑπαρχούσης βεβαιότητος, ὅτι ὄντως ἤθελεν ἐπιδοθῆαι αὐτῇ [18. 6] 19 [ΙΘ. 6] 13. Ἀφ' ἑτέρου ἡ ἀποζημίωσις διὰ τὴν καθυστέρησιν χρημάτων δὲν εἶναι μόνον ὁ τόκος, ἂν ἀποδεχθῇ ὅτι ἐντεῦθεν προέκυψε ἄλλη μεζῶν ζημία· ἐὰν λ. χ. ἐν ᾧ τόκῳ καὶ χρόνῳ προέκειτο νὰ λάβῃ τὰ χρήματα ἡγόραζον πάντοτε ἐμπορεύματα καὶ εἶχον προετοιμάσει καὶ πάλιν τὴν ἀγορὰν αὐτῶν, ἐξ ὧν προέκειτο νὰ κερδήσῃ, ἀλλ' ἀπέτυχαν, παραλίπῳν ἐξ ἀνάγκης τὴν ἀγορὰν. [13. 4] 2 § 8 [ΚΔ'. 9] 2. Ἀλλὰ τοῦτο ἀργεὶ νῦν παρ' ἡμῶν, δυνάμει τοῦ ἀρθρ. 2 τοῦ ἡΞΕ'. ἀπὸ 22 Μαΐου 1882 νόμου, καθ' ὃν ἐπὶ ὀφειλῆς χρηματικοῦ ποσοῦ ἡ ἀποζημίωσις διὰ τὴν μὴ ἐγκαίρως αὐτῆς ἐκτέλεσιν συνίσταται εἰς τὸν νόμιμον τόκον, πλὴν τῶν ἐν τῇ ἐμπορικῇ νόμῳ καὶ τῶν περὶ ἐγγυήσεως καὶ εταιρίας ὁρισμένων.

2) [50. 8] 2 § 5. Ἀλλὰ κατὰ τὸν νόμον ἡΞΕ'. τῆς 22 Μαΐου 1882 τόκος τόκου δίδεται ἂν ῥητῶς συνωμολογήθῃ, ἡ ἐζητήθῃ δι' ἀγωγῆς. Καὶ κατ' ἀμφοτέρως δὲ τὰς περιπτώσεις ταύτας μόνον τῶν καθυσπερουμενων τόκων ἐπὶ βλάβηλλον τοῦλάχιστον ἔτος, ἡ ἐπὶ μίαν χρῆσιν ὡς πρὸς τὸ Δημόσιον· ἡ δὲ περὶ πληρωμῆς τοιοῦτου τόκου συμφωνία πρέπει νὰ γίνηται, ἡ ἡ ἀγωγή νὰ ἐπιβιβῇται μετὰ τὴν λήξιν τοῦ ἀνωτέρου ἔτους ἢ τῆς νοήσεως

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

3) Ὅσον ὁρᾷ τὸν χρόνον, καθ' ὃν δεόν νὰ ὁρισθῇ ἡ ἔκτασις τῆς ἐκ τοῦ ἐπιβλαβοῦς γεγονότος προξενηθείσης ζημίας, συνήθως ὁ τὴν ἀποζημίωσιν ἀξιῶν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀνόρθωσιν πάσης ζημίας ἐπελθούσης αὐτῷ μέχρι τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ζητεῖ αὐτήν, ὅθεν ἐπὶ δικαστικῆς ἐπιδιώξεως τὸ διαφέρον ἀποτιμᾶται κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἀποφάσεως.⁴ δύνатаι ὁμως νὰ ὁρισθῇ αὕτη καὶ κατ' ἄλλο χρονικὸν σημεῖον, εἴτε δυνάμει διατάξεως τοῦ νόμου,⁵ εἴτε δυνάμει ρητῆς, ἢ εἰκαζομένης βουλήσεως τῶν ἐνεχομένων.⁶

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

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

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

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

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

(4) Ὅρα κυρίως [13. 6] 3 § 2 [1Γ'. 1] 3. Πρὸλ. Μόμμζεν περὶ διαφέροντος σελ. 217—221, ὅ, τι ὁρίζεται ἐπὶ τῆς καλῆς πίστεως ἀγωγῆς ἰσχύει νῦν ἐπὶ πάσης ἀγωγῆς.

(5) Ὡς ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως (πρὸλ. τόμ. Γ'. §§ 133—134), ἢ ἐπὶ τῶν ὑπὸ αἵρεσιν ἢ ἡμ' ἔραν ἔνοχῶν αὐτ.

(6) Μόμμζεν σελ. 229—230.

(7) K. 7. 47 διατ. μόνη. Βασιλ. [Θ'. 1] 87.

τὰ συναλλάγματα. Ἡ κοινῶς παραδεδεγμένη δόξα ἐννοεῖ εὐλόγως τὴν διάταξιν ἀναγομένην εἰς πᾶν θέμα ἀθετηθείσης ἐνοχῆς, ἥς ἔνεκα ζητεῖται ἀποζημιώσεις. Ἐπειτα συνεζητήθη ἡ ἐννοια τῆς «ῥητῆς φύσεως, ἡ ποσότητος». Πάλιν ἡ κοινὴ δόξα δέχεται, ὅτι ἡ διάταξις προβλέπει ἐνοχὰς περὶ παροχῆς οἰουδήποτε ἀντικειμένου, ἀρκεῖ μόνον νὰ ᾖ βεβαία ἡ ἀξία αὐτοῦ. Ἀπλὸν δὲ ὅτι ἀποκλείεται πᾶσα ἐνοχὴ σκοποῦσα ἀποζημιώσιν, ἰδίως ἡ ἐξ ἀδικήματος.¹

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

1) Δόλον ἢ ἀπειθειαν τοῦ ἐναγομένου.⁴

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

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

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

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

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

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

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

3) Ἀθεβαιότητα τῆς ζημίας.¹

Ὁ ὅρκος οὗτος δὲν πρόκειται ν' ἀποδείξῃ τὸν λόγον παρانونομίας (τὴν βλάβην τῆς τοῦ διαφέροντος ἀγασίας ἀνάγκη ν' ἀποδεικνύεται διὰ τῶν συνήθων μέσων) μόνον τὸ μέγεθος, ἀν καὶ τοῦτο ἦναι ἀναπόσπαστον ἀπὸ τῆς ἀπάρξεως τῆς ζημίας ἐν γένει.²

Κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ὁ ἐκτιμητικὸς ὅρκος συντάσσεται ἐπὶ πάσης ἀπαιτήσεως, ἢ παρانونομίας προσγενομένης, ὣν ὁ μὲν λόγος καὶ ἡ ὑπαρξὶς ἀπεδείχθησαν νομίμως, δὲ ποσότης καὶ τὸ μέγεθος εἶναι ἀδύνατον νὰ ἐξακριβωθῇ ἐξ ἄλλων ἀποδεικτικῶν μέσων, κατὰ δὲ τὴν ἐκτίμησιν λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν ἡ ἀληθὴς ἀξία καὶ ὅχι ἡ κατὰ φαντασίαν ὅθεν τάττει ὁ δικαστὴς τὸν ὑπέρτατον ὅρον, ὃν δὲν δύναται νὰ ὑπερβῇ ὁ ὁμνῶν.³

82. Τόκος (usuræ) (*) ἐστὶ τὸ ἀντάλλαγμα τῆς χρηματικῆς ποσότητος, ἀλλ' οὐχὶ πάντοτε,⁴ χρηματικῆς ποσότητος παρέχει εἰς πράγματα τοῦ αὐτοῦ εἶδους ὁ δι' ὅποιον λόγον ὀφείλων τὴν ποσότητα ἐκείνην.⁵ Ὁ χρώμενος ἀλλοτρίῳ χρηματικῷ κεφαλαίῳ (ἐφ' οὗ συνήθως χωρεῖ ὁ τόκος) ἢ ἀποβλέπει τὴν περιουσίαν, ἢ θεραπεύει ἀνάγκας αὐτοῦ, ἀποβλέπει τῆς ὠφελείας ταύτης τὸν κύριον τοῦ κεφαλαίου, ὡς ὁ χρώμενος ἀλλοτρίῳ κτιρίῳ μεταχειρίζεται αὐτὸ ἢ ὡς κεφαλαιόχρηστος βιομηχανίας, ἢ εἰς προσωπικὴν αὐτοῦ χρῆσιν, κατοικίδιον, κτλ., ἅρα τὸ εἰς τὸν κύριον τοῦ χρηματικοῦ κεφαλαίου διδόμενον ἀντίτιμον τῆς χρήσεως αὐτοῦ (ὁ τόκος) ἐκπροσωπεῖ τὴν ἀντικειμένην ἀξίαν τῆς χρήσεως ταύτης, ὅπως τὸ ἐνοίκιον κτιρίου τὸ διδόμενον εἰς τὸν κύριον αὐτοῦ, ἐκπροσωπεῖ τὴν ἀντικειμένην ἀξίαν τῆς χρήσεως τοῦ κτιρίου ὑλικὴν ὠφέλειαν. Ἴδου ἡ φύσις

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

(2) [12. 3] 10. 10. αὐτ.

(3) Ἀρθρ. 383 τῆς πολιτ. δίκης.

(*) [22. 1]. Κωδ. [4. 32] [ΚΓ'. 3].

(4) Κ. [4. 32] 12. 24. 26 § 1.

(5) [22. 1] 3 § 4. 18. Β. [ΚΓ'. 3] 3 § 1. 18. Κ. [4. 32] 14.

Β. [ΚΓ'. 3] 62. 65. 71. Κ. [4. 2] 8. Β. [ΚΓ'. 1] 52.

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

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

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

(2) Michaelis Μωσαϊκὸν θῆκαιον § 154 καὶ ἐπ. ἔνθα ἐξηγεῖται ἡ τῶν ἀρχαίων ἔθνων καὶ ἰδίως τῶν Ἰουδαίων πρὸς τὸν τοκισμὸν ἀπέχθεια· ἀλλὰ καὶ κατὰ τὸ Δευτερονόμιον [ΚΡ'. 19. 20] ἡ ἀπαγόρευσις περιορίζεται πρὸς μόνους τοὺς ἡμεῶν τοὺς (τοὺς Ἰουδαίους), «τῷ ἀδελφῷ σου οὐκ ἔκτοικεῖς· τῷ ἄλλοτρίῳ ἔκτοικεῖς».

(3) Λιβίου Ἱστορ. Βιβλ. 7. Κεφ. 42.

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

83. Ἡ ὀφειλὴ τόκων, ἀπαιτούσα ἰδίαν γενεσιουργὸν αἰτίαν¹, ὑποτίθεται πάντοτε κυρίαν ὑποχρέωσιν, (sors, caput κεφάλαιον), καὶ ἀναιρεῖται μετ' αὐτῆς,² ὅθεν εἶναι πάντοτε κατ' οὐσίαν παρεπομένη ὀφειλὴ, εἴτε συνέστη δι' ἰδίου συμβολαίου, εἴτε παράγεται ἐκ τοῦ περὶ τῆς κυρίας ὑποχρέωσης συμβολαίου· ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι ὁ τόκος ἐπιζητεῖται διὰ μόνης τῆς ἐκ τῆς κυρίας ὑποχρέωσης παραγομένης ἀγωγῆς, ὅθεν παρὰ τοῖς ῥωμαίοις, «ἐὰν νικῶν τις περὶ τοῦ κεφαλαίου, μὴ ῥητῶς μνημονεύσῃ καὶ περὶ τόκων, οὐ δύναται ἰδιαζόντως ἔτι τὴν αὐτὴν ἀγωγὴν (περὶ τῶν τόκων) γυμνάσαι μετὰ τὴν καταδίκην·»³ ἀλλὰ τοῦτο συνέχεται μετὰ τῆς (νῦν ἀργούσης) ῥωμαϊκῆς ἀρχῆς, καθ' ἣν πᾶσα ἀξίωσις δικιχώματος δὲν παραγέτω ἀγωγὴν, ἂν ῥητῶς δὲν καθιεροῦτο ὑπὸ τοῦ νόμου ἰδίᾳ καθ' ὠρισμένον τύπον ἀγωγῆς· ὅθεν συγχωρεῖται νῦν εἰς τὴν δανειστὴν καὶ μετὰ τὴν ἐκδίκασιν τῆς περὶ τοῦ κεφαλαίου ἀγωγῆς νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν καὶ περὶ τοῦ τόκου, ἐὰν ἐκ τῆς παραλείψεως αὐτῶν ἐν τῇ πρώτῃ δίκῃ δὲν συνάγεται παραίτησις τῆς τῶν τόκων ἀξιώσεως.⁴

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

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

(1) Ἡ ὠρισμένην δικαιοπραξίαν, ἡ δικαστικὴν ἀπόφασιν ἢ ἴδιον ὄρισμόν τοῦ νόμου.

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

(3) K. [4. 34] 4. [ΚΓ'. 2] 37.

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

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

οἷονδ' ἄποτε τύπον καὶ ἂν συνωμολογεῖτο ἡ τοῦ κεφαλαίου ὀφειλή, ἐπετρέπετο ἡ δι' ἐπερωτήσεως συνομολόγησις ἰδίας ἐπὶ τόκῳ ἔνοχῆς, ἡδύνατο ὁμῶς ὁ τόκος νὰ περιληφθῇ καὶ εἰς τὴν τοῦ κεφαλαίου ἐπερώτησιν. ¹

Διὰ φιλοῦ συμφώνου συνωμολογεῖτο τόκος ἐπὶ τῶν ἐκ συναλλαγματος καλῆς πίστεως παραγομένων ὀφειλῶν, ὅτε ὁμῶς ὁ τόκος ἐπεζητεῖτο διὰ τῆς ἐκ τοῦ συναλλάγματος ἀγωγῆς. ² ἄλλ' ἐπὶ τοῦ χρηματικοῦ δανείου, τὸ περὶ τόκου σύμφωνον παρῆγε μόνον φυσικὴν ἔνοχην, ³ ἐκτὸς ἐπὶ τοῦ ναυτικοῦ, ⁴ τοῦ ὑπὸ τῶν κοινοτήτων ⁵ καὶ τοῦ ὑπὸ τῶν ἀργυροπρατῶν ⁶ δεδομένου δανείου, καθ' ὃ καὶ τὸ φιλὸν περὶ τόκου σύμφωνον παρῆγεν ἀγωγήν. Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ἀποτελεῖ νῦν τὸν κανόνα, καθότι πᾶσα σύμβασις παράγει παρ' ἡμῖν ἰσχυρὰν ἔνοχην.

85. Νόμιμοι δὲ τόκοι εἶναι.

1) Οἱ τῆς ὑπερμερίας, ⁷ οἵτινες ἀργοῦσι.

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

β') Ἐπὶ τῆς ἔνοχῆς ἐξ ὑποσχέσεως δωρεᾶς. ⁹

γ') Ἐπὶ τῶν χρηματικῶν ποινῶν. ¹⁰

Εἰς τοὺς τόκους τῆς ὑπερμερίας καταλογίζονται παρὰ πολλῶν, ἀλλ' οὐκ ὀρθῶς (Πρὸβλ. Ἐν. Δικ. Γ'. σ. 137), καὶ οἱ τόκοι, οὓς δικαιουνται ν' ἀπαιτήσωσιν ἐπὶ πάσης δεκτικῆς τόκου

(1) [45. 1] 75 § 9. [ΜΓ'. 1] 72

(2) Κ. [4. 54] [22. 1] 17 § 4 [ΚΓ'. 3] 17 [17. 1] 31 [ΙΔ'. 1] 34 [16. 3] 24. 26 § 1 [ΙΓ'. 2] 24. Κ. [4. 34] 4 [ΙΓ'. 2] 37.

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

(4) [22. 2] 5 § 1. 7.

(5) [ΚΓ'. 3] 30. [22. 1] 30.

(6) Νεαρ. 36. Κερ. 4.

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

(8) [22. 1] 17 § 5. [ΚΓ'. 3] 17 § 6.

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

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

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

2) Οἱ τόκοι τοῦ τιμήματος τῆς ἀγορᾶς οἱ ὀφειλόμενοι, ἀπὸ τῆς ὁ ἀγοραστῆς λάβῃ τὴν νομὴν τοῦ πραθέντος.³

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

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

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

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

Ὑπὸ τοῦ νόμου ὁρίζεται·

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

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

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

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

(2) Κ. [2. 41] 3. [Γ'. 23] 3. [31] 87 § 1. [ΜΔ'. 2] 83 § 6'. [22. 1] 2 § 3 [ΚΓ'. 3] 17 § 8'.

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

(4) [22. 1] 1 § 1. [ΚΓ'. 3] 1. [17. 1] 10 § 3. [1Δ'. 1] 10 § 7'. [26. 7] 8 § 10-12. [ΛΖ'. 7] 6 § 16'. —ιδ'.

(5) [26. 7] 7 § 3. 15. 58 § 1. [ΛΖ'. 7] 6 § 16'. 11. 57. [3. 5] 19 § 12. [1Ζ'. 1] 19. 8'. [22. 1] 17 § 7. [ΚΓ'. 3] 17 § 7'. Κ. [4. 32] 24. [ΚΓ'. 3] 17 § 7'.

(6) Κ. [4. 32] 37. [3. 5] 19 § 4. [1Ζ'. 1] 19 § 8'. [17. 1] 12 § 9. [17. 1] 12 § 9'. [17. 2] 67 § 2. [1Β'. 1] 65 § 7'. [27. 4] 3 § 1. 4. [1Η'. 3] καὶ 4.

(7) Κ. [7. 54. 2. [1Α'. 3] 86. *Αρμ. [3. 7] 16.

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

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

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

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

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

(1) Κ. [8. 10] 4. [NH'. 11] 14.

(2) [22. 1] 17 § 8. [KG'. 3] 17 § 9'.

(3) Κ. [5. 12] 31 § 2 [KΘ'. 1] 108.

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

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

(6) Κ. [3. 31] 12 πρ. [MB'. 1] 70.

(7) [3. 5] 38. [IZ'. 1] 38. [26. 7] 7 § 4. 10. Κ. [5. 56] 1. [AM'. 17] 1., ὅ·οτι maximæ, ἢ legitimæ usuræ ἦτοι τόκοι, οὓς τὸ πολὺ δύναται συνήθως νὰ ἐπιδικάσῃ ὁ δικαστής, εἰσὶ κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον οἱ τῶν 6 τοῖς $\frac{0}{10}$, ἐνῶ ἐκ ἐννοήσεως τὸ maximæ usuræ ὡς τὸν μέγιστον καὶ εἰς ἐξαιρετικὰς περιπτώσεις συγκεχωρημένον τόκον, ἢ ἔκφρασις maximæ ἤθελε σημαίνει, οὐχὶ τὸ 12 τοῖς $\frac{0}{10}$ (usuræ centesimæ) ἀλλὰ τὸ 2 τοῖς $\frac{0}{10}$ duæ centesimæ [IA'. 3] 86. Κ. [7. 51] 2. ἢ infinitæ usuræ, τοὺς ἀπεριόριστους τόκους, οἵτινες ἐσυγχωροῦντο πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐπὶ τοῦ ναυτικοῦ δανείου.

(8) [22. 1] 1 πρ. [KG'. 3] 1. [3. 5] 38. [IZ'. 1] 38. [17. 1] 10 § 3. [IA'. 1] 10 § γ'. [26. 7] 7 § 10. [AZ'. 7] 7 § 15'. [30] 39 § 1 [MA'. 1]

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α'.)

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

88. Ὅσῳ ἀφθονώτερα τὰ κυκλοφοροῦντα χρηματικὰ κεφάλαια, τόσῳ ἐλαττοῦται ἡ ἀνταλλακτικὴ ἀξία τῆς χρήσεως τῶν, ἥτοι ὁ τόκος. Ἀλλὰ τὰ κεφάλαια συρρέουσιν ἐκεῖ, εὐκόλως καὶ ἀσφαλῶς γονιμοποιοῦνται, ὅθεν ὁ μόνος ἀσφαλὴς τρόπος τῆς ἐλαττώσεως τῶν τόκων εἶναι θεσμοὶ ἀσφαλίζοντες τὴν ταχείαν ἀπόληψιν τῶν δανείων καὶ προάγοντες τὰς μηχανικὰς καὶ ἐμπορικὰς ἐπιχειρήσεις, τὰς ἐνασχολούσας κεφάλαια. Ὁ ὑπὸ τοῦ νόμου διὰ παντὸς καὶ δι' ὅλα τὰ ἐκτεταμένης χώρας προσδιορισμὸς τοῦ αὐτοῦ ἀνωτάτου τῶν τόκων, ὁ μὴ ἀποβλέπων εἰς τὴν κατὰ τόπους διάφορον ἀξίαν τῆς χρήσεως τῶν χρηματικῶν κεφαλαίων εἶναι ἐπιχειρηματικός, διότι δύναται νὰ δεσμεύσῃ τὰς συναλλαγὰς καὶ νὰ ἐκβάλῃ τὰ κεφάλαια, ἥτοι νὰ παραγάγῃ τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα, ἃ ἠθελεν ἔχει νόμος προσδιορίζων τὸν ἀνώτατον ὅρον τοῦ σθώματος τῆς ἐργασίας, ἢ τῶν κτημάτων, ἢ τοῦ τιμῆς τῶν σιτηρῶν.

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

18, ἡ δὲ συνήθεια αὕτη μετὰ τὴν ἔκδοσιν τῆς 26 διατάξεως § 1 τοῦ 1868 [4. 32] [ΚΓ'. 3] 74 Ἀρμεν. 3. 7] 24 ἔσχε καὶ κατὰ τὸ Ἰουστινιανὸν δίκαιον μόνον καθόσον δὲν καθιεροῖ τόκον ὑπὲρ τὰ 6 τοῖς $\frac{0}{10}$.

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

τοῦ τόκου ἐπὶ τῶν δανείων αὐτῶν.¹ ἐπὶ τοῦ ναυτικοῦ καὶ τοῦ δανείου ἄλλων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων ἐπέτρεψε 12 τοῖς 0/0, εἰς δὲ τοὺς ἐμπόρους καὶ ἀργυροπράτας 8 τοῖς 0/0.² Εἰς τοὺς περιορισμοὺς τούτους προσετέθησαν καὶ δύο ἕτεροι, ἡ ἀπαγόρευσις τῶν τόκων, ἅμα ὑπερβῶσι τὸ ποσὸν τοῦ κεφαλαίου καὶ ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ ἀνατοκισμοῦ.

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

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

(1) Νεαρ. 34.

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

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

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

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

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

(7) Ἀρμ. [3. 7] 23.

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

ὅτι δὲν παράγει ἀπαίτησιν τόκων· ἡ δὲ καταβολὴ ἀπηγορεύ-
μένων τόκων, εἰ μὲν ἀφείλεται τὸ κεφάλαιον, θεωρεῖται
καταβολὴ αὐτοῦ, ἂν δὲ τὸ κεφάλαιον ἐξωφλήθη, δίδει εἰς
καταβαλόντα τὸ δικαίωμα ἐπὶ ἀναζητήσει.¹

90. Ὁ αὐτοκράτωρ Βασίλειος, ἐξ ὑπερβολῆς θρησκευτικῆς
ζήλου, κατήργησεν ἀπολύτως τὴν τῶν τόκων θεσμοθεσίαν,
παγορεύσας κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν τὴν συνομολόγησιν
τὴν καταβολὴν αὐτῶν,² ἀλλ' ὁ υἱὸς αὐτοῦ Λέων ἠναγκά-
σεν ἐπιτρέψῃ ἐκ νέου τὸν τόκον μέχρι τρίτης ἑκατοστῆς ($\frac{3}{100}$),
ὃς δὲ Ἀρμενόπουλος δὲν περιέλαβεν εἰς τὴν ἐξάβιβστον
τὴν τελευταίαν ταύτην διάταξιν.

91. Ἀν' ἀνετράπη ὑπὸ τοῦ Βασιλείου ὀλόκληρος ἡ τῶν
τόκων θεσμοθεσία συνανetράπησαν, καθὼς πάντῃ ἄσκοποι,
πάντες οἱ προμνημονευθέντες τῶν τόκων περιορισμοί,³ οἵτινες
προϋπέθετον ἀναγκαστικῶς τὸ θεμιτὸν τῶν τόκων, ὅθεν, ἐάν τις
τεθῇ, ὅτι ἡ Νεαρχὰ τοῦ Λέοντος, μὴ περιεχομένη ἐν τῇ ἐξα-
βιβστοῦ τοῦ Ἀρμενοπούλου δὲν ἰσχύει ὡς νόμος παρ' ἡμῖν, δὲ
νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἡ λήψις τῶν τόκων, ἡτις ἀναμφισβητήτως
ἐπιτρέπεται ἐν Ἑλλάδι, παρήχθη παρ' ἡμῖν ἐξ ἐθίμου.⁴ Ἀ-
νταῦθα φύονται δύο σπουδαῖα ζητήματα· ἂν τὸ ἐθιμονο-
μισεν ἀνυπερέβλητον ὅρον τῶν ἐκ δικαιοπραξιῶν ἢ ἐκ τοῦ νόμου
τόκων καὶ τίνα· καὶ ἂν ἡ παράβασις τοῦ ὅρου τούτου συ-
πάγεται τὰ ἀποτελέσματα τῆς παραβάσεως τῶν ῥωμαϊκῶν
καὶ βυζαντινῶν περιορισμῶν. Ἡ λύσις τῶν ζητημάτων τούτων
ῥηρηται ἐκ τῆς ἀκριβοῦς γνώσεως τοῦ ἐθίμου, οὗ νῦν ἐχο-
ρᾶται ἀποχρῶντα στοιχεῖα. Ἀλλ' ἂν καὶ ὑπάρχωσιν ἀποφάσεις
ἀποφαινόμεναι, ὅτι ἡ ὑπέρβασις τοῦ $12 \frac{0}{10}$ (ὅπερ θεωρεῖται
ὡς εἰθισμένος τόκος), συνεπάγεται, κατ' ἐθιμον, τ' ἀπο-

(1) Κ. [4. 32] 18. 26 § 1. [12. 6] 26 πρ. § 1. [ΚΓ'. 3] 65. 74. [ΚΔ'. 6] 26 Ἀρμ. [3. 7] 9—12.

(2) Νεαρ. 83. τοῦ Λέοντος Ἀρμ. [3. 7] 24 «μηδενὶ μηδαμῶς ἐξείναι μηδεμιᾶ ὑποθέσει· τόκον εἰληφέναι».

(3) Τοῦτο καθιερωτὸ καὶ ἡ ὑπ' ἀριθ. 11 ἀπόφασις τοῦ Ἀρείου Πά-
τος 1856.

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

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

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

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

(2) Πρὸς. Α. Παπαδιαμαντοπούλου Πραγμ. ἐν Σόλωνι Φ. 10 σελ. 295 καὶ ἐπ. Φουλ. 12 σελ. 345 καὶ ἐπ. καὶ Στυλ. Παπαχρηστού Πραγμ. αὐτῆς Φουλ. 20—21 σελ. 589 καὶ ἐπ. Ὅλῃγα τινὰ εὐρηνται περὶ τούτου καὶ ἐν ταῖς γενικαῖς ἀρχαῖς τοῦ παρ' ἡμῶν κρατοῦντος δικαίου τόμ. Α'. § 19

χωρισμένοι εἰς τὰ Βασιλικά καὶ τὰς μετ' αὐτὰς ἰδιωτικὰς συλλογὰς ἢ νομικὰς συγγραφὰς οἱ ἀνωτέρω περιορισμοί, δὲν πεῖθει, νομίζω, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ Βασιλείου ἦν, οὕτως εἰπεῖν, ὀνησιγενής, οὐδέποτε ἰσχύσασα, διότι καὶ ἐν τῷ Πανδέκτη περιελήφθησαν οὐκ ὀλίγα ἀποφάνσεις, αἵτινες ὁμῶς μὴ συνάδουσαι πρὸς τὸ ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ἀδιστάκτως ἐθεωρήθησαν μᾶλλον στοιχεῖα τῆς ἱστορικῆς καταγωγῆς καὶ τῆς κατ' ὀλίγον διαμορφώσεως τοῦ Ἰουστινιανείου δικαίου, ἢ πρακτικὸν κῦρος ἔχοντα μέρη τοῦ δικαίου τούτου. Δὲν δυνάμεθα λοιπὸν ν' ἀρνηθῶμεν, ὅτι μετὰ τὸν 878¹ πρὸ τῶν Βασιλικῶν καὶ τῆς Νεαρᾶς 87 τοῦ Λέοντος, τῆς εἰσαγαγούσης ἐκ νέου τὸν τόκον, δὲν ἴσχυεν ὁ θεσμὸς τοῦ τόκου· καὶ μέχρι μὲν τοῦ 885 ἦργει ἀπολύτως, ἀπὸ δὲ τοῦ 885 τοῦτου ἐπὶ πάσης σχέσεως, εἰς ἣν δὲν ἐνείχοντο ὀρφανοὶ καὶ ἀνήλικοι.² Ἀλλὰ ἐν ἔτει 885 ὑπῆρχεν ἤδη δημοσιευμένη ἡ πρώτη ἐκδοσις τῶν Βασιλικῶν,³ ἡ δὲ δευτέρα ἐκδοσις ἐγένετο⁴ ὡς γνωστὸν ὑπὸ τοῦ υἱοῦ τοῦ Βασιλείου μετὰ τὸν 885 καὶ 811. Ἡ δευτέρα ὁμῶς αὕτη ἐκδοσις δὲν διέφερε τῆς πρώτης κατὰ τὸ περιεχόμενον, ἀλλὰ μόνον κατὰ τὴν διαίρεσιν, ἢ καὶ διάταξιν τῆς ὕλης.⁴ Τούτων τεθέντων πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς Νεαρ. 87, ἥτις βεβαίως ἐξεδόθη μετὰ τὰ Βασιλικά, ἐν οἷς οὐδεμίᾳ αὐτῆς γίνεται μνεῖα, ἡ νομοθεσία εἶχεν ὡς ἐξῆς· ἐν γένει ὑπῆρχεν

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

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

(3) Zachariæ πρόχειρος νόμος σελ. XCIII καὶ XCIV. Mortreuil τόμ. 2, σελ. 64.

(4) Πῶς ἐξηγεῖται ἄλλως ἢ ἐν τῇ 1. Νεαρᾶ τοῦ Λέοντος διάταξις ὅτι οἱ δικασταὶ «κατὰ τοὺς λοιπούς. . . . τοὺς μικροὺς μὲν πρόσθεν παρὰ τοῦ «δεσπότης» πατρὸς ἡμῶν νῦν δὲ παρ' ἡμῶν ἐγκειμένους ἢ «τεθεσπισμένους (νόμους) ταῖς δίκαις βραβεύειν τὰς διαλύσεις»

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

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

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

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

93. Ἄλλ' οἶονδῆποτε καὶ ἂν ἦναι τὸ κατὰ τὴν θεωρίαν

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

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

(3) Γενικαὶ ἀρχαὶ τόμ. Α'. § 19.

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

Ὁ τόκος, λέγει ἡ θεωρία, (ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ἡ νεαρά τοῦ Λέοντος, καὶ τοὶ μὴ περιληφθεῖσα εἰς τὴν ἐξάβιβλον τοῦ Ἀρμενοπούλου, δέον γὰρ θεωρηθῇ ὡς στοιχεῖον τοῦ ἐν ἔτει 1835 κατ' ἐπανάληψιν ὡς ἀστικοῦ νόμου ἡμῶν νομοθετηθέντος βυζαντινοῦ δικαίου), καὶ ὁ πληρωνόμενος, παύει ἅμα φθάσῃ εἰς τὸ ποσὸν τοῦ κεφαλαίου· τίς τηρεῖ σήμερον τὸν νόμον τοῦτον, ὅφ' οὗ τὸ κράτος πᾶν μακρὸν ἔντοκον δάνειον ἀποβαίνει ἀνέφικτον; Ἐκτὸς τῶν ἀλλαγῶν ἀναφερθέντων θεμάτων τῆς ἀποκρούσεως τοῦ περιορισμοῦ τούτου,¹ ὁ νόμος ΣΖ'. τῆς 12 Ἀπριλίου 1867 ὥρισε τὸν τόκον τοῦ ἐθνικοῦ δανείου εἰς 8 ἐπίτινων δὲ ὁμολογιῶν εἰς 10 τοῖς $\frac{9}{10}$ πληρωθησόμενον ἐπὶ 28 ἔτη. Ἐκτοτε συνήφθησαν πλείονα πολυετῆ ἐθνικὰ ἐπὶ τόκῳ καὶ χρεωλυσιῷ δάνεια, συνεχῶς δὲ συνάπτονται τοιαῦτα ὑπὸ τε δήμων πρὸς κατασκευὴν δημοσίων ἔργων καὶ ὑπὸ βιομηχανικῶν ἐταιριῶν πρὸς εὐδωσιν τῶν ἐπιχειρήσεων αὐτῶν. Τίς ἐκ τῶν ὑποβαλόντων, ἢ συζητησάντων τοὺς νόμους τούτους, ἢ τῶν συνομολογησάντων τὰ ἐν λόγῳ δάνεια διενόηθη, ὅτι δι' αὐτοῦ εἰσάγεται ἐξαίρεσις τῶν τοῦ κοινοῦ δικαίου ὁρισμῶν τῶν ἀπαγορευόντων τὸν ὑπὲρ τὸ διπλάσιον τόκον; Πασίδηλος δὲ εἶναι ἡ εὐεργετικὴ ἐπίδρασις τοιούτων δανείων, ἅπερ ἀναγ-

(1) Γενικαὶ Ἀρχαὶ § 19. σημ. 1.

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

Ὁ ἀνώτατος ὅρος τοῦ τόκου εἶναι τὸ δώδεκα τοῖς $\frac{0}{100}$, λέγει ὁ νόμος. Ἀλλὰ τί εἶναι τὰ μερίσματα τῶν μετοχῶν; Ἡ ἐπιστήμη βέβαια διακρίνει αὐτὰ τοῦ τόκου τῶν κατατεθειμένων κεφαλαίων, ἀλλὰ ἡ κοινὴ συνειδήσις λίαν ὀρθῶς ἀποφαίνεται, ὅτι εἰσὶν ἀποζημιώσεις, εἰσὶν ἀντάλλαγμα τῆς χρήσεως τοῦ κεφαλαίου, ἐφ' ᾧ ἡγοράσθη ἡ μετοχὴ· ἄρα ὑπάγονται εἰς τὴν ἐν γένει ἐν τῷ πρακτικῷ βίῳ ἔννοιαν τοῦ τόκου. Τίς ἐσκανδαλίσθη ὅτι τοιαῦται μετοχαὶ ἀποφέρουσι 14—20—30 τοῖς $\frac{0}{100}$ χρηματικὴν ὠφέλειαν; Ἴδου πῶς δικαιολογεῖται ἡ δσημέραι παγιομένη νομολογία τοῦ ἀνωτάτου ἡμῶν δικαστηρίου, ἡ ἀποκρούσασα τοὺς ἀνωτέρω περιορισμοὺς τοῦ τόκου τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζ. νόμου.² Ἴδου διατὶ αἱ ἀνωτέρω θεωρητικαὶ συζητήσεις περὶ τῆς παρ' ἡμῖν ἰσχύος τῶν περιοριστικῶν τοῦ τόκου διατάξεων τῶν ῥωμαίων καὶ τῶν βυζαντινῶν οὐδόλως ἐπιδρῶσιν εἰς τὴν κρίσιν τῶν παρ' ἡμῖν πρακτικῶν ἀνθρώπων, καθ' οὓς τὸν περιορισμὸν τοῦ τόκου δὲν ἐπιφέρουσιν αἱ ἀπαγορεύσεις τοῦ νόμου, ἀλλ' ἡ ἀσφάλεια τῆς ἰδιοκτησίας καὶ τῶν συναλλαγῶν, τὸ ἀδιάσειστον κράτος τοῦ νόμου περὶ τῆς ταχείας καὶ εὐκόλου ἀναγκαστικῆς ἐπιδιώξεως τῶν καθυστερούντων δανείων καὶ ἐν γένει ἡ καλὴ διαχείρησις τῆς δικαιοσύνης, στοιχεῖα ἔλκοντα τὰ κεφάλαια, ὡς ὁ μαγνήτης, εἰς τὸν τόπον, ἐνθα ἰσχύουσιν καὶ ἐπιδρῶντα ἀναποδράστως εἰς τὸν περιορισμὸν τοῦ τόκου. Αὕτη εἶναι ἡ κοινὴ συνειδήσις πάντων τῶν πεπολιτισμένων ἐθνῶν, ἣν δύσκολον εἶναι νὰ διασείσωσιν αἱ θεωρητικαὶ

(1) Εὐκόλο· εἶναι νὰ εὕρῃ τις μεγάλῃν τινα πόλιν ἐν τῇ θυτικῇ καὶ τῇ μέσῃ Εὐρώπῃ μὴ ὀφείλουσαν εἰς τοιαῦτα δάνεια τὰ μεγάλα αὐτῆς κοινωφελῆ ἔργα;

(2) Καὶ ἡ ὁπ' ἀριθ. 172 τοῦ 1805 ἀπόφασις ἐπιμένει εἰς τὴν νομολογίαν ταύτην.

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

Διὰ δὲ τῶν νόμων ΧΛ', τῆς 27 Ἰουνίου 1877 καὶ ΞΕ'. τῆς 22 Μαΐου 1882 ὠρίσθησαν περὶ τοῦ μέτρου τῶν τόκων τὰ ἑξῆς. Κατὰ τὸν ΧΛ'. νόμον ὁ νόμιμος ἔξ ὑπερημερίας τόκος πάσης τοῦ Δημοσίου ὀφειλῆς ὀρίζεται εἰς 8 τοῖς $\frac{0}{10}$, πλὴν ἐὰν ἄλλως ὠρίσθῃ διὰ συμβάσεων, ἢ εἰδικῶν νόμων, ἢ ὑπάρχει ἤδη περὶ τούτου τελεσιδίκος δικαστικὴ ἀπόφασις· ὁ εἰρημένος τόκος ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, τόκος δὲ ἐπὶ τόκου καὶ παντὸς ἄλλου ἐκκαθαρισμένου καρποῦ πληρόνεται μόνον ἀπὸ τῆς μετὰ τὴν τελεσιδικίαν ἐπιταγῆς, μὴ λαμβανομένων ὑπ' ὅψιν τῶν μεταγενεστέρων ἐπιταγῶν, πλὴν ἐὰν τὸ Δημόσιον καθυστέρησῃ τὴν πληρωμὴν ἐπὶ μίαν ὁλόκληρον χρῆσιν, ἥτοι ἐπὶ εἴκοσι μῆνας (ἄρθρ. 4 τοῦ περὶ δημ. λογιστ. νόμου).

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

Τόκος ἐπὶ τόκων ἢ ἄλλων προσόδων, οἷον μισθωμάτων, εἰσδημάτων διηνεκῶν, ἢ προσκαίρων, ὀφείλεται.

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

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

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

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

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

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

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

καὶ ἐν Ῥώμῃ τὴν τοιαύτην ἀπαίτησιν, ἐπιζητῶν αὐτόθι τὴν ἀξίαν (τὴν μείζονα ἢ ἐλάσσονα), ἣν εἶχεν ἐν Ῥώμῃ ἢ ἐν Ἑφέσῳ καταβλητέα ποσότης, ἣ δὲ ἀξία αὕτη ἐρρυθμίζετο κατὰ τὸ μείζον ἢ ἐλάττον διαφέρον, ὕπερ εἶχεν ὁ ἐν Ῥώμῃ δανειστής εἰς τὴν ἐν Ἑφέσῳ καταβολήν.¹ Τὴν ἀγωγὴν ὁμοῦς ταύτην ἠδύνατο ν' ἀποτρέψῃ ὁ ὀφειλέτης, δίδων ἐγγύησιν περὶ τῆς ἐν Ἑφέσῳ καταβολῆς, ἢ ἀποδεικνύων τὴν αὐτόθι προσφοράν, ἢ κατάρθεσιν τοῦ ὀφειλομένου.²

Ἡ πραιτωρική αὕτη ἀγωγὴ ἦτο ἀναγκαία ἐπὶ μόνων τῶν δι' ἀγωγῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου ἐπιδιωκόμενων ἀπαιτήσεων³ (Γεν. Ἀρχ. τόμ. Β. § 441—445), διότι ἐπὶ τῶν ἐλευθέρων ἀγωγῶν ἡ ἐκ συμβάσεως ἀγωγὴ ἔφερε τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα.⁴ Ἡ διάκρισις αὕτη ἐξέλιπε κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον, καθ' ὃ πᾶσα ἀπαίτησις ἐπιδιώκεται δι' ἐλευθέρως ἀγωγῆς.

96. Κατὰ δὲ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, ἐὰν ὁ τόπος τῆς παροχῆς ᾗ καὶ ῥητῶς ὠρισμένος, ὁ δανειστής ἐνάγει, κατ' ἐκλογὴν, τὸν ὀφειλέτην ἢ ἐν τῷ τόπῳ τούτῳ, ἢ ἐν τῷ τῆς γενικῆς δωσιδικίας αὐτοῦ (ἐν τῷ τόπῳ τῆς κατοικίας).⁵

Ἐπὶ δὲ τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων ὁ δανειστής ἐνάγει, κατ' ἐκλογὴν, ἢ ἐνθα ἐτελέσθη, δηλαδὴ ἔλαβεν ὑπαρξίν ἢ σύμβασιν, ἢ ἐνθα ἔχει τὴν κατοικίαν ὁ ὀφειλέτης, ἢ ἐνθα πρόκειται νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ δικαιοπραξία.⁶ ὅθεν σπουδαῖον ἀποφαίνει τὸ ζήτημα, ἐν τίνι τόπῳ θεωρεῖται τελεσθεῖσα ἡ δι' ἀγγέλου, ἢ δι' ἐπιστολῶν μεταξὺ ἀπόντων συναφθεῖσα σύμβασις; Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐπραγματεύθημεν διὰ μακρῶν ἀλλαχού (Γεν. Ἀρχ. Β. § 668).

97. Ὁ ὀφειλέτης δικαιούται νὰ πληρώσῃ ἐκουσίως τὴν ὑπο-

(1) [13. 4] 2 πρ. § 8. 3. [ΚΔ'. 9] 2. 3. Κ. [3. 18] διατ. μόνη. [Ζ'. 5] 80. Ε. [4. 6] § 33.

(2) [13. 4] 4 § 1. [ΚΔ'. 9] 4.

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

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

(5) Ἀρθρ. 16. 22. 4) 7) τῆς πολ. δικον. Οἰκονομίδου Ἐγγ. τῆς πολ. δικον. § 53 καὶ 57.

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

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

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

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

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

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

(1) [13. 4] 2 § 7. 9. 10. Β. [ΚΔ'. 9] 2, 9. 10. [45. 1] 122 πρ.

(2) Ἀρθρ. 16 τῆς πολ. δικον.

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

(4) Ἀρθρ. 22. αὐτόθι.

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

Ὅταν ἡ πρᾶξις, ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς, δὲν ᾔναι δυνατόν νὰ ἐκτελεσθῇ ἀμέσως, λ. χ. ὅταν πρόκηται νὰ ἐπιχειρηθῇ ἐν μεμακρυσμένῳ τόπῳ² ἢ ἐπὶ μηκέτι ὑπάρχοντος ἀντικειμένου.³

Συγγενῆς αὐτῆς ἐξαίρεσις ὑπάρχει, ὡς αἰεὶ ἡ ἀνάγκη τῆς παροχῆς ἡρτῆται ἀπὸ ἰδίας μηνύσεως, ὡς ἐπὶ τῆς ἀνάγκης ἀκριβεστέρου προσδιορισμοῦ τῆς παροχῆς.⁴

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

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ

Λόγοι, ἀφ' ὧν τίκονται αἱ ἐνοχαί.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

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

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

Περίληψις.

100. Λόγοι παράγοντες τὰς ἐνοχάς.

101. Ἀποφάνσεις τῶν ῥωμαίων περὶ τούτου.

102. Λόγοι ἀλλοιοῦντες τὰς ἐνοχάς.

(1) [45. 1] 41 § 1. 60. 73 πρ. B. [MG. 1] 38. 57. 70. [50. 16] 212 B. [B. 2] 205. [50. 17] 14 καὶ 186. B. [B'. 3] 14. 186 E. [3. 20] § 5. [45. 1] 41 § 1. 38 § 16. B. [MG. 1] 57. 70. 38. [50. 17] 17. B. [B. 3] 17.

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

(3) [45. 1] 73 πρ. [MG. 1] 73.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Ἑνοχικαὶ Συμβάσεις.

Περίληψις.

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

103. Ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, ἐρευνητέον·

Α') Τὴν ἐννοίαν καὶ τὰ διάφορα αὐτῶν εἶδη·

Β') Τὰ πρόσωπα·

Γ') Τὴν σύναψιν καὶ

Δ') Τὰ ἀποτελέσματα αὐτῶν.

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

"Εννοια τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως καὶ εἶδη αὐτῆς.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Πανδ. [2, 14] Βασιλ. [Θ', 1].

Περίληψις.

104. Ὅρισμός τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως.

104α. Χρονικὸν σημεῖον, καθ' ὃ καταρτίζεται ἡ σύμβασις ἐπὶ τῆς δι' ἐπιστολῶν καταρτίσεως· ἐναντιοφωνία.

104β. Κωλύματα τῆς καταρτίσεως.

104γ. Legitimæ καὶ juris gentium conventiones. Αἱ legitimæ ἐξέλιπον ἅπασαι ἐν τῷ νῦν δικαίῳ.

105. Ἐτεροθαεῖς καὶ ἀμφοτεροθαεῖς συμβάσεις.

106. Ἐνστάσις τῆς μὴ ἐκτελεσθείσης συμβάσεως. Κανόνες διέποντες αὐτήν.

107. Τινὲς ἐτεροθαεῖς συμβάσεις προσλαμβάνουσιν ἐνίοτε τυχαίως ἀμυβίαν ὑποχρέωσιν τοῦ δανειστοῦ.

108. Συμβάσεις ὠφελούσαι, ἢ μόνον τὸν ἑτερον, ἢ ἐκάτερον τῶν συμβαλλομένων.

109. Καλῆς πίστεως καὶ τοῦ αὐστηροῦ δικαίου· αἱ τοῦ αὐστηροῦ δικαίου συμβάσεις ἐξέλιπον τὴν σήμερον.

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

Δὲν εἶναι ἀκριβὲς ὁ ὅρισμός τῆς συμβάσεως, ὡς συμφώνου δηλώσεως βουλήσεως πλειόνων ἐπὶ παραγωγῇ ἐνοχῆς· ἀκριβέστερος εἶναι ὁ ὅρισμός, καθ' ὃν εἶναι ἡ δύο ἢ πλειόνων πρὸς ἀλλήλους δῆλωσις συναινέσεως ἐπὶ παραγωγῇ ἐνοχῆς, διότι δὲν ἀρκεῖ δῆλωσις βουλήσεως, δέον ἐκατέρα τῶν δηλώσεων νὰ ἀναφύεται εἰς τὴν ἐτέραν δηλοῦντος τοῦ μὲν, ὅτι θέλει νὰ ὑποχρεωθῇ εἰς ὥρισμένην παροχὴν, τοῦ δέ, ὅτι θέλει ν' ἀποκτήσῃ ἄξιωσιν ἐπ' αὐτῆς.¹

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

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

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

οὐκ ἐπὶ τὴν Πάβλου ἐπὶ τιμήματι 10000 Δρ., ὁ δὲ Πάβλος, οὐδεμίαν ἔχων συνειδησιν τῆς τοιαύτης δηλώσεως ἐκφράζει πρὸς ἑπερον φίλον του τὴν βούλησιν τοῦ νὰ πωλήσῃ τὴν οἰκίαν του εἰς τὸν Πέτρον ἐπὶ τιμήματι Δραχ. 10000, ὑπάρχει σύμφωνος δηλώσεως βουλήσεως τοῦ Πέτρου καὶ τοῦ Παύλου ἀλλὰ δὲν ὑπάρχει σύμβασις μεταξὺ αὐτῶν. Οὐδὲν δὲ B. § 305 σημ. 2.

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

(2) Βασιλ. [Θ'. 1] 1. 4. Σχόλ. 14.

(3) Ἐπεμψεν εἰς τὸ ταχυδρομεῖον τὴν τῆς ἀποδοχῆς ἐπιστολήν, ἣ ἀπέστειλε τὸν διαβιβάσαντα τὴν ἀποδοχὴν ἄγγελον. Ὅρα τοὺς ὑπερασπιστὰς αὐτῆς παρὰ Οὐδὲν δὲ B. § 306. σημ. 2.

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

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

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

Διοδοσία Κεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βεροῖκος

(1) Αὕτη εἶναι ἡ θεωρία, ἣν δέχεται ὁ Οὐίνδχαρτς αὐτ. σημ. 7—10, ἣν ὅμως δὲν ἀποδέχεται οἱ αἰετὶ ἀντιπάλαι συγγραφεῖς. Ὁ πλὴν τοῦ Ἐλντς Por

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

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

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

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

(1) Ὁ Καλλιγᾶς (I' σελ. 103—104) φαίνεται ἀσπαζόμενος τὴν δόξαν, καθ' ἣν δέον ἡ ἀποδοχὴ νὰ περιέλθῃ εἰς γνῶσιν τοῦ προτείναντος, ὅπως καταρτισθῇ ἀμετάκλητος ἡ σύμβασις (Acquisitionis theorie), ἀλλ' ἀφ' ἑτέρου διὰ τῆς ἐκφράσεως: "Ἄρα ἐπὶ παραδοχῆς δι' ἀντεπιστολῆς, ἐνόσω δὲν φθάσει ἡ καταφατικὴ ἀπάντησις εἰς τὸν προτείναντα δι' αὐτὸν δὲν ὑπάρχει κλπ" δίδει ἀφορμὴν νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι δὲν ἀποκρούει τὴν δόξαν, καθ' ἣν ἀρκεῖ νὰ περιέλθῃ εἰς χεῖρας τοῦ προτείναντος (ἔστω καὶ μὴ λαβόντα εἰσέτι γνῶσιν τοῦ περιεχομένου) ἡ τῆς ἀποδοχῆς δῆλωσις (Empfangstheorie).

(2) Δηλαδή ν' ἀποδώσῃ πᾶν ὅ,τι ἤθελεν ἔχει ὁ ἕτερος, ἂν δὲν παρήγατο παρ' αὐτῷ ἡ προσδοκία τῆς καταρτίσεως τῆς συμβάσεως λ. χ. ὁ εἰς ὃν ἐγένετο πρότασις ἀγορᾶς τινος ὕλικου. οὗ ἔχει ἀνάγκην, ἀποδεξάμενος τὴν πρότασιν παραλείπει νὰ προμηθευθῇ τὸ ὕλικόν ἀλλὰχθόν, πρὶν δὲ φθάσῃ ἡ ἀποδοχὴ εἰς τὸν προτείναντα, οὗτος ἀνακαλεῖ τὴν πρότασιν. Ἐὰν ὁ ἀποδεξάμενος ὑφίσταται ζημίαν, ὀφείλων τὴν ῥα νὰ προμηθευθῇ τὸ ὕλικόν, ὅπερ δὲν ἐπρομηθεύθη πρῶτον, ἀναμειβύλως ἀνορθοῦται ἡ ζημία αὕτη παρὰ τοῦ ἀνακαλέσαντος τὴν πρότασιν.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(2) [45. 1] 1 § 3.

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

(4) Gajī III. § 132. E. [1. 2] § 2.

(5) E. [3. 15—19]. II. [45. 1].

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

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

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

106. Ἡ ἑνστασις αὕτη, ἣν οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσιν ἑνστα-

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

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

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

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

(1) Ἀρθρ. 545—548. Ἀρθρ. 551 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικον. Ἀφοῦ πᾶν δικαίωμα, ἅπαξ παραχθὲν ὑποτίθεται δυνάμει τοῦ νόμου διαρκεῖν μέχρις οὗ ἀποδοιχθῇ ἢ ἀναιρεῖται αὐτοῦ, δηλον, ὅτι ὁ προτείνων τὴν ἰδίαν ἐκ τῆς ἀμφοτεροπαροῦς συμβάσεως ἀπαίτησιν δὲν ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ καὶ τὴν νῦν ὑπαρξίν αὐτῆς; εἰς τὸν καθ' οὗ προτείνεται ἡ ἐνστασις αὕτη (τοῦ δόλου) ἐπίκειται ἡ ἀπόδειξις τῆς, ἱκανοποιήσεως τοῦ ἐναγομένου, ἀναιρέσεως τῆς ἐν λόγῳ ἀπαίτησεως. Ἀπορον πῶς ἡ παρατήρησις αὕτη ἐθεωρήθη (Καλλιγὰ Ι'. § 156) στερημένη εὐκρινείας.

(2) Ὅρα Σημ. 3. σελ. 118.

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

Ἡ λύσις δὲ τοῦ ζητήματος τούτου ἔχει πολλά καὶ σπουδαία ἀποτελέσματα, καθότι τεθέντος, ὅτι ἡ προκειμένη ἀντίρρῃσις ἀποτελεῖ ἔνστασιν τοῦ ἐναγομένου·

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

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

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

(1) [19. 1] 13 § 8.

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

κατέχουσαι συμβάσεις εἰσὶ τὸ χρησιδάνειον, ἡ παρακαταθήκη, ἡ ἐντολή.

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

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

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

(1) Σαδινῇ Ἑνοχ. Β. σελ. 13 καὶ ἐπ.

(γενικοῦ) δικαίου, οὐδόλως πρὸς τὴν παροῦσαν ταυτιζομένη, διότι ἐκατέρω στήριζεται εἰς διαφόρους λόγους· οὕτω λ. γ. τὸ δάνειον ἀνήκει εἰς τὰς *juris gentium* συμβάσεις, καὶ ὅμως εἶναι σύμβασις τοῦ αὐστηροῦ δικαίου.

Α'. ΠΡΟΣΩΠΑ ΕΝ Τῇ ΕΝΟΧΙΚῇ ΣΥΜΒΑΣΕΙ.

Περίληψις.

110. Πρόσωπα ἐν τῇ ἐνοχικῇ συμβάσει· συνήθως τύπος, καθ' ὃν οἱ ἀτομικῶς ὥρισμαίνοι συμβαλλόμενοι συνάπτουσι καὶ τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἐνοχίην.

111. Τροποποιήσις τοῦ τύπου τούτου· ἐνοχὴ χωροῦσα οὐχὶ μεταξὺ τῶν συναλλαξαμένων. Σύμβασις καὶ ἐνοχὴ μεταξὺ προσώπων μὴ ὥρισμένων ἀτομικῶς, ἀλλὰ κατὰ ιδιότητα κοινήν εἰς πολλοὺς καὶ δεκτικὴν μεταβιβάσεως.

112. Ἡ πρώτη τροποποιήσις περιλαμβάνει τὴν δι' ἀντιπροσώπων σύναψιν τῆς συμβάσεως καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς πρὸς τρίτους, μὴ ἐκπροσωπουμένους ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων.

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

114. Τροποποιήσις αὐτοῦ· ἐξαιρέσεις εἰσαχθεῖσαι ὑπὸ τοῦ πραιτωρικοῦ δικαίου.

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

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

117. Χωρὶον μαρτυροῦν τὴν τροποποίησιν.

118. Πρακτικὸν αὐτῆς ἀποτέλεσμα ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ καὶ τῷ νῦν δικαίῳ· ὁ κανὼν ἀπέβη ἐξαιρέσεις.

119. Χωρὶα ἀποδεκνύοντα τὴν ἐκτεθεῖσαν τροποποίησιν τοῦ ἀρχαίου κανόνος.

120. Ὁ ἄγγελος δὲν διαφέρει τοῦ πληρεξουσίου τοῦ ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολῶς συμβαλλομένου καὶ ἐνεργοῦντος ὡς ὄργανον, ἐκδηλοῦν τὴν τοῦ ἐντολῶς βούλησιν.

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

122. Ἐναντιοφωνίαι.

123. Δὲν ἀνατρέπουσι τὴν θεωρίαν τοῦ Σαβινῆ.

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

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

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

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

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

127α. Θέματα τοῦ νεωτέρου δικαίου, καθ' ἃ δὲν εἶναι ἀνίσχυρος ἡ τοιαύτη σύμβασις. Δημοσία προκήρυξις ἀμοιβῆς λόγῳ ὠρισμένης ἐνεργείας.

127β. Πλειστηριασμός.

128. Γραμματίον πληρωτέον τῷ κομιστῇ ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει δὲν ἰσχύει κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον· ἀνάγκη παραγαγούσα τὸ ζήτημα περὶ τοῦ κύρους τοιούτων γραμματίων.

129. Διαφορὰ μεταξὺ κυριότητος καὶ ἐνοχικοῦ δικαιώματος. Ἡ κυριότης ἐκποιεῖται, ἢ δ' ἐνοχικὴ ἀπαίτησις οὐχί.

130. Ὁ θέλων ν' ἀποκτήσῃ τοιαύτην ἀπαίτησιν ἄλλου, δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο ἢ δι' ἀνακαινισμού, ἢ δι' ἐκχωρήσεως. Ἀποτελέσματα τοῦ τρόπου τούτου τοῦ συναλλάττεσθαι περὶ ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων.

131. Δὲν συμβιβάζονται πρὸς τὰς ἀνάγκας τῆς ἡμετέρας ἐποχῆς.

132. Ἀνάγκη τῆς εὐρέσεως νέων τύπων τοῦ συναλλάττεσθαι περὶ ἀπαιτήσεων.

133. Ἐμπορικὰ εἰς διαταγὴν πιστωτικὰ ἔγγραφα.

134. Περί τούτων πραγματεύεται ὁ ἐμπορικὸς νόμος.

135. Ἐγγραφα πληρωτέα τῷ κομιστῇ ἐκδιδόμενα ὑπὸ τῆς πολιτείας, ἢ ἄλλων προσώπων, ἐπιτηρούσης αὐτῆς.

136. Ζητήματα ἐπὶ τῶν τοιούτων ἐγγράφων καὶ ἰδίως ἐπὶ τῶν μετοχῶν τῆς ἐθνικῆς τραπέζης τῆς Ἑλλάδος.

137. Τοιαῦτα ἔγγραφα δὲν ἔχουσι κύρος ἄνευ εἰδικοῦ νόμου ἐπιτρέποντος τὴν ἐκδοσὶν αὐτῶν καὶ βυθμίζοντος τὰς σχέσεις τῶν κομιστῶν πρὸς τὸν ἐκδότην. Διὰ τίνα λόγον;

138. Κίνδυνοι προκύπτοντες ἐκ τῆς ἀνεπιτηρήτου ἐκδόσεως τοιούτων γραμματίων.

139. Ἐπὶ τῶν πληρωτέων εἰς τὸν κομιστὴν ἐγγράφων ὅποια πρὸς τὸ ἔγγραφο σχέσις παράγει τὴν ἰδιότητα τοῦ δανειστοῦ;

140. Ἡ τῆς κυριότητος, ἢ τῆς νομῆς;

141. Ὅποιον τὸ συμφέρον τοῦ δανειστοῦ καὶ τοῦ ὀφειλέτου ἐπὶ τῶν γραμματίων τούτων.

142. Ἀληθὲς δικαιοῦχος ἐπὶ τῶν προκειμένων γραμματίων εἶναι ὁ κύριος αὐτῶν, ἀλλ' ἡ νομὴ ἀποτελεῖ τεκμήριον τῆς κυριότητος.

143. Πρακτικὰ ζητήματα ἐπὶ τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων γραμματίων.

144. Ἡ μεταβίβασις καὶ ἡ διεκδίκησις γίνονται ὡς καὶ ἐπὶ τῶν λοιπῶν τῆς κυριότητος ἀντικειμένων.

145. Ἡ ἀπώλεια τῶν εἰς τὸν κομιστὴν γραμματίων δὲν ταυτίζεται πρὸς τὴν ἀπώλειαν τῶν μεταλλικῶν, ἢ τῶν χαρτίνων νομισμάτων.

146. Διὰ δικασίαν τῆς ἀκυρώσεως τῶν τοιούτων γραμματίων, ἐὰν ἀποδειχθῇ ἡ ἀπώλεια ἢ ἡ καταστροφή αὐτῶν.

147. Οἱ περὶ ἀπωλείας καὶ ἀκυρώσεως τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων γραμματίων κανόνες δὲν ἐφαρμόζονται εἰς τὰ τραπεζικὰ γραμμάτια τῶν τραπεζῶν, αἵτινες ὑποχρεοῦνται νὰ ἐξαργυρώνωσιν αὐτά, ἅμα προσαγγόμενα.

110. Οἱ πλεῖστοι νομικοὶ κανόνες περὶ τῶν κατὰ τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις προσώπων, καθὼ συμπίπτοντες μετὰ τῶν ὁρισμῶν, οἵτινες διέπουν τὰ κατὰ τὰς δικαιοπραξίας ἐν γένει δρῶντα πρόσωπα, ἐξηγήθησαν ἤδη ἀλλαχοῦ (Γεν. Ἀρχ. τόμ. Α'. § § 229—239). Τινὲς μόνον ἀνήκουσιν ἐνταῦθα, καθὼ ἀναφερόμενοι ἰδίως εἰς τὴν σχέσιν τῶν συμβαλλομένων πρὸς τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἐνοχίαν.

Ἰνα καταστήσωμεν καταφανεστέραν τὴν φύσιν, ἅμα δὲ καὶ τὴν ἀνάγκην τῶν κανόνων τούτων, ἀναχωρήσωμεν ἀπὸ τοῦ ἀπλουστεροῦ καὶ συνηθεστεροῦ τύπου τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως. Ὅταν τις ἀγοράσῃ ἀπὸ τὸν Παῦλον οἰκίαν, ἢ δανείσῃ εἰς αὐτὸν χρήματα, οἱ συμβαλλόμενοι καὶ οἱ μετέχοντες τῆς ἐνοχίας εἰσὶν οἱ αὐτοί· εἰσὶ δὲ ἄνθρωποι ὡρισμένοι ἀμφοτέρωθεν ἀτομικῶς, καὶ οὐχὶ δυνάμει γενικῆς ιδιότητος, ἣν ἔχουσι καὶ ἄλλοι. Ἐνίοτε ὅμως ἡ ἐνοχικὴ σύμβασις παρεκλίνει τοῦ ἀπλοῦ τούτου τύπου.

111. Α') Ἐνίοτε οἱ συμβαλλόμενοι καὶ οἱ τὴν ἐνοχίαν συνάπτοντες δὲν εἶναι οἱ αὐτοί, τοῦτέστιν ἡ σύμβασις συνεπάγεται ἀποτελέσματα καὶ πρὸς τρίτους, οἵτινες γίνονται, δυνάμει αὐτῆς, δανεισταὶ ἢ ὀφειλέται. Α. χ. ὁ ἐπίτροπος τοῦ ἀνηλίκου Πέτρου ἀγοράζει παρὰ τοῦ Παύλου οἰκίαν ἐν ὀνόματι καὶ διὰ χρημάτων τοῦ ἀνηλίκου, ἢ ὁ Πέτρος συμβάλλεται μετὰ τοῦ Παύλου ἐπὶ τῷ σκοπῷ νὰ δώσῃ ὁ Παῦλος εἰς τὸν Δημήτριον ἑκατόν.

Β') Ἐνίοτε ἡ σύμβασις καὶ ἡ ἐξ αὐτῆς τικτομένη ἐνοχὴ δὲν χωρεῖ μεταξύ ἀμφοτέρωθι ἀτομικῶς ὠρισμένων προσώπων, ἀλλὰ (ὅσον ὁρᾷ τὸν ἕτερον τῶν ἐνεχομένων) συνδέεται μετ' ὠρισμένης ιδιότητος, οὐ μόνον δυναμένης νὰ ὑπάρχῃ παρὰ πλείοσι διαφόροις προσώποις, ἀλλὰ καὶ δεκτικῆς μεταβιβάσεως ἀφ' ἐνὸς εἰς ἄλλο πρόσωπον· λ. χ. ἐπὶ τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων γραμματίων τὸ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ δὲν ἀνήκει εἰς ἀτομικῶς ὠρισμένον πρόσωπον, ἀλλ' εἰς πάντα τὸν ἔχοντα ὠρισμένην σχέσιν πρὸς τὸ ἐγγράφον, ἀδιάφορον ἐπὶ τοῦ παρόντος, τίς ἡ σχέσις αὕτη, ἂν κατοχὴ ἢ κυριότης τοῦ ἐγγράφου.

112. Ἐρευνητέον νῦν τὴν ἐνοχικὴν σύμβασιν, ἥτις παρεκκλίνουσα τοῦ μνημονευθέντος ὁμαλοῦ τύπου, πρόκειται νὰ συνεπαγάγῃ ἀποτελέσματα πρὸς τρίτους. Ἐνταῦθα ἔχομεν δύο πάντῃ διάφορα θέματα, ἡ δὲ διάκρισις αὐτῶν, ἅμα δὲ καὶ ἡ διάγνωσις τῆς ἀληθοῦς πρὸς ἄλληλα σχέσεως ἀποβαίνουσι δυσχερεῖς ἐκ τούτου, ὅτι τὰ θέματα ταῦτα εἰσὶ συγγενῇ πρὸς ἄλληλα, συνεχόμενα ἔστιν ὅτε τοσοῦτον, ὥστε τὰ ὅρια αὐτῶν εἶναι δυσδιάκριτα.

Τὸ πρῶτον θέμα εἶναι ἡ ἐκπροσώπησις, ἥτις ἀπαντᾷ οὐ μόνον ἐπὶ τῶν συμβάσεων, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ ἄλλων δικαιοπραξιῶν, διὰ καὶ ἀλλαχοῦ ἤδη ἐγένετο περὶ αὐτῆς λόγος (τόμ. Α'. § 242 καὶ ἐπ.). Ἡ ἐκπροσώπησις, ἐφαρμοζομένη εἰς τὰς συμβάσεις, ἐπενεργεῖ εἰς αὐτάς κατ' ἐπιφάνειαν, τροποποιοῦσα μόνον τὸν τύπον τῆς ἐνεργείας, δι' ἧς καταρτίζεται ἡ σύμβασις, διότι ὅταν ὁ Παῦλος παραγγελθῇ παρὰ τοῦ Πέτρου ν' ἀγοράσῃ ἐν ὀνόματί του οἰκίαν παρὰ τοῦ Δημητρίου, οἱ ἀληθῶς ἐπιχειροῦντες τὴν σύμβασιν εἰσὶν ὁ Πέτρος καὶ ὁ Δημήτριος, οἱ συμβαλλόμενοι καὶ οἱ τὴν ἐνοχὴν συνάπτοντες εἰσὶν οἱ αὐτοί, ὅθεν δὲν πρόκειται περὶ ἐπενεργείας τῆς συμβάσεως εἰς τρίτους. Τὸ ἐνταῦθα ἰδιάζον εἶναι μόνον τοῦτο, ὅτι ὁ Πέτρος, ὅστις ἠδύνατο νὰ ἐκφράσῃ τὴν ἰδίαν βούλησιν διὰ προφορικοῦ λόγου, ἢ δι' ἐπιστολῆς, μετεχειρίσθη πρὸς τοῦτο τὸν Δημήτριον, παριστάμενον ὡς ἀπλοῦν ὄργανον τῆς ἐκδηλώσεως τῆς βουλῆσεως τοῦ ἀληθῶς συμβαλλομένου, ἥτοι ὡς ἔμψυχον αὐτοῦ ἐπιστολήν.

Τὸ δεύτερον θέμα περιλαμβάνει τὰς συμβάσεις, αἵτινες ἐπενεργοῦσιν εἰς τρίτους ἄνευ ἐκπροσωπήσεως. Ὅταν ὁ Πέτρος συμβάλλεται μετὰ τοῦ Παύλου, ὅπως οὗτος λάβῃ ἀπὸ τὸν Δημήτριον ἢ ἵνα δώσῃ εἰς τὸν Δημήτριον ἑκατόν, οὐδὲν γινώσκοντα περὶ τῆς ὑποχρεώσεως ταύτης, οἱ τὴν σύμβασιν συνάπτοντες ἐνταῦθα εἰσὶν ὁ Πέτρος καὶ ὁ Παῦλος, κατ' αὐτὴν δὲ πρόκειται νὰ γενῇ ὁ Δημήτριος (τρίτος τις) ὀφειλέτης ἢ δανειστής, ὅθεν οἱ τὴν σύμβασιν ἐπιχειροῦντες εἰσὶν ἄλλοι παρὰ παρὰ τοὺς τὴν ἐνοχὴν συνάπτοντας.

Ἐκαστον τῶν θεμάτων τούτων δέον νὰ ἐξηγηθῇ κατ' ἰδίαν.

113. Κατὰ τὰς ἀλλαγὰς (Γεν. Ἀρχ. Α'. § 244 καὶ ἐπ.) θεθείσας ἀρχὰς τῆς ἐπὶ τῶν δικαιοπραξιῶν ἐκπροσωπήσεως ἴσχυον περὶ αὐτῆς κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον τὰ ἑξῆς:

Α') Ὑπεζούσια τέκνα καὶ δοῦλοι περιποιῶσι, διὰ τῶν ἐνοχικῶν αὐτῶν συμβάσεων, εἰς τὸν οἰκογενειάρχην ἀπαιτήσεις, ἥτοι αὐξάνουσι τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, τὸ δὲ ἀποτέλεσμα τοῦτο εἶναι οὐ μόνον δυνατὸν, ἀλλὰ καὶ ἀναγκαῖον, μῆτε ἐκ τῆς γνώσεως μῆτε ἐκ τῆς βουλήσεως τοῦ οἰκογενειάρχου ἐξαρτώμενον.¹

Β') Δὲν δύνανται διὰ τῶν ἐνοχικῶν αὐτῶν συμβάσεων νὰ καταστήσωσι τὸν οἰκογενειάρχην ὀφειλέτην, ἐλαττοῦντες τὴν περιουσίαν αὐτοῦ· καὶ τοῦτο δὲ τὸ ἀποτέλεσμα εἶναι ἀνεξάρτητον τοῦ οἰκογενειάρχου.

Γ') Πάντες οἱ λοιποὶ (*liberae, extraneae personae*) παριστάμενοι ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν αὐτῶν πράξεων ὡς ἀντιπρόσωποι ἄλλων, ἀδυνατοῦσι νὰ καταστήσωσιν αὐτοὺς δανειστάς, ἢ ὀφειλέτας, τὸ δὲ ἀδύνατον τοῦτο εἶναι ἀνεξάρτητον τῆς βουλήσεως αὐτῶν.²

114. Οὕτως ἔχει ὁ αὐστηρὸς καὶ ὁ ἀπόλυτος κανὼν τοῦ ἀρχαίου δικαίου· ἅμα ὅμως αἱ συναλλαγαὶ κατέστησαν συχνότεραι καὶ ποικιλώτεραι, ὁ κανὼν οὗτος ἀπέβη ἀνεπαρκὴς καὶ ὑπέστη ἐξ ἀνάγκης πολλὰς καὶ ποικίλας τροποποιήσεις, αἵτινες δύνανται νὰ ἀναχθῶσιν εἰς δύο διαφόρους κατηγορίας.

(1) II. [45, 1] 62.

(2) [45, 1] 126 § 2.

I. Παρὰ τῷ κανόνι εἰσῆχθησαν ὑπὸ τοῦ πραιτωρικοῦ δικαίου, ἐξαιρέσεις.

II. Αὐτὸς ὁ κανὼν ἐτροποποιήθη, περιορισθεὶς εἰς μόνον ὠρισμένου εἶδους συμβάσεις καὶ ἀργήσας ἐπὶ τῶν λοιπῶν.

Ἐξαιρέσεις τοῦ ἀρχαίου κανόνος, εἰσαχθεῖσας διὰ νέων πραιτωρικῶν ἀγωγῶν, ἀποτελοῦσι· 1) Ἡ ἀγωγή κατὰ τοῦ τὸν πλοίαρχον (πιστικὸν) (actio exercitoria)¹ ἢ τὸν πράκτορα (προεστῶτα) (actio institoria) προστήσαντος (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Β', §§ 106—107).² 2) Ἡ τοῦ χρηματίου (de peculio). 3) Ἡ διαιροῦσα τὸ κέρδος ἀγωγή (tributoria) 4) Ἡ κατὰ κέλευσιν (quod jussu) καὶ 5) Ἡ ἀγωγή τοῦ ἐν πράγμασι τοῦ πατρὸς ἢ τοῦ κυρίου δαπανηθέντος (de in rem verso).³

Αἱ ἐξαιρέσεις αὗται ἀναφέρονται εἰς τὸ μέρος τοῦ κανόνος, καθ' ὃ οὐδείς ἡδύνατο, συνάπτων συμβάσεις ὡς ἀντιπρόσωπος ἄλλου, νὰ καταστήσῃ αὐτὸν ὀφειλέτην, καθότι κατὰ τὰς ἐξαιρέσεις ταύτας ὁ πλοίαρχος (πιστικὸς) ἢ ὁ ἐμπορικὸς πράκτωρ (προεστῶς), συνάπτοντες ἐνοχικὰς συμβάσεις ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐνταλῆς των, ὑποχρεοῦσιν ἑαυτοὺς τε καὶ τὸν ἀφοπλιστὴν τοῦ πλοίου, ἢ τὸν κύριον τοῦ ἐμπορικοῦ ἢ βιομηχανικοῦ καταστήματος, ὁ δὲ ὑπεξούσιος, ὁ διαχειριζόμενος, ἢ ἐν γνώσει τοῦ πατρὸς ἐμπορευόμενος τὸ πατρικὸν χρημάτιον, ἢ ἐν γένει πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ πατρὸς συμβαλλόμενος, ὑποχρεοῖ τὸν πατέρα, ἐξ ὧν μετὰ τρίτων συνάπτει ἐνοχικῶν συμβάσεων, ἐὰν αὗται ἀνάγωνται εἰς τὴν διαχείρισιν ἢ τὴν ἐμπορίαν ταύτην, ἢ ἐὰν τὸ ἀντικείμενον αὐτῶν « ἐν πράγμασι τοῦ πατρὸς » δαπανηθῇ.

115. Ἐτεραι ἐξαιρέσεις τοῦ ἀνωτέρω κανόνος παρήχθησαν ἐκ τῆς ἀμέσου ἐπεμβάσεως τοῦ πραιτωρος, ὅστις ἐναντίον τοῦ ἀρχαίου ἐκείνου κανόνος, παρεῖχεν ἢ ἀπεποιεῖτο, κατὰ τὴν πρακτικὴν ἀνάγκην, εἰς τὸν ἐκπροσωπούμενον τὰς συνήθεις ἐκ τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως ἀγωγάς. Αἱ ἐξαιρέσεις αὗται εἰσὶν αἱ ἐξῆς.

Ὁ ἐπίτροπος, ἢ ὁ κηδεμὼν, ὁ κατὰ τὴν διαχείρισιν τῆς πε-

(1) [14. 1], Κωδ. [4 25 καὶ 26]. [ΝΓ'. 1].

(2) [11. 3]. [ΙΗ'. 1].

(3) Καλλιγὰ σύστημα τόμ. 4 § § 211—214.

ριουσίας τοῦ ὀρφανοῦ συνάπτων ἐνοχικὰς συμβάσεις, ἐνήργει ὡς ἐλεύθερος ἀντιπρόσωπος (§ 113 Γ'), μὴ δυνάμενος νὰ ἐκπροσωπήσῃ κατ' αὐτὰς τὸν ὀρφανόν, ὅθεν τὰ ἐξ αὐτῶν δικαιώματα καὶ αἱ ὑποχρεώσεις παρήγοντο ὑπὲρ καὶ κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου ἢ τοῦ κηδεμόνος, ἐντεῦθεν δὲ προέκυπτον περιπλοκαὶ καὶ κίνδυνοι, ἀντιβαίνοντες εἰς τὸν σκοπὸν τῆς ἐπιτροπείας καὶ τῆς κηδεμονίας.¹ ἂν δὲν παρεδίδοτο εἰς τὸν ἐπίτροπον τὸ παρ' αὐτοῦ ἀγορασθέν, τίς ἤθελεν ἀναγάγει τὸν πωλητὴν ἐπὶ παραδόσει μετὰ τὴν παῦσιν τῆς ἐπιτροπείας, ἂν ὁ ἐπίτροπος δὲν ἤθελε νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ἐπὶ παραδόσει ἀγωγὴν εἰς τὸν ἐπιτροπευθέντα, ἦτο δὲ καὶ ἀναξινόχρεος;

Τὰ ἐπιβλαβῆ ταῦτα ἀποτελέσματα ἠδύναντο νὰ ἀποτραπῶσιν, ἀλλ' οὐχὶ πάντοτε, κατὰ διαφόρους τρόπους, π. χ. καταβάλλοντος τοῦ ἐπιτρόπου ἢ τοῦ κηδεμόνος τὰ ὀφειλόμενα ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ ὀρφανοῦ, ἢ συνάπτοντος τούτου αὐτοπροσώπως τὰς συμβάσεις, αὐθεντίᾳ τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ συναινέσει τοῦ κηδεμόνος, ἢ ἐπιχειροῦντος αὐτὰς δούλου τινὸς τοῦ ὀρφανοῦ, κατὰ διαταγὴν τοῦ ἐπιτρόπου· ἀλλ' ὁσάκις τοιαύτη θεραπεία ἦτο ἀνεπαρκής, (π. χ. διότι κατὰ τὸ τέλος τῆς ἐπιτροπείας δὲν ἦτο ἐκκαθαρισμένη ἡ ἀπαίτησις, ἵνα πληρωθῇ ἐκ τῶν χρημάτων τοῦ ὀρφανοῦ, ἢ οὗτος καθὼ νήπιον, δὲν ἠδύνατο νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτοπροσώπως τὴν σύμβασιν), παρενέβαιναν ὁ πραιτωρ, ἀποποιούμενος εἰς τοιαύτας περιπτώσεις τὰς ἀγωγὰς ὑπὲρ καὶ κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου ἢ τοῦ κηδεμόνος καὶ δίδων αὐτὰς εἰς τὸν ὀρφανόν ἢ κατ' αὐτοῦ, ὥσανεὶ οὗτος ἦτο ἀληθὴς ὀφειλέτης ἢ δανειστής.² Ἐπὶ τῆς υἱοθεσίας ἀνήθου αὐτεξουσίου ἐγένετο χρῆσις δημοσίου δούλου (servus publicus), πρὸς ὃν ὑπέσχετο ὁ υἱοθετῶν νὰ ἀποδώσῃ ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ υἱοθετουμένου πρὸς τοὺς τρίτους τὰ ὑπὸ τοῦ ἀνήθου ὀφειλόμενα.³

(1) Ἰχνη τοῦ αὐστηροῦ κανόνος ἀπαντῶσιν ἐν τῇ [13. 7] 11 § 6. [ΚΕ'. 1] 11 § 5. Κ. [5. 39] 5. [ΛΖ'. 9] 12.

(2) [26. 7] 2 πρ. 9 πρ. [ΛΖ'. 7] 2. Κ. [5. 37] 26. [ΛΘ. 9] 39. [26. 9] 5—8. [ΛΖ'. 9] 5—9. Κ. [5. 39] 1—4. [12. 1] 26. [ΚΓ'. 1] 26. [13. 6] 5 § 9. [ΚΣΤ'. 7] 5 § 5'.

(3) 1. 7] 18 καὶ 19.

Τὰ αὐτὰ ἐχώρουσαν καὶ ἐπὶ τῶν διαχειριστῶν τῆς περιουσίας κοινοτήτων, ἥτοι καὶ ἐνταῦθα δοῦλος τῆς κοινότητος ἠδύνατο νὰ συνάψῃ τὴν σύμβασιν, κατὰ διαταγὴν τοῦ διαχειριστοῦ, καὶ νὰ περιποιήσῃ ἀμέσως εἰς τὴν κοινότητα τὴν ἀπαίτησιν, ἄλλως ἐκ τῶν συμβάσεων τῆς κοινότητος καθίστατο ὀφειλέτης ἢ δανειστής ὁ διαχειριστής τῶν ὑποθέσεων αὐτῆς, ἀλλ' αἱ ἀγωγαὶ μετεβιβάζαντο ἀμέσως εἰς τὴν κοινότητα ὑπὸ τὸν τύπον τῶν ὠφελίμων ἀγωγῶν (*utiles*).¹

Διὰ τῆς ἐπὶ δικαστηρίου ἐκπροσωπήσεως παράγονται πολυεῖδεις ἀπαιτήσεις καὶ ὑποχρεώσεις· ὁ ἄνευ διατυπώσεως διοριζόμενος πληρεξούσιος (*procurator*, ἐν δὲ τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ διετηρήθη τοῦτο μόνον τὸ εἶδος τῶν δικαστικῶν πληρεξουσίων),² προσεκτάτο καὶ ἀνελάμβανε δι' ἑαυτὸν τὰς ἐκ τῆς διεξαγωγῆς τῆς δίκης ἀπαιτήσεις καὶ ὑποχρεώσεις, μεταβιβάζων αὐτάς δι' ἐκχωρήσεως, εἰς τὸν ἐκπροσωπούμενον, ἀλλ' αἱ ἐπὶ τῆς μεταβιβάσεως ταύτης χρονοτριβαὶ καὶ ἀντιδικαίαι, αἱ διακωλύουσαι τὴν ταχέϊαν καὶ εὐκόλον διεξαγωγὴν τῶν δικῶν, ἠνάγκασαν τὸν πραίτωρα νὰ ἐπεμβῇ καὶ ἐνταῦθα παρέχων ἀμέσως ὑπὲρ ἢ κατὰ τοῦ ἐκπροσωπούμενου τὰς ἐκ τῆς διεξαγωγῆς τῆς δίκης ἀγωγάς.³

116. Ταῦτα περὶ τῶν ἐξαιρέσεων τοῦ ἀρχαίου κανόνος περὶ τῆς κατὰ τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις ἐκπροσωπήσεως· ἀλλὰ καὶ αὐτὸς ὁ κανὼν ἐτροποποιήθη ἐπὶ τέλους περιορισθεὶς εἰς μόνας τὰς διατετυπωμένας συμβάσεις (αἵτινες περιβέβληνται ἴδιον ὑπὸ τοῦ *jus civile* ὠρισμένον τύπον, ὡς ἀναγκαῖον στοιχεῖον τῆς τελέσεως αὐτῶν).

117. Ἡ σπουδαία αὕτη τροποποίησις δὲν παρήχθη διὰ ρητοῦ νόμου, ἀλλὰ κατὰ τὴν ἐν ἐκάστῳ θέματι πρακτικὴν ἀνάγκην

(1) [22. 1] 11 πρ. § 1. [ΚΓ'. 3] 11. [13. 5] 5 § 7—9 [ΚΣΤ'. 7] 5 § ε'.—ζ'. [12. 1] 27. [ΚΓ'. 1] 27.

(2) Περὶ τοῦ ἐπὶ παρουσίᾳ τῶν διαδίκων διὰ πανηγυρικῶν λέξεων διοριζομένου πληρεξουσίου, *cognitor*, καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς πληρεξουσιότητος ἐπὶ τῶν ἐκ τῆς δίκης παραγομένων δικαιομάτων καὶ ὑποχρεώσεων ἴδε *Gaj* IV. § 82, 83, 86, 97, 98 *Οὐλότερ* Ἱστορ. τοῦ Ῥωμ. Δικ. Τόμ. 2. Σελ. 397. Σαδινῇ περὶ ἐνοχῶν Τόμ. 2. Σελ. 38 καὶ 39.

(3) [3. 3] 17—28 68. [44. 1] 79. [46. 5] 5.

(*ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α'.*)

κην. Ὑπάρχει ὁμοῦς χωρίον (τοῦ νομοδιδασκάλου Μοδестίνου),¹ θέτον ἤδη ὡς κανόνα τὴν τροποποίησιν καὶ ρητῶς μνημονεύον τῶν δύο θεμάτων κτήσεως, ὧν τὸ ἕτερον διέμεινεν ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ ἀρχαίου δρισμοῦ. Χάριν τῆς καταλήψεως τοῦ χωρίου τούτου ὑπομεινθήσκομεν, ὅτι ὁ αὐστηρὸς ἐκείνος τοῦ ἀρχαίου δικαίου κανὼν καὶ ἡ νεωτέρα αὐτοῦ τροποποίησις δὲν ἀναφέρονται εἰς μόνην τὴν παραγωγὴν τῶν ἐνοχῶν, ἤτοι εἰς τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις, ἀλλ' εἰς πάσας ἐν γένει τὰς περὶ τῆς περιουσίας δικαιοπραξίας. Ὅθεν ὡς πρὸς τὴν κυριότητα καὶ τὰ περιορίζοντα αὐτὴν δικαιώματα, τὰ μὲν ὑπεξούσια τέκνα καὶ οἱ δοῦλοι ἦσαν ἱκανοὶ ν' αὐξήσωσιν, οὐχὶ ὁμοῦς καὶ νὰ ἐλαττώσωσι, δι' ἐκποιήσεων, τὴν περιουσίαν τοῦ οἰκογενειάρχου, οἱ δὲ αὐτεξούσιοι πάντως ἀνίκανοι νὰ αὐξήσωσιν, ἢ νὰ ἐλαττώσωσι τὴν περιουσίαν ἄλλου, δικαιοπρακτοῦντες, ὡς ἀντιπρόσωποι αὐτοῦ, περὶ τοιούτων δικαιωμάτων. Καὶ αὐτὰς δὲ ὁ αὐστηρὸς κανὼν περὶ τῶν εἰς τὴν κυριότητα ἀναφερομένων δικαιοπραξιῶν διετηρήθη ἐν ἰσχύϊ μόνον ἐπὶ τῶν διατετυπωμένων, ἀργήσας ἐπὶ τῶν λοιπῶν.

Περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ παρατεθέντος χωρίου ὑπάρχει ἀμφισβήτησις (Πρβλ. Γεν. Ἀρχ. Α'. σελ. 414 καὶ ἰδίως σημ. 2) ὁ Σαβινῆς, δίδει τὴν ἐξῆς ἐννοιαν· ἃ πολιτικῶς κτώμεθα (διὰ διατετυπωμένων δικαιοπραξιῶν), προσπορίζουσι (κτώνται) ἡμῖν οἱ ὑπεξούσιοι ἡμῶν, οἷον τὴν ἐπερώτησιν (ἥτοι τὴν ἐξ ἐπερωτήσεως ἀπαίτησιν)· ἃ δὲ φυσικῶς κτώμεθα (δι' ἀδιατυπώτων δικαιοπραξιῶν) προσπορίζει ἡμῖν ὅστιςδήποτε, ἐὰν ἔχωμεν τὴν τῆς τοιαύτης κτήσεως βούλησιν, (ἥτοι ἐὰν ὁ ἐπιχειρῶν τὴν πράξιν ἐνεργῇ, ὡς ἀντιπρόσωπος ἡμῶν), οἷον τὴν νομὴν.

118. Τὸ πρακτικὸν δὲ ἀποτέλεσμα τῆς νέας ταύτης διαμορφώσεως τοῦ ἀρχαίου κανόνος ἔχει, κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον καὶ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, ὡς ἐξῆς.

Ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ διετηρήθη ἐν ἰσχύϊ ὁ ἀρχαῖος αὐστηρὸς κανὼν ἐπὶ τῶν διατετυπωμένων δικαιοπραξιῶν (§ 113 Α. Β. Γ.), ἐφαρμοζόμενος εἰς μίαν καὶ μόνην ἐν τῷ δι-

(1) [11. 1] 53. [N'. 1] 52.

καὶ ὡς ἐκείνῳ περισωθεῖσαν τοιαύτην δικαιοπραξίαν, τὴν ἐπερώτησιν· ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν ἐχώρει ἀπολύτως ἡ ἐκπροσώπησις κατὰ τὴν κτῆσιν δικαιωμάτων καὶ τὴν ἀναδοχὴν υποχρεώσεων, οἷα δὴ ποτε καὶ ἂν ἦτο ἡ προσωπικὴ σχέσις τοῦ ἀντιπροσώπου (εἴτε οὗτος ἦτο ὑπεξούσιος, εἴτε οὐ). Ἐκ τῶν δύο τούτων ὁρισμῶν τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, ὁ μὲν ἐξέλιπε παρ' ἡμῶν ἐντελῶς, διότι δὲν ἔχομεν τὴν ἐπερώτησιν, οὔτε δούλους, οὔτε τὴν αὐστηρὰν πατρικὴν ἐξουσίαν, καθ' ἣν πάντα σχεδὸν κτῆσις τοῦ ὑπεξουσίου τέκνου ἐχώρει ἀναγκαιῶς ὑπὲρ τοῦ πατρὸς, ὁ δὲ δεύτερος ἀποτελεῖ ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ τὸν μόνον κανόνα τῆς ἐπὶ τῶν συμβάσεων ἐκπροσωπήσεως.

Ἡ ἀνάγκη, ἡ παραγαγούσα τὰς ἀνωτέρω (§ 114 καὶ 115) ἐξαιρέσεις τοῦ ἀρχαίου καὶ αὐστηροῦ κανόνος, ἐξέλιπεν ἤδη, μετ' αὐτῆς δὲ καὶ τὸ ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ πρακτικὸν κύρος τῶν ἐξαιρέσεων· τινὲς ὅμως ἐξ αὐτῶν (§ 114. 1) ἀνεπτύχθησαν ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ νόμῳ μετὰ τασαύτης πρακτικῆς δεξιότητος, ὥστε οἱ ἀπαρτίζοντες αὐτάς ὁρίσμοι ἐφαρμόζονται καὶ νῦν παρὰ πᾶσι τοῖς ἐμπορικοῖς καὶ ναυτικοῖς ἔθνεσιν εἰς τὰ εἶδη τῆς ἐκπροσωπήσεως, περὶ ὧν εἶχον νομοθετηθῆ.¹

119. Τὸ συμπέρασμα περὶ τοῦ ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ κανόνος τῆς ἐκπροσωπήσεως κατὰ τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις, ἐστηρίξαμεν κυρίως εἰς ἓν μόνον χωρίον. Καὶ μόνῃ ἡ μαρτυρία αὕτη ἂν ὑπῆρχεν, δὲν ἠθέλομεν ἀμφιβάλλει περὶ τῆς ὀρθότητος τοῦ συμπεράσματος τούτου· ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ ἄλλα χωρία, μαρτυροῦντα τὴν ἐφαρμογὴν τῆς τροποποιηθείσης ἐκείνης ἀρχῆς καὶ ἀποδεικνύοντα τὸν ἐν τῷ παρατεθέντι χωρίῳ γενικῶς ἐκπεφρασμένον κανόνα.

Τὰ περὶ τῆς προκειμένης νομικῆς σχέσεως χωρία τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου ἀναγνωρίζουσι, καθ' ὅλον τὸ διάστημα τῆς ἀκμῆς αὐτοῦ, τὴν διάκρισιν μεταξὺ τῶν διατετυπωμένων καὶ τῶν ἀδικτυπῶτων δικαιοπραξιῶν, ἐφαρμόζοντα ἰδίως τὴν διάκρισιν εἰς τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις. Μετὰ τῆς διακρίσεως ταύτης συνέ-

(1) Γ. Α. Ῥάλλη Ἑρμηνεία τοῦ Ἑλληνικοῦ ἐμπορικοῦ δικαίου Τόμ. 2. Σελ. 153 καὶ ἐπ.

χεται ὁλόκληρος ἡ περὶ ἐκπροσωπήσεως διδασκαλία· ὅθεν εἶναι ἀξία λόγου ἡ ἔρευνα, ὅποιον τὸ περὶ ἐκπροσωπήσεως ἐν ταῖς συμβάσεσι συμπέρασμα, τὸ συναγόμενον, κατὰ λογικὴν ἀνάγκην, ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἀδιατυπώτων συμβάσεων.

Εἰς τὰς συμβάσεις ταύτας ὑπάγονται προπάντων τὰ συναινέσεις καὶ πράγματι συνιστάμενα συναλλάγματα, ἡ ἀντιφώνησις (constitutum)¹ καὶ τὸ φιλὸν σύμφωνον, ὅπερ δὲν παράγει μὲν ἀγωγὴν, ἔχει ὅμως ἄλλα σπουδαῖα ἀποτελέσματα. Περὶ πασῶν τῶν συμβάσεων τούτων ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι τὸ μόνον αὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς καταρτίσεως αὐτῶν εἶναι ἡ δὴλώσις συναινέσεως, πάντῃ δὲ ἀδιάφορος ὁ τύπος τῆς δηλώσεως· ὁ κανὼν οὗτος συνέχεται μετὰ τῆς ιδιότητος τῶν εἰρημένων συμβάσεων, ὡς καλῆς πίσεως συμβολαίων, ρυθμιζομένων κατὰ μόνην τὴν ἀληθῆ καὶ πάσης διατυπώσεως τοῦ (αὐστηροῦ) ἀσικτοῦ δικαίου ἀπηλλαγμένην πρόθεσιν τῶν συμβαλλομένων. "Ὅθεν αἱ συμβάσεις αὗται συνάπτονται, ἢ παρόντων, ἢ ἀπόντων τῶν συναλλαττομένων, ἐν δὲ τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ περιπτώσει, εἴτε δι' ἐπιστολῆς, εἴτε δι' ἀγγέλου (nuntius), ὅστις ἐξομνιοῦται πρὸς ἔμψυχον ἐπιστολὴν.

120. Κατὰ τὸν τελευταῖον τοῦτον τρόπον τοῦ συμβάλλεσθαι ὁ ἄγγελος εἶναι ἀπλοῦς κομιστὴς ἀλλοτρίας βουλήσεως, οὐδεὶς θέλει θεωρήσει αὐτὸν μὲν συμβαλλόμενον, τὴν δὲ σύμβασιν ἐπενεργοῦσαν εἰς τρίτον πρόσωπον, διότι αὕτη συνάπτεται ὑπὸ τοῦ ἀπόντος, ὅστις δηλοῖ τὴν βούλησιν αὐτοῦ διὰ τοῦ ἀγγέλου, ὡς ἀπλοῦ ὀργάνου τῆς δηλώσεως.

Ταῦτα πάντα ὀρίζονται τοσοῦτον σαφῶς ὑπὸ τοῦ νόμου, ὥστε εἶναι ἀναμφίβολα·² ἀλλ' οἱ ἀμφισβητοῦντες οὐδὲν ἥττον τὸ δυνατὸν τῆς ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων ἐκπροσωπήσεως στηρίζονται εἰς τὴν διάκρισιν μεταξὺ τοῦ ἀγγέλου (nuntius) καὶ τοῦ ἀντιπροσώπου, ἢ πληρεξουσίου (procurator)· ἐπειδὴ δ' ἐκ τοῦ ἀκριβοῦς προσδιορισμοῦ, τοῦ διαχωρίζοντος τὰς δύο ταύτας ἐννοίας, ἥρτηται ἡ ὀρθὴ λύσις τοῦ ζητήματος, ἐρευν-

(1) [13. 5] 15 B. [ΚΣΤ'. 7] 14. 15.

(2) [44. 7] 2 § 2. [NB. 4] 2. 18. 1] 1 § 2. [IΘ'. 1] 1. [2. 14] 2 B [IA'. 1] 2. [13. 5] 14 § 3 15. [ΚΣΤ'. 7] 14. 15. [3. 3] 1 § 1 [H'. 2] 1. [29. 2] 25 § 4. [36. 1] 37 πρ.

νητέον κατὰ τι λεπτομερέστερον τὴν προκειμένην διάκρισιν.

Ὡς ἐκ τῆς ὀνομασίας τοῦ ἀγγέλου (nuntius) καί τῆς συνεχοῦς συνταυτίσεως αὐτοῦ πρὸς τὴν ἐπιστολὴν, συλλαμβάνομεν ἐνίοτε λίαν περιωρισμένην ἔννοιαν αὐτοῦ. Ἡ ἐπιστολὴ εἶναι ὄργανον ἄνευ ἰδίας βουλήσεως καί συνειδήσεως, τοιοῦτον δὲ δύναται νὰ ᾖ καὶ ὁ ἄγγελος· λ. χ. ὅταν διαπραγματευθεῖς τὴν ἀγορὰν ἵππου, οὗ ὁ κύριος ζητεῖ 300 δραχμὰς λόγῳ τιμῆματος, δὲν ἀποφασίσῃ τὴν ἀγορὰν, ἐπανελθὼν δὲ εἰς τὴν οἰκίαν μου πέμψω ἄγγελον εἰς τὸν κύριον τοῦ ζώου, μηνύων αὐτῷ, ὅτι δέχομαι τὴν πρότασίν του, ὁ ἄγγελος κομίζων τὴν συναίνεσίν μου, καὶ μηδὲν γινώσκων περὶ τίνος πρόκειται, εἶναι ὄργανον ἄνευ βουλήσεως καί συνειδήσεως, ἀπαραλλάκτως ὡς ἡ ἐπιστολὴ. Δὲν ὑπάρχει ὅμως λόγος νὰ περιορισθῶμεν εἰς τὴν λίαν στενὴν ταύτην ἔννοιαν. Ἐὰν εἴπω εἰς τὸν ἄγγελον περὶ τίνος πρόκειται, ὥστε νὰ κομίσῃ οὐ μόνον τὸ «δέχομαι», ἀλλὰ ὁλόκληρον τὴν περὶ τῆς ἀγορᾶς βουλήσιν μου, δὲν εἶναι βεβαίως ὄργανον ἐστερημένον συνειδήσεως, ὡς ἡ ἐπιστολὴ, ἀλλ' οὐδὲν ἦττον στερεῖται ἰδίας περὶ τῆς σχέσεως ταύτης βουλήσεως. Οὐδεὶς ἀμφιβάλλει, ὅτι καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἐγὼ εἶμαι ὁ συμβαλλόμενος. Ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι παραγγέλλω τὸν ἄγγελον νὰ συζητήσῃ τὸ τίμημα, προσπαθῶν νὰ καταβιδάσῃ αὐτὸ εἰς διακοσίας πεντήκοντα δραχμὰς, ἐν ἀνάγκῃ δὲ νὰ συναινέσῃ καὶ εἰς τὰς τριακοσίας· ὁ ἄγγελος τότε δὲν στερεῖται ἐντελῶς βουλήσεως, διότι ἐδόθη εἰς αὐτὸν ἐλευθερία τις ἐκλογῆς. Ἡ περίπτωσις αὕτη ταυτίζεται ἐντελῶς τῇ προηγουμένη, ἐὰν ἡ πώλησις καταρτισθῇ ἐπὶ τῷ τιμήματι τῶν 300 δραχ., ἐὰν δὲ καταβιδασθῇ τοῦτο εἰς 250, ὑπάρχει ἀνεξαρτησία τις τοῦ ἀντιπροσώπου, δυσκόλως ὅμως θέλομεν διακρίνει τὰς δύο περιπτώσεις, θεωροῦντες τὸν ἀντιπρόσωπον ἐν μὲν τῇ πρώτῃ ὡς ἀπλοῦν ἄγγελον, συναπτομένης τῆς συμβάσεως ἀμέσως ὑπὸ τοῦ ἀποστείλαντος, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ, ὡς πληρεξούσιον, συναπτομένης τῆς συμβάσεως ἀμέσως ὑπ' αὐτοῦ, μεταβιβαζομένων δὲ τῶν ἐξ αὐτῆς ἀγωγῶν ὡς ὠφελίμων (utiles) εἰς τὸν ἐκπροσωπούμενον, ἢ κατ' αὐτοῦ. Προβῶμεν κατὰ τι μακρότερον. Ὑποθέσωμεν, ὅτι εἶδον παρὰ κτηνεμπόρου

πλείστους ἵππους, ὧν ἕκαστος φαίνεται ἔχων ἴδια πλεονεκτήματα καὶ ἐλαττώματα, δίδων δὲ εἰς τινὰ γνώριμον, ἐμπειρότερον περὶ τὰ τοιαῦτα, τὴν παραγγελίαν νὰ ἐκλέξῃ δι' ἐμὲ καὶ ν' ἀγοράσῃ ἐν ὀνόματί μου τὸν κατὰ τὴν κρίσιν του καταλληλότερον ἵππον, ἀφίνω αὐτὸν κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον ἐλεύθερον νὰ προσδιορίσῃ τὸ τίμημα· ἐνταῦθα ἔχει ὁ ἀντιπρόσωπος ἐλεύθερον στάδιον ἰδίας κρίσεως καὶ βουλήσεως, ἐὰν ὁμῶς συνάψῃ δι' ἐμὲ τὴν σύμβασιν, δέον ἀδιστακτικῶς νὰ θεωρηθῇ ὡς ὁ ἀπλοῦς ἄγγελος κατὰ τὰς προηγηθείσας περιπτώσεις, διότι ἡ βούλησίς μου, ἡ πρὸς διαφόρους αποφάσεις ρέπουσα, ὧν μετὰξὺ ὁ ἀντιπρόσωπος ἔχει τὴν ἐκλογὴν, εἶναι βεβαίως ἐμὴ βούλησις, ὁ δὲ ἀντιπρόσωπος καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας παρίσταται κατέναντι τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου ὡς ἀπλοῦς κομιστὴς τῆς ἐμῆς βουλήσεως, ὅθεν αὐταὶ νομικῶς θεωρούμεναι οὐδόλως διαφέρουσιν ἀπ' ἀλλήλων.

121. Ἀνάγκη ὅμως ἐπὶ τῆς ἐκπροσωπήσεως νὰ διακρίνωμεν κατ' ἄλλον λόγον δύο οὐσιωδῶς διάφορα εἶδη αὐτῆς, ὧν ἡ σύγχυσις παρήγαγεν, ὥς ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Σαβινῆ, τὰς ἐπὶ τῆς προκείμενης διδασκαλίας ἀντιθέτους γνώμας.

Ὅταν θέλω νὰ συνάψω σύμβασιν τῇ συνεργείᾳ ἀντιπροσώπου, τοῦτο δύναται νὰ γίνῃ κατὰ δύο τρόπους· ἢ

1) Παρισταμένου, διαπραγματευμένου καὶ συμβαλλομένου τοῦ ἀντιπροσώπου ἐν τῷ ἐμῷ ὀνόματι, ὅτε, ὡς ἐρρήθη πρὸ ὀλίγου, εἶναι ἐντελῶς ἀδιάφορον ἐὰν ἐπιτρέψω εἰς τὸν ἀντιπρόσωπον μείζονα ἢ ἐλάσσονα ἐλευθερίαν· ἢ οὕτω τελουμένη σύμβασις παράγει ἀμοιβαίας ἀγωγὰς ἀμέσως μετὰξὺ ἐμοῦ καὶ τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου, οὐδεμίαν συνάπτοντος νομικὴν σχέσιν μετὰ τοῦ ἀντιπροσώπου, διότι θεωρεῖ οὐχὶ αὐτόν, ἀλλ' ἐμὲ ὡς συμβαλλόμενον. Διὰ τοῦτο ἐπὶ συμβάσεως κοινωνίας συναπτομένης μετ' ἀντιπροσώπου, ἀποβλέψαντος τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου οὐχὶ εἰς τὸ πρόσωπον τοῦ ἀντιπροσώπου, ἀλλ' εἰς τὸ τοῦ ἐκπροσωπούμενου, ἡ κοινωνία συνάπτεται κατ' εὐθείαν μετὰ τοῦ τελευταίου τούτου.¹ ἢ

(1) [17. 2] 84. ['B'. 1] 82. Διὰ τὸ ὅτι «κατὰ κέλυσιν ἐμοῦ κοινωνῶν τῷ νῦν μου, ἢ ἑτέρῳ» λογίζεται συνάψας σύμβασιν μετὰ ἀγγέλου ἐμοῦ,

2) Παρισταμένου, διαπραγματουμένου καὶ συμβαλλομένου τοῦ ἀντιπροσώπου ἐν ἰδίῳ αὐτοῦ ὀνόματι, μεταβιβαζομένων δὲ βραδύτερον εἰς ἐμὲ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως· ἐξ αὐτῆς παράγονται ἀμέσως ἀμοιβαῖαι ἀγωγαὶ μόνον μεταξὺ τοῦ τρίτου καὶ τοῦ ἀντιπροσώπου, οὐχὶ δὲ μεταξὺ ἐκείνου καὶ ἐμοῦ, διότι ὁ τρίτος οὐδόλως ἀπέβλεψεν εἰς ἐμὲ συνάπτων σύμβασιν, οὐδόλως προτιθέμενος νὰ συνάψῃ αὐτὴν μετ' ἐμοῦ. Ὁ ἀντιπρόσωπος ὅμως ὀφείλει νὰ μὲ παραδώσῃ τὸν ὅποιον ἡγόρασεν ἵππον, παραλαμβάνων παρ' ἐμοῦ τὸ καταβληθὲν τίμημα καὶ οὕτω καθεξῆς.

Ἀλλὰ καὶ κατὰ τὴν δευτέραν ταύτην περίπτωσιν παράγονται ἐμμέσως ἀγωγαὶ μεταξὺ ἐμοῦ καὶ τοῦ τρίτου ἐκείνου, διότι δύναμαι νὰ ἐνάξω αὐτὸν διὰ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγῆς, ἣν ὁ ἀντιπρόσωπος ἐμοῦ μοὶ ἐκχωρεῖ καὶ ὀφείλει νὰ μοὶ ἐκχωρήσῃ, ὅθεν δύναμαι νὰ κινήσω τὴν ἀγωγὴν ταύτην ὡς ὠφέλιμον (*utilem*) καὶ ἄνευ ἀληθοῦς ἐκχωρήσεως· (Ἐνοχ. Δικ. Γ'. § 19. 1 καὶ § 20)· ὁ δὲ τρίτος μὲ ἐνάγει διὰ τῆς *utilis actio* κατ' ἀναλογίαν τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ τὸν ἐμπορικὸν πράκτορα (προστώτα) προστήσαντος, διότι ἡδύνατο νὰ ἐξαναγκάσῃ τὸν ἀντιπρόσωπον εἰς τὴν πρὸς αὐτὸν ἐκχώρησιν τῆς κατ' ἐμοῦ περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγῆς (τῆς ἀντιθέτου ἀγωγῆς ἐκ τῆς ἐντολῆς).

Παρατηρητέον δ' ἐπὶ τέλους, ὅτι ὡς πρὸς τὴν τοῦ δευτέρου εἰδους ἐκπροσώπησιν οὐδόλως διαφέρουσι τὰ διατετυπωμένα συμβόλαια τῶν ἀδιατυπώτων, ὅθεν ἡ κατ' ἐντολὴν ἐμοῦ ὑπὸ τοῦ πληρεξουσίου μου, ἐν ἰδίῳ αὐτοῦ ὀνόματι, συναπτομένη σύμβασις, εἴτε ἦναι περιβεβλημένη ἴδιον τύπον τοῦ *jus civile* (ἐπερώτησις), εἴτε οὐ (ἀγοραπωλησίαι), παράγει εὐθείας ἀγωγὰς μόνον μεταξὺ τοῦ ἀντιπροσώπου καὶ τοῦ τρίτου, ἐμμέσως δὲ μόνον μεταξὺ ἐμοῦ καὶ τούτου, δυνάμει ἀληθοῦς ἢ κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένης ἐκχωρήσεως, κατ' ἀναλο-

ἥτοι μετὰ ὀργάνου τῆς ἐμῆς βουλῆσεως, ὅπερ στερεῖται πάσης, ἐντὸς τεταγμένων ὁρίων, ἐκλογῆς μεταξὺ διαφόρων ροπῶν τῆς βουλῆσεώς μου καὶ ταύτιζεται τῇ ἐπιστολῇ, δι' ἧς δηλῶ τὴν ἐμὴν βούλησιν;

γίαν τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ τὸν προσεστώτα προστήσαντος (institutoria) ὅθεν ὁ ἐν τῷ ἀνωτέρῳ χωρίῳ ἐκτιθέμενος κανὼν (§ 117) ἀναφέρεται εἰς μόνον τὸ πρῶτον εἶδος τῆς ἐκπροσωπήσεως. Τὰ δὲ ἐκτεθέντα διάφορα ἀποτελέσματα τῶν δύο τούτων εἰδῶν αὐτῆς ἐπικυροῦνται ὑπὸ πλειόνων χωρίων τοῦ νόμου.¹

122. Τὴν θεωρίαν ταύτην περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν δι' ἀντιπροσώπου συναπτομένων συμβάσεων, ἣν διὰ μακρῶν ὑπεράσπισεν ὁ Σαβινῆς, ἀποκρούουσι πολλοὶ τῶν νεωτέρων,² ἀντιτάσσοντες εἰς αὐτὴν τὴν ἐξῆς τοῦ ζητήματος λύσιν.

Ὑπάρχει, λέγουσι, μεγάλη διαφορὰ μεταξὺ τῆς δι' ἀγγέλου καὶ τῆς διὰ πληρεξουσίου συναφθείσης συμβάσεως. Ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ἡ ἐμὴ βούλησις κατήρτισε τὴν σύμβασιν, μόνη δὲ ἡ ἐκδήλωσις αὐτῆς ἀνετέθη εἰς ἄλλον, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ δὲν ἀνετέθη εἰς ἄλλον μόνη ἡ ἐκδήλωσις, ἀλλὰ καὶ ἡ κατάρτισις τῆς βουλήσεως τοῦ συνάψαι τὴν σύμβασιν. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ συμβαλλόμενος ἔλαβε τὴν ἐξουσίαν οὐχὶ μόνον νὰ ἐκφράσῃ τὴν ἐμὴν βούλησιν, ἀλλὰ καὶ νὰ καταρτίσῃ (ἰδίαν) βούλησιν ἀντ' ἐμοῦ· ἡ ἰδία αὕτη βούλησις πρόκειται νὰ ἰσχύσῃ ὡς ἐμὴ· τὸ πρῶτον, λέγουσιν, ἐπετρέπη ἀδιστακτικῶς ἐπὶ τῶν ἀδιατυπώτων συμβάσεων ὑπὸ τοῦ ρωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου (πρὸς τὰ χωρία τῆς 1 σημ. σελ. 116), τὸ δεύτερον ὁμῶς, ἥτοι τὸ ἐπ' ὀνόματι ἄλλου συνάπτειν ἐνοχικὰς συμβάσεις, δὲν συγχωρεῖται κατὰ τὸν νόμον τοῦτον, ἐκτός τινων ἐξαιρετικῶν θεμάτων (πρὸς βλ. ἐν τῇ σελ. ταύτῃ τὰ χωρία τῆς 1 Σημ.). Πάντες ὁμῶς συμφωνοῦσιν, ὅτι, δυνάμει γενικῶς παραδεδεγμένου ἐθίμου καὶ ἐν ταῖς χώραις εἰς ἃς εἰσῆλθῃ ὁ ρωμ. νόμος, ἰσχύει νῦν ἡ δι' ἀντιπροσώπων ἐν γένει συναπτομένη ἐνοχικὴ σύμβασις, διαφωνοῦσιν ὁμῶς πάλιν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς οὕτω συναπτομένης συμβάσεως. Οἱ μὲν πείθονται, ὅτι κατὰ τὸ εἰρημένον ἐθιμον ἡ δι' ἀντιπροσώπου καταρτισθεῖσα σύμβασις λογίζεται συναφθεῖσα ἀμέσως μεταξὺ τοῦ ἐκπροσω-

(1) [16. 3] 1 § 11. [17. 2] 1 § 0'. [45. 1] 126 § 2. [17. 1] 123 § 2', [12. 1] 2 § 4 9 § 8 15. [17. 1] 9 § 5'. 15.

(2) Οὐαγγερὸς Πανδ. τόμ. 3 § 608. Οὐνδσχαΐδ. Πανδ. τόμ. 1 § 73. τόμ. 2 § 313 καὶ ἄλλοι αὐτόθι παρατεθειμένοι συγγραφεῖς.

πουμένου καὶ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου, ὕπερ ἐστίν, ὅτι ὁ ἐκπροσωπούμενος εἶναι ὁ συνάψας τὴν σύμβασιν· ἄλλοι δὲ θεωροῦσι συμβληθέντα τὸν ἀντιπρόσωπον, μεταβιβαζομένην δὲ τὴν ἐκ τῆς συδάσεως ἀπαίτησιν τοῦ ἀντιπροσώπου εἰς τὸν ἐκπροσωπούμενον ἢ κατ' αὐτοῦ, δυνάμει ἐκχωρήσεως, ἥτις χωρεῖ κατὰ νομικὸν πλάσμα.¹

123. Ἀλλὰ δύσκολον ν' ἀποδειχθῇ σπουδαία διαφορὰ μεταξὺ ἀγγέλου καὶ πληρεξουσίου, ἐν ᾗ περιπτώσει ὁ τελευταῖος οὗτος παρίσταται κατέναντι τοῦ τρίτου ὡς κομιστῆς τῆς ἐμῆς βουλήσεως, καὶ τοι ἔχων κατὰ τὸ μᾶλλον, ἢ ἥττον ἐλευθερίαν ἐκλογῆς μεταξὺ διαφόρων διευθύνσεων αὐτῆς· οὔτε γίνεται λόγος περὶ ἐξαιρέσεων τοῦ κανόνος ἐν τοῖς χωρίοις τῆς σημ. 1 (σελ. 136)· τινὰ δὲ ἐξ αὐτῶν, πραγματευόμενα περὶ συμβάσεων συναπτομένων δυνάμει ἐντολῆς δι' ἐλευθέρου προσώπου (rogatio παρακλήσει καὶ jussus κελεύσει) ἐπ' ὀνόματι τοῦ ἐντολέως, ὀρίζουσι σαφῶς, ὅτι ἀμέσως ὑπὲρ καὶ κατ' αὐτοῦ τίκεται ἡ ἐνοχή· ὅτι δὲ ὀρίζεται ρητῶς ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης, τοῦ δανείου, τῆς ἀντιφωνήσεως, τῆς κοινωνίας (σημ. 1. σελ. 134), διὰ τίνα λόγον δὲν ἔσχυε ἐπὶ τῆς μισθώσεως, ἀγοραΐας καὶ πάσης ἄλλης ἐνοχικῆς συδάσεως, ἥς ὁ τύπος δὲν ἀποκρούει τὴν δι' ἄλλου προσώπου ἐκδήλωσιν τῆς τοῦ συμβαλλομένου βουλήσεως; Ἀλλ' οὔτε ἡ ἀντίκρουσις τῆς ὑπὸ τοῦ Σαβινῆ γενομένης ἐρμηνείας τοῦ (41. 1) 53 (§ 117) διασεῖει τὸ ὄρθον αὐτῆς· οἱ μὲν² φρονοῦσιν, ὅτι ὁ νομοδιδάσκαλος διακρίνει ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ οὐχὶ μεταξὺ τῶν διατετυπωμένων καὶ ἀδιατυπῶτων συμβάσεων, ἀλλὰ μεταξὺ κτήσεως δικαίωματος καὶ κτήσεως ἐξουσίας μὴ ἀποτελούσης δικαίωμα (factum)· ἡ ἐρμηνεία ὅμως αὕτη ἐρείδεται εἰς τὴν θεωρίαν, ὅτι ἡ νομὴ δὲν εἶναι δικαίωμα, θεωρίαν πολλαχῶς ἀποκρουομένην ὑπὸ τε τῆς φύσεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς νομῆς καὶ ὑπὸ τῶν χωρίων τοῦ νόμου, ἄλλοι δὲ πρὸς κατάκρισιν καὶ ἀνασκευὴν

(1) Ὅρα τοὺς ὑπερασπιστάς ἑκατέρας τῶν γνώμων ἐν τῷ Οὐαγγερῷ τόμ. 3. σελ. 314 καὶ 315. Καὶ ὁ Καλλιγῆς Γ' σελ. 157 δὲν ἀπηλλάγη τῆς θεωρίας τῶν ἐξαιρέσεων.

(2) Οὐϊνδσκάϊδ τόμ. Α'. § 73 σημ. 14.

τῆς τοῦ Σαβινῆ ἑρμηνείας ἀναχωροῦσιν ἀπὸ τῆς προϋποθέσεως, ὅτι αἱ ἐν τῷ χωρίῳ λέξεις *per stipulationem* πιθανώτατον παρενεβλήθησαν ἀδεξίως ὑπὸ τοῦ Τριβωνιανοῦ καὶ ὅτι ἀρχικῶς πιθανὸν ὑπῆρχον αἱ λέξεις *per mancipationem*. ἀλλ' ἐπὶ τῇ βάσει τῆς πιθανῶς ἀλλοίας γραφῆς τῶν κειμένων δύναται τις νὰ ἀνατρέψῃ πᾶν ἐπὶ τῶν ὑπαρχόντων κειμένων τῶν νόμων στηριζόμενον δόγμα. Ἄλλως τὸ ζήτημα εὐτυχῶς οὐδεμίαν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὴν, οἷτινες ἐδέχθημεν μετὰ ἐλαχίστων εὐεξηγήτων ἐξαιρέσεων τὸ δόγμα τῆς δι' ἀντιπροσώπου ἐπιχειρήσεως πάσης δικαιοπραξίας μετ' ἀμέσου ὑπὲρ καὶ κατὰ τοῦ ἐκπροσωπούμενου ἀποτελέσματος (Πρβλ. Γεν. Ἀρχ. Α'. § 245).

124. Πρὸς συμπλήρωσιν τῆς προκειμένης περὶ ἐκπροσωπήσεως διδασκαλίας, ἐξεταστέον τὴν περίπτωσιν (§ 112 ἐν τέλει), καθ' ἣν συνάπτεται σύμβασις, ἐπὶ σκοπῷ τοῦ νὰ παραχθῇ δικαίωμα ἢ ὑποχρέωσις τρίτου, μηδὲν ἐκπροσωπούμενου ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων. Ἡ περίπτωσις αὕτη, ἥς ἀνεφέραμεν ἥδη παραδείγματα, διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς προηγουμένης, εἰ καὶ κατ' ἐπιφάνειαν ὁμοιάζει αὐτήν· ὑποθέτομεν δέ, ὅτι ὁ τρίτος οὐδεμίαν ἔδωκεν ἐντολὴν πρὸς σύναψιν τῆς συμβάσεως, ὅτι ἀγνοεῖ ἐντελῶς τὴν σύναψιν αὐτῆς.

Ὅταν ὁ τρίτος πρόκηται ν' ἀναλάβῃ ὑποχρέωσιν, νὰ πληρώσῃ λ. χ. χρήματα, εἶναι πρόδηλον, ὅτι ἡ τοιαύτη σύμβασις οὐδὲν παράγει ἀποτέλεσμα ὡς πρὸς τὸν τρίτον, διότι ἀλλότρια πρόσωπα δὲν δύνανται νὰ ὑποχρεώσωσιν αὐτὸν παρὰ τὴν βούλησίν του· ἀλλ' οὕτε ὁ ὑποσχεθεὶς τοιαύτην δόσιν ἀναλαμβάνει ὑποχρέωσιν, διότι δὲν ὑποσχέθη ἰδίαν, ἀλλ' ἀλλοτρίαν παροχὴν.¹

(1) 3. 19) § 3. Θεοφίλου αὐτόθι: [45. 1] 38 πρ. 83 πρ. [ΜΓ'. 1] 36 καὶ 80. Τὸ 36 ἐδάφ. τῶν Βασιλικῶν μᾶς ὑποδεικνύει δύο πλαγίους τρόπους, καθ' οὓς ἡ τοιαύτη σύμβασις ἀποβαίνει ἰσχυρά· α') *εἰ μὴ ποινὴ ἐντεθῇ τῇ ἐπερωτήσῃ,* ἥτοι ἐὰν ὑποσχεθῶ χρημ. ποινὴν ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν ὁ τρίτος δὲν ἐπιχειρήσῃ τὴν πράξιν, ὅτε γεννᾶται κατ' ἐμοῦ ἀγωγή ἐπὶ καταβολῇ τῆς χρημ. ποινῆς. Θεοφ. Εἰς. [3. 19] § 20. β') ἐὰν εἴπω, ὅτι παρασκευάσω (ὅτι φροντίσω), ἵνα ὁ τρίτος παράσχῃ σοι δέκα νομίσματα, ἔρρωται ἡ σύμβασις, διότι τίτεται κατ' ἐμοῦ ἀγωγή ἐπὶ τῷ διαφέροντι.

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν ὁ τρίτος πρόκηται ν' ἀποκτήσῃ δικαιώματα. Ἐνταῦθα ἴσως ἡδύνατο νὰ εἴπῃ τις, ὅτι οἱ μὲν συναλλαξάμενοι συνήνεσαν εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ τρίτου κτήσιν, οὗτος δὲ ὑποτίθεται εὐλόγως ἀποδεχόμενος τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἐκείνων σκοπούμενην ὑπὲρ αὐτοῦ ὠφέλειαν. Καὶ ὅμως περὶ αὐτῆς ἰδίως τῆς περιπτώσεως εὐρίσκομεν ἐν τῷ ρωμαϊκῷ καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ τὸν σαφεῆ κανόνα, ὅτι τοιαύτη σύμβασις εἶναι ἀπολύτως ἀνίσχυρος ὡς πρὸς τε τοὺς συμβαλλομένους καὶ ὡς πρὸς τὸν τρίτον·¹ ὡς πρὸς ἐκείνους μὲν, διότι οὐδέτερος αὐτῶν ἐβουλήθη νὰ ἀποκτήσῃ διὰ τῆς τοιαύτης συμβάσεως δικαίωμα, ὡς πρὸς τοῦτον δέ, διότι αἱ ἐνοχαὶ ἐν γένει, καθὼς περιορίζουσιν τὴν προσωπικὴν ἐλευθερίαν, προστατεύονται ὑπὸ τοῦ νόμου μόνον, καθ' ὅσον ἀπαιτεῖ τοῦτο ἡ ἀνάγκη τῶν συναλλαγῶν, ἥτις ὑπάρχει μόνον ὡς πρὸς τοὺς ὑπὲρ ἑαυτῶν ἐπιχειροῦντας τὰς πράξεις τῆς συναλλαγῆς.²

Ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει οὐ μόνον περὶ τῶν διατετυπωμένων, ἀλλὰ καὶ περὶ τῶν ἀδιατυπώτων δικαιοπραξιῶν, δὲν περιορίζεται δὲ εἰς μόνας τὰς ἀγωγάς, ἀλλ' ἐκτείνεται καὶ εἰς τὰς ἐνστάσεις, αἵτινες δὲν παράγονται ὑπὲρ τρίτου ἐκ συμβάσεως ἄλλων.³

125. Ἐλθώμεν νῦν εἰς τὰς ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος, ὧν αἱ πλείους ὅμως καὶ σπουδαιότεραι εἰσὶ κατ' ἐπιφάνειαν μόνον ἐξαιρέσεις, διότι κατ' αὐτάς, ἢ ὁ τρίτος δὲν εἶναι κυρίως δανειστής, ἢ ὁ ἐπιχειρῶν τὴν σύμβασιν δὲν εἶναι κυρίως συμβαλλόμενος, ἀλλὰ (κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον κεκαλυμμένος) ἀντιπρόσωπος τοῦ τρίτου.

τῆς παραλειφθείσης δόσεως τοῦ τρίτου. Θεοφ. [3. 19] 3. [45. 1] 83 πρ. [ΜΓ'. 1] 36.

(1) [3. 19] § 4. [45. 1] 38 § 17. [ΜΓ'. 1] 36 § ε'. [12. 1] 9 § 4. [ΚΓ'. 1] 9 § γ'. [50. 17] 73 § 4. [Β'. 3] 73 § ε'. [44. 7] 11. [ΝΒ'. 1] 10. Κ. [5. 12] 26. Κ. [4. 50] 6.

(2) [45. 1] 38 § 17. "Ἐπενοήθησαν γάρ. . . . πρὸς τοῦτο ὥστε ἕνα ἕκαστον ἐαυτῷ προσηγορίζειν τὸ διαφέρον." Θεοφ. (3. 19) § 18.

(3) [2. 14] 17 § 4. 21 § 2. [ΙΑ'. 1] 17 § ε'. 21 § 6'. [50. 17] 73 § 4. [Β'. 3] 73 § ε'. ἄρθρ. 552. 3) τῆς πολιτ. διοικονομίας.

I. Περιπτώσεις, καθ' ἃς κτᾶται δικαίωμα οὐχὶ ὁ τρίτος, ἀλλ' ὁ ἐπιχειρῶν τὴν σύμβασιν.

A') "Όταν ὁ τρίτος δὲν παρίσταται ὡς δικαιούχος, ὡς δανειστής, ἀλλ' ὡς πρόσωπον, εἰς ᾧ δύναται νὰ καταβληθῇ τὸ ὀφειλόμενον ἐπίσης ἐγκύρως, ὡς καὶ εἰς τὸν δανειστήν (*adjectus solutionis causa*).¹ τὸ θέμα τοῦτο δὲν ἀποτελεῖ ἀληθῆ ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος, ἀλλ' εἰδικὸν τρόπον τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς. Περὶ αὐτοῦ δὲ γενήσεται λόγος ἐν τῷ περὶ λύσεως τῶν ἑνοχῶν μέρει. (Ἑνοχ. Δικ. Γ'. § 206—208).

B') "Όταν ἡ πρὸς τὸν τρίτον γινομένη παροχὴ δὲν ἀποβαίνει εἰς ὄφελος αὐτοῦ, ἀλλὰ τοῦ συμβαλλομένου.² τοῦτο συμβαίνει ὅταν ὁ τρίτος ᾗναι ὑπεξούσιος υἱός, ἢ δοῦλος, ἢ διαχειριστὴς τῶν ὑποθέσεων, ἢ δανειστής τοῦ συμβαλλομένου.

Γ') "Όταν ἡ πρὸς τὸν τρίτον παροχὴ ὀρίζεται οὐχὶ ὡς δικαίωμα αὐτοῦ, ἀλλ' ὡς αἵρεσις, ἥς ἡ ἀθέτησις δικαιοῖ τὸν συμβαλλόμενον νὰ ἐπιζητήσῃ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου χρηματικὴν ποινήν.³

II. Περιπτώσεις, καθ' ἃς ἀποκτᾷ δικαίωμα ὁ τρίτος, οὐχὶ δὲ ὁ συμβαλλόμενος.

A') "Όταν ὁ υἱός, ἢ ὁ δοῦλος δέχωνται ὑπόσχεσιν παροχῆς πρὸς τὸν πατέρα ἢ τὸν κύριον.⁴ ὁ ὀρισμὸς οὗτος εἶναι κατ' ἐπιφάνειαν μόνον ἐξαίρεσις τοῦ ἀνωτέρω κανόνος (§ 113. Α').

B') Σπουδαιότερα εἶναι ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν ἡ σύμβασις ἢ ὑπὲρ τρίτου, κατ' ἀρχάς μὴ ἐκπροσωπουμένου ὑπὸ τῶν συναλλαττομένων, συναφθεῖσα, μεταβάλλεται βραδύτερον εἰς σύμβασιν δι' ἀντιπροσώπου τελεσθεῖσαν, ὅπερ συμβαίνει ὅταν ὁ τρίτος ἐγκρίνῃ βραδύτερον τὴν πρὸς ὄφελος αὐτοῦ, ἀνευ ἐντολῆς, συναφθεῖσαν σύμβασιν, μεταβάλλων εἰς ἀντιπρόσωπον αὐτοῦ τὸν ἐν ἀρχῇ μὴ ἐκπροσωποῦντα αὐτὸν συμβαλλόμενον· οὕτω δὲ ἀποβαίνει καὶ ἡ περίπτωσις αὕτη κατ' ἐπιφάνειαν

(1) [3. 19] § 4. [45. 1] 141 § 4. 7—9.

(2) E. [3. 19] § 4. 2). [45. 1] 38 § 20—23. 39. 40. B. [MG. 1] 26. [2. 14] 27 § 1. B. [IA'. 1] 27 § 1.

(3) E. [3. 19] § 10. [45. 1] 38 § 17. B. [MG. 1] 36 § 2'.

(4) [45. 1] αὐτόθι; Bz. 36 § 2'. αὐτ. E. [3. 19] § 4.

μόνον ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος, διότι πάντοτε σχεδὸν αἱ τοιαῦται συμβάσεις ἐννοοῦνται συναπτόμεναι ὑπὸ τοῦ ἐπιχειροῦντος αὐτάς, ὡς διαχειριστοῦ τῶν ὑποθέσεων τοῦ τρίτου, ὥστε, ἅμα ἐπελθούσης τῆς ἐγκρίσεως, ὁ συμβαλλόμενος εἶναι τοῦ τρίτου ἀντιπρόσωπος.

Γ') Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον δὲν ἠδύνατο νὰ συνομολογήσῃ τις παροχὴν ὑπὲρ τῶν ἰδίων κληρονόμων.¹ ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπέτρεψε τοῦτο καὶ ἂν μεταξὺ πλειόνων κληρονόμων ἐκλέξῃ ὁ συμβαλλόμενος ἓνα, συνομολογῶν ὑπὲρ αὐτοῦ τὴν παροχὴν,² ἐνῶ κατὰ τὴν κοινῶς παραδεδεγμένην, ἀλλ' οὐ πάντως ἀπροσμάχητον, δόξαν δὲν συγχωρεῖται νὰ συνομολογήσῃ τις παροχὴν ὑπὲρ ἑαυτοῦ καὶ ἐνὸς τῶν πλειόνων ἰδίων κληρονόμων.³

Δ') Εἰς τινὰς περιπτώσεις ὁ συνιστῶν προῖκα δύναται, συνομολογῶν τὴν ἀπόδοσιν αὐτῆς εἰς τρίτους, νὰ περιποιήσῃ εἰς αὐτοὺς δικαίωμα ἀναζητήσεως τῆς προικῆς.⁴

126. Οἱ ὁρισμοὶ τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ δικαίου περὶ τῆς ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων ἐκπροσωπήσεως (§ 111—119) ἔχρουσι πλήρεις τὸ κύρος καὶ νῦν παρ' ἡμῶν κατὰ δὲ τὰ υἱσιώδη αὐτῶν μέρη ἐγένοντο δεκτοὶ καὶ εἰς τὰς νομοθεσίας τῶν νεωτέρων εὐρωπαϊκῶν ἔθνων.⁵

127. Ἐρρήθη ἀνωτέρω, ὅτι κατὰ δύο περιπτώσεις ἡ ἐνοχικὴ σύμβασις παρεκκλίνει τοῦ ἀπλοῦ καὶ συνήθους αὐτῆς τύπου· ἡ μὲν ἀνσφάρετο εἰς τὴν ἐπὶ τῶν τοιούτων συμβάσεων ἐκπροσώπησιν τρίτων, περὶ ἧς ἐγένετο ἤδη λόγος· ἡ δ' ἑτέρα ἀφορᾷ τὸν ἰδιόζοντα τύπον ἐνοχῆς, καθ' ὃν ὁ ἕτερος τῶν ἐν αὐτῇ διατελούντων δὲν ὀρίζεται ἀτομικῶς, ἀλλὰ διὰ γεγονότος ἢ ἰδιότητος (τοῦ κυρίου, τοῦ ἐπικαρπωτοῦ, τοῦ νομέως τινὸς πράγματος, τοῦ ἐπιχειροῦντος ὠρισμένην πρᾶξιν κλπ.) ταύτης

(1) Γαίου III. 107. 117. 158 [3. 19] § 13. Ἠδύνατο ὅμως νὰ συνομολογήσῃ παροχὴν ὑπὲρ ἑαυτοῦ καὶ τῶν ἰδίων κληρονόμων. [45. 1] 137 § 8.

(2) K. [4. 11] μόνη. B. [ΚΔ'. 3] 19. K. [8. 38] 11. E. [3. 19] § 13.

(3) K. [8. 38] 13. [ΜΓ'. 5] 13. Οὐαγγερὸς III. § 608.

(4) [24. 3] 45. B. [ΛΗ. 8] 43. K. [5. 14] 7. B. [ΚΘ'. 5] 37.

(5) Πρῶτ. νόμου μέρος 1. τίτλ. 5 § 40—44. 45. 74—77. τίτλ. 13 § 153 καὶ 154. Μέρος 2. τίτλ. 8 § 541—545. Γαλλικοῦ νόμου art. 1997. 1998. Δουβερτουάου νόμου § 1017.

δὲ ἢ ἐξ ἀρχῆς ὑπαρχούσης παρὰ πλείοσι προσώποις, ἢ βραδύτερον μεταβιβαζομένης ἀφ' ἑνὸς εἰς ἄλλα πρόσωπα.

127 α. Τοῦ ἰδιόζοντος τούτου τύπου τινῶν ἐνοχῶν ἐμνημονεύσαμεν ἤδη ἀλλαχοῦ (§ 23). Ἐνταῦθα ἐπιχειροῦμεν μόνον τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος· ἐὰν ἐπιτρέπηται ἡ σύμβασις συμβάσεως μετ' ἀορίστου προσώπου. Ἐνταῦθα ἀνήκουσι τὰ ἐξῆς θέματα.

Α') Ἡ δημοσία διδομένη ὑπόσχεσις παροχῆς πρὸς τὸν ἐπιχειρήσοντα οἰανδήποτε ἐν τῇ διακηρύξει ὠρισμένην πρᾶξιν. Μεγάλως ἀμφισβητεῖται ἂν τοιαύτη ὑπόσχεσις ἦναι ὑποχρεωτικὴ κατὰ τὸν ρωμ. νόμον,¹ δύσκολος δὲ εἶναι ἡ καταφατικὴ λύσις τοῦ ζητήματος·² εὐτυχῶς ὁμως διὰ τὴν κοινωνικὴν ἀνάγκην οὐδὲν ἔχει τοῦτο πρακτικὸν διάφορον, διότι οὐδεὶς ἀμφισβητεῖ, ὅτι κατὰ τὴν κοινὴν τῶν πεπολιτισμένων ἐθνῶν συνείδησιν τοιαῦται διὰ δημοσίων ἀνακοινώσεων γενόμεναι προτάσεις, ἅμα τῇ ἀποδοχῇ αὐτῶν, ἀποβαίνουσιν ὑποχρεωτικαί· ἡ δὲ λύσις αὕτη δύναται νὰ συναχθῇ εὐλόγως ἐξ ἀναλογίας τῶν κανόνων περὶ τῆς καταρτίσεως τῆς συμβάσεως διὰ τῆς πρὸς ἀπόντα γινομένης περὶ αὐτῆς προτάσεως καὶ τῆς ἀποδοχῆς αὐτῆς· ἡ διαφορὰ, ἡ οὐσιώδης, μεταξὺ τῶν δύο θεμάτων συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὸ πρόσωπον μεθ' οὗ συναφθήσεται ἡ σύμβασις ὀρίζεται μόνον διὰ τῆς ἀνακοινώσεως τῆς ἀποδοχῆς, ἣν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ οὐχὶ ἀτομικῶς ὠρισμένον πρόσωπον, τούτῳ δὲ τῷ λόγῳ τὸ θέμα τοῦτο δύναται νὰ ἀνήκῃ εἰς τὴν μετὰ προσώπου μὴ ἀτομικῶς ὠρισμένου συναπτομένην σύμβασιν. Τὸ πᾶν ἥρτηται ἐνταῦθα ἐκ τοῦ ἀποτελοῦντος τὴν ἀποδοχὴν γεγονότος.

(1) Τὸν κομίσοντα ἡμῖν ἀπολεσθὲν κτῆμα, τὸν συγγράφοντα τὴν καλύτεραν πραγματείαν περὶ ὠρισμένου ἀντικειμένου, ἡ καταρτίσοντα τὸ τελειότερον ἔργον τέχνης κλπ.

(2) Πρὸλ. περὶ τῶν ποικίλων δοξασιῶν Οὐαγγερῷ Γ. (7 ἐκδ.) § 603 σημ. 2. Οὐϊνδσχαίτδ Β'. § 308 σημ. 3.

(3) Οὔτε ἡ ἀναλογία τῆς ἐπαγγελίας (Ἐνοχ. Δ.κ. Β'. § 612) οὔτε ἡ τοῦ διορισμοῦ πράκτορος, ἡ πλοιάρχου (Ἐνοχ. Δ. Β'. § 106 καὶ ἐπ.) οὔτε ἡ τῆς κληροδοσίας ὑπὲρ προσώπου ἐπιχειρήτοντος τὴν δεῖνα πρᾶξιν φαίνεται πάντως ἀπροσμάχητοι.

Ἐμμένοντες εἰς τὴν ἑννοίαν τῆς συμβάσεως δέον μεταξὺ τῶν ποικίλων δοξασιῶν¹ νὰ προτιμῶμεν τὴν καθ' ἣν ἀποδοχὴ ἐστὶν ἡ δῆλωσις, ὅτι ἐξετελέσθη ἡ πράξις, ἢ τὸ ἔργον, περὶ οὗ ἡ δημοσία προκήρυξις.²

Ἀλλὰ σπουδαῖον εἶναι ἐνταῦθα τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ προκηρύξας τὸ ἔργον δύναται καὶ πότε ν' ἀνακαλέσῃ τὴν προκήρυξιν. Ὅτι δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο, ἐνόσω οὐδεὶς ἐπελήφθη τοῦ ἔργου, ἀγαντίρρητον, ἀλλ' ἄρ' ἄγε δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο καὶ ἀποῦ εἰς ἡ πλειότεροι ἤρξαντο καταβάλλοντες κόπους καὶ δαπάνας πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτοῦ; Ἡ λύσις, ὅτι ὁ ἀνακαλέσας τὴν προκήρυξιν ὀφείλει ἐν τοιούτῳ θέματι ἀνάρθρωσιν τῆς ἐκ τῶν θυσιῶν τοῦ ἀρξαμένου τὴν ἐκτέλεσιν ζημίας, ἤθελε φέροι εἰς καταστρεπτικὸν ἅμα καὶ ἄδικον ἀποτέλεσμα, ἐὰν πολλοὶ οἱ ἐπιχειρήσαντες τὴν ἐκτέλεσιν, ὅθεν πολλαὶ αἱ θυσίαι, ἀλλ' οὐδεμία βεβαιότης, ὅτι ἤθελεν ἐπιτύχει ἡ παροχή. Ἡ ὀρθότερα καὶ τὰ εὐλόγια συμφέροντα τῶν ἐνεχομένων πληρέστερον προστατεύουσα δόξα εἶναι, ἡ καθ' ἣν δὲν συγχωρεῖται ἀνάκλησις τῆς προκηρύξεως ἅμα γενομένης ἀρχῆς τῆς ἐκτελέσεως τοῦ ἔργου, ὅπερ δέον νὰ ἀγῆται εἰς πέρας παρεχομένης τῆς προσερχομένης ἀμοιβῆς εἰς τὸν ἐπιτυχόντα τὴν ἐκτέλεσιν.³

1276. Β') Ὁ πλειστηριασμὸς ὁ γινόμενος ἐπὶ τῷ ὄρω, ὅτι πᾶσα προσφορὰ ἔσεται ὑποχρεωτικὴ διὰ τὸν πλειστηριάζοντα. Ἐν τοιούτῳ θέματι ἐκάστη προσφορὰ ἀποτελεῖ κατηρτισμένην σύμβασιν ἐπὶ τῇ αἰρέσει, ὅτι δὲν προσενεχθήσεται παρ' ἄλλου ἐπωφελεστέρα προσφορὰ· τοῦτου δὲ γενομένου ματαιοῦται ἕνεκα τῆς ἀπολειφθείσης αἰρέσεως ἡ προηγουμένη σύμβασις, ὥστε ἡ ἀμετάκλητος τῆς συμβάσεως σύναψις χωρεῖ μετὰ τὴν τελευταίαν προσφοράν.⁴ Ἐνταῦθα ὁ εἰς πλειστηριασμὸν ἐκθέτων

(1) Ὅρα αὐτὰς παρὰ τῷ Οὐαγγερῷ καὶ Οὐϊνδσχαίτῳ ἀναρ.

(2) Οὕτως ἑννοῶ τὸν Οὐαγγερῷ ἀναρ. «Ἡ ἀποδοχὴ χωρεῖ διὰ τῆς πραγματώσεως τῆς ζητηθείσης παροχῆς.» Ἐὰν τὸ ἔργον ἐκτελεσθῇ ἀγνοούντος τοῦ ἐκτελέσαντος τὴν προκηρυχθεῖσαν ἀμοιβὴν δῆλον, ὅτι οὐδεμία τοῦ προκηρύξαντος τίκεται ὑποχρέωσις ἐπὶ καταβολῇ τῆς ἀμοιβῆς.

(3) Ἡ λύσις αὕτη συμβιβάζει, νομίζω, τὰ συγκρουόμενα συμφέροντα.

(4) Τοιαύτη ὑποτίθεται, ὅτι εἶναι ἡ πρόθεσις τῶν ἐνεχομένων, ὅτι δηλ.

δηλοῖ, ὅτι συνάψει τὴν σύμβασιν μετὰ παντὸς ποιησομένου προσφοράν.¹

Δύναται ὅμως ὁ πλειστηριασμὸς νὰ ἔχῃ καὶ τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὁ εἰς πλειστηριασμὸν ἐκθέτων τὸ πρᾶγμα πρὸς οὐδέναν τῶν πλειοδοτούντων ἔσεται ὑπόχρεως· τότε ὁ πλειστηριασμὸς δὲν εἶναι πρότασις συμβάσεως μετ' ἀορίστου προσώπου, ἀλλὰ πρόσκλησις πρὸς τὸ κοινόν, ὅπως ποιήσῃ προτάσεις συμβάσεως, ὅτε ὁ εἰς τοιοῦτον πλειστηριασμὸν ἐκθέτων τὸ πρᾶγμα θέλει ἀποδεχθῇ τὴν πρότασιν, ἃν κρίνῃ αὐτὴν συμφέρουσαν· τίς ἡ ἔννοια τῆς εἰς πλειστηριασμὸν ἐκθέσεως ἀπόκειται τῷ δικαστῇ νὰ κρίνῃ ἐκ τῶν περιστάσεων.²

128. Γ') Ἐνταῦθα ὡσαύτως ἀνήκουσι τὰ γραμμάτια τὰ πληρωτέα εἰς τὸν κομιστὴν ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει (au porteur)· τὴν ὀνομασίαν ταύτην φέρουσι τὰ ἔγγραφα περὶ ἀπαιτήσεων ἐπιδωκομένων οὐχὶ ὑπὸ ἀτομικῶς ὠρισμένου προσώπου, ἀλλ' ὑπὸ παντὸς ἐξουσιαστοῦ τοῦ ἐγγράφου..

Τὸ ζήτημα περὶ τοῦ κύρους τῶν τοιούτων ἐγγράφων παρήχθη οὐχὶ ἐκ θεωρητικῶν, ἀλλ' ἐκ τῆς πρακτικῆς ἀνάγκης λόγων, ἥτις καθίσταται καταφανὲς ἅμα παραβάλαμεν διὰ βραχείων τὴν κυριότητα πρὸς τὰς ἐνοχικὰς σχέσεις.

ἀμετάκλητος ἔννομος σχέσις θέλει χωρήσῃ ἅμα τῷ πέρατι τοῦ πλειστηριασμοῦ.

(1) Ὑπάρχουσι καὶ οἱ ἀμφισβητοῦντες τὴν ὑποχρεωτικὴν ἰσχύν τῆς οὕτως καταρτιζομένης συμβάσεως ἀλλ' ἡ κοινὴ συνείδησις ἐδέχθη αὐτὴν ἀναμφύβως· ὅσα δὲ ἐρρήθησαν ἀνωτέρω περὶ τοῦ ζητήματος ἐὰν ἡ ὑπὸ στοιχ. Α σύμβασις ἰσχύῃ κατὰ τὸν ρωμ. νόμον ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὸν πλειστηριασμὸν.

(2) Ὁ ἐκθέτων εἰς πλειστηριασμὸν τὸ κτῆμα προτείνει εἰς πάντα θύλοντα νὰ μετᾶσῃ αὐτοῦ δικαιοπραξίαν ὠρισμένην κατὰ πάντα τὰ λοιπὰ πλὴν τοῦ τίμηματος. Πᾶς μετέχων τοῦ πλειστηριασμοῦ δέχεται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν πρᾶξιν προτείνων τὸ τίμημα, ὅπερ δύναται νὰ δώσῃ, ἀπόκειται δὲ εἰς τὸν ἐπιχειροῦντα τὸν πλειστηριασμὸν νὰ ἀποδεχθῇ τὴν προσφοράν ἣν θεωρήσῃ συμφέρουσαν· ὅθεν ἐν ἀμφιβολίᾳ τὸ τεκμήριον μάλλον εἶναι ὑπὲρ τῆς προκλήσεως εἰς ὑποβολὴν προτάσεως ἢ ὑπὲρ τῆς προτάσεως τὸ ἐκθέτοντος τὸ πρᾶγμα εἰς πώλησιν, ὅτε ἡ ἀποδοχὴ αὐτοῦ ὑπὸ τοῦ τὸ μετ' ἐκθέτοντος προσενεγκόντος ἀποτελεῖ τὴν ἐντελὴν κατάρτισιν τῆς συμβάσεως.³ Ἀλλὰ περὶ τούτου πολλὴ ἐπικρατεῖ ἐναντιοφωνία. Πρὸλ. Οὐαγγερὸς Γ'. 636 Οὐίνδσχαϊτς Β'. § 308 σημ. 16.

129. Ἡ κυριότης εἶναι συνήθως δεκτικὴ ἐλευθέρως, κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ κυρίῳ, ἐκποιήσεως, δι' ἧς μεταβιβάζεται εἰς ἄλλο πρόσωπον, ἐξακολουθοῦν τὴν τοῦ προκτήτορος κυριότητα. Ἡ μεταβίβασις αὕτη διαφέρει τῆς καταργήσεως τοῦ δικαιώματος τοῦ προτέρου κυρίου, τῆς συνεπαγομένης τὴν κτῆσιν νέας κυριότητος παρ' ἑτέρῳ δικαιοῦχῳ, ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῆς χρησικτησίας· ἀλλ' οὐδὲν ἦττον ἡ ἐκποίησις συνεπάγεται τὸν ἐντελῆ ἀποχωρισμὸν τῆς κυριότητος ἀπὸ τοῦ προτέρου κυρίου καὶ τῶν λοιπῶν αὐτοῦ νομικῶν σχέσεων. Πάντη ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν, καθ' ὧς εἶναι ἀδύνατος ἡ ἀληθὴς ἐκποίησις, κατὰ τὴν προσεκτεθεῖσαν ἔννοιαν αὐτῆς.

130. Οἱ ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν σκοποῦντες ὁμοίον τι τῇ ἐκποιήσει δύνανται διττῶς νὰ ἐπιτύχωσι τοῦ σκοποῦ αὐτῶν· ἢ ἀναιροῦσι τὴν ὑπάρχουσαν ἐνοχὴν, συνιστώντες νέαν περὶ τῆς αὐτῆς παροχῆς ὑπὲρ νέου δανειστοῦ (ἀνακαινισμός), ὅπερ δὲν ἀποτελεῖ ἐκποίησιν ἢ μεταβίβασιν· ἢ ὁ δανειστής, ὁ ἐπιθυμῶν νὰ ἐκποιήσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐνοχικὴν ἀπαίτησίν του, ἐπιτρέπει αὐτῷ τὴν ἐπιδιώξιν τῆς ἀπαίτησεως, ἥτοι τὴν ἀσκήσιν τῆς ἀγωγῆς πρὸς ἴδιον τοῦ ἀσκοῦντος ὄφελος (ἐκχώρησις)· τὸ συμβόλαιον τοῦτο, ὅπερ δύναται νὰ ἐπαναληφθῇ μεταξὺ πλειόνων (ἐκχωρητῶν), διαφέρει τῆς ἐκποιήσεως τῆς κυριότητος κατὰ τοῦτο, ὅτι δὲν ἀποσπᾷ τὴν ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν ἀπὸ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου καὶ τῶν λοιπῶν αὐτοῦ νομικῶν σχέσεων· σπουδαῖον δὲ τοῦτου ἀποτέλεσμα εἶναι, ὅτι εἰς ἕκαστον ἐκδοχέα, καὶ ἂν ἡ ἐκχώρησις διῆλθε διὰ πλειόνων, ἀντιτάσσονται ἐνστάσεις ἐκ τῆς μετὰ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου σχέσεως τοῦ ὀφειλέτου καὶ κατέναντι ἑκάστου ἐκδοχέως ἀνερευνᾶται τὸ κύρος ἑκάστης ἐκχωρήσεως.

Τὴν σπουδαίαν ταύτην διαφορὰν μεταξὺ κυριότητος καὶ ἐνοχῆς ἀναγνωρίζει σαφῶς τὸ ἐν ἰσχύϊ δίκαιον.¹

131. Ἀλλ' ὁ τρόπος οὗτος τοῦ μεταβιβάζειν τὰς ἐνοχικάς ἀπαίτησεις, καὶ ἐν γένει τοῦ συναλλάττεσθαι περὶ αὐτῶν, ἀποβαίνει ἀνεπαρκὴς ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ. Ἡ μεταξὺ τῶν ἀπαν-

(1) Γαίου Εἰσηγ. § II. 38. 39. [7. 1] 25 § 2. Βασιλ. [ΙΣΓ'. 1] 25.

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ Δ'.)

ταχοῦ τῆς γῆς ἐθνῶν ταχεῖα καὶ εὐκόλος συγκοινωνία ἐπολλαπλασίασε καὶ ἀνέπτυξε τοσοῦτον τὰς συναλλαγάς, ὥστε τῶν συναλλακτικῶν συμβολαίων τ' ἀποτελέσματα ἐκτείνονται μέχρι τῶν ἀπωτάτων μερῶν τῆς γῆς· ἡ ταχεῖα καὶ ἀσφαλὴς ὁμῶς ἐκτέλεσις αὐτῶν, μάλιστα εἰς τόπους ἀπέχοντας μακρὰ τῆς κατοικίας τοῦ ἀρχικοῦ δικαιούχου, εἶναι τότε μόνον δυνατὴ ὅταν ἡ ἐπιδίωξις τῶν ἐξ αὐτῶν παραγομένων ἀπαιτήσεων ἀποβῇ ἐντελῶς ἀνεξάρτητος τῶν προσωπικῶν σχέσεων τοῦ δικαιούχου ἐκείνου. Ἐντεῦθεν ἀνάγκη νὰ εὗρεθῇ νομικὸς τύπος τοῦ συναλλάττεσθαι περὶ ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων, περιποιῶν εἰς τὰς ἐνοχὰς τὰ τῆς ἐκποιήσεως τῆς κυριότητος πλεονεκτήματα.

Ἡ ἀνάγκη αὕτη γίνεται καταφανεστέρα, ὡς ἐκ τῶν δυσκολιῶν τῆς ἐκχωρήσεως τῶν ἀπαιτήσεων παραβαλλομένης πρὸς τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος. Δύο εἰσὶν αὗται. Α') Κατὰ μετὰ τὴν ἐκχώρησιν ἡ ἀπαιτήσις ἐξακολουθεῖ νὰ συνέχηται μετὰ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιούχου, ἐξ οὗ, ὡς καὶ ἐκ τῶν ἐν τῷ μεταξὺ τυχόν γενομένων ἐκχωρήσεων, ὁ ὀφειλῆτης δύναται νὰ παραγάγῃ ἐνστάσεις. Β') Ὁ τελευταῖος ἐκδοχὺς ἀνάγκη ν' ἀποδείξῃ πᾶσας τὰς ἀπὸ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιούχου μέχρι αὐτοῦ γενομένας ἐκχωρήσεις· ὀφείλει βέβαια καὶ ὁ κύριος ν' ἀποδείξῃ τὰς ἀπὸ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιოდότου μέχρι αὐτοῦ γενομένας μεταβιβάσεις τῆς κυριότητος, ἀλλ' ἔχει εὐκολίαν, ὣν στέρηται ὁ ἐκδοχὺς ἀπαιτήσεων· ὁ νομεὺς τοῦ τῆς κυριότητος ἀντικειμένου δύναται νὰ ἀρχίσῃ καὶ νὰ συμπληρώσῃ κτῆσιν νέας κυριότητος, ἔχει δὲ καὶ πρὸ τῆς συμπληρώσεως τῆς χρησικτησίας τὴν πουδλικιανὴν ἀγωγὴν, ἥτις, προστατεύουσα αὐτὸν κατὰ παντός, δυνάμει ἥττον ἰσχυροῦ λόγου, νομῶς τοῦ πράγματος παρέχει εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις τὴν αὐτὴν ἀσφάλειαν ἣν καὶ ἡ συμπληρωθεῖσα χρησικτησία. Ἐπὶ τέλους παρατηρητέον, ὅτι ἡ ἀσκησις τῆς κυριότητος συνίσταται εἰς ἄμεσον ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσίαν, ὥστε ἡ ἀνάγκη τῆς ἀποδείξεως τῶν μεταβιβάσεων τοῦ δικαιώματος ὑπάρχει μόνον εἰς τὰς σπανίας περιστάσεις, καθ' ἃς δι' ἐμπράκτου προσβολῆς κωλύεται ἡ χρῆσις αὐτοῦ, τῆς ἐνοχικῆς ὁμῶς ἀπαιτήσεως ἡ ἀσκησις εἶναι ἀδύνατος ἀνευ τῆς συμπράξεως τοῦ ὀφειλέτου, καὶ τ

δ' ἔχοντος αὐτοῦ τὴν προαίρεσιν καὶ τὴν εὐκολίαν τῆς ἐκπληρώσεως, οὐδὲν ἦττον ὀφείλει ὁ ἐκδοχεὺς τὴν ἀπόδειξιν τῶν ἐν τῷ μέσῳ (μέχρι τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου) γενομένων ἐκχωρήσεων.

132. Αἱ πρακτικαὶ αὗται δυσκολίαι κατὰ τὰς συναλλαγὰς παρήγαγον τὴν ἀνάγκην νέων τύπων τοῦ συναλλάττεσθαι ἀσφαλέστερον καὶ ταχύτερον περὶ τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων· εἰς τὴν εὐρεσιν δὲ αὐτῶν συνετέλεσεν οὐκ ὀλίγον τὸ γεγονός, ὅτι πᾶσα ὁπωσοῦν σπουδαία ἐνοχὴ δὲν καταρτίζεται προφορικῶς, ἀλλ' ἐγγράφως· ἐπειδὴ δὲ τὸ ἐγγράφον εἶναι ἐνσώματον πρᾶγμα, δεκτικὸν κυριότητος καὶ νομῆς, ἡ νομῆ, ἡ ἡ κυριότης τοῦ πράγματος τούτου (τοῦ ἐγγράφου) ἡδύνατο νὰ χρησιμεύσῃ καὶ ὡς εὐκολώτερος τρόπος τῆς μεταβιβάσεως τῆς ἀπαιτήσεως, ἦτοι τοῦ δικαιώματος κατὰ τοῦ ὀφειλέτου. Οἱ διάφοροι τρόποι καὶ βαθμοί, καθ' οὓς ἐγένετο μέχρι τοῦδε χρῆσις τοῦ νέου τούτου μέσου πρὸς ἐπιτυχίαν τοῦ εἰρημένου σκοποῦ, δύνανται νὰ περιληφθῶσιν εἰς τὴν κοινὴν ἔννοιαν τῆς σωματώσεως τῆς ἐνοχῆς.

133. Αἱ ἀνάγκαι τῆς ἐμπορικῆς τάξεως παρήγαγον πρὸ καιροῦ τύπον συμβάσεως ἐπαρκοῦντα εἰς τοὺς προσκετεθέντας σκοπούς· ὁ τύπος οὗτος εἶναι ἡ εἰς τὴν διαταγὴν τοῦ πιστωτοῦ σύνταξις τοῦ πιστωτικοῦ ἐγγράφου, καὶ ὑπάρχει κατ' ἀνάγκην ἐπὶ τῶν συναλλαγματικῶν καὶ τῶν εἰς τὴν διαταγὴν γραμματίων, δύναται δὲ νὰ προστεθῇ καὶ εἰς τὰ ἀγωγιαστήρια ἐγγράφα, τὰ τιμολόγια, τὰ ναυτικὰ συμβόλαια καὶ τὰ περὶ ἀσφαλείας κατὰ τῶν θαλασσίων κινδύνων.¹

Περὶ τοῦ τύπου τούτου τῶν συμβάσεων, παρατηροῦμεν, ὅτι οὗτος (π. χ. ὁ τῆς συναλλαγματικῆς παρ' ἡμῖν καὶ παρὰ τοῖς λοιποῖς πολιτισμένοις ἔθνεσι) θεραπεύει τὰς ἀνωτέρω δύο δυσκολίας ἐπὶ τῶν δικαιοπραξιῶν περὶ τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων, διότι ὁ πρῶτος πιστωτής, ὁ εἰς οὗ τὴν διαταγὴν ἐξεδόθη τὸ

(1) Γ. Α. 'Ράλλη ἐρμηνεία τοῦ ἐμπορικοῦ δικαίου ἐκδ. Β'. τόμ. 1. σελ. 45—46 καὶ ἐπ. ὅρα ἐμπορικ. νόμου ἀρθ. 110—168. Περὶ τῶν εἰς διαταγὴν γραμματίων ἴδε ἀρθ. 187 τοῦ ἐμπ. νόμου. Περὶ τοῦ ναυτικοῦ θανείου Γ. Α. 'Ράλλη τόμ. 2. σελ. 238 καὶ ἐπ. Περὶ τοῦ ἀσφαλιστικοῦ συμβολαίου Γ. Α. 'Ράλλη τόμ. 2. σελ. 289 καὶ ἐπ.

πιστωτικὸν ἔγγραφον, μεταβιβάζων δι' ὀπισθογραφήσεως καὶ παραδίδων αὐτὸ εἰς τὸν νέον πιστωτήν, ἐκποιεῖ ἐντελῶς τὴν ἐν αὐτῷ περιεχομένην ἀπαίτησιν, ὥς ἂν προέκειτο περὶ ἐκποιήσεως τῆς κυριότητος, ὅθεν εἰς τὸν τελευταῖον κομιστὴν δὲν δύναται νὰ ἀντιταχθῇ καμμία ἔνστασις ἐκ τῶν προηγουμένων πιστωτῶν (κομιστῶν),¹ διὰ δὲ τῆς ἐπὶ τοῦ πιστωτικοῦ ἔγγραφου² ὀπισθογραφήσεως ἐκλείπει ἡ δυσκολία τῆς ἀποδείξεως τῶν (ἐνίοτε πολλῶν) ἐκχωρήσεων ἀπὸ τοῦ πρώτου πιστωτοῦ μέχρι τοῦ νῦν κομιστοῦ αὐτῆς.

Ἀλλὰ τὰ ἔγγραφα ταῦτα ἔχουσιν ἕκαστον ἴδιον σκοπόν, ὠρισμένην διάρκειαν καὶ πέρας, κατὰ τοῦτο δὲ διαφέρουσι τῶν γραμματίων, τῶν πληρωτέων τῷ κομιστῇ, ἅτινα ἔχουσι τὴν ιδιότητα τῶν ποσοτήτων.

134. Ἐπὶ τῶν εἰρημένων ἐμπορικῶν συμβολαίων ἀποβαίνουσιν ἐπουσιώδη τὰ ἐπὶ ἄλλων ἐνοχῶν σπουδαῖα ζητήματα περὶ τῆς σχέσεως τοῦ δανειστοῦ πρὸς τὸν ὀφειλέτην, ἥτοι περὶ τοῦ περιεχομένου τῆς παροχῆς καὶ τοῦ τρόπου, ὃν αὕτη ἐκβιάζεται. Ἐπίσης εὐκόλον εἶναι ἐπ' αὐτῶν τὸ ζήτημα, πῶς γίνεται ἡ μεταβίβασις, τίς ὁ κομιστής, πῶς διεκδικοῦνται, καὶ πῶς, ἐὰν ἀπολεσθῶσιν, ἀποζημιοῦνται μὲν ὁ κομιστής, ἀσφαλιζεται δὲ ὁ πληρωτής κατὰ παντὸς κινδύνου δευτέρας πληρωμῆς, διότι περὶ τούτων ἀπάντων σαφῶς ἀποφαίνεται ὁ καθιερωὺν αὐτὰ εἰδικὸς νόμος.³

135. Τὰ μέχρι τοῦδε μνημονευθέντα ἔγγραφα, τὰ πληρωτέα τῷ κομιστῇ, ἀνεφέροντο εἰς δικαιοπραξίας κατ' ἰδίαν ὠρισμένων προσώπων. Ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ ἄλλα ἔγγραφα, ἀφωρῶντα μᾶλλον δημοσίους σκοποὺς καὶ ἐκδιδόμενα κυρίως ὑπὸ νομικῶν προσώπων, ἐνίοτε μάλιστα καὶ ὑπ' αὐτῆς τῆς πολιτείας, πάντοτε δὲ διατελοῦντα ὑπὲρ τὴν ἄμεσον αὐτῆς ἐπιτήρησιν τοιούτου εἶδους ἔγγραφα εἶναι τὰ γραμματῖα τοῦ δημοσίου χρέους (τὰ δημόσια χρεώγραφα), αἱ δὲ μολογίαι ἐξ ὑπο-

(1) Γ. Α. Ῥάλλη τόμ. 1. σελ. 461 καὶ 501. καὶ ἐπ.

(2) Γ. Α. Ῥάλλη τόμ. 1. σελ. 455 καὶ ἐπ.

(3) Ἐμπ. νόμου ἄρθρ. 110—187.

θηκῶν (lettres de gage, Pfandbriefe) τὰ χρεωστικὰ γραμμάτια βιομηχανικῶν ἐμαῶν, αἱ ἀνώνυμοι μετοχαὶ τῶν τραπεζῶν καὶ τὰ τῷ κομιστῇ πληρωτέα γραμμάτια αὐτῶν.¹

Αἱ ἀνώνυμοι μετοχαὶ τῆς Ἑλλην. Τραπεζῆς δὲν εἶναι χρεωστικὰ γραμμάτια, ἀλλ' ἔγγραφα, βεβαιοῦντα τὴν ἐνοχὴν τοῦ κομιστοῦ εἰς τὴν κυριότητα τῆς περιουσίας τοῦ καταστήματος· διὰ τοῦτο αἱ μετοχαὶ αὗται δὲν ἀποφέρουσι τόκον ἀλλὰ *μέρισμα*, ἥτοι ἀνάλογον μέρος τοῦ προκύψαντος κέρδους, πολὺ, ὀλίγον ἢ καὶ μηδέν, κατὰ τὴν *major* ἢ ἥττον ἐπιφελῇ ἐκβασιν τῆς ἐπιχειρήσεως.²

136. Ἀναφερόμεν δὲ ἐνταῦθα ἰδίως τὰς προκειμένας μετοχάς, οὐχὶ καθὼ ἀποτελούσας ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν ὑπὲρ τοῦ κομιστοῦ αὐτῶν, διότι, ὡς ἐρρήθη, δὲν εἶναι χρεωστικὰ ἔγγραφα, ἀλλὰ καθὼ περιεχούσας ἀπὸ κοινοῦ μὲ τὰ ἀνώνυμα τραπεζικὰ γραμμάτια ἀφορμὴν εἰς τὰ ἐξῆς σπουδαῖα ζητήματα. α') Τίς ὁ ἐπὶ τῶν τοιούτων γραμματίων ἀληθὴς δικαιοῦχος. β') Πῶς μεταβιβάζονται. γ') Πῶς διεκδικοῦνται. δ') Πῶς ἀκυροῦνται, ἐὰν ἀπολεσθῶσιν ἢ καταστραφῶσι.

Πρὶν ἢ ἐπιχειρήσωμεν τὴν λύσιν τῶν ζητημάτων τούτων, ἐρευνήσωμεν ἕτερον σπουδαῖον ζήτημα τὸ ἐξῆς· συγχωρεῖται εἰς πάντας τὸ ἐκδίδειν τοιαῦτα χρεωστικὰ ἔγγραφα, μὴ ἐμφαίνοντα ἀτομικῶς ὠρισμένον δανειστήν, πληρωτέα δὲ τῷ κομιστῇ εἰς τὴν ἐμφάνισιν, καὶ τὸ τιθέναι αὐτὰ εἰς κυκλοφορίαν; Ὅποια δὲ ἀποτελέσματα παράγονται ἐκ τοιαύτης πράξεως;

Ἡ ἐκδοσις τοιούτων γραμματίων δὲν ταυτίζεται πρὸς τὴν ἐκδοσιν συναλλαγματικῶν, ἢ ἄλλων ἐμπορικῶν χρεωγράφων περὶ μεμονωμένων δικαιοπραξιῶν, ὧν ὁ περιορισμένος σκοπὸς (ἢ ἀποστολὴ ὠρισμένου χρηματικοῦ ποσοῦ ἀπὸ ὠρισμένου τόπου εἰς ἕτερον, ἀντὶ ἴσης ἀξίας ληφθείσης ὑπὸ τοῦ ἐκδότη, ἢ τὸ δάνειον ρητοῦ ποσοῦ ἐπὶ ὠρισμένου πλοίου κλπ.) δὲν παρέχει ἀφορμὴν εἰς αὐθαίρετον καὶ κινδυνώδη κατάχρησιν· τὰ περὶ

(1) Ἀρθρ. 6. 8. 9 § 5'. καὶ 34 τοῦ καταστατικοῦ τῆς ἑλληνικ. ἐθνικῆς τραπεζῆς (τῆς 22 Ἰουνίου 843).

(2) Ἀρθρ. 41—44 τοῦ καταστατικοῦ τῆς ἑλλην. τραπεζῆς.

ὧν πρόκειται γραμμάτια ἐξομοιοῦνται μᾶλλον πρὸς τὰ δημόσια χρεώγραφα, τὰ τιθέμενα σωρηδὸν εἰς κυκλοφορίαν καὶ ἀπαρτίζοντα ἀπλᾶς ποσότητος πραγμάτων. Ὑποθεθείσθω λοιπὸν, ὅτι ἰδιώτης ἐκδίδει καὶ τίθῃσιν εἰς κυκλοφορίαν μέγαν ἴσως ἢ ὡς ἀόριστον ἀριθμὸν, χρεωστικῶν γραμματίων, πληρωτέων ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει εἰς τὸν κομιστὴν, ὅπως ἀθροίσῃ μεγάλως χρηματικὰς ποσότητας, εὐρίσκονται δὲ ἄνθρωποι δεχόμενοι αὐτὰ ἀντὶ μετρητῶν, εἶναι ἔγκυρα τοιαῦτα ἔγγραφα;

137. Ἡ ἀποφατικὴ λύσις τοῦ ζητήματος τούτου κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον εἶναι ἀναμφίβολος, διότι ἐνταῦθα πρόκειται περὶ ἐνοχῆς συναπτομένης μετ' ἀόριστον προσώπου. Ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δὲ λύσεως δὲν δύναται τις νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ κύρος τῶν ἐμπορικῶν γραμματίων, διότι ἐκτὸς τοῦ ἰδιαζόντος αὐτῶν τύπου¹ καὶ τῶν ἐξαιρετικῶν πρὸς ἀσφάλισιν τῆς πληρωμῆς ἐγγυήσεων, τὰ γραμμάτια ἐκεῖνα παρῆγαγε γενικὸν ἔθιμον, ἥτοι ἡ συνείδησις τῶν ἐθνῶν περὶ τῆς ἀνάγκης αὐτῶν, ἐπεκύρωσαν δὲ ἅπασαι αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι. Τοιοῦτο ἔθιμον ἤθελε παραχθῇ βεβαίως καὶ ὑπὲρ τῶν προκειμένων γραμματίων, ἥ, ἐν ἐλλείψει ἔθιμου, αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι ἤθελον καθιερώσει τὴν ἰσχὺν αὐτῶν, ἂν, συντελοῦντες εἰς τὴν εὐκόλον κατάρτισιν καὶ τὴν ταχεῖαν ἀνάπτυξιν τῶν συναλλαγῶν, δὲν ἐξέθετον τὴν πίστιν εἰς μεγάλους κινδύνους. Ὁ ὀφειλέτης, ὁ ἐκδίδων τοιαῦτα γραμμάτια, δύναται νὰ ἐχθροὺς σκοποῦς. Μεγάλοι γαιοκτῆμονες ἐκδίδουσι χρεωστικὰ τοκοφόρα γραμμάτια, πληρωτέα τῷ κομιστῇ ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει, ἀσφαλίζοντες τὴν πληρωμὴν δι' ὑποθήκης τῶν ἰδίων κινήτων, ἥ ὅπως ἐξοφλήσωσιν ἀρχαιότερα καὶ ἐπαχέστερα χρέη, ἥ ὅπως συλλέξωσι μέγα χρηματικὸν ποσὸν ἀναγκαῖον εἰς τεχνικωτέραν καὶ παραγωγικωτέραν γεωργικὴν ἐπιχείρησιν.

(1) Ὁ τύπος τῶν προκειμένων γραμματίων συνίσταται εἰς τοῦτο, ταῦτα ἐκδίδονται εἰς τὴν διαταγὴν ὡρισμένου προσώπου, ἐκάστη μετὰ δέσφαις αὐτῶν εἰς ἄλλον δικαιοῦχον βεβαιούται ἐγγράφως ἐπὶ τῇ γραμματίῳ, ὅτι ἅπαντες οἱ ὑπογράψαντες, ἥτοι ὁ ἐκδότης, ὁ ἀποδέκτης καὶ οἱ ὑπισθογράφοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον πρὸς πληρωμὴν, καὶ τέλος ὅτι πρὸς ὅβελειαν (provisio) εἶναι περιουσία ἰδίως ἀφωρισμένη εἰς τὴν πληρωσὴν αὐτῶν. Γ. Ῥάλλη Ἑρμ. τόμ. 1. σελ. 64—67.

138. Ἀλλ' ἡ ἐκδοσις τοιούτων γραμματίων δύναται εὐκολώτατα νὰ παραγάγῃ τὴν κατάχρησιν, καλύπτουσα ἀπερισκέπτους καὶ κινδυνώδεις ἐπιχειρήσεις καὶ ἐκθέτουσα τοὺς κομιστάς τῶν γραμματίων εἰς μεγάλας ζημίας· ὁ κίνδυνος οὗτος εἶναι φυσικὸν ἀποτέλεσμα ἐπιχειρήσεων, ὧν τὰ ὅρια εἶναι λίαν δυσδιάγνωστα εἰς τοὺς τρίτους κυρίους τῶν γραμματίων, καθὼς ἀποκτώντας αὐτὰ ἐπὶ τῇ βάσει τῆς πεποιθήσεως τοῦ προηγουμένου αὐτῶν κτήτορος καὶ οὐδεμίαν ἔχοντας σχέσιν μετὰ τοῦ ἀρχικοῦ αὐτῶν ἐκδότου.

Ὁ αὐτὸς κίνδυνος γεννᾶται, καὶ ὅταν ἡ ἐκδοσις τῶν τοιούτων γραμματίων γίνηται πρὸς κερδοσκοπικὰς ἐπιχειρήσεις, ὡς ὅταν λ. χ. ἐμπορικὸς οἶκος, ἢ ὁμάς ἐμπόρων, ὠφελοῦμενος ἐκ τῆς πίστεως αὐτοῦ καὶ ἐκ τῆς ἐν τινι τόπῳ μεγάλης ἀναπτύξεως τῶν ἐμπορικῶν συναλλαγῶν, εἰς ἃς δὲν ἐπαρκοῦσι τὰ κυκλοφοροῦντα νομίσματα, ἐκδίδει τοιαῦτα γραμμάτια ἢ ἐπὶ κατωτέρῳ τόκῳ παρὰ τὸν συνήθη, ἢ καὶ ἄνευ τόκου. Ἀλλ' ἐὰν ἡ πίστις τοῦ ἐμπορικοῦ οἴκου, ἢ τῆς ἐμπορικῆς ὁμάδος στηρίζεται εἰς πλάγην, ἢ ἐὰν ἡ παρουσία αὐτῶν ἀπολεσθῇ ἐκ τολμηρῶν καὶ ἀπερισκέπτων ἐπιχειρήσεων ὅποια ἔσεται ἡ τύχη τῶν κυρίων τῶν γραμματίων, πρὸς ὧν τὴν ἐξαργύρωσιν δὲν καταδεικνύεται οὔτε κἂν ὑπάρχει εἰδικὸν καὶ προσηκόντως ἡσφαλισμένον κεφάλαιον; Ἰδοὺ οἱ λόγοι, δι' οὓς αἱ νομοθεσίαι τῶν πλείστων ἐθνῶν, παρ' οἷς ἀπαντᾷ τὸ εἶδος τοῦτο τῶν γραμματίων, συγχωροῦσι τὴν ἐκδοσιν αὐτῶν μόνον δυνάμει εἰδικῶν νόμων καὶ ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τῆς Κυβερνήσεως.¹

(1) Ἐν Γαλλίᾳ ἀπηγορεύθησαν τὰ αὐτοῦ διὰ διατάξεως τοῦ parliament de Paris τῆς 16 Μαΐου 1650· ἡ ἀπαγόρευσις ἐπανελήφθη διὰ διατάγματος τοῦ Μαΐου τοῦ ἔτους 1716, ἀλλ' ἀνετράπη δι' ἑτέρου διατάγματος τῆς 21 Ἰανουαρίου 1721, ἐπιτρέψαντος τὸ εἶδος τοῦτο τῶν γραμματίων. Ἐκτοτε εἶναι καθιερωμένη ἐν Γαλλίᾳ ἡ ἀρχή, ὅτι ἔχουσι κύρος τὰ γραμμάτια τὰ πληρωτέα τῷ κομιστῇ εἰς τὴν ἐμφάνισιν, ἀλλὰ δὲν εἶναι συνεχῆς ἡ χρῆσις αὐτῶν. Ils n' émanent que de gens sans consistance et qui cherchent à se créer des ressources auprès des preteurs sur gages, ou à gros intérêts. Dalloz Répertoire (νέα ἔκδοσις) Effets de commerce No. 922. Πρωσικὸς νόμος τῆς 17 Ἰουνίου 1833. Αὐστριακὸς ἀστικὸς νόμος ἀρθρ. 1001 Αὐστρ. Διάταγμα τῆς 19 Ἰουνίου 1817. ἀρθρ. 9 § 5, καὶ 79 τοῦ καταστατικοῦ τῆς Ἑλλην. Τραπεζῆς.

Ἄν ὅμως ἐξεδόθησαν τοιαῦτα ἔγγραφα πληρωτέα τῷ κομιστῇ ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει, μὴ ὑπάρχοντος εἰδικοῦ νόμου συγχωρουντος αὐτά, ἡ ἀποτέλεσμα τῆς ἀκυρότητος δὲν συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἐκδότης τὸ ἔγγραφον διατηρεῖ τὰ ἀντ' αὐτοῦ ληφθέντα χρήματα, ζημιῶν ἀθεμίτως τὸν λήπτην τοῦ γραμματίου. Τὸ συμβόλαιον ἀνάγκη νὰ διαλυθῇ εἰς τὰ φυσικὰ αὐτοῦ στοιχεῖα, θεωρούμενον ὡς δάνειον, τὸ δὲ γραμματίον μόνον ὡς ἀποδεικτικὸν αὐτοῦ μέσον· ὅθεν αἱ τοῦ πρώτου κομιστοῦ εἰς ἑτέρους γενόμεναι μεταβιβάσεις τοῦ γραμματίου εἰσὶ τοσαῦτα ἐκχωρήσεις τῆς τοῦ δανείου ἀπαιτήσεως· ἐκτὸς δὲ τῆς δυσκολίας τῆς ἀποδείξεως αὐτῶν, εἰς ἣν ὑποβάλλεται ὁ τελευταῖος κομιστής, ὁφείλει οὗτος νὰ ἀνεχθῇ καὶ τὰς ἐνστάσεις ὡς εἰς τὸν πρῶτον δανειστήν ἤθελεν ἀντιτάξαι ὁ ὀφειλέτης, ἰδίως μάλιστα τοῦ συμψηφισμοῦ.

139. Τὸ ἰδιόζων στοιχεῖον τῶν ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει πληρωτέων γραμματίων συνίσταται, ὡς εἴρηται, εἰς τοῦτο, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ δὲν ἀνήκει εἰς ὠρισμένον ἀλλ' εἰς οἰονδήποτε πρόσωπον, ἔχον εἰς τὴν ἐξουσίαν του τὸ γραμματίον.

Ἀλλὰ τίς ἡ ἐξουσία, ἡ παρέχουσα τὸ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ τῶν τοιούτων γραμματίων; Τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν εἶναι δύσκολον ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν εἰς διαταγὴν γραμματίων ἀμφισβητεῖται ὅμως μεγάλως ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων γραμματίων καὶ μετοχῶν.

140. Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι μόνος ὁ κύριος τῶν ἐγγράφων τούτων εἶναι ὁ ἀληθὴς δανειστής. Βεβαίως ὁ πρῶτος κτήτης αὐτῶν καταβάλλει εἰς τὸ ταμεῖον, ἢ τοῦ δημοσίου (ἐπὶ τῶν δημοσίων χρεωγράφων) ἢ τοῦ καταστήματος (ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων μετοχῶν, ἢ τῶν τραπεζικῶν γραμματίων) τὸ ἀντίτιμον ἢ εἰς μετρητά, ἢ εἰς ἐμπορικὰ γραμμάτια (ἐπὶ τῶν προεξο-

(1) Ἴσως ἡ ἔκφρασις αὕτη δὲν εἶναι ἀρκούντως σαφής, διότι ἐδόθη αὐτῇ ἡ ἔννοια, ὅτι ἀνάγκη νόμου περιορίζοντος τὴν ἐκδοσὶν τοιούτων γραμματίων (Καλλιγὰ Γ. σελ. 641 σημ. 2), ἀλλ' ἀδυνατῶ νὰ διατυπώσω αὐτὴ σαφέστερον ὅπως ἐκφράσω, ὅτι ἀπαιτεῖται διάταξις ἐπιτρέπουσα, οὐχὶ νόμος ἀπαγορεύων τὴν ἐκδοσὶν τοιούτων γραμματίων.

φλουμένων ἐμπορικῶν γραμματίων), γινόμενος οὕτως ἀληθὲς κύριος τοῦ γραμματίου, συνήθως δὲ πάλιν διὰ παραδόσεως μεταβιβάζει εἰς ἄλλους τὴν κυριότητα ταύτην· ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη δὲν εἶναι δυνατὸν νὰ ἐφαρμοσθῇ εἰς τὰς περὶ τῶν τοιούτων γραμματίων σχέσεις. Ἐκατοντάδες κομιστῶν ἐμφανίζονται, ἵνα πληρωθῶσι τὸ μέρισμα ἀωνύμων μετοχῶν ἢ τὸ εἰς μέταλλον ἀντίτιμον τραπεζικῶν γραμματίων, εἶναι δὲ ἀδύνατον νὰ ζητηθῇ καὶ νὰ προσάγῃται παρ' ἐκάστου αὐτῶν ἡ ἀποδείξις, ὅτι παρέλαβε τὸ ἔγγραφον παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου καὶ δυνάμει δικαιοπραξίας μεταβιβαζούσης τὴν κυριότητα. Ἡ ἀντίθετος γνώμη θεωρεῖ δικαιοῦχον ἐπὶ τῶν τοιούτων ἐγγράφων τὸν ἀπλοῦν νομέα, οὐδόλως ἀποβλέπουσα εἰς τὰς νομικὰς ιδιότητες τῆς νομῆς. Ἀλλ' ἐὰν τρίτος κλέψῃ ἢ ἀρπάσῃ ἐνώπιον τοῦ ταμίας τὸ πρὸς λῆψιν τοῦ μερίσματος ἀωνύμου μετοχῆς δικαιοῦχον (coupon) ἢ τὸ τραπεζικὸν γραμματίον ἐκ τῶν χειρῶν τοῦ κομιστοῦ, ὅστις ἤλθε νὰ ἐξαργυρώσῃ αὐτό, εἶναι δυνατὸν νὰ ὑποτεθῇ ὅτι ὁ ταμίας, βλέπων τὴν κλοπὴν ἢ τὴν ἀρπαγὴν, θέλει πληρῶσει οὐδὲν ἦττον τὸ μέρισμα ἢ τὸ ἀντίτιμον τοῦ γραμματίου εἰς τὸν κλέπτην ἢ ἀρπαγὰ, διότι αὐτὸς εἶναι ὁ νομέας τοῦ τραπεζικοῦ γραμματίου ἢ τοῦ ἐγγράφου, τοῦ βεβαιουῦντος τὸ πρὸς λῆψιν τοῦ μερίσματος δικαίωμα;

141. Ἐπὶ τῶν ἐγγράφων τούτων διττὸν εἶναι τοῦ δανειστοῦ τὸ συμφέρον, τὸ μὲν νὰ ἐκποιῇ εὐκόλως καὶ ἀσφαλῶς τὴν ἀπαίτησιν, ἀποφεύγων τὰς μετὰ τῆς ἐκχωρήσεως συνδεδεμένας δυσκολίας, τὸ δὲ νὰ προστατεύηται, ἐν περιπτώσει ἀπωλείας, κλοπῆς ἢ καταστροφῆς τοῦ ἐγγράφου, ἥτοι νὰ προστατεύηται κατὰ τῆς ζημίας, εἰς ἣν δύναται νὰ περιπέσῃ ἐκ τῆς ἀκουσίας ἀπωλείας αὐτοῦ. Ἐπίσης δὲ διττὸν εἶναι καὶ τοῦ ὀφειλέτου τὸ συμφέρον, τὸ μὲν νὰ μὴ ἐκτίθῃται κατὰ τὴν πληρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων του εἰς ὀχληρὰς ἐρεῦνας (ὅποια ἤθελεν εἶναι ἡ τῆς ἀποδείξεως τῆς κυριότητος τοῦ γραμματίου), τὸ δὲ νὰ ἐπιχειρῇ τὰς πληρωμὰς μετὰ πλήρους ἀσφαλείας, ὅτι δὲν θέλει καταζητηθῇ παρ' ἄλλων, λόγῳ τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως.

142. Τὰ διάφορα ταῦτα συμφέροντα συμβιβάζονται διὰ τῆς

ἐξῆς λύσεως τοῦ προκειμένου ζητήματος. Ἀληθὲς δικαιοῦχος εἶναι βεβαίως ὁ κύριος τοῦ γραμματίου, ἀλλὰ μετὰ τῆς νομῆς αὐτοῦ συνδέεται πάντοτε τὸ τεκμήριον τῆς κυριότητος· τὸ τεκμήριον τοῦτο σημαίνει ὡς πρὸς τὸν νομέα, ὅτι δύναται νὰ ἐνασκήσῃ πάντα τὰ δικαιώματα τοῦ κυρίου, ἐνόσω δὲν συῆ ἄλλου τινὸς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ γραμματίου ἀξίωσις προκαλοῦσα δίκην καὶ ἀπόδειξιν τοῦ κρείττονος δικαιώματος αὐτοῦ, περὶ ἧς ἀμέσως γενήσεται λόγος. Εἰς τὴν πρακτικὴν ἀνάγκην τῆς ταχείας καὶ ἀσφαλοῦς κυκλοφορίας τῶν τοιούτων γραμματίων ἐπαρκεῖ ἐντελῶς τὸ ὑπὲρ τοῦ νομέως τεκμήριον, διότι αἱ περιπτώσεις τῆς ἀκουσίας ἀπωλείας τῆς νομῆς ἀποτελοῦσι σπανίας ἐξαιρέσεις.

Ὡς πρὸς δὲ τὸν ὀφειλέτην τὸ ἀνωτέρω τεκμήριον σημαίνει, ὅτι οὗτος δικαιοῦται νὰ πληρώσῃ τὸ γραμματίον εἰς πάντα νομέα, ἀπαλλαττόμενος τῆς ὑποχρέωσης διὰ τῆς πληρωμῆς, ἥτοι οὐδέποτε καταζητούμενος, ἔνεκα τοῦ αὐτοῦ γραμματίου, παρ' ἄλλου, ἀξιοῦντος κρείττον δικαιῶμα. Τὴν ἐξουσίαν ταύτην ἐπιφυλάττεται ὁ ὀφειλέτης διὰ τῶν ἐν τῷ γραμματίῳ ἐκφράσεων «πληρωτέον τῷ κομιστῇ, ἢ τῷ φέροντι, ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει κλπ.», αἵτινες ἐξελέχθησαν, ἵνα ἐκφράσωσι σχέσιν πραγματικῆς μόνον ἐξουσίας, ἐλευθέρας παντὸς νομικοῦ στοιχείου οὔσης δὲ γενικῶς γνωστῆς τῆς ἐπιφυλάξεως ταύτης οὐδεὶς ἀδίκειται, καθότι πᾶς ὁ διὰ τοιούτων γραμματίων συναλλαττόμενος υποβάλλεται εἰς τὸν ἐκ τῆς ἐπιφυλάξεως ἐκείνης κίνδυνον.

Ἐκ τούτου ὅμως, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὸ ἀνωτέρω ἀπόλυτον δικαίωμα τῆς εἰς τὸν κομιστὴν πληρωμῆς οὐδόλως ἔπεται, ὅτι θέλει ἀσκήσῃ αὐτὸ ἄνευ διακρίσεως· ἐὰν πρὸ τῆς πληρωμῆς τοῦ χρεωγράφου ὁ ἀκουσίως ἀπολέσας τὴν νομὴν αὐτοῦ εἰδοποιήσῃ περὶ αὐτῆς τὸν ὀφειλέτην, οὗτος, ἀποποιούμενος προσωρινῶς τὴν πληρωμὴν τῷ κομιστῇ, προκαλεῖ τὴν διὰ τῆς δικαστικῆς ὁδοῦ ἀναγνώρισιν τῆς ἀληθοῦς (κατ' ἀντίθεσιν τῆς εἰκαζομένης) κυριότητος.

143. Μετὰ τοῦ ἐν τῇ προηγούμενῃ § τεθέντος, κατὰ θεωρίαν, κανόνος συνέχονται σπουδαῖα πρακτικὰ ζητήματα περὶ

τῆς χρήσεως τῶν προκειμένων γραμματίων κατὰ τὰς δι' αὐτῶν συναλλαγὰς, ἤτοι τὰ ἐξῆς· 1) περὶ τῆς μεταβιβάσεως· 2) περὶ τῆς διεκδίκησεως καὶ 3) περὶ τῆς ἀκυρώσεως (amortissement) αὐτῶν, ἐὰν τυχὸν ἀπολεσθῶσιν ἢ καταστραφῶσιν.

Ἡ μεταβίβασις τοῦ δικαιώματος γίνεται διὰ τῆς μεταβιβάσεως τοῦ ἐγγράφου, ἀπαρλλάκτως ὡς ἡ τῆς κυριότητος.¹ Ὁ τῆς ἐκχωρήσεως τύπος εἶναι περιττὸς πρὸς δὲ καὶ ἀνέφικτος, διότι ἐκ τοῦ ἐγγράφου δὲν προκύπτει τὸ ὄνομα τοῦ προηγούμενου δικαιοῦχου, ὅστις ἠδύνατο νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ἀπαίτησιν, ὅθεν ἐκλείπουντι ἐπὶ τῶν ἐγγράφων τούτων ἅπασαι αἱ τῆς ἐκχωρήσεως δυσκολίαι.

Οὐδενίᾳ ἀμφιβολία, ὅτι ἡ διεκδίκησις τοιούτων ἐγγράφων ἐπιτρέπεται ὡς καὶ ἡ παντὸς ἄλλου ἀντικειμένου τῆς κυριότητος, οὐ μόνον κατὰ τοῦ κακῆς, ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως.²

Οἱ πλείστοι συγγραφεῖς ἀποκρούουσι κατὰ κανόνα τὴν διεκδίκησιν, παραδεχόμενοι αὐτὴν κατ' ἐξαίρεσιν μόνον κατὰ τοῦ ἐναγομένου κακῆς πίστεως νομέως, διὰ τὸν λόγον, ὅτι ἡ εὐκολος καὶ ταχεῖα κατὰ τὰς συναλλαγὰς μεταβίβασις τῶν προκειμένων ἐγγράφων ἀποτελεῖ τὸ ἐπικρατέστερον ἀπάντων τῶν ἐνεχομένων συμφέρον, ὡς ἐκ τούτου δέ, κατὰ σιωπηρὰν ἀπάντων συναίνεσιν, ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως καὶ τῆς κτήσεως τῶν ἐγγράφων τούτων δὲν ἰσχύει ἡ αὐστηρὰ διεκδίκησις· ἀλλ' ἡ ὑπόθεσις αὕτη εἶναι τολμηρὰ καὶ ἀντιβαίνει εἰς τὰ δύο ἀνωτέρω ἀναφερθέντα συμφέροντα (§ 140) τῶν κατ' ἰδίαν δανειστῶν.

(1) Ὅτιοι γινομένης τῆς παραδόσεως δυνάμει δικαιοπραξίας ἐμφανίσεως τὴν βούλησιν τοῦ τῶς κυρίου τοῦ μεταβιβάσαι τὴν κυριότητα. Ἐν ταῖς προηγούμεναις ἐκδόσεσιν εἶχον μεταχειρισθῇ τὴν ἔκφρασιν συμβολαίου, ἥτις ἐνοήθη φαίνεται ὡς δηλοῦσα τὴν δυνάμει ἐγγράφου μεταδίεσιν τῆς κυριότητος (Καλλιγὰ Γ. σελ. 645 σημ. 2), τοῦτο ἤθελεν εἶναι δυσεξήγητος ἀπλότης. Λέγων ὅτι ἡ μετάθεσις τῆς κυριότητος χωρεῖ δυνάμει δικαιοπραξίας σκοπούσης αὐτὴν ἐννοῶ, ὅτι ἡ παράδοσις ἐπὶ παρακαταθήκῃ, ἢ ἐπὶ ἐνεχύρῳ (ἀνωνύμων μετοχῶν) δὲν μετατίθησι κυριότητα, ἀλλ' ἀπαιτεῖται πρᾶξις σκοποῦσα τοιαύτην μεταδίεσιν (Solvendi, donandi, credendi causa) οὐδόλως δὲ πρᾶξις ἀποδεικνυομένη ἐξ ἐγγράφου.

(2) Κ. [3. 32] 23. Βασιλ. [ΙΕ'. 1] 90. Κ. [6. 2] 2. Βασιλ. [Ξ'. 6] 19.

Εἶναι δὲ λίαν ἀμφίβολον, ὅτι οἱ πλεῖστοι αὐτῶν θέλουσι θεωρήσει τὸν ἐκ τῆς ἀπερισκέπτου κτήσεως τῶν τοιοῦτων γραμματίων κίνδυνον τοῦ νὰ ἡττηθῶσι, διεκδικοῦντες αὐτὰ, ἀνώτερον τοῦ κινδύνου τοῦ ν' ἀπολέσωσιν ἀμετακλήτως διὰ κλοπῆς τὴν νομὴν τῶν αὐτῶν γραμματίων, στερούμενοι τῆς διεκδικήσεως, διότι εἶναι εὐκολώτερον ν' ἀποτρέψῃ τις πᾶσαν ζημίαν, ἐπιχειρῶν μετὰ προσοχῆς καὶ περισκέψεως τὴν κτῆσιν, ἢ νὰ ἀποφύγῃ τὴν διὰ ληστείας, ἢ κλοπῆς ἀπώλειαν.

144. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς κυριότητος, καθὼ ἐμπραγμάτου δικαιώματος, ἡ συμφωνία τοῦ νὰ μὴ προστατεύηται αὕτη δι' ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς οὐδεμίαν δύναται νὰ ἔχῃ ἰσχὺν πρὸς τοὺς μὴ μετασχόντας αὐτῆς τρίτους, εἰς οὓς περιέρχεται διὰ τῶν συναλλαγῶν ἡ κυριότης τῶν προκειμένων γραμματίων. Ἐπειδὴ δὲ τέλος οὐδὲν δίκαιον ἐθίμου δύναται νὰ ἀποδειχθῇ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας ταύτης γνώμης, ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι κατὰ τὸν διέποντα ἡμᾶς νόμον τῶν ρωμαίων καὶ τῶν βυζαντινῶν, ἡ διεκδικήσις τῶν τῷ κομιστῇ πληρωτέων γραμματίων ὑπόκειται εἰς τοὺς αὐτοὺς κανόνας, καθ' οὓς προστατεύεται ἐν γένει ἡ τῶν λοιπῶν πραγμάτων κυριότης.

Πρὸς ἐπιτυχίαν τῆς διεκδικήσεως ἐν γένει ἀπαιτοῦνται δύο τινά· ἡ ταυτότης τοῦ ἀντικειμένου, ἐφ' οὗ ἀξιοῖ δικαίωμα κυριότητος ὁ ἐνάγων, μετὰ τοῦ εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου ὄντος, καὶ ἡ κυριότης τοῦ ἐνάγοντος. Ἡ ἀπόδειξις τοῦ πρώτου ὅρου εἶναι μὲν δύσκολος ἐπὶ τῶν προκειμένων ἐγγράφων, ἀλλ' οὐχὶ ἀδύνατος, διότι ὑπάρχουσι καὶ παρ' αὐτοῖς γνωρίσματα, π. χ. ὁ ἀριθμὸς τῆς σειρᾶς καὶ τοῦ γραμματίου, δι' ὧν διαγιγνώσκεται ἐκάστου γραμματίου ἡ ταυτότης.

Πολλὴ δυσκολωτέρα εἶναι, ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ἡ τοῦ δευτέρου ὅρου ἀπόδειξις, ἀλλ' οὐδὲ αὕτη εἶναι ἀδύνατος, ἐὰν λόγου χ. ὁ διεκδικῶν δυνηθῇ νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ ἄμεσος αὐτοῦ δικαιοδότης, ἢ ὁ δεύτερος, ἢ ὁ τρίτος ἀπέκτησε τὴν κυριότητα τῆς φερούσης τὸν δεῖνα ἀριθμὸν ἀνωνύμου μετοχῆς καταβαλὼν εἰς τὴν τράπεζαν τὸ ἀντίτιμον εἰς μετρητά· ἐπίσης λ. χ. δυνατὸν εἶναι νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι κατέχων αὐτὰ ἐπὶ τρία ἔτη, δυνάμει νομίμου τίτλου, ἀπέκτησε τὴν κυριότητα· ἀλλ' ἐὰν ἡ

ἀπόδειξις αὕτη ἦναι ἀδύνατος, ἀναπληροῦ τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν ἢ πουδλικιανή, δι' ἧς ὁ ἀπολέσας τὸ εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέον ἔγγραφον, ὑπερ ἐνέμεστο δυνάμει νομίμου τίτλου, ἀναζητεῖ αὐτὸ ἐπιτυχῶς κατὰ τοῦ ἄνευ τίτλου ἢ δυνάμει ἥττον ἰσχυροῦ τίτλου νεμομένου αὐτό, οἱ δὲ περὶ τῆς πουδλικιανῆς ἀγωγῆς κανόνες λύουσιν ἐντελῶς τὰ ποιεῖλα ἐνταῦθα ἀναφύμενα ζητήματα, ὅταν ὅ, τε ἐνάγων καὶ ὁ ἐναγόμενος ἔχουσιν ἐπίσης ἰσχυρὸν τίτλον, ὅταν ἐκάτερος αὐτῶν ἀπέκτησε τὸ ἔγγραφον παρὰ τοῦ αὐτοῦ δικαιοδότη, ἢ παρὰ διαφόρων κλπ.¹

145. Ὁ κύριος κλαπέντος ἢ ἄλλως παραπεσόντος ἢ ἐν πυρκαϊᾷ ἢ ναυαγίῳ καταστραφέντος γραμματίου, πληρωτέου εἰς τὸν κομιστὴν, εὐρίσκεται εἰς ἄλλην θέσιν παρὰ τὸν κύριον χαρτονομισμάτων, τὸν παθόντα ὅμοιον ἀτύχημα· τὸ νόμισμα φέρει τὴν ἀξίαν ἐν ἑαυτῷ ὥς καὶ πᾶν ἄλλο ἀντικείμενον τῆς κυριότητος· ὅταν δὲ χαρτονόμισμα ἀπόλλυται, λ. χ. ἐν θαλάσῃ, ἢ ἀπώλεια εἶναι ἐπίσης ἀνεπανόρθωτος ὥς ἡ τῶν μεταλλικῶν νομισμάτων. Δὲν ἔχει ὅμως οὕτω τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων γραμματίων, ἅτινα οὐδεμίαν ἔχουσι καθ' ἑαυτὰ ἀξίαν ἀλλ' εἶναι ἀπλᾶ ἐνοχικῶν ἀξιώσεων παρεκτικὰ ἔγγραφα (§§ 131—37), ἀφ' ὧν τῆς ὑλικῆς ὑπάρξεως εἶναι ἐντελῶς ἀνεξάρτητος ἡ διάρκεια τῆς ἐνοχῆς.

Τὰ ἔγγραφα ταῦτα ἐκδίδονται τῶντι μετὰ τῆς γενικῆς ἐπιφυλάξεως τοῦ ὀφειλέτου τοῦ μὴ ἔχειν ἄλλην ὑποχρέωσιν ἢ τὴν τῆς πληρωμῆς εἰς τὸν κομιστὴν τοῦ ἐγγράφου, ἀπαλλαττομένου διὰ τῆς πληρωμῆς πάσης πρὸς οἰονδήποτε ὑποχρεώσεως. Ἐκ τῆς ἐπιφυλάξεως ταύτης, ἐφαρμοζομένης καθ' ὅλην αὐτῆς τὴν αὐστηρότητα, ἡδύνατο ἴσως νὰ συναχθῇ τὸ συμπέρασμα, ὅτι εἶναι ἐντελῶς ἀδιάφορον εἰς τὸν ὀφειλέτην ἂν πληρόνῃ τὸ γραμματίον εἰς τὸν κύριον ἢ τὸν κλέπτην αὐτοῦ καὶ ὅτι, ἐν περιπτώσει ἀπωλείας τοῦ ἐγγράφου, οὐσης ἀδυνατοῦ τῆς προσαγωγῆς αὐτοῦ, ὁ ὀφειλέτης, οὐδαμῶς ὑποχρεούμενος νὰ πληρώσῃ εἰς οἰονδήποτε τὴν ἐν αὐτῷ σημειωμένην ποσότητα, καταλογίζει αὐτὴν εἰς τὰ κέρδη τῆς ἐπιχειρήσεως.

(1) Σαβίνη περὶ ἐνοχῶν τόμ. 2 σελ. 147—153.

Ἀκριβέστερον ὅμως θεωροῦντες τὸ πρᾶγμα πειθόμεθα, ὅτι τοιαύτη λογικὴ αὐστηρότης δὲν ἐφαρμόζεται ἐνταῦθα, οὐτὶ ἀποτελεῖ τὴν ἀληθῆ σημασίαν τῆς ἐπιφυλάξεως ἐκείνης, ἀλλ' ὅτι ὁ ὀφειλέτης εἶναι πρόθυμος νὰ προστατεύσῃ τὸν δανειστὴν κατὰ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ ἀτυχήματος, καθ' ὅσον εἶναι τοῦτο δυνατόν, ἄνευ ἰδίας βλάβης. Τὴν διαγωγὴν ταύτην τοῦ ὀφειλέτου ὑπαγορεύει ἡ ἑλλειψὶς ρητῆς, κατὰ τὴν ἐκδοσιν τῶν τοιούτων ἐγγράφων, συνομολογήσεως τοῦ τυχαίου ἐκείνου κέρους καὶ τὸ γενικὸν συμφέρον τῆς δικαιοσύνης, ὅπερ ὑποτίθεται πάντοτε ἰσχύον παρὰ τῇ δημοσίᾳ ἀρχῇ, ἢ τῷ δημοσίῳ καταστήματι, ἅτινα ἐκδίδουσι τοιαῦτα γραμμάρια, ἐκτὸς δὲ τούτων καὶ ἡ πίστις τῶν προκειμένων γραμματίων· ἡ δὲ ἀληθὴς ἐκνοια τῆς μνημονευθείσης ἐπιφυλάξεως εἶναι, ὅτι ὁ ὀφειλέτης οὐδέποτε θέλει πληρώσει δις τὴν ἐν τῷ γραμματίῳ περιεχομένην ποσότητα.

146. Ὁ ἡμέτερος νόμος οὐδὲν ὀρίζει περὶ τῆς διαδικασίας τῆς ἀκυρώσεως τῶν τοιούτων ἐγγράφων, ἐν περιπτώσει ἀπαλείας ἢ καταστ. οφῆς αὐτῶν· ἐν τῷ ἐμπορικῷ ὅμως νόμῳ¹ ὑπάρχουσιν ὀρισμοί, ρυθμίζοντες τὸν τρόπον καθ' ὃν ὁ κομιστὴς παραπεσούσης ἀποδεδεγμένης συναλλαγματικῆς ἐπιδιώκει τὴν πληρωμὴν αὐτῆς, ἀσφαλίζων τὸν πληρωτὴν κατὰ τοῦ κινδύνου τῆς δευτέρας πληρωμῆς ἐὰν προσαχθῇ αὕτη βραδύτερον· ἡ διαδικασία αὕτη δὲν εἶναι πάντοτε ἀδύνατον νὰ ἐφαρμοσθῇ εἰς τὰ προκείμενα χρεώγραφα. Ὁ κύριος αὐτῶν, ἀγγέλλων εἰς τὸ κατάστημα, τὸ ἐκδόν τὰ ἔγγραφα, τὴν ἀπώλειαν, ἢ τὴν κλοπὴν ἢ τὴν καταστροφὴν, ὀφείλει πρὸ πάντων νὰ βεβαιώσῃ τὰ γεγονότα ταῦτα καὶ τὴν ταυτότητα τῶν ἐγγράφων, ἅμα δὲ καὶ τὴν ἐπ' αὐτῶν κυριότητά του. Ἐὰν προσαχθῶσι τὰ δικαιόγραφα περὶ τοῦ μερίσματος ἄνωνύμου μετοχῆς (coupons), ἢ τὰ γραμμάρια τὰ τῷ κομιστῇ πληρωτέα, εἶναι δὲ ἀναμφισβήτητον, ὅτι αὐτὰ ταῦτα εἶχον ἀπολεσθῇ ὑπὸ τοῦ δικαιοῦχου, τράπεζα ἀναβάλλει τὴν πληρωμὴν καὶ εἰδοποιεῖ τὸν δικαιοῦχα

(1) Ἀρθρ. 151—155 τοῦ ἐμπορ. νόμου Γ. Α. Ἡ ἄλλη ἐρμηνεία τόμ. σελ. 505 καὶ ἐπ.

χον· αὐτοῦ δὲ ἔργον εἶναι νὰ προκαλέσῃ δίκην περὶ τῆς κυριότητος τῶν ἐγγράφων, ἐξ ἧς τῆς ἐκβάσεως θέλει προκύψῃ εἰς τίνα γενήσεται ἡ πληρωμὴ· ἐὰν δὲ τὰ εἰρημένα ἐγγράφα δὲν προσαχθῶσιν ἐντὸς βραχείας προθεσμίας ἀπὸ τῆς ἀγγελίας τοῦ ἰδιοκτητοῦ, οὗτος δύναται, ἀποδεικνύων δικαστικῶς τὰ ἀνωτέρω, νὰ λάβῃ τὸ ἀντίτιμον ὑπὸ τοῦ ἐκδόντος αὐτὰ καταστήματος, δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἐπιβαλλούσης εἰς τὸν λήπτην ἀποχρῶσαν ἐγγύησιν ὅτι, ἐὰν τυχὸν βραδύτερον ἀναφανῇ ἕτερος κομιζὼν τὰ γραμματία, ἀνατραπῇ δὲ ἡ ὑπὸ τοῦ πληρωθέντος αὐτὰ ἀπόδειξις τῆς κυριότητος αὐτοῦ, οὗτος θέλει ἀποδώσῃ τὸ ληφθὲν ποσόν.¹

147. Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ἐπὶ τῶν τῷ κομιστῇ πληρωτέων τραπεζικῶν γραμματίων ἡ ἐφαρμογὴ τῆς προεκτεθείσης ἀρχῆς εἶναι ἀδύνατος, καθὼς ὑποθέτουσα, ὅτι ὁ ταμίας τῆς τραπεζῆς ἐξελέγχει τὴν ταυτότητα ἐκάστου προσαγομένου εἰς πληρωμὴν, ἢ ἐξαργύρωσιν γραμματίου, συμπαραβάλλων τὰ διακριτικὰ αὐτοῦ στοιχεία πρὸς τὰ τῶν κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον πολυπληθῶν γραμματίων, ὧν ἀνηγγέλθη ἡ καταστροφὴ ἢ ἡ ἀθέμιτος ἀφαίρεσις· ἡ ἐξελέγξις αὕτη ἤθελε παρεμβάλλει τοσαῦτα προσκόμματα εἰς τὴν ἐξαργύρωσιν ἢ τὴν ἀντὶ πληρωμῆς παραδοχὴν τοιούτων γραμματίων, ὥστε ἡ κυκλοφορία αὐτῶν ἦθελεν ἀποβῇ ἀδύνατος, ματαιουμένου ἐντελῶς τοῦ δικαιώματος τῆς τραπεζῆς τοῦ ἐκδίδειν τοιαῦτα γραμματία, ἀφ' οὗ ἤρτηται ἡ ὑπαρξίς αὐτῆς.

Καὶ ἂν ὅμως πρὸς στιγμὴν ὑποτεθῇ δυνατὴ τοιαύτη ἐξέλεγξις χωρὶς τοῦ εἰρημένου ἀποτελέσματος, ἡ ἐφαρμογὴ τῶν ἀνωτέρω ἀρχῶν εἰς τὰ τραπεζικά γραμματία, γνωστὴ γενομένη εἰς τὸ κοινόν, ἤθελε παρεμβάλλει ἕτερον ἀνυπερβλήτον πρόσκομμα εἰς τὴν κατὰ τὰς πληρωμὰς ἀποδοχὴν αὐτῶν ἀντὶ μετρητῶν, τὸ ἐξῆς· ὁ ἀποδεχόμενος αὐτὰ οὐδόλως ἤθελεν ἔχει

(1) Τὴν εἰς τὰς ἀνωτάτους μετοχὰς ἐταιρίας (actions au porteur) ἐφαρμογὴν τῶν ὁρισμῶν τῶν ἀρθρ 151 - 155 τοῦ ἔμπορ. νόμου καθιερωτ καὶ ἡ νεωτέρα Γαλλικὴ νομολογία Arrêt de la Cour de Cassation du 15 Novembre 1841. Répertoire general de Dalloz effets de commerce (νέα ἐκδόσις) No 925.

τὴν βεβαίαν προσδοκίαν, ὅτι, ἅμα προσαγαγὼν αὐτὰ εἰς τὸ ταμεῖον τῆς τραπέζης, θέλει λάβει τὸ εἰς μεταλλικὰ νομίσματα ἀντίτιμον, διότι οὐδεὶς ἐγγυᾶται αὐτῷ ὅτι ταῦτα δὲν ἀφηρεθήσαν ἀθεμίτως ἀπὸ τοῦ κυρίου, ἀγγεῖλαντος τὴν ἀφαίρεσιν εἰς τὴν τράπεζαν καὶ προσηκόντως οὐκ ὀρίσαντος τὴν ταυτότητα, καὶ ὅτι ἐπομένως, προσάγων αὐτὰ εἰς ἐξαργύρωσιν, δὲν θέλει λάβει ἀντὶ μεταλλικῶν νομισμάτων τὴν εἰδήσιν, ὅτι πρόκειται νὰ ὑποστῇ δικαστικὸν ἀγῶνα περὶ τῆς κυριότητος τῶν γραμματίων. Ἐκ τούτων συμπεραίνομεν, ὅτι αἱ ἀνωτέρω ἀρχαὶ περὶ ἀπωλείας τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων γραμματίων καὶ τῆς ἀκυρώσεως αὐτῶν ἐφαρμόζονται μὲν διὰ τοὺς ἐκτεθέντας λόγους εἰς τὰς ἀνωτέρω μετοχάς, εἰς τὰ περὶ τῶν μερισμάτων ἀνώνυμα χρεώγραφα (coupons) καὶ ἐν γένει εἰς πάντα τὰ τῷ κομιστῇ πληρωτέα ἐγγράφα, εἰσὶν ὅμως ἐντελῶς ἀνεφάρμοστοι εἰς τὰ τῷ κομιστῇ πληρωτέα τραπέζικα γραμμάτια, τὰ ὅποια τραπέζικόν κατὰσταμα (ὡς ἡ ἐθνικὴ τῆς ἐλλάδος τράπεζα) δικαιουται, δυνάμει νόμου, νὰ θέτῃ εἰς κυκλοφορίαν, ὑποχρεούμενον νὰ ἐξαργυρῇ αὐτὰ ἅμα προσαχθέντα.

Β. ΣΥΝΑΨΙΣ ΤΩΝ ΕΝΟΧΙΚΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ.

ΠΛΑΝΗ

Περίληψις.

148. Στοιχεῖα τῆς συμβάσεως. Δήλωσις τῆς βουλήσεως.
149. Γεγονότα κωλύοντα, ἢ καθιστῶντα αὐτὴν πλημελῆ. Πλάνη, δόλος, βία.
150. Κανὼν περὶ τῆς πλάνης, ἥτις παρήγαγε τὴν δήλωσιν τῆς βουλήσεως.
151. Πλάνη κωλύουσα τὴν βούλησιν καὶ προκαλοῦσα δήλωσιν ἀνυπαρκτοῦ βουλήσεως.
152. Ἡ πλάνη αὕτη κωλύει τὴν σύστασιν τῆς συμβάσεως, ἐὰν ὁρᾷ τὰ οὐσιώδη αὐτῆς στοιχεῖα, ἥτοι τὸ εἶδος τῆς συμβάσεως τὴν ταυτότητα τῶν συμβαλλομένων καὶ τὴν ταυτότητα τῆς παροχῆς.
153. Σύμβασις περὶ πράγματος οὐδόπως ὑπάρχοντος. Ἡ ἀκυρότης τῆς συμβάσεως εἶναι ἀποτέλεσμα τῆς περὶ τὴν ὑπαρξίν τοῦ πράγματος πλάνης;
154. Σύμβασις περὶ πράγματος ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς.
155. Πλάνη περὶ τὴν ποιότητα τοῦ πράγματος ἐπὶ τῶν ἑτεροβαρῶν καὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων.

156. Κανὼν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς πλάνης ταύτης ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων.

157. Πλάνη περὶ τὴν νομικὴν σχέσιν τῶν συμβαλλομένων πρὸς τὸ δό-
τεον πρᾶγμα· δὲν εἶναι οὐσιώδης· ἐφαρμογαὶ τοῦ κανόνος τούτου.

158. Πλάνη περὶ τὸ τίμημα. Εἶναι οὐσιώδης ὅταν κωλύῃ τὴν συναίνεσιν
περὶ τὸ εἶδος τῆς συμβάσεως, ἢ περὶ τὸ ποσὸν τοῦ ἀνταλλάγματος, ἄλλως
οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα.

159. Πλάνη περὶ τὰ αἶτια, τὰ προκαλέσαντα τὴν σύμβασιν· συνήθως
οὐδὲν παράγει ἀποτέλεσμα.

160. Πλάνη παράγουσα μὲν δῆλωσιν ἀνυπάρκτου βουλήσεως, μὴ συνε-
παγομένη ὅμως τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως.

161. Πλάνη περὶ τὸ ποσὸν τοῦ χορηγητέου πράγματος· θέματα καθ' ἃ
οὐδεμίαν ἔχει ἐπίδρασιν.

162. Ὅποια τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ἂν ἐδόθη ὑπὲρ τὸ ὀφειλόμενον, ἢ
ἐλήφθη ἔλαττον τοῦ ὀφειλομένου;

148. Περὶ τῆς συνάψεως τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως θέλομεν
πραγματευθῇ ἐνταῦθα συντομώτερον, διότι ἡ σύμβασις ἐν γένει
καὶ ἡ ἐνοχικὴ σύμβασις ἰδίως ἀποτελοῦσι σπουδαίαν μὲν, ἀλλ'
οὐδὲν ἦττον εἰδικὴν ἐφαρμογὴν τῆς γενικωτέρας ἐννοίας τῆς
δικαιοπραξίας, περὶ ἧς ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (τόμος Α'. §
250—252).

Ἡ σύναψις τῆς συμβάσεως ἤρτηται ἐκ τῶν ἐξῆς γεγονότων,
ἅπερ εὗρηνται κατὰ πᾶσαν δῆλωσιν βουλήσεως ἐν γένει· ἐκ
τῆς βουλήσεως, τῆς δηλώσεως αὐτῆς, καὶ τῆς συμφωνίας τῆς
βουλήσεως πρὸς τὴν δῆλωσιν.

149. Ἐπὶ τῆς βουλήσεως παρατηροῦμεν δύο τινά· τὴν
βούλησιν καθ' ἑαυτὴν καὶ τὴν ἔκτασιν αὐτῆς. Ἡ βούλησις
ἀποβαίνει ἀμφίβολος ἐκ γεγονότων, ἅπερ ἀποκρούουσιν, ἢ
καθιστῶσι πλημμελῆ αὐτήν· ταῦτα εἰσὶν ἡ πλάνη (εἰς ἣν
ἐνίοτε προστίθεται ὡς σπουδαῖον στοιχεῖον ὁ δόλος [ἀπάτη])
καὶ ἡ βία.

Περὶ τῆς πλάνης ἐν γένει, τῶν διαφόρων αὐτῆς εἰδῶν καὶ τῆς
εἰς τὰς δικαιοπραξίας ἐπιδράσεως αὐτῆς ἐγένετο ἤδη λόγος (τόμ.
Α'. § § 259 — 298). Ἐκεῖ ἐθέσαμεν ὡς κανόνα, ὅτι ἡ πλάνη
συνήθως δὲν μεταβάλλει τὰ ἀποτελέσματα τῆς δικαιοπραξίας,
καθ' ἣν εἰσέφρησε, καὶ ὅτι μόνον κατ' ἐξαιρέσιν συνεπάγεται
τοιαύτην μεταβολήν. Ἵνα δὲ καταστήσωμεν σαφέστερα τὰ

μετ' ὀλίγον ἐκτεθησόμενα περὶ τῆς κωλυούσης τὴν βούλησιν πλάνης, συγκεφαλαιοῦμεν ἐνταῦθα τὰ περὶ τοῦ κανόνος ἐκείνου, καὶ τῶν κατὰ τὰς συμβάσεις ἐξαιρέσεων αὐτοῦ εἰρημένα.

150. Ἡ πλάνη, ἐξ ἧς συνήφθη σύμβαισις, φαίνεται ὡς λόγος παράγων τὴν τῆς βουλήσεως δῆλωσιν· ἡ πλάνη, κωλύουσα τὴν κατάρτισιν τῆς ἀληθοῦς περὶ τινος πράγματος ἐννοίας, συνεπάγεται τὴν ἔλλειψιν τῆς συνειδήσεως αὐτοῦ, ὅθεν, ὡς ὁ φρενοβλαβὴς καὶ ὁ νήπιος εἰσὶν ἀνίκανοι νὰ δηλώσωσι βούλησιν, μὴ δυνάμενοι ν' ἀντιληφθῶσι τῶν ἐννοιῶν, ἐξ ὧν ἡ ἀπόφασις (ἡ ἐκλογὴ μεταξὺ διαφόρων διευθύνσεων τῆς βουλήσεως), οὕτω καὶ ὁ ἐκ πλάνης ἀκολουθῶν ἐννοίας ἀνυπάρκτων σχέσεων καὶ πραγμάτων, (διότι τῶν ἀληθῶν τὴν ἐννοιαν ἐπικαλύπτει ἡ πλάνη) καὶ ἐξ αὐτῶν παρασυρόμενος εἰς ἀπόφασιν, εἶναι ἐπίσης ἀνίκανος ἐγκύρου βουλήσεως. Ἄλλ' ὡς ἐρρήθη καὶ ἀπεδείχθη ἀλλαχοῦ (τόμ. Α'. § 263—266), ἡ ἐξομολώσις αὕτη εἶναι πάντη ἐσφαλμένη· ἂν καὶ ἡ βούλησις τοῦ πλανωμένου παρήχθη ἐκ ψευδοῦς ἀντιλήψεως, οὐδὲν ἦτον οὗτος εἶχε τὴν συνείδησιν τῆς βουλήσεως αὐτοῦ καὶ τὴν ἐλευθερίαν τῆς ἐκλογῆς μεταξὺ ἀντιθέτων ἀποφάσεων, οἷα σδήποτε δὲ ὠφελείας καὶ ἂν παρέστησεν αὐτῷ ψευδὸς ἡ πλάνη, ἦτο κύριος νὰ ἀπορρίψῃ αὐτάς, ὅθεν ἡ περὶ τὰ αἵτια, τὰ προκαλέσαντα τὴν βούλησιν, πλάνη δὲν κωλύει τὴν ἐλευθερίαν τῆς βουλήσεως ἐκδήλωσιν. Ἡ ἀλήθεια τοῦ συλλογισμοῦ τούτου γίνεται καταφανεστέρα, ὅταν διακρίνωμεν τὴν ἐκδηλωθεῖσαν βούλησιν ἀπὸ τῆς ἐνδιαθέτου προπαρασκευῆς αὐτῆς. Ἡ ἐκδηλωθεῖσα βούλησις εἶναι αὐθύπαρκτον γεγονός, ὅπερ καθ' ἑαυτὸ καὶ μόνον ἀρκεῖ εἰς τὴν κατάρτισιν τῶν συμβάσεων, εἶναι δὲ ὅλως ἀβιβαίρετον τὸ συνδέειν μετὰ τοῦ γεγονότος τούτου τὴν ἐνδιάθετον αὐτοῦ προπαρασκευὴν ὥσπερ αὕτη ἦτο συστατικὸν μέρος τῆς ἐκδηλωθείσης βουλήσεως· ἂν τοῦτο ᾖ ἀληθές, ἡ ὑπαρξὶς τῆς βουλήσεως ἡθελεν ἡρτηται ἐκ τῶν ἐνδιαθέτων καὶ πάσαν ἀντίληψιν διαφευγόντων ἐκείνων ἐλατηρίων, ἅτινα, προτεινόμενα μετὰ τὴν δῆλωσιν τῆς βουλήσεως, ἤθελον μηδενίζει τὰς ἐξ αὐτῆς τικτομένας νομικὰς σχέσεις, μὴ δυνάμενου τοῦ ἐξ αὐτῶν παράγοντος

δικαιώματα νὰ ἐξελέγξῃ τὴν ὑπαρξίν τῶν ἐλατηρίων ἐκείνων καὶ τὸν βαθμὸν τῆς ἐπιδράσεως αὐτῶν ἐπὶ τὴν ἐκδηλωθεῖσαν βούλησιν. Ἀλλὰ τὸ σύστημα τοῦτο ἤθελεν ἀνατρέψει τὴν τε πίστιν εἰς τὰς ἐκπεφρασμένας καὶ δεκτάς γενομένας ὑποσχέσεις καὶ τὴν ἐπ' αὐτῆς ἐρειδομένην ἀσφάλειαν τῶν συναλλαγῶν.

Ὁ ἐντεῦθεν συναγόμενος κανὼν, ὅτι ἡ περὶ τὰ αἵτια, τὰ προκαλέσαντα τὴν σύμβασιν, πλάνη οὐδόλως μεταβάλλει *συνήθως* τὰ ἀποτελέσματα αὐτοῦ ἐκφράζεται σαφῶς ἐν τῷ παρ' ἡμῖν ἰσχύοντι δικαίῳ. Ὁ τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχουσιν ἐξαιρέσεις, καθ' ἃς ἡ τοιαύτη πλάνη ὅτε μὲν συνεπάγεται τὴν ἀνατροπὴν τῆς ἐννόμου σχέσεως, καθ' ἣν συνέβη, ὅτε δὲ καθίσταται ἐγκυρον νομικὴν πράξιν καθ' ἑαυτὴν ἄκυρον, ὅτε δὲ πάλιν παρέχει εἰς τὸν πλανηθέντα τὸ ἑκτακτον βοήθημα τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον καὶ τέλος ἐνασκει ἰδιόζυγους ἐπιδράσιν ἐπὶ τινῶν θεμάτων τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου. Περὶ τῶν ἐξαιρέσεων ταύτων δὲν πρόκειται ἐνταῦθα, διότι περὶ αὐτῶν μακρὸς ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (τόμ. Α'. §§ 282 — 292), τὰ δὲ καθέκαστα αὐτῶν ἐξηγηθήσονται ἐν τῇ ἐρμηνείᾳ τῶν θεσμῶν, εἰς οὓς ἀνήκουσιν.

151. Ὑπὸ πάντῃ ἄλλην ἐποψίν θέλομεν θεωρήσει τὴν πλάνην ἐν τῇ συνάψει τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων. Ἐνταῦθα δὲν πρόκειται περὶ πλάνης προκαλούσης τὴν δῆλωσιν ὠρισμένης βουλήσεως συμφώνου τῇ βουλήσει τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου περὶ συστάσεως ἐνοχῆς, ὅτε γεννᾶται τὸ ζήτημα, ὅποιαν ἔχει ἐπιδράσιν ἐπὶ τὴν σύμφωνον ταύτην δῆλωσιν τῶν δύο βουλήσεων ἡ πλάνη ἐκείνη, ἀλλὰ περὶ πλάνης, ἥτις, κωλύουσα τὴν κατάρτισιν τῆς βουλήσεως, ἢ τῆς συναινέσεως, ἔχει ὡς ἀποτέλεσμα τὴν δῆλωσιν ἀνυπάρκτου βουλήσεως ἢ συναινέσεως· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὑπάρχει μόνον ἡ ἀπατηλὴ ἐπιφάνεια τῆς βουλήσεως, ἀληθῶς ὁμῶς οὔτε βούλησις ὑπάρχει, οὔτε συναί-

(1) [ΚΔ'. 6] 65. Πανδ. | 12. 6] 65 § 2. [Γ'. 3] 18. [Δ. 3] 18 § 3. [ΔΔ'. 1] 49. [17. 1] 49. Ἡ περὶ τῆς ἐπιδράσεως τοῦ δόλου καὶ περὶ ἐκνικήσεως (evictio) θεωρία ἀποδεικνύουσιν ἐπίσης ἐναργῶς τὸ ὁρθὸν τοῦ προκειμένου κανόνος. Πρβλ. Γεν. ἀρχ. τόμ. Α'. § 264—266.

νεςις, ἄρα οὐτε σύμβασις. Τὸ ζήτημα ἐνταῦθα εἶναι ὅπως διὰ-φορον τοῦ ἐν τῇ προηγουμένη βω τεθέντος· ἐκεῖ προέκειτο περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῆς πλάνης εἰς σύμβασιν κατάρτισθαι διὰ τῆς δηλώσεως τῆς συμφώνου βουλήσεως τῶν συμβαλλομένων, ἐνταῦθα περὶ πλάνης κωλυούσης τὴν κατάρτισιν τῆς συμβάσεως, δι' ἑλλειψιν βουλήσεως, ἢ συναινέσεως.¹ ἐκεῖ τὰ ἐκτεθέντα ἀποτελέσματα ἐπήγετο μόνη ἡ συγγνωστὴ πλάνη, διότι προέκειτο νὰ τροποποιηθῶσιν ὑπὲρ τοῦ πλανωμένου τὰ συνήθη ἐγκύρου δικαιοπραξίας ἀποτελέσματα, ἐνταῦθα εἶναι ὅπως ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ πλάνη ᾔνοι συγγνωστὴ, ἢ ἀσύγνωστος, ἀρκεῖ ὅτι ὑπάρχει, διότι ἡ πλάνη αὕτη κωλύει τὴν κατάρτισιν τῆς συμβάσεως, ἄρα δὲν πρόκειται ν' ἀνατραπῶσι δικαιώματα χάριν τοῦ πλανωμένου· π. χ. ὁ Πέτρος, ἔχων δύο οἰκίας ἐν Ἀθήναις ἐπὶ τῆς ὁδοῦ Ἑρμοῦ, τὴν μὲν ὑπ' ἀριθ. 26, τὴν δὲ ὑπ' ἀριθ. 36, καὶ κατοικῶν ἐν τῇ ἐτέρᾳ, ἐπιθυμεῖ νὰ πωλήσῃ τὴν ἄλλην καὶ διαπραγματεύεται περὶ τῆς πωλήσεως μετὰ τοῦ Παύλου, ὅστις, ἀγνοῶν ὅτι ὁ Πέτρος ἔχει δύο οἰκίας, δέχεται τὰς προτάσεις αὐτοῦ καὶ συμφωνεῖ περὶ τῆς ἀγορᾶς, πειθόμενος ὅτι πρόκειται περὶ τῆς οἰκίας ἐν ᾗ κατοικεῖ ὁ Πέτρος· ἐλθούσης δὲ τῆς ὥρας τῆς ἐκτελέσεως ἐξηγεῖται τὸ πρᾶγμα. Ἐνταῦθα βεβαίως δὲν ὑπάρχει σύμβασις ἀγοραπωλησίας· Ὁ Πέτρος ἔχων δύο ἀργυροὺς λύχνους, οὓς ἄλλοτε ἤθελε νὰ πωλήσῃ, ἐπραγματεύθη μετὰ τοῦ Παύλου περὶ τοῦ τιμήματος, ἀλλ' ἐπὶ τέλους διαφωνήσας περὶ αὐτοῦ διέκοψε τὰς διαπραγματεύσεις. Βραδύτερον ὁ Παῦλος, ἔχων πρόσκαιρον ἀνάγκην τῶν λύχνων, ζητεῖ αὐτοὺς λόγῳ χρησιδανείου καὶ στέλλει τινὰ πρὸς παραλαβὴν, ὁ δὲ Πέτρος, μὴ θέλων νὰ δανείσῃ αὐτούς, τοὺς στέλλει, νομίζων, ὅτι ὁ Παῦλος, συναινέσας εἰς τὸ ζητηθὲν τίμημα, θέλει νὰ ἀγοράσῃ τοὺς λύχνους, τὴν δ' ἐπιούσαν ζητεῖ τὸ τίμημα.

(1) Δύο τινα δύνανται νὰ συμβῶσιν ἐπὶ τῆς προκειμένης πλάνης·

1) Ἡ βούλησις τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων ἀντίκειται εἰς τὴν δόξαν αὐτοῦ (ἑλλειψις βουλήσεως)·

2) Ἡ βούλησις ἑκάτερου τῶν συμβαλλομένων συμφωνεῖ μὲν πρὸς τὴν δόξαν αὐτῆς, ὥστε ἑκάτερος βούλεται καὶ ἐκφράζει ὑπάρχουσαν βούλησιν, αὕτη ὅμως εἶναι διάφορος τῆς τοῦ ἐτέρου (ἑλλειψις συναινέσεως).

Ἐνταῦθα βεβαίως δὲν ὑπάρχει σύμβασις οὔτε χρησιδανείου, οὔτε ἀγοραπωλησίας.

Ἐξεταστέον νῦν ὅποια πλάνη, κωλύουσα τὴν κατάρτισιν τῆς βουλήσεως, ἢ τῆς συναινέσεως, συνεπάγεται τὴν ἐπιφάνειαν τῆς συμβάσεως, κατ' οὐσίαν στερημένης τῶν στοιχείων αὐτῆς (οὐσιώδης πλάνη), ὅποια δὲ πλάνη δὲν ἐπιφέρει ἐπὶ τῶν συμβάσεων τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο (ἐπουσιώδης πλάνη). Ἵνα λύσωμεν τὰ ζητήματα ταῦτα, ἀνάγκη νὰ ὑπομνήσωμεν τὰ οὐσιώδη τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως στοιχεία.

152. Ἡ ἐνοχικὴ σύμβασις προϋποτίθῃσι δῆλωσιν συναινέσεως δύο τοῦλάχιστον προσώπων περὶ ὠρισμένης παροχῆς· ἐκ τούτου ἐπεταί, ὅτι οὐσιώδης εἶναι ἡ πλάνη·

α') Περὶ τὸ εἶδος καὶ τὴν φύσιν τῆς συμβάσεως.¹

β') Περὶ τὴν ταυτότητα τῶν συμβαλλομένων.² Ἐκτὸς ἐὰν

(1) [18. 1] 9. 10. 1] 4. [ΚΓ'. 1] 18. «Εἰ παράσχῃ ὡς παραθέμενος καὶ δέξῃ ὡς δανειζόμενος, ἢ ἐγὼ μὲν ὡς δανεῖζων, σὺ δὲ ὡς ἐν χρήσει λάβῃς, οὐδέτερον ἔρωται». Ἐὰν ὁμῶς ἐκότεροι τῶν συμβαλλομένων σκοπῇ διάφορον εἶδος συμβάσεως, ὅπερ ὁμῶς συμφωνοῦσι κατὰ τοῦτο, ὅτι ἀμφοτέρω σκοποῦσι τὴν τῆς κυριότητος μεταδίδασιν, π. χ. θέλω νὰ σοὶ δωρῇσω 100, σὺ δὲ, νομίζων ὅτι πρόκειται περὶ δανείου, δέχῃσαι· τὸ ποτὸν ὡς δάνειον, δὲν ὑπάρχει· μὲν οὔτε δωρεὰ οὔτε δάνειον, ἀλλ' οὐδὲν ἦττον γίνεσθαι κύριος τοῦ ποσοῦ, ὅπερ σοὶ παρέδωκα· οὕτω συμβιβάζονται τὰ ἐξῆς χωρία [41. 1] 36. [Ν'. 1] 35 μετὰ τῶν [12. 1] 18. [ΚΓ'. 1] 18. Ἰδοὺ κατὰ τὴν σχολιαστικὴν τῶν Βασιλικῶν ἢ ἔννοια τοῦ τελευταίου. Τὰ νομίσματα μεταδιδάσκονται εἰς τὴν κυριότητά σου, ἀλλ' οὐχὶ ἀμετακλήτως, διότι, μὴ ὑπαρχούσης ἐγκύρου περὶ τῆς μονίμου κτήσεως αὐτῶν συμβάσεως, δύναμαι ν' ἀναζητήσω αὐτὰ διὰ τῆς ἄνευ αἰτίας ἀπαιτήσεως (condictio sine causa)· ἄρα καὶ τὸ εἶδος τῆς ἀγωγῆς μαρτυρεῖ τὴν ἐπὶ σέ μεταδίδασιν τῆς κυριότητος· ἐὰν ὁμῶς ἀπανήθῃς αὐτά, ἡ condictio ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου.

(2) [12. 1] 32. [ΚΓ'. 1] 32. «δάνειον μὲν οὐ συνέστη» [47. 2] 52 § 21, 67 § 4. Ἐν τῷ [39. 5] 25. [ΜΣΤ'. 1] 24. ὁ Ἰαβουλῆνος λέγει· ὅτι κατ' οὐσίαν (κατ' ἀντίθεσιν τῆς *juris subtilitas*, τὸ *benignius* δύναται ἐδολόγως νὰ νοηθῇ ὡς ἐμφανὸν τὴν κατ' οὐσίαν ἐκτίμησιν τῆς δικαιοπραξίας) ἐὰν θώσῃ τις ἐτέρῳ κτῆμα ὅπως δωρηθῇ αὐτὸ τρίτῳ τινὶ ἐξ ὀνόματος τοῦ ἐντολέως, δωρητῆς εἶναι ὁ ἐντολέως, οὐχὶ δὲ ὁ ἄπιστος ἐντολοδόχος, ὁ δούς τὸ κτῆμα ὡς ἑαυτοῦ δῶρον, ὥστε δὲν σφάλλει τις θεωρῶν ἐν τῷ θέματι τοῦτω ὑπάρχουσαν πλάνην περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ δωρητοῦ· ἀδίκως δὲ ἐξηγέθη μομφὴ ἐπὶ τούτῳ κατὰ τοῦ Σαδινῆ (Καλλιγᾶ Γ'. σελ. 109 σημ. 3).

ἐκ τῶν περιστάσεων, καθ' ἃς συνάπτεται ἡ σύμβασις ἐκατέρω τῶν συμβαλλομένων εἶναι πάντως ἀδιάφορος ἡ ταυτότης τοῦ ἑτέρου, ὡς λ. χ. ὅταν ἀγοράζῃ τις ἐμπορεύματα τοῖς μετρητοῖς ἐν ἐμπορικαῖς ἀποθήκαις· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ περὶ τὴν ταυτότητα τῶν συμβαλλομένων πλάνη οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα.

Ἡ περὶ τὰς ιδιότητες τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου πλάνη οὐδόλως κωλύει τὴν πρὸς κατάρτισιν τῆς συμβάσεως ἀναγκαίαν βούλησιν. Αἱ ιδιότητες τοῦ προσώπου εἶναι λόγοι, ἐνίοτε ἡ προτρέποντες ἡμᾶς εἰς τὴν σύμβασιν, ἡ ἀποτρέποντες αὐτῆς, ἀλλὰ δὲν ἀποτελοῦσιν οὐσιώδεις τῆς νομικῆς ταύτης σχέσεως στοιχεῖον, περὶ οὗ ἀναγκαία ἡ συναίνεσις.

γ') Περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ ἀντικειμένου τῆς παροχῆς. Δῆλον, ὅτι ἡ πλάνη αὕτη δὲν πρέπει νὰ συγχέηται μετὰ τῆς πλάνης περὶ τὴν ταυτότητα τινὸς παρακολουθήματος τοῦ κυρίου ἀντικειμένου, διότι ἡ τελευταία αὕτη οὐδόλως ἀναιρεῖ τὴν σύμβασιν.

153. Ἡ σύμβασις περὶ πράγματος οὐδόλως ὑπάρχοντος εἶναι μὲν ἄκυρος,² ἀλλ' οὐχὶ διὰ τὴν περὶ τὴν ὑπαρξίν αὐτοῦ τυχὸν πλάνην τοῦ ἑτέρου ἢ ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων, διότι ἂν τὸ πρᾶγμα κατεστράφη εἴτε ἰσῶς πρὸ τῆς συμβάσεως, αὕτη σκυπεῖ ἀδύνατον παροχὴν, ὅθεν εἶναι ἀνεπίδεκτος ἀμέσου ἐκτελέσεως, ἂν δὲ ὁ ὑποσχεθεὶς τοιαύτην παροχὴν δὲν ἐζημιώσῃ ἐκ δόλου τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον, οὔτε ἀποζημιώσεως σκεπτεῖται γοιγῇ τίκεται ἐκ τοιαύτης συμβάσεως (αὕτη δὲν εἶναι δεκτικὴ οὔτε ἐμμέσου ἐκτελέσεως), ὅθεν εἶναι ἀδιάφορον ἐπὶ τοῦ ποιεῖν καὶ μὴ ποιεῖν τοῦ ἐκτελέσαντος ὡς πρὸς τὸ κῦρος τῆς συμβάσεως ἂν ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων, ἢ ὁ ἕτερος αὐτῶν ἡγνῶει τὴν ἐντελῆ καταστρῆν.

(1) [44. 7] 57. [18. 1] 9. [10'. 1] 8. [45. 1] 137 § 1. K. [8. 54] 1. Ἐκτὸς ἐὰν ἡ πλάνη προτείνηται περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ ἐπιδέχου κτήματος, ὅτε ἀποδίδομεν εἰς τὸ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος ὀρισθέν, διότι ἄλλως ἢ ἂν ναι τοῦ νὰ ματαιωθῇ ἡ δίκη, ἐπιμένοντος τοῦ ἐναγομένου ὅτι ἄλλα ἐννοεῖ ἐπιδεχόμενον παρὰ τὸ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος βουληθὲν [45. 1] 83 § 1 [MF'. 80. Ἀλλὰ τὸ θέμα τοῦτο δὲν ἀνήκει κυρίως ἐνταῦθα, ἐνθα πρόκειται περὶ τῆς ἐπὶ τῶν συμβάσεων ἀποκλειούσης τὴν βούλησιν, ἢ τὴν συναίνεσιν πλάνης. Διαφέρει ἡ πλάνη περὶ τὴν ποιότητα, περὶ ἧς μετ' ὀλίγον.

(2) [18. 1] 15 πρ. 34 § 1. 57 πρ. § 1:

φὴν,¹ ἂν δὲ ὁ συνομολογήσας ἐπὶ ἀνταλλάγματι τὴν λήψιν τοῦ πρὸ τῆς συμβάσεως καταστραφέντος ἐγίνωσκε τὴν καταστροφὴν, ἢ τύχη τοῦ ἀνταλλάγματος ρυθμίζεται ὡς ἐξῆς· εἰ μὲν τοῦτο δὲν κατεβλήθη ὑπὸ τοῦ ὑποσχέντος αὐτό, ματαίως θέλει ἐπιδιώξει ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος τὴν καταβολήν, διότι ἄκυρος σύμβασις δὲν τίττει ἀγωγὴν, εἰ δὲ κατεβλήθη, ματαίως θέλει ἀναζητήσει αὐτὸ ὁ διδούς, διότι ὁ ἐν γνώσει καταβαλὼν ἀχρεώστητον δὲν δικαιούται εἰς ἀναζήτησιν.² παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ἐντελὼς καταστραφὲν θεωρεῖται τὸ πρᾶγμα, ὅταν ὁλοσχερῶς ἐκλείψῃ τὸ κατὰ τὴν σύμβασιν ὡς κύριον ἀντικείμενον αὐτῆς θεωρηθέν, ὡς τε π. χ. κατὰ τὴν περὶ οἰκίας, ἢ δάσους σύμβασιν ὁλοσχερῆς καταστροφὴ αὐτῶν ὑπάρχει, ὅταν καταστροφὴ ὁλόκληρος ἢ οἰκία, ἢ ὁλόκληρον τὸ δάσος, ἂν καὶ παρέμεινεν ἡ γῆ.³ ὅταν δὲ συνάπτηται σύμβασις περὶ πλεόνων πραγμάτων, συνεχομένων μετ' ἀλλήλων οὕτως, ὥστε οἱ συμβαλλόμενοι εἰς μόνον τὸ σύνολον αὐτῶν ἀποβλέπουσι, π. χ. τέθριππος, ἢ σύμβασις ἀποβαίνει ἄκυρος, καὶ ἂν ἐν μόνον ἐκ τῶν πραγμάτων τούτων ἐξέλιπε πρὸ τῆς συμβάσεως.⁴ ἂν ὅμως μέρος τοῦ πράγματος καταστράφῃ πρὸ τῆς συμβάσεως ἐπὶ μὲν ἑτεροβαροῦς συμβάσεως ἐννοεῖται, ὅτι ὁ λήπτης δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ ὑπολιπούμενον, ἐπὶ δὲ ἀμφοτεροβαροῦς, π. χ. ἐπὶ πωλήσεως οἰκίας, καταστραφείσης ἐν μέρει ὑπὸ τοῦ πυρός, διακριτέον.⁵

(1) [18. 1] 5⁷ καὶ 58.

(2) Ὁ ἐν ἀγνοίᾳ, οὐ μὴν ὁ ἐν εἰδήσει καταβαλὼν μὴ χρεωστούμενον ἀναλαμβάνει [ΚΔ'. 6] 1.

(3) [18. 1] αὐτόθι. [1Θ'. 1] 55. 56. [44. 7] 1 § 9. [NB'. 1] 1.

(4) [18. 1] 44. [21. 1] 34. 35. 36. 33 § 13 καὶ 14. [1Θ'. 10] 30—32. 34.

(5) Περὶ τῆς ρυθμίσεως τῶν ποικίλων τούτων περιπτώσεων ὅρα [18. 1] 57, οὗ οἱ ὅρισμοί ἴσως δὲν εἶναι ἀθφαίρετοι, ὡς πολλοὶ φρονοῦσι· τὸ χωρίον τοῦτο ἀποφαίνεται ἀνίσχυρον τὴν ἀγοράν, ἂν ἡ οἰκία εἶχε καταστραφῇ ὁλόκληρος πρὸ τῆς συμβάσεως (σημ. 2 καὶ 4 σελ. 141)· δὲν ἀντιφάσκει δὲ πρὸς τοῦτο, κατὰ τὴν ἐν τῇ χωρίῳ τούτῳ συγχεκρισμένην περίπτωσιν τῆς πωληθείσης οἰκίας, ὁ τῆς § 2 τοῦ χωρίου τούτου ὅρισμός· ὅτι, ἐὰν ὁ ἀγοραστής γινώσκῃ τὴν ἐντελὴ τῆς οἰκίας καταστροφὴν, ἐνέχεται εἰς τὴν τήρησιν τῆς συμβάσεως, καταβάλλων ὁλόκληρον τὸ τίμημα, διότι ὁ ἀγοράζων οἰκίαν, ἥς γινώσκει ὅτι ἐσώθη μόνον τὸ γῆπεδον, δηλοῖ σαφῶς, ὅτι

α') Ἄν ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων ἡγήσῃ τὴν καταστροφὴν, κατεστράφη δὲ τὸ πλεῖστον μέρος (ὑπὲρ τὸ ἥμισυ) τῆς οἰκίας, παρὰ τῷ λήπτη κεῖται νὰ ἐκτελέσῃ τὴν σύμβασιν, ἢ οὐ, διότι αὐτὸς μόνος δύναται νὰ κρίνῃ ἂν ἡ οἰκία, καὶ ἐν τοιαύτῃ καταστάσει, δύναται νὰ τῷ χρησιμεύσῃ, πειθόμεθα ὁμῶς ὅτι, ἐὰν προκρίνῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως, δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ ἀνάλογον τοῦ τιμήματος μείωσιν.¹ ἂν δὲ κατεστράφη μόνον τὸ ἥμισυ, ἢ ἔλαττον μέρος τῆς οἰκίας, ἰσχύει ἡ σύμβασις, ἀλλ' ὁ πωλητὴς ὑποβάλλεται ἐπίσης εἰς ἀνάλογον ἐκπτώσιν τοῦ τιμήματος.

β') Ἄν μόνος ὁ πωλητὴς ἐγίνωσκε τὴν καταστροφὴν, ὅσον-δήποτε μέρος τῆς οἰκίας καὶ ἂν διεσώθῃ, ἡ σύμβασις δὲν εἶναι ἄκυρος κατὰ τὰ κατωτέρω ἐκτεθησόμενα περὶ τῆς ἐπιδράσεως τοῦ δόλου εἰς τὰς συμβάσεις, ἀλλ' ὁ πωλητὴς ἐνέχεται εἰς ὅλον κληρον τὸ διαφέρειν διὰ τὸν δόλον αὐτοῦ.²

γ') Ἄν μόνος ὁ ἀγοραστὴς ἐγίνωσκε τὴν καταστροφὴν, ὅσον-δήποτε μέρος καὶ ἂν παρέμεινεν, ἐνέχεται εἰς τὴν ἀκριβῆ ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως, διότι συνάψας αὐτὴν ἐπὶ τῷ συνομολογηθέντι τιμήματι, ἐν γνώσει, ὅτι μέρος μόνον τοῦ πράγμα-τος ὑπάρχει, ἐδήλωσε σαφῶς τὴν βούλησιν τοῦ νὰ παράσχῃ τὸ τίμημα ἐκεῖνο διὰ μόνον τὸ ὑπάρχον μέρος τοῦ πράγματος.

154 Συνήθως συγχέεται ἡ περὶ φυσικῶς ἀνυπάρκτου πράγματος σύμβασις μετὰ τῆς συμβάσεως περὶ πράγματος, ἐφ' οὗ ὁ ἀναλαμβάνων τὴν παροχὴν οὔτε ἔχει, οὔτε δύναται κατὰ τὸν

θεωρεῖ τὸ γήπεδον μετὰ τῆς ὕλης τοσούτου λόγου ἄξιον δι' ἑαυτόν, ὥστε ἀποφασίζει νὰ δώσῃ δι' αὐτὸ τὸ τίμημα ὅπερ ὁ ἀγοραστὴς ὑποθέτει ὅτι τῷ προσφέρεται διὰ τὴν οἰκίαν, οἱ δὲ ὅρισμοί τοῦ χωρίου περὶ τῆς περιπτώσεως, καθ' ἣν τὸ πλεῖστον ἢ τὸ ἔλαττον μέρος τῆς οἰκίας κατεστράφη, συνάδουσι, νομίζω, πρὸς τὰς περὶ τῆς καλῆς πίστεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ δόλου κοινὰς ἀρχὰς τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου.

(1) Ἡ λύσις αὕτη τοῦ ζητήματος συνάγεται ἐκ τῆς ἀναλογίας τοῦ περὶ κεχυμένων (ἀγνώστων) ἐλαττωμάτων ἀστυνομικοῦ διατάγματος [19. 1] 13 πρ. Βασιλ. [16. 8] 13, (καθότι δὲν ἐννοῶ ὅποια ἢ πρὸς τὸ προκείμενον ζήτημα διαφορὰ μεταξὺ δοκῶν, ἢ οἰκοδομητικῶν ὕλων ἐν γένει βεβλαμμένων ὑπὸ τῆς ὑγρασίας ἢ τῶν σκωλήκων καὶ φθοροποιημένων) δοκῶν ἢ ὕλων βεβλαμμένων ὑπὸ τοῦ πυρός).

(2) [18. 1] 57 § 1. 34 § 3.

νόμον νὰ ἔχῃ δικαίωμα (περὶ πράγματος ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς), ἀλλ' ἐνταῦθα εἰ μὲν ὁ λήπτης ἀγνοῇ τὴν ιδιότητα ταύτην τοῦ πράγματος, ἐξομοιοῦται τῷ εἰς ὃν μεταβιβάζει τις δικαίωμα ὅπερ δὲν ἔχει, ὅθεν ἅμα ἀποδειχθῇ ἡ ιδιότης αὕτη τῇ αἰτήσει τοῦ ἔχοντος συμφέρον, τῆς πολιτείας, ἢ τοῦ δήμου, ἢ τῆς ἐκκλησίας, ἢ σύμβασις εἶναι μὲν ἀνίσχυρος κατὰ τὸ ἄμεσον αὐτῆς ἀποτέλεσμα, χωροῦσιν ὅμως αἱ διατάξεις περὶ ἀποζημιώσεως λόγῳ ἐκνικήσεως,¹ καθ' ἣν, ἂν ὁ πωλητὴς ἔπραξε δόλον, ἐπιτείνεται ἡ εἰς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσις αὐτοῦ πρὸς τὸν ἀπατηθέντα.² εἰ δὲ γινώσκῃ ὁ λήπτης τὴν ιδιότητα αὐτῶν, ἢ σύμβασις εἶναι ἀνίσχυρος, μὴ παράγουσα οὔτε ἀποζημιώσεως δικαίωμα,³ διότι ὁ ἐν γνώσει παραλαβὼν ἐπὶ ἀνταλλάγματι πρᾶγμα ἐξηρημένον τῆς συναλλαγῆς, ἐὰν τοῦτο τῷ ἀφαιρεθῇ, εἰς ἑαυτὸν ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὴν ζημίαν, ἣν ὑπέστη καταβαλὼν τὸ ἀντάλλαγμα, ἐν γνώσει τῆς ιδιότητος ταύτης· (ἴδε σημ. 2 σελ. 167).

155. Ἡ πλάνη περὶ τὴν ποιότητα τοῦ πράγματος ἐπὶ μὲν τῶν ἑτεροθαρῶν συμβάσεων οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροήν,⁴ διότι κατ' αὐτὰς ἡ διαφορὰ τῆς ποιότητος εἶναι ὅπως οὖν ἀδιάφορος τῷ κτωμένῳ, ὁ δὲ ἐξ ἐλευθεριότητος δίδων τὸ πρᾶγμα, περὶ οὗ τὴν ταῦτην ὑπῆρξε συναίνεσις, δὲν δύναται εὐλόγως νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν περὶ τὴν ποιότητα πλάνην, ἀξιών, ὅτι κατὰ λάθος ἡ ἐλευθεριότης αὐτοῦ ὑπερέβη τὰ ὅρια, ὧν ἐντὸς προϋτίθετο νὰ περιορίσῃ αὐτήν.

Ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροθαρῶν συμβάσεων ἡ βούλησις τοῦ κτήσασθαι ὠρισμένον πρᾶγμα, καταρτίζεται πάντοτε κατὰ τὴν περὶ τοῦ εἵδους αὐτοῦ πεποιθήσιν, ὅταν δὲ ἡ ἐκ πλάνης ἐκληφθεῖσα ποιότης ᾗναι τοσοῦτον σπουδαία, ὥστε ἡ ἔλλειψις αὐτῆς, κατὰ τὰ κοινῶς ἐπὶ τῶν συναλλαγῶν παραδεδεγμένα, μεταβάλλει

(1) [18. 1] 70 συναδ. μετὰ τοῦ 62 § 1. [21. 2] 39. πρὸ πάντων Κ. [8. 45] 25.

(2) [19. 1] 45 § 1.

(3) Θεοφ. [3. 23] § 5 « οὐδεμίαν ἔξει προφάσει τοῦ συναλλάγματος ἀγωγὴν ».

(4) [13. 7] 1 § 1. [ΚΕ'. 1] 1. [45. 1] 22.

τὸ πρᾶγμα εἰς ἄλλου εἶδους, περὶ οὐ οὔτε ἐσκέφθη, οὔτε ἀπεφά-
σισεν ὁ πλανώμενος, ἢ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τοιαύτης
πλάνης κρατοῦσα γνώμη εἶχεν ἄλλοτε ὡς ἐξῆς· συνήθως ἢ περὶ
τὴν ὅλην τοῦ πράγματος πλάνη (error in substantia) εἶναι
οὐσιώδης, κωλύουσα τὴν κατάρτισιν τῆς συμβάσεως, ἐνῶ ἡ
περὶ τῆς λοιπῆς αὐτοῦ ιδιότητος πλάνη (error in bonitate)
οὐδεμίαν ἔχει ἐπίδρασιν.

156. Ἀντὶ τῆς θεωρίας ταύτης ὁ Σαβινῆ ἐξέθεσε τὴν ἐξῆς,
ἥς ἡ ὁρθότης ἀποδεικνύεται ἐκ τε τῶν νόμων καὶ τῆς φύσεως
τῶν πραγμάτων· ἡ περὶ τὴν ποιότητα τοῦ ἀντικειμένου πλάνη
εἶναι οὐσιώδης (κωλύουσα τὴν σύμβασιν), ὅταν, ἔνεκα τῆς ἐκ
πλάνης ὑποθεθείσης ποιότητος, τὸ πρᾶγμα εὐλόγως ἐθεωρήθη
ἄλλου εἶδους, παρὰ τὸ εἰς ὃ ἄληθῶς ἀνήκει. Αἱ ἐξῆς διατά-
ξεις ἀποδεικνύουσι τὸ ὁρθὸν τῆς θεωρίας ταύτης.

α') Ἀκυρὸς εἶναι ἡ ἀγορὰ ἐπίπλων, ἡ ἄλλων σκευῶν κασι-
τερίνων, ἢ ἐξ ἄλλου ἀγενοῦς μετᾴλλον, ἐὰν πείθεται ὁ ἀγορα-
στής, ὅτι ταῦτα εἶναι χρυσᾶ ἢ ἀργυρᾶ, καὶ ἂν ᾖ ἡναι ἐπίχρυστα
ἢ ἐπάργυρα, διότι ἐκ τῆς πείρας γνωστόν, ὅτι τὰ ἐξ εὐγενῶν
μετᾴλλων σκευὴ καὶ κοσμήματα, πρὸς τὰ ἐκ τῶν λοιπῶν με-
τᾴλλων κατασκευάσματα, θεωροῦνται ἴδια εἶδος πραγμάτων,
διατιμωμένων κατὰ τὸ βάρος τοῦ εὐγενοῦς μετᾴλλου καὶ δια-
τηρούντων οὐσιώδες μέρος τῆς ἁξίας καὶ μετὰ τὴν καταστρο-
φὴν τοῦ διὰ τῆς ἐξεργασίας δοθέντος αὐτοῖς σχήματος (τοῦ
σκεύους, ἢ κοσμήματος), ἐνῶ ἐπὶ τῶν ἀγενῶν μετᾴλλων οὐδέ-
τερον τούτων συμβαίνει.¹

(1) [18. 1] 9 § 2. 10. 14. 41 § 1. [18. 1] 8 καὶ 9. Πρὸς τὰ χωρία
ταῦτα ἐθεωρήθη συγκρουόμενον τὸ [18. 1] 45· τὸ πρῶτον μέρος αὐτοῦ. τὸ
εἰς τὰ vestimenta interpola, τὰ ἐπισκευασμένα (διορθωμένα) παλαιὰ
φορέματα ἀναφερόμενον, δὲν φέρει δυσκολίας, διότι προδήλως ἐνταῦθα προέ-
κειτο σύμβασις, καθ' ἣν ὁ πωλητὴς ρητῶς ἀνεδέχθη νὰ χορηγήσῃ νέα φο-
ρέματα, ὡς συνάγεται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ νομοδιδάσκαλος παραδέχεται τὴν
πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν τοῦ πωλητοῦ, καὶ ἂν μὴ ὑπάρχῃ δόλος· τὸ
τελευταῖον ὅμως μέρος παρέχει δυσκολίας, διότι πρόκειται περὶ πλάνης,
ἥτις, κατὰ τὰ προεκτεθέντα εἶναι οὐσιώδης, πωληθέντος ὀρεχαλκίνου ἀγ-
γείου ὡς χρυσοῦ, καὶ ὅπως δὲν φαίνεται κωλύουσα τὴν σύμβασιν. Μεταξύ
τῶν διαφόρων ἐρμηνειῶν ἡ ὁρθοτέρα καὶ αὐτῆς τῆς ὑπὸ τοῦ Σαβινῆ διδο-
μένης (Σύστημα τοῦ νῦν ἰσχύοντος P. Δ. τόμ. 3 σελ. 295 καὶ ἐπ.) εἶναι

β') Ἡ περὶ τὸ εἶδος τοῦ ξύλου ἐπὶ τῶν ἐπίπλων πλάνη δὲν καθίστησι τὴν ἀγορὰν ἄκυρον,¹ διότι ἐπὶ τῶν ἐπίπλων, ὅταν τὸ ξύλον ᾖναι τοιοῦτον, ὥστε νὰ δύναται τις νὰ πλανηθῇ περὶ τὸ εἶδος, ἐκλαμβάνων αὐτὸ πολύτιμον, ὑποτίθεται ὅτι τοῦτο δὲν εἶναι πάντῃ εὐτελές, ὃ δὲ κύριος σκοπὸς τοῦ ἀγοραστοῦ εἶναι νὰ ἔχῃ κομψὴν τράπεζαν ἢ καθέδραν, ὅθεν διὰ τὴν διαφοράν τοῦ ξύλου τὸ ἐπιπλον δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἄλλου εἶδους, ὅπερ δὲν ἤθελε νὰ ἀποκτήσῃ.

γ') Ὁ ἐκ πλάνης ἀγοράζων ὅξος ἀντὶ οἴνου (ὅν θέλει), συνάπτει ἄκυρον σύμβασιν, ἐνῷ ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν ἐκ πλάνης ἀγοράζῃ τις οἶνον δξύσαντα.²

δ') Ἡ εἰς τὸ φύλον τοῦ πωλουμένου δούλου ἀναφερομένη πλάνη συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως, ἐνῷ ἡ περὶ τὴν παρθενίαν τῆς πωλουμένης δούλης πλάνη δὲν ἐπιφέρει τοιοῦτον ἀποτέλεσμα.³

Ἐκ τῶν διατάξεων τούτων συνάγεται ἀδιστακτικῶς τὸ ὁρθὸν τῆς προεκτεθείσης ἀρχῆς, καθ' ἣν θέλομεν λύσει καὶ τὰ λοιπὰ

ἢ ἐξῆς· τὸ χωρίον τοῦτο οὐδόλως ὁρίζει τὰ ἀποτελέσματα τῆς πλάνης. ἀλλ' ἀσχολεῖται μόνον περὶ τὸ ζήτημα, εἰς τί ἐνέχεται ὁ πωλητής, ὃ εἰδικῶς ὑποσχεθεὶς, ὅτι τὸ πωλούμενον πρᾶγμα ἔχει ὀρισμέναν ιδιότητα. Κατὰ τοῦτο, ἦτοι ὡς πρὸς τὴν εὐθύνην τοῦ πωλητοῦ δὲν ὑπάρχει διαφορὰ μεταξὺ οὐσιωδούς καὶ ἐπουσιωδούς πλάνης, διότι, εἴτε εἶναι ἔγκυρος ἡ σύμβασις εἴτε οὐ, ὁ πωλητής ἐνέχεται ἕνεκα τῆς εἰδικῆς ὑποσχέσεως, καὶ εἰ μὲν ᾖναι καλῆς πίστεως, μόνον ἕνεκα τῆς ἀμέσου ζημίας (ipsius rei nomine) ἦτοι εἰς ἐλάττωσιν τοῦ τιμήματος (ἐὰν τηρηθῇ ἐν ἰσχύϊ ἡ σύμβασις), ἢ εἰς τὴν ὀλοσχερῇ ἀπώδосιν αὐτοῦ (ἐὰν ἡ σύμβασις θεωρηθῇ ἀνίσχυρος), εἰ δὲ ᾖναι κακῆς πίστεως, ἐνέχεται καὶ ἕνεκα τῆς ἐμέσου ζημίας, ἦτοι εἰς ὀλόκληρον τὸ διαφέρειν. Αἱ δὲ λέξεις ut aurum quod vendidit praestet prae-pei· βεβαίως νὰ ἐννοηθῶσι, κατὰ τὸν Κουζάκιον καὶ τὸν Σαδινῆ ὡς ἀναφερόμεναι εἰς τὸ διαφέρειν, ἐμφαίνουσαι, ὅτι ὁ πωλητής ὀφείλει νὰ πληρώσῃ τὸ διαφέρειν, ὅπερ ἔχει ὁ ἀγοραστὴς τοῦ νὰ ᾖναι χρυσοῦν τὸ ἀγγεῖον· τοῦτου δὲ τεθέντος δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ παραδεχθῇ τις τὸ ἔγκυρον τῆς συμβάσεως, διότι καὶ ἐπὶ ἀκύρου συμβάσεως εἶναι δυνατὴ ἀγωγή περὶ ἀποζημιώσεως.

(1) [19. 1] 21 § 2. Ἐνταῦθα τὸ μὲν φλωρεντινὸν χειρόγραφον φέρει τὴν λέξιν nou, emtionen (non) esse, ἐνῷ πάντα τὰ λοιπὰ δὲν ἔχουσιν αὐτήν. Ἀὕτη δὲ εἶναι ἡ ὀρθότερα γραφή.

(2) [18. 1] 9 § 2. [18'. 1] 8.

(3) [18. 1] 11 § 1.

ζητήματα περὶ τῆς εἰς τὴν ποιότητα τοῦ πράγματος ἀναγομένης πλάνης. Μὴ ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι καθ' ἃς περιπτώσεις, ἡ περὶ τὴν ποιότητα πλάνη εἶναι ἐπουσιώδης, ὁ νόμος οὐδὲν παρέχει εἰς τὸν ζημιωθέντα μέσον πρὸς ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας, διότι ἂν ἐπράχθη δόλος ὑπὸ τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου, ἢ ἡ ἔλλειψις τῆς ὑποτιθείσης ιδιότητος ἀποτελῇ κεκρυμμένα ἐλαττώματα τοῦ πράγματος, κωλύοντα τὴν προσήκουσαν χρῆσιν αὐτοῦ, ἢ ἂν ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος ρητῶς ὑπεσχέθη, ὅτι τὸ πᾶν θάλει ἔχει τὴν ἐκ πλάνης ὑποτιθείσαν ποιότητα, ἢ ζημία ἀνορθοῦται δι' ἰδίων ἀγωγῶν, περὶ ὧν ὁμιλήσομεν κατωτέρω.

157. Ἡ πλάνη περὶ τὴν νομικὴν σχέσιν τῶν συμβαλλομένων πρὸς τὸ ἀντικείμενον τῆς παροχῆς δὲν εἶναι οὐσιώδης, διότι ἡ σύμβασις παράγει προσωπικὴν μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων σχέσιν περὶ ἐπιχειρήσεως πράξεως (§ § 2 καὶ 3). Ἐὰν δὲ αὕτη συνίσταται εἰς τὴν ἀπὸ τοῦ ἐνὸς εἰς τὸ ἕτερον μεταβίβασιν ἐννόμου ἐξουσίας ἐπὶ πράγματος, ἐφ' οὗ ὁ δίδων οὐδὲν ἔχει δικαίωμα, ἢ διὰ τὸν λόγον τοῦτον ἀνέφικτος παροχὴ μετατρέπεται εἰς τὸ ἀντίτιμον αὐτῆς (ἀποζημίωσιν), ὥστε πάλιν ἡ σύμβασις ἔχει (ἔμμεσον) ἀποτέλεσμα. Διὰ τοῦτο ἰσχύει ἡ σύμβασις·

α') Ὅταν ὁ μεταβιβάζων τὸ πᾶν νομίζῃ ἑαυτὸν κύριον, ἐνῶ δὲν εἶναι, ἢ ἐκτὸς ἐὰν ἡ τῆς κυριότητος μεταβίβασις ᾔνοι οὐσιώδης στοιχεῖον τοῦ κύρους τῆς συμβάσεως.²

β') Ὅταν ὁ κατ' ἐντολὴν ἄλλου μεταβιβάζων τὸ πᾶν νομίζῃ ἐκ πλάνης, ὅτι τοῦτο ἀνήκει εἰς τὸν ἐντολέα, ἐνῶ εἶναι ἴδιον τοῦ μεταβιβάζοντος.³

γ') Ὅταν λαμβάνῃ τις πᾶν ἀνήκον ἀληθῶς εἰς τὸν ὑπο-

(1) [18. 1] 28. 34 § 3. [19. 1] 26. 32.

(2) [K'. 3].

(3) [17. 1] 49. [1Δ'. 1] 19. Οὔτε τῆς κυριότητος ἡ μεταβίβασις δὲν κωλύεται· δὲν ἀντιβαίνουναι δὲ εἰς τοῦτο τὰ χωρία [41. 1] 35. καὶ [12, 4] 3 § 8. διότι ἐν μὲν τῷ πρώτῳ πρόκειται περὶ παραδίδοντος, ὅστις δὲν θέλει νὰ μεταβιβάσῃ κυριότητα, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ περὶ πλάνης, ἀναγομένης εἰς τὴν ταυτότητα τοῦ παραδιδόμενου.

σχεθέντα καὶ παραδίδοντα αὐτό, φρονεῖ δὲ ἐκ πλάνης, ὅτι τοῦτο ἀνήκει εἰς ἄλλον.¹

Ἐὰν ὅμως δέχεται τις δυνάμει συμβάσεως, πρᾶγμα ἴδιον, φρονῶν ἐκ πλάνης, ὅτι τοῦτο ἀνήκει εἰς τὸν παραδίδοντα συμβαλλόμενον, ἢ σύμβασις εἶναι ἄκυρος, οὐχὶ ὅμως ἕνεκα τῆς πλάνης, ἀλλὰ διότι ματαία εἶναι ἡ ἐνοχικὴ σχέσις, δι' ἧς πρόκειται ν' ἀποκτήσῃ τις ὅ,τι κέκτηται.²

158. Ὡς πρὸς δὲ τὴν περὶ τὸ τίμημα (pretium) πλάνην παρατηρητέον, ὅτι διὰ τῆς λέξεως τίμημα ἐννοοῦμεν πᾶν χρηματικὸν ποσόν, συνομολογούμενον ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων εἴτε ὡς μισθόν, ἢ ἀμοιβὴν (ἐπιχειρητέας) πράξεως, εἴτε ὡς ἀντάλλαγμα (χορηγητέου) πράγματος.³

Ἡ περὶ τὴν συνομολόγησιν τοῦ τιμήματος πλάνη, (καθ' ἣν ὑποθέτει τις συνομολογήθην τίμημα, ἐνῶ τοιοῦτον οὐδόλως συνομολογήθη, ἢ τὸ ἀνάπαλιν) εἶναι πάντοτε πλάνη περὶ τὸ εἶδος καὶ τὴν φύσιν τῆς συμβάσεως (§ 152 σημ. 1), ἡ δὲ περὶ τὸ ποσὸν αὐτοῦ εἶναι οὐσιώδης, ἐὰν ὁ ἀναδεχθεὶς τὴν καταβολὴν τοῦ τιμήματος πείθεται ἐκ πλάνης, ὅτι ὁ λήπτης συνήνεσε νὰ λάβῃ μικροτέραν ποσότητα τῆς ἀληθῶς ζητηθείσης,⁴ διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ὑπάρχει συναίνεσις περὶ τοῦ ἀνταλλάγματος, ἥτοι περὶ οὐσιώδους τῆς συμβάσεως στοιχείου. Ἐὰν ὅμως ὁ τὴν καταβολὴν τοῦ τιμήματος ἀναδεχθεὶς, πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι ὁ λήπτης ἀπαιτεῖ μεγαλειτέραν ποσότητα, συναινῇ εἰς αὐτήν, ἐνῶ ἐζήτηθῃ μικρότερα, ἢ πλάνη, μὴ κωλύουσα τὴν περὶ τῆς μικρότερας ποσότητος συναίνεσιν, οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα.

159. Ἡ περὶ τὰ αἷτια, τὰ προκαλέσαντα τὴν εἰς τὴν σύμ-

(1) [22. 6] 9 § 4. [40. 2] 4 § 1.

(2) [50. 17] 45 πρ. [16. 3] 15 [18. 1] 16 πρ. [19. 2] 9 § 6 [41. 3] 21. 36 § 5.

(3) Τὸ χρηματικὸν τοῦτο ποσὸν λαμβάνει ἰδίαις ὀνομασίαις κατὰ τὰς διαφόρους συμβάσεις· ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησιαίας, ὀνομάζεται τίμημα εἰς τὴν κυρίαν σημασίαν, καὶ τιμή, Θεοφ. [3. 23] πρ. ἐπὶ τῆς μισθώσεως, μίσθωμα, κατὰ τὴν ἐπὶ ἀμοιβῇ ἐντολὴν, ἀντιμισθία, κατὰ τὴν ἐμφύτευσιν, κανών, κατὰ τὴν ἐπιφάνειαν (superficies), ἰδοφικὸν τέλεσμα.

(4) [19. 2] 52.

ἔασιν συναίνεσιν, πλάνη οὐδὲν ἔχει συνήθως ἀποτέλεσμα, ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω ἐκτεθεισῶν περιπτώσεων (§ 150), καθ' ἃς ὅμως δὲν πρόκειται περὶ ἀκυρότητος τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως. Μόνον ὅταν τὸ γεγονός, τὸ προκαλέσας παρὰ τινι τὴν ἀπόφασιν τοῦ συνάψαι τὴν σύμβασιν, τεθῇ παρ' αὐτοῦ ὡς αἴρεσις, ὅφ' ἣν συμβάλλεται, ἐφαρμόζονται οἱ περὶ αἱρέσεων ὀρισμοὶ τοῦ νόμου, καθ' οὓς, ἀτονούσης τῆς αἱρέσεως, ἡ σύμβασις λογίζεται οὐδέποτε συναφθεῖσα.

160. Ἡ ἐπὶ τῆς συμβάσεως πλάνη, ἡ μὴ κωλύουσα τὴν περὶ τῶν οὐσιωδῶν στοιχείων αὐτῆς συναίνεσιν, δὲν συνεπάγεται ἀκυρότητα· ὅθεν ἡ μὲν σύμβασις ἰσχύει, ἀλλ' ἡ ἐκ τοιαύτης πλάνης ὑπόσχεσις, ἐὰν συνίσταται εἰς δῆλωσιν ἀνυπάρκτου βουλήσεως, οὐδόλως παράγει ὑποχρέωσιν, ἐὰν δὲ ὁ τοιαύτην ποιήσας ὑπόσχεσιν παράσχῃ ἑκουσίως τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς, δικαιούται ν' ἀναζητήσει τὸ δοθέν.

161. Ἐκ τούτων συνάγομεν·

1) Ὅτι ἡ περὶ τὸ ποσὸν τοῦ χρηρηγμένου πράγματος πλάνη οὐδεμίαν ἔχει ἐπ' αὐτὴν ἐπὶ τῶν συμβάσεων, ὧν τὸ ἀντικείμενον α') Ὁρίσθη ἀγρόως (καθ' ἃς οἱ συμβαλλόμενοι οὐδόλως ἀπέβλεψαν εἰς τὸ ποσὸν τοῦ πράγματος),¹ ἢ

β') εἶναι ὁμὰς πραγμάτων (universitas rerum).²

2) Ὅτι ὁ ἐκ πλάνης παρασχὼν ὑπὲρ τὸ δυνάμει τῆς συμβάσεως ὀφειλόμενον.

162. Α.) Ἐὰν κατ' αὐτὴν δὲν παρέχεται κτῆμα ὅλον (ὁ ἀγρὸς Υ'), ἀλλ' ὠρισμένη ποσότης αὐτοῦ (15 στρέμματα ἐκ τοῦ ἀγροῦ Υ') δικαιούται ν' ἀναζητήσει τὸ ὑπερβάλλον.³

Β.) Ἐὰν δὲ ὅλον κτῆμα ἐγένετο ἀντικείμενον τῆς παροχῆς ὠρίσθη δὲ συγχρόνως ἡ ἔκτασις αὐτοῦ (ὁ ἀγρὸς Υ' ἔχων ὠρισμένα ὅρια καὶ 15 στρεμμάτων ἔκτασιν, ἐνῶ εἶναι 20 στρεμμάτων), ὁ ὀρισμὸς οὗτος λογίζεται ἐγγύησις πρὸς τὸν λήπτην περὶ τοῦ ἀκριβεστεροῦ προσδιορισμοῦ τοῦ κτήματος, ὅθεν οὐ

(1) [18. 1] 35 § 5. [16'. 1] 35.

(2) Σοὶ πωλῶ τὴν βιβλιοθήκην μου, τὸ ποίμνιόν μου, ἐπὶ τιμήματι 10,000 δραχ. [21. 2] 5. [21. 1] 33 πρ.

(3) [18. 1] 40 § 2. [12. 6] 26 § 4. [ΚΔ'. 6] 26.

δεμία χωρεῖ αὐξήσεις τοῦ ἀνταλλάγματος ἢ ἀναζήτησεις τοῦ περιπλέον δοθέντος.¹

3) Ὅτι ὁ ἐκ πλάνης λαβὼν ἔλαττον τοῦ διὰ τῆς συμβάσεως ὀρισθέντος πράγματος, ἐν μὲν τῇ ὑπὸ στοιχ. Α περιπτώσει, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ ἐκ πλάνης μὴ ληφθὲν μέρος,² ἐν δὲ τῇ ὑπὸ στοιχ. Β περιπτώσει ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων ἢ παρακρατεῖ τὸ τυχὸν μὴ πληρωθὲν εἰσέτι τίμημα, κατὰ τὸ εἰς τὸ ἔλλειμα ἀντιστοιχοῦν μέρος, ἢ ἀναζητεῖ τὸ αὐτὸ μέρος τοῦ τιμήματος, ἂν εἶχε καταβάλει αὐτό,³ ἐπὶ δὲ τῶν ἑτεροβαρῶν συμβάσεων οὐδὲν εἶχε προδήλως δικαίωμα ἀπαιτήσεως διὰ τὴν ἐσφαλμένην τῆς ἐκτάσεως περιγραφὴν, εἰς ἣν ὑπέπεσαν ὁ εὐεργέτης αὐτοῦ.

4) Ἐὰν ὠρισμένον κτῆμα ἐγένετο ἀντικείμενον τῆς συμβάσεως ὡς ἐν σύνολον οὐχὶ καθ' ὠρισμένα μέτρα, ὁ ἕτερος δὲ τῶν συμβαλλομένων, ἢ καὶ ἀμφοτέρω ἐθεώρησαν αὐτὸ μειζον ἢ ἔλαττον τῆς ἀληθοῦς ἐκτάσεως ἢ πλάνη αὕτη εἶναι ἐπουσιώδης ἢ δὲ σύμβασις διατηρεῖται ἰσχυρά, εἴτε ἑτεροβαρής, εἴτε ἀμφοτεροβαρής εἶναι· ἢ τοιαύτη πλάνη ἰδίως ἐπὶ τοῦ τελευταίου εἰδους τῶν συμβάσεων οὔτε αὐξήσιν συνεπάγεται οὔτε ἐλάττωσιν τῆς ἀντιπαροχῆς.⁴

ΔΟΛΟΣ

Περίληψις.

163. Δόλος. Τρεῖς ἔννοιαί τῆς λέξεως ταύτης. Ἡ τελευταία μόνον ἐπιδρᾷ εἰς τὴν σύστασιν τῶν συμβάσεων.

164. Ὁ δόλος συνέχεται πάντοτε μετὰ τῆς πλάνης τοῦ καθ' οὗ πράττεται. Ἐὰν αὕτη ᾖ οὐσιώδης, ἢ χωροῦσα ἀκυρότης τῆς συμβάσεως δὲν ἔχει αἰτίαν τὸν δόλον· ἐὰν ᾖ ἐπουσιώδης, ἀνατρέπονται τὰ ἐκ τοῦ δόλου ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα.

(1) Ἐνεχόμενος ἕνεκα ἑλениχέσεω καὶ ἀν ἑξενικῇ τὸ περιπλέον δοθέν.

[21. 2] 45 [10'. 1] 45.

(2) [1. 3] 18 § 3.

(3) [18. 1] 57 πρ. [21. 2] 69 § 6. [19. 1] 4 § 1. 42 ἐν τέλει. [10'. 8]

3. Πρὸλ. τὰ περὶ τῶν διαφόρων τούτων θεμάτων Οὐαγγερὺ Γ'. § 604.

(4) Εἰ καὶ δι' ἄλλους λόγους (ὑπεροχον βλάβην, δόλον κλπ.) δύναται νὰ τύχῃ ἀντιλήψεις ὁ ζημιωθείς.

165. Ῥωμαϊκὸν σύστημα τῆς ἀποτροπῆς τῶν ἐπιβλαβῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ δόλου. Ὅροι καὶ σκοπὸς τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου.

166. Ἀγωγή τοῦ δόλου ὅροι· εἶναι ἐπιβοηθητική. Εἰς τίνα δίδεται καὶ κατὰ τίνας.

167. Εὐθόνη πλειόνων αὐτουργῶν τοῦ δόλου, καὶ τῶν κληρονόμων. Διὰ τὴν κεία τῆς ἀγωγῆς.

168. Δόλος τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων· ἀρχαία θεωρία τῆς ἀκυρότητας τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων. Θεωρία τῶν νεωτέρων· ὁ δόλος δὲν συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως.

169. Ἐπιχείρημα τῆς θεωρίας τῆς ἀκυρότητας· ἀντίκρουσις αὐτοῦ.

170. Λόγοι τοῦ ὅρθου τῆς θεωρίας τῶν νεωτέρων. α') Ἀπαίτησις δόλου πρᾶξεϊσα εἶναι δεκτικὴ ἀνακαινισμού. β') Ἡ δολλὰ σύμβασις ἰσχύει, ἐὰν δὲν προσβάλῃ αὐτὴν ὁ παθὼν. γ') Ἡ τοιαύτη σύμβασις, ἐὰν σκοπῇ τὴν μεταδίδασιν τῆς κυριότητος, μεταβιβάζει αὐτήν.

171. Ἑρμηνεία τοῦ Π. (4. 3) 7 πρ.

172. Ἑρμηνεία τοῦ Π. (4. 4) 16 § 1 τοῦ Π. (17. 2) 3 § 5 καὶ τοῦ Κ. (4. 44) 1 καὶ 5.

173. Δόλος ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων.

174. Δόλος τρίτου (μὴ συμβαλλομένου).

163. Ἡ ἔκφρασις δόλος (dolus) ἔχει πολλὰς σημασίας. Ἡ γενικωτέρα ἔννοια περιλαμβάνει πᾶσαν ἐν γνώσει καὶ ἐν προθέσει ἐπιχειρουμένην ἀδικίαν. Ἡ ἔννοια αὕτη ἀναφερομένη εἰς τὰ ἀδικήματα ἀνήκει κυρίως εἰς τὸ ποινικὸν δίκαιον, ἐν δὲ τῷ ἀστικῷ ἐφαρμόζεται εἰς μόνας τὰς ἐκ τῶν ἀδικημάτων ἐπιποιοῦσιν ἀποζημιώσει ἐνοχάς.¹

Ἐν δὲ τῷ δικαίῳ τῶν ἐνοχῶν σπουδαιόταται ἐφαρμογαὶ τῆς ἐννοίας τοῦ δόλου εἰσὶν αἱ ἐξῆς δύο. (Παρθλ. Γεν. ἀρχαὶ τόμ. Α'. §§ 267—270).

1) Ἡ τοῦ ὀφειλέτου ἐκ προθέσεως παράβασις τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως κατ' ἀντίθεσιν τῆς τε ἐκ πταίσματος (ραθυμίας) παραβάσεως, καὶ τῆς ἐκ τῶν τυχηρῶν (casus) ματαιώσεως αὐτῆς.² περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ δόλου τούτου ὁμιλήσομεν ἐν τῇ περὶ ἀλλοιώσεως τῶν ἐνοχῶν πραγματείᾳ.

(1) [5. 7] 4. [I'. 37] 4. [27. 6] 9. ἀρθρ. 30 τοῦ ποιν. νόμου. Ἄρθρ. 6. τῆς ποιν. δικον.

(2) [17. 1] 8 § 10. [ΙΔ'. 1] 8. [16. 3] 7 πρ. [ΙΓ'. 2] 7. [I'. 3] 7.

12) Ἡ ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως παράγωγη πλάνης, ἐξ ἧς ὁ πλανώμενος παρασύρεται εἰς δῆλωσιν βουλήσεως· ὁ δόλος ἐν τῇ σημασίᾳ ταύτῃ ἐμφαίνει τὴν νόθευσιν τῆς ἀληθείας καὶ εἶναι ταυτοσήμαντος τῇ πανουργίᾳ, τῇ ἀπάτῃ (fraus).¹ Πρὸς συμπλήρωσιν δὲ τῆς ἐννοίας ταύτης ἀπαιτεῖται καὶ κακὴ πρόθεσις, ἥτοι σκοποῦσα τὴν βλάβην τοῦ ἐτέρου, ἀδιάφορον ἐὰν συγχρόνως σκοπῇται ἢ οὐ ἴδιον ὄφελος.² τὴν πρόθεσιν ταύτην δηλοῦσιν οἱ Ῥωμαῖοι διὰ τῆς ἐκφράσεως *dolus malus*, δόλος κακός, κατ' ἀντίθεσιν τοῦ καλοῦ, ὅστις εἶναι θεμιτός, ὁσάκις συγχωρεῖται καὶ ἡ βία, δηλ. ὡς μέσον ἀμύνης.³ Συνήθως πράττεται ὁ δόλος διὰ θετικῆς ἐνεργείας, πράττεται ὁμῶς καὶ ἀποθετικῶς, ὅταν ἐν γνώσει ἀνεχόμεθα τὴν ἀλλοτρίαν πλάνην, ὠφελοῦμενοι ἐξ αὐτῆς.⁴ Κατὰ τὴν ἐννοίαν τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως ἐπιδρῶ εἰς τὴν κατάρτισιν αὐτῆς μόνῃ ἡ ὑπ' ἀρ. 2 ἐφαρμογὴ τῆς ἐννοίας τοῦ δόλου.

164. Ὁ δόλος ἢ παράγει παρὰ τῷ πάσχοντι πλάνην, ἢ ἐνισχύει τὴν ὑπάρχουσαν, ὠφελοῦμενος ἐξ αὐτῆς· ἐὰν ἡ πλάνη ᾖ οὐσιώδης (§§ 150 καὶ ἐπ.) ἡ σύμβασις ἀποβαίνει ἄκυρος καὶ μὴ οὐσα, οὐχὶ ὁμῶς ἐνεκα τοῦ δόλου, ἀλλὰ διότι δὲν ὑπάρχει δῆλωσις συμφώνου βουλήσεως, ἡ δὲ ἀπάτη, ἂν ἐπήγαγεν ἄλλως ζημίαν, δίδει χώραν εἰς ἀποζημίωσιν. Ἐὰν δὲ ἡ πλάνη ᾖ ἐπουσιώδης, ὑπάρχει μὲν δῆλωσις συμφώνου βουλήσεως, ἄρα καὶ ἔγκυρος σύμβασις, ἀλλ' ἡ ἐκ τοιαύτης πλάνης παραχθεῖσα βούλησις εἶναι προῦδν τοῦ ψεύδους (τοῦ παραγαγόντος τὴν πλάνην δόλου)· ὁ ἐκ τοῦ δόλου παρὰ τὴν βίαν εἰς τὴν δῆλωσιν συμφώνου βουλήσεως εἶναι ὅμοιος τῆς ἐπιβουλῆς τοῦ δολιευθέντος, ἥτις εἶναι τόσῳ μᾶλλον ἐπικίνδυνος, ὅσῳ οὗτος μετεχει-

(1) [4. 2] 1 § 2. [Γ'. 3] 1. [2. 14] 7 § 9. 10. [18. 1] 43 § 2.

(2) [4. 3] 39. 40. Ὁ ὁρισμὸς οὗτος τοῦ δόλου διαφέρει τοῦ ἐν τῷ ἡμέτερῳ ποινικῷ νόμῳ ὁρισμοῦ τῆς ἀπάτης (ἀρθρ. 396) κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ ἀπάτη παρ' ἡμῶν προϋποθέτει τὴν πρόθεσιν τοῦ ἀπατεῶντος, ἢ νὰ βλάβῃ ἄλλον, ἢ νὰ περιποιήσῃ εἰς ἑαυτὸν ἀθέμιτον ὄφελος· καὶ τὴν ἐπιτοχίαν αὐτῆς, ἐνῷ κατὰ τοὺς βυζαντινοὺς ὁ δόλος περιέχει πάντοτε τὴν πρόθεσιν τῆς βλάβης ἄλλου, ἢ δὲ τῆς ἰδίης ὠφελείας δὲν εἶναι οὐσιώδης στοιχεῖον.

(3) [4. 3] 1 § 2 καὶ 3. [Γ'. 3] 1

(4) [19. 1] 35 § 8. 43 § 2 11 § 5.

(ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ Α'.)

σίσθη τὸν ἐννομον τύπον τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως ὡς προσωπεῖον, καλύπτει τὴν ἐπιβουλὴν τοῦ· ὁ νόμος προστατεύει μὲν τὴν ἐλευθερίαν τῆς βουλῆσεως, ἀλλ' ἢ ἐκ τοιαύτης μηχανῆς παραχθεῖσα βούλησις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ συναίνεσις, ἣν ὑφιστάμενος τὸν δόλον δίδει, ἐν ἀγνοίᾳ, πρὸς ἰδίαν αὐτοῦ βλάβην, ἥς κύριος καὶ ἀρχικὸς αὐτουργὸς εἶναι ὁ διαπράξας τὸν δόλον καὶ διὰ τοῦτο εὐλόγως ἐνέχεται εἰς ἀνόρθωσιν αὐτῆς.

Ἐκ τῶν ἐκτεθέντων συμπεραίνομεν, ὅτι περὶ τῆς τοῦ δόλου ἐπιδράσεως εἰς τὰς συμβάσεις τότε μόνον δύναται νὰ γίνῃ λόγος, ὅταν ἡ παραχθεῖσα πλάνη ᾖ ἐπουσιώδης, μὴ κωλύουσα τὴν συναίνεσιν οὔτε εἰς τὴν σύμβασιν ἐν γένει, οὔτε εἰς τινὲς κατ' αὐτὴν συνομολογουμένην παροχὴν, τοῦτο δὲ συμβαίνει συνήθως, διότι ἡ ὑπὸ τοῦ δόλου παραγομένη ἢ ἐνισχυομένη πλάνη εἶναι συνήθως περὶ τὰ προκαλοῦντα τὴν συναίνεσιν αἵτια.

165. Οἱ ρωμαῖοι εἶχον διττὸν σύστημα τῆς ἀποτροπῆς τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ δόλου. Ἐπὶ τῶν συμβάσεων τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, καθ' ἃς ἐχώρει αὐστηροτέρα καὶ εἰς τὰ κατὰ γράμματα συμφωνημένα περιωρισμένη δικαστικὴ προστασία, δὲν παρέχτο κατ' ἀρχὰς βοήθεια κατὰ τοῦ δόλου, ἐκτὸς ἂν ἐν τῇ συμβάσει προσετίθετο, δι' ἰδίας ἐπερωτήσεως, ἡ *clausula doli* ἢ ῥήτρα, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι θέλουσιν ἀπέχει παντὸς δόλου· διότι τότε ἡδύνατο νὰ κινηθῇ ἕνεκα δόλου ἡ τῆς ἐπερωτήσεως ἀγωγή ἐπὶ ἀποζημιώσεως.¹ Βραδύτερον εἰσῆλθη ἡ ἐνστάσις τοῦ δόλου,² ἥτις, καθὼς μόνη βοήθεια ἐπὶ τῶν τοιούτων συμβολαίων, ἐξετάθη τοσοῦτον, ὥστε περιέλαβε πάσας τὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ ἐνάγων ἐπεδίωκεν ἀξίωσιν, καὶ τοὶ γνώσκοντες ὅτι ἀντίκειται εἰς αὐτὴν γεγονὸς, δι' ὃ ἀπέβαιναν ἄδικος ἢ κατὰ δίκην.³ Ὁθεν ἐπὶ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου εἰς τὴν εὐρεῖαν

(1) [1. 3] 7 § 3. [4. 8 31. [44. 4] 4 § 16. [1. Α'. 4] 4 § 16. [46. 8 19. Ἐπὶ τῶν συμβάσεων τοῦ αὐστηροῦ δικαίου ἑκάτερος τῶν συμβαλλομένων ὑπεχρεοῦτο μόνον εἰς τὰ ρητῶς συνομολογηθέντα.

(2) [44. 4] 1 § 1. 4. § 33.

(3) [44. 4] 2 § 5. [NA'. 4] 2. [45. 1] 36.

τὴν σημασίαν δὲν πρόκειται περὶ τοῦ ἀνωτέρω αὐστηροῦ
συμμοῦ τοῦ δόλου.¹

Ἀλλ' ἡ ἐγστασις αὕτη, καθὼ μέσον ἀμύνης, ἦν ἀνεπαρκής,
ἐν δὲν ἡδύνατο πλεόν ν' ἀντιταχθῇ εἰς τὴν ἐπιζητούμενην
ἐλέσιν τῆς συμβάσεως, καθὼ χωρήσασαν, πρὶν ἢ ἀνακαλυφθῇ
ὁ λόγος, διὸ εἰσῆχθη ἰδίᾳ ἀγωγή περὶ δόλου, συγχρόνως δ' ἐ-
στράπη καὶ ἡ λόγῳ δόλου ἀποκατάστασις. (Γεν. Ἀρχ. Β'.
563—567).

166. Ἡ τοῦ δόλου ἀγωγή χωρεῖ ἐπὶ τοῦ δόλου οὐ μόνον
τὰ τὴν ὑπ' ἀρ. 2, ἀλλὰ καὶ τὴν ὑπ' ἀρ. 1 ἐκτεθεῖσαν ἔννοιαν
τοῦ, ἄν, ὡς συνέβαινεν ἐπὶ τῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου συμ-
πεων, δὲν ἡδύνατο νὰ κινηθῇ ἢ ἐξ αὐτῆς ἀγωγή, διὰ τὴν
λειψιν αὐτῆς περὶ τοῦ δόλου ἐπερωτήσεως. » (Σημ. 7).² Ἡ
ἀγωγή αὕτη προϋποτίθεται.

α') Βλάβην ὁπωσοῦν ἀξίαν λόγου,³ καὶ

β') Συνείδησιν αὐτῆς παρὰ τῷ παραγαγόντι τὴν πλάνην.⁴

Ἡ ἀγωγή εἶναι ἐπιβοηθητική, ἥτοι δίδεται μόνον ἐν ἐλλεί-
ψει ἄλλης, ⁵ οὐχὶ ὅμως καὶ ὅταν τις ἐξ ἰδίας ἀμελείας ἐστερήθῃ
τῶν λοιπῶν ἀγωγῶν,⁶ ἢ ἔχῃ τὸ ἑκτακτον τῆς ἀποκαταστά-
σεως βοήθημα.⁷ ἡ ἀγωγή τοῦ δόλου χωρεῖ καὶ «ἐὰν ἀμφιβάλλ-
ται, εἰ ὑπῆρξεν ἄλλη ἀγωγή,»⁸ ἀργεῖ ὅμως, ὑπαρχούσης ἐν-
στάσεως.⁹ Ἡ ἀγωγή δίδεται εἰς τε τὸν ἐκ τοῦ δόλου βλαφθέντα
καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ.¹⁰ Δὲν ἐγείρεται δὲ κατὰ τοῦ
τοῦ δόλου ὠφελθέντος, ἐὰν ἢ ἀμέτοχος αὐτοῦ, ἀλλὰ κατὰ
τοῦ δολιευθέντος.¹¹

(1) [44. 4] 2 § 6. 4 § 4. 9 καὶ 12. 6. [NA'. 4] 2. [41. 1] 7 § 12. 9 πρ. § 1.

(2) [4. 3] 7 § 3. [I'. 3] 7 § γ'.

(3) [4. 3] 9 § 5. 10. 11 πρ. [I'. 4] 3—11.

(4) [4. 3] 7 § 10. 8. 18 § 1. 20 § 1. 23. 36. 38. [I'. 3] 7. 8. 18. 20.
38. 39.

(5) [4. 3] 1 § 1 καὶ 4. 9 πρ. 18 § 3. [I'. 3] 1. 9. 18.

(6) [14. 3] 1 § 6 καὶ 7.

(7) [4. 3] 1 § 6. [4. 1] 7 § 1. [I'. 1] 7.

(8) [I'. 3] 7.

(9) [4. 3] 1 § 4. 25.

(10) [4. 3] 13 πρ.

(11) [4. 3] 8. 9 § 2. 19. 35. 39.

167. Πλείονες αὐτουργοὶ ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον, ἀπαλλοττόμενοι τῆς ἐνοχῆς, ἅμα εἰς ἱκανοποίησιν τὸν βλαβέντα,¹ οἱ δὲ κληρονόμοι κατὰ τὸ περιελθόν,² ὡς καὶ ὁ ἐκ τοῦ δόλου τοῦ ἰδίου ἐπιτρόπου ὠφεληθείς.³

Ἡ ἀγωγή, καθὼς ἀτιμοποιός, δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὰ τέκνα κατὰ τῶν γονέων,⁴ δίδεται ὁμως εἰς τοὺς κληρονόμους τῶν τέκνων καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τῶν γονέων.⁵ Κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν δικονομίαν ἡ ἀγωγή ἦτο *arbitraria*,⁶ νῦν ὁμως χωρεῖ ἡ συνήθης ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν διαδικασία.

Ἄν ἀμφότεροι οἱ συμβαλλόμενοι ἐπραξάν τὸν δόλον, οὗτος συμφηρίζεται.⁷

Ἡ ἀγωγή παρεγράφετο μέχρι Κωνσταντίνου τοῦ Μ. ἐντὸς ἐνιαυτοῦ (*annus utilis*), ἀλλ' οὗτος ἐξέτεινε τὸν χρόνον τῆς παραγραφῆς εἰς δύο συναπτά ἔτη (*biennium continuum*),⁸ μεθ' ἧς συγχωρεῖται ἡ ἀγωγή ὑπὸ τὴν ὀνομασίαν *in factum actio*, ἀλλ' ἐφ' ὅσον γέγονε πλουσιώτερος ὁ ἐναγόμενος.⁹ δύναται δὲ νὰ κινηθῇ ὑπὸ τὸν τύπον τοῦτον καὶ κατὰ τῶν προσώπων, καθ' ὧν ἀργεῖ ἡ ἀγωγή τοῦ δόλου.¹⁰

168. Ἐπὶ τῶν συμβάσεων τῆς καλῆς πίστεως ἡ ἄλλοτε κρατοῦσα δόξα διέκρινε μεταξὺ αἰτιατοῦ (*causam dans*) καὶ παρεμπύπτοντος (ἐπισυμβάντος *incidens*) δόλου, πρεσβεύουσα ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει τὸ ἄκυρον τῆς συμβάσεως, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ τὴν δι' ἀποζημιώσεως θεραπείαν. ἄλλοι, ἀποδοκιμάζοντες τὴν διάκρισιν ἐδόξαζον, ὅτι ὁ δόλος συνεπάγεται πάντοτε τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως. Οἱ νεώτεροι ὁμως ἀποκρούουσιν εὐλόγως τὴν ἀκυρότητα, πειθόμενοι, ὅτι οἱ

(1) 17 πρ. αὐτόθι.

(2) 17 § 1. 26. 27. 28. αὐτόθι.

(3) 15 πρ. § 1. καὶ 2 αὐτόθι.

(4) 11 § 1. αὐτόθι.

(5) 13 πρ. αὐτόθι.

(6) R. [4. 6] § 31. [4. 3] 18 πρ. § 1 καὶ 4, [Γ'. 3] 18.

(7) [44. 4] 4 § 13. [ΝΑ'.] Δ' [50. 47] [54. 16'. 3] 154. [18. 1] 34 § 3. 57 § 3. [Θ'. 1] 34. 55. [Γ'. 3] 36.

(8) K. [2. 21] 8. [Γ'. 3] 48 Ἀρμ. [Γ'. 3] 44 καὶ 46.

(9) [4. 3] 28, 29.

(10) 11 § 1. 12. αὐτόθι.

δρισμοὶ τοῦ ρωμ. νόμου περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τοῦ δόλου ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως συμβάσεων συνάδουσιν ἐντελῶς πρὸς τὸ ἀνωτέρω συμπέρασμα, τὸ συναχθὲν ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τοῦ δόλου καὶ τῶν οὐσιωδῶν στοιχείων τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως (§ 164), ἥτοι, ὅτι ὁ δόλος δὲν συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως καθ' ἣν ἐπράχθη, παράγων ὑπὲρ τοῦ ἀπατηθέντος μόνον ἀπαίτησιν ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ δολιευθέντος, ἐπιδιωκομένην διὰ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγῆς. Ἡ ἀπαίτησις αὕτη διαφέρει κατὰ τὰς περιστάσεις· ἂν χωρὶς τοῦ δόλου ὁ ἀπατηθεὶς δὲν ἤθελε συνάψει τὴν σύμβασιν, διότι αὕτη, κατὰ τὸ ἀληθὲς αὐτῆς ἀντικείμενον, οὐδόλως χρησιμεύει αὐτῷ, ἡ ἀγωγή ἐκ τῆς συμβάσεως κινεῖται ἐπὶ διαρρηξιν·¹ ἐὰν δὲ ὁ δόλος ἀναφέρηται εἰς τὰς παρεπομένας συνομολογήσεις, π. χ. εἰς τὴν προθεσμίαν τῆς καταβολῆς, εἰς ιδιότητα τοῦ πράγματος ἀξάνουσιν τὸ ἀντάλλαγμα κλπ., ζητεῖται ἔνεκα τοῦ δόλου μόνον ἀποζημιώσις.² Κατὰ τὴν ἔννοιαν ταύτην εἶναι ὀρθὴ ἡ διάκρισις μεταξὺ αἰτιατοῦ (οὐσιώδους) καὶ παρεμπιπτοντος δόλου.

169. Οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς ἀκυρότητος στηρίζονται εἰς τὸν γνωστὸν κανόνα τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου «ὅτι ταῖς καλῆς πίστεως ἀγωγαῖς ἔνεστιν ἡ τοῦ δόλου παραγραφή,»³ ἥτοι, ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως ἀγωγῶν, ἵνα ληφθῇ ὑπ' ὄψιν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ὁ προτεινόμενος δόλος, δὲν ἦτο ἀνάγκη νὰ ἐπικαλεσθῇ τις αὐτὸν ἐνώπιον τοῦ δικαιοδότη ἀρχοντος (magistratus) καὶ νὰ καταχωρισθῇ ἡ τοῦ δόλου ἐνστάσις ἐν τῇ πρὸς τὸν δικαστὴν ὁδηγίᾳ (formula), ἀλλ' ἔρκει ν' ἀναφέρῃ καὶ ν' ἀποδείξῃ τις τὸν δόλον τοῦ ἀντιδίκου, κατὰ τὴν ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ δικαιοδοσίαν. Ἐν τῷ κανόνι τούτῳ ὑπέθεσαν οἱ τῆς ἀκυρότητος ὑπερασπισταί, ὅτι εὖρον οὐσιώδεις τῆς θεωρίας αὐτῶν στήριγμα, φρονούντες, ὅτι ὁ κανὼν δὲν ἐξηγεῖται ἄλλως ἢ διὰ τῆς ἀκυρότητος πάσης δολίως καταρτισθείσης συμβάσεως.

(1) [19. 1] 11 § 5. 13 § 27 καὶ 28. [18. 1] 62. Κ. [4. 44] 5 § 11. [10. 10] 65. 70. [21. 1] 1 § 9. 4 § 4. [46. 2] 19.

(2) [19. 1] 13 § 4. [18. 1] 45. 68 § 1 καὶ 2.

(3) [30] 84 § 5. [ΚΒ'. 8] 21.

Τὸ ἐσφαλμένον ὅμως τοῦ ἐπιχειρήματος ἀποδεικνύεται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ κανὼν ἐκεῖνος ἰσχύει καὶ ἐφαρμόζεται οὐ μόνον ἐπὶ τῆς κυρίως ἐνστάσεως τοῦ δόλου (*exceptio doli specialis*), ἀλλὰ καὶ ἐπὶ πάσης ἐνστάσεως, συνισταμένης εἰς γυναικὸς τὸν τῷ ἐνάγοντι γεγονότος, συνεπαγόμενον τὸ ἄδικον καὶ ἀνυπόστατον τῆς ἀπαιτήσεως¹ (§ 165). ὥστε ἡ ἀνωτέρω ἐξήγησης ἤθελε φέρεи εἰς τὸ ἐξῆς συμπέρασμα· « καθ' ὅς περιπτώσεις δικαιοπραξία τοῦ αὐστηροῦ δικαίου ἀνατρέπεται δι' ἐνστάσεως, ἡ τῆς καλῆς πίστεως εἶναι αὐτοδικαίως (*ipso iure*) ἄκυρος· » ἀλλὰ τὸ συμπέρασμα τοῦτο δὲν χρῆζει ἀντικρούσεως. Τοῦ κανόνος ἐκεῖνου ὁ ἀληθὴς λόγος εἶναι, ὅτι ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως ἀγωγῶν ἡ πρὸς τὸν δικαστὴν ὁδηγία τοῦ δικαιοδότου ἄρχοντος ἦτο πολὺ εὐρυτέρα καὶ περιεκτικωτέρα τῆς ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου ὁδηγίας, διὸ ὁ δικαστὴς ἐπὶ τῶν τῆς καλῆς πίστεως ἀγωγῶν ἠδύνατο νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν καὶ νὰ ἐκτιμήσῃ γεγονότα καὶ προτάσεις, καὶ ἂν δὲν εἶχον ρητῶς περιληφθῇ ἐν τῇ ὁδηγίᾳ.

170. Τὴν θεωρίαν τῆς ἀκυρότητος ἀποκρούει ὁ κανὼν, ὅτι ἀπαίτησις ἐκ δολίως συναφθείσης συμβάσεως εἶναι δεκτικὴ ἀναγκαισμοῦ, ἥτοι, ὅτι ὁ ἀναγκαισμός (ἡ ἀνανέωσις) τοιαύτης ἀπαιτήσεως ἔχει πλῆρες τὸ κύρος καὶ τὰ συνήθη αὐτοῦ ἀποτελέσματα.² καὶ ὁ ἕτερος κανὼν, καθ' ὃν ὁ δολιευθεὶς ὑποχρεοῦται διὰ τῆς συμβάσεως, καθ' ἣν ἐπραξεν τὸν δόλον, εἰς τὸν παθόν τὸν δόλον θέλῃ νὰ τηρήσῃ αὐτήν.³ ἀμφότεροι δὲ οἱ κανόνες οὗτοι ὑποθέτουσιν, ὅτι ἡ ἐκ δόλου συναφθεῖσα σύμβασις δὲν εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὐσα.

Ὑπάρχει ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ρωμαϊκῶν νόμων σαφὴς διάταξις, καθ' ἣν ὁ δολίως ἀγοράσας τι παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου, κτάται τὴν κυριότητα τοῦ πωληθέντος, μὴ δικαιουμένου τοῦ ἐκ δόλου παρασυρθέντος εἰς τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως νὰ διεκδικήσῃ τὸ πωληθὲν κατὰ τοῦ τρίτου, εἰς ὃν μετεπώλησεν

(1) [41. 4] 2 § 5, 4 § 33.

(2) Consult. Veteris Ieti IX. τμήμ. 9. [46. 2] 19.

(3) [19. 1] 13 § 17 καὶ 28. [107. 8] 13. [147. 2] 47.

τὸ ὁ πρῶτος ἀγοραστής.¹ Οἱ τῆς ἀκυρότητος ὑπερασπισταὶ νοοῦσι τὸ χωρίον τοῦτο ὡς πραγματευόμενον περὶ ἐπουσιώ-
 νους δόλου, ἀλλὰ τοῦτο ὁμιλεῖ περὶ δόλου τοῦ ἀγοραστοῦ, ὁ-
 ζόν, ὅτι ὁ δόλος οὗτος δύναται νὰ ἐπιφέρῃ τὴν διὰ τῆς ἀπο-
 ιταστάσεως εἰς ἀκέραιον ἀνατροπὴν τῆς συμβάσεως, ἐνῷ καὶ
 οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς θεωρίας τῆς ἀκυρότητος ἀποδέχον-
 ται, ὅτι ἔνεκεν ἐπουσιώδους δόλου χωρεῖ μόνον ἀποζημιώσεως
 ἡ ἀγωγή. Ἄλλοι ὑποθέτουσιν, ὅτι ἐν τῷ θέματι τοῦ νόμου τού-
 του ἡ ἀγοραπωλησία περιεβλήθη τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως,
 καταστασάσα σύμβασιν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ἀλλὰ περὶ τούτου
 οὐδὲν ἀναφέρει τὸ χωρίον. Ἄλλοι πάλιν φρονοῦσιν, ὅτι καὶ τοι-
 οῦτος ἀκύρου τῆς συμβάσεως μεταβιβάζεται ἡ κυριότης εἰς τὸν
 ἡπτήν, καθὼς ἐνίοτε καὶ ἐπὶ τῆς πλάνης τῆς περὶ τὸ εἶδος
 τῆς συμβάσεως (§ 152 σημ. 2), ἀλλ' οὐδόλως ἀποδεικνύεται,
 ὅτι σύμβασιν, ἥς ἡ ἀκυρότης εἶναι γνωστὴ εἰς τὸν λήπτην τοῦ
 ὀφλήματος, δύναται νὰ μεταβιβάζῃ εἰς αὐτὸν τὴν κυριότητα.²
 Ἄσα δὲ δυσκολία ἐκλείπει ἡμᾶς δεχθῶμεν τὴν κατὰ τὰ ἀνω-
 ῖρω ἐντελῶς ἀποδεδειγμένην ἀρχήν, ὅτι ὁ δόλος δὲν καθί-
 κτησι τὴν σύμβασιν ἀκύρον καὶ μὴ οὔσαν, ἀλλὰ παρέχει εἰς
 τὸν παθόντα ἀγωγήν ἐπὶ διαρρήξει, ἢ ἀποζημιώσει.

171. Οἱ νόμοι, οὓς ἐπικαλοῦνται οἱ τῆς ἀκυρότητος ὑπερα-
 ρισταί, παρέχουσι κατ' ἐπιφάνειαν μόνον ἀποδείξεις ὑπὲρ αὐ-
 τῆς καὶ διὰ τοῦτο χρῆζουσιν συντόμου ἐρμηνείας, ἐξ ἧς θέλομεν
 εἰσθῆ, ὅτι οὐδόλως ἀποδεικνύουσι τὴν ἀκυρότητα.

Πρὸ πάντων ἀνήκει ἐνταῦθα τὸ (4. 3) 7 πρ. εἰς τὸ ἀντιστοι-
 εῖ τῶν Βασιλ. (Γ'. 3) 7· παραλείποντες τὰς ἀπείρους καὶ ἐν
 ἑρμείᾳ πάντη παραδόξους διορθώσεις καὶ ἐρμηνείας τοῦ χωρίου
 αὐτοῦ, ἀρκούμεθα νὰ ἀναφέρωμεν τὴν περὶ αὐτοῦ γνώμην
 ὅς τῶν δοκιμωτέρων νομομαθῶν,³ προσθέτοντες ὑπὲρ τῆς
 θύτης αὐτῆς νέαν ἀπόδειξιν ἐκ τοῦ κειμένου τῶν Βασιλι-
 κῶν. Ἐν τινι συγγραφῇ τοῦ Ἰουλιανοῦ ἀπαντᾷ ἡ ἐξῆς ἀπό-

(1) Κ. [4. 44] 10.

(2) Παράβλ. [24. 1] 5 § 18. 36. Κ. [5. 71] 16.

(3) Οὐαγγερὼ τόμ. 3 Σελ. 279 καὶ ἐπ.

φανσις· «ἐὰν ἀνήλικος, παρασυρθεὶς δολίως ὑπὸ τοῦ ἰδίου δούλου, πωλήσῃ αὐτὸν μετὰ τοῦ χρηματίου, οὗτος δὲ χειραφετηθῇ ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ, ἔχει ὁ ἀνήλικος τὴν τοῦ δόλου ἀγωγὴν κατὰ τοῦ χειραφετηθέντος.» Ὁ Οὐλπιανὸς ἐρευνᾷ ἐὰν ἡ ἀπόφανσις τοῦ Ἰουλιανοῦ συνάδει πρὸς τὴν φύσιν τῆς τοῦ δόλου ἀγωγῆς, καθὼ ἐπιδοθητικῆς ἀνάγκη, λέγει, νὰ ὑποθέσωμεν ἐπὶ τοῦ χωρίου τούτου α') ὅτι τοῦ δόλου δὲν μετέσχε καὶ ὁ ἀγοραστής, διότι ἄλλως ἤθελεν εἶναι δεκτὴ κατ' αὐτοῦ ἡ τῆς πωλήσεως ἀγωγὴ καὶ ἐπομένως ἤθελεν ἀποβῆ ἀπαράδεκτος ἢ τοῦ δόλου, ἢ β') ὅτι ἡ ἀγορασία εἶναι ἄκυρος «ἐὰν εἰς αὐτὸ τὸ πωλῆσαι γέγονε δόλος.» Ἡ ἐκφρασις αὕτη, ἐπιπολαίως θεωρουμένη, παρέχει τῶντι ἄξιον λόγου ἐπιχείρημα ὑπὲρ τῆς λόγῳ αἰτίας τοῦ δόλου ἀκυρότητος τῆς συμβάσεως. Ἀλλὰ πᾶν ἐπιχείρημα ἐκ τοῦ χωρίου τούτου ἐκλείπει, ἅμα μελετήσωμεν αὐτὸ ἀκριβέστερον. Κατὰ τὴν ἐκφρασιν ταύτην «ἐὰν εἰς αὐτὸ τὸ πωλῆσαι γέγονεν ὁ δόλος» πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι ὁ δόλος δὲν ἐπράχθη ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ, ἀλλ' ὑπὸ μόνου τοῦ χειραφετηθέντος δούλου, διότι ἂν καὶ ὁ ἀγοραστής ἐπραξέ δόλον καὶ διὰ τοῦτο ἦναι ἄκυρος καὶ μὴ οὐσα ἡ σύμβασις, ἄκυρος ἤθελεν εἶναι καὶ ἡ εἰς τὸν ἀγοραστὴν μεταβίβασις τῆς κυριότητος καὶ ἡ ὑπ' αὐτοῦ γενομένη χειραφεσία (ἀλλοτρίου δούλου). Ἄρα οὐδεὶς ἠδύνατο νὰ γίνῃ λόγος περὶ ἀγωγῆς δόλου κατὰ τοῦ χειραφετηθέντος. Καὶ ἐὰν δεχθῶμεν ὅμως ἰσχυρὰν τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος καὶ τὴν χειραφεσίαν, πάλιν ἦτο δυνατόν νὰ κινήθῃ ἀπαίτησις (condictio) κατὰ τοῦ δολιευθέντος ἀγοραστοῦ ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ ἀληθοῦς τιμήματος τοῦ χειραφετηθέντος, ὥστε καὶ τούτου τεθέντος ἡ τοῦ δόλου ἀγωγὴ κατὰ τοῦ χειραφετηθέντος ἤθελεν ἀποβῆ ἀπαράδεκτος. Ὁ Οὐλπιανὸς δὲν ἐκφράζεται ἀκριβῶς κατὰ τὸ λατινικὸν κείμενον, καθ' ὃ φαίνεται θέτων τὴν ἐξῆς ἀντίθεσιν «ἢ δὲν μετέσχεν ὁ ἀγοραστής τοῦ δόλου, ἢ ἄκυρός ἐστιν ἡ πράξις, ἐὰν εἰς αὐτὸ τὸ πωλῆσαι γέγονεν ὁ δόλος,» καὶ οὕτω προκαλεῖ τὴν ἰδέαν, ὅτι ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ὁ ἀγοραστής μετέσχε τοῦ δόλου τοῦ δούλου. Δὲν πρέπει ὅμως ν' ἀπατηθῶμεν ἐκ τῆς ἐκφράσεως ταύτης· ἡ ἀληθὴς

καὶ πρὸς τὰς ἐξηγηθείσας ἀρχὰς περὶ τῆς τοῦ δόλου ἀγωγῆς ἐντελῶς συνάδουσα ἔννοια ἀποδεικνύεται ἐναργῶς ἐκ τῶν Βασιλικῶν· «ὁ ἐλευθερωθεὶς δοῦλος ἐνέχεται τῇ τοῦ δόλου ἀγωγῇ, εἰ μὴ μετέσχεν ὁ ἀγοραστής τοῦ δόλου, εἰ γὰρ μετέσχεν, ἐνέχεται τῇ περὶ τοιαύτης ἀγορασίας ἀγωγῇ» (ἄρα εἶναι ἔγκυρος ἡ σύμβασις ἀφοῦ παράγει ἀγωγὴν [ἀγορασίας] ἐπὶ ἀποζημιώσῃ) «ἡ ἄκυρος ἐστὶν ἡ πράξις, ἐὰν εἰς αὐτὸ τὸ πωλῆσαι γέγονεν ὁ δόλος»· παρὰ τίνος; οὐχὶ βεβαίως παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, διότι περὶ αὐτῆς τῆς περιπτώσεως ὁμιλήσας ὁ Οὐλπιανὸς ἐν τῇ προηγουμένῃ προτάσει, παραδεχθεὶς ἰσχύουσαν τὴν πώλησιν, ὅθεν εἶναι δὲ δυνατόν διὰ τὸν δόλον τοῦ ἀγοραστοῦ νὰ ᾔῃαι ἔγκυρος ἄμα δὲ καὶ ἄκυρος ἡ σύμβασις, ἄρα προδήλως ὁ «εἰς τὸ αὐτὴ πωλῆσαι» γενόμενος δόλος, ἐπράχθη ὑπὸ τοῦ δούλου· τοῦτου δὲ θεέντος τὸ χωρίον ἀποβάλλει πᾶσαν ἰσχὺν ὑπὲρ τοῦ συστήματος τῆς ἀκυρότητος, διότι αὕτη, καὶ κατὰ τοὺς ὁπαδοὺς τῆς ἐνταῦθα ἀποκρουομένης θεωρίας, χωρεῖ μόνον ὅταν ὁ δόλος (causam dans) πρᾶχθῃ ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων, πάντες δὲ ὁμοφώνως παραδέχονται, ὅτι ὁ δόλος τρίτου, μὴ συμβαλλομένου, οὐδέποτε συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως. Ἐκ τούτων συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ ἔννοια τοῦ Οὐλπιανοῦ εἶναι ἡ ἐξῆς· ὁ Ἰουλιανὸς ἔχει δίκαιον, ἐὰν ὑποθέσωμεν ὅτι ὅθεν χωρεῖ ἡ ἀγωγή τῆς πωλήσεως, ἢ διότι ὁ ἀγοραστής ὅθεν ἐπράξε δόλον, ἢ διότι εἶναι ἄκυρος ἡ σύμβασις, ἂν ὁ δοῦλος (τρίτος) παρέσυρε τὸν κύριον εἰς τὴν σύναψιν αὐτῆς παραγαγὼν παρ' αὐτῷ οὐκ αἰώδη πλάνην (§ 152).

172. Ἐκτὸς τοῦ χωρίου τούτου οἱ ὑπερασπισταὶ τοῦ τῆς ἀκυρότητος συστήματος ἐπικαλοῦνται καὶ τὰ ἐξῆς· (4. 4) 16 § 1. (I'. 4) 16 καὶ (17. 2) 3 § 3. (II'. 1) 3. Ἄλλ' ἐξ αὐτῶν δύναται τὸ πολὺ νὰ ἐξαχθῇ, ὅτι ἡ εἰταιρία (societas), ἐφ' ἧς καὶ ἄλλαι ἐξαιρετικαὶ ἀρχαὶ ἰσχύουσι, καθίσταται ἄκυρος ἐνεκα δόλου, ἡ δὲ τοιαύτη ἐξαίρεσις ἤθελεν ἐνισχύσει μᾶλλον τὸν κανόνα· δὲν ὑπάρχει ὅμως ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν τοιαύτην ἐξαίρεσιν, διότι εἰς τὰ χωρία ταῦτα δύναται νὰ δοθῇ καὶ ἡ ἔννοια, ὅτι αἱ ὁλοῖως συναφθεῖσαι εἰταιρίαι ἀποβαίνουσιν ἀνίσχυροί (ρηγνύμεναι) καὶ κατὰ τὸν ἀστικὸν τῶν ρωμαίων

νόμον (jure civili), καὶ ἐπομένως περιττόν, πρὸς ἀνατροπὴν αὐτῶν, τὸ ἔκτακτον (πραιτωρικόν) βοήθημα τῆς εἰς ἀνέκτατον ἀποκαταστάσεως. Ἡ ἔκφρασις «τῷ δικαίῳ οὐκ ἔρρωται» (ipse jure nullius momenti est) δύναται νὰ ἔχῃ καὶ τὴν ἔννοιαν ὅτι ἡ ἀνατροπὴ τῆς ἐταιρίας κατορθοῦται δυνάμει τοῦ ἀστυνομικοῦ δικαίου καὶ «οὐ δίδοται ἀποκατάστασις»

Τελευταίον στριζόνται οἱ ἀντιδοξοῦντες εἰς τὴν α'. καὶ τὴν β'. διάταξιν τοῦ Κώδικος (4. 44), ἀλλ' αἱ διατάξεις αὐτὰς μάλιστα κατὰ τὴν ἐν τοῖς Βασιλικαῖς ἐλληνικῇν παράφρασιν (19. 10) 65. 70, ἀντὶ νὰ ἐνισχύσωσι τὴν θεωρίαν τῆς ἀκυρότητος ἀποκροῦσιν αὐτήν, διότι ἡ ἔκφρασις «ἀνατρέπεται πρᾶσις» ἐμφαίνει σαφῶς, ὅτι ἡ πρᾶσις ὑπάρχει, ἀλλὰ διαρρηγνύεται ἕνεκα τοῦ δόλου.

173. Ἐὰν ὁ δόλος τῶν συμβαλλομένων ἦναι ἀμοιβαῖος, οἱ δύο δέτερος δύναται νὰ ἐνάξῃ τὸν ἕτερον ἐπὶ ἐκτελέσει τῆς συμβάσεως, ἢ ἐπὶ διαρρήξει, ἢ ἀποζημιώσει. ¹ διότι, εἰ μὲν οὐδέτερος ἐξετέλεσε τὴν σύμβασιν, αὕτη δὲν θεωρεῖται σπουδαίως συντηρηθεῖσα, εἰ δὲ ὁ ἕτερος, ἐκτελέσας, ζητεῖ ἀποζημίωσιν διὰ τὸν δόλον τοῦ ἀντιδίκου αὐτοῦ, ἐπιδιώκει τοὺς καρπούς καὶ τοῦ ἰδίου δόλου, ὅπερ δὲν συγχωρεῖται.

174. Ἐὰν ὁ δόλος πρᾶχθῃ παρὰ τρίτου, τὸ δὲ ἀποτέλεσμα αὐτοῦ παρέχῃ, καὶ χωρὶς τοῦ δόλου, εἰς τὸν παθόντα ἐκ τῆς δικῆς μεσῶν κατὰ τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου, ἀποτρέπον τὴν ζημίαν, τότε χωρεῖ τὸ ἐνδικον τοῦτο μέσον· π. χ. ὁ δόλος τοῦ τρίτου παρήγαγεν οὐσιώδη πλάνην, ἣν ὁ ἀπατηθεὶς προτείνει κατὰ τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου, ἵνα ἀπαλλαγῇ πάσης ἐκ τῆς κατ' ἐπιφάνειαν συμβάσεως ἐνοχλήσεως, ἢ ὁ δόλος τοῦ τρίτου παρέσυρε τὸν ἀγοραστήν εἰς τὴν ἀγορὰν πράγματος ἔχοντος κεκρυμμένα ἐλαττώματα, ἢ στερημένου τῶν συνομολογηθεῖσάων ιδιοτήτων, ὅτε κατὰ τὸ ἀστυνομικὸν δόγμα ἔχει ἀγωγὴν ἐπὶ διαρρήξει τῆς συμβάσεως, ἢ ἐπὶ μειώσει τοῦ τιμήματος, ἀνεξαρτήτως παντὸς δόλου· κατὰ πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν ὁ παθὼν τὸν δόλον δικαιοῦται νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν παρὰ μόνου

(1) [2. 10] 3 § 3. [44. 4] 4 § 13. [50. 17] 154 [18. 1] 34 § 3 57 § 3

ὁ πράξαντος αὐτόν, ἡ δὲ σύμβασις ἔχει ἀμετάτρεπτον κῆ-
 ρος·¹ τοῦτο δέ, διότι ἐνταῦθα ὑπάρχει σύμφωνος δήλωσις βου-
 σεων, καὶ ὁ μὲν ἀπατηθεὶς (ὕπὸ τοῦ τρίτου) γίνεται θύμα
 ἐπιβουλῆς τοῦ δολιευθέντος, ἀλλ' ὁ ἕτερος, ὁ ἐπὶ τῇ πεποι-
 σῇ εἰς τὸ ἀμετάτρεπτον τῶν συνομολογηθέντων συναλλαξά-
 νος, εἶναι ἐντελῶς ἀμέτοχος δόλου, ἄρα δὲν ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ
 σκευμένου ὁ λόγος, δι' ὃν αἱ ἐκ δόλου συνασθθεῖσαι συμβάσεις
 αὐτρέπονται. Μόνον ἂν ὁ αὐτουργὸς τοῦ δόλου ἦναι ἐντελῶς
 ἀξιώχρεως, παρέχεται εἰς τὴν παθόντα τὸ ἔκτακτον βοήθημα
 εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως καὶ κατὰ τοῦ ἀθώου συμ-
 λλομένου, τοῦ ὠφεληθέντος ἐκ τοῦ δόλου τοῦ τρίτου (Γεν.
 ρχ. Β'. § § 565 — 567). Τὴν σήμερον πᾶσαι αἱ συμβάσεις
 καὶ καλῆς πίστεως, ὅθεν ἡ τοῦ δόλου ἀγωγή ἀποβαίνει πε-
 ττῇ ἐπὶ τοῦ δόλου κατὰ τὴν τέλεσιν ἢ τὴν ἐκτέλεσιν τῶν
 μβάσεων.

B I A

Περίληψις.

75. Ἀποτέλεσμα τῆς κατὰ τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως βίας. Ἀπό-
 ρος (σωματικῇ) καὶ ψυχολογικῇ βία. Ἡ τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων
 καθίσταται πλημμελὴ τὴν βούλησιν· διατί;
 76. Στοιχεῖα τῆς ψυχολογικῆς βίας.
 77. Ἐνδίκαια μέσα πρὸς ἀνατροπὴν τῆς ἐκβιασθείσης συμβάσεως καὶ
 ζημίωσιν. Ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον.
 78. Ἀγωγή καὶ ἔνστασις φόβου· ὅροι τῆς ἀγωγῆς. Εἰς τίνα καὶ κατὰ
 τίς δίδεται; Ἀποτέλεσμα αὐτῆς.
 79. Ἡ ἀγωγή καὶ ἡ ἔνστασις αὕτη ἀνεπλήρωσαν σχεδὸν ἐντελῶς τὴν
 κατάστασιν ἐν τῇ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ.
 80. Ἀγωγή ἐξ αὐτῆς τῆς συμβάσεως. Κατὰ μόνου τοῦ πράξαντος τὴν
 συμβαλλομένου. Ἐάν τὸ βίαιον ἀποσπασθὲν δὲν εὐρίσκεται εἰς χεῖρας
 τοῦ, τίνι τρόπῳ βοηθεῖται ὁ βιασθεὶς; Ἐάν ὁ ἔχων τὸ πρᾶγμα αὐτουρ-
 γῆς βίας, ἢ τρίτος εἶναι ἀναξιώχρεως, τίνι τρόπῳ διασώζει αὐτὸ ὁ πα-
 ρὼν ἀπὸ τῆς συνδρομῆς τῶν θανειστών τοῦ νομῆως;
 81. Ἡ θεωρία τῆς ἀκυρότητος τῶν συμβάσεων ἕνεκα βίας εἶναι ἐσφαλ-
 ῆ. Ἑρμηνεία τῶν ὑπὲρ αὐτῆς ἀναφερομένων χωρίων.
 82. Ἀποτέλεσμα τῆς ὑπὸ τρίτων (μὴ συμβαλλομένων) ἐπενεχθείσης βίας.

1) [4. 3] 7 πρ.

175. Τὴν βούλησιν καθίστησι πλημμελὴ καὶ ἡ εἰς αὐτὴν ἐπενεργοῦσα βία. Ἡ λέξις βία (vis). ὡς εἵπομεν ἀλλαχῇ (Γεν. ἀρχ. Β'. § 253), ἐμφαίνει διττὴν δράσιν ἐπὶ ἑτέρῳ ἀνθρώπῳ.

1) Τὴν διὰ σωματικῆς δυνάμεως ὑποταγὴν τοῦ πάσχοντος εἰς τὴν βούλησιν τοῦ πράττοντος τὴν βίαν, καθ' ἣν ὁ πάσχων ἐνεργεῖ οὐχὶ ἐξ οἰκείας βουλήσεως, ἀλλ' ὡς ὑλικὸν ὄργανον τοῦ χρωμένου τῇ βίᾳ.

2) Τὴν εἰς τὴν βούλησιν τοῦ βιάζοντος ὑποταγὴν δι' ἀπειλῆς κακοῦ δεινότερου τοῦ ἐκ τῆς ὑποταγῆς παραγομένου· αὕτη ἐστὶν ἡ ψυχολογικὴ βία (vis compulsiva). Ἐνταῦθα δὲ δύναται τις νὰ εἴπῃ, ὅτι δὲν ὑπάρχει βούλησις τοῦ ἀπειλουμένου διότι οὗτος ἔχει τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τριῶν ἀποφάσεων· ἡ νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν πράξιν, εἰς ἣν ὠθεῖ αὐτὸν ὁ ἀπειλῶν, ἢ νὰ ἀποκρούσῃ τὸ ἀπειλούμενον κακόν, ἢ τέλος νὰ ὑποφέρῃ τὸ κακόν τοῦτο, μὴ ἐπιχειρῶν τὴν πράξιν, εἰς ἣν θέλει νὰ καταναγκάσῃ αὐτὸν ὁ πράττων τὴν βίαν. Ἐὰν ἐκλέξῃ τὴν πρώτην ἀπόφασιν ὑπάρχει βεβαίως (ἂν καὶ περιορισμένη) ἐλευθερία ἐκλογῆς καὶ δῆλωσις βουλήσεως, ὥστε ἡ περίπτωσις αὕτη δὲν δύναται εἶναι λόγῳ νὰ ταυτισθῇ πρὸς τὴν δῆλωσιν ἀνυπάρχοντος βουλήσεως. Οὕτω θεωρεῖ τὸ πρᾶγμα ὅτε ρωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντ. νόμος.

Ἄλλ' ἡ βία αὕτη, ἂν καὶ δὲν ἀποκρούῃ τὴν βούλησιν, ἐπενεργεῖ ὅμως οὐσιωδῶς εἰς τὴν παραγωγὴν καὶ κατάρτισιν αὐτῆς. Ἡ βία ἀντιβαίνει εἰς τὸν σκοπὸν τοῦ δικαίου, τὴν ἐλευθερίαν καὶ ἀσφαλὴ ἀνάπτυξιν τῆς ἀτομικῆς βουλήσεως ἐν τῶν ὁρίων τῆς ἐννόμου ἐλευθερίας, ὅθεν ἡ βία εἶναι κακόν, ὑποσκάπτει τὸ κράτος τοῦ δικαίου, ἔργον δὲ τούτου εἶναι ν' ἀποτρέψῃ τὸ κακόν, ματαιοῦν τὴν τοιαύτην βούλησιν καὶ διαρρηγνύον τὰς ἐπὶ τῆς δηλώσεως αὐτῆς ἐρειδόμενας συμβάσεις.¹

176. Ἀνάγκη ὅμως νὰ θέσωμεν τινὰς κανόνας, καθ' οὓς πρᾶξις δύναται νὰ θεωρηθῇ ἀποτέλεσμα τοιαύτης βίας, προκαλοῦν τὴν ἐπέμβασιν τοῦ νόμου ὑπὲρ τῆς ἐλευθέρας ἀναπτύξεως τῆς ἀτομικῆς βουλήσεως.

(1) [4. 2] 21 § 5. [I'. 2] 21. 27. [23. 2] 21. 22.

(2) [4. 2] 1. 21 § 5. [50, 17] 116. K. [2. 20] 4. 5.

α') Ἡ ἀπειλή, εἰς τὴν συνίσταται ἡ προκειμένη βία, δέον νὰ αἰ παράνομος¹ καὶ

β') Νὰ ἐμποῖ τὸ φόβον παρόντος καὶ ἀφεύκτου κινδύνου ἐπε-
ργοῦντα εἰς τὴν βούλησιν παντὸς συνετοῦ ἀνθρώπου· ἀλλα-
ὺ ἐξηγήσαμεν ἀκριθέστερον εἰς τί συνίσταται τὸ παράνομον
ἐκ ἀπειλῆς καὶ ὅποιον δέον νὰ ᾔῃαι τὸ ἀπειλούμενον κακόν,
οὗ ἐκ προθέσεως παράγεται ὁ φόβος, ὅπως οὗτος λογισθῇ
ὡς τῆς βούλησιν τοῦ πάσχοντος τὴν ψυχολογικὴν βίαν
τὴν βούλησιν τοῦ ἀπειλοῦντος, ὅθεν ἀναφερόμεθα περὶ τῶν
ὡν τούτων τῆς παρανόμου βίας εἰς τὰ ἐκεῖ εἰρημένα (Γεν.
Χ. § 258).

177. Ὁ ρωμαϊκὸς νόμος παρέχει διάφορα ἔνδिका μέσα πρὸς
ἀτροπὴν τῆς ἐκδιασθείσης συμβάσεως καὶ πρὸς ἀποζημιώσιν
τοῦ βιασθέντος, ἥτοι τὴν εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν καὶ τὴν
πρὶ φόβου (ἀπειλῶν) ἀγωγὴν καὶ ἔνστασιν, ἐπὶ δὲ τῶν καίης
πτεως συμβάσεων καὶ τὴν ἀγωγὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἐπὶ
ἀτροπῇ αὐτῆς καὶ ἐπὶ ἀποζημιώσει.² Ἡ τε ἔνστασις καὶ ἡ
ἀγωγὴ περὶ φόβου δίδονται εἰς τὸν παθόντα καὶ τοὺς κληρο-
νομοῦς αὐτοῦ,³ οὐ μόνον κατὰ τοῦ αὐτοῦργου, ἀλλὰ καὶ κατὰ
τοῦ κατόχου τοῦ βίᾳ ἀποσπασθέντος κτήματος καὶ ἐν γένει
τοῦ ἐκ τῆς βίας ὠφεληθέντος (in rem scripta).⁴

178. Ἡ ἀγωγὴ κινεῖται·

α') Κατὰ τοῦ πράξαντος τὴν βίαν, εἴτε ἔλαβεν οὗτος τὸ
καὶ ἀφαιρέσεν, εἴτε περιεποίησεν αὐτὸ εἰς ἄλλον, εἴτε νέμεται,
τε μετεβίβασεν αὐτὸ εἰς ἄλλον.⁵ ἂν δὲ ᾔεν ἐξετελέσθη εἰσέτι
μεθυσίς, ἡ ἀγωγὴ σκοπὸν ἔχει ν' ἀπαλλάξῃ τὸν βιασθέντα
ἐκ τοῦ υποχρεώσεως αὐτοῦ.⁶

β') Καθ' ἐλάσσον τῶν ἐπενεγκόντων τὴν βίαν εἰς ὁλόκληρον,

(1) [4, 2] 3 § 1. [I', 2] 3.

(2) B. [I', 10] 65, 70. K. [4, 44] 1 καὶ 8.

(3) [4, 2] 14 § 216 § 2.

(4) 9 § 8. 1) πρ. 14 § 3 καὶ 5. αὐτόθι. [I', 2] 9. [44, 4] 4 § 33.

(5) 14 § 5, αὐτ. 1Δ', αὐτ.

(6) [4, 2] 9 § 3. 4 καὶ 6.

ἀπαλλαττομένων ἀπάντων, ἅμα εἰς ἐξ αὐτῶν ἱκανοποιήσῃ τὸν βιασθέντα.¹

γ') Κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ εἰς ἱκανοποίησιν ὑποχρέου καθόσον γεγόνاسι πλουσιώτεροι ἐκ τῆς πράξεως·² ἀλλὰ κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα νόμον ἐνέχονται οἱ κληρονόμοι ἀπολύτως, ἐὰν μὴ ἀπολαμβάνωσι τῶν πλεονεκτημάτων τῆς ἀπογραφῆς.³

δ') Μεταξὺ πλειόνων εἰς ἀποζημίωσιν ὑποχρέων ἐκλέγει ὁ βιασθεὶς ὃν τινα θέλει, ἀλλὰ δὲν δικαιούται νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν κατὰ τῶν λοιπῶν ἀγωγὴν, εἰμὴ καθ' ὅσον δὲν ἱκανοποιήθῃ ἐντελῶς παρ' ἐκείνου.⁴

Ἀποτέλεσμα τῆς ἀγωγῆς εἶναι ἡ τοῦ παθόντος ἐπάνοδος εἰς τὴν πρὸ τῆς βίας κατάστασιν· ὅθεν ἀποδίδεται εἰς αὐτὸν τὸ ἀποσπασθὲν πρᾶγμα μετὰ πάσης ὠφελείας καὶ μετὰ τῶν καρπῶν, οὓς ἠδύνατο νὰ συλλέξῃ, ἀλλὰ τοὺς τοιούτους καρποὺς δὲν ἀποδίδει ὁ καλῆς πίστεως κάτοχος·⁵ ἂν τὸ πρᾶγμα ἀπ-
λέσθῃ ἐκ τύχης, δὲν ἐνέχεται ὁ τοιοῦτος κάτοχος, οὔτε ὁ αὐ-
τουργός, ἂν τὸ πρᾶγμα ἤθελεν ἀπολεσθῇ καὶ εἰς χεῖρας τοῦ παθόντος,⁶ ἀποδίδοντος ὅ,τι ἔλαβε παρὰ τοῦ αὐτουργοῦ τῆς βίας ἵνα παραχωρήσῃ τὸ πρᾶγμα·⁷ ἂν δι' αὐτῆς παρητήθῃ δικαίωματος, ἀνακτῇ αὐτό,⁸ ἂν δὲ ἀνέλαβεν ὑποχρέωσιν, ἀ-
παλλάττεται.⁹

Ἡ ἀγωγὴ ἦτο κατὰ τοὺς ρωμαίους αὐτογνώμων (arbitra-
ria), ὅθεν ἂν ὁ ἐναγόμενος ἀπεποιεῖτο νὰ ἱκανοποιήσῃ τὸν ἐνά-
γοντα, κατεδικάζετο εἰς τὸ τετραπλοῦν, ἔπρεπεν ὅμως ἡ ἀ-
γωγὴ νὰ κινηθῇ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ (annus utilis) ἀπὸ τῆς ἐκτε-
λέσεως τῆς βίας.¹⁰ Τὸ τριπλάσιον ἦτο ποινή, ἥτις δὲν χωρεῖ

(1) 14 § 15. 15 αὐτ. [1Δ'. 15] αὐτ.

(2) 16 § 2. 20 αὐτ. [1ΣΤ'. 20] αὐτ.

(3) Ἀρθρ. 9. τῆς ποιν. δικον. καὶ ἄρθρ. 1074. τῆς πολ. δικον.

(4) [4. 2] 14 § 15. 16 πρ. [1'. 2] 14. 15. 16.

(5) 9. 12 πρ. 14 § 7. 21 § 2. αὐτ. [22. 1] 38 § 6. [1'. 2] 21.

(6) 11 § 5 καὶ 11. αὐτ. [1'. 2] 14.

(7) Κ. [2. 20] 4. [1'. 2] 27.

(8) [4. 2] 9 § 7. 10. [1' 2] 9. 10.

(9) 9 § 7 14 § 9. αὐτ.

(10) Ε. [4. 6] § 27. 31. [4. 2] 11 § 1. 3. 9. [1'. 2] 14. Κ. [2. 20] 4. Ἀρμ. [1. 11] 7. 12.

τὴν σήμερον· παρελθόντος δὲ τοῦ ἐνιαυτοῦ ἡ ἀγωγή εἶναι ἀπλῶς ἐπιδοθητικὴ καὶ κινεῖται ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ ἀπλοῦ διαφέροντος.¹

179. Ἀλλαχοῦ παρατηρήσαμεν ἤδη (Γεν. ἀρχ. Β'. §§ 560—562), ὅτι ἡ τοῦ φόβου (*actio quod metus*) ἀγωγή καὶ ἐνστασις (*exceptio metus*) ἀνεπλήρωσαν, προϊόντος τοῦ χρόνου, τὴν λόγῳ βίας ἀποκατάστασιν εἰς ἀκέραιον, καὶ ὅτι ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ καὶ τῷ νῦν ἔτι ἰσχύοντι δικαίῳ, κατὰ δύο μόνας περιπτώσεις τὸ ἔκτακτον βοήθημα τῆς ἀποκαταστάσεως προτιμᾶται τῶν τακτικῶν ἐκείνων ἐνδίκων μέσων, διότι κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ἡ διὰ τῆς ἀποκαταστάσεως προστάσις εἶναι πληρεστέρα καὶ ἀσφαλεστέρα.² Ἡ ἀγωγή καὶ ἡ ἐνστασις τοῦ φόβου ἐχώρει παρὰ τοῖς ὠμαίοις καὶ ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως συμβολαίων ἐντὸς ἐνιαυτοῦ ἀπὸ τῆς ἐκτελέσεως τῆς βίας, μετὰ δὲ τὸν ἐνιαυτὸν μόνον ἐν ἑλλείψει ἄλλης ἀγωγῆς, ἐπειδὴ δὲ ἡ ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγή ἐκινεῖτο ἐντὸς τριακονταετίας, ἡ τοῦ φόβου ἀπέβαινε, μετὰ τὸν ἐνιαυτὸν, ἀπαράδεκτος ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως συμβάσεων, ὡσάκις τὴν ἀνθρωσιν τῆς ζημίας ἐπεζήτηε ὁ βιασθεὶς κατὰ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου.³

180. Τὴν σήμερον πᾶσαι αἱ συμβάσεις εἰσὶ καλῆς πίστεως, ὅθεν ἔχει ὁ βιασθεὶς τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγήν κατὰ τοῦ πράξαντος τὴν βίαν ἐτέρου συμβαλλομένου ἐπὶ ἀνατροπῇ τῆς συμβάσεως καὶ ἐν γένει ἐπὶ ἀγορθώσει τῆς ζημίας, ἐὰν δὲ τὸ βίᾳ ἀποσπασθὲν αὐτῷ πρᾶγμα νέμῃται τρίτος, καθ' οὗ δὲν χωρεῖ ἡ τῆς συμβάσεως ἀγωγή, κινεῖ κατ' αὐτοῦ τὴν τοῦ φόβου, καὶ τέλος ἐάν, διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ κατέχοντος τὸ ἀποσπασθὲν πρᾶγμα, ἡ προσωπικὴ κατ' αὐτοῦ ἀγωγή τοῦ φόβου, (καθ' ἣν ὁ βιασθεὶς παρίσταται ὡς πιστωτῆς (*creditor*)), ἀπαιτῶν τὸ πρᾶγμα ὡς ἀντικείμενον ἀποζημιώσεως) δὲν ἀσφαλίζει, κατὰ τῶν ἀπαιτήσεων τῶν ἄλλων δανειστῶν, τὴν εἰς τὸν

(1) [1. 2] 14 § 1. 2. [1'. 2] 14. Κ. [2. 20] 4. Ἀρμ. [1. 11] 10. 13. [1. 3] 15. 17.

(2) [4. 2] 9 § 3. 4 καὶ 6. 21 § 5 καὶ 6. [1'. 2] 9. 21.

(3) Κ. [2. 20] 4. [1'. 2] 27.

βιασθέντα ἀπόδοσιν τοῦ πράγματός, ὁ βιασθεὶς ἐπιδιώκει διὰ τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον τὴν ἀνατροπὴν τῆς βίᾳ γενομένης ἐκποιήσεως καὶ τὴν ἀναδίωξιν τῆς ἰδίας κυριότητος, ἐπιδιώκων δὲ τὴν ἀναγνώρισιν αὐτῆς διὰ τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς ἀφαίρει τὸ ἀποσπασθὲν αὐτῷ πρᾶγμα ἀπὸ τῆς ὁμάδος τῶν λοιπῶν δανειστῶν τοῦ νομέως.¹

181. Αἱ ἐσραλμμένοι δόξαν, ὡς ἀνωτέρω ἀπεκρούσαμεν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ δόλου εἶχον διαδοθῆ καὶ περὶ τῆς βίας. Πολλοὶ ἡσπάσθησαν τὴν ἀρχήν, ὅτι ὁ οὐσιώδης (αἰτιατὸς) φόβος (causam dans) καθίστησιν ἀκύρους τὰς τῆς καλῆς πίστεως συμβάσεις· ὁ Γλὺκ² παρατίθησι τοὺς ὑπερασπιστὰς τῆς θεωρίας ταύτης καὶ προστίθουσιν ὅτι μετὰ τὴν παρ' αὐτῶν διευκρίνησιν τοῦ θέματος ἀπορίας ἄξιον εἶναι, πῶς ὑπάρχουσιν ἔτι σπουδαῖοι νομομαθεῖς ἀποκρούοντες τὴν ἀκυρότητα! Καὶ ταῦτα μὲν κατὰ τὴν περὶ τὰ τέλη τῆς παρελθούσης ἑκατονταετηρίδος κρατοῦσαν δόξαν· ἀλλ' ἔκτοτε συνεζητήθη ἀκριβέστερον τὸ θέμα νῦν δὲ κρατεῖ εὐλόγως ἡ ἐναντία λύσις.³ Ἡ μεταξὺ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς βίας καὶ τοῦ δόλου διαφορὰ εἶναι, ὅτι ἡ κατὰ τοῦ δόλου ἔννομος προστασία παρέχεται συνήθως κατὰ μόνου τοῦ αὐτουργοῦ τοῦ δόλου καὶ τῶν καθολικῶν αὐτοῦ διὰ δόχων,⁴ ἐνῶ ἡ κατὰ τῆς βίας προστασία εἶναι συντονωτέρα, παρεχομένη κατὰ παντὸς τρίτου, εἰς ὃν περιῆλθε τὸ διὰ τῆς βίας ἀποσπασθέν.⁵ ἡ δὲ διαφορὰ αὕτη δικαιολογεῖται ἐκ τοῦτου, ὅτι ὁ αὐτουργὸς τῆς βίας ἀπροκαλύπτως περιορίζει τὴν ἐλευθερίαν τῆς βουλήσεως, ἐπικαλούμενος δὲ βίᾳ καταρτισθεῖσαν σύμβασιν, στηρίζεται εἰς μόνον τὸν τύπον τῆς δηλωθείσης βουλῆσεως καὶ κατὰ τοῦτο πράττει κακὸν πολὺ μεγαλειότερον τοῦ δόλου. Τὰς ἀνωτέρω ἐκτεθείσας ἀποδείξεις τῆς ὁρθῆς θεω-

(1) Ἰδε τὴν 2 σημ. σελ. 171.

(2) Ἀπομνημον. τοῦ Πανδ. τόμ. 4. σελ. 177 σημ. 60.

(3) Σπουδαῖος ἐκ τῶν νεωτέρων ὑπερασπιστῆς τῆς ἀκυρότητος εἶναι ὁ Σχλίεμαν Die Lehre v. dem Zwange (1881)· ἀλλ' ὅρα ἐν Οὐνδσχαϊτς Α. § 80 σημ. 2 τὴν ἀντίκρουσιν τῶν λόγων αὐτοῦ.

(4) K. [4. 44] 10.

(5) [4. 2] 9 § 8. 10 πρ. B. [I'. 2. 9. 10.

ρίας δὲν δύνανται βεβαίως ν' ἀνατρέψωσι τὰ χωρία, ἀ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες διότι,

α') Τὸ (50. 17) 116 πρ. Βασιλ. (B'. 3) 116 ἀποφαινόμενον ἀρρίστως, ὅτι «οὐδὲν οὕτως ὑπεναντίον τῇ ἀγαθῇ πίστει ὥς ἡ βία», περιέχει ἀπλῶς τὸν λόγον τῆς ἀνατροπῆς τῶν βίᾳ γενομένων συμβολαίων.

β') Τὸ (4. 2) 21 § 3. B. (I'. 2) 21 ἀποφαίνεται μὲν, ὅτι οὐκ ἔρρωται ἡ κατὰ φόβον ὁμολογηθεῖσα προίξ, ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ὁμολογία τῆς προικὸς (promissio dotis) προϋπέθετεν ἐπὶ τοῦ νομοδιδασκάλου Παύλου σύμβασιν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, τοιαῦται δὲ συμβάσεις καὶ κατ' αὐτοὺς τοὺς ἀντιδοξοῦντας δὲν εἶναι ἄκυροι καὶ μὴ οὔσαι ἕνεκα βίας, τὰ τεμάχιον τοῦτο δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὑπὲρ τῆς γνώμης αὐτῶν. Ἀνάγκη λοιπὸν ἢ νὰ δεχθῶμεν ἐπὶ τῆς ὁμολογίας τῆς προικὸς ἐξαιρέσιν, ἥς ἀγνοοῦμεν τὸν λόγον, ἢ, ὅπερ ὀρθότερον, νὰ ἐννοήσωμεν τὸ «οὐκ ἔρρωται» ὡς ἐκφράζον τὸ πλημμελὲς καὶ διαρρηκτὸν τῆς συμβάσεως· τὴν ἐρμηνείαν δὲ ταύτην ἐνισχύει καὶ ἡ συνάφεια τοῦ τεμαχίου τούτου μετὰ τῶν προηγουμένων καὶ τῶν ἐπομένων αὐτῷ χωρίων.

γ') Τὸ (29. 2) 6 § 7 οὐδόλως συντελεῖ εἰς ἀπόδειξιν τῆς ἐναντίας γνώμης, διότι προδήλως πραγματεύεται περὶ εἰκονικῆς εἰς τὴν κληρονομίαν προσελεύσεως, καθ' ἣν ὁ κληρονόμος ἀπατᾷ τὸν μετερχόμενον τὴν βίαν καὶ ἐκφράζει βούλησιν, ἣν δὲν ἔχει, τοῦ νὰ προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν (fallens adierit).¹

Τελευταῖον δὲν ἀποδεικνύεται ἡ ἐναντία δόξα, οὔτε ἐκ τῶν ἐν τῇ Consultatio veteris juris consulti χωρίων, διότι τὸ μὲν τεμάχ. 3. τίτλ. IX. ἀποφαίνεται ἐν γένει ἀνισχύρους τὰς βίᾳ συναρθεῖσας συμβάσεις, τὸ δὲ τεμ. 2 τοῦ τίτλ. ἀποφαίνεται αὐτὰς ἀθεμίτους, ἀλλ' ἐκ τούτων οὐδόλως ἔπεται, ὅτι αὐταὶ εἰσὶν ἄκυροι καὶ μὴ οὔσαι.² Τελευταῖον τὸ 1 τεμάχ. τοῦ

(1) Παραβ. [29. 2] 83. [4. 2] 21 § 5.

(2) Αἱ ἐν τοῖς παραθεταῖσι χωρίοις ἐκφράσεις apertissime infirmatur, cassata, respuenda κλπ. δὲν ἀποδεικνύουσι τὸ ἄκυρον καὶ μὴ ὄν, ἀλλὰ μᾶλλον τὸ ἀκυρώσιμον καὶ ἀποκρουστέον.

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α').

1 τίτλου ὀρίζει, ὅτι δὲν ὑποχρεοῦται τις νὰ ζητήσῃ παρὰ τῷ *Βασιλεῖ* ἀποκατάστασιν κατὰ τοιούτων συμβάσεων.

182. Ἡ παρὰ τρίτουπραχθεῖσα βία, ἂν σκοπὸς αὐτῆς ᾦτο νὰ συναφθῇ ἡ σύμβασις, ἔχει τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα ὅσα καὶ ἡ ὑπὸ θατέρου τῶν συμβαλλομένων ἐπενεχθεῖσα, διότι τὸ ἐκ βίας παραχθὲν ἀνατρέπεται καὶ πρὸς τοὺς τρίτους (τοὺς μὴ μετασχόντας αὐτῆς), καθ' ὅσον ὠφελήθησαν ἐξ αὐτῆς (§ 189). ὅθεν ἐσφαλμένη εἶναι ἡ γνώμη, καθ' ἣν ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν, ἂν ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος γινώσκῃ ἢ οὐ τὴν ὑπὸ τοῦ τρίτου ἐπενεχθεῖσαν βίαν.¹ ἂν δὲ ἡ σύναψις τῆς συμβάσεως δὲν ᾦτο τὸ ὑπὸ τοῦ τρίτου σκοπούμενον ἀποτέλεσμα τῆς βίας, αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὴν σύμβασιν.²

ΕΚΤΑΣΙΣ ΤΗΣ ΒΟΥΛΗΣΕΩΣ

Περίληψις.

183. Δῆλωσις τῆς βουλῆσεως τυπική, ἢ ἀδιατύπωτος· ρητή, ἢ σιωπηρά· σπουδαία, ἢ εἰκονική.

184. Ἑρμηνεία τῆς δηλώσεως ἐπὶ τῶν συμβάσεων· ἡ ἀσαφὴς δῆλωσις ἐρμηνεύεται κατὰ τοῦ ποιήσαντος τὸ συμβόλαιον, ἥτοι κατὰ τοῦ προκαλοῦντος καὶ καταρτίζοντος τὴν σύμβασιν, ὅπερ συνήθως πράττει ὁ ἐπερωτῶν, ὁ πωλῶν, ὁ ἐκμισθῶν.

185. Λόγος τοῦ κανόνος· ἐὰν κατ' ἐξαίρεσιν προκαλέσῃ τὴν σύμβασιν ὁ ἀγοραστής ἢ ὁ μισθωτής, αὐτὸς ἀναλαμβάνει τὴν ἐκ τῆς ἀσφαλείας εὐθύνην, ἥτοι κατ' αὐτοῦ ἐρμηνεύεται ἡ ἀσαφὴς σύμβασις.

186. Ἐπὶ τῶν μονομερῶν δηλώσεων τῆς βουλῆσεως ἰσχύει ὁ ἐναντίος κανὼν, ἥτοι αὗται ἐρμηνεύονται ὑπὲρ τοῦ δηλοῦντος.

183. Ἡ ἑκτασις τῆς βουλήσεως τροποποιεῖται διὰ τῆς αἰρέσεως, τῆς προθεσμίας, καὶ τοῦ τρόπου (modus), περὶ ὧν ἐγένετο ἀλλαγῆς λόγος (Γεν. ἀρχ. Α'. §§ 301 καὶ ἐπ. § § 333 καὶ ἐπ. καὶ § § 339 καὶ ἐπ.).

(1) Κ. [2. 20] 5. Τὰς λέξεις eo sciente δὲν ἔχουσι τὰ βασιλικά, ἡ δὲ παράλειψις αὕτη ἐνισχύει τὴν ἐκ τῶν προειρημένων δικαιολογουμένην δόξαν, ὅτι ἡ τοῦ συμβαλλομένου γνώσις τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου ἐπενεχθείσης βίας ἦτο τυχαῖον στοιχεῖον τοῦ εἰς τὸν αὐτοκράτορα ὑποβληθέντος θέματος. [1. 2] 28.

(2) [4. 2] 9 § 1.

Ἡ δὴλώσις τῆς βουλήσεως εἶναι διατετυπωμένη, ἢ ἀδια-
ύπως· ρητή, ἢ σιωπηρά· σπουδαία, ἢ εἰκονική. Περὶ τοῦ-
των ὡσαύτως ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Α'. § § 347—350).

184. Πρὸς συμπλήρωσιν τῆς περὶ συνάψεως τῶν συμβά-
σεων πραγματείας προσθετέον τινὰ περὶ τῆς ἐρμηνείας αὐτῶν.
Περὶ τῆς ἐρμηνείας τῶν δικαιοπραξιῶν ἐν γένει ὠμιλήσαμεν
ἀλλαχοῦ, (τόμ. Α'. § 356)· ὑπάρχουσιν ὅμως δύο ἰδίως σπου-
δαῖα εἶδη δηλώσεως τῆς βουλήσεως, περὶ ὧν εὐρηνται ἐν ταῖς
ὕλλοις τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου εἰδικώτεροι κανόνες ἐρμηνείας
ἀρὰ τοὺς ἀνωτέρω ἐκτεθέντας· ταῦτά εἰσιν αἱ διαθήκαι καὶ
αἱ συμβάσεις. Ἐκ τῶν κανόνων τούτων οἱ μὲν, ἀναφερόμενοι
ἐς τὰς διαθήκας, ἐξηγηθήσονται ἐν τῷ κληρονομικῷ δικαίῳ,
ἐπὶ δὲ τῶν ἀφορώντων τὰς συμβάσεις παρατηρητέον τὰ ἑξῆς.
Αἱ τυχὸν πολυσήμανται ἐκφράσεις τῆς συμβάσεως παράγου-
ν ἀμφιβολίαν, ἥς ἡ λύσις πάντοτε ὠφελεῖ μὲν τὸν ἕτερον
συμβαλλόμενον, βλάπτει δὲ τὸν ἄλλον· τὸ ζήτημα εἶναι τίς
ἐκ τῶν συμβαλλομένων ὠφελεῖται καὶ τίς βλάπτεται ἐκ τῆς
ἀμφιβολίας; Οὕτω θέτουσι τὸ ζήτημα καὶ οἱ ρωμαῖοι.

Ἐπὶ τῆς ἐπερωτήσεως (*stipulatio*) ἡ βλάβη ὄρα τὸν δα-
μιστήν (τὸν ἐπερωτῶντα) ¹ ἐπὶ δὲ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῆς
μισθώσεως, τὸν πωλητήν, ἢ τὸν ἐμισθωτήν. ²

185. Ἐάν εὐρωμεν τὸν λόγον τῶν κανόνων τούτων, θέλομεν
σαρμᾶσαι αὐτοὺς καὶ εἰς ἄλλας συμβάσεις.

Ἐνοχικὴ σύμβασις ἐστὶν ἡ ἐν γνώσει τῶν ἐνεχομένων πρὸς
ἀλλήλους σύμφωνος δὴλώσις τῆς βουλήσεως περὶ ἐνοχῆς· ὁ συμ-
βαλλόμενος, ὁ ἀναλαμβάνων τὴν κατάρτισιν τῆς συμβάσεως, ἀνα-
έχεται, οὕτως εἰπεῖν, συνάμα καὶ τὴν εὐθύνην τῆς συμφωνίας
τῆς βουλήσεως· ἐάν ὑπάρχῃ ἐν τῇ καταρτίσει ἀμφιβόλος ἐκ-
φράσις, ὁ ταύτῃ χρησάμενος εὐθύνεται ἕνεκα τῆς τοῦ ἐτέρου
λάνης περὶ τὴν ἔννοιαν, εἴτε ἐξ ἀδίκου προθέσεως, εἴτε ἐξ ἀ-
ελείας ἐχρήσατο τῇ ἀμφιβόλῳ ἐκφράσει, ὅθεν αὐτὸν (τὸν

(1) [45. 1] 38 § 18. 99 πρ. [ΜΓ'. 1] 96. [34. 5] 26. [ΜΔ'. 18] 25.

(2) [2. 14] 39. Β. [ΙΑ. 1] 39. «αὐτοῖς (τῷ πράττῃ ἢ τῷ μισθώσαντι)»
ἐρ. ἐξῆν σαφέστερα ποιῆσαι· τὰ σύμφωνα· [18. 1] 21. 33. [ΙΘ'. 1] 20. 31
0. 17/ 172. [Β'. 3] 172.

ποιήσαντα τὸ σύμφωνον) ὁρᾷ ἢ ἐκ τῆς ἐρμηνείας βλάβη, διότι « ἐν τῇ ἐξουσίᾳ αὐτοῦ ἀπέκειτο » νὰ ἀποφύγῃ τὴν ἀμφιβολίαν.

Ὁ λόγος οὗτος τῆς λύσεως τοῦ ζητήματος ρητῶς ἀναφέρεται ἐπὶ τῆς ἐπερωτήσεως, καθ' ἣν¹ προδήλως καταφαίνεται ἡ ὁρθότης αὐτοῦ, διότι ὁ ἐπερωτῶν καταρτίζει κατὰ τὴν ἰδίαν κρίσιν τὴν ἐρώτησιν, ὁ δ' ἕτερος, ἀπαντῶν εἰς αὐτήν, ὑποβάλλεται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἐρωτῶντος καταρτισθεῖσαν ἔκφρασιν τῆς συμβάσεως.² Ἐπὶ τῆς πρὸς βλάβην τοῦ πωλητοῦ καὶ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐρμηνείας ἀναφέρεται ὁ αὐτὸς λόγος,³ ἀλλ' ἡ ἀλήθεια αὐτοῦ δὲν εἶναι τοσοῦτον πρόδηλος ἐπὶ τῶν προκειμένων συμβάσεων, καθότι αὐταὶ δὲν καταρτίζονται καθ' ὠρισμένον τύπον (τῆς ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ πάντοτε γινομένης ἐρωτήσεως καὶ τῆς ἀπαντήσεως τοῦ ὀφειλέτου), ὥστε ἡ κατάρτισις τῆς συμβάσεως ἡρτηται, κατὰ τὰς περιστάσεις, ὅτε μὲν ἀπὸ τοῦ ἐνός, ὅτε δὲ ἀπὸ τοῦ ἑτέρου· ὁ ἀνωτέρω κανὼν ὑποθέτει τὴν συνήθη περίπτωσιν, καθ' ἣν τὸ πρᾶγμα προσφέρεται εἰς πώλησιν, ἢ εἰς ἐκμίσθωσιν, ἥτοι καθ' ἣν ὁ πωλητής, ἢ ὁ ἐκμισθωτής προκαλεῖ καὶ καταρτίζει τὴν σύμβασιν. Ἐκτὸς δὲ τοῦτου αὐτὸς γινώσκει ἀκριβέστερον τὸ πρᾶγμα, εἰς οὗ τὰς ιδιότητας καὶ τὴν ἔκτασιν ὁρᾷ ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἡ ἀμφιβολία τῶν ἐκφράσεων,⁴ ὅθεν ἄλλως λυθήσεται τὸ ζήτημα ὡς αἰεὶ ἐπὶ τινος συμβάσεως ἄλλως ἔχουσι τὰ πράγματα, ἰδίως δὲ ὡς αἰεὶ τὴν σύμβασιν, ἢ παρεπομένην αὐτῇ συμφωνίαν προκαλεῖ οὐχὶ ὁ πωλητής, ἢ ἐκμισθωτής, ἀλλ' ὁ ἀγοραστής ἢ μισθῶν· ἐὰν λόγου χάριν ὁ ἀγοραστής κτήματος ἐπιθυμῇ νὰ περιληφθῇ εἰς τὴν ἀγοράν καὶ ὁ δοῦλος Παῦλος, συμπέσῃ δὲ νὰ ὑπάρχωσιν ἐν τῷ κτήματι πλείονες δοῦλοι φέροντες τὸ ὄνομα τοῦτο, ἡ λύσις τῆς ἀμφιβολίας ταύτης θέλει ἀποβῇ κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, ὅστις προεκάλεσε τὴν παρεπομένην ταύτην σύμβασιν.⁵

186. Ὁ κανὼν ὅμως οὗτος, διὰ τὸν εἰρημένον λόγον αὐτοῦ,

(1) [45. 1] 99 πρ.

(2) E. 13. 5 §. 1.

(3) [2. 14] 30. [1A'. 1] 39. [13. 1] 21. [1Θ'. 1] 20.

(4) [18. 1] 33. 21.

(5) [18. 1] 35 πρ. [1Θ'. 1] 32.

κρμόζεται μόνον ἐπὶ τῆς ἐρμηνείας τῶν συμβάσεων, διότι
 νον κατ' αὐτὰς ὁ ποιήσας τὸ συμβόλαιον ἐκπροσωπεῖ καὶ τὸν
 ρον συμβαλλόμενον καὶ ἀναλαμβάνει τὴν εἰρημένην εὐθύνην.
 νομερεῖς δηλώσεις βουλήσεως ἐρμηνεύονται τάνάπαλιν ὑπὲρ
 δηλοῦντος, τοῦτο δὲ ἰσχύει ἰδίως ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν.¹

Γ'. ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΑ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΕΩΣ

α'. Α Μ Ε Σ Α

Περίληψις

187. Σύνηθες καὶ ἄμεσον ἀποτέλεσμα. Κατὰ τοὺς ρωμαίους τινὲς τῶν
 δάσεων παράγουσιν ἀγωγὴν, τινὲς δ' οὐ· ἡ διαίρεσις συνέχεται μετὰ τῆς
 κρίσεως τῶν συμβάσεων εἰς *legitimæ καὶ juris gentium conven-*
nes.

188. Αἱ *juris gentium conventiones*, συνεπάγονται τὸ ἀποτέλεσμα
 ἐντελῶς ἰσχυρῶν συμβάσεων, ὅταν προστεθῇ εἰς αὐτὰς εὐλόγος αἰτία
causa).

189. Ὑπὸ γενικωτέραν ἔποψιν θεωρούμεναι αἱ συμβάσεις εἰσὶν, ἢ συναλ-
 γματα τίκοντα ἀγωγὴν, ἢ σύμφωνα, οἷς οὐ δίδοται ἀγωγή. Αἰτία (*cau-*
sa), δι' ἣν σύμβασις κατατάσσεται μετὰ τῶν συναλλαγμάτων.

190. Πράγματι καὶ συναινέσει συνιστάμενα συναλλάγματα.

191. Ρήμασι συνιστάμενον συνάλλαγμα ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

192. Γράμμασιν συνάλλαγμα ἐν τῷ νεωτέρῳ ρωμαϊκῷ νόμῳ.

193. Πράγματι συναλλάγματα.

194. Συναινέσει. Ἐμφυτεύσεως σύμβασις.

195. Παρεπόμενα, πραιτωρικά, νόμιμα σύμφωνα.

196. Λόγος τῆς διακρίσεως τῶν συμβάσεων εἰς ἀγωγίμους καὶ μὴ ἀγω-
 γίμους.

197. Διὰ τίνα λόγον ἡ ἐπερώτησις ἔτικτεν ἀγωγὴν, τὸ δὲ φιλὸν σύμφω-
 οὔχι;

198. Ἡ πανηγυρική σύμβασις (ἐπερωτήσεως) δὲν ἐφευρέθη ὑπὸ τοῦ νο-
 μέτου, ἀλλ' ἔσχε τὴν ἀρχὴν αὐτῆς ἐν παναρχαίῳ ἐθίμῳ, ὁ τύπος ὅμως,
 ὃν ἀπαντᾷ ἐν τῷ ρωμαϊκῷ νόμῳ ἡ τυπικὴ σύμβασις εἶναι πάντῃ τυ-
 πικός. Πλεονεκτήματα καὶ μειονεκτήματα τῆς ἐπερωτήσεως.

199. Οἱ κίνδυνοι τῆς ἀδιατυπώτου συμβάσεως εἰσὶ μικροῦ λόγου παρὰ
 φιλῶν συμφῶν, ὅθεν τὸ ζήτημα, εἰς ὑπάρχῃ τοιοῦτον σύμφωνον ἢ οὐ,
 αἰται χωρὶς μεγάλου κινδύνου ν' ἀνατεθῇ εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ.

[1] [5. 1] 66. [Z'. 5] 65. [45. 1] 83 § 1 [50. 17] 96 172. [B'. 3]
 172.

200. Αἱ συναινέσεις καὶ πράγματι συμβάσεις εἰσὶν ἐπίσης ἐπικίνδυναι τὸν ὀφειλέτην, ὡς καὶ ἡ ἐπερώτησις. Διὰ τὴν ἐκυρύχθησαν ἀγῶγμοι χωρὶς διατυπώσεως;

201. Λόγοι τοῦ ἀγῶγμου τῶν ἀνωνύμων λεγομένων συναλλαγματῶν.

202. Λόγοι τοῦ ἀγῶγμου τῶν ἀπλῆ συναινέσει συναλλαγματῶν.

203. Πρόσθετα σύμφωνα. Διαίτησις, ἀποδοχὴ τῶν πραγμάτων τῶν ὁδοιπόρων, ἀντιφωνήσεως καὶ προικοδοσίας σύμφωνα. Ἐπεὶ τοῦ ἀγῶγμου τοῦ τῆς δωρεᾶς συμφώνου οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος.

204. Ἰδιῶς ἀξίωμα τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, ὅτι μόνῃ ἡ ἐπερώτησις καὶ ἄλλαι, κατ' ἰδίαν ὥρismέναι συμβάσεις, παράγουσι ἀγῶγμους ἐνόχ. Πᾶσαι αἱ λοιπαὶ στεροῦνται ἀγωγῆς.

205. Τὸ ἀξίωμα τοῦτο ἀργεῖ τὴν σήμερον, διότι δὲν ἐδέχθημεν τὴν ἐπερώτησιν ὡς γενικὸν τύπον, ὃν περιβαλλομένη πᾶσα σύμβασις καθίσταται ἀγῶγμος.

206. Τὰ ἐν τῇ ἐξαβίδλῳ περὶ ἐπερωτήσεως περιεχόμενα.

207. Ἀποτέλεσμα τῆς μεταβολῆς ταύτης ἐν τῷ συστήματι τῶν ἐνοχῶν συμβάσεων.

268. Ὁ Λιγγενθάλ δὲν πείθεται περὶ τῆς ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ μεταβολῆς ταύτης τοῦ ἰουστινιανείου νόμου ὡς πρὸς τὴν ἐπερώτησιν.

209. Λόγοι ἐμπεδῶντες τὴν ἀνωτέρω δόξαν περὶ τῆς μεταβολῆς ταύτης.

210. Τυπικαὶ συμβάσεις τοῦ νῦν δικαίου α') δυνάμει τῆς βουλήσεως τῶν συμβαλλομένων.

211. β') Δυνάμει τοῦ νόμου.

212. Συμπεράσματα.

187. Πρὸ πάντων ὁριστέον τὸ σύννηθες καὶ ἄμεσον ἀποτέλεσμα τῆς συμβάσεως· ἔπειτα τὰ ἔμμεσα ἀποτελέσματα αὐτῆς καὶ τέλος τὴν διττὴν τροποποίησιν τῶν εἰρημένων ἀποτελεσμάτων, καθ' ἣν, ὅτε μὲν ἐπιρρωνύεται, ὅτε δὲ ἀσθenoῦται ἡ σύμβασις.

Τὸ σύννηθες καὶ ἄμεσον ἀποτέλεσμα τῆς συμβάσεως συνέχεται μετὰ τῆς ἀνωτέρω διακρίσεως τῶν ἀγῶγμων καὶ μὴ ἀγῶγμων ἐνοχῶν· ἡ σπουδαιότερα καὶ πληρεστέρα ἐφαρμογὴ τῆς διακρίσεως ταύτης χωρεῖ ἰδίως, ἐπὶ τῶν συμβάσεων, ἐν ταῖς μὲν παράγουσι πολιτικὴν (civilis) τινὲς δὲ φυσικὴν (naturalis) ἐνοχὴν (§ 11). Ἡ ἀντίθεσις αὕτη συνέχεται μετὰ τῆς διακρίσεως τῶν συμβάσεων εἰς νομίμους (legitima) καὶ τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου (juris gentium).

Ἡ θεωρία τοῦ συνήθους ἀποτελέσματος τῶν συμβάσεων

ἀναπτυχθεῖσα ὑπὸ τῶν ρωμαίων νομομαθῶν καί, κατὰ τὰ οὐσιώδη αὐτῆς στοιχεῖα, διατηρηθεῖσα ἐν τῇ ἰουστινιανείᾳ νομοθεσίᾳ, ἀνάγεται εἰς τὰς ἐξῆς ἀρχάς.

188. Αἱ νόμιμοι συμβάσεις (*legitimæ*) (§ 104) εἰσὶ περιβηλῆσθαι τὴν ἀνωτάτην ἰσχύν, ἣν δύναται νὰ ἀπονεύῃ τὸ *jus civile*, ὅθεν εἰσὶν ἐφωδιασμένοι μὲ ἀγωγὴν καὶ παράγουσι *civilem obligationem*.

Πᾶσαι αἱ συμβάσεις αὗται φέρουσιν ἴδιον γνῶρισμα, διακρίνον αὐτὰς τῶν λοιπῶν· τὸ γνῶρισμα τοῦτό ἐστιν ἴδιος τύπος τῆς δηλουμένης βουλῆσεως, παρέχων εἰς πᾶσαν συνομολόγησιν τὴν ἀνωτάτην ἰσχύν (τὴν δι' ἀγωγῆς ἐπιδιώξιν τῆς παροχῆς). Ἡ προσφυστέρα ὀνομασία τῶν συμβάσεων τούτων εἶναι ἡ τῶν πανηγυρικῶν, ἢ διατετυπωμένων, κατ' ἀντίθεσιν τῶν ἀδιατυπῶτων, ὧν ἡ οὐσία καὶ ἡ ἰσχὺς συνίσταται οὐχὶ εἰς ὥρισμένον τύπον, ἀλλ' εἰς τὴν ἐν αὐταῖς περιεχομένην βούλησιν.

Ὁ ρηθεὶς τύπος δὲν ἀπέρρεεν ἀπὸ ἀθαιρέτων νομικῶν ὁρισμῶν, σκοπούντων νὰ προλάβωσιν ἐνδεχομένης καταχρήσεως, ἢ ἀλλὰ συνεχόμενος μετὰ πασιδῆλων ἐθνικῶν ἐθίμων καὶ θεσμῶν, ἀπετέλει μέρος οὐχὶ τῆς τῶν νομομαθῶν θεωρίας τοῦ δικαίου, ἀλλὰ τῆς συνειδήσεως παντὸς ρωμαίου, συνάπτοντος σχέσεις περιουσίας.

Ἐπειδὴ δὲ ἡ βούλησις δηλοῦται ἢ προφορικῶς, ἢ ἐγγράφως, διττὸς εἶναι καὶ ὁ τῶν συμβάσεων τούτων τύπος· ἢ ρήμασιν, ἢ γράμμασι συνισταμένη ἐνοχὴ *verborum, litterarum obligatio*).

Πάντη διάφοροι εἰσὶν αἱ τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου συμβάσεις· αὗται δὲν ἔχουσι πλήρη ἰσχὺν ὡς ἐκ μόνης τῆς συναινέσεως, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ προστεθῇ εἰς αὐτὰς καὶ νόμιμος αἰτία τῆς πλήρους αὐτῶν ἰσχύος (*civilis causa*)· αὕτη συνίσταται εἰς

(1) Τοιοῦτοι ὁρίσμοι ἀπαντῶσι καὶ ἐν ταῖς τῶν νεωτέρων ἐθνῶν νομοθεσίαις, δὲν ἦσαν δ' ἐντελῶς ἄγνωστοι οὐδὲ εἰς τοὺς ρωμαίους· τοιοῦτον σκοπὸν εἶχε π. χ. ἡ ἐμφάνισις (*insinuatio*) τῆς ὑπερβαίνουσας τοὺς 500 χρυσῶς ὠρεῖας, K. [8. 54] 36. [MZ'. 1] 68. ὁ τῆς ἐγκρίσεως τοῦ πραιτωρὸς χερῶν συμβιβασμὸς περὶ διατροφῆς καταληφθεῖσης θανάμει· τελευταίας βουλήσεως [2. 15] 8. [IA'. 2] 8.

δόσιν, ἢ παροχὴν τοῦ πιστωτοῦ, ᾧ ὁ ὀφειλέτης συνομολογεῖ ἀπόδοσιν τοῦ δοθέντος, ἢ ἀντιπαροχὴν.¹

Τέλος ὑπάρχουσι καὶ τινες ὁρισμέναι καὶ ὡς σπουδαιότατα ὄργανα τῶν καθημερινῶν συναλλαγῶν εὐλόγως θεωρούμεναι συμβάσεις, αἵτινες κατ' ἐξίρσεις παράγουσι πλήρη ἰσχὺν δυνάμει ἀπλῆς συναινέσεως, ἣν ὁ Σαδινῆ θεωρεῖ καὶ κατ' αὐτὰς ὡς *civilem causam*.²

189 Κατὰ τὴν ἔκφρασιν τῶν παρατεθέντων χωρίων (σημ. 1) δύο εἰσὶν αἱ τάξεις τῶν *juris gentium* συμβάσεων, συναλλάγματα (*contractus*), παράγοντα ἄγωγὴν καὶ σύμφωνα (*pacta*), «οἷς οὐ δέδοται ἄγωγὴ,» ἀλλὰ μόνον ἔνστασις. Ὑπὸ τὴν ἔποψιν ταύτην ἡ προκειμένη διάκρισις οὐδεμίαν συνάφειαν ἔχει μετὰ τῶν *legitimae conventiones*, δύναται τις ὅμως νὰ ἐκλέξῃ ἑτέραν γενικωτέραν ἔποψιν, ἀναχω-

(1) [2. 14] 7 πρ. § 1. 2. 3. 4. 45. [19. 5] 15. K. [2. 3] 21. [IA'. 1] 7. 82 Τὸ (ἱστορικῶς μόνον σπουδαῖον) στοιχεῖον τοῦτο τῆς αἰτίας (*causa*) δὲν ταυτίζεται (ἐκτὸς τοῦ νόμου) πρὸς τὸν ἐν τῷ γαλλικῷ νόμῳ κανόνα (*Art. 1108 1131—1' 33*), ὅτι ἀπαιτεῖται: *une cause licite* ἢ α ἔγκυρος ἢ σύμβασις· ἡ ἔκφρασις αὕτη οὐδεμίαν ἔχει σχέσιν πρὸς τὴν ἀνωτέρω εὐλογον αἰτίαν τῶν ρωμαίων, ἀλλ' ἐμφαίνει ἄλλοτε μὲν τὴν αἴρεσιν (*conditio*), ὅφ' ἦν ἀναλαμβάνει τις ἐνοχὴν, ἄλλοτε τὴν (τυχὸν ἐκ πλάνης ὑποτιθεμένην) ὀφειλὴν, ἥς συνομολογεῖ τις τὴν ἐκπλήρωσιν, ἄλλοτε οὐσιώδη ὄρον τῆς ἐνοχῆς, ὅστις ἀποδεικνύεται βραδύτερον ἀνυπαρκτος π. γ. ἐνοχῆς περὶ ἀποζημιώσεως διὰ πρᾶξιν ἀδίκημα, ὅπερ τελεσιδικίᾳ ἀποφασίς ἀποφαίνεται μὴ γενόμενον, ἄλλοτε τέλος, (καὶ τοῦτο εἶναι τὸ συχνότερον) τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς· *la théorie de la cause se lie intimement avec la théorie de l'objet*. Il y a donc lieu de se reporter souvent de l'une à l'autre. Τὸ πολυσήμαντον τοῦτο τῆς ἔκφράσεως *cause*, ἣτις δὲν ἔχει ἐνταῦθα τὴν σημασίαν, οὔτε ἐν γένει τοῦ λόγου, ἐξ οὗ παρακινεῖται τις εἰς τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως αὐτῆς, οὔτε τῆς ἀφορμῆς αὐτῆς, παράγει οὐ μικρὰν σύγχυσιν κατὰ τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ νόμου· αἱ ἔκφράσεις *obligation sans cause*, ἢ *sur une fausse cause* ἢ *sur une cause illicite* ἐμφαίνουν τὴν ἔννοιαν, ὅτι ἡ ἐνοχὴ ἀπαιτεῖται ὀφλοσιν σπουδαίας (τὸ ἀντίθετον τοῦ *sans cause*) θεμιτῆς (τὸ ἀντίθετον τοῦ *cause illicite*) καὶ οὐχὶ ἐκ πλάνης (περὶ τὴν ὑπαρξιν τῆς ὑποχρεώσεως, ἥς προστίθεται τις τὴν ἐκπλήρωσιν), καταρτισθείσης βουλήσεως· τὸ πολυσήμαντον τῆς *cause*, ὡς λόγος προκαλοῦντος τὴν σύμβασιν, ὡς σκοποῦ, ὡς ἀντικειμένου αὐτῆς, ὡς αἰρέσεως κλπ. ἀπαντᾷ καὶ ἐν τῷ ρωμαϊκῷ νόμῳ. *Gneist Formelle Verträge* Σελ. 125—260.

(2) Ὅπερ ὅμως δὲν συνάγεται ἐκ τῶν χωρίων τοῦ Οὐλπιανοῦ.

ρῶν ἀπὸ τῆς ἀφηρημένης ἐννοίας τῆς συμβάσεως καὶ κατατάσσων εἰς τὴν αὐτὴν κατηγορίαν πάσας τὰς ἀγωγίμους συμβάσεις. Αὗται διαιροῦνται εἰς τέσσαρας τάξεις· εἰς πράγματι (re), ρήμασι (verbi-) γράμμασι (litteri-) καὶ συναινέσει (consensu) συνισταμέναις συμβάσεις. Ἡ κατάταξις αὕτη εἶναι καταλληλότερα πρὸς τὴν πρακτικὴν ἐκθεσιν τοῦ συστήματος τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, διὸ εὐρίσκωμεν αὐτὴν ἐν ταῖς εἰσηγήσεσι τοῦ τε Γαίου καὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.¹

Ἴδου ἡ περὶ συμβάσεων διδασκαλία τοῦ Οὐλπιανοῦ.

Ὁ λόγος δι' ὃν ἡ (τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου) σύμβασις, ἐξερχομένη τῆς τάξεως τῶν ψιλῶν *συμφώνων* (pacta), κατατάσσεται εἰς τὴν τῶν συναλλαγμάτων (contractus) καὶ καθίσταται ἱκανὴ νὰ παραγάγῃ πολιτικὴν (δι' ἀγωγῆς ἐπιδιωκομένην) ἐνοχὴν, εἶναι πρᾶγμα (res) ἢ συναινέσεις (consensus) περὶ ὥρισμένης ὑπὸ τοῦ νόμου (οὐχὶ περὶ πάσης) παροχῆς.

190. Πράγματι συνισταμένη ὀνομάζεται ἡ σύμβασις, ἡ συναπτομένη διὰ τῆς δόσεως πράγματος, ὅπερ ὁ λήπτης ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ. Ἐκ τε τῆς διαφορᾶς τοῦ διδομένου, καὶ ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς δόσεως καὶ τῆς λήψεως, παράγονται αἱ ἑξῆς τέσσαρες περιπτώσεις.

1) Τὸ δάνειον (mutui datio), ὅπερ ἐστὶν ἡ δόσις ποσοῦ ἀναλωσίμων πραγμάτων, ἡ μεταθέτουσα τὴν κυριότητα αὐτῶν εἰς τὸν λήπτην, ὑποχρεούμενον εἰς ἀπόδοσιν οὐχὶ αὐτουσίῳ τῶν ληφθέντων, ἀλλὰ μόνον ἴσου ποσοῦ πραγμάτων τοῦ αὐτοῦ εἶδους.²

2) Τὸ χρησιδάνειον (commodatum) ὅπερ ἐστὶν ἡ δόσις κατ' εἶδος ὥρισμένου πράγματος πρὸς χρῆσιν τοῦ λήπτου, ὅπερ οὗτος ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ αὐτούσιον.

3) Ἡ παρακαταθήκη (depositum). καὶ 4) τὸ ἐνέχυρον (pignus)· τὰ δύο ταῦτα θέματα (ἀρ. 3. 4) συνάδουσι πρὸς τὸ χρησιδάνειον κατὰ τὴν δόσιν (ὡς στοιχεῖον τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως), καὶ τὴν ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀποδόσει αὐτουσίῳ

Δημόσια Κεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βέροιας

(1) Γαίου Εἰσηγ. 3 § 89. Ἰουστ. Εἰσηγ. [3. 2].

(2) Γ-ἰου. Ε. 2 2 9. [2. 11] 7 2 1. [NR] 11 1.

τοῦ πράγματος, διαφέρουσιν ὅμως τοῦ χρησιδανείου κατὰ τὸν σκοπόν, ὅστις εἶναι ἐπὶ μὲν τοῦ χρησιδανείου, ἢ ὑπὸ τοῦ λήπτου χρήσις τοῦ πράγματος, ἐπὶ δὲ τῆς παρακατηθήκης, ἢ φύλαξις αὐτοῦ πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ δόντος, ἐπὶ δὲ τοῦ ἐνεχύρου ἢ εἰς τὸν λήπτην διδομένη ἀσφάλεια τῆς πληρώσεως ἄλλης ἐξ ἐνοχῆς ὀφειλῆς.

Συναινέσει συνισταμένη (*consensu contracta obligatio*) ὀνομάζεται ἡ σύμβασις, ἡ παράγουσα ἀγωγὴν ὡς ἐκ μόνου τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς, οὐδόλως χρήζουσα πρὸς τοῦτο ἄλλης ἐξωθεν προστιθεμένης αἰτίας. Ἐνταῦθα ἀνήκουσι τέσσαρα θέματα ἀνεγνωρισμένα ἑκπαλαὶ ἀπὸ τοῦ *jus civile*, ἅτινα παραβάλλοντες πρὸς τὴν ἀνωτέρω ἀρχὴν περὶ τῆς ἀνάγκης τῆς ἐκτὸς τῆς συναινέσεως ἐν γένει, *causa*, δεῖον νὰ θεωρήσωμεν ὡς προνομιούχους ἐξαίρεσεις τῆς ἀρχῆς ἐκείνης. Τὰ θέματα ταῦτα ἀποτελοῦσι τὰς ἐξῆς συμβάσεις.¹

1) Τὴν ἀγοραπωλησίαν (*emptio, venditio*)· πᾶσιν, ἀγορασίαν.

2) Τὴν μίσθωσιν (*locatio conductio*)· μίσθωσιν, ἐκμίσθωσιν.

3) Τὴν ἐταιρίαν (*societas*).

4) Τὴν ἐντολὴν (*mandatum*).

Μετὰ τῆς προκειμένης ἐξηγήσεως τῶν ἀγωγίμων συμβάσεων συνέχεται τὸ ζήτημα : τίνας ἐξ αὐτῶν προστατεύονται δι' ἀγωγῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου καὶ τίνας δι' ἀγωγῶν καλῆς πίστεως; Πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου ὑπομεινῆσκομεν τὸ ἀλλαχοῦ ἐκτεθὲν συμπέρασμα· πᾶσαι αἱ νόμιμοι συμβάσεις (*legitimæ conventiones*) παράγουσιν ἀγωγὰς τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, πᾶσαι δὲ σχεδὸν αἱ τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου συμβάσεις (*juris gentium conventiones*), καθόσον προστατεύονται ἐν γένει δι' ἀγωγῶν, τίκτουσι καλῆς πίστεως ἀγωγὰς· εἵπομεν σχεδὸν πᾶσαι, διότι ὑπάρχει μία ἐξαίρεσις, ἡ τοῦ δανείου, ὅπερ, ὡς ἐκ τῆς ἰδιαζούσης φύσεως αὐτοῦ, τίκτει ἀγωγὴν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου (*condictio ex mutuo*).

(1) [44. 7] 2 πρ. § 1. [NB'. 1] 2.

Μὴ ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι ἐκτὸς τῶν δικτῶ εἰρημένων εἰδῶν ἡ ἀγωγία συνβάσεων τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου, πᾶσαι αἱ λοιπὴν ἐστεροῦντο ἀγωγίης. Πάντοτε ἦν ἐν τῇ ἐξουσίᾳ τῶν συμβαλλομένων νὰ περιβάλλωσι τὴν σύμβασιν τῷ ἐνδύματι διατυπωμένης συμβάσεως (*legitima conventio*), δι' οὗ καθήκοντος ἀγωγίμοις, παράγουσα μάλιστα ἀγωγίαν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου. ὅθεν διὰ τῶν πρὸ μικροῦ ρηθέντων ἐννοοῦμεν, ὅτι ἐν τῇ δικτῶ ἐκτεθείσαις περιπτώσεσι δὲν ὑπῆρχεν ἀνάγκη τοῦ ὅτι τῆς *legitima conventio*. διότι αἱ εἰρημέναι συμβασεις παρήγον ἀγωγίαν, καὶ τοι συνημμέναι ἄνευ διατυπώσεως. Ἡδύναντο ὅμως οἱ συμβαλλόμενοι νὰ περιβάλλωσι, κατὰ δικαίον, καὶ αὐτὰς μὲ τὸν τύπον τῶν *legitimae conventiones*, ὅτε ἡ νομικὴ σχέσις ἐρρυθμίζετο κατὰ τὴν φύσιν τῶν συμβάσεων τούτων.

191. Τὸ σύστημα τοῦτο τῶν ἀγωγίμων συμβάσεων τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου τῆς Ρώμης, δὲν παρήχθη ἀπὸ τῆς ἀποστομικῆς ἐνεργείας τῶν νομομαθῶν, ἀλλ' ἀπετέλεσε μᾶλλον τὴν βᾶσιν αὐτῆς. Πρὸς διασάφησιν καὶ συμπλήρωσιν αὐτοῦ παρατηρητέον.

Α'. Περὶ τῆς ρήμασι (συνισταμένης) ἐνοχίης.

Ὁ γενικὸς καὶ συνήθης αὐτῆς τύπος συνίστατο ἀρχικῶς ἐκ τῆς ἐνώσεως δύο δικαίων δικαιοπραξιῶν.

α') Τοῦ *nexum*, ἥτοι τῆς συμβολικῆς σταθμίσεως τοῦ νόμου, τῆς ἐμφαινοῦσης τὸ χρηματικὸν δάνειον καὶ

β') Τῆς προφορικῆς ἐρωτήσεως καὶ ἀπαντήσεως. Τὸ *nexum*, διατηρηθὲν πρῶτον ὑπὸ τοῦ Ποιτηλίου νόμου,¹ ὥστε παρέμεινε μόνη ἡ ἐρώτησις καὶ ἡ ἀπάντησις, διατηρηθεῖσα καὶ ἐν ἰουστινιανείῳ δικαίῳ ὑπὸ τὸ ὄνομα τῆς ἐπερωτήσεως (*stipulatio*), ὡς ὁ συνηθέστερος καὶ προσφιλέστερος παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις τύπος τῶν συμβάσεων.

Προϊόντως τοῦ χρόνου εἰσῆχθησαν μὲν τινὲς εὐκολίαι περὶ τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως π. χ. ἐσυγχωρήθη ἡ ἐν ἄλλῃ

Δημόσιον Κέντρον ἐκδόσεως Βιβλίου

1) Ὁ νόμος οὗτος ἐξεδόθη, κατὰ τὸν συνηθὲν ὑπολογισμὸν ἐν ἔτει 428 π. χ. Ῥώμης, κατὰ δὲ τὸν τοῦ Νειδούρου ἐν ἔτει 424.

γλώσση (παρὰ τὴν λατινικὴν) ἐρώτησις καὶ ἀπάντησις,¹ ἡ ἂν ὀχι κατὰ λέξιν, τοῦλάχιστον κατ' ἔννοιαν σύμφωνος τῇ ἐρωτῇ, ἀπάντησις,² ἡ περὶ τῆς ἐπερωτήσεως σύνταξις ἐγγράφου, παρέχοντος τεκμήριον, ὅτι ἐτηρήθη ἀκριβῶς ὁ τύπος αὐτῆς, ἀνατρεπόμενον μόνον διὰ τῆς πλήρους ἀποδείξεως τοῦ ἐναντίου.³ οὐδὲν ἦττον ὅμως ἡ ἐπερώτησις διετήρησε τὴν ἰδιότητα διατετυπωμένης συμβάσεως, καθ' ἣν ἀπηρτεῖτο, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, αὐτοπρόσωπος τῶν συμβαλλομένων παρουσία, προφορικός λόγος⁴ καὶ ἐνότης τῆς πράξεως,⁵ δηλαδὴ περάτως αὐτῆς ἄνευ παρεμβολῆς ἐτέρας δικαιοπραξίας.

Ἐκτὸς τοῦ γενικοῦ τούτου ἐν τῷ ρωμαϊκῷ νόμῳ σπουδαϊστάτου τύπου τῆς ρήμασιν ἑνοχῆς, ὑπῆρχον δύο ἕτεροι εἰς ὠρισμένα συμβόλαια ἀναφερόμενοι, ἡ τῆς προικὸς dictio⁶ καὶ ἡ ἑνορκος ὑπόσχεσις ὑπηρεσιῶν ὑπὸ τοῦ ἀπελευθέρου (operarum promissio).

192. Β'. Περὶ τῆς γράμμασι (συνισταμένης) ἑνοχῆς (literarum obligatio).

Αὕτη ἐστηρίζετο εἰς τὸ ἔθος, καθ' ὃ πᾶς ρωμαῖος, ὥφειλε νὰ κρατῇ καὶ ἐκράτει βιβλία περὶ παντὸς χρηματικοῦ συμβολαίου, μετὰ τοῦ ἔθους ὅμως τούτου ἐξέλιπε κατὰ μικρὸν καὶ ἡ προκειμένη τυπικὴ σύμβασις. Καὶ ἀναφέρεται μὲν ἡ literarum obligatio ἐν ταῖς εἰσηγήσεσι τοῦ Ἰουστινιανοῦ μεταξὺ τῶν ἐν ἰσχύϊ τύπων τῶν συμβολαίων, ἀλλὰ τοῦτο ἐγένετο, διότι ἡ ἀρχαία ὀνομασία μετηνέχθη αὐθαίρετως εἰς συμ-

(1) F. [3. 25] § 1 [45. 1] 1 § 6. [MG^v. 1] 1. «Ἐξεστὶν ἐτέρᾳ μὲν διαλέκτῳ ἐπερωτᾶν ἐτέρᾳ δὲ ὁμολογεῖν, ἔκ τε ἐκάτερος οἶδε τὰ λεγόμενα».

(2) [45. 1] 1 § 2. 65 § 1. 139 πρ. [MG^v. 1] 1. 62. 133.

(3) E. [3. 15] § 17. [3. 20] § 8. [45. 1] 30 134 § 2. [MG^v. 1] 131. [MG^v. 5] 14

(4) E. [3. 19] § 12.

(5) 45. 2] 12 πρ. [45. 1] 137. [MG^v. 3] 13. MG^v. 1] 131. «ὅτι ἀδιάκοπον εἶναι δεῖ τὴν ἐπερώτησιν καὶ τὴν ὁμολογίαν μετὰ τίνος μετρίου φυσικοῦ διαστήματος» εἰ γὰρ μετὰ τὴν ἐπερώτησιν ἕτερόν τι πράξας ὁμολογήσει (promiserit ἀπαντήσει εἰς τὴν ἐπερώτησιν), κἂν ἐν τῇ αὐτῇ ἡμέρᾳ, οὐκ ἔρρωται. *

(6) Θέμις ἡ ἐπιθεώρησις τῆς Ἑλληνικῆς κλπ νομοθεσίας ἐκδ. ὑπὸ Α. Σγούτα τὸμ. 1. σελ. 87.

βόλαιον πάντῃ διάφορον τῆς ἀρχικῆς *litterarum obligatio*.¹

193. Γ'. Περὶ τῆς πράγμασι συνισταμένης ἐνοχῆς (*re contracta obligatio*).

Κατὰ τὸ ἀρχαῖον σύστημα ἡ ἐνοχὴ αὕτη περιωρίζετο εἰς τέσσαρα θέματα κοινὸν ἔχοντα τὸ ἐξῆς γνῶρισμα· ἡ τοῦ ὀφειλέτου ὑποχρέωσις ἐπὶ ἀποδόσει ἥρτητο ἐκ τῆς ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ δόσεως πράγματος. Ἐκ τοῦ κοινοῦ τούτου γνωρίσματος ἡδύνατο νὰ παραχθῇ φυσικώτατα ἡ ἀφρημένη ἀρχή, καθ' ἣν πᾶσα σύμβασις, φέρουσα τὸ ἀνωτέρω γνῶρισμα, θεωρεῖται ἴδιον συναλλάγμα, δορυφορούμενον ὑπὸ πολιτικῆς ἀγωγῆς.

Τὴν ἀρχὴν ταύτην παρεδέχθησαν τῶντι οἱ ἀρχαῖοι νομοδιδάσκαλοι, ἀπέδωκαν ὅμως εἰς τὸ ἀνωτέρω γνῶρισμα εὐρυτέραν σημασίαν, καθ' ἣν τοῦτο περιέλαβε οὐ μόνον τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ληφθέντος, ἀλλὰ α') καὶ τὴν νέαν δόσιν (ἐτέρου) πράγματος² καὶ β') τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἤτε ἀρχικὴ παροχὴ τοῦ δανειστοῦ καὶ ἡ ἐπομένη τοῦ ὀφειλέτου (ἥτις ἦτο τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐκ τοῦ συναλλάγματος ἀγωγῆς), συνίστατο οὐ μόνον εἰς δόσιν, ἀλλὰ καὶ εἰς ποίησιν. Ἐκ τούτου παρήχθησαν τέσσαρες τάξεις τῆς νεωστὶ διαμορφωθείσης ταύτης ἐνοχῆς, (τῆς πράγματι συνισταμένης)·

Δίδωμι ἐπὶ τῷ λαβεῖν·

Δίδωμι ἐπὶ τῷ ποιῆσαι

Ποιῶ ἵνα λάβω·

Ποιῶ ἵνα ποιήσης.³

Πολλοὶ νεώτεροι ὀνομάζουσι τὰς συμβάσεις ταύτας ἀνώνυμα

(1) Ὅτιοι εἰς τὸ περὶ χρηματικοῦ δανείου συνταχθὲν «γραμματεῖον» ἐνῶ ὁμολογεῖται ἡ λήψις τῶν χρημάτων (ἐνῶ ταῦτα δὲν ἐδόθησαν) καὶ καθ' οὗ μετὰ διετίαν δὲν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν ἀντίρρησην, ὅτι οὐδὲν ἔλαβε χρήματα Ε. [3. 21] Σαβινῆ ἀνάμικτα τόμ. 1. IX, ἀλλ' ἡ ἀντίρρησις αὕτη (ἐνστάσις ἀναγυρίας) δὲν συγχωρεῖται παρ' ἡμῶν κατὰ τῆς ἐγγράφου ἀποδείξεως, ἐὰν δὲν προταθῇ δόλος, ἡ βία, ἡ εἰκονικότης, ἄρα οὔτε περὶ τοῦ μετὰ τὴν διετίαν ἀπαραδέκτου αὐτῆς δύναται νὰ γίνῃ λόγος· παρ. 6. II. Καλλιγᾶ σύστημα τοῦ Ρ. Δ. τόμ. 3. σελ. 148.

(2) Τοῦτο συνέβη ἐπὶ τῆς ἀνταλλαγῆς.

(3) [2. 14] 7 § 2. [19. 5] 5. Βασίλ. [Κ. 4] 5.

συναλλάγματα (*contractus innominati*), ἀλλ' ἡ ὀνομασία αὕτη δὲν ἀπαντᾷ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων.¹

Ἡ πλήρωσις τῶν συμβάσεων τούτων δὲν ἐπιδιώκεται δι' ἑξῆς εἰς ἐκάστην αὐτῶν ἀναφερομένης ἀγωγῆς (ὡς εἶναι ἡ τοῦ χρησιδανείου, ἡ τῆς παρακαταθήκης κλπ. ἀγωγή) ἀλλὰ δι' ἑκαστῆς ἀγωγῆς, περιλαμβανούσης πάσας τὰς εἰς τὰ τέσσαρα προκείμενα θέματα ὑπαγομένης συμβάσεις καὶ ὀνομαζομένης «ἀγωγῆς τῶν προγεγραμμένων ρημάτων» (*actio praescriptis verbis*), ἡ «ἀστικῆς ἀγωγῆς περὶ τοῦ ἀποτελέσματος» (*actio factum civilis*).²

Αἱ συμβάσεις ὁμῶς αὗται μετὰ τῆς εἰρημένης ἀγωγῆς ἐχρῆσαν σίμειον ὡς βοήθημα μόνον, καθ' ἃς περιπτώσεις οἱ συμβαλλόμενοι, κατὰ τὸ ἀρχικὸν σύστημα, δὲν ἐπυστατεύοντο δι' ἀγωγῆς, ὅθεν ἂν πώλησις ἢ μίσθωσις ἐξεπληροῦτο ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων, δὲν μετετρέπετο εἰς τὸ προκείμενον νέον εἶδος τῶν συμβάσεων, διότι οὐδεμία ὑπῆρχε πρὸς τοῦτο ἀνάγκη, ἀλλὰ διετήρει τὴν ἀρχικὴν αὐτῆς φύσιν, παράγουσα τὴν τῆς ἀγορασίας, τῆς μισθώσεως κλπ. ἀγωγὴν. Μόνον ὁσάκις ἦτο ἀναμφίβολον, ὅτι ὑπάρχει συνάλλαγμα ἐν γένει, τὸ συμβόλαιον ὁμῶς εὗρίσκετο ἐπὶ τοῦ ὅριου τοῦ διαχωρίζοντος δύο συναλλάγματα καὶ ὡς ἐκ τούτου ἀπέβαινεν ἀμφίβολον τὸ εἶδος αὐτοῦ, ἤρετο ἐκ μέσου ἡ πρακτικῶς ἐπουσιώδης αὕτη ἀμφιβολία διδομένης τῆς τῶν προγεγραμμένων ρημάτων ἀγωγῆς.³

194. Δ'. Περὶ τῆς συναινέσει συνισταμένης ἐνοχῆς (*consensu contracta obligatio*). Ἡ ἐνοχὴ αὕτη περιλαμβάνει τέσσαρας κατ' ἰδίαν ὠρισμένας περιπτώσεις, καθ' ἃς, κατ' ἐξαίρεσιν τοῦ ἀρχικοῦ κανόνος, ἡ ἄνευ διατυπώσεως σύμβασις παρήγεν ἀγωγὴν. Προϊόντος ὁμῶς τοῦ χρόνου ἐξετάθη ὁ ἀριθμὸς αὐτῶν ὡς ἐξῆς:

(1) Ἡ ὀνομασία «ἔθελον συνάλλαγμα» (*contractus incertus*) ἀπαντᾷ ἐν τῷ [12. 1] Βασιλ. [ΚΓ'. 1] 9, ἀλλ' οὐδόπως ἀναφέρεται εἰς τὴν ἐν τῷ κειμένῳ ἔννοιαν. Ἐν τῷ [13. 5] 1 § 6 *contractus incerti* ὀνομάζεται σύμβασις (ἰδίως ἡ ἐπερώτησις) περὶ ἀδεοδαίου ποσοῦ.

(2) [10. 5] 1—5. [Κ'. 4].

(3) [19. 3] 1 πρ. [19. 5] 1 § 1. [ΙΘ'. 9] 1.

) Ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως ἀμφισβητεῖτο ἐπὶ πολὺ, οὐχὶ ἐὰν ὁ μὲν παρῆγεν ἀγωγὴν (ὅπερ ἦτο ἀναμφίβολον), ἀλλ' ἐὰν ἡ ἑτέρα ἀγορασία ἢ μίσθωσις· ὁ Ζήνων ἔλυσε τὴν ἀμφισβή-
την διὰ νόμου, ὀρίσας, ὅτι ἡ τῆς ἐμφυτεύσεως σύμβασις δὲν
πρέπει νὰ θεωρῇται οὔτε ὡς ἀγορασία, οὔτε ὡς μίσθωσις, ἀλλ'
ἴδιον συνάλλαγμα κατατασσόμενον μεταξὺ τῶν δύο προσι-
ένων.¹

) Γενικώτεραι εἰσὶν αἱ ἐξῆς ἐπεκτάσεις τῶν συναινέσει
κατασθέντων ἐνοχῶν.

95. Ἄν ἐπὶ τῶν καλῇ πίστει συναλλαγμαμάτων προσετί-
το «ἐκ τοῦ παραχρῆμα» παρεπόμεναι συμφωνίαι, προστα-
νται καὶ αὗται διὰ τῆς ἐκ τοῦ συναλλάγματος ἀγωγῆς²
(ὡςθετα σύμφωνα).

Γινέσθαι, ἄνευ διατυπώσεως, συναπτόμεναι συμβάσεις ἐφωδιά-
σαν μὲ ἀγωγὴν ὑπὸ τοῦ δικτάγματος τοῦ πράκτωρος, ἥτοι
σύμβασις, δι' ἧς δέχεται τις νὰ λύσῃ, ὡς διαιτητής, τὴν με-
τὰ δύο προσώπων διαφορὰν (τὸ τῆς διαιτησίας σύμφωνα).³
ὁ μὲν παρῆγεν ἀγωγὴν κατὰ τὴν ἐκ τῆς διαιτησίας σύμφωνα.⁴
ὁ δὲ δέχεται τις νὰ ἐκπληρώσῃ προϋπάρχουσαν ἰδίαν
ὀφειλὴν ὑποχρέωσιν, καὶ ἂν αὕτη δὲν παρῆγε πρότερον
ἀγωγὴν (ἀντιφώνησις constitutum).⁵ Οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσι
συμβάσεις ταύτας πραιτωρικὰ σύμφωνα (pacta praetoria).
Ἐτεραι ἄνευ διατυπώσεως συνημμέναι συμβάσεις ἐφωδιά-
σαν μὲ ἀγωγὴν δυνάμει αὐτοκρατορικῶν διατάξεων, ὀνομα-
ζόμεναι οὐκ ὀρθῶς ὑπὸ τῶν νεωτέρων νόμιμα σύμφωνα (pacta
iuristica).⁶ τοιαῦτα εἰσὶν ἡ τῆς δωρεᾶς⁶ καὶ ἡ τῆς προικοδο-
ς σύμβασις.⁷

1) K. [4. 66] 1. | K'. 2] 1. E. [3. 24] § 3.

2) [2. 14] 7 § 5 καὶ 6. K. [2. 3] 13. [50. 17] 27. [IA'. 1] 7. [B'. 3] 27.

3) [4. 8] 3 § 1. 15. 32 § 12. [Z'. 2] 3.

4) [4. 9] [NΓ'. 1].

5) [13. 5] [KΣΤ'. 7].

6) K. [8. 54] 35 § 5. 36 § 3. E. [2. 7] § 2. Neap. 162 K. 1. [MZ'. 1]

Πᾶσαι αἱ συμβάσεις αὗται, ἔχουσαι τὰς ιδιότητες τῶν χαίρων συναινέσει συνισταμένων ἐνοχῶν, εἰσὶν ἀπλᾶι ἐπεκτα αὐτῶν. Αἱ συλλογαὶ τῶν ρωμαϊκῶν νόμων δὲν κατατάσσονται αὐτὰς μεταξὺ τῶν ἐνοχῶν ἐκείνων, οὔτε ὀνομάζουσι τὰ αὐτῶν ἐνοχάς, συναινέσει συνιστάμενας, μόνον διότι δὲν κολουσιν εἰς τὸ σύστημα τοῦ ἀρχαίου *jus civile*, ἔλκουσαι καταγωγὴν ἀπὸ ἄλλων πηγῶν καὶ μεταγενεστέρας ἐποχῆς.

Ἐκ τῆς ἱστορικῆς ταύτης παρεκβάσεως συνάγεται, ὅτι ἰόντος τοῦ χρόνου καὶ χωρὶς τῆς συμπράξεως τοῦ ἀστικοῦ καίου παρήχθησαν, ἐκτὸς τῶν ἀρχαίων συναλλαγματῶν ἕτεραι συμβάσεις τίκτουσαι ἀγωγὴν, ἀλλ' ἐκ τούτου δὲν ἐβλήθησαν οἱ ἀρχαῖοι τεχνικοὶ ὅροι· τὸ μεταξὺ τῶν συναλματῶν (*contractus*) καὶ τῶν συμφώνων (*pacta*) ὅριον εἰς τὸ αὐτό, δὲν ἠδύνατο ὅμως νὰ εἴπῃ τις, ὅτι σύμφωνα εἰς μὴ ἀγώγιμος σύμβασις· τὰ πολλὰ καὶ σπουδαῖα σύμφωνα ἐφοδιασθέντα μὲ ἀγωγὴν, δὲν ὠρίζοντο διὰ κοινοῦ τεχνικοῦ ὅρου, ἀλλ' οἱ νεώτεροι ἔδωκαν εἰς αὐτὰ τὴν ἀπρόσφορον ὀσίαν τῶν *pacta vestita* (ἐνδεδυμένα σύμφωνα) κατ' ἀντίθεσιν τῶν *pacta nuda* (συμφώνων).

196. Μέχρι τοῦδε ἐξηγήσαμεν τὸ σύστημα τῶν συμβάσεων ὅπως εἶχε καταρτισθῇ ὅτε τὸ ἀρχαῖον ἀστικὸν δίκαιον ἐξῆλθε εἰς τὸ τέρμα τῆς διαμορφώσεως αὐτοῦ. Κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο αἱ συμβάσεις τὸ μὲν ἔτικτον ἀγωγάς, τὸ δὲ οὐ, ἔχουσαι αἱ μὲν πλήρη τὴν ἰσχύν, αἱ δὲ οὐ (187). Πρὸς συμπλήρωσιν ἀνεφέραμεν τὰς σπουδαιοτέρας ἱστορικὰς ἀναπτύξεις, ἀναπτύσσουσα τὸ σύστημα τοῦτο.

Τὰ περὶ τοῦ συστήματος ὅμως τούτου εἰρημένα ἤθελεν ποθεῖ θεωρητικῶς ἐλλιπῇ καὶ πρακτικῶς ἄκαρπα, ἂν δὲν χειροῦμεν τὴν ἔρευναν τοῦ λόγου, δι' ἣν τινὲς μὲν συμφωνίαν ἔτικτον ἀγωγὴν τινὲς δὲ οὐ, ἐνῶ παρὰ πάσαις ὑπάρχουσαι ἴσου τὰ οὐσιώδη στοιχεῖα τῆς παρεκβάσεως ἐν γένει.

Ἡ ἔρευνα αὕτη εἶναι σπουδαία καὶ παρέχει ἰδίως δυσκολίαν. Ὁ εἰς ταύτην ἰδίως ἐπιδοθεὶς,¹ ὅπως ἀπλοποιήσῃ καὶ δ

(1) Σαβινὴ Ἐνοχ. Δικ. Β'. § 74 καὶ 75.

λύνη αὐτὴν ἀνεχώρησεν ἀπὸ τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου· προσχώρησε δὲ κατὰ τι μακρότερον καὶ ὑπέθεσε κατὰστασιν τοῦ πραιτωρικοῦ δικαίου ἀληθῶς κατ' οὐδεμίαν ἐποχὴν τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου ὑπάρξασαν, ὑπέθεσε τουτέστιν, ὅτι ἐν γένει δύο μόνον εἶδη συμβάσεων ὑπῆρξαν ἐν τῷ νόμῳ τούτῳ, ἡ διατετυπωμένη σύμβασις (ἡ ἐπερώτησις) καὶ ἡ ἀδιατύπωτος (τὸ ψιλὸν σύμφωνον *nudum pactum*). ἥτις δὲν ἔτικτεν ἀγωγὴν, ἡδυνάτο ὅμως, κατὰ τὸ δοκοῦν τοῖς συμβαλλομένοις, νὰ μεταβληθῇ εἰς διατετυπωμένην, προσλαμβάνουσα οὕτω πλήρη ἰσχύν· τοῦτ' αὐτὸ πράττομεν καὶ ἡμεῖς αὐτοὶ κατὰ πόδας ἀκολουθοῦντες τὴν ἀπαράμιλλον ταύτην ἀνάπτυξιν. Ἀπὸ τῆς αὐθαιρέτως ἐκλεχθείσης ταύτης ἐπόψεως οὐδόλως ἀποβλέπομεν ἐπὶ τοῦ παρόντος εἰς τὰς πράγματι (*re*) καὶ συναινέσει (*consensu*) συνισταμένας ἐνοχάς, αἵτινες καὶ ἐν αὐτῷ τῷ ἀρχαίῳ ἀστικῷ δικαίῳ ἦσαν σπουδαιόταται, τίκτουσαι ἀναμφιβόλως καὶ ἀγωγάς, δὲν θέλομεν ὅμως παραλείψει νὰ ἐρευνήσωμεν μετ' ὀλίγον καὶ παρ' αὐταῖς τὸν λόγον τῆς πλήρους αὐτῶν ἰσχύος.

197. Οὕτω δὲ περιορίσαντες τὴν ἔποψιν ἡμῶν θέτομεν νῦν τὸ ἐξῆς ζήτημα· κατὰ τί ἡ ἐπερώτησις πλεονεκτεῖ τοῦ ψιλοῦ συμφώνου, παράγουσα ἀγωγὴν, ἥς στρεφῆται τοῦτο, ἐνῷ ἀμφοτέραι αἱ δικαιοπραξίαι φέρουσιν ἐξ ἴσου τὰ οὐσιώδη τῆς συμβάσεως στοιχεῖα; Παραβάλλοντες ἐπὶ τῆς γενέσεως ἐκάστης συμβάσεως κατ' ἰδίαν τὴν πρώτην ὥθησιν τῆς τελέσεως πρὸς τὴν ὀριστικὴν κατάρτισιν αὐτῆς, εὐρίσκομεν πολλάκις μεταξὺ τῶν δύο τούτων καταστάσεων σειρὰν ἀμφιβόλων λογισμῶν, οἵτινες οὐδόλως ἀποτελοῦσιν ὀριστικὴν βούλησιν τοῦ συνάψαι τὴν σύμβασιν. Ἐπειδὴ δὲ ὁ δικαστής, ὁ μέλλον νὰ κρίνῃ περὶ τῆς συμβάσεως, ὀφείλει νὰ ἀποδεχθῇ τὸ ἐννομον ἀποτέλεσμα αὐτῆς (τὴν ἀγωγὴν) μόνον ὅταν ὑπάρχῃ ἀληθὴς καὶ ὀριστικὴ βούλησις, αὕτη δὲ εὐκόλως δύναται νὰ συγχυσθῇ πρὸς τὰς ἀνωτέρω ἀμφιβόλους καταστάσεις, ταλαντευομένου, ἢ καὶ πλανωμένου ἐνίοτε περὶ τὴν ἐκτίμησιν ταύτην τοῦ δικαστοῦ, μεγάλως ἤθελε προαχθῇ ἡ ἀσφάλεια τοῦ δικαίου, ἂν ὑπῆρχεν ἄψευδὲς γνῶρισμα, δι' οὗ νὰ διακρίνηται ἀπὸ τῶν προπαρασκευαστικῶν ἐκείνων λογισμῶν ἡ τετελεσμένη καὶ ὀριστικὴ ἀπόφασις.

Τὸ πλεονέκτημα τοῦτο παρέχει ἡ διατετυπωμένη σύμβασις, ἥτοι ἡ ρωμαϊκὴ ἐπερώτησις, καθ' ἣν, παραβαλλομένην πρὸς τὸ ψιλὸν σύμφωνον, ὁ δικαστὴς δύναται νὰ διακρίνῃ ἀσφαλῶς τὴν τελεῖαν ἀπόφασιν, ἥτοι τὴν ἀληθὴ σύμβασιν καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς. Πρὸς τοῦτοις παρατηρητέον, ὅτι συντελεστικώτατον εἰς τὴν ἐπίδοσιν τῶν συναλλαγῶν εἶναι τὸ μὴ συνάπτειν συμβάσεις ἐσπευσμένως, ἀλλὰ μετὰ ὥριμον σκέψιν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῶν, ἡ δὲ φύσις τῆς διατετυπωμένης συμβάσεως (ὅποια εἶναι ἡ ρωμαϊκὴ ἐπερώτησις) ἐγείρει τὴν ὥριμον ἐκείνην σκέψιν καὶ προάγει τὴν εἰρημένην ἐπίδοσιν.

198. Μὴ ὑποθέσωμεν, ὅτι σοφὸς νομοθέτης, ἀποβλέπων εἰς τὰ τοιαῦτα πλεονεκτήματα τῆς διατετυπωμένης συμβάσεως, ἐφεῦρε καὶ νομοθετικῶς καθιέρωσεν αὐτήν. Οὕτω δὲν ἔχει τὸ πρᾶγμα, καὶ ἂν ἐπεχειρεῖτο τοιαύτη νομοθετικὴ πράξις, δὲν ἠθελεν ἐπιτύχει κατὰ τὸν ἐκτεθέντα τρόπον καὶ βαθμόν· ὁ ἐννομος οὗτος τύπος τῶν συμβάσεων ἐρείδεται ἐπὶ παναρχαίου ἐθίμου, ἐπειδὴ δὲ εἶχε τὴν ρίζαν αὐτοῦ ἐν τῇ συνειδήσει τοῦ ἔθνους, ἀπετέλεσεν ἀσφαλὲς γνῶρισμα τῆς τετελεσμένης ἀποφάσεως καὶ προήγαγε τὴν ἐπιθυμητὴν ἐκείνην περίσκεψιν ἐπὶ τῶν συμβάσεων.

Κατὰ τὰ μέχρι τοῦδε εἰρημένα ἐθεωρήσαμεν τὴν ρωμαϊκὴν ἐπερώτησιν ὡς τὸν ἀντιπρόσωπον τῆς διατετυπωμένης συμβάσεως, ὡς ἂν εἰ αἱ δύο αὗται ἔννοιαι ἐταυτίζοντο ἐντελῶς. Δὲν ἔχει οὕτως ὁμως τὸ πρᾶγμα· ἡ προφορικὴ ἐρώτησις καὶ ἀπάντησις ἐκ τύχης ἀπετέλεσε παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἐπὶ τοσοῦτον χρόνον τὴν βάσιν πασῶν αὐτῶν τῶν συναλλαγῶν. Ὡς ἐκ τοῦ ἰδιόζοντος δὲ χαρακτηρὸς τῆς ἐπερωτήσεως φύεται τὸ ζήτημα ἂν μετ' αὐτοῦ συνείχοντο ἴδια ἀποτελέσματα προάγοντα τὰς συναλλαγάς, ἀνεξαρτήτως τῶν προεκτεθέντων πλεονεκτημάτων τῆς διατετυπωμένης συμβάσεως ἐν γένει.

Ἡ ἐπερώτησις συνεπάγεται τοιαῦτα ἰδιόζοντα αὐτῇ πλεονεκτήματα καὶ μειονεκτήματα δύο εἰδῶν.

Ἰδιόζον πλεονέκτημα εἶναι, ὅτι ἐπὶ τῆς ἐπερωτήσεως ὑπάρχει ἀναμφίβολος ἡ σύγχρονος βούλησις τῶν συμβαλλομένων,

ὅπερ τίθησιν ἐκ μέσου πολλὰς καὶ σπουδαίας ἀμφισβολίας, δυναμένας νὰ φωώσιν ἐπὶ ἄλλων τύπων συμβάσεως, τὸ μὲν περὶ τὴν ὑπαρξιν τῆς ἐνοχῆς, τὸ δὲ περὶ τὸν τόπον καὶ τὸν χρόνον τῆς συνάψεως αὐτῆς.

Ἔτερον πλεονέκτημα τῆς ἐπερωτήσεως ἦν, ὅτι αὕτη περιώριζε τὴν ἀπόλυτον ἐξουσίαν τοῦ πραίτορος εἰς τὴν διεξαγωγὴν τῆς δίκης, διότι ἡ σύνταξις τῆς αἰτήσεως ἐν τῇ πρὸς τὸν δικαστὴν ὁδηγία (formula) ἔδει νὰ συνάδῃ κατὰ λέξιν πρὸς τὸν τῆς ἐπερωτήσεως τύπον.¹

Ἀπ' ἐτέρου ἴδιον μειονέκτημα τῆς ἐπερωτήσεως ἦν, ὅτι ἡδύνατο νὰ συναρθῇ μόνον μεταξὺ προσώπων συνερχομένων ἐπὶ τὸ αὐτό, ἐντεῦθεν δὲ μεγάλοι παρενεβάλλοντο δυσκολίαι εἰς τὰς ἐπὶ μακρὰς ἀποστάσεις ἐκτεταμέναις ἐμπορικῶς συναλλαγῶν· τὸ δὲ προκείμενον μειονέκτημα ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ τῶν ρωμαίων νόμος κατηρτίσθη πρὸς ρύθμισιν τῶν σχέσεων μιᾶς πόλεως καὶ τῶν περιχώρων αὐτῆς, ἐντεῦθεν δ' ἐξηγεῖται τὸ βοήθημα τῆς ἀντιφωνήσεως (§ 195), ἧς ἐγένετο συνεχῆς χρῆσις πρὸς τὴν μεταξὺ ἀπόντων δι' ἀλληλογραφίας κατάρτισιν ἀγωγίμων συμβάσεων.

199. Ἀποδίδοντες κατὰ τὰς ἀνωτέρω παρατηρήσεις μεγάλην σπουδαιότητα εἰς τὴν τυπικὴν σύμβασιν, εὐκόλως δυνάμεθα νὰ παρασυρθῶμεν εἰς ὑπερβολάς, αἷ συμφέρει νὰ καταδείξωμεν ἐνταῦθα.

Καὶ τὸ ψιλὸν σύμφωνον, ἡ πάσης διατυπώσεως ἀπηλλαγμένη σύμβασις, παράγει θετικὰ ἀποτελέσματα (§ 13. Α'. 1), καὶ τοῦτο ἀποτελεῖ ἀληθῆ σύμβασιν·² ἐὰν δὲ ὁ δικαστὴς κατὰ πλάνην ἐκλάβῃ αὐτὴν ὑπάρχουσαν, συγχέων πρὸς αὐτὴν τὰς ἀπλῶς προπαρασκευαστικὰς τῶν ἐνεχομένων διακοινώσεις, θέλει παρασυρθῇ εἰς ἄδικον τοῦ ὀφειλέτου καταδίκην· ὅθεν ἡδύνατό τις νὰ συμπεράνῃ, ὅτι τὸ ψιλὸν σύμφωνον (μετὰ τῆς ἀπ' αὐτοῦ τικτομένης ἐνοχῆς) μόνον ἡ διατετυπωμένη σύμβασις δύ-

(1) Γαίου IV. § 53. ἐν τέλει.

(2) [2. 14] 1 § 2. Βασίλ. [I A'. 1] 1. καὶ σχόλιον «Πάκτον ἐστὶ (τ' αὐτὸν δ' ἂν εἴη καὶ περὶ συμφώνων εἰπεῖν) δύο τινῶν ἢ καὶ πλείονων εἰς τ' αὐτὸ συνελθόντων σύνδοξος καὶ συναίνεσις.»

ναται ὡς ἀσφαλὲς κατὰ τῆς ἀνωτέρω παραγνώρισεως καὶ ὅτι ἀνακόλουθος εἶναι ἡ ἐναντία ἀρχὴ τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου. Εἰς τὴν ἀντίρρῃσιν ταύτην ἀντιτάσσομεν, ὅτι ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὸ πᾶν ἤρτηται ἀπὸ τοῦ μείζονος ἢ ἐλάσσονος κινδύνου· τὸ ἄνευ ἀγωγῆς σύμφωνον διαφέρει τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως οὐ μόνον κατὰ τὸ ἐλαττον ἀποτέλεσμα, ἀλλὰ κυρίως κατὰ τοῦτο, ὅτι τοῦ ψιλοῦ συμφώνου τὸ ἀποτέλεσμα ἤρτηται ἀπὸ ὅλως τυχαίων περιστάσεων, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως τὸ ἀποτέλεσμα ἤρτηται ἀπὸ μόνης τῆς βουλήσεως τοῦ δανειστοῦ, διὰ τοῦτο ἐπὶ τοῦ ψιλοῦ συμφώνου ὁ λεγόμενος ὀφειλέτης δύναται διὰ προσοχῆς νὰ προφυλαχθῇ κατὰ τῶν ἐπιβλαβῶν αὐτοῦ ἀποτελεσμάτων καὶ ἐπομένως τὸ ζήτημα, ἐὰν ὑπάρχῃ τοιοῦτο σύμφωνον ἢ οὐ, δύναται ἄνευ κινδύνου νὰ ἀνατεθῇ εἰς τὴν ἐκτίμησιν τοῦ δικαστοῦ.

200. Πολὺ εὐπροσωποτέρα εἶναι ἡ ἐπὶ ἀνακολουθία κατὰ κρισιν ἐπὶ τῶν συμβάσεων, ἃς προσωρινῶς ἐθέσαμεν κατὰ μέρος, ἵνα καταστήσωμεν ἀπλουστέραν τὴν δικαιολόγησιν τῆς διατετυπωμένης συμβάσεως καὶ εἰς ἃς νῦν ἐπανερχόμεθα· αὐταὶ εἰσὶν αἱ πράγματι (re) καὶ αἱ συναινέσει (consensu) συνιστάμεναι συμβάσεις, αἵτινες παράγουσιν ἐπίσης ἀγωγὴν, ἥτοι εἰσὶ πρὸς τὸν ὀφειλέτην ἐπίσης ἐπικινδυνοὶ ὥς καὶ ἡ ἐπερώτησις· κατ' αὐτάς εἶναι ἐπίσης δυνατόν νὰ ἐκληφθῇ ἐκ πλάνης ἢ ἀπλῆ προπαρασκευῇ τῶν συμβάσεων ὥς ὀριστικὴ τέλεσις αὐτῆς· ὅθεν κατὰ τὴν ἀρχήν, ἀφ' ἧς ὁρμήθημεν (§ § 196 197) αἱ συμβάσεις αὗται φαίνονται ὥς ἐξαιρέσεις καί, ἴσως ὑπόθεσις τις, ὥς ἀδικαιολόγητοι ἐξαιρέσεις τοῦ ἀνωτέρω κανόνος. Ἰδωμεν ἂν ἡ ὑπόθεσις αὕτη ᾖ ὀρθή.

201. Εὐκολώτερον ἀποκρούεται τὸ ἀνακόλουθον τῆς ἐξαιρέσεως ἐπὶ τῶν τεσσάρων ἀρχαίων πράγματι συναπτομένων συναλλαγμάτων. Κατ' αὐτὰ ἡ σπουδαιότης τῆς καταρτισθείσης ἀποφάσεως ἀποβαίνει ἀναμφίβολος καὶ χωρὶς ἰδίου τύπου τῆς δηλώσεως τῶν βουλήσεων, ἐκ μόνου τοῦ γεγονότος, ὅτι ἐδόθη καὶ ἐλήφθη τὸ ἀντικείμενον τῆς συμβάσεως· τὸ γεγονὸς τοῦτο ἀποδεικνύει ἀσφαλῶς οὐ μόνον τὴν σπουδαίαν βούλησιν τοῦ νὰ παραχθῇ ἐντελῶς ἰσχυρὰ (ἀγωγίμος) ἐν γένει ἐνοχὴ,

ἀλλὰ καὶ αὐτὸ τὸ περιεχόμενον τῆς ἐνοχῆς, ἥτις οὐδὲν ἄλλο σκοπεῖ ἢ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ληφθέντος.

Ὁ τελευταῖος οὗτος λόγος ἰσχύει τῶντι μόνον ἐπὶ τῶν τεσσάρων ἀρχαίων τοῦ εἶδους τούτου συναλλαγμάτων, οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ τῶν λεγομένων ἀωνύμων, ὧν ἡ κατὰταξις μετὰ τῶν χωρὶς διατυπώσεως ἀγωγίμων συναλλαγμάτων δὲν δικαιολογεῖται ἀποχρώντως, διότι π. χ. ἐπὶ τῆς ἀνταλλαγῆς ἡ ἀρχικὴ δόσις τοῦ εἰς ἀνταλλαγὴν διδομένου πράγματος δικαιολογεῖ μὲν τὴν σύστασιν ἐνοχῆς ἐν γένει, δὲν ὁρίζει ὅμως τὸ εἶδος καὶ τὴν ἔκτασιν τῆς τοῦ λήπτου παροχῆς, ὥστε αἱ συμβάσεις αὗται φαίνονται μεμιγμένοι ἐξ ἐνοχῆς πράγματι (re) καὶ συναινέσει (consensu) συνισταμένης, ἴσως δὲ εἶναι ἀμφίβολος ὁ λόγος ὁ παράγων παρ' αὐταῖς ἀγωγὴν, χωρὶς τοῦ τύπου τῆς ἐπερωτήσεως. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται διὰ τί ἡ πλήρης (ἀγωγὴν τίκτουσα) ἰσχὺς τῶν συναλλαγμάτων τούτων ἐγένετο μετὰ τινος ἐνδοιασμοῦ δεκτὴ βραδύτερον, ἀφοῦ τελευταῖον ἡ δόσις καὶ ἡ λήψις ἐθεωρήθησαν ὡς ἀποχρώντως δικαιολογοῦσαι τὸ ἀγώγιμον τῆς συμβάσεως κατ' ἀναλογίαν τῶν συναινέσει συνισταμένων συναλλαγμάτων.

202. Μᾶλλον ἀμφίβολος φαίνεται ἡ δικαιολόγησις τῆς πλήρους ἰσχύος τῶν συναλλαγμάτων, ἅπερ ἀπλῆ συναινέσει συνιστάμενα, ἔτικτον ἀγωγὴν, καὶ ἂν συνήπτοντο χωρὶς τινος διατυπώσεως.

Παρατηρήσωμεν πρῶτον τὴν ἀγορὰν καὶ τὴν μίσθωσιν, ὧν ἡ συγγένεια εἶναι πρόδηλος.¹ αἱ συμβάσεις αὗται ἔχουσι κοινὸν τοῦτο, ὅτι εἰσὶν ἄφευκτα στοιχεῖα τῶν καθ' ἡμέραν συναλλαγῶν, ἔχουσι κατ' αὐτάς ποικιλωτάτους βαθμοὺς ἐκτάσεως καὶ σπουδαιότητος, ὡς ἐκ τούτου δὲ ἔπρεπε νὰ ὦσιν ἀπηλλαγμένοι πάσης διατυπώσεως, διακωλυούσης τὴν εὐκολον αὐτῶν κατάρτισιν. Πάντες οἱ συνάπτοντες αὐτάς πλήρη ἔχουσι συνείδησιν τῶν ἀποτελεσμάτων, ὡς ἐκ τοῦ εἶδους δὲ καὶ μόνης τῆς ὀνομασίας αὐτῶν ἐγείρεται ἡ τοῦ διέποντος αὐτὰ δικαίου συνείδησις καὶ ἀναμφίβολος ἀποβαίνει ἡ τῆς βου-

(1) [19. 2] 2. [Κ'. 1] 2.

λήσεως σπουδαία δῆλωσις, ὅπως ἐπὶ τῶν διατετυπωμένων συμβάσεων, ὡς ἐκ τοῦ τύπου αὐτῶν.

* Ἄλλως ἔχουσιν ἡ ἐντολὴ καὶ ἡ ἐταιρία, αἱ ἀποτελοῦσαι τὸ ἕτερον ἡμῖς τῶν συναινέσει συναλλαγμάτων. Αὗται δὲ εἶναι μὲν, ὡς ἡ ἀγορὰ καὶ ἡ μίσθωσις, ἀφρευτα καὶ ἀδιακόπως ἐπαναλαμβανόμενα στοιχεῖα τῶν καθ' ἡμέραν συναλλαγῶν, ὑπάρχουσιν ὁμῶς παρ' αὐταῖς ἄλλοι λόγοι, δικαιούντες καὶ παρ' αὐταῖς τὴν ἀγωγὴν χωρὶς ἐπερωτήσεως· τὸ σπουδαιότερον ἀντικείμενον τῆς ἀγωγῆς εἶναι ἐνταῦθα ἡ λογοδοσία, εἰς ἣν ἐνέχεται πρὸς τὸν ἐντολέα ἢ πρὸς τὴν ἐταιρίαν ὁ ἐντολοδόχος, ἢ ὁ συνέταιρος ὁ λαβὼν, ἢ ἐκ ραθυμίας ἴσως παραλιπῶν νὰ λάβῃ τι εἰς τὴν κατοχὴν του, ἀνῆκον εἰς τὸν ἐντολέα, ἢ εἰς τὴν ἐταιρίαν, ἡ δὲ ὑποχρέωσις αὕτη, φέρουσα τὰ στοιχεῖα ἐνοχῆς πράγματι συνισταμένης δικαιολογεῖ ἀφ' ἑαυτῆς τὴν ἀγωγὴν· οὕτε εἶναι σπουδαῖος ἐνταῦθα ὁ κίνδυνος τοῦ νὰ ἐκληφθῶσιν οἱ προπαρασκευαστικοὶ καὶ ἄωροι περὶ τῆς συνάψεως τῆς ἐταιρίας ἢ τῆς ἐντολῆς λογισμοὶ ὡς ὀριστικῇ τῆς καταρτίσεως τῶν τοιούτων συμβάσεων ἀπόφασις, διότι ὁ μὴ καταρτίσας τοιαύτην ὀριστικὴν ἀπόφασιν δύναται, καὶ τοι ἰσχυρίζομένου, ἢ καὶ ἀποδεικνύοντος δι' ἐπισηφalon μέσων ἀποδείξεως τοῦ ἀντιπάλου τὴν ὀριστικὴν κατάρτισιν, νὰ ἀπέχη τῆς περαιτέρω ἐννόμου σχέσεως καὶ ἂν ὑποτεθῇ ὀριστικῶς συναφθεῖσα, ὅτε ἡ τοιαύτη ἀποχὴ ἔσεται κατὰ τὸ δοκοῦν λύσις, ἥτις ἐπὶ τῶν δύο τούτων συμβάσεων συγχωρεῖται κατὰ τὸν ρωμ. νόμον.

Πρὸς πληρεστέραν δικαιολόγησιν τῶν συναλλαγμάτων, τὰ ὅποια, καὶ τοι συνημμένα χωρὶς διατυπώσεως, ἀλλ' ἀπλῆ συναινέσει, ἢ πράγματι (*consensu* ἢ *re*). οὐδὲν ἥττον τίττουσιν ἀγωγάς, προσθέτομεν τὴν ἐξῆς παρατήρησιν. Πάντα σχεδὸν τὰ συναλλάγματα ταῦτα (ἐξαιρουμένου μόνου τοῦ δανείου) ἐπιστατεύοντο δι' ἀγωγῶν τῆς καλῆς πίστεως, ἥτοι συνήπτοντο ἐπὶ τῇ βάσει τῆς εἰς τὰ συναμολογηθέντα ἀμοιβαίας πίστεως, κατὰ τὰ μεταξὺ δικαίων καὶ εὐσυνειδήτων ἀνθρώπων εἰθισμένα. Ταῦτα ἐπῆρχουν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον εἰς τὴν ἀκριβῆ ἐκπλήρωσιν αὐτῶν καὶ χωρὶς τῆς δικαστικῆς ἐπεμβάσεως. Καθ' ἧς δὲ περιπτώσεις ἡ προστασία ἐκείνη ἀπέβαιεν ἀνεπαρκής, δια-

ωνούντων τυχόν τῶν συμβαλλομένων, ὅπερ εἶναι πάντοτε δυνατόν καὶ μεταξύ δικαιοτάτων ἀνθρώπων, οἱ διάδικοι ὤφειλον ἀ υποβάλλωσιν ἑαυτοὺς εἰς τὴν κρίσιν διαιτητοῦ ὑπ' αὐτῶν ἐκλεγομένου. Εἰς αὐτὸν ἐδίδετο, ἕνεκα τοῦ κατ' ἐλευθέραν ἐκλογὴν τῶν διαδίκων διορισμοῦ του, ἰδίως ἐλευθέρα ἐξουσία ἐκτιμήσεως κατὰ τὴν διάλυσιν τῆς διαφορᾶς.¹ κατὰ λογικὴν δὲ ἀνάγκην ἀνετίθετο εἰς τὴν ἐλευθέραν αὐτοῦ κρίσιν καὶ ἡ λύσις τοῦ ζητήματος, ἐὰν τὸ χωρὶς διατυπώσεως γεγόμενον συμβόλαιον ἔμεινεν ἐντὸς τῶν ὁρίων ἀπλῆς προπαρασκευῆς εἰς μέλλουσαν σύμβασιν, ἢ προσέβη μέχρι τῆς ἀληθοῦς καὶ ἐντελῶς κατηρτισμένης συμβάσεως.

203. Προσθετέον ἐπὶ τέλους ὀλίγα περὶ τῶν συμβάσεων, ἃς τὸ νεώτερον δίκαιον ἐφωδίασε μὲ ἀγωγὰς (§ 195), ἵνα πεισθῶμεν, ὅτι ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῶν πλείστων τοιοῦτων συμφώνων συνάγονται λόγοι, δικαιολογοῦντες τὴν ἀγωγὴν.

Τὰ πρόσθετα σύμφωνα ἀποτελοῦσι μέρος τῶν τῆς καλῆς πίστεως συναλλαγμάτων, ὅθεν ἐλλόγως ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὰ σύμφωνα ταῦτα τὰ πρὸ μικροῦ περὶ τῶν συναλλαγμάτων ἐκείνων εἰρημένα.

Ἡ ἐκ τοῦ τῆς διαιτήσεως συμφώνου ἀγωγὴ ἐξηγεῖται ἐκ τοῦτου, ὅτι ἡ μετὰ τόσον μικροῦ βάρους συνδεδεμένη ὑπόσχεσις ἠδύνατο ἐλλόγως νὰ θεωρηθῇ ὡς ἐκπλήρωσις καθήκοντος παντὸς πολίτου.

Ἐπὶ τοῦ συμφώνου περὶ τῆς παραδοχῆς πραγμάτων τῶν ὀδοιπόρων (§ 195) ἡ ἀνάγκη τῆς ἀστυνομικῆς ἀσφαλείας φέρεται ρητῶς ὡς ὁ λόγος τῆς ἀγωγῆς, διότι ἄλλως δὲν ἤθελεν ὑπάρχει χαλινὸς περιστέλλων τὴν κατὰ τοὺς ρωμαίους εἰς τὴν ἀπάτην ροπὴν τῶν πανδοχέων, καπηλίων καὶ ναυκλήρων, μεθ' ὧν, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἐξ ἀνάγκης συνάπτεται τὸ σύμφωνον τοῦτο.²

Ἡ ἀγωγὴ ἐκ τῆς (ἄνευ διατυπώσεως) ἀντιφωνήσεως χρέους (§ 195) δικαιολογεῖται οὐ μόνον ἐκ τῆς πρακτικῆς ἀνάγκης τῶν ἐμπορικῶν συναλλαγῶν, ἀλλὰ καὶ ἐκ τοῦ ἐξῆς λόγου· ἡ

(1) [44. 7] 2 § 3.

(2) [4. 9] 1 § 1. B. [ΝΓ'. 1] 6.

σύμβασις αὕτη συνίσταται κυρίως εἰς τὴν σύμφωνον βούλησιν τῶν συμβαλλομένων τοῦ νὰ ἐκπληρωθῇ ὑπάρχουσα ἤδη ἐνοχή, ἥτις δυνατὸν νὰ ἀποτελῇ καὶ τρίτου ὑποχρέωσιν, ἢ καὶ φυσικὴν ἐνοχὴν. Ἡ δὲ εἰς προϋπάρχουσαν ἐνοχὴν ἀναφορὰ τῆς προκειμένης συμβάσεως ἐγείρει ἐπίσης ἰσχυρῶς, ὥς αἱ ἀνωτέρω διατυπώσεις, τὴν συνείδησιν τῆς σπουδαιότητος τῆς ἐννόμου σχέσεως.

Ἡ ἀγωγή ἐκ τῆς χωρὶς διατυπώσεως συναμολογηθείσης προικὸς (§ 195) δικαιολογεῖται ἐκ τῆς καὶ ὑπὸ ἄλλας ἐπόψεις ἰδιαζούσης προστασίας, ἧς ἀπολαύει ἡ τῆς προικὸς θεσμοθεσία ὡς μέσον παράγον τὸν γάμον καὶ τὸν οἰκογενειακὸν βίον.

Ἐπὶ μόνῃς τῆς ἄνευ διατυπώσεως συναπτομένης συμβάσεως ὥρεαξ δὲν ὑπάρχει λόγος δικαίων τὴν ἐξ αὐτῆς παραγομένην ἀγωγήν, διότι οὐδεμία ἄλλη σύμβασις εἶναι πλειότερον ἐκτεθειμένη εἰς τὸν κίνδυνον τῆς ἀπερὶσκεψίας καὶ τῆς κουφότητος.

204. Τὸ ρωμαϊκὸν σύστημα περὶ τῶν συμβάσεων ἀνάγεται εἰς τὰς ἐξῆς ἀρχάς. Ἡ ἐπερώτησις μόνη (ἡ διατετυπωμένη σύμβασις τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου) ἔτικτεν ἀγωγήν, ἐπίσης καὶ ἄλλα ὠρισμένα εἶδη συμβάσεων, καὶ ἂν συνήπτοντο ἄνευ διατυπώσεως. Πᾶσαι αἱ λοιπαὶ ἄνευ ὠρισμένου τύπου συναπτόμεναι συμβάσεις ἦσαν στερημέναι ἀγωγῆς· τὸ τελευταῖον τοῦτο ἀξίωμα εἶναι τὸ ἰδιάζον καὶ διακριτικὸν στοιχεῖον τοῦ ρωμαϊκοῦ συστήματος τῶν συμβάσεων, σημαίνει δέ, ὅτι ἡ ἐπερώτησις εἶναι ἀναγκαῖος ὅρος τοῦ ἀγωγίμου πάσης συμβάσεως.

205. Ἐξεταστέον νῦν πῶς ἔχει πρὸς τὸ ρωμαϊκὸν τοῦτο σύστημα τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον.

Εἶναι ἀναντίρρητον, ὅτι ἐν Ἑλλάδι ἀργεῖ ἡ ἐπερώτησις καὶ ὅτι πᾶσα σύμβασις τίκτει ἀγωγήν ἥτοι, ὅτι τὸ ρωμαϊκὸν σύστημα τῶν συμβάσεων ὑπέστη παρ' ἡμῖν οὐσιώδη τροποποίησιν. Πῶς ἐξηγεῖται ὁμοῦς αὕτη, ἐνῶ τὸ ἑλληνικὸν ἔθνος παρεδέχθη τὸ σύνολον τῶν ρωμαϊκῶν νόμων; Οἱ ρωμαῖκοι νόμοι περὶ τῆς ἐπερωτήσεως καὶ τοῦ μετ' αὐτῆς συνεχομένου συστήματος τῶν συμβάσεων, ἐγένοντο μὲν δεκτοὶ ἐν Ἑλλάδι, ἀλλ' ἡ ἐφαρμογὴ αὐτῶν ἤρτηται ἐκ τοῦ γεγονότος τῆς ἐπερωτήσεως,

τούτέστιν, ἵνα τύχη ἐφαρμογῆς τὸ ρωμαϊκὸν σύστημα, ἔδει νὰ συνάπτονται δι' ἐπερωτήσεως συμβάσεις, ὡς συνέβαινε κατὰ τὰ παρὰ τοῖς ρωμαίοις εἰθισμένα. Ἐν τῷ Ἑλληνικῷ ἔθνεϊ δὲν ὑπῆρξε τὸ ἔθιμον τοῦτο καὶ ἐπομένως οὐδεμίᾳ παρείχετο ἀφορμὴ πρὸς ἐφαρμογὴν τῶν ρωμαϊκῶν περὶ ἐπερωτήσεως ὁρισμῶν ὁμοίων τι συμβαίνει τὴν σήμερον ἐν Ἑλλάδι ὡς πρὸς τοὺς περὶ ὑπηρεσίας τῶν κτηνῶν (*servitus operarum animalum*) ὁρισμοὺς τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου, οἵτινες δὲν εἶναι ἐν χρήσει διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι κατὰ τὰ ἡμέτερα ἦθῃ οὐδαμοῦ συνομολογοῦνται τοιαῦτα δικαιώματα ὑπὸ τὸν τύπον τῶν προσωπικῶν δουλειῶν. Ἐνῷ ἐν τοῖς νομοθετήμασι τῶν ρωμαίων καὶ ἐν ταῖς συγγραφαῖς τῶν ἐν Ῥώμῃ νομομαθῶν, ἢ ρήμασι (δι' ἐπερωτήσεως) συνισταμένη ἐνοχὴ ἀπετέλει σπουδαιότατον στοιχεῖον τῶν ἐνοχῶν,¹ ἐν τῇ ἐκλογῇ Λέοντος τοῦ Ἰσαύρου καὶ Κωνσταντίνου τοῦ ἔτους 740² οὐ μόνον οὐδένα περὶ τῆς τοιαύτης ἐνοχῆς εὐρίσκομεν ὁρισμόν, ἀλλ' οὐδὲ τ' ὄνομα καὶ τῆς ἐπερωτήσεως· ἡ αὐτὴ σιωπὴ ἐπικρατεῖ ἐν τε τῷ Προχείρῳ νόμῳ (μεταξὺ τοῦ 890—878 ἔτους μ. Χ.)³ καὶ ἐν τῇ Ἐπαναγωγῇ τοῦ νόμου τῶν αὐτοκρατόρων Βασιλείου (τοῦ Μακεδόνης), Λέοντος καὶ Ἀλεξάνδρου (μεταξὺ τοῦ 884—886 μ. Χ.)⁴ οὐδαμοῦ τῶν νομοθετημάτων τούτων εὐρίσκομεν τὴν ρήμασι συνισταμένην ἐνοχὴν τῶν ρωμαίων, οὔτε τὸν ὁρισμόν τῆς ἐπερωτήσεως, οὔτε ἀκριβοῦς χρῆσιν τῶν τεχνικῶν ὄρων *contractus* (συν-αλλάγματα) καὶ *pacta* (σύμφωνα), διὰ τοῦτο ἡ ἐν τῇ διατάξει τῆς Ἐπαναγωγῆς, «κελεύομεν τὰς πράξεις καὶ ἐναλλαγὰς καὶ

(1) *Gai* III § 92 καὶ ἐπ. Εἰσηγ. [III. 15. 18 καὶ 19]. Ὁ διεξοδικώτερος τίτλος τοῦ Πανδέκτου εἶναι ὁ περὶ τῆς ἐπερωτήσεως πραγματευόμενος [45. 1] *de verborum obligationibus* Κωδ. [VIII. 38. 39].

(2) Ἐκδόσις Ε. Ζαχαρίου ἐν Λειψίᾳ 1852.

(3) Ἐκδόσις Ε. Ζαχαρίου. Ἐν Ἐιδελδέργῃ 1837. Ἀπαξ μόνον, ἂν δὲν ἀπατώμαι, ἀπαντᾷ ἐν τῷ Προχείρῳ νόμῳ. Τίτλ. 20 Κεφ. 1 ἡ λέξις ἐπερωτήσεως, ἀλλ' ἐπὶ τῆς ἐποχῆς τοῦ Προχείρου δὲν εἶχε τὴν σημασίαν, ἣν ἔχει ἐν τῷ τοῦ Πανδέκτου χωρίῳ [17. 2] 65, ἐξ οὗ μετεγράφη ἐν τῷ Προχείρῳ.

(4) Ἐκδόσις Ε. Ζαχαρίου ἐν Λειψίᾳ 1852. Τὸ χωρίον τοῦ Προχείρου (Σημ. ἀνωτέρω) μετεγράφη καὶ εἰς τὴν Ἐπαναγωγὴν τίτλ. 26 Κεφ. 21.

δωρεὰς καὶ δόσεις ἀρραβῶνων καὶ πάντα τὰ ἐγγράφως γενόμενα συναλλάγματα» κλπ.¹ ἔκφρασις « συναλλάγματα » δὲν ἔχει τὴν ἔννοιαν τοῦ ρωμαϊκοῦ contractus (εἰς τὴν δὲν ὑπῆγετο παρὰ τοῖς ρωμαῖοις οὔτε ἡ δωρεά, οὔτε τὸ τοῦ ἀρραβῶνος σύμφωνον),² ἀλλὰ τὴν τῆς συμβάσεως (conventio) ἐν γένει. Τὴν αὐτὴν δὲ ἔννοιαν ἀπέδιδον πιθανώτατα καὶ εἰς τὸν ἐν τέλει τοῦ 16 κεφαλαίου τοῦ αὐτοῦ τίτλου ὁρισμὸν, « εἰ γὰρ τις ἀγράφως πράξει οἰονδήποτε συνάλλαγμα βουλευθεῖη, τοῦτο πρόδηλον ὡς ἢ τὴν διὰ μαρτύρων ἢ τὴν δι' ὅρκων δέξεται πίστιν, τοῦ μὲν ἐνάγοντος μάρτυρας παράγοντος, τοῦ φεύγοντος δὲ ἀμύνοντος κλπ. » καθ' ὅν, ἐὰν τὸ συναλλάγμα σημαίνει τὴν σύμβασιν ἐν γένει, πᾶσα μὴ ἀντιβαίνουσα εἰς τὸν νόμον σύμβασις ἦτο ἀγώγιμος περὶ τὰ τέλη τῆς θ'. ἑκατονταετηρίδος.³

206. Οὔτε ἡ ἐξάβιβλος τοῦ Ἀρμενοπούλου περιέχει τὰς λεπτομερεῖς διατάξεις τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου περὶ τῶν στοιχείων καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ρήμασι συνισταμένης ἐνοχῆς· ἀναφέρει μὲν πολλάκις τὴν ἐπερώτησιν (stipulatio)⁴ καὶ περιέχει τὸν ὁρισμὸν αὐτῆς καὶ τὴν περὶ ψιλῶν συμφώνων θεμελιώδη ἀρχὴν τοῦ ρωμαϊκοῦ συστήματος τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων,⁵ ἀλλ' ἐκ τούτου οὐδόλως ἔπεται, ὅτι τὸ ρωμαϊκὸν ἐκεῖνο σύστημα εἶχε πρακτικὸν κύρος παρὰ τοῖς Ἑλλησι κατὰ τὴν 14 ἑκατονταετηρίδα, διότι, ὡς γνωστόν, ὁ Ἀρμενόπουλος περιέλαβεν ἐν τῇ Ἐξάβιβλῳ αὐτοῦ διατάξεις διαφόρων ἐποχῶν, ὧν αἱ ἀρχαιότεραι, ἀνατραπεῖσαι ὑπὸ τῶν νεωτέρων, ἢ εἰς ἀχρησίαν περιπεσοῦσαι, οὐδὲν εἶχον ἐπὶ τῆς ἐποχῆς αὐτοῦ κύρος. Ἐνῶ ἐν τῷ περὶ δωρεῶν τίτλῳ ἀναφέρει τὸν ὁρισμὸν τοῦ Ιουστινιανείου δικαίου περὶ ἐμφανίσεως (insinuatio) τῶν μεγάλων (ὑπὲρ τοὺς 500 χρυσοὺς) δωρεῶν,⁶ παρατίθησιν αὐτόθι

(1) Ἐπαναγωγῆς Τίτλ. 13. Κεφ. 2.

(2) Κ. [4. 49] 3 de pacto arrabali

(3) Τὸ χωρίον ἐλήφθη ἐκ τῆς 73 Νεκρᾶς Κεφ. 8, ἐν ᾗ ὁμοῦς βεβαίως δὲν εἶχε τὴν προκειμένην (ἐν τῇ 9ῃ ἑκατονταετηρίδι πιθανωτάτην) ἔννοιαν.

(4) [1. 14] 8. [1. 15] 4. [3. 7] 1. 2. 6 καὶ 7. [3. 11] 1. Παραρτ. Τίτλ. 2. Ἐδάφ. 13. Τίτλ. 3. Ἐδάφ. 29.

(5) [1. 9] 7.

(6) [3. 1] 16.

καὶ τὴν Νεαράν τοῦ Λέοντος, τὴν ἀνατρέπουσαν τὸν τύπον ἐκείνων τῶν δωρεῶν.¹ ἐν τῷ περὶ υἰοθεσίας τίτλῳ περιέλαβε τὰς περὶ τῶν ὅρων αὐτῆς διατάξεις τοῦ Ιουστινιανείου δικαίου,² προστίθῃσιν ὅμως καὶ τοὺς οὐσιωδῶς τροποποιούντας αὐτὰς ὁρισμοὺς τοῦ νεωτέρου βυζαντινοῦ νόμου.³ ἐν τῷ περὶ τόκων τίτλῳ ἀναφέρει τὰς περὶ τοῦ ὅρου αὐτῶν διατάξεις τοῦ Ιουστινιανείου δικαίου,⁴ ἐνῶ κατὰ τὴν ἐν τῷ αὐτῷ τίτλῳ παρατεθειμένην νεαράν τοῦ Βασιλείου, πᾶς τόκος εἶχε καταργηθῆ,⁵ παραλείπει δὲ ἐπὶ τέλους τὴν 83 Νεαράν τοῦ Λέοντος τὴν ἐκ τοῦ ἐπιτρέψασαν τὸν τόκον. Ἐκ τούτων συνάγεται, ὅτι ἡ ἐν τῇ Ἐξαβίβλῳ μνεία τῆς ἐπερωτήσεως καὶ τοῦ μὴ ἀγωγίμου τῶν ψιλῶν συμφωνῶν οὐδόλως ἀποδεικνύει τὴν ἐπὶ τοῦ Ἀρμενοπούλου πρακτικὴν ἰσχὺν τοῦ ἀνωτέρω ρωμαϊκοῦ συστήματος τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων.

Μνημονευτέον ἐπὶ τέλους τῆς 72 Νεαρᾶς τοῦ Λέοντος, ἐν ᾗ αὐτοκράτωρ μέμφεται τοὺς «εἰς τὸ ἀσύστατον ἀπορρίπτοντας τὸ συμφωνηθὲν» ἐὰν δὲν προστίθεται πρᾶσιμου ζημία ἐν περιπτώσει παραβάσεως (μὴ ἀναφέρων τὴν δι' ἐπερωτήσεως συνομολόγησιν τοῦ πρᾶσιμου), ὑποδεικνύων δέ, ὅτι ἔνιοι πρᾶττουσι τοῦτο, ὁρίζει, ὅτι καὶ χωρὶς πρᾶσιμου ἰσχύει τὸ σύμφωνον καὶ ψιλὸν οὐ νενόμισται, «εἰ τῶν συμφωνούντων ἰδιόχειρος ἐνέργεια τὸν Θεῖον σταυρὸν ἐντάξῃ τοῖς γράμμασι, ἢ τῆς Θεαρχικῆς τριάδος αἱ κλήσεις προσκείντο.»⁶

207. Ταῦτα πάντα πείθουσιν, ὅτι αἱ περὶ ἐπερωτήσεως διατάξεις τοῦ ρωμ. νόμου, περιπεσοῦσαι κατ' ὀλίγον εἰς ἀργίαν, ἀπώλεσαν τὴν ἰσχὺν αὐτῶν ἐν τῇ Ἀνατολῇ, καὶ ὅτι περὶ τὴν δεκάτην ἑκατονταετηρίδα εἶχε συμπληρωθῇ ἐντελῶς ἡ τροποποίησις αὐτῇ. Παραλειπομένου δὲ ἐπὶ τῶν προφορικῶς συναπτομένων συμβάσεων τοῦ τύπου τῆς ἐπερωτήσεως, ἐδέχθημεν, κατὰ λογικὴν ἀνάγκην, τὴν ἀρχὴν, ὅτι ἀγωγίμος εἶναι πᾶσα (μὴ ἀν-

(1) [3. 1] 17.

(2) [2. 8] 1—3.

(3) [2. 8] 4.

(4) [3. 7] 23.

(5) [3. 7] 24. ἀποδίδων αὐτὴν ἐσφαλμένως εἰς τὸν Λέοντα.

(6) [IΛ'. 1] 7 § ε'. καὶ Σχολ.

τιθαίνουσα εἰς ἀπαγορευτικούς νόμους) σύμβασις. Ἡ ἀνάγκη τῆς ἐπερωτήσεως ὡς ὅρου τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγῆς, καὶ τὸ ἀγωγίμον τοῦ χωρὶς διατυπώσεως συναπτομένου συμφώνου, εἰσὶν ἀπ' ἀλλήλων ἐξαρτώμενα στοιχεῖα τοῦ ρωμαϊκοῦ συστήματος τῶν συμβάσεων· ἅμ' ἐκλιπόντος τοῦ τύπου τῆς ἐπερωτήσεως, ἐξέλιπε καὶ τὸ δεύτερον στοιχεῖον, ἦτοι καὶ τὸ χωρὶς διατυπώσεως σύμφωνον ἀπέβη ἀγωγίμον. Ἐκ τῶν προειρημένων συμπεραίνομεν, ὅτι ἐν τῷ παρ' ἡμῖν δικαίῳ ἡ χωρὶς διατυπώσεως συναπτομένη σύμβασις ἔλαβε τὴν θέσιν τῆς ρωμαϊκῆς ἐπερωτήσεως, εἰς δὲ τὸν τύπον τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως ἐφαρμόζονται παρ' ἡμῖν οἱ κανόνες, οὓς καθιεροῖ ὁ ρωμ. νόμος περὶ τοῦ τύπου τῶν συναινέσει συναλλαγμάτων καὶ τῶν ψιλῶν συμφώνων. Ὅθεν στερούμεθα τῶν δύο ἀνωτέρω μνημονευθέντων πλεονεκτημάτων (§ 198), ἅτινα συνείχοντο παρὰ τοῖς ρωμαίοις μετὰ τοῦ τύπου τῆς ἐπερωτήσεως.

208. Ὁ ἀνάματος ἐρευνητὴς καὶ ἐρμηνεὺς τοῦ βυζαντινοῦ δικαίου Ε. Ζαχαρίας φαίνεται ἀντιδρῶν πρὸς τὸ ἀνωτέρω συμπέρασμα περὶ τῆς τύχης τῆς ἐπερωτήσεως ἐν ταῖς Ἑλληνικαῖς χώραις, αἵτινες ὑπῆχθησαν εἰς τὸν ρωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον.¹ Δέχεται μὲν, ὅτι ἡ πράγματι ἀχρηστία τοῦ προφορικοῦ τύπου τῆς ἐπερωτήσεως παρήγαγε χάσμα ἐν τῷ συστήματι τῶν συμβάσεων καὶ ὅτι οἱ βυζαντινοὶ νομομαθεῖς δὲν ἀπεφαίνοντο περὶ τοῦ θέματος μετὰ πλήρους γνώσεως τῆς νομικῆς θεωρίας,² ἀλλ' οὐδὲν ἤττον δὲν πείθεται, ὅτι μετὰ τὴν δεκάτην ἐκατονταετηρίδα πᾶσα σύμβασις μὴ ἀντιθαίνουσα εἰς τὸν νόμον ἔτικτεν ἀγωγήν, καὶ ἂν δὲν περιεβάλλετο ἐν τῷ τύπῳ τῆς ἐπερωτήσεως.

209. Τὴν πλήρη ἰσχύν τοῦ ρωμαϊκοῦ συστήματος περὶ τοῦ τρόπου τῆς καταρτίσεως τῶν συμβάσεων ἀπὸ τῆς ἐννάτης ἐκατονταεταρίδος μέχρι τῆς πτώσεως τοῦ βυζαντινοῦ κράτους ἀποκρούουσιν ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω εἰρημένων καὶ οἱ ἐξῆς λόγοι.

(1) Ἱστορία τοῦ Γραικορωμ. δικαίου. ἐκδ. Β'. σελ. 272—281.

(2) Οὕτε ἔχουσιν οἱ νομομαθεῖς οὗτοι σαφὴ ἔννοιαν τοῦ ψιλοῦ συμφώνου ἑπανελημμένως ἀνομάζοντες ψιλὸν σύμφωνον τὴν τοῦ ἐνεχύρου σύμβασιν [ΙΑ'. 1] 7 § 5'. σχόλιον.

α') Ἡ νεαρά τῆς αὐτοκρατείας Εἰρήνης (797—862),¹ καθ' ἣν πᾶσα σύμβασις καταρτιζομένη εἴτε ἐγγράφως ἐνώπιον ἐπτά ἢ πέντε μαρτύρων, εἴτε ἀγράφως ἀλλὰ πάλιν ἐνώπιον μαρτύρων τίττει ἀγωγήν, δι' ἧς ἀναγκάζεται ὁ ὀφειλέτης νὰ ἐκτελέσῃ τὰ συνονομηθέντα. Δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ἡ τῶν μαρτύρων παρουσία ἀντικατέστησεν τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως, ἀλλὰ μόνον ἐὰν ἡ ἐπερωτήσις ᾗ μόνος τρόπος τοῦ νὰ καταστῇ ἀγώγιμος ἐνοχικὴ σύμβασις, μὴ ὑπαγομένη εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν συναινέσει καὶ πράγματι συναλλαγμάτων καὶ ἐνδεδυμένων συμφώνων τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου. β') Μετὰ τὴν νεαρὰν ταύτην ἐπῆλθεν ἡ ἔκδοσις τῶν Βασιλικῶν, καὶ φυσικώτατον ἦτο βεβαίως νὰ περιληφθῶσιν ἐν αὐτοῖς ἐκ τῶν ἰουστινιανείων συλλογῶν τὰ περὶ τῆς ἐπερωτήσεως χωρία αὐτῶν· ἀλλ' ἄρ' ἔτι περιελήφθησαν ὡς στοιχεῖα τοῦ πρακτικῶς ἰσχύοντος δικαίου;

Ὅτι τὸ περὶ τῆς ἐπερωτήσεως βιβλίον τῶν Βασιλικῶν δὲν περιεσώθη κατὰ τὸ γνήσιον αὐτοῦ κείμενον ἴσως δὲν εἶναι ἀνάξιον λόγου τεκμήριον, ὅτι δὲν ᾗ ἐν χρήσει τὸ περιεχόμενον αὐτοῦ· ἀλλὰ καὶ τοῦτο ἂν μὴ θεωρηθῇ ὡς ἀποδείξις τῆς ἀχρησίας τῆς ἐπερωτήσεως, δηλόν, ὅτι οὔτε ὑπὲρ τῆς διατηρήσεως τῆς πρακτικῆς ἰσχύος τῆς ἐπερωτήσεως δύναται τις νὰ συναγάγῃ ἐπιχείρημα ἐκ μὴ σωζομένου γνησίου κειμένου τῶν Βασιλικῶν, τὰ δὲ σχόλια τῶν βυζαντινῶν νομομαθῶν ἐν τῷ περὶ συμφώνων βιβλίῳ τῶν Βασιλικῶν (ΙΑ'. 1) οὐδὲν ἄλλο μαρτυροῦσιν ἢ ὅτι ἡ θεωρία τῶν ψιλῶν συμφώνων καὶ τῆς ἐπερωτήσεως ᾗ ἀντικείμενον τῆς μελέτης τῶν νομομαθῶν τῶν ἐνασχολουμένων εἰς τὴν ἐρμηνείαν τοῦ Ἑλληνικοῦ κειμένου τοῦ βιβλίου τοῦ Πανδέκτου *de pactis*, ἀλλ' ὅπως ἀποφανθῇ τις περὶ τῆς πρακτικῆς ἰσχύος τῆς ἐπερωτήσεως δεόν ν' ἀποδειχθῇ, ὅτι ὑπῆρχε παρὰ τοῖς νομομαθεῖσι τῆς δεκάτης ἑκατονταετηρίδος καὶ ἐφεξῆς σαφὴς καὶ ὀρθὴ ἔννοια τοῦ ρωμαϊκοῦ συστήματος τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων καὶ ἰδίως τῆς φύσεως καὶ τοῦ σκοποῦ τῆς ἐπερωτήσεως, τοῦτο ὅμως οὐδόλως ἀποδεικνύεται

(1) *Novellae Constitutiones* ἐκδ. Zachariae σελ. 55—59.

ἐκ τῶν περὶ τῶν συμφώνων καὶ τῆς ἐπερωτήσεως περισωθέντων χωρίων, οὔτε τῶν Βασιλικῶν, οὔτε τῆς Περίρας, οὔτε τῆς Συνόψεως, οὔτε τῆς Ἐξαβίβλου τοῦ Ἀρμενοπούλου, τὰ ὅποια τοσοῦτον συγκεχυμένως καὶ ἀσαφῶς πραγματεύονται περὶ τῶν ἀντικειμένων τούτων, ὥστε εἶναι ἀδύνατον νὰ συναγάγῃ τις ἐξ αὐτῶν τὴν ἀνατροπὴν τῶν σαφῶν περὶ τοῦ ἀγωγίμου πάσης συμβάσεως ὁρισμῶν τῆς Νεαρᾶς τῆς αὐτοκρατείας Εἰρήνης.¹ Καὶ ἐκ τῆς περὶ ψιλῶν συμφώνων μελέτης² συνάγεται ἀδιστακτως, ὅτι ἡ τῶν συμφώνων τούτων τοῦ Πανδέκτου συναγομένη θεωρία τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου τοσοῦτον ἦν καινοφανὴς καὶ δυσκατάληπτος, ὥστε εὐρίσκοντο δικασταὶ (φαίνεται δὲ μάλιστα, ὅτι ἀπετέλουν καὶ τὴν τοῦ δικαστηρίου πλειονοψηφίαν) ἀποκρούοντες αὐτὴν πάσῃ δυνάμει καὶ εἰρωνευόμενοι μάλιστα τὸν ὑπερασπιστὴν αὐτῆς, ὅστις ἀναφέρει πρὸς ἐμπέδωσιν τῆς θεωρίας ταύτης παραδείγματα τοῦ πρακτικοῦ βίου ἐκ τῶν ὁρισμῶν τῆς εὐθύνης τοῦ πωλητοῦ διὰ τὰ κεκρυμμένα ἐλαττώματα πωλουμένου κτήνους, πρὸς οὓς ἀναμιγνύει τὰ περὶ ὁρισμῶν τελέσματα ψιλοῦ συμφώνου περὶ ἀναστροφῆς ἢ μειώσεως τοῦ τιμήματος, ἐνῷ οὐδεὶς διανοήθη ποτὲ νὰ ἀναρτήσῃ τὸ τῆς ἀναστροφῆς, ἢ τῆς μειώσεως δικαίωμα εἰς τὴν σύναψιν προσθέτου συμφώνου.³

Ἐκ τῶν εἰρημένων δὲν πειθόμεθα, ὅτι ἀνυπόστατα εἰσὶ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τῆς κατὰ τὸν μεταγενέστερον βυζαντινὸν νόμον οὐσιώδους τροποποιήσεως τοῦ περὶ ψιλῶν συμφώνων καὶ περὶ ἐπερωτήσεως δόγματος τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου.

(1) Ψιλὸν σύμφωνον τὸ ἄνευ προστίμου γεγόμενον· Βασιλ. (ΙΛ'. 1) 7. Σχόλια ἐκδ. Χαϊμπάχ Τόμ. 1. σελ. 564. «Τῶν συμφώνων ὅσα μὲν ἔχουσιν πρόστιμα καὶ ἀνάγκην τοῦ πληροῦσθαι καὶ ταῦτα κρατοῦσι» Πεῖρα (ΜΑ'. 1). Οὐδεὶς τῶν ρωμαίων νομομαθῶν ἤθελεν ἐννοῆσαι τὸν ὁρισμὸν τοῦτον τοῦ ψιλοῦ συμφώνου. Τὸ δὲ χωρίον τῶν Βασιλικῶν (ΜΓ' 5) 5 οὐδεμίαν σχέσιν ἔχει πρὸς τὴν τῆς ἐπερωτήσεως θεωρίαν.

(2) Εἶναι ἔργον τῆς V. ἑκατονταετηρίδος (Θέμις Τόμ. 3, σελ. 353 καὶ ἐπ.).

(3) Περιέργον εἶναι ὅτι ὁ συγγραφεὺς τὰ ψιλὰ σύμφωνα τὰ τίκοντα ἀγωγὴν ὀνομάζει *conventiones legitimæ* ἐνῷ τοιαῦτα *conventiones* εἰσὶν αἱ quæ lege confirmantur αἵτινες in suo nomine non stant ἀλλὰ λαμβάνουσιν ἴδιον ὄνομα contractus. [2. 14] 6. 7. προσίμ. § 1 καὶ 2. ὡσπύτως τὴν ἐπὶ ἐνεχύρῳ σύμβασιν ὀνομάζει σύμφωνον.

210. Ἀκολουθοῦντες ὅμως ἀπολύτως τὸ προκείμενον συμπέρασμα εὐκόλως δυνάμεθα νὰ παρασυρθῶμεν εἰς τὴν πλάνην, ὅτι ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ οἱ διαγεγραμμένοι τύποι τῶν συμβάσεων οὐδεμίαν ἔχουσιν ἐπ' αὐτῶν ἐπίδρασιν, ἐνῶ πολλάκις καὶ τὴν σήμερον αἱ διατυπώσεις ἐπεγεργουσιν οὐσιωδῶς εἰς αὐτάς. Ἡ ἐπίδρασις αὕτη παράγεται, ἥ ἐκ τῆς βουλήσεως τῶν συμβαλλομένων, ἥ ἐκ τοῦ νόμου.

Α'.) Ἐνίοτε προσδιορίζουσιν οἱ συμβαλλόμενοι τὸν τύπον, ὅφ' ὃν θέλουσι συνάψει τὴν σύμβασιν, ὅπερ συμβαίνει πολλάκις, συνομολογουμένης τῆς ἐγγράφου καταρτίσεως τῆς συμβάσεως· τοιοῦτον ὅμως ἐγγράφον δύναται νὰ ἔχῃ διττὸν σκοπόν. Ἡ συνομολογεῖται, ὅτι ἡ σύμβασις θέλει ἔχει ἀμέσως ὑποχρεωτικὴν ἰσχύν, ἀνεξαρτήτως τοῦ ἐγγράφου, ὅπερ προορίζεται ὡς ἀσφαλέστερον μέσον ἀποδείξεως· ἡ συμφωνεῖται, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι δὲν θέλουσιν ἐνέχονται, ἤτοι ἡ σύμβασις δὲν θέλει ἔχει ἰσχύν, πρὶν ἢ καταρτισθῇ τὸ περὶ αὐτῆς ἐγγράφον. Ἐὰν οἱ συμβαλλόμενοι ἐκφράσωσι σαφῶς, ὅποιον ἔχουσι σκοπὸν συνομολογοῦντες τὴν περὶ τῆς συμβάσεως σύνταξιν ἐγγράφου, τηροῦνται τὰ συμφωνηθέντα, ἄλλως ὑποτίθεται ὅτι ἡ σύνταξις τοῦ ἐγγράφου εἶναι ὅρος τῆς ἰσχύος τῆς συμβάσεως.¹

Πολλάκις παρήχθησαν ἀμφιβολίαι καὶ παρεξηγήσεις περὶ τῆς συμβάσεως, δι' ἧς σκοπεῖ τις νὰ συνάψῃ ἐτέραν σύμβασιν (pactum de contrahendo). Διὰ τῆς ἐκφράσεως ταύτης συνήθως οὐδὲν ἄλλο ἐννοοῦμεν ἢ ἀτελῇ καὶ ἀπλῶς παρασκευαζομένην σύμβασιν, ἣτις φυσικῶς τῷ λόγῳ οὐδὲν ἔχει ἐννομον ἀποτέλεσμα· ἄλλοτε δέ, ἐντελῶς κατηρτισμένην σύμβασιν, ἧς ἀναβάλλεται ἡ πλήρωσις, ὅταν τις λόγου χάριν ὑπόσχεται νὰ πωλήσῃ μετὰ ἑξ μῆνας τὴν οἰκίαν του ἐπὶ τιμήματι ἀπὸ τοῦδε ὀρισμένῳ, ἢ ἐπώλησεν ἤδη αὐτήν, ἀναβάλλων ἐπὶ ἑξ μῆνας μόνον τὴν παράδοσιν αὐτῆς καὶ τὴν λήψιν τοῦ τιμήματος. Ἀληθὲς pactum de contrahendo ὑπάρχει κατὰ τοὺς ρωμαίους, ὅταν συνομολογῇται ἀνταλλαγή, π. χ. δύο οἰκιῶν ἢ δύο ἱππων· ἐκ ταιαύτης συμβάσεως ἡδύνατο νὰ κινηθῇ κατ' αὐτοὺς ἀγωγή

(1) Ε. [3 33] πρ. Κωδ. [4. 21] 17. Βασιλ. [ΚΒ'. 1] 70.

μόνον ὅταν ἡ σύμβασις περὶ ἐξάλλετο τὸν τῆς ἐπερωτήσεως τύπον, ¹ ἢ ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων ἐξετέλει τὴν εἰς ἑαυτὸν ἐπιβαλλομένην παροχὴν. ² Κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἕκαστος συμβαλλόμενος δύναται, καὶ ἂν ἡ σύμβασις συνήθηται χωρὶς τινος τύπου, νὰ κινήσῃ ἐπὶ ἐκπληρώσει αὐτῆς ἀγωγὴν, ὕπερ συμβαίνει ἰδίως ἐπὶ τῆς συμβάσεως, δι' ἧς ὑπόσχεταί τις νὰ δώσῃ ὠρισμένον δάνειον. ³

211. Β'.) Εἴπομεν ἀνωτέρω ὅτι καὶ ὁ νόμος ὁρίζει ἐνίοτε ἐπὶ τῶν συμβάσεων ἰδίας διατυπώσεις καὶ τ' ἀποτελέσματα τῆς παραλείψεως αὐτῶν.

Αἱ περὶ ἀναδοχῆς (intercessio) τῶν γυναικῶν συμβάσεις ἀπαιτεῖται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος νὰ καταρτίζωνται διὰ δημοσίου ἐγγράφου, ⁴ διότι ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ προκαλέσῃ τὴν ὥριμον σκέψιν τῆς γυναικὸς περὶ τοῦ ἐπικινδύνου τῆς τοιαύτης συμβάσεως, πειθόμενος, ὅτι συνήθως παρασύρεται εἰς αὐτὴν ὑπὸ τῆς ἐμφύτου αὐτῇ εὐαισθησίας, εὐπιστίας καὶ ἀδυναμίας. ⁵

(1) K. [4. 64] 3. [K'. 3] 5.

(2) [19. 5] 5 § 1. [K'. 4] 5.

(3) Παρβλ. [47. 1] 68.

(4) K. [4. 29] 23 § 2. Νεαρ. 134. Κεφ. 8.

(5) [16. 1] 2 § 2. Αἱ διατυπώσεις αὗται ὁρίζει τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἐπὶ τῶν δωρεῶν (τῶν ὑπερδανειουσῶν τοὺς 500 χρυσοὺς) K. [8. 51] 34—36 B. [MZ'. 1] 66—68. Ἀρμ. [3. 1] 16 καὶ 17, ἐπὶ τῆς τελέσεως τῆς ἐμφυτευτικῆς συμβάσεως K. [4. 66] 1—3. B. [K'. 2] 1—3. Νεαρ. 120. Κεφ. 5. καὶ ἐπὶ τῆς ἀγράφου ἐξοφλήσεως ἐγγράφως συνομολογηθέντος χρηματικοῦ δανείου, Ἀρμ. [3. 5] 82, ὅθεν ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν, διότι αἱ μὲν δύο πρώται περιελήφθησαν εἰς τὸν ὅρισμόν τοῦ 42 ἄρθρ. τοῦ περὶ χαρτ. νόμου, ἡ δὲ τελευταία συνεκινεῖται μετὰ τῶν διατάξεων τῆς ἡμετ. πολιτ. δικον. περὶ τῶν ἀποδεικτικῶν ἐν γένει μέσων Ὁ ρωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ὁρίζουσι πρὸς τοῦτοις, ὅτι οἱ δανειζόντες τινὰ χρήματα εἰς ἀγορασίαν πραγμάτων, καὶ συνομολογοῦντες ἐπὶ τῶν οὕτω (ἰδίοις χρήμασι) ἀγορασθέντων ἐνέχυρον ἢ ὑποθήκην, ἔχουσι προνομιοῦχον τοιοῦτο δικαίωμα μόνον ἔαν ἐγγράφως γένῃ τὸ τῆς συνομολογήσεως τῆς ὑποθήκης ἢ τοῦ ἐνεχύρου συμβόλαιον Νεαρ. 136. Κεφ. γ'. καὶ ὅτι ὁ δανειζὼν χρήματα εἰς ἀγορασίαν δημοσίας ὑπηρεσίας (militia) καὶ συνομολογῶν προνομιοῦχον ἐνέχυρον ἢ ὑποθήκην ἐπ' αὐτῆς δύναται νὰ ἀποκτήσῃ τοιοῦτο δικαίωμα μόνον ἔαν ἐγγράφως τελεσθῇ τὸ περὶ τούτου συμβόλαιον Νεαρ. 97. Κεφ. δ'. ἀλλ' ἀμφοτέραι αἱ διατάξεις οὐδὲν ἔχουσι παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος, διότι τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη διέπονται νῦν ὑπὸ ἰδίων νόμων (Σημ. 1. σελ. 203 καὶ νόμος περὶ ἐνεχύρου τῆς 1 Δεκεμβρίου 1866).

Ἡ σπουδαιοτέρα περὶ τοιοῦτου τύπου διάταξις τοῦ νεωτέ-
 ρου ἡμῶν δικαίου εἶναι ἡ τοῦ ἀρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου
 νόμου, καθ' ὃ αἱ τῆς προικοδοσίας, τῆς μεταξὺ ζώντων δω-
 ρεῖας, αἱ τῆς ὑποθήκης καὶ τῆς ἐξωδίκου διανομῆς τῆς περιου-
 σίας καὶ πᾶσαι ἐν γένει αἱ μεταβολὴν τῆς νομῆς ἀκινήτων
 αἰρουμένων τῶν ἐθνικῶν κτημάτων) σκοποῦσαι συμβάσεις,
 ὡς νὰ καταρτίζωνται διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου· ἡ
 ἀνάγκη τῶν συμβολαίων τοῦ τύπου τούτου συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς
 συμβάσεως, ὥστε ματαίᾳ ἀποβαίνει ἡ δι' ἄλλου μέσου ἀπό-
 τινος αὐτῶν.¹ ὁ πρόδηλος σκοπὸς τοῦ νόμου εἶναι νὰ κατα-
 τῇ ἀδυνάτους τὰς ἀφανεῖς τῶν ἀκινήτων ἐκποιήσεις καὶ νὰ
 ἐλάττωσιν τὸν ἐκ τῆς προχρονολογήσεως τῶν ἐκποιήσεων κίνδυ-
 νὸν τρίτων. Τὸ σύστημα τοῦτο ἀποτελεῖ βελτίωσιν τῆς
 ἀσφαλείας καταστάσεως τῆς περὶ τὸ ἀντικείμενον τοῦτο νομο-
 δοξίας, τὰ δὲ πλεονεκτήματα αὐτοῦ ἀπέβησαν σπουδαιότερα
 πρακτικώτερα διὰ τοῦ νόμου περὶ τῆς μεταγραφῆς τῶν
 συμβολαίων μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος καὶ τῶν λοιπῶν ἐμ-
 πνευμάτων δικαιωμάτων ἐπὶ ἀκινήτων.

Τὴν διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου κατάρτισιν τῆς περὶ
 ὑποθήκης συμβάσεως ὀρίζει εἰδικώτερον ὁ νόμος τῶν ὑποθηκῶν,²
 ὃν δὲ εἰς τὸ βιβλίον τοῦ πλοίου (libretto) καταχώρισιν τῶν
 ὑποθηκῶν δανείων, ἴδιος περὶ τούτου νόμος.³

Πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν διαδικαστικῶν πράξεων ἡ νεωτέρα
 ἀσφαλιστικὴ νομοθεσία καθιεροῖ ἐπὶ τινων περὶ εἰσαγωγῆς,
 καταργήσεως τῆς δίκης δικαιοπραξιῶν ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος,
 καὶ μὲν τὸν τύπον τοῦ ἐγγράφου ἐν γένει,⁴ ὅτε δὲ τὸν τοῦ
 ἀσφαλιστικοῦ ἐγγράφου.⁵

1) Ἀποφ. τῶν ἐν Ἀθήναις ἐφετῶν τῆς 28 Ἰουλίου 1844—τῆς 2 Σε-
 πτεμβρίου 1844—τῶν ἐν Ναυπλίῳ ἐφετῶν ὑπ' ἀριθ. 97 τοῦ 1842. Ἀπόφ.
 Ἀρείου Πάγου τῆς 26 Φεβρουαρίου 1853.

Μίαν μόνον ἐναντίαν ἀπόφασιν γνωρίζω. τὴν τῶν ἐν Ναυπλίῳ ἐφετῶν
 ἀριθ. 212 1734 τοῦ 1841.

2) Ἀρθρ. 19. τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου.

3) Νόμος τῆς 13 Νοεμβρίου 1851 περὶ βιβλίου ναυτοδανείων.

4) Ἀρθρ. 111 τῆς πολιτ. δικονομίας.

5) Ἀρθρ. 93 καὶ 477 τῆς πολιτ. δικονομίας.

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α')

Σπουδαῖται ἐπίσης εἶναι αἱ πανηγυρικαὶ διατυπώσεις, ἃς καθιεροῖ ὁ ἐμπορικὸς νόμος κατὰ τὴν σύνταξιν τῶν συναλλαγματικῶν,¹ τῶν εἰς διαταγὴν γραμματίων,² τῶν ναυτικῶν δανείων καὶ ἄλλων ἐμπορικῶν πράξεων,³ διὰ τὰ ἰδίως οὐσιώδη ἀποτελέσματα αὐτῶν.

Συγγενὴς τῶν εἰρημένων ὁρισμῶν εἶναι ἡ διάταξις τῆς νεωτέρας ἡμῶν νομοθεσίας, καθ' ἣν πᾶσα σύμβασις περὶ ἀντικειμένου ὑπερβαίνοντος τὰς πεντήκοντα δραχμὰς δὲν δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ μαρτύρων.⁴ Ἡ διάταξις ὅμως αὕτη δὲν εἰσάγει τύπον τινὰ τῶν τοιούτων συμβάσεων ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, ἀλλὰ περιορίζει μόνον ὑπὲρ τῆς εὐκολωτέρας, ταχυτέρας καὶ ἀσφαλεστέρας ἀποδείξεως τῶν συμβάσεων τὰ ἀποδεικτικὰ αὐτῶν μέσα, ἀπαγορεύουσα τὴν ἐπισφαλῆ μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν.

212. Παραβάλλοντες τοὺς περὶ τοῦ τύπου τινῶν συμβάσεων ἐκτεθέντας ὁρισμοὺς τῆς νεωτέρας νομοθεσίας πρὸς τὸν ρωμαϊκὸν νόμον εὐρίσκομεν ἐν αὐτοῖς κατὰ μέγα μέρος τὰ πλεονεκτήματα τῆς ρωμαϊκῆς ἐπερωτήσεως. Αἱ νεώτεραι αὗται διατυπώσεις πλειονεκτοῦσι τῶν ρωμαϊκῶν κατὰ τοῦτο, ὅτι παράγουσι τὴν εὐκολωτέραν καὶ ἀσφαλεστέραν ἀπόδειξιν τῆς συμβάσεως, ἐξ ἐτέρου ὅμως μειονεκτοῦσιν ἐκείνων, καθ' ὅσον ἔχουσι τὴν ἰδιότητα αὐθαιρέτων ὁρισμῶν, μὴ παραχθεῖσαι, ὥς ἡ ρωμαϊκὴ ἐπερώτησις, ἀπὸ τῶν ἀρχαίων ἐθίμων καὶ τῆς ζωηρᾶς περὶ τῆς ἀνάγκης αὐτῶν συνειδήσεως τοῦ ἔθνους.

(1) Ἀρθρ. 110 τοῦ ἐμπορ. νόμου. Γ. Α. Ράλλη ἐμπορ. δίκαιον. Τόμ. 2. Σελ. 15 καὶ ἐπ.

(2) Ἀρθρ. 187 τοῦ ἐμ. νόμου Ράλλη τόμ. 3. σελ. 126 καὶ ἐπόμενοι.

(3) Ἀρθρ. 311, 312 καὶ 324 τοῦ ἐμ. νόμου. Ράλλη αὐτόθι σελ. 319 καὶ ἐπόμενοι.

(4) Ἀρθρ. 300 τῆς πολ. δικον. ἀνάλογοι διατάξεις εὐρίσκονται ἐν τῷ Πρωσσικῷ νόμῳ. Μέρος Α'. τίτλ. 5 § 131 καὶ ἐν τῷ Γαλλικῷ C. Napoléon, ἄρθρ. 1341—1348.

6'. ΕΜΜΕΣΑ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΑ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΕΩΣ

ΕΚΚΙΝΗΣΙΣ

Συλλογαί.

Πανδεκτ. [21. 1 καὶ 2]. Κώδικος [4. 44] [4. 58].
[8. 45 καὶ 46]. Βασιλικῶν [ΙΘ'. 10 καὶ 11].

Περίληψις.

13. Ἑμμεσα ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως. Ἀποζημίωσις ἔνεκεν ἐκ-
σεως, ἔνεκα τῶν κεκρυμμένων ἐλαττωμάτων ἢ τῶν συνομολογηθεῖσων
ῥήτων τοῦ πράγματος καὶ ἔνεκεν ὑπερόγκου βλάβης.
14. Τί ἐστὶν ἐκκίνησις (evictio);
15. Λόγος τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσεως ἔνεκεν ἐκκινήσεως.
16. Ἡ ὑποχρέωσις ὑπάρχει ἢ δυνάμει τοῦ νόμου, ἐπὶ μεταβιβάσεως
ιδιωματος δι' ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως, ἢ δυνάμει ἰδίας συνομολογή-
σεως, ἢ δυνάμει τελευταίας βουλήσεως.
17. Περὶ τοῦ διπλασίου ἐπερώτησις.
18. Ὅροι τῆς προκειμένης ὑποχρέωσεως.
19. Ἡ ἀποζημίωσις ἔνεκεν ἐκκινήσεως ρυθμίζεται ἐκ τοῦ εἴδους τοῦ
ἐκβιάζοντος τὸ δικαίωμα συμβολαίου καὶ τοῦ εἴδους τοῦ δικαιώματος.
Ὑπὸ τοῦ μεταβιβάζοντος ὁμάδα πραγμάτων, ἐὰν ἐκκινήθῃ πρᾶγμα ἐξ
αὐτοῦ.
20. Εὐθύνη πρὸς ἀποζημίωσιν ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ.
21. Ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου.
22. Ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεων.
23. Ἐπὶ τῆς δωρεᾶς.
24. Ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις λόγῳ ἐκκινήσεως ὑπάρχει καὶ
ἐκκινήθῃ πραγματικῇ δουλείᾳ ἐπὶ τοῦ πράγματος.
25. Ἐναντὶ δόξα, θεωροῦσα τὴν τοιαύτην δουλείαν ὡς κεκρυμμένον
ῥήμα τοῦ πράγματος· εἶναι ἐσφαλμένη.
26. Πότε ὑποχρεοῦται εἰς ἀποζημίωσιν ὁ δικαιοδότης, ἐὰν ἐκκινήθῃ
αὐτῇ δουλείᾳ;
27. Ἀποζημίωσις, ἣν παρέχει ὁ δικαιοδότης ἐν περιπτώσει ἐκκινήσεως,
ἐνάγεται δυνάμει ἰδίας συμβάσεως, καθ' ἣν ὑπεσχέθη ὠρισμένον πο-
σὸν ἐκκινήθentos τοῦ πράγματος.
28. Ἐὰν ἐνάγεται δυνάμει τοῦ νόμου, ὅστις ἐπιβάλλει εἰς αὐτὸν τὴν
ἐκκινήσεως ἀποζημίωσιν.
29. Ἐπὶ τῆς ὑπὸ πλειόνων διαδοχικῶς γενομένης μεταβιβάσεως, κατὰ
τὴν εἰσφέρει τὴν τῆς ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν ὁ πάσχων τὴν ἐκκίνησιν καὶ

κατὰ τίνα τρόπον ὑποχρεοῖ εἰς τοῦτο καὶ τοῦ ἰδίου προκτῆτορος τοὺς προκτῆτορας;

230. Αὐτὸς ὁ δικαιούτης οὐδέποτε δύναται νὰ ἐκνικήσῃ τὸ μεταβιβασθὲν πρᾶγμα. Τίνες ἐξομοιοῦνται πρὸς αὐτόν;

231. Ὅπως ἔχῃ τὴν τῆς ἀποζημιώσεως δικαίωμα ὁ καθ' οὗ ἡ ἐκνίκησις, ἀνάγκη ν' ἀνακοινώσῃ τὴν ὁλὴν εἰς τὸν ἴδιον δικαιούτην καὶ νὰ προσεπι-καλέσῃ αὐτὸν πρὸς υποστήρξιν αὐτοῦ.

232. Πότε ἡ ἑλλειψὶς τῆς ἀνακοινώσεως δὲν βλάπτει τὸν παραλιπόντα αὐτήν; Πότε ἐκλείπει ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις ἕνεκεν ἐκνικήσεως; Ἑρμηνεία τοῦ Π. (19. 1) 11 § 48.

213. Τὸ σύνθηες καὶ ἄμεσον ἀποτέλεσμα τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως εἶναι, ὡς εἴρηται, ἡ δι' ἀγωγῆς ἐκβίασις τῆς ἐκτελέσεως. Ἐνίοτε ὅμως γεγονότα, προϋπάρχοντα τῆς συμβάσεως καὶ ἀναφερόμενα εἰς τὸ δυνάμει αὐτῆς διδόμενον πρᾶγμα, παράγουσι παρὰ τῷ λήπτῃ αὐτοῦ ζημίαν, ἥς τὴν ἀνόρθωσιν ὀφείλει ὁ διδούς, καὶ τοι οὐδόλως ἐκ προθέσεως, ἢ ἐκ πταισματος συντελέσας εἰς αὐτήν. Ἡ παροχὴ αὕτη τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων ἢ πηγὴν ἔχουσα τὴν σύμβασιν, μὴ παραγομένη ἀπ' αὐτῆς, ἀλλ' ἐξαρτωμένη ἀπὸ τῶν γεγονότων ἐκείνων, κατατάσσεται εὐλόγως εἰς τὰ ἔμμεσα ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως. Ἐνταῦθα ἀνήκουσιν ἡ θεσμοθεσία τῆς ἐκνικήσεως (evictio), ἡ τῆς τῶν ἀγορανόμων παραγγελίας περὶ τῶν ἐλαττωμάτων τοῦ πρᾶθέντος καὶ τῶν συνομολογηθεῖσων ἰδιοτήτων αὐτοῦ, καὶ ἡ τῆς ὑπερόγκου βλάβης.

214. Ὁ δυνάμει ἀμφοτεροδαροὺς συμβάσεως μεταβιβάζων τὴν κυριότητα ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα, ἢ τὴν πρόσκαιρον χρῆσιν τινὸς πράγματος, ἐγγυᾶται, καὶ ἄνευ ἰδίας περὶ τούτου συνομολογήσεως, ὅτι τὸ μετενεχθὲν ἐνσώματον, ἢ ἀσώματον πρᾶγμα δὲν θέλει ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τοῦ λήπτου ἐπὶ τῇ αἰτήσει τρίτου, δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἀποφαινομένης, ὅτι ὁ διδούς, μὴ ἔχων τὸ δικαίωμα, ὕπερ ἐβουλήθη νὰ μεταβιβάσῃ, δὲν μετέφερεν αὐτὸ εἰς τὸν λήπτην. Ἡ δυνάμει τοιαύτης δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀφαίρεσις τοῦ πράγματος ἀπὸ τοῦ λήπτου ὀνομάζεται ἐκνίκησις (evictio). Ἡ λέξις πρᾶγμα,

(1) K. [8. 45] 3—6 καὶ 8. [10¹. 19] 3—6 καὶ 8.

μετεχειρίσθημεν, ἐμφαίνει καὶ τὸ δικαίωμα, οὗτινος ἡ ἄσκη-
δὲν συνίσταται εἰς τὴν φυσικὴν ἐπὶ ἐνσωμάτου πράγματος
φυσίαν, π. χ. τὰς κτηματικὰς δουλείας. Ἐν τοιαύτῃ περι-
ώσει, τὴν ἐκνίκησιν δὲν ἀποτελεῖ ἡ ὑλικὴ ἀφαίρεσις ἐνσω-
του πράγματος, ἀλλ' ἡ ἀφαίρεσις τῆς ἀσκήσεως τῆς δου-
ας,¹ ὅθεν ἐπισφαλὲς εἶναι ὃ ἐξῆς δόρισμός τῆς ἐκνικήσεως
latio rei per iudicem, καθότι δίδει ἀφορμὴν εἰς τὴν ὑπό-
σιν, ὅτι ἡ ἐκνίκησις ὑποτίθησι πάντοτε τὴν διὰ δικαστικῆς
οράσεως ἀφαίρεσιν ἐνσωμάτου πράγματος.

215. Ἐκ τῆς ἀνωτέρω ἐγγυήσεως ἔπεται ἡ ὑποχρέωσις τοῦ
δικαιοδότου εἰς ἀποζημίωσιν ἔνεκεν ἐκνικήσεως. Ἡ ὑποχρέωσις
τη, ἥτις συνήθως ἐπίκειται εἰς τὸν δικαιοδότον «κὼν μηδὲν
ἐκνικήσεως συμπεφώνηται»² ἔχει τὸν ἐξῆς λόγον. Ὁ δι-
καιόδοτος, ὁ ἀναλαμβάνων τὴν μετὰθεσιν τοῦ δικαίωματος,
παραβαίνει τὴν ἐνοχικὴν ταύτην ὑποχρέωσιν, ἅμα ἀποφασισθῇ
καταδικῶς, ὅτι τὸ δικαίωμα δὲν μετηνέχθη εἰς τὸν λήπτην,
ὅτι δὲν εἶχεν αὐτὸ ὁ διδούς, δὲν δύναται δὲ οὗτος νὰ προ-
βῇ πρὸς ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῆς ἐνοχῆς, ὅτι παρέλιπε τὴν ἐκ-
νήρωσιν οὐχὶ ἐκ δόλου ἢ ἐκ πταίσματος, ἀλλὰ διὰ τὸ ἀδύ-
τον αὐτῆς («τῶν ἀδυνάτων οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχή»),³ διότι,
καὶ ἐνίοτε ἦναι δύσκολον, ἢ καὶ ἀδύνατον νὰ προμηθευθῇ παρὰ
τὸ ἀληθοῦς δικαιοῦχου τὸ δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πράγματος, ὅπερ
ἐλάβε νὰ περιποιήσῃ τῷ λήπτῃ, ἡ δυσκολία, ἢ ἡ ἀδυναμία
αὕτη, καθὼς ἀπὸ προσωπικῶν λόγων προκύπτουσα (καθ' ὑπο-
κείμενον), οὐδόλως συνεπάγεται τὸ ἀνίσχυρον τῆς ἐνοχῆς (§ 68).
Ὡς δὲ θέλει ἐκτελεσθῇ αὕτη, μὴ θέλοντος, ἢ μὴ δυναμένου τοῦ
δικαιοδότου νὰ περιποιήσῃ εἰς τὸν λήπτην αὐτὸ τοῦτο τὸ συνο-
λογηθὲν δικαίωμα; Παρεχομένου τοῦ διαφέροντος, ὅπερ ἔ-
στιν ὁ λήπτης εἰς τὴν κτῆσιν τοῦ δικαίωματος, ἦν διὰ θυσίας
ἑῆς ἰδίας περιουσίας (πρόκειται, ὡς εἴρηται, περὶ ἀμφοτεροβα-
νῶς συμβάσεως) ἐπεδίωξε.

Ἐκτὸς τοῦ λόγου τούτου ἡ προκειμένη ὑποχρέωσις συνάγε-

(1) [21. 2] 10. 75. [10'. 11] 10 καὶ 71.

(2) K. [8. 45] 6. [10'. 19] 6.

(3) [50. 17] 31. 195. [R'. 21] 31. 195.

ται καὶ ἐκ τῆς ἀνάγκης τῆς ἀσφαλίσεως τῶν συναλλαγῶν. Ἄν δ' δι' ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως κτώμενος ἀντικείμενα περιουσίας, ἀφαιρούμενα αὐτῷ βραδύτερον, διότι δὲν ἀνῆκον εἰς τὸν δικαιοδότην, ὥφειλε νὰ ὑποστῇ τὴν θυσίαν τῆς ἰδίας παρῶχης, μὴ ἀποζημιούμενος ὑπὸ τοῦ δικαιοδότου, διότι οὗτος εἶναι ἀθῶος δόλου, ἢ πταίσματος, αἱ συναλλαγαί, δι' ὧν ζωογονεῖται καὶ προάγεται ἡ ἐθνικὴ εὐημερία, ἤθελον ἀποβῇ δυσκολώταται διὰ τὰς μακρὰς ἐρεῦνας, ἃς ἐξ ἀνάγκης ἤθελεν ἐπιχειρεῖ κατὰ πᾶν συναλλακτικὸν συμβόλαιον ὃ θέλων νὰ προσκτήσῃ οἰονδήποτε πρᾶγμα, ἵνα βεβαιωθῇ, ὅτι ὁ δικαιοδότης ἀληθῶς κέκτηται τὸ μεταβιβαζόμενον δικαίωμα. Καὶ περὶ μὲν τῶν ἀκινήτων ὑπάρχει τρόπος τοῦ ν' ἀποκτηθῇ ἡ ἀνωτέρω βεβαιότης, τὸ κτηματολόγιον, ἃν καὶ ἡ ἐφαρμογὴ αὐτοῦ παρέχει δυσκολίας, ἃς δὲν ὑπερενίκησαν ἐντελῶς οὔτε τὰ ἐν τῇ ἀκμῇ τοῦ πολιτισμοῦ εὑρισκόμενα ἔθνη, περὶ δὲ τῶν κινητῶν, περὶ ὧν συνάπτονται αἱ πλεῖσται συναλλαγαί τῆς πρώτης ἀνάγκης, καὶ αὕτῃ ἡ ἐντελεστέρα τῶν νομοθεσιῶν ἀδυνατεῖ νὰ παράσχῃ εἰς τὸν λήπτην ἀσφαλῆ τρόπον τοῦ ν' ἀποκτήσῃ τὴν ἀνωτέρω βεβαιότητα.

216. Ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις ἔνεκεν ἐκνικήσεως δύναται νὰ παραχθῇ καὶ ἐξ ἰδίας περὶ τούτου συμβάσεως,¹ ἢ ἐκ τελευταίας βουλήσεως, ὅτε ἐνέχεται τις εἰς τὴν ἀποζημίωσιν, καὶ ἂν δυνάμει τοῦ νόμου δὲν ὑποχρεοῦται εἰς τοῦτο ὡς ἐκ τῆς κυρίας περὶ τῆς κτήσεως τοῦ πράγματος συμβάσεως. Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη δύναται καὶ νὰ μεταρρυθμισθῇ διὰ συμβάσεως. Περὶ τούτου παρατηρητέον πρὸς κατάληψιν τῶν κειμένων τοῦ νόμου τὰ ἐξῆς.

217. Οἱ Ῥωμαῖοι συνῆπτον συνήθως ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας δι' ἐπερωτήσεως σύμβασιν, καθ' ἣν ὁ πωλητὴς ὑπέσχετο ἀποζημίωσιν ἐν περιπτώσει ἐκνικήσεως. Καὶ ἐπὶ μὲν πραγμάτων εὐτελοῦς ἀξίας συνωμολογεῖτο ἡ ἀπόδοσις τοῦ ἀπλοῦ τιμήματος, ὅθεν ἡ ὀνομασία «τῆς ἀπλῆς πράσεως»,² (simplicia

(1) [21. 2] 5. [10'. 11] 5. K. [8. 45] 2. [10'. 19] 1 καὶ 2.

(2) [21. 1] 48 § τελ. [10'. 10] 43 ἐν τέλει.

venditio) ἐμφαίνει τὴν πώλησιν πραγμάτων εὐτελοῦς ἀξίας, ἐπὶ δὲ πραγμάτων μεγάλης ἀξίας ὁ πωλητὴς ὑπέσχετο, ἐν περιπτώσει ἐκνικήσεως, τὴν ἀπόδοσιν τοῦ διπλασίου τιμήματος (περὶ τοῦ διπλασίου ἐπερώτησις) ¹. Ἡ συνθήκη τοῦ συνάπτειν τοιαύτας ἐπερωτήσεις ἐκράτησε τοσοῦτον, ὥστε ἡ συνομολόγησις αὐτῶν ἐπὶ πραγμάτων μεγάλης ἀξίας ἐθεωρεῖτο ὡς ὑποχρέωσις παρεπομένη τῇ ἀγοραπωλησίᾳ, ὅθεν ἡδύνατό τις οὐ μόνον δι' ἀγωγῆς νὰ ἐκβιάσῃ τὴν συνομολόγησιν «τῆς περὶ τοῦ διπλασίου ἐπερωτήσεως», ἀλλὰ καὶ χωρὶς αὐτῆς νὰ ἐναγάγῃ τὸν πωλητὴν, ἅμα ἐκνικηθέντος τοῦ πράγματος, ἵνα ὑποχρεωθῇ νὰ τῷ πληρώσῃ ὅσα ἤθελε δώσει, ἂν συνωμολογεῖτο ἡ περὶ τοῦ διπλασίου ἐπερώτησις. ² Τὴν σήμερον οὔτε ἡ συνομολόγησις τοῦ διπλασίου, οὔτε ἡ ἐν ἐλλείψει αὐτῆς ἀγωγή ἐπὶ καταβολῇ τοῦ διπλασίου εἰσὶν ἐν χρήσει.

Ἡ ἔνεκεν ἐκνικήσεως ὑποχρέωσις τοῦ δικαιοδότη πρὸς ἀποζημιῶσιν ὑπάρχει ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων, δι' ὧν σκοπεῖται ἡεὶς τὸν λήπτην μεταβίβασις κυριότητος, ἢ ἄλλου ἐμπράγματος ἢ ἐνοχικοῦ δικαιώματος, ἂν καὶ αἱ ἐκφράσεις ἐκνικήσεως (evictio) καὶ λόγῳ ἐκνικήσεως ἀποζημιώσις, δὲν εἶναι συνήθεις ἐπὶ τῶν συμβάσεων, αἵτινες σκοποῦσι τὴν μεταβίβασιν ἐξ ἐνοχῆς δικαιώματος χρήσεως. ὅθεν ἡ ὑποχρέωσις αὕτη, ἣτις ἰδίως ἀνεπτύχθη ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων, ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας, ³ ὑπάρχει καὶ ἐπὶ τῆς ἀνταλλαγῆς, ⁴ τῆς ἐκμισθώσεως, ⁵ τῆς ἀντὶ πληρωμῆς δόσεως ⁶ καὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐνεχυριάσεως, ⁷ τέλος κατὰ πάσαν περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ δικαιοδότης πράττει δόλον, μεταβιβάζων ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως δικαίωμα ὅπερ δὲν ἔχει. ⁸ Τινὲς τῶν νεωτέρων διακρίνουσι τὴν ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας εὐθύνην τοῦ πωλητοῦ ἔνεκα

(1) 21. 1¹ 2. 16 καὶ ἐπ. [10'. 10] 2. 15. 17. 20 καὶ 24.

(2) [21. 2] 2. 37. 48.

(3) Τίτλ. 11 τοῦ 10'. Βιβλ. τῶν Βασιλικῶν.

(4) Κ. [8. 45] 29. [10'. 19] 27.

(5) [19. 2] 9. [Κ'. 1] 9.

(6) Κ. [8. 45] 4.

(7) [13. 7] 32. [25. 1] 31. [10'. 19] 4.

(8) [19. 1] 11 § 16. [39. 5] 18 § 3. [MZ'. 1] 17.

κυρίως ἐκνικήσεως, κατὰ τοὺς ἐν § 218 ἀναφερομένους ὅρους αὐτῆς, ἀπὸ τῆς ἐπὶ τῶν λοιπῶν πρὸ μικροῦ εἰρημένων θεμάτων εὐθύνης τοῦ δικαιοδότη ἐν ᾗ περιπτώσει τὸ ὅπερ πρόκειται νὰ μετατεθῇ δικαίωμα δὲν μετετέθη εἰς τὸν λήπτην οὕτως, ὥστε οὗτος νὰ δύναται νὰ ἔχῃ καὶ νὰ διατηρήσῃ τὸ ἀντικείμενον αὐτοῦ. Ἡ δὲ διάκρισις συνίσταται κατ' αὐτοὺς εἰς τοῦτο, ὅτι μόνον ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἀπαιτεῖται ἡ δικαστικὴ ἀποφάσει ἀφαίρεσις τοῦ πωληθέντος ἀπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ, ὅπως χωρήσῃ ἡ τῆς ἐκνικήσεως εὐθύνη, ἐνῶ ἐπὶ τῶν λοιπῶν θεμάτων αὕτη χωρεῖ ἅμα ὅπως δὴποτε καταστῇ βέβαιον, ὅτι ὁ δικαιοδότης δὲν μετέθεσε τὸ ὅπερ ὤφειλε νὰ μεταθέσῃ δικαίωμα, ὅπως ὁ λήπτης ἔχῃ καὶ διατηρήσῃ τὸ ἀντικείμενον αὐτοῦ.¹

Ἄλλ' ἐὰν ἀμφισβητηθῇ τὸ ἀνύπαρκτον τοῦ παρὰ τῷ δικαιοδότη δικαιώματος, δὲν θέλει παρεμβῇ ἡ δικαστικὴ ἀρχή, ὅπως λύσῃ τὸ ζήτημα; Ἐὰν ἀφ' ἐτέρου ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἦναι ἀναμφίβολον τὸ ἀνύπαρκτον τοῦ δικαιώματος τοῦ πωλητοῦ πάντες δέχονται, ὅτι περιττὴ ἡ κυρίως ἐκνικήσις.

218 Ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις λόγῳ ἐκνικήσεως προϋποτίθεται·

1) Δίκην ἐνώπιον τοῦ τακτικοῦ δικαστοῦ μετὰ τρίτου περὶ τοῦ δικαιώματος, ὅπερ ὁ λήπτης ἰσχυρίζεται, ὅτι μετεβίβασεν εἰς αὐτὸν ὁ δικαιοδότης, καὶ ἀποφασί, ὅτι οὗτος δὲν εἶχε τὸ ἐπίδικον δικαίωμα καὶ διὰ τοῦτο δὲν ἐκτήσατο αὐτὸ ὁ λήπτης· ὅθεν δὲν ἀρκεῖ δίκη ἐνώπιον διαιτητῶν καὶ ἀποφάσεις αὐτῶν περὶ τοῦ δικαιώματος,² οὔτε ἀπλῆ ἀμφισβήτησις τοῦ δικαιώματος,³ οὔτε τέλος ἀποφάσεις ἐκδοθεῖσα κατὰ τοῦ λήπτου διὰ τὴν ραθυμίαν αὐτοῦ, διότι π. χ. παρέλιπεν ἔνστασιν τινά, ἢ παρέβη δικονομικὴν διατύπωσιν, ἢ διότι ἀφῆκε τὸ

(1) Οὐδ' ἀσχέτως § 392 σημ. 2 καὶ 3. Βάρων Πανδ. § 288 (σελ. 596). Οὐδεὶς ἄλλος, καθ' ὅσον γινώσκω, ἐξέφερε τὴν δόξαν ταύτην. Ὑπὲρ ἧς παρατίθενται τὰ [30] 45 § 1. [46. 3] 38 § 3. 69. 72 § 5. [ΚΣΤ'. 5] 38. 72. 69. Ἄλλα τὰ [21. 2] 58 [32] 29 ὁμιλοῦσι περὶ ἐκνικίσεως καὶ ἐπὶ ἐννόμου σχέσεως ἄλλης παρὰ τὴν ἀγοραπωλησίαν.

(2) [21. 2] 56 § 1. [ΙΘ'. 11] 52.

(3) Κ [8. 45] 3. [ΙΘ'. 19] 3 «οὐ δύναται περὶ ἐκνικήσεως κινήσῃ, λέγων, ὅτι ἄλλότριον αὐτὸ εἶναι, ἢ ὑποκείσθαι τινί.»

πράγμα παρὰ τρίτῳ, μέχρις οὗ οὗτος συνεπλήρωσε τὴν χρησι-
κτησίαν αὐτοῦ, ἢ παρέλιπεν αὐτὸς ἐκ πταίσματος νὰ συμπλη-
ρῶσιν τὴν χρησικτησίαν τοῦ ἐκποιηθέντος αὐτῷ πράγματος.¹

2) Τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως· καὶ ἐὰν μὲν ὁ λήπτης
ᾔηναι ἐνάγων, ἀρκεῖ ἡ ἐκδοσις τῆς ἀποδικαζούσης τὸ δικαίωμα
τελεσιδίκου ἀποφάσεως, ἐὰν δὲ ἐναγόμενος, ἀπαιτεῖται καὶ
ἡ εἰς τὸν νικήσαντα παράδοσις τοῦ πράγματος, ἢ ἡ καταβολὴ
τῆς ἀξίας αὐτοῦ.²

3) Ἀποφασιν ἐκδοθεῖσαν κατὰ τοῦ λήπτου, οὐχὶ «κατὰ
πλάνην ἢ ρυπαρίαν» τοῦ δικαστοῦ καὶ ἀδίκως ἀποσπάσασαν
τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τοῦ λήπτου.³ Δὲν εἶναι ὅμως πάντοτε ἀναγ-
καῖον νὰ βεβαιωθῇ διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἡ ἔλλειψις τοῦ
μεταβιβασθέντος δικαιώματος. Καὶ ἂν ὁ δικαιοδόχος ἐκουσίως
παραδῶσιν τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν τρίτον, δύναται νὰ διατηρήσῃ τὸ
ἐπὶ ἀποζημιώσει δικαίωμα αὐτοῦ, ἀποδεικνύων δικαστικῶς, ὅτι
τὸ δικαίωμα τοῦ τρίτου ἦν τοσοῦτον ἀναμφίβητον, ὥστε μά-
ταιος ἤθελεν εἶναι ὁ περὶ αὐτοῦ δικαστικὸς ἀγών.⁴

4) Ὅτι ὁ λήπτης, καθ' ὃν χρόνον κτᾶται τὸ δικαίωμα, ἀ-
γνοεῖ, ὅτι τοῦτο δὲν ἀνήκει εἰς τὸν δικαιοδόκον αὐτοῦ. Ἄν
ἐγίνωσκεν, ὅτι ὁ δικαιοδόχος δὲν εἶχε τὸ δικαίωμα, ζημιούται
ἐξ οἰκείου ἀμαρτήματος, ὁ δὲ οὕτω ζημιούμενος «οὐ δοκεῖ
ζημιῶσθαι».⁵ ἔχει ὅμως ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δικαίωμα
ἀποζημιώσεως, ἂν ρητῶς συνωμολόγησε τοῦτο μετὰ τοῦ δικαιο-
δόκου

5) Τὴν ἔλλειψιν συμβάσεως ἀπαλλαττούσης τὸν δικαιοδό-
κον πάσης, δι' ἐνδεχομένην ἐκνίκησιν, υποχρεώσεως, ἐκτὸς ἂν
οὗτος δολίως παρέσυρε τὸν λήπτην εἰς τοιαύτην σύμβασιν.⁶

Ὅντος ὅμως βεβαίου, ὅτι τὸ εἰς τὸν λήπτην μεταβιβασθὲν

(1) [21. 2] 29 § 1. 56 § 2. 63 § 2. [10'. 11] 28. 52 § 3'. 59.

(2) [21. 2] 16 § 1. 21 § 2. 57. [10'. 11] 57.

(3) 51 πρ. αὐτ. Κ. [8. 45] 8. 15. ΜΗ. αὐτ. [19 19] 7.

(4) Τοῦτο δὲν εἶναι κοινῶς ἀνεγνωρισμένον, ἀλλ' ἀποδεικνύεται ἐκ τοῦ
[21. 2] 29 πρ. [10'. 11] 28 [19. 1] 11 § 12 1. Πρ6λ. καὶ Οὐνδσχατδ
Πανδεκτ. τόμ. 2. § 391 σημ. 10.

(5) [50. 17] 203 [B' 3] 203.

(6) [19. 1] 6 § 9.

δὲν ἀνῆκεν εἰς τὸν δικαιοδότην, ἐνέχεται οὗτος πρὸς ἀποζημίωσιν καὶ πρὸ τῆς ἐκνικήσεως,

α') Ἄν ἐν γνώσει (δολίως) μετεβίβασεν εἰς τὸν λήπτην δικαίωμα, ὅπερ δὲν εἶχεν, ¹

β') Ἄν, ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς συμβάσεως, ὥφειλε νὰ καταστήσῃ κύριον τοῦ πράγματος τὸν λήπτην, εἶναι δὲ ἀναμφισβήτητον, ὅτι τὸ πᾶγμα ἀνήκει εἰς ἄλλου κυριότητα. ²

Ἡ σπουδαίως ἀπειλουμένη ἐκνίκησις δικαιοῦ τὸν λήπτην τοῦ πράγματος ν' ἀναβάλῃ τὴν καταβολὴν τοῦ συναλλάγματος μέχρις οὗ «λάθῃ περὶ τῆς (μελλούσης) ἐκνικήσεως ἀξιοχρέους ἐγγυητάς». ³

219. Τὸ εἶδος καὶ τὸ ποσὸν τῆς ἀποζημιώσεως ρυθμίζονται κατὰ τε τὴν δικαιοπραξίαν τῆς μεταβιβάσεως τοῦ δικαιώματος, καὶ τὸ μεταβιβάσθην ἀντικείμενον· ὅθεν ἄλλη ἡ ἀποζημίωσις, ἂν προέκειτο ἡ εἰς τὸν λήπτην μεταβίβασις τῆς κυριότητος οἰκίας, καὶ ἄλλη, ἂν προέκειτο ἡ τῆς ἐπικαρπίας αὐτῆς μεταβίβασις, καὶ πάλιν ἄλλη, ἂν συνήθῃ ἡ πλῆ ἐκμισθώσεως σύμβασις· ὁ μεταβιβάζων κληρονομικὴν περιουσίαν, ἢ χρηματικὸν ἔννοσιν βεβαίως, ὅτι μεταβιβάζει πάντα τὰ καθ' ἕκαστα πράγματα, τὰ ἀνήκοντα εἰς τὴν οὐμάδα· ὅθεν ἐὰν εὗρεθῶσιν (de facto) ἐν τῇ οὐμᾷ καὶ ἄλλότρια πράγματα διεκδικούμενα, ὁ δικαιοδότης, ἂν ρητῶς δὲν ἀνέλαβεν ἕνεκα τῆς ἐκνικήσεως τῶν πραγμάτων ἐκείνων τὴν πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν, εἰς οὐδὲν ἐνέχεται ἕνεκα τῆς ἐκνικήσεως αὐτῶν, διότι ἂν τὰ ἐκνικηθέντα δικαίως ἐξενικήθησαν (ὅπερ πάντοτε ὑποτίθεται) ταῦτα οὐδέποτε ἀνῆκον (δικαίῳ de jure) εἰς τὴν οὐμάδα, ὅθεν οὔτε ἐγγυήθη τὴν μεταβίβασιν αὐτῶν ὁ δικαιοδότης. ⁴

220. Ἐπὶ δὲ τοῦ συμβιβασμοῦ, ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις ὑπάρχει μόνον ἐὰν ἐκνικηθῇ τὸ διδόμενον, ἵνα παραιτηθῇ ὁ λήπτης τῶν ἀμφισβητουμένων ἀξιώσεων, οὐδέποτε

(1) [19. 1] 30 § 1. [10'. 8] 30.

(2) [12. 4] 16. [ΚΔ'. 1] 16. [19. 5] 5 § 1. [Κ'. 4] 5.

(3) [18. 6] 18 § 1. [10'. 6] 12.

(4) [21. 2] 5. [10'. 11] 5. Κ. [8. 45] 1. [ΜΘ'. 19] 1.

δὲ ἐὰν ἐκνικηθῇ αὐτὸ τὸ πρότερον μεταξύ τῶν συμβιβασθέντων ἀμφισβητούμενον, ἐκτὸς ρητῆς περὶ τούτου συμβάσεως,¹ διότι εἰς τὸ πρότερον ἀμφισβητούμενον πρᾶγμα οὐδόλως ἐφαρμόζεται ὁ λόγος τῆς προκειμένης ὑποχρεώσεως. Ὁ παραιτούμενος τῶν ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐκείνου ἀξιώσεων δὲν ἀναλαμβάνει νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὸν λήπτην ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα (ὅπερ πάντοτε ἀμφισβητεῖ οὗτος)· ἐν καὶ μόνον ἀναδέχεται, νὰ μὴ ἐγείρῃ αὐτὸς περὶ τοῦ πράγματος ἀμφισβήτησιν· ἐὰν ἐγείρῃσι τρίτοι, ὁ παραιτηθεὶς τῶν ἰδίων ἀξιώσεων οὔτε ἀμέσως, οὔτε ἐμμέσως παραβαίνει τὴν ὑποχρέωσιν, ἣν ἀνέλαβε.

221. Κατὰ τὰ περὶ τοῦ λόγου τῆς προκειμένης ὑποχρεώσεως εἰρημένα, καὶ ὁ δυνάμει τοῦ νόμου ἐν ὀνόματι καὶ διὰ λογαριασμὸν ἄλλου ἐκποιῶν οὐδόλως ἐνέχεται ἀτομικῶς εἰς ἀποζημιώσεις ἐνεκεν ἐκνικήσεως, ἡ ὑποχρέωσις αὕτη ἐπικείται εἰς τὸν ἀληθῆ δικαιოდότην, ὅστις, ἐνίοτε καὶ ἄκων, ἐκπροσωπεῖται δυνάμει τοῦ νόμου ὑπὸ τοῦ ἐκποιούντος. Τοῦτο συμβαίνει ἐπὶ τοῦ ὑποθηκικοῦ ἢ τοῦ ἐνεχυρούχου δανειστοῦ, τοῦ ἐκποιούντος τὸ ὑποθηκικὸν κτῆμα ἢ τὸ ἐνέχυρον,² ὡς καὶ ἐπὶ παντὸς δανειστοῦ ἐπιχειροῦντος ἀναγκαστικὴν κατάρχεσιν τῶν κινητῶν ἢ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου καὶ προκαλοῦντος τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησιν αὐτῶν, διότι καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ πωλητῆς τῶν κατεσχημένων κτημάτων δὲν εἶναι ὁ κατασχὼν δανειστής, ἀλλ' ὁ ὀφειλέτης, πρὸς οὗ τὸ συμφέρον ἐπιχειρεῖται ἢ ἐκποιήσας.³

(1) Κ. 2. 4] 33. Β [ΙΑ. 2] 50.

(2) Κ. [8. 46] [ΚΕ'. 7] 63 καὶ 64.

(3) Πρβλ. ἀποφ. Ἀρ. Πάγου 287 (1850). Ὁ Καλλιγᾶς ἀντιδοεῖ πειθόμενος, ὅτι ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τῶν κτημάτων τοῦ ὀφειλέτου οὗτος ἐπὶ ἐκνικήσεως δὲν εὐθύνεται εἰς τὸ διαφέρειν τῷ ἐκνικηθέντι, ἀλλ' εἰς ὁ ποσὸν ἀπηλλάγη τοῦ χρέους. Ἡ θεωρία αὕτη στηρίζεται μὲν εἰς τὰ περὶ ἐκποιήσεως ἐνεχύρου ἐξῆς χωρία τοῦ ρωμ. νόμου (21. 2] 74 § 1. Κ. [8. 45] 13 [10. 19] 12 [20. 5] 12 § 1, ἀλλὰ δύσκολος ἡ ὑπεράσπισις αὐτῆς ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ ἐν τῷ δικονομικῷ ἡμῶν νόμῳ σαφῶς ἀναγεγραμμένου δόγματος, ὅτι ἐπὶ τοιούτων ἐκποιήσεων πωλητῆς εἶναι ὁ ὀφειλέτης, ἐνῷ αἱ περὶ ἐκποιήσεως καὶ κατακυρώσεως τοῦ ἐνεχύρου καὶ ἐν γένει τῶν πρὸς ἐκτίλεισιν τῶν ἀποφάσεων κατασχομένων καὶ ἐκποιουμένων κτημάτων διατάξεις τοῦ ρωμ. νόμου (ὅρα ἰδίως Κ. [8. 23] 2 [ΚΣΤ'. 7] 17) ἀποδεικνύουσιν

222. Ἡ προκαιμένη ὑποχρέωσις ὑπάρχει, ὅταν ἀποφασισθῇ, ὅτι ὁ δικαιოდότης δὲν μετεβίβασεν τὸ δικαίωμα, ἕπερ ἀνέλαβε νὰ μεταθέσῃ εἰς τὸν λήπτην· ἐὰν ὅμως τοῦτο, καὶ τοι μετατεθέν, ματαιωθῇ ἐκ γεγονότων ἀνεξαρτήτων τῆς βουλήσεως τοῦ δικαιοδότου, εἰς οὐδὲν οὗτος ἐνέχεται· ὅθεν ἐπὶ τῆς μεταβιβάσεως ἐξ ἐνοχῆς δικαιώματος κατὰ τρίτων (ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεων) ὁ δικαιοδότης (ἐκχωρητής) ὀφείλει ἀποζημιῶσιν μόνον ἐὰν μὴ ὑπάρχῃ τὸ δικαίωμα, οὐχὶ δὲ καὶ ἂν δὲν δύναται νὰ ἀσκηθῇ διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ τρίτου, ἐκτὸς ἐὰν ἡ διὰ τῆς ἐκχωρήσεως περιποίησις τῷ ἐκδοχῇ ἀναξιοχρεῶν ὀφείλετου προῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ ἐκχωρητοῦ, κτησαμένου τοιαύτην σαθρὰν ἀπαίτησιν, ὥς διοικητοῦ τῶν ὑποθέσεων τοῦ ἐκδοχέως, εἴτε δυνάμει ἐντολῆς, εἴτε αὐτοκλήτως,¹ ἢ ὁ ἐκδοχὺς ἔπραξε δόλον, ἢ δι' ἰδίου συμβολαίου ἀνέλαβε τὸν κίνδυνον τῆς ἐξοφλήσεως.²

223. Ἐκ τῶν ὅρων τῆς εἰς ἀποζημιῶσιν ὑποχρέωσεως λόγῳ ἐγκλήσεως, καθίσταται λίαν ἀμφίβολον ἐὰν ὁ δωρητής ἐνέχῃται εἰς ἀποζημιῶσιν, ἂν τὸ δῶρον ἀνήκον εἰς τρίτον ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τοῦ δωρεοδόχου δυνάμει δικαστικῆς αποφάσεως. Ἀλλὰ τὸ ζήτημα τοῦτο ἀμφισβητεῖται καὶ χρήζει λεπτομερεστέρως ἀναπτύξεως.

Ἀποχωριστέον δύο περιπτώσεις, περὶ ὧν πάντες ὁμοδοξοῦσιν. Ἄν ὁ δωρητής ρητῶς ἀνέλαβε τὴν ἑνεκὴν ἐγκλήσεως ὑποχρέωσιν πρὸς ἀποζημιῶσιν, ἢ ἔπραξε δόλον, ἀναμφίβολον, ὅτι ἐνέχεται εἰς ἀποζημιῶσιν.³ Ἄλλως, διακριτέον μεταξὺ δωρεᾶς εἵδους (τὸν ἔππον μου τὸν δε) καὶ γένους (§ 338, ἕνα ἔππον).

ὅτι πωλητής καὶ ἐν γένει δικαιοδότης ἐπὶ τοιούτων ἐκποιήσεων δὲν εἶναι ὁ ὀφειλέτης. Πρὸλ. τὰ περὶ τούτου εἰδικώτερον παρ' ἐμοῦ εἰρημένα ἐν τῇ Θέμειδι (1875) σελ. 335—338.

(1) [18. 4] 4 καὶ 5. R. [10'. 4] 4 [21. 2] 71 § 4. B. [10'. 11] 70 § 8'.

(2) Πρὸλ. Οὐίνδγαϊτδ § 336 σημ. 3 (ὅτι ἡ εὐθύνη τοῦ ἐκχωρητοῦ ρυθμίζεται κυρίως ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐννόμου σχέσεως, τῆς δυνάμει χωρεῖ ἡ ἐκχώρησις, ἥτις εἶναι ἡ ἀμφοτεροδαρὴς σύμβασις ἡ πληρωσις τῆς ἐξ ἐντολῆς ὑποχρέωσεως κλπ. ἀπέδειξεν ἐναργῶς ὁ Σγλείμανν Die Haftung des Cedenten (1850)).

(3) [39. 5] 18 § 3. [MZ'. 4] 17.

ἐπὶ μὲν τῆς δωρεᾶς εἶδους ρητὸς νόμος ἀποκρούει τὴν εἰς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν τοῦ δωρητοῦ.¹ ἐπὶ δὲ τῆς δωρεᾶς γένους, ἂν ἐκνικηθῇ τὸ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς δοθέν, πάλιν ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐννόμου ταύτης σχέσεως ἤθελεν εἶναι πάντῃ ἔτοπον ἂν ὁ δωρεοδόχος ἐδικαιούτο νὰ εἴπῃ εἰς τὸν δωρητὴν. Ἀπεφάσισας νὰ μὲ εὐεργετήσῃ δωρούμενός μοι οἰκίαν· πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεώς σου ταύτης μοι παρέδωκας πρὸ δύο ἐτῶν τὴν οἰκίαν Α. ἡ ἀξία αὐτῆς ἠῤῥησεν ἕκτοτε εἰς τὸ διπλάσιον, ἀλλ' ἰδοὺ μοι ἐξενικήθη σήμερον, ματαιωθείσης τῆς ἀγαθουργοῦ προθέσεώς σου ἐκ γεγονότος ἀνεξαρτήτου τῆς σῆς βουλήσεως.—ὅθεν ἀποζημιώσόν με πληρόνων τὸ εἰς τὸ διπλάσιον τῆς ἀρχικῆς ἀξίας ἀναβιβάσθην τίμημα τῆς οἰκίας· ὅπερ ἐστὶ, διὰ τὴν πρὸς ἐμὲ ἀγαθότητά σου, τὴν ματαιωθείσαν ἀκοντός σου, δός μοι τὸ διπλάσιον τῆς ἀξίας, ἣν εἶχες ἀποφασίσει νὰ μοι παρὰσχῃς δωρεάν.»

Ὅθεν ἀποκρουστέα κατὰ τὴν περίπτωσιν ταύτην ἡ εἰς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις τοῦ δωρητοῦ, ἥτις ἀπάδει πρὸς τὴν ἐκ τῆς δωρεᾶς μεταξὺ εὐεργετουῦντος καὶ εὐεργετουμένου σχέσιν, ἕκτος δὲ τούτου εἰς οὐδένα στηρίζεται νόμον. Ἀλλ' ἄρα γε εἰς οὐδὲν ἐνέχεται ὁ δωρητὴς γένους, ἂν τὸ δοθὲν ἐκνικηθῇ; ὁ ὑποσχεθεὶς ἐν γένει νὰ μοι δώσῃ δωρεάν ἕνα ἵππον, νὰ μὲ καταστήσῃ κύριον ἐνὸς ἵππου, ἂν ὁ δοθεὶς μοι ἐκνικηθῇ ὑπὸ τοῦ Πέτρου, βέβαιον, ὅτι δὲν ἐξετέλεσε τὴν ὑποχρέωσιν, ἣν ἀνέλαβε διὰ τῆς συμβάσεως τῆς δωρεᾶς. Ὅθεν μένει πάντοτε ὀφειλέτης ἐνὸς ἵππου καὶ εὐλόγως ἀνάγεται ἐπὶ παροχῇ αὐτοῦ (ἑτέρου ἵππου)· ἡ λύσις αὕτη συνάγεται ἐκ τῶν διατάξεων, αἵτινες ρυθμίζουσι τὰς ἐπὶ παροχῇ γένους ἐξ ἑτεροβαρῶν συμβολαίων ἐνοχάς,² εἰς ἃς ὑπάγεται καὶ ἡ προκειμένη.

224. Ὁ δικαιοδόχος ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν, ὅταν ἐκνικηθῇ ὁλόκληρον τὸ πρᾶγμα, ἢ καὶ μέρος αὐτοῦ, ἢ διακώμα μὴ ἐπιτρέπον εἰς τὸν λήπτην νὰ ἔχῃ τὸ πρᾶγμα, ἢ

(1) Ἰδὲ τὴν 1 σημ.

(2) [46. 3] 72 § 5. [30] 45 § 1 καὶ 2, 46. [39. 5] 9 § 3. [MZ. 1] 8 § 2'. Εἶδος τῶν ἑτεροβαρῶν συμβολαίων εἶναι αἱ ἑτεροβαρεῖς συμβάσεις [§ 350 II], σπουδαιότερα δὲ αὐτῶν, ἡ τῆς δωρεᾶς.

περιορίζον τὴν ἐπ' αὐτοῦ μεταβιβάσθειςαν ἔννομον ἐξουσίαν, π. χ. ὑποθήκη, δουλείαι.

225. Περὶ τῶν πραγματικῶν δουλειῶν τινὲς δοξάζουσιν, ὅτι αὗται ἀποτελοῦσι κεκρυμμένα ἐλαττώματα τοῦ πράγματος καὶ ἐπομένως, ὅτι ἡ ἔνεκεν αὐτῶν ὑποχρέωσις τοῦ δικαιოდότου ρυθμίζεται οὐχὶ ὑπὸ τῶν περὶ ἐκνικήσεως ὁρισμῶν, ἀλλ' ὑπὸ τοῦ δόγματος τῶν ἀγορανόμων περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ δικαιოდότου ἔνεκα τῶν κεκρυμμένων ἐλαττωμάτων τοῦ πράγματος καὶ τῶν συνομολογηθεῖσων ἰδιοτήτων αὐτοῦ. Ἡ γνώμη αὕτη δὲν εἶναι ὀρθή διὰ τοὺς ἑξῆς λόγους.

α') Ἡ δουλεία, καθὼ ἐξουσία περιεχομένη ἐν τῷ τῆς κυριότητος δικαίωματι, ἐὰν ἀπροσπασθῇ ἀπ' αὐτοῦ καὶ δοθῇ εἰς ἄλλον, περιορίζει τὸ δικαίωμα ἐκείνου· ὅθεν ὁ μεταβιβάζων τὴν κυριότητα κτήματος, ἐὰν αὕτη ᾖ κολοβωμένη, ὡς ἐκ τῆς ἐτέρω ἀνηκούσης δουλείας, μεταβιβάζει εἰς τὸν λήπτην καὶ (τὸ ἐν τῇ ὁλοσχερεῖ κυριότητι περιεχόμενον τῆς δουλείας) δικαίωμα ὅπερ δὲν ἔχει, ἅρα ὑπόκειται εἰς τὴν λόγῳ ἐκνικήσεως εὐθύνην, τὸ δὲ παρὰ τῷ δικαιოდότη μὴ ὑπάρχον μέρος τοῦ ὅλου, ὅπερ οὗτος ἀναδέχεται νὰ μεταβιβάσῃ, δὲν δύναται εὐλόγως νὰ θεωρηθῇ ὡς ἐλάττωμα (vitium) τοῦ ὑπολοίπου.

β') Οἱ ἀντιδοξοῦντες ὁμολογοῦσιν, ὅτι αἱ εἰς τρίτους ἀνήκουσαι προσωπικαὶ δουλείαι ἐπὶ τοῦ ἐκποιηθέντος πράγματος, δὲν ὑπάγονται εἰς τοὺς περὶ τῶν κεκρυμμένων ἐλαττωμάτων ὁρισμούς, ἀλλ' εἰς τοὺς περὶ τῆς ἐκνικήσεως, ἄδηλον ὅμως κατὰ τί διαφέρει, ὡς πρὸς τὸ προκείμενον ζήτημα, ἢ ἐπὶ τοῦ πωληθέντος ἐπικαρπία ἀπὸ τῆς πραγματικῆς δουλείας τοῦ βόσκειν ἐπ' αὐτοῦ θρέμματα, ἐὰν τὸ δουλεῦον κτῆμα πρὸς τοῦτο μόνον ᾖ νὰ χρησίμουν.

γ') Τὸ χωρίον, ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες, εἰ καὶ περιεχόμενον ἐν τῷ περὶ τοῦ ἀστυνομικοῦ δόγματος τίτλῳ τοῦ πανδέκτου,¹ οὐδόλως δικαιολογεῖ τὴν γνώμην αὐτῶν, διότι κατ' αὐτὸ ἐὰν ἀποφασισθῇ, ὅτι ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ πραθέντος δου-

(1) [21. 1] 61. [10'. 10] 55.

εἰα, ὁ δικαιოდότης καταδικάζεται εἰς τὸ διαφέρειν, ἥτοι «το-
σοῦτον δίδωσιν, ὅσον ἂν ἦττον ἡγόρασεν ὁ ἀγοραστής, εἰ τὴν
δουλείαν ἐπικείσθαι ἐγίνωσκε,» δὲν ὁρίζει ὅμως, ὅτι ὁ ἀγο-
ραστής δύναται ἔνεκα τῆς ἀναφανείσεως δουλείας νὰ λύσῃ τὴν
ἡγοράν, ἐνῶ κατὰ τὸ ἀστυνομικὸν δόγμα, ἔχει οὗτος τὴν ἐκ-
πογὴν μεταξὺ τῆς ἐλαττώσεως τοῦ τιμήματος καὶ τῆς λύσεως
τῆς ἀγορᾶς,¹ ὅθεν περιέχει ὁρισμὸν μὴ συνάδοντα πρὸς τοὺς
ὁρισμοὺς τοῦ δόγματος. Τὸ μόνον ἐπιχείρημα ὑπὲρ τῶν
ἐντιδοξούντων εἶναι, ὅτι τὸ χωρίον εὑρίσκεται ἐν τῷ τίτλῳ
περὶ τοῦ δόγματος, ἀλλὰ μήπως χωρία περὶ τοῦ αὐτοῦ ζη-
τήματος, ἀκριβέστερον συζητοῦντα καὶ πληρέστερον λύνοντα αὐ-
τό, δὲν εὑρίσκονται ἐν ταῖς περὶ ἐκνικήσεως τίτλοις τοῦ Παν-
δέκτου;²

δ') Τελευταῖον ὁ νόμος ἐκνίχῃσι δουλείας ρητῶς ὀνομάζει
τὴν εἰς τὸν τρίτον ἐπιδικαζομένην ἀξίωσιν, ὅτι κέκτηται δου-
λείας δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πραθέντος κτήματος.³

226. Ἐπανέλθωμεν νῦν εἰς τὸ ζήτημα, τῆς εὐθύνης τοῦ
δικαιოდότου διὰ τὰ ἐπὶ τοῦ κτήματος μετὰ τὴν μεταβίβασιν
αὐτοῦ εἰς τὸν λήπτην, ἐκνικηθέντα ὑπὸ τρίτου δικαιώματα ἐ-
νεχύρου, ὑποθήκης ἢ ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων. Ἐ-
νεκα τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, τοῦ ἐνεχύρου, τῆς ὑποθήκης,
τοῦ δικαιώματος τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας, πάντες
ἀποφαίνονται, ὅτι εὐθύνεται ὁ δικαιოდότης εἰς ἀποζημίωσιν.⁴
Καὶ ἔνεκα τῶν πραγματικῶν (κτηματικῶν) δουλειῶν ἡ εὐθύνη
τοῦ δικαιოდότου εἶναι ἀναμφισβήτητος· α') ἐάν, μεταβιβάζων
τὸ κτῆμα, δηλώσῃ ρητῶς, ὅτι τοῦτο εἶναι ἐλεύθερον πάσης
δουλείας («ἐάν ὡς κάλλιστος καὶ μέγιστος ὁ ἀγρὸς πραθῇ»).⁵
β') Ἄν ἐν γνώσει ἀνέφερεν αὐτὰς μικροτέρας παρ' ὅτι εἶναι.⁶

(1) B. [NA'. 2] 23.

(2) [18. 1] 59. 66. [10'. 1] 57. 64. [21. 2] 15 § 1. 48. 75. [10'. 11]
45. 71.

(3) [21. 2] 15 § 1. 48. [10'. 11] 14 καὶ 15.

(4) [18. 1] 66. [21. 2] 46. [45. 1] 38 § 3.

(5) [18. 1] 59. 66. [21. 2] 48. 75. [10'. 11] 45. 71.

(6) [19. 1] 1 § 1. B. [10'. 8] 1.

γ') ἐάν, γινώσκων ὅτι ὁ λήπτης ἐκ πλάνης θεωρεῖ τὸ κτήμα ἐλεύθερον τοιούτων δουλειῶν, δὲν ἐξάγῃ αὐτὸν τῆς πλάνης. ¹ Ἐκτὸς ὅμως τῶν περιπτώσεων τούτων, κατὰ σαφῆ ὁρισμὸν τοῦ νόμου, ² εἰς οὐδὲν ἐνέχεται ὁ δικαιοδότης λόγῳ τοιούτων δουλειῶν, εἰ καὶ πολλοὶ ἀντιδοξοῦσιν. ³ ἡ δὲ λύσις αὕτη τοῦ ζητήματος ἔχει τὸν λόγον, ὅτι αἱ δουλεῖαι παράγονται, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἐπὶ τῆς ἀσυμφόρου θέσεως τῶν κτημάτων καὶ τῆς ἐντεῦθεν παραγομένης ἀνάγκης, καὶ σχεδὸν πάντοτε εἰσὶ καταφανεῖς ὡς ἐκ τῶν μονίμων κατασκευασμάτων, δι' ὧν ἀσκοῦνται (ὡς ἐκ τῶν θυρῶν καὶ ὁδῶν, ἐπὶ τῆς δουλείας τῆς ὁδοῦ· ὡς ἐκ τῶν παραθύρων, ἐπὶ τῆς δουλείας τῆς ἀπόψεως· ὡς ἐκ τοῦ ἐξώστου, ἐπὶ τῆς δουλείας τῆς προβολῆς (*jus proijiciendi*)· ὡς ἐκ τῶν ὀχετῶν, ἐπὶ τῆς δουλείας τῶν σταλαγμῶν κλπ.), ὅθεν, συστηθεῖσαι ἐπὶ ὠρισμένου κτήματος, ἐννοοῦνται ὡς ιδιότητες ἐκ τῆς θέσεως καὶ τῆς φύσεως αὐτοῦ συνομολογούμεναι καὶ σιωπηρῶς ἀκολουθοῦσι τῷ κτήματι, ὅταν δὲ ἐκτάκτως δὲν ᾔναι καταφανεῖς καὶ ἐπιφέρουσιν οὐσιώδη περιορισμὸν τῆς κυριότητος τοῦ δουλεύοντος κτήματος, ἡ ἐν γνώσει ἀποσιώπησις αὐτῶν ὑπὸ τοῦ δικαιοδότη ὑπάγεται εἰς τὴν ὑπὸ τὸ στοιχεῖον γ') περίπτωσιν, καθ' ἣν προδήλως οὗτος ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν.

Παρατηρητέον ἐπὶ τέλους ὅτι, ἐννικωμένου μέρους τοῦ ἐκποιηθέντος κτήματος, ἂν τοῦτο εἶχε μεγαλειτέραν παρὰ τὴν

(1) 1 § 1. αὐτ. καὶ [21. 2] 69 § 5.

(2) [18. 1] 59 παραβ. πρὸς τὰ [50. 16] 90. 169. [B'. 2] 87. 163. [21. 2] 48. 75. [10'. 11] 45. 71.

(3) Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι εὐθύνεται μὲν ὁ δικαιοδότης, οὐχὶ ὅμως κατὰ τοὺς περὶ ἐννικήσεως ὁρισμοὺς, ἀλλὰ κατὰ τοὺς τοῦ ἀστυνομικοῦ δόγματος· περὶ τῆς δόξης ταύτης ὅρα § 225. "Ἄλλοι δὲ θεωροῦσι τὸν δικαιοδότην ὑπεύθυνον λόγῳ ἐννικήσεως μόνον ἕνεκα τῶν δουλειῶν, αἵτινες ὡς ἐκ τῆς θέσεως καὶ τῆς φύσεως τοῦ κτήματος δὲν ἐννοοῦνται οἰκοθεν· ἀλλ' ἡ ἐξουσία αὕτη, ἀποκρουομένη ὑπὸ τῶν χωρίων τῆς 9 σημ. παρήχθη ἐκ τῆς παρεξηγήσεως τῆς ἐκφράσεως «si la cite soumise sans, ἐὰν σιωπηρῶς ἀκολουθῶσι τῷ κτήματι δουλεῖται,» ὡς ἐὰν ἡ ἐκφρασις εἶχεν «ἐὰν ὑπάρχωσι δουλεῖται, αἵτινες ὡς ἐκ τῆς θέσεως τοῦ κτήματος εἴθισται ν' ἀκολουθῶσιν αὐτῷ» [21. 2] 48. 75. [10'. 11] 45. 71.

συνομολογηθεῖσαν ἔκτασιν, τὸ ὑπὲρ τὴν προσδοκίαν ληφθὲν συμψηφίζεται πρὸς τὸ ἐκ τῆς ἐκνικήσεως ἔλλειμμα.¹

227. Ἐκνικηθέντος τοῦ πράγματος διακριτέον περὶ τῆς ἐπὶ ἀποζημιώσει ὑποχρεώσεως τοῦ δικαιოდότου.

Ἐὰν ἐνάγηται δυνάμει συμβάσεως, καθ' ἣν ὑπεσχέθη ὠρισμένον ποσόν, (ὡς συνειθίζον οἱ ρωμαῖοι).

α') Ἐκνικηθέντος τοῦ ὅλου πράγματος, καταβάλλει τὸ ὀρισθὲν ποσὸν ἀδιακρίτως, ἂν τὸ πρᾶγμα κρεῖττον, ἢ χειρόν ἐγένετο πρὸ τῆς ἐκνικήσεως.²

β') Ἐκνικηθέντος δὲ μέρους τοῦ πράγματος, εἰ ἡ παρὰ τοῖς ρωμαίοις εἰθισμένη δι' ἐπερωτήσεως ὑπόσχεσις τοῦ καταβλητέου ποσοῦ ἀνεφέρετο εἰς τὴν ἐκνίκησιν τοῦ ὅλου, οὐδὲν ἐδικαιούτο νὰ ἀπαιτήσῃ,³ παρ' ἡμῖν ὅμως, οἵτινες δὲν ἔχομεν τὰς τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, κατὰ γράμμα ἐκτελουμένας, συμβάσεις τῶν ρωμαίων, ἀλλ' ἐρμηνεύομεν καὶ ἐκτελοῦμεν τὰς συμβάσεις ἐν γένει ἐπὶ τῇ βάσει τῆς καλῆς πίστεως κατὰ τὸν νοῦν αὐτῶν, ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ἡ σύμβασις περὶ ὠρισμένου ποσοῦ, πληρωτέου ἐν περιπτώσει τῆς ἐκνικήσεως τοῦ ὅλου πράγματος, ἐκτελεῖται καὶ ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως μέρους αὐτοῦ κατὰ τὴν εἰς τὸ ἐκνικηθὲν μέρος ἀναλογίαν τοῦ ποσοῦ ἐκείνου. Ἄν δὲ ἡ καταβολὴ ὠρισμένου ποσοῦ συνωμολογήθῃ ρητῶς καὶ ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως μέρους τοῦ πράγματος (ὅπερ, ὡς εἴρηται, πάντοτε ὑποτίθεται παρ' ἡμῖν), ἐκνικηθὲν δὲ ἐξ ἀδιαίρετου μέρος αὐτοῦ, (τὸ ἥμισυ, τὸ τρίτον κλπ.) κατὰ τὸν προσδιορισμὸν τοῦ εἰς τὸ ἐκνικηθὲν μέρος ἀναλογούντος ποσοῦ δὲν λογίζονται καὶ τὰ ἐκ τύχης πρὸ τῆς ἐκνικήσεως ἀφαιρεθέντα ἀπὸ τοῦ ὅλου πράγματος, ἢ προστεθέντα εἰς αὐτὸ μέρος· λ. χ. ἐπωλήθησαν

(1) [19. 1] 42.

(2) [21. 2] 64 πρ. διότι κατὰ τὸ [34. 2] 7. Praesens tempus semper intelligitur, si aliud comprehensum non esset διότι πάντοτε ὑποτίθεται, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι ἀποδέλπουσιν εἰς τὸν ἐνεστώτα (τὸν τῆς δικαιοπραξίας) χρόνον. Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ὁ κανὼν αὗτος ἰσχύει καὶ τὴν σήμερον καθ' ἣν περίπτωσιν συνωμολογήθη ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως τοῦ πράγματος ἡ πληρωμὴ ὠρισμένου ποσοῦ λόγῳ ἀποζημιώσεως. Πρὸλ. Οὐνδισχάτδ Πανδ. τόμ. 2 § 391. σημ. 34.

(3) [21. 2] 42. 43. 56. § 2. B. [10'. 11] 40. 41. 52.

(ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α'.)

χίλια στρέμματα, διακόσια δὲ ἐξ αὐτῶν ἀπέσπασεν ἡ βία τοῦ ρεύματος τοῦ ποταμοῦ, μετὰ δὲ τοῦτο ἐξενικήθησαν διακόσια ἐξ ἀδιαιρέτου, ἡ ἀποζημιώσεις πληρωθήσεται ἕνεκα τοῦ ἐκνικηθέντος πέμπτου οὐχὶ δὲ τοῦ τετάρτου, (ἡ ἀφαιρέσεις βλάπτει τὸν παθόντα τὴν ἐκνίκησιν), ἐὰν δὲ τὸ ρεῦμα προσέθηκε μικρὸν καὶ κατ' ὀλίγον διακόσια στρέμματα εἰς τὰ χίλια τὰ πωληθέντα ἐκνικηθῇ δὲ τὸ πέμπτον τοῦ κτήματος, ἡ ἀποζημιώσεις ἕνεκα τοῦ πέμπτου πληρωθήσεται ὥσανεὶ τὸ κτῆμα ἦν χιλίων στρεμμάτων, ἥτοι δοθήσεται ἡ ἀξία διακοσίων στρεμμάτων οὐχὶ διακοσίων πεντήκοντα, ἕνεκα τῆς προσχώσεως τῶν διακοσίων, (ἡ προσθήκη δὲν βλάπτει τὸν δικαιοδότην).¹

228. Ἐὰν δ' ἐνάγηται δυνάμει τοῦ νόμου, καθ' ὃν ἡ προκείμενη ὑποχρέωσις τίκεται ἐκ τῆς συμβάσεως, δι' ἧς μεταβιβάσθῃ εἰς τὸν λήπτην τὸ ἐκνικηθέν, ἀποδίδει ἅπαν τὸ διαφέρον. Τοῦτο δὲ συνίσταται α') εἰς τὴν ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως ἀξίαν τοῦ ἐκνικηθέντος, ἣτις εἶναι ἡ ὑπὸ τοῦ παθόντος τὴν ἐκνίκησιν λήπτου δοθεῖσα, ἐὰν δὲν ἀποδειχθῇ, ἡ ἡ ἐν τῷ χρόνῳ τῆς ἐκνικήσεως ἐλάττωσις τῆς ἀξίας, ὅτε ἀφαιρεῖται αὕτη,² ἡ ἡ ἐν τῷ αὐτῷ χρόνῳ αὔξεις, ἣτις (ἐὰν δὲν ᾔναι πάντῃ δυσανάλογος πρὸς τὸ ἐπὶ τῆς μεταβιβάσεως τοῦ πράγματος ὁρισθὲν τίμημα, πρὸς τὴν τότε κατάστασιν τοῦ πράγματος καὶ τὴν νῦν περιουσίαν τοῦ ἐναγομένου)³ προστίθεται εἰς τὴν ἀποδοτέαν ἀρχικὴν ἀξίαν.⁴ καὶ τὴν μὲν ἐλάττωσιν ἀποδεικνύει ὁ ἐναγόμενος, καθὼς ἀποτελοῦσαν τὴν βάσιν τῆς ἐνστάσεως αὐτοῦ, τὴν δὲ αὔξησιν, ὁ ἐπὶ ἀποζημιώσει ἐνάγων, καθὼς ἀπαρτίζουσιν τὸν λόγον τῆς ἀγωγῆς· β') εἰς ἅπασαν τὴν λοιπὴν θετικὴν καὶ ἀποθετικὴν ἐκ τῆς ἐκνικήσεως ζημίαν τοῦ

(1) [21. 2] 64 § 1 καὶ 2. [10'. 11] 60. Τὸ [21. 1] 15 καὶ 16 [10'. 11] 14. 15. δὲν ἀφορῶσιν εἰς τὴν προκειμένην περίπτωσιν, ἀλλ' εἰς τὴν ἀποζημιώσιν τὴν διδομένην δυνάμει τοῦ περὶ τῆς μεταβιβάσεως τοῦ πράγματος συμβολαίου (ἴδε ἐν τῷ κειμένῳ ἀριθ. 2).

(2) [19. 1] 45. [10'. 8] 45. [21. 2] 66 § 3. 70. [10'. 11] 66.

(3) [19. 1] 43. ἐν τέλει 44. 45. [10'. 8] 43 ἐν τέλει [21. 2] 16.

(4) [19. 1] 13 § 9.

λήπτου,¹ ἰδίως εἰς τὰς δαπάνας τῆς περὶ τῆς ἐκνικήσεως δίκης, καὶ τὰ ἐπὶ τοῦ ἐκνικηθέντος δαπανήματα, καθόσον δὲν ἠδύνατο νὰ ζητηθῇ ἀποζημιώσεις ἔνεκεν αὐτῶν ἀπὸ τὸν ἐκνικήσαντα, π. χ. τὰ μετὰ τὴν κάταρξιν τῆς δίκης (νῦν τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς) γινόμενα ἐπωφελῆ δαπανήματα, τὰ μὴ ἀχωριζόμενα ἀπὸ τοῦ πράγματος, ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας αὐτοῦ.² οὐδέποτε ὅμως τὸ διαφέρον ὑπερβαίνει τὸ διπλάσιον τοῦ δοθέντος ἀνταλλάγματος.³ Παρατηρητέον ἐπὶ τέλους, ὅτι ἐὰν μετὰ τὴν ἐκνίκησιν ὁ δικαιოდότης ἀποκτήσῃ τὸ ἐκνικηθὲν καὶ προσφέρῃ αὐτὸ εἰς τὸν ἡττηθέντα δικαιοδόχον «οὐκ ἐκκλίνει (δὲν ἀποφεύγει) τὴν εἰς τὸ διαφέρον καταδίκην».⁴

229. Ἄν τὸ ἐκνικηθὲν μετεβιβασθῇ διαδοχικῶς ὑπὸ πλειόνων, ὁ παθὼν τὴν ἐκνίκησιν ἐνάγει πρὸς ἀποζημιώσιν μόνον τὸν ἄμεσον αὐτοῦ προκτήτορα, ἐξ οὗ ἔλαβε τὸ πρᾶγμα, οὐχὶ δὲ καὶ τὸν τούτου προκτήτορα, διότι μετ' αὐτοῦ δὲν διατελεῖ εἰς τὴν ἐκ τῆς μεταβιβάσεως ἐνοχικὴν σχέσιν, ἀφ' ἧς παράγεται ἡ προκειμένη ὑποχρέωσις· δύναται ὅμως ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ἄμεσου προκτήτορος τὴν ἐκχώρησιν τῆς ἀγωγῆς, ἣν οὗτος ἔχει κατὰ τοῦ ἰδίου προκτήτορος, καὶ οὕτω καθεξῆς, ἵνα ἀνατρέξῃ μέχρι τοῦ πρώτου, ἢ τοῦλάχιστον μέχρι τοῦ ἀξιοχρέου προκτήτορος.⁵ πλείονες δὲ δικαιοδῶται, μεταβιβάσαντες συνάμα τὸ ἐκνικηθὲν, ἐνέχονται συμμέτρως (pro rata),⁶ ἐκτὸς ἂν ἰδίως ἀνεδέχθησαν ἐκ συνενοχῆς ὑποχρέωσιν.

230. Ὁ δικαιοδότης καὶ οἱ ἐκπροσωποῦντες αὐτὸν δὲν δύνανται νὰ ἐκνικήσωσιν τὸ εἰς τὸν λήπτην μεταβιβασθὲν·⁷ τοῦτο ἐννοεῖται οἴκοθεν, ἂν ὁ δικαιοδότης ἐκέκτητο τὸ μεταβιβασθὲν ἐν τῷ καιρῷ τῆς μεταβιβάσεως, διότι νῦν δὲν ἔχει ὅ,τι μετεβίβασε· ἀλλ' ἂν ὁ δικαιοδότης κέκτηται ἀληθῶς τὸ

(1) K. [8. 45] 9. [21. 2] 8. [10'. 11] 8. [19. 1] 45 § 1. [10'. 8] 45. [19. 2] 7. 8. 15 § 8. [K'. 1] 7. 8. 15.

(2) K. [8. 45] 16. [19. 1] 45 § 1.

(3) [19. 1] 43. 44. [10'. 1] 43. 44. [§ 80. 4p. 5].

(4) [21. 2] 67. [10'. 11] 63.

(5) [21. 2] 59.

(6) [21. 2] 39 § 2. 51 § 4. 65. K. [8. 45] 2.

(7) [21. 2] 73. [10'. 11] 69. K. [8. 45] 14. [10'. 19] 13.

ὅπερ κατὰ τοῦ λήπτου διεκδικεῖ δικαίωμα, ἡ μὲν ἀγωγή αὐτοῦ εἶναι (κατὰ τύπον) βάσιμος, ἀλλ' ἡ ἄσκησις τοῦ δι' αὐτῆς ἐπιδιωκομένου δικαιώματος κατὰ τοῦ λήπτου ἀποτελεῖ δόλον τοῦ ἐνάγοντος, ὅθεν ἀποκρούεται δι' ἐνστάσεως· καὶ ὄντως δὲ ἀφόρητος εἶναι ὁ λέγων, ὅτι ὑπεσχέθην νὰ σοὶ μεταβιβάσω τὴν κυριότητα τῆς οἰκίας ταύτης, μὴ ὦν ὅμως τότε κύριος δὲν σοὶ μετεβίβασα αὐτήν, ἀλλ' ἀπλῶς τὴν νομὴν, νῦν δὲ γενόμενος κύριος διεκδικῶ κατὰ σοῦ τὴν κυριότητα καὶ ἀξίω νὰ μοὶ παραδώσῃς τὴν οἰκίαν.¹ Πρὸς τὸν δικαιοδότην τοῦτον ἐξομοιοῦνται καὶ οἱ ἑξῆς:

α') Ὁ ἀληθὴς δικαιοῦχος, ὅστις κληρονομήσας τὸν συμβαλλόμενον (τὸν μεταβιβάσαντα τὸ δικαίωμα, ὅπερ δὲν εἶχε) διεκδικεῖ νῦν αὐτό.²

β') Ὁ ἀληθὴς δικαιοῦχος, ὅστις μεταβιβάσας τὸ δικαίωμα ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἴρεσιν καὶ παραδώσας τὸ πρᾶγμα διεκδικεῖ αὐτό, ἐνῷ ἡρτῆται ἡ αἴρεσις.³

γ') Ὁ ἐν ἀγνοίᾳ ἐκποιήσας ἴδιον πρᾶγμα ὡς ἐνεχυροῦχος, ἢ ὑποθηκικῶς δανειστής, ἢ ὡς ἐντολοδόχος ἄλλου, ἔπειτα δὲ λαβὼν γινώσιν τῆς ἰδίας κυριότητος καὶ διεκδικῶν αὐτό.⁴

δ') Ὁ ἐπιχειρήσας πρᾶξιν μεταβιβάζουσαν κυριότητα διὰ τῆς παραδόσεως καὶ μὴ παραδώσας τὴν νομὴν, ἐὰν διεκδικῇ τὸ πρᾶγμα κατὰ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου, εἰς ὃν περιῆλθεν ἄλλως, ἀλλ' ἀνεπιλήπτως (sine vitio), ἡ νομὴ αὐτοῦ.⁵

ε') Ὁ ἐγγυηθεὶς τῷ λήπτῃ, ὅτι θέλει ἀποζημιώσῃ αὐτὸν ἐὰν ἐκνικηθῇ τὸ πρᾶγμα, ὅπερ οὗτος ἐκτήσατο παρ' ἄλλου προκτῆτορος, καὶ διεκδικῶν κατὰ τοῦ αὐτοῦ λήπτου τὸ πρᾶγμα.⁶

(1) 21. 3] πρ. § 2 καὶ 3. [10'. 12] 1. [6. 4] 72. [1Ε'. 1] 71. [21. 2] 17. [10'. 11] 16 καὶ 17. [14. 4] 4 § 32. [ΝΑ'. 4] 4 § 1α'.

(2) [21. 3] 1 § 1. [10'. 12] 1. [21. 2] 73. [10'. 11] 69. Κ. [3. 32] 14. Κ. [8. 45] 14. [10'. 19] 13.

(3) [12. 4] 8. [ΚΔ'. 1] 8. [23. 3] 6 § 3. [ΚΘ'. 1] 3 § 8'.

(4) [20. 5] 10. [ΚΕ'. 7] 10. [17. 1] 49. [1Δ'. 1] 49.

(5) [21. 3] 1 § 5. [19. 12] 1.

(6) Κ. [8. 45] 11. 31. [10'. 19] 10.

ς'). Τέλος ὁ διεκδικῶν δικαίωμα, ὅπερ ἕτερος, κατ' ἐντολὴν κυτοῦ, μετεβίβασεν εἰς τὸν λήπτην.¹

Κατὰ πάσας τὰς περιπτώσεις ταύτας ὁ νεμόμενος τὸ πρᾶγμα δικαιόδοχος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ προτείνῃ κατὰ τοῦ ἀνάγοντος τὴν ἀνωτέρω ἐνστασιν, ἀλλὰ δύναται νὰ ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα καὶ νὰ ζητήσῃ τὴν ἐνεκεν ἐκνικήσεως ἀποζημίωσιν.²

231. Ἵνα ἔχῃ ὁμοῦς ὁ ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως ἡττηθεὶς ἐν γένει ἀποζημιώσεως δικαίωμα κατὰ τοῦ προκτῆτορος, ἀνάγκη νὰ ἀνακοινώσῃ εἰς αὐτὸν τὴν τῆς ἐκνικήσεως δίκην καὶ νὰ τὸν προσεπικαλέσῃ εἰς ἰδίαν ὑποστήριξιν.³ Ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία ὀρίζει τὸν τρόπον, καθ' ὃν γίνεται ἡ ἀνακοίνωσις αὕτη⁴ καὶ τὰ κατὰ τὴν περὶ ἐκνικήσεως δίκην δικαίωματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ τε ἀναγγελέως καὶ τοῦ εἰς ὃν ἐγένετο ἡ ἀνακοίνωσις διαδίκου.⁵ Περὶ τοῦ ζητήματος, πότε πρέπει νὰ γενῇ ἡ ἀνακοίνωσις ἵνα ἀσφαλίσῃ τὸ πρὸς ἀποζημίωσιν δικαίωμα τοῦ ἀναγγελέως, δὲν ἔχομεν σαφεῖς ὁρισμοὺς. Συνδυάζοντες τὰς περὶ τῶν τοιούτων ἀνακοινώσεων διατάξεις τῆς ἡμετέρας πολ. δικονομίας πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς αὐτῆς περὶ τῶν δικαιωμάτων, ἅτινα ἔχουσιν οἱ κατὰ πρῶτον ἐν τῇ ἐφεσίμῳ δίκῃ παρεμβαίνοντες, συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ ἀνακοίνωσις καὶ ἡ προσεπικλήσις, δέον εἰ δυνατόν, νὰ γίνωνται πρὸ τῆς εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπολογίας καὶ ὅτι παρακαίρως ἐπιχειροῦνται κατὰ πρῶτον ἐνώπιον τῶν Ἐφετῶν, διότι ὁ ἀναγγελεὺς ὑποβάλλει πάντοτε αἵτησιν ἀποζημιώσεως (αὐτοτελὴ ἀξίωσιν) κατὰ τοῦ εἰς ὃν ἀνακοινοῖ τὴν δίκην (ἄλλως οὗτος δὲν ἔχει συμφέρον εἰς τὴν ἐκ-

(1) [21. 3] 1 § 2. [17. 1] 49. [1Δ'. 1] 49.

(2) [21. 2] 17. 18. [1Θ'. 11] 16. 17.

(3) Κατὰ τὰ ἀρθρα 73, 561 καὶ 604 τῆς πολιτικῆς δικονομίας ἡ ἀνακοίνωσις περιέχει κλήτευσιν τοῦ εἰς ὃν ἀνακοινοῦται ἡ δίκη, ἵνα ἐμφανισθῇ πρὸς ὑποστήριξιν τοῦ ἀναγγελέως καὶ αἵτησιν νὰ καταδικασθῇ εἰς ἀποζημίωσιν πρὸς αὐτόν, εἰς οὗτος ὑποκύβῃ κατὰ τὴν κυρίαν δίκην, ὅθεν ἡ ἀνακοίνωσις περιέχει καὶ προσεπικλήσιν (adeitatio). Παρ. Β. Οἰκονομίδου ἐγχειρίδιον τῆς πολιτικῆς δικονομίας § 70 καὶ 71.

(4) Ἀρθρ. 561 καὶ 562 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(5) Ἀρθρ. 604—606 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

θασιν τῆς κυρίας δίκης, ἄρα οὔτε δικαίωμα εἰς παρέμβασιν)·¹ ἐὰν δὲ πράξῃ τοῦτο κατὰ πρῶτον ἐν τῇ ἐφεσίμῳ δίκη περιορίζει τὴν περὶ ἀποζημιώσεως διαφορὰν εἰς ἓνα μόνον βαθμὸν δικαιοδοσίας, ὑπερ ἀπαγορεύεται.²

232. Ἡ πρᾶξις τῆς ἀνακοινώσεως ἀπαλλάττει τὸν δικαιοδότην τῆς πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρεώσεως, ἐκτὸς ἐὰν

α') « Ἀπεστὶν ἡ παρὼν ἐμποδίζῃ » τὴν ἀνακοίνωσιν·³ ἀλλὰ τὴν σήμερον οὔτε ἡ ἀπουσία, οὔτε ἄλλη τις πράξις τοῦ δικαιοδότητος κωλύει τὴν τῆς ἀνακοινώσεως ἐπίδοσιν·⁴ ὅθεν οἱ ἀνωτέρω ὅρισμοι οὐδὲν ἔχουσι κύρος· ἢ

β') Δι' ἰδίας συνομολογήσεως ἀρέθῃ τῷ δικαιοδότη ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἀνακοινῶσαι τὴν δίκην·⁵ ἢ

γ') Τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκνικθῆντος ἦναι ἐκκαθαρισμένον καὶ ἀνεπίδεκτον ἀμφισβήτησεως, ὥστε ἡ παρέμβασις τοῦ προκλήτορος δὲν ἤθελε μεταβάλλει τὰ πράγματα.⁶

Ἡ κοινὴ δόξα δέχεται, ὅτι ἐπὶ τῆς παραλείψεως τῆς ἀνακοινώσεως ὁ ἐκνικηθεὶς δικαιοδόχος τότε μόνον δικαιούται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀποζημιώσιν ὅταν ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ τοῦ δικαιοδότητος προσέλευσις εἰς τὴν δίκην δὲν ἤθελεν ἀποτρέψει τὴν ἐκνικησιν.⁷ Ἀλλὰ κατὰ τῆς δόξης ταύτης ἀντιτάσσεται ἡ παρατήρησις, ὅτι ἡ ἐπὶ ἀποζημιώσει ὑποχρέωσις ὑπάρχει ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως, ἀναιρεῖται ὅμως ἐὰν ἀποδειχθῇ ὅτι « δυνάμενος » δὲν παρήγγειλε (δὲν ἀνεκοίνωσε τὴν δίκην) καὶ ἐξ ἀγνοίας « ἡττήθη ». ⁸ Οἱ ὅροι τῆς ἄρσεως τῆς ὑποχρεώσεως εἰς ἀποζημιώσιν ὀρθότερον ἤθελεν εἶναι ν' ἀποδειχθῶσι παρὰ τοῦ ἐπικαλουμένου αὐτοὺς πρὸς ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῆς ὑποχρεώσεως.

(1) Ἀρθρ. 73. 234. 2 ἄρθρ. 614—606. 741 τῆς πολιτικῆς δικονομίας· οἱ περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ὅρισμοι τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου εἶναι ἀντιφατικοί. Ὅρα Β. Οἰκονομίδου ἐγχ. § 71. σημ. 3.

(2) Ἀρθρ. 13. 73. 232. 234. 2) τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(3) [21. 2] 55 § 1. 56 § 5. 6. [10'. 11] 51. 52.

(4) Ἀρθρ. 130—146 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(5) [21. 2] 63 πρ. [10'. 11] 59.

(6) [19. 1] 11 § 12. [10'. 8] 11.

(7) Πρ6λ. Οὐνδσχαίτς § 391. σημ. 12.

(8) [21. 2] 53 § 1 [10'. 11] 49.

Ὁ δικαιοδόχος δὲν δικαιούται εἰς ἀποζημίωσιν διὰ τὴν ἐκνίκησιν·

α') Ἐὰν παραιτηθῇ τοῦ δικαιώματος τούτου ὁ δικαιοδόχος, ὁ ἐν γνώσει μεταβιβάσας εἰς τὸν λήπτην ἀλλότριον, δὲν ἀποτρέπει διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης τὴν ἐκ τοῦ οἰκείου δόλου συναγομένην ὑποχρέωσιν πρὸς ἀποζημίωσιν, ἂν καὶ τινες, παρεξηγοῦντες τὸν νόμον,¹ φρονοῦσιν, ὅτι ὁ δόλιος δικαιοδόχος, γενομένης τοιαύτης συμβάσεως, ἐνέχεται εἰς μόνην τὴν ἀνάδοσιν τοῦ ληφθέντος. Ἐὰν ὅμως ἦναι καλῆς πίστεως, ἄλλοτε ἡμφισθητεῖτο μεγάλως τὸ περὶ τῆς εὐθύνης αὐτοῦ ζήτημα· οἱ πλείστοι τῶν ἀρχαιοτέρων νομοδιδασκάλων φρονοῦσιν ὅτι καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀποδίδει ὁ δικαιοδόχος τὸ ληφθὲν ἀντάλλαγμα, ἡ δόξα ὅμως αὕτη παρήχθη ἐκ τῆς παρεξηγήσεως τοῦ νόμου, ἐνῶ ὁ Οὐλπιανός, ἀναφέρον τὴν ὑπὸ τοῦ Ἰουλιανοῦ, κατὰ τὴν γνώμην τῶν ἀρχαιοτέρων νομοδιδασκάλων δεδομένην λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος, ἀποδοκιμάζει αὐτὴν σαφῶς, λέγων *sed in suprascriptis conventionibus contra erit dicendum*² ὅθεν εὐλόγως τὴν σήμερον ἡ κοινὴ γνώμη ἀποδέχεται τὴν πλήρη ἀπαλλαγὴν τοῦ δικαιοδότου.

β') Ἄν ἐν γνώσει ἐκτήσατο ἀλλότριον,³ ὅτε εἰς ἑαυτὸν δεόν ν' ἀποδώσῃ τὴν ἐκ τῆς ἐκνικήσεως ζημίαν, δύναται ὅμως καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ν' ἀσφαλίσῃ διὰ ρητῆς συμφωνίας τὴν ἀποζημίωσιν.⁴

ΚΕΚΡΥΜΜΕΝΑ ΕΛΑΤΤΩΜΑΤΑ ΚΑΙ ΣΥΝΟΜΟΛΟΓΗΘΕΙΣΑ ΙΔΙΟΤΗΣ

Περίληψις.

233. Εὐθύνη τοῦ δικαιοδότου ἔνεκα τῶν συναμολογηθεῖσων ἰδιοτήτων τοῦ πράγματος καὶ ἔνεκα τῶν τὴν χρῆσιν κωλυόντων ελαττωμάτων αὐτοῦ.

234. Οἱ περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης ὁρίσμοι τοῦ ἀστικού δικαίου καὶ αἱ ὑπὸ τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος τροποποιήσεις αὐτῶν.

(1) [19. 1] 11 § 18. [10'. 8] 11. Ὁ γὰρ εἰδώς, καὶ τοῦ συμφώνου ὄντος, ἐνέχεται.

(2) [19. 1] 11 § 18.

(3) K. [8. 45] 27. [10'. 19] 25.

(4) K. [3. 38] 7. [10'. 3] 7.

235. Ὅρισμοὶ τοῦ δόγματος τούτου.

236. Τὸ ἀστικὸν δίκαιον εἶναι περιεκτικώτερον ὡς πρὸς τὰ ἤδη τῶν ἐλαττωμάτων. Πρακτικὴ ἀξία τῆς διαφοράς. Κατὰ τοὺς λοιποὺς ὅρους τῆς εὐθύνης: τὸ ἀγορανομικὸν δόγμα εἶναι εὐρύτερον τοῦ ἀστικοῦ δικαίου.

237. Ἰδούζοντες ὅρισμὸς τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος.

238. Ἡ ἕνεκα τῶν ἐλαττωμάτων τοῦ πράγματος ἀγωγή ὑποτίθεται ταῦτα σπουδαία καὶ κεκουμένα.

239. Σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς. Ἐσφαλμένη ἡ δόξα, καθ' ἣν ἕνεκα τῶν καιρῶν ἐλαττωμάτων ζητεῖται ἡ ἀναστροφή, ἕνεκα δὲ τῶν ἐλαττωμάτων ἡ τοῦ τιμῆματος μείωσις.

240. Ἐὰν πλείονες πωλήτῳσι ἢ ἀγοράσωσι τὸ πρᾶγμα ὁλόκληρον ὑποpretio, ὅτιον τὸ δικαίωμα ἐκάστου τῶν ἀγοραστῶν ἢ τῇ ὑποχρέωσις ἐκαστοῦ τῶν πωλητῶν; Διατάξεις πρὸς ἀποτροπὴν ἀκουσίας κοινωνίας.

241. Εὐθύνη τῶν μελῶν σωματεμπορικῆς εταιρίας* ὅθεν ἔχει τὴν σήμερον πρακτικὸν κύρος.

242. Ἐπὶ τῆς ἀναστροφῆς τὸ πρᾶγμα ἀγωγῆς; ὁ ἀγοραστής δίδει τὸ πρᾶγμα, τοὺς καρπούς καὶ ἀποζημιώσιν. Ἄν τὸ πρᾶγμα ἐχειροτέρευτον ἢ κατεστράφη; ἂν εἰδοποίησεν αὐτὸ (specificavit);

243. Ὁ πωλητὴς ἀποδίδει τὸ τμήμα, τὰς ἀναγκαίας καὶ ἐπωρελαῖς δαπάνας καὶ ἀνорθοὶ τὴν ζημίαν λόγῳ τῆς ἐλλειπούσης ἰδιότητος, ἢ καὶ τὴν ὡς ἐκ τοῦ ἐλαττώματος, ἂν ἐγίνωσκε τοῦτο. Ἐσφαλμένη ἢ διάκρισις μεταξὺ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως καὶ τῆς ἐκ τοῦ πράγματος ζημίας.

233. Πολλάκις τὸ συμφέρον τοῦ δι' ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως κτωμένου τὴν κυριότητα, ἢ ἐμπράγματον δικαίωμα, ἢ τὴν πρόσκαιρον χρῆσιν κτήματος, συνδέεται μεθ' ὀρισμένων ιδιοτήτων αὐτοῦ, πρὸς ὧν τὴν ἀσφάλειαν συνάπτει οὗτος ἰδίαν συνομολόγησιν μετὰ τοῦ δικαιοδότου, ἐγγυωμένου δι' αὐτῆς τὴν ὑπαρξίν τῶν ιδιοτήτων ἐκείνων. Ἄλλοτε δὲ πάλιν τὸ δυνάμει τοιαύτης συμβάσεως διδόμενον ἔχει ἐλαττώματα κωλύοντα τὴν προσήκουσαν αὐτοῦ χρῆσιν, ἅπερ δὲν δύναται μὲν νὰ γνωρίζῃ ὁ λήπτης, γινώσκει ὅμως ὁ τοῦ πράγματος κύριος, ὅθεν ἡ καλὴ πίστις, ἢ παράγουσα τὴν ἀσφάλειαν τῶν συναλλαγῶν, καθίστησιν αὐτὸν ὑπεύθυνον ἕνεκα τῶν ἐλαττωμάτων τούτων.

234. Τὸ ἀστικὸν δίκαιον εἶχεν ἀνέκαθεν δεχθῆ ἐπὶ πάσης ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως τῆς καλῆς πίστεως τὴν ἕνεκα τῶν συνομολογηθεῖσων ιδιοτήτων τοῦ δοτέου πράγματος εὐθύ-

ν,¹ ἅμα δὲ καὶ τὴν περὶ τῶν κωλυόντων τὴν προσήκουσαν ἤσιν ἐλαττωμάτων αὐτοῦ, ὁσάκις ὁ δικαιοδότης, ἀποσιωπῶν γνῶσει τὰ τοιαῦτα ἐλαττώματα, παρέσυρεν ἐκ δόλου τὸν πτην εἰς τὴν σύναψιν ἐπιβλαβοῦς συμβαλαίου.² Τὴν δὲ διτ- τὴν ταύτην εὐθύνην, ἥτις συνίστατο εἰς τὸ διαφέρειν τοῦ ἀγο- στοῦ,³ ἀνέπτυξαν ἀκριθέστερον οἱ ἀγορανόμοι ἐπὶ τῆς ἀγο- πωλησίας κτηνῶν καὶ δούλων, ἥτις ὑπήχθητο εἰς τὴν δικαιο-σίαν αὐτῶν· τέλος ἡ νομολογία ἐφήρμοσε τοὺς ὅρισμοὺς τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος οὐ μόνον εἰς πᾶσαν παντὸς πράγματος ἀγοραπωλησίαν,⁴ ἀλλὰ καὶ εἰς τὰς παραπλησίους αὐτῇ συμ-ίσεις, τὴν ἀνταλλαγὴν καὶ τὴν ἀντὶ καταβολῆς δόσιν.⁵

235. Τὸ ἀστονομικὸν δόγμα κηρύττει τὸν πωλητὴν ὑπεύ-θυνον ἔνεκα τῶν ἰδιοτήτων τοῦ πωλουμένου, ὃς ἐθεβαίωσεν ὅτι αὐτὸ ἔχει,⁶ ἐν ἀμφιβολίᾳ ὅμως δὲν ἀπαιτεῖται «εἰς ἄκρον τὰ παραγγελθέντα προσεῖναι» καὶ ὁ μέσος ὅρος ἀρκεῖ.⁷ Ἄλλως ἔχει ὁ πρᾶγμα ὅταν ρητῶς ἐπαγγελθῇ ἀρίστη ἰδιότης.⁸

Οἱ παρὰ τοῖς ἐμπόροις εἰθισμένοι γενικοὶ καὶ κομπαστικοὶ καιναι,⁹ δὲν λογίζονται ἐπαγγελθεῖσαι ἰδιότητες, δι' ὃς εὐ-νέται ὁ πρᾶτης.

236. Περὶ δὲ τῶν ἐλαττωμάτων παρατηρητέον ὅσον ὁρᾷ εἰς τὴν σχέσιν τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος πρὸς τὸ ἀστικὸν δικαίον, ὅτι τὸ δόγμα καθίστησι τὸν πωλητὴν ὑπεύθυνον μόνον

(1) Κικέρων de officiis III Κεφ. 16. [19. 2] 15 § 1. [Κ'. 1] 15. [19. 1] § 4. 13 § 4. [ΙΘ'. 8] 6 § ζ'. καὶ η'. [18. 6] 15. Ὡσαύτως εὐθύνεται ὁ πωλητὴς κατὰ τὸ ἀστικὸν δικαίον καὶ ἔνεκα τῶν ἰδιοτήτων, ὧν ὡς ἐκ τῶν περιστάσεων ὁ ἀγοραστὴς ἐδικαιοῦτο νὰ προσδοκᾷ τὴν ὑπαρξιν καὶ αἵτινες εἴη νὰ λογισθῶσιν ὡς σιωπηρῶς συνομολογηθεῖσαι. Πρδλ. [19. 1] 21 § 2. καὶ Οὐινδσχάιτς § 395 σημ. 2.

(2) Κικέρων αὐτόθι: [19. 1] 1 § 1. 4 πρ. 11 § 5. 21 § 1. 39. 41. [ΙΘ'. 1] 1 § γ'. 4. 11 § δ'. 21 § ε'. 39.

(3) [18. 1] 6 § 4. 13 § 3 καὶ 4. [19. 1] 6 § 4. 13 πρ. § 1—3.

(4) [21. 1] 18. 19. 38 § 10. 40—42. 63. [ΙΘ'. 10] 16. 17. 34 § ια'. 5—37. [19. 2] 19 § 1. [Κ'. 1] 19 § α'.

(5) [21. 1] 1 πρ. § 1. 19 § 5. [ΙΘ'. 10] 1. 17 § δ'. Κ. [8. 45] 1.

(6) [21. 1] 1 § 18 πρ. 38 § 10. [ΙΘ'. 10] 34 § ια'.

(7) [21. 1] 18. [ΙΘ'. 10] 16. 17.

(8) 18 § 1 αὐτ. [ΙΘ'. 10] 16 § γ'.

(9) [4. 3] 37. [Γ'. 3] 37. [21. 1] 19 § 3. [18. 1] 43. [ΙΘ'. 1] 41.

ἐνεκα σωματικῶν καὶ ἔνεκεν ὀλίγων ρητῶς ἀναφερομένων ψυχικῶν ἐλαττωμάτων, μηδὲν πρὸς προνοῆσαν περὶ τῶν λοιπῶν πολυαριθμῶν ἐλαττωμάτων τοῦ εἶδους τούτου. Κατὰ τοῦτο περιεκτικώτερον εἶναι τὸ ἀστικὸν δίκαιον, καθ' ὃ ὁ πωλητὴς ἐνέχεται ἐνεκα παντὸς ψυχικοῦ, ἢ σωματικοῦ ἐλαττώματος τοῦ πραττομένου,¹ ἀλλ' ἡ διάκρισις μεταξὺ ψυχικῶν καὶ σωματικῶν ἐλαττωμάτων ἴσχυε μόνον ἐπὶ τῶν δούλων· αἱ κακαὶ ἔξεις τῶν κτηνῶν ἐλογίζοντο πάντοτε σωματικὰ ἐλαττώματα καὶ ἐπομένως ὑπῆγοντο εἰς τοὺς περὶ τοιούτων ἐλαττωμάτων ὁρισμοὺς τοῦ δόγματος, ἢ καὶ τοῦτο ἀμφισβητεῖτο μέχρι τινὸς μεταξὺ τῶν ρωμαίων νομομαθῶν.² Ἐπειδὴ δὲ παρ' ἡμῶν δὲν ὑπάρχουσι δούλοι, περιττὸν εἶναι νὰ ἀσχοληθῶμεν εἰς τὰ ἐν τῷ δόγματι ρητῶς μνημονευόμενα ψυχικὰ ἐλαττώματα.³

Ἐνῷ δὲ ὡς πρὸς τὰ ἐλαττώματα, δι' ὃ εὐθύνετο ὁ πωλητὴς, ὁ ἀστικὸς νόμος ἦτο περιεκτικώτερος τοῦ δόγματος, ὑπάρχει ἀντίθετος μεταξὺ αὐτῶν σχέσις ὡς πρὸς τοὺς ὅρους τῆς εὐθύνης τοῦ πωλητοῦ, διότι κατὰ μὲν τὸν ἀστικὸν νόμον ὁ πωλητὴς ὡς εἴρηται ἐνέχεται διὰ μόνον τὰ ἐλαττώματα, ὃ ἐν γνώσει ἀπέκρυπεν ἀπὸ τὸν ἀγοραστήν, ἢ ὠνιδίως συνωμολόγησε τὴν ἑλλειψιν (Σημ. 1 σελ. 255), κατὰ δὲ τὸ ἀγορανομικὸν διάταγμα εὐθύνεται διὰ τὰ ἐλαττώματα τοῦ πωλουμένου καὶ ἀγνοῶν αὐτά,⁴ ἂν μόνον ὁ ἀγοραστής δὲν ἐγίνωσκεν αὐτὰ πρὸ

(1) [21. 1] 1 § 9—10. 4 πρ. § 4. [10'. 10] 1 § 1'. καὶ 1α'. 4.

(2) [21. 1] 4 § 3

(3) "Ὅρα περὶ αὐτῶν [21. 1] 1 § 9—11. 2—4. πρ. § 1—4. 17. 23 § 2. 43 § 1—3. [10'. 10] 1—4. 15. 20. 38.

(4) [21. 1] 1 § 2. [10'. 10] 1. Ἀρὰ γε δέον νὰ ᾖ ἡ πλάνη ἀσύγγνωστος ὅπως χωρὶς ἡ εὐθύνη; Σαφὲς εἶναι ὁ παρατεθεὶς ὁρισμὸς, καθ' ὃν καὶ ἂν ὁ πωλὴς ἐν γένει ὁ πράτης τὰ ὀφειλόμενα κατὰ τὸν νόμον, ὑπόκειται, οὐδεὶς δὲ λόγος ἐν τῷ χωρίῳ περὶ ἀσυγγνώστου ἀγνοίας· ἡ δὲ ρῆσις τοῦ Οὐλπιανοῦ, ὅτι εὐθύνεται ὁ πωλητὴς, διότι ἡδύνατο νὰ ἔχη γνώσιν τοῦ ἐλαττώματος ἀναφέρεται εἰς τὸν λόγον τοῦ νομίμου τεκμηρίου, ὅτι καὶ ἂν ἀγνοῇ τὸ ἐλάττωμα ἡδύνατο νὰ τὴν γνωρίσῃ ἂν προσεῖχε, οὔτε ἔδωκε τις τῶν ἐνωτέρων καὶ δοκιμωτέρων συγγραφέων εἰς τὸ χωρίον τοῦ Οὐλπιανοῦ τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὑποθέτει ἀσύγνωστον ἀγνοίαν. Οὕτε ὁ Βούσχ (Ἀρχ. τ. πολ. πράξ. XXII. σελ. 225.) ἐπὶ τῇ αὐτῇ δόξαν, ἰσχυρίσθη μόνον, ὅτι ἐπὶ τῶν λοιπῶν κτημάτων κινητῶν, ἢ ἀκινήτων, εἰς ἃ ἡ ρωμαϊκὴ νομολογία ἐξέτεινε τὸ ἀστυνομικὸν δόγμα δὲν καταλογίζεται τὸ κεκρυμμένον

τῆς ἀγορᾶς. Αἱ συλλογαὶ τῶν ρωμαϊκῶν νόμων ἀναφέρουσι μὲν ὅτι δύναται νὰ κινηθῇ ἡ τῆς ἀγορασίας ἀγωγή (actio empti, ἥτοι δυνάμει τοῦ ἀστικοῦ δικαίου) καὶ διὰ ἑλαττώματα ἀγνοούμενα ὑπὸ τοῦ πωλητοῦ,¹ ἀλλὰ τοῦτο ἐξηγεῖται ὡς ἑξῆς. Οἱ ὑπὸ τοῦ ἀγορανομικοῦ διατάγματος εἰσαχθέντες ἐπὶ τῆς ἀγορασίας νεωτερισμοί, ἀπετέλεσαν κατ' ὀλίγον μέρος τῶν ἐπὶ τῆς συμβάσεως ταύτης μεταξὺ δικαίων ἀνθρώπων κρατούντων ἐθίμων· ἐπειδὴ δὲ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἀγορασίας ἀγωγῆς, καθὸ καλῆς πίστεως, ἐπεδιώκοντο πᾶσαι αἱ ἀξιώσεις, αἱ προστατευόμεναι ὑπὸ τοιούτων ἐθίμων, κατὰ φυσικὸν λόγον οἱ νεωτερισμοὶ ἐκεῖνοι συνυφάνθησαν ὑπὸ τῆς νομολογίας μετὰ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐκ τῆς ἀγορασίας ἀγωγῆς, ὥστε αἱ ἐκ τῶν ἀγορανομικῶν ὁρισμῶν παραγόμεναι ἀξιώσεις ἐπεδιώκοντο ἐπὶ τέλους καὶ διὰ τῆς ἀγωγῆς ἐκείνης· ἐπιμαρτυρεῖται δὲ ἡ ἀλήθεια αὕτη ἐκ τούτου, ὅτι ἡ τῆς ἀγορασίας ἀγωγή, κινουμένη κατὰ τοῦ ἀγνοούντος τὰ ἑλαττώματα πωλητοῦ, ρυθμίζεται κατὰ τε τοὺς ὅρους καὶ τὸν σκοπὸν αὐτῆς ὑπὸ τοῦ ἀγορανομικοῦ διατάγματος.² Ἐκ τούτου συνάγομεν ἀδιστακτως καὶ ἕτερον συμπέρασμα· ὁσάκις ἡ τῆς ἀγορασίας ἀγωγή κινῆται δυνάμει τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος, ἐπιδιώκουσα τὸ ὑπ' αὐτοῦ ὁρισθὲν ἀποτέλεσμα, ὑπόκειται εἰς πάντας τοὺς ὁρισμούς, τοὺς διέποντας τὰς ἀπὸ τοῦ δόγματος ἐκείνου παραγομένας ἀγωγάς, μὴ ἐξαιρουμένων οὔτε τῶν περὶ τῆς συντόμου παραγραφῆς αὐτῶν.³

νον ἑλαττωμα εἰς βάρος τοῦ πωλητοῦ, ἂν ἡγνόνει αὐτὸ ἐκ συγγνωστῆς πλάνης. Περὶ τῶν κτηνῶν καὶ δούλων δὲν ἀπαιτεῖ ἀσύγγνωστον πλάνην τοῦ πωλητοῦ, ὅπως παραχθῇ ἡ εὐθύνῃ αὐτοῦ. Ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς Γ. σελ. 339, ἀλλὰ ἀδικῶς ἐπικαλεῖται ὑπὲρ αὐτοῦ τὸν Βούσχ, οὗ ἡ δόξα, ἣν πάντες οἱ νεώτεροι ἀποκρούουσι, περιορίζεται εἰς τὰ πρό μικροῦ ἐκτεθέντα θέματα.

(1) [19. 1] 13 πρ. [10'. 8] 13.

(2) [19. 1] 13 πρ. § 1 [18. 1] 15. [21. 1] 1 § 9 καὶ 10. 4 πρ. [10'. 8] 13 [10'. 10] 1 § 9. καὶ ἰ'.

(3) Οὐαγγερῷ τόμ. 3. Σελ. 308. Ἀντιδοξεῖ ὁ Π. Καλλιγᾶς τόμ. Γ'. Σελ. 246 δὲν πρόκειται ὅμως περὶ παραγραφῆς ἐξ ἀναλογίας συσταλείσης, ἀλλὰ περὶ τῆς διὰ τοῦ ἀστυνομικοῦ δόγματος εἰσαχθείσης ἀξιώσεως, ἣν δεόν νὰ δεχθῶμεν μέχρι τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ἐπέτρεψεν ταῦτα τὴν ἐνάσκησιν δὲ εἶναι διὰ σπουδαῖον τὸ ὄνομα, ὅπερ οἶδομεν εἰς τὴν ἀγωγήν, δι' ἣς ἐνασκειται ἡ ἀξίωσις αὕτη· ἀδιάφορον ἂν ὀνομάσωμεν αὐτὴν ἐκ τῆς ἀγορα-

Ἐτέρω οὐσιώδης διαφορὰ μεταξὺ τῶν τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος καὶ τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ἀγωγῶν ἐπὶ τῶν κεκοιμημένων ἐλαττωμάτων τοῦ πραθέντος, συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι αἱ μὲν τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ἀγωγαὶ σκοποῦσιν ἐν γένει τὴν ἀνθρώπῳ τῆς ζημίας τοῦ ἀγοραστοῦ (*id quod interest*), αἱ δὲ τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος ἢ τὴν μείωσιν τοῦ τιμήματος, ἢ τὴν διάρρηξιν τῆς συμβάσεως, ἐνῶ τὸ τελευταῖον τοῦτο ἀποτέλεσμα μὴ συνεπάγεται ἢ τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ἀγωγῇ, ἐὰν ὁ ἐνάγων δὲν ἀποδείξῃ, ὅτι μόνη ἡ ρῆξις τῆς συμβάσεως δύναται ν' ἀνορθώσῃ τὴν ἐκ τοῦ ἐλαττώματος προσγενομένην αὐτῷ ζημίαν, ὅτι μόνη ἡ ρῆξις ἀποτελεῖ τὸ *id quod ejus interest*.¹

Εἰς τὰς λοιπὰς συμβάσεις, ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω εἰρημένων (Σημ. 5 σελ. 249), δὲν ἐφηρμόσθησαν οἱ ὅρισμοί τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος, ὅθεν κατ' αὐτὰς ἡ ἔνεκα τῶν ἐλαττωμάτων ἢ τῶν συνομολογηθεῖσων ἰδιοτήτων τοῦ πράγματος εὐθὺν ρυθμίζεται ὑπὸ τοῦ ἀστικοῦ δικαίου (Σημ. 1 σελ. 251).

237. Τὸ ἀγορανομικὸν δόγμα περιεῖχε προσέτι ἴδιον ὅριμον, ἀλλότριον τοῦ ἀστικοῦ δικαίου, καθ' ὃν ἐπὶ πωλήσεως κεκοιμημένων κτηνῶν ὁ πωλητὴς ὀφείλει νὰ παραδώσῃ τῷ ἀγοραστῇ, ἐντὸς 60 ἡμερῶν, τὰ κοσμήματα, ὅσα ἔφερον τὰ κτήνη ἐν τῷ καιρῷ τῆς πωλήσεως, ἄλλως δικαιούται οὗτος ν' ἀπαιτήσῃ ἢ τὴν παράδοσιν αὐτῶν, ἢ τὴν διάρρηξιν (ἀναστροφὴν) τῆς πωλήσεως.²

Τελευταῖον τὸ αὐτὸ δόγμα ὁρίζει, ὅτι ὁ ἀγοραστὴς δύναται

αἰας ἢ ἐκ τοῦ δόγματος ἀγωγῇ· πάντοτε πρόκειται περὶ τῆς ἐκ τοῦ δόγματος κατ' οὐσίαν παραγομένης ἀγωγῆς· ἐὰν ὁ συλλογισμὸς οὗτος, ὃν ποιοῦνται πάντες οἱ νεώτεροι (μόνος ὁ Σιντενίς σελ. 613 ἐκφράζει ἀμφοβόλῃς) δὲν εἶναι καταληπτὸς (Καλλιγὰ συστ. Γ. σελ. 343) τοῦτο δὲν ἀποδεικνύει, ὅτι εἶναι ἐσφαλμένη ἡ δοξὰ, ἀλλὰ μόνον ὅτι δὲν ἐξέφρασαν αὐτὴν σαφῶς.

(1) Δὲν ἀντίκειται δὲ εἰς ταῦτα τὸ [19. 1] 11 § 3. διότι ἐν αὐτῷ λέγει ὁ νομοδιδάσκαλος, ὅτι τὸ ἀποτέλεσμα τῆς τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ἀγωγῆς ὁ δὲ νὰ τὰ νὰ φέρῃ τὴν διάρρηξιν τῆς συμβάσεως, ὅπερ εἶναι ἀληθές, ἐὰν τὸ διαφέρων τοῦ ἀγοραστοῦ συνίσταται εἰς τὴν διάρρηξιν.

(2) [21. 1] 38 πρ. ἰδίως [10'. 10, 34. [10'. 10] 33 (Supplem Bas Ἐκδ. Ζαχαρίου).

τῆς πωλήσεως δούλων νὰ ζητήσῃ ἀσφάλειαν (δι' ὑποσχέ-
ς ἐξ ἐπερωτήσεως), ὅτι θέλει καταβάλλει ὁ πωλητὴς τὸ δι-
κασίου τῆς ἀξίας τοῦ πωληθέντος ἐὰν ἀναφανῶσι κεκρυμμένα
πτώματα.¹ ἡ ὑποχρέωσις αὕτη ἐπεβάλλετο καὶ εἰς τὸν πω-
τὴν κτηνῶν.²

Ἡ ἀσφάλεια αὕτη τοῦ διπλασίου μετηνέχθη καὶ εἰς τὸ ἀ-
κὸν δίκαιον, ὅθεν ἡδύνατο νὰ ζητηθῇ καὶ διὰ τῆς ἐκ τῆς
πρασίας ἀγωγῆς.³ Ἄν δὲ δὲν ἐδίδετο, οἱ ἀγορανόμοι παρεῖ-
ἀγωγὴν, ἐντὸς μὲν δύο μηνῶν, ἐπὶ διαρρήξει τῆς συμβά-
ς (ἀναστροφῇ), ἐντὸς δὲ ἐξ μηνῶν, ἐπὶ τῷ διαφέροντι.⁴ καὶ
δὲν εἶχε ἔτι ἀναρὰν ἑλάττωμα. Τὴν σήμερον ἐννοεῖται ὅτι
ἐξ ἐπερωτήσεως αὕτη ἐγγύησις δὲν εἶναι ἐν χρήσει.

238. Παρατηρητέον νῦν ἀκριβέστερον τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ
ορανομικοῦ νόγματος, μάλιστα περὶ τῶν ἐλαττωμάτων τοῦ
αθέντος, ἐξ ὧν μόνον τὰ σωματικὰ ἔχουσι τὴν σήμερον πρα-
κτικὸν κύρος (§ 236). Ἵνα ἐφαρμωσθῶσιν αἱ διατάξεις τοῦ
γματος, τὰ ἐλαττώματα πρέπει νὰ ᾖναι,

α') Ὅπως οὖν σπουδαία τοιαῦτα λογίζονται μόνον τὰ κω-
ντα τὴν προσήκουσαν χρῆσιν τοῦ πρᾶθέντος,⁵ κατὰ τὴν
σιν τοῦ δικαστοῦ. Ἐνεκα δὲ αὐτῶν εὐθύνεται ὁ πωλητὴς,
καὶ ἐν γένει, δι' ἀορίστων ἐκφράσεων, συνομολογήσῃ τὴν
τῆς τοιαύτης εὐθύνης ἀπαλλαγὴν, π. χ. Σοὶ πωλῶ τὸ
ἄγμα ὡς ἔχει, ὡς εἶχον αὐτὸ ἐγώ, χωρὶς νὰ ἐνέχωμαι.⁶

β') Κεκρυμμένα καὶ ἐν τῷ καιρῷ τῆς πράξεως ὑπάρχοντα.
ἂν ᾖναι τοσοῦτον φανερά, ὥστε δὲν ἡδύνατο νὰ διαφύγῃσι
ἀγοραστὴν χωρὶς μεγάλου πταίσματος αὐτοῦ, αὐτὸς ὑπο-

(1) Κ. [1. 49] 11. [10'. 8] 68.

(2) [19. 1] 11 § 4. 28. [10'. 8] 11. 28. - ἐν ὑπάρχει λόγος κατὰ τὸν
ἐνδεχάτω (§ 394 σημ. 17) νὰ μὴ ἐφαρμόσωμεν τὸν ὁρισμὸν τοῦτον καὶ
ἄλλα πράγματα ἐκτὸς τῶν δούλων καὶ τῶν κτηνῶν.

(3) [21. 1] 31 § 20. [10'. 10] 27.

(4) [21. 1] 28. 62. [21. 2] 16 § 2. 31. 37.

(5) [21. 1] 4 § 6. 6 § 1. 11. [10'. 10] 1 § η'. «Ὁὐκ εὐκαταφρόνητα,
καὶ ἐλαφρά, οὐ προφανῆ»· 4 § η'. 5.

(6) 1 § 1. αὐτόθι Β. 1. αὐτόθι «ὀφείλειεν τὸν πρᾶτην προλέγειν τὰ πάθη
καὶ τὰ αἵτια».

φέρει τὴν ζημίαν.¹ ὁ νόμος προστατεύει τὸν ἀναιτίως πλανηθέντα περὶ τὴν ιδιότητα τοῦ ἀγορασθέντος, οὐχὶ δὲ τὸν ἐξ οἰκείου πταίσματος ζημιούμενον. Δῆλον ὅμως ὅτι, ἐὰν τὴν πλάνην τοῦ ἀγοραστοῦ παρήγαγεν ὁ δόλος τοῦ πωλητοῦ, ἐνέχεται οὗτος ἀπολύτως, ἥτοι ἀδιακρίτως ἂν τὸ ἐλάττωμα ᾗτο καθ' ἑαυτὸ φανερόν, ἢ κεκρυμμένον.² Καὶ τοῦτο δὲ τὸ ζήτημα περὶ τοῦ κεκρυμμένου ἢ μὴ ἐλαττώματος ἤρτηται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ. Ἄν τὸ ἐλάττωμα εἶχεν ἐκλείψει πρὶ τῆς πωλήσεως, δὲν ὑπάρχει λόγος τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ δόγματος, ἐὰν δὲ παραχθῇ μετὰ τὴν πώλησιν, ἡ τυχαία αὕτη ζημία ὄρεῖ τὸν κύριον (τὸν ἀγοραστήν).³

239. Ἐὰν δὲν ὑπάρχωσιν αἱ συνομολογηθεῖσαι ιδιότητες τοῦ πρᾶθέντος, ἢ τοῦτο ἔχη τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημμένα ἐλαττώματα (Στοιχ. α καὶ β), ὁ ἀγοραστὴς κινεῖ κατ' ἐκλογὴν ἢ τὴν τῆς ἀναστροφῆς (ἢ ἀντιστροφῆς) ἀγωγὴν (redhibitoria). ἐπὶ διαρρήξει τῆς συμβάσεως, ἢ τὴν τῆς μειώσεως τοῦ τιμήματος,⁴ κατὰ λόγον τοῦ ἐλαττώματος.⁵ Αὐτὰ δὲ ταῦτα δύναται γὰρ ἐπιτύχει καὶ διὰ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγῆς, ἐὰν ἀποδείξῃ, ὅτι τὸ διαφέρον αὐτῷ συνίσταται εἰς τὴν λύσιν τῆς συμβάσεως, ἢ τὴν μείωσιν τοῦ τιμήματος.⁶

Κατὰ νιναις, τὴν μὲν τῆς ἀναστροφῆς ἀγωγὴν κινεῖ ὁ ἀγοραστὴς μόνον ἔνεκα τῶν καιρίων, τὴν δὲ τῆς μειώσεως τοῦ τιμή-

(1) 1 § 6. 11 § 9. 48 § 3 αὐτόθι. B. 1 § 1'. 12 § 1'. 43 § 8'. [18. 1] 15 § 1. [10'. 1] 14. Πρὸλ. τὴν πειστικὴν περὶ τούτου πραγματείαν τοῦ Γεστερδλιν ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. IV. σελ. 18—22.

(2) [21. 1] 14 § 9. [10'. 10] 12 § 8'. [19. 1] 45 § 1.

(3) [21. 1] 1 § 10. 16. 43 § 9. 54. [10'. 10] 1 § 16'. 14.

(4) Τοῦ τιμήματος· οὐχὶ τῆς ἀληθοῦς ἀξίας· ὅθεν, ὡς ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Οὐίνδσχαϊτς [B. § 394 σημ. 1] ἐὰν κτήμα ἀξίας, ἄνευ τοῦ ἐλαττώματος, δραχ. δέκα ἐπωλήθη ἀντὶ εἴκοσι δραχ., ἢ δι' ἀξία αὐτοῦ μετὰ τοῦ ἐλαττώματος ᾗν πέντε, ὁ ἀγοραστὴς ἀναζητῆσαι διὰ τῆς περὶ μειώσεως τοῦ τιμήματος ἀγωγῆς οὐχὶ πέντε, ἀλλὰ δέκα δραχμάς.

(5) [21. 1] 1 § 1. 10 § 2. 18 πρ. 28. [10'. 10] 1. 9. 16. 25.

(6) [19. 1] 1. 4 πρ. 11 § 3. 13. [10'. 8] 1. 4. 11. 13· ὅθεν καὶ αὐτὴ ἡ μείωσις τοῦ τιμήματος δύναται γὰρ ἐπιδιωχθῆ διὰ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγῆς B. 13. ἀναφ. (In condemnatione ex empto) διακριτέον· εἰ μὲν ἄγνωσόν (πωλήσῃ ἀσθενὴ θρέμματα ἢ εὖλον σαθρόν) ἐκ τῆς τιμῆς ἀναδίδωμι ὅσον ἂν ᾗτονος ὁ ἀγοραστὴς, τὸ ὁπαίτιον εἰδώς, ἡγόραζε κλπ.

ἐνεκα τῶν ἐλαφρῶν ἑλαττωμάτων, ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἰσφαλμένη, διότι τὸ δόγμα ὀρίζει « ὀφείλγειν τὸν πρᾶτην γινεῖν τὰ πάθη καὶ τὰ αἵτια » (ἐλαττώματα), ἄλλως, ἐνά-
τῃ μὲν ἀναστροφῇ εἴσω ἐξ μηνῶν, τῇ δὲ μειώσει τοῦ τι-
τος εἴσω ἐνιαυτοῦ.¹ οἱ δὲ ἀρχαῖοι νομοδιδάσκαλοι ἀπο-
ταί, ὅτι χώρα τῷ δόγματι, ἅμα ὑπάρχη πάθος, ἡ αἴτιον,
ἵζον τῇ χρήσει ἢ τῇ λειτουργίᾳ,² ἄνευ διακρίσεως με-
ταιρίου καὶ ἐλαφροῦ αἰτίου· ὁ δὲ Ἰουλιανὸς ρητῶς καὶ
τως δίδει τῷ ἀγοραστῇ τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῆς ἀγωγῆς
ναστροφῆς καὶ τῆς μειώσεως τοῦ τιμήματος.³ τέλος
παραδείγματα ἐφαρμογῆς τοῦ δόγματος πείθουσιν, ὅτι
ἐκα ἐπουσιωδῶν ἑλαττωμάτων διατάσσεται ἡ ἀναστροφή
πράγματος.⁴ Ἐπίσης ἐσφαλμένη εἶναι ἡ δόξα τοῦ Ἀρμε-
λου,⁵ ὅτι τὰ μὲν ψυχικὰ αἵτια δὲν δίδουσι χώραν τῇ ἀνα-
στρεπτικῇ, ἀλλὰ τῇ περὶ μειώσει τοῦ τιμήματος ἀγωγῇ, τὰ δὲ
σώματικα ἢ τὰ κοινὰ ψυχῆς καὶ σώματος, τῇ ἀναστρεπτικῇ.
δόξα αὕτη οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν διαφέρον παρ' ἡμῖν,
πάν αἴτιον (ἐλάττωμα) τοῦ πραθέντος εἶναι τὴν σήμερον
τικόν.

ὅμως ὁ ἀγοραστῆς κινήσῃ τὴν τῆς μειώσεως τοῦ τι-
τος ἀγωγὴν, ἀπαιτῶν δι' αὐτῆς τὴν ἀπόδοσιν ὀλοκλήρου,
δὲν ὀλοκλήρου, τοῦ τιμήματος, διότι τὸ πρᾶγμα εἶναι
τοῦ ἐλαττώματος πάντῃ ἄχρηστον εἰς αὐτόν, ἡ ἀγωγή
συνεπάγεται τὴν ἀναστροφὴν τοῦ πράγματος, ἀποδιδό-
τοῦ ὅλου τιμήματος.⁶

ληθέντων πλειόνων πραγμάτων διὰ μιᾶς ἀγοραπωλη-
ῆς διάλυσις τῆς πωλήσεως ὡς πρὸς τὸ ἓν, διὰ τινὰ τῶν
μένων λόγων, δὲν συνεπάγεται τὴν λύσιν αὐτῆς καὶ ὡς

[10'. 10] 1. 34.

[10'. 10] 1 § 7. 9'.

[44. 2] 25 § 1.

[21. 1] 10 § 4. 1' § 1 καὶ 3. 14 § 8 18. [10'. 10] 9. 10. 16.

[3. 3] 63. Κατὰ τὴν ἔκδοσιν τοῦ Ἐμμάχ (1851) [3 3] 70 κατὰ

Ἀθηναίης ἔκδοσιν (1835).

[21. 1] 43 § 6. [10'. 1] 38 § 7'.

πρὸς τὰ λοιπά, ¹ ἐκτὸς ἐὰν δὲν θύνανται νὰ χωρισθῶσιν ἄνευ βλάβης τῆς ἀξίας αὐτῶν π. χ. ἐπὶ πωλήσεως τεθρίππου, ² ἢ, ἐὰν πωληθέντος κυρίου πράγματος μετὰ παραιομένων, ἡ πώλησις ἀνατρέπεται ὡς πρὸς τὸ κύριον. Ἐὰν δὲ ἐπὶ πωλήσεως πλειόνων ἐνὶ τιμήματι πρόκηται ἡ ἀναστροφή, ἢ ἡ μείωσις τοῦ τιμήματος ἐνός, δὲν διαιρεῖται τὸ τίμημα εἰς τόσα ἴσα μέρη ὅσα τὰ πωληθέντα, ἀλλ' ἡ ἀναστροφή ἢ ἡ μείωσις χωρεῖ ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ἐκάστῳ ἀναλογοῦντος τιμήματος, κατὰ τὴν ἀξίαν αὐτοῦ. ³

240. Ἄν πλείονες ἐπώλησαν, ἢ ἡγόρασαν τὸ πρᾶγμα, περὶ οὗ πρόκειται, διακριτέον· ἂν ἕκαστος ἐπώλησεν ἢ ἡγόρασεν ὡρισμένον τοῦ πράγματος μέρος, ὑπάρχουσι τόσαι πωλήσεις ὅσαι ἦσαν αἱ μερίδες, ὅθεν ἕκαστος τῶν πωλητῶν, ἢ τῶν ἀγοραστῶν ἐνάγεται ἢ ἐνάγει ἐπὶ μείωσει τοῦ τιμήματος, ἢ ἀναστροφῇ τῆς ὑπ' αὐτοῦ ἀγορασθείσης μερίδος, οὐδαμῶς ἐπιδρώσης τῆς δίκης εἰς τὴν τύχην τῶν λοιπῶν. ⁴ Ἄν ὅμως πλείονες ἐπώλησαν ἢ ἡγόρασαν ὁλόκληρον τὸ πρᾶγμα ἐνὶ τιμήματι ὁ ἀγοραστής ἐνάγει ἕκαστον τῶν πωλητῶν (εἰς ὁλόκληρον), ἢ ἕκαστος τῶν ἀγοραστῶν τὸν πωλητὴν ἐπὶ ἀναστροφῇ ἢ μείωσει τοῦ τιμήματος ὁλοκλήρου τοῦ πωληθέντος, ἔχοντος τοῦ ἐναγομένου τὸ δικαίωμα νὰ καλέσῃ εἰς τὴν δίκην τοὺς λοιποὺς μετ' αὐτοῦ κοινῶς πωλήσαντας, ἢ τοὺς λοιποὺς συναγοραστάς, πρὸς πληρεστέραν αὐτοῦ ὑπεράσπισιν. ⁵ τοῦτο ὑπαγορεύει ἡ ἐπιείκεια, διότι ἐὰν ὁ πωλητής, ὁ ὁλόκληρον θελήσας νὰ ἐκποιήσῃ τὸ πρᾶγμα, ἠναγκάζετο νὰ δεχθῇ τὴν κατ' ἰδιανικὴν μερίδα τοῦ ἐνὸς τῶν ἀγοραστῶν ἀναστροφῇ τοῦ πράγματος, ἢ ἤθελε γενῇ ἄκων κοινῶς τῶν λοιπῶν ἀγοραστῶν, ὑπερπροσπαθεῖ ν' ἀποφύγῃ ὁ νόμος, ⁶ ἢ δὲ ὁμονοίας χρήζουσα κοινοπραξία θέλει ἀποβῇ πηγὴ ἀδιεξόδων περιπλοκῶν καὶ διενέξεων, ἂν

(1) [21. 1] 38 § 14. [10'. 10] 34 § 1γ'.

(2) [21. 1] 34. 35. 38 § 14. [10'. 10] 30-32.

(3) [21. 1] 36-64 πρ. [10'. 10] 36. 64.

(4) [21. 1] 31 § 10. [10'. 10] 27 § 1.

(5) [21. 1] 31 § 10. Ἀρθρ. 71 καὶ 72 τῆς πολ. δικονομ.

(6) [12. 6] 26 § 4. [ΚΔ. 6] 26 § ε'. «οὐδεὶς γὰρ ἄκων γίνεται κοινῶς».

οἱ λοιποὶ ἀγορασταὶ (νῦν κοινωνοὶ τοῦ πωλητοῦ) ἐνάξωσι τὸν πωλητὴν ἐπὶ μειώσει τοῦ τιμήματος τῆς εἰς αὐτοὺς ἐπιβαλλούσης μερίδος.¹ Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, ἐὰν κοινὸς δούλος (πλειόνων) ἀγοράσῃ πρᾶγμα, ὃ εἰς τῶν κυρίων δὲν δύναται νὰ κινήσῃ, κατὰ τὸ οἰκεῖον μέρος, τὴν μειοῦσαν τὸ τίμημα, ἢ τὴν ἀναστρέφουσιν τὸ πρᾶγμα ἀγωγὴν.² Ἐὰν δέ τις ἀγοράσῃ παρὰ πλειόνων πρᾶγμα ἐπὶ ἐνὶ τιμήματι, προστεθέντος τοῦ συμφώνου τοῦ ὑπὸ ὠρισμένην ἡμέραν ὑπερθεματισμοῦ (in diem addictio, τοῦ συμφώνου, ὅτι τὸ πρᾶγμα θέλει θεωρηθῇ μὴ πωληθέν, ἅμα, ἐντὸς ὠρισμένου χρόνου, ἐπιτύχῃ ὁ πωλητῆς ἀνώτερον τίμημα), δὲν δύναται εἰς τῶν πωλητῶν νὰ ἐνασκήσῃ τὸ ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου δικαίωμα κατὰ λόγον τῆς ἐπὶ τοῦ πράγματος οἰκείας μερίδος.³

241. Ἄν ἡ πώλησις ἀνδραπόδου ἐγένετο ὑπὸ ἐταιρίας σωματοτεμπόρων, τὸ ἀστυνομικὸν δόγμα ὥρισεν, ὅτι δύναται νὰ ἐναχθῇ διὰ τῶν προκειμένων ἀγωγῶν καὶ εἰς ἐκ τῶν συνεταίρων περὶ ὀλοκλήρου τοῦ δούλου, ἂν εἶχεν ἐπ' αὐτοῦ ἴσιν τοῦλάχιστον, τῇ τῶν λοιπῶν μερίδι· ἀλλ' ἡ εἰδικὴ αὕτη διάταξις, συνεχομένη προδήλως μετὰ τῆς σωματοτεμπορίας,⁴ οὐδὲν ἔχει τὴν σήμερον κύρος.

242. Διὰ τῆς μειούσης τὸ τίμημα ἀγωγῆς ζητεῖται ἡ πρὸς τὸ ἐλάττωμα ἢ τὴν ἐλλείπουσαν ιδιότητα ἀνάλογος ἐλάττωσις τοῦ τιμήματος.

Ἐπὶ τῆς ἀναστρεφούσης ὁμοίως τὸ πρᾶγμα ἀγωγῆς, ἥτις συνεπάγεται τὴν λύσιν τῆς συμβάσεως, αἱ τῶν διαδίκων ποικίλαι ὑποχρεώσεις χρῆζουσιν εἰδικωτέρας ἐναπτύξεως. Ὁ ἀγοραστής

(1) Ribbentrop Die Correalobligationen Σελ. 158 καὶ ἐπ.

(2) [21. 1] 31 § 7. [10'. 10] 27 § 2'.

(3) [18. 2] 11 § 1. 12. 13.

(4) [21. 1] 44 § 1. [10'. 10] 39 'Ἡ ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν ἐταιριῶν εὐθὺν τῶν συνεταίρων ἐκ τῶν συμβολαίων τοῦ διαχειριστοῦ, ἢ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν, ρυθμίζεται σήμερον ἄλλως (§ 330. Σημ. 2). Τὸ ἐξαίρετικὸν τῆς διατάξεως ταύτης τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου παραδέχονται τὰ ἐνταῦθα παρατεθέντα χωρία, ὅθεν ἀμφισβῆλλον ἔνθα ὁρθὸν νὰ θεωρήσωμεν αὐτὴν ἰσχύουσαν «διότι δὲν ἔχομεν ἄλλην περὶ τούτου διάταξιν» (Καλλιγᾶς τόμος 3. Σελ. 248), ἐνῶ ἔχομεν τὴν πρὸ μικροῦ (Σημ. 5 Σελ. 240) μνημονευθεῖσαν.

ἀποδίδει τὸ πρᾶγμα μετὰ τῶν καρπῶν, οὓς συνέλεξεν, ἢ ἐκ πταίσματος παρέλιπε νὰ συλλέξῃ καὶ τῶν λοιπῶν ὠφελημάτων αὐτοῦ, ἀνορθοὶ πᾶσαν βλάβην τοῦ πράγματος προσελθοῦσαν ἐκ πταίσματος ἰδίου, ἢ τῶν ἐκπροσωπούντων αὐτὸν καὶ ἀπαλλάττει τὸ πωληθὲν ἀπὸ τὰ βάρη, ἅπερ τυχὸν ἐπέβαλεν αὐτῷ.¹ ἢ ἐκ τύχης ὅμως βλάβῃ, ἢ καταστροφῇ ὁρᾷ τὸν πωλητήν,² διότι οὗτος, ὀφείλων νὰ ἀνεχθῇ τὴν ἐπάνοδον τῶν πραγμάτων εἰς τὴν ἣσαν πρὸ τῆς πωλήσεως κατὰστασιν, δὲν δύναται εὐλόγως νὰ ἀπαιτήσῃ ἀποζημίωσιν ἔνεκα τῆς χειροτερεύσεως τοῦ πωληθέντος, ἢ τῆς ἀδυναμίας τοῦ ἀγοραστοῦ τοῦ νὰ συντελέσῃ, τὸ καθ' ἑαυτὸν, εἰς τὴν πλήρη ἐπάνοδον τῆς καταστάσεως ἐκείνης, ἂν ἡ χεῖρων τοῦ πράγματος κατὰστασις, ἢ ἡ ἀδυναμία προέκυψαν ἐξ ἀνωτέρας βίας.

Ἄν δ' ἀγοραστὴς μετέβαλε τὸ πρᾶγμα παραγαγὼν νέον εἶδος (specificatio), δὲν δύναται νὰ ἐπιβάλῃ τὸ νέον³ τοῦτο πρᾶγμα εἰς τὸν πωλητήν· ἐπίσης δὲ ἀργεῖ ἡ προκειμένη ἀγωγὴ, ἂν δ' ἀγοραστὴς παρήγαγε τὸ ἀδύνατον τῆς αὐτοῦσίου ἀποδόσεως.⁴

243. Ὁ δὲ πωλητὴς ἀποδίδει· α') τὸ τίμημα μετὰ τῶν τόκων καὶ πᾶν τὸ πρὸς κατάρτισιν τῆς πωλήσεως καταβληθὲν (πρὸς τῷ τιμήματι), εἴτε συναινέσει τοῦ ἀγοραστοῦ, εἴτε ἐκ νομικῆς ἀνάγκης (π. χ. τὸν φόρον τοῦ χαρτοσήμου κατὰ τὴν σύνταξιν τοῦ συμβολαίου).⁵ Ἡ κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ὑποχρέωσις τοῦ πωλητοῦ νὰ καταβάλῃ τὸ διπλάσιον τοῦ τιμήματος καὶ τοῦ τόκου, εἰάν, ἀπειθῶν εἰς τὴν ἀπόφασιν τοῦ δικαστοῦ, δὲν καταβάλῃ αὐτὰ ἐκουσίως,⁶ ἀργεῖ τὴν σήμερον ὡς ἀποτελοῦσα ἰδιωτικὴν ποινὴν.⁷ β') Πάσας τὰς

(1) [21. 1] 23 § 9. 25 § 1—3 καὶ 5. 31 § 11—15. 43 § 5 καὶ 3. 47 § 1. 48 πρ. [10'. 10] 20 § 0'. 22. 27 § 1α'. 38. 42 καὶ 43.

(2) [21. 1] 47 § 1. 48 [10'. 10] 42. 43.

(3) Εἰς. [2. 1] § 25.

(4) [21. 1] 47. 48 [10'. 10] 42. 43.

(5) [21. 1] 27. 45. [10'. 10] 24. 40.

(6) 46. αὐτ. Γ'. αὐτ.

(7) Ἄρθρ. 207 τῆς πολιτ. δικονομ. συνθ. μετὰ τῶν ἄρθρ. 20—24 τῆς ποιν. δικον. καὶ τῶν ἄρθρ. 1 καὶ 705 τοῦ ποιν. νόμου.

ἐπὶ τοῦ πράγματος καταβληθείσας ἀναγκαίαις καὶ ἐπωφελεῖς δαπάναις.¹ γ') Ἐὰν τὸ πωληθὲν ᾗναι κτῆνος, ἐβλάψε δὲ παρὰ τὴν φύσιν αὐτοῦ (contra naturam sui generis) τὸν ἀγοραστήν, ἀποδίδει ὁ πωλητὴς δόλοκληρον τὴν ζημίαν, εἰς δὲν προτιμᾷ νὰ παραιτήσῃ τὸ κτῆνος ἀντὶ ἀποζημιώσεως.² Τὴν δ' ἐπίτασιν ταύτην τῆς εὐθύνης παραδέχεται ὁ νόμος, διότι ὁ πωλητὴς ὥφειλε νὰ γνωρίζῃ τὸ (ἐκτακτον, contra naturam suam) ἑλάττωμα τοῦ κτήνους καὶ νὰ καταστήσῃ εἰς τοῦτο προσεκτικὸν τὸν ἀγοραστήν.

Περὶ δὲ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἐν γένει προσγενομένης κατὰ τὰ λοιπὰ ζημίας διακριτέον.

Ἄν ὁ πωλητὴς ἐγίνωσκε τὸ ἑλάττωμα, ἢ συνομολόγησεν ἰδιότητα, ἢ στερεῖται τὸ πωληθὲν, ἀνορθοῖ πάσαν ἐκ τοῦ ἑλαττώματος ἢ τῆς ἐλλείψεως τῆς ἰδιότητος προσγενομένην ζημίαν, ἄλλως εὐθύνεται εἰς μόνην τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ληφθέντος τιμήματος μετὰ τῶν παρεπομένων ὠφελειῶν.³ Ἐπὶ τοῦ ζητήματος, ὅποιαν ζημίαν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀνορθοῖ ὁ πωλητὴς, τινὲς διακρίνουσι τὴν ἐκ τοῦ πράγματος προξενηθεῖσαν ἀπὸ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἐπιγενομένης, δοξάζοντες, ὅτι ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει, εἰς τὴν ζημίαν προκύπτῃ ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος τοῦ πωλητοῦ, ἀνορθοῦται ἐντελῶς, ἄλλως μόνον εἰς δὲν παραιτῇ τὸ πρᾶγμα λόγῳ ἀποζημιώσεως· ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ περιπτώσει ἀποφαίνονται κατὰ τὰ ἀνωτέρω ἐκτεθέντα (Σημ. 2). Ἄλλ' ἢ μὲν ἀντὶ ἀποζημιώσεως δόσις καθιεροῦται ἐν τῷ νόμῳ ἐπὶ μόνῃς τῆς ὑπὸ κτήνους προξενηθείσης ζημίας, περὶ αὐτῆς δ' ἐγένετο λόγος (Σημ. 2), ἢ δὲ διακρίσις μεταξὺ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως καὶ τῆς ἐκ τοῦ πράγματος προξενηθείσης ζημίας εἶναι ἀδύνατος, διότι ἀρχικὴ αἰτία τῆς ζημίας (ἐκτὸς τῆς ἐκ τοῦ ἑλαττώματος τοῦ κτήνους παραχθείσης) εἶναι πάντοτε ἢ δυνάμει τῆς συμβάσεως κτήσις καὶ χρήσις τοῦ πράγματος· ὅθεν ἡ θεωρία αὕτη εἶναι ἀνεφάρμοστος.

(1) [21. 1] 29 § 3. 30 § 1. [10'. 10] 26.

(2) [21. 1] 23 § 8. 31 πρ. 58 πρ. B. [10'. 10] 20. 27. 53. Εἰς. [3. 9].

(3) K. [4. 58] 1. B. [10'. 10] 60. [19. 1] 6 § 4. 11 § 9 καὶ 10. 13. πρ. [18. 1] 45.

Περὶ τοῦ μεγέθους τῆς ζημίας ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα (§ 314).

Ἡ ἀναστρέφουσα τὸ πρᾶγμα ἀγωγή παραγράφεται μετὰ παρέλευσιν ἑξ μηνῶν, ἡ δὲ μειοῦσα τὸ τίμημα, μετὰ παρέλευσιν ἐνιαυτοῦ¹ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς συμβάσεως, ἢ, ἂν τὸ ἐλάττωμα ἔμεινε κεκρυμμένον ἄνευ πταίσματος τοῦ ἀγοραστοῦ, ἀπὸ τῆς γνώσεως τοῦ ἐλαττώματος.²

Ἡ εὐθύνη, δυνάμει τῶν δρισμῶν τοῦ ἀστυνομικοῦ δόγματος, ἀργεῖ ἐπὶ πωλήσεως κατὰ γένος ὠρισμένων πραγμάτων, καθ' ἣν ὑποτίθεται, ὅτι τὸ δυνάμει αὐτῆς παραδιδόμενον εἶναι ἀπηλλαγμένον ἐλαττωμάτων κωλύοντων τὴν χρῆσιν αὐτοῦ, ἂν δὲ ἔχη τοιαῦτα, ὁ ἀγοραστής δικαιούται νὰ ἀρνηθῇ, ὅτι ὁ πωλητῆς ἐξετέλεσε τὴν ὑποχρέωσιν αὐτοῦ, ὅθεν ἀνάγκη νὰ ἔκτε λείψῃ αὐτήν, παρέχων πρᾶγμα ἄνευ ἐλαττωμάτων καὶ τὸ διαφέρον ἐὰν ᾖ ἐν πταίσματι. Ἀλλὰ τὸ ζήτημα εἶναι λίαν ἐπίμαχον.³

Ἡ παράδοσις ἐτέρου ἄνευ ἐλαττώματος πράγματος εἶναι οὐ μόνον ὑποχρέωσις ἀλλὰ καὶ δικαίωμα τοῦ πωλητοῦ, ὥστε ὁ ἀγοραστής δύναται νὰ διατηρήσῃ τὸ δοθὲν ἐπὶ μειώσει τοῦ τιμήματος μόνον ἐὰν ἀποδείξῃ, ὅτι τοῦτο συνάδει καὶ πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ πωλητοῦ· τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ἀποβάλλει ὁ ἀγοραστής πραγμάτων κατὰ γένος ὠρισμένων, ἐὰν ἐγκρίνῃ τὸ δοθὲν ἀλλ' ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἐλαττώματος.⁴ Ὡσαύτως ἀργεῖ ἡ εὐθύνη ἔνεκα τοῦ ἀστυν. δόγματος· 1) ἐπὶ τῆς πωλήσεως εὐτελῶν πραγμάτων·⁵ 2) ἐπὶ τῶν ὑπὸ τοῦ δημοσίου γινομένων πωλήσεων·⁶ 3) ἐπὶ τῆς πωλήσεως κληρονομικῆς ἢ χρηματίου δομάδος, καθ' ὅσον οὕτε λόγῳ ἐκνικήσεως ὑπάρχει ὑποχρέωσις διὰ τὰ καθ' ἑκαστα πράγματα, τὰ ἐν τῇ δομάδι εὐρισκόμενα.⁷

(1) [21. 1] 38 πρ. Ἀρμεν. [3. 3 64. 66. 68. K. [4. 58] B. [10'. 10] 16.

(2) [21. 1] 19 § 6. 55. Ν'. αὐτόθι.

(3) Ἀντιδοξοῦσι πολλοί, αὗς ὅρα παρὰ τῷ Οὐένδσχάιν § 394 σημ. 22. ὑπερασπίζοντι τὴν δρθὴν δόξαν διὰ τοὺς αὐτόθι ἀναφερομένους λόγους.

(4) Πρὸς. Οὐένδσχάιν αὐτ. σημ. 23—29.

(5) 48 § 8. αὐτ. ΜΓ'. § 8'. αὐτόθι § 378. (Σημ. 7).

(6) 1 § 3. αὐτ. Α'. αὐτ.

(7) § 379. (Σημ. 1).

καί 4) ἂν ὁ πωλητής ρητῶς καί ἀδόλως συνωμολόγησεν, ὅτι δέν ἐνέχεται ἕνεκα τοιούτων ἐλαττωμάτων.¹

ΥΠΕΡΟΓΚΟΣ ΒΛΑΒΗ

Περίληψις.

244. Ο νόμος δέν ἀπαιτεῖ ἐπὶ τῶν ἐναλλαγῶν ἐντελῇ ἰσότητα τῆς ἀξίας τῶν ἐναλλασσομένων· διατί;

245. Ἐπευθαίνει ὁμοίως ὅσῳκις ἡ μεταξύ τιμῆματος καί πωλουμένου ἀνσότης εἶναι το αὐτή, ὥστε τὸ ὄφελος τοῦ ἀγοραστοῦ προσβάλλει τὸ κοινὴν αἴτημα, θεωροῦν τὸν πωλιτὴν θῦμα ἀμέτρου φιλοκερδίας. Διατί μόνον ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἐπευθαίνει ὁ νόμος;

246. Ἡ ἕνεκα τῆς ἀνωτέρω ἀνσότητος μεταξύ τιμῆματος καί πωλουμένου πράγματος διάρρηξις δέν ὑποθέτει δόλον τοῦ ἀγοραστοῦ.

247. Προστασία τοῦ νόμου ἐπὶ τῆς ὑπερόγκου βλάβης κατὰ τὸ πρὸ τῶν διατάξεων τοῦ Δοκλητιανοῦ καί τοῦ Μαξιμιανοῦ δίκαιον. Πῶς διεμορφώθη αὕτη ἀπὸ τῶν διατάξεων τούτων;

248. Αἱ διατάξεις αὗται δέν ἰσχύουσι καί ἐπὶ ἄλλων ἀμφοτεροπαρῶν συμβάσεων.

249. Δέν χωροῦσι καί ὑπὲρ τοῦ ἀγοραστοῦ, τοῦ ἀγοράσαντος ἐπὶ ὑπερόγκῳ τιμῆματι.

250. Ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς πωλήσεως παντὸς πράγματος, οὐχὶ δὲ μόνον ἐπὶ τῆς τῶν ἀκινήτων· διὰ τίνα λόγον;

251. Τί ἐστὶν ὑπερόγκος βλάβη; Τί ἀπαιτεῖ ὁ ζημιωθείς διὰ τῆς ἐκ τοιαύτης βλάβης παραγομένης ἀγωγῆς;

252. Το βοηθήμα τοῦτο ἀργεῖ α') ἂν τὸ πωληθὲν κατεστράφη ἐκ τύχης· β') ἂν ὁ ζημιωθείς παρητήθη ἐκ προσιμίων τοῦ βοηθήματος· γ') ἂν ἡ πώλησις ἐγένετο διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ ὑπὸ τὴν διεύθυνσιν τῆς ἀρχῆς.

253. Παραγραφὴ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν νόμον καί κατὰ τὴν βυζαντινὴν νομολογίαν.

244. Διὰ τῶν ἀνταλλακτικῶν συμβάσεων, ἡ τῶν ἐναλλαγῶν προσκτιώμεθα τὰ χρειώδη ἡμῶν, παρέχοντες εἰς τὸν διδόντα, ἡ ἕτερα πράγματα ἀναγκαιοῦντα αὐτῷ (ἀνταλλαγή), ἡ τὴν διὰ νομισμάτων, τοῦ γενικοῦ τούτου μέτρου τῶν ἀξίων, ἀνάλογον ἀξίαν τοῦ πράγματος (ἀγορά, μίσθωσις, χρήσις χρη-

(1) [19. 1] 14 § 9. 39.

ματικῶν κεφαλαίων ἐπὶ τόκῳ). Ὁ νόμος δὲν δύναται νὰ δρίσῃ, ὅτι ἐπὶ τῶν ἀνταλλαγῶν τὸ λαμβανόμενον δέον νὰ ἔχῃ ἀκριβῶς τὴν ἀξίαν τοῦ διδομένου, διότι τοιοῦτος δρισμὸς ἤθελε καταργήσῃ τὴν ἐλευθερίαν τῶν συναλλαγῶν καὶ πᾶσαν ἐμπορίαν· ἐκτὸς ὅμως τούτου ὁ ἐκ προσιμίων προσηρμοσμένος τῆς ἀξίας τῶν πραγμάτων εἶναι ἀδύνατος, διότι αὕτη δὲν ἤρτηται μόνον ἐκ τῆς παραγωγικῆς δαπάνης, ἀλλὰ καὶ ἐκ τοῦ νόμου τῆς προσφορᾶς καὶ ζητήσεως, στοιχείου ἀσταθοῦς καὶ εὐμεταβλήτου.¹ τὸν κανόνα δέ, ὅτι «φυσικῶς συγκεχώρηται τὸ πλείονος ἄξιον, ἥττονος ἀγοράζειν καὶ τὸ ἥττονος, πλείονος πιπράσκειν, καὶ ὅτι τοῦτο καὶ ἐπὶ μισθώσεων ἐπιτέτραπται ποιεῖν» παραδέχεται ρητῶς ὁ ρωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος.²

245. Ἐνίοτε ὅμως ἐπὶ τῆς πωλήσεως ὁ πωλητὴς πωλεῖ ἐπὶ τιμῇματι τοσοῦτον εὐτελεῖ, ὥστε ἐπιχειρεῖ κατ' ὄνομα μόνον πώλησιν, πράγματι δὲ ἀκουσίαν δωρεάν, δι' ἧς ὁ ὑποτιθέμενος ἀγοραστὴς ἀπογυμνώνει τὸν πωλητὴν, ὠφελοῦμενος ὑπὲρ πᾶν θεμιτὸν μέτρον ἀπὸ τὰς περιστάσεις. Ἐνταῦθα ὑποθέτομεν οὐχὶ δυσαναλογίαν ἐν γένει μεταξὺ τιμήματος καὶ πράγματος, ἀλλὰ τοσαύτην ἀνισότητα, ὥστε ἡ βλάβη τοῦ πωλητοῦ εἶναι καὶ ὑπέρογκος καὶ πρόδηλος, προσβάλλουσα τὸ κοινὸν αἴσθημα, ὡς ἐξ οὗ καὶ αὐτὸς ὁ ἀγοραστὴς, ἐνῶ δὲν ἀποδίδεται εἰς αὐτὸν κυρίως ὁλός, συστέλλεται νὰ ὁμολογήσῃ τὸ ἴδιον κέρδος· εἰς τοιαύτην περίπτωσιν ἐπεμβαίνει ὁ νόμος. Ὁμιλοῦμεν δὲ μόνον περὶ τῆς πωλήσεως οὐχὶ δὲ καὶ περὶ τῶν ἐναλλαγῶν ἐν γένει, διότι ἡ μὲν ἀνταλλαγή (permutatio) ὡς σπάμιον καὶ μικροῦ λόγου συνάλλαγμα δὲν παρέχει ἀφορμὰς τῶν ἀνωτέρω κινδύνων, αἱ δ' ἐκμισθώσεις περιορίζονται εἰς τὴν παραχώρησιν τῆς προσκαίρου χρήσεως τῶν πραγμάτων, ἢ τὴν πρόσκαιρον καταβολὴν τῆς ἀνθρωπίνης ἐργασίας, οἷαδήποτε δὲ καὶ ἂν ᾖ ἡ ἀνισότης τοῦ μισθώματος πρὸς τὴν ἐκ τῆς χρήσεως ὠφέλειαν, ἡ ἐντεῦθεν ζημία δὲν δύναται νὰ παραβληθῇ πρὸς

(1) Ἰω. Α. Σούτσου Πραγμ. περὶ παραγωγῆς καὶ διανομῆς τοῦ πλούτου Σελ. 24 καὶ ἐπ.

(2) [4. 4] 16 § 4. [I'. 4] 16. [19. 2] 22 § 3. [K'. 1] 22. 23 Νεαρ. 97. Κερ. 1.

τὴν ἐκ τῆς πωλήσεως τοῦ πράγματος ἐπὶ εὐτελεστάτῳ τιμή-
ματι βλάβην.

246. Τινές, ἀποκρούοντες τὴν ἐπὶ τοιούτων πωλήσεων
ἐπέμβασιν τοῦ νόμου ἀντιτάττουσιν, ὅτι μόνος ὁ δόλος δύναται
νὰ ἐπιφέρῃ τὴν λόγῳ βλάβης διάρρηξιν τῶν συμβάσεων καὶ ὅτι,
ἐν ἑλλείψει δόλου, ἡ ἐπὶ ἀνισότητι τοῦ τιμήματος πρὸς τὸ
πρᾶγμα διάρρηξις τῆς πωλήσεως ἀνατρέπει τὴν ἀσφάλειαν τῶν
συναλλαγῶν πρὸς βλάβην τῆς κοινῆς καὶ προσωπικῆς πίστεως·
ἀλλ' ἔταν ἡ βλάβη ἦναι ὑπέρογκος, ἥτοι τὸ τίμημα ἦναι ἐλά-
χιστον ὥς πρὸς τὴν ἀληθῆ (ἀγοραίαν) ἀξίαν τοῦ πράγματος,
εὐλόγως δύναται τις νὰ ἰσχυρισθῇ, ὅτι ἡ σύμβασις στερεῖται
τῶν οὐσιωδῶν στοιχείων τῆς ἀγοραπωλησίας, (πράγματος καὶ
τιμήματος αὐτοῦ), εἰς δὲ τὰς σχετικῶς σπανίας περιπτώσεις
τοσαύτης δυσαναλογίας ὑπάρχει πάντοτε δόλος ἐν τῇ γενικω-
τάτῃ σημασίᾳ τῆς λέξεως, ἥτοι ἐν γνώσει ἐπιχειρουμένη ἀδι-
κία (τὸ ὑπερμέτρως ὠφελεῖσθαι ἐκ τῆς ἀγνοίας, ἢ τῆς ἀνάγκης
τοῦ πώλητου). ἀλλ' ἂν ἀπητεῖτο πάντοτε ἡ αὐστηρὰ ἀπόδει-
ξις τοῦ κυρίως δόλου, ἡ ἀντίληψις, ἣν παρέχει ὁ νόμος εἰς τὸν
ἀπογομνωθέντα, ἥθελεν ἀποβῆ ἰδανικὴ. Ὡς πρὸς δὲ τὴν πί-
στιν, αὕτη βεβαίως δὲν θεμελιούται εἰς τὰς εὐτυχῶς εὐαριθμούς
ταύτας περιπτώσεις τῆς ὑπὸ τοῦ κοινοῦ αἰσθήματος στηλι-
τευομένης γυμνώσεως τοῦ ἀπλουστεροῦ, ἢ ἀσθενεστεροῦ, ἀλλ' εἰς
τὰς ἀπειραρίθμους ἐπὶ εὐλόγῳ καὶ ἐντίμῳ κέρδει συναλλαγάς.

247. Ἰδωμεν νῦν πῶς διαδηλοῦται ἡ προστασία αὕτη τοῦ
νόμου. Τινὰ χωρία αὐτοῦ πείθουσιν, ὅτι κατ' ἀρχὰς εἶχε γενῆ
δεκτὸν τὸ ἀόριστον δόγμα, ὅτι ἐπὶ πάσης ἀμφοτεροβαροῦς νο-
μικῆς σχέσεως ἡ ἐκ τῆς ἀνισότητος τῶν ἀμοιβαίων παροχῶν
βλάβη παρεῖχεν εἰς τὸν ζημιωθέντα τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ
τὴν εἰς τὸ βέλτιον μεταβολήν.¹ ἀλλ' αἱ διατάξεις αὗται, μὴ
ὀρίζουσαι ἀκριβῶς οὔτε τὸν βαθμὸν τῆς ἀνισότητος οὔτε τὸν
τρόπον τῆς θεραπείας, ἠπέλουν ἀληθῶς τὴν ἀσφάλειαν τῶν
συναλλαγῶν, διὸ ἐχρηζον περιορισμοῦ καὶ ἀκριβεστεράς διαρ-

(1) [23. 3] 6 § 2. 12 § 1. [ΚΘ'. 1] 8. [17. 2] 19. [ΙΒ'. 1] 76. [16. 3]
2. [ΙΓ'. 2] 2. [18. 1] 54. [ΙΘ'. 1] 52.

ρυθμίσεως· τοῦτο ἐπραξαν οἱ αὐτοκράτορες Διοκλητιανὸς καὶ Μαξιμιανός, ὁρίσαντες, ὅτι «ἐάν τις τὸ ἴδιον πρᾶγμα (τὸ λα-
»τινικὸν πρωτότυπον φέρει «fundum» ἀγροτικὸν κτῆμα) ἐ-
»λάχιστου τιμῆματος πωλήσῃ, δύναται τὸ τίμημα ἀναδιδοῦς
»λαμβάνειν τὸ ἴδιον πρᾶγμα· ἐλάχιστον δὲ τίμημά ἐστι τὸ
»μηδὲ εἰς ἡμίσειαν διατίμησιν ἀναπερόμενον κτλ.»¹

Ὁ νόμος οὗτος παρέχει τὴν ἀντίληψιν ταύτην μόνον ἐπὶ πω-
λήσεως καὶ εἰς μόνον τὸν πωλητήν.

248. Ἡ διάταξις αὕτη ἰσχύει καὶ ἐπὶ ἄλλων ἀμφοτεροβα-
ρῶν συμβάσεων; Ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῶν τοιούτων συμβά-
σεων δικαιολογεῖται ὁ μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων ἀγῶν, προσ-
παθοῦντος τοῦ μὲν νὰ ἀποκτήσῃ ὅσον οἶόν τε ἄνωτερον ἀντάλ-
λαγμα, τοῦ δὲ νὰ ὑποκύβῃ εἰς ὅσον οἶόν τε ἐλάσσονα θυσίαν.
Τὸν ἀγῶνα τοῦτον, οὗ χωρὶς αἱ συναλλαγαὶ καὶ ἡ ἐμπορία ἐν
γένει εἰσὶν ἀδύνατοι, συγχωρεῖ ρητῶς ὁ νόμος ὁρίζων, ὅτι δι' ἀ-
νισότητά τοῦ ἀνταλλάγματος πρὸς τὸ ἀνταλλασσόμενον δὲν ἀνα-
τρέπονται αἱ τοιαῦται συμβάσεις «ἥνικα δόλου καθαροὶ οἱ συν-
αλλάττοντες.»² Ἡ δὲ ἐναντία ἀρχή, ὑπὲρ ἧς ὑπάρχουσι τινὲς
ἀόριστοι ἀποράνσεις, εἶδομεν διὰ τίνας λόγους ἐγκατελείφθη
ὑπὸ τοῦ νεωτέρου δικαίου.³ ὅθεν αἱ ἀνωτέρω παρατεθεῖσαι δια-
τάξεις, ἀποδεξάμεναι τὴν ἐναντίαν ἀρχὴν ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλη-
σίας, περιέχουσιν ὀρισμὸν ἀντιβαίνοντα εἰς τὸ κοινὸν δίκαιον,
ἂν καὶ στήριζονται εἰς λόγους τῆς ἐπισεικσίας, ἡ δὲ ἐρμηνευ-
τικὴ δὲν συγχωρεῖ τὴν διασταλτικὴν ἐρμηνείαν καὶ τὴν ἐφαρ-
μογὴν τοῦ ἀνωτέρω ὀρισμοῦ εἰς πάσας τὰς ἀμφοτεροβαρεῖς
συμβάσεις, καθ' ὅς ἄλλως, κατὰ τὰ προειρημένα, ὁ ἐκ τοῦ ἐλα-
χίστου ἀνταλλάγματος κίνδυνος δὲν εἶναι ὅποιος ἐπὶ τῆς ἀγο-
ραπωλησίας. Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ἡ γερμανικὴ νομολογία
ἡσπάσθη τὴν ἐναντίαν ἀρχήν, παραδεξαμένη τὴν εἰς πᾶσαν
ἀμφοτεροβαρῆ σύμβασιν ἐφαρμογὴν τῶν ἀνωτέρω διατάξεων,
τὰ δὲ γερμανικὰ δικαστήρια ἐμμένουσιν εἰς τὴν γνώμην ταύ-

(1) K. [4. 44] 2 8. Βασίλ. [10'. 10] 66. 70.

(2) Ἰδε τὰ χωρία τῆς Σημ. 2 σελ. 238.

(3) Ἰδε Σημ. 2 σελ. 236. «Συγκεχώρηται ἐπὶ τε τῆς πράσεως καὶ τῆς
μισθώσεως ἀμοιβαῶν περιγράφειν ἀλλήλους».

την, εἰ καὶ πολλοὶ τῶν νομοδιδασκάλων ὁμολογοῦσι τό, κατὰ θεωρίαν, ἐσφαλμένον αὐτῆς.¹

249. Αἱ ἀνωτέρω διατάξεις ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὸν ἀγοραστήν, ἥτοι δύναται καὶ ὁ γοράσας ἐπὶ τιμῆματι ἀνωτέρω τοῦ διπλασίου τῆς ἀληθοῦς ἀξίας νὰ ἐπιζητήσῃ τὴν λόγῳ ὑπερβόγκου βλάβης διάρρηξιν τῆς ἀγορᾶς; Πᾶσαι αἱ διατάξεις παρέχουσι τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς τὸν «πράτην», εἰς τὸν «τὸ ἴδιον ἐλαχίστου τιμήματος πωλήσαντα».² Δὲν ὑπάρχουσι δὲ λόγοι, δι' οὓς δεῖον νὰ ἐπεκτείνωμεν αὐτὰς καὶ εἰς τὸν ἀγοραστήν. Ὁ λόγος τοῦ νόμου, ὡς ἐρρήθη, εἶναι συνήθως ἡ ἀδυσώπητος ἀνάγκη, ἐξ ἧς ὁ πωλητὴς γίνεται θύμα τῆς ἀμέτρου πλεονεξίας τοῦ ἀγοραστοῦ· ἡ ἀνάγκη αὕτη ὑπάρχει καὶ παρὰ τῷ ἀγοραστῇ; Ἐπὶ τῶν πρὸς συντήρησιν τοῦ ἀνθρώπου ἐπιτηδείων ὑπάρχει βεβαίως ἀνάγκη τῆς κτήσεως, ἀλλὰ ταῦτα, κατὰ μικρὸν συνήθως ἀγοραζόμενα, δὲν εἶναι δυνατὸν, ὅσον καὶ ἂν ὑπερτιμηθῶσιν ὑπὸ τοῦ πωλητοῦ, νὰ ἐπιφέρωσιν ἀξίαν λόγου ζημίαν· ἐκτὸς τούτου οἱ ἀστυνομικοὶ νόμοι προστατεύουσιν ἀποχωρώντως, διὰ τοῦ τιμήματος (taux) τῶν μᾶλλον ἀναπορεύκτων ἐδωδίων, τοὺς ἀγοραστὰς κατὰ τῆς πλεονεξίας,³ ὁ δὲ ἀγοράζων τὰ λοιπὰ πράγματα ἐπὶ ὑπερβόγκῳ τιμῆματι (ἀνωτέρω τοῦ διπλασίου τῆς ἀληθοῦς ἀξίας) πράττει τοῦτο, ἢ ἐκ κουφότητος ἢ ἐξ ἀπειρίας, ὥστε δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ θύματος τῆς ἀναποδιδράστου ἀνάγκης, καθ' ἣν χωρεῖ ὁ λόγος (humanum est) δι' ὃν ὁ νόμος ἐνδίδει εἰς τὴν διάρρηξιν τῆς πωλήσεως.

(1) Vangerow. Τόμ. 3. Σελ. 327—330. Ἡμεῖς ἀκολουθοῦμεν τὴν μέσσην μεταξὺ τῶν δύο ἁρμον, ὧν τὸ μὲν ἀπαντῶμεν ἐν τῇ αὐστριακῇ νόμῳ, συγχωροῦντι ἐπὶ πάσης ἀμφοτεροπαροῦς συμβάσεως ὑπὲρ ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὴν λόγῳ ὑπερβόγκου βλάβης διάρρηξιν (§ 931 τοῦ Αὐστρ. νόμου). τὸ δὲ ἐν τῇ γαλλικῇ, καθιεροῦντι α' τὴν λόγῳ ὑπερβόγκου (ὑπὲρ τῆς $\frac{1}{12}$) βλάβης διάρρηξιν τῆς ἀγοραπωλησίας ὑπὲρ μόνου τοῦ ἀγοραστοῦ ἀκινήτων (ἄρθρ. 1674 τοῦ Ναπολεοντείου κώδικος), καὶ β' τὴν ἀνατροπὴν τῆς διανομῆς τοῦ κλήρου πρὸς ὄφελος τοῦ ὑπὲρ τὸ $\frac{1}{4}$ βλαφθέντος συγκληρονόμου (ἄρθρ. 887. αὐτόθι).

(2) Σημ. 2 σελ. 238

(3) Ἀρθρ. 26. 45 καὶ 59 τοῦ περὶ ἀγρονομίας νόμου τῆς 6 Ἀπριλ. 1835.

250. Αἱ διατάξεις αὗται ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς πωλήσεως παντὸς πράγματος, ἢ μόνον τῶν ἀκινήτων; Πολλοὶ φρονοῦσιν, ὅτι, διὰ τὸ ἀνώμαλον τῶν προκειμένων ὁρισμῶν δεόν νὰ περιορίσωμεν αὐτοὺς εἰς μόνον τὰ ἀκίνητα, περὶ ὧν ὁμιλοῦσιν οἱ δύο νόμοι τοῦ κώδικος.¹ ἄλλ' ἀμφίβολος ἡ ὁρθότης τῆς γνώμης ταύτης. Ὁ κώδιξ ὁμιλεῖ μὲν περὶ ἀκινήτων, οὐχὶ ὅμως ἐν γένει, ἀλλὰ μόνον περὶ ἀγροτικῶν κτημάτων (fundus), ὅθεν οἱ ἀντιδοξοῦντες δὲν ἀκολουθοῦσιν ἀκριβῶς τὸν ἴδιον αὐτῶν συλλογισμόν, ἐφαρμόζοντες τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ κώδικος εἰς τὰ ἀκίνητα, ἐνῶ ἔδει, προσηλούμενοι εἰς τὸ γράμμα νὰ περιορίσωσιν αὐτοὺς εἰς μόνον τὰ ἀγροτικὰ κτήματα, ἐξαίρουντες τὰ οἰκόπεδα, τὰς οἰκίας κτλ. αἱ βυζαντιναὶ ὅμως πηγαί, ὧν τὸ κύρος εἶναι μέγα, μάλιστα παρ' ἡμῖν, οὐδὲν περὶ ἀκινήτων ἰδίως ἀναφέρουσιν, καθιεροῦσι τὴν λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης διάρρηξιν ἐπὶ τῆς πράσεως ἐν γένει.² ὅθεν ἡ ἐναντία γνώμη ἀποκρούεται ὡς πρὸς τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον ὑπ' αὐτοῦ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου, ὅπερ πρέπει νὰ σεβασθῶμεν, τόσω μᾶλλον, ὅσο δὲν ἀποδεικνύεται, ὅτι οἱ ἀνωτέρω λόγοι, δι' οὓς καθιερώθη ἡ ἀνώμαλος αὕτη διάταξις, ἰσχύουσι μόνον ἐπὶ τῶν ἀκινήτων, οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ τῶν κινητῶν.

Ἐκ τούτων συμπεραίνομεν, ὅτι τὴν διάρρηξιν τῆς ἀγοραπωλησίας, λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης, δύναται νὰ ζητήσῃ ὁ πωλητής, οἷονδῆποτε καὶ ἂν ᾖ τὸ πωληθέν.

251. Οἱ παρατεθέντες νόμοι (σημ. 1 § 264) ὁρίζουσι σαφῶς, τί ἐστὶν ὑπέρογκος βλάβη ἢ βλάβη αὕτη ἐκτιμᾶται κατὰ τὴν ἐν καιρῷ τῆς ἀγοραπωλησίας ἀξίαν τοῦ πράγματος³ καὶ τὰ μὲν ἀκίνητα ἐκτιμῶνται κατὰ τὴν ἐν τῷ τόπῳ κεῖνται ἀξίαν, τὰ δὲ κινητά, κατὰ τὴν ἐν τῇ ἀγορᾷ τοῦ τόπου τῆς συμβάσεως.⁴ Ἀποδειχθείσης τῆς ὑπερόγκου βλάβης, ὁ ζημιωθεὶς δύναται νὰ

(1) Σημ. 2 σελ. 238.

(2) [10'. 10] 66. 70. Ἀρμεναπούλου Ἐξ. [3. 3] 69 καὶ 70.

(3) K. [4. 44] 8. [10'. 10] 70.

(4) [50. 17] 34. [B'. 3] 34 [21. 2] 6. [10'. 11] 6 [22. 1] 1 πρ. [ΚΓ', 3] 1.

ζητήσῃ τὴν διάρρηξιν τῆς ἀγοραπωλησίας,¹ ὁ δ' ἐναγόμενος δικαιούται, προσφέρων τὸ μέχρι τῆς ἀληθοῦς ἀξίας ἐλλείπον, νὰ ἀποτρέψῃ τὴν διάρρηξιν.² Τὰ ἔνδικα μέσα τοῦ ζημιωθέντος εἶναι ἡ ἔνστασις, ἐὰν ἐνάγηται ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς ἀγοραπωλησίας, ἢ ἡ ἐξ αὐτῆς ἀγωγή, ἐὰν ἤδη ἐξετέλεσε τὴν σύμβασιν· ἀλλ' ἡ ἀγωγή αὕτη, ἥτις κινεῖται καὶ ὑπὸ τῶν κληρονόμων τοῦ πωλητοῦ κατὰ τε τοῦ ἀγοραστοῦ καὶ τῶν ἰδίων αὐτοῦ κληρονόμων,³ ὑποτίθῃσιν ἰσχυρὰν τὴν σύμβασιν μέχρι τῆς διαρρηξέως, ὅθεν οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὰ ἐν τῷ μεταξὺ τῆς συνάψεως καὶ τῆς ρήξεως εἰς τρίτους ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ παρῶχρηθέντα ἐμπράγματα δικαίωματα. Διαρρηχθείσης τῆς ἀγοραπωλησίας ἀποδίδονται ἀμοιβαίως τὰ ληφθέντα· ὁ νόμος σιωπᾷ μὲν περὶ τῆς τύχης τῶν ὠφελειῶν τοῦ πράγματος καὶ τοῦ τόκου τοῦ τιμήματος, ἀλλὰ διὰ τὴν ἀνισότητά τῶν παροχῶν ὁ συμψηφισμὸς τῶν ὠφελημάτων ἤθελεν εἶναι ἀδικία, ἀντιβαίνων εἰς τὸν σκοπὸν τοῦ νόμου (τὴν ἐπάνοδον τῶν πραγμάτων εἰς τὴν πρὸ τῆς ἀγοραπωλησίας κατάστασιν), ὅθεν ἀποδίδονται ἑκατέρωθεν καὶ αἱ ὠφείλαι τοῦ πράγματος καὶ τοῦ τιμήματος. Ἐπίσης ἀποδίδονται εἰς τὸν ἀγοραστὴν αἱ ὑπ' αὐτοῦ καταβληθεῖσαι εἰς τὸ πρᾶγμα, ἢ ἔνεκεν αὐτοῦ, ἀναγκαῖαι καὶ ἐπωφελεῖς δαπάναι, διότι κατέλαβεν αὐτὰς πειθόμενος, ὅτι τὸ πρᾶγμα ἀνήκει ἀμετακλήτως εἰς αὐτὸν (ὡς καλῆς πίστεως νομεύς). Δύο τινα δέον νὰ παρατηρήσωμεν περὶ τῶν ἀμοιβαίων υποχρεώσεων τῶν συμβαλλομένων. Ὁ ἀγοραστὴς δὲν ὀφείλει ἐξ ὑπαμοιβῆς ἢ τὴν συμπλήρωσιν τοῦ ἀληθοῦς τιμήματος, ἢ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ἀγορασθέντος· ἐὰν ὑπῆρχε τοιαύτη ὑποχρέωσις ἢ τυχαία ἀπώλεια τοῦ ὠρισθέντος ἤθελε περιωρίσει τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἀγοραστοῦ εἰς τὴν συμπλήρωσιν τοῦ τιμήματος, ἀλλ' ἡ τυχαία καταστροφὴ ἀπαλλάσσει πάσης ὑποχρέωσης τὸν ἀγοραστὴν.⁴

Ἐὰν ὁ πωλητής, ἀποβιώσας, καταλείπη πλείους κληρονόμους

(1) Σημ. 2 σελ. 238.

(2) K. [4. 44] 2 [10', 10] 66.

(3) [10', 10] 66.

(4) K. [4. 44] 2.

δὲν δύναται ἕκαστος νὰ ἀναζητήσῃ τὸ κτῆμα κατὰ τὴν ἐπιβάλλουσαν αὐτῷ κληρονομικὴν μερίδα, διότι τὸ δικαίωμα τοῦ πωλητοῦ εἶναι ἀδιαίρετον.¹

252. Ἡ ἀγωγή ἐνεκεν ὑπερόγκου βλάβης εἶναι ἀπαράδεκτος·

1) Ἄν τὸ πωληθὲν κατεστράφη ἐκ τύχης παρὰ τῷ ἀγοραστῇ, διότι οὗτος ἐνεχόμενος εἰς τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ ἐπὶ ἀναλήψει τοῦ τιμήματος καὶ δικαιούμενος νὰ ἀποτρέψῃ τὴν ἀπόδοσιν διὰ τῆς προσθήκης τοῦ ἐλλείποντος ποσοῦ μέχρι τῆς πλήρους ἀξίας, οὐδέποτε δύναται νὰ ἐναχθῇ ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ἐλλείποντος, ἂν ἐκ δόλου δὲν ἐπήγαγε τὸ ἀδύνατον τῆς ἀποδόσεως τοῦ πράγματος· ὅθεν τὴν μὲν ἐπὶ προσθήκῃ τοῦ ἐλλείποντος ποσοῦ ἀγωγήν ἀποκρούει δυνάμει τοῦ νόμου, τὴν δὲ ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος, δυνάμει τῆς ἀρχῆς, ὅτι «τῶν ἀδυνάτων οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχή».²

2) Ἄν ὁ ζημιούμενος παρητήθῃ ἐκ προσιμίων τοῦ εὐεργετήματος τούτου·³ δέον ὅμως νὰ ᾔναι σαφὴς ἡ παραίτησις, οὐδὲ συνάγεται αὕτη ἐκ τῆς πωλήσεως τοῦ πράγματος ἐπὶ τιμήματι ἐλάσσονι τοῦ ἡμίσεως τῆς ἀληθοῦς ἀξίας, ἐν γνώσει τῆς ἀξίας ταύτης, διότι ἡ γνώσις αὕτη δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἀνάγκην, ἐξ ἧς ὁ πωλητὴς ὑποκύπτει εἰς τὴν ἐπιβλαβῆ ταύτην πώλησιν, ὁ δὲ περιορισμὸς οὗτος ἤθελε ματαιώσῃ τὴν προκειμένην ἀντίληψιν. Τὰ τεμάχια, ἅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες,⁴ πραγματεύονται περὶ δόλου, ὃν ἀποκλείει βεβαίως ἡ γνώσις τοῦ καθ' οὗ οὗτος ἐπιχειρεῖται, ἀλλ' ὁ λόγος τοῦ βοηθήματος τούτου δὲν εἶναι ὁ δόλος τοῦ ἀγοραστοῦ.

3) Ἐπὶ τῶν ὑπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς ἐνεργουμένων πλειστηριασμῶν, διότι ἐνταῦθα δὲν παρασύρεται ὁ πωλητὴς ὑπὸ προσωπικῶν λόγων εἰς τὴν πώλησιν, ἡ δὲ προηγουμένη ὑπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς ἐκτίμησις τοῦ πράγματος, ἡ δημοσιότης τῆς διαδικασίας καὶ ἡ τῆς ἀρχῆς παρέμβασις, εἰσὶν ἀποχρῶσαι ἐγγυή-

(1) Πρβλ. ἀνωτέρω § 240.

(2) [B'. 3] 185.

(3) K. [2. 3] 29 [IA'. 1] 90.

(4) K. [4. 44] 11. [10. 10] 23. K. [4. 49] 9 [10'. 8] 17. [50. 17] 145. 203 [B'. 3] 145. 203.

σεις, ὅτι τὸ ἐκπλειστηρίασμα θέλει προσεγγίζει ὅσον οἶόν τε εἰς τὴν ἀληθοῦς ἀξίαν τοῦ πράγματος.¹

4) Ἐπὶ ἀγορασιῶν, ὧν ἡ ὑπὲρ ἑκατέρου ὠφέλεια ἥρτηται ἀπὸ προσδοκίας πάντως ἀβεβαίων γεγονότων.²

253. Ἡ ἀγωγή αὕτη παραγράφεται κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν νόμον μετὰ τριακονταετίαν, διότι τὸ ἔνδικον τοῦτο μέσον κατὰ τε τὴν πηγὴν καὶ τὴν διαδικασίαν αὐτοῦ διαφέρει οὐσιωδῶς τοῦ εὐεργετήματος τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως, ὅθεν ὁ τῆς παραγραφῆς αὐτῆς χρόνος δὲν χωρεῖ ἐνταῦθα. Οὐδὲν ἦττον ὅμως κατὰ τὴν κοινὴν γνώμην τῶν βυζαντινῶν νομοδιδασκάλων καὶ τὴν νομολογίαν,³ ὑπῆχθη καὶ ἡ προκειμένη ἀγωγή εἰς τὴν τετραετῇ παραγραφῇ· ἐπειδὴ δὲ ἡ γνώμη ἐκείνη ἦλθεν εἰς νόμου τάξιν, παρ' ἡμῖν δὲ ἰσχύουσιν οἱ ὅρισμοι τῶν βυζαντινῶν αὐτοκρατόρων (ἦται πᾶς ἐπ' αὐτῶν νόμου τάξιν ἔχων ὁρισμὸς) πειθόμεθα, ὅτι δὲν παρανομοῦμεν ἐφαρμόζοντες τὴν τετραετῇ παραγραφὴν καὶ εἰς τὴν προκειμένην ἀγωγὴν καὶ ἐλαττοῦντες χωρὶς βλάβης τοῦ ἀληθοῦς ζημιωθέντος τοὺς ἐξ αὐτῆς παραγομένους κινδύνους τῆς ἀσφαλείας τῶν συναλλαγῶν, οἵτινες αὐξάνουσι κατὰ λόγον τῆς ἀποστάσεως μεταξὺ τῆς πρῶτης ἀγοραπωλησίας καὶ τῆς διαρρήξεως αὐτῆς.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΕΠΙΡΡΩΣΕΩΣ ΤΩΝ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΩΝ ΤΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ.

Περίληψις.

254. Ἐπίρρωσις καὶ ἀσθένωσις τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως.

254. Τὰ ἐξηγηθέντα ἀποτελέσματα τῶν συμβάσεων ἀποτελοῦσι τὸν κανόνα· ἀλλ' οὗτος ὑπόκειται εἰς διττὴν τροπο-

(1) Ἀπόφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑπ' ἀρ. 96 τοῦ ἔτους 1848 Ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν ὑπ' ἀρ. 380 τοῦ 1845 καὶ 32 τοῦ 1847.

(2) Λ. γ. ἐπὶ ἀγορᾷ λαγειακῶν κληρῶν, ἡ ἐλπίδας, ἡ ἐλπίζομένου πράγματος. Πρὸλ. Σέουφφερτ Ἀρχεῖον II 292 IV 105, 213. ἀρ. 3 καὶ 7 XI 114 148 XVII 231, 232. XIX 133. XXII 30.

(3) Παράρτημα τῶν Βασιλικῶν ὑπὸ Ἐδ. Ζαχαρίου Σελ. 281. Σημ. 372 Σχόλιον τῆς Συνόψεως. Λ' Ροπαί (ἐκδόσις Ἐδουάρδου Ζαχαρίου). κεφ. 27. Σελ. 205. Σημ. 66. Ἀπόφασις τοῦ Ἀρείου Πάγου τῆς 19 Μαΐου 1855 τὸ ἡμῖς τῆς προθεσμίας ταύτης παρεδόχθη καὶ ὁ Γαλλικ. νόμος ἀρ. 1676.

ποίησιν συνισταμένην ὅτε μὲν τὴν εἰς ἐπίρωσιν, ὅτε δὲ εἰς τὴν ἀσθένωσιν τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως ἐπιρρώννυνται διὰ τῶν ἐξῆς παρεπομένων συνθηκῶν, αἵτινες, κατὰ τὸ δοκοῦν τοῖς συμβαλλομένοις, προστίθενται εἰς τὴν σύμβασιν·

- 1) Τοῦ ἀρραβῶνος (arrha),
- 2) Τῆς ποινικῆς ρήτρας,
- 3) Τοῦ ὄρκου,
- 4) Τοῦ ἐνεχύρου, καὶ
- 5) Τινῶν παρεπομένων συμβάσεων.

ΠΕΡΙ ΤΟΥ ΑΡΡΑΒΩΝΟΣ

Περὶληψίς

255. Ἀρραβῶν. Ἐλεγχος καὶ ἀπόδειξις τῆς καταρτισθείσης συμβάσεως. Τύχη αὐτοῦ ἐπὶ τῆς ἐκτελέσεως ἢ τῆς ἀμοιβαίᾳ συναινέσει λύσεως τῆς συμβάσεως.

256. Ἐσφαλμένη ἢ δόξα, καθ' ἣν ὁ ἀρραβῶν κυρίως εἶναι ποινὴ τῆς μεταμελείας τοῦ ἀναχωροῦντος ἀπὸ τῆς συμβάσεως.

257. Ἑρμηνεία τοῦ K. (4. 21) 17 καὶ (KB'. 1) 16.

255. Ἐνίοτε ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων δίδει εἰς τὸν ἄλλον ἐπὶ χεῖρας, ἢ χρήματα, ἢ καὶ ἄλλο πρᾶγμα, ¹ τὸ δ' οὕτω παρεχόμενον θεωρεῖται συνήθως ὡς ἔλεγχος καὶ ἀπόδειξις τῆς ἐντελῶς καταρτισθείσης συμβάσεως. ² Ἐκ τῆς φύσεως δὲ ταύτης τοῦ ἀρραβῶνος συνάγεται τὸ ἐξῆς σύννηθες ἀποτέλεσμα τῆς δόσεως αὐτοῦ ὡς πρὸς τε τὴν κυριότητα τοῦ δοθέντος καὶ τὴν ἰσχὺν τῆς συμβάσεως.

Ὁ ἀρραβῶν δὲν ἔχει σκοπὸν νὰ ἀυξήσῃ τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου· ὅθεν, ἐὰν ἐκπληρωθῇ ἡ κυρία σύμβασις, τὰ λόγῳ ἀρραβῶνος δοθέντα χρήματα ὁ μὲν ἀγοραστής καταλογίζει εἰς τὸ (καταβαλλόμενον) τίμημα, ὁ δὲ πωλητὴς ἀναλαμβάνει· τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ἐπὶ τῆς ἐκουσίας λύσεως τῆς συμβάσεως. ³

(1) [19. 1] 11 § 6. [IΘ'. 8] 5. [14. 3] 5 § 15. [IΠ'. 1] 5.

(2) Εἰς. [3. 23] πρ. [18. 1] 35. [IΘ'. 1] 35.

(3) [19. 1] 11 § 6. [IΘ'. 8] 5 [18. 3] 8.

256. Τινὲς ἐθεώρησαν τὸν ἀρραβῶνα ὡς ποινὴν τῆς μεταμελείας φρονούντες, ὅτι ὁ μὲν δεδωκώς δύναται ν' ἀθετήσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν σύμβασιν, θυσιάζων τὸν δοθέντα ἀρραβῶνα, ὁ δὲ λαβὼν δύναται νὰ πράξῃ τὸ αὐτό, ἀποδίδων τὸ διπλάσιον. * Ἄν ἡ δόξα αὕτη ἦτο ὀρθή, ἡ δόσις τοῦ ἀρραβῶνος ἤθελεν ἀποτελεῖ οὐχὶ ἐπίρρωσιν, ἀλλὰ ἀσθένωσιν τῆς συμβάσεως, ἐναντίον τῆς ἐν τῷ νόμῳ ὠρισμένης φύσεως καὶ τοῦ προσρισμοῦ τοῦ ἀρραβῶνος (Σημ. 2 σελ. 270) ὡς ἐλέγχου καὶ ἀποδείξεως τῆς καταρτισθείσης συμβάσεως, μὴ ἀνατρεπομένης μονομερῶς οὔτε ἐπὶ θυσίᾳ τοῦ διπλασίου τῆς παροχῆς, ἣν συνωμολόγησεν ὁ ἐπιζητῶν τὴν τοιαύτην ἀνατροπὴν.¹ Βεβαίως δύναται νὰ συναφθῇ σύμβασις, ἐπιφυλαττομένου τοῦ δικαίωματος τῆς ἀθετήσεως ἐπὶ τῇ θυσίᾳ τοῦ δοθέντος ἀρραβῶνος, ἀλλὰ τοῦτο οὐδέποτε ἐννοεῖται οἰκοθεν, ἀν ρητῶς δὲν συνωμολογήθῃ, ὅθεν ἐν ἀμφιβολίᾳ ὑποτίθεται ὁ ἀνωτέρω ἐκτεθεὶς σκοπός. (Σημ. 2 σελ. 270 καὶ 1 κάτωθι).

Διαφέρουσι κατὰ τι τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ἀρραβῶνος ἐν ταῖς ἐξῆς περιστάσεσιν.

Ἐὰν ἐπὶ ἀγοραπωλησίας συνομολογηθῇ, ὅτι τὸ τίμημα καταβληθήσεται ἐντὸς δέλης προθεσμίας, προστεθῇ δέ, ὅτι, παραλειφθείσης τῆς πληρωμῆς, ὁ πωλητὴς θέλει ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ θεωρήσῃ ἀνατετραμμένην τὴν σύμβασιν (νόμος καταπιστευτέας *lex commissoria*) οὗτος δύναται, ἐὰν προτιμήσῃ τὴν ἀνατροπὴν, νὰ κρατήσῃ τὸν δοθέντα αὐτῷ ἀρραβῶνα.²

Ἡ συμφωνία, ὅτι σύμβασίς τις θέλει περιβληθῇ ὠρισμένον τύπον, ἔχει τὴν ἐννοίαν, ὅτι ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων δύναται νὰ ἀναχωρήσῃ, κατὰ τὸ δοκοῦν, ἀπὸ τῆς συμβάσεως, ἐνὸς δὲν πληρωθῇ ὁ συνομολογηθεὶς τύπος· δοθέντος δ' ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀρραβῶνος, ὁ μὲν δεδωκώς, ἀναχωρῶν ἀπὸ τῆς συμβάσεως, ἐκπίπτει τοῦ ἀρραβῶνος, ὁ δὲ λαβὼν ἀποδίδει αὐτὸν καὶ τὸ εἰς χρήματα ἰσότιμον αὐτοῦ.³ Ἡ περὶ τοῦ ἀρραβῶνος διάταξις αὕτη δὲν παρέχει δυσκολίας, διότι ἐν τῇ ἀνω

(1) K. [4. 44] 6. [10'. 10] 69.

(2) [18. 3] 6 πρ. 8. [19. 3] 6.

(3) Eis. [3. 23] πρ. K. [4. 21] 17. [KB'. 1] 76.

τέρῳ περιπτώσει δὲν ὑπάρχει ἰσχυρά σύμβασις, πρὶν ἢ ἐκπληρωθῇ ὁ συνομολογηθεὶς τύπος αὐτῆς, ὅθεν ὁ ἀπὸ ταιαύτης συμφωνίας ἀναχωρῶν δὲν ἀθετεῖ κατηρτισμένην (ἰσχυράν) σύμβασιν, ἐπὶ τῇ θυσίᾳ τοῦ δοθέντος ἀρραβῶνος.

257. Τὰ χωρία ὅμως τῆς 4 (σελ. 271) σημειώσεως ὀρίζουσιν, ὅτι ἡ περὶ τῆς ἀπωλείας τοῦ ἀρραβῶνος διάταξις ἰσχύει εἴτε «ἐγγράφως, εἴτε ἀγράφως ἢ πράξις γίνεται,» ἐνῷ ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἡ σύμβασις εἶναι ἰσχυρά, ἀμα ὑπάρξει συναίνεσις περὶ τοῦ πράγματος καὶ τοῦ τιμήματος καὶ δύναται δι' ἀγωγῆς ἀμέσως νὰ ἐκβιασθῇ ἡ ἐκτέλεσις. ὅθεν δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ ἐπιβληθῇ ἡ ζημία τῆς ἀπωλείας τοῦ ἀρραβῶνος εἰς τὸν ἀποποιούμενον τὴν ἐκπλήρωσιν, ὡς χαλινὸς τῆς παλιμβουλίας ἐπὶ συμβάσεως, ἣν ἡ παλιμβουλία αὕτη δὲν δύναται νὰ ματαιώσῃ. Ἐντεῦθεν ἴσως ἡδύνατο νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ ἀπώλεια τοῦ ἀρραβῶνος εἶναι θυσία, ἐφ' ἣ δύναται ὁ δεδωκὼς αὐτὸν νὰ ἀθετήσῃ καὶ τὴν ἐντελῶς κατηρτισμένην σύμβασιν. Ἀλλ' ἡ δυσκολία αὕτη ἐκλείπει ὅταν παραδεχθῶμεν τὴν ἐξῆς ἔννοιαν, ἥτις ὑπὲρ πᾶσαν ἄλλην συνάδει πρὸς τὰς ἐκφράσεις τῶν παρατεθέντων χωρίων. Ἐὰν σύμβασις, ἀγράφως συναφθεῖσα, ἐνισχυθῇ διὰ τῆς δόσεως ἀρραβῶνος, ὁ ἀποποιούμενος τὴν ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως δύναται ν' ἀναγκασθῇ εἰς τοῦτο δι' ἀγωγῆς, διότι ἡ σύμβασις ὑπάρχει ἰσχυρά, ἐκτὸς ὅμως τούτου ἐκπίπτει τοῦ ἀρραβῶνος, ἢ ἀποδίδει τὸ διπλάσιον αὐτοῦ λόγῳ ποινῆς, διότι παρανόμως ἡρνήθη τὴν ἐκτέλεσιν τῶν συνομολογηθέντων.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΡΗΤΡΑΣ

(ΟΜΟΛΟΓΙΑΣ ἢ ΕΠΕΡΩΤΗΣΕΩΣ ΠΟΙΝΗΣ).

Περίληψις

258 Ποινικὴ ρήτρα. Ἰπὸ τίνα τύπον συνομολογεῖτο συνήθως παρὰ τοῖς ρωμαίοις.

259. Ἐνίοτε ἡ πράξις, ἡ ἢ παράλειψις ἀσφαλιζεται διὰ τῆς ποινικῆς ρήτρας, ὀριζομένου τοῦ ἐναντίου τῆς πράξεως, ἡ τῆς παραλείψεως ὡς ἀπλῆς αἰρέσεως, ὅφ' ἣν ὁμολογεῖται ἡ ποινή.

260. Συχνότερον ὅμως συνάπτεται πρῶτον ἰδίᾳ σύμβασις περὶ τῆς πρά-

ως, ἢ τῆς παραλείψεως, ἔπειτα δὲ συνομολογεῖται χρηματικὴ ποινὴ ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τῆς (κυρίας) ἐκείνης συμβάσεως.

261. Ἀθετηθεῖσης τῆς κυρίας συμβάσεως ὁποῖον τὸ δικαίωμα τοῦ ὑπὲρ ὃ συνομολογήθη ἡ ποινὴ; Ἐπιδιώκει τὴν τε ἐκτέλεσιν τῆς κυρίας συμβάσεως καὶ τὴν καταβολὴν τῆς ποινῆς, ἢ τὸ ἕτερον; Ἐὰν ἐπιδιώκῃ τὸ ἕτερον, ὁποῖον αὐτῶν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ;

262. Κανόνες περὶ τινων κατὰ τὴν ποινικὴν ρήτηραν ἀναφερομένων ζητημάτων.

263. Τὸ περὶ προστίμου σύμφωνον εἶναι ἀνίσχυρον, ὅταν δι' αὐτοῦ ἐπιδιώκεται ἀθέμιτος σκοπός. Ἰδίως περὶ τοῦ ἐπὶ τῆς μνηστείας προστίμου.

258. Ποινικὴν ρήτηραν ὀνομάζομεν τὴν ὑπόσχεσιν τοῦ δοῦναι τι ὑπὸ τὴν αἴρεσιν, ὅτι δὲ τὴν δόσιν συνομολογήσας ἀθετῇ εἰς ἑτέραν ὑπόσχεσιν· ὅθεν ἡ ὁμολογία αὕτη (ἡ τῆς ποινῆς ὑπόσχεσις) σκοπὸν ἔχει ν' ἀσφαλίσῃ τὸ ἐναντίον τῆς τεθείσης αἰδέσεως ἀποτέλεσμα (τὴν τήρησιν τῆς ἐτέρας ἐκείνης ὑποσχέσεως). Ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ὑποσχόμεθα χρήματα λόγῳ ποινῆς, δυνατόν ὅμως νὰ δοθῇ καὶ ἄλλου πράγματος ἡ ὑπόσχεσις.

Ἡ ὑπόσχεσις τῆς ποινῆς ἐγένετο παρὰ τοῖς ρωμαίοις συνήθως ὑπὸ τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως, ἡδύνατο ὅμως παρὰ συνινετικῶ συναλλάγματι νὰ ὁμολογηθῇ ποινὴ καὶ διὰ προσθέτου συμφώνου (§ 195), ὅτε ἡ καταβολὴ αὐτῆς ἐπεδιώκετο διὰ τῆς αὐτοῦ κυρίου συναλλάγματος ἀγωγῆς.¹ ἡδύνατο νὰ συνομολογηθῇ καὶ μετὰ τινα χρόνον ἀπὸ τῆς συστάσεως τῆς κυρίας ὑπορέσεως.

259. Ἡ αἴρεσις συνίσταται ἢ εἰς τὸ μὴ ποιῆσαι, ἢ εἰς τὸ ποιῆσαι τι τὸν ὁμολογοῦντα τὴν ποινὴν. Τὸ προκείμενον συμβόλαιον ἔχει ἐνίοτε μόνον ἀντικείμενον τὴν ὑπὸ αἴρεσιν ὑπόσχεσιν τῆς ποινῆς, π. χ. ἐὰν μὴ δῶς μοι τὸν ἀγρόν, ὁμολογεῖς δίδοναι ἑκατόν; κατὰ τὸν ἀπλούστερον τοῦτον τύπον μόνη ἡ ποινὴ (τὰ ἑκατὸν νομίσματα) περιέχονται ἐν τῇ ἐνοχῇ, ἢ δὲ πρᾶξις (τὸ δίδοναι τὸν ἀγρόν), εἰς τὴν κυρίως ἀποβλέπουσιν οἱ συμβαλλόμενοι, ἀποτελεῖ ἀπλῶς τὴν αἴρεσιν, εἶναι μόνον μέσον πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ποινῆς.²

(1) [18. 7] 6 § 1. 7. [18'. 7] 6-9.

(2) [44. 7] 44 § 5. [NB'. 1] 44. [45. 1] 68. 115 § 2. [MF'. 1] 65. 112.

Ἐὰν ἡ αἵρεσις συνίσταται εἰς παράλειψιν τῆς πράξεως (μὴ δῶς μοι τὸν ἀγρόν), σκοπούντων τῶν συμβαλλομένων νὰ ἀσφαλίσωσι, διὰ τοῦ φόβου τῆς ποινῆς, τὴν ἐπιχείρησιν τῆς πράξεως (τὴν δόσιν τοῦ ἀγροῦ), σκόπιμον εἶναι νὰ ὀρισθῇ χρόνος, οὗ ἐντὸς δέον νὰ ἐπιχειρηθῇ ἡ πράξις πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ποινῆς, ἄλλως καταπίπτει αὕτη ἅμα ἡ πράξις ἀποθὰ ἀδύνατος.¹

Ὑπὸ τὸν τύπον τοῦτον ἡ ποινικὴ ρήτρα εἶναι μέσον ἐκλεχθὲν ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων πρὸς ἐκβίασιν τῆς πράξεως, ἥς τὸ παράλειψιν ὥρισαν ὡς αἵρεσιν τῆς ποινῆς, ἐνῶ ἂν συνήπτον σύμβασιν περὶ τῆς ἐπιχειρήσεως τῆς πράξεως ἐκείνης, εἶχον ἄμεσον καὶ ἀσφαλέστερον τρόπον ἐκβιάσεως τῆς πράξεως, τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγὴν. Ἡ ποινικὴ ὁμως ρήτρα ὑπὸ τὸν τύπον τοῦτον δύναται νὰ συνομολογηθῇ καὶ περὶ πράξεων, περὶ ὧν δὲν ἤθελεν εἶναι δυνατόν νὰ συναφθῇ ἰσχυρὰ σύμβασις, ὡς π.χ. ἐὰν τινὲς ἠέλωσι ν' ἀσφαλίσωσι παροχὴν γεννησομένην ὑπὸ τρίτου, ἢ πρὸς τρίτον (ὁμολογεῖς ὅτι ὁ Πέτρος ποιῆσαι με οὐκίαν, [παροχὴ ὑπὸ τρίτου γεννησομένη], ἢ ὁμολογεῖς διδόναι τῷ Πέτρῳ δέκα [παροχὴ πρὸς τρίτον] εἰ δὲ μὴ ποιήσῃ, εἰ δὲ μὴ δῶς, δώσεις μοι λόγῳ ποινῆς πέντε, ἢ καὶ πλείονα;).² Οὕτως ἐπὶ τοιαύτης ποινικῆς ρήτρας εἶναι ἀδιάφορον ἐὰν ὁ δικαιούχος ἔχῃ ἴδιον συμφέρον εἰς τὴν ἐπιχείρησιν τῆς πράξεως, ἢ ἐὰν τὸ συμφέρον τοῦτο ᾖ ἀνάλογον τῇ συνομολογηθείσῃ ποινῇ.

260. Ἀλλ' ὁ προσκεθεὶς τύπος τῆς ποινικῆς ρήτρας εἶναι σπάνιος, συχνότερος δὲ καὶ σπουδαιότερος ὁ ἑξῆς.

Πρῶτον ὑπόσχεταί τις δι' ἐνοχικῆς συμβάσεως ὠρισμένην πράξιν, ἢ παράλειψιν, ἔπειτα δὲ συνομολογεῖ ποινήν, ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τῆς συμβάσεως ἐκείνης. Ὑπὸ τὸν σύνθετον τοῦτον τύπον ἡ ποινικὴ ρήτρα καταφαίνεται ὡς ἐπίρρωσις τῆς ἐνοχικῆς ἐκείνης συμβάσεως, ἐπενεργεῖ δὲ εἰς αὐτὴν διπλῶς.

(1) [45. 1] 115 πρ. [ΜΓ'. 1] 112. «Καὶ περὶ τοῦ ὁμολογήσαντος ποινὴν νῆν εἰ μὴ δῶ Πέτρον» πῶς οὐκ ἀπειτεῖται αὐτήν, εἰ μὴ γένηται δηλοῦν μὴ δύνασθαι Πέτρον δοῦναι.

(2) Θεορ. [3. 19] § 18—20.

(3) [45. 1] 38 § 17. [ΜΓ'. 1] 36 § 3'.

ν ὡς νέον κέντρον πρὸς ἐκπλήρωσιν, διὰ τὸν φόβον τῆς
, ἔπειτα δὲ καὶ ὡς μέσον εὐκολύνον τὴν ἐπιδιώξιν τῶν
κυρίας συμβάσεως δικαιωμάτων, ἡ δὲ εὐκολία αὕτη συνί-
ει εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ δανειστής, ὁ συνομολογῶν τοιαύτην
ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τῆς συμβάσεως, ἀποφεύγει τὸ
τὴν πολλάκις δυσχερῆ καὶ ἐπισφαλῆ ἀπόδειξιν τοῦ διαφέ-
, τὸ δὲ τὴν ἀνάγκην τοῦ νὰ μηνύσῃ τὸν ὀφειλέτην ἐπὶ
ρῶσει τῆς συμβάσεως, ἵνα καταστήσῃ αὐτὸν ὑπερήμερον,
ἢ μήνυσις εἶναι περιττὴ² ὡς πρὸς τὴν ποινὴν, ἃν ὠρίσθῃ
πρὸς ἐκπλήρωσιν, παρέλθει δὲ οὗτος ματαίως κατὰ τὰ
ὀλίγον ρηθισόμενα.

θεν ὁ σκοπὸς τῆς ποινικῆς ρήτρας εἶναι πάντοτε ἡ ἐπίρ-
της κυρίας συμβάσεως. Ἡθέλαμεν δ' ἐντελῶς παραγνώ-
αὐτόν ἃν ἐθεωροῦμεν τὴν ποινὴν ὡς πρόστιμον τῆς μετα-
ας, δι' οὗ ὁ ὀφειλέτης δύναται κατὰ τὸ δοκοῦν ν' ἀπαλ-
τῆς ἐκπληρώσεως τῆς κυρίας συμβάσεως. Οἱ συμβαλ-
οὶ δύνανται βεβαίως νὰ συνομολογήσῃσι ποινὴν καὶ ὡς
μον τῆς τοιαύτης μεταμελείας, ἀλλ' ὁ σκοπὸς οὗτος,
ἀντὶ νὰ ἐπιρρῶνεται, ἀσθενοῦται ἡ κυρία σύμβασις,
νὰ ἐκφρασθῇ ρητῶς, ἄλλως οὐδέποτε εἰκάζεται.

1. Σπουδαία εἶναι ἡ σχέσις τῆς ποινικῆς ρήτρας πρὸς
κυρίαν σύμβασιν. Ἡ σχέσις αὕτη εἶναι ἀθροιστική, ἢ ἐκλε-
ἀθροιστική μὲν, ὅταν δύναται νὰ ἐπιδιωχθῇ ἢ τε ἐκτέ-
τῆς κυρίας συμβάσεως καὶ ἡ καταβολὴ τῆς ποινῆς, τοῦτο

Εἰς. [3. 15] 7 πρ. * Τῆς γὰρ ποινῆς μὴ ἐντεθείσης ἄδηλόν ἐστι τί
εἶλαι ὁ ὑπεναντιόντι πράξας, ὃν ὁμολόγησεν· ἐπειδὴ γὰρ εἰς τὸ δια-
μέλλει καταδικάζεσθαι, (τοῦτο δὲ ἄδηλον ἐστίν), ἐπάναρχες ἐστὶ
ἐκτῶρα ἀποδεικνύνει τί αὐτῷ διαφέρει· ὥστε οὖν διὰ τὸ φυγεῖν τὰς
τάς δυσκολίας δεῖ ποινὴν ἐντιθέσθαι καὶ εἰ μὲν ἐπερωτήσω σε, ὅτι
εἰ τῶδε, οὕτως ἐπορεύω σε περὶ τῆς ποινῆς ἐπερωτῶν, ἔαν μὴ τοῦτο
ται, προστίμου χάριν δώσεις μοι δέκα νομίσματα; [40. 5] 11.
5] 10*.

K. [8. 38] 12 [14. 7] 23 [NB. 1] 22. * Ἐάν τις δανεισάμενος δια-
ιον ὁμολόγησῃ, ὡς εἰ μὴ ἐμπροθέσμως καταβάλῃ, δίδωσι ποινὴν· εἰ
μὴ ὀχληθεὶς μέρος μόνον τοῦ δανείου ἐμπροθέσμως καταβάλῃ, δίδωσι
τὴν προθεσμίαν ὀλόκληρον τὴν ποινὴν· οὔτε γὰρ ἄλλως τῆς ποινῆς
εἰροῦται, εἰ μὴ αὐτὸς οὐκ ἐνεπόδισεν ἐμπροθέσμως καταβαλεῖν. »

ὅμως δὲν εἰκάζεται, ὅθεν παραδεχόμεθα αὐτὸ μόνον ἐὰν ρητῶς συνομολογηθῇ, ἢ συναγεται ἐκ τῶν ὅρων τῶν δύο συμβάσεων.¹

Ἡ δ' ἐκλεκτικὴ σχέσις ὑπάρχει ὅταν ἐπιδιώκεται ἡ ἑτέρα μόνον τῶν δύο ἀπαιτήσεων, ὅπερ ἀποτελεῖ τὸν κανόνα. Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος τίς τῶν δύο ἐπιδιώκεται, οἱ ρωμαῖοι διακρίνουσιν ἐὰν ἡ κυρία σύμβασις ᾖ ἐπερώτησις, ἢ καλῆς πίστεως σύμβασις· ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει, καθ' ἣν ἐπικρατεῖ ἡ εἰς τὸ γράμμα τῶν συνομολογηθέντων προσήλωσις, παραδέχονται, ὅτι ἡ κυρία σύμβασις ἀγρήθη δι' οἷοναί ἀνανεώσεις, ὅθεν ἐπιδιώκεται μόνη ἡ ποινή,² ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ ἐπιλογὴν ἔχει ὁ δανειστὴς νὰ ἐπιδιώξῃ ἢ τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς κυρίας συμβάσεως, ἢ τὴν καταβολὴν τῆς ποινῆς (θεωρουμένης ταύτης ὡς τὸ διαφέρον, ὅπερ ἔχει εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν)· δικαιοῦται ὅμως καὶ μετὰ τὴν χρῆσιν τῆς ἑτέρας τῶν ἀγωγῶν, νὰ κινήσῃ καὶ τὴν ἄλλην, ἀλλ' ὡς πρὸς μόνον τὸ δι' αὐτῆς ἐπιδιωκτὸν περίσσευμα.³ Μόνος ὁ τῆς δευτέρας ταύτης περιπτώσεως κανὼν ἰσχύει τὴν σήμερον.

262. Πρὸς συμπλήρωσιν τῶν περὶ ποινικῆς ρήτρας εἰρημένων προσθετόν τὰ ἑξῆς·

Α' Ἡ ποινή, ἂν πρόκηται νὰ ἐνισχύσῃ σύμβασιν περὶ παραλείψεως, καταπίπτει καὶ ἐπιζητεῖται, ἅμα ἐπιχειρηθῇ ἡ παραλείπτέα πράξις, ἂν δ' ἐνισχύῃ σύμβασιν περὶ θετικῆς πράξεως, καθ' ὅρισμένον χρόνον ἐπιχειρητέας, καταπίπτει καὶ ἐπιζητεῖται, ἅμα παρέλθῃ ματαίως ὁ ὁρισθεὶς χρόνος, δὲν εἶναι δὲ ἀνάγκη μηνύσεως πρὸς ἐπιχείρησιν·⁴ μὴ ὁρισθέντος τοῦ χρόνου τῆς ἐπιχειρήσεως τῆς πράξεως, ἐπὶ μὲν τῆς ἀπλῆς ποινικῆς ρήτρας (Σημ. 1—3 σελ. 274 καὶ 1—2 σελ. 275), ἡ ποινή δὲν καταπίπτει, ἐνόσω ᾖ ἡναι δυνατόν νὰ ἐπιχειρηθῇ ἡ πράξις, ἐπὶ

(1) [45. 1] 115 § 2 [MP. 1] 112.

(2) [44. 7] 41 § 6. [NB'. 1] 44 [45. 1] 115 § 2.

(3) [17. 2] 41. 42. 71 πρ. B. [IB'. 1] 41. 42. 69. [19. 1] 28. B. [10'. 8] 28. [2. 14] 1) § 1 B. [IA'. 1] 10 [2. 15] 16. B. [IA' 2] 16. 57.

(4) [44. 7] 23. [NB'. 1] 22. K. [8. 38] 12. Ἐὰν μάλιστα ᾖ βέβαιον, ὅτι ἡ παροχὴ δὲν δύναται πλέον νὰ ἐκτελεσθῇ μέχρις τοῦ ὁρισθέντος χρονικοῦ σημείου ἢ χρηματικῇ ποινῇ δύναται νὰ ἐπιδιωχθῇ καὶ πρὸ τῆς λήξεως αὐτοῦ. [45. 1] 113 πρ.

τῆς παρὰ κυρίᾳ συμβάσει συνομολογηθείσης ποινῆς, κατα-
 τει καὶ ἐπιζητεῖται ἡ ποινὴ, ἅμα παρελείφθη ἀμέσως ἡ
 ξις καὶ τοι οὕσα δύνατῃ.¹ Τὸ ἀμέσως τοῦτο δὲν πρέπει
 ἐννοηθῆ κατὰ λέξιν, διότι δίδεται « σύμμετρος χρόνος »
 ἀδὴ μετρία προθεσμία πρὸς πλήρωσιν, ἣτις λογίζεται διαρ-
 σα μέχρι τῆς περὶ τῆς παροχῆς γενομένης κατάρξεως τῆς
 ρς.²

Β' Τὸ ζήτημα ἐάν, πρὸς ἐφαρμογὴν τῆς ποινῆς, ἀνάγκη νά
 κατα νά καταλογισθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην ἡ πράξις, ἢ ἡ παρά-
 ρις, ἀφ' ἧς ἤρτηται ἡ ποινὴ, λύεται διαφόρως κατὰ τὴν δια-
 ὶον ἐκτίμησιν τῆς συγκεκριμένης νομικῆς σχέσεως. Ἐὰν ἀπο-
 φη τις εἰς τὴν κατὰ γράμμα ἐννοίαν τῆς συνομολογήσεως
 αὐτῆς ποινῆς, ἥτοι ἐὰν θεωρήσῃ τὴν πράξιν, ἢ τὴν παρά-
 ριν καθ' ἑαυτὰς ὡς αἰρέσεις τῆς ποινῆς, εἶναι ἀδιάφορον τίς
 ὅρος τῆς ἐκβιάσεως (πληρώσεως) τῆς αἰρέσεως, ἀρκεῖ, ὅτι
 ἡ ἐξῆλθε, καὶ ἂν ἦτο ἀδύνατον εἰς τὸν ὀφειλέτην ν' ἀποτρέψῃ
 αἰρέσιν. Οὕτω θεωροῦσιν οἱ ρωμαῖοι τὴν ἀπλὴν ποινικὴν ρή-
 ν.³ καὶ τὴν σύνθετον, ἂν ἡ κυρία σύμβασις ἐστηρίζετο εἰς
 κινετικὴν ἐπερώτησιν (ἀπορρέουσιν ἀπὸ μόνης τῆς ἰδιωτι-
 βουλῆσεως, κατ' ἀντίθεσιν τῶν ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ κατ'
 γκην γενομένων ἐπερωτήσεων).⁴ ὅθεν ἐν τῇ περιπτώσει
 τῇ ἦτο ἀδιάφορος ὁ καταλογισμός.

Ἐὰν ὅμως ἀποβλέψωμεν οὐχὶ εἰς τὸ γράμμα τῆς συμβά-
 ρς, ἀλλ' εἰς τὸν σκοπὸν τῆς ποινῆς, τοῦ νά ἐπενεργήσῃ εἰς
 βούλησιν τοῦ ὑποσχεθέντος αὐτήν, ἀνάγκη νά θεωρήσωμεν
 καταλογισμὸν ὡς οὐσιώδες στοιχεῖον τῆς καταπτώσεως τῆς
 ρς, διότι ὁ φόβος αὐτῆς κατ' οὐδὲν δύναται νά συντελέσῃ
 τὴν πράξιν, ἢ τὴν παράλειψιν, ὅταν αὕτη ἦναι ἀπολύ-
 ἄδύνατος τῷ ὀφειλέτῃ. Οὕτως ἐθεώρησαν οἱ ρωμαῖοι
 περιπτώσεις καθ' ἃς ἡ ποινὴ προσετίθετο εἰς καλῆς πί-
 ρς σύμβασιν, ἢ εἰς πραιτωρικὰς καὶ δικαστικὰς ἐν γένει ἐπε-

[45. 1] 115 § 2. [ΜΓ'. 1] 112.

[4. 8] 21 § 12 [Ζ'. 2] 21.

[45. 1] 8. [43. 1] 8.

[45. 1] 5 πρ. [ΜΓ'. 1] 5.

ρωτήσεις, αἵτινες ἐρρυθμίζοντο ἐπίσης κατὰ τοὺς κανόνας τῆς καλῆς πίστεως.¹ Μόνη ἡ τελευταία αὕτη ἔποψις ἰσχύει ἐν τῷ νῦν δικαίῳ· ὅθεν ἡ ποινὴ καταπίπτει, καθ' ἡμᾶς, μόνον ὅταν δύναται νὰ καταλογισθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην ἡ παράβασις τῆς ἐπὶ χρηματικῇ ποινῇ ὑποσχέσεως αὐτοῦ.

263. Ἡ ποινικὴ ρήτρα εἶναι καθ' ἑαυτὴν θεμιτὸν καὶ ἰσχυρὸν συμβόλαιον, δύναται ὅμως, ὡς καὶ πᾶν ἄλλο συμβόλαιον, ν' ἀποθῇ ἀθέμιτον καὶ ἀνίσχυρον, ἐὰν δι' αὐτοῦ προάγῃται παράνομος, ἢ κακοήθης σκοπός, ὡς ὅταν καλύπτῃ ἀθέμιτον τόκον,² ἢ τὴν κατάρτισιν τελευταίας βουλήσεως,³ ἢ πρόκηται ν' ἀσφαλίσῃ τὴν ἐκτέλεσιν κακοήθους πράξεως.⁴

Περὶ δὲ τῆς ἐπὶ μνηστεϊῶν, λίαν συνεχῶς παρ' ἡμῖν συνομολογούμενης χρηματικῆς ποινῆς ἐν περιπτώσει μεταμελείας, παρατηρητέον. Κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἀπαγορεύεται ἡ συνομολόγησις τοιαύτης ποινῆς, καθὼ ἀντιβαίνουσα εἰς τὸ δόγμα, ὅτι ἡ πρὸς γάμον συναίνεσις δεῖν νὰ ᾖ πάντως ἐλευθέρᾳ, μηδόλως ἐπιρρεαζομένη ὑπὸ τοῦ φόβου τῆς χρηματικῆς ζημίας, εἰς ἣν ἤθελεν ἐμπέσει ὁ ἀποποιούμενος τὴν ἐκτέλεσιν τὰς μνηστείας.⁵ Ἡ Ἐκλογὴ⁶ ἐπέτρεψε μείζονα ἐλευθερίαν περὶ τὰς συνομολογήσεις τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀθετήσεως τῆς μνηστείας, ἀκολουθοῦσα τὸ περὶ τούτου ἔθιμον· ὁ δὲ Λέων, ἀποβλέπων κυρίως εἰς τοῦτο, ὅτι αἱ μνηστεῖαι δὲν πρέπει νὰ διαλύωνται προπετῶς, ἐκύρωσε τὸ ἀνωτέρω ἔθιμον, ρητῶς ἐπιτρέψας τὴν ἐπὶ τῆς μνηστείας συνομολόγησιν προστίμου.⁷ Ἡ νεαρὰ Ἀλεξίου τοῦ Κομνηνοῦ (ἐν ἔτει 1092), ἡ ἀπαγορεύσασα τὰ πρόστιμα ἐπὶ τῶν ἱερολογουμένων μνηστεϊῶν ὡς «ἀμετακινήτους τε διακρίνειν καὶ ἀδιαπτώτους καὶ τὸ ὅλον ἀλύτους

(1) [2. 11] 2 § 1. [Z'. 16] 2. [4. 8] 21 § 9. [Z'. 2] 21 § 6'. [45. 1] 69. [MF'. 1] 66.

(2) [22. 1] 44. B. [KF'. 3] 44 [18. 1] 13 § 26. [19. 8] 13 § κ'..

(3) [45. 1] 61. B. [MF'. 1] 58.

(4) [45. 1] 123. B. [MF'. 1] 120.

(5) [35. 1] 71 § 1. [45. 1] 19. 134 πρ. B. [MF'. 1] 18 131. K. [8. 39] 2. K. [5. 1] 1. B. [KH'. 2] 3.

(6) [A'. 1].

(7) Νεαρ. 18. Ἀρμ. [A'. 1] 24.

ρίζεται», ¹ δηλοῖ ὅτι οὐδόλως ὁρᾷ τὰς ἄνευ ἱερολογίας συνα-
ομένους μνηστείας, καθ' ἃς καὶ νῦν ἔτι συνομολογεῖται τὸ
ὅστιμον.

Ἡ ὑπὸ τῶν συγγραφέων τοῦ κανονικοῦ δικαίου γενομένη διά-
σις μεταξὺ τῶν ὑπὸ τῶν μελλονύμφων καὶ τῶν ὑπὸ ἄλλων,
ὡς τῶν γονέων, συνομολογουμένων προστίμων, καθ' ἣν αἱ μὲν
ὡς ἀνίσχυροι αἱ δὲ ἔχουσι κύρος, μηδόλως στηριζομένη εἰς
ὡς περὶ τῶν τοιούτων προστίμων παρατεθέντας νόμους, οὐ-
μίαν ἔχει παρ' ἡμῖν ἰσχύν. ²

ΠΕΡΙ ΤΟΥ ΟΡΚΟΥ.

Περίληψις

264. Τί ἐστὶν ὁρκος; Τύπος αὐτοῦ παρὰ τοῖς χριστιανοῖς.

265. Ἀναφέρεται ἢ εἰς τὸ παρελθόν, ἢ εἰς τὸ μέλλον. Ἐνταῦθα πρό-
κειται μόνον περὶ τοῦ πρώτου ὅρκου. Μικρὰ ἢ ἐπιρροὴ αὐτοῦ ἐν τῇ ἀστικῇ
αἰῃ.

266. Ὁ ὁρκος δὲν καθίστησιν ἔγκυρον τὴν ὅλως ἀνίσχυρον ὑποχρέωσιν.
267. Ἀποτελέσματα τοῦ ὅρκου τούτου. Τὰ πλείστα ἀργοῦσι νῦν. Ἀπο-
τέσματα τοῦ ὅρκου κατὰ τὴν ποινικὴν ἡμῶν νομοθεσίαν, συντελοῦντα εἰς
πρώσιν τῆς ἐνδόκως ἐπὶ δικαστηρίου βεβαιωθείσης ἰσχυρᾶς ὑποχρέωσης.

267. Παρεπόμεναι συμβάσεις συντελοῦσαι εἰς ἐπίρρωσιν τῶν ἀποτελε-
μάτων κυρίας συμβάσεως.

264. Καὶ ὁ ὁρκος εἶναι ἐνίστα μέσον ἐπιρρώσεως τῶν ἐνο-
χῶν συμβάσεων. ὁρκος δ' ἐστὶν ἡ βεβαίωσις τοῦ ἀληθοῦς ἐκ-
δόσεως, τῇ ἐπικλήσει ἱεροῦ, κατὰ τὸν βεβαιουῦντα, ἀντικειμέ-
νῳ, ὡς μάρτυρος τῆς ἀληθείας. ³ Ἡ ἐπικλήσις αὕτη τοῦ ἱεροῦ,
πρὸς τὸν ὀμνύοντα, ἀντικειμένου, παρέχει τὴν ἀσφάλειαν,
εἶναι ἀληθὲς ἡ ἐκφρασις, ἥτοι, ὅτι συνάδει πρὸς τὴν συνεί-
σιν, ἣν ἔχει οὗτος περὶ τοῦ ἐκφραζομένου γεγονότος, καθότι
τίθεται, ὅτι τὸ πρὸς τὸ ἱερὸν ἐκεῖνο ἀντικείμενον σέβας θέ-
κωλύσει τὸν βεβαιουῦντα τοῦ ἐκτραπῆναι τῆς ἀληθείας. ⁴

1) Συλλογ. Νεαρῶν ἔχδ. Ζαχαρίου Λινγενθάλ Νεαρ. 31 σελ. 378.

2) Πρὸς. Zhishman das Eherecht d. orient Kirche σελ. 650 καὶ
Καλλ. τόμ. 4 § 58.

3) [12. 2] 3. 4. 5. [KB'. 5] 3. 4 καὶ 5.

4) Kikéron de officiis III. 29.

Παρά τοῖς ρωμαίοις ὑπῆρχε μεγάλη ποικιλία τῶν ἀντικειμένων, δι' ὧν τῆς ἐπιλήψεως ἐδίδετο ὄρκος.¹ Παρά δὲ τοῖς χριστιανοῖς ὁ ὄρκος δίδεται εἰς τὸ ὄνομα τοῦ Θεοῦ ὡς μάρτυρος τῆς ἀληθείας καὶ τιμωροῦ τοῦ ψεύδους, ἂν καὶ διάφοροι, αἱ δηλοῦσαι τὴν ἔννοιαν ταύτην, ἐκφράσσει.²

265. Ἡ οὕτω ἐνισχυμένη βεβαίωσις ἀναφέρεται, ἢ 1) εἰς τὸ μέλλον, παρέχουσα ἀσφάλειαν περὶ μελλούσης πράξεως (κατὰ τοὺς νεωτέρους, ὑποσχετικὸς ὄρκος, *iuramentum promissorium*) ἢ, 2) εἰς τὸ παρελθόν, παρέχουσα ἐγγύησιν τῆς ἀληθείας τῆς δηλουμένης ἐννοίας (κατὰ τοὺς νεωτέρους βεβαιωτικὸς ὄρκος, *iur. assertorium*) ὁ ὄρκος οὗτος ἀναφέρεται μόνον εἰς γεγονότα, εἶναι δὲ ἢ ἀπλὸν μέσον ἀποδείξεως, ἀνήκων εἰς τὴν περὶ ἀποδείξεως διδασκαλίαν (Γεν. Ἀρχ. τόμ. Β'. § 519 Ἀνωτ. § 78) τοιοῦτος εἶναι ὁ τῶν μαρτύρων, ὁ ἀναπληρωτικὸς, ὁ ἀπαλλακτικὸς, ὁ ἐκτιμητικὸς καὶ ὁ ἐπὶ δικαστηρίου ἐπαγόμενος ὄρκος,³ ἢ εἶδος συμβιβασμοῦ, ὡς ὁ ἐξωδικῶς ἐπαγόμενος,⁴ περὶ οὗ ὁμιλήσωμεν ἐν τῇ περὶ συμφώνων διδασκαλίᾳ.

Ἐνταῦθα πρόκειται περὶ μόνου τοῦ ὑποσχετικοῦ λεγομένου ὄρκου· ὁ ὄρκος οὗτος ἀπαντᾷ ἐν τε τῷ δημοσίῳ (ὁ τῶν δημοσίων λειτουργῶν, τῶν στρατιωτῶν, τῶν ἐπιτρόπων καὶ τῶν κηδεμόνων) καὶ ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ.

Ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ δικαίῳ ὁ ὑποσχετικὸς ὄρκος δίδεται πρὸς ἐπίρρωσιν συνομολογουμένης ὑποχρέσεως, ἀλλὰ κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον τὸ μέσον τοῦτο τῆς ἐπιρρώσεως τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων δὲν εἶναι σπουδαῖον· ὁ ὄρκος, κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν νόμον, ὑποχρεῶν τὸν ὀμνύοντα μόνον ἐνώπιον τῆς ἰδίας συνειδήσεως, δὲν δύναται νὰ καταστήσῃ ἐνώπιον τοῦ πολ. δικαστοῦ ἐγκυρον τὴν ἄλλως ἀνίσχυρον ὑπο-

(1) [12. 2] 5. 13 § 6. [KB. 5] 5. 13 § 5'.

(2) Ἀρθρ. 36 καὶ 57 τοῦ Συντάγμ. ἄρθρ. 335 τῆς πολιτικῆς δικονομίας ἄρθρ. 121 τῆς ποιν. δικον. ἄρθρ. 214, 215 τοῦ περὶ ὄργ. τοῦ δικαστ. νόμου καὶ ἄρθρ. 17 τοῦ ὄργ. τῆς χωροφυλ.

(3) Ἀρθρ. 334, 335, 349, 350, 379, 383 τῆς πολ. δικον.

(4) Ἀρθρ. 349 τῆς πολ. δικον.

χρέωσιν, οὔτε εἰς τὴν ἰσχυρὰν προστίθῃσι τι συνήθως ἐνώπιον τῆς κοσμικῆς ἀρχῆς.¹

266. Εἰς τὰς ἐξῆς μόνον περιπτώσεις εἶχεν ὁ προκείμενος ὅρκος ἐπιρροὴν ἐπὶ τῶν τοῦ ἀστικοῦ δικαίου σχέσεων.

1) Ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἀπελευθέρου ἐνόρκως γενομένης τῇ πατρὶνι ὑποσχέσεως, εἴτε ὑπηρεσίας συνήθους, ἢ τεχνικῆς, εἴτε δώρων.² ἄλλ' ἡ διάταξις αὕτη οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν κῦρος.

2) Ἐὰν ἀνήλικος, πωλήσας ἀκίνητον, ὑποσχεθῇ μεθ' ὅρκου τῷ ἀγοραστῇ τὸ ἀμετάστροφον τῆς πωλήσεως, ἢ ἐνόρκως αὕτη ὑπόσχεσις ἀπατελεῖ λόγον, δι' ὃν ὁ δικαστὴς δύναται ν' ἀποποιηθῇ εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν.³ Μετὰ τῆς διατάξεως ταύτης συνέχεται καὶ ἡ τοῦ Ἀλεξίου I. τοῦ Κομνηνοῦ (1081—1118 μ. X) ὁρίσαντος, ὅτι «κατὰ σωματικοῦ ὅρκου οὐ δίδονται τοῖς νέοις ἀποκατάστασις», ἥτοι κατὰ τῆς ἀποφάσεως τῆς ἐκδοθείσης ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ὑπὸ τοῦ ἀνηλίκου ἐπαχθέντος ὅρκου, ἐν ἐλλείψει ἄλλων ἀποδείξεων, οὐ δίδεται ἀποκατάστασις.⁴ εἰς τὴν ἀνωτέρω εἰδικὴν διάταξιν τοῦ κώδικος ἐδόθη ὑπὸ πολλῶν νομοδιδασκάλων κατὰ τὴν 12 ἑκατονταετηρίδα ἡ ἐσφαλμένη ἔννοια, ὅτι πᾶσα ὑποχρέωσις ἐφήβου, καὶ ἄκυρος ἂν ᾖ κατὰ τὸν ἀστικὸν νόμον, ἐνισχυομένη δι' ἐνόρκου ὑποσχέσεως τοῦ ἐκπληρῶσαι αὐτήν, ἀποθαίνει ἐγκυρος· τὴν γνώμην ταύτην ὁ μὲν Φρεδερίκος Α'. ἐπεκύρωσε διὰ νόμου,⁵ οἱ δὲ Πάπαι ἀπεδέχθησαν καὶ ἀνέπτυξαν· ἄλλ' οἱ ἀνωτέρω ὅρισμοί οὐδὲν ἔχουσι παρ' ἡμῖν κῦρος, διὰ πολλοὺς λόγους, ἀλλὰ κυρίως διότι κατὰ τῶν ἐπ' ὀνόματι τῶν ἀνηλίκων ἐπιχειρουμένων πράξεων ἐν γένει δὲν χωρεῖ ἀποκατάστασις (Γεν. ἀρχ. τόμος 14. § 569).

(1) Ἐφ' ὧν τὸ πᾶν ἐστὶν ἀνίσχυρον, οὔτε ὁ δοθεὶς ὅρκος ὀφείλει φυλάττεσθαι: [I A. 1] 7 § 1 γ'.—ιζ'. [M II. 3] 336. [M Θ. 3] 6. 2. 14. 7. [34. 1] 7 πρ. § 1 [40. 4] 36.

(2) [38. 1] 7. [10. 12] 44.

(3) K. [2. 28] 1. B. [I'. 10] 1.

(4) Ἐθουάρδου Ζαχαρίας ἐσωτερικὴ ἱστορία τοῦ ἐλληνο-ρωμαϊκοῦ νόμου (1856) σελ. 81 σημ. 291 καὶ τὰ αὐτόθι παρατεθειμένα χωρία.

(5) Αἰθιοπικὴ ἐν τῷ Κώδ. [2. 28].

3) Ἡ παράβασις μεθ' ὅρκου βεβαιωθέντος συμβιβασμοῦ συνεπήγετο τὴν ἀτιμίαν τοῦ παραβάτου,¹ ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἀργεῖ παρ' ἡμῖν, μετὰ τῆς περὶ ἀτιμίας θεσμοθεσίας, (Γεν. ἀρχ. τόμ. Α'. § 130—132).

4) Ὑπόσχεσις πληρωμῆς, βεβαιωθείσα δι' ὅρκου «κατὰ βασιλέως» (εἰς τὴν σωτηρίαν τοῦ βασιλέως), ἐὰν παραβιασθῇ, συνεπήγετο τὴν ποινὴν ροπαλισμοῦ.² ἀλλὰ καὶ ἡ διάταξις αὕτη, καθὼς ποινικὴ, ἀργεῖ τὴν σήμερον.

5) Τέλος ὁ ὅρκος δύναται νὰ ὀρισθῇ ὡς αἵρεσις ἐπὶ τῶν συμβολαίων,³ μόνον δ' ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν ἐγκαταστάσεων καὶ τῶν κληροδοσιῶν δὲν ἀναγκάζονται ὁ κληρονόμος, ἢ ὁ κληροδόχος νὰ πληρώσῃ τοιαύτην αἶρεσιν.⁴

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἐλαχίστην ἐπιρροὴν ἔχει ὁ ὑπόσχετικὸς ὅρκος, ὡς τρόπος ἐπιρρώσεως τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, κατὰ τὸ ἀστικὸν δίκαιον· ἀλλὰ κατὰ τὸ ἡμέτερον κανονικὸν δίκαιον ὁ ἐπιρρῶν ὑπόκειται εἰς τὴν ποινὴν τοῦ ἀφορισμοῦ.⁵ Ἡ δὲ ποινικὴ ἡμῶν νομοθεσία τιμωρεῖ τὸν ἐν γνώσει καὶ ἐκουσίως ἀθετοῦντα τὴν δι' ὅρκου ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἐπιβεβαιωθείσαν (καθ' ἑαυτὴν ἔγκυρον) ὑπόσχεσιν, ἢ ἐν γένει ἐπικειμένην εἰς αὐτὸν ὑποχρέωσιν, μὲ φυλάκισιν τοῦλάχιστον ἐξ μηνῶν.⁶ ὥστε ὁ ἐπὶ δικαστηρίου διδόμενος ὑπόσχετικὸς ὅρκος εἶναι παρ' ἡμῖν ἀποχρῶν μέσον ἐπιρρώσεως τῶν καθ' ἑαυτὰς ἰσχυρῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων.

267. Παρεπόμεναι συμβάσεις συναπτόμεναι ὑπὸ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου, ἢ ὑπὸ ἄλλων προσώπων συντελοῦσιν ἐνίοτε εἰς ἐπίρρῳσιν ἄλλης ἐνοχικῆς συμβάσεως· τοιαῦται εἰσὶν ἡ τῆς ἐγγυήσεως καὶ ἡ τῆς ἀντιφωνήσεως (constitutum) σύμβασις, περὶ

(1) Κ. 2. 4] 41. [ΙΑ'. 2] 58.

(2) [12. 2] 13 § 6. [ΚΒ'. 5] 13.

(3) [39. 5] 19 § 6. [12. 2] 39. [ΚΒ'. 5] 39.

(4) [35. 1] 26 πρ. [28. 7] 8 § 7 καὶ 8.

(5) Κανὼν ΘΖ'. καὶ ΠΒ'. τοῦ Μεγάλου Βασιλείου (Σύνταγμα τῶν Θεῶν καὶ Ἱερ. Καν. ὑπὸ Γ. Α. Ράλλη καὶ Μ. Ποτλῆ, τόμ. 4. Σελ. 2-1, 248 καὶ ἐπ.). Νομολ. τοῦ Φωτίου. Τίτλ. ΙΓ'. Κεφ. ΙΗ'. (Σύνταγμα τόμος 1. Σελ. 316).

(6) Ἀρθρ. 270 τοῦ ποιν. νόμου.

ὧν γενήσεται λόγος ἐν τῷ περὶ τῶν παρεπομένων συμβάσεων τμήματι.

Μεταξὺ τῶν δραστικωτέρων μέσων τῆς ἐπιρρώσεως τῶν ἐνοχῶν μνημονευτέον τὸ ἐνέχυρον καὶ τὴν ὑποθήκην, ἅπερ συνίστανται εἰς τὸν τεχνητὸν σύνδεσμον ἐμπραγμάτου δικαιώματος (jus in re) μετὰ ἐνοχῆς, ἀλλὰ περὶ τούτων ὁμιλήσομεν ἐν τῷ περὶ ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων βιβλίῳ.

ΑΣΘΕΝΩΣΙΣ ΤΩΝ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΩΝ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΕΩΣ

Περίληψις.

268. Ἀσθενώσεις ἢ καὶ ἐντελής ἀναίρεσις τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως· οἱ πλείστοι τῶν λόγων αὐτῆς ἀνεπτύχθησαν ἀλλαχοῦ.

269. Ἐνταῦθα ἐξηγηθήσεται μόνον ἡ ἐκ τοῦ ἀδυνάτου τῆς ἐκτελέσεως ἀναίρεσις τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως. Τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως ὑποτίθεται ἐνταῦθα ὑπάρχον κατὰ τὴν σύστασιν τῆς ἐνοχῆς.

270. Ἀποφάνσεις τῶν ρωμαίων περὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος. Ἐξ αὐτῶν συναγόμενος κανὼν περὶ τῆς λύσεως αὐτοῦ.

271. Γνώμη τοῦ Σαβινῆ περὶ τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ κανόνος τούτου εἰς τὴν ἀγοραπωλησίαν. Ἀναίρεσις τῆς γνώμης ταύτης. Συμπέρασμα.

268. Δευτέρα τροποποιήσις τῶν συνήθων ἀποτελεσμάτων τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως ἐστὶν ἡ ἀσθενώσις, εἰς ἣν περιλαμβανόμεν καὶ τὴν παντελῆ ἀναίρεσιν.

Τὰ πλείστα γεγονότα, τὰ συνεπαγόμενα τὴν ἀσθενώσιν τῆς συμβάσεως συνεχόνται τοσοῦτον στενῶς μετὰ τῆς συνάψεως αὐτῆς, ὥστε ἀνεπτύχθησαν ἐν τῇ περὶ συνάψεως τῶν συμβάσεων διδασκαλίᾳ. Ταῦτά ἐστιν ὁ φόβος, ὁ δόλος καὶ ἡ πλάνη.

269. Ἐν μόνον θέμα χρήζει ἀκριβεστέρως ἀναπτύξεως, τὸ τοῦ ἀδυνάτου τῆς πληρώσεως, ὅπερ δύναται νὰ ἐπιφέρῃ καὶ τῆς ἐνοχῆς τὸ ἀνίσχυρον.

Περὶ τῆς ἐννόιας καὶ τῶν διαφορῶν λόγων τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς ἐγένετο ἤδη ἀνωτέρω λόγος (§ § 66 67)· περὶ δὲ τοῦ ἀποτελέσματος αὐτοῦ, ἥτοι τῆς ἀσθενώσεως (καὶ αὐτῆς τῆς ἀναιρέσεως) τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως, παρατηρητέον τὰ ἑξῆς.

Τὸ ἀδύνατον, περὶ οὗ πρόκειται, ὑποτίθεται ὑπάρχον ἐν τῷ καιρῷ τῆς συνάψεως τῆς ἐνοχῆς, διότι πᾶσα μετ' αὐτὴν συμ-

ἔασα ἀδυναμία (π. χ. ὁ θάνατος τοῦ πωληθέντος ἵππου πρὸ τῆς παραδόσεως) ὑπάγεται οὐχὶ εἰς τὴν παροῦσαν (περὶ τῶν κατὰ τὴν παραγωγὴν τῆς ἐνοχῆς λόγων τῆς ἀσθενώσεως), ἀλλ' εἰς τὴν περὶ ἀλλοιώσεως τῶν ἐνοχῶν πραγματείαν.

Διέλθωμεν τὰς σπουδαιότερας περιπτώσεις, καθ' ἃς ἀποβαίνει ἀδύνατος ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἐνοχῆς, διότι αὗται δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς εἰσαγωγὴ εἰς τοὺς περὶ τῆς λύσεως τοῦ κυρίου ζητήματος κανόνας τοῦ νόμου.

Συχνότατα τὸ ἀδύνατον τῶν ἐνοχῶν ἀφορᾷ εἰς τὰς ἐπὶ δόσει (dandi) ἐνοχάς, τὰς σκοπούσας τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος, ἢ τὴν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ἄσκησιν αὐτῆς, τοιαύτη δόσις εἶναι ἀδύνατος, ὅταν τὸ πρᾶγμα, τὸ ἀποτελοῦν τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς, οὐδέποτε ὑπῆρξεν,¹ ἢ κατεστράφη,² ἢ δὲν δύνανται νὰ ὑπάρξῃ, π. χ. μυθῶδες θηρίον,³ ἢ ὅταν τὸ πρᾶγμα δὲ ᾔηται ἐν συναλλαγῇ (ᾔηται ἱερόν, δημόσιον κτλ.). ἐπίσης ὅταν τὸ δοτέον πρᾶγμα εὐρίσκηται ἤδη ἐν τῇ κυριότητι τοῦ κτησομένου αὐτό, ἢ ᾔηται ἀνύπαρκτος κληρονομία, διότι ζῇ εἰσέτι ὁ ὑποτεθεὶς κληρονομούμενος.⁴ Τὸ ἀδύνατον ἀναφέρεται ἐνίοτε καὶ εἰς τὰς παρεπομένους τῇ ἐνοχῇ συνθήκας, ἥτοι τὰς ἀδυνατάτους αἰρέσεις, ἢ προθεσμίας.⁵

270. Περὶ πασῶν τῶν περιπτώσεων τούτων ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ἄκυρος εἶναι ἡ περὶ ἀδυνατοῦ παροχῆς σύμβασις ἂνευ διακρίσεως τοῦ εἶδους αὐτῆς, ἢ τῆς γνώσεως, ἢ ἀγνοίας τῶν ἐνεχομένων, ὅθεν ὁ κανὼν οὗτος ἐφαρμόζεται εἰς τὴν περὶ ἀδυνα-

(1) Ἐὰν δηλαδὴ, ὡς συνήθως συμβαίνει, τὸ δοτέον πρᾶγμα ὑποτίθεται ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων ὑπάρχον ἤδη ἐν τῷ καιρῷ τῆς συμβάσεως, διότι εἶναι θεμιτὴ καὶ ἰσχυρὰ ἡ σύμβασις περὶ πράγματος, οὗ τὴν μέλλουσαν ὑπαρξὴν θεωροῦσι πιθανήν, ἢ δυνατὴν οἱ συμβαλλόμενοι (σύμβασις περὶ ἐλπίδος, ἢ ἐλπίζομένου πράγματος, spes, ἢ res sperata) [18. 1] 34 § 2, [10¹. 1] 7. 32.

(2) Ὁ ἐμπρησμὸς οἰκίας, ἢ δάσου δὲν θεωρεῖται ὡς ἀπόλυτος καταστροφή, διότι μένει τὸ ἔδαφος [18. 1] 57 καὶ 58,

(3) Εἶσ. [3. 19] § 1. [45. 1] 97. πρ. [ΜΓ'. 1] 91.

(4) [3. 19] § 1. 2. [44. 7] 1 § 9. [NB'. 1] 1 § 7¹. καὶ 0¹. [45. 1] 83 § 5. 103. [ΜΓ'. 1] 80 § 5. 100. [50. 17] 182. [B'. 3] 182.

(5) [18. 4] 7. 8. 9. [10¹. 4] 7 καὶ 8.

(6) [44. 7] 31. [NB'. 1] 30. Εἶσ. [3. 15] § 5.

του δόσεως, ἢ ποιήσεως¹ καὶ τὴν ὑπὸ ἀδύνατον αἵρεσιν συναρθεῖσαν ἐπερώτησιν,² ἅμα δὲ καὶ εἰς τὴν ἀπλὴν ὑπόσχεσιν περὶ κακοθήων, ἢ πασανόμων πράξεων.³ τέλος δὲ εἰς τὴν ἀγοραπωλησίαν⁴ καὶ τὰς λοιπὰς τοῦ αὐτοῦ εἶδους συμβάσεις (τὴν ἀνταλλαγὴν καὶ τὴν ἀντὶ καταβολῆς δόσιν), δὲν εἶναι ὅμως ἄκυρος ἡ περὶ ἐκχωρήσεως ἀνυπάρκτου ἀπαιτήσεως σύμβασις,⁵ ὥς οὔτε ἡ (μηδεμίαν ἔχουσα νῦν πρακτικὴν ἀξίαν) ἀγορὰ ἐλευθέρου, ὃν ὁ ἀγοραστὴς νομίζει δοῦλον.⁶ Ἡ παρὰ τῷ δανειστῇ γνῶσις τοῦ ἀδυνάτου, ἥς μνημονεύουσι τινα χωρία, δὲν ἀποτελεῖ στοιχεῖον τῆς ἀκυρότητος,⁷ διότι ἡ γνῶσις μάλιστα αὐτοῦ συνεπάγεται τινὰ ἔμμεσα ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως (τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἀναζητήσεως τοῦ καταβληθέντος ἀν-

(1) [50. 17] 31. 185. [B'. 3] 31. 185.

(2) [45. 1] 35 πρ. [MF'. 1] 33. [44. 7] 1 § 9. [NB. 1] 1 § 9'. καὶ 0'.

[3. 19] § 1 καὶ 2.

(3) [44. 7] 1 § 11. 31. NB'. 1] 30.

(4) [18. 1] 8 πρ. 15 πρ. 34 § 1. [10'. 1] 14 [18. 4] 7.

(5) [18. 4] 4 καὶ 5. [21. 2] 4 § 3. Ὁ Οὐίνδοχάδ' ἐρωτᾷ πῶς ἐξηγεῖται ἡ ἐξαίρεσις; B'. § 315 σημ. 5. Κατὰ τὸν Μόμμεσεν Beitræge z. obl. II Μέρος 1. σελ. 134 ὁ λόγος τῆς ἐξαίρεσεως εἶναι τὸ ἐπισφαλὲς τῆς ἐμφραγωγῆς τῆς ἐννοίας τῆς ἀδυνατοῦ παροχῆς εἰς τὴν κατ' ἐνστάσιν ἀναίρετέαν ἀπαιτήσιν, ἐνῷ θύναται νὰ ὑπάρχωσι τρόποι τοῦ νὰ ἀποφύγῃ τις τὴν ἐνστάσιν. "Ὅταν δὲ ἐπὶ τῆς κατ' ἐνστάσιν ἀναίρετέας ἀπαιτήσεως ὁ ἐκχωρητὴς ὀφείλῃ ἀποζημιῶσιν τῷ ἀδυνατοῦντι νὰ ἐνασκήσῃ αὐτήν, διατὶ νὰ μὴν ὀφείλῃ ἀποζημιῶσιν καὶ ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως αὐτοδικαίως ἀναίρεθείσης, ἡ οὐδέποτε ὑπαρξάσης ἀπαιτήσεως; Ἰσως ὁ ἀληθὴς λόγος τῆς εὐδύνῃς ἐπὶ τῆς ἀνυπάρκτου ἀπαιτήσεως εἶναι ὁ αὐτός, δι' ὃν χωρεῖ αὕτη ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως ἐλευθέρου ὡς δοῦλου, ἢ τῆς μεταθέσεως ἀνυπάρκτου ἐμπραγμάτου δικαιώματος, ἥτοι ἡ εὐκολία καὶ ἡ ἀσφάλεια τῶν συναλλαγῶν, ἣτις πολυεθῶς ἤθελε κινδυνεύει ἐκ τῆς ἀνάγκης τοῦ ἐρευνᾶν ἐπὶ ἐκάστης δικαιοπραξίας, πολλάκις δὲ καὶ ἥκιστα σκοπίμως, ἐὰν τῷνόντι ὑπάρχῃ τὸ δι' αὐτῆς μετατιθέμενον δικαίωμα.

(6) [18. 1] 34 § 2. 70 πρὸλ. καὶ 5 αὐτ. ἔνθα ὁ Παῦλος ὡς λόγον τῆς ἐξαίρεσεως ἀναφέρει τὴν δυσκολίαν τῆς διακρίσεως τοῦ ἐλευθέρου ἀπὸ τοῦ δοῦλου, ὅπερ ἔστι τὸν κίνδυνον τῶν ἀγοραστῶν τοῦ νὰ συνάπτωσιν ἄκυρον καὶ μὴ οὖσαν σύμβασιν μὴ συνεπαγομένην τὴν εὐαπόδεικτον εὐθύνην τοῦ δικαιοδότου ἐνεκεν ἐκνικήσεως [21. 2] 39 § 3. "Ὅθεν καὶ αὕτη ἡ ἐξαίρεσις ἔχει τὸν αὐτὸν λόγον, ὃν ἀναφέρει ἡ προηγουμένη σημείωσις. Πρὸλ. περὶ τοῦ λόγου τῆς ἐξαίρεσεως ταύτης Μόμμεσεν ἀν. σελ. 128.

(7) Εἰς. [3. 19] § 1 καὶ 2 [44. 7] § 9. [NB'. 1] 1 § 9'. καὶ 0'.

ταλλάγματος (§ 153), ἅτινα ἐκλείπουσιν ἐπὶ τῆς ἀγνοίας αὐτοῦ.¹

271. Ὁ Σαβινῆ φρονεῖ, ὅτι ἡ εἰς τὴν ἀγοραπωλησίαν ἐπαρμολογία κατ' ἐπιφάνειαν μόνον εἶναι ἀπόλυτος, ὅτι δὲ κατ' οὐσίαν ὁ ρωμαϊκὸς νόμος διακρίνει ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῶν λοιπῶν τοῦ αὐτοῦ εἶδους συμβάσεων (τῆς ἀνταλλαγῆς, τῆς ἀντὶ καταβολῆς δόσεως), μεταξὺ τῆς τοῦ ἀδυνάτου γνώσεως καὶ τῆς ἀγνοίας τοῦ ἀγοραστοῦ, τοῦ δι' ἀνταλλαγῆς λήπτου κλπ., ὀρίζων ἐπὶ μὲν τῆς ἀγνοίας τὸ ἰσχυρόν, ἐπὶ δὲ τῆς γνώσεως, τὸ ἀνίσχυρον τῆς συμβάσεως. Περὶ τοῦ θέματος τούτου παρατηρητέον, ὅτι τὸ δόγμα τοῦ ἀνισχύρου τῆς συμβάσεως περὶ ἀδυνάτου παροχῆς εἶναι ἀναμφισβήτητον.² Τὸ ζήτημα εἶναι ἐὰν ἡ ἀνωτέρω ἀναφερθεῖσα ἐξαίρεσις τοῦ δόγματος ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως ἐλευθέρου προσώπου, ὡς δούλου, (καθ' ἣν ἔχει κύρος ἡ σύμβασις, ἐὰν ὁ λήπτης ἀγνοῇ τὴν τοῦ ἐλευθέρου ιδιότητα, ἥτοι τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς), ἐκτείνεται καὶ ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως κτήματος ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς, ἀγνοῦντος τοῦ λήπτου τὴν ιδιότητα ταύτην, ἥτοι τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς. Περὶ τούτου ὑπάρχουσι χωρία τοῦ Πομπωνίου, ἅπερ δέχονται τὴν καὶ εἰς τὰ κτήματα ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς ἐπέκτασιν τῆς ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως ἐλευθέρου ὡς δούλου ἀνωτέρω ἐξαίρεσεως,³ ἀλλὰ ὅμως νεωτέρων καὶ δοκιμωτάτων ρωμαίων νομομαθῶν χωρία (Οὐλπιανοῦ, Παύλου, Μοδεστίνου) σαφῶς καὶ ὠρισμένως ἀποφαίνονται ἄκυρον τὴν σύμβασιν περὶ παροχῆς κτήματος ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς καὶ ἐὰν ὁ λήπτης ἀγνοῇ τὴν ιδιότητα ταύτην, ἥτοι τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς.⁴ Ἐντεῦθεν δὲν

(1) [44. 7] 31.

(2) [50. 17] 31. 185. [B'. 3] 31. 185.

(3) [18. 1] 4—6. Ὁ Πομπώνιος ἀναφέρει καὶ τὴν σύμφωνον δόξαν τοῦ Κήλαου. Ἐκ τῶν Εἰσηγήσεων τὸ [3. 23] § 5 φαίνεται συμφωνοῦν πρὸς τὴν λύσιν ταύτην ἅξιον ὅμως μνείας εἶναι, ὅτι ἡ εἰς τὰ ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς πράγματα ἐπέκτασις τῆς ἐπὶ τῶν ἐλευθέρων ἐξαίρεσεως δικαιολογεῖται ἐν τῷ τεμ. 5 ὡς ἑξῆς «διότι δύσκολος ἡ διάκρισις τοῦ ἐλευθέρου ἀπὸ τοῦ δούλου,» ἐνῶ δὲν εἶναι εὐκόλον νὰ δεχθῇ τις χωροῦντα τὸν λόγον τούτον ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως τῆς θαλάσσης, ἢ τοῦ λιμένος, ἢ τοῦ φρουρίου, ἢ τῆς λεωφόρου.

(4) [18. 1] 22. 23. (Οὐλπιανὸς καὶ Παῦλος) ρητῶς ἀποφανόμενα τὴν

εἶναι ἀνυπόστατος ἡ δόξα, ὅτι τὰ πρῶτον παρατεθέντα χωρία περιέχουσι λύσιν, ἣν ἀπέκρουσαν οἱ νεώτεροι πλειότεροι καὶ δοκιμώτεροι νομομαθεῖς.¹ Ἀλλὰ καὶ ἂν ἡ πρὸς ἄλληλα σύγκρουσις τῶν χωρίων τούτων ὑποτεθῇ ἀθεράπευτος, τότε δεόν νά θεωρηθῶσιν ἀμοιβαίως ἀναιρούμενα, ὅτε δὲν ὑπάρχει κείμενον περιορίζον τὸ ἀναμφίβολον δόγμα τοῦ ἀκύρου τῆς ἐπὶ τῷ δυνάτῳ παροχῇ συμβάσεως εἰς τὴν ἐν γνώσει τοῦ λήπτου ἀδύνατον παροχὴν, οὔτε ἐννοεῖ τις ὁποῖα ἡ πρακτικὴ ἀξία τοῦ δόγματος τῆς ἰσχύος συμβάσεως ἐπὶ τῇ ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ λήπτου παροχῇ νόμῳ ἀνυπάρκτου πράγματος, ἀφοῦ δὲν δύναται νά ἔχῃ ἀποτέλεσμα οὔτε ἐκποιήσεως, οὔτε κτήσεως. Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἔὰν ὁ ἐκποιῶν ἐκ δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος τοιοῦτον, νόμῳ ἀνυπάρκτον, πρᾶγμα παρέστυρε τὸν λήπτην εἰς πλάνην, ἐξ ἧς ἐπεχείρησε κ-ῆσιν πράγματος ὑπεπιδέκτου αὐτῆς. Ἐὰν ἡ πλάνη αὕτη τοῦ λήπτου ἦναι συγγνωστή, βεβαίως δικαιουται νά λάβῃ ἀποζημίωσιν παρὰ τοῦ ἐκποιήσαντος τὸ φύσει, ἢ νόμῳ ἀνυπάρκτον πρᾶγμα.²

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

ΑΔΙΚΗΜΑΤΑ

Περίληψις.

272. Διαφορὰ μεταξὺ τῆς ἐν γένει προσβολῆς τοῦ δικαίου καὶ τοῦ ἀδικήματος.

273. Στοιχεῖα τοῦ ἀδικήματος. Ἐξ ἀδικήματος ἐνοχαί· κατὰ τί διαφέρει οὖν τῶν λοιπῶν.

274. Αἱ ἀπὸ τῶν ἀδικημάτων ἀγωγαὶ ὀνομάζονται ποινικαί. Κατὰ

ἀκυρότητα τῆς πωλήσεως κτημάτων ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς, καὶ τοὶ ἀγνοοῦντες τοῦ ἀγοραστοῦ τὴν ἰδιότητα ταύτην 31 § 1. αὐτ. 62 § 1 αὐτ. «Εἰ καὶ μὴ συνίσταται πρᾶσις». [10. 1] 60.

(1) Μόμμσεν ἀν. σελ. 128—131. Ὡστε ἡ δόξα τοῦ Παύλου, τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ τοῦ Μοδестίνου δεόν νά θεωρηθῇ ὡς ἡ μόνη ἰσχύουσα ἐν τῷ ἰουστινιανέῳ δικαίῳ, εἰ καὶ τὰ χωρία τῶν εἰσηγήσεων φαίνεται ἐκφράζον τὰ ἐναντία, διότι αἱ εἰσηγήσεις δὲν μαρτυροῦσι πάντοτε περὶ τοῦ ἰσχύοντος δικαίου οὔτε διακρίνονται πάντοτε ἐπὶ ἀκριβεῖς ἐκφράσεως. Πρὸλ. Σαδινῇ σύστημα Α. § 3 καὶ ἐπ. Μόμμσεν ἀν. σελ. 130.

(2) [18. 4] 8. 9. [19. 1] 21 πρ. Μόμμσεν Boitraége Α. σελ. 122 καὶ ἐπ. 136. Σημ. 6.

τί διαφέρουσι τῶν ἀπὸ τῶν ἀδικημάτων παραγομένων περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγῶν.

275. Ἐκτὸς τῶν δύο τούτων εἰδῶν τῶν ἀγωγῶν ὑπάρχει καὶ τρίτη, περιλαμβανούσα τὰς ἀγωγάς, αἵτινες ὑπερασπίζουσιν ἀπλῶς τὰ δικαιώματα, σκοποῦσαι μόνον τὴν διατήρησιν, ἢ τὴν ἀποκατάστασιν τῆς ἐννόμου τάξεως.

276. Ἐνοχαὶ ἐξ ἀδικήματος, ὧν τὰ ἀποτελέσματα, καὶ τοὶ συνιστάμενα εἰς ἀληθῆ ποινὴν, ἐπιδικάζονται κατ' ἄλλον τρόπον καὶ οὐχὶ δι' ἀγωγῆς.

277. Ἐκδικητικαὶ ἀγωγαὶ (actiones vindictam spirantes).

278. Φύσις τῆς ἐπὶ ἰδιωτικῇ ποινῇ ἐνοχῆς. Ἡ ἐνοχὴ αὕτη συνίστατο παρὰ τοῖς ρωμαίοις συνήθως εἰς τὴν καταβολὴν χρηματικοῦ ποσοῦ, καθ' ὃ ὁ μὲν ἀδικήσας ἀπέβαινε πενέστερος, ὁ δὲ ἀδικηθεὶς εὐπορώτερος.

279. Δημοτικαὶ ἀγωγαὶ (populares).

280. Δικαστήρια, εἰς ἃ ὑπῆγοντο παρὰ τοῖς ρωμαίοις αἱ ἀπὸ τῶν ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχῶν παραγόμεναι καὶ αἱ δημοτικαὶ ἀγωγαί. Ὅποια ἡ παρὰ τοῖς ρωμαίοις διαδικασία ἐπὶ τῶν δημοσίων λεγομένων ἀδικημάτων.

281. Τροποποίησις τοῦ συστήματος τῶν ἰδιωτικῶν ποινῶν συμπληρωθεῖσα ἐπὶ τῶν δοκίμων νομοθεσιῶν. Αὕτη συνίστατο εἰς τὴν εἰσαγωγὴν δημοσίων ποινῶν καὶ ἐπὶ τῶν ἰδιωτικῶν ἀδικημάτων.

282. Ἐκλογὴ τοῦ ἀδικηθέντος μεταξὺ τῆς δημοσίας καὶ τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς.

283. Αἱ ἰδιωτικαὶ ποιναὶ ἐθίμουςι κατὰ μικρὸν ἐν τῷ νεωτέρῳ βυζαντινῷ νόμῳ.

284. Τὰ νῦν ἰσχύον δίκαιον· α') περὶ τῶν ἰδιωτικῶν ποινῶν· β') περὶ τῆς ἐξ ἀδικήματος ἀποζημιώσεως· γ') περὶ τῶν δημοτικῶν ἀγωγῶν· δ') περὶ τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἡνωμένου ξύλου.

285. Περὶ τοῦ χωρὶς αἰτίας ἑαυτὸν τῇ δίκῃ τῆς διεκδικήσεως προσάγοντος, καὶ τοῖ μὴ νεμομένου τὸ διεκδικούμενον καὶ περὶ τοῦ ὅλῳ παυσμένου νέμεσθαι.

272. Ἐκ τῶν δύο γενικωτέρων καὶ σπουδαιοτέρων γενεσιουργῶν λόγων τῆς ἐνοχῆς, ἐγένετο μέχρι τοῦδε λόγος περὶ συμβάσεων· ἔλθωμεν ἤδη ἐπὶ τὰ ἀδικήματα.

Θεμελιώδες στοιχεῖον παντὸς ἀδικήματος εἶναι ἡ προσβολὴ οὐ δικαίου· πᾶσα ὁμῶς ἀδίκος πράξις, πᾶσα προσβολὴ τοῦ δικαίου δὲν ἀποτελεῖ ἀδίκημα. Ἐάν ἡ προσβολὴ ὀρθῶς δικαιώμα ἐτέρου προσώπου, δὲν τίκται ἰδίαν ἐνοχὴν, ἀλλ' ἀπλῆν ἐννομον προστασίαν τοῦ προσβληθέντος δικαιώματος, σκοποῦσαν τὴν ἀπόκρουσιν τῆς προσβολῆς, ἢ τὴν ἐπάνοδον τῆς προτέρας καταστάσεως, ὁσάκις διαταραχθῇ τὸ μεταξὺ δύο προσώπων ὑπὸ τοῦ δικαίου τεθειμένον ὅριον. Ἡ προστασία αὕτη παρέχεται ὡς ἐπὶ

ὁ πλείστον δι' ἀγωγῶν, ἢ δι' ἐνστάσεων κατὰ τὰς περιστάσεις, ἐνίοτε μάλιστα μόνον δι' ἐνστάσεων. Ἡ προστασία σκοπὸν ἔχει νὰ ἐπαναγάγῃ τὴν πράγματι σχέσιν μεταξὺ δύο προσώπων εἰς τὰ ἐννομα ὅρια, νὰ ἀναιρέσῃ τὴν ἐξουσίαν, ἣν ἀσκει ὁ ἀθεμίτως καὶ ἣν ὁ Σαβινῆ ἐνομάζει ἄδικον, ἀθέμιτον *τῇσιν*.

Ἡ ἀπλῆ αὕτη ἐννομος προστασία συμπίπτει μετὰ τῆς ἀλαχτοῦ (Γεν. ἀρχ. τόμ. Β'. § § 412 καὶ ἐπ.) ἐξηγηθείσης ἐννοίας τοῦ πρὸς ἀγωγὴν δικαιώματος, καὶ εἶναι πάντῃ ἀνεξάρτητος τῆς συνειδήσεως καὶ τοῦ φρονήματος τοῦ ἀδικούντος· ἡ προστασία τῶν δικαιωμάτων ἤθελεν ἀποβῆ εἰς τὰς πλείστας ἐπιπτώσεις δυσχερεστάτῃ καὶ πολλάκις ὅλως ἀνέφικτος, ἂν ὁ ἀγωγὴν, ἐκτὸς τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ καὶ τῆς κωλύσεως τῆς λευθέρας αὐτοῦ ἀσκήσεως, ὥφειλε ν' ἀποδείξῃ καὶ τὴν ὑπὸ τοῦ ἀναγομένου ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως γενομένην προσβολήν. Παραδείγματα τῆς ἀπλῆς ταύτης προστασίας, τῆς οὐδόλως συνεχόμενης μετὰ τῶν ἀδικημάτων, παρέχουσιν αἱ τῆς κυριότητος, τῶν δουλειῶν, τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης ἀγωγαί, τῆς αἱ ἀγωγαί ἐκ τοῦ δανείου τῆς ἀγορασίας καὶ τῶν λοιπῶν συμβάσεων, ἀδιακρίτως ἐὰν ἐγείρωνται, διότι ὁ ἐναγόμενος ἀπεποιήθη ἀμέσως τὴν πλήρωσιν τῆς συμβάσεως, ἢ ἐτροποποίησεν ἐκ δόλου, ἢ ραθυμίας, ἢ ὑπερθέσεως τὸ περιεχόμενον αὐτῆς.

273. Ἵνα φθάσωμεν ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἐν γένει προσβολῆς τοῦ δικαίου εἰς τὴν τοῦ ἀδικήματος, περὶ οὗ πρόκειται, ἀνάγκη νὰ προσθέσωμεν εἰς τὴν πρώτην ἐκείνην ἐννοίαν τὸ ἐξῆς σπουδαῖον στοιχεῖον.

Ἀδικημὰ ἐστὶν ἡ προσβολὴ τοῦ δικαίου, ἡ παράγουσα ἰδίαν νοχὴν, ἀνεξάρτητον τῆς πρὸ μικροῦ εἰρημένης ἀναιρέσεως τῆς δίκου κτήσεως. Αὕτη ἐστὶν ἡ διαφορὰ τῶν ἐξ ἀδικήματος ἐνοχῶν, ἀπὸ τῶν ἀπλῶν δικαιωμάτων εἰς ἀγωγὴν, ἂν καὶ τὰ δύο αὐτὰ συνάδωσι κατὰ τοῦτο, ὅτι ἀμφοτέρω προϋποτιθέασι δια-ἀράξιν τῆς ἐννόμου τάξεως καὶ σκοπὸν ἔχουσι ν' ἀντιταχθῶσι αὐτῇ.

Αἱ ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχαὶ ἀσκοῦνται ὡς ἐπὶ τὸ πλείστον (ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α')

δι' ἰδίων ἀγωγῶν, σπανίως δὲ δι' ἐνστάσεων.¹ διακρίνονται δὲ τῶν λοιπῶν ἐνοχῶν κατὰ τοῦτο, ὅτι συνδέονται μετ' ἀδίκου φρονήματος, εἴτε τῆς ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ἀδικίας, τοῦ δόλου (§ 163), εἴτε τῆς ἀδικίας, ἣν παράγει ἡ ἑλλειψις τῆς πρὸς πᾶσαν ἐννομον τάξιν ἀπαιτουμένης περισκέψεως (τοῦ πταίσματος, τῆς ραθυμίας), προϋποτιθέασι δὲ τὸν εἰς τὸν ὀφειλέτην καταλογισμὸν τῆς πράξεως ἀφ' ἧς παράγονται.²

274. Αἱ ἀπὸ τῶν ἀδικημάτων ἀγωγαὶ ὀνομάζονται ποινικαὶ ἀγωγαὶ (poenales), διότι περιέχουσι πάντοτε τὸ στοιχείον τῆς ποινῆς, ὑπερ συνίσταται πρῶτον εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἀδικήσας καταβάλλει τῷ ἀδικηθέντι χρηματικὸν ποσὸν ἀνεξαρτήτως τῆς ἀποζημιώσεως, ἣτις πρόκειται νὰ ἀναιρέσῃ, ἢ καὶ ἀνῆρσεν, ἴσως δι' ἄλλης ὁδοῦ, τὴν ζημίαν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὃ μὲν ἀδικήσας γίνεται κατὰ τὸ ποσὸν ἐκεῖνο πενέστερος, ὃ δὲ ἀδικηθεὶς εὐπορώτερος. Τὸ καταβληθὲν ποσὸν εἶναι ἰδιωτικὴ ποινὴ, μεταβάλλουσα ἐκατέρωθι τὴν ἑκτασιν τῆς περιουσίας· δεύτερον δὲ εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἀδικήσας ὀφείλει νὰ ἀνορθώσῃ τὴν ζημίαν, ἣν τὸ ἀδίκημα παρήγαγε παρὰ τῷ ἀδικηθέντι.

Ἡ ἀποζημιώσις αὕτη δὲν καθίστησι τὸν ἀδικηθέντα εὐπορώτερον, ἀλλὰ κωλύει ἀπλῶς τὴν ἀδικον ἐλάττωσιν τῆς πρὸ τῆς ἀδίκου προσβολῆς περιουσίας αὐτοῦ. Ὁ ἀδικήσας ὅμως ὀφείλει ν' ἀνορθώσῃ τὴν ζημίαν ἀπολύτως, καὶ ἂν ἐκ τῆς προσβολῆς ἀπῆλυσεν ἐλάσσονα τῆς ἀποζημιώσεως ὠφέλειαν, ἢ καὶ οὐδεμίαν· ὅθεν (ὁ ἀδικήσας) ἐνδέχεται νὰ ἀποβῇ πενέστερος διὰ τῆς ἀγωγῆς, ἂν καὶ τοῦτο δὲν ᾔναι ἄφρευκτον αὐτῆς ἀποτελεσμα. Διὰ τὸν κίνδυνον δὲ τοῦτον ἡ ἐκ τοῦ ἀδικήματος περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγή, ἐπενεργοῦσα εἰς τὸν ἀδικηθέντα ὡς ποινὴ, κατατάσσεται μεταξὺ τῶν ποινικῶν ἀγωγῶν.³

275. Ὁ Σαβινῆ διακρίνει τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῶν ἐξ ἀδι-

(1) Παραδείγματα αἱ ἐνστάσεις τοῦ δόλου καὶ τῆς βίας.

(2) Εἰς. [4. 1] § 18. [9. 2] 5 § 2. [16. 3] 1 § 15. [44. 4] 4 § 26. [4. 3] 13 § 1. 14 [50. 17] 3 καὶ 5. [2. 14] 28. πρ. [26. 8] 9. [29. 2] 8 καὶ 9. [41. 1] 11. Εἰς. [3. 19] § 9 καὶ εἰς 10 [1. 21] πρ.

(3) [27. 6] 9 § 1 [44. 3] 1 § 5 καὶ 8.

ήματος ἀγωγῶν, ὀνομάζων τὰς μὲν (κατ' ἀνάγκην περιεχο-
 τας ποινὴν) ἀμφοτερομερεῖς, τὰς δὲ (δυναμένας νὰ ἀποβῶσιν
 εἰς ποινὴν τοῦ ἐναγομένου) ἑτερομερεῖς ποινικὰς ἀγωγάς. Παρα-
 ἔτοντες δὲ τὰ δύο εἶδη τῶν ἀγωγῶν πρὸς τὰς ἀνωτέρω εἰρη-
 μένας ἀγωγάς, τὰς προσπιζούσας ἀπλῶς τὰ δικαιώματα καὶ
 πενεργούσας μόνον εἰς τὴν διατήρησιν, ἢ τὴν ἀποκατάστασιν
 τῆς ἐννόμου τάξεως, παρατηροῦμεν τρεῖς τάξεις ἀγωγῶν ἐν γένει·
 τὰς διατηρούσας τὰ δικαιώματα,
 τὰς μονομερεῖς καὶ
 τὰς ἀμφοτερομερεῖς ποινικὰς ἀγωγάς.

Ἐκάστη αὐτῶν ἐπιδιώκει τὴν ἐκτέλεσιν ἰδίου γένους ἐνο-
 χῶν. Αἱ τῶν δύο πρώτων τάξεω ἀγωγαὶ ἔχουσι κοινὸν σκο-
 πὸν τοῦ νὰ διατηρήσωσιν ἀμετάβλητον τὴν ἐννομον κατὰστα-
 σιν τοῦ δικαιοῦχου, κωλύουσαι τὴν ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας
 αὐτοῦ. Αἱ δὲ τῆς τρίτης, σκοποῦσαι τὴν ἐπιδιώξιν ἰδιωτικῆς
 ποινῆς, ἀφορῶσιν εἰς τὴν ἐπέκτασιν τῆς περιουσίας τοῦ προσ-
 ὀληθέντος δικαιοῦχου.

Τὸ ζήτημα διὰ τίνας ἐνδίκου μέσου ἐπιδιώκονται οἱ διάφο-
 ροὶ οὔτοι σκοποὶ εἶναι ἥττον σπουδαῖον καὶ λύεται διαφόρως
 κατὰ τὰ καθ' ἕκαστα ἀδικήματα· ὁ διὰ κλοπῆς ἀδικηθεὶς ἔχει
 ἀγωγὴν πρὸς διατήρησιν τῶν δικαιωμάτων του (τὴν τῶν κλο-
 πιμαίων ἀπαίτησιν *condictio furtiva*), δι' ἧς τῷ ἀποδίδεται
 τὸ κλαπέν, ἢ ἡ ἀξία αὐτοῦ, ἐκτὸς ὅμως τῆς ἀγωγῆς ταύτης
 ἔχει καὶ ἀμφοτερομερῆ ποινικὴν ἀγωγὴν ἐπὶ ἰδιωτικῇ ποινῇ
 (τὴν τῆς κλοπῆς ἀγωγὴν, *actio furti*). Ἐπὶ τῆς ληστείας, ἢ
 τῆς βιαίας ἀφαιρέσεως τῆς περιουσίας, ἡ αὐτὴ ἀγωγή (ἡ τῶν
 ἄρπαγέντων πραγμάτων, *actio vi bonorum raptorum*)
 ἐπιδιώκει ἀμφοτέρως τὴν τε ἀποζημίωσιν καὶ τὴν ἰδιωτικὴν
 ποινὴν, διότι ὁ ληστευθεὶς ἀναλαμβάνει διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύ-
 τῆς τὸ ληστευθὲν ἢ τὴν ἀξίαν αὐτοῦ, ἐκτὸς δὲ τούτου, ὡς ἰδιω-
 τικὴν ποινὴν, τὸ τριπλάσιον τῆς ἀξίας τοῦ ληστευθέντος πράγ-
 ματος.¹ Αἱ ἀγωγαί, δι' ὧν ἐπιδιώκεται ὁ διττὸς οὗτος σκοπὸς
 ὀνομάζονται μικταὶ (*mixtae actiones*).

(1) Εἰς. [4. 6] § 18 καὶ 19.

276. Μέχρι τοῦδε ἐθεωρήσαμεν τὰς ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχὰς ὡς ταῦτοσημάντους πρὸς τὰς ποινικὰς ἀγωγάς, δι' ὧν ἐπιδιώκεται ἡ ἐκτέλεσις τῶν ἐνοχῶν ἐκείνων, ὅπερ εἶναι ὀρθὸν ὡς πρὸς τὰς πλείστας καὶ σπουδαιότερας, οὐχὶ ὅμως καὶ ὡς πρὸς πάσας τὰς τοιαύτας ἐνοχάς, διότι ὑπάρχουσι πλείονες ἐξ ἄλλου τοῦ ὅτι ἀδικήματος ἐνοχαί, ὧν τὰ ἀποτελέσματα, καίτοι ἀποτελοῦντα ἀληθῆ ἰδιωτικὴν ποινὴν, ἐπιδιώκονται δι' ἄλλου τρόπου καὶ οὐχὶ δι' ἀγωγῆς, τοῦτο συμβαίνει ἰδίως ἐπὶ ἀδικημάτων συνεχομένων μετὰ τοῦ δικαίου τῶν ἀγωγῶν καὶ τῆς δικαστικῆς νομίας. Οὕτω ὁ αὐτογνωμόνως ἐπιδιώκων δι' οἰκείας δυνάμεως τὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαίτησίν του, ἀποβάλλει αὐτήν, πρὸς ποινὴν τῆς αὐτοδικίας (Γεν. ἀρχ. τόμ. Β'. § 418)· ὁ δὲ διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως ἐναγόμενος, ἐὰν ἀρνηται τὴν νομὴν ἐξελεχθῇ δὲ ψευδόμενος, ἀποβάλλει πρὸς ποινὴν τὴν νομὴν μεταβιβαζομένην εἰς τὸν ἀντίδικον, δι' αὐτὴν ἀναγκάζεται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν, ἐὰν θέλῃ νὰ ὑπερασπίσῃ τὴν κυριότητά του.¹ μὴ νεμόμενος, ὅστις πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ἰσχυρίζεται, ὅτι νέμεται τὸ διεκδικούμενον καὶ ὁ δολίως πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἀποβάλλων τὴν νομὴν ἐναγόμενος, ἵνα καταστήσῃ δυσχερῆ, ἢ καὶ ἀδύνατον τὴν ὑπὸ τοῦ διεκδικούντος ἐπιδιώξιν τῆς κυριότητος, ὀφείλουσι πρὸς ποινὴν νὰ ἀναλάβωσι τὴν τῆς διεκδικήσεως δικαστικὴν ὡς ἐναγόμενοι καὶ νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς πάντα τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ὡσανεὶ ἐνέμοντο.² Ἐπὶ τινων εὐαρίθμων ἀγωγῶν ὁ ἐναγόμενος, ἐὰν δολίως ἀρνηθῇ τὰ γεγονότα, ἐξ ὧν πηγάζει ἡ ὀφειλή, ἀποδίδει αὐτὴν διπλασίαν, πρὸς ποινὴν.³ Καθ' ἑκάστην τὰς περιπτώσεις ταύτας ἡ ποινὴ δὲν ἐπιδιώκεται δι' ἰδίαν ἀγωγῆς.

277. Μὴ συγχύσωμεν μετὰ τῶν ποινικῶν ἀγωγῶν τὰς ἐκ δικητικῶν λεγομένας ἀγωγάς (actiones vindictam spiritus, Γεν. ἀρχ. τόμ. Β'. § 455)· ἤτοι τὰς ἀγωγάς, δι' ὧν ἐπιδιώκεται ὅτε μὲν ποινὴ, ὅτε δὲ ἄλλο περιουσίας δικαίωμα.

(1) [6. 1] 80. [IE'. 1] 79.

(2) [6. 1] 25. 27 § 3. [IE'. 1] 25. 27 § 8'. [50. 17] 131 καὶ 157 § 1.

(3) Εἰσ. (4. 6) § 26, Caji IV. § 9 καὶ 171 Pauli S. R. 1. 19.

οὐχὶ ὁμοίως ὡς τελικὸς σκοπός, ἀλλ' ὡς διαδικαστικὸν μέσον, οὗ οὐ σκοπὸς εἶναι ἡ ἡθικόν, ἡ δημόσιον συμφέρον. Αἱ ἀγωγαὶ αὐταὶ δύνανται νὰ ᾔναι μονομερεῖς ποινικαί, αἱ πλείστα μάλιστα ἔχουσι τὴν ιδιότητα ταύτην, π. χ. ἡ τῆς ἐξυβρίσεως καὶ πᾶσαι αἱ δημοτικαὶ καλούμεναι ἀγωγαὶ (populares). Ὑπάρχουσιν ὁμοίως καὶ ἐκδικητικαὶ ἀγωγαί, αἵτινες δὲν εἶναι ποινικαί, ὡς ἡ τῆς ἀστόργου διαθήκης μέμψις καὶ ἡ τῆς ἀνακλήσεως τῆς δωρεᾶς λόγῳ ἀχαριστίας ἀγωγὴ.

278. Παρατηρητέον νῦν ἀκριδέστερον τὴν ἐπὶ ἰδιωτικῇ ποινῇ νοχὴν, ἥς ἡ ἐκτέλεσις, ὡς εἴρηται, ἐπεδιώκετο παρὰ τοῖς ρωμαίοις δι' ἀμφοτερομεροῦς ποινικῆς ἀγωγῆς.

Ἡ ἐνοχὴ αὕτη διττὴν ἔχει φύσιν, ἀνήκουσα ὡς ἐκ τοῦ λόγου καὶ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς εἰς τὸ ποινικὸν δίκαιον, ἥτοι εἰς τὴν ἀλάδον τοῦ δημοσίου, ὡς ἐκ τοῦ τύπου δὲ καὶ τοῦ ἀποτελέσματος αὐτῆς, εἰς τὸ ἀστικὸν δίκαιον.

Δὲν εἶναι τοῦ προκειμένου νὰ ἐξετάσωμεν λεπτομερῶς τίς ὁ σκοπὸς τῆς ποινῆς, παρατηροῦμεν ὁμοίως, ὅτι μετὰ τῶν δευτερευόντων αὐτῆς σκοπῶν βεβαίως δεόν νὰ καταταχθῇ, μάλιστα ἐπὶ ἀτελοῦς διαρρυθμίσεως τοῦ δημοσίου δικαίου, καὶ ἡ ἀποτροπὴ τῆς ἰδιωτικῆς ἐκδικήσεως, ἥτις πολλαχῶς διαταράττει τὴν ἐννομον τάξιν· τὸν σκοπὸν δὲ τοῦτον εἶχε κυρίως παρὰ τοῖς ρωμαίοις ἡ ἰδιωτικὴ ποινὴ.

Ἡ ἐπὶ τῷ αὐτῷ ποινῇ ἐνοχὴ συνίστατο ἐν τῷ ρωμαϊκῷ νόμῳ, κατὰ ὀλίγων ἐξαιρέσεων τοῦ παναρχαίου δικαίου,¹ εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἀδικήσαντος καταβολὴν χρηματικοῦ ποσοῦ πρὸς τὸν ἀδικηθέντα, δι' οὗ τούτου μὲν ἡ περιουσία ἠϋξάνεν, ἐκείνου δὲ λαττοῦτο.

279. Αἱ δημοτικαὶ (δημόσιαι) ἀγωγαὶ ὁμοιάζον πρὸς τὰς κατὰ τῶν εἰρημένων ἐνοχῶν ἀγωγὰς κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ὤφειλε νὰ καταβάλλῃ εἰς τὸν ἐνάγοντα χρηματικὸν ποσόν

(1) Σαδινὴ περὶ ἐνοχῶν τόμ. 2 σελ. 302 (σημ. β.) καὶ τοὺς αὐτόθι παραθεμιμένους ἀρχαίους συγγραφεῖς. Α. χ. κατὰ τὴν δωδεκάβιβλον ὁ ἐπ' ἀδελφῶν κλέπτης, ἂν ᾔτο ἐλεύθερος, ἐμαστιγοῦτο καὶ ἐπεδικάζετο εἰς τὸν πᾶντα τὴν κλοπὴν, ἂν ᾔτο δοῦλος, ἐμαστιγοῦτο καὶ ἐθανατοῦτο διὰ καταρτημνίσεως.

λόγῳ ἰδιωτικῆς ποινῆς·¹ δὲν παρήγοντο ὁμῶς ἐξ ἐνοχῆς, διὰ κατ' αὐτὰς δὲν παρίσταντο δύο ἀτομικῶς ὠρισμένα πρόσωπα· τὸ μὲν ὡς ἀδικηθεὶς τὸ δὲ ὡς ἀδικήσας, ἀλλ' ὁ κινῶν τὴν ἀγωγὴν ἔπραττε τοῦτο ἐκπληρῶν γενικὴν τοῦ πολίτου ὑποχρέωσιν, ἵνα προστατεύσῃ διὰ τῆς ποινῆς δημοσίον (πολιτικόν, στυνομικόν ἢ ἠθικόν) συμφέρον.²

Διὰ τοῦτο ὁ ἐγείρων αὐτάς, παρίσταται οὐχὶ ὡς ἰδιώτης ἀλλ' ὡς πολίτης ἐνασκῶν ἐξουσίαν τῆς πολιτείας, καθὼ νόμιμος αὐτῆς ἀντιπρόσωπος·³ ἐντεῦθεν δυνάμει τοῦ ἀρθροῦ 67 τῆς πρὸς δημοσίαν κατ' οὐδένα λόγον δύναται νῦν νὰ ἐγερθῇ παρ' ἡμῶν τοιαύτη ἀγωγή, ἐκτὸς εἰς διὰ τῆς παραβάσεως, ἥτις προεκάλυψε τὰς δημοσίας ταύτας ἀγωγάς, προσβάλλεται ἰδιωτικὸν συμφέρον (λ. χ. ἀνοίγει τις θεμέλιον καὶ ἐπιχειρεῖ κτίριον, ἢ ἀνοίξῃ ὁπᾶς ἐπὶ ὁδοῦ, δι' ἧς ὑπάγω εἰς τὸ κτήμα μου, κωλύων οὕτως τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐνάσκησιν τῆς ἰδιοκτησίας μου), ὅτε προκειμέ-

(1) Δύο μόνον ἐξαίρεσεις ἀπαντῶσιν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων καὶ τὴν μὲν [29. 5] 25 § 2. [ΑΕ. 16] 23 τὸ ἡμῖς τῆς ποινῆς λαμβάνειν κατηγορήσας καὶ διελέγξας. « τὸ δ' ἕτερον ἡμῖς « ὁ δημοσίος » (θησαυρὸς κατὰ δὲ τὴν ἑτέραν [47. 21] 3. Β. [Ξ'. 31] ὁ δόλω τοὺς ὄρους (τὰ ἐκ τῆς θέσεως τῶν ἀγρῶν) μεταθεὶς καθ' ἕναστον ὁροθέσιον διδῶσι πεντήκοντα μίσματα τῷ δημοσίῳ καὶ ὁ βουλούμενος κινεῖ τὴν περὶ τοῦτου ἀγωγὴν.

(2) [50. 16] 11, 12 πρ. [Β'. 2] 11. Καὶ ὁ ἐξ ἀμαρτήματος χρεωστικός λέγεται δανειστής, οὐχὶ δὲ καὶ ὁ ἀπὸ δημοτικῆς ἀγωγῆς πρὸ τῆς καταρξέως (ἐξ ἧς παράγεται ἐνοχή). Ἄν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐνεῖται καὶ ὡς ἀτομικῶς προσδληθεὶς, ἡ ἀγωγή ἔμενεν οὐδὲν ἥττον δημοτική· ὁ δὲ προσδληθεὶς εἶχε μόνον τὸ δικαίωμα νὰ προτιμηθῇ παντὸς μὴ προτιμωμένου ἐνεχομένου ἐνάγοντος κατὰ τὴν ἀσκήσιν τῆς ἀγωγῆς. [47. 23] [Ξ'. 32] 5. Δημοτικὴ ἀγωγή ἐστὶν ἡ φυλάττουσα τὸ τοῦ δήμου δικαίωμα. [3. 3] 43 § 2. Β. [Π'. 2] Β. [Η'. 2] 43. « Ὁ ποπουλαρίαν κινῶν, καὶ ἐν ὀνόματι τοῦ δήμου κινῶν, ἀλλ' οὖν ὡς εἰς τῶν ἀπὸ τοῦ δήμου κινῶν. » Ἰδε τὰς περιπτώσεις τῶν τοιούτων ἀγωγῶν ἐν τῷ Σαδινῇ περὶ τῶν Β'. σελ. 304 (σημ. Γ.).

(3) Ἄξιον δὲ μνησθῆναι, ὅτι παριστάμενος ὡς procurator populi δὲν δύναται νὰ διεξάγῃ τὴν δίκην διὰ πληρεξουσίου. [17. 23] 5. [3. 3] 42 πρ. « δημοσίων ἀγωγῶν (populares actiones, ἢ ὀνομασία « δημοτικά » ἢ ἡμῶν καμὲν εἰς αὐτάς θέλομεν ἰδεῖ ὅποια ὀλιγοῖα συμπεράσματα ἐνέπνευσεν τοῖς πρωτοδίκαις Ἀθηναίων) οὐ διδεται ἐντολὴς εἰ μὴ . . . ὅτε κινῶν περὶ βίβας δημοσίον ζημιούμενος ἰδιωτικῶς, ἀλλὰ τότε ἡ ἀγωγή ὑπερσπῆζει: ἰδιωτικὸν συμφέρον, καὶ τοι δὲ λεγομένη popularis ἐστὶ κατὰ τὸν Παῦλον, quasi privata actio. »

περὶ ἐμποδίσσεως ὁδῶν ἐγερεθήσεται ἀγωγὴ ἐνώπιον τοῦ Εἰρηνοδίκου ἐπὶ ἄρσει τοῦ ἐμποδίου.

Δὲν ἠθέλαμεν ἐπιμείναι εἰς τὴν ἐξήγησιν τῶν πασιδῆλων τούτων ὁρισμῶν, ἃν δὲν εἶχομεν πρὸ ὀφθαλμῶν ἀπόφασιν πολυμελοῦς δικαστηρίου τῆς πρωτεύουσας, καθ' ἣν ὁ δημότης Ἀθηνῶν δικαιούται, καὶ μὴ προτεινομένου μήτε καὶ ἐμμέσου ἀτομικοῦ συμφέροντος, νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὰς κατὰ τῶν ἰδιοκτητῶν τῶν ἐν Ἀθήναις πρὸ 10 ἢ 20 ἐτῶν ἐγχευμένων οἰκιῶν, ὧν τὰ ἐξωτερικά κοσμήματα, οἷον κίονες ἢ κλίμακες, ἐξέχουσι κατὰ τινα ὑπεκατόμετρα τῆς, κατὰ τὸν δημότην Ἀθηνῶν, ἐγχευμένης οἰκοδομικῆς γραμμῆς. δικαιούται δὲ νὰ ζητήσῃ καὶ τὴν κατεδάφισιν τῶν μερῶν τούτων τῶν κτιρίων! Εἰς τὸ δικαστήριον προστάθῃ, ὅτι οὐδὲν ἰδιωτικὸν συμφέρον ἔχει ὁ ἐνάγων ἐγείρων τὴν ἀγωγὴν, διότι τὰ τοῦ κτιρίου ἐξέχοντα κοσμήματα, ἃν κατέλαβον τινὰ ὑπεκατόμετρα (10—12) ἐκ δύο ἢ τριῶν μέτρων πεζοδρομίου, οὐδεὶς μέχρι τοῦδε παρετήρησε τοῦτο, ὥστε οὐδόλως κωλύεται ἐντεῦθεν ἡ τοῦ πεζοδρομίου χρῆσις. Ἀλλὰ τὸ δικαστήριον ἐσκέφθη, ὅτι ἀφοῦ ὁ ἐνάγων εἶναι δημότης Ἀθηνῶν δικαιούται νὰ ἐνασκήσῃ δημοτικὴν ἀγωγὴν, οἷα ἡ προκειμένη!!! Ὑποθέτομεν, ὅτι εἰς τὴν κατὰ τῆς δικαιοσύνης ἐγερσιν τοιούτων ἀδίκων χειρῶν ἔδωκεν ἀφορμὴν ἀκουσίως ἢ ὑπὸ τινος τῶν παρ' ἡμῖν νομομαθῶν ἐκλογὴ τῆς ἐξῆς ἐκφράσεως προκειμένης τῆς ἐρμηνείας τοῦ ἄρθρου 490 στοιχ. 6'. καὶ τῆς ἐξ αὐτοῦ ἀγωγῆς.² « ἡ ἀγωγὴ ἡ ἐντεῦθεν φέρει τὰ στοιχεῖα τῆς δημοτικῆς ἀγωγῆς », ἀλλὰ διὰ τῆς ἐκφράσεως ταύ-

(1) Ἄρα ὁ ἐν Λίθερπουλ κατεστημένος δημότης Ἀθηνῶν, ὁ οὐδέποτε ἔδωκε τὴν ὁδὸν Σταδίου δύναται νὰ παραγγείλῃ τινὰ δικηγόρον νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν, λ. χ. κατὰ τῆς γενικῆς πιστωτικῆς Τραπεζῆς, διότι οἰκοδομήσασα τὸ κατὰστημα αὐτῆς ἐπὶ τῆς ὁδοῦ Σταδίου ἐξῆλθε διὰ τινων κοσμημάτων τοῦ κτιρίου κατὰ τινα ὑπεκατόμετρα τῆς οἰκοδομικῆς γραμμῆς τῆς ὁδοῦ, καὶ νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ Εἰρηνοδίκου τὴν κατεδάφισιν τῶν κοσμημάτων. Ἐὰν ὅμως ἑτεροδημότης, ἡ ἄλλοδαπὸς ἐγείρει ἀγωγὴν ἐνώπιον τοῦ Εἰρηνοδίκου, διότι ἑτερος ἀπέφραξε τὴν ἀνέκαθεν ἐλευθέραν ὁδόν, δι' ἣς πηγαίνει εἰς τὸ κτήμα του πρὸς καλλιέργειαν καὶ ἐν γένει πρὸς χρῆσιν αὐτοῦ, ἐπειδὴ πρόκειται περὶ δημοτικῆς ἀγωγῆς, ὁ δὲ ἐνάγων δὲν εἶναι δημότης, θέλομεν ἀπορρίψει τὴν ἀγωγὴν!

(2) Οἶκον. Ἐγχειρ. § 214 σημ. 6 καὶ Στοιχεῖα § 82 σημ. 11.

της ὁ συγγραφεὺς ἤθελε νὰ εἰπῇ μόνον, ὅτι τινὰ θέματα τῶν δημοτικῶν ἀγωγῶν τῶν ρωμαίων, ὅταν κατ' αὐτὰ πρόκειται προσβολὴ ἰδιωτικῶν δικαιωμάτων, ὑπῆχθησαν εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τῶν Εἰρηνοδικῶν, οὐδέποτε ὁμῶς διενεόθη νὰ δώσῃ εἰς τοὺς ἐγγεγραμμένους εἰς τὸ δημοτολόγιον δήμου τινὸς τὸ δικαίωμα· α') νὰ ἐγείρῳσιν ἀγωγὴν ἄνευ τινὸς ἰδιωτικοῦ συμφέροντος· β') νὰ ἀπονέμωσιν εἰς τὸν Εἰρηνοδίκην ἀρμοδιότητα, ἣν σαφὲς νόμος ἀπένειμεν εἰς μόνον τὸν ἐπιτετραμμένον τὴν ἐκτέλεσιν τοῦ σχεδίου τῆς πόλεως ἀρχιτέκτονα κατὰ πρῶτον βαθμὸν, κατὰ δεύτερον δὲ εἰς τὸν Ὑπουργὸν τῶν Ἐσωτερικῶν.¹

280. Αἱ ἀπὸ τῶν ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχῶν παραγόμεναι ποινικαὶ καὶ αἱ δημοτικαὶ ἀγωγαὶ ὑπῆγοντο κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον εἰς τὰ συνήθη πολιτικά δικαστήρια, ἥτοι εἰς τὰ δικάζοντα τὰς περὶ κυριότητος καὶ συμβάσεων διαφοράς.

Ἐπὶ τῶν δημοσίων (τῶν μὲ δημοσίαν ποινὴν τιμωρουμένων) ἀδικημάτων ἴσχυεν ἐν τῷ ρωμαϊκῷ νόμῳ τὸ σύστημα, καθ' ὃ ἡ κατηγορία καὶ ἡ διεξαγωγὴ τῆς ποινικῆς δίκης εἶναι κοινὴ τῶν πολιτῶν ὑποχρέωσις, καὶ ἐπομένως πᾶς πολίτης δύναται νὰ προκαλέσῃ τὴν ποινικὴν καταδίωξιν καὶ νὰ διεξαγάγῃ ὡς ἰδιώτης κατήγορος τὴν ποινικὴν δίκην (κινεῖν τὸ δημόσιον δικαστήριον),² ὡς παρ' ἡμῖν αἱ ἐν ὀνόματι τῆς πολιτείας αὐτεπαγγέλτως κατηγοροῦσαι ἀρχαὶ (οἱ εἰσαγγελεῖς καὶ οἱ παρὰ τοῖς πταισματοδίκαις δημόσιοι κατήγοροι), προτιμωμένου εἰς τινὰς περιπτώσεις τοῦ τὴν ἰδίαν ἀδικίαν ἐκδικοῦντος κατηγοροῦ, παντὸς ἄλλου, συγχρόνως μετ' αὐτοῦ κινούντος τὴν κατηγορίαν. Τὸ σύστημα τοῦτο ἴσχυε κατὰ μείζονα λόγον ἐπὶ τῶν ποινικῶν ἀγωγῶν, αἵτινες, παραγόμεναι ἀπὸ τῶν ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχῶν, ἐκινούντο φυσικῶς τῷ λόγῳ ὑπὸ μόνου τοῦ ἀδικηθέντος· τὸ αὐτὸ δὲ σύστημα ἐπεκράτει καὶ ἐπὶ τῶν δημοτικῶν ἀγωγῶν μετὰ τῆς εἰρημένης προτιμήσεως τοῦ διὰ τῆς ἀγωγῆς καὶ ἰδίαν ἀδικίαν ἐκδικοῦντος.

(1) Πρὸς Διάταγμα τῆς 9 Ὀκτωβρίου 1852 καὶ τοὺς αὐτόθι παρατεθειμένους νόμους, ὧν πρὸς ἐκτέλεσιν ἐξεδόθη.

(2) Πανδ. [48. 1—2] Βασιλ. Ε'. τιτλ. 33 καὶ 34.

Κατὰ τὸν νεώτερον ρωμαϊκὸν νόμον ὑπάρχουσι μὲν περιπτώ-
 ρις καταδιώξεις τῶν ἀδικημάτων ὑπὸ δημοσίων ὑπαλλήλων,
 ἀλλ' αὐταὶ ἀποτελοῦσιν εὐαρίθμους ἐξαίρέσεις τοῦ κανόνος.¹
 Ἡ δὲ διαφορὰ μεταξὺ τῶν ἰδιωτικῶν ποινῶν, ἃς παρῆγον αἱ
 ἀδικημάτων ἐνοχαί, καὶ τῶν δημοσίων ποινῶν, συνίσταται
 ὁρίως οὐχὶ εἰς τὴν πληρωμὴν χρηματικοῦ ποσοῦ, τὴν ἐπιβαλ-
 ομένην εἰς τὸν αὐτουργόν, διότι αὕτη ἀπαντᾷ καὶ ἐπὶ τι-
 ῶν δημοσίων κακουργημάτων,² οὐδὲ εἰς τὴν τῆς περιουσίας
 τοῦ ἐνάγοντος αὐξήσιν, ἥτις ἀπαντᾷ καὶ ἐπὶ τῶν δημοτικῶν
 ᾧ γωγῶν, ἀλλ' εἰς τοῦτο, ὅτι ἐπὶ τῶν ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχῶν
 ἐπιδιώξεις τῆς ποινῆς δὲν θεωρεῖται κοινὸν ἀπάντων τῶν πο-
 τῶν καθήκον καὶ δικαίωμα, ἀλλ' ἥρτηται ἐκ μόνης τῆς ἐλευ-
 ἔρας βουλήσεως τοῦ ἀδικηθέντος, ὅστις, κατὰ τὸ δοκοῦν, ἐπι-
 τῶκει τὴν ποινὴν, ἢ παραιτῆται αὐτῆς, ἀπονέμων ἐν τῇ τε-
 λευταίᾳ περιπτώσει εἶδος χάριτος.

281. Ἐπὶ τῶν αὐτοκρατόρων ἐπὶ ἤλθῃ οὐσιώδης τροποποίη-
 ρς τοῦ συστήματος τῶν ἰδιωτικῶν ποινῶν, ἥτις μάλιστα φαί-
 νεται πρωϊμώτερον ἀρξαμένη, διότι εἶχεν ἤδη συμπληρωθῇ ἐπὶ
 ῶν δοκίμων νομομαθῶν. Αἱ ἰδιωτικαὶ ποιναὶ πολλάκις ἀπε-
 εικνύοντο ἀνεπαρκεῖς, ὡσάκις ὁ ἀδικήσας ἦτο ἄπορος, ἢ ἄτι-
 ρος (infamis), συγχρόνως δὲ ἡ τελειότερα ἀνάπτυξις τοῦ δη-
 οσίου δικαίου καὶ ἡ διάδοσις ἡμερωτέρων ἡθῶν ἡλάττωσαν
 ἡν σπουδαιότητα τοῦ κυριωτέρου λόγου τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς,
 ἡν ἀποτροπὴν τῆς ἰδιωτικῆς ἐκδικήσεως. Ἐντεῦθεν ἐτροπο-
 οῦντο τὸ ἀρχαῖον σύστημα ὡς ἐξῆς.

282. Ὁ δικαιούμενος νὰ ἐπιδιώξῃ ἰδιωτικὴν ποινὴν ἐξ ἀδι-
 ῆματος εἶχε τὴν ἐκλογὴν, ἢ νὰ κινήσῃ τὴν περὶ αὐτῆς ἀγω-
 ῆν ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστοῦ ὡς πρότερον, ἢ νὰ παρα-
 ταθῇ ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστοῦ ὡς ἰδιώτης κατήγορος,

(1) Κ. [9. 2] 7 [Ξ'. 33. 20. Κ. [9. 11] διατ. μόνη. Ἰδε τὸν ὑπὸ τοῦ
 ἀδινῆ (τόμ. 2. σελ. 306) παρατεθειμένον Biener περὶ τῆς ἱστορ. τῆς ἐξε-
 αστικῆς ποιν. διαδικασίας Κεφ. 2.

(2) Παραδείγματα [48. 12] 2 § 2. Β. [Ξ'. 44] 2. « Καὶ ποινὴ κατ' αὐ-
 ῶν εἴκοσι χρυσίου λιτρῶν ὥριστα. » [48. 13] 4. § 5. 6 § 2. 13. [Ξ'. 45]
 1. 14.

ἐπιδιώκων τὴν τιμώρησιν *criminis extraordinarii* (οὕτω ὠνομάζοντο τὰ ἀδικήματα, ἐφ' ὧν δὲν ἦτο διὰ νόμου ὥρισμένη ἡ διαδικασία καὶ ἡ ποινὴ, ἀλλ' ἀμφοτέρω ἤρτηντο μᾶλλον ἐκ τῆς ἐλευθέρως κρίσεως τοῦ δικαστοῦ). ἂν ὁ ἀδικηθεὶς προετίμα τὸ τελευταῖον τοῦτο, ὁ ποινικὸς δικαστὴς ὤφειλε πρὸ πάντων νὰ διατάξῃ τὴν ἀποζημίωσιν τοῦ ἀδικηθέντος (π. χ. τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κλαπέντος), ἐκτὸς δὲ τούτου εἶχε τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιβάλῃ καὶ δημοσίαν ποινὴν, ἐξαρτωμένην ἐντελῶς ἀπὸ τῆς κρίσεως αὐτοῦ· ἐκλεγομένης ὅμως τῆς διαδικασίας ταύτης, δὲν ἐσυγχωρεῖτο πλέον ἡ ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστοῦ ὑπὸ τοῦ ἀδικηθέντος ἐπιδιώξις τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς.¹

Ἐὰν εἰς τὴν μεταρρύθμισιν ταύτην δώσωμεν τὴν ἀφηρημένην ἔννοιαν, ὅτι δι' αὐτῆς πᾶσαι αἱ ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχαὶ κατέστησαν *crimina extraordinaria*, ἤθξλαμεν φθάσει εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἡδύνατο νὰ ἐπιδιώξῃ ὁ μὲν ἀδικηθεὶς τὴν ἰδιωτικὴν ποινὴν ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστοῦ, πᾶς δὲ τρίτος τὴν δημοσίαν κατηγορίαν ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου, ὑποβαλλομένου τοῦ ἀδικήσαντος εἰς διττὴν ποινὴν· ἀλλ' ἡ ἀνωτέρω μεταρρύθμισις εἶχε προδήλως τὴν ἔννοιαν, ὅτι, ἐκλέξαντος τοῦ ἀδικηθέντος τὴν ἐπιδιώξιν τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς, ὁ ἀδικήσας ἦτο ἀπηλλαγμένος πάσης ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστοῦ καταδιώξεως. Τῆς ἀπλῆς λ. χ. κλοπῆς, ἢ καὶ ἄλλων τοιούτων ἀδικημάτων, τὴν διττὴν ποινὴν, ἀποκρούουσιν οὐ μόνον αἱ γενικαὶ περὶ ποινῆς ἀρχαί,² ἀλλὰ καὶ τὸ ρῆμα τοῦ περὶ τῆς προκειμένης μεταρρυθμίσεως πραγματευομένου χωρίου.³

(1) [47. 10] 6. 35, 45. [Ξ'. 21] 6. * Ἐὰν ὅμως κινηθῇ τὸ δημόσιον, ἀναιρεῖται τὸ ἰδιωτικὸν καὶ τὸ ἐναντίον * 34. 43. [47. 2] 56 § 1. Β'. [Ξ'. 12] 56 § 6. σχόλιον. * Ὅς γάρ ἂν εὐκαιοθελῶς παραδῶ τὸν κλέπτην * τῷ ἄρχοντι εἰς τὸ τιμωρηθῆναι ἐπὶ τῷ κλαπέντι παρ' αὐτοῦ, δοκεῖ τὴν * τιμωρίαν τοῦ σώματος ἀντὶ τοῦ διπλοῦ ἢ τοῦ τετραπλοῦ αἰρεῖσθαι καὶ οὐκ ἀπαιτεῖται καὶ ταῦτα * παρβλ. καὶ II 92. αὐτόθι καὶ Βασιλ. 92. αὐτ. Εἰς. [4. 4] § 10. Ἐν γένει καθιεροῦται ὁ κανὼν ἐν τῷ [47. 1] 3. [Ξ'. 1] 3.

(2) [48. 2] 14. [Ξ'. 34] 13. Κ. [9. 2] 9. Ξ'. 33] 32.

(3) [47. 1] 3. [Ξ'. 11] 3.

Μία μόνη περίπτωσις ἀπαντᾷ, καθ' ἣν ἐκτός τῆς δημοσίας ἐπεβάλλετο καὶ ἰδιωτικὴ ποινὴ, ἡ τοῦ ἐνοικιαστοῦ τελωνικῶν δασμῶν, τοῦ εἰσπράττοτος ἄνευ δικαιώματος τοιούτους δασμούς.¹ ἄλλ' ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ἐξηγείται ἐκ τοῦ διττοῦ ἀδικήματος, ὅπερ περιέχει ἡ πρᾶξις αὕτη, τὴ μὲν πρὸς τὴν πολιτείαν διὰ τὴν ἐπικίνδυνον κατάχρησιν τῆς ἐπιτετραμμένης τῷ παραβάτῃ ἐξουσίας, τὸ δὲ πρὸς τὸν ἰδιώτην διὰ τὴν ἄδικον στέρησιν τῆς περιουσίας αὐτοῦ.

283. Ἡ δημοσία ποινὴ, ἡ εἰσαχθεῖσα διὰ τῆς ἀνωτέρω μεταρρυθμίσεως ἐπὶ τῶν ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχῶν, φαίνεται μᾶλλον συνάδουσα πρὸς τὰς ἀνάγκας τῆς νεωτέρας ἐποχῆς, τοῦλάχιστον, ὥς παρατηροῦσιν οἱ ἀρχαῖοι νομοδιδάσκαλοι, ἡ δημοσία ποινὴ ἐφηρμόζετο συχνότερον, ἢ ἡ ἰδιωτικὴ² ὅθεν τὸ ἀρχαῖον σύστημα τῶν ἰδιωτικῶν ποινῶν φαίνεται, οὕτως εἰπεῖν, φθίνον κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον τῶν ρωμαίων καὶ τῶν βυζαντινῶν.³

284. Ἐρευνήσωμεν νῦν ὅποια ἡ τύχη τοῦ συστήματος τούτου ἐν Ἑλλάδι. Τὸ Ἑλληνικὸν ἔθνος, στερηθὲν ἀπὸ τῆς δεκάτης πέμπτῃς ἑκατονταετηρίδος τῆς χρήσεως τῶν κυριαρχικῶν αὐτοῦ δικαιωμάτων, δὲν διέπετο ὑπὸ ἰδίου δημοσίου δικαίου μέχρι τῆς ἀνακτῆσεως τῆς ἀνεξαρτησίας αὐτοῦ, ὅθεν παρ' ἡμῖν δὲν φέεται τὸ ζήτημα ὅποια αἱ εἰς τὸ ἀνωτέρω βυζαντινὸν σύστημα ἐπενεχθεῖσαι τροποποιήσεις μέχρι τοῦ μετὰ τὴν ἀνάκτῃσιν τῆς πολιτικῆς ἀνεξαρτησίας δημοσιευθέντος ποινικοῦ νόμου.

Ἡ νομοθεσία αὕτη καθιεροῖ τὴν ἀρχήν, ὅτι πᾶν ἀδίκημα

(1) [39. 4] 9 § 5. [ΝΣΤ'. 1] 8.

(2) [47. 2] 92. [Ξ'. 12] 92. [47. 10] 45. [Ξ'. 21] 43.

3 Ἐν τῇ ἐπαγωγῇ τοῦ Βασιλείου (περὶ τὰ τέλη τῆς ἐννάτης ἑκατονταετηρίδος) μόνον εἰς τὰς ἐξῆς περιπτώσεις ἀπαντῶσιν ἰδιωτικαὶ ποιναί. τίτλ. 40 Κεφ. κζ'. (κατὰ τοῦ φυγάδα δούλον ὑποδεξαμένου) κή (κατὰ τοῦ ἀρπάσαντος πρᾶγμα ἀπὸ ἐμπρησμοῦ, ἢ καταπτώσεως, ἢ ναυαγίου, ἢ κατὰ τοῦ ἀποδεχομένου κατὰ δόλον τὰ τοιαῦτα πρᾶγματα)· νς'. (κατὰ τοῦ παρθένης κόρη μινυμένου)· νή. (κατὰ τοῦ εἰς ἄλλοτριαν δούλην πορνεύοντος)· οδ'. (κατὰ τοῦ κλέπτου)· οε'. (κατὰ τοῦ αὐτοδικοῦντος)· ος'. (κατὰ τοῦ ἐκ προθέσεως καταστρέφοντος ἄλλότρια θρέμματα).

τιμωρεῖται μὲ δημοσίαν ποινὴν, καταργεῖ δὲ ρητῶς πᾶσαν προγενεστέραν περὶ ἀδικημάτων καὶ ποινῶν διάταξιν.¹

Ἐκ τούτων συνάγομεν· α') ὅτι τὴν σήμερον δὲν ἰσχύουσιν αἱ περὶ ἀμφοτερομερῶν ποινικῶν ἀγωγῶν διατάξεις τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου. Μόνη ἡ ἐξούρισις τῆς τιμῆς παράγει καὶ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἐκτὸς τῆς δημοσίας καὶ ἰδιωτικῆν ἱκανοποίησιν, συνισταμένην εἰς τὴν ὑπὲρ τοῦ παθόντος ἐπιδίκασιν ὀρισμένου χρηματικοῦ ποσοῦ, ἥτις ἔχει ἀκριβῶς τὸ ἀποτελεσματὶ τῶν ἐκδικητικῶν ἀγωγῶν τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου.²

β') Ὅτι αἱ μονομερεῖς ποινικαὶ ἀγωγαί, καθὼς σκοποῦσαι μόνην τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἐπενεχθείσης ζημίας, ἔχουσι καὶ τὴν σήμερον πλήρη ἰσχύον.³ Ἡ νεωτέρα ἡμῶν νομοθεσία καθιεροῖ ρητῶς τὴν εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὴν ἐκάστου τῶν πλειόνων αὐτουργῶν τοῦ ἀδικήματος ἕνεκα τῆς ἀποζημιώσεως καὶ τῶν δεκαστικῶν ἐξόδων. Περὶ δὲ τῆς ἐκτάσεως τῆς ἀποζημιώσεως, τοῦ τρόπου τῆς ἀποδείξεως αὐτῆς καὶ τῆς ἀπολύτου, κατὰ τὸ νῦν δίκαιον,⁴ εὐθύνης τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, ἐγένετο ἀλλαχού λόγος. (Γεν. ἀρχ. τόμ. Β'. §§ 479. 480).

Ἀλλὰ περὶ τῆς ἀνορθώσεως τῆς ἐκ τινων ἀδικημάτων, ἰδίως τῆς προσβολῆς τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας καὶ τῆς προσωπικῆς, οἰκογενειακῆς καὶ ἐπαγγελματικῆς τιμῆς, ἡγέρθη παρ' ἡμῖν τὸ ζήτημα, ἐὰν κατὰ τὴν ἡμετέραν νομοθεσίαν δικαιοῦται ὁ ἀδικηθεὶς νὰ ζητήσῃ διὰ πολ. ἀγωγῆς τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἐπενεχθείσης αὐτῷ οὐ μόνον ὕλικῆς ἀλλὰ καὶ ἡθικῆς βλάβης, ἐν εἴδει ἱκανοποιήσεως. Δὲν διστάζομεν νὰ δεχθώ-

(1) Ἄρθρ. 207 τῆς πολ. δικον. περὶ τῶν ὑπὸ τῶν πολιτικῶν δικαστ. καταψηφισομένων ποινῶν· ἄρθρ. 20—24 τῆς ποιν. δικον., ἄρθρ. 1 καὶ 705 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) Ἄρθρ. 6 καὶ 302 τῆς ποιν. δικον. Ὁ νόμος διακρίνει ἀκριβῶς τὴν λόγῳ ἱκανοποιήσεως δοτέαν ποσότητα ἀπὸ τῆς καταψηφισομένης πρὸς ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἐπενεχθείσης ζημίας. Ἀποφ. Ἀρείου Πάγου 182 τοῦ 1846 καὶ 49 τοῦ 1847. Περιέργον ὅμως εἶναι, ὅτι ἀμφότεραι αἱ ἀποφάσεις στηρίζονται εἰς τοὺς περὶ τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς ὀρισμοὺς τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου ἐπὶ τῆς περὶ ἐξουρίσεως ἀγωγῆς *actio injuriarum*.

(3) Ἄρθρ. 30. τοῦ ποιν. νόμου.

(4) Ἄρθρ. 5. 1) καὶ ἄρθρ. 9 τῆς ποιν. δικονομίας.

μεν, ὅτι κατὰ τὴν ὀρθὴν ἐρμηνείαν καὶ ἐφαρμογὴν τῶν κειμένων τῶν ἡμετέρων νόμων χωρεῖ τοιαύτη ὑποχρέωσις τοῦ ἀποστοργοῦ τοῦ ἀδικήματος, δηλαδή τοῦ ἀνορθῶσαι καὶ τὴν ἠθικὴν τοῦ παθόντος βλάβην, ἥτις διαφεύγει τὴν ἀγοραίαν οὕτως ὥστε μὴ διατίμῃσιν, δέον δὲ νὰ ὀρίζηται κατὰ τὴν σοφὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ.¹

Ἡ τὴν λύσιν ταύτην ἀσπασθεῖσα νομολογία τοῦ ἀνωτάτου Δικαστηρίου² οὐδὲν ἄλλο ἐπραξεν, ἢ ν' ἀκολουθήσῃ τὴν νομολογίαν τῶν ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ γαλλ. νόμου διατελούντων ἐθνῶν, ἥτις, ἐρμηνεύουσα τὸ ἄρθρ. 51 τοῦ γαλλ. νόμου, δὲν ἐδίστασε νὰ ἐρμηνεύσῃ αὐτὸ διασταλτικῶς, περιλαβοῦσα εἰς τὴν ἐννοίαν τῶν indemnités καὶ τῆς ἠθικῆς ζημίας τὴν ἀνόρθωσιν, διότι πάντες οὗτοι οἱ σοφοὶ τῶν νόμων ἐφαρμοσταί, ὥς καὶ οἱ πέραν τοῦ στενοῦ τῆς Μάγχης δικαστικοὶ ἄρχοντες, ἐπείσθησαν, ὅτι ἡ διὰ χρημάτων ἰκαιοποίησις εἰς ἀνάλογον ποσὸν ὀριζομένη, ἐπιμόνως ἐπιδιωκομένη καὶ γενναίως παρεχομένη, δύναται νὰ ἐκπλήρῃ φραγμὸν εἰς τὸ κακόηθες νόσημα τῶν προσβολῶν τῆς τιμῆς τῶν πολιτῶν, ὑποβοηθοῦσα, ἔστιν ὅτε δὲ καὶ ἀναπληροῦσα τὴν δημοσίαν ἀγωγὴν³ οἱ ἀντιδοξοῦντες⁴ στηρίζονται κυρίως εἰς τὰ ἐξῆς ἐπιχειρήματα.

(1) Ἄρθρ. 6, 86, 302 καὶ ἐπ. τῆς ποιν. δικον. συνδύασμ. πρὸς τὸ ἄρθρον 30 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) Ποιν. ἀποφ. 182 (1846) 49 (1847) 106 (1861) 88 (1862) 191 (1866) 101 (1867) 139 (1859) 146 (1866).

(3) Καὶ ταῦτα καθιέρωσεν ἡ νομολογία τῶν δικαστηρίων ἐθνῶν, παρ' οἷς ἡ δημοσία ἀγωγὴ εἰς δεξιὰς καὶ σιθιχὰς χεῖρας διαπεπιστευμένη ἐνασκέται ἀπερισπάστως καὶ μετὰ πάσης ταχύτητος καὶ ἐπιτυχίας. Πόσω μᾶλλον ὀφείλομεν νὰ ἀκολουθήσωμεν ἡμεῖς αὐτὴν, οἵτινες πάσχομεν πολλὰ ἐκ τῆς ἀρχῆς, ἥτις καταλαμβάνει τὰ ὄργανα τῆς δημοσίας ἀγωγῆς ἅμα πρόκειται ἐπὶ προσβολῶν τῆς τιμῆς! Πόσον εὐλόγοι καὶ πειστικαὶ εἰσὶν αἱ περὶ τοῦτου παρατηρήσεις τοῦ τελευταίου ἐδαφίου τῆς κατὰ πάντα λόγον ἀρίστης πραγματείας τοῦ ἀξιολύμου συναδέλφου Κ. Κωνσταντοπούλου! (ἐφημ. τῆς ἑλλ. καὶ γαλλ. νομολ. φύλλ. τοῦ Νοεμβρ. 1883, σελ. 131 καὶ ἐπ.). Τίς κηρύττει τὴν τύχης τῆς ἡμετέρας κοινωνίας δὲν θέλει εὖρεῖ ἐν αὐταῖς τὴν πιστὴν ἔκφρασιν τῶν ἰδίων λογισμῶν καὶ αἰσθημάτων;

(4) Γ. Α. Τυπάλδος περὶ τῆς ἐρμ. τῶν ἄρθρ. 6 καὶ 85 τῆς ποιν. δικ. καὶ ἐφημ. τῆς ἑλλ. καὶ γαλλ. νομολ. ἔτους Γ'. 86ρίου 1883. σελ. 90 καὶ ἐπ. Δεκεμ. 1883 σ. 186 καὶ ἐπ. Κ. Ν. Κωστῆ ἐγγ. ποιν. δικ. σ. 298 σημ. 8 ἐκδ. 5'.

Αἱ διατάξεις τῶν ἄρθρων 6 καὶ 86 τῆς ποιν. δικονομ. εἰσὶ δικονομικαί, δηλ. δὲν παρέχουσιν εἰς τὸν ἀδικηθέντα τὸ δικαίωμα νὰ ὑποβάλλῃ εἰς τὸν δικαστὴν τὰς περὶ ἱκανοποιήσεως ἀπαιτήσεις του, ἀλλὰ ὀρίζουσι μόνον ἐνώπιον τίνος δικαστοῦ δύνανται νὰ ὑποβληθῶσιν αἱ ἀπαιτήσεις τῆς ἱκανοποιήσεως, ἐὰν νόμος τις (ἐκδοθησόμενος) δώσῃ εἰς τὸν ἀδικηθέντα τὸ δικαίωμα τοιούτων ἀπαιτήσεων. Ἀλλὰ δὲν φέρουσι δεύτερον παράδειγμα νόμου ὀρίζοντος «ὅτι ὁ δεῖνα δικαστὴς θέλει δικάσαι τὴν δεῖνα ἀπαιτήσιν, ἐὰν ποτὲ ἕτερος νόμος εἰσαγάγῃ αὐτήν!»¹ Ἀλλ' ἐκτὸς τούτου διατὶ ἄρα γε τὰ ἄρθρ. 6 καὶ 86 τῆς ποιν. δικον. περιέχουσιν ὀρισμοὺς ἀπλῆς ἀρμοδιότητος, τὰ δὲ ἄρθρ. 9, 10, 11, 49, 50, 59 καὶ 65 (οἱ ἐξ ἐπαγγέλματος ποινικολόγοι θέλουσι βεβαίως εὔρει καὶ ἄλλα) περιέχουσιν ἀναμφισβητήτως ὀρισμοὺς τοῦ οὐσιαστικοῦ δικαίου;

Φαίνεται, ὅτι οὐχὶ ἀνάξιον λόγου ἐπιχείρημα, τοῦλάχιστον τοῦ νεωτέρου πολέμιου τῆς χρηματικῆς ἱκανοποιήσεως, εἶναι καὶ τοῦτο, ὅτι ὑποθέτει ἀνύπαρκτον τὸ ἄρθρ. 30 τοῦ ποιν. νόμου, ἐνῶ τοῦτο εἶναι τὸ κύριον ἔρεισμα τοῦ τῆς ἱκανοποιήσεως δικαιώματος, διότι εἰς τὴν διασταλτικὴν ἐρμηνείαν ταῦ εἰς τὸ ἄρθρον 30 ἀντιστοιχοῦντος ἄρθρου 51 τοῦ γαλλ. ποιν. νόμου στηρίζεται ἡ νομολογία τῶν ἐν Γαλλίᾳ καὶ Βελγικῇ δικαστηρίων καὶ ἡ ὁμόφωνος δόξα τῶν ἐκεῖ νομομαθῶν, ὡς ὀρθῶς παρηρεῖ ὁ κ. Ἰω. Τυπάλδος.²

(1) Καὶ τίς νόμος; ὅχι βέβαια ὁ ἀστικός. *Ο Κ. Τυπάλδος λέγει (ἐφημ. τῆς ἑλλ. καὶ γαλλ. νομολ. 1883 σελ. 191) «ὅλοι ἀνεξαιρέτως οἱ νομοδιδάσκαλοι . . . παραδέχονται, ὅτι ἡ ἰδιωτικὴ ἱκανοποίησις εἶναι ἐπιδικαστέα . . . δύναμει διατάξεων ποινικῶν κλπ.» Τὸ ἄρθρ. 1382 τοῦ ἀστ. γαλλ. νόμου οὐδεὶς ἐφήρμωσεν ἐν Γαλλίᾳ προκειμένης τῆς ἐπιδικαστέως χρηματικῆς ἱκανοποιήσεως. ἔνθα οὐδεμία ὀλικὴ ζημία ἀπεδείχθη. Ὅθεν οἱ ἀντιδοξοῦντες ἀναγκάζονται νὰ δεχθῶσιν, ὅτι ὁ νομοθέτης, προνοῶν περὶ τοῦ ἀρμοδιοῦ δικαστοῦ πρὸς ἐκδίκασιν τῶν περὶ ἱκανοποιήσεως ἀπαιτήσεων τοῦ παθόντος, παραπέμπει εἰς μὲλλοντα, ἀλλ' οὐδέποτε ἐκδοθησόμενον νόμον, διότι ὁ ποινικὸς νόμος ὅστις περιλαμβάνει τὰ τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ἀποτελέσματα τῶν ἀξιοποιούνων πράξεων, ὥρισεν αὐτὰ διὰ τοῦ ἄρθρ. 30 εἰς οὗ τὴν ἐρμηνείαν ἐνησχολήθησαν οἱ εὐρόντες ἐν αὐτῷ καὶ τὴν ἐννοίαν τῆς ἠθικῆς ἀποζημιώσεως.

(2) Ἐφημ. τῆς ἑλλ. καὶ γαλλ. νομολ. 1883. σελ. 192. «Καθὼς δ' ἐν

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἔλαβεν ὡς γνωστὸν τοὺς πλείστους ὁρισμοὺς τῆς ποιν. δικον. ἐκ τῆς γαλλικῆς δικονομίας· οὗτοι διὰ τῶν ἄρθρων 6 καὶ 8 ὥρισεν ἀναλυτικώτερον τὰς τοῦ ἄρθρ. 3 τῆς γαλλ. δικονομίας διατάξεις ὡς διὰ τοῦ ἄρθρ. 11 μετῆ-γαγε τὸν ὁρισμὸν τοῦ ἄρθρου 4 αὐτῆς· ὁ δὲ ἀναγινώσκων τὸ ἄρθρ. 30 τοῦ ἡμετέρου ποιν. νόμου δὲν δύναται νὰ μὴ δεχθῇ, ὅτι εἶναι παράφρασις συντομωτέρα τοῦ ἄρθρ. 51 τοῦ γαλλικοῦ νόμου, οὗ συνδυασμένου πρὸς τὸ 52 ἐτήρησε τὴν τριχοτομίαν εἰς ἀποδόσεις (restitutions) ἀποζημιώσεις (indemnités) καὶ δικας. ἔξοδα (frais).

Οἱ ἀντιδοξοῦντες, παραβλέποντες ταῦτα πάντα, καταφεύγουσιν εἰς τὰς ἐργώδεις καὶ πάντως ἀκάρπους ἐρεῦνας τῶν ὁρισμῶν τῶν γερμανικῶν δικαστηρίων καὶ τῶν βαυαρικῶν νομοσχεδίων, ἐνῶ δὲν πρόκειται ἡ περὶ τῆς ὀρθῆς ἐρμηνείας τοῦ ἄρθρ. 30 συνδυασμένου πρὸς τοὺς νεωτέρους αὐτοῦ ὁρισμοὺς τῶν ἄρθρ. 6 καὶ 86 τῆς ποιν. δικον.

Ἡ μέχρι τοῦ 1880 νομολογία τοῦ Ἀρείου Πάγου, στηριζομένη εἰς τὴν ἐξηγηθεῖσαν ἐρμηνείαν τῶν διδασκάλων ἡμῶν, ἦτοι τῶν μελῶν τῶν ἀνωτάτων δικαστηρίων τῆς Γαλλίας καὶ τῆς Βελγικῆς ἐνισχύθη εἰς τὴν παραδοχὴν αὐτῆς καὶ ἐκ τῆς ἐξῆς σκέψεως. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ἀφοῦ ἐδημοσίευσεν τὸν ποιν. νόμον προέβη ἔπειτα εἰς τὴν ἐπεξεργασίαν τῆς ποιν. δικονομίας, τότε δέ, πραγματευόμενος περὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς πολιτικῆς ἀγωγῆς ἐνεθυμήθη ὁποῖαν τὰ δικαστήρια ἐκεῖνα καὶ οἱ ἐρμηνεῖς τοῦ ποιν. νόμου εἶχον δώσει εἰς τὴν ἔκφρασιν indemnités τοῦ ἄρθρ. 51 ἔννοιαν, τότε δὲ πρὸς ἀποφυγὴν πάσης ἀμφιβολίας περιέβαλεν, ὅπως καὶ ἐν ἄλλοις τῇ ἰσχύϊ τοῦ νόμου τὴν ἐν Γαλλίᾳ καὶ ἐν Βελγικῇ ἐπικρατήσασαν ἔννοιαν τῶν indemnités.¹

Βαυαρία ἐπίσης καὶ Γαλλία ἡ ἀπαίτησις πρὸς ἱκανοποίησιν . . . στηρί-
ζεται . . . ἐπὶ τῆς οὐσιαστικῆς διατάξεως τοῦ ἄρθρ. 51 τοῦ ποιν. νόμου.

(1) Τόσῳ δὲ μᾶλλον ὤφειλε νὰ νομοθετήσῃ τὴν ἐρμηνείαν ταύτην ὁ νο-
μοθέτης, ὅσῳ ἐπὶ τῆς παρανόμου κατακρατήσεως (ἀριθ. 322 καὶ 323 τοῦ
ποιν. νόμου) ἐν τῇ ἔκφρασει τῆς ἀποζημιώσεως περιέλαβε ῥητῶς καὶ τὴν
χρηματικὴν ἱκανοποίησιν, ὁρίσας ὅτι τὸ κατακρατηθὲν πρόσωπον δεῖον νὰ
λάβῃ λόγῳ ἀποζημιώσεως ποσὸν οὐχὶ ἑλαττον τῶν ἀρ. 25 καθ' ἐκάστην

γ') Ὅτι αἱ δημοτικαὶ ἀγωγαί, καθὼ σκοποῦσαι τὴν ἐπιβολὴν ἰδιωτικῆς ποινῆς, οὐδὲν ἔχουσι πρακτικὸν κῦρος· τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ περὶ τῶν ἐκδικητικῶν λεγομένων ἀγωγῶν, ἐξαιρουμένων τῶν ἐπιδιωκουσῶν, οὐχὶ τὴν ἐπιβολὴν τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς, ἀλλ' ἄλλα περιουσίας δικαίωμα (§ 277).

δ') Ὅτι ἡ τοῦ ἡνωμένου ξύλου ἀγωγή *actio de tigno juncto* κατὰ καλῆς πίστεως νομέως ἀλλοτρίου ὕλικου, ἐνφοδομημένου ἐν τινι κτιρίῳ, ¹ δι' ἧς ἐπιδιώκεται τὸ διπλάσιον τῆς ἀξίας αὐτοῦ, ἔχει βεβαίως καὶ τὴν σήμερον πρακτικὸν κῦρος, διότι τὸ διπλάσιον τοῦτο δὲν εἶναι ποινὴ (ἥτις ἤθελεν εἶναι παράλογος, ἐπιβαλλομένη εἰς τὸν καλῆς πίστεως νομέα ἀλλοτρίου πράγματος), ἀλλὰ ὑπὸ τοῦ εἰδικοῦ τούτου νόμου γινωμένη ἀπατίμησις τοῦ διαφέροντος τῷ ἐνάγοντι, ὅστις δὲν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦσι τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος αὐτοῦ. ²

ἡμέραν στερήσεως τῆς ἐλευθερίας καὶ ἂν ὡς ἐκ τῆς ἡλικίας ἢ τῆς υγιείας τοῦ δὲν ἦν ἱκανὸν νὰ κερδίσῃ οὔτε μίαν δραχμὴν.

(1) [41. 1] 7 § 10. B [N. 1] 6 § 1. [6. 1] 23 § 1. B [IE. 1] 23 § 1.

(2) Κινουμένη κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως, εἶναι ποινικὴ ἀγωγή [3. 3] 1 καὶ 2. [E. 12] 93· ὁ Σαβινῆ (Περὶ ἐνοχῶν τόμ. 2. σελ. 313) κατατάσσει ἐνταῦθα καὶ τὴν ἀγωγὴν τοῦ παρατίθεσθαι αὐτοὺς τοὺς λογισμοὺς (*actio de rationibus distrahendis*), τὴν κινουμένην ἐπὶ τῇ ἀποδόσει τοῦ διπλασίου τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου ὑπεξαίρεθείσης περιουσίας τοῦ ἀνθρώπου· διστάζω ὅμως νὰ παραδεχθῶ τὴν γνώμην ταύτην τοῦ περιχλεοῦς συγγραφέως, οὐχὶ διότι αἱ ρωμαϊκαὶ καὶ βυζαντινὰ πηγὰ ὀνομάζουσι τὴν ἀγωγὴν ποινικὴν (*poenalis*) ὡς πρὸς τὸ διπλασιάζον τὴν ὑπεξαίρεθείσαν περιουσίαν ποσὸν τῆς ἀποδόσεως [27. 3] 1 § 23 [AH. 3] 1 καὶ 2, διότι, ὡς εἶδομεν, καὶ αἱ περὶ ἀποζημιώσεως ἐξ ἀδικήματος ἀγωγαὶ φέρουσιν ἐνίοτε τὸννομα τοῦτο (σελ. 264 σημ. 1), ἀλλὰ διότι ῥητῶς ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη· οὐ δίδεται κατὰ τῶν διαδόχων· δηλ. δὲν κινεῖται κατὰ τῶν κληρονόμων, ἐνῷ ὡς γνωστὸν. αἱ ἐξ ἀδικήματος περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγαὶ κινεῖνται καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ζημιώσαντος εἰς ὅσον γέγονεν εὐπορώτερος, ἢ δὲ ἀπόφανσις· οὐ δίδεται κατὰ τῶν κληρονόμων· εἶναι ἀσφαλὴς ἀποδείξις, ὅτι πρόκειται περὶ ἀγωγῆς ἐπιδιωκούσης ποινὴν, in poenam heres non succedit [39. 1] 22 « ταῖς ποινικαῖς (ποιναιαῖς) ἀγωγαῖς οὐκ ἐνέχονται οἱ κληρονόμοι » [E. 11] 1. Ἐκτὸς ὅμως τούτου ὁ σχολιαστὴς τῶν Βασιλικῶν [AH. 3. 2] ῥητῶς λέγει, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη (ἡ *rationibus distrahendis*) « ἀπλοῦν αὐτὸ τὸ πρᾶγμα ἀπαίτεται, ἐν τῇ ὥρᾳ δὲ τὸ ἔτερον ἀπλοῦν μεθοδεύει. »

285. Δύο ἐκ τῶν ἀνωτέρω (§ 276 σημ. 2 καὶ 3) εἰρημένων ὁρισμῶν ἔχουσι καὶ τὴν σήμερον πρακτικὸν κύρος ὑπὸ τινος περιορισμοῦς, οὐχὶ ὅμως ὡς ποιναί, ἀλλ' ὡς διατάξεις σκοπὸν ἔχουσαι νὰ ὑπερνικήσωσι τὰ δολίως παρεμβλλόμενα προσκόμματα εἰς τὴν δικαστικὴν ἐπιδίωξιν τῶν ἀμφοισθητομένων δικαιοματίων. ¹

Ἐκ τῶν προηγουμένων πειθόμεθα, ὅτι ἡ ρωμαϊκὴ θεσμοθεσία τῶν ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχῶν κατὰ τὸ πλεῖστον αὐτῆς μέρος ἀπώλεσε τὴν σήμερον τὴν πρακτικὴν αὐτῆς ἀξίαν, ὅθεν ἴσως ἡδυνάτῃ τις ν' ἀμφισβῆται, ἐὰν ᾖναι εὐλογος ἡ κατὰτάξις καὶ ἡ ἐξήγησις αὐτῶν ἐν τῷ εἰδικῷ μέρει τῶν ἐνοχῶν. Δὲν πρέπει ὅμως νὰ παραιτήσωμεν τὴν κατὰτάξιν ταύτην, οὐ μόνον διότι αἱ σύμβάσεις καὶ τὰ ἀδικήματα εἰσὶ κατ' οὐσίαν οἱ κυριώτεροι λόγοι τῶν ἐνοχῶν, ἀλλὰ καὶ διότι μόνον διὰ τοῦ τρόπου τούτου δυνάμεθα ν' ἀντιληφθῶμεν ἀποχρώντως τοῦ ἐνοχικοῦ τῶν ρωμαίων δικαίου κατὰ τὴν συνάρειαν καὶ ἐνότητά τῶν μερῶν αὐτοῦ.

Καὶ ἐνταῦθα μὲν ἐγένετο λόγος περὶ τῶν γενικῶν ἀρχῶν, αἵτινες διέπουν τὰς ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχάς, ἐν δὲ τῷ ἐπομένῳ μέρει ὁμιλήσωμεν κατ' ἰδίαν περὶ τῶν κατὰ τὸ ρωμαϊκὸν σύστημα σπουδαιοτέρων ἐξ αὐτῶν.

(1) Ὁ πρῶτος τῶν ἀνωτέρω ὁρισμῶν συνάγεται ἐκ τῆς ἀμετακλήτου ἰσχύος τῆς ἐξωδίκου ὁμολογίας. ἄρθρ. 265 καὶ 270 τῆς πολ. δικονομίας. Ὁ οὐχὶ ἐκ πλάνης ἢ ἐκ παιδείας, ἀλλ' ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ὁμολογῶν ἐξωδίκως, ὅτι νέμεται τὸ διεκδικούμενον, ἐνῷ δὲν νέμεται αὐτό, πῶς θέλει ἀποδείξει τὸ ἐναντίον ὅταν ἐπαχθῇ; Μόνον ἐὰν ἀποδείξῃ τίς ὁ νῦν νομεὺς αὐτοῦ· τότε δὲ ἀπαλλάσσεται τῆς ἀγωγῆς, καταδικαζόμενος εἰς τὰ ἔξοδα διὰ τὴν ἣν προεκάλεσε δίκην. Ἄλλως, νομίζω, ὅτι δὲν ἔχει τρόπον νὰ ἀποδείξῃ τὸ ἐναντίον καὶ ἐπομένως θέλει ὑποκύβει εἰς τὴν δίκην, διότι, μὴ ὄντος γνωστοῦ τοῦ νομέως τοῦ πράγματος, εὐλόγως συμπεραίνεται, ὅτι ὁ ὁμολογήσας ἑαυτὸν νομέα δολίως παρέσυρε τὸν ἰδιοκτήτην εἰς τὴν προκειμένην δίκην. διὰ νὰ κερδήσῃ τὸν ἀπαιτούμενον κερδὸν ἵνα καταστήσῃ ἀφανὲς τὸ πρᾶγμα (ἐννοεῖται, ὅτι τὸ ζήτημα τοῦτο εἶναι σπουδαῖον ἐπὶ κινητῶν)· τότε δὲ διατί νὰ μὴ ἐνέχεται διὰ τὸν ὅλον αὐτοῦ; Ἐκ τῆς αὐτῆς δὲ ἀρχῆς δικαιολογεῖται καὶ τὸ πρακτικὸν κύρος τοῦ ἐτέρου ὁρισμοῦ, καθ' ὃν ὁ δολίως ἀποβάλλων τὴν νομὴν, ἵνα καταστήσῃ ἀδύνατον τὴν διεκδίκησιν τοῦ πράγματος, ἐνέχεται ὡς ἂν εἰ ἐνέμετο αὐτό. Ἐπὶ τοὺς περιορισμοὺς τούτους νομίζω, ὅτι καὶ τὴν σήμερον ἰσχύουσιν αἱ εἰρημέναι δύο διατάξεις τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου. Ἀντιδοξῶν ὁ Καλλιγᾶς, Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. τόμ. 2. σελ. 158.

(ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α'.)

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ

ΟΙ ΛΟΙΠΟΙ ΓΕΝΕΣΙΟΥΡΓΟΙ ΛΟΓΟΙ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ

Περίληψις

286. Οἷονεὶ συμβάσεις, οἷονεὶ ἀδικήματα· ἕτεροι λόγοι παράγοντες ἐνοχάς.

286. Ἐκτὸς τῶν κυρίων λόγων τῶν ἐνοχῶν, τυυτέστι τῶν συμβάσεων καὶ τῶν ἀδικημάτων, ὑπάρχουσι καὶ ἕτεροι, ὧν μεταξὺ τινές, ὡς μᾶλλον συγγενεῖς τῶν συμβάσεων, ὠνομάσθησαν οἷονεὶ συμβάσεις, ἕτεροι δὲ συγγενεῖς τῶν ἀδικημάτων, οἷονεὶ ἀδικήματα. Τὰ γεγονότα ταῦτα ἔχουσι τοῦτο κοινόν, ὅτι συνίστανται εἰς ἐλευθέρας πράξεις, ἥ τοῦ ὀφειλέτου (λ. χ. ἡ εἰς τὴν κληρονομίαν προσέλευσις τοῦ κληρονόμου, δι' ἧς συνάπτει ἐνοχὴν τῆς καταβολῆς τῶν κληροδοτημάτων) ἢ τοῦ δανειστοῦ, (λ. χ. ἡ αὐτόκλητος διοικήσις ἀλλοτρίων ὑποθέσεων) ἢ ἑκατέρου αὐτῶν (λ. χ. ἡ καταβολὴ καὶ ἡ ἀποδοχὴ ἀχρεωστήτου)· περὶ τῶν πράξεων τούτων ἰσχύουσι οἱ ἀλλοχου ἐκτεθέντες κανόνες περὶ τῆς ἰσχύος τῶν νομικῶν πράξεων ἐν γένει.

Ἐκτὸς τῶν οἷονεὶ συμβάσεων καὶ τῶν οἷονεὶ ἀδικημάτων ὑπάρχουσι καὶ ἕτερα γεγονότα παράγοντα ἐνοχάς, ἔχοντα ὡς πρὸς τὸν ἐν τῇ ἐνοχῇ διατελοῦντα ὕλως τυχαῖον χαρακτήρα· περὶ αὐτῶν δὲν ἰσχύουσι κοιναὶ ἀρχαί. Ὅθεν θέλομεν ἀρκεσθῆναι ἐκθέσωμεν ἕκαστον αὐτῶν κατ' ἰδίαν ἐν τῷ ἐπομένῳ τμήματι, ἐξηγῶντες τὸ εἶδος καὶ τὴν ἑκτασιν τῶν ἐξ αὐτῶν παραγομένων ἐνοχῶν.

ΤΕΛΟΣ

ΠΙΝΑΞ ΤΩΝ ΕΜΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟΝ

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ ΕΝ ΓΕΝΕΙ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Ἑννοια τῆς ἐνοχῆς καὶ εἶδη αὐτῆς. . . .	§ §	σελίδες
	1— 20.	1

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Στοιχεῖα τῆς ἐνοχῆς.

Πρόσωπα.	21— 55.	25
Ἀντικείμενα τῆς ἐνοχῆς.	56— 99.	66

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Λόγοι, ἀφ' ὧν τίκεται ἡ ἐνοχή.	100—102.	110
--	----------	-----

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Ἑνοχικαὶ συμβάσεις.

Ζητήματα ἐξετασθησόμενα ἐπὶ τῶν γενικῶν ἀρχῶν τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων.	103.	112
Ἑννοια τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως καὶ εἶδη αὐτῆς.	104—109.	113
Α'. Πρόσωπα ἐν τῇ ἐνοχικῇ συμβάσει.	110—147.	122
Β'. Σύναψις τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων.		
Πλάνη.	148—162.	160
Δόλος.	163—174.	175
Βία.	175—182.	187
Ἑκτασις τῆς βουλήσεως.	183—186.	194
Γ'. Ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως.		
α'. Ἀμεσα.	187—212.	197
β'. Ἐμμεσα ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως		

	§ §	Σελίς
Ἐκνίκησις	213—232.	227
Κεκρυμμένα ἐλαττώματα καὶ συνομολογηθεῖσα ἰδιότης . . .	233—243.	247
Ὑπέρου καὶ βλάβη	244—253.	261
Περὶ τῆς ἐπιρρώσεως τῶν ἀποτελε- σμάτων τῶν συμβάσεων	254.	269
Περὶ τοῦ ἀρραβῶνος	255—257.	270
Περὶ τῆς ποινικῆς ρήτηρας (ὁμολογίας ἢ ἐπερωτήσεως ποινῆς).	258—263.	272
Περὶ τοῦ ὅρκου	264—267.	279
Ἀσθένωσις τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως	268—271.	283

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Ἀδικήματα	272—285.	287
---------------------	----------	-----

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ

Οἱ λοιποὶ γενεσιουργοὶ λόγοι τῶν ἐνοχῶν .	286.	306
---	------	-----

ΠΑΡΟΡΑΜΑΤΑ

Σελ. 31	§ 26	ἡ λέξις εἰς παρέλκει.
» 90	» 80 5)	ἀντὶ ποιότητα γρ. ποσότητα.
» 125	» 112	» Δημήτριον » Παῦλον.
» 250	» 236	ἀντὶ (Σημ. 1 σελ. 255) γρ. (Σημ. 1 σελ. 249)
» 260	» 243	» (§ 314) γρ. (§ 80 5))
» 266	Σημ. 1	» (Σημ. 2 σελ. 238) γρ. (Σημ. 1 σελ. 264)

ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΥΠΟ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ

ΤΟΜΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΣ

ΕΚΔΟΣΙΣ ΤΡΙΤΗ

ΜΕΤΑ ΔΙΟΡΘΩΣΕΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΣΘΗΚΩΝ



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ
ΠΑΡΑ Τῷ ΕΚΔΟΤῇ Σ. Κ. ΒΛΑΣΤΩ

14 ΟΔΟΣ ΝΙΚΗΣ 14 — 63 ΟΔΟΣ ΕΡΜΟΥ 63

1890

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

Πάν αντίτυπον μὴ φέρον τὴν κάτωθι ὑπογραφήν θεωρεῖται μετατύπωσις γενομένη παρὰ τὴν θέλησίν μου καὶ κο-
λαζομένη ὑπὸ τοῦ ἀρθρ. 432 τοῦ ποινικοῦ νόμου.

Μ. Πανσεφωσσοπούλου

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

ΤΗΣ ΤΡΙΤΗΣ ΕΚΔΟΣΕΩΣ

Καὶ κατὰ τὴν παροῦσαν ἔκδοσιν τὸ κείμενον δὲν ἔμεινεν ἀμετάβλητον ὑποστὰν τινὰς διορθώσεις καὶ αὐξηθὲν διὰ τινων προσθηκῶν. Ἄν αὗται εἰσὶν ὀλίγαι τοῦτο δὲν ἀποδεικνύει, ὅτι τὸ ἔργον δὲν ἔχρηζε μειζόνων προσθηκῶν, καὶ πλειοτέρων διορθώσεων, ἀλλ' ἢ κατάστασις τῆς ὑγείας μου δὲν μοὶ ἐπέτρεψε συντονωτέραν ἐργασίαν.

Ἐν Ἀθήναις τῇ 2 Μαρτίου 1890

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΣ

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

ΤΗΣ ΔΕΥΤΕΡΑΣ ΕΚΔΟΣΕΩΣ

Ἄφ' ἧς ἐξέδωκα τὸ πρῶτον τὸ Ἑνοχικὸν Δίκαιον τοσαύτη ἐγένετο, πρὸ πάντων ἐν Γερμανίᾳ, ἐργασία πρὸς διευκρίνησιν καὶ λύσιν τῶν ζητημάτων, οἷς βριθεὶ καὶ τὸ μέρος τοῦτο τοῦ νόμου τῶν Ῥωμαίων, ὥστε, ἂν ἦν δυνατόν νὰ ὠφελῇ τὸ ἐξ αὐτῆς ὅσον ἔδει, τὸ εἰδικὸν μάλιστα μέρος τοῦτο τοῦ Ἑνοχικοῦ Δικαίου ἤθελε διασκετασθῇ καὶ μεταρρυθμισθῇ ἐκ βάθρων· ἀλλὰ δι' οὓς λόγους καὶ ἄλλοτε ἀνέφερον πρὸς τοῦτο ἀπλητεῖτο καιρὸς, ὃν δὲν μοι ἐπέτρεπεν ἡ ἀνάγκη τῶν ὁμιλητῶν, ἀξιούντων εὐλόγως νὰ ἔχωσιν ὡς βάσιν καὶ βοήθημα τῆς μελέτης αὐτῶν ὅπως οὖν ἐξεργασμένον κείμενον, οὗ ἡ διὰ τοῦ προφορικοῦ λόγου ἀνάπτυξις ἀποτελεῖ τὴν ἀπὸ τῆς καθέδρας διδασκαλίαν. Οὐδὲν ἥττον προσεπάθησα ὠφελούμενος ὅσον οἷον τε ἐκ τῆς τῶν ἄλλων ἐργασίας, ἐν πολλοῖς νὰ ἐπανορθώσω τὰ ἐσφαλμένα νὰ συμπληρώσω τὰ ἐλλειπῇ καὶ νὰ διευκρινήσω τὰ ἥττον σαφῇ τῆς πρώτης ἐκδόσεως. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται διατί, ἐνῶ ἡ παροῦσα ἐκδοσις ἐτυπώθη διὰ τυπογραφικῶν χαρακτήρων πολλῶ μικροτέρων τῆς πρώτης, ὁ ἀριθμὸς τῶν τυπογραφικῶν φύλλων ἔμεινε σχεδὸν ὁ αὐτός, καίτοι περιεχόντων ὕλην κατὰ τὸ τρίτον μείζονα τῆς πρώτης.

Ἐπειδὴ δὲ ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ ἐδημοσιεύθη τὸ κείμενον τοῦ νομοσχεδίου τοῦ ἀστυκοῦ ἡμῶν νόμου, δὲν ἐθεώρησα ἀπὸ σκοποῦ νὰ ἀντιπαραθέσω πρὸς τὰς ῥωμαϊκὰς καὶ βυζαντινὰς διατάξεις τοὺς σχετικοὺς ὁρισμοὺς τοῦ νομοσχεδίου, προσθεῖς ἐνίοτε καὶ συντόμους παρατηρήσεις, πειθόμενος, ὅτι οὕτως ἴσως ἀποβῇ κοινότερα ἢ γινῶσις τῶν τοῦ νομοσχεδίου ὁρισμῶν καὶ τῶν πηγῶν αὐτοῦ, ὥστε, ὅταν ἔλθῃ ἡ τῆς ἐπιψηφίσεως ἡμέρα νὰ μὴ εὗρεθῶμεν ὑπὸ τὸ κράτος νόμου, οὗ νὰ ἦ πάντως ἄγνωστος ἢ πρὸς τὸν νῦν ἰσχύοντα σχέσις.

Δυστυχῶς ἡ β'. ἐκδοσις τοῦ Ἑνοχικοῦ Δικαίου τοῦ συναδελφου Κ. Καλλιγᾶ ἐδημοσιεύθη, ὅτε ἦσαν ἤδη τετυπωμένα τὰ $\frac{9}{10}$ τῆς παρούσης ἐκδόσεως. Ἐντεῦθεν δὲ δὲν ἠδυνήθην νὰ ὠφεληθῶ πολὺ ἐκ τῆς ἐργασίας αὐτοῦ, ἥτις ἐξ ὅσων ἀντελήφθην διερχόμενος τροχάδην τὸ ἔργον, ἔλαβε διαστάσεις πολλῶ μείζονας τῆς ἐμῆς.

Ἐν Ἀθήναις τῇ 15 Μαΐου 1873

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΤΟΣ

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

ΤΗΣ ΠΡΩΤΗΣ ΕΚΔΟΣΕΩΣ

Δημοσιεύων τὸν δεύτερον τῆς παρούσης πραγματείας τόμον, ζητῶ συγγνώμην ἀπὸ τοὺς ἀναγνώστας διὰ τὸ παρὰ πᾶσαν προσδοκίαν ἐκτενὲς αὐτοῦ. Ἡ ἀφθονία καὶ ἡ σπουδαιότης τῶν ἐν τῷ ἐνοχικῷ δικαίῳ φυομένων ζητημάτων, αἱ κατὰ πᾶν βῆμα ἀπαντῶμεναι ἐναντιοφωνίαι τῶν νομομαθῶν καὶ ἡ ἔφεσις νὰ χρησιμεύσῃ τὸ βιβλίον κυρίως εἰς τοὺς ἐπιστημονικῶς μελετῶντας τὸ δίκαιον, οἵτινες ἐπιθυμοῦσι νὰ γινώσκωσιν, εἰ δυνατόν, οὐ μόνον τὸν λύσιν τῶν ζητημάτων, ἀλλὰ καὶ τοὺς λόγους αὐτῆς. μὲ παρέσυρον πολλάκις εἰς μακρὰς ἀναπτύξεις καὶ ἐξηγήσεις, αἵτινες δικαιοῦσιν ἴσως τὴν ἑκτασιν ἣν ἔλαβεν ἡ παροῦσα πραγματεία.

Μετὰ τὴν τύπωσιν τοῦ τόμου τούτου παρετήρησα, ὅτι ἐνιαχοῦ, προσπαθὼν νὰ καταστήσω ὅσον οἶόν τε εὐληπτον καὶ σαφὲς τὸ ὕψος, παρεξέβην εἰς ταυτολογίαν τινά· ὁ ἀναγνώστης ἀποβλέπων εἰς τὸν σκοπὸν μου, ἐλπίζω, ὅτι θέλει συγχωρήσει καὶ τὴν παρεκτροπὴν ταύτην.

Πραγματευόμενος περὶ τοῦ ἐν Ἑλλάδι ἰσχύοντος δικαίου ὠφειλὸν πρὸ πάντων νὰ ἔχω πρὸ ὀφθαλμῶν

τοῦ βυζαντινοῦ νόμου τὰς πηγὰς (*): γινώσκων δέ, ὅτι ὀλίγοι τῶν παρ' ἡμῖν περὶ τὸ δίκαιον ἀσχολουμένων ἔχουσι προχείρους τὰς βαρυτίμους συλλογὰς τοῦ νόμου ἐκείνου, παρέθεσα αὐτολεξεῖ τὰ κυριώτερα αὐτοῦ χωρία, ἵνα ἐλαττώσω τὴν ἀμυχανίαν τοῦ ἀναγνώστου τοῦ μὴ δυναμένου νὰ ἐξελέγξῃ, διὰ τῶν κειμένων τοῦ νόμου, τὴν ὀρθότητα τῆς διδομένης λύσεως τῶν σπουδαιοτέρων ζητημάτων. Πολλάκις ἵνα ἐπιτύχω ὅσον οἷόν τε ἀκριβῆ καὶ σύντομον ἐκφράσιν συνύφανα μετὰ τοῦ κειμένου αὐτὰ τὰ ῥήματα τοῦ βυζαντινοῦ νόμου, παρεδέχθην δὲ καὶ πάντα σχεδὸν τοὺς τεχνικοὺς αὐτοῦ ὄρους, διότι οὐκ ὀλίγοι ἐξ αὐτῶν εἶναι πολλῶ προσφύεστεροι τῶν παρ' ἡμῖν ἐξελ-

(*) Ἡ νεωτέρα συλλογὴ τῶν βυζαντινῶν νόμων, ἣν ὀφείλομεν εἰς τὸν σφεδρὸν καὶ ἀνάματον ἐρευνητὴν καὶ ἐρμηνέα τοῦ κατὰ τὸν μέσον αἰῶνα ἑλληνικοῦ δικαίου, Ἐδουάρδον Ζαχαρίαν Δινγενθάλ, εἶναι ἡ τῶν νεαρῶν τῶν βυζαντινῶν αυτοκρατόρων ἀπὸ τοῦ διαδόχου τοῦ Ἰουστινιανοῦ μέχρι τοῦ ἀειμνήστου Κωνσταντίνου τοῦ Παλαιολόγου, περιλαμβανομένου καὶ αὐτοῦ, φέρουσα τὸν τίτλον *Ius Graeco-romanum. Pars III. Novellae constitutiones*, edidit C. E. Zachariae a Lingenthal. Lipsiae 1857. Ἡ συλλογὴ αὕτη εἶναι σπουδαιοτάτη ὡς πρὸς τὸ δημόσιον καὶ ἰδίως τὸ ἐκκλησιαστικὸν δίκαιον τῶν βυζαντινῶν, ἦττον δὲ σπουδαία ὡς πρὸς τὸν ἀστυκὸν νόμον, ἃν καὶ πολλαὶ διατάξεις αὐτῆς ἐνάγονται εἰς τὸ οἰκογενειακὸν καὶ τὸ τῶν ἀπολύτων δικαιωμάτων δίκαιον. Ὡς πρὸς δὲ τὸ ἐνοχικόν, ἐκτὸς τινῶν εἰς αὐτὸ ἀναφερομένων, ἀλλὰ καὶ πρότερον ἐν ταῖς παραρτήμασι τῶν Ἰουστινιανείων συλλογῶν δημοσιευμένων νεαρῶν τοῦ Λέοντος, ἰδίας μελέτης ἀξίαν θεωρῶ τὴν ὑπὸ βυζαντινοῦ τινος νομομαθοῦς ἐρμηνείαν τῆς νεαρᾶς τοῦ Ῥωμανοῦ, Κωνσταντίνου καὶ Χριστοφόρου περὶ προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν. Ἡ ἐρμηνεία αὕτη, ἣν προσέθηκεν ὁ ἐκδότης ἐκ χειρογράφου τῆς παρισυνῆς βιβλιοθήκης [σ. 234—237] μεγάλως συντελεῖ εἰς τὴν κατάληψιν τῆς ἀνωτέρω νεαρᾶς [πρὸλ. σ. 28—29 τοῦ παρόντος τόμου], λυποῦμαι δέ, ὅτι καθ' ἣν ἐποχὴν ὁ ἐκδότης μοὶ ἐπέστειλε φιλοφρόνως τὴν ἐν λόγῳ συλλογὴν ἦττον ἤδη ἐκτετυπωμένον τὸ περὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος πραγματευόμενον μέρος τοῦ παρόντος τόμου, ὥστε δὲν ἤδυνήθην νὰ ὤφελθῶ ἐκ τῆς ἐρμηνείας, πραγματευόμενος περὶ τῆς ἀνωτέρω νεαρᾶς.

ληνισθέντων κατ' ἐποχὴν, καθ' ἣν δὲν ἦσαν εὐπρόσι-
τοι αἱ τοῦ βυζαντινοῦ δικαίου πηγαί. Πείθομαι δέ, ὅτι
πρὶν ἢ ὀριστικῶς καταρτίσωμεν τοὺς τῆς νομικῆς
τεχνικοὺς ὄρους καλὸν εἶναι νὰ γνωρίσωμεν ὅσον
οἶόν τε ἀκριβῶς, πῶς ἐξελλήνισαν αὐτοὺς οἱ Ἕλληνες
νομοδιδάσκαλοι τῆς 5'. καὶ τῶν ἐπομένων ἑκατονταε-
τηρίδων.

Ἐπειδὴ δὲ κατὰ δυστυχίαν δὲν παρήχθη εἰσέτι παρ'
ἡμῖν ὁ πρὸς τὴν ἐρμηνείαν τῶν δυσκολωτέρων χω-
ρίων τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ζῆλος,
ἐπροσπάθησα νὰ ἐξεγείρω αὐτὸν μάλιστα παρὰ τοῖς
νέοις θεμιστοπόλοις, ἐπιχειρῶν ἐνίοτε τὴν ἐρμηνείαν
τῶν δυσκολωτέρων χωρίων, χωρὶς τῆς ὁποίας οὐδεὶς
δύναται νὰ καταρτίσῃ ἰδίαν καὶ ἀνεξάρτητον τῶν
verba magistri πεποιθήσιν περὶ τῆς λύσεως τῶν
δυσκολιῶν, αἷς βρίθῃ ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς
νόμος.

Πολλά, πάμπολλα τῶν ἐν τῷ τόμῳ τούτῳ περιεχο-
μένων ἐλήφθησαν ἐκ τῆς συγγραφῆς τοῦ συναδέλ-
φου μου Π. Καλλιγὰ περὶ τοῦ ῥωμαϊκοῦ δικαίου κατὰ
τὴν ἐν Ἑλλάδι ἰσχύν του. Μόνος ὁ ἐπιχειρήσας νὰ
γράψῃ περὶ οἰουδήποτε ἐπιστημονικοῦ ζητήματος
δύναται νὰ ἐκτιμήσῃ τὸ εὐτύχημα τοῦ ἔχειν προκά-
τοχον ἐν τῷ ἐπιστημονικῷ αὐτοῦ ἀγῶνι. Πόσον δύ-
σκολον εἶναι τὸ ἔργον τοῦ κατὰ πρῶτον ἀροτριῶντος
τὸ πεδίον τῆς ἐπιστήμης καὶ πόσον εὐκολώτερον τὸ
τοῦ ἐπικρίνοντος καὶ διορθοῦντος τοῦ προκατόχου
τὰς κρίσεις! Τὸ κατ' ἐμὲ βεβαιῶ εὐχαρίστως, ὅτι οὐ-
δαμῶς ἀποτελῶ ἐξαίρεσιν τῶν πολλῶν λειτουργῶν
τοῦ δικαίου, ὧν ὁ σοφὸς μου συναδέλφος ἀπέβη πο-
λύτιμος ὁδηγὸς διὰ τῶν ἀτρύτων αὐτοῦ κόπων περὶ
τὴν ἐξεργασίαν τοῦ ὅλου ἀστυκοῦ ἡμῶν νόμου.

ιβ'.

Ὁ τρίτος τόμος, ἐξ 20 περίπου τυπογραφικῶν φύλ-
λων, περιλαμβάνων τὴν ἀλλοίωσιν καὶ τὴν λύσιν τῶν
ἐνοχῶν θέλει προσεχῶς ἐξέλθει τῶν πιεστηρίων. Εἰς
δὲ τὸ τέλος αὐτοῦ θέλει προστεθῇ καὶ ἀναλυτικὸς
πίναξ τῶν ἐν τῇ ὅλῃ πραγματείᾳ περιεχομένων.

Ἐν Ἀθήναις τῇ 1 Ὀκτωβρίου 1857

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΣ

ΠΙΝΑΞ ΤΩΝ ΕΜΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΕΝΟΧΩΝ

	§	§	Σελ.
Εἰσαγωγή	1—	6	1

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ

ΕΝΟΧΑΙ ΕΚ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΚΥΡΙΑΙ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Συναινέσει συνιστάμενα συναλλάγματα.—			
'Αγοραπωλησία. — Α'. Γενικαὶ διατάξεις	7—	15	7
Β'. Ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων..	16—	27	18
Μίσθωσις καὶ ἐκμίσθωσις. — Α'. Γενικαὶ διατάξεις.	28—	40	36
Β'. Ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων.—			
α) Ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων. .	41—	65	50
β) Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας. . . .	66—	75	86
γ) Ἀνώμαλοι μισθώσεις	76—	77	102
Ἐντολή.	78—	117	104
Ἐταιρία α) Ὅρισμός, εἶδη καὶ παρεπόμενα σύμφωνα	118—	132	152
β) Σχέσεις τῶν ἐτέρων πρὸς ἀλλήλους καὶ πρὸς τρίτους	133—	146	169
γ) Λύσις τῆς ἐταιρίας.	147—	154	186

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Πράγματι συνιστάμενα συναλλάγματα		
1. Δάνειον	155—192	192
2. Παρακαταθήκη. — Α'. Κοινή Παρακαταθήκη	193—208	227
Β'. Κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκη, μεσεγγύησις, ἀνώμαλος παρακαταθήκη. . .	209—216	243
3. Χρησιδάνειον.	217—227	251
Ἀνώνυμα συναλλάγματα. — Προθεωρία.	228—236	257
Τινὰ κατ' ἰδίαν ἀνώνυμα συναλλάγματα. — Ἀνταλλαγή. — Συνάλλαγμα διατιμήσεως. — Περὶ λήμματος. — Κατὰ παράκλησιν.	237—253	266

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ

Κεκυρωμένα σύμφωνα	252	281
Α'.) Δωρεᾶς ἔννοια καὶ ἀνάλυσις αὐτῆς.	255—266	282
Β'.) Περιορισμοὶ τῆς δωρεᾶς καὶ ἱκανότης τοῦ δωρεῖσθαι καὶ κτᾶσθαι ἐκ δωρεᾶς.	267—282	294
Γ'.) Ἀντικείμενα καὶ ἀποτελέσματα τῆς δωρεᾶς.	283—297	306
Δ'.) Δωρεὰ αἰτία θανάτου.	298—313	324
Εὐθύνη τῶν ναυκλήρων, πανδοχέων καὶ καπηλίων ἐκ τοῦ συμφώνου τῆς ὑποδοχῆς τῶν ὁδοιπόρων (receptum). . . .	314—322	339

ΤΜΗΜΑ ΤΕΤΑΡΤΟΝ

Ψιλὰ σύμφωνα. — Σύμφωνα περὶ συναφθισομένης συμβάσεως. — Περὶ παιγνίου, περιδόσεως. — Συμβιβασμός. — Συνυποσχετικὸν καὶ διαιτησία.	323—364	348
Σύμφωνον προαιρετικοῦ ὅρκου.	365—376	393
Παρεπόμεναι συμβάσεις. — Α'. Ἀνακκινισμός.	377—401	399

	§	§	Σελ.
Β'. Ἀντιφώνησις ἰδίου χρέους	401—408		429
Γ'. Ἀναδοχή.—Εἶδη αὐτῆς. α) Προσο- μολόγησις. β) Ἀντίδοσις. γ) Παρέμ- βασις. δ) Προσχώρησις εἰς τὴν ἐνο- χικὴν σχέσιν ἑτέρου ὡς ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέτου αὐτοῦ	409—413		437
Ε'. Ἐγγύησις	414—449		444
ΣΤ'. Ἀντιφώνησις ἀλλοτρίου χρέους.— Σύνθετος ἐντολή	450—457		488
Οὐελλεϊάνειον δόγμα	458—483		494
Ζ'. Σύμφωνον ἐπιφυλάξεως κυριότητος ἢ ἐνεχύρου· ἐξωνήσεως· ὑπὸ ἡμέραν ὑπερ- θεματισμοῦ· νόμος καταπιστευτέος· σύμφωνον ἀπαρεσκείας	484—498		519

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΔΔΙΚΗΜΑΤΩΝ

Προθεωρία	499—503	532
---------------------	---------	-----

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Βλάβη ἢ φθορά ξένης ιδιοκτησίας . . .	504—518	536
---------------------------------------	---------	-----

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Κλοπή, ληστεία, ἐξύβρισις.— Ὑποφθορά δούλου ἢ ὑπεξουσίου	519—526	555
---	---------	-----

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ

ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΟΙΟΝΕΙ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Διοίκησις ἀλλοτρίων	527—548	562
-------------------------------	---------	-----

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Ἀπαίτησις ἀχρεωστήτου	549—571	582
---------------------------------	---------	-----

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΕΤΑΡΤΟΝ

Ἐνοχαι ἐξ οἰονεῖ ἀδικημάτων	572—580	611
---------------------------------------	---------	-----

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ

ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΑΛΛΩΝ ΛΟΓΩΝ

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Παραστατική ἀγωγή.	581—592	620
----------------------------	---------	-----

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Βλαβεραὶ ἀγωγαί, πρὸς ἐνταφιασμὸν ὑπο- χρέωσις, ἐπαγγελία καὶ ῥόδιος περὶ χύσεως καὶ συνεισφορᾶς νόμος.	593—605	627
---	---------	-----

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ

Ἀπαίτησις τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων, τοῦ ἐπὶ αἰσχροῦ ἢ ἐπὶ ἀδίκῳ διδομένου, ἀπαίτησις τοῦ χωρὶς αἰτίας δοθέντος.	606—611	639
--	---------	-----

ΒΙΒΛΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ

ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΕΝΟΧΩΝ

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

1. Κατὰ ποῖον σύστημα θέλομεν κατατάξει τὰς κατ' ἰδίαν ἐνοχάς; Τὸ ῥωμαϊκόν, καθ' ὃ αἱ ἐνοχαὶ τίκτονται κυρίως ἐκ συμβάσεων καὶ ἐξ ἀδικημάτων, συνάδει πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐνοχῆς.

2. Αἱ λοιπαὶ εὐάριθμοι ἐνοχαί, αἱ μὴ ἀπὸ τῶν δύο τούτων κυρίων λόγων παραγόμεναι, δύσκολον εἶναι νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς γενικὰς κατηγορίας.

3. Ῥωμαϊκὴ κατατάξις τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων· δὲν εἶναι λογικῶς ὀρθὴ κατὰ τὴν ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ ἔννοιαν τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως.

4. Οὐδὲν ἤττον θέλομεν τηρήσει αὐτήν. Τίνος ἔνεκεν;

5. Ἡ ἀφηρημένη σύμβασις τοῦ νεωτέρου δικαίου, κατέλαβε τὴν θέσιν τῆς ἐπερωτήσεως καὶ ἰσχύει διατί;

6. Παρεπόμεναι συμβάσεις.

1. Τῆς μελέτης τῶν κατ' ἰδίαν ἐνοχῶν, ἀνάγκη νὰ προηγηθῇ τὸ ζήτημα, κατὰ ποῖον σύστημα θέλομεν κατατάξει αὐτάς. Ἀκολουθήσομεν ἄρα γε τὸ ῥωμαϊκόν σύστημα τῆς κατατάξεως τῶν τε ἐνοχῶν ἐν γένει (ἐνοχ. δικ. τόμ. α' § 98) καὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων (ἐν. δικ. Α' § 187 - 210) ἰδίως, ἢ ἄλλο λογικῶς ὀρθότερον καὶ ἀπλούστερον; Ἡ ῥωμαϊκὴ διακρίσις τῶν οὐσιωδεστερῶν λόγων τῆς ἐνοχῆς εἰς συμβάσεις καὶ

ἀδικήματα ἐκπηγάξει ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἡ ἐπὶ τῇ ἐπιχειρήσει πράξεως ἐτέρου προσώπου (1) ἐξουσία τίκεται κυρίως ἐξ αὐτῆς τῆς τοῦ προσώπου τούτου ἐλευθέρως βουλήσεως, εἴτε τῆς συμφώνου πρὸς ἐτέραν βούλησιν (συμβάσεως· ἐν. δικ. Α' § 102), εἴτε τῆς μονομεροῦς καὶ συγκρουομένης πρὸς ἐτέραν, συνεπαγομένης δὲ τὴν διὰ τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς καὶ τῆς ἀποζημιώσεως ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τῆς συγκρούσεως προζενήσεως ἀδικίας (ἀδικήμα· ἐν. δικ. Α' § 270 - 283) ἡ δὲ ἀρχὴ αὕτη, καθ' ἣν ἡ βούλησις κυρίως αὕτη ἐαυτὴν περιορίζει, συνάδει τοσοῦτον πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐνοχῆς, ὥστε τὴν ἀνωτέρω διακρίσιν καὶ τὴν ἐπ' αὐτῆς στηριζομένην κατάρταξιν τῶν κυριωτέρων ἐνοχῶν ἀπεδέχθησαν πάντες οἱ νομοδιδάσκαλοι (2).

2. Οἱ λοιποὶ εὐάριθμοι λόγοι τῶν ἐνοχῶν εἶναι τοσοῦτον ποικίλοι, ὥστε ἡ κατὰ γενικώτερα καὶ ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως αὐτῶν παραγόμενα στοιχεῖα κατάρταξις αὐτῶν παρουσιάζει μεγίστας δυσκολίας· ἐκτὸς ὅμως τούτου ἡ σπουδαιότης αὐτῶν εἶναι μικροῦ λόγου ἄξια· ὅθεν οὐδεμία βλάβη προκύπτει ἐάν, ἀκολουθοῦντες ἐν μέρει τοὺς ῥωμαίους, κατατάξωμεν τὰς ἐκ τῶν λόγων ἐκείνων τικτομένας ἐνοχὰς εἰς οἷονεὶ συμβάσεις καὶ οἷονεὶ ἀδικήματα, προσθέτοντες ἐπὶ τέλους καὶ τινὰς ἄλλας, αἰτινες προδήλως εἰς οὐδετέραν τῶν δύο τούτων κατηγοριῶν δύνανται νὰ καταταχθῶσιν· ἐάν δὲ πρέπη νὰ δώσωμεν εἰς τὰς τελευταίας ταύτας ἐνοχὰς κοινὴν ὀνομασίαν, ὀνομάσωμεν αὐτάς ἐνοχὰς ἀμέσως ἀπὸ τοῦ νόμου παραγομένας, ἥτοι μὴ τικτομένας ἀπὸ τῆς δηλώσεως τῆς βουλήσεως τῶν ἐν τῇ ἐνοχῇ διατελούντων.

(1) Ὅχι ἐπὶ κατ' ἰδίαν πράξεως ἐτέρου προσώπου. Πρβλ. Οἰκονομάδ. 2. Σελ. 2 σὴμ. 2.

(2) Καὶ αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι τὴν αὐτὴν ἀκολουθοῦσι κατάρταξιν. Βαυαρ. νόμου Μέρους Α'. Κεφ. 1. § 1. καὶ Κεφ. 16. § 1. Πρωσ. νόμου Μέρους Α'. Τίτλ. 7. Ναπολεοντείου Κώδ. ἀρθρ. 1370 καὶ 1382. Αὐστριακοῦ νόμου § 859 καὶ 1293. Ἰταλ. Νόμου ἀρθρ. 1097· τὸ Νομοσχέδιον τοῦ ἡμετέρου ἀστυνομικοῦ κώδικος (ἀρθρ. 1260) ἀνάγει ἀπλούστερον τοὺς λόγους τῆς ἐνοχῆς εἰς τοὺς ἐξῆς δύο, τὴν σύμβασιν καὶ τὸν νόμον, περιλαμβάνει δὲ εἰς τὴν τελευταίαν κατηγορίαν τὰς οἷονεὶ συμβάσεις, τὰ ἀδικήματα καὶ τὰ οἷονεὶ ἀδικήματα.

3. Σπουδαιότερον είναι τὸ ἕτερον ζήτημα περὶ τῆς κατατάξεως τῶν συμβάσεων. Ἡ ρωμαϊκὴ κατάταξις αὐτῶν εἰς συναλλάγματα συναινέσει, πράγματι, ῥήμασι καὶ γράμμασι συνιστάμενα, καὶ εἰς σύμφωνα ἀγώγιμα (πρόσθετα, πραιτορικά καὶ νόμιμα, (pacta, adjecta, praetoria, legitima) καὶ μὴ ἀγώγιμα (ψιλὰ, pacta nuda) ἀπεικονίζει πιστῶς τὸ ἀνωτέρω περὶ τῆς ἰσχύος τῶν συμβάσεων σύστημα τῶν ρωμαίων (ἐνοχ. δικ. Α'. § 185 - 210) καὶ ἐπομένως συντελεῖ οὐσιωδῶς εἰς τὴν ἀκριβεστέραν γνῶσιν τοῦ σπουδαίου τούτου μέρους τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου.

Ἡ ρωμαϊκὴ κατάταξις δὲν εἶναι βέβαια ὀρθὴ κατὰ τὸ ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ διαμορφωθὲν σύστημα τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, διότι παρὰ μὲν τοῖς ρωμαίοις ἡ σύμφωνος δύο βουλήσεων δηλώσις περὶ συστάσεως ἐνοχῆς, μὴ περιβεβλημένη ὠρισμένον τύπον, δὲν ἀρκεῖ ἵνα παραγάγῃ ἐντελῶς ἰσχυρὰν ἐνοχὴν, καθ' ὅσον δὲ ἐγένετο χρῆσις τοῦ τύπου ἐκείνου ἢ οὐ, ἢ ὑπῆρχεν ἢ ἀναπληροῦσα αὐτὸν «εὐλογος αἰτία» ἢ οὐ (ἐν. δικ. Α'. § 186 καὶ ἐπ.), κατετάσσοντο αἱ ἐνοχικαὶ συμβάσεις εἰς τὰς προειρημένας κατηγορίας τῶν συναλλαγμάτων καὶ τῶν συμφώνων· παρ' ἡμῖν ὁμῶς πᾶσα σύμφωνος δήλωσις βουλήσεως δύο τοῦλάχιστον προσώπων περὶ συστάσεως ἐνοχῆς τίκτει συνήθως ἐντελῶς ἰσχυρὰν σύμφασιν (ἐν. δικ. § 203 καὶ ἐπ.).

4. Ἀλλ' ἡ κατάταξις ἐκείνη τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου, ἀποτελοῦσα τὴν βάσιν τοῦ ρωμαϊκοῦ συστήματος τῶν ἐνοχῶν καὶ καταδεικνύουσα τὴν πρακτικὴν σπουδαιότητα τῶν διατετυπωμένων συμβάσεων, ὧν ὁ ἀριθμὸς ὁσημέραι αὐξάνει ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ (ἐν. δικ. Α'. § 209), ἀποβαίνει ὠφέλιμος οὐ μόνον εἰς τὸν περὶ τὴν ἐρμηνείαν τῶν κειμένων τοῦ ρωμ. νόμου ἀσχολούμενον, ἀλλὰ καὶ εἰς τὸν περὶ τῆς σκοπιμώτερας διοργανώσεως τοῦ δικαίου τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων φιλοσοφοῦντα. Ὅθεν, ἐπιχειροῦντες τὴν ἐρμηνείαν τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου περὶ ἐνοχικῶν συμβάσεων, πειθόμεθα, ὅτι μετὰ τὴν παρ' ἡμῖν γενομένην τροποποίησιν τοῦ ρωμαϊκοῦ συστήματος, οὐδεὶς ἐκ τῆς κατάταξεως ἐκείνης γεννᾶται κίνδυνος

τοῦ νὰ παραγνωρισθῶσιν αἱ τοῦ νῦν ἰσχύοντος δικαίου περὶ τῶν προκειμένων συμβάσεων θεμελιώδεις ἀρχαί (1).

5. Μόνον τὰ κατὰ τοὺς ῥωμαίους γράμμασι καὶ ῥήμασι συνιστάμενα συναλλάγματα παρελπίσαμεν ἐντελῶς, ἀναφερόμενοι εἰς τὰ περὶ αὐτῶν προειρημένα (ἐν. δικ. Α'. §§ 189 190). Μὴ λησμονήσωμεν ὅμως, ὅτι ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ ἢ χωρὶς διατυπώσεως συναπτομένη σύμβασις καὶ ἂν δὲν περιέχῃ ὡς συστατικὸν αὐτῆς στοιχεῖον τὴν αἰτίαν (causa) τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως (ἄφρητημένη σύμβασις) (2) κατέλαβε τὴν

(1) Ἄξιον ἴσως παρατήρησεως εἶναι, ὅτι ἐκ τῶν πολλῶν συγγραφέων, οἵτινες, παραιτήσαντες τὴν ῥωμαϊκὴν κατάταξιν τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, ἤκολούθησαν ἄλλην, λογικῶς ὀρθότεραν, εἰσι δὲ τοιοῦτοι: ὁ Μυλεμβρούχ, Οὐνένγγ-Ίγγενχάιμ, Μέιερ, Οὐντεργόλτσνερ, Οὐαγγερῷ, ὁ ἡμέτερος Καλλιγᾶς, ὁ Οὐίνδσαχάδ, ὁ Βάρων καὶ ἄλλοι, οὐδὲ ὁ ὁ α, καθ' ὅσον γνωρίζω συνεφώνησαν εἰς τὸ αὐτὸ κατάταξις σύστημα. Ἄλλ' αἱ συστηματικαὶ αὗται κατάταξεις παράγουσι μεγάλας ἐνίοτε ἀμφιβολίας περὶ τὴν φύσιν τῶν κατ' ἰδίαν συμβάσεων λ. χ. ὁ ἡμέτερος Καλλιγᾶς κατάτασσι: τὴν τῆς παρακαταθήκης σύμβασιν εἰς τὰς συμβάσεις περὶ δωρεᾶς ὑπηρεσίας. Τομ. Γ. § 419. Ἐντεῦθεν ὑποβέβη τις, ὅτι τὸ κύριον κατ' αὐτὴν στοιχεῖον εἶναι ἡ ὑπὸ τοῦ θεματοφύλακος παρεχομένη ὑπηρεσία (ἐνέργεια) φυλάξεως. Ὁ δὲ Οὐίνδσαχάδ (Πανθ. τομ. 2. § 377), κατάτασιν τὴν παρακαταθήκην εἰς τὰς συμβάσεις ἐπὶ ἀποδόσει (τοῦ δοθέντος), παρατηρεῖ, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ δὲν ἀναλαμβάνει ἰδίαν ἐνέργειαν, ὑπηρεσίαν φυλάξεως, ἀλλὰ παρέχει μόνον θέσιν (τόπον) ὅπως φυλαχθῇ αὐτόθι τὸ πρᾶγμα. Ἐὰν δοθῇ τὸ πρᾶγμα ὅπως φυλάττει αὐτὸ ὁ λήπτης: «Εἰ δὲ εἶπον σοὶ φύλαξον τὸ πρᾶγμα. . . (Π. [16. 3] 1 § 12. Β. [16. 2], 1 § 12). . . μόνον ἔχω κατὰ σοῦ τὴν περὶ ἐντολῆς ἀγωγὴν.» Πῶς θέλομεν συμβιβάζει τὴν ἰδιόζουσαν ταύτην φύσιν τῆς παρακαταθήκης πρὸς τὴν δωρεὰν παρεχομένην ὑπηρεσίαν; Ἐκτός τούτου ἂν ἐπὶ τῆς εταιρίας ἢ ἐνωσεὶς δυνάμεων ἢ κεφαλαίων, σκοπῇ τὴν βεβαιότεραν ἐπιτυχίαν τοῦ αὐτοῦ σκοποῦ (τοῦ διὰ τῆς συμβάσεως ἐπιδιωκόμενου) διατὶ ἢ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς ἂν τικατὰστασις τῶν δυνάμεων δὲν σκοπεῖ τὴν βεβαιότεραν ἐπιτυχίαν τοῦ αὐτοῦ σκοποῦ; Ἀλλὰ τότε διατὶ ἡ μὲν εταιρία εἶναι συμπληρωτικὴ σύμβασις, ἡ δὲ ἐντολὴ δωρεὰ ὑπηρεσίας, ἀποῦ μάλιστα ἐν τῷ νῦν δικαίῳ ἢ ἀνεῦ ἀμοιβῆς ἐντολὴ ἀποδίνειται ὁσημέραι σπανιωτέρα, τὸ δὲ στοιχεῖον τῆς ἀμοιβῆς ὁσημέραι συνηθέστερον; Ἰδοὺ αἱ δυσκολίαι: τῆς συστηματικῆς λεγομένης κατάταξεως τῶν συμβάσεων, ὅταν μάλιστα πρόκηται περὶ τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου. Ἐκ τῶν νεωτέρων συγγραφέων ὁ Δερνδούργ ἠκολούθησε κατ' οὐσίαν τὴν ῥωμαϊκὴν κατάταξιν τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, ἀφελὼν βέβαια τὰ ῥήμασι καὶ γράμμασι συναλλάγματα, ἅπερ δὲν ὑπάρχουσιν ἐν τῷ νῦν δικαίῳ, ἀμα δὲ καὶ τὴν ἰδίαν κατάταξιν τῶν μὴ ἀγωγίμων συμβάσεων (τῶν γυνῶν λεγομένων συμφώνων) ἅπερ ὡσαύτως δὲν ἐβλήθησαν τὰ ἀποδεξάμενα τὸν ἀστικὸν νόμον τῶν ῥωμαίων ἔθνη. Ἄξιον μνείας εἶναι ὅτι καὶ τὸ νομοσγέδιον τοῦ ἡμετέρου ἀστικού νόμου Βιελ. Δ. Μερ. Β'. Κεφ. Β'. ἀρθρ. 1493-1957 κατὰ τὸ πλεῖστον βάσιν ἔχει τὴν ῥωμαϊκὴν κατάταξιν.

(2) Καθ' ἣν ὁ ὑποχρεούμενος εἶπεν ἀπλῶς: «οὐκίω σοὶ τριακοσίας, χωρὶς νὰ προσέθῃ λόγῳ τιμῆματος τοῦ πράγματος ἢ λόγῳ θανείου, ἢ λόγῳ εταιρικῆς συνεισφορᾶς: ἐν τοῖς τελευταίοις θέμασι ἢ σύμβασιν περιέχει ἐν ἐαυτῇ καὶ τὴν αἰτίαν τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως, ὡς στοιχεῖον αὐτῆς.

θέσιν τῆς ἐπερωτήσεως καὶ ἔχει πλήρη ἰσχύν (1). Ὑπὲρ τοῦ ὀρθοῦ τῆς δόξης ταύτης μάχεται ὁ ἐξῆς λόγος. Δὲν πρέπει νὰ ἀμφιβάλωμεν ὅτι ἐπὶ τῆς ἐπερωτήσεως οὐδόλως ἀπητείτο ἡ ἀποδείξις τῆς αἰτίας τῆς ὑποσχέσεως (causa) (2), ὡς καὶ ὅτι τὸ νεώτερον δίκαιον ἀπένειμε τὴν ἰσχύν τῆς ἐπερωτήσεως καὶ εἰς τὴν πάντως ἀδικτύπτωτον σύμβασιν, ἐκ τούτων δὲ συνάγεται, νομίζομεν, ἀσφαλῶς τὸ ἀνωτέρω συμπέρασμα. Βεβαίως ἡ βούλησις δὲν παράγεται ἄνευ αἰτίας, ὡς παρατηρεῖ ὁ Οὐίνδσχαϊδ, (B'. § 318 σημ. 3), ἀλλ' ἅπαξ παραχθεῖσα ὑπάρχει καὶ χωρὶς τῆς αἰτίας ἐκείνης. Ὁ θετικὸς νόμος δύναται ν' ἀποδώσῃ εἰς τὴν βούλησιν τὴν γενεσιουργὸν τῆς ὑποχρέωσεως δύναμιν μόνον ἐν τῇ πρὸς τὴν αἰτίαν (τῆς βουλήσεως) συναφείᾳ, ἀλλὰ τοιοῦτος περιορισμὸς τῆς γενεσιουργοῦ δυνάμεως, τῆς βουλήσεως δὲν ἐννοεῖται ἀφ' ἑαυτοῦ. Εἶδομεν δὲ ἀλλաχοῦ (3) πόσον ἐπικίνδυνος εἶναι ἡ ἔρευνα τῆς ἐνδιαθέτου ἐκείνης διαδικασίας τῆς προηγουμένης τῆς καταρτίσεως καὶ τῆς ἐκδηλώσεως τῆς βουλήσεως, ὅπως εὑρεθῇ ἡ συναφεία τῆς ἀρχικῆς αἰτίας τῆς καταρτίσεως τῆς βουλήσεως πρὸς τὴν ἐκδηλωθεῖσαν βούλησιν. Τὸ ζήτημα τοῦτο συνδέεται μετὰ τῆς διακρίσεως τῶν συμβάσεως εἰς ἀφρημένους, κατὰ τὸν Οὐίνδσχαϊδ, καὶ εἰς ἀτομικῶς ὠρισμένους συμβάσεις δανείου, ἀγοραπωλησίας κλπ. κατ' αὐτὰς λ. χ. ὁ λαβὼν τὸ δάνειον ὑπόσχεται ν' ἀποδώσῃ τὸ ληφθὲν διότι τὸ ἔλαβε, ὁ ἀγοραστής ὑπόσχεται ὠρισμένον ποσὸν οὐχὶ ἀπολύτως καὶ ἀφρημένως, ἀλλὰ διότι ἐπωλήθη αὐτῷ κτῆμα, οὗ τίμημα εἶναι τὸ ὅπερ ὑπόσχεται ποσόν, ἐνῷ ὁ ἐκδίδων ἔγγραφον καθ' ὃ ὑπόσχεται νὰ πληρώσῃ τῷ Πέτρῳ ἑκατὸν τὴν 1 τοῦ ἔλευσομένου μηνὸς ἔχει βεβαίως αἰτίαν τῆς ὑποσχέσεως ταύτης, ἀλλ' ἡ αἰτία δὲν περιελήφθη εἰς τὴν ὑπόσχεσιν. Ἡ διάκρισις αὕτη τῶν συμβάσεων ἀνήκει εἰς τὸ γενικὸν μέρος τῶν ἐνοχῶν, θέλομεν δὲ ἐπανέλθῃ εἰς τὸ ζήτημα τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος, τοῦ περὶ τοιαύτης ἀφρη-

(1) Σαβινῆ Ἑνοχ. B. § 77 Οὐίνδσχαϊδ Πανδ. B'. § 361. Ἑνοχ. Δ. Α'. § 205.

(2) Σαβινῆ αὐτ.

(3) Ἑν. Δ. Α. § 148.

μένης συμβάσεως ἐγγράφου, ὅταν πραγματευθῶμεν περὶ τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τοῦ τοιοῦτου ἐγγράφου (*cautio indiscreta* ἀσαφούς χειρογράφου) ἐν τῇ ἐρμηνείᾳ τῆς ἀπαιτήσεως ἀχρεωσθήτου, ἔνθα συνήθως γίνεται περὶ τοῦ θέματος τούτου λόγος.

6. Καὶ ἐπὶ τῶν παρεπομένων συμβάσεων αἵτινες ἀναφέρονται πάντοτε εἰς ἄλλην ἐνοχὴν, σκοπὸν ἔχουσαι ν' ἀσφαλίσωσιν ἢ νὰ ἀλλοιώσωσιν ὅπωςδὴποτε αὐτήν, θέλομεν παραστήσει τὸ ῥωμαϊκὸν σύστημα, διότι αἱ συμβάσεις αὗται, ὑπαγόμεναι εἰς ἰδίας, κοινῶς παρ' αὐταῖς ἰσχυούσας ἀρχάς, ἀνάγκη, πρὸς ἀποφυγὴν ἐπαναλήψεων, νὰ ἐκτεθῶσιν ἐν ἰδίῳ τμήματι, ἐκτὸς μικρῶν ἐξαιρέσεων, καθ' ἃς παρεπόμεναί τινες συμβάσεις ἀποτελοῦσι συμπληρωτικὰ στοιχεῖα ἄλλης θεσμοθεσίας καὶ ἐπομένως πρέπει, χάριν τῆς ἐνότητος, ν' ἀναπτυχθῶσι μετ' αὐτῆς (1).

(1) Τοιαῦταί εἰσιν αἱ προικῶναι συμβάσεις, αἱ προϋποθέτουσαι τὴν σύστασιν προικὸς καὶ ἔνεκα γάμου δωρεᾶς καὶ προνοοῦσαι περὶ τῆς τύχης αὐτῶν, ἢ περὶ τόκου σύμβασις, ἢ περὶ ἀποζημιώσεως ἔνεκεν ἐκνικήσεως, ἢ περὶ ἀρραβῶνος, ἢ ποινικὴ ῥήτρα, ἢ τῆς ὑποθήκης καὶ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποίησης· αἱ δύο τελευταῖαι ἀνήκουσιν εἰς τὴν περὶ ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων πραγματείαν.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ
ΕΝΟΧΑΙ ΕΚ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
ΚΥΡΙΑΙ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Συναινέσει συνιστάμενα συναλλάγματα.

Ἀγοραπωλησία.

Κείμενα τῶν νόμων.

Εἰσηγ. [3. 23]. Θεοφίλου Ε. [3. 23] Πανδέκτου [18. 1] [19. 1]. Κωδ. [4. τιτλ. 38, 40, 49, 54]. Βασιλ. [1Θ. 1] [1Θ. 8] Προχείρου νόμ. τίτλος 14. Ἐπαναγωγῆς τοῦ νόμου τίτλος 23. Ἐκλογῆς νόμων τῶν ἐν ἐπιτόμῳ ἐκτεθειμένων (Ἐκδοσις Ζαχαρίου 1856) τίτλος 16. Πείρας τίτλος 38. Ἀρμενοπούλου ἐξάβιβλ. [3. 3]. Νομοσχ. τοῦ ἀστυκοῦ νόμου ἀρθρ. 1493 - 1584.

Α'. Γενικαὶ διατάξεις.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

7. Τί ἐστὶν ἀγοραπωλησία; καὶ κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀνταλλαγῆς;
8. Ὅποια ἢ ἐπὶ τοῦ πωλουμένου πράγματος εἰς τὸν ἀγοραστὴν μεταδιβαζομένη ἐξουσία; Πώλησις ἀλλοτρίου.
9. Τὸ πωλούμενον ὑπάρχει συνήθως ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ εἶναι προσηκόντως ὠρισμένον. Ἀγορὰ ἐλπίδος· ἀγορὰ ἐλπιζομένου πράγματος.
10. Ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἀπαιτεῖται τί μ. η. μ. α. Ὅποια σύμβασις πρόκειται ἐὰν τὸ ἀντάλλαγμα συνίσταται οὐχὶ εἰς χρήματα ἀλλ' εἰς πράγματα, ἢ ἐὰν συνίσταται τὸ μὲν εἰς χρήματα, τὸ δὲ εἰς ἄλλα πράγματα, ἢ ἐὰν παραγγέλλεται ἡ κατασκευὴ πράγματος παρὰ τινι τεχνίτῃ ἐπὶ ὠρισμένῳ τιμήματι;

11. Τί ἐστὶν ἀληθὲς καὶ βέβαιον τίμημα ; Δύναται ὁ προσδιορισμὸς τοῦ τιμήματος ν' ἀνατεθῇ εἰς τρίτον ; Δύναται ν' ἀνατεθῇ εἰς τὴν κρίσιν τοῦ ἀγοραστοῦ ;

12. Ὅταν λάβῃ τις παρ' ἐμπόρου ἐμπορεύματα ἢ παραγγέλῃ εἰς τεχνίτην πρᾶγμα χωρὶς νὰ ὀρίσθῃ τὸ τίμημα, ὅποιον ὑποτίθεται τὸ ὀφειλόμενον ;

13. Εἶναι ἀληθές, ὅτι τὸ τίμημα πρέπει νὰ ᾔῃ εὐλογον ; Ἀγοραπωλησία διὰ πλειστηριασμοῦ.

14. Περιπτώσεις ἀναγκαστικῆς πωλήσεως. Ἀμφισβήτησις. Πρακτικὴ ἰσχὺς.

15. Ἀπαγορεύσεις τοῦ ἀγοράζειν.

7. Ἀγοραπωλησία (emptio venditio, πρᾶσις καὶ ἀγορασία) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων ὑπόσχεται νὰ παραδώσῃ εἰς τὸν ἄλλον, ἐπὶ ὠρισμένῳ ἢ ὀριστέῳ τιμήματι, ἐνσώματον, ἢ ἀσώματον πρᾶγμα, ἵνα ὁ λήπτης ἐξουσιάζῃ αὐτὸ ἀνενοχλήτως ὡς κύριος, ἢ δικαιοῦχος (ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς δουλείας) (1).

Τὸ ἰδιάζον τῇ ἀγοραπωλησίᾳ, καθ' ὃ διαφέρει τῆς ἀνταλλαγῆς καὶ τῶν ἄλλων ἐναλλακτικῶν συμβάσεων, συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι πωλοῦντες μὲν συνομολογοῦμεν τὴν δόσιν αἰουδήποτε πράγματος καὶ αὐτῶν τῶν ἐξ ἐνοχῶν ἀπαιτήσεων, ἐξαιρουμένων μόνον τῶν χρημάτων, καθὼ μέτρου τῶν ἀξιών, ἀγοράζοντες δὲ ὑποσχομεθα τὴν δόσιν μόνον χρημάτων, ὡς μέτρου τῆς ἀξίας τοῦ πράγματός· ὅθεν ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας διακρίνεται ὡς ἐκ τοῦ εἵδους αὐτοῦ τὸ πωλούμενον ἀπὸ τοῦ ἀνταλλάγματος.

8. Διὰ τῆς ἀγοραπωλησίας ὁ πωλητὴς παρέχει τὸ πρᾶγμα «ἐπὶ τῷ ἐξεῖναι αὐτὸ ἔχειν τὸν ἀγοραστὴν,» ἥτοι ἐν ἀποκτήσει ὁ ἀγοραστὴς τὴν ἀνενόχλητον ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσίαν, ἀπολαύων τῶν πλεονεκτημάτων τῆς κυριότητος ἢ ἄλλου πωλούμενου δικαιώματος (2). Ἐάν δὲ τῷ ἀφαιρεθῇ ἡ ἐξουσία αὕτη ἐνέχεται ὁ πωλητὴς εἰς ἀποζημιώσιν (ἐν. δικ. Α'. § 212

(1) [18. 1] 7 § 1 καὶ 2. 8 πρ. 25 § 1. 37. 39 § 1. Β. [10'. 1] 6. 23. 37. ἀρθρ. 1493 τοῦ Νμοχ. τοῦ ἀστ. Ν.

(2) Β. [10'. 8] 30 § γ'. Π. [19. 4]. 30 § 1.

καὶ ἐπ.)· ὅθεν δὲν ἰσχύει ἡ πρᾶσις, α) πράγματος ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς, ἢ οὕτινος ἀπαγορεύεται ὑπὸ τοῦ νόμου ἡ πώλησις· ὁ ἐν ἀγνοίᾳ ὁμῶς ἀγοράζων αὐτὸ δικαιούται εἰς ἀποζημίωσιν (1) (ἐν. δικ. Α', § 152)· β) πράγματος ἀνήκοντος εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἀγοραστοῦ (2), διότι οὔτε ἐν γνώσει, οὔτε ἐν ἀγνοίᾳ εἶναι δυνατόν ν' ἀποκτήσῃ τις ὅ,τι κέκτηται, ὥστε ἡ τοιαύτη σύμβασις περιέχει ἀδύνατον παροχῆν· ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν διὰ τῆς ἀγορᾶς πρόκηται ν' ἀποκτήσῃ τις ἢ τὴν νομὴν τοῦ ἰδίου πράγματος, ἢς στερεῖται (3), ἢ καὶ ἴδιον πρᾶγμα, ὑπὸ τὴν αἵρεσιν, ὅτι θέλει ἀπολέσει τὴν ἐπ' αὐτοῦ κυριότητα, ἐὰν τυχὸν προσδοκᾷ τὴν ἀπώλειαν αὐτῆς (4). Ἐὰν πρόκηται ν' ἀνακτήσῃ τις ἐμπράγματον δικαίωμα ὅπερ περιῶριζε τὴν ἰδίαν κυριότητα (τοῦ ἀνακτῶντος) πρόκειται μᾶλλον περὶ παραιτήσεως δικαίωματος ἐπὶ ἀνταλλάγματι ἢ περὶ πωλησεως (5)· ἐὰν συμφωνηθῇ μὴ γενέσθαι τοῦ ἀγοραστοῦ τὸ πρᾶθὲν (6) δὲν πρόκειται περὶ ἀγορασίας διότι ἡ συμφωνία αὕτη, ματαιοῦσα τὴν ἀπόλαυσιν τῆς ἐξουσίας τῆς κυριότητος, ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς ἀγορᾶς καὶ μεταβάλλει αὐτὴν εἰς μίσθωσιν ἢ ἄλλην σύμβασιν.

Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγεται ἐπίσης, ὅτι δὲν εἶναι ἄκυρος ἡ πώλησις ἐὰν ὁ πωλητής, μὴ ὢν κύριος, δὲν μεταβιβάσῃ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τὴν κυριότητα (7) διότι καὶ τότε, ἐνόσω οὐδεὶς ἐκνικᾷ τὸ πωληθὲν, πληροῦται ὁ σκοπὸς τῆς συμβάσεως τοῦ «ἐξεῖναι» τὸν ἀγοραστὴν «ἔχειν τὸ πρᾶγμα.» Ἐὰν ὁμῶς πωλῆται κλοπιμαῖον κτῆμα ἐν γνώσει τοῦ τε πωλητοῦ καὶ τοῦ ἀγοραστοῦ ἄκυρος ἡ πώλησις (8).

(1) Π. [18. 1] 4 — 6. 70. Β. [10'. 1] 4. 5. 48. ἀρθρ. 1501 τοῦ νομοσχεδίου τοῦ ἀστ. Ν.

(2) [18. 1] 16. πρ. Β. [10'. 1] 15. Κ. [4 38] 4. 10. Β. [10'. 5] 14. 16.

(3) [18. 1] 34 § 4 Β. [10'. 1] 34.

(4) 61 αὐτ. Β. 59. αὐτ.

(5) Βέχμανν. System des Kaufs II σελ. 144. Ἐν τῷ 16 § 1 Β. 15 αὐτ. πρόκειται περὶ ἀγορᾶς κτήματος οὗ ὁ ἀγοραστὴς ἔχει τὴν ἐπικαρπίαν ἢτοι περὶ ἀγορᾶς τῆς ψιλῆς κυριότητος· ἀντιδοξεῖ ὁ Οὐίνδσχαϊδ 2 σελ. 474 σημ. 5.

(6) 80 § 3 αὐτ. Β. 78 αὐτ.

(7) 28 αὐτ. Β. 26 αὐτ. [18. 4] 10—13. Β. [10'. 4] 9—12).

(8) Ἐὰν μόνος ὁ ἀγοραστὴς γινώσκῃ τὸ κλοπιμαῖον τοῦ κτήματος· δὲν ὑπο-

9. Συνθήκως τὸ πωλούμενον ὑπάρχει κατὰ τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως καὶ ὀρίζεται προσηκόντως (ἐν. δικ. Α'. §§ 64 καὶ 66)· ἐνίοτε ὁμῶς συνομολογεῖ τις τὴν ἀγορὰν πράγματος, ὅπερ οὐδόλως ὑπάρχει, ἀναδεχόμενος τὴν καταβολὴν τοῦ τιμήματος, εἴτε ὑπάρξῃ τὸ πρᾶγμα, εἴτε οὐ (ἀγορὰ ἐλπίδος), ἢ ὑποχρεούμενος εἰς τὴν πληρωμὴν τιμήματος ἀναλόγου πρὸς τὸ παραχθισόμενον πρᾶγμα, ἐὰν καὶ καθ' ὅσον παραχθῇ (ἀγορὰ ἐλπίζομένου πράγματος)· τὸ μὲν συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς βόλου ἰχθύων, προϊόντος μελισσῶνος (1), ἐπὶ τῶν λαχείων κλπ. τὸ δὲ ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἐλαίου, ἐνῶ ἤρτηται ἔτι ὁ καρπὸς, ἐπὶ ὠρισμένῳ τιμήματι καθ' ἕκαστον μέτρον (2).

Ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἐλπίδος ὁ ἀγοραστὴς καταβάλλει τὸ τίμημα, καὶ ἂν οὐδόλως ὑπάρξῃ τὸ προσδοκώμενον πρᾶγμα, ἐκτὸς ἐὰν ἡ ἐλπίς ματαιωθῇ ἐκ προσιμίων, π. χ. ξηρανθῇ ἡ λίμνη πρὸ τῆς ἄγρας, ἢ ἀποθάνῃ ὁ εἰς λαχεῖον ἐκτεθεὶς ἵππος πρὸ τῆς ἐξαγωγῆς τοῦ λαχείου διότι τότε οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς καταβολῆς τοῦ τιμήματος.

Ἐπὶ δὲ τῆς ἀγορᾶς ἐλπίζομένου πράγματος, ἥτις γίνεται ὑπὸ τὴν αἵρεσιν, ὅτι θέλει ὑπάρξῃ τὸ προσδοκώμενον πρᾶγμα, καταβάλλεται τὸ τίμημα τότε καὶ κατὰ τοσοῦτον, ὅταν καὶ καθ' ὅσον ὑπάρξῃ τὸ προσδοκώμενον πρᾶγμα· μόνον ἡ ποιότης αὐτοῦ οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ συνομολογηθὲν τίμημα (3). Ἀμφοτέραι αἱ συμβάσεις εἰσὶν ἐπισηφαεῖς ἐπιχειρήσεις, ἀλλὰ τῆς πρώτης ὁ κίνδυνος εἶναι πολὺ μεγαλειότερος·

χρεοῦται ὁ πωλητής, ἐὰν δὲ μόνος ὁ πωλητής, ἔχει πλήρη ἰσχὺν ἡ σύμβασις. [18. 1] 34 § 3 B. [10'. 1] 34 Εἰς τὸ θέμα τοῦτο περιώρισε τὴν ἀκυρότητα καὶ τὸ ἡμ. Νομοσχ. τ. ἀστ. Ν. (ἄρθρ. 1502), μὴ ἀκολουθήσαν τὸν γαλλ. νόμον, ὅστις κηρύττει ἄκυρον ἐν γένει τὴν πώλησιν ἀλλοτρίου. Τὰ ἀναζηλουθίας, εἰς ἃς ἀναγκάζεται ἡ θεωρία τοῦ γαλλ. νόμου νὰ καταφυγῇ ὅπως μετριάστῃ τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ἀδικαιολογήτου τούτου δόγματος, ἴδε παρὰ Troplong Vente ἀρ. 235. 236.

(1) [18. 1] 8 § 1. B. [10'. 1] 7 Π. [19. 1] 11 § 18. 12. B. [10'. 8] 11 καὶ 12.

(2) 39 αὐτ. B. 37 αὐτ.

(3) Ἀντιδοξεῖ ὁ Δερνβοῦργ 2, σελ. 245 σημ. 11. καθ' ὃν ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἐλπίζομένου πράγματος τὸ συνομολογηθὲν τίμημα καταβάλλεται καὶ ἂν παρήχθῃ ἐλαχίστη ποσότης τοῦ πράγματος οὐ προσδοκῶτο ἡ ὑπαρξίς, πενθόμενος ὅτι τοιαύτη εἶναι ἡ ἐκκαζομένη βούλησις τῶν περὶ μέλλοντος πράγματος, οὐ προσδοκᾶται ἡ παραγωγή, συναπτόντων ἀγορασίας σύμβασιν.

Πότε ὑπάρχει ἀγορά ἐλπίδος καὶ πότε ἐλπίζομένου πράγμα-
τος, ἤρτηται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, ὅστις θέλει ὀδη-
γηθῇ κατ' αὐτὴν ἐκ τῶν ὁρῶν τῆς συμβάσεως· ἐὰν λ. χ. αγο-
ράσῃ τις τὴν ὅλην τοῦ προσεχοῦς ἔτους πρόσδοτον τοῦ ἀμπε-
λῶνος, ἐπιχειρεῖ ἀγορὰν ἐλπίδος καὶ ὀφείλει τὸ ὅλον συνομο-
λαγηθὲν τίμημα, καὶ ἂν οὐδὲν ἢ σχεδὸν οὐδὲν παρήχθῃ, ἐνῶ
ἐὰν ἀγοράσῃ 100 μέτρα οἴνου ἐκ τοῦ προσδοκωμένου τρυγη-
τοῦ, ἐπιχειρεῖ ἀγορὰν ἐλπίζομένου πράγματος, ὥστε δὲν εἶναι
κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον ὁρθὴ ἡ δόξα, καθ' ἣν ἀγορὰ
ἐλπίδος ὑπάρχει ὅταν ἡ ὑπαρξίς τοῦ πράγματος ἐξαρτᾶται
ἐντελῶς ἐκ τῆς τύχης, ἀγορὰ δ' ἐλπίζομένου πράγματος, ὅταν
ἡ μέλλουσα ὑπαρξίς προσδοκᾶται ὡς σύνθητες ἀποτελεσμα τῶν
νόμων τῆς φύσεως.

Τὴν δόξαν ὁμως ταύτην ἡσπᾶσθη τὸ νομοσχέδιον τοῦ ἀστ.
νόμου (ἄρθρ. 1493), καθ' ὃ ἡ πώλησις ἐλπίζομένου πράγμα-
τος διαφέρει τῆς πωλήσεως ἐλπίδος, κατὰ τοῦτο ὅτι ἡ μὲν
ὑπάρχει ἐπὶ πράγματος μὴ ὑπάρχοντος, ἀλλὰ κατὰ τὴν κοι-
νὴν πεῖραν μέλλοντος νὰ ὑπάρξῃ, (τῆς προσόδου ἀμπελοῦ) ἡ
δὲ ἐπὶ πράγματος, οὗ εἶναι ὅλως τυχηρὰ ἡ ὑπαρξίς (τοῦ βόλου
ἰχθύων), ἐν ἐλλείψει δὲ ἐναντίων συμφωνιῶν, ἐπὶ μὲν τῆς ἀγο-
ρᾶς ἐλπίζομένου πράγματος, ὑποτίθεται ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις
ἐὰν ὑπάρξῃ τὸ πρᾶγμα, αἵρεσις ἐκ τῆς φύσεως τῆς δικαιοπρα-
ξίας συναγομένη (cond. juris) ἡ δὲ ἀγορὰ ἐλπίδος ἰσχύει καὶ
ἂν δὲν ὑπάρξῃ τὸ πρᾶγμα· ἡ διαφορὰ μεταξὺ τοῦ ἡμετέρου
νομοσχ. καὶ τοῦ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου συνίσταται εἰς τοῦτο
ὅτι κατὰ τὸ νομοσχ. ἡ διάκρισις τῶν δύο θεμάτων ἤρτηται
πάντως ἀπὸ τῆς συμφωνίας τῶν συμβαλλομένων, ὡς ἐπὶ τοῦ
ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου, ἐν ἐλλείψει ὁμως αὐτῆς διακρίνει τὰ
θέματα ὁ νόμος (1).

10. Ἡ πώλησις προϋποτίθεται τὴν εἰς χρήματα συνομολό-
γησιν τοῦ ἀνταλλάγματος (2)· ἂν δὲν συνωμολογήθῃ ἀντάλ-
λαγμα ὑπάρχει δωρεὰ (3), ἂν δὲ τὸ συνομολογηθὲν ἀντάλλαγμα

(1) Ἡ διάταξις αὕτη τοῦ Νμοσχ. ἐλήφθη ἐκ τοῦ Σαξωνικοῦ νόμου.

(2) 1 § 1 αὐτ. B. 1 § 1 αὐτ.

(3) 38 αὐτ. B. 36 αὐτ. K [4. 38] 3. 9. B. [10'. 5] 13. 15.

συνίσταται εἰς ἄλλο πρᾶγμα, ὑπάρχει ἀνταλλαγή. Ἐὰν ὁμως προσφέρηται τι εἰς πώλησιν, ὅπερ ἄλλος βούλεται νὰ ἀγοράσῃ, καὶ ἐν τῷ συμφωνεῖν τὰ περὶ τοῦ τιμήματος συνέδοξεν ἀντ' αὐτοῦ δοθῆναι ἕτερον πρᾶγμα, τὸ τοιοῦτον συνάλλαγμα πρᾶσις ἐστὶ καὶ ἀγορασία (1)· κατὰ μείζονα δὲ λόγον ὑπάρχει ἀγοραπωλησία καὶ ὅταν μετὰ τὴν συνομολόγησιν ὠρισμένου τιμήματος ὁ πωλητὴς συναινέσῃ νὰ λάβῃ ἀντ' αὐτοῦ ἕτερον πρᾶγμα (2), ἢ τὸ συνομολογηθὲν ἀντάλλαγμα σύγκηται τὸ μὲν ἐκ χρημάτων τὸ δὲ ἐξ ἄλλων πραγμάτων (3), οὕσης δ' ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἀμφιβόλου τῆς προθέσεως τῶν συμβαλλομένων τοῦ νὰ συνάψωσιν ἀγοραπωλησίαν ἢ ἀνταλλαγὴν, ἐὰν μὲν τὸ εἰς χρήματα ἀντάλλαγμα ὑπερβαίνει κατὰ τὸ ποσὸν τὴν ἀξίαν τοῦ εἰς πράγματα παρεχομένου ἀνταλλάγματος, (θεωρουμένου ὡς συμπληρώματος τοῦ τιμήματος) παραδεχόμεθα ἀγοραπωλησίαν, ἐν δ' ἐναντίᾳ περιπτώσει, ἀνταλλαγὴν (4)· ἐν ἐλλείψει δὲ καὶ τοῦ τεκμηρίου τούτου, παραδεχόμεθα τὴν ἀγοραπωλησίαν ὡς τὸ συνηθέστερον καὶ ἐπικρατέστερον.

Κατὰ τὸ νομοσχ. τοῦ ἀστ. νόμου (ἄρθρ. 1497), ἐὰν ἀντὶ χρημάτων δοθῇ ἕτερον πρᾶγμα εἰς ἀντάλλαγμα δὲν ὑπάρχει πώλησις, ἀδιάφορον ἂν προσεφέρθῃ εἰς πώλησιν τὸ πρᾶγμα ἢ ἂν μετὰ τὴν συνομολόγησιν τοῦ εἰς χρήματα τιμήματος δοθῇ ἀντ' αὐτοῦ ἄλλο πρᾶγμα· τότε μόνον ὑπάρχει πώλησις ὅταν, ἐκτὸς τῶν χρημάτων, συνομολογηθῇ καὶ δόσις πράγματος τοῦλάχιστον ἴσου πρὸς τὸ χρηματικὸν τίμημα.

Ἡ ἀβεβαιότης αὕτη τῶν ὁρίων μεταξύ τῆς προκειμένης συμβάσεως καὶ τῆς ἀνταλλαγῆς ὑπῆρχε καὶ ὡς πρὸς τὸ ὅριον μεταξύ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῆς μισθώσεως. Παραλείποντες τὴν λόγῳ ἐμφυτεύσεως παράδοσιν κτήματος, ἥτις ἀπετέ-

(1) B. [K'. 3] 3.

(2) K. [4. 44] 9.

(3) B. [10'. 8] 6.

(4) [18. 1] 79. B. [10'. 1] 77. Ὅπερ συμβαίνει κυρίως ὅταν, ἀνταλλάσσμένων δύο κτημάτων, τὸ διδόμενον δὲν λογίζεται ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων ἀντάξιον τοῦ λαμβανομένου, πρὸς συμπλήρωσιν δὲ τῆς ἀξίας προστίθεται καὶ χρηματικὸν τι ποσόν. Βέγμαν αὐτ., σελ. 148.

λεσεν ἰδίαν σύμβασιν (1) παρατηροῦμεν, ὅτι ἡ ἀβεβαιότης αὕτη ὑπῆρχεν ἰδίως, ὅταν προέκειτο νὰ κατασκευασθῇ πρᾶγμα ἐπὶ ὠρισμένῳ τιμήματι, διελύθη ὁμως πρῶίμως ὡς ἐξῆς : « εἰ μὲν τοῦ τεχνίτου ἐστὶν ἡ ὕλη, πρᾶσις ἐστίν, εἰ δὲ τὴν ὕλην παρεῖχον, μίσθωσις » (2). Ἡ λύσις αὕτη, συναγομένη ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἀγοραπωλησίας, ἰσχύει καὶ κατὰ τὸ ἡμέτερον νομοσχέδιον τοῦ ἀστ. νόμου, καίτοι παραληφθέντος ἐν αὐτῷ τοῦ ἀρθρ. 1711 τοῦ γαλλικοῦ νόμου.

11. Συνήθως διδάσκεται, ὅτι τὸ τίμημα πρέπει νὰ ᾖ αἰνθές (verum), βέβαιον (certum) καὶ εὐλογον (justum).

Ὡς πρὸς τὸ αἰνθές τοῦ τιμήματος ἐννοεῖται, ὅτι ἂν τοῦτο ὠρίσθῃ εἰκονικῶς δὲν ὑπάρχει ἀγοραπωλησία ἀλλὰ δωρεά (3)· ἐὰν ἐκ προθέσεως πωλῆται τι ἐπὶ εὐτελεῖ τιμήματι, τοιαύτη φιλία· χάριν πώλησις (venditio gratiosa) λογίζεται ἐν γένει αἰνθῆς πώλησις, μόνον δὲ μεταξὺ συζύγων εἶναι ἄκυρος διὰ τὴν ἀπαγόρευσιν τῶν μεταξὺ αὐτῶν γινομένων δωρεῶν (ἀστ. Δ. τόμ. 3. § 94 καὶ ἐπ.).

Τὸ βέβαιον τοῦ τιμήματος δὲν ὑποτίθησι τὸν προσδιορισμὸν ῥητῆς ποσότητος χρημάτων, διότι καὶ ἂν δὲν ᾖ γινωστὸν τὸ ποσὸν ἀρκεῖ ἡ βεβαιότης αὐτοῦ νὰ συναχθῇ ἐξ οἰουδήποτε γεγονότος προσδιορίζοντος αὐτὸ κοινῇ τῶν συμβαλλομένων συναίνεσει, π. χ. « ἀγοράζω ὅσου ἡγόρασας, ἢ ὅσου ἐν τῷ κιβωτίῳ ἀπόκειται (4), ἢ ὅσου ἂν ὁ δεῖνα (τὸν ἀγρὸν) διατιμῆσεται. » Ἐὰν ὁμως οὗτος (ὁ δεῖνα) δὲν θέλῃ, ἢ δὲν δύναται νὰ ὀρίσῃ τὸ τίμημα, « ἀντ' οὐδενὸς ἔσεται ἡ πρᾶσις, » διότι ἢ δι' ἄλλου ἀναπλήρωσις τῆς παραλείψεως ταύτης ἀντιθαίνει εἰς τὰ συνομολογηθέντα (5). Ἐὰν δὲ ὁ ὑπὸ τοῦ τρίτου γενόμενος προσδιορισμὸς τοῦ τιμήματος περιέχῃ ὑπέρογκον βλάβην, ἐνναεῖται ὅτι χωροῦσι τὰ περὶ αὐτῆς ἀνωτέρω (ἐν. δικ. τόμ.

(1) Γαῖου Ε, III. § 145. Εἰσηγ. [3, 28] § 3. Κ. [4. 66] 1. Β. [Κ. 2] 1.

(2) Γαῖου III. § 147. Ε. [3. 24] § 4. [18. 1] 65. Β. [ΙΘ'. 1] 63. Π. [19. 2] 2 § 1. 22 § 2. Β. [Κ'. 1] 2. 22.

(3) [18. 1] 30. Β. [ΙΘ'. 1] 34 Κ. [4. 38] 3. 9. Β. [ΙΘ'. 5] 13. 15. Ἀρμ. [3. 3] 29 καὶ 34.

(4) [18. 1] 7 § 1 καὶ 2. Β. [ΙΘ'. 1] 6.

(5) Β. [ΙΘ'. 5] 21. ἀρθρ. 1499 τοῦ Νμοχ. τ. ἀστ. Ν.

Α' §§ 243 καὶ ἐπ.) ἐξηγμένα. Ἀμφισβητεῖται καὶ νῦν ἔτι ἂν ὁ προσδιορισμὸς τοῦ τιμήματος δύναται ν' ἀνατεθῇ εἰς τὴν κρίσιν τοῦ ἀγοραστοῦ (1). Εἰ καὶ κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον ὀρθοτέρα νομίζω εἶναι ἡ ἀποφατικὴ λύσις τοῦ ζητήματος, οὐδὲν ἥττον, δυνάμει τῆς παρὰ πᾶσι τοῖς ἔθνεσιν, ὅσα ἐδέχθησαν τὸν ῥωμ. νόμον, ἐπελθούσης συνταυτίσεως κατὰ τὸν βαθμὸν τῆς ἰσχύος τῶν ἀνωνύμων πρὸς τὰ συναινέσει συνιστάμενα συναλλάγματα, δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ δεχθῶμεν τὴν καταφατικὴν λύσιν διὰ τὸν ἐξῆς λόγον.

12. Ὅταν λαμβάνῃ τις ἐμπορεύματα παρ' ἐμπόρου, ἡ παραγγελίῃ εἰς τεχνίτην ἐργασίαν, χωρὶς νὰ γενῇ λόγος περὶ τοῦ τιμήματος, ἡ τοῦ μισθώματος, ὅπερ δὲν συμβαίνει σπανίως, εὐλογον εἶναι νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐννοεῖ νὰ πληρῶσθαι τὴν ὑπὸ τῆς καλῆς πίστεως ὀριζομένην, τὴν ἀγοραίαν ἀξίαν· ἀλλ' ἡ ἀξία αὕτη, ἥς ἡ ἐννοια δὲν ἦτο ἄγνωστος παρὰ ῥωμαίοις καὶ βυζαντινοῖς, δὲν ὑπάρχει τοσαύτον ἀκριβῶς ὀρισμένη, ὥστε ἡ εὐρεσις αὐτῆς νὰ μὴ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς εὐλόγους ἀμφισβητήσεις (2)· ἡ τοιαύτη σύμβασις ἔχουσα τὴν ἐννοίαν, «ὅσου δίκαιον κρίνεις σὺ ὁ πωλητής,» κατὰ τοὺς ῥωμαίους θεωρεῖται μὲν ἀτελῶς (imperfecta) κατηρητισμένη ἀγοραπωλησία, ἀλλὰ καὶ κατ' αὐτοὺς ὁ παραδιδούς τὸ ἐμπόρευμα ἡ ὁ κατασκευάσας τὸ πρᾶγμα συνάπτει ἀνώνυμον συνάλλαγμα (ἐν. δικ. Α'. § 191), δικαιούμενος ν' ἀπαιτήσῃ δι' ἀγωγῆς τὸ ὑπ' ἀνδρὸς ἀγαθοῦ (πραγματογινώμενος) ὀρισθησόμενον εἰς χρήματα ἀντάλλαγμα τοῦ ἐμπορεύματος, ἡ τῆς ἐργασίας του

(1) Ὁ μὲν Οὐίνδοξάϊδ 2. σελ. 477 σημ. 6 δέχεται τὸν τοιοῦτον προσδιορισμὸν ἐξ οὗ δὲν ἀποδίδει ἀνίσχυρος ἡ ἀγορασία παραθέτων τὰ [50. 17] 22 § 4. [18. 4] 7. πρ. Β. [10. 4] 6. [17. 2] 6. 77. 79 [18. 4] 6. 77. 29 [19. 2] 24. Β. [Κ'. 1] 24. Πολλοὶ ὅμως ἀποκροοῦσιν αὐτὸν Unterholzner II σελ. 230 σημ. 1. Thöl I § 252 σημ. 9. Bechmann II σελ. 349 ἐρμηνεύων τὸ imperfecta τοῦ 7 πρ. ὡς μηδὲν καταρτισθεῖσαν σύμβασιν. Ὡσαύτως καὶ ὁ Wächter κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον 2. σελ. 462 καὶ ὁ Dernburg 2. § 15 σημ. 7. Πρὸς τὸ καὶ Fel's dia Restimmtheit des Kaufpreises σελ. 55 καὶ ἐν. σελ. 75. Ὅρα καὶ Goldschmidt Handelsrecht II σελ. 230. σημ. 1 καὶ σελ. 426.

(2) Κατὰ τὸ νμοχ. τοῦ ἀστ. Ν. (ἄρθρ. 1498) ἂν ὡς τίμημα ὀρίσθῃ ἡ ἀγοραία τιμὴ τοῦ πράγματος, τίμημα εἶναι ὁ μέσος ὅρος τῆς ἀγοραίας τιμῆς τοῦ τόπου, καὶ τοῦ χρόνου τῆς πωλήσεως, ἢ ἐν ἐλλείψει τοιαύτης ὁ τῆς ἀγοραίας τιμῆς τοῦ ἐγγυτέρου τόπου.

οὐδὲν δὲ κωλύει ἡμᾶς τοῦ νὰ θεωρήσωμεν τὸ τοιοῦτον θέμα ὡς ἀγοραπωλησίαν, διότι ὡς πρὸ μικροῦ ἐρρέθη ἡ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις μεταξὺ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τοῦ ἀνωνύμου συναλλαγματος σπουδαία διαφορὰ ἐξέλιπε τὴν σήμερον (1). Παρατηρητέον ὁμῶς, ὅτι ὁ δόξς ἤδη λογαριασμὸν τῆς ἀπαιτήσεως ἔμπορος, ἢ τεχνίτης, δὲν δύναται νὰ ἀναβιβάσῃ βραδύτερον τὰς ἀπαιτήσεις του, ἢν ὁ λήπτης μὴ συναινέσῃ εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ ἐν τῇ λογαριασμῷ σημειωθέντος ποσοῦ, διότι ὁ λογαριασμὸς δὲν περιέχει πρότασιν περὶ τοῦ τιμήματος, ἀλλὰ δικαίαν κρίσιν περὶ αὐτοῦ (*arbitrium boni viri*).

13. Κατὰ τὰ ἀλλοχού (ἐν. δικ. Α'. § 242 καὶ ἐπ.) εἰρημένα δὲν εἶναι ἐν γένει ἀληθὴς ὁ κανὼν, ὅτι τὸ τίμημα πρέπει, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τῆς ἀγοραπωλησίας, νὰ ἴηαι εὐλογον, ἦτοι ἀνάλογον τῆς ἀληθοῦς ἀξίας τοῦ πράγματος.

Ἐνίοτε ἡ ἀγοραπωλησία γίνεται διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ ὑπὸ τὴν διεύθυνσιν τῆς ἀρχῆς, τοῦτο συνέβαινε παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ βυζαντινοῖς ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς πωλήσεως τῶν κτημάτων καταδικασθέντος ὀφειλέτου, ὅστις δὲν ἐξετέλει ἐκουσίως τὴν ἀπόφασιν (2), ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ δημοσίου ἐπιχειρουμένης πωλήσεως τῆς περιουσίας τῶν ὀφειλετῶν αὐτοῦ (3) καὶ ἐπὶ τῶν ἐκουσίων ἐκποιήσεων τῶν κτημάτων τῶν κοινοτήτων, τῶν ἐκκλησιῶν καὶ τῶν φιλανθρωπικῶν ἰδρυμάτων (4). ἄλλ' οἱ ὅρισμοι περὶ τῶν τοιούτων ἐκποιήσεων, ὧν τὰς διατυπώσεις δὲν γνωρίζομεν ἀκριβῶς (5), καθὸ συνεχόμενοι μετὰ τῶν δικονομικῶν διατυπώσεων καὶ ἐν γένει τοῦ δημοσίου δικαίου, δὲν ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν. Καὶ κατὰ τὴν νῦν ὁμῶς ἰσχύουσαν νομοθεσίαν ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ πώλησις ἀνάγκη νὰ γίνηται διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ ὑπὸ

(1) Εἰς τὸ συμπέρασμα τοῦτο καὶ διὰ τὸν αὐτὸν λόγον καταλήγει ὁ Οὐαϊττερ 2. σελ. 461—462.

(2) Κ. [7. 53] 3. Κ. [8. 23] 2. Β. [ΚΕ'. 7] 17.

(3) Β. [I'. 3] 1. 2. 3.

(4) Νεαρ. 120 Κ. 6.

(5) Παρ. Θεωρ. [3. 12] πρ. καὶ Heinccii Antiquitates Βελ. 2. Τίτλος 1 ἀρ. 25, Τίτλ. 17—18 ἀρ. 11 καὶ τὰ αὐτόθι παρατεθειμένα χωρία τῶν ἀρχαίων συγγραμμάτων.

τὴν διευθύνει τῆς ἀρχῆς, ἀλλ' οἱ περὶ τοῦτου ὁρίσμοι δὲν ὑπάρχοντες εἰς τὰ ὅρια τῆς παρούσης πραγματείας (1).

14. Κατὰ τὴν ἐπικρατοῦσαν γνώμην (2) ἦτιν καὶ ἐγὼ ἠκολούθησα ἐν ταῖς προτέραις ἐκδόσεσιν, ἡ λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἀφαίρεσις κτήματος λογίζεται ὡς ἀναγκαστικὴ αὐτοῦ πώλησις. Ἀλλ' οἱ νεώτεροι συγγραφεῖς ὀρθότερον ἀπέκρουσαν τὸν χαρακτηρισμὸν τοῦτον (3).

Ἐτερον θέμα ἀναγκαστικῆς πωλήσεως ἐστὶ τὸ ἐξῆς.

Ὅταν ἔχη τις τάφον, εἰς ὃν δὲν δύναται νὰ προσέλθῃ ἄλλως ἢ διὰ παραχωρήσεως (λόγῳ πωλήσεως) δουλείας, ἐπὶ τοῦ κτήματος τοῦ γείτονος (4). ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη ἐστὶν ἀνεφάρμοστος παρ' ἡμῖν διότι ἀπαγορεύεται ὁ ἐνταφιασμὸς νεκροῦ εἰς ἄλλο μέρος παρὰ τὸ τοῦ κοινοῦ νεκροταφείου (5).

15. Ἀπαγορεύεται

α) εἰς τοὺς διοικητὰς τῶν ἐπαρχιῶν τὸ ἀγοράζειν ἐν τῇ ἐπαρχίᾳ οἰονδήποτε πρᾶγμα, ἐκτὸς μόνον τῶν πρὸς συντήρησιν αὐτῶν ἀναγκαίων (6).

β) εἰς τοὺς στρατιωτικούς, ἡ ἀγορὰ ἀκινήτων, ἐν ᾗ ἐπαρχίᾳ στρατεύονται (7).

(1) Ὁ ὑπὸ τὴν διευθύνει τῆς ἀρχῆς πλειστηριασμὸς ὁρίζεται, κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν δίκαιον, ὑπὸ τῶν ἀρθρ. 878, 886 καὶ ἐπ. 954 καὶ ἐπ. 1077, 1086 καὶ 1093 τῆς πολ. δικονομ., τῶν ἀρθρ. 197 καὶ ἐπ. τοῦ ἐμπορ. νόμου, τοῦ ἀρθρ. 47 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου, τοῦ ἀρθρ. 5 τοῦ περὶ ἐνεχυροῦ νόμου καὶ τοῦ ἀρθρ. 113 τοῦ περὶ Δήμων νόμου.

(2) Πρβλ. Haberland Archiv für die Civ. Praxis XXXIV (1856) σελ. 1—47 καὶ 147—218, ἰδίως § 15 σελ. 200 καὶ ἐπ. Beseler. System des gemeinen deutschen Privatrechts II σελ. 101. Ὅρα καὶ Seuffert's Archiv IV ἀρ. 117· τῇ γνώμῃ ταύτῃ ἠκολούθησεν ἰδίως ἡ Ἑλληνικὴ νομολογία, ἐφαρμόζουσα ἐπὶ τῆς ἀφαίρεσεως διὰ δημοσίαν ἀνάγκην τὰς ἀρχὰς τῆς πωλήσεως περὶ πληρωμῆς τόκου ἀνευ ὀχλήσεως.

(3) Πρβλ. ἰδίως Laband Archiv σελ. 4 II (1869) σελ. 151—190 καὶ παρ' ἡμῖν Οἰκονομίδου Στοιχεῖα II § 117 σημ. 23. Κατὰ τὴν γνώμην ταύτην πρόκειται ἐνοχὴ ἐκ τοῦ νόμου (obligatio ex lege) ἐξ ἧς τὸ δημόσιον ἔχει δικαίωμα νὰ λάβῃ ὡς ἰδιοκτησίαν ἐπὶ καταβολῇ τῆς ἀξίας ὠρισμένον κτῆμα. Ἐὰν δὲ πρὸ τῆς καταβολῆς αὐτῆς ἀφαιρῆται ἡ νομὴ τοῦ κτήματος, πρόκειται ἐνοχὴ ἐξ ἀδικήματος, κρινομένη κατὰ τὰς ἐξ αὐτῆς ἀρχάς. Πρβλ. εἰδικώτερον Οἰκονομίδου αὐτόθι. Τὰ περὶ τοῦτου ὅμως ἀνήκουσιν εἰς τὸ πραγματικὸν δίκαιον σελ. 259 καὶ ἐπ.

(4) [11. 7] 12 πρ.

(5) Διάταγμα τῆς 28 Μαρτίου 1838 περὶ νεκροταφείων, ἀρθρ. 573 τοῦ ποιν. νόμου.

(6) [1. 16] 6 § 3. B. [ς'. 2] 8. [18. 1] 62. B. [10'. 1] 60.

(7) [49. 16] 9 πρ. B. [NH'. 1] 9.

γ) ἡ ἐπὶ σκοπῷ ἐμπορίου ἀγοράσις 1) εἰς τοὺς ἐν οὐσίᾳ πλουσιωτέρους, τοὺς εὐγενεῖς, τοὺς φέροντας διακεκριμένα ἀξιώματα (1), 2) εἰς τοὺς ἱερεῖς (2) καὶ 3) τοὺς δικαστικούς ὑπαλλήλους (3).

δ) εἰς πάντα διαχειριστὴν περιουσίας τὸ ἀγοράζειν τι ἐξ αὐτῆς (4) καὶ εἰς τὸν ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ ὑπάλληλον τὸ δι' ἑαυτὸν πλειοδοτεῖν καθ' ὃν διευθύνει πλειστηριασμόν (5).

Ἄλλ' αἱ ὑπὸ στοιχ. α - γ 1) ἀπαγορεύσεις, καθὼ συνεχόμεναι μετὰ τῶν κοινωνικῶν διακρίσεων καὶ τοῦ διοικητικοῦ καὶ στρατιωτικοῦ ὀργανισμοῦ τῶν Ῥωμαίων καὶ τῶν βυζαντινῶν, ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν. Συμφωνεῖ πρὸς τὰ ὑπὸ στοιχ. δ' εἰρημένα τὸ Νημχ. τοῦ ἀστ. νόμου (ἄρθρ. 1506) καθ' ὃ δὲν δύναται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τῆς πωλήσεως, νὰ ἀγοράσῃσι μήτε φανερά μήτε κεκαλυμμένως.

α) οἱ γονεῖς πράγματα ὑπεξουσιῶν τέκνων.

β) οἱ ἐπίτροποι ἢ παρεπίτροποι πράγματα τῶν ὑπ' αὐτῶν ἐπιτροπευομένων (6).

γ) οἱ ἐντολοδόχοι πράγματα, ὧν ἡ πώλησις ἀνετίθη αὐτοῖς.

δ) οἱ διαχειρισταὶ δημοσίας, ἢ δημοτικῆς περιουσίας πράγματα ὑπαγόμενα εἰς τὴν διαχείρισιν αὐτῶν.

ε) οἱ δημόσιοι λειτουργοί, ἐθνικὰ κτήματα, ὧν ἡ πώλησις γίνεται δι' αὐτῶν.

(1) K. [4. 64] 3. B. [NH. 1] 21.

(2) Τοῦτο συνάγουσιν εὐλόγως οἱ νομοδιδάσκαλοι ἐκ τῶν ς', K'. καὶ ΜΔ'. κανόνων τῶν ἀγίων Ἀποστόλων. Ἰδ. καὶ τὰς εἰς αὐτοὺς ἐρμηνείας ἐν τῷ Συνταγ. τῶν Θείων καὶ Ἱερῶν Κανόνων ὑπὸ Ῥάλλη καὶ Ποτλῇ τόμ. B. σελ. 9 27—29. 52—60.

(3) Ἄρθρ. 277 τοῦ ὄργαν. τῶν Δικαστ.

(4) [18. 1] 34 § 7. B. [IG. 1] 32 § 14. [26. 8] 5. § 2—6. 6.

(5) Ἄρθρ. 975 τῆς πολ. δικον.

(6) Καὶ κατὰ τὸν περὶ ἐπιτροπείας νόμον (ἄρθρ. 69) ὁ ἐπὶ τ ρ ο π ο ς δὲν δύναται οὔτε ἐπὶ ἐκουσίας, οὔτε ἐπὶ ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως νὰ ἀγοράσῃ ἢ κί ν η τ α τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιτροπείαν αὐτῶν ἀνηλίκου, ἐκτὸς ἐὰν ᾗ ἐξ ἀδικαιρέτου συγκύριος τοῦ πωλουμένου κτήματος. Ἡ διάταξις αὕτη ἐπαναλαμβάνεται καὶ ἐν τῷ Ν ο μ ο σ χ ε δ ῖ ω (ἄρθρ. 469) ἀλλ' ἐξετάθη α) εἰς τὸν π α ρ ε π ῖ τ ρ ο π ο ν β) καὶ εἰς τὰ κί ν η τ α. Οὕτω δὲ ἐξέλιπε πᾶσα αὐτονομία μεταξὺ τῶν ἄρθρων 1506 (1500) καὶ 469 (464) τοῦ Νομοσχεδίου.

Β'. Ὑποχρέωσις τῶν συμβαλλομένων.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

16. Παράδοσις τοῦ πωληθέντος ὑπὸ τοῦ πωλητοῦ.

Εὐθύνῃ λόγῳ ἐκνικήσεως.

17. Ὁ πωλὼν τὴν ἐπὶ κοινῷ πράγματος ἐξ ἀδικαιρέτου μερίδα τι παρέχει, ἂν πρὸ τῆς παραδόσεως διανεμηθῇ τὸ κτῆμα;

18. Κίνδυνος τοῦ πωληθέντος ἐπὶ τῆς πωλήσεως.

19. Ἐὰν δὲ ᾗναι ἐπὶ αἰρέσει;

20. Πώλησις πραγμάτων κατ' ἀριθμὸν, μέτρον ἢ σταθμόν.

Τυχαία καταστροφή, ἢ βλάβη ἐπὶ τῆς τοιαύτης πωλήσεως.

21. Πώλησις ἐπὶ δοκιμῇ (γεύσει ἢ θεῇ). Κίνδυνος τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἢ βλάβης.

22. Ὁ ἀγοραστὴς καταβάλλει τὸ τίμημα. Ἐπιζήμια ἀποτελέσματα τῆς καθυστέρήσεως αὐτοῦ. Ἀμοιβαία ἐνοχὴ ἕνεκα πάσης ἐκ πταίσματος τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων εἰς τὸν ἄλλον ἐπενεχθείσης ζημίας.

23. Σύμφωνον περὶ προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγοράσιαν, ἐὰν ὁ ἀγοραστὴς θελήσῃ νὰ μεταπωλήσῃ τὸ πραθέν. Ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀγωγή εἶναι προσωπικὴ.

24. Δικαίωμα προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγοράσιαν παραχθὲν ἐπὶ Κωνσταντίνου Πορφυρογεννήτου· εἶναι ἐμπράγματον. Πῶς παρήχθη; τίνες οἱ ἔχοντες τὸ δικαίωμα;

25. Προφώνησις· προθεσμία ἥς ἐντὸς μετὰ τὴν προφώνησιν, ἀσκεῖται τὸ δικαίωμα τοῦτο.

26. Ὅροι, ἐφ' οἷς κινεῖται ἡ τῆς προτιμήσεως ἀγωγή. Κατάθεσις τοῦ τιμήματος καὶ τῶν ἀναγκαίων ἀναλωμάτων· τὰ ἐπωφελῆ δὲν κατατίθενται, ἀλλ' οὐδὲν ἤττον ἀποδίδονται εἰς τὸν καλῆς πίστεως νομέα. Ποῦ γίνεται ἡ κατάθεσις;

27. Ἡ θεσμοθεσία τῆς εἰς τὴν ἀγοράσιαν προτιμήσεως, ὡς ἐμπράγματου δικαιώματος κατηγορήθη παρ' ἡμῖν.

16. Ὁ πωλητὴς ὀφείλει πρὸ πάντων νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα (1) καὶ ἂν μὲν ᾗναι κύριος, μεταβιβάζει τὴν κυριότητα, ἄλλως α ἄρκει τὸ παραδοῦναι τὸ πρᾶγμα ἵνα ὁ λήπτης ἀπολαύσῃ αὐτοῦ ὡς ἰδίου, ὁμολογήσῃ περὶ ἐκνικήσεως καὶ καθαρεῖν δόλου » (2). Ἡ παράδοσις δὲ συνίσταται ἐπὶ μὲν τῶν

(1) [19. 1] 1 πρ. 2 § 1. 11 § 2. 21 § 3. Β. [ΙΘ'. 8] 1. 2. 5. Β. [ΝΗ'. 17] 21. Νμσχ. τοῦ ἄρ. νόμου ἀρθρ. 1507.

(2) Β. [Κ. 3] 1. [19. 4] 1 πρ.

ένσωμάτων πραγμάτων εἰς τὴν παραχώρησιν τῆς « σχολαίας » νομῆς, ἥτοι νομῆς ἐλευθέρας προσκομμάτων καὶ ἀντιποιήσεων ἄλλων (1), ἐπὶ δὲ τῶν ἀπαιτήσεων, εἰς τὴν ἐκχώρησιν αὐτῶν (τὴν μεταβίβασιν τῆς ἐξουσίας τοῦ νὰ ἐπιδιώξῃ αὐτὰς ὁ ἀγοραστής δι' ἴδιον ὄφελος). Ὁ πωλητὴς ἐνέχεται λόγῳ ἐνικήσεως, δίδων ἐνίοτε καὶ δι' ἐγγυητῶν ἀσφάλειαν ἕνεκεν αὐτῆς (ἐν δικ. Α'. § 216 ἐν τέλει), παραδίδει τὸ πρᾶγμα μετὰ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ (2) κατὰ τὸν προσήκοντα τόπον (ἐν δικ. Α'. § 95) καὶ χρόνον (§ 96 καὶ 97 αὐτ.), ἐπιδεικνύων ἐπὶ ἀκινήτων καὶ τὰ ὅρια (3), καὶ καταβάλλει, ἅμα τῇ πώλῃ, πᾶσαν ἐπιμέλειαν πρὸς φύλαξιν (custodia) αὐτοῦ, ἄλλως, ἐνέχεται εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ἐξ ἰδίας ἀμελείας προσγενομένης βλάβης τοῦ ἀγοραστοῦ, εἴτε αὕτη παραχθῇ ἐκ τῆς μὴ προσηκούσης παραδόσεως, εἴτε ἐκ τῆς βλάβης, ἥ τῆς καταστροφῆς τοῦ πωληθέντος (4). Ὡς λίαν ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Οὐνδσγάιτ (2 σελ. 389 σημ. 3) δὲν ἀπαιτεῖται διὰ τὸ κῦρος τῆς συμβάσεως ἡ εἰς τὸν ἀγοραστήν περιποίησις τοῦ δικαιώματος ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς πώλησεως. Ὁ σκοπὸς τῆς ἀγοραπωλησίας εἶναι νὰ ἔχῃ τὸ πωλούμενον ὁ ἀγοραστής δικαίῳ, οὐχὶ δὲ μόνον πράγματι, ἀλλ' ἐνόσω δὲν ἀφαιρεῖται αὐτῷ ἢ ἐπὶ τοῦ πωληθέντος ἐξουσία ὁ νόμος δὲν παρέχει αὐτῷ ἀξίωσιν ἐπὶ τῷ λόγῳ, ὅτι δὲν περιῆλθεν αὐτῷ τὸ δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς συμβάσεως. Καὶ ταῦτα μὲν διευκρινοῦσι τὸ περὶ τῆς ὑποχρέωσεως τοῦ πωλητοῦ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένον, ἀλλὰ δύσκολον νὰ πεισθῶ περὶ τῆς πρακτικῆς ἀξίας τῆς ἀμφιβόλου παρατηρήσεως τοῦ αὐτοῦ συγγραφέως (αὐτ. σημ. 2) ὅτι ἐκ τῆς δηλώσεως τοῦ πωλητοῦ ὅτι συνάπτει τοιαύτην σύμβασιν δὲν τίκεται ἀμέσως ὑποχρέωσις, αὕτη τίκεται ἐὰν ἡ πράγματι ἐκ

(1) [19. 1] 2 § 1. 3. 11. § 13. B. [10'. 8] 2 3 καὶ 11.

(2) [18. 1] 40. 47—49. 67 [19. 1] 13. § 18 48. 25. πρ. B. [10'. 1] 38. 45—48 B. [10'. 8] 13.

(3) [18. 1] 63 § 1. [19. 1] 48. B. [10'. 1] 61. B. [10'. 8] 48. τὸ νησγ. τοῦ ἀστυκοῦ νόμου (ἀρθρ. 1508) ὁρίζει ῥητῶς ὅτι ἡ παράδοσις γίνεται ἐν ᾧ τόπῳ εὕρεσκετο τὸ πρᾶγμα κατὰ τὴν πώλησιν.

(4) [18. 1] 68 § 2. B. [10'. 1] 66. [18. 6] 1 § 1. 3. καὶ 4. 2. 12. 14. B. [NH'. 17] 1. 2. K. [4. 4 49] 10. B. [10'. 8] 59. 65. 68 § 2.

τῆς συμβάσεως παραχθεῖσα κατάστασις δὲν συνάδῃ πρὸς τὴν περὶ τῆς συμβάσεως δῆλωσιν τῆς βουλήσεως; Ὁ δηλὼν ὅτι πωλεῖ καὶ πληρῶν ἐτοιμῶς τὰ συνομολογηθέντα δὲν πληροῦ ὑποχρεώσιν; (1)

17. Ἐάν τις πωλήσῃ τὴν ἐπὶ κοινοῦ κτήματος ἰδίαν ἐξ ἀδιαίρετου μερίδα, ἀναγκασθῇ δὲ πρὸ τῆς παραδόσεως νὰ ὑποστῇ τὴν περὶ διανομῆς δίκην, καθ' ἣν ὁλόκληρον τὸ κοινὸν κτῆμα κατακυροῦται εἰς τὸν ἕτερον συγκοινωνόν (2), δίδει εἰς τὸν ἀγοραστὴν ὅ,τι ἐπέδικασεν εἰς αὐτὸν (τὸν πωλητὴν) ὁ δικαστής, ἀντὶ τῆς μερίδος του, ἂν δὲ κατεκυρώθῃ εἰς αὐτὸν τὸ ὅλον κτῆμα, ὁ ἀγοραστής, παραλαμβάνων αὐτό, πληρώνει εἰς τοῦ πωλητοῦ πρῶτον κοινωνόν ὅ,τι ἐπέδικάσθη αὐτῷ ἀντὶ τῆς μερίδος του, ἂν δὲ τέλος ἀπεχωρίσθῃ ὡς μερίς τοῦ πωλητοῦ ὠρισμένον τοῦ κτήματος μέρος, τοῦτο μόνον λαμβάνει ὁ ἀγοραστής (3).

18. Ἄμα καταρτισθῇ ἡ πώλησις ὁ κίνδυνος τοῦ πωληθέντος ὀρᾷ τὸν ἀγοραστὴν καὶ πρὸ τῆς παραδόσεως. ἦτοι ἡ ἐκ τύχης καταστροφή κατ' εἶδος ὠρισμένου πράγματος (species), ἡ συνεπαγομένη τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς καὶ ἀναιρουσα τὴν ἐνοχὴν τοῦ πωλητοῦ, οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὴν ἐπὶ παραδόσει τοῦ τιμήματος ἐνοχὴν τοῦ ἀγοραστοῦ (4). διότι, ἄμα τελεσθείσης τῆς συμβάσεως, ἡ τοῦ ἀγοραστοῦ ἀπαίτησις ἐπὶ καταβολῇ τοῦ πράγματος ἀποτελεῖ, δικαίῳ (de jure), στοιχείον τῆς ἰδίας αὐτοῦ περιουσίας, ὅπερ δύναται νὰ διαθέσῃ κατὰ τὸ

(1) Πρβλ. καὶ Δερνθούργ, (2 σελ. 244—245 σημ. 6) ἀποδοκιμάζοντα τὴν παρατήρησιν ταύτην τοῦ Οὐϊνδσκάϊδ.

(2) Παρ' ἡμῖν ἐάν δὲν ᾔναι δυνατόν νὰ λάβῃ ἕκαστος συγκύριος αὐτοῦσιον τὴν ἐκ τοῦ κοινοῦ κτήματος μερίδα, πωλεῖται τοῦτο διὰ πλειστηριασμοῦ, ἀριθρ. 1092 τῆς πολ. δικονομίας, ὅθεν ἡ ἐν τῷ κειμένῳ περίπτωσις δὲν δύναται νὰ συμβῇ.

(3) [49. 1] 13 § 17 B [ΙΘ'. 8] 13.

(4) E. [3 23] § 3 [18 1] 34 § 6 B [ΙΘ'. 1] 34 [18. 5] 5 § 2. (B ΙΘ'. 5] 5 [18. 6] 8 πρ. B. [ΙΘ'. 6] 2 16 17 [23 3] 11 καὶ 15 [B. ΚΘ'. 1] 7 11 K. [4. 48] 4 Ἀρμ. (3. 1'.) § 8 9 καὶ 11. Κατὰ τὴν κοινῶς παραδεγμένην γνώμην δὲν ἀντιφάσκουσιν εἰς τὰ παρατεθέντα σαφὴ γωρία τὰ [18. 6] 12—14 B. [ΙΘ'. 6] 6—8 καὶ τὰ [19 2] 33 B. [Κ' 1] 35 διότι τὰ μὲν δύο πρῶτα ὑποθέτουσι πταῖσμα τοῦ πωλητοῦ, τὰ δὲ τελευταῖα ὅτι, ὁ λόγος τῆς δημεύσεως προὔπηρχε τῆς πωλήσεως καὶ ἐπομένως ὁ ἀγοραστής ἠγόρασε πρᾶγμα μὴ ὑπάρχον (δικαίῳ) παρὰ τῇ πράτῃ.

δοκοῦν (διὰ τῆς ἐκχωρήσεως), ὅπως καὶ ἡ ἀπαιτήσις τοῦ τιμήματος ἀποτελεῖ, δικαίω, στοιχεῖον τῆς κεκτημένης περιουσίας τοῦ πωλητοῦ. Αἱ δύο αὗται ἀπαιτήσεις συνεχόνται μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ τὴν ἑτέραν ἐπιδιώκων ἀποκρούεται, ἐὰν παραλίπη ὑπαίτιώς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἰδίας ὑποχρέωσεως (διδομένης τῆς τοῦ δόλου ἐνστάσεως εἰς τὸν ἐναγόμενον) (ἐν. δικ. Α'. § 103). ὅθεν ἡ ἐκ τύχης ἀπώλεια τῆς δικαίῳ εἰς τὸν ἀγοραστήν ἀνηκούσης περιουσίας (τοῦ πωληθέντος) εἶναι ἀτομικὸν δυστύχημα, οὐδόλως δικαιολογοῦν τὴν στέρησιν καὶ τῆς εἰς τὸν ἕτερον ἀνηκούσης, ἐνῶ ἡ μὲν ἐπιδιώξις τῆς τελευταίας ταύτης εἶναι φυσικῶς δυνατή, ὁ δὲ δικαιοῦχος οὔτε ἐκ δόλου, οὔτε ἐκ πταίσματος συνετέλεσεν εἰς τὸ δυστύχημα ἐκεῖνο τοῦ ἀγοραστοῦ. Ἡ ἀρχὴ αὕτη, περὶ ἧς ὁμιλήσομεν καὶ ἐν τῇ περὶ τῶν τυχηρῶν πραγματείᾳ, ἰσχύει κατὰ μείζονα λόγον καὶ ἐὰν βλαβὴ μόνον ἐκ τύχης τὸ πωληθὲν (1). Τὸν κανόνα τοῦτον παραδέχεται σαφῶς καὶ τὸ νμσχ. τοῦ ἀστυκοῦ νόμου (2).

19. Κατὰ τὴν ἐπὶ αἰρέσει πώλησιν ἡ τυχηρὰ καταστροφὴ ἢ βλάβη, εἰ μὲν συμβῇ, ἀφοῦ ἀτονήσῃ ἡ αἵρεσις, οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα, διότι, ἀτονούσης τῆς αἰρέσεως, ἡ σύμβασις οὐδόλως ὑπάρχει, εἰ δὲ συμβῇ ἀφοῦ πληρωθῇ ἡ αἵρεσις, συνεπάγεται τὰ ἐπὶ τῆς ἄνευ αἰρέσεως ἀγορασίας εἰρημένα ἀποτελέσματα (3). εἰ δὲ τέλος συμβῇ ἐνῶ ἤρτηται ἡ αἵρεσις, διακρίτεον τὴν καταστροφὴν ἀπὸ τῆς ἀπλῆς βλάβης τοῦ πράγματος, ἡ καταστροφὴ συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως, διότι κατὰ τὴν πλήρωσιν τῆς αἰρέσεως, ἦτοι τὴν ὀριστικὴν τῆς συμβάσεως κατάρτισιν, ἑλλείπει τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς (4), ὁ δὲ νόμος ἐκ προδῆλου ἐπιεικείας δὲν ἐφήρμοσεν ἐνταῦθα τὸν

(1) Ἴδε περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐν γένει τὸ Δοκίμιόν μου περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῶν τυχηρῶν εἰς τὰ συναλλάγματα. Ἐν Ἀθῆναις 1839 σελ. 20 καὶ ἐπ. Οὕτω αἰτιολογεῖ τὴν εὐθύνην καὶ ὁ Δερνβοῦργ. 2 § 20. Περὶ τοῦ λίαν ἀμφισβητουμένου ζητήματος ἐὰν ὁ πωλητὴς ἐπώλησεν εἰς δύο διάφορα πρόσωπα τὸ αὐτὸ κτῆμα τοῦτο δὲ πρὸ τῆς παραδόσεως ἐντελῶς κατεστράφη ἢ ἐχειροτέρευσε. Πρβλ. Ἱερὶ γκ χρονικὰ δόγματ. III σ. 449 Οὐϊνδσχαϊτδ 2 σελ. 490 σημ. 17 Δερνβοῦργ 2. 253 σημ. 4. Κατὰ τὸν Οὐϊνδσχαϊτδ φέροι τὸν κίνδυνον ὁ δεῦτερος ἀγοραστής οὐχὶ ὁ πρῶτος· ἐκτός ἐὰν εἴχῃ παραδοθῇ εἰς αὐτὸν τὸ κτῆμα.

(2) Ἀρθρ. 1521.

(3) [18. 5] 8 πρ. [10'. 6] 3.

(4) 8 πρ. αὐτ. Β. 2. αὐτ. ἀρθρ. 1312 τοῦ Νμσχ. τ. ἀστ. ν.

κανόνα, ὅτι πληρωθείσης τῆς ἀναβλητικῆς (περὶ ἧς πρόκειται) αἵρέσεως ἡ σύμβασις θεωρεῖται ὀριστικῶς καταρτισθεῖσα, οὐχὶ ἐξ ὅτου ἐπληρώθη ἡ αἵρεσις, ἀλλ' ἐξ ὅτου τὸ πρῶτον συνήφθη (ἡ σύμβασις)· ἡ βλάβη ὅμως ὅρξ τὸν ἀγοραστήν, ἰσχύσαντος ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τοῦ ἀνωτέρω κανόνος περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς πληρωθείσης αἵρέσεως, καθ' ὃν ἡ βλάβη θεωρεῖται συμβᾶσα μετὰ τὴν ὀριστικὴν τῆς συμβάσεως κατάρτισιν (1).

20. Ἐπὶ τῆς πωλήσεως πραγμάτων κατὰ σταθμόν, μέτρον ἢ ἀριθμόν, χωρὶς εἰδικωτέρας διακρίσεως αὐτῶν, π. χ. δέκα βοῶν καλῆς ποιότητος πρὸς τόσας δραχμὰς ἕκαστον, οὐδεὶς λόγος περὶ κινδύνου τοῦ ἀγοραστοῦ, πρὶν ἢ ἀποχωρισθῶσι προσηκόντως ὠρισμένοι βόες καὶ συνομολογηθῇ αὐτῶν ἡ παραδόσις, διότι, καὶ ἂν τυχὸν πάντες οἱ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ πωλητοῦ βόες καταστραφῶσιν, ἐπειδὴ τὸ γένος δὲν ἐξέλιπε, διαρκεῖ ἡ ὑποχρέωσις τοῦ πωλητοῦ νὰ παράσχη τοὺς βόας. Μόνον δὲ ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο, ἐὰν ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος ὅρξ τὸν ἀγοραστήν, ἀποφαίνονται οἱ νόμοι, ὅτι πρὸ τῆς ἀποχωρίσεως τοῦ δοθησομένου πράγματος δὲν εἶναι εἰσέτι τελεία ἡ ἀγοραπωλησία (2), ἐνῶ κατὰ τὰ λοιπὰ ἡ τῶν δέκα καλῆς ποιότητος βοῶν ἀγορά, ἐπὶ ὠρισμένῳ καθ' ἕκαστον βοῦν τιμῆματι, ὑποχρεοῖ πληρέστατα ἐκάτερον τῶν συμβαλλομένων εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς οἰκειᾶς ὑποχρεώσεως· οὕτως ἔλυσε τὸ ζήτημα τοῦτο καὶ τὸ νομοσχέδιον τοῦ ἀστ. ἡμῶν νόμου (3). Ἄν ὅμως ὠρίσθῃ εἰδικώτερον τὸ πραθέν, π. χ. πρόβατα ἐξ ὠρισμένης ποίμνης, ἢ οἶνος ἐξ ὠρισμένου πιθου, διακριτέον.

1) Ἄν τὸ πωληθὲν ὠρίσθῃ ἐντελῶς, ἥτοι ἐπωλήθῃ λ. χ. ὁλόκληρος ἡ ποίμνη αὕτη, ὁλόκληρος ὁ ἐν τῷ πιθῷ τούτῳ οἶνος, εἰ μὲν ἡ πώλησις ἐγένετο « ἐν ὁμάδι », (per aversionem), τούτέστιν ἐπὶ ἐνὶ τιμῆματι τῆς ὅλης ὁμάδος, ὑπάρχει συνήθης πώ-

(1) Αὐτόθ. καὶ vat. fragm. § 16. *Ἀρθρ. 1312 Νομοσχεδίου.

(2) [18. 6] 1 § 1 [18. 1] 35 § 7 K. [4. 48] 2.

(3) [18.6] 8. [18.1] 35 § 7 B. [18'.1] 33. § 7'. ἄρθρ. 1496 τοῦ Νμσχ. τ. ἀστ. ν.

λῆσις μεταδιβάζουσα ἀμέσως τὸν κίνδυνον εἰς τὸν ἀγοραστήν(1), εἰ δὲ ἡ πρᾶσις ἐγένετο, ὀρισθέντος τοῦ τιμήματος κατὰ τὸ μέτρον, τὸν ἀριθμὸν, ἢ τὸν σταθμὸν (ὅλος ὁ οἶνος, ὅλη ἡ ποίμνη, πρὸς 1 δραχμὴν τὴν λίτραν, ἢ πρὸς 5 δραχμὰς ἕκαστον πρόβατον), ἡ πρᾶσις δὲν θεωρεῖται, ὥς πρὸς τὸ προκείμενον ζήτημα, τελεία πρὸ τῆς ἀριθμήσεως ἢ σταθμήσεως ἢ μετρήσεως, ὅθεν « περιμένομεν τὴν ἀπαρίθμησην », ἐν δὲ τῷ μεταξὺ τῷ πράτῃ ἐγκινδυνεύει τὸ πρᾶγμα (2).

2) Ἐὰν τὸ πωληθὲν ἀποτελῇ μέρος (κατὰ μέτρον, σταθμὸν ἢ ἀριθμὸν) τινὸς συνόλου, ἐπὶ τιμήματι ὀρισθέντι κατὰ τὸ μέτρον, ἢ τὸν σταθμὸν, ἢ τὸν ἀριθμὸν τοῦ μέρους τούτου, π. χ. δέκα λίτρας οἴνου ἐκ τοῦδε τοῦ πίθου, ὁ κίνδυνος μεταβαίνει εἰς τὸν ἀγοραστήν, ἀφοῦ ἀποχωρισθῇ τὸ πωληθὲν μέρος ἀπὸ τοῦ συνόλου (3).

Κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας φέρει ὁ πράτης τὸν κίνδυνον οὐ μόνον τῆς καταστροφῆς ἀλλὰ καὶ τῆς βλάβης τοῦ πραθέντος (4), ἥτοι ὁ νόμος δὲν ἐφήρμοσεν ἐνταῦθα τοὺς ἐπὶ τῶν κυρίως αἰρετικῶν πράξεων ἰσχύοντας κανόνας (σημ. 2 τῆς πρ. σελ.).

Ἐπὶ πωλήσεως ἀριθμουμένων, μετρουμένων ἢ σταθμωμένων πραγμάτων, ὁ πωλητής, ἅμα συναφθείσης τῆς συμβάσεως, καὶ τοι φέρων τὸν κίνδυνον τοῦ πωληθέντος πρὸ τῆς ἀριθμήσεως κλπ., ὀφείλει νὰ φυλάττῃ αὐτὸ (« φυλακὴν ὁ πράτης χρεωστεῖ ») (5), ὅπερ σημαίνει, ὅτι, ἐὰν ἡ βλάβη, ἢ ἡ καταστροφὴ τοῦ πράγματος δύναται νὰ ἀποδοθῇ εἰς ὅλον ἢ πταῖσμα τοῦ πωλητοῦ, οὗτος οὐ μόνον ἀπόλλυσι πᾶσαν ἀξίωσιν ἐπὶ τοῦ τιμήματος, ὥς ἐπὶ τῆς τυχαίας κατα-

(1) [18. 1] 35 § 5 [10' 1] 33 § η'.

(2) 35 § 5 καὶ 6 αὐτ. B 33 § η'. καὶ θ'. αὐτ. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ κατὰ τινος (Οὐνδσχάτδ 2 σελ. 497—498 σημ. 14 τοὺς παρ' αὐτῷ παρατετημένους, καὶ Δερνδούργ 2 σελ. 254 σημ. 7 φέρει ὁ ἀγοραστής τὸν κίνδυνον οὐχὶ μὲν τῆς καταστροφῆς ἀλλὰ τουλάχιστον τῆς χειροτερεύσεως, ἀλλὰ παραβ. Οὐαγγερὼ 3 σ. 432—433.

(3) 35 § 7 αὐτ. [18. 6] 5.

(4) K. [4. 48] 2 [18. 1] 35 § 7 [18. 6] 5.

(5) [18. 6] 1 § 1 2 § 1 B. [11' 7] 5.

στροφῆς, ἢ βλάβης, ἀλλ' ἐνέχεται καὶ εἰς ὁλόκληρον τὸ διαφέρον τοῦ ἀγοραστοῦ.

Ἐρρήθη ἀνωτέρω, ὅτι ἐπὶ τῆς πωλήσεως μετρούμενων κλπ. πραγμάτων ὁ κίνδυνος ὅρξ' τὸν πωλητὴν μέχρι τοῦ προσήκοντος ἀποχωρισμοῦ τοῦ πωληθέντος διὰ τῆς ἐπιμετρήσεως, ἐπαριθμήσεως, ἢ ἐπισταθμῆσεως αὐτοῦ, ἀλλὰ διὰ τοῦ ἀποχωρισμοῦ τούτου δὲν ἐννοοῦμεν τὴν παράδοσιν, διότι αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ προκείμενον ζήτημα· ἀφ' ἑτέρου ὅμως ὁ ἀποχωρισμὸς ἐκεῖνος ἀνάγκη νὰ μὴν ᾖ μονομερὴς πράξις τοῦ πωλητοῦ, ἀλλὰ νὰ γίνηται συνήθως παρόντος τοῦ ἀγοραστοῦ ἢ τοῦ ἀντιπρόσωπου αὐτοῦ, διὰ τοῦτο τὰ περὶ τοῦ προκειμένου ἀποχωρισμοῦ πραγματευόμενα χωρὶα περιέχουσι τὰς ἐκφράσεις *adnumeratum*, *adpensum*, *admensum* (ἐπιμετρηθέν, ἐπισταθμηθέν κλπ.), ἅλλα δὲ χωρὶα ἀναφέρουσι καὶ τὴν ὑπέρβειν τοῦ ἀγοραστοῦ κατὰ τὴν ἐπιμέτρησιν (1), ὅπερ ὑποτίθῃσι σύμπραξιν αὐτοῦ· δὲν ἀπαιτεῖται δὲ καὶ ν' ἀποδεχθῇ ὁ ἀγοραστὴς τὸ ἀποχωρισθέν, ἀρκεῖ νὰ ἔχῃ τοῦτο τὰς συνομολογηθείσας ιδιότητες. Ἐνίστε ὅμως συγχωρεῖται εἰς τὸν πωλητὴν καὶ ἡ μονομερὴς μέτρησις, στάθμησις καὶ ἀρίθμησις, ὅταν οὗτος π. χ. λάβῃ παραγγελίαν παρ' ἀπόντος νὰ τῷ πέμψῃ ὠρισμένον μέτρον, ἢ ποσὸν ἐμπορευμάτων ἐν ταῖς ἰδίαις ἀποθήκαις ἀποταμιευμένων, καὶ τότε ὅμως δὲν ἀρκεῖ μόνον τὸ γεγονὸς τοῦ ἀποχωρισμοῦ, ἵνα μεταβῇ ὁ κίνδυνος εἰς τὸν ἀγοραστήν, ἀλλ' ἀνάγκη ὁ πωλητὴς νὰ εἰδοποιήσῃ περὶ τούτου τὸν ἀγοραστήν, ἅμα δὲ καὶ νὰ ὀρίσῃ τὰ ἀποχωρισθέντα διὰ σημείων ἀποδιδόντων εἰς αὐτὰ τὴν ιδιότητα ἀτομικῶς (κατ' εἶδος) ὠρισμένου πράγματος (2).

21. Ἡ ἀγορασία ἐπὶ δοκιμῇ (γεύσει, *ad gustum*, ἢ θεά) συνάπτεται ἐπὶ τῇ ἀναβλητικῇ αἰρέσει· ἐὰν τὸ πωληθὲν ἀρέσῃ τῷ ἀγοραστῇ, ἐκ τούτου δὲ καὶ μόνου συνάγομεν, ὅτι ὁ τῆς

(1) [18. 6] 5 K. [4. 48] 2.

(2) Vangerow III § 635 σελ. 413. Περὶ τοῦ ζητήματος ἂν ὁ ἀποχωρισμὸς τοῦ κατ' ἴδιαν πωλουμένου γίνεται μόνον διὰ τῆς παροχῆς αὐτοῦ ἢ καὶ δι' ἀπλῆς συνεννοήσεως, ὑπάρχει πολλὴ ἀμφισβήτησις. Πρβλ. Windscheid II σελ. 494—495 σημ. 8.

ἀπωλείας κίνδυνος ὁρᾷ τὸν πράτην μέχρις οὗ πληρωθῇ ἡ αἵρεσις· ἐπειδὴ δ' ἐνταῦθα ἡ πλήρωσις τῆς αἵρέσεως (ἐὰν μὲ ἀρέσῃ) ἤρτηται ἐντελῶς ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ ἀγοραστοῦ, ἡ δὲ αἵρεσις ἀτονεῖ ἐντελῶς ἅμα δηλώσῃ οὗτος τὴν ἀπαρέσκεϊαν αὐτοῦ, δηλὸν, ὅτι καὶ τῆς βλάβης τοῦ πράγματος ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν πωλητὴν (1). Διαφέρει τὸ μετὰ τῆς ἀγοραπωλησίας συναπτόμενον ἐνίοτε σύμφωνον ἀπαρεσκεΐας μετὰ ἐνοχικῶν ἀποτελεσμάτων περὶ οὗ κατωτέρω (§ 510).

Τθείσης πρὸς δοκιμὴν προθεσμίας καὶ παρελθούσης ταύτης ματαίως, ἀναμφιβόλως ὁ πωλητὴς ἐξακολουθεῖ νὰ φέρῃ τὸν κίνδυνον, ἂν ἐκ πταίσματος αὐτοῦ παρελείφθῃ ἡ δοκιμασία (2)· ἂν ὅμως ὁ ἀγοραστὴς παρέλιπε τὴν ἐντὸς τῆς προθεσμίας δοκιμὴν, ἀμφισβητεῖται τίς φέρει τοῦ λοιποῦ τὸν κίνδυνον· ἡ παραιομένη ὅμως αὕτη συνθήκη δὲν πρόκειται νὰ ἐπιβάλῃ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ δοκιμάσαι, ἀλλὰ τὸ δικαίωμα νὰ δηλώσῃ μετὰ τὴν δοκιμασίαν ἂν ἀρέσκῃ αὐτῷ τὸ πρᾶγμα ἢ οὐ, ὅθεν, ὃν λόγον δικαιουται ἐκφράζων, καὶ μετὰ τὴν δοκιμὴν, τὴν ἀπαρέσκεϊάν του (τῆς δὲν ὀφείλει λόγον), ν' ἀναχωρήσῃ ἀπὸ τῆς συμβάσεως, οὐδεμίαν ἀναλαμβάνων ἐξ αὐτῆς εὐθύνην, διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δύναται καὶ πρὸ τῆς δοκιμῆς (λαβὼν ἴσως ἄλλοθεν γνῶσιν τῆς ποιότητος τοῦ πράγματος) νὰ ἀναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως, ἐκφράζων τὴν ἀπαρέσκεϊάν του, ἀφοῦ ἡ ὀριστικὴ κατάρτισις αὐτῆς ἤρτηται ἀπὸ τῆς ἀτομικῆς αὐτοῦ κρίσεως· τοιαύτην δὲ ἀπαρέσκεϊαν ἐμφαίνει προδήλως ἡ παραμείλησις τῆς προθεσμίας, καθ' ἣν πρόκειται νὰ δοκιμάσῃ τὸ πρᾶγμα, ὅθεν ὀρθότερα εἶναι ἡ δόξα, καθ' ἣν ἡ παράλειψις αὕτη τοῦ ἀγοραστοῦ συνεπάγεται τὴν ματαίωσιν τῆς αἵρέσεως καὶ ἐπομένως ἡ σύμβασις λογίζεται οὐδέποτε συναφθεῖσα (3). Ἄλλ' ἐπὶ ἐμπορικῶν πωλήσεων εἶναι κοινῶς παραδεδεγμένον ὅτι ἂν παρεδῶθῃ τῷ ἀγοραστῇ τὸ πωληθέν, οὗτος δὲ δὲν ἐδήλωσεν ὅτι ἐδοκίμασεν οὔτε ἀπέδωκεν αὐτό, λο-

(1) [18. 6] 4 πρ. § 1. [19. 5] 17 § 2 καὶ 420 B. [K'. 4] 17 καὶ 20.

(2) [18. 6] 4 πρ.

(3) Vangeron Τομ. 3 § 635 Καλλιγὰ σύστημα τοῦ P. Δ. τομ. 3 Σελ. 26f.

γίγεται ἀποδεξάμενος σιωπηρῶς ἀλλ' οὐδὲν ἥττον σαφῶς τὴν ἀγοράν (1).

Μὴ ὀρισθείσης προθεσμίας πρὸς δοκιμὴν, ὁ ἀγοραστὴς εἰς οὐδένα ὑπόκειται περιορισμὸν ὡς πρὸς τὸν χρόνον αὐτῆς (2) ἐντὸς ἐὰν ὁ πρᾶτης προκαλέσῃ τὸν δικαστικὸν προσδιορισμὸν προθεσμίας, ἢ καὶ ἐξωδίκως τάξῃ προθεσμίαν, δηλῶν εἰς τὸν ἀγοραστήν, ὅτι, ἐὰν μὴ δοκιμάσῃ ἐντὸς αὐτῆς τὸ πρᾶγμα, θέλει ἀναζητήσῃ (ὁ πρᾶτης) ἄλλον ἀγοραστήν (3).

Κατὰ τινὰς ἂν ὁ ἀγοραστὴς δοκιμάσας τὸ πρᾶγμα οὐδεμίαν κρίσιν ἔφερε περὶ αὐτοῦ, ὑποχρεοῦται ἐκ τῆς συμβάσεως, διότι ἐπληρώθη ἡ αἵρεσις τῆς δοκιμασίας.

Ἄλλ' ἡ αἵρεσις ἐνταῦθα συνίσταται οὐχὶ εἰς τὸ γεγονὸς τῆς δοκιμασίας, ἀλλ' εἰς τὴν μετὰ τὴν δοκιμασίαν ἐκφρασιν τοῦ ἀγοραστοῦ, ὅτι τὸ πρᾶγμα, ἀρέσκει αὐτῷ, ὅθεν ἡ σιωπὴ τοῦ ἀγοραστοῦ, διατηροῦσα ἡρτημένην τὴν αἵρεσιν, ἔχει τὸ αὐτὸ πρακτικὸν ἀποτέλεσμα, ὅπερ καὶ ἡ ἐντελῶς παραλειφθεῖσα δοκιμὴ (4).

Κατὰ τινὰς ὑπονοεῖται ἡ τῆς ἀρεσκείας αἵρεσις, ὅταν ὁ πρᾶτης ἀναδεχθῇ τὸν κίνδυνον τοῦ πραθέντος μὴ ὀρίζων προθεσμίαν, καθ' ἣν θέλει ἀπαλλαγῇ αὐτοῦ, διότι ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει, λέγουσιν, ὑποτίθεται, ὅτι ἀνεδέχθη τὸν κίνδυνον μέχρι τῆς δηλώσεως τῆς ἀρεσκείας τοῦ ἀγοραστοῦ καὶ ὅτι ἐπομένως ἐβουλήθη νὰ συνάψῃ ἐπὶ τῇ αἵρεσει τῆς ἀρεσκείας τὴν σύμβασιν· ἀλλὰ τὸ βεβιασμένον τοῦτο συμπέρασμα ὑπ' οὐδενὸς χωρίου τῶν νόμων καθιεροῦται (5).

(1) Vangerow αὐτ.

(2) [18. 6] 4 § 1 Καλλιγᾶ αὐτ.

(3) [45. 1] 122 § 4. B. [43. 1] 119.

(4) Vangerow αὐτ. σελ. 414—415.

(5) [18. 6] 1 πρ. Οἱ ἐξηγηθέντες ὅρισμοι περὶ τῆς ἀναβαλλομένης δοκιμῆς ἐν ἐλλείψει συνολοκληθέντος χρόνου, οὗ ἐντὸς δέον νὰ γενῇ αὕτη ἢ περὶ τῆς παραλείψεως τῆς δοκιμῆς, ἐντὸς τοῦ ὀρισθέντος χρόνου, συνεπάγονται ἀσεβαιοτήτα τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως σχέσεων πολυειδῶς βλάπτουσιν τὴν ἀσφάλειαν τῶν συναλλαγῶν· τὸ κακὸν τοῦτο ἐθεράπευσε τὸ νῦν. τοῦ ἀστ. ν. ὅρισαν, ὅτι ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας ἢ, ἐν ἐλλείψει αὐτῆς, ἐντὸς 15 ἡμερῶν ἀφείλει ὁ ἀγοραστὴς ν' ἀποφανθῇ περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς δοκιμῆς, ἄλλως ἢ αἵρεσις λογίζεται ματαιωθείσα, ὅπερ ἐστὶν ἡ σύμβασις μὴ συναφθεῖσα (άρθρ. 1530)· ἡ αἵρεσις λογίζεται πληρωθεῖσα, ἐὰν ὁ ἀγοραστὴς παραλαβὼν τὸ

Τῆς ἐπὶ τῇ ἀρεσκείᾳ, μετὰ τὴν δοκιμὴν, πωλήσεως διαφέρει οὐσιωδῶς ἢ κατὰ τὸ δείγμα πώλησις, ἣτις εἶναι ὀριστικὴ καὶ ἀμετάκλητος, μεταβιβάζουσα ἀμέσως τὸν κίνδυνον εἰς τὸν ἀγοραστήν, ἴδιον δὲ αὐτῇ εἶναι μόνη ἡ συνομολόγησις, ὅτι τὸ πωλούμενον ἔχει ὠρισμένην (τὴν τοῦ δείγματος) ἰδιότητα, (ἐνοχ. δικ. Α'. § 231 καὶ ἐπ.).

Ἐξήρθη ἀνωτέρω (σημ. 1 σελ. 18), ὅτι, ἅμα τελεσθείσης τῆς πωλήσεως ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος μεταβαίνει εἰς τὸν ἀγοραστήν, καθὼς περιελθόντος δικαίω εἰς τὴν περιουσίαν αὐτοῦ (1) διὰ τὸν αὐτὸν δὲ λόγον ἀπολαύει οὗτος, ἔκτοτε καὶ πάντων τῶν ἐξ οὐδενὸς λόγου ὠφελημάτων τοῦ πράγματος, τῶν μὴ συγκομισθέντων πρὸ τῆς πωλήσεως καρπῶν (2), τῶν προσαυξημάτων (3) κλπ., δικαιούται δὲ ν' ἀπαιτήσῃ καὶ τῶν ἀγωγῶν τὴν ἐκχώρησιν, ὅσαι ἀνήκουσιν εἰς τὸν πωλητὴν, καθὼς κύριον τοῦ πράγματος ἐκ τινος μετὰ τὴν κατάρτισιν τῆς πωλήσεως προξηνηθείσης εἰς αὐτὸ βλάβης, ἢ τῆς τυχόν πραχθείσης κλοπῆς αὐτοῦ (4).

22. Ὁ ἀγοραστὴς ὀφείλει, ἅμα καταρτισθείσης τῆς πωλήσεως, νὰ καταβάλῃ τὸ τίμημα ἄλλως,

πρᾶγμα ἐπὶ δοκιμῇ σιωπῇ ἐντὸς τῆς συνομολογήσεως, ἢ τῆς νομίμου προθεσμίας, ἐὰν καταβάλῃ ὅλον ἢ μέρος τοῦ τιμήματος, ἢ μεταχειρίζεται τὸ πρᾶγμα ὡς ἴδιον ματαιωθείσα δὲ, ἐὰν ἐπιστρέψῃ αὐτὸ ἀνευ ἀγλώσεως (ἀρθρ. 1531).

(1) Περὶ τῆς δικαιολογικῆς βάσεως τοῦ ὁρισμοῦ τούτου ὑπάρχει μεγίστη διαφωνία μεταξὺ τῶν συγγραφέων, στερουμένη ὅμως πρακτικοῦ διαφέροντος. Κατὰ τὸν Beckmann II § 134 ὁ ἀγοραστὴς ὀφείλει νὰ λάβῃ τὴν πρωτοδουλίαν τῆς ἐκτελέσεως, ἀπαιτῶν τὸ ἀγορασθὲν πρᾶγμα, ὅπερ ὁ πωλητὴς ἅμα τῇ πωλήσει ἔχει εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ ἀγοραστοῦ ὀφείλων νὰ φυλάττῃ αὐτὸ καὶ μὴ δυνάμενος ν' ἀπαλλαγῇ τοῦ φυλάξαι πωλῶν τυχόν εἰς ἄλλον, ἐνῷ δύναται ὁ ἀγοραστὴς νὰ προῇ εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ πράγματος. Πρβλ. καὶ Καλλιγὰ III § 257. Συχεδὸν συμφωνεῖ καὶ ὁ Jhering Jährb. III σελ. 462, ἀλλὰ προβαίνει ὑπὲρ τὸ θέον δεχόμενος καθαυτὸ ὑπερθεσιν (mora) τοῦ ἀγοραστοῦ, ἣτις οὐδῶλος μαρτυρεῖται· περὶ ἄλλων γνωμῶν (Windscheid III § 390. Waechter Archiv XV. σελ. 99—115.) πρβλ. αὐτὸν τοῦτον τὸν Windscheid II § 324 σημ. 19. Ἱστορικῶς ἐξηγεῖ τὸ εἰρημένον δόγμα ὁ Pernice Labes I σελ. 457 καὶ ὁ Regelsberger Krit. Viertelj III σελ. 91—104.

(2) [19. 1] 13 § 10 B. [10'. 8] 10 67 69 [22. 1] 28 § 8 B. (ΚΓ'. 3) 38 K. [4. 49] 13. 16. Κατὰ τὸ Νυσχ. [ἀρθρ. 1513] οἱ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς πωλήσεως καρποὶ, ὅπερ ἐστὶν οἱ μὴ ἀποχωρισθέντες τοῦ κτήματος πρὸ τῆς πωλήσεως, ἀνήκουσι τῷ ἀγοραστῇ.

(3) [18. 6] 7 πρ. B. [10'. 6] 1 [22. 1] 4 § 1 B. (ΚΓ'. 3) 4.

(4) [19. 1] 13 § 12 B. [10'. 8] 13 [47. 2] 14 πρ. 80 B. [Ξ'. 12] 14. 80.

1) πληρόνει τόκους ἀπὸ τῆς παραδόσεως τοῦ πωληθέντος, οὐχὶ λόγῳ ὑπερμερίας, ἀλλὰ διότι, ἀπολαύων τῶν ὠφελημάτων τοῦ πωληθέντος, ἄδικον εἶναι ν' ἀπολαύσῃ καὶ τῶν ὠφελημάτων τοῦ (ἀντὶ τοῦ πωληθέντος) ὀφειλομένου τῷ πράτῃ ἀνταλλάγματος (1), ἀναιρῶν κατὰ τοῦτο τὸ ἔννομον τῆς συμβάσεως ἀποτελεσμα, τῆς σκοπούσης νὰ περιποιήσῃ εἰς μὲν τὸν ἀγοραστὴν τὰ ὠφελήματα τοῦ πράγματος, εἰς δὲ τὸν πράτῃν τὰ τοῦ τιμήματος· διὰ τοῦτο ὀφείλονται οἱ τόκοι οὗτοι, καὶ ἂν οὐδεμία δύναται νὰ ἀποδοθῇ εἰς τὸν ἀγοραστὴν ῥαθυμία περὶ τὴν καταβολὴν τοῦ τιμήματος π. χ. ἐὰν ἀναβάλῃ τὴν καταβολὴν διότι, ἀποβιώσαντος τοῦ πωλητοῦ, ἄγνοεῖ τίνες οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ, οἱ δικαιοῦμενοι νὰ λάβωσι τὸ τίμημα (2)· τῆς πληρωμῆς τῶν τόκων τούτων ἀπαλλάττεται ὁ ἀγοραστὴς διὰ μόνης τῆς μετὰ τὴν προσφορὰν δικαστικῆς καταθέσεως τοῦ τιμήματος (3).

β) ἡ κυριότης τοῦ παραδοθέντος τῷ ἀγοραστῇ πράγματος δὲν μεταβαίνει εἰς αὐτόν (4), θεωρηθείσης τῆς ἐπιφυλάξεως ταύτης ὡς τοῦ δραστηκωτέρου τρόπου τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ πωλητοῦ, ἕνεκα τῆς τοῦ τιμήματος ἀπαιτήσεώς του.

γ) Δὲν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν παράδοσιν τοῦ πράγματος ἀποκρουόμενος διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου (ἐν. δικ. Α'. § 104 Καλλιγᾶ ἐν. δικ. Β'. ἐκδ. § 107) (5).

Τὰ ἐπιβλαβῆ ὁμῶς ταῦτα ἀποτελέσματα ἐκλείπουσιν, ἂν ἡγοράσῃ τὸ πρᾶγμα ἐπὶ πιστῶσει (6), διότι τότε ὁ ἀγοραστὴς ὑποτίθεται δανείσας ἀτόκως τὸ τίμημα ἐπὶ προθεσμίᾳ· ἄλλ' ἐὰν ὁ ἀγοραστὴς ᾖ μὲν ἀξιοχρεὼς ἐν τῷ καιρῷ τῆς πωλήσεως, ἔπειτα ὁμῶς ὑποστῇ ἐλάττωσιν περιουσίας, ἀδυνατῇ δὲ

(1) Κ. [4. 49] 5 [19. 1] 13 § 20.

(2) [22. 1] 18. § 1 Β. (ΚΓ'. 3] 18.

(3) Κ. [4. 33] 2 Β. [ΚΓ'. 3] 17 [Σχολ. 7.] 51. Κατὰ τὸ Νμσχ. [ἀρθρ. 1523] ὁ ἀγοραστὴς πληρόνει δυνάμει τοῦ νόμου ἂν δὲν ἐδόθῃ προθεσμία (καὶ χωρὶς ὑπερθέσεως ἢ συμφωνίας) τόκους τοῦ τιμήματος, μόνον ἂν τὸ πρᾶγμα παρεδόθῃ καὶ παράγῃ καρπούς, ἢ ἄλλα εισοδήματα.

(4) Ε. [2. 1] § 41. Θεοφίλ. αὐτ.

(5) Πρδλ. καὶ ἀρθρ. 1511 τοῦ Νμσχ.

(6) [18. 1] 19. Β. [ΙΘ'. 1] 18.

νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν πωλητὴν κατὰ τῆς ἐντεῦθεν ἐπικειμένης ἀπωλείας τοῦ τιμήματος, μένει ἀπροστάτευτος κατὰ τοῦ τοιούτου κινδύνου (1).

Ὁ ἀγοραστὴς ἀποδίδει εἰς τὸν πωλητὴν καὶ τὰς μετὰ τὴν πώλησιν καταβληθείσας, ἕνεκα τοῦ πωληθέντος, ἀναγκασίας καὶ ἐπωφελεῖς δαπάνας καθ' ὅσον αἱ τελευταῖαι ἐγένοντο πρὸς τὸ ἀληθὲς συμφέρον τοῦ ἀγοραστοῦ (2).

Ἐκάτερος δὲ ἐνέχεται ἐν γένει πρὸς τὸν ἕτερον ἕνεκα πάσης ἐκ πταίσματος ἐπιζημίου παραβάσεως τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως παραγομένων ὑποχρεώσεων (3).

23. Κατὰ τὴν ἀγοραπωλησίαν ἐνίοτε συνάπτουσιν οἱ συμβαλλόμενοι παρεπομένους συμβάσεις τροποποιούσας πολλαχῶς τὰ ἀνωτέρω ἀποτελέσματα αὐτῆς. Περὶ τούτων πραγματευόμεθα ἐν τῷ περὶ παρεπομένων ἐν γένει συμβάσεων τμήματι· ἀνάγκη ὁμῶς νὰ εἰπῶμεν ὀλίγα τινὰ ἐνταῦθα περὶ τοῦ τῆς προτιμήσεως συμφώνου, διότι τοῦτο συνέχεται στενῶς μετὰ τοῦ ἐν τῷ βυζαντινῷ δικαίῳ καὶ παρ' ἡμῖν μέχρι τοῦ ἔτους 1856 ἰσχύοντος δικαιώματος τῆς προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν ἀκινήτων, τοῦ ἀνήκοντος, δυνάμει τοῦ νόμου, εἰς ὠρισμένα πρόσωπα. Περὶ δὲ τοῦ δικαιώματος τούτου, καθὼς ἀναγομένου εἰς τὴν ἀγοραπωλησίαν, μόνον ἐνταῦθα δύναται καταληλότερον νὰ γενῇ λόγος.

Ἐὰν ὁ ἀγοραστὴς συνάψῃ μετὰ τοῦ πράτου σύμφωνον προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν, ὁ πράτης κτῆται ἐξ αὐτοῦ τὸ δικαίωμα νὰ προτιμηθῇ παντὸς ἄλλου εἰς τὴν ἀγορασίαν τοῦ πράγματος, ἐὰν ὁ νῦν ἀγοραστὴς θελήσῃ ποτὲ νὰ μεταπωλήσῃ

(1) Κατὰ τὸ ἀρθρ. 1512 τοῦ Νυσχ. ἴσταν ὁρθῶς ἐγένετο δεκτὸς ὁ προστατεύων τὸν πωλητὴν κατὰ τῆς ἀπωλείας τοῦ τε πράγματος καὶ τοῦ τιμήματος ὀρισμός, καθ' ὃν, καίτοι δοθείσης προθεσμίας πρὸς πληρωμὴν τοῦ τιμήματος, δύναται ὁ πωλητὴς νὰ ἀρνηθῇ τὴν παράδοσιν, ἐὰν ὁ ἀγοραστὴς πτωχεύσῃ ἐν τῷ μεταξύ, ἢ περιπέσῃ εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας καὶ δὲν ἀσφαλίσῃ τὸν πωλητὴν διὰ τὸν ἐντεῦθεν ἐπικείμενον κίνδυνον ἀπωλείας τοῦ κτήματος· ὡσαύτως κατὰ τὸ αὐτὸ Νυσχ. (ἀρθρ. 1522) μέχρι τῆς καταβολῆς τοῦ τιμήματος ὁ πωλητὴς ἀκινήτου ἔχει νόμιμον τίτλον ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπ' αὐτοῦ.

(2) [19. 1] 13 § 22 B. [16. 8] 13. 67. 69. K. [4. 49] 13. 16.

(3) [18. 1] 35. § 4 68 B. [16. 1] 33 § 7. 68 [18. 6] 2 § 1 3. [39. 2] 38.

αὐτὸ (1) ὀφείλει ὁμῶς νὰ προσφέρῃ τὸ αὐτὸ τίμημα καὶ ἐν γένει τοὺς αὐτοὺς ὅρους ὅσους ὁ τρίτος, οὐ ἐξαίτεται νὰ προτιμηθῇ (2). Ἡ ὑπὸ τοῦ μεταπωλοῦντος τὸ πρᾶγμα παράβασις τοῦ ἀνωτέρω συμφώνου παρέχει μόνον δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ παραβάτου, οὐδέποτε ὁμῶς ἀξίωσιν κατὰ τοῦ τρίτου ἀγοραστοῦ καὶ νομέως, ἥτοι τὸ δικαίωμα τοῦτο εἶναι προσωπικόν (ἐξ ἐνοχλῆς) καὶ οὐχὶ ἐμπράγματον.

24. Ἐκ τοῦ δικαιώματος τούτου ἀνεπτύχθη καὶ κατηρτίσθη ἐν τῇ δεκάτῃ ἑκατονταετηρίδι ὑπὸ τοῦ Καίσαρος Ῥωμανοῦ τοῦ Λεκαπνουῦ διὰ τῆς Νεαρᾶς αὐτοῦ (3) τὸ τῆς προτιμήσεως ἐμπράγματον δικαίωμα εἰς τὴν ἀγορασίαν ἀκινήτων, ὅπερ κοινωνικαὶ ἀνάγκαι διέδωκαν τοσοῦτον, ὥστε, συνυφανθέν μετὰ τῶν ἐθίμων, διετήρησε μέχρι τοῦ ἔτους 1856 τὴν ἰσχὺν αὐτοῦ.

Ἡ θεσμοθεσία αὕτη συνέχεται μετὰ τοῦ φορολογικοῦ συστήματος τῶν βυζαντινῶν, ἰδίως μετὰ τῆς ἐπιβολῆς, ἥτοι τῆς ἀρχῆς, καθ' ἣν πάντες οἱ νεμόμενοι κτῆματα ἐκ τῆς εἰς τὴν αὐτὴν κοινοτικὴν περιφέρειαν ἀνηκούσης ὁμάδος ἀγροτικῶν κτήσεων, (ὁμόχωροι, πλησιόχωροι, γείτονες), ἐνέχονται ἀλληλεγγύως εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ ἐξ αὐτῆς καταβαλλομένου φόρου (4). Ἡ ἀρχὴ αὕτη τότε μόνον ἠδύνατο ὁπωσοῦν νὰ δικαιολογηθῇ, ὅταν οἱ νομεῖς τοιούτων κτημάτων εἶχον δικαίωμα ἐπεμβάσεως εἰς τὰς σχέσεις τῶν γειτόνων νομέων, ὅπως μὴ ὑπάρχωσι μεταξὺ αὐτῶν καὶ τινες μὴ δυνάμενοι νὰ ἀποτίσωσι τὸ εἰς αὐτοὺς ἐπιβάλλον μέρος τοῦ φόρου. Ἐάν τις τῶν νομέων τούτων ἤθελε νὰ ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμά του εἰς ξένον πρὸς τὴν κοινοτικὴν ὁμάδα, εὐλογον ἐθεωρήθη νὰ ἐπιτρέπηται εἰς τὸν ἐκ τῆς ἐκποιήσεως ταύτης ἀπειλούμενον νομέα τοῦ γειτονικοῦ κτήματος νὰ ἐπεμβαίνη εἰς τὴν πώλησιν ταύτην, πρὸς

(1) [18. 1] 75 B. [19. 1] 21 § 5 B. [18. 17] [19. 1] 70. 21. [45. 1] 122 § 3.

(2) K. [4. 66] § B. [20. 2] 3.

(3) Νεαρ. Συλλογὴ ὑπὸ Ἐδ. Ζαχαρία σ. 234—241 Ἀρμεν. ἐξ [Γ'. 3] 103.

(4) Ζαχαρία Ἐσωτερ. Ἱστορ. τοῦ Ἑλληνορωμαϊκοῦ δικαίου Τετραδ. 3. § 57.

υπεράσπισιν τῶν ἰδίων συμφερόντων. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ὁ θεσμός οὗτος, οὗτινος ἔχνη, ἂν καὶ ὑπὸ ἄλλον τύπον, ἀπαντῶνται ἀπὸ τῶν χρόνων Κωνσταντίνου τοῦ Μεγάλου καὶ τῶν μετ' αὐτῶν αὐτοκρατόρων τῆς 5 ἑκατονταετηρίδος (1). Ἡ τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰσαγαγούσα διάταξις τοῦ Ῥωμανοῦ ἐξεδόθη καὶ ἐπ' ὀνόμῳ τοῦ Κωνσταντίνου τοῦ Πορφυρογεννήτου, ἐπανελήφθη δὲ φαίνεται καὶ ὑπὸ τοῦ τελευταίου τούτου (2), ἐντεῦθεν δὲ ἐξηγεῖται ἡ μεταξὺ τοῦ Ἀρμενοπούλου (3) καὶ τοῦ σχολιαστοῦ τῶν Βασιλικῶν (4) διαφωνία περὶ τοῦ νομοθετήσαντος αὐτήν.

Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἔχουσι δικαίωμα προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγοράσιαν·

α) Οἱ ἀναμιξ συγκείμενοι, ἥτοι οὕτως (τούτέστιν ἀναμιξ) συμπεπλεγμένοι, ἢ ἀναμειγμένοι. Ἐν τῇ αὐτῇ συναφείᾳ διατελοῦσι.

1) «Οἱ ὡς ἀπὸ συγγενείας διαιρετῶς ἢ ἀδιαιρέτως. . . ἐπικοινωνοῦν. . . ἀκίνητον ἔχοντες» ἡ δύσκολος αὕτη ἑκφρασις σημαίνει τοὺς ἐκ κληρονομίας λόγῳ συγγενείας κεκτημένους ἀκίνητα, εἴτε ἀδιαιρέτως εἴτε καὶ μετὰ τὴν διανομὴν (5).

2) Μετ' αὐτούς, οἱ ἀναμιξ συμπεπλεγμένοι, ἥτοι οἱ ὡς ἐκ κοινῆς ἀγορασίας ἢ ἄλλης τοιοῦτοτρόπου κτήσεως. . . ἐπικοινωνοῦν. . . ἀκίνητον ἔχοντες.

3) Ἐπειτα, «οἱ ἄλλως καὶ οὐχὶ ὡς ἐξ ἐπικοινωνοῦ τῶν ἐγγίζουσι κτήμασι κατὰ τι μέρος ἀναμειγμένοι» ἡ στρυφνὴ καὶ δυσεξήγητος αὕτη ἑκφρασις τῆς Νεαρᾶς, ἀνθ' ἧς μικρὸν περαιτέρω ἡ αὕτη Νεαρά χρῆται τῇ ἐκφράσει ὡς ταῦτοσήμεν «οἱ μόνον ἀναμειγμένοι, εἰ καὶ πάντως ξένει τῷ ἐκχωροῦντι τυγχάνοιεν» καὶ ἡ ἑκφρασις τοῦ Ἀρμενοπούλου «οἱ συγγενεῖς, οἱ

(1) Ζαχαρίαὶ αὐτόθι Τετραδ. 3 § 58. Παρῶλ. καὶ Savigny ἀνάμικτα (Vermischte Schriften) τόμ. 2 σελ. 174 καὶ ἐπ.

(2) Ζαχαρίαὶ Σουλ. Νεαρῶν σ. 235.

(3) Ἐξάβ. [Γ'. 3] 103 καὶ ἐπ.

(4) [ΙΑ'. 1] 60.

(5) Ἐνταῦθα ὁ νόμος παραδέχεται ἕνεκα τοῦ δικαιώματος τῆς προτιμήσεως ἐξακολουθοῦσαν τὴν κοινωνίαν, δυνάμει νομικοῦ πλάσματος, καὶ μετὰ τὴν διανομὴν Zachariae ἱστορ. τετρ. 3. σελ. 222.

ἔχοντες μεμιγμένην κοινότητα πρὸς τι πρᾶγμα κλ.» ἦν μεταχειρίζεται ὅπως ἐξηγήσῃ τοὺς ἐν τῷ ὑπ' ἀριθ. 1) θέματι ἀναφερομένους συγγενεῖς, μὴ ὑπάρχουσα ὁμῶς ἐν τῷ κειμένῳ τῆς Νεαρᾶς, μὲ παρέσυραν ἐν τῇ α΄. ἐκδόσει νὰ ἀρνηθῶ ἰδίαν τάξιν εἰς τοὺς «ἄλλως καὶ οὐχὶ ὡς ἐξ ἐπικοινωνοῦ τῆς ἐγγιζοῦσι κτήμασι κατὰ τι μέρος ἀναμεμιγμένους» ταυτίσας αὐτοὺς πρὸς τοὺς εἰς τὸ ὑπ' ἀρ. 1) θέμα ἀναφερομένους ἀπὸ συγγενείας. . . ἐπικοινωνοῦν . . . ἔχοντες· κατὰ τὸ ὑπὸ τοῦ Zachariæ δημοσιευθὲν (1) ἀρχαῖον σχόλιον ἐν τῷ παρισινῷ χειρογράφῳ τοιοῦτοι ἦσαν οἱ ἀδιαιρέτως ἀγοράσαντες μέρος ἀκινήτου μηδὲ ὅλως διατελοῦντες ἐν σχέσει κοινωνίας μετὰ τῶν λοιπῶν ἐξ ἀδιαιρέτου συνιδιοκτητῶν (2).

β) Μετὰ τοὺς ὑπὸ τὸ γ. α) εἰρημένους προτιμῶνται οἱ συμπαρκαίμενοι, ὑποδιαιρούμενοι πάλιν εἰς δύο τάξεις.

1) Κατὰ πρῶτον λόγον καλοῦνται ἐνταῦθα εἰς τὴν προτίμησιν «οἱ συμπαρκαίμενοι ὁμοτελεῖς», ἥτοι οἱ ὑπὸ τὸν αὐτὸν ὑποτεταγμένον ἀναγραφόμενοι, οἱ ὑφ' ἑνα δεσπότην ὑπάρχοντες καὶ τῷ αὐτῷ καὶ ἐνὶ τοὺς φόρους καὶ τὰ τέλη καταβαλλόμενοι (3)· οἱ ὁμοτελεῖς οὗτοι ἦσαν γεωργοὶ ἰδιοκτῆται τῶν γαιῶν ἃς ἐκαλλιέργουν, διατελοῦντες ὁμῶς ὑπὸ τὴν προστασίαν ἰσχυροῦ (4), εἰς ὃν κατέβαλον τοὺς φόρους ἐκπροσωπούμενοι ὑπ' αὐτοῦ ὡς πρὸς τὸν ἑγγεῖον φόρον καὶ ὑπὸ τὸνομα αὐτοῦ ἐγγεγραμμένοι ἐν τῷ κτηματολογίῳ. Τὴν αὐτὴν προτίμησιν ἔχουσι καὶ οἱ κτήτορες τῶν καλουμένων χωρίων ἢ ἀγριδίων, «αἱ δὲ » ὁμάδες τῶν καλουμένων χωρίων ἢ ἀγριδίων » εἰσὶν αἱ ὡς πρὸς τοὺς φόρους ἀνεξάρτητοι κοινότητες χωρίων, αἱ κατεχωρισμέναι ἐν τῷ κοινοτικῷ κτηματολογίῳ (5). Τελευταῖον,

2) οἱ ἐν τινι μέρει συναπτῶς ἠνωμένοι γείτονες, ἥτοι οἱ ἀπλοῦ πλησιασταί.

(1) "Ορα Zachariæ Νεαρ. σελ. 234 καὶ ἐπ.

(2) Κατὰ τὸν Γοθοφρέδον qui ont leurs terres enclavées dedans et parmy celle qui se vend. Gothofredus in notis ad leg. 14. C. J. (4. 38) καὶ Zachariæ αὐτ. σ. 223.

(3) Μικρόν κατὰ στοιχεῖον Ν. Κεφ. 42.

(4) Κωδ. Θεοδ. [11. 24] Κωδ. Ἰουστ. [11. 54].

(5) Zachariæ Συλλογὴ Νεαρῶν σ. 284 καὶ 315 Παῖρα [1Ε', 10].

Κατὰ τὰ προεκτεθέντα πέντε εἰσι αἱ τάξεις τῶν προτιμωμένων, ὧν ἡ προηγουμένη ἀποκλείει τὰς ἐπομένους.

Πλείονες ἐξ ἴσου προτιμώμενοι ἀσχοῦσι τὸ δικαίωμα των κατὰ τὴν ἀναλογοῦσαν ἐκάστῳ μερίδα (1), ἥτοι, ἐπὶ τῶν γειτόνων, καθὼ μέρος γειτνιάζει πρὸς τὸ ἐπίδικον κτῆμα ἕκαστον τῶν γειτνιαζόντων κτημάτων (2).

25. Ὅπως ἀσκηθῇ τὸ δικαίωμα τοῦτο, ὁ προτιθέμενος τὴν πώλησιν ἀκινήτου ὀφείλει νὰ προφωνήσῃ τοὺς ἔχοντας τὸ τῆς προτιμήσεως δικαίωμα, ἥτοι νὰ εἰδοποιήσῃ αὐτοὺς περὶ τῆς μελετωμένης πωλήσεως καὶ τοῦ τιμήματος αὐτῆς, ἐὰν δὲ οὗτοι ᾔναι παρόντες καὶ θέλουσι νὰ προτιμηθῶσιν εἰς τὴν ἀγοράν, ὀφείλουσιν, ἐντὸς 30 ἡμερῶν, νὰ καταβάλωσι τὸ τίμημα καὶ νὰ λάβωσι τὸ κτῆμα, ἐὰν δὲ ᾔναι ἀπόντες, ἡ διατελῶσιν ὑπὸ ἐπίτροπον ἢ κηδεμόνα, δίδεται εἰς αὐτοὺς τετράμηνος προθεσμία ἀπὸ τῆς προφωνήσεως, ἵνα, καταβάλλοντες τὸ τίμημα, ἀσκήσωσι τὸ τῆς προτιμήσεως δικαίωμα, οὐ ἐκπίπτουσι μετὰ παρέλευσιν τῶν προθεσμιῶν τούτων (3). Μὴ γενομένης προφωνήσεως διαρκεῖ τὸ δικαίωμα τῆς προτιμήσεως ἐπὶ δεκαετίαν ἀπὸ τῆς ἀνεπιφωνήτου πωλήσεως (4). Τὸ δικαίωμα τοῦτο εἶχεν εἰσαχθῇ ἐπὶ μόνῃς τῆς πωλήσεως τοῦ κτήματος, βραδύτερον ὅμως φαίνεται ἐπεκταθὲν εἰς τε τὴν ἐμφύτευσιν καὶ τὴν ἐκμίσθωσιν, ἀλλ' ἡ ἐπέκτασις αὕτη ἤργησεν (5). Ὁ δὲ Μανουὴλ ὁ Κομνηνὸς ἐξέτεινε τὸ δικαίωμα τοῦτο καὶ εἰς τὴν λόγῳ ἀντιχρήσεως μετάρθεσιν κτήματος, διότι ὑπὸ τὸ πρόσχημα τοῦτο πανοῦργοι ἐπιτύγχανον νὰ περιγράψωσι τὸ τῆς προτιμήσεως δίκαιον ὥσαύτως ἐφηρμόσθη τὸ δίκαιον τῆς προτιμήσεως καὶ τις πρὸς ματαίωσιν τοῦ δικαιώματος, καταλείψῃ ἐλάχιστον μέρος ἀδιάπρατον τὸ πλησιάζον τῇ οἰκίᾳ ἢ τῷ ἀγρῷ ἐν οἷς ὁ πλησιασμός (6).

(1) Ἀρμ. Γ'. 8) 105.

(2) Ἀπόφ. τῶν ἐν Ἀθήναις Ἐφ. 30 Ἀπριλ. 1841.

(3) Ἀρμ. [3. 3] 105 106.

(4) Ἀρμ. αὐτ. 108—110.

(5) Ἀρμ. 108.

(6) Zacherius Neap. σελ. 464.

Περὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν γίνεται ἡ προφώνησις σιωπᾷ ὁ νόμος, ὅθεν πᾶσα προσηκόντως ἀποδεικνυομένη (1) γνωστοποιήσας τῆς μελετωμένης πωλήσεως καὶ τοῦ τιμήματος ὑποχρεοῖ τὸν προτιμώμενον εἰς τὴν ἐντὸς τῶν ἀνωτέρω προθεσμιῶν ἄσκησιν τοῦ δικαίωματος αὐτοῦ. Ἀπλῇ τοῦ προτιμωμένου γνώσει τῆς γινομένης πωλήσεως δὲν ἀρκεῖ· ἡ γνώσις ἀνάγκη νὰ πηγάζῃ ἐκ τῆς γνωστοποιήσεως τοῦ ἐπιχειροῦντος τὴν πώλησιν (2). Ἐπὶ ἀπόντων ἡ γνωστοποιήσις γίνεται ἀσφαλέςτερον κατὰ τοὺς περὶ ἐπιδόσεως δικογράφων εἰς ἀπόντας ὁρισμοὺς τῆς πολ. δικονομίας (3). Ἡ διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ κατὰ τὰς διατάξεις τῆς πολιτ. δικονομίας πώλησις, ὡς ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Καλλιγᾶς (4), περιέχει ἐν ἑαυτῇ, ὡς ἐκ τῶν τοιχοκολλήσεων καὶ τῶν διακηρύξεων, τὴν προφώνησιν τοῦ ἐν τῇ αὐτῇ πόλει διαμένοντος δικαιοῦχου, ὅθεν δὲν ἀπαιτεῖται ἰδίᾳ πρᾶξις γνωστοποιήσεως πρὸς τὸν προτιμώμενον.

Ἡ τῆς προτιμώσεως ἀγωγή ἐγείρεται κατὰ παντός κατόχου τοῦ κτήματος (5), ἥτοι τὸ δικαίωμα τῆς προτιμώσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν ἀσκεῖται δι' ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς.

26. Ὁ προτιμώμενος ὀφείλει νὰ προκαταβάλῃ τὸ τίμημα (ἐφ' ᾧ ἐγένετο ἡ προσβολοῦσα τὸ τῆς προτιμώσεως δικαίωμα πώλησις) μετὰ τῶν μέχρι τῆς ἀγωγῆς τόκων καὶ τῶν εἰς τὸ πρᾶγμα κατεβληθέντων ἀναγκαιῶν ἀναλωμάτων (6), διότι ἄλλως ὑπάρχει κίνδυνος μὴ ματαιωθῇ ἡ τυχόν μακρὰ καὶ ὀχληρὰ διὰ τὸν ἐναγόμενον διαδικασίᾳ, μὴ δυναμένου τοῦ νικῆσαντος νὰ καταβάλῃ τὸ τίμημα· ὅθεν ἡ παράλειψις αὕτη συνεπάγεται τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἀγωγῆς.

Αἱ ἐπωφελεῖς δαπάναι δὲν προκαταβάλλονται, μὴ ὀρίζοντος

(1) Ἡ μαρτυρικὴ ὁμολογία ἀπόδειξις ἀποκρούεται ὑπὸ τῆς πολ. ἡμῶν δικονομίας, ἐάν (ὅπερ θέλει συμβῆν σχεδὸν πάντοτε), πρόκειται περὶ ἀξίας ὑπερβαίνουσας τὰς 50 δραχμάς.

(2) Εὐρετηρίου τόμ. 1. σελ. 22 παραβ. ἰδίως Ἀρμ. σελ. 375 σχόλιον.

(3) Ἀρθρ. 145 ἀρ. 6 καὶ 7 τῆς πολ. δικον.

(4) Συστ. 3. σελ. 269

(5) Ἀρμ. [3. 3] 106. Ἐσφαλμένη εἶναι κατὰ τοῦτο ἡ ἐν τῷ Εὐρετηρίῳ σελ. 23, ἀναφερομένη ἀπόφασις, ἡ ἀπορριπτομένη τὸ ἐναντίον ὡς πρὸς τοὺς συγγενεῖς.

(6) Ἀρμ. αὐτ. 106.

τοῦτο τοῦ νόμου, ἀλλ' ὁ ἐναγόμενος, ἐὰν ᾔνοι καλῆς πίστεως νομεύς, δικαιούται βεβαίως εἰς ἀποζημίωσιν ἐνεκεν αὐτῶν (1).

Ὁ νόμος δὲν ὀρίζει δικαστικὴν, ἢ ἄλλην ἀρχὴν παρ' ἣ πρέπει νὰ γίνεταί ἡ κατάθεσις τοῦ τιμήματος τῶν τόκων καὶ τῶν ἀναγκαιῶν ἀναλωμάτων, ὅθεν αὕτη εἶναι ἔγκυρος ἐὰν παρέχῃ εἰς τὸν πωλητὴν τὴν ἀσφάλειαν, ὅτι, ἅμα εἰδοποιηθεὶς, θέλει δυννηθῆ νὰ παραλάβῃ τὰ κατατεθέντα (2), Ὁ δὲ προτιμώμενος, ἀποδίδων τοὺς τόκους τοῦ τιμήματος, δικαιούται νὰ λάβῃ καὶ τοὺς ἀπὸ τῆς πωλήσεως καρποὺς τοῦ πράγματος (3).

Ὁ ἀνωτέρω παρατεθεὶς νόμος τοῦ Πορφυρογεννήτου (4) καθιέρωσε τὸ τῆς προτιμήσεως προκείμενον δικαίωμα καὶ ἐπὶ τῶν διὰ συμβολαίου ἐμφυτεύσεως, ἢ μισθώσεως μεταβιβαζομένων κτημάτων· ἀλλὰ κατὰ τὸν Ἀρμενόπουλον «ἤρχησεν ἡ προτίμησης» αὕτη (5).

27. Ἡ θεσμοθεσία τῆς εἰς τὴν ἀγορασίαν προτιμήσεως, ἐκλιπόντων ἐν τῇ ἐλληνικῇ βασιλείᾳ τῶν λόγων, δι' οὓς εἰσῆχθη εἰς τὸ βυζαντινὸν κράτος, ὑπέπεσεν εἰς τοσοῦτον γενικὴν κατὰκρισιν, ὥστε ἡ ἀσκησης τοῦ δικαιώματος τούτου, ἀπαντῶσα πολλὰ καὶ πολυειδῆ προσκόμματα, ἀπέβαινεν ὁσημέραι σπανιωτέρα. Τελευταῖον δὲ κατηργήθη ὁλόκληρος ἡ θεσμοθεσία αὕτη τῆς προτιμήσεως ὡς ἐμπραγμάτου δικαιώματος, διὰ τοῦ ἀπὸ 6 Νοεμβρίου 1856 νόμου περὶ μεταγραφῆς τῆς κυριότητος τῶν ἀκινήτων καὶ τῶν ἄλλων ἐπ' αὐτῶν παραχωρουμένων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων (ἄρθρ. 10). Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον τὰ μέχρι τῆς δημοσιεύσεως αὐτοῦ κεκτημένα δικαιώματα προτιμήσεως παραγράφονται, ἐὰν μὴ κινηθῇ ἡ ἀγωγὴ ἐντὸς ἑξ μηνῶν ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τοῦ νόμου.

(1) Ἀποφ. Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀρ. 91 τοῦ 1849.

(2) Ἀποφ. Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀρ. 8 τοῦ 1849.

(3) Ἀποφ. τοῦ Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀρ. 93 τοῦ 1850.

(4) Ἀρμ. αὐτ. 193.

(5) Ἀρμ. 112.

ΜΙΣΘΩΣΙΣ ΚΑΙ ΕΚΜΙΣΘΩΣΙΣ

Κείμενα.

Είσηγ. [3. 24] Θεοφίλου αὐτ. Πανδ. [19. 2] Κώδ. [4.65] Βασιλικ. [20. 1] Πρόχειρος νόμος τίτλ. 17. Ἐπαναγ. τίτλ. 24. Ἐκλογή νόμων τίτλ. 7 Πείρα τίτλ. 15. Ἀρμ. Ἐξ. [3, 7.] Νμσχ. τοῦ ἀστ. νόμου ἄρθρ. 1600—1692.

Α'. Γενικαὶ διατάξεις.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

28. Ὅρισμός. Ἡ μίσθωσις ἐργασίας εἶναι ἡ μίσθωσις ὑπηρεσίας, ἡ μίσθωσις ἔργου (ἐργολαβία)· διαφορὰ αὐτῶν.

29. Οὐσιώδη στοιχεῖα τῆς μισθώσεως. Εἶναι δυνατὴ ἡ μίσθωσις ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων χωρὶς ν' ἀναφέρεται αὕτη εἰς τὸ ἐνσώματον ἀντικείμενον αὐτῶν; Ἰδίως τὸ ἐνέχυρον, ὡς δικαίωμα, ἡ ἐνοχικαὶ ἀπαιτήσεις εἰς δεκτικὰ μισθώσεως;

30. Τί ἐστὶν ἡ λεγομένη μίσθωσις τοῦ λαχειακοῦ κλήρου διὰ μίαν μόνην κλήρωσιν;

31. Ἡ λεγομένη μίσθωσις τῶν φορολογικῶν δικαιωμάτων τοῦ Δημοσίου δὲν εἶναι μίσθωσις.

39. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας, οὐσιώδες στοιχεῖον ἐργασία ἥτις εἴθε μισθοῦσθαι. Δὲν ὑπάρχει μίσθωσις, α) ἐπὶ τῆς ἐπιχειρήσεως συμβολαίου, ἔστι καὶ ἐπὶ χρηματικῇ ἀμοιβῇ, β) ἐπὶ τῆς ἐργασίας, εἰς ἣν κυρίως ὁρμᾶται τις οὐχὶ ὑπὸ τῆς προθέσεως τοῦ χρηματικοῦ κέρδους, ἀλλὰ ὑπὸ τοῦ αἰσθήματος τῆς τιμῆς, τῆς φιλίας, τῆς φιλικανθρωπίας.

33. Δόξα τῆς ἀρχαιότητος περὶ τοῦ εἰς χρήματα ἀδιατιμήτου τῶν τοιοῦτων ἐργασιῶν. Ἐσφαλμένη καὶ διὰ τὴν ἐπιστήμην καὶ καλλιτεχνίαν ἐπιβλαβὴς δόξα, ὅτι δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ ὑπὸ τοῦ ἐπιστήμονος, ἡ τοῦ καλλιτέχνου χρηματικὴ ἀμοιβὴ διὰ τὰς τοιαύτας ἐργασίας.

34. Ὁ νεώτερος ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος παραδέχονται τὴν ἐπὶ χρηματικῇ ἀμοιβῇ ἐκτέλεσιν τοιοῦτων ἐργασιῶν, ἀλλὰ τότε δὲν ὑπάρχει μίσθωσις, διότι αἱ ἐργασίαι αὗται δὲν ἔχουσιν ἀγοραίαν ἀξίαν.

35. γ) Ἡ ἐργασία τῶν προξενητῶν (μεσιτῶν) καὶ τῶν τροφῶν, δὲν εἶχε κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς ἀγοραίαν ἀξίαν. Αἱ συμβάσεις αὗται διέπονται σήμερον ὑπὸ ἄλλων ὁρισμῶν.

36. Ὁ σκοπὸς τῆς μισθώσεως ἐργασίας δεόν νὰ ᾔηται νομικῶς καὶ ἠθικῶς δυνατὸς. Μίσθωσις ἀλλοτρίων ἐργασιῶν.

37. Συνομολόγησις ἀντιτίμου τῆς χρήσεως (μισθώματος)· τοῦτο ἀνάγκη νὰ ᾖται χρηματικόν, ὠρισμένον καὶ ἀληθές.

38. Παιχίλοι τρόποι προσδιορισμοῦ τοῦ μισθώματος. Ἐπίμαρτος μισθωτής.

39. Ὁ μισθωτής οὐδὲν ἀποκτᾷ δικαίωμα προτιμήσεως μετὰ τὴν λήξιν τῆς μισθώσεως ὡς πρὸς ἄλλους ζητοῦντας νὰ τὸ πράγμα εἰς μίσθωσιν· ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος τούτου, κατὰ τὸν βωμ. νόμον. Ἀργῶσαι τὴν σήμερον.

40. Ἀπαγορεύσεις τῆς μισθώσεως.

Μία ἐξ αὐτῶν ἰσχύει καὶ τὴν σήμερον.

28. Μίσθωσις καὶ ἐκμίσθωσις (*locatio conductio*) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων (ὁ ἐκμισθωτής) παρέχει εἰς τὸν ἄλλον (τὸν μισθωτὴν), ἐπὶ ὠρισμένῳ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι, (μισθώματι, ἐνοικίῳ, μισθῷ) τὴν, συνήθως, πρόσκαιρον χρῆσιν ἐνσωμάτου πράγματος, ἢ τὴν πρόσκαιρον χρῆσιν ἐργασίας, ἐχούσης ἀγοραίαν ἀξίαν (1). Ἡ μίσθωσις ἐργασίας συνίσταται, ἢ 1) εἰς τὴν ἄμεσον χρῆσιν τῶν δυνάμεων τοῦ παρέχοντος αὐτὴν ἀντὶ μισθοῦ, ὡς τοῦ ὑπηρετοῦ, τοῦ ἐργάτου κλπ. (μίσθωσις ὑπηρεσίας, *locat. operarium* (2), ἢ 2) εἰς τὴν ἔμμεσον χρῆσιν τῶν δυνάμεων πρὸς ἀνέγερσιν οἰκοδομῆς, ἢ ἐξεργασίαν, ἢ μετακόμισιν πράγματος κλπ. (μίσθωσις ἔργου, *locat. operis*) λ. γ. ὁ ῥάπτης εἰς ἄν

(1) [19. 2] 2. 5. B. [20. 1] 2. 5 E. [3. 24] § 1—3. Ἄρμ. [3. 7] 1 καὶ 2. Ὁ δίδων τι εἰς μίσθωσιν (πράγμα, ἢ ἐργασίαν) ὀνομάζεται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων μισθωτής (*locator*), ὁ δὲ λαμβάνων, μισθούμενος ἢ μισθωσάμενος (*conductor*)· τὸ *locare* ἐκφράζεται διὰ τοῦ μισθοῦν, τὸ δὲ *conducere* διὰ τοῦ μισθοῦσθαι (εἰς μέσῃ διάθεσιν). Κατὰ τὴν νῦν ὁμοῦ ἐπικρατοῦσαν χρῆσιν, τὸ μὲν ἐκμισθωτῆς σημαίνει τὸν *locator*, ὁ δὲ μισθωτῆς, τὸν *conductor*, τὸ ἐκμισθοῦν, τὸ *locare*, τὸ δὲ μισθοῦν, τὸ *conducere*· κατὰ τὴν ἑννοίαν δὲ ταύτην γίνεται ἐν τῷ κειμένῳ χρῆσις τῶν εἰρημένων λέξεων. Πρὸς 1600 τοῦ Νηρχ. (περὶ μισθώσεως πραγμάτων) 1656 καὶ 1657 (περὶ μισθώσεως ὑπηρεσίας).

Τὰ περὶ διηνηκῶν μισθώσεων χωρὶς τοῦ νόμου K. [4. 65] 10 Βασίλ. K'. 4) 72. K. (11. 70) 1 καὶ 3 καὶ Γαβρ. Εἰσηγ. III § 145 ἀναφέρονται ἅπαντα εἰς μισθώσεις δημοσίων, ἢ δημοτικῶν κτημάτων, περὶ ὧν ἰσχύουσι τὴν σήμερον ἴδιοι ὅρισμοί, ἀναγόμενοι εἰς τὴν διαχείρισιν τῆς δημοσίας ἢ δημοτικῆς περιουσίας. Ἐν ταῖς ἀστικῇ δικαίᾳ δὲν ἀπαντῶνται νῦν παρ' ἡμῖν διηνηκεῖς μισθώσεις, καὶ ἂν ἐν ἀρχῇ γίνεται χρῆσις τῆς ὀνομασίας τῆς ἐνοικιάσεως ἐπὶ διηνηκεῖς παραχωρήσεως τῆς χρήσεως γηπέδων, ἢ ἀγρῶν, κατ' οὐσίαν πρόκειται περὶ δικαιώματος ἐπιφανείας ἢ ἐπικαρπίας, π. γ. ἐπὶ τῶν ἐν Ἐρμουπόλει οἰκοπέδων.

(2) [19. 2] 38. B. [K'. 1] 37.

δίδω τὸ ὕψος καὶ πρόκειται νὰ μοὶ κατασκευάσῃ ἔνδυμα, ὃ κτίστης κτίριον, ὃ ἀγωγιάτης νὰ μεταβιβάσῃ ἐμπορεύματα (1). Κατ' αὐτὴν ὃ ἐκδίδων τὸ πρᾶγμα (λ. γ. τὸ γήπεδον) κύριος ἀποβλέπει κυρίως οὐχὶ εἰς τὴν παραχθησομένην ἐργασίαν ὡς κύριον σκοπὸν, ἀλλὰ μᾶλλον εἰς τὸ ἐξ αὐτῆς ἀποτέλεσμα, ἐξ οὗ ὁ τεχνίτης κτήσεται τὴν ἀπαίτησιν τοῦ ἀνταλλάγματος τῆς εἰς τὴν κατάρτισιν τοῦ ἔργου καταβληθησομένης δαπάνης καὶ ἐργασίας. Ἐκ τούτου, ὃ μὲν ὀνομάζεται ἐκμισθωτῆς τοῦ ἔργου (locator operis, ἐργοδότης) συγχρόνως δὲ καὶ μισθωτῆς τῆς ἐργασίας (conductor operarum), ὃ δέ, μισθωτῆς τοῦ ἔργου (conductor operis, ἐργολάβος), συγχρόνως δὲ καὶ ἐκμισθωτῆς τῆς ἐργασίας (locator operarum) (2). Ἐπὶ τῆς κατασκευῆς τοιούτων ἔργων, ὅσας καὶ ὁ τεχνίτης, ἐκτὸς τῆς τέχνης, προσάγει καὶ τὴν ὕλην, γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ σύμβασις ᾔνοι πρᾶσις, ἡ μίσθωσις, περὶ οὗ ὠμιλήσαμεν ἀνωτέρω (§ 10) (3). Ἐνταῦθα προσθέτομεν μόνον, ὅτι καὶ μέρος τοῦ ὕλικου ἐὰν ἀνήκῃ εἰς τὸν ἐργοδότην, δὲν ὑπάρχει πώλησις μέλλοντος πράγματος, ὅπερ ἰδίως συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἐγέρσεως οἰκοδομῆς, παρέχοντας τοῦ μὲν ἐργοδοτοῦ τὸ γήπεδον, τοῦ δὲ ἐργολάβου πρὸς τὴν ἐργασίαν καὶ τὴν λοιπὴν ὕλην (4), διότι τὸ γήπεδον εἶναι τὸ σπουδαιότερον τῶν πρὸς ἀνέγερσιν τῆς οἰκοδομῆς στοιχείων.

29. Οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς μισθώσεως πραγμάτων εἶναι πρᾶγμα μὴ δαπανώμενον χρήσει, διότι ἡ συνεπαγομένη τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο χρήσις, περιέχουσα ἐν ἑαυτῇ καὶ τὴν ἐπὶ τῆς οὐσίας ἐξουσίαν, καθίστησιν ἀδύνατον τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ τοῦ οὐσιῶδους τοῦ πράγματος, καὶ ἀναιρεῖ τὸ οὐσιῶδες τοῦτο προσὸν τῆς προκειμένης συμβάσεως. α' Ἐπὶ τῆς πράξεως ἡ δεσποτεία

(1) [19. 2] 9 § 5 11 § 3. 22 § 1 καὶ 2. 25 § 7. 26. 36. 51 § 1. 60 § 8. [Κ'. 1] 11 § 2. 22. 25. § 3. 35. 50. Ἐπαναγ. τίτλ. 24 Κεφ. 1.

(2) Ἰδὲ σημ. 3. καὶ [6. 1] 39. Β. [ΙΕ'. 1] 39. [50. 16] 5 § 1 Β. [Β'. 3.] 5. Ἡ χρῆσις ὅμως αὕτη τῶν προκειμένων ἐκφράσεων δὲν τηρεῖται ἀκριβῶς· ἐν μὲν τοῖς [19. 2] 13 § 1. 22 Β. [20. 1] 22. 23 ἐργολάβος εἶναι ὅστις opus conduxit, ἐν δὲ τοῖς [14. 2] 2. 10 § 1 is qui conduxit εἶναι ὁ ἐργοδότης.

(3) Πρόβλ. ἀρθρ. 1667 τοῦ Νμογ. τοῦ ἀστ. ν.

(4) [18. 1] 20. Β. [ΙΘ' 1] 19. [19. 2] 22 § 2. 30 § 3. Β [20. 1] 22. 30.

τῆς ὕλης ἀμείβεται, ἐπὶ δὲ τῆς μισθώσεως τοῦ αὐτοῦ μένει (1).» Ἐκ τούτων συνάγομεν, ὅτι μισθώσεως δεκτικὰ εἰσι μόνον ἐνσώματα, χρήσει μὴ δαπανώμενα, πράγματα, διότι ἐπ' αὐτῶν μόνων διακρίνεται ἡ χρήσις καὶ ἡ ἐξ αὐτῆς ὠφέλεια ἀπὸ τῆς ἐπὶ τῆς οὐσίας αὐτῶν ἐξουσίας, τῆς ἀποτελοῦσης τὴν κυριότητα. Ἐὰν ὁμως τὰ κτήματα, ἅπερ συνήθως χρήσει ἀναλίσκονται, διότι τοιοῦτος εἶναι ὁ συνήθως αὐτῶν προσδιορισμός, εἰσὶ δεκτικὰ καὶ χρήσεως καθ' ἣν ἡ οὐσία αὐτῶν μένει ἀκεραία δύνανται νὰ ἀποβῶσιν ἀντικείμενα μισθώσεως ἐὰν ἡ ἔκτακτος ἐκείνη αὐτῶν χρήσις παραχωρηθῇ ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι (2). Τὰ ἀσώματα πράγματα (δικαιώματα περιουσίας) ἢ εἶναι ἐμπράγματα (κυριότης, δουλείαι, ὑποθήκη, ἐμφύτευσις, ἐπιφάνεια), ἢ ἐξ ἐνοχῶν ἀπαιτήσεις. Ὁ ἐκμισθὼν τὴν κυριότητα οὐδὲν ἄλλο ἐννοεῖ, ἢ τὸ εἰς τὴν κυριότητα αὐτοῦ ὑποκείμενον ἐνσώματον πρᾶγμα, ὡς καὶ ὁ ἐκμισθὼν τὴν δουλείαν τῆς χρήσεως (servil. usus) (ὁσάκις ὡς ἐκ τῆς φύσεως τοῦ πράγματος, ἢ τῆς ιδιότητος τοῦ δικαιούχου, συγχωρεῖται ἡ εἰς ἄλλον, ἐπὶ ἀνταλλάγματι, παραχώρησις τῆς δουλείας ταύτης) (3), ἢ τὰ ἄλλα ἐμπράγματα δικαιώματα (ἐκτὸς τοῦ ἐνεχύρου, ὅπερ ὡς δικαίωμα, δὲν εἶναι δεκτικὸν μισθώσεως) (4) ἐννοεῖ τὸ ἐνσώματον πρᾶγμα, ἐφ' οὗ κέκτηται τὰ δικαιώματα ἐκεῖνα· ἡ δὲ τῶν πραγματικῶν δουλειῶν ἐκμισθωσις συγχωρεῖται μόνον, ὅταν γίνηται μετὰ τοῦ δεσπύζοντος ἀκινήτου, οὗτινος αὐταὶ εἰσι παρακολουθήματα (5) (ἀποτελοῦσαι ὠρισμένον τρόπον ἐπωφελεστέρας χρήσεως ἀκινήτου). Τῶν ἐξ ἐνοχῶν ἀπαιτήσεων ἡ χρήσις οὐδὲν ἄλλο

(1) B. [10'. 1] 63.

(2) Ἐξαναλ. [13.6] 3 καὶ 4. [15.1] 3 ἢ 4 πρὸς. Οὐνδοσχάδ 2 § 399 σημ. 11. Ὑποθέσωμεν ἐστιατορίου κύριον μισθοῦντα, χορταρικά ἢ κρέατα παστὰ ἢ καὶ νωπὰ ἐκτάκτου ποιότητος καὶ ἀναρτῶντα αὐτὰ ἐν τῷ καταστήματι αὐτοῦ, ὅπως ἐλκῶση θαμῶνας, τὸ δὲ ἐσπέρας ἀποδίδοντα αὐτὰ εἰς τὸν ἐκμισθῶσαντα.

(3) E (2. 5) § 8. (7. 8) 8. B. (15Τ'. 8) 8 2 § 4. 12 § ε'.

(4) Παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἐπετρέπετο τῷ ἐνεχυρούχῳ ἡ ἐκμισθωσις τοῦ ἐνεχυρασμένου πράγματος [13. 7] 37 B [25. 1] 36. [20. 1] 23. B. [25. 2] 23, παρ' ἡμῶν ὁμοίως οὐχί, χωρὶς τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ἐνεχυράσαντος (ἀρρ. 7 τοῦ περὶ ἐνεχ. νόμου).

(5) [19. 2] 44. B [40. 1] 43.

ἐστίν, ἢ ἡ ἐπιδιώξις τῆς παραδόσεως τοῦ ὀφειλομένου. Ἐὰν τοῦτο ᾔῃαι δεκτικὸν χρήσεως *salva substantia* καὶ ἡ ἐπιδιώξις γίνεται πρὸς ἴδιον τοῦ ἐπιδιώκοντος ὄφελος, αὐτὸς κτᾶται διὰ τῆς παραδόσεως τὴν κυριότητα, ὅθεν οὐδεὶς περὶ μισθώσεως τῆς ἀπαιτήσεως λόγος, ἂν δὲ πρὸς ὄφελος καὶ διὰ λογαριασμὸν τοῦ ἐκχωρητοῦ, ἵνα παραχωρηθῇ εἰς τὸν ἐπιδιώκοντα μόνῃ ἡ χρῆσις τοῦ ληφθησομένου πράγματος, τότε δύο προ-
κεινται συμβόλαια, τὸ τῆς πληρεξουσιότητος πρὸς ἐπιδιώξιν τοῦ πράγματος, ὅπερ ὁ πληρεξούσιος κτᾶται ὑπὲρ τοῦ ἐντο-
λέως καὶ τὸ τῆς ἐκμισθώσεως αὐτοῦ (πάλιν ἐνσωμάτου) εἰς τὸν ἐντολοδόχον. Ἐὰν δὲ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεως ᾔῃαι πράγματα, ὧν ἡ χρῆσις συνίσταται εἰς τὴν ἀνάλωσιν (χρήματα, σῖτας ἢ ἄλλα παρόμοια) ὁ λαβὼν αὐτὰ ἐκδοχεύς, εἰς ἔχῃ καὶ τὸ τῆς χρήσεως δικαίωμα, ἀναλίσκει καὶ τὴν οὐ-
σίαν αὐτῶν, ὅθεν πάλιν οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς παραχωρήσεως μόνῃς τῆς χρήσεως τοῦ πράγματος (1).

30. Οἱ παραδεχόμενοι καὶ ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων (*droits in-
corporels*) τὴν μίσθωσιν (2) ἀναφέρουσιν ὡς παράδειγμα τὴν ἐκμίσθωσιν δημοσίων φόρων καὶ τὴν συμφωνίαν, δι' ἧς ὁ ἰδιο-
κτήτης λαχειακοῦ κλήρου παραχωρεῖ αὐτὸν εἰς ἄλλον διὰ μίαν μόνην κλήρωσιν· ἄλλ' ἡ τελευταία αὕτη περίπτωσις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἐκχώρησις τῆς ἐπὶ τοῦ κληρουμένου πράγματος ἀπαι-
τήσεως, τῆς ἐξαρτωμένης ἐκ τούτου, ὅτι κατὰ τὴν κλήρωσιν θέλει κερδήσει τὸ πρᾶγμα ὁ προκείμενος κληρὸς· ἀποτυχούσης δὲ τῆς πρώτης κληρώσεως ματαιοῦται τὸ δικαίωμα τοῦ παρί-
στασθαι κατ' αὐτὴν ὡς δικαιοῦχος, ὁ δὲ ἀρχικὸς δικαιοῦχος ἄσκει κατὰ τὰς ἐπομένους κληρώσεις τὸ ἀνωτέρω δικαίωμα. Τίς δὲ ὁ σκοπὸς τῶν συμβαλλομένων ἐπὶ τῆς τοιαύτης συμβάσεως;
Ἡ κατὰ τὴν πρώτην κλήρωσιν παράστασις τοῦ ἐκδοχέως ὡς δικαιοῦχου τοῦ κλήρου, πρὸς τὴν (ἐνδεχομένην) κτῆσιν τῆς κυριότητος τοῦ κληρουμένου πράγματος· ὅθεν ἡ μὲν παράστα-

(1) Πεβλ. *Troplong du louage* τόμ. 1. ἀρ. 84.

(2) π. γ. Ὁ *Troplong* ἀτ. ἀρ. 93, 236, 237, ὁ *Unterholzner v. d. Schuldverhältnissen* τόμ. 2 σελ. 317 927. καὶ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῇ Θέ-
μιδι τόμ. 4. ἀξιολόγου πραγματείας.

σις τοῦ ἐκδοχέως, ὡς δικαιοῦχου τοῦ κλήρου, εἶναι ἀπλοῦν μέσον πρὸς τὴν (ἐντελῶς ἀβεβαίαν) ἐπιτυχίαν τῆς κτήσεως τοῦ πράγματος, τὸ δὲ ἐκχωρηθὲν ἐκεῖνο δικαίωμα δὲν δύναται πλέον νὰ ἐπιστραφῇ αὐτοῦσιον εἰς τὸν ἐκχωρητὴν, διότι δὲν ὑπάρχει. Ποῦ λοιπὸν ἐνταῦθα εὐρίσκομεν τὴν παραχώρησιν μόνης τῆς χρήσεως τοῦ δικαιώματος ὡς σκοπὸν τῆς συμβάσεως;

31. Ἐρχόμεθα εἰς τὰς λεγομένας μισθώσεις τῶν δημοσίων φόρων. Ὑπὲρ τῶν μισθώσεως τούτων ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες τινὰ χωρία τοῦ νόμου (1), ἐν οἷς οἱ παρὰ τοῦ δημοσίου ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι ἀποκτῶντες τὸ δικαίωμα τοῦ εἰσπραττεῖν τοὺς δημοσίους φόρους ὀνομάζονται μισθωσάμενοι· ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ χωρία τοῦ αὐτοῦ νόμου ὀνομάζοντα αὐτοὺς redemptores (2), ὅπερ σημαίνει τὸν ἀγοραστὴν (3), (ἐκ τοῦ redimere, ἔχοντος καὶ τὴν ἐννοιαν τοῦ δι' ἀγορᾶς κτᾶσθαι δικαίωμα ἀπαιτήσεως) (4)· ἐκτὸς δὲ τούτου αἱ ἀρχαιότεραι διατάξεις ἀγορὰν ὀνομάζουσι τὴν πράξιν ταύτην τῶν ἐκλήπτωρων τῶν δημοσίων φόρων (5). Ἐκ τούτων πευθόμεθα, ὅτι πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος, ἐὰν οἱ ἐκλήπτορες οὗτοι συνάπτωσι σύμβασιν μισθώσεως, ἢ ἀγορᾶς τοῦ δικαιώματος τοῦ εἰσπραττεῖν τὸν φόρον, ἀνάγκη πρὸ πάντων νὰ ἀποβλέψωμεν, οὐχὶ εἰς τὸ νομα ὅπερ φέρουσιν οἱ ἐκλήπτορες οὗτοι ἐν ταῖς νόμοις (6), ἀλλὰ εἰς τὴν φύσιν τοῦ συμβολαίου, ὅπερ ἐπιχειροῦσι. Τὸ δημόσιον ἔχει, δυνάμει τῆς κυριαρχικῆς τῆς πολιτείας ἐξουσίας, τὸ δικαίωμα τοῦ εἰσπραττεῖν παρὰ τῶν πολιτῶν ὀρισμένην ποσότητα ἀντικαταστατῶν πραγμάτων (χρημάτων, δημητρ. καρπῶν κλ.), τοῦ δὲ δικαιώματος τούτου τὴν ἐπὶ ὀρισμένων χρόνων ἄσκησιν ἐκχωρεῖ ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι εἰς τοὺς δημοσιῶνας. Ἡ παραχώρησις αὕτη παρέχει αὐτοῖς τὴν χρῆσιν πράγματος ἀπο-

(1) [39. 4] 1 § 1. 9 § 1. B. [56. 1] 1. 8. Neap. 128 K. 6.

(2) [39. 4] 11 § 5. [50. 5] 8 § 1.

(3) [49. 15] 12 § 8. 14. K. [8. 51] 6.

(4) [1. 16] 9 § 2. [17. 1] 6 § 7. 7. K. [2. 13] 7. 15. K. [4. 35] 20. πρ. 22.

(5) Καλλιγᾶ τόμ. 3 σελ. 273 σημ. 14.

(6) Τὰ χωρία τῆς 12 σημ. δὲν λύουσι κἀνὲν ζήτημα τῆς νομικῆς ταύτης σχέσεως κατὰ τοὺς περὶ μισθώσεως ὀρισμούς· μόνον τὸ νομα τῶν μισθωτῶν διδουσι εἰς τοὺς ἐκλήπτορας.

διδόμενου μετ' αὐτὴν αὐτουσίῳ εἰς τὸ δημόσιον ; Οὐδόλως. Ὁ ἐκλήπτωρ οὐδὲν ἀποκτᾷ ἐκ τῆς μετὰ τοῦ δημοσίου συμβάσεως, ἢ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐνασκήσῃ κατὰ τὸ ἐνεστὼς ἔτος (ἢ καὶ ἐπὶ μακρότερον χρόνον) τὸ δικαίωμα τῆς εἰσπράξεως ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, ὧν γίνεται κύριος· τὸ ἐκχωρηθὲν τοῦτο δικαίωμα τῆς εἰσπράξεως δὲν εἶναι τὸ ἀφηρημένον κυριαρχικὸν δικαίωμα τοῦ φορολογεῖν, ἀλλὰ μόνον ἡ ἐξ αὐτοῦ συναγομένη ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον ἀπαιτήσις ποσοστοῦ τινος, εἰσπραττομένου εἴτε ἐκ τῶν παραγομένων ἐν τῇ χώρᾳ καρπῶν, εἴτε ἐκ τοῦ τιμήματος τῶν εἰσαγομένων, ἢ ἐξαγομένων προϊόντων κλ. Τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἅμα ἐπιτυχούσης τῆς εἰσπράξεως, ἀναιρεῖται, ὥστε ὁ ἐκλήπτωρ, ὁ πληρώσας τὸ ἀντάλλαγμα τῆς ἐκχωρήσεως, οὐδὲν ἀποδίδει εἰς τὸ δημόσιον μετὰ τὴν λήξιν τοῦ χρόνου, ἐφ' ὃν τῷ ἐξεχωρήθῃ ἡ ἀπαιτήσις ἐκείνη.

Ὅθεν ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὑπάρχει ἀπλῆ δι' ἀγορᾶς ἐκχώρησις τῆς ἐκ τοῦ κυριαρχικοῦ τῆς πολιτείας δικαιώματος παραγομένης ἀπαιτήσεως τοῦ δημοσίου ἐπὶ ἀπολήψει κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον πιθανῶς ἐλπιζομένων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων.

Πολλαὶ ἀποφάσεις τῶν ἐν Ἀθήναις Ἐφετῶν (1) καὶ τοῦ Ἀρ. Πάγου (2) ἔλυσαν τὸ ζήτημα τοῦτο κατὰ τὴν ἐνταῦθα ὑπερασπιζομένην δόξαν. Ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης, καθ' ἣν ἡ λεγομένη αὕτη ἐνοικίασις τῶν προσόδων εἶναι τῶν ὄντι μίσθωσις πραγμάτων παρατίθενται τρεῖς ἀποφάσεις τοῦ Ἀρ. Πάγου (3), ἐξ αὐτῶν μόναι αἱ δύο τελευταῖαι περιέχουσι λύσιν τοῦ ζητήματος. Ὁ Ἀρειος Πάγος διὰ νεωτέρων ἀποφάσεων θεωρεῖ τὴν ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι κτῆσιν τῆς ἐπὶ ὠρισμένον ἔτος ἐνασκήσεως τῶν κατὰ τῶν φορολογουμένων ἀπαιτήσεων τοῦ Δημοσίου δυνάμει τῶν φορολογικῶν νόμων ὡς ἀγορὰν ἐλπίδος (4). Δύσκολον ὅμως νὰ πεισθῇ τις, ὅτι ἡ Κυβέρνησις

(1) ὕπ' ἀρ. 5171 [1848], 15365 [1857] 16984 [1859] 19232 [1861].

(2) ὕπ' ἀρ. 202 [1849] 189 καὶ 489 [1852] 230 [1856] 294 249 281 καὶ 308 [1864] 430 [1866].

(3) ὕπ' ἀρ. 206 [1860] 100 [τοῦ 1864] καὶ 30 [1886].

(4) ἀπ. 200 [1870] καὶ 866 [1882].

συνάπτει μετὰ ἰδιωτῶν ἐντελῶς τυχηρὰς συμβάσεις, καθ' ἃς αὕτη λαμβάνει ὠρισμένον ποσόν, εἴτε παραχρῆ οἰαδήποτε ἀπαιτήσις ἐνασκητέα ὑπὸ τοῦ ἰδιώτου εἴτε οὐ· ὁ λόγος ὅτι τὸ κυριαρχικὸν δικαίωμα εἶναι φύσει ἀναπαλλοτριώτον (αιτ. β', τῆς 866. ἀποφ.) δὲν μᾶχεται κατὰ τῆς ἐκχωρήσεως τῆς ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον ἐνασκήσεως τοῦ δικαίωματος, ὅπως δὲν εἶναι ἀνίσχυρος ἡ παραχώρησις τῆς ἐνασκήσεως τῶν ὠφελιμάτων τῆς ἐπικαρπίας, καίτοι οὗσης ἀναπαλλοτριώτου. Δέχομαι, ὅτι ἀδιάφορον εἶναι ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως τῶν τοιούτων ἀπαιτήσεων τοῦ Δημοσίου τὸ εἰσπραχθὲν ποσόν καὶ τὸ ποῖόν τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐκχωρήσεως· ἀλλ' ἐὰν οὐδέν, ἢ σχεδὸν οὐδέν παρήχθῃ; Αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων, ὁμιλοῦσαι περὶ πωλήσεως παραχρησόμενων καρπῶν, ἐννοοῦσι καρποὺς διατελοῦντας ἅμα τῇ παραγωγῇ εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ πωλητοῦ (ἰδιοκτῆτου, νομῆως, καρπωτοῦ, ἐμφυτευτοῦ)· ὁ Καλλιγᾶς (3. σελ. 435) δέχεται, ὅτι ἐπὶ τῆς λεγομένης ταύτης ἐνοικιάσεως ὑπάρχει ἡ ἐκποίησις ἐλπιζομένου πράγματος, ἡ ἐκχώρησις ἀπαιτήσεως.

32. Μίσθωσιν ἐργασίας παραδεχόμεθα ὡς αὕτη συνίσταται εἰς ὑπηρεσίαν παρεχομένην, συνήθως, ἀντὶ χρηματικῶν ἀνταλλάγματος (2), ὅθεν δὲν δύναται νὰ ἀποτελῇ ἀντικείμενον μισθώσεως.

α) Ἡ ἐπὶ χρηματικῇ ἀμοιβῇ ἐπιχειρήσις συμβολαίου, λ. χ. ἡ ἐπὶ τοιαύτῃ ἀμοιβῇ ἀπελευθέρωσις δούλου, ἢ ἡ μετὰ τρίτου συνομολόγησις ἀγοραπωλησίας.

β) Ἡ διὰ τῶν πνευματικῶν δυνάμεων ἐργασία, ἡ ἐπενεργούσα εἰς τὴν συντήρησιν τῆς ὑγείας, ἢ τὴν ὑπεράσπισιν τοῦ δικαίου, ἢ τὴν ἀνάπτυξιν τῆς ἐπιστήμης, ἢ τῆς καλλιτεχνίας, ὡς ἡ τῶν ἱατρῶν, τῶν δικηγόρων (3), τῶν διδασκόντων τὰς ἐπιστήμας (4), τῶν μαιῶν, τῶν γεωμετρῶν (5) κτλ.

(1) Εἰ τὸ γεγονός εἴωθε μισθοῦσθαι χώρα τῇ ἐπὶ μισθώσει ἀγωγῇ B. [K'. 4] 5 § 6'. καὶ ἀρθρ. 1656 τοῦ Νρμχ. τοῦ ἀστ. νόμου.

(2) Βασιλ. αὐτόθι.

(3) [50. 13] 1. [17. 1] 7. K [4. 35] 1.

(4) [19. 2] 13 § 1. B. [K'. 1] 13.

(5) [11. 6] 1 πρ. B. [ΞΘ', 9] 1.

33. Οἱ ἄρχαῖοι ἐπρέσβευον, ὅτι τοιαῦται ἐργασίαι δὲν δύνανται νὰ διατιμηθῶσιν εἰς χρήματα, διότι ἡ ὑγεία, ἡ ἐπιστήμη, ἡ ἀλήθεια ἐν γένει εἰσὶν ἀγαθὰ ἀνώτερα πάσης χρηματικῆς διατιμῆσεως (1). Ἀλλὰ τὸ δόγμα τοῦτο, ἂν καὶ καθ' ἑαυτὸ ὀρθόν, ἐφαρμοζόμενον ἀπολύτως εἰς τὰς ἐπιστημονικὰς ἐργασίας καὶ ἀποκροῦν πᾶσαν χρηματικὴν αὐτῶν ἀμοιβήν, ἤθελε καθιερώσει προφανεστάτην ἀδικίαν, συνεπαγομένην τὴν νέκρωσιν πάσης ἐπιστήμης. Βεβαίως ἡ ὑπηρεσία τοῦ ἱατροῦ, τοῦ φιλοσόφου, τοῦ ἐπιστήμονος ἐν γένει, τοῦ αὐξάνοντος ἢ μεταδίδοντος τὰς ἐπιστημονικὰς γνώσεις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἀκριβοῦς χρηματικῆς ἐκτιμῆσεως, ὁ ἐπιστήμων ὅμως κατέβαλε χρηματικὰ κεφάλαια καὶ ἐργασίαν πρὸς κτήσιν τῆς ἐπιστημονικῆς αὐτοῦ δεξιότητος, μεταδίδων δὲ τὰς γνώσεις αὐτοῦ, ἐπενεργεῖ πολυειδῶς εἰς τὴν εὐημερίαν τῶν συμπολιτῶν του· ἔαν ἡ ἐργασία αὕτη οὐδεμίαν παράγῃ ὑπὲρ αὐτοῦ ὕλικήν ὠφέλειαν, πῶς θέλει θεραπεύσει τὰς βιωτικὰς αὐτοῦ ἀνάγκας, ἀφροσιούμενος ἐντελῶς εἰς τὴν ὑπηρεσίαν τῆς ἐπιστήμης; Ἐκτὸς τούτου κατὰ τίνα νόμον ὑποχρεοῦται ὁ ἐπιστήμων νὰ μεταδίδῃ δωρεὰν ὅ,τι διὰ τῆς καταβολῆς χρημάτων καὶ ἐργασίας ἀπέκτησεν; Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι, ἂν καὶ ἡ ὑπηρεσία τοῦ ἱατροῦ, τοῦ νομοδιδασκάλου, τοῦ ἐπιστήμονος ἐν γένει δὲν δύναται νὰ διατιμηθῇ ἀκριβῶς εἰς χρήματα, διότι τὰ προϊόντα αὐτῆς, ἡ ὑγεία, ἡ ἀρετὴ καὶ ἡ παιδεία, δὲν ἔχουσιν ἀγοραίαν ἀξίαν, ὡς τὰ προϊόντα τῆς ἐργασίας τοῦ ἀμπελουργοῦ, τοῦ κτίστου, τοῦ ὑποδηματοποιοῦ ἢ τοῦ ῥάπτου, οὐδὲν ἥττον ἡ χρηματικὴ ἀμοιβὴ τοῦ ἐπιστήμονος δικαιολογεῖται ὑπὸ τῶν κοινοστάτων νόμων τῆς διανομῆς τοῦ πλούτου καὶ ὑπὸ τοῦ συμφέροντος αὐτῆς τῆς ἐπιστήμης· ἡ δὲ ἀντιμισθία αὐτοῦ περιλαμβάνει οὐ μόνον τοὺς τόκους τῆς κααβληθείσης δαπάνης πρὸς τὴν ἐπιστημονικὴν αὐτοῦ ἐκπαίδευσιν, ἀλλὰ καὶ ἐτήσιον χρεωλύσιον πρὸς ἀπόσβεσιν τοῦ ἰσοβίου ἠθικοῦ κιφλαίου,

(1) B [ΝΔ'. 14] 1. Οἱ δὲ φιλόσοφοι τοῖς παιδευταῖς οὐ συναριθμοῦνται. τὸ μὲν γὰρ πρᾶγμᾶ ἐστὶν ἱερόν, καταφρονεῖν δὲ χρημάτων ὀφείλουσι. Οἱ ἄρχαῖοι ἠπόρουσαν πῶς πωλοῦνται συγγράμματα. Καλλιγᾶ σελ. 311 σημ. 9.

ὅπερ κεκτηται ὁ ἐπιστήμων, ὥς ἂν παρεχωρήθη αὐτῷ, ἐκτιμηθὲν ἐπὶ τῷ ὄρῳ πληρωμῆς ἰσοδίου, τοκοχρεωλύτρου (1).

34. Τὸ ὀρθὸν τοῦτο συμπέρασμα ἀπεδέχθησαν ὁ τε νεώτερος ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος, διότι ἂν καὶ κατ' ἀρχὰς ὑπὸ τὸ κράτος τῶν ἐσφαλμένων περὶ τοῦ ἀδιατιμήτου τῆς ἐπιστήμης ἰδεῶς, αἱ ὑπηρεσίαι αὐτῆς ἐθεωροῦντο ὡς ἄμισθος εὐποιία (beneficium), προϊόντος τοῦ χρόνου ἐπεκράτησεν ἡ ἀρχή, ὅτι καὶ ἡ ἐπιστημονικὴ ἐργασία, ἂν καὶ δὲν ᾖ δεκτικὴ ἀκριβοῦς χρηματικῆς διατιμῆσεως, ἐπομένως οὔτε μισθώσεως, δίδει οὐδὲν ἥττον δικαίωμα εἰς χρηματικὴν ἀμοιβήν, ἥτις, ἐν ἑλλείψει ἰδίας περὶ αὐτῆς συνομολογήσεως τῶν συμβαλλομένων, ὀρίζεται κατὰ διάγνωσιν τοῦ δικαστοῦ (2), ἐὰν δὲν ἀποδεικνύεται ὡρεῖς πρόθεσις τοῦ παρασχόντος αὐτήν. Ἡ περὶ τοιούτων ἐργασιῶν σύμβασις δὲν φέρει ἰδίαν ὀνομασίαν κατετάσσεται δὲ εἰς τὰ ἀνώνυμα συναλλήγματα, ἡ δὲ ἀμοιβὴ ἐπεδίδωκετο πάντοτε δι' ἐκτάκτου ἐνδίκου μέσου (3). Μόνοι οἱ ἐξηγηταὶ τῶν νόμων καὶ οἱ φιλόσοφοι δὲν ἠδύναντο ν' ἀπαιτήσωσι δικαστικῶς χρηματικὴν ἀντιμισθίαν, οἱ μὲν « διότι τὸ » πρᾶγμα ἐστὶν ἱερὸν, οἱ δὲ διότι καταφρονεῖν χρημάτων ὀφείλουσι, διὰ τὸ μὴ ὀφείλειν τὴν τοιαύτην σπουδὴν ἀποτιμᾶσθαι χρήμασιν. » Ἐν ἀρχῇ δὲ μόνον τῆς ἐργασίας τῶν ἔπρεπε νὰ παρέχεται (αὐθορμήτως) εἰς τοὺς νομοδιδασκάλους ἡ ἀμοιβή (4). ἄλλὰ καὶ αἱ δύο αὗται ἐξαιρέσεις, οὔσαι ἔχνη τῆς ἀρχαίας περὶ τῶν ἐπιστημονικῶν ἐργῶν θεωρίας, ἀργοῦσαι παρ' ἡμῖν. Ἡ κατὰταξις ὁμῶς αὕτη τῶν περὶ τῶν τοιούτων

(1) Ὁρα Ἰωάννου Α. Σούτσου Πρ. περὶ παραγωγῆς καὶ διανομῆς τοῦ πλούτου σελ. 406—407.

(2) Βασιλ. [ΝΔ'. 14]. Π. [50 13] 1.

(3) Β. [ΝΔ'. 14]. ἀρθρ. 99 τῆς πολ. δικον. [27. 3] § 6 καὶ 7. Ἡ ἐν τῷ κειμένῳ θεωρία τῆς διακρίσεως μεταξὺ τῆς ἐργασίας ἣτις εἴωθε μισθοῦσθαι καὶ τῆς ἐργασίας τοῦ λειτουργοῦ τῆς θρησκείας, τῆς ἐπιστήμης, τῆς ἐλευθέρως τέχνης, ἐπεκράτησε καὶ ἐν Γαλλίᾳ Troplong louage § 805 καὶ ἐπ. Dalloz louage d'ouvrage § 5. θέλει δὲ ἰσχύει καὶ παρ' ἡμῖν μετὰ τὴν ἐπιψήφισιν τοῦ Νμσχ. τοῦ ἀστ. νόμου, ὅπερ καὶ κατὰ τὸ μέρος τοῦτο ἐδέχθη τοὺς ὁρίσμοις τοῦ γαλλ. κώδικος· ἔχει δὲ ἡ διάκρισις αὕτη καὶ πρακτικῶς σπουδαῖα ἀποτελέσματα, ἀρκεῖ ν' ἀναφέρωμεν τοὺς περὶ συντόμου παραγραφῆς τῆς ἐκ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας ὁρίσμοις τοῦ Νμσχ. ἀρθρ. 1407—1408.

(4) Β. [ΝΔ'. 14] 1. [50. 13] 1.

ἐργασιῶν συμβάσεων δὲν ἀπώλεσεν ἐν τῷ ἐν ἰσχύοντι δικαίῳ τὸ κύρος αὐτῆς· ἡ περὶ τῶν εἰρημένων ἐργασιῶν σύμβασις διαφέρει καὶ παρ' ἡμῖν τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας ὡς πρὸς τε τὸ εἶδος τῆς ἐργασίας καὶ τὸν ἐξ αὐτοῦ συναγόμενον σκοπὸν τοῦ παρέχοντος αὐτήν, διότι ὁ ἱατρός, ὁ ἐπιστήμων ἐν γένει, δὲν ἐργάζεται ἐπὶ μόνῳ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ κερδήσῃ τὴν συνουσιολογηθεῖσαν, ἢ εἰθισμένην χρηματικὴν ἀμοιβήν, ἀλλ' ὁρμᾶται εἰς τοῦτο κυρίως ὑπὸ τοῦ αἰσθήματος τῆς τιμῆς, τῆς φιλίας ἢ τῆς φιλανθρωπίας. Ἐπειδὴ δὲ ἐν τῷ νῦν δικαίῳ ἡ θεωρία τῶν ἀνω-νύμων συναλλαγμάτων ἐξέλιπεν ἡ περὶ τῶν ἐν λόγῳ ἐργασιῶν σύμβασις ὑπάγεται μᾶλλον εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς ἐπὶ ἀμοιβῇ ἐντολῆς (1) ἢ εἰς τὴν τῆς μισθώσεως ἐργασίας, ὡς δέχονται πολλοὶ τῶν νεωτέρων κατὰ τὰ ἐν Γερμανίᾳ παραδεδεγμένα (2).

35. γ) Ἐπίσης δὲ ἦσαν παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς δεκτικαὶ μισθώσεως αἱ ὑπηρεσίαι τῶν προξενητῶν (μεσιτῶν) (3) καὶ τῶν τροφῶν (4), καθὼ μὴ ἔχουσαι ἀγοραίαν ἀξίαν, ἂν καὶ ἐπετρέπετο καὶ αὐτῶν ἡ ἐπὶ χρηματικῇ ἀμοιβῇ χρηρήγησις, ἀλλὰ παρ' ἡμῖν αἱ διατάξεις αὗται οὐδὲν ἔχουσι πρακτικὸν διάφορον, διότι τῶν μὲν μεσιτῶν ἡ ἀμοιβὴ ρυθμίζεται ὑπὸ τῶν ἐμπορικῶν ἐθίμων, τῶν δὲ τροφῶν ἡ ὑπηρεσία ἀποτελεῖ ἀδιστακτικῶς ἀντικείμενον μισθώσεως.

36. Ἡ ἐργασία καὶ ὁ σκοπὸς αὐτῆς δέον νὰ ᾧσι νομικῶς καὶ ἠθικῶς θεμιτοί. Ἄν τὸ παράνομον αὐτῶν ἐγίνωσκον ἀμφότεροι οἱ συμβαλλόμενοι, ἢ μόνος ὁ μισθώσας τὴν ἐργασίαν, εἶναι μὲν ἄκυρος ἡ σύμβασις, δὲν ἀναζητεῖ ὥμως τὸν μισθὸν ὁ διδούς αὐτόν. Ἄν δὲ τὸ παράνομον ἐγίνωσκε μόνος ὁ ἐκμισθώσας τὴν ἐργασίαν, ἀναζητεῖ ὁ ἕτερος πᾶν τὸ πρὸς ἐπιχειρήσιν αὐτῆς καταβληθέν, διότι ἡ ἀπαίτησις τοῦ αὐτῇ στηρίζεται πάντοτε

(1) Καὶ ἐν τῷ ῥωμ. νόμῳ ἐὰν ἡ ἐργασία ἢ ἐπὶ ἀμοιβῇ περιελάμβανεν ἐκ-προσώπησιν τοῦ ὑπὲρ αὐτοῦ συνουσιολογήσαντος αὐτήν ἡ σύμβασις κατατάσσεται εἰς τὴν κατηγορίαν τῆς ἐντελῶς Κ. [4. 36] 1.

(2) Οὐίνδσχαϊδ 2 σελ. 533 σημ. 3. εἰς τοὺς αὐτόθι παρατεθειμένους.

(3) [50. 14] 2 καὶ 3. [50. 13] 1 § 14.

(4) Ἀντιδοξεῖ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῇ Θέμιδι πραγματείας σελ. 414.

εἰς τὸν δόλον τοῦ ἐν γνώσει παρασύραντος αὐτὸν εἰς τὴν ἐπιζήμιον δι' αὐτὸν δόσιν (1).

Καὶ ἀλλότρια ἐργασίαι δύνανται νὰ ἐκμισθωθῇσιν ὅταν ὁ ἐκμισθώσας αὐτάς δικαιουται, ἐκ νομίμου λόγου (π. χ. ἐξ ιδίας συμβάσεως) ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ τρίτου (ὡς μισθωσάμενος) τὴν ἐπιχείρησιν αὐτῶν (2).

37. Οὐσιώδες τῆς μισθώσεως προσόν εἶναι ἡ συνομολόγησις ἀντιτίμου τῆς χρήσεως (μισθώματος), περὶ οὗ ἰσχύουσιν ἐν γένει τὰ περὶ τοῦ τιμήματος ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας εἰρημένα (§ 11). ἰδίως ἀπαιτεῖται νὰ ᾖ τὸ μίσθωμα ὠρισμένον καὶ ἀληθές καὶ νὰ συνίσται εἰς χρηματικὴν ποσότητα (3). Ἐὰν ἀντὶ τῆς χρήσεως δὲν συνομολογηθῶσι χρήματα, ἀλλ' ἡ χρῆσις ἄλλου πράγματος (4), ἢ ἐξ ἀρχῆς ὁ σκοπὸς τῶν συναλλαττομένων ᾗτον ἡ ἄμισθος παροχὴ τῆς χρήσεως (5), ἢ, τέλος τὸ συνομολογηθὲν μίσθωμα ᾖ τὸσοῦτον εὐτελές, ὥστε εὐλόγως θεωρεῖται κατ' ἐπιφάνειαν (εἰκονικῶς) μόνον συνομολογηθὲν (6), δὲν ὑπάρχει μίσθωσις. Ἀφ' οὗτος ὁμοῦς τοῦ συνομολογηθέντος μισθώματος, ἡ μετατροπὴ αὐτοῦ εἰς ἄλλο ἀντικείμενον, γενομένη βραδύτερον, δὲν ἀναιρεῖ τὴν μίσθωσιν (7). Ἐπίσης ὑπάρχει μίσθωσις καὶ ὅταν ἀντὶ χρημάτων συνομολογηθῇ ὠρισμένον ποσὸν καρπῶν (8). Ὅσακις δὲ ἐπὶ ἀγροῦ συμφωνηθῇ νὰ λαμβάνῃ ὁ ἐκμισθωτὴς ἀντὶ μισθώματος ποσοστὸν τοῦ προϊόντος, ὁ μισθωτὴς καλεῖται παρὰ μὲν τοῖς Ῥωμαίοις colonus par-

(1) Ἐξ ἀναλ. τοῦ [12. 4] § 3 5.

(2) [33. 2] 3.

(3) Θεοφίλ. [3. 24] πρ. "Ἀρθρ. 1602 τοῦ Νησγ. Κατὰ τὸ ἀρθρ. 1657 αὐτοῦ ἐπὶ μισθώσεως ἐργασίας καὶ ἂν δὲν ἐγένετο ῥητὴ περὶ μισθοῦ συμφωνία ὑπάρχει οὐδὲν ἥττον μίσθωσις καὶ ὀφείλεται μισθός, ἂν ὡς ἐκ τοῦ ἐπαγγέλματος τοῦ ὑπηρετοῦντος, ἢ ἐκ τῶν περιστάσεων συνάγεται ὅτι ἡ ὑπηρεσία δὲν δὲν ἐχορηγήθη δωρεάν.

(4) Ε. [3. 24] § 2. [16. 3] 1 § 9. δὲν ἀντίκεινται εἰς ταῦτα τὰ [19. 2] 35 § 1 Β. [Κ'. 1] 34, διότι ἐπὶ ἀγρῶν κατ' ἐξαίρεσιν συνομολογεῖται ὡς μίσθωμα καὶ μέρος τῶν παραγομένων καρπῶν.

(5) [19. 2] 20 § 1. Β. [Κ'. 1] 20.

(6) Π. 46 αὐτ. Β. 45. αὐτ. Πρὸς. Troplong Louage τόμ. 1. ἀρ. 3. Θέμις τόμ. 4 σελ. 148 καὶ 149 καὶ σελ. 343 σημ. 19.

(7) Π. 5 24 § 5. αὐτ. Β. 5. 19. 24 αὐτ.

(8) Β. 34. 83 αὐτ.

uirius, παρὰ δὲ τοῖς ἔλλησιν ἐπίμορτος, ἡ δὲ τοιαύτη μίσθωσις ἔχει συγγένειαν μετὰ τῆς ἐταιρίας (1). Περὶ τῶν ποικίλων τρόπων, καθ' οὓς δύναται νὰ ὀρισθῇ τὸ μίσθωμα καὶ περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν τοῦτο πρέπη νὰ ᾖ εὐλογον, ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω περὶ τοῦ τιμήματος εἰρημένα (§ 11), ἐκτὸς μόνως τῆς λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης διαφύξεως, ἥτις ἀργεῖ ἐπὶ μισθώσεως ἐν γένει (ἐν. δικ. τόμ. Α', § 246 (2)).

Τελευταῖον τὸ μίσθωμα προσδιορίζεται ὡς καὶ τὸ τίμημα ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας, ἡ ἐφ' ἅπαζ (ὅφ' ὁμάδα aversione) (3), ἡ κατὰ τὸ μέτρον ἢ τὸν χρόνον τῆς χρήσεως, ὅτε συνήθως συνίσταται εἰς ἐπαναλαμβανομένας προθεσμιακὰς χορηγήσεις.

38. Οὐδεὶς ὑποχρεοῦται εἰς σύστασιν τοῦ τῆς μισθώσεως συναλλάγματος (4), οὔτε προτιμᾶται ἄλλων ὁ μισθωτὴς μετὰ τὴν λήξιν τῆς ὑφισταμένης μισθώσεως (5). Τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχει ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ ἐξαιρέσεις ὡς πρὸς τοὺς μισθωτὰς δημοσίων κτημάτων, οἵτινες προετιμῶντο εἰς τὴν ἀναμίσθωσιν ἐπὶ ἴσων προσφορῶν (6)· ἀλλ' ἡ ἐξαιρέσις αὕτη ἀργεῖ τὴν σήμερον, καθὼ ἀναγομένη εἰς τὴν διαχείρισιν τῆς δημοσίας περιουσίας, περὶ ἧς κρατοῦσι παρ' ἡμῖν ἴδιοι ὀρισμοί.

Ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ νόμῳ ὑπάρχει καὶ ἕτερος ἐξαιρετικὸς ὀρισμός, καθ' ὃν οἱ δημοσίων (οἱ λεγόμενοι ἐνοικιασταὶ τῶν δημοσίων τελῶν), ἂν εἶχον ὠφελῆθῃ οὐσιωδῶς ἐκ τῆς ἐπιχειρήσεως αὐτῶν, ἠναγκάζοντο νὰ ἀνανεώσωσιν αὐτήν, ἐν ἐλλείψει ἄλλου ἐκλήπτορος, προσφέροντος τὸ αὐτὸ ποσόν (7)· ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη, ἣν ἴσως οὔτε νὰ ἀναφέρωμεν ἐνταῦθα ἔπρεπε, κατὰ τὰ ἀνωτέρω περὶ τῆς φύσεως τῆς τῶν δημοσιῶνων συμ-

(1) Π. 25 § 6. Β. 25. αὐτ.

(2) Ἀντιδοξεῖ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῇ Θέμειδι πραγματείας [τόμ. 4 σελ. 410], στηριζόμενος εἰς τὴν νομολογίαν τῶν γερμανικῶν δικαστηρίων.

(3) Π. 36 αὐτ. Β. 35 αὐτόθι.

(4) Κ. [4. 65] 11 Β. 83 αὐτ.

(5) Κ. 32 αὐτ. Β. 93 αὐτ.

(6) Κ. [11. 70] 4.

(7) Π. [39. 4] 11 § πρόσ. πρὸς [49. 14] 3 § 4.

θάσεως εἰρημένα, ἀργεῖ τὴν σήμερον διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, δι' ὃν καὶ ἡ πρὸ μικροῦ εἰρημένη.

39. Ἀπαγορεύεται κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον,

α) εἰς τοὺς δημοτικοὺς ἄρχοντας ἡ μίσθωσις ἀλλοτρίων (τῆς δημοτικῆς περιουσίας) κτημάτων (*rerum alienarum*), ἐπὶ ποι- νῇ ἀκυρότητος (1).

β) εἰς τινὰς οἰκονομικοὺς ὑπαλλήλους τοῦ αὐτοκράτορος (*Palatini in officio rei privatae principis*), ἡ τῶν δημοσίων κτη- μάτων μίσθωσις (2).

γ) εἰς τοὺς στρατιώτας ἡ τῶν ἀγρῶν μίσθωσις· ἀλλ' ὁ ἐκμι- σθωτής, ὁ ἐν ἀγνοίᾳ συνομολογήσας τοιαύτην μίσθωσιν, ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ στρατιώτου (3).

δ) εἰς τοὺς κληρικοὺς ἡ μίσθωσις ἀγρῶν, ἡ δημοσίων εἰσοδη- μάτων, μὴ ἀνηκόντων εἰς τὴν ἐκκλησιαστικὴν περιουσίαν, «ἵνα » μὴ ἐκ τοιαύτης τῆς προφάσεως καὶ τοῖς ἁγίοις οἴκοις ζημία » γένηται καὶ αἱ θεῖαι ὑπηρεσίαι ἐμποδιζῶνται (4).

ε) εἰς τοὺς ἐπιτρόπους καὶ τοὺς κηδεμόνας, ἡ μίσθωσις δη- μοσίων ἢ βασιλικῶν κτημάτων, πρὶν ἢ παραδώσῃ τὸν λόγον τῆς ἐπιτροπείας ἢ τῆς κηδεμονίας, ἵνα μὴ ἐκ τοῦτου κινδυνεύσῃ τὰ δικαιώματα τοῦ δημοσίου, ἢ τοῦ Βασιλέως, ὡς ἐκ τοῦ κα- τισχύοντος τῶν ἀπαιτήσεων αὐτῶν ἐνεχύρου τῶν ἐπιτροπευο- μένων, ἢ κηδεμονευομένων (5).

Αἱ μὲν λυπαὶ ἀπαγορεύσεις ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν, καθὼ ἀναγό- μεναι εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον, ἡ δὲ ὑπὸ στοιχ. ε. καθὼ μὴ πρᾶληφθεῖσα εἰς τὸν περὶ ἐπιτροπείας καὶ κηδεμονίας νό- μον (6).

(1) Κ. [4. 65] 30.

(2) Κ. [11. 72] διατ. μόνη.

(3) Κ. [4. 65] 31 35 Π. [19. 1] 59.

(4) Νεαρ. 153. Κεφ. 6.

(5) [19. 2] 49 Κ. [48. 10] 1 § 9 Κ. [5. 41] διατ. μόνη.

(6) Οὐδεμία τῶν ἐν τῇ χειμένῃ ἀπαγορεύσεων ἐγένετο δεκτὴ ὑπὸ τοῦ Νυμφ. τοῦ ἀστ. νόμου καὶ εὐλόγως, διότι αἱ πλεῖστα σκοπὴν εἶχον νὰ ἀποτρέψωσι τὴν ζημίαν τῶν ἐκμισθούτων, τὴν ἀπειλούμεν ἔκ τούτου, ὅτι οἱ μισθοῦντες, ἔχοντες ἐξ ἄλλων λόγων, καὶ ἴσως ἰσχυροτέρας, ὑποχρεώσεις, δὲν ἤθελον δύναν- ται νὰ πληρώσωσιν ἀκριβῶς αὐτάς τε καὶ τὰς ἐκ τοιούτων μισθώσεων ὀφειλάς τιν, ἀλλ' ἐν τῇ νῦν δικαίῳ ὑγιέστερον σύστημα ὑποθηκῶν καὶ ἀκριβεστέρα τῆς δημοσίας καὶ τῆς δημοτικῆς περιουσίας ἐπιτήρησις δύνανται νὰ ἀποτρέψωσι τὴν ζημίαν ταύτην.

Β'. Ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων.

α) Ἐπὶ μισθώσεως πραγμάτων.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

41. Ὁ ἐκμισθωτὴς ἐκπληροῖ πρῶτος τὴν σύμβασιν, παρέχων τῷ μισθωτῇ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος καὶ μὴ ἔχων συνήθως πρότερον δικαίωμα ἐπὶ τοῦ μισθώματος.

42. Ἡ μίσθωσις εἶναι ἀσυμβίβαστος μετὰ τῆς νομῆς τοῦ ἐκμισθωθέντος, ἣν διατηρεῖ ὁ μισθωτὴς. Συμπεράσματα.

43. Ὁ μισθωτὴς δύναται νὰ κινήσῃ μόνος τὰς ἀγωγάς, αἵτινες ὑποτιθέασιν ἔννομον (τοῦ μισθωτοῦ) ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα συμφέρον, ἐμβαλλόμενον εἰς κίνδυνον διὰ τῆς πράξεως τοῦ ἐναγομένου. Τίνες εἰσὶν αὗται.

44. Τὸ πρᾶγμα ἀνάγκη νὰ ᾔῃ ἐπιτήδειον εἰς τὴν συνομολογηθεῖσαν χρῆσιν καὶ νὰ διατηρῇται τοιοῦτον ὑπὸ τοῦ ἐκμισθωτοῦ καθ' ὅλην τὴν διάρκειαν τῆς μισθώσεως.

45. Ἐκνικηθέντος τοῦ πράγματος εἰς τί ἐνέχεται ὁ ἐκμισθωτὴς; Ἀμειβοθήτης περὶ τῆς υποχρεώσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν τὸ καλῇ τῇ πίστει ἐκμισθωθὲν ἐκνικηθῇ καὶ ἐντεῦθεν στερηθῇ ὁ μισθωτὴς τῆς χρήσεως αὐτοῦ.

46. Ἑρμηνεῖα τῶν τεμαχ. 7. 8 καὶ 9. τοῦ (19. 2) τοῦ Πανδέκτου. Συμπέρασμα.

47. Οἱ λόγοι τῆς ἔνεκεν ἐκνικήσεως υποχρεώσεως τοῦ δικαιოდότου ἐπὶ πλήρει ἀποζημιώσει ἰσχύουσι καὶ ἐνταῦθα.

48. Χωρίον, εἰς ὃ στήριζονται οἱ ἀντιδοξοῦντες. Δὲν ἀφορᾷ τὴν προκειμένην περίπτωσιν.

49. Ἐκνικηθέντος τοῦ πράγματος ὁ ἐκμισθωτὴς, προσφέρων ἄλλο πρᾶγμα ἐξ ἴσου χρήσιμον, ἀπαλλάσσεται πάσης εὐθύνης. Ὅροι ὑφ' οὓς δεῖον νὰ γενῇ ἡ ἀντικατάστασις, ἵνα ἐπιφέρῃ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο. Διακρίσεις ἐπὶ τῆς ἀποβολῆς τοῦ μισθωτοῦ, διότι τὸ τοῦ ἐκμισθωτοῦ δικαίωμα ἦτο πρόσκαιρον. Εὐθύνη τοῦ ἐκμισθώσαντος προικῶν κτῆμα. ἐὰν λυθῇ ὁ γάμος πρὸ τῆς λήξεως τῆς μισθώσεως καὶ ἐπανέλθῃ ἡ κυριότης εἰς τὴν γυναῖκα.

50. Ἐν ἐλλείψει ἰδίας συνομολογήσεως διὰ τίνα ἐλαττώματα ἐνέχεται ὁ ἐκμισθωτὴς; Ἐλαττώματα καθιστῶντα τὸ πρᾶγμα ἐντελὲς ἀνεπιτήδειον καὶ ἐλαττώματα μειοῦντα τὴν χρησιμότητα.

51. Ὑποχρεώσεις τοῦ μισθωτοῦ. Ὑποχρεώσεις ἐπὶ καταβολῇ τοῦ μισθώματος. Πότε κατὰβάλλεται; Πότε ὁ μισθωτὴς ἀπαλλάσσεται τῆς καταβολῆς αὐτοῦ;

52. Ἀφαισις (συγχώρησις remissio) τοῦ μισθώματος ἀγροτικῶν κτημάτων. Λόγος καὶ ὅροι αὐτῆς.

53. Ὑπολογισμὸς τοῦ ἐκπιπτομένου μισθώματος· τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχουσιν οἱ ἐκλήπτορες δημοσίων προσόδων;

54. Προνόμια πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ μισθώματος.

Ἐπὶ οἰκοδομῶν καὶ μὴ γεωργησίμων κτημάτων· κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον· κατὰ τὸ νῦν ἱσχύον δίκαιον.

Τίνος χρόνου ἐνοίκιον προτιμᾶται ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῶν κινήτων, ὅσα ὁ ἐνοικιαστής προσήγαγε καὶ διατηρεῖ ἐν τῷ ἐνοικιασθέντι κτιρίῳ, κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς κατασχεσεως; Τίνες ὅριοι ἱσχύουσιν ἐὰν ταῦτα ἐξαχθῶσι πρὸ τῆς κατασχεσεως, ἢ τὰ ἐν τῷ κτιρίῳ ὑπάρχοντα ἀνήκωσιν εἰς τρίτους;

55. Ἐπὶ ἀγρῶν ἢ ἄλλων γεωργικῶν κτημάτων, ἐργοστασίων, μύλων κλπ. τίνος χρόνου μίσθωμα προτιμᾶται ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῶν ὑπαρχόντων καρπῶν, τῶν οἰκιακῶν σκευῶν, τῶν ἐμπορευμάτων κλπ.;

Ἀδιάρρονον ἂν οἱ καρποὶ τοῦ κτήματος εὑρίσκονται ἐπ' αὐτοῦ ἢ μεταγένηθαι ἀλλοχού, ἂν οἱ καρποὶ ἦναι τοῦ ἐναστώτος, ἢ τοῦ τελευταίου ἔτους ἢ ἄλλων ἐτῶν.

56. Ὁ μισθωτὴς ποιεῖται χρῆσιν τοῦ πράγματος ὡς ἐπιμελὴς οἰκογενεάρχης.

Εὐθύνεται διὰ τὴν ὑπὸ τῶν ἰδίων ὑπηρετιῶν, ἢ τῶν ὑπ' αὐτοῦ ξενιζομένων, ἢ τῶν ὑπεξουσιῶν, προσγενομένην βλάβην; ὅρια τῆς εὐθύνης ταύτης.

57. Ἰδίως ὅποια ἢ εὐθύνη τοῦ μισθωτοῦ ἐπὶ τῆς ἐν τῇ ἐκμισθωθείσῃ οἰκίᾳ ἐκραγαίσης πυρκαϊᾶς;

58. Ἄμα τῇ λήξει τοῦ τῆς μισθώσεως χρόνου ὁ μισθωτὴς ἀποδίδει τὸ πρᾶγμα.

Ἐνδίκαια μέτα, δι' ὧν ἐκδιάζεται εἰς ἀπόδοσιν.

59. Δύναται ὁ μισθωτὴς ἐν τῇ περὶ ἀποδόσεως τοῦ μισθωθέντος δίκῃ νὰ προτείνῃ τὴν ἐπ' αὐτοῦ κυριότητα, ὡς λέγον πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς ἀγωγῆς;

60. Διὰ τίνα λόγον ὁ μισθωτὴς δικαιούται νὰ μεταμισθώσῃ τὸ μισθωθέν; Κατὰ τί διαφέρει ἡ μεταμισθώσις τῆς ἐκχωρήσεως τῶν ἐκ τῆς μισθώσεως ἀπαιτήσεων τοῦ μισθωτοῦ, ἢ τῆς συναινέσει τοῦ ἐκμισθωτοῦ παραδοχῆς νέου μισθωτοῦ;

61. Ἀποτελέσματα τῆς μεταμισθώσεως. Ὁ μεταμισθωτὴς ἐνάγει τὸν πρῶτον ἐκμισθωτὴν ἐπὶ παροχῇ τῆς χρήσεως, ἢ ἐνάγεται παρ' αὐτοῦ ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὑπομισθώματος;

Ἀποτελέσματα τῆς μεταμισθώσεως ὡς πρὸς τὰ pronόμια τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ ἐπὶ τοῦ ἐκπλειστηριασματος τῶν καρπῶν, τῶν εἰσφομισθέντων κλπ.

62. Παῦσις τῆς μισθώσεως· ἰδίως διὰ τῆς λήξεως τοῦ χρόνου αὐτῆς.

63. Σιωπηρὰ ἀναμισθώσις. Πότε χωρεῖ καὶ πόσον διαρκεῖ αὕτη; Διαφέρει ὁ τῆς διαρκείας χρόνος καθόσον πρόκειται περὶ ἀγροτικῶν κτημάτων, ἢ περὶ οἰκοδομῶν. Τίς ὁ λόγος τῆς διαφορᾶς ταύτης.

Ἀμφισβήτησις περὶ τῆς διαρκείας τῆς σιωπηρᾶς ἐκμισθώσεως τῶν οἰκοδομῶν. Ἑρμηνεία τοῦ τεμαχίου 13 § 11 (19. 2).

Συμπέρασμα. Νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων.

64. Παῦσις τῆς μισθώσεως διὰ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ πράγματος κατὰ τῆς εἰς τὸν ἀποκτῶντα παραδόσεως αὐτοῦ. Λόγος τῆς παύσεως ταύτης.

65. Λόγοι, δι' οὓς δικαιῶνται νὰ λύσῃ μοναμερῶς τὴν μίσθωσιν· α) ὁ ἐκμισθωτὴς· β) ὁ μισθωτὴς. Ὑπάρχει· ἐναντῖον ὁ φόβος τῶν ἐν τῇ οἰκίᾳ ὑπαρχόντων θῆθεν φασμάτων;

41. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει πρῶτος νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν σύμβασιν, ἐν ἐλλείψει ἐναντίας συμφωνίας, διότι τὸ μίσθωμα εἶναι ἀντάλλαγμα τῆς γενομένης χρήσεως (1), ἥτοι ὀφείλει νὰ περιποιήσῃ τῷ μισθωτῇ τὴν συνομολογηθεῖσαν χρῆσιν τοῦ πράγματος, μὴ ἔχων πρότερον δικαίωμα ν' ἀποκτήσῃ τὸ μίσθωμα. «Κατεχόμενος δὲ τῷ μισθωσαμένῳ εἰς τὸ γενέσθαι αὐτῷ ἄδειαν ἀπολαύειν τῶν μισθωμάτων (2),» ὀφείλει νὰ παραχωρήσῃ τῷ μισθωτῇ τὴν ἀπλὴν κατοχὴν τοῦ ὅλου πράγματος, ἢ μέρους αὐτοῦ, καθ' ὅσον τοῦτο ἀρκεῖ πρὸς τὴν συνομολογηθεῖσαν χρῆσιν (3), μετὰ πάντων τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ (4).

42 Ὁ ἐκμισθωτὴς διατηρεῖ μάλιστα τὴν νομὴν διὰ τοῦ μισθωτοῦ, ὡς καὶ ἐπὶ τῆς μεταμισθώσεως, διὰ τοῦ μεταμισθωτοῦ, οἵτινες λογίζονται κατὰ τοῦτο ἀντιπρόσωποι αὐτοῦ (5). Ἀποθανόντος τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἡ μὲν συμβατικὴ ἐνοχὴ μεταβιβάζεται εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ νομὴ, ἐὰν δὲν ἐπιχειρήσωσιν οὗτοι πράξεις ἐμφαινούσας τὴν βούλησιν τοῦ νέμεσθαι (6), τοῦ μισθωτοῦ ὥπως οἱ κληρονόμοι τῷ δεσπότην νέμονται (7). Τοσοῦτον δὲ ἀσυμβίβαστος πρὸς τὴν μεταβίβασιν

(1) [19. 2] 19 § 6. Β. [Κ'. 1] 19, σχόλ. «μεταξὺ γὰρ τοῦ κατὰ πλάνην ἀπαρέχοντος καὶ τοῦ ἀκέραιον τὸ μίσθωμα προκαταβάλλοντος πολλὴ τις ἐστὶν ἡ διαφορὰ· ὁ μὲν γὰρ εἰδὼς πρὸ τοῦ χρόνου εἰδῶσι τὸ ἐποφληθσόμενον κλπ. πρὸλ. καὶ Π. 55 § 2 61 § 1 αὐτόθι. Β. 54. 61. αὐτ.

(2) [19. 2] 9. πρ. Β. [Κ'. 1] 9.

(3) Π. 15 § 1. αὐτ. Β. 15. αὐτ. ἀρθρ. 1606 τοῦ Νμοχ.

(4) Π. 19 § 2 αὐτ. Β. 19 αὐτ.

(5) [41. 2] 25 § 1 Βασιλ. [Ν'. 2] 24.

(6) 30 § 5 αὐτ. Β. 28. Καλλιγὰ Σύστ. τόμ. 2 § 38 σημ. 30.

(7) [19. 2] 60 § 1 Β. [Κ'. 1] 60.

τῆς νομῆς εἶναι ἡ μίσθωσις, ὥστε, ἐὰν μετ' αὐτὴν δοθῇ τῷ μισθωτῇ τὸ πρᾶγμα κατὰ παράκλησιν, ἡ μίσθωσις λογίζεται λελυμένη, ἐπίσης καὶ ἡ κατὰ παράκλησιν δόσις, ἐὰν μετ' αὐτὴν δοθῇ τὸ πρᾶγμα εἰς μίσθωσιν (1). Ἐκ τούτων συνάγεται 1) ὅτι ἐκβληθέντος τῆς κατοχῆς ἡ διαταραχθέντος ἐν αὐτῇ τοῦ μισθωτοῦ, λογίζεται ἐκβληθεὶς ἡ διαταραχθεὶς ὁ μισθώσας, καὶ τοὶ ἀγνοῶν τὴν ἀποβολήν, ἡ διατάραιζιν, καὶ αὐτὸς ἔχει τὰ παραγγέλματα, ἅπερ ὑποχρεοῦται νὰ ἐκχωρήσῃ τῷ μισθωτῇ (2)· μόνος ὁ μισθωτὴς δημοσίου τόπου ἔχει ἴδιον παράγγελμα (interdictum de loco publico fruendo), δι' οὗ ἀποκρούει τὴν διατάραιζιν τῆς συναμολογηθείσης χρήσεως. Κατὰ μείζονα λόγον ἐπιζητεῖ τὴν ἀποκατάστασιν τῆς κατοχῆς ἐπὶ τῆς βίᾳ ἀποθήσεως ἐξ αὐτῆς (3). 2) ὅτι ὁ μισθωτὴς δὲν δύναται νὰ κινήσῃ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι τὴν περὶ ἀρνήσεως, ἡ ὁμολογήσεως δουλείας ἀγωγὴν (4), ἢ τὴν περὶ κανονισμοῦ ὁρίων, ἢ τὴν περὶ διαιρέσεως κοινοῦ (5), ἢ τὴν τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν (6), ἢ τὴν τοῦ Ἀκουιλίου νόμου (7), ἢ τὴν περὶ καινοτομίας (8), ἢ

(1) [41. 2] 10 B. [Δ'. 2] 9.

(2) [43 16] 1 § 22. B. [Ξ'. 17]. 7.

(3) [43. 9] 1. 2. Καλλιγὰ Σύστ. τόμ. 3. σελ. 275 σημ. 34.

(4) [8. 5] 1. 2 πρ. § 1. ὅρα Τιπούκειτον ἐν Χαϊμάχ, τόμ. 5. σελ. 197. σημ. γ. Κορί ἐν τῷ ἀρχεῖφ τῆς πολιτ. πράξ. τόμ. 27 σελ. 331—338.

(5) [10. 3] 7 § 11. B. [ΙΒ'. 2] 7.

(6) [13. 1] 1. B. [Ξ'. 10] 1. [47. 3] 14 § 16. B. [Ξ'. 12] 17. [19. 2] 60 § 5 B. [Κ'. 1] 60.

(7) [9. 2] 2 πρ. 11 § 6 καὶ 9 B. [Ξ'. 3] 2 καὶ 11. Κατὰ τὰ ἐν τῷ κείμενῳ εἰρημένα ἐπὶ τῆς βίᾳ διαταράξεως, ἢ ἀφαίρεσεως τῆς κατοχῆς τοῦ μισθωτοῦ οὗτος δὲν ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ διαταράξαντος ἢ ἀποβαλόντος αὐτόν, ἀλλὰ θέον νὰ καλέσῃ τὸν ἐκμισθωτὴν, ὅπως οὗτος ὑπερασπίσῃ τὴν ἰδίαν νομὴν, μετ' αὐτῆς δὲ καὶ τὴν τοῦ μισθωτοῦ κατοχὴν, ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη, ἥτις ἐπὶ κινήτων, διατελοῦντων ὑπὸ τὴν ἄμισον καὶ προσωπικὴν φύλαξιν τοῦ μισθωτοῦ δὲν ἔχει σφειδὸν πρακτικὴν ἀξίαν, συνεπάγεται ἐπὶ ἀκινήτων, μάλιστα ἐπὶ μακρῶν μισθώσεων, μεγάλην βλάβην εἰς τὸν μισθωτὴν, ἐξαρτώμενον, ἐν τῇ ὑπερασπίσει τῆς ἀπολαύσεως τοῦ μισθωθέντος, ἀπὸ τῆς παρουσίας τοῦ ἐκμισθωτοῦ καὶ τῆς καλῆς αὐτοῦ βουλήσεως, ἡ δὲ ἐλλειπεστάτη αὕτη προστασία τοῦ μισθωτοῦ κατὰ τῶν αὐθαιρέτων πράξεων τῶν τρίτων καθίσταται ἐπι-σφαλεῖς τὰς ἐκ τῶν μισθώσεων σχέσεις πρὸς βλάβην οὐ μικρὰν ἰδίως τῆς γεωρ-γίας. Τὴν θεραπείαν τοῦ κακοῦ τούτου ἐπεχείρησε τὸ Νμσχ. (ἀρθρ. 564 καὶ 565), καθ' ὃ τὰς ἀγωγὰς περὶ παύσεως τῆς διαταράξεως, ἢ ἀναικτῆσεως τῆς ἀκουσίως ἀπολεσθεύσης νομῆς ἔχει καὶ ὁ ἀπλοῦς κάτοχος ἀκινήτων κατὰ τείτων, οἵτινες διαταράττουσι τὴν ὑπὸ τοῦ νομῆως ἐπιτραπεῖσαν αὐτῷ κατοχὴν ἢ ἀποβάλλουσιν αὐτόν ἀπ' αὐτῆς.

(8) [30. 1] 3 § 3.

τὴν περὶ πλησμονῆς ὕδατος (1), διότι πᾶσαι αἱ ἀγωγαὶ αὐταὶ ὑπερασπίζουσιν ἢ τὴν κυριότητα, ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα.

43. Ἐν τούτοις, ἐὰν βλάβῃ τις τοὺς καρπούς, ἐπιτρέπεται εἰς τὸν μισθωτὴν ἡ περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (in factum) ἀγωγὴ τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἐπὶ ἀποζημιώσει (2). Ἐπίσης ἐπιτρέπεται αὐτῷ καὶ τὸ παράγγελμα βίβη ἢ λάθρα (3), ἡ τοῦ φόβου (4), τοῦ δόλου (5), τῆς μελλούσης βλάβης (6) καὶ ἡ τῆς κλοπῆς (ποινικὴ) ἀγωγὴ (7), καθότι πᾶσαι αἱ ἀγωγαὶ αὐταὶ προϋποτιθέασιν ἔννομον ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα συμφέρον τοῦ ἐνάγοντος, ἐμβαλλόμενον εἰς κίνδυνον διὰ τῆς πράξεως τοῦ ἐναγομένου, τοιοῦτον δ' ἔχει βεβαίως ὁ μισθωτής.

Περὶ τοῦ τόπου καὶ τοῦ χρόνου τῆς ἐκτελέσεως τῆς προκειμένης συμβάσεως ἰσχύουσιν αἱ γενικαὶ ἀρχαὶ (ἐν. δ'. Α' §§ 91 - 97).

44. Ὁ ἐκμισθωτής ὀφείλει νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα ἐπιτηδεῖον διὰ τὴν συμφωνημένην χρῆσιν, ἥτοι ἐνέχεται ἐὰν τὸ πρᾶγμα δὲν ἔχῃ τὰς ιδιότητες, αἵτινες καθιστῶσιν αὐτὸ χρήσιμον διὰ τὸν ῥητῶς συμφωνηθέντα, ἢ τὸν ἐπὶ τοιούτων πραγμάτων συνήθη σκοπόν, ἢ τέλος διὰ τὸν ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ εὐλόγως ὑποτεθέντα (8). Καὶ διαρκούσης δὲ τῆς μισθώσεως ὀφείλει ὁ ἐκμισθωτής νὰ παρέχῃ τῷ μισθωτῇ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος κατὰ τὰ συνομολογηθέντα (9), ἀποτρέπων τὰ παρ' ἄλλων παρεμβαλλόμενα κωλύματα κατὰ τὴν χρῆσιν αὐτοῦ (10).

(1) [39. 3] 3 § 4 22 πρ.

(2) [9. 2] 27. § 14 B. [Ξ'. 3] 27 § 16'. σχόλ.

(3) [43. 24] 11 § 12. 12. [9. 2] 27 § 14 B. [Ξ'. 3] 27 § 16'. σχόλ.

(4) [4. 2] 21 § 4 B. [Γ'. 2] 21.

(5) Ἐξ ἀναλ. [4. 3] 18 § 5. B. [Γ'. 3] 18.

(6) [39. 2] 13 § 5. 21. 38 πρ.

(7) [19. 2] 6. B. [Κ'. 1] 6 [47. 3] 14 § 6 B. [Ξ'. 12] 14.

(8) [19. 2] 19 § 60 πρ. § 7 B. [Κ'. 1] 19. 60. ἀρθρ. 1606 καὶ 1607 τοῦ Νμσχ.

(9) 7 15 § 1. 30 πρ. αὐτ. B. 7. 15. 35. 60 αὐτ.

(10) 9 πρ. § 1, 25 § 1. 2. B. 9. 25. 60. Ἡ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐπὶ κλητῆς ἀποτροπὴν πάσης ὑπὸ τρίτων διαταράξεως τῆς χρήσεως εἶναι ὀχληροτάτη. δὲ μέχρι τῆς παρεμβάσεως αὐτοῦ ἀπώλεια χρόνου καθίσταται πολὺ ἀνέκοντος πανόρθων τὸ κακὸν πρὸς θεραπείας αὐτοῦ ὥρισε τὸ Νμσχ. (ἀρθρ. 1612).

παραλείπων πᾶσαν εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος ἐπιβλαβὴ μεταβολὴν (1), ἐπιχειρῶν τὰς ἀναγκαίας ἐπισκευὰς (2) καὶ δαπάνας, ἐν αἷς λογιστέον καὶ τὰς ἐπισκευὰς δημοσίας ὁδοῦ καὶ ὑδραγωγείου, διότι καὶ αὐταὶ ὁρῶσι τὸ ἀκίνητον, ἀναλαμβάνων τοὺς ἐπὶ τοῦ πράγματος φόρους καὶ τὰ λοιπὰ βάρη (3) καὶ ἀνορθῶν τὰς ἐλλείψεις, αἵτινες ἐπῆλθον διαρκούσης τῆς μισθώσεως χωρὶς τῆς ὑπαιτιότητος τοῦ μισθωτοῦ (4). Ὁ μισθωτὴς καταβαλὼν δαπάνας εἰς τὸ μισθωθὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ αὐτὰς παρὰ τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἐὰν αὐταὶ ᾧσιν ἀναγκαῖαι ἢ ἐπωφελεῖς· ἔνεκα τῶν τελευταίων ὁμῶς ἔχει ἀπαιτήσιν οὐχὶ ἀπολύτως, ἀλλὰ μόνον ἂν ἐγένοντο ἐν τῷ συμφέροντι τοῦ ἐκμισθωτοῦ· τοῦτο κρίνεται κατὰ τὸν κανόνα τὸν διέποντα τὰ ὑπὸ τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ εἰς τὰ κτήματα τοῦ κυρίου τῶν ὑποθέσεων καταβληθέντα δαπανήματα (5)· τὰ τῆς πολυτελείας δαπανήματα (6) δύναται μόνον ν' ἀφαιρέσῃ ὑφ' οὓς ὅρους τοῦτο συγχωρεῖται ἐν γένει.

Ἡ στάθμευσις τῶν στρατιωτῶν δύσκολον εἶναι νὰ μὴ θεωρηθῇ βάρος τοῦ κτήματος, ἄρα εὐθύνει τὸν κύριον, ὅστις ὁμῶς

ὅτι κατὰ τοιοῦτων παρενοχλήσεων (δι' αἷς ἐνέχεται ὁ ἐκμισθωτὴς) ἔχει ἀγωγὴν ὁ μισθωτὴς ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, ἐὰν ὁ παρενοχλῶν δὲν ἀντιποιῇται δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πράγματος· ἂν ὁμῶς (ἄρθρ. 1614), ὁ διαταράττων τὴν χρῆσιν ἀντιποιῇται ὅποιονδήποτε δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐκμισθωθέντος, ἢ ἐὰν ὁ μισθωτὴς ἐνάγῃται ἐπὶ ἐγκαταλείψει τοῦ ὅλου ἢ μέρους τοῦ ἐκμισθωθέντος, ἢ ἔνεκα δουλείας ἐπ' αὐτοῦ, ὀφείλει νὰ καλέσῃ τὸν ἐκμισθωτὴν, ἵνα ὑποστηρίξῃ αὐτὸν πρὸς ἀπέκρουσιν τῆς διαταράξεως ἢ τῆς κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς. Δῆλον ὁμῶς, ὅτι ταῦτα ἀργοῦσιν ἐπὶ ἀκινήτων, ὅταν ἡ τῆς χρήσεως διατάραξις φέρῃ τὰ στοιχεῖα τῆς διαταράξεως τῆς κατοχῆς ἢ τῆς ἀποβολῆς ἀπ' αὐτῆς κατὰ τὰ ἄρθρ. 564 565 τοῦ Νμσχ.

(1) 30 πρ.

(2) 15 § 1 αὐτ. Β. 15 αὐτ. Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1607) τῶν οἰκιῶν ὁ ἐκμισθωτὴς δὲν ὀφείλει νὰ ἐπιχειρῇ πᾶσας τὰς ἐπισκευὰς, ἀλλὰ μόνον τὰς μὴ ὑπαγομένους εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν μικρῶν, αἵτινες ἐν ἐλλείψει ἐναντίας συμφωνίας βαρύνουσι τὸν μισθωτὴν, μικραὶ δὲ ἐπισκευαὶ εἰσὶν αἱ ἐν τῷ ἄρθρ. 1642 τοῦ Νμσχ. ἀναφερόμεναι.

(3) [43. 10] τεμ. μόνον § 3. Β. [NH'. 8] 1 [39. 4] 7 πρ. Β. [Nc'. 1] 7. «Τοῖς τέλεισι οἱ ἄγροι, οὐ μὴν τὰ πρόσωπα ἐνέχονται, ὅθεν ὁ νομεὺς καὶ τὰ τοῦ προλαβόντος ἀπαιτεῖται χρόνου, ἐκτὸς τῶν τελῶν τῶν εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος ἐπιβεβλημένων [25. 1] 13.

(4) [19. 2] 15 § 1. 25 § 2 Β. [K'. 1] 25.

(5) [19. 2] 19 § 4 55 § 1 Β. [K'. 1] 19 55.

(6) Πρὸς ἐν γένει περὶ τοῦ ζητήματος τούτου τὴν διατριβὴν τοῦ κ. Ἱ. Εὐκλείδου ἐν τῇ Ἑφημερίδι τῆς Ἑλλήν. καὶ Γαλλ. νομολογίας VIII. [1889] σελ. 544—545.

δὲν ὑπόκειται εἰς ἀποζημίωσιν ἀλλ' εἰ μὲν ἡ στάθμευσις δὲν κωλύει τὴν χρῆσιν ἐν γένει, περιορίζουσα κατὰ τι αὐτήν, ἐνέχεται εἰς ἐλάττωσιν τοῦ μισθώματος, εἰ δὲ κωλύει ἐντελῶς τὴν χρῆσιν ἀνάγκη νὰ ἀνεχθῇ τὴν λύσιν τῆς μισθώσεως ἀνευ οὐδεμιᾶς καταβολῆς τοῦ μισθώματος διὰ τὸν χρόνον τῆς κωλύσεως (1).

45. Ἐκ τῶν εἰρημένων ἔπεται, ὅτι ἐὰν ὁ μισθωσάμενος ἐκνικηθῇ παρ' ἄλλου, προτείνοντος δικαίωμα κωλύον τὴν συνολογηθεῖσαν χρῆσιν, ὁ μισθωτὴς ὀφείλει νὰ ὑποστηρίξῃ αὐτὸν καί, ἐν περιπτώσει ἥττης, νὰ ὑποστῇ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς. Εἶναι ἀναμφισβήτητον, ὅτι ἀφαιρεθέντος ἐξωδίκως τοῦ πράγματος ὑπὸ τρίτου, π. χ. ὑπὸ ληστών, ὁ μισθωσάμενος ἀπαλλάττεται τῆς πληρωμῆς τοῦ μισθώματος, ἀφ' ἧς ἐγένετο ἡ ἀφαίρεσις, καὶ ἀναλαμβάνει τὸ τυχὸν προκαταβληθὲν μέρος αὐτοῦ· τοῦτ' αὐτὸ συμβαίνει καὶ ὅταν περιέλθῃ εἰς αὐτὸν ἡ κυριότης (2).

Ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἐὰν ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως ὁ ἐκμισθωτὴς, ὁ καλῇ τῇ πίστει ἐκμισθώσας ἀλλότριον, οὐ μόνον στερῇται τὸ μίσθωμα, ἀλλ' ἀποδίδῃ καὶ πλῆρες τὸ διαφέρον τῷ μισθωσαμένῳ, ὅπως ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ αὐτὸ ἀναμφισβητήτως, ἐὰν κακῇ τῇ πίστει ἐκμισθώσῃ ἀλλότριον.

46. Ὁ Παῦλος (3) λέγει. «Ἐὰν ἀλλότριον οἶκον εἰς πέν-»
 » τήκοντα μισθώσω σοι καὶ σὺ τὸν αὐτὸν οἶκον Πέτρῳ μισθώ-»
 » σης εἰς ἐξήκοντα, καὶ κωλυθῇ ὁ Πέτρος οἰκεῖν, εἰς ὅσον»
 » Πέτρῳ διαφέρει καταδικάζῃ αὐτῷ, καὶ γὰρ καταδικάζομαι σοι.»
 ὅτι ὁ ἐκμισθώσας, ἐν γνῶσει ἐξεμίσθωσεν ἀλλότριον, ὅτι κακῇ τῇ πίστει παρέσυρε τὸν μισθωτὴν εἰς τὴν ἐπιζήμιον ταύτην μίσθωσιν, δὲν λέγει ὁ Παῦλος, οὔτε δυνάμεθα εὐλόγως νὰ υποθέσωμεν, ὅτι περὶ τοιούτου ἐκμισθωτοῦ πρόκειται, διότι τότε ἢ εἰς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις αὐτοῦ ἦθελεν εἶναι τασούτον

(1) Ὅρα κατωτέρω τὸ χωρίον τοῦ Ἀφρικανοῦ [19. 2] 33 [Κ'. 1] 32 ἐνταῦθα πρόκειται περὶ οἰκημάτων, ἅρα τὸ βᾶρος τοῦτο ἐξομοιοῦται πρὸς τὸν ἐπ' αὐτῶν ἔσθρον.

(2) [19. 2] 4 § 4. B. [Κ'. 1] 9.

(3) 7. αὐτ. B. 7.

πρόδηλος, ὥστε οὔτε ἀμφιβολία περὶ αὐτῆς, οὔτε ζήτημα ἄξιον τῆς ἐμβριθείας τοῦ Παύλου ἡδύνατο νὰ γεννηθῇ· ἀμέσως μετὰ τὸ χωρίον τοῦ Παύλου ὁ Τρυφωνίνος ἐν ταῖς συζητήσεσιν αὐτοῦ (1) (libro IX disputationum) ἐξακολουθῶν τοῦ αὐτοῦ θέματος τὴν ἐξέτασιν, ἐξηγεῖ ἀκριθέστερον εἰς τί συνίσταται τὸ διαφέρον, εἰς ὃ ἐνέχεται ἐν περιπτώσει ἐκνικήσεως ὁ ἐκμισθωτής. Μετ' αὐτὸν τέλος ὁ Οὐλπιανός (2), πραγματευόμενος περὶ τοῦ αὐτοῦ ζητήματος, καθ' ὃ ὁμοῦς ῥητῶς ἀναφέρει ὅτι ὁ ἐκμισθωτής ἦτο καλῆς πίστεως, «εἰ χωρὶς δόλου καὶ ἀργείας (ἀμελείας) αὐτοῦ ἐκδικασθῇ τὸ κτήμα (ἐκνικηθῇ),» ἀποφαίνεται, οὐχὶ ὅτι στερεῖται ὁ ἐκμισθωτής ἀνάλογον, πρὸς τὸν χρόνον τῆς ἀφαιρέσεως τοῦ πράγματος, μέρος τοῦ μισθώματος, ἀλλ' ὅτι «κατέχεται τῷ μισθωσαμένῳ εἰς τὸ γενέσθαι αὐτῷ ἄδειαν ἀπολαύειν τῶν μισθωθέντων» ἐξηγεῖ δὲ ἀκριθέστερον τὴν εὐθύνην ταύτην, προστιθέμενος, ὅτι «ἀναγκάζεται ὁ ἐκμισθωτής ἀγρόν, ἢ οἰκίαν οὐχ ἥττονα παρέχοντα χρησιμότητα παρασχεῖν» ἀδιάφορον λοιπὸν ἔαν τὸ μισθώμα, ἢ τὸ ἐνοίκιον τοῦ νέου ἀγροῦ, ἢ τῆς νέας οἰκίας ᾗναι ἀνώτερον τοῦ μισθώματος, ἢ τοῦ ἐνοικίου, ὅπερ ἤθελε λάβει (ὁ ἐκμισθωτής) ἐκ τῆς περὶ τοῦ ἐκνικηθέντος κτήματος συμβάσεως, ἀδιάφορον ἔαν δαπᾶναι καταβληθεῖσαι ὑπὸ τοῦ μισθωσαμένου εἰς τὸ πρῶτον κτήμα καὶ μὴ ὑπαγόμεναι εἰς τὰς ἀποδοτέας αὐτῷ, ἤνυξον τὴν χρησιμότητα τοῦ ἐκνικηθέντος καὶ ἐντεῦθεν ἀπαιτοῦνται μεγαλήτεροι θυσίαι, ἵνα δοθῇ τῷ μισθωσαμένῳ ἕτερον κτήμα «τὴν αὐτὴν χρησιμότητα παρέχον» ἐνταῦθα πρόδηλον, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ ἐκπτώσεως τοῦ μισθώματος, ἀλλὰ περὶ τῆς ἐνοχῆς εἰς τὸ διαφέρον (3).

(1) 8. αὐτ. Β. 8. αὐτ.

(2) 9. αὐτ. Β. 9. αὐτ.

(3) "Ὡστε δύσκολον εἶναι νὰ ὑπερασπίσῃ τις τὴν δόξαν, ὅτι ἐνταῦθα τὸ «κατέχεται τῷ μισθωσαμένῳ εἰς τὸ γενέσθαι αὐτῷ ἄδειαν ἀπολαύειν τῶν μισθωθέντων» ληπτέον εἰς τὴν στενωτέραν ἔννοιαν, εἰς ἣν εὐρηται παρὰ τῷ Ἀφοικανῷ (τεμ. 33.), καθ' ἣν περιλαμβάνει μόνην τὴν ἔκπτωσιν τοῦ μισθώματος (Καλλιγὰ 3. σελ. 442—443)· εἶπον δύσκολον τὴν ὑπεράσπισιν τῆς δόξης ταύτης, διότι ὁ Οὐλπιανός δὲν περιορίσθῃ εἰς μόνον τὸ ut frui liceat ἀλλ' ἐξηγεῖ ἀκριθέστερον εἰς τί συνίσταται τὸ διαφέρον, ὡς εἴρηται ἐν τῷ κειμένῳ.

47. Ὅθεν κατὰ τὰ χωρία ταῦτα ὁ νόμος καθιεροῖ τὴν λόγῳ ἐκνικήσεως ὑποχρέωσιν τοῦ δικαιοδότης εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν ἐπὶ τῆς μισθώσεως, ὅπως καθιεροῖ αὐτὴν καὶ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας. Οἱ δὲ ἀλλαγῶν (ἐν. δικ. τόμ. Α'. § 215) ἐκτεθέντες λόγοι τῆς τοιαύτης ὑποχρεώσεως, ἐπὶ πάσης ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως, ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ἐάν ἀναλογισθῶμεν ὅποια ἔσεται ἡ τύχη τῶν ἀγροληπτῶν καὶ τῆς μετὰ τῶν πολυετῶν μισθώσεων συνεχομένης τελειοτέρας γεωργίας (διότι κατ' αὐτὰς μόνον ἀποβαίνει σπουδαῖον τὸ ζήτημα). ἐάν ἀγροληπτῶν, καταβαλόντες οὐ μικρὰς δαπάνας εἰς τὴν καλλιέργειαν τοῦ κτήματος, κινδυνεύουσι ν' ἀπολέσωσιν αὐτάς, ἐκνικηθέντες αὐτοῦ, οὐδὲν ἔχοντες ἄλλο δικαίωμα ἢ ν' ἀναλάβωσι τὸ προκαταβληθέν, ἢ νὰ παρακρατήσωσι τὸ μῆπως πληρωθὲν μίσθωμα (1).

48. Οἱ ἀντιδοξοῦντες (2) στηρίζονται εἰς τὸ χωρίον τοῦ Ἀφρικανοῦ (3), ἐνθα, ὡς ἐξάγεται ἐκ τῆς συναφείας αὐτοῦ

(1) Οὗτοι λύουσι τὸ ζήτημα ὃ τε βαυαρικὸς νόμος [Μέρος 4. K. 6 § 4] καὶ ὁ πρωσικὸς [Μέρος Α'. titl. 21 § 418 καὶ 419]. Ὁ γαλλικὸς νόμος ἀρθρ. 1726 ὁμιλεῖ μόνον περὶ diminution proportionnée sur le prix du bail et loyer ou à ferme. Ὁ αὐστριακός, ἀρθρ. 932, διακρίνει μεταξὺ θετικῆς ζημίας καὶ διαφυγόντος κέρδους, ἐπιβάλλων τὴν ἀνὸρθωσιν τῆς μὲν θετικῆς ζημίας εἰς τὸν ἐκμισθωτὴν, εἴτε καλῆς εἴτε κακῆς πίστεως ἦναι, τοῦ δὲ κέρδους εἰς μόνον τὸν ἐν γνώσει (κακῇ τῇ πίστει) ἐκμισθώσαντα ἀλλότριον. Ὑπὲρ τῆς καθ' ἡμᾶς ὁρθῆς γνώμης εἶναι καὶ ὁ Mühlenbruch (Doctrina Pand. τόμ. 2 § 214 σημ. 12 καὶ 13), ὁ Unterholzner [II Σ. 333] καὶ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῇ Θεμίδι τόμ. 4 σελ. 370 διατριβῆς, ἀλλ' ὁ μὲν Mühlenbruch δὲν συζητεῖ τὸ ζήτημα, οἱ δὲ δύο ἕτεροι στηρίζουσι τὴν γνώμην των εἰς ἀσθενεστάτους λόγους. Τὴν ὁρθὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου παρέδεξατο καὶ τὸ Νυσχ. τοῦ ἀστ. v. ἀρθρ. 1613 καὶ 1614.

(2) Ὁ Glück τόμ. 17 σελ. 361 καὶ ἐπ. Ὁ Wening-Ingenheim τόμ. 2 σελ. 200 ὑπὲρ οὐδετέρας τῶν δύο τούτων δοξῶν δύναται εὐλόγως νὰ παρατεθῇ, καθὼς συγκεχυμένως πραγματευόμενος περὶ τοῦ ζητήματος. Ὁ Καλλιγᾶς [3 σελ. 442] στηρίζεται κυρίως εἰς τὸ χωρίον τοῦ Ἀφρικανοῦ ἐνθα εὐρίσκει τὴν διάκρισιν μεταξὺ τοῦ καλῇ τῇ πίστει ἐκμισθώσαντος ἀλλότριον καὶ τοῦ κακῇ τῇ πίστει πράξαντος ταῦτο, ἀλλ' ἐκ τῆς ὑφῆς τοῦ χωρίου συνάγεται κατὰ τὰ ἐν τῷ κειμένῳ ἐληρημένα ἡ διάκρισις τοῦ καλῆς ἢ κακῆς πίστεως ἐκμισθωτοῦ οὐχ' ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως ἀλλ' ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ κυρίου βίᾳ ἐξωθήσεως τοῦ μισθωτοῦ εἰς ἣν δὲν ἠδύνατο ν' ἀντιστῇ ὁ ἐκμισθώσας. Ἐάν ὁ τρόπος οὗτος τῆς ἀρσεως τῆς συγκρούσεως τῶν χωρίων δὲν κριθῇ ἀπογορῶν δὲν ἀπαντᾷ ἐν ταύτῃ κατὰ πρῶτον θέμα, ἐν ᾧ ὁ Ἀφρικανὸς ἀσπάζεται δόγμα, ἀνθ' οὗ προϊόντος τοῦ χρόνου παρήχθη ἕτερον μᾶλλον συνάδον πρὸς τὴν ἀσφάλειαν τῶν συναλλαγῶν, ὅπου ἀνευ διαταγῆς διδάσκουσιν οἱ ποικιλοῦντες τῶν νομομαθῶν, Παῦλος καὶ Ὁὺλπιανός. Περλ. καὶ § 157 σημ. 4.

(3) [19. 2] 33. B. [K'. 4] 32.

μετὰ τῶν προηγουμένων δύο χωρίων, ὁ νομοδιδάσκαλος πραγματεύεται περὶ τοῦ ζητήματος, ὁποῖα ἡ εὐθύνη τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἐὰν τὸ μισθωθὲν ἀραιορεθῇ ὑπὸ τῆς ἐξουσίας (δημευθῇ, δὲν λέγει διὰ τίνα λόγον) ἢ καταστραφῇ ἐκ τύχης, (κατ' οὐδετέραν τῶν περιπτώσεων τούτων πρόκειται περὶ ἐκνικήσεως)· ἡ εὐθύνη τοῦ ἐκμισθωτοῦ περιορίζεται ἐνταῦθα μόνον εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ μισθώματος· ἐπὶ δὲ τῆς ὑπὸ τρίτου κωλύσεως τοῦ μισθωτοῦ διακρίνει, εἰ μὲν ὁ ἐκμισθωτὴς δύναται ν' ἀποτρέψῃ τὸ ὑπὸ τοῦ τρίτου παρεμβαλλόμενον κώλυμα, ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, εἰ δὲ μή, διὰ τὴν βίαν ἢ τὴν δυναστείαν τοῦ κωλύοντος τρίτου (τούτέστιν ἐπὶ κωλύματος ἐξ ὑπερτέρας βίας) ὑποχρεοῦται εἰς μόνην τὴν ἀπόδοσιν τοῦ μισθοῦ· τὸ αὐτὸ ἰσχύει, λέγει ὁ Ἀφρικανὸς (1) καὶ ὅταν λόγῳ ἀναγκαίως ἐπισκευῆς δὲν παρέχῃ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος ὁ ἐκμισθώσας, ἥτοι ἀποδίδει μόνον τὸ μισθώμα. Ἐξομοιώσας τὰς δύο ταύτας περιπτώσεις τῆς ὑπερτέρας βίας, ὁ νομοδιδάσκαλος προστίθῃσιν ἐπὶ λέξεως τὰ ἐξῆς· «ταῦτα δὲ λέγομεν ἐπὶ τοῦ καλῆς πίστει μισθώσαντος, οὐ μὴν κακῆς πίστει ἄλλοτριον μισθώσαντος καὶ μὴ δυναμένου ἀντιστῆναι τῷ δεσπότῃ». Ἡ τελευταία αὕτη περίοδος παρήγαγε τὴν ἀμφισβήτησιν· ἀλλ' ἐνταῦθα ὑποθέτει ὁ νομοδιδάσκαλος τρίτον (τὸν δεσπότην) βίᾳ καὶ δυναστείᾳ κωλύοντα χρῆσιν τοῦ ἐν γνώσει ἐκμισθωθέντος ἄλλοτριου πράγματος· ὅτι ὁ τρίτος (ὁ ἀληθὴς δεσπότης) ἐξώθησε τὸν μισθωτὴν, συνάγεται προδήλως ἐκ τῆς συναφείας τοῦ χωρίου τούτου τούτου μετὰ τῶν δύο προηγουμένων, διότι τὰ τρία ταῦτα χωρία μέχρι τοῦ «σκοπεῖν εἰώθημεν» τοῦ 34 (παρόντος) ἔδαφιόν περὶ τῆς αὐτῆς περιπτώσεως πραγματεύονται. Τούτου δὲ τεθέντος, ἐὰν ὁ ἐκμισθώσας ᾖ καλῆς πίστεως, ἥτοι ἐξεμίσθωσε πρᾶγμα πειθόμενος, ὅτι εἶχε τὴν πρὸς τοῦτο ἔννομον ἐξουσίαν, ἡ βία τοῦ ἐξωθήσαντος τὸν μισθωτὴν τρίτου, εἰς ἣν δὲν δύναται νὰ ἀντιστῇ ὁ ἐκμισθώσας, εἶναι κώλυμα ὅπως τυχαῖον συνεπαγόμενον, κατὰ τὰ προεκτεθέντα, μόνην τὴν ἀνάλογον ἐκπτώσιν τοῦ μισθώματος, ἐὰν δὲ ὁ ἐκμισθωτὴς ᾖ κακῆς πί-

(1) 85 αὐτ. B. 34 αὐτόθι.

στεως, ὁ ἐκβληθεὶς δύναται εὐλόγως νὰ εἴπῃ εἰς αὐτόν· ἐξεβλή-
 θην βίᾳ τοῦ κτήματος, εἰς ἣν δὲν δύνασαι ν' ἀντιταχθῇς, ἀλλὰ
 τίς ἦτον ἡ ἀφορμὴ τῆς βιαίας ταύτης ἀποβολῆς μου; Σὺ
 διότι ἐν γνώσει τοῦ ἀναμφισβητήτου δικαιώματος τοῦ τρίτου
 μοι ἐξεμίσθωσας τὸ κτῆμα, ὅθεν δὲν δύνασαι νὰ προτείνῃς, ὅτι
 ἐξεπλήρωσας εὐσυνειδήτως τὴν ἐνοχικὴν ὑποχρέωσίν σου καὶ
 ὅτι ἀνωτέρα βία ἐματαίωσε τὸ ἀποτελεσμα αὐτῆς. Σὺ μὲ
 παρέσυρας εἰς τὴν ἐπιζήμιον ταύτην μίσθωσιν ἐν γνώσει τῆς
 ἐπικειμένης ζημίας, ἄρα ἐνέχεσαι εἰς ἀνόρθωσιν αὐτῆς. Ἐκ
 τούτων πειθόμεθα, ὅτι τὸ τεμάχιον τοῦτο οὐδόλως πραγματεύ-
 εται περὶ τοῦ ἐνασχολοῦντος ἡμᾶς ζητήματος καὶ δὲν δύναται
 ν' ἀντιταχθῇ εἰς τὰ ἀνωτέρω ἐρμηνευθέντα σαφῆ χωρία, ἅπερ
 ρυθμίζουν τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐκνικῆσεως. Παρατηροῦμεν
 ἐπὶ τέλους, ὅτι περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐν περιπτώσει
 τῆς ἀνωτέρας βίας ἀφαιρέσεως τοῦ κτήματος, ὁ Ἀφρικανὸς ἐπι-
 φέρει πρὸς ἐνίσχυσιν τῆς λύσεως αὐτοῦ τὸ παράδειγμα τῆς
 ἀγοραπωλησίας: «καὶ ὁ πωλήσας γὰρ ἄγρὸν οὐκ ἀπαιτεῖται
 » εἰ μὴ τὸ τίμημα, δημευθέντος αὐτοῦ πρὸ τῆς παραδόσεως, »
 παρέχων οὕτω νέαν ἀπόδειξιν, ὅτι τὰ ζητήματα τῆς εὐθύνης
 διὰ τὴν κωλυθεῖσαν χρῆσιν τοῦ πράγματος λύονται κατὰ τὰς
 αὐτὰς ἀρχὰς ἐπὶ τῶν δύο τούτων συμβάσεων (1).

49. Ἐρρέθη πρὸ μικροῦ, ὅτι ὁ μισθώσας, ἐὰν προσφέρῃ
 ἄλλο πρᾶγμα τῆς αὐτῆς χρησιμότητος ἀντὶ τοῦ ἐκνικηθέντος,
 ἀπαλλάσσεται πάσης ὑποχρεώσεως (2). ἄλλ' ἡ ἀντικατάστασις
 αὕτη πρέπει νὰ γενῇ ἐγκαίρως, διότι ἡ βραδέως γενομένη
 προσφορά καὶ αὐτοῦ τοῦ μισθωθέντος, ἀφοῦ ὁ μισθωτὴς προέ-
 βλεψεν ἄλλως ὑπὲρ τῶν συμφερόντων αὐτοῦ, δὲν ἀπαλλάττει

(1) Θεοφίλου εἰς. [3. 24] πρ. «ἡ μίσθωσις καὶ ἡ ἐκμισθωσις ἔοικε τῇ πρᾶ-
 » σει καὶ τῇ ἀγορασίᾳ καὶ διὰ τῶν αὐτῶν πρόβεισι κανόνων τῶν νεωτέρων συγ-
 γραφῶν αἱ περὶ τοῦ σπουδαίου τούτου ζητήματος κρίσεις ἔχουσιν ὡς ἑξῆς: ὁ μὲν
 Οὐγγαρίδης [2 σελ. 532 σημ. 5] ἀσπάζεται τὴν ὑπὸ τοῦ καίμενου ἀποκρουσμέ-
 νην δόξαν οἱ δὲ Βρούνερς περὶ ἐνοικιάσεως οἰκιῶν [1877] σελ. 18 Ἄρντς (σελ.
 530 σημ. g), Δερνδούργ [2 σελ. 291 σημ. 11.] καὶ ἄλλοι δέχονται ἀδιστά-
 κτως τὴν εἰς τὸ διαφέρειν εὐθύνην τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τρίτου δικα-
 καστικῇ ἀποφάσει ἀφαιρέσεως τοῦ μισθωθέντος, διότι ὁ ἐκμισθωτὴς δὲν ἐδι-
 καιοῦτο νὰ ἐκμισθώσῃ αὐτό, ἀνευ διακρίσεως, ἐὰν οὗτος ἦν ἐν πταίσματι ἢ οὐ.

(2) [19. 2] § 1. 60. πρ. B. [K'. 1] § 9 καὶ 60.

τὸν ἐκμισθώσαντα τῆς ἀποζημιώσεως, ἥτις, προκειμένου μάλιστα περὶ ἀγρῶν, περιλαμβάνει τὴν καθ' ὅλον τὸν τῆς μισθώσεως χρόνον παραχθεῖσαν ζημίαν (1). Ἐὰν ὅμως χωρήσῃ ἡ ἐκνίκησις διὰ τὴν λῆξιν τοῦ προσκαιροῦ ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαιώματος τοῦ ἐκμισθώσαντος τὸ δὲ πρόσκαιρον τοῦτο ἦτο γνωστὸν εἰς τὸν μισθωτὴν, ἄδηλον δὲ πότε ἐμελλε νὰ ἐκλείψῃ τὸ τοιοῦτον δικαίωμα, ὡς ὅταν ἐκμισθοῖ τὸ πρᾶγμα ὁ ἐπικαρπωτῆς, οὗτινος ἡ ἐννομος ἐξουσία λύεται διὰ τοῦ θανάτου αὐτοῦ, ἅμα ἐκλείψῃ τὸ δικαίωμα, λύεται ἡ μίσθωσις, ὁ δὲ κληρονόμος τοῦ ἐκμισθωτοῦ εἰς μόνον τὸ ἀναδοῦναι τὸ μίσθωμα τοῦ λειπομένου χρόνου ἐνέχεται, οὐ μὴν εἰς τὸ νεμνηθῆναι τὸν μισθωσάμενον, οὔτε εἰς δαπάνας ἐνέχεται, ἄς ὡς εἰκὸς ἐποίησεν ὁ μέλλων πενταετίαν νεμνηθῆναι (2). Ἐὰν δὲ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκμισθωτοῦ περιορίζηται ὑπὸ δικαιωμάτων, ἅπερ ἀνήκοντα εἰς τρίτους, κωλύουσι τὴν προσήκουσαν χρῆσιν καὶ ἦσαν γνωστὰ τῷ μισθωτῇ, εἰς οὐδὲν ἐνέχεται ὁ ἐκμισθώσας (3). Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐὰν ἐκμισθώσῃ τις ἀλλότριον πρᾶγμα ἐν γνώσει τοῦ μισθωτοῦ (4), ἐκτός ἂν διὰ τῆς τοιαύτης συμβάσεως ὁ ἐκμισθωτὴς ἀνέλαβε τὴν ὑποχρέωσιν νὰ « παρασκευάσῃ, ἵνα ὁ ἀλλοτρίος δικαιούχος παράσχῃ τὴν χρῆσιν τῷ μισθωτῇ, » διότι τότε ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, ἀποτυχῶν τοῦ σκοποῦ (5). Ἀξία λόγου εἶναι ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ σύζυγος, ἐκμισθώσας προικῶν, ὑποχρεωθῇ, διαρκούσης τῆς μισθώσεως, εἰς ἐπιστροφὴν τῆς προικὸς. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ὀφείλει ὁ ἀνὴρ νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὴν γυναῖκα, εἰ μὴ ἐὰν αὕτη ἀναλάβῃ τὴν ἐξακολούθησιν τῆς μισθώσεως, ἀπολαμβάνουσα τὰ ἐξ αὐτῆς ὀφέλη (6). Ἐὰν ὅμως ὁ ἀνὴρ ἀποδώσῃ τὸ προικῶν χωρὶς

(1) Ὁ μισθωτὴς πρὸ τῆς πενταετίας ἐκβαλλόμενος, « παραχρῆμα περὶ πάσης τῆς πενταετίας ἐνάγει, εἰ καὶ ἀνέχεται αὐτὸν ὁ δεσπότης εἰς τοὺς ἐξῆς « ἐνιαυτούς νεμνηθῆναι ». Β. 24 § γ'. αὐτ.

(2) Β. 9 § 1. αὐτ.

(3) Ἐξ ἀναλ. τοῦ [19. 1] 1 § 1 καὶ Κ. [8. 45] 27.

(4) Ἴδε τὰ χωρία τῆς σημ. τῆς 57 σελ.

(5) Ἴδε ἀκριβέστερον τὰ περὶ τούτου ἐν τῇ 1 σημ. τοῦ § 122 τοῦ Δ'. τῶμου τοῦ ἐν. δικ. καὶ τοῖς αὐτόθι παρατεθειμένοις χωρίοις.

(6) [4. 3] 25 § 4. [13. 4] 1 § 15.

τοιαύτης συνομολογήσεως, ἐξωσθῇ δὲ ὁ μισθωτὴς ὑπὸ τῆς γυναικός, ὁ ἄνθρωπος ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, μὴ ἀπαλλασττόμενος αὐτοῦ καὶ ἂν κατέστησεν εἰς τὸν μισθωτὴν γνωστὸν τὸ περιωρισμένον (προικῶν) δικαίωμα αὐτοῦ.

50. Καὶ ὅσον ἀφορᾷ τὰ πραγματικὰ ἐλαττώματα τοῦ ἐκμισθωθέντος, ὁ ἐκμισθωτὴς εὐθύνεται καὶ εἰς τὸ διαφέρειν διὰ τὰς εἰδικῶς συνομολογηθείσας ιδιότητας τοῦ πράγματος, εἴτε ἐγίνωσκεν, εἴτε ἠγνόει τὴν ἑλλειψὶν αὐτῶν (1). Ἐν ἑλλείψει δὲ τοιαύτης συνομολογήσεως ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν διὰ τε τὰ ἐν γνῶσει ὑπ' αὐτοῦ ἀποσιωπηθέντα καὶ διὰ τὰ ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ ἀγνοούμενα ἐλαττώματα, ἐξ ὧν τὸ πρᾶγμα στερεῖται οὐσιώδους ιδιότητος, φύσει συνυπακουομένης εἰς τὴν παροχὴν αὐτοῦ, ἐνὶ λόγῳ δὲ ἐλαττώματα, καθιστῶντα τὸ πρᾶγμα πάντῃ ἀνεπιτήδειον εἰς τὴν διὰ τῆς μισθώσεως ὀρισμένην χρῆσιν π. χ. ἂν μισθώσω πῖθους κεκλασμένους καὶ ἐκχυθῇ ὁ οἶνος· διὰ δὲ τὰ λοιπὰ ἐλαττώματα, τὰ μειοῦντα ἀπλῶς τὴν ἐκ τῆς χρήσεως ὠφέλειαν, εἰ μὲν ἐγίνωσκεν αὐτὰ ὁ ἐκμισθωτὴς, ἐνέχεται εἰς ἅπαν τὸ διαφέρειν, εἰ δὲ ἠγνόει, εἰς ἀνάλογον ἐκπτώσιν τοῦ μισθώματος π. χ. ἂν τόπον εἰς βροσχὴν μισθώσω καὶ ἐκ τῶν ἐν αὐτῷ κακῶν βοτάνων βλαβῶσιν ἢ φθαρῶσι τὰ θρέμματα (2).

(1) Ἐξ ἀναλ. τοῦ [19. 1] 2 πρ. 4 § 1, 13 § 3, 38, 42. [21. 2] 69 § 5.

(2) II. [19.1] 6 § 4 B. [10'.8] 6 συνδ. μετὰ τοῦ II. [19. 2] 19 § 1 αὐτ. καὶ B. [K'.4] 19. Τὸ χωρίον τοῦτο παρέσχε πράγματα εἰς τοὺς ἐρμηνευτάς, ἀλλ' ἄνευ λόγου, οἷοτι ἡ ἔννοια αὐτοῦ, συνδυαζομένη μετὰ τῆς τοῦ 6 § 4 εἶναι προδήλως ἡ ἐξῆς· τῶν μεισθωμένων πῖθων ἡ στερεότης περιλαμβάνεται οἰκονομικῶς εἰς τὴν ἔννοιαν τοῦ πῖθου, τοῦ προορισμένου εἰς διατήρησιν ὑγρῶν, ὅθεν ὁ κεκλασμένος πῖθος, δὲν εἶναι πῖθος, ἐνῶ ὁ παράγων κακὰ βότανα ἄγρος εἶναι οὐδὲν ἥττον ἄγρος, οὐ ὅμως τὸ ἐλάττωμα δυνάμενον καὶ νὰ θεραπευθῇ διὰ συντόνου ἐπιμελείας, καθίστασθαι ἥττον χρησίμου αὐτόν. Ἴδε περὶ τῆς ὁρθῆς ἐρμηνείας Θέμιδος τόμ. 4. Σελ. 369 καὶ 370. Τὴν εὐθύνην τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἕνεκα τῶν ἐλαττωμάτων ἢ ἑλλείψεων τοῦ μισθωθέντος παραδέχεται τὸ Νυσχ. [ἄρθρ. 1608], μόνον ἂν ἐκ τούτων κωλύηται ἡ χρῆσις τοῦ πράγματος· ἀλλ' εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ἐξ αὐτῶν προξενηθείσης τῇ μισθωτῇ ζημίας, ὑπόκειται μόνον ἂν ἐγίνωσκεν, ἢ ἐκ πταίσματος ἠγνόει τὰς ἑλλείψεις ἢ τὰ ἐλαττώματα ταῦτα, ὅπερ εἰσιν, ἂν ἐπὶ τῆς ἐκ τῶν ἑλλείψεων ἢ ἐλαττωμάτων τούτων ἀχρηστίας καθαρεύῃ δόλῳ καὶ πταίσματος, λυεταὶ ἀπλῶς ἡ μίσθωσις [ἄρθρ. 1609], ἂν δὲ ἀποδειχθῇ δόλος ἢ πταίσμα αὐτοῦ, ἐνέχεται εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν· ἢ ἕνεκα τοιούτων ἑλλείψεων καὶ ἐλαττωμάτων εὐθύνῃ τοῦ ἐκμισθωτοῦ εἶναι πολὺ βαρυτέρα κατὰ τὸν γαλλ. κώδικα. [ἄρθρ. 1721]· ἀλλ' ἂν γε ἂν ἐκ τοῦ ἐλαττώματος ἢ τῆς ἑλλείψεως τοῦ πράγματος δὲν ἀναιρῆται μὲν, ἐλαττοῦται ὁμως ἢ ἐπὶ τῆς συνάψεως τῆς συμβάσεως προσδοκωμένη χρησιμότης, τὸ θέμα τοῦτο δὲν ὑπάγεται εἰς τὸν ὅρισμόν τῆς ἐκ τῶν ἐλαττωμάτων καὶ ἑλλείψεων κωλύ-

Ἡ λύσις αὕτη συνάγεται ἐκ τε τῆς εὐθύνης τοῦ ἐκμισθωτοῦ, τοῦ ὑπαιτιῶς ἀθετοῦντος τὰ συνομολογηθέντα, (θεωρεῖται δὲ σιωπηρῶς συνομολογηθεῖσα ἡ φύσει συνυπακουομένη ιδιότης) καὶ ἐκ τῆς ἀρχῆς, ὅτι τὰ τυχηρὰ ἐπιγινώσκει ὁ δεσπότης, ἦτοι ὁ ἐξ αὐτῶν ἀμέσως προσβαλλόμενος δικαιοῦχος, μὴ ἔχων δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἐν ἐνοχικῇ πρὸς αὐτὸν σχέσει διατελοῦντος, καὶ τέλος ἐκ τῆς πρὸς εὐκολίαν τῶν συναλλαγῶν καθιερωθείσης εὐθύνης τοῦ δικαιοδότου, ν' ἀνεχθῇ τὴν ἐλάττωσιν τοῦ ἀνταλλάγματος καὶ δι' αὐτὰ τὰ ἀγνωσόμενα ὑπ' αὐτοῦ ἐλαττώματα, ὧν ἡ γνῶσις εἶναι πολὺ εὐκολωτέρα εἰς αὐτόν, ἢ εἰς τὸν δικαιοδόχον.

51. Ὁ μισθωτὴς ὑποχρεοῦται, δυνάμει τῆς συμβάσεως, κυρίως εἰς τρία τινά· τὴν πληρωμὴν τοῦ μισθώματος, τὴν προσήκουσαν τοῦ πράγματος χρῆσιν καὶ τὴν μετὰ τὴν λήξιν τῆς μισθώσεως ἀπόδοσιν αὐτοῦ.

Ἡ ὑποχρέωσις ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ μισθώματος εἶναι ἡ οὐσιωδεστέρα τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως παραγομένων καὶ ἀποτελεῖ ἐνοχὴν ἐπὶ δόσει (dandi)· καταβάλλεται δὲ τὸ μίσθωμα ἐν τέλει πάσης περιόδου τῆς μισθώσεως, ἂν διὰ συμφωνίας, ἢ δι' ἐθίμου δὲν ὠρίσθη ἄλλως ὁ χρόνος τῆς καταβολῆς (1). Αἱ προθεσμίαι, ὧν ἐν ἀρχῇ, ἢ ἐν τέλει διδεται τὸ μίσθωμα, ὀρίζονται συνήθως διὰ συμφωνίας ἢ δι' ἐθίμου, ἐν ἀμφιβολίᾳ δὲ τηρεῖται ἡ προθεσμία, καθ' ἣν ὠρισαν οἱ συμβαλλόμενοι τὸ μίσθωμα, (κατὰ μῆνα 100 ἢ καθ' ἑξαμηνίαν 600 ἢ κατ' ἔτος 1,200)· ἐν ἐλλείψει δὲ τοιαύτης προθεσμίας θεωρεῖται ἀποτελῶν αὐτὴν ἅπας ὁ χρόνος τῆς μισθώσεως. Ἡ ὀφειλὴ τοῦ μισθώματος λογίζεται, ἀφ' ἧς παραχωρηθῇ εἰς τὸν μισθωτὴν ἡ χρῆσις τοῦ πράγματος (2), ἢ θεωρηθῇ παραχωρηθεῖσα, διότι ὁ μὲν ἐκμισθωτὴς προσέφερεν αὐτὴν προσηκόντως, ὁ δὲ μισθωτὴς ὑπαι-

σεως τῆς χρήσεως· τοῦτο ἥρτηται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ· ἐὰν ἡ ἐλάττωσις τῆς χρησιμότητος ᾖ τοσοῦτον σπουδαία ὥστε νὰ θεωρηθῇ λόγος κωλύων τὴν προσήκουσαν καὶ προσδοκωμένην χρῆσιν, τότε εὐθύνεται ὁ ἐκμισθωτὴς, ἄλλως, οὐχί.

(1) Νμοχ. τοῦ ἀστ. ν. ἀρθ. 1615.

(2) [19. 2] 9 § 1. 4 καὶ 6. 28 § 2 ἐν τέλει 30 πρ. § 1. 33. Βασιλ. [Κ'. 1] 9. 28. 30.

τίως παρέλιπε νὰ παραλάβῃ αὐτήν (1). Ἐκ τούτων συνάγεται, ὅτι καὶ ἐκ τύχης ἐὰν δὲν παραχωρηθῇ ἡ χρῆσις, ἡ παραχωρηθῇ τοσοῦτον βραδέως, ἢ ἀτελῶς ὥστε, κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ὁ μισθωτὴς οὐδὲν ἔχει συμφέρον νὰ δεχθῇ αὐτήν, οὗτος ἀπαλλάσσεται τῆς ὑποχρέωσews τῆς καταβολῆς τοῦ μισθώματος (2), δικαιούται δὲ ν' ἀπαιτήσῃ πλήρη ἀποζημιώσιν, μόνον ἐὰν ὑπαιτίως ἠθέτησεν ὁ ἐκμισθωτὴς τὴν ὑποχρέωσίν του ἐπὶ παροχῇ τῆς χρήσεως (3). Ἀποδόσης τῆς χρήσεως ἀτελοῦς, χωρὶς ἐκ τούτου νὰ δικαιούται ὁ μισθωτὴς νὰ καταλίπῃ τὸ μισθωθέν, οὗτος, λύων τὴν μίσθωσιν, καταβάλλει τὸ μίσθωμα μόνον κατὰ λόγον τῆς ἥς ἀπῆλαυσε χρήσεως (4).

52. Μετὰ τῶν ὁρισμῶν τούτων συνέχεται τὸ σπουδαῖον δικαίωμα τοῦ ἀγρολήπτου, νὰ ἀπαιτήσῃ ἔκπτωσιν τοῦ μισθώματος καρποφόρων ἀγρῶν, διὰ τὴν συμβῆσαν τοῖς (ἀσυγκομιστοῖς) καρποῖς ἄμετρον βλάβην ἐκ τῆς λεγομένης θεωρητικής. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει καὶ τὸν ἐξῆς λόγον· ἐὰν ὁ ἐκμισθώσας διώκει τὸ κτήμα αὐτοπροσώπως, αὐτὸς ἤθελεν ὑποφέρει τὴν ἐκ τῆς τυχαίας καταστροφῆς τῶν καρπῶν ζημίαν, ὅθεν δὲν εἶναι εὐλογον νὰ ἐπιβρίψῃ αὐτήν εἰς ἄλλον διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι ἀντὶ τῶν καρπῶν συλλέγει τὸ ἀντίτιμον εἰς χρήματα (5).

Τὸ δικαίωμα τοῦτο ὑποτίθεται.

1) Πᾶσαν βίαν, ἥτινι οὐ δυνατόν ἀντιστῆναι, οἷον τὴν ἀπὸ ποταμῶν, ἢ γεράνων, ἢ ψαρέων, ἢ κολοιῶν, ἢ τῶν ὁμοίων, ἢ ἐπιδρομῆς πολεμίων, ἢ ἐὰν ἀπὸ ὀλισθοῦ πάντες ἀρθῶσιν οἱ καρποί, ἢ τὴν ἀπὸ ἐρυσίβης εἰς τὴν ἐλαίαν ζημίαν, ἢ τὴν ἀπὸ τοῦ ἀήθους καύσωνος, ἢ τῆς χαλάζης καὶ τὸ παρὰ τῶν παριόντων στρατιωτῶν κατὰ βλακείαν ἀφαιρεθὲν, ἢ τὴν ἀπὸ σεισμοῦ ἀπώλειαν κλπ. (6) οὐχὶ ὅμως καὶ τὴν ἐκ τῆς θέσεως τοῦ κτήματος

(1) Π. 27 § 1. 55 § 2 αὐτ. Β 27. 54. αὐτ.

(2) 18 καὶ 19 Σημ.

(3) 29 Σημ.

(4) [19. 2] 9 § 1 καὶ 6. 25 § 3. 33. Β. [Κ'. 1] 9. 25. 33.

(5) Ἐπίσης ὁρθὸς εἶναι καὶ ὁ λόγος, ὅν ἀναφέρει ὁ Πούχτα [τόμ. 2. Σελ. 216], ὅτι ὁ ἀγρολήπτης ἀποβαίνει κύριος τῶν καρπῶν διὰ τῆς συγκομιδῆς, ἥτοι ἅμα καταλαβὼν τὴν νομὴν τῶν καρπῶν [7. 4] 13· ὅθεν τὴν πρὸ τῆς συγκομιδῆς ζημίαν δὲν πρέπει νὰ φέρῃ αὐτός.

(6) [19. 2] 15 § 2. 25 § 6. Βασιλ. [Κ'. 1] 15 § 6'. 25 § 5'.

(τοῦ παραποταμίου καὶ ἐκ τούτου ὑπὸ τῆς πλημμύρας παθόν-
τος), ἢ ἐκ τῆς κακῆς ποιότητος τῆς γῆς (1).

2) "Οτι διὰ τῆς βίας ἐκωλύθη ἡ συγκομιδὴ τῶν καρπῶν·
ἅμα οὗτοι συγκομισθῶσι, κύριος αὐτῶν γίνεται ὁ ἀγρολήπτης,
ἐπομένως αὐτῷ κινδυνεύουσι (2). Συγκομισμέναι δὲ εἰσὶν οἱ
καρποὶ ἅμ' ἀποκοπῶσιν ὑπὸ τοῦ ἀγρολήπτου, ἀδιάφορον ἂν
ἐτέθησαν ἤδη εἰς τὰς ἀποθήκας (3).

3) "Οτι ἡ ζημία εἶναι μεγάλη (ἄμετρος βλάβη) (4)· τὸ
ζήτημα τοῦτο ἤρτηται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, οὐδὲν ὅμως
ὁμως συνέχεται μετὰ τῆς ἐκ τῆς δυσαναλογίας τοῦ ἀνταλλάγ-
ματος πρὸς τὸ πωλούμενον πρᾶγμα παραγομένης ὑπερόγκου
βλάβης.

Ἐὰν ὁ τῆς μισθώσεως χρόνος περιλαμβάνη πλείονας περιό-
δους καρποφορίας, ἢ ἀφορία τῆς μιᾶς περιόδου συμψηφίζεται
πρὸς τὴν εὐφορίαν τῆς ἐτέρας, ἐὰν δὲ τὸ ἄφορον ἔτος προη-
γῇ τῶν εὐφώρων, δύναται μετ' αὐτὰ ὁ ἐκμισθωτὴς ν' ἀπαι-
τήσῃ τὸ ἐκπεσθὲν κατὰ τὸ ἄφορον ἔτος μίσθωμα, καὶ ἂν ἐξέ-
παισεν αὐτὸ λόγῳ θωρεᾶς, διότι αὕτη φέρει μᾶλλον τὰ στοι-
χεῖα τοῦ συμβιβασμοῦ, καθ' ὃν εἰκάζεται, ὅτι ὁ ἐκμισθωτὴς
συγχωρεῖ ἢ θωρεῖται τῷ μισθωσαμένῳ τὸ μίσθωμα, ὥπως οὐ-
τός ἐν τοῖς ἐξῆς ἐνιαυτοῖς, εὐφορίας γενομένης, ἀντεισαγάγῃ
(τῷ ἐκμισθωτῇ) τὴν συγχωρηθεῖσαν ποσότητα. Ἐὰν ὁμως
προηγῇ τῶν εὐφώρων ἔτη, ὁ δ' ἐκμισθωτὴς ἀποδεχθῇ τὴν
ἐκπτώσιν διὰ τὴν μεταγενεστέραν ἀφορίαν, διακριτέον· ἐὰν
ἐπράξῃ τοῦτο ἐν ἀγνοίᾳ ἢ ἐν γνώσει τῆς τῶν προηγουμένων

(1) 15 § 2 3. 5. αὐτ. Β. 15 αὐτ. Τὰ δὲ ἀπὸ αἰτίας τοῦ πράγματος συμ-
βαίνοντα πρὸς ζημίαν εἰσὶ τοῦ μισθωτοῦ.

(2) Ὁ κανὼν οὗτος συνάγεται προδήλως ἐκ τούτου, ὅτι ἡ ἐκπτώσις τοῦ μι-
σθώματος στηρίζεται εἰς τὴν στέρησιν τῆς χρήσεως, οὐχὶ δὲ μόνον εἰς ἐπιεί-
κειαν πρὸς τὸν μισθωτὴν, ὁ δὲ συλλέξας τοὺς καρποὺς καὶ κύριος αὐτῶν γενό-
μενος ἐποιήσατο ἤδη τὴν προσήκουσαν χρῆσιν καὶ συνέλεξε τὴν προσήκουσαν
ὠφέλειαν· ἐὰν βραδύτερον ἀπολεισθῶσι παρ' αὐτῷ οἱ καρποί, τοῦτο εἶναι δυσ-
τύχημα, ἀφορῶν εἰς τὴν κεκτημένην αὐτοῦ περιουσίαν, κατ' οὐδὲν δὲ συνεχόμε-
νον μετὰ τῆς προκειμένης ἐναχικῆς σχέσεως. Ἰδε Θεμίδος τόμ. 4 σελ. 384
Σημ. 90.

(3) [6. 1] 78.

(4) [19. 2] 25 § 6 Β. [Κ'. 25]. Εἴ γε ἀφορήτως ἐβλάδην οἱ καρποί.

ἐτῶν εὐφορίας· ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ἀναζητεῖ τὴν ἐκπεσθεῖσαν ποσότητα, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ, οὐχί (1).

53. Τούτων οὕτως ἐχόντων ὁ μισθωτὴς δικαιούται νὰ ἀπαίτησῃ μόνον ἀνάλογον ἑκπτώσιν (συγχώρησιν) τοῦ μισθώματος, οὐχί δὲ πλήρη ἀποζημίωσιν (2), ὅθεν ἀνάγκη νὰ ὀρίσθῃ δι' ἐμπειροτεχνῶν ὁ μέσος ὅρος τῆς προσόδου (3) καὶ νὰ παραβληθῇ οὗτος πρὸς τὴν κατὰ τὴν ἀφορίαν ἀληθῶς παραχθεῖσαν, ἡ δὲ μεταξὺ αὐτῶν ἀναλογία ρυθμίζει τὸ ἐκπεσθὲν ποσόν· λ.χ. ὁ μέσος ὅρος εἶναι 100 κοιλᾶ, τὸ συνομολογηθὲν μισθώμα 400 δραχ. ἐὰν κατὰ τὸ ἄφορον ἔτος ἡ πρόσδοσις ᾖ 40 κοιλῶν, ποιήσομεν τὸν ἐξῆς ὑπολογισμόν.

$100 : 400 = 40 : \psi$, ἥτοι 160 δραχμαί, ὅθεν θέλουσιν ἐκπεσθῇ 240 δραχμαί.

Κατὰ τὸν ὑπολογισμόν τῆς ἐκπτώσεως οὐδὲν ἄποβλέπομεν εἰς τὰς διὰ τὸ ἑκτακτὸν δυστύχημα καταβληθείσας δαπάνας τῆς καλλιέργειας, οὔτε εἰς τὴν σποράν, διότι ταῦτα πάντα εἰσὶν εἰς βάρος τοῦ ἀγρολήπτου (4). Ἐὰν οὗτος συνομολογήσῃ, ὅτι ἀναλαμβάνει πάσας τὰς τυχαίας ζημίας, ἡ τοιαύτη

(1) [19. 2] 15 § 4. Β. [Κ'. 1] 15. 70. Κ. [4. 65] 8.

(2) 15 § 7 αὐτόθι. Βασιλ. 15 αὐτόθι· διότι δὲν πρόκειται περὶ παραδούσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ, τῆς ὁποίας τὰ ἐπιβλαβῆ τῷ μισθωτῇ ἀποτελέσματα ὀφείλει οὗτος νὰ ὑποφέρῃ, ἀλλὰ περὶ δυστυχήματος ἐξ ἀνωτέρας βίας οὔτινος τὰ ἀποτελέσματα μερίζονται οἱ ἐνεχόμενοι.

(3) Διότι ὁ ὅρος οὗτος προσεγγίζει μᾶλλον εἰς τὴν ἀληθῆ πρόσδοσιν, ὅθεν δὲν λαμβάνεται ὡς βᾶσις οὔτε ἡ πρόσδοσις, ἣν κατ' εἰκασίαν ἤθελεν ἀποφέρει τὸ κτήμα ἄνευ τοῦ συμβάντος δυστυχήματος, οὔτε ἡ ἐλαχίστη τῶν προηγουμένων ἐτῶν πρόσδοσις. Ἰδε Θεμίδος τόμ. 4 σελ. 385. σημ. 94.

(4) [19. 2] 15. Βασιλ. [Κ'. 1] 15. Διότι αἱ δαπάναι αὗται ὑπάρχοντες εἰς τὸ διαφέρειν, ὅπερ δὲν δικαιούται ν' ἀπαίτησῃ ὁ μισθωτὴς. Περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἀγρολήπτου τοῦ νὰ ζητήσῃ ἀνάλογον μείωσιν τοῦ μισθώματος πραγματεύονται τὰ ἀρθρ. 1651—1653 τοῦ Νμσχ., δι' ὧν μετεβλήθησαν οἱ ὀρίσμοι τοῦ ῥωμ. νόμου μόνον κατὰ τὰ ἐξῆς: α) πρὸς ἀποφυγὴν διενέξεων καὶ ἀνθιπρέτου ἐκτιμήσεως ὥρισθῇ τὸ μέγεθος τῆς βλάβης τοῦλάχιστον εἰς τὸ ἡμισυ τῶν καρπῶν· β) ἐὰν ὁ μισθωτὴς ἀνέλαβε τὰς τυχεράς ζημίας οὐχί δὲ πᾶσαν τυχεράν ζημίαν δὲν δικαιούται εἰς μείωσιν τοῦ μισθώματος διὰ τὰ ἑκτατα τυχερά δυστυχήματα, οἷον καταστροφὰς ἐκ πολέμου ἢ ἀσυνήθεις πλημμύρας.

Ἀλλὰ τί ἐννοεῖ τὸ νμσχ. διὰ τῆς ἐκφράσεως «ἐὰν τὸ ὅλον ἢ κἂν τὸ ἡμισυ τῶν καρπῶν καταστραφῇ»; τὸ ἡμισυ κατὰ τὸ ποσὸν τῶν καρπῶν ἢ κατὰ τὴν ἀξίαν ἢ τέλος κατὰ τὸν συνδυασμὸν τῆς τε ἀξίας καὶ τοῦ ποσοῦ;

Ἡ δευτέρα ἐννοία συνάδει μᾶλλον πρὸς τὸ σαφές γράμμα τοῦ νόμου, ἂν καὶ ἡ τρίτη δύναιται νὰ συναχθῇ ἐκ τοῦ λόγου τοῦ νόμου, ἀλλ' ἐπὶ σαφοῦς γραμματικῆς ἐννοίας προτιμητέα ἡ γραμματικὴ ἑρμηνεία. Πρόβλ. Troplong louage ἀρ. 700 καὶ 747. Dalloz Louage ἀρ. 780 καὶ 781.

συνομολόγησις ἀφορᾷ μόνας τὰς εἰς τοὺς καρποὺς συμβαινού-
 τυχηρὰς ζημίας, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὰ τυχηρά, τὰ καταστρέφοντα
 αὐτὸ τὸ μισθωθέν, διότι ταῦτα ἐν ἀμφιβολίᾳ ἐπιγινώσκει
 πάντοτε ὁ δεσπότης (ὁ ἐκμισθωτής).

Τὸ ζήτημα, ἐὰν οἱ ἐκλήπτορες δημοσίων προσόδων δικαιούν-
 ται εἰς τοιαύτην ἔκπτωσιν, ἤρτηται ἐκ τῆς λύσεως τοῦ ἐτέρου
 ζητήματος, ἐὰν ἡ ἐξουσία τῆς ἐπιδιώξεως τοιούτων τελῶν,
 ἐπιτραπέισα ἐπὶ ἀνταλλάγματι, ἀποτελῇ μίσθωσιν ἢ ἄλλην
 σύμβασιν (1).

54. Πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς καταβολῆς τοῦ μισθώματος πα-
 ρέχει ὁ νόμος εἰς τὸν ἐκμισθωτὴν τὰ ἐξῆς προνόμια.

Ἐπὶ οἰκοδομῶν καὶ μὴ γεωργησίμων κτημάτων εἰσὶ δυνά-
 μει τοῦ νόμου ὑπέγγυα, λόγῳ ἐνέχυρου, πρὸς ἀσφάλειαν τῆς
 καταβολῆς τοῦ μισθώματος, πάντα τὰ εἰς τὸν μισθωτὴν ἀνή-
 κοντα καὶ ὑπ' αὐτοῦ εἰσκομισθέντα, ἵνα μείνωσι διαρκῶς ἐν τῷ
 κτήματι (2). Τὸ ἐπ' αὐτῶν ἐνέχυρον τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἀσφα-
 λίζον καὶ τὰς ἐκ τοῦ συναλλάγματος περὶ ἀποζημιώσεως
 ἀπαιτήσεις αὐτοῦ (3), συνεπάγεται πάντα τὰ ἀποτελέσματα
 τοῦ ἐμπραγμαίου τούτου δικαιώματος (4). ἐπὶ δὲ γεωργικῶν
 κτημάτων ὑπόκεινται, δυνάμει τοῦ νόμου, εἰς ἐνέχυρον (5) οἱ
 καρποὶ εἰς ἐξασφάλισιν τῆς τοῦ μισθώματος ἀπαιτήσεως, οὐχὶ
 δὲ πάντα τὰ εἰσκομισθέντα. Οἱ ὁρισμοὶ οὗτοι τοῦ ῥωμ. καὶ

(1) Ἐὰν ἡ ἀνωτέρω δοθεῖσα λύσις τοῦ ζητήματος τούτου ᾖ ἀρθρὴ, δὲν
 πρέπει νὰ κλονίσῃ τὴν πεποιθῆσιν ἡμῶν περὶ τῆς ιδιότητος τῆς τοιαύτης συμ-
 βάσεως τὸ ἐν τῷ σχολίῳ τῶν Βασιλικῶν παράδειγμα τοῦ ἐκλήπτορος τῶν λι-
 μενικῶν δικαιωμάτων [Κ'. 1] 15. [5 σχολ.], διότι τὰ παραδείγματα τῶν
 σχολιαστῶν οὐδόλως ἔχουσι κύρος νόμου.

(2) [Κ'. 2] 3. 4 πρ. § 1. 6. 7 § 1. Β. [ΚΕ'. 3] 3. 4. 6. [50. 16] 198.
 211. Β. [Β'. 2] 190. 203 [32] 91 § 5. [2. 14] 4 πρ. Β. [ΙΑ'. 1] 4. Κ.
 [8. 13] 7. Β. [ΚΕ'. 2] 69. Κ. [4. 65] 5. Β. [Κ'. 1] 67. Ἐπὶ ἀγρῶν, μό-
 νον δυνάμει ῥήτης συνομολογήσεως ὑπόκεινται εἰς ἐνέχυρον τὰ εἰσκομισθέντα
 Ε. [4. 15] § 3. [20. 4] 11 § 2. Β. [ΚΕ'. 5] 9. [20. 1] 32. Β. [ΚΕ'. 2]
 32. Κ. [8. 15] 5. Β. [ΚΕ'. 2] 67.

(3) [20. 2] 2. Β. [ΚΕ'. 3] 2 ὁ Γαλλικὸς νόμος καθιεροῖ καὶ ὑπὲρ τῶν
 αξιώσεων τούτων προνόμιον· ἀρθρ. 2102 Code Napoléon.

(4) Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι παρέχει μόνον τὴν ἐξουσίαν τῆς παρακατασχέσεως
 (retentionis), μὴ ἰσχύουσαν κατὰ τρίτων· ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐσφαλ-
 μένη. Ἴδε Καλλιγὰ Σύστημα. τόμ. 3. σελ. 286 σημ. 108. 109.

(5) [20. 2] 7. πρ. Βασιλ. [ΚΕ'. 3] 7. [19. 2] 24 § 1. 53 Β. [Κ'. 1]
 24. 52.

βυζαντινοῦ δικαίου κατηργήθησαν ὑπὸ τῶν παρ' ἡμῶν ἰσχυόντων νόμων τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῶν ὑποθηκῶν (1), ἡ δὲ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία ὀρίζει τὸ προνόμιον τοῦ ἐκμισθωτοῦ ὡς ἑξῆς.

Ἡ ἀπαίτησις τοῦ κατὰ τὸ ἐνεστῶς καὶ τὸ τελευταῖον ἔτος ἐνοικίου κατοικιῶν καὶ οἰκοδομημάτων προτιμᾶται ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῶν ὑπὸ τοῦ ἐνοικιαστοῦ προσαχθέντων καὶ ἐν τῷ ἐνοικιασμένῳ τόπῳ εἰσέτι εὑρισκομένων κινητῶν (2). Τὴν προτίμησιν ταύτην ἔχει, ὡς εἴρηται, τὸ μίσθωμα τῶν δύο μόνων τελευταίων ἐτῶν, ὑπολογιζομένων καθ' ἑκάστην δωδεκάμηνον περίοδον, ἀπὸ τῆς ἀρχῆς τῆς μισθώσεως· δὲν περιορίζεται δὲ τὸ προνόμιον εἰς τὸ μίσθωμα οἰκιῶν, οὔτε εἰς τὸ ἐκπλειστηρίασμα μόνον τῶν προσαχθέντων ἐπίπλων (3), ἀλλ' ἐκτείνεται εἰς πάντα τὰ εἰσαχθέντα ὑπὸ τοῦ ἐνοικιαστοῦ κινητά, τὰ ἐπὶ τῆς κατασχέσεως ὑπάρχοντα ἐν τῷ ἐκμισθωθέντι κτήματι· ἅμα ἐξαχθῶσι τῆς οἰκίας πρὸ τῆς κατασχέσεως, ἀργεῖ τὸ προνόμιον, μὴ ἰσχύον ἐπὶ τῶν εἰς χεῖρας τρίτων περιελθόντων τοιούτων κινητῶν, ὅθεν ὁ μισθώσας δύναται μόνον διὰ κατασχέσεως νὰ προλάβῃ τὴν ἐκ τῆς πονηρίας τοῦ μισθωτοῦ ἀπειλουμένην αὐτῷ ζημίαν, ἐπιχειροῦντος νὰ ἐξαγάγῃ τὰ εἰσκομισθέντα, πρὶν ἢ ἀσκήσῃ ἐπ' αὐτῶν τὸ προνόμιον τοῦ ὁ ἐκμισθωτοῦ (4).

Ὁ Νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν τὰ εἰσκομισθέντα ταῦτα κινητὰ ὑπόκυνται εἰς τὸ προνόμιον, καὶ τοι ἀνήκοντα

(1) Τῆς 11 Αὐγούστου καὶ 1 Δεκεμβρίου 1836.

(2) Ἄρθρ. 941. 4], 942 καὶ 943 τῆς πολ. δικον. Μετὰ τοῦ προνομίου τούτου συνέχεται ἡ τῷ ῥωμ. βυζ. νόμῳ ἀγνωστος διάταξις τοῦ ἀρθρ. 1641 τοῦ Νμοχ., καθ' ἣν ὁ μισθωτὴς οἰκίας οφείλει νὰ ἔχῃ ἐν αὐτῇ ἀρκούντα [πρὸς ἀσφάλειαν τῆς πληρωμῆς τοῦ μισθώματος] ἐπιπλα, ἢ νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν ἐκμισθωτὴν διὰ τὸ μίσθωμα, ἄλλως δύναται νὰ ἀποδληθῇ. Ἀλλὰ ποῖον μίσθωμα; ὅχι βέβαια ἐπὶ μακρῶν [λ. γ. ἐπὶ σειράν ἐτῶν] μισθώσεων διὰ τὸ τῆς ὅλης διαρκείας τῆς μισθώσεως μίσθωμα· ἀρκεῖ ν' ἀσφαλίσῃ τὴν πληρωμὴν τῆς πληρωτέας δόσεως [ἐὰν τὸ ἐνοίκιον πληροῦνται κατὰ μῆνα κατὰ τριμηνίαν κλπ. τῆς μηνιαίας, τριμηνίου κλπ. δόσεως]. Πρὸλ. Dalloz Louage ἀρ. 605.

(3) Ὡς ἐν τῷ Γαλλικῷ νόμῳ sur le prix de tout ce qui garnit la maison louée ἀρθρ. 2102. 4] C N.

(4) Ἄρθρ. 1034 2] 941, 4]. Καὶ ἀφοῦ μετέστησαν εἰς ξένας χεῖρας δύναται διὰ κατασχέσεως νὰ προλάβῃ τὴν ἀπὸ τῆς διαθέσεως αὐτοῦ ἀφαίρεσιν, ἀλλ' ἡ κατάσχεσις δεόν νὰ ἐνεργηθῇ ἐντὸς 25 ἡμερῶν ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ἀπαλλοτριώσεως ἢ ἐν γένει τῆς εἰς χεῖρας τρίτων περιελούσεως τῶν κινητῶν.

εἰς τρίτους, ὅθεν δέον νὰ λύσωμεν αὐτὸ κατὰ τὰς ἀρχάς τῆς συναινέσεως τοῦ τρίτου καὶ τῶν ὑπὸ τῆς καλῆς πίστεως ἐπιβαλλομένων αὐτῷ ὑποχρεώσεων· ὁ τρίτος, ὁ ἐν γνώσει συναινὼν καὶ ἐπιτρέπων τῷ ἐνοίκῳ νὰ μεταχειρίζεται ὡς ἴδια τὰ ἐπιπλα αὐτοῦ καὶ μὴ δηλῶν ἐξ ἀρχῆς τῷ ἐκμισθώσαντι, ὅτι ταῦτα δὲν ἀνήκουσι τῷ ἐνοίκῳ, ἀλλ' αὐτῷ, συναινεῖ σιωπηρῶς νὰ ὑπόκηνται ταῦτα εἰς τὸ προνόμιον τοῦ ἐκμισθωτοῦ, πειθομένου, ὅτι δι' αὐτῶν ἀσφαλιζεται ἡ ἀπαίτησίς του, ἀποκρούεται δὲ (ὁ τρίτος) διὰ τῆς ἐντάσεως τοῦ δόλου, ἐὰν βραδύτερον ἐπιχειρήσῃ ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὰ τοῦ προνομίου· ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν τὰ κινητὰ εἰσκομισθῶσι πασιδῆλως ὡς ἀνήκοντα εἰς τὸν τρίτον, ἢ ἦναι ταιαῦτα, ὥστε ὁ ἐκμισθώσας οὐδεμίαν τῆς εἰσκομίσεως ἔχει γνώσιν (1).

55. Ἡ ἀπαίτησις τοῦ κατὰ τὸ ἐνεστώς καὶ κατὰ τὸ τελευταῖον ἔτος μισθώματος ἀγρῶν, ἢ ἄλλων καρποφόρων κτημάτων, ἐργοστασίων, μύλων, ἢ ἄλλων βιομηχανικῶν καταστημάτων προτιμᾶται ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῶν ὑπαρχόντων εἰσέτι καρπῶν, τῶν οἰκιακῶν σκευῶν, τῶν ἐμπορευμάτων καὶ τεχνουργημάτων, τῶν εἰσέτι ὑπαρχόντων κτηνῶν καὶ τοῦ προσαχθέντος ὕλικου (2). Πρόδηλον ὅτι διὰ τῆς ἐκφράσεως ὑπαρχόντων, καθὰ παρατηρεῖ ὁ Καλλιγᾶς, ἐννοοῦνται οἱ εἰς χεῖρας τοῦ μισθωτοῦ ὑπάρχοντες καρποί, καθότι τὸ προνόμιον δὲν ἀσκεῖται κατὰ τρίτων, ἀδιάφορον ὅμως, ἐὰν εὑρίσκωνται ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἢ μετηνέχθησαν ἀλλαχοῦ, ὅθεν δυνατόν ὁ μισθωτῆς νὰ ὀφείλῃ εἰς μὲν τὸν ἐκμισθωτὴν τοῦ ἀγροτικοῦ κτήματος τὸ μίσθωμα, εἰς δὲ τὸν κύριον τῆς ἀποθήκης, ἐνθα τυχὸν μετέφερε τοὺς καρπούς, τὸ ἐνοίκιον, ὅτε, κατὰ τὸν νόμον (3), οἱ δύο οὗτοι δανεισταί, ἔχοντες ἴσον προνόμιον ἐπὶ τῶν καρπῶν, καταττάσσονται συμμέτρως κατὰ τὴν διανομὴν τοῦ ἐκπλειστηριάσματος. Ὁ νόμος ὁμιλεῖ περὶ ὑπαρχόντων καρπῶν, μὴ ὀρίζων τὸ ἔτος, καθ' ὃ παρήχθησαν· ὅθεν εἶναι

(1) Καλλιγᾶ Σύστ. τόμ. 3 σελ. 289.

(2) Ἀρθρ. 941, 5] τῆς πολ. δικον.

(3) Ἀρθρ. 942 καὶ 943. τῆς πολ. δικον.

ἀδιάφορον τίνος ἔτους εἶναι οἱ καρποὶ (1), ἐννοεῖται ὁμῶς, ὅτι τὸ προνόμιον περιορίζεται εἰς τοὺς καρποὺς τοὺς προελθόντας ἐκ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, οὐ ὀφείλεται τὸ μίσθωμα. Ἐὰν μετὰ τοῦ προνομίου τούτου συμπέσωσι τὰ προνόμια τῶν καταβαλόντων δαπάνας πρὸς διατήρησιν τοῦ ἐκμισθωθέντος πράγματος, ἢ τῶν κατὰ τὸ ἐνεστὼς ἔτος δαπανησάντων πρὸς παραγωγὴν, ἢ καλλιέργειαν, ἢ θερισμὸν τῶν αὐτῶν καρπῶν, τὰ τελευταῖα ταῦτα προηγοῦνται τοῦ προνομίου τοῦ ἐκμισθώσαντος (2). τὴν προτίμησιν ὁμῶς ταύτην δὲν ἔχουσιν οἱ τοῦ δεκάτου καὶ τῆς ἐπικαρπίας φόροι, ὧν αἱ ἀπαιτήσεις κατατάσσονται συμμέτρως μετὰ τῆς προκειμένης ἀπαιτήσεως (3). Τὸ προνόμιον τοῦτο τῆς τοῦ μισθώματος ἀπαιτήσεως προηγεῖται τῆς ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἥτις κατὰ τὸν περὶ ὑποθηκῶν νόμον ἐκτείνεται καὶ εἰς τοὺς καρποὺς, ἐνὸς μὲν οὗτοι δὲν ἐκποιηθῶσιν εἰς τρίτους (4).

56. Περὶ τῆς ὑποχρέωσεως τοῦ μισθωτοῦ ὡς πρὸς τὸν τρόπον τῆς χρήσεως τοῦ πράγματος παρατηροῦμεν, ὅτι πρὸ πάντων ὀφείλει νὰ ποιῇται αὐτοῦ χρῆσιν ὡς ἀγαθὸς οἰκοδεσπότης (5), μὴ ἐνεχόμενος μὲν διὰ τὰ τυχερὰ συμβάντα καὶ τὴν ἐκ τῆς συνήθους χρήσεως φθορὰν τοῦ πράγματος (6), ὀφείλων ὁμῶς νὰ φυλάττῃ αὐτὸ καὶ εὐθυνόμενος διὰ πᾶσαν ἐκ παραλείψεως ὑπαίτιον βλάβην (7), ἰδίως ἐὰν ἄνευ λόγου ἀποποιηθῇ τὴν παραλαβὴν τοῦ ἐκμισθωθέντος, βλάβῃ δὲ τοῦτο διὰ τὴν ἔλλειψιν ἐπιτηρήσεως, ἢ φυλάξεως. Ἐὰν δὲν δύναται νὰ ἀποτρέψῃ τὰς ἐπιβλαβεῖς πράξεις ἄλλων, ὀφείλει, καθόσον τοῦτο εἶναι ἐφικτόν, νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν κύριον, ἵνα φροντίσῃ οὗτο περὶ τῆς ἀποτροπῆς (8). ὁ μισθωτής, ὑπερβαίνων τὰ ὅρια τῆς

(1) Ἄλλως ἔχει ὁ Γαλλικὸς νόμος sur les fruits de la récolte de l'année art. 2102 C. N.

(2) Ἀρθρ. 941. 2 καὶ 3 καὶ 943 τῆς πολ. δικον.

(3) Ἀρθρ. 941 5] αὐτ.

(4) Ἀρθρ. 27. 48. 49 τοῦ περὶ Ὑποθ. Ν. καὶ 991 τῆς πολ. δικονομίας

(5) [19. 2] 11 § 2. 25 § 3. Β. [Κ'. 1] 11. 25. Ἀρθρ. 1615 τοῦ Νμοχ

(6) 9 § 3 καὶ 4 αὐτόθι. Β. 9 § 2'. καὶ ἐ. 90. Ε. [3. 24] § 5. [47. 2] 14 § 16. Β. [Ξ'. 12] 14.

(7) [19. 2] 25 § 3. 55 § 2. Β. [Κ'. 1] 25. 54 Ἀρμεν. [3. 8] 33.

(8) [19. 2] 13 § 7. Ἀρμεν. [3. 8] 11.

ἐπιτραπείσης αὐτῷ χρήσεως, ἢ εἰς ἑτέραν μεταθείς τὸ πρᾶγμα, ἢ περ εἰς τὴν ἔλαβε, παρὰ μὲν τοῖς ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς κλέπτῃς τῆς χρήσεως (furtivum usus) ἐλογιζέτο (1), νῦν ὁμῶς εἰς μόνην ἀποζημίωσιν ἐνέχεται, τοῦ ποινικοῦ ἡμῶν νόμου μὴ ἀποδεχομένου τοιοῦτον εἶδος κλοπῆς (2). Ἐκτὸς τούτου ὁ μεταχειριζόμενος τὸ πρᾶγμα παρὰ τὸν ὑπὸ τῆς συμβάσεως ὁρισθέντα τρόπον ἐνέχεται καὶ ἕνεκα τῶν τυχηρῶν, οἷον, ἐὰν συμφωνηθῇ μὴ ἔχειν πῦρ (ἐν τῷ κτιρίῳ) καὶ σχῆ, ἐνέχεται, εἰ κατὰ τύχην ἐμπρησμὸς γένηται, ἢ μὴ σχεῖν ἐν τῷ οἴκῳ χόρτον καὶ σχῆ (3), ἐνῷ, ἐὰν συγχωρηθῇ πῦρ ἔχειν ἀβλαβὲς τὸν μισθωτὴν, αὗτος δὲν ἐνέχεται διὰ τὸν τυχαῖον ἐμπρησμόν (4).

Ὁ ἑνοικὸς δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν ὑπὸ τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν, ἢ τῶν ὑπ' αὐτοῦ ξενιζομένων, ἢ τῶν ὑπεξουσίων προσγενομένην βλάβην, ἐκτὸς ἐὰν κατὰ τὴν ἐκλογὴν, ἢ τὴν ἐπιτήρησιν αὐτῶν δύναται νὰ τῷ ἀποδοθῇ ἀμέλεια (5). τὸ αὐτὸ κρατεῖ καὶ ἐπὶ πάσης μισθώσεως, ὅσάκις οἱ ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ διωρισμένοι πρὸς καλλιέργειαν, ἢ ἐπιτήρησιν, βλάβῳσι τὸ μισθωθὲν (6).

57. Τὸ ζήτημα ἐὰν, ἐκραγείσης πυρκαϊᾶς ἐν τῇ ἐνοικιασμένῃ οἰκίᾳ, ὁ ἑνοικὸς ὀφείλῃ, ὅπως ἀπαλλαγῇ τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσεως, νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ἐκ τύχης ἐπῆλθεν ἡ πυρκαϊά, ἢ ἐὰν ὁ ἐκμισθωτὴς, ἐπιδιώκων τὴν ἀποζημίωσιν του,

(1) Θεοφίλου Εἰσ. [4. 1] § 6.

(2) Κατὰ τὸ Νμοχ. [ἄρθρ. 1616] ἐὰν ὁ μισθωτὴς μεταχειρίζεται τὸ πρᾶγμα ἄλλως, ἢ ὅπως ὀρίσθη, ἢ πρὸς βλάβην τοῦ ἐκμισθωτοῦ, δύναται οὗτος νὰ ζητήσῃ τὴν λύσιν τῆς συμβάσεως· τοῦτο εἶναι τὸ ἀπλούστερον, δραστηκώτερον καὶ εὐλογώτερον μὲσον τῆς ὑπερασπίσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ, οὐ διὰ τῆς κακῆς, ἢ τῆς παρὰ τὴν ὀρίσθεισαν γινομένης χρήσεως βλάπτεται ἡ ἰδιοκτησία.

(3) [19. 2] 9 § 3. 11 § 1 καὶ 4. 12. Β. [Κ'. 1] 9, 11 καὶ 12 Ἀρμεν. [3. 8] 13. 16. 17.

(4) 9 § 3. αὐτ. Βασιλ. 9 § 8'.

(5) [9. 2] 27 § 9. Β. [Ε'. 3] 27. Ἀρμεν. [3. 8] 39. [19. 2] 11 πρ. 30 § 4. 41. Β. [Κ'. 1] 11. 30. 41. [18. 6] 11. Β. [10'. 6] 5.

(6) [19. 2] 25 § 7. 30 § 2 καὶ 4. 41. Βασιλ. (20. 1) 25. 30. 41. Ἀρμεν. [3. 8] 27. Τὸ Νμοχ. [ἄρθρ. 1621], ἀκολουθοῦν τὸν γαλ. νόμον ἔλυσεν ὅλως ἀντιθέτως τὸ ζήτημα τοῦτο τῆς εὐθύνης τοῦ μισθωτοῦ, ἐπιβαλὼν αὐτῷ τὴν εὐθύνην διὰ τὰς ζημίας τὰς ἐπενεχθείσας εἰς τὸ μισθωθὲν [ἀδιάφορον, ἂν οἰκία, ἢ ἄλλο πρᾶγμα] «ὑπὸ τῶν παρ' αὐτῷ» ἢ τῶν μεταμισθωτῶν· οἱ «παρ' αὐτῷ» εἰσιν ἡ οὐζυγος, τὰ τέκνα, οἱ ὑπηρεταί, οἱ ἐργάται καὶ μαθητευόμενοι, οἱ οἰκότροφοι, οὐχὶ ὁμῶς οἱ ἐν τῷ ξενοδοχείῳ κατοικοῦντες ξένοι. Pélal. Dalloz Louage ἀρ. 493 καὶ ἐπ.

ὀφείλη ν' ἀποδείξη τὴν ἐκ πταίσματος τοῦ ἐνοίκου ἔκρηξιν τῆς πυρκαϊᾶς, ἣν ἀνέκαθεν περιμάχητον. Ἐν τῇ πρώτῃ ἐκδόσει ὑπερήσπισα τὴν δόξαν, καθ' ἣν ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει ν' ἀποδείξη τὸ πταῖσμα τοῦ ἐνοίκου, ἀλλ' ἔκτοτε ἐξετάσας τὸ ζήτημα ἐκ νέου ἐπίστην, ὅτι ὀρθότερα εἶναι ἡ λύσις, καθ' ἣν ἐπὶ ἀγωγῆς τοῦ ἐκμισθωτοῦ περὶ ἀποζημιώσεως ὁ ἐνοικος ὀφείλει ν' ἀποδείξη τὴν ἐκ τύχης ἔκρηξιν τοῦ πυρός, ἐν ἑλλείψει δὲ τοιαύτης ἀποδείξεως χωρεῖ ἡ τῆς ἀποζημιώσεως ὑποχρέωσις (1). Τὸ ὀρθὸν τῆς λύσεως ταύτης συνήγαγον.

α) Ἐκ τῶν κοινῶν περὶ ἀποδείξεως κανόνων, ἀποκρούσας τὸ ὑπὸ τῶν ὑπερασπιτῶν τῆς ὀρθῆς δόξης προτεινόμενον τεκμήριον τοῦ πταίσματος τοῦ ἐνοίκου. Ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ κανόνος, ὅτι ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ ἀποδείξη πάντα τὰ τίκοντα τὸ δικαίωμα αὐτοῦ, ὁ δὲ ἐναγόμενος πάντα τὰ τὴν ἀνατροπὴν αὐτοῦ συνεπαγόμενα γεγονότα, ὁ ἐκμισθωτὴς, λυθείσης διὰ τοῦ ἐμπρησμοῦ τῆς μισθώσεως, ζητεῖ τὴν ἀποδοσιν τοῦ πράγματος· ὁ ἐναγόμενος προτείνει τὴν καταστροφὴν αὐτοῦ· ἀλλ' αὕτη καθ' ἑαυτὴν δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος ὑποχρέωσιν, μετατρέπει μόνον αὐτὴν εἰς ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀποδόσει τῆς ἀξίας (2), ἄρα ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ ἀποδείξη τὴν μίσθωσιν καὶ τὴν καταστροφὴν, διότι οὐχί, ὅτε φθαρῇ, ἀλλ' ὅτε χωρὶς πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου φθαρῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἀπαλλάσσεται οὗτος τῆς ἐπὶ ἀποδόσει ὑποχρεώσεως· ὅθεν ὁ ἐναγόμενος προτείνων πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς ἀγωγῆς, ὅτι ἐλύθη ἡ ὑποχρέωσις του, ἀνάγκη κατὰ τὸν παρατεθέντα νόμον, νὰ ἀποδείξη, ὅτι χωρὶς πταίσματος ἐφθάρη, ὅπερ ἐστὶ ἀνάγκη ν' ἀποδείξη τὸ τυχαῖον τοῦ ἐμπρησμοῦ (3).

β) Ἐκ σαφῶν χωρίων τοῦ νόμου, ἅπερ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποδόσεως ἐνεχύρου ἀπολεσθέντος ἀποφαίνονται ὅτι αἰρὴ αὐτὸν

(1) Πρὸλ. Πραγματεῖαν μου ἐν τῇ ἐν Ναυπλίῳ ἐκδ. ἐφημερίδι τῶν Δικαστηρίων τοῦ ἔτους 1860 καὶ Εὐρετήριον τῆς Ἑλλ. νομ. τὸμ. 19 σελ. 400 καὶ ἐπ.

(2) Β. [ΚΣΤ'. 5] 107 [Π'. 1] 3 καὶ Σχόλια.

(3) Μόμμεν. Τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς ἐν τῇ ἐπιδράσει αὐτοῦ εἰς τὰς ἐνοχ. σχέσεις 1853 Α'. § 20 σ. 227 καὶ ἐπ.

(τὸν δανειστήν, τὸν ἐναγόμενον) ἀποδείξει, ὅτι ἀπώλεσεν (1). Καὶ ἐπὶ τῆς μισθώσεως ὑπάρχει χωρίον τὴν αὐτὴν περιέχον λύσιν, ἂν καὶ ἤττον σαφῶς παρὰ τὰ ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου μαχόμενα ὑπὲρ αὐτῆς (2).

Ἐὰν τὸ πῦρ μεταδοθῇ εἰς παρακειμένας οἰκίας, ἰσχύουσιν οἱ κανόνες τῆς ἐξ ἀδίκου βλάβης ἐνοχῆς. Ἐνέχεται πρὸς τούτοις ὁ μισθωτής, ἔαν ἀπὸ ἐχθραν πρὸς αὐτὸν ἐκκόπη ὁ γείτων τὰ δένδρα, ἢ δι' ἄλλης βλάβης ἐκδικῇ τὸ κατ' αὐτοῦ πάθος, διότι λόγῳ αὐτοῦ πάσχει ὁ κύριος (3). Ὅταν δὲ αὐτὸς ὁ μισθωτής βλάβῃ τὸ πρᾶγμα, ἐνάγεται οὐ μόνον διὰ τῆς ἐκ τῆς μισθώσεως ἀγωγῆς, ἀλλὰ καὶ διὰ τοῦ παραγγέλματος βίᾳ ἢ λάθρα, ἢ διὰ τῆς τοῦ Ἀκουσίου νόμου ἀγωγῆς (4)· ἐπιτυχούσης ὁμῶς τῆς ἐτέρας, δὲν συγχωρεῖται ἡ ἄλλη (5).

58. Ἀμα λήξῃ ὁ χρόνος τῆς μισθώσεως, ὁ μισθωτής ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα. Ἐὰν δέ, ἀποποιούμενος τὴν ἀπόδο-

(1) K. [4. 24] 5. B. [KE'. 1] 48. pr. N. τίτλ. 16 κεφ. ε'. Ἐπαναγ. τίτλ. 28.] K. ΣΤ'. Ἀρμ. [Γ'. 5] 22.

(2) [19. 2] 9 § 4 B. [K. 1] 4 Ἀρμ. [Γ'. 8] 14. Ἀντιδοξεῖ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῷ Εὐρετηρ. πραγματείας. Ἡ νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων εἶναι λίαν ἀσταθὴς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου. Ὅρα τὴν ὑπ' ἀρ. 18116 [1860] ἀπ. τῶν ἐν Ἀθῆναις καὶ τὴν ὑπ' ἀριθ. 301 [1860] τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐρετῶν ὑπὲρ τῆς ὁρθῆς καθ' ἡμᾶς λύσεως, ἐνῶ αἱ ὑπ' ἀριθ. 94 [1850] καὶ 9 [1853] ἀπ. τοῦ Ἀρ. Πάγ. δέχονται τὴν ἐναντίαν λύσιν.

Ἀλλὰ τὸ Νμσχ. ἔλυσε τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ὁρθῆς δόξης, διότι κατὰ τὸ ἀρθρ. 1619 αὐτοῦ ὁ μισθωτής εἶναι ὑπεύθυνος διὰ τὸν ἐμπρησμόν τοῦ πράγματος· ἀπαλλάσσεται δὲ τῆς εὐθύνης ταύτης, ἔαν ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ πυρκαϊὰ συνέβη ἐκ τύχης, ἢ ἀνωτέρας δυνάμεως ἢ τινὸς περὶ τὴν οἰκοδόμησιν ἐλαττώματος, ἢ ὅτι τὸ πῦρ μετεδόθη ἐκ γειτονικοῦ κτήματος, ἢ τέλος ὅτι ἡ πυρκαϊὰ συνέβη, καὶ τοὶ καταβλήθησιν παρ' αὐτοῦ τῆς ἐπιμελείας ἀγαθοῦ οἰκοδομήτου.

Ἐπὶ δὲ πλειόνων μισθωτῶν συγκατακοινοῦντων μετὰ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐνέχονται πάντες καὶ αὐτοὶ οὗτος κατὰ λόγον τῆς ἀξίας τοῦ παρ' ἐκάστου κατοικουμένου μέρους. Ἀπαλλάσσεται δὲ τῆς εὐθύνης ὅστις ἐξ αὐτῶν ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ πυρκαϊὰ ἤρχισεν ἀπὸ τῆς κατοικίας τοῦ ἑτέρου, ἢ δὲν ἤρυνετο ν' ἀρχίσῃ ἀπὸ τῆς ἑαυτοῦ, ὅτι ἡ ἀποζημίωσις, ἥς οὗτος ἀπαλλάσσεται, βαρύνει τοὺς λοιποὺς κατὰ τὸν ἀνωτέρω λόγον, ἀρθ. 1620 τοῦ Νμσχ. Τὴν λύσιν ταύτην θέλωμεν δεχθῆ καὶ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, ὡς συνεπαγομένην ἐκ τῆς ἀνωτέρω ἐξηγηθείσης εὐθύνης τοῦ ἐνοίκου ἐν γένει. Troplong Louage 380. Aubry et Rau IV § 367.

(3) [19. 2] 13. pr. § 4. 25 § 5. 39 § 2. 43 Βασιλ. [K'. 1] 13. 25. 30. 34. Ἀρμεν. [Γ'. 8] 12. Ἡ εὐθύνη αὕτη ἐνεκα τῆς λόγῳ ἐχθρας πρὸς τὸν μισθωτὴν βλάβης περιορίζεται κατὰ τὸ Νμσχ. ὑπὸ τοῦ ἀρθρ. 1618 ἐδ. 1., ἔαν ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ βλάβη ἐπῆλθεν ἀνευ ὑπαιτιότητος τοῦ μισθωτοῦ.

(4) [19. 2] 13. pr. § 4. 25 § 5 43. B. [K'. 1] 13. 25. 30. 43 Ἀρμεν. [8. 8] § 12.

(5) 43. αὐτ. B. 43. αὐτ.

σιν, ἀνγκάσῃ τὸν ἐκμισθωτὴν νὰ καταφύγῃ εἰς ἔνδικα μέσα. καταδικάζεται κατὰ τοὺς ῥωμαίους, ἐν τῇ περὶ ἀποδόσεως δίκῃ, καὶ εἰς τὴν καταβολὴν τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος, πρὸς ποινὴν τῆς ἀγνωμοσύνης αὐτοῦ (1), ἡ διάταξις ὁμῶς αὐτῇ ἀργεῖ παρ' ἡμῖν, καθὼς ποινικὴ (ἐν. δικ. Α'. § 282 σημ. 1) ἐκτὸς δὲ τούτου, καὶ διότι ἡ πολιτ. ἡμῶν δικονομία ὀρίζει ἀκριβῶς εἰς τί καταδικάζεται ὁ ὀφείλων τὴν ἀπόδοσιν αὐτουσίᾳ τοῦ πράγματος καὶ ἰδίως πῶς ἐκτελεῖται ἡ διατάττουσα τὴν ἀπόδοσιν κινήτου, ἢ ἀκινήτου ἀπόφασις (2).

59. Ὁ μισθωτὴς, ἐναγόμενος ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ μισθωθέντος, ἐὰν προτείνῃ ὅτι εἶναι κύριος αὐτοῦ, δὲν δύναται κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς νὰ ἀποκρούσῃ διὰ τῇ προτάσεως ταύτης τὴν ἀγωγὴν, ἀλλ' ὀφείλει πρῶτον ν' ἀποκαταστήσῃ τὴν νομὴν καὶ κατόπιν νὰ ἐπιδιώξῃ ἐν ἰδίᾳ δίκῃ τὴν ἀναγνώρισιν τῆς κυριότητος αὐτοῦ (3). Ἡ διάταξις αὕτη ἢ ὅλως ἰδιάζουσα ἰσχύει καὶ νῦν παρ' ἡμῖν; Ὁ ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ μισθωθέντος ἐναγόμενος, προτείνων τὴν ἰδίαν ἐπ' αὐτοῦ κυριότητα ἀντιτάσσει εἰς τὴν ἐκ τῆς μισθώσεως ἀγωγὴν τὴν ἀκυρότητα αὐτῆς· τοῦτο δὲν συγχωρεῖ ὁ νόμος ὅταν πρόκηται περὶ ἀποδόσεως τοῦ μισθωθέντος.

Ὁ σκοπὸς αὐτοῦ εἶναι νὰ προστατεύσῃ τὴν πίστιν τῶν συναλλαγῶν κατὰ τῆς δολιότητος τοῦ μισθωτοῦ ὅστις, μὴ θέλων ν' ἀποκαταστήσῃ τὸ κτῆμα εἰς τὸν ἐκμισθώσαντα ἀντιτάσσει τὴν ἰδίαν κυριότητα καὶ προκαλεῖ οὕτω δίκην ὁσπανίως μακρὰν καὶ πολυδάπανον, μεθ' ἣν καὶ ἂν ἡττηθῇ, οὐδὲν ἥττον κατῴρθωσεν ἐπὶ μακρὸν νὰ στερήσῃ τὸν κύριον τῇ χρήσεως τοῦ ἰδίου κτήματος μὴ δυνάμενος ἴσως οὔτε ἀνόρθωσιν τῆς ἐντεῦθεν πολυειδοῦς ζημίας νὰ παράσχω. Ὁ κίνδυνος οὗτος, ἐνθα μάλιστα ἡ τῆς δικαιοσύνης ἀπονομή δὲν εἶναι ταχεῖα, ὑπάρχει καὶ ὅπου ἡ τῆς κυριότητος ἐν ζωῇ κτῆσι συγχωρεῖ μόνον διὰ δημοσίων ἐγγράφων καὶ τῆς μεταγραφῆς, ἐὰν

(1) K. [8. 4] 10 B. [N'. 3] 58. K. [4. 65] 34. B. [K'. 1] 95 Ἀρμεν. [3. 8] 31.

(2) [ἄρθρ. 880. 1 καὶ 3. 999. 10] τῆς πολ. δικον.

(3) K. [4. 65] 25 B. [K'. 1] 87.

ἡ ἀντιτασσομένη κυριότης στηρίζεται εἰς κτήσιν αἰτία θανάτου καὶ μάλιστα εἰς κληρονομικὴν ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆν. Ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία (ἄρθρ. 563) ὁμιλοῦσα περὶ ἀνατρεπτικῶν ἐνστάσεων παραπέμπει εἰς τοὺς περὶ αὐτῶν ὁρισμοὺς τοῦ ἀστικοῦ νόμου καὶ ἂν αὗται ὧσιν ἐνστάσεις ἀκυρότητος τῆς δικαιοπραξίας, ἐξ ἧς ἡ ἀγωγή, διότι τὸ ἐδάφιον ὅπερ ἐπὶ τῆς ἐνστάσεως τῆς ἀκυρότητος παραπέμπει εἰς τὸ ἄρθρ. 202 ὁρᾷ τὰς διαδικαστικὰς ἀκυρότητας, οὐχὶ δὲ τὰς τοῦ ἀστικοῦ δικαίου, ὥστε ἡ τοῦ ἀπαράδεκτου τῆς ἀγωγῆς ἐνστάσις διὰ τὴν ἀκυρότητα τῆς μισθώσεως τοῦ ἰδίου κτήματος ὑπάγεται εἰς τὸ ἐδάφ. 2 τοῦ ἄρθρου τούτου καὶ ἐπομένως ἡ παρατεθεῖσα διάταξις τοῦ Κώδικος, ἡ περιορίζουσα τὴν χρῆσιν τῆς ἐνστάσεως, δεόν μᾶλλον νὰ λογισθῇ ἰσχύουσα καὶ ἐν τῷ νῦν δικαίῳ, ὅπερ πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἀνωτέρω ὑποδειχθέντων κινδύνων τῆς στρεφροδικίας τῶν μισθωτῶν, προσεπάθησε νὰ ὑπερασπίσῃ κατ' αὐτῆς τοὺς ἐκμισθωτὰς δι' εἰδικοῦ καὶ ἐξαιρετικοῦ νόμου (1), καθ' ὃν ὁ διὰ τὴν καθυστέρησιν τοῦ μισθώματος ἢ καὶ δι' ἄλλον λόγον ἀποβλητέος τοῦ μισθωθέντος μισθωτῆς κληθήσεται ἐνώπιον τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν, ἀποφασίζοντος περὶ τῆς αἰτήσεως τοῦ ἐνάγοντος, δι' ἀποφάσεως προσωρινῶς ἐκτελεστῆς, καίτοι ὑποκειμένης εἰς ἀνακοπὴν ἢ ἔφεσιν (2).

Δῆλον δὲ ὅτι τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἐνστάσεως ταύτης χωρεῖ μόνον ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποδόσεως τοῦ μισθωθέντος, περὶ ἧς καὶ μόνης προνοεῖ ἡ παρατεθεῖσα διάταξις, οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ ἀγωγῆς περὶ πληρωμῆς τοῦ μισθώματος.

Μόνον ὡς αἰεὶ ἐνάγεται δι' ἀγωγῆς περὶ διαταράξεως, ἢ ἀποβολῆς ἀπὸ τῆς νομῆς, δὲν δύναται νὰ προτείνῃ τὴν ἰδίαν κυριότητα, ἄρα οὔτε τὸ ἐπ' αὐτῆς στηριζόμενον ἀνίσχυρον τῆς μισθώσεως, ἀλλ' ὀφείλει πρῶτον νὰ ἀποκαταστήσῃ τὴν νομὴν καὶ κατόπιν νὰ εἰσαγάγῃ τὴν περὶ τῆς ἰδίας κυριότητος δίκην (3).

(1) Ν. ΥΛΖ' τῆς 9 Ἰουνίου 1871.

(2) Καλλιγᾶ 3. 466—467.

(3) Ἀρθρ. 629. 4). τῆς πολ. δίκης.

Ὁ μισθωτής, ἐκπληρώσας πάσας τὰς ὑποχρεώσεις αὐτοῦ, δικαιούται μετὰ τὸ τέλος τῆς μισθώσεως ν' ἀπαιτήσῃ ἐλευθέραν τὴν ἔξοδον, ἀποφέρων πάντα τὰ εἰσκομισθέντα ἰδιά τε καὶ ἀλλότρια· ἀπαντήσας δὲ εἰς τοῦτο ἐμποδία κινεῖ τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως καὶ τὴν πρὸς παράστασιν ἀγωγὴν (1), ἔχει δὲ ἴδιον περὶ μετοικήσεως παράγγελμα (de migrando), ὑποκείμενον εἰς τριακονταετῇ παραγραφὴν (2).

60. Τὸ τοῦ μισθωτοῦ δικαίωμα τῆς χρήσεως καὶ καρπώσεως τοῦ πράγματος συνεπάγεται τὴν ἐξουσίαν καὶ τοῦ μεταμισθοῦν αὐτό, (διότι καὶ ἡ μεταμίσθωσις εἶναι τρόπος χρήσεως καὶ καρπώσεως), « εἰ μὴ ἄλλως ἔδοξε » (3). Ἡ μεταμίσθωσις διαφέρει α) τῆς ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ ἐκχωρήσεως τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀπαιτήσεων τοῦ κατὰ τοῦ ἐκμισθώσαντος, λ. χ. ἔνεκα δαπανῶν, δι' ἧς δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ἀποζημιώσιν· διὰ τῆς ἐκχωρήσεως ταύτης ὁ ἐκδοχεὺς δικαιούται νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἐκμισθώσαντα ἐπὶ ἐκπληρώσει, ἐνῷ διὰ τῆς μεταμισθώσεως οὐδὲν κατὰ τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ δικαίωμα κτᾶται ὁ ὑπομισθωτής· β) τῆς συναινέσει τοῦ ἐκμισθωτοῦ παραδοχῆς νέου μισθωτοῦ, δι' ἧς ἀναιρεῖται διὰ τὸ μέλλον πᾶσα ἐκ τῆς μισθώσεως σχέσις μεταξὺ τοῦ μισθωτοῦ καὶ τοῦ ἐκμισθώσαντος, νέα δὲ τίκτεται ἐνοχὴ μεταξὺ τοῦ ἐκμισθώσαντος καὶ τοῦ νέου μισθωτοῦ.

61. Ἡ μεταμίσθωσις εἶναι νέα μίσθωσις, μόνον μεταξὺ τῶν συναψάντων αὐτὴν παράγουσα ἐνοχικὴν σχέσιν καὶ κατ' οὐδὲν μεταβάλλουσα τὴν ἐκ τῆς πρώτης μισθώσεως παραχθεῖσαν· ὅθεν μόνος ὁ πρῶτος μισθωτής δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ ἔνεκα παροχῆς τῆς χρήσεως καὶ τῶν λοιπῶν παρεπομένων ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρεώσεων, ἢ νὰ ἐναχθῇ παρ' αὐτοῦ ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ μισθώματος, μόνος δὲ ὁ δεύτερος ἐκμισθωτής δύναται νὰ ἐναγάγῃ τὸν ὑπομισθωτήν, ἢ νὰ ἐναχθῇ παρ' αὐτοῦ ἐπὶ ἐκπληρώσει τῶν ἐκ τῆς μεταμι-

(1) [19. 2] 19. § 5. B. [K'. 4] 19.

(2) [43. 32] 1 καὶ 2. B. [Ξ'. 19] 1 καὶ 2.

(3) [19. 2] 60. πρ. K. [4. 65] 5. B. [K'. 4] 60. 68. Πρβλ. ἀρθρ. 1605 τοῦ Νρσχ.

σθώσεως υποχρεώσεων (1). Καὶ τὰ μὲν ὑπὸ τοῦ πρώτου μισθωτοῦ εἰσκομισθέντα μένουσιν ἐνεχυρισμένα τῷ πρώτῳ ἐκμισθωτῇ πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως παραγομένων ἀπαιτήσεων του (σημ. 2 καὶ 4 σελ. 67), ἐπὶ δὲ τῶν ὑπὸ τοῦ υπομισθωτοῦ εἰσκομισθέντων κτᾶται ὁ ὑπεκμισθωτῆς τὸ σύνθηρος ἐνέχυρον (σημ. 2 σελ. 67), πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἰδίων αὐτοῦ ἐκ τῆς υπομισθώσεως ἀπαιτήσεων. Ὁ υπομισθωτῆς ὁμως δύναται νὰ πληρώσῃ τῷ πρώτῳ ἐκμισθωτῇ τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον ὑπὸ τοῦ ὑπεκμισθωτοῦ, ἀπαλλαττόμενος οὕτω τῆς ἰδίας πρὸς τὸ τελευταῖον τοῦτον υποχρεώσεως (2). Ἐπειδὴ δὲ τὸ ἐκ τῆς μεταμισθώσεως ὀφειλόμενον μίσθωμα δύναται νὰ ληφθῇ καὶ ὑπὸ τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ, ἔπεται, ὅτι τὰ ὑπὸ τοῦ μεταμισθωτοῦ εἰσκομισθέντα θεωροῦνται ὑπενεχυριασθέντα καὶ εἰς τὸν πρῶτον ἐκμισθωτὴν μέχρι τοῦ ὑπὸ τοῦ υπομισθωτοῦ ὀφειλομένου μεταμισθώματος (3). ἐντεῦθεν συνάγεται ὅτι τοῦ ὄψεσθαι ἀπὸ τὸν μισθωτὴν λαβόντος τὴν χρῆσιν τοῦ οἴκου τὰ εἰσκομισθέντα δὲν ὑπόκεινται εἰς ἀπαίτησιν ἐκ τῆς μισθώσεως (4). Ἐπὶ δὲ ἀγρῶν ὁ πρῶτος ἐκμισθωτῆς διατηρεῖ τὸ ἐπὶ τῶν καρπῶν ἐνέχυρον καὶ κατὰ τοῦ μεταμισθωτοῦ δι' ὅλον τὸ πᾶσιν τοῦ ἐκ τῆς πρώτης μισθώσεως μισθώματος (5), ἐνῷ ὁ

(1) Ἐννοεῖται ὁμως, ὅτι ὁ πρῶτος ἐκμισθωτῆς, πρὸς ἐξόλησιν τῆς κατὰ τοῦ μισθωτοῦ ἀπαιτήσεώς του, δύναται νὰ ἐπιληφθῇ τῶν εἰς τοῦτον ὀφειλομένων ὑπὸ τοῦ μεταμισθωτοῦ [ἀρθρ. 919. 1025 2] τῆς πολ. δικον.]. Ἀλλ' ἐάν ἐπὶ τῆς εἰς χεῖρας τοῦ υπομισθωτοῦ κατασχέσεως τῶν πρὸς τὸν ὑπεκμισθωτὴν ὀφειλομένων, ὁ υπομισθωτῆς προτείνῃ, ὅτι ἐκ προκαταβολῆς ἐπληρώσῃ τὸ ὅλον ὑπομισθώμα τῷ ὑπεκμισθωτῇ; τὴν ἐκ τῆς πονηρίας ταύτης βλάβην ἠθέλησε νὰ ἀποτρέψῃ τὸ Νμοχ. διὰ τῆς διατάξεως τοῦ ἀρθρ. 1605, ἐκτὸς ἂν αἱ προτεινόμεναι ἐκ προκαταβολῆς πληρωμαὶ ἐγένοντο κατὰ τὸ ἐπιτόπιον ἔθος.

(2) [13. 7] 11. § 5. Β. [25. 1] 11. Εἰ δώσῃ [ὁ ὀφειλέτης μου] τῷ δανειστῇ μου καὶ οὐ βούλομαι [τὴν δόσιν] δεκτὴν ἡγήσασθαι, ἐκβάλλομαι [δόλου] παραγραφῇ Π. [44. 4] 6. Βασιλ. [51. 4] 6.

(3) [13. 7] 11. § 5 Β. [ΚΕ'. 1] 11 § 1. Τὰ χωρία ταῦτα καὶ μάλιστα τὸ σφάλλον τῶν Βασιλικῶν ἀποφαίνονται τοῦτο τοσοῦτον σαφές, ὥστε δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ εὐλόγος ἀμφιβολία περὶ τοῦ προκειμένου ὑπενεχυρίου. Ὑπάρχουσιν οὐδὲν ἥττον ἀντιθετοὶ. Ἴδε τὰ περὶ αὐτῶν ἐν τῷ Vangerow τόμ. 1. [τῆς ἑκτῆς ἐκδ.] σελ. 969.

(4) [20. 2] 5. πρ. Β. [Κ'. 3] 5.

(5) [19. 2], 24, § 1. 53. Β. [Κ'. 1] 24. 53 Οἱ μὲν τοι καρποὶ ὑπόκεινται, ὡς περ εἰ ὁ πρῶτος μισθωτὸς ἔλαβεν αὐτούς. Ἡ διαφορὰ αὕτη τοῦ ἐπὶ τῶν καρπῶν ἐνεγύριον ἀπὸ τοῦ ἐπὶ τῶν εἰσκομισθέντων κινήτων τοῦ υπομισθωτοῦ [σημ. 10] ἐξηγεῖται ὡς ἐκ τούτου, ὅτι τὸ ἐπ' αὐτῶν ἐνέχυρον ἡρτῆται

οί καρποί ὁμῶς ὑπόκεινται ἀπολύτως εἰς τὸ προνόμιον δι' ἅπαν τὸ ἐκ τῆς πρώτης μισθώσεως ὀφειλόμενον μίσθωμα, καὶ ἂν ὁ μεταμισθωτὴς ὀφείλει ὀλιγώτερον αὐτοῦ ποσόν (1).

62. Ἡ μίσθωσις παύει α) καταστραφέντος τοῦ πράγατος ἐκ τύχης (2), ἢ καταστάντος τοῦ μισθωτοῦ κυρίου αὐτοῦ (3), οὐχὶ δὲ καὶ διὰ τοῦ θανάτου τῶν συμβαλλομένων (4), ἐκτὸς ἂν συνέστη ἐφ' ὅσον βούλεται ὁ δεδοκῶς, οὗτος δὲ ἀποθιώσῃ (5). β) ληξάσης τῆς προθεσμίας τῆς μισθώσεως. Οὐσιῶδες τῆς συμβάσεως ταύτης στοιχεῖον εἶναι ἡ ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον διάρκεια (6). ὅθεν, ἂν οἱ συμβαλλόμενοι παρέλιπον νὰ ὀρίσωσι τὴν προθεσμίαν τῆς λήξεως, ἡ διηνεκὴς διάρκεια δὲν ὑποτίθεται, καθὼ ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν φύσιν τῆς συμβάσεως, ἐκάτερος δὲ αὐτῶν δύναται νὰ δώσῃ πέρας εἰς τὴν μίσθωσιν, μηνύων τῷ ἑτέρῳ τὴν ἀπόφασίν του καὶ δίδων αὐτῷ ἀνάλογον προθεσμίαν ἵνα προνοήσῃ ὑπὲρ τῶν ἰδίων συμφερόντων· περὶ τῆς προθεσμίας, ἐντὸς τῆς ὁποίας γίνεται ἡ μήνυσις καὶ ἄλλων παραπλησίων ζητημάτων, ἰσχύουσιν ἐπιτόπιοι συνήθειαι (7), ἄλλοτε δὲ συνάγεται ἡ διάρκεια τῆς μισθώσεως ἐξ ἄλλων ἐν τῇ συμβάσει περιεχομένων συμφωνιῶν (8).

63. Ἐνίοτε μετὰ τὴν λήξιν τῆς μισθώσεως οἱ συμβαλλόμενοι ἐξακολουθοῦσι σιωπηρῶς τὴν μίσθωσιν, ἡ δὲ ἀνανέωσις αὕτη

(1) Ὁρσ σημ. 5. σελ. 77.

(2) [19. 2] 9 § 1. Β. [Κ'. 1] 9. ἄρθρ. 1609 τοῦ Νμσχ.

(3) 9 § 6, 10. αὐτ. ἄρθρ. 1601 τοῦ Νμσχ.

(4) Κ. [4. 65] 10 Β. [Κ'. 1] 72. Ε. [2. 24] § 6. ἄρθρ. 1630 τοῦ Νμσχ.

(5) [19. 2] 4. Β. [Κ'. 1] 4.

(6) Πρβλ. ἄρθρ. 1600 τοῦ Νμσχ.

(7) Troplong louage 401.

(8) Code Napoléon ἄρθρ. 1759. Περὶ τῆς διαρκείας τῆς μισθώσεως πρβλ. τὰ ἄρθρ. 1622-1625 τοῦ Νμσχ. τὰ ὀρίζοντα τὸν χρόνον τῆς μισθώσεως ἐν ἑλλείψει ἰδίας περὶ αὐτοῦ συμφωνίας, πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἐντεῦθεν παραγομένων περιπλοκῶν. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 1625 αὐτοῦ αἱ μισθώσεις αἱ ἔχουσαι προθεσμίαν, εἴτε κατὰ συμφωνίαν, εἴτε δυνάμει τῶν προηγουμένων τριῶν ἀρθρῶν, παύονται διὰ τῆς παρελεύσεως τῆς προθεσμίας, ἀνευ προηγουμένης μηνύσεως. Ἡ κατὰ τὸ ἐν ἰσχύϊ δίκαιον ἀνάγκη τῆς προηγουμένης μηνύσεως παράγει πληθὺς δικῶν, καθ' ἃς ἀσκεῖται καὶ ἀναπτύσσεται ἡ πονηρία πρὸς βλάβην τῆς ἰδιοκτησίας. Ἐπὶ δὲ κινητῶν κατὰ τὸ Νμσχ. [ἄρθρ. 1627] ἡ μίσθωσις διαρκεῖ ἐφ' ὅσον χρόνον φθάνει τὸ συμφωνημένον μίσθωμα, ἡ ἐφ' ὅσον ὁ σκοπὸς τῆς χρήσεως ἀπαιτεῖται. Ἄλλως διαρκεῖ ἡ μίσθωσις μέχρις οὗ τὰ μέρη δηλώσωσιν ἐναντίαν θέλησιν διὰ μηνύσεως.

τῆς συμβάσεως ὀνομάζεται ἀναμίσθωσις (relocatio). Ἐννοεῖται, ὅτι αὕτη ὑπάρχει μόνον, ὅταν ὁ ἐγκύριως δυνάμενος νὰ ἐκφράσῃ βούλησιν μισθωτῆς ἐξακολουθῇ τὴν χρῆσιν, μὴ ἀντιλέγοντος τοῦ ἐκμισθωτοῦ (1). Περί διαρκείας τῆς σιωπηρᾶς ἀναμίσθωσεως διακριτέον μεταξὺ οἰκοδομῶν (prædia urbana) καὶ ἀγροτικῶν κτημάτων (rustica): περὶ δὲ τῶν τελευταίων τούτων κτημάτων ὀρίζεται, ὅτι, ἐὰν ὁ μισθωτῆς ἐπιμείνῃ, ἡ μίσθωσις «ἀνανεοῦται εἰς ἐκεῖνον μόνον τὸν ἐνιαυτόν, οὐ μὴν καὶ » εἰς ὅλον τὸν λειπόμενον χρόνον, εἴγε εἰς πενταετίαν τυχὸν ἢ » ἢ προτέρα μίσθωσις» (2), διότι ὁ μισθωτῆς ἀγροτικοῦ κτήματος, ἐπιμείνας εἰς αὐτὸ μετὰ τὴν λήξιν τῆς ῥητῶς συνομολογηθείσης μισθώσεως, κατέβαλεν ἤδη τὰς ἀναγκαῖας διὰ τὴν καλλιέργειαν τοῦ τρέχοντος ἔτους δαπάνας, ὅθεν τὸ καλῶς ἐννοούμενον συμφέρον ἐκατέρου αὐτῶν καὶ ἡ τῆς γεωργίας προαγωγή ἀπαιτοῦσι τὴν ἐπὶ ὁλόκληρον τὸ ἔτος ἀνανέωσιν. Ἐπὶ δὲ τῶν οἰκῶν «ὕπὲρ ὅσου χρόνου μείνῃ τις, ἐνέχεται· εἰ μὴ δῆλος χρόνος ἐγγράφως ὀρισθῇ τῇ μισθώσει». Περί τῆς τελευταίας ταύτης ἐξαιρέσεως «εἰ μὴ δῆλος χρόνος κλπ.» πολλὴ ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Ἡ ἔννοια, ὅτι ὁ ἐγγράφως ὀρισθεὶς δῆλος χρόνος τῇ μισθώσει ἰσχύει καὶ διὰ τὴν σιωπηρὰν ἀναμίσθωσιν ἀπ᾽ αὐτοῦ τοιοῦτον πρὸς τὴν κατὰ τὰς ἀρχὰς τῆς καλῆς πίστεως ρύθμισιν τῶν σχέσεων τῶν συμβαλλομένων καὶ πρὸς τὰ πρὸ μικροῦ ἐν τῷ αὐτῷ χωρίῳ περὶ σιωπηρᾶς ἀναμίσθωσεως τῶν ἀγροτικῶν κτημάτων ὠρισμένα, εἴτε ἐγγράφως εἴτε ἀγράφως συνωμολογήθη ἡ μίσθωσις (3), ὥστε εὐλόγως ἀνεζητήθησαν ἄλλαι ἐρμηνεῖαι πρὸς ἀποτροπὴν τοσοῦτον ἀνεπιεικοῦς ἀποτελέσματος (4).

(1) [19. 2] 13 § 11, 14. B. [Κ'. 1] 13. 14. K. [4. 65] 16. [20. 1] 78. Ἀρμεν. [3. 8] 20.

(2) [19. 2] 13 § 11. B. [Κ'. 1] 13 B. [Ξ'. 19] 1. Σχόλ.

(3) Προβλ. τὴν περὶ τούτου ἐκτενῆ πραγματείαν ἐν τῇ Ἐφημερ. τῆς Ἑλλ. καὶ Γαλλ. νομολογίας τοῦ Σ. Μπαλάνου τομ. 5 σελ. 30 καὶ ἐπ. ὡς καὶ τὴν ἐν τῇ αὐτῇ ἐφημερίδι [τόμ. 7 σελ. 1] διατριβὴν τοῦ κ. Ι. Εὐκλείδου.

(4) Κατὰ τὴν κρατούσαν ἐρμηνείαν τῆς ἐξαιρέσεως ὁ μισθωτὴς ἐγγράφως οἶκον ἐπὶ δεκαετίαν, ἐὰν δὲν κατορθώσῃ ἔνεκα τῆς ἐπιτηδείότητος τοῦ ἀντιδίκου ν' ἀποδείξῃ ἐγγράφως τὴν ἔγκαιρον μὴνυσιν περὶ καταλείψεως τοῦ κτήματος, ὀφείλει νὰ μείνῃ ἐν τῇ οἰκίᾳ ἐπὶ ἑτέραν δεκαετίαν ἢ ἐὰν δὲν ἔχῃ ἀνάγκην αὐτῆς, νὰ πληρῶσῃ ἐπὶ δευτέραν δεκαετίαν τὸ ἐνοίκιον, πέραν τὴν φροντίδα καὶ τὴν εὐθύνην τῆς ὑπεννοικιάσεως.

εἰ μὴ δῆλος χρόνος κλπ. ἀναφέρεται εἰς τὸν ἐν τῇ συμβάσει τῆς μισθώσεως ἐγγράφως προνοηθέντα χρόνον τῆς σιωπηρᾶς ἀναμισθώσεως (1), ἀλλὰ συγκρούεται προδήλως πρὸς τὸ σαφές γράμμα τοῦ χωρίου. Νεώτερός τις νομομαθὴς παρετήρησε λίαν ὀρθῶς, ὅτι ὁ Οὐλπιανὸς οὐδὲν λέγει περὶ σιωπηρᾶς ἀναμισθώσεως οἰκιῶν μέχρι τῆς περιόδου «in urbanis autem prediis» (ἐπὶ δὲ τῶν οἰκῶν), ἀπὸ δὲ τῆς περιόδου ταύτης ὁμιλεῖ οὐχὶ περὶ ἀναμισθώσεως, εἴτε ρητῆς εἴτε σιωπηρᾶς, ἀλλὰ μόνον περὶ μισθώσεως· ὥστε ἡ πρόδηλος ἔννοια τῆς τελευταίας ταύτης περιόδου εἶναι ὅτι ἐπὶ τῶν οἰκιῶν ἡ μίσθωσις διαρκεῖ ἐφ' ὅσον οἰκεῖ ὁ ἔνοικος (ἂν συναφθῇ ἀρίστως καὶ οὐχὶ ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον)· ἂν ὁμως ὠρίσθῃ ἐγγράφως ρητὸς χρόνος τῇ μισθώσει, ὁ ἔνοικος ἐνέχεται ἐπὶ πάντα τὸν ὀρισθέντα χρόνον (2). Ἡ ἐρμηνεία αὕτη συμφωνεῖ τοσοῦτον πρὸς τὸ γράμμα τοῦ χωρίου καὶ πρὸς τὴν ἐπιεικῆ κρίσιν τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως σχέσεων, ὥστε νομίζω αὐτὴν προτιμητέαν πάσης ἄλλης (3), εἰ καὶ ἡ κοινῶς παραδεδεγμένη δόξα καὶ ἡ ἡμετέρα νομολογία δέχονται, ὅτι ἡ τελευταία ἐξαιρέσις ὁρᾷ τὸν χρόνον τῆς σιωπηρᾶς ἀναμισθώσεως, ὅστις εἶναι ὁ τῆς μισθώσεως, ἂν ὠρίσθῃ ἐγγράφως (4).

64. Ἡ μίσθωσις παύει, ὅταν τὸ πρᾶγμα ἐκποιούμενον περὶέλθῃ διὰ παραδόσεως εἰς ἄλλον κύριον (5), μὴ ὑποχρεουμένου τοῦ μισθωτοῦ νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν μίσθωσιν μετὰ τοῦ νέου κυρίου (6), διότι ὁ ἐκμισθωτὴς δύναται μὲν νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς τὸν νέον κύριον τὰς κατὰ τοῦ μισθωτοῦ ἀπαιτήσεις του περὶ τοῦ μισθώματος, ἢ περὶ ἀποζημιώσεως, οὐδέποτε ὁμως καὶ ὁλόκληρον τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης ἐνοχικὴν μετὰ τοῦ

(1) Πρβλ. Δερνδούργ 2 σελ. 294—295 σημ. 37.

(2) Βλέν ἐν τῇ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. 68 φυλλ. 1. σελ. 52 καὶ ἐπ. πρβλ. καὶ [43. 32] 1 § 4 B. [Ξ. 19] 1, ἐξ οὗ συνάγεται ὅτι δὲν εἶναι ἀφυσικόν νὰ ὀρίσθῃ ἐ γ γ ρ ᾶ φ ω ς ὁ τῆς μισθώσεως χρόνος.

(3) Περὶ τῆς ἀκριβεστέρως ἀποδείξεως τοῦ ὁρθοῦ τῆς δόξης ταύτης πρβλ. τὰς ἀνωτέρω πραγματείας ἐν τῇ Ἑφημ. Ἑλλ. καὶ Γαλ. Νομολ.

(4) Ἀπ. Α. Π. 125 καὶ 165 [1850].

(5) [7. 1] 59 § 1. K. [4. 65] 9, [19 2] 25 § 1 32, B. [K. 1] 25. 31. 71. [30.] 120 § 2. Ἀρμεν. [3. 8] 38.

(6) [19. 2] 32. B. [K'. 1] 31.

μισθωτοῦ σχέσιν· ἡ σχέσις αὕτη, καθὼς σύμπλεγμα ἀδιάσπαστον ἀμοιβαίων ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων καὶ ὑποχρεώσεων, δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐκποιήσεως (Ἐν. Δικ. τόμ. 3 σελ. 25)· ὁ ἕτερος τῶν μετεχόντων τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως, ἂν ἡδύνατο δι' ἐκχωρήσεως νὰ καταστήσῃ ἄλλον εἰδικὸν αὐτοῦ διάδοχον κατὰ τὴν σχέσιν ταύτην, ἢ θέλεν ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ μεταβιβάσῃ μονομερῶς (χωρὶς τῆς συναίνεσεως τοῦ ἑτέρου ἐν τῇ ἐνοχικῇ σχέσει διατελουῦντος) εἰς ἄλλον καὶ τὰς ἐν τῇ σχέσει ἐκείνῃ περιεχομένας ἰδίας ὑποχρεώσεις, ἀλλ' ἡ ἐξουσία αὕτη τοῦ ὑποχρέου ἀντιβαίνει ἀντικρὺς εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως, καθὼς ὁ δικαιοῦχος συνάπτων τὴν ἐνοχὴν μεθ' ὀρισμένου προσώπου ἐννοεῖ, ὅτι τοῦτο θέλει ἐκπληρώσει αὐτήν· ἡ δὲ χωρὶς τῆς συναίνεσεως τοῦ δικαιοῦχου μεταβολὴ τοῦ προσώπου ἐκείνου ἀναγκάζουσα αὐτὸν νὰ δεχθῇ ἄλλον, ὥσως ἀναξίοχρεων ἢ δὺς τροπον ὀφειλέτην, ἢ θέλε μαινώσει τὴν προσδοκίαν τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως καὶ ἀναιρέσει τὴν ἀσφάλειαν τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων (1).

Ἄλλ' ὁ ἐκμισθώσας καὶ ἀφοῦ δι' ἐκποιήσεως μεταβιβάσας εἰς ἄλλον τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος, κατέχεται τῷ μισθωσαμένῳ εἰς τὸ γενέσθαι αὐτῷ ἄδειαν ἀπολαύειν τοῦ μισθωθέντος, ὥστε, μὴ συμφωνήσας μετὰ τοῦ νέου κυρίου νὰ ἀνεχθῇ οὗτος τὸν μισθωσάμενον, ἐνάγεται ὑπὸ τούτου εἰς τὸ διαφέρειν (2), εἰ δὲ καὶ συνεφώνησε μετὰ τοῦ νέου κυρίου ὑπὲρ τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς χρήσεως, ἀμφισβητεῖται ἂν ὁ μισθωτὴς δύναιται, δυνάμει τῆς συμβάσεως ταύτης, νὰ ἐνάξῃ τὸν νέο κύριον ἐπὶ ἐξακολουθήσει τῆς μισθώσεως, ἢ ν' ἀποκρούσῃ δι' ἐνστάσεως τὴν περὶ ἐξώσεως ἀγωγὴν. Δὲν ὑπάρχει ἀμφισβολία ὅτι ἔχει ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης ἀγωγὴν καὶ ἐνστασιν κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, ἂν ἡ σύμβασις τοῦ νὰ ἐξακολουθήσῃ ἡ μίσθωσις συνήφθη μεταξὺ τῶν τριῶν τούτων, οἵτινες ἔχουσι συμφέρον εἰς τὴν προκειμένην νομικὴν σχέσιν· ἐπὶ τῶν ὑπὸ τοῦ δημοσίου μάλιστα γενομένων ἐκποιήσεων ὑποτίθεται σιωπηρῶς

(1) Mühlenbruch Cession §27 σελ. 306—311 τῆς τρίτης ἐκδόσεως.

(2) [19. 2] 25 § 1. 32 B. [K'. 1] 25. 31.

συναφθείσα ὑπὲρ τοῦ μισθωτοῦ ἢ σύμβασις, καθ' ἣν αὐτός θέλει λάβει τοῦ τελευταίου ἔτους τοὺς καρπούς, ὁ δὲ ἀγοραστής τὸ μίσθωμα· ἀλλ' ἂν ἡ περὶ ἐξακολουθήσεως τῆς μισθώσεως σύμβασις συνήφθη μεταξύ τοῦ ἐκμισθωτοῦ καὶ τοῦ ἀγοραστοῦ, ὁ μισθωτὴς δὲν δύναται νὰ ἀναγκάσῃ τὸν ἀγοραστήν νὰ τηρήσῃ τὴν μετὰ τοῦ πωλητοῦ (ἐκμισθωτοῦ) συναφθεῖσαν σύμβασιν, καθ' ἣν συνωμολόγησε νὰ συγχωρήσῃ τὸν μισθωτὴν νὰ μείνῃ ἐν τῷ κτήματι μέχρι τῆς λήξεως τῆς μισθώσεως, ἢ δέον νὰ περιορισθῇ εἰς μόνην τὴν κατὰ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἀγωγὴν περὶ ἀνορθώσεως τῆς ζημίας, ἣν ὑφίσταται ἐκ τῆς ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ ἐξωθήσεως αὐτοῦ ἐκ τοῦ κτήματος; Τινὲς λύουσιν ἀποφατικῶς τὸ πρῶτον, καταφατικῶς δὲ τὸ δεύτερον, προσθέτοντες, ὅτι ὁ ἐκμισθώσας, ἐγκαλούμενος εἰς ἀποζημίωσιν, δύναται νὰ ἀνακοινώσῃ τὴν δίκην εἰς τὸν ἀγοραστήν, ὅπως οὗτος, ὡς ἀθετήσας τὴν συμφωνίαν ὑποστῇ τὴν ζημίαν (1). Δὲν διατάζω νὰ δεχθῶ ὅτι ὁ ὑπὲρ τῆς διατηρήσεως τοῦ μισθωτοῦ συμβληθεὶς μετὰ τοῦ ἀγοραστοῦ συνεβλήθη πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ μισθωτοῦ, χωρὶς ἐντολῆς αὐτοῦ, ἄρα ὡς αὐτόκλητος διοικητής (2) τὴν δὲ ἐξ αὐτῆς ἀγωγὴν ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ τῷ μισθωτῇ (τῷ κυρίῳ τῆς ὑποθέσεως): οὗτος δὲ κατὰ τὴν παρ' ἡμῖν νομολογίαν περὶ ἐφαρμογῆς τῶν ἀρθρ. 69 καὶ 609 τῆς πολ. δικον., καθὼς εἰς ἐκχώρησιν δικαιούμενος δὲν ὀφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ ἰδίαν δίκην ἐπὶ ἐκχώρησει, μόνον δὲ μετὰ τὸ πέρας αὐτῆς δυνάμενος νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν, ἀλλ' ἐγείρει ταύτην ἀμέσως κατὰ τοῦ ὀφειλέτου τοῦ εἰς ἐκχώρησιν ὑποχρέου, προσεπικαλεῖ δὲ τοῦτον εἰς τὴν δίκην, ὅπως, ἐνῷ ἀσκεῖται ἡ ἐκχωρητέα ἀπαίτησις, λογισθῇ αὕτη συνάμα ὡς ἐκχωρηθεῖσα (3). Ἀλλὰ καὶ ἄνευ ἐκχώρησεως δύναται νὰ ἐνασκήσῃ κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ τὴν ἐκ τῆς μετὰ αὐτοῦ καὶ τοῦ ἐκμισθωτοῦ (πωλητοῦ) συναφθείσης συμβάσεως ἀγωγὴν ἐπὶ διατηρήσει αὐτοῦ

(1) Καλλιγᾶ 3 σελ. 462, ἡ ζημία αὕτη εἶναι ἐνίοτε σπουδαιότατη, ἀλλὰ καὶ δυσσπόδεικτος, οὔτε ἀποτελεῖται πάντοτε ἐκ χρηματικοῦ συμφέροντος πρὸλ. Οὐνδσχάιδ 2 σελ. 532—533 σημ. 7.

(2) Οὐνδσχάιδ αὐτ.

(3) Ἀπόφ. Α. Π. 22 (1859). Καλλιγᾶ 3. σελ. 687.

ἐν τῷ κτήματι, διότι ἡ τοιαύτη σύμβασις, καίτοι συνομολογούσα παροχὴν ὑπὲρ τρίτου, ἔχει κύρος ἀφοῦ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς μέγα ἔχει συμφέρον ὁ συνομολογήσας τὴν παροχὴν, ἅτε ὑποχρεούμενος, ἐὰν ἀθετηθῇ, εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν πρὸς τὸν τρίτον (1). ὁ δὲ μισθωτής, ἔχων ὀφειλέτην τὸν ἐκμισθωτὴν ἐπὶ τῇ παροχῇ τῆς ἀπολαύσεως τοῦ μισθωθέντος, δύναται, κατὰ τὸ ἄρθρ. 1025 α) τῆς πολιτ. δικον., νὰ ἐνασκήσῃ καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως τὸ ἐκ τῆς συμβάσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ (τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου) πρὸς τὸν τρίτον δικαίωμα.

Ἄλλ' ἐκτὸς τῶν λόγων τούτων ὑπάρχει διάταξις (2) καθ' ἣν «ἐάν τις πωλήσῃ ἄγρὸν ἔχων ἐν αὐτῷ μισθωτὴν οὐκ ἀναγκάζεται ὁ ἀγοραστὴς συγχωρῆσαι τῷ μισθωτῇ μένειν ἐν τῷ ἄγρῳ, εἰ μὴ ἄρα ἐπὶ τούτῳ συμφῶν ἡγόρασε, πλὴν εἰ καὶ μὴ ῥητῶς ἐπὶ τούτῳ ἡγόρασε, δείκνυται ἄλλως συναινέσας εἰς τὸ μένειν τὸν μισθωτὴν καὶ οὕτως ἀναγκάζεται αὐτὸν ἔχειν»· τὸ εἰ μὴ ἄρα ἐπὶ τούτῳ ἡγόρασε προδήλως ἐννοεῖ συμφῶνον μετὰ τοῦ πωλητοῦ, ἀφοῦ παρ' αὐτοῦ ἐπὶ ταιούτῳ συμφῶν ἡγόρασε, ἀλλ' ἐὰν δὲν συνεφώνησε μετὰ τοῦ πωλητοῦ ἐπὶ τούτῳ, συνήνεσεν ὁμως ἄλλως εἰς τὸ μένειν κλπ. καὶ οὕτως ἀναγκάζεται αὐτὸν ἔχειν μετὰ τίνος ἐκτὸς τοῦ πωλητοῦ δύναται νὰ συναινέσῃ ἢ μετὰ τοῦ μισθωτοῦ; Ἐνταῦθα προδήλον ὅτι ἐκ τοιούτου συμφώνου μετὰ τοῦ πωλητοῦ ὁ ἀγοραστὴς ὑποχρεοῦται ἀπ' εὐθείας πρὸς τὸν μισθωτὴν. Ἡ διάταξις εἶναι τωόντι ἀνώμαλος, ἀλλὰ σαφεστάτη διὰ τὸ μέγα πρακτικὸν συμφέρον (3).

(1) Ε. [3. 19] § 20. [45. 1] 38 § 20—23. Καλλιγὰ αὐτ. σελ. 166.

(2) Κ. [4. 56] 9 Β. [Κ'. 1] 71.

(3) Ἄν ἐνταῦθα κατεσκευάσθῃ ἀντιπροσώπευσις καὶ πρᾶξις αὐτοκλήτου διοικήσεως· κυρωθεῖσα δι' ἀποδοχῆς [Καλλιγὰ 3 σελ. 462. σημ. 2] ἡ κατασκευὴ ὀφείλεται εἰς τὰς παρατεθείσας διατάξεις καὶ τὸ ἄρθρ. 1025 τῆς πολιτ. δικον. Τὸ Νμοσχ. ἀκολουθοῦν τὸν γαλλ. νόμον ὁρίζει [ἄρθρ. 1631—1636] τὰ περὶ τοῦ θέματος τούτου ὡς ἑξῆς.

Ἐπὶ τῆς εἰς τρίτον ἐκποιήσεως τοῦ μισθωμένου ἀκινήτου, ἡ τῆς παραχωρήσεως ἐμπραγμάτου δικαίωματος, ἀποκλειόντος τὴν χρῆσιν τοῦ ἀκινήτου ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ, ὁ νέος κτήτωρ, ἐν ἐλλείψει ἐναντίας συμφωνίας ἐν τῇ τῆς μισθώσεως συμβάσει, ὀφείλει ν' ἀναγνωρίσῃ τὴν μίσθωσιν, ἐὰν αὕτη ἀποδεικνύται δι' ἐγγράφου ἔχοντος βεβαίαν χρονολογίαν· ἀλλ' αἱ ὑπὲρ τὸ ἔτος ἀπὸ τῆς ἐκποιήσεως προκαταβολαὶ τοῦ μισθώματος πρὸς τὸν ἐκποιήσαντα δὲν ὑποχρεοῦν.

Ὁ ἐκμισθωτής, προνοήσας περὶ τῆς διατηρήσεως τῆς μισθώσεως, ἔχει ὡς καὶ πρότερον τὴν ἀγωγὴν ἐκ τῆς μισθώσεως κατὰ τοῦ μισθωτοῦ, δύναται δὲ νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτὴν εἰς τὸν νέον κύριον, ἵνα λάβῃ οὗτος τὸ μίσθωμα, παρέχων τὴν χρῆσιν (1).

65. Μονομερῶς δύναται νὰ λύσῃ τὴν μίσθωσιν ὁ μὲν ἐκμισθωτής·

1) εἰ εἰς ἰδίαν χρεῖαν ἀναγκαίαν δέεται τοῦ πράγματος· ἢ

2) ἐπισκευάσαι βούλεται ἐξ ἀπαραιτήτου ἀνάγκης· ἢ

3) ὁ μισθωτής κακῶς αὐτῷ κέχρηται (2)· ἢ

4) ἐπὶ διετίαν μὴ καταβάλλῃ τὸν συνομολογηθέντα μισθωτικὸν κανόνα (τὸ μίσθωμα) (3)·

ὁ δὲ μισθωτής, ἐὰν

1) δὲν παραδίδῃται αὐτῷ ἐγκαίρως τὸ πρᾶγμα, ἢ δὲ ἀνάγκῃ, ἣν ἔχει αὐτοῦ, δὲν ἐπιδέχεται ἀναβολὴν (4)· ἢ

2) τὸ πρᾶγμα πάσχῃ οὐσιώδη ἔλλειψιν, ἥς ἢ θεραπεία δὲν δύναται νὰ γενῇ ἐν βραχεὶ (5)· ἢ

τὸν νέον κτήτορα. Ἐὰν ἐν τῇ τῆς μισθώσεως συμβάσει ὑπάρχῃ ἡ πρό μικροῦ μνημονευθεῖσα ἐναντία συμφωνία, δὲν ὥρισθη δὲ τί περὶ ἀποζημιώσεως τοῦ μισθωτοῦ, αὕτη ρυθμίζεται ὡς ἑξῆς. Ἐπὶ ἀστυκῶν κτημάτων ἡ τοῦ μισθωτοῦ ἀποζημίωσις συνίσταται εἰς τὴν πληρωμὴν ποσοῦ ἴσου πρὸς τὸ ἐνοίκιον τοῦ κατὰ τὸ ἄρθρ. 1635 ὥρισμένου (ἐνὸς μηνὸς ἢ τριῶν μηνῶν) πρὸς ἐκκένωσιν χρόνου, ἀλλ' ἐπὶ ἐργαστασίων ἢ ἄλλων βιομηχανικῶν καταστημάτων ἀπαιτούντων μεγάλας καταβολάς, ἡ ἀποζημίωσις ὁρίζεται διὰπραγματογνωμόνων, τέλος ἐπὶ ἀγροτικῶν κτημάτων ἡ ἀποζημίωσις συνίσταται εἰς τὸ τρίτον τοῦ μισθώματος τοῦ ὑπολοίπου τῆς μισθώσεως χρόνου.

Ὁ νέος κτήτωρ, ὁ ἔχων τὸ δικαίωμα νὰ ἀποπέμψῃ τὸν μισθωτὴν οὐδεὶς νὰ εἰσποίησιν αὐτὸν πρότερον περὶ τούτου, ἐπὶ βραχυτέρας τῶν 6 μηνῶν μισθώσεως πρὸ ἐνὸς μηνός, ἐπὶ δὲ μακροτέρας, πρὸ τριῶν μηνῶν, ἐπὶ δὲ ἀγροτικῶν κτημάτων τοῦλάχιστον πρὸ ἐνὸς ἔτους. οὔτε δύναται ν' ἀποπεμφθῇ ὁ μισθωτής, πρὶν ἢ καταβληθῇ αὐτῷ ὑπὸ τοῦ νέου κτήτορος, ἢ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἢ πρὸ μικροῦ εἰρημένη ἀποζημίωσις.

Τὰ ἐν τοῖς ἄρθρ. 1631—1636 ὥρισμένα ἀρραῶσιν, ἂν ἡ μίσθωσις δὲν ἀποδενκνῇται δι' ἐγγράφου ἔχοντος βεβαίαν χρονολογίαν, ἐπιφυλαττομένου τοῦ τῆς ἀποζημιώσεως δικαιώματος τοῦ μισθωτοῦ κατὰ τοῦ ἐκμισθώσαντος.

Περὶ τῶν πολλῶν καὶ ποικίλων ζητημάτων, εἰς ἃ ἔδωκαν ἀφορμὴν οἱ ὅριμοι οὗτοι πρὸλ. Dalloz Louage ἀρ. 482—524.

(1) Καλλιγᾶ τόμ. 3 σελ. 295 σημ. 149.

(2) Β. [Κ'. 1] 65. Ἀρμεν. [3. 8] 35. Κ. [4. 65] 3.

(3) Αὐτόθι καὶ Νεαρ. 120 Κεφ. 8.

(4) [19. 2] 24 § 4. 60 πρ. Β. [Κ'. 1] 24. 60. ἄρθρ. 1628 τοῦ Νυσχ. Διὰ τὴν μὴ ἐκπλήρωσιν οὐσιώδους ὑποχρέωσις· ἄρθρ. 1611 τοῦ Νυσχ.

(5) 25 § 2 αὐτ. Βασιλ. 25 [21. 1] 49. Κ. [4. 5] 4 Ἡ μακρά, μάλιστα

3) ἀπειλῇται σπουδαῖος κίνδυνος ἐκ τοῦ πράγματος εἰς τὸ μισθωτὴν, π.χ. ἡ οἰκοδομὴ ῥῆναι ἐτοιμὸς ῥόπος (1)· ἢ

4) ὁ ἐκμισθωτὴς ἐπιχειρῇ ἐπαχθεῖς ἐπισκευὰς (2), ἢ ὁ γείων κλείη διὰ καινοτομιῶν τὸ φῶς (3).

Αἱ λοιπαὶ ἀμοιβαῖαι ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων συνάγονται ἐκ τε τῶν εἰδικῶν ὁρισμῶν τοῦ συμβολαίου καὶ ἐκ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἐκάτερος ἐνέχεται εἰς ἀνόρθωσιν πάσης ἐξ ἰδιοπταισματος προσγενομένης τῷ ἐτέρῳ ζημίας (4).

2) Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

66 Ὁ ἐκμισθώσας τὴν ὑπηρεσίαν ἐπιχειρεῖ καὶ περατοῖ αὐτὴν ἐν καιρῷ. Ἀλλὰ καὶ αὐτοπροσώπως;

67. Ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ἑτέρου τὴν ἐκτέλεσιν, ἐὰν ὁ χρόνος τῆς ἐκτελέσεως δὲν ὠρίσθῃ διὰ τῆς συμβάσεως. Ἐὰν πρόβηται νὰ περατωθῇ ἔργον! πῶς ῥυθμίζεται τὸ ζήτημα τοῦ χρόνου τῆς περατώσεως;

68. Εὐθὺν τοῦ ἐκμισθωτοῦ περὶ τῆς ποιότητος τῆς ἐργασίας. Εὐθὺν τίνα ἀνήκει ἡ κρίσις περὶ τῆς προσηκούσης ἐκτελέσεως; Τίς παρέχεται τὸ ὕλικόν καὶ τὰ ἐργαλεῖα; Δοκιμασία (probatio) τοῦ μισθώσαντος. Εἰς τίνος βάρος εἶναι οἱ ἐπὶ τῆς ἐργασίας τυχόν ἐπιβεβλημένοι φόροι;

69. Ἀπειρία τοῦ τεχνίτου. «Ἡ ἀπειρία ἔοικε τῇ ἀμελείᾳ.» Εὐθὺν τῶν ἐργολάβων δημοσίων οἰκοδομῶν. Κατὰ τὸν Ἀρμενέπουλον ἐκτείνεται αὕτη εἰς πάντας τοὺς ἐργολάβους οἰκοδομῶν. Διάταγμα τῆς 11 Σεπτεμβρίου 1850.

70. Πότε ὀφείλεται ὁ μισθός;

71. Ἐπὶ τῆς ἐργολαβίας, ἢ τῆς ἀπλῆς ὑπηρεσίας! πῶς ῥυθμίζεται ἡ εὐθὺν διὰ τὴν ἐκ τύχης, ἢ δι' ἄλλον λόγον ἀποτυχίαν τοῦ ἐργου ἢ παράλειψιν τῆς ὑπηρεσίας;

μεταξὺ τῶν ἀρχαίων νομομαθῶν, συζητήσεις, ἐὰν ὁ φόρος τῶν φασμάτων, τὰ ὅποια προτείνει ὁ ἐνοικιαστής, ὅτι ὑπάρχουσιν ἐν τῇ οἰκίᾳ, ῥῆναι λόγος λύσεως τῆς μισθώσεως ἀποβαίνει τὴν σήμερον ματαία, τοῦλάχιστον παρ' ἡμῶν διότι οὐδέποτε τοιοῦτον ζήτημα ἀνεφάνη ἐν Ἑλλάδι· ἄλλως τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λυθῇ ἀποφατικῶς. Ἴδε Gluck τόμ. 17 σελ. 480. Troplong louage 197 Καλλιγὰ 3. σελ. 295 σημ. 155.

(1) [19. 2] 27 § 1. B. [Κ'. 1] 27. [39. 2] 28.

(2) [19. 2] 27 πρ. B. [Κ'. 1] 27.

(3) 25 § 2 αὐτ.

(4) E. [3. 24] § 5 [19. 2] 9 § 3. 11 § 3, 13 § 1. 40. 48 § 4. [50. 17] 23. B. [B'. 3] 23.

72. Ὡς ἐπὶ τῆς ὑπηρεσίας ! ὅποια τὰ ἀποτελέσματα τοῦ παρὰ τῷ μισθωτῇ, ἢ παρὰ τῷ ἀναλαβόντι τὴν ἐργασίαν συμβάντος τυχαίου κωλύματος;

Τὸ παρὰ τῷ ἐκμισθώσαντι τὴν ἐργασίαν αὐτοῦ συμβᾶν τοιοῦτον κώλυμα ἀναιρεῖ πάντοτε τὸ ἐπὶ τοῦ μισθώματος δικαίωμα· τὸ ἀποτέλεσμα ὅμως τοῦτο δὲν συνεπάγεται ἀπολύτως καὶ ἡ παρὰ τῷ μισθωτῇ τῆς ὑπηρεσίας τοιαύτη ἀδυναμία. Διατί;

73. Τέλος τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας. Λήξεις τῆς προθεσμίας. Ἄν δὲν ὥρισθῃ ὁ χρόνος τῆς διαρκείας;

74. Χωρίαν τοῦ Ἀρμενοπούλου περὶ λύσεως ἐργολαβίας ἐπὶ ὑπερέγκου βλάβης.

75. Θάνατος τοῦ ἐκμισθώσαντος τὴν ἐργασίαν.

66. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως τῆς ἐργασίας, ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ νὰ περατώσῃ αὐτὴν ἐγκαίρως, μεταχειριζόμενος ὡς συνετὸς οἰκογενειάρχης τὸ πρὸς περάτωσιν αὐτῆς δοθὲν αὐτῷ ὕλικόν. Τὸ ζήτημα, ἐὰν ὀφείλῃ νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτοπροσώπως τὸ ἔργον, ἢ δύναται νὰ ἐκτελέσῃ αὐτὸ καὶ δι' ἄλλων λύεται κατὰ τὴν ῥητῶς, ἢ ὡς ἐκ τοῦ εἶδους τοῦ ἔργου, σιωπηρῶς ἐκπεφρασμένην βούλησιν τῶν συμβαλλομένων. Ἐὰν ἡ ἐργασία δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρηθῇ ἐπίσης ἀκριβῶς παρὰ παντὸς ἐργάτου, ὅτε ὁ μισθωτὴς ἀποβλέπει εἰς τὴν ἀτομικὴν δεξιότητα τοῦ τεχνίτου, εἰς ὃν ἀνέθετο τὸ ἔργον, π.χ. ἐπὶ τῆς ζωγραφίσεως δωματίων (ἐὰν, ὡς ἐκ τοῦ εἶδους τῆς ἐργασίας, αὕτη δύναται νὰ ὑπαχθῇ εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς μισθώσεως), ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτοπροσώπως τὴν ἐργασίαν, τότε δὲ μόνον ἀντικαθίστησιν ἀκινδύνως ἄλλον, ἐὰν ἀποδείξῃ, ὅτι κατ' οὐδὲν προσβάλλεται τὸ συμφέρον τοῦ μισθωτοῦ, ἐκτελουμένης τῆς ἐργασίας ὑπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου, εὐθύνεται δὲ ἀπολύτως διὰ πᾶν πταῖσμα αὐτοῦ (1). Ἐχει δὲ καὶ ἀγωγὴν κατ' αὐτοῦ ἐπὶ προσηκούσῃ ἐκτελέσει, ἂν καὶ ἡ σύμβασις ἀφορᾷ τὰς ὑποθέσεις τοῦ πρώτου μισθωτοῦ, διότι, ὡς ἐκ τῆς

(1) [46. 3] 31. B. [ΚΣΤ'. 5] 31. [12. 6] 26 § 12. B. [ΚΑ'. 6] 26. συνδ. μετὰ τῶν [45. 1] 97 § 1. [17. 1] 8 § 6. B. [ΙΔ'. 1] 8. Ἡ ὑπὸ τοῦ ἐκμισθωτοῦ αὐτοπροσώπως παροχὴ τῆς ὑπηρεσίας εἶναι ὁ κανὼν κατὰ τὸ νμοχ. [ἀρθρ. 1658], ἐκτὸς ἂν ὥρισθῃ ἄλλο τι, ἢ συνάγῃται ἐκ τῶν περιστάσεων· ὅπερ ἐστὶ κατ' οὐσίαν συμφωνεῖ ἢ διάταξις πρὸς τὸ ἐν ἰσχύϊ δίκαιον.

μετὰ τοῦ τελευταίου τούτου συμβάσεως, ἔχει καὶ ἴδιον συμφέρον εἰς τὴν ἐκτέλεσιν (1). Ἐὰν δὲ ἡ ἐργασία ᾖναι τοιαύτη, ὥστε εἶναι ἀδιάφορον τίς ἐκτελεῖ αὐτήν, διότι ὁ μισθὸν εἰς μόνον τὸ ἀποτελεσμα αὐτῆς ἀποβλέπει (*potius enim opus ipsium, quam artificem spectamus*), ὁ ἐκμισθωτὴς δύναται ἀδυστάτως νὰ ἐκτελέσῃ καὶ δι' ἄλλου (ὁ ἐκμισθωτοῦ) τὴν ἐργασίαν, εὐθύνεται ὁμως διὰ τὸ πλημμελὲς τῆς ὑπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου ἐκτελέσεως τοῦ ἔργου. εἰς ὑπέπεσεν εἰς πταίσμα εἴτε περὶ τὴν ἐκλογὴν, εἴτε περὶ τὴν ἐπιτήρησιν αὐτοῦ. Περὶ τῆς ἐν τῷ θέματι τούτῳ εὐθύνης τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἔνεκα βλάβης, ἐπενεχθεῖσας κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν ἐξ ἀπειρίας ἢ ἀδεξιότητος ἢ ἐν γένει ἐκ πταίσματος τοῦ ὑποκαταστάτου, πολλὴ ὑπάρχει ἀμφισβήτησις, τινὲς (2) πείθονται ἄλλ' οὐκ ὀρθῶς, ὅτι ὁ ἐκμισθωτὴς ἐνέχεται ἀπολύτως διὰ πᾶσαν ἐκ πταίσματος τοῦ ὑποκαταστάτου (ὃν ἡδύνατο νὰ διορίσῃ) περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐργασίας ἐπενεχθεῖσαν ζημίαν (3).

(1) [45 1] 38 § 2.

(2) Πούχτα Παραδ. εἰς τὴν § 302 τῆς περὶ Πανδέκτου συγγραφῆς Καλλ. λιγὰ Γ'. σ. 491.

(3) Ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης παρατίθεται κυρίως τὸ [19. 2] 25 § 7 B. [Κ'. 1] 25 § 7 Ἀρμ. [Γ. 8] 26, ἀλλ' οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς παραβλέπουσιν ὅτι κατὰ τὸ χωρίον τοῦτο ὁ ἐκμισθώσας τὴν ἐργασίαν αὐτοῦ, ὑποκαταστήσας δὲ ἄλλον ἐργάτην ἐνέχεται εἰς ἀνθρώπων τῆς κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν ζημίας, εἰς αὐτὴν ἐπῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ τε πρώτου ἐκμισθωτοῦ καὶ τοῦ ὑποκαταστάτου « δὲν » ἐνέχεται εἰ μὴ ἀπὸ ἀμελείας οἰκείας καὶ τῶν « ὑπουργούντων » ἐστέρηται δὲ ἀμελείας εἰ πάντα γέγονε « ἅπερ ἐπιμελεστάτος τις ἐπραττεν ». Ἄρα δεόν νὰ ὑπάρχῃ πταίσμα τοῦ τε ἀρχικοῦ ἐκμισθωτοῦ καὶ τοῦ ὑποκαταστάτου· ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ ὑποκαταστήσας κατέβαλεν ἐπιμελεστάτου [γνωρίζομεν ὅτι τοῦτο σημαίνει ἐπιμελοῦς] ἐπιμέλειαν ὅπως ἐκλέξῃ ἱκανὸν πρὸς ἐκτέλεσιν, ἅμα δὲ ἐπιμελῶς ἐπετήρησεν τὴν τοῦ ὑποκαταστάτου ἐργασίαν, ἐνέχεται οὐδὲν τήτον· οὐδαμῶς, λέγει τὸ χωρίον, ἄρα οὐ μόνον δὲν στηρίζει τὴν ἀπόλυτον εὐθύνην τοῦ ὑποκαταστήσαντος ἀλλὰ καὶ σαφῶς ἀποκρούει αὐτήν. Τὸ 60 § 7 τοῦ αὐτοῦ Βιβλίου καὶ τίτλου ὁμιλεῖ περὶ δούλου, ὃν ὁ κύριος ἐκλέγει ὅπως ἐκτελέσῃ παρὰ σοὶ ἐργασίαν [διότι ἐν τῷ προηγουμένῳ τοῦ χωρίου θέματι πρόκειται περὶ δούλου ἐκμισθώσαντος ἑαυτόν,] ἐν τῷ θέματι τούτῳ τὴν αὐμ-βασιν ὑπηρεσίας συνάπτει ὁ κύριος, ὅστις ἐκλέγει τὸν δούλον τὸν ἐκτελέ-σοντα αὐτήν. Δὲν ταυτίζεται ἄραγε τὸ θέμα πρὸς τὸ τοῦ ἐκμισθώσαντος ὑπηρεσίαν καὶ ἐκτελοῦντος αὐτήν δι' ἄλλου; ὁ κύριος ἐνταῦθα εὐθύνεται διὰ τὴν ἐκ πταίσματος κακὴν ἐκλογὴν τοῦ ἀνθρώπου τοῦ ἐκμισθώσαντος τὸν μισθωτὴν τῆς ἐργασίας. Καὶ ἡ ἀναλογία τῶν ἐπὶ τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως ἢ ἐπὶ κοινοπραξίας κρατούντων, ὅσῳκις ὁ τὴν διοίκησιν ἔχων ὑποκαταστήσῃ ἑστέρον, δὲν εἶναι ἀσυνεπὲς τεκμήριον ὑπὲρ τῆς ὑπὸ τοῦ Οὐνόδοχα § 2. σελ. 540-541 σημ. 5 τελευταίου ὑπερασπισθείσης δόξης, ἣν ἀπεδέχθη καὶ τὸ κείμενον ἐν τῇ πα-ρῶσθι ἐκδόσει.

67. Μὴ ὀρισθέντος διὰ τῆς συμβάσεως τοῦ χρόνου, καθ' ὃν θέλει ἐκτελεσθῇ ἡ ἐργασία, ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παραχρῆμα τὴν ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως· ἐὰν δὲ ἡ ἐργασία σκοπὸν ἔχῃ τὴν κατασκευὴν ἔργου (οἰκοδομῆς, ἐνδύμπτως, ἢ ἐπίπλου κλπ.), ὁ ἀναδεχόμενος αὐτὴν δικαιούται νὰ ζητήσῃ νὰ ὀρισθῇ ἐπιεικῶς ὁ πρὸς περάτωςιν τοῦ ἔργου ἀναγκαῖος χρόνος (1). ἐὰν δὲ ὁ ὀρισθεὶς χρόνος ᾗναι τοσοῦτον βραχύς, ὥστε ἡ ἐντὺς αὐτοῦ ἐκτέλεσις τοῦ ἔργου ἀποβλήνῃ ἀδύνατος, «δοκεῖ συμπεφωνεῖσθαι, ἵνα ἐν τοσοῦτῳ διαστήματι περαιωθῇ τὸ ἔργον, οὗ δὲ ἴσα οὐκ ἡδύνατο κατασκευάζεσθαι, ὅθεν τοσοῦτον δίδεται διάστημα πρὸς κατασκευὴν, ὅσον ἂν ὀρίσῃ ἀνὴρ ἀγαθὸς (ἐπιεικὴς ἐμπειροτέχνης) » (2). Καταστραφέντος δ' ἐκ τύχης τοῦ ἐκτελεσθέντος μέρους τοῦ ἔργου ἡ συνομολογηθεῖσα προθεσμία ἄρχεται ἐκ νέου, ὅθεν δὲν περιορίζεται ὁ ἐκμισθωτὴς ἐντὸς τοῦ ὑπολιπομένου μέρους αὐτῆς (3).

68. Περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐκμισθωτοῦ τῆς ἐργασίας, λόγῳ τῆς ποιότητος αὐτῆς, διακριτέον, ἂν ὁ μισθώσας ἐπεφυλάχῃ τὴν διεύθυνσιν τῶν ἐργασιῶν κατὰ τὰ καθ' ἕκαστα, ἢ ἀνέθηκεν εἰς τὸν ἐργολᾶβον νὰ φθάσῃ εἰς τὸ σκοπούμενον ἀποτέλεσμα, καθ' ὃν αὐτὸς κρίνει τρόπον. Ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ὁ ἐκμισθωτὴς ἐν μόνον ὀφείλει ν' ἀκολουθήσῃ ἀκριβῶς τὰς ὁδηγίας τοῦ μισθωτοῦ τῶν ὑπηρεσιῶν, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ εἶναι μὲν ἐλεύθερος νὰ ἐνεργήσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν, ἐνέχεται ὁμως, ἐὰν τὸ ἀποτέλεσμα δὲν ᾗναι τὸ προσῆκον, εἴτε εἰς μισθὸς ὀρίσθῃ διὰ τὸ ὅλον, εἴτε ἡ ἐργασία πληρόνεται κατὰ λόγον (π.χ. κατὰ μέτρον) τῆς προσόδου, ἢ κατὰ χρονικὰ διαστήματα (π.χ. καθ' ἡμέραν) (4).

Περατωθέντος δὲ τοῦ ἔργου ἡ κρίσις περὶ τῆς προσηκούσης ἐκτελέσεως ἀνήκει εἰς τὸν μισθώσαντα τὴν ἐργασίαν, ἐκτὸς ἂν αὐτὸς ῥητῶς ἀνέθετο εἰς τρίτον τὴν δοκιμασίαν, ὅτε ὁ τρίτος

(1) [45. 1] 14. 137 § 3.

(2) [19. 1] 58 § 1. B. [Κ'. 1] 58. "Ακυρὸς δὲ ἦτον ἡ ἐπερώτησις ἡ ὀρίσασα χρόνον, οὗ ἐντὸς ἦτον ἀδύνατος ἡ περάτωσις [44. 7] 31. B. [NB'. 1] 80. [43. 4] 2 § 6. B. [ΚΔ'. 9] 2. E. [3. 15] § 5.

(3) [45. 1] 45.

(4) [19. 2] 51 § 1. B. [Κ'. 1] 50 καὶ Σχόλ.

κρίνει περί τῆς ποιότητος τῆς ἐργασίας· ἀλλ' ἡ κρίσις αὐτῆς τοῦ μισθωσαμένου, ἢ τοῦ τρίτου πρέπει νὰ συνάδῃ πρὸς τὴν κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ (arbitrium boni viri), ὅθεν ὁ ἀναδεξάμενος τὴν ἐργασίαν οὐδόλως ὀφείλει νὰ παραδεχθῇ αὐθαίρετον ἀποδοκιμασίαν (1). Ἡ δῆλωσις τοῦ μισθωτοῦ, ὅτι καλῶς ἔχει ἢ ἐργασία, γενομένη καὶ σιωπηρῶς, παραδεχομένου αὐτοῦ τὸ ἔργον χωρὶς ἀντιρρήσεως, καλεῖται ὑπὸ τοῦ νόμου δοκιμασία (probatio, approbatio). Ἐπειδὴ ἐπὶ τῆς συμβάσεως ταύτης τὴν ἐργασίαν ὑποχρεοῦται νὰ παράσχῃ ὁ ἐκμισθωτής, τὰ πρὸ ταύτης ἀναγκαῖα ἐργαλεῖα καὶ τὸ πρὸς κατασκευὴν τοῦ ἔργου ἀπαιτούμενον ὕλικόν παρέχονται ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ (2), ἐὰν δὲ ὀρίξῃ ἄλλως περὶ τούτου ἢ σύμβασις (3), ἢ τὰ ἐπιτόπια ἔθιμα Δοθέντων δὲ ἀμέσως εἰς τὸν ἐργολάβον τῶν ἐργαλείων, δι' ὧν ἐκτελεσθῆσεται ἡ ὑπηρεσία, ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν μίσθωσιν πραγμάτων καὶ ἐκμισθωσιν ὑπηρεσίας· οἱ δὲ ἐπὶ τῆς χορηγίας τῶν ὑπηρεσιῶν φόροι εἶναι εἰς βάρος τοῦ ὑπηρετοῦντος ἂν αἱ ὑπηρεσίαι ὑπέκειντο εἰς τοὺς φόρους τούτους, ὅτε συνωμολογήθη ἡ μίσθωσις αὐτῶν (4).

Ὁ εἰς δύο συγχρόνως ὑποσχεθεὶς ὑπηρεσίαν ἀεὶ κείνῳ ποιεῖσθαι τὸ ἱκανὸν χρὴ κατὰ πρώτην τάξιν, ὧς προτέρῳ ἐμίσθωσεν (5)· δικαιοῦται ὁμῶς ὁ δεύτερος εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν παρακαίρως προσφέρῃται αὐτῷ ἡ ὑπηρεσία. Ἡ παράβασις τῆς ὑποχρέωσεως τοῦ ἐκμισθώσαντος τὴν ὑπηρεσίαν, εἴτε διὰ τὴν ἐντελῶς παραλειφθεῖσαν, εἴτε διὰ τὴν κακῶς γενομένην ἐκτέλεσιν, δίδει χώραν εἰς ἀποζημίωσιν (6).

69. Ἡ ἀπειρία δὲν δικαιολογεῖ τὴν κακὴν ἐκπλήρωσιν, διότι

(1) B. [K'. 1] 35 Σγδλ. Κυρίλλου· ἕως οὗ συμφηρισθῇ [19. 2] πρ. 36. 37. 51 § 1. 62. B. [K'. 1] 24. 35. 36. 51. 62.

(2) (Ἀρμ. [3. 8] 40. «Τὰν δὲ ἀπορίαν ὕλης... τοῦ ἐργοδοτήσαντος ὑπερθεσις γένηται, μὴ χορηγουμένων τῶν ἀρμοζόντων τῷ τεχνίτῃ πρὸς τὴν τοῦ ἔργου περαιώσιν» κλπ.

(3) Ἰδὲ περὶ τοιοῦτων συνωμολογήσεων [19. 2] 22 § 2. 30 § 3. B. [K. 1] 22. 30. Ἡ τοιαύτη δὲ πρόθεσις συνάγεται ἐκ τοῦ ποσοῦ τῆς ἀντιμισθίας

(4) [19. 2] 60 § 8. B. [K'. 1] 60.

(5) [19. 2] 26. B. [K'. 1] 26.

(6) K. [4. 65] 14. 22. [19. 2] 60 § 3. B. [K'. 1] 60, [13. 4] 2 § 1. B. [KΔ'. 1] 2. Ἀρμενοπ. [3. 8] 15. 18 καὶ 19.

ὁ ἐπὶ ἀνταλλάγματι ὠρισμένην ὑποσχόμενος ἐργασίαν ὀφείλει πρῶτον νὰ ἐξετάσῃ τὴν πρὸς ταύτην ἰδίαν ἱκανότητα (1). ὅθεν «ἡ ἀπειρία ἔοικε τῇ ἀμελείᾳ», συνεπαγομένη τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα, ὅσα καὶ ἡ κουφότης, ἢ ἡ κακὴ προαίρεσις (2). Ὄφειλεται δὲ ἡ ἀνωτάτη ἐπιμέλεια (3), ἥς ἡ παραμέλησις, εἴτε ἐν ἀρχῇ, εἴτε κατὰ τὴν διάρκειαν, εἴτε μετὰ τὴν περάτωσιν τοῦ ἔργου (4) (ἰδίως περὶ τὴν φύλαξιν τοῦ ἐξεργασθέντος πράγματος μέχρι τῆς παραδόσεως εἰς τὸν ἐργοδότην) (5), ὑποχρεοῖ τὸν ἐργολάβον εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν.

Περὶ τῆς εὐθύνης τῶν ἐργολάβων δημοσίων οἰκοδομῶν ὥρισαν οἱ αὐτοκράτορες τὰ ἑξῆς. «Ὁ δημοσίῳ ἔργῳ ἐπιστάς, » ἦτοι χρήματα λαβὼν ἐπὶ τῷ κτίσαι, κρατεῖσθω μετὰ τῶν » κληρονόμων αὐτοῦ ἐπὶ ἔτη δεκαπέντε, ἵνα εἰ διὰ τὴν σαθρό- » τητα τοῦ ἔργου τίποτε συμβῇ (οὐ μὴν τυχηρῶς), ἐκ τῆς οὐ- » σίας αὐτοῦ τοῦτο γένηται» (6). Ὁ Ἀρμενόπουλος περιέχει περὶ τούτου διάταξιν περιορίζουσαν τὴν ἀνωτέρω εὐθύνην ἐπὶ τῶν λιθοκτίστων εἰς δέκα ἔτη, ἐπὶ δὲ τῶν ἐμπήλων κατασκευασμάτων εἰς ἕξ, ἐπιβάλλουσιν ὁμῶς αὐτὴν εἰς πάντα ἐργολάβον (7). τάττει δὲ καὶ σωματικὰς ποινὰς εἰς τοὺς παραβάτας τῆς διατάξεως, ἅμα δὲ καὶ εἰς τοὺς ἐργολάβους, τοὺς ἀπληστίας, ἢ κακουργίᾳ καταλιπόντας τὸ ἔργον, ὃ ἐξελάβοντο (8). ἀλλ' αἱ ποιναὶ αὗται ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν. Αἱ ὑποχρεώσεις τῶν ἐργολάβων δημοσίων ἔργων ρυθμίζονται ὑπὸ τοῦ ἀπὸ 22 Μαρτίου 1884 Β. διατάγματος, ὅπερ μετὰ πολλῆς ἀκριβείας, ἀλλὰ καὶ ἰσως ὑπερβαλλούσης ὑπὲρ τῶν συμφερόντων τῆς τοῦ Δημοσίου περιουσίας αὐστηρότητος ἐρρύθμισε τὰς σχέσεις τῶν ἐργολάβων

(1) [19. 2] 9 § 5. Β. [Κ'. 1] 9.

(2) 13. πρ. § 2 καὶ 5. 25 § 7. αὐτ. Β. 13. 25. αὐτ.

(3) 25 § 7. αὐτ. Β. 25 § 5'. Ἐστέρηται δὲ ἀμελείας, εἰ πάντα γέγονεν, ὅπερ ἐπιμελέστατός τις ἔπραττε. Ἀρμενοπ. [3. 8] 26.

(4) [19. 2] 13. 40. 41. Β. [Κ'. 1] 13. 19. 40. [9. 2]. 27 § 29. Β. [ΝΓ'. 2]. 27.

(5) [19. 2] 9 § 5, 13. 25 § 7. Β. [4. 1] § 15, Ἀρμενοπ. [3. 8] 28.

(6) Β. [ΝΗ'. 12] 8. Π. [8. 12] 8.

(7) Ἀρμενοπ. [3. 8] 44.

(8) Ἀρμ. [3. 8] 41.

δημοσίων έργων πρὸς τε τοὺς ἐπιτετραμμένους τὴν ἐπιτήρησιν τῶν έργων μηχανικοὺς καὶ πρὸς τὸ Δημόσιον (1).

Ἡ σπουδαιότερα διάταξις τοῦ διατάγματος τούτου εἶνε ὅτι ἐκ διενέξεων μεταξὺ τοῦ ἐργολάβου καὶ τοῦ μηχανικοῦ περὶ τὴν ποιότητα τῶν ὑλικῶν ἐκάστου εἶδους καὶ τὴν κατεργασίαν αὐτῶν, περὶ τὰς ὑπὸ τοῦ ἐργολάβου ἐπενεχθεῖσας μεταβολὰς τῶν τοῦ σχεδίου διαστάσεων καὶ τέλος περὶ τὸ πλημμελεῖν τῆς κατασκευῆς τοῦ ἔργου, συντάσσεται περὶ τῆς ἐγερθείσης ἀμφισβήτησεως καὶ τῶν εἰς ταύτην ἀναφερομένων περιστατικῶν πρωτόκολλον, ὅπερ κοινοποιεῖται εἰς τὸν ἐργολάβον ὑπὸ τοῦ μηχανικοῦ, δυνάμενον ἐντὸς τριῶν ἡμερῶν νὰ ὑποβάλῃ τὰ παρατηρήσεις του· τὸ πρωτόκολλον τοῦτο ὑποβάλλεται εἰς τὸ νομομηχανικόν, ἵνα ἀποφασίσῃ ἐπὶ τῆς διαφωνίας.

Ἐν περιπτώσει πάσης ἄλλης διαφωνίας τοῦ ἐργολάβου πρὸς τοὺς μηχανικοὺς ἢ τῆς ἐπὶ τῆς παραλαβῆς τῶν έργων ἐπιτροπῆς, ὁ ἐργολάβος ὀφείλει νὰ ὑποβάλῃ ἐντὸς πέντε ἡμερῶν δι' ὑπομνήματός του πρὸς τὸν Νομάρχην τὰς ἐνστάσεις του. Τὸ ὑπόμνημα τοῦτο μετὰ τῶν ἐπ' αὐτοῦ παρατηρήσεων τοῦ μηχανικοῦ ὀφείλει ὁ Νομάρχης νὰ ὑποβάλῃ εἰς τὸ συμβούλιον τῶν Δημοσίων ἔργων, τοῦτο δὲ μετὰ γνωμοδοτήσεως διαβιβάζει ἔπειτα εἰς τὸ κατὰ τὸν νόμον ΑΚΑ' συμβούλιον (τὸ συγκροτούμενον ὑπὸ τῶν νομικῶν συμβούλων), ὅπως ἀποφανθῇ ὁριστικῶς καὶ ἀμετακλήτως· τοῦτο γίνεται καὶ ὅσκις τὸ ὑπουργεῖον τῶν Ἑσωτερικῶν δὲν ἐγκρίνει τὰ μεταξὺ τοῦ τῶν μηχανικῶν καὶ τοῦ ἐργολάβου ἐκ συμφώνου ἀποφανθέντα (2). Ἡ

(1) Τὸ Διάταγμα ὁρίζει λεπτομερῶς τὰ προσόντα τοῦ ἐργολάβου (ἀρθρ 3) τοὺς ὅρους, ὑπ' οὓς συγχωρεῖται αὐτῷ ἡ ὑποκατάστασις (10), τὸ εἶδος τῆς ἐργασίας (5), τὰ τῆς ἐκτελέσεως τῶν έργων καὶ ἰδίως τὰς ποικίλας ὑποχρεώσεις τοῦ ἐργολάβου, τὴν εὐθύνην αὐτοῦ ἔνεκα τῶν ἐπιπορευσῶν εἰς ἀνωτέρας βίας εἰς τὸ ἔργον ζημιῶν (10—41) τὰ τῆς παραλαβῆς τῶν έργων (42—44) καὶ τὸν τρόπον τῶν πληρωμῶν (45).

(2) Ἡ ἐιδικὴ αὕτη δικαιοδικία τῶν διοικητικῶν ἀρχῶν δὲν δόναται νὰ λογισθῇ ὠρισμένη ἄλλως, ἢ διὰ βῆτης συναινέσεως τοῦ ἐργολάβου, ὅστις ἐν τῇ περιγραφῇ τῆς ἐργολαβίας συμβολαίῳ δέον νὰ συναινέσῃ βῆτως εἰς τὴν ὑπὸ τῶν ἐν λόγῳ ἀρχῶν λύσιν τῶν πρὸς τὸν μηχανικόν καὶ ἐν γένει πρὸς τοὺς ἀντιπροσώπους τοῦ Δημοσίου διαφορῶν· ἀλλὰ τότε αἱ ἀρχαὶ αὗται οὐδὲν ἄλλο εἰσὶν ἢ διαιτητα διὰ τῆς περὶ τοῦτου συμπάσεως διορισθέντες, διότι διὰ Διατάγματος ἦν ἀδύνατον νὰ ὁρισθῇ ἐιδικὴ δικαιοδικία. Δὲν εἶναι δὲ ἀνεπίδεκτον ἀμφιβολίας τὸ αὐτὸ πρὸς τοιοῦτον διορισμὸν, προκειμένης διαφορᾶς μεταξὺ τοῦ ἐργολάβου καὶ τοῦ

ὕπὸ τοῦ παρατεθέντος ὁρισμοῦ τοῦ Ἀστυνομικοῦ νόμου εὐθύνῃ τοῦ ἐργολάβου διατηρεῖται (1), ἀλλ' ἐκτὸς αὐτῆς, ἥτις χωρεῖ ἀπὸ τῆς ὁριστικῆς παραλαβῆς τῶν τετελεσμένων ἔργων τὸ διάταγμα ὀρίζει καὶ ἑτέραν εὐθύνην μετὰ τὴν προσωρινὴν παραλαβὴν τῶν τετελεσμένων ἔργων (2). Ἡ εὐθύνῃ αὕτη συνίσταται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἐργολάβου συντήρησιν τοῦ ἔργου ἐν καλῇ καταστάσει, ἐὰν δὲ παραμελήσῃ τοῦτο καὶ ἐντεῦθεν ἐπικηται βλάβη εἰς τὸ ἔργον, ὁ Νομάρχης ἐπὶ τῇ αἰτήσῃ τοῦ νομομηχανικοῦ διατάσσει τὴν δαπάνην τοῦ ἐργολάβου συντήρησιν, ἂν αὗτος προσκληθεῖς δὲν ἐνεργήσῃ αὐτὴν ἐντὸς τῆς ταχθείσης ὑπὸ τοῦ Νομάρχου προθεσμίας· ἡ διάρκειά τῆς εὐθύνης ταύτης, ἂν δὲν ὠρίσθῃ ἐν τῇ συγγραφῇ τῶν ὑποχρεώσεων, ὀρίζεται ἐπὶ μὲν χωματουργίας καὶ ὁδοστρώσεως εἰς ἕξ μῆνας, ἐπὶ δὲ τῶν τεχνικῶν ἔργων εἰς ἐν ἔτος ἀπὸ τῆς προσωρινῆς παραλαβῆς (3).

70. Ὁ μισθωτὴς ὀφείλει νὰ πληρώσῃ τὸν μισθὸν κατὰ τὰ συνυμολογηθέντα, τοῦτέστιν, ἢ ἅπαξ διὰ τὸ ὅλον ἔργον, ἢ κατὰ

Δημοσίου, μὴ ὀρίζοντος τοῦ ἐγγράφου τοῦ διορισμοῦ τὸ εἶδος τῆς διαφορᾶς (ἄρθρ. 107 τῆς Πολ. Δικ.). Τὰ πλημμελὲς τοῦτο τοῦ Διατάγματος ἐπεχείρησε νὰ διορθώσῃ ὁ ΑΧΛΘ' νόμος τοῦ 1887, καθ' ὃν αἱ ἀνωτέρω διαφοραὶ δικάζονται ὑπὸ διαιτητῶν· ἀλλὰ λίαν ἀμφίβολον εἶναι ἐὰν πρόκειται τῶν ὄντι περὶ διαιτητῶν. Ἐπὶ διενέξεων μεταξὺ ἐργολάβου καὶ μηχανικοῦ περὶ τὴν ἐργασίαν, ἢ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως, ἢ τῆς συγγραφῆς τῶν ὑποχρεώσεων, αὗται λύνονται ὑποχρεωτικῶς ὑπὸ διαιτητικοῦ δικαστηρίου. Ἀκούων τις ὅτι πρόκειται περὶ διαιτησίας ὑποθέτει, ὅτι τὸ δικαστήριον ἐκλέγεται ὑπὸ τῶν διαφερομένων, ὧν ἕκαστος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ διορίξῃ τὸν ἀριθμὸν διαιτητῶν. Ἐν νόμῳ τὴν δίδῃ τῶν ἐτέρων τῶν διαφερομένων τὸ δικαίωμα νὰ διορίξῃ πολὺν διαιτητὰς, τῶν δὲ ἄλλων ἕνα, ἢ πλειονοψηφία εἶναι τῆς ἐκλογῆς τοῦ ἐτέρου καὶ οὐδεὶς πλέον λόγος περὶ διαιτητικοῦ δικαστηρίου, ἀλλὰ περὶ λύσεως τῆς διαφορᾶς κατὰ τὴν κρίσιν τῶν ἐντολοδόχων τοῦ ἐτέρου τῶν διαφερομένων. Ἐπὶ τοῦ ποικιλιμένου ἡ διαφορὰ ὑπάρχει ἐπὶ ἔργων δημοσίων, ἐκτελουμένων δαπάνῃ τοῦ Κράτους, τὸ δημόσιον εἶναι ὁ εἰς, ὁ δὲ ἐργολάβος εἶναι ὁ ἕτερος διαφερόμενος (ἄρθρ. 6 τοῦ Νόμου 1887)· ἀφοῦ δὲ διορίσωσιν ἕκαστος ἕνα διαιτητὴν, ἕτερος ὑπαλλήλος τοῦ Δημοσίου, ὁ δικαστ. σύμβουλος, διορίζει τρεῖς ἐτέρους διαιτητὰς ἐξ ὑπαλλήλων τῆς Κυβερνήσεως, τῶν κυρίως υπερασπιζόντων τὰς ἀρτίας αὐτῆς ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων. Οὗτοι δὲ διορίζονται ἐπὶ ἐκ αὐτῆς ὡρισμένης κατ' ἰδίαν διαφορᾶς τοῦ Δημοσίου πρὸς ἡμῶν ἐργολάβον τοιοῦτο δικαστήριον δὲν εἶναι βεβαίως διαιτητικόν, εἶναι μᾶλλον δικαστικόν δικαστήριον, ἀλλὰ καταρτιζόμενον ἐκαστοτε ἐξ ἰδίων δικαστῶν, ἐκλεγμένων ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν διαδίκων. Ἀμφίβολον ἂν ὑπάρχῃ τοιοῦτο παράδογμα διοικητικοῦ δικαστηρίου, καθ' ὃ τὰ συμφέροντα τοῦ ἰδιοῦτος παραβάνται εἰς τὴν κρίσιν τῶν ἐντολοδοτῶν τοῦ ἀντιδίκου αὐτοῦ.

(1) Ἀρθρ. 44.

(2) Ἀρθρ. 42 ὀρίζει τὴν ἐπιχειροῦσαν τὴν προσωρινὴν παραλαβὴν ἐπιτροπῇ.

(3) Ἀρθρ. 48.

δόσεις ἀναλόγως τῆς προόδου αὐτοῦ (λ. γ. κατὰ μέτρα, καὶ ἡμέρας κλπ.) (1). Ἄν ὁμως δὲν συνωμολογήθῃ ἡ κατὰ λόγον τῆς προόδου τοῦ ἔργου πληρωμὴ τοῦ μισθοῦ, οὗτος ὀφείλεται μόνον, ἀφοῦ ἐντελῶς περατωθῇ ἡ ἐργασία (2). Πᾶσα ἀδίκαιος λόγητος βραδύτης περὶ τὴν πληρωμὴν συνεπάγεται κατὰ τοῦ μισθωτοῦ τὰ ἀποτελέσματα τῆς υπερθέσεως (more) (3). Ὅταν μάλιστα πρόκηται περὶ ὑπηρεσίας, ἥς τὴν ἐκτέλεσιν ἐμπόδιση αὐθαιρέτως ὁ μισθώσας, ὀφείλεται ὁ μισθός, καίτοι μὴ ἐκδουλεύθῃ (4), ἐκτὸς ἐὰν ὁ ἐκμισθώσας, ἄλλους ὑπηρετῶν, οὐδὲ μίαν ὑπέστη ζημίαν (5). Κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινούς, ἵνα ὑπάρχῃ περὶ μισθοῦ ἀγωγή ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως, ἦτον ἀνάγκη νὰ συνομολογηθῇ ἐξ ἀρχῆς ὠρισμένον μισθός, ἂν δὲ εἶχεν ἀναδεχθῇ τὴν ἐργασίαν ὁ ἐπαγγελλόμενος αὐτὴν συνήθως ἐπὶ μισθῷ, παρήγετο ἀγωγή ἐξ ἀνώνυμου συναλλάγματος (6). ἄλλ' ἐπὶ ἀορίστου ὑποσχέσεως ἀμοιβῇ αὕτη δὲν ἀπητείετο οὔτε δι' ἀγωγῆς ἐξ ἐπερωτήσεως, διότι ἄκυρος ἦτον ἡ ἐπὶ ἀορίστῳ παροχῇ ἐπερωτήσις, οὔτε διὰ τὴν ἐκτάκτου διαγνώσεως τοῦ πραίτορος, διότι αὕτη παρείχετο ἐπὶ τῶν ἐλευθερίων τεχνῶν. Νῦν ὁμως ἐννοεῖται, ὅτι συγχω

(1) [19. 2] 54 § 1 B. [K'. 1] 50. Ἐπὶ τῆς καθ' ὠρισμένον σχέδιον καὶ ἀποκοπὴν ἐκτέλεσεως ἔργου, σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, ἂν ὁ ἀναδεχθεὶς τὸ ἔργον δύναται νὰ ζητήσῃ αὐξήσιν τοῦ μισθώματος λόγω αὐξήσεως τῶν ἡμερομισθίων, ἢ τῆς τιμῆς τοῦ ὕλικου, ἢ λόγω μεταβολῶν, ἢ προσθηκῶν εἰς τὸ σχέδιον, περὶ ὧν δὲν ὑπάρχει ἐγκρίσις τοῦ κυρίου· τὸ Νημοχ. (άρθρ. 1665) λύει τὸ ζήτημα τοῦτο ἀποφατικῶς ὡς πρὸς τὴν αὐξήσιν τῶν ἡμερομισθίων καὶ τῆς τιμῆς τοῦ ὕλικου, ἥτις δὲν δύναται νὰ ὀρθῶ τὸν ἐργοδότην, συμφωνήσαν ἤδη διὰ τοῦ κατ' ἀποκοπὴν ὀρισθέντος μισθώματος περὶ τοῦ ποσοῦ αὐτοῦ καὶ τὴν ἐργασίαν καὶ τὸ ὕλικόν. Ἐπὶ δὲ τῶν μεταβολῶν, ἢ προσθηκῶν, δὲ δέχεται αὐξήσιν, ἢ μόνον ἐπὶ ἐγγράφῳ ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου καὶ συμφωνίᾳ (ἐγγράφῳ) περὶ τοῦ τιμήματος αὐτῶν, πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἀτελευτήτων διενέσεων καὶ ἀνεπιεικῶν λύσεων αὐτῶν, ὡς ἐκ τῆς ἐπισφαλοῦς μαρτυρικῆς ἀπδείξεως ἐπὶ τοιούτων υπερβάσεων καὶ μεταβολῶν.

(2) 30 § 3 αὐτ. B. 30 αὐτ. Πρὸς ταῦτα συνάδει ἐντελῶς καὶ ἡ τοῦ Νημοχ. διάταξις (άρθρ. 1670).

(3) Σπουδαιότατον ἀποτέλεσμα τῆς τοιαύτης υπερθέσεως εἶναι π. γ. ὅτι τὸ ἔργον ἀνατραπῇ ἐξ ἀνωτέρας βίας (οὐχὶ δὲ ἐξ ἐλαττώσεως τοῦ ἐδάφους, ἐκ σαθρότητος τοῦ ἔργου), πρὸ τῆς ἐγκρίσεως τοῦ μισθωτοῦ, ἀναβληθείσης αὐτῆς τε καὶ τῆς πληρωμῆς τοῦ μισθώματος ἐξ υπερθέσεως αὐτοῦ· πρβλ. [19. 36. 59. 62. B. [K'. 1] 36. 59. 62.

(4) [19. 2] 38. πρ. B. [K'. 1] 38.

(5) 19 § 9 καὶ 10. αὐτ. B. 19. αὐτ.

(6) [19. 5] 22. B. [K'. 4] 22. πρβλ. § 34 σημ. 3.

ρείται ἀγωγή καὶ ἐπὶ ἀορίστου, ἀλλὰ κατὰ τὴν ἐπεικὴ κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ ὀρισθησομένης, ἀντιμισθίας.

71. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἔργου (ἐργολαβίας), ἡ ὑπηρεσίας ἀποθαίνει σπουδαῖον τὸ ζήτημα, ὁποῖαν ἐπὶ ῥοὴν ἔχει εἰς τὰς ἀμοιβαίας ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων, ἡ ἀποτυχία τοῦ ἔργου, ἢ ἡ παράλειψις τῆς ὑπηρεσίας, καὶ τίς φέρει τὰ τυχερά, ἢ τίνα ἐπήγαγον τὴν ἀποτυχίαν, ἢ τὴν παράλειψιν. Τὸ ζήτημα τοῦτο, ὡς πρὸς τὴν ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος ἀποτυχίαν, ἢ παράλειψιν, λύεται κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τῆς εὐθύνης ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων διὰ πᾶσαν ὑπαιτίως γενομένην παράβασιν τῶν ἀμοιβαίων ὑποχρεώσεων, ὡς πρὸς δὲ τὴν ἐκ τυχερῶν ἀποτυχίαν, ἢ παράλειψιν, κατὰ τὸ δόγμα, ὅτι ἡ ἐκ τύχης ἀδυναμία τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου τοῦ ἐκτελέσαι τὴν ὑπὸ τῆς συμβάσεως ἐπιβαλλομένην αὐτῷ παροχήν, δὲν ἀπαλλάττει τὸν ἄλλον συμβαλλόμενον τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ἰδίας, ἐκ τῆς αὐτῆς συμβάσεως παραγομένης, ὑποχρεώσεως (1)· ἀλλὰ τὸ δόγμα τοῦτο ἀνάγκη νὰ συνδυασθῇ μετὰ τοῦ ἐπὶ τῆς μισθώσεως κρατοῦντος κανόνος, καθ' ὃν ὁ μισθωτὴς ὀφείλει νὰ πληρώσῃ τὸ μίσθωμα μόνον, ἀφοῦ ἐκτελεσθῇ τὸ ἔργον, ἢ ἡ ἐργασία (σημ. 2 σελ. 94). Ἐκ τούτων συνάγεται ἡ ἐξῆς λύσις τοῦ προκειμένου ζητήματος.

1) Ἄν τὸ ἔργον ἐξετελέσθῃ ἐν μέρει

α) ἐξ ὑπαιτιότητος τοῦ ἐργολάβου, ἐνέχεται οὗτος κατὰ τὰ προειρημένα εἰς ἀποζημιώσεις καὶ δὲν λαμβάνει τὸν μισθὸν (σημ. 6 σελ. 90 καὶ ἐπ.).

β) διότι ὁ ἐργοδότης, ὁ διευθύνων τὴν ἐργασίαν, διέταξε κακῶς αὐτήν· ἐνταῦθα ὁ ἐργολάβος δὲν ὑπόκειται εἰς ἀποζημιώσεις καὶ λαμβάνει τὸν εἰς τὴν ἐκτελεσθεῖσαν ἐργασίαν ἀναλογοῦντα μισθὸν (σημ. 1 σελ. 94) (2).

(1) Ἴδε τὸ δοκιμῖόν μου περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῶν τυχερῶν εἰς τὰ συναλλάγματα. Ἐν Ἀθήναις 1839 σελ. 20 καὶ ἐπ.

(2) Περὶ τῆς καταστροφῆς τοῦ ἔργου πρὸ τῆς περατώσεως, ἢ μετ' αὐτὴν καὶ τῶν ἐν τοιοῦτῳ θέματι ἀμοιβαίων σχέσεων τῶν συμβαλλομένων προενόησε τὸ Νῦσχ. (ἀρθρ. 1671) ὡς ἐξῆς. Ἄν ἡ καταστροφὴ προῆλθεν ἐξ ἐλαττώματος τῆς δοθείσης ὕλης, ἢ τοῦ διαγραφέντος τῷ ἐργολάβῳ τρόπου τῆς ἐκτελέσεως, δύναται ὁ ἐργολάβος, ἂν ἡγνῶσι τὸ ἐλάττωμα, ἢ γινώσκων αὐτὸ ὑπέβαλεν εἰς

γ') ἐκ τυχηρῶν συμβάντων. Ἐὰν τὸ ἔργον περατωθῇ κατὰ στραφῇ ἐξ ἀνωτέρας βίας πρὶν ἢ ἐγκριθῇ (δοκιμασθῇ) παρὰ τοῦ ἐργοδότη, ἀλλ' ἀποδειχθῇ τοιοῦτο γενόμενον ὥστε ἔδει νὰ ἐγκριθῇ, ἀναμφίβολον ὅτι τὸν κίνδυνον τῆς τοιαύτης καταστροφῆς φέρει ὁ ἐργοδότης, ἥτοι ὁ ἐργολάβος λαμβάνει τὸ συνομολογηθέντα μισθὸν καὶ τὴν ἀξίαν τοῦ εἰς αὐτὸν τυχοῦν ἀνήκοντος ὕλικου· τὸ αὐτὸ δὲ χωρεῖ καὶ ἂν τὸ ἔργον συνεφωνήθῃ οὐχὶ καθ' ὁμάδα (τόσα διὰ τὴν οἰκοδομήν, διὰ γέφυρα κλπ.) ἀλλὰ καθ' ὠρισμένον ποσὸν ἐργασίας (τόσα τὸ μέτρον) (1). Περὶ δὲ τοῦ θέματος, ἐὰν τὸ ἔργον συνομολογηθῇ καθ' ὁμάδα, καθηρτίσθη ἐν μέρει (κατὰ τὰ ἥμισυ, τὰ τρία τέταρτα κλπ.) κατεστράφη δὲ ἐκ τύχης καὶ ἦν τοιοῦτο ὥστε ἔδει νὰ ἐγκριθῇ, μεγάλη ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Ὑπὲρ τῆς δοξῆς, ὅτι καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ καταβάλλεται ὁ εἰς τὴν γενομένην ἐργασίαν ἀναλογῶν μισθὸς καὶ ἡ ἀξία τοῦ ἀναλωθέντος ὕλικου ὑπάρχουσι δύο χωρία (2) καὶ τῶν πλείστων νομομαθῶν ἡ δόξις (3)· ἀλλ' ἐπειδὴ τὰ ὑπὲρ αὐτῆς χωρία φαίνονται συγκρουόμενα πρὸς τὰ ἀνωτέρω, ἅπερ πραγματεύονται καὶ περὶ τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἐν μέρει καταρτισθέντος ἔργου, τινὲς αἶρουν τὴν σύγκρουσιν προτιμώντες τὰ πλείονα καὶ ἐκ τῶν συγγραφῶν τῶν νεωτέρων Ρωμαίων νομομαθῶν εἰλημμένα χωρία (4), ἄλλοι δὲ ὑποθέτοντες θέματα, ἅπερ δὲν συνάγονται ἐκ τοῦ κειμένου τῶν χωρίων (Καλλ. 3 σελ. 497). Ἀλλ' ἀφ' οὗ ὑπάρχει σύγκρουσις τῶν περὶ τοῦ θέματος τῆς ἐν μέρει καταρτίσεως τοῦ καταστραφέντος ἔργου πραγματευομένων χω-

τὸν ἐργοδότην τὰς ἀναγκαίας παρατηρήσεις, νὰ ζητήσῃ τὸν μισθὸν κατὰ λόγον τῆς γενομένης ἐργασίας καὶ τὴν ἀπόδοσιν τῶν μὴ περιλαμβανομένων εἰς τὸν μισθὸν δαπανῶν του, διότι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ ἐκ τῆς στερήσεως τοῦ μισθοῦ καὶ τῶν δαπανῶν ζημία προήλθεν ἐξ αἰτίας τοῦ ἐργοδότη. Ἐὰν ὅμως τὸ ἔργον καταστραφῇ διὰ σφάλμα τοῦ ἐργολάβου, ἡ δὲ ἐλάττωμα τοῦ παρ' αὐτὸν δοθέντος ὕλικου, ἐνέχεται οὗτος εἰς ἀποζημίωσιν, διότι ἡ ζημία προήλθεν ἐξ αἰτίας αὐτοῦ.

(1) [19. 2] 36. 37. 62 [Κ'. 1] 35. 36. 62. Μόμσεν Beiträge 4 σελ. 36 377 III σ. 427.

(2) [19. 1] 33. 59. ὡν τὸ πρῶτον κατὰ τι ἀόριστον· τὰ χωρία ταῦτα διὰ διακρίνουσιν, ἂν τὸ ἔργον ἐξετελέσθῃ ἐν μέρει ἢ καθόλου, ἢ συνομολογήθῃ τὸ μισθώμα καθ' ὁμάδα ἢ κατὰ μέρος.

(3) Ὅρα αὐτοὺς παρὰ τῷ Μόμσεν I σ. 372 σημ. 8.

(4) Ὁ Μόμσεν I καὶ III ἀναφ.

ρίων, τὸ ἀπλούστερον εἶνε νὰ θεωρήσωμεν ταῦτα ἀμοιβαίως ἀναιρούμενα καὶ νὰ λύσωμεν τὸ ζήτημα κατὰ τοὺς περὶ τῆς μισθώσεως ἔργου γενικωτέρους κανόνας. Διὰ τὴν ἀραγε ὁ ἐντελὴς περατώσας τὸ ἐκ τύχης καταστραφέν ἔργον λαμβάνει ἀναμφισβητήτως τὸν συνομολογηθέντα μισθὸν ὁ δὲ μέχρι τινὸς κατασκευάσας αὐτὸ οὐδὲν λήψεται; Κατ' ἀμφοτέρας τὰς περιπτώσεις (ἐπὶ τῶν οἰκοδομῶν, καθ' ἃς καὶ μόνας εἶναι σπουδαῖον καὶ ἀναφέρεται τὸ ζήτημα) τό τε περατωθέν ἔργον καὶ τὸ ἡμιτελές ἅμα συνδεθὲν τῷ γηπέδῳ δὲν εἶναι τῆς ἰδιοκτησίας τοῦ ἐργοδότη; Διὰ τὴν ἐν μὲν τῷ α'. θέματι τὸν κίνδυνον φέρει ὁ ἐργοδότης, ἐν δὲ τῷ β'. ὁ ἐργολάβος, δὲν εὐρίσκω λόγον ὑπὲρ τῆς διαφορᾶς ταύτης· ὑπὲρ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐργολάβου ἐπὶ τοῦ ἀναλόγου πρὸς τὸ ἔργον μισθοῦ καὶ τοῦ δαπανηθέντος ὑλικοῦ μάχεται καὶ τὸ ἐξῆς. Ἐὰν ὁ ἐργολάβος ἀδυνατῇ ἐξ ἀνωτέρας βίας νὰ περατώσῃ τὸ ἔργον (λόγῳ ἀσθενείας βαρείας καὶ μακρᾶς) θέλει ἀπολέσει τὸν μισθὸν τὸν εἰς τὸ περατωθέν ἔργον ἀνάλογον καὶ τὸ ὑλικόν, ὅπερ τυχὸν κατέβαλεν; Ἐπὶ τῆς ἐκμισθώσεως ἐργασίας εἶδομεν ὅτι θέλει λάβει μισθὸν ἐφ' ὅσον εἰργάσθῃ· τὸ αὐτὸ ἀδιστακτικῶς θέλομεν δεχθεῖ καὶ ἐπὶ τῆς ἐργολαβίας. Ἀλλ' ἄρα γε ἡ ἀνωτέρα βία ἢ μὴ ἐνσκήψασα εἰς τὸ πρόσωπον αὐτοῦ θέλει στερήσῃ αὐτὸν τοῦ εἰς τὸ ἐκτελεσθὲν ἔργον ἀναλόγου μισθοῦ, ἐν ᾧ ἢ τὸ πρόσωπον αὐτοῦ ὀρώσῃ ἀνωτέρα βία δὲν ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο; (1) Διὰ ταῦτα τὸ κείμενον προετίμησε τὴν λύσιν, ἣν διδουσιν εἰς τὸ θέμα τοῦτο οἱ νεώτεροι (2).

2) Ἄν τὸ ἔργον, ἐκτελεσθὲν ἐντελῶς, καταστραφῇ πρὸ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐργοδότης δοκιμασίας καὶ παραλαβῆς αὐτοῦ,

α) ἐκ κακῆς αὐτοῦ ποιότητος, ἰσχύουσι τὰ ὑπ' ἀρ. 1) α) ἐκτεθέντα·

(1) Μὴ εἴπη δὲ τις, ὅτι ἐπὶ τῆς ἐν τῷ προσώπῳ τοῦ ἐργολάβου ἀνωτέρας βίας ὁ ἐργοδότης ἔχει τὸ προῖόν τῆς ἐργασίας, διότι καὶ ἐπὶ τοῦ ἐν μέρει ἐκτελεσθέντος ἔργου πρὸ τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ὁ ἐργοδότης κέκτηται τὸ προῖόν τῆς ἐργασίας, ἂν οὐ συνηνῶθῃ τῷ γηπέδῳ αὐτοῦ.

(2) Δερνβούργ 2 § 299, ὅστις στηρίζει τὴν λύσιν ταύτην εἰς τὴν ἐπιεικειαν. Oxyg. 2. 542, 543. Bolze ἀρχ. τ. πολ. πράξ. τόμ. 57 σελ. 86 καὶ ἐπ. Ἀντιδρᾷ ὁ Καλλιγᾶς Γ. 497.

β) ἐκ κακῆς τοῦ διευθύνοντος τὴν ἐργασίαν ἐργοδότης διατάξεως τοῦ ἔργου, ἰσχύουσι τὰ ὑπ' ἀρ. 1) β) εἰρημένα·

γ) ἐκ τυχεροῦ συμβάντος, τότε ὁ ἐργολάβος δικαιούται ἀπαιτήσῃ τὸν συνομολογηθέντα μισθόν, ἐὰν ἀποδείξῃ, « τοιοῦτον ἦν (τὸ ἔργον), ὥστε ὀφείλειν δοκιμασθῆναι » (1).

3) Ἄν τὸ ἔργον κατεστράφη, ἀφοῦ ἐπερατώθη καὶ παρεδόθη εἰς τὸν ἐργοδότην, αὐτὸν ὅρῃ ἡ τυχερὰ καταστροφή, τὴν κακὴν ποιότητα τοῦ ἔργου δὲν δύναται αὐτός νὰ προτείνῃ πρὸς ἀποζημιώσεις (ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω (σημ. 1 καὶ 2 σελ. 90) εἰρημένων περιπτώσεων), εἰ μὴ ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ ἐργολάβος δολίως παρέσυρεν αὐτὸν εἰς τὴν δοκιμασίαν (2).

72. Ἐπὶ δὲ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας, περὶ μὲν τῆς ὑπαρκτοῦ παραβάσεως ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος (σημ. 1 καὶ ἐπ. τ. σελ. 86), περὶ δὲ τῆς ἐπιρροῆς τῶν τυχηρῶν παρατηρουμένων, ὅτι τὸ ματαιοῦν τὴν ὑπηρεσίαν τυχαῖον γεγονός δύναται συμβῆναι διττῶς, ἢ παρὰ τῷ μισθωτῇ τῆς ἐργασίας, ὃν τυχαῖον συμβάν κωλύει νὰ δεχθῇ αὐτὴν, ἢ παρὰ τῷ ἀναλαβόντι

(1) [19. 2] 37. B. [Κ'. 4] 36.

(2) Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἀρθρ. 1672) ἡ μετὰ τὴν ἔγκρισιν εὐθὺν τοῦ ἐργοδότη ὑπάρχει μόνον ἕνεκεν ἐλλείψεων κεκρυμμένων ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐγκρίσεως, ὅτε κυρίως δὲν ὑπάρχει ἔγκρισις, κατὰ δὲ τὸ ἀρθρ. 1673 ἐπὶ οἰκοδομῶν ἄλλων κτισμάτων, ὁ ἐργολάβος ἐνέχεται καὶ μετὰ τὴν ἔγκρισιν, ἐὰν τὸ ἔργο προφανῶς κινδυνεύῃ νὰ κρημνισθῇ, ἢ ἐκρημνισθῇ καθόλου, ἢ ἐν μέρει ἐντός ἐτῶν ἀπὸ τῆς περατώσεως, ἕνεκεν ἐλαττώματος τῆς κατασκευῆς, ἢ τοῦ ἐξ ἑσῶς, διότι καὶ τοῦ ἐξ ἑσῶς τὸ ἐλάττωμα, ἐξ οὗ ἐπῆλθεν ἡ ἀπειλείται ἡ καταπτώσις, ἐκ πταίσματος τοῦ ἐργοδότη ἔμεινεν ἀπαρατήρητον καὶ ἐγένετο τὸ ματαιώσεως τοῦ ἔργου.

Ἄλλ' ἡ ἕνεκα τῆς εὐθύνης ταύτης ἀγωγή παραγράφεται μετὰ 2 ἔτη, ἀπὸ ἐπῆλθεν ἡ καταστροφή, ἢ ὁ κίνδυνος αὐτῆς, διότι περαιτέρω ἀναβολὴ τῆς αὐτῆς δίκης δύναται νὰ ματαιώσῃ τὰ ἔχνη τῆς καθ' ἑαυτὴν δυσερευνήτου τοῦ θέματος τούτου ἀληθείας.

Ἐὰν ὁ ἐργοδότης θέλῃ ν' ἀναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως, ἀποζημιῶν τὸν ἐργολάβον διὰ τὴν καταβληθεῖσαν ἤδη ἐργασίαν καὶ τὰ παρ' αὐτοῦ γενόμενα ἔξω, ὡς καὶ ὁ ἂν τὸ διαφυγόν κέρδος, οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει νὰ μὴ γενῇ δεκτὴ αὕτη αἴτησις, οὐδὲν συμφέρον εὐλογον τοῦ ἐργολάβου προστάλλουσα (ἀρθρ. 1675 τοῦ Νμσχ.).

Ἄν δὲ ἡ ἐργοδοσία συνήρθη ἐπὶ τῇ βάσει προϋπολογισμοῦ συνταχθέντος τοῦ ἐργολάβου, χωρὶς οὗτος νὰ ἐγγυηθῇ περὶ τῆς ἀκριβείας αὐτοῦ, δύναται ὁ ἐργοδότης ν' ἀναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως, ἐὰν προϊόντος τοῦ ἔργου διαγῇ, ὁ προϋπολογισμὸς ἐγένετο ὑπὲρ τὸ θεῶν μικρός, τότε δὲ ἀποδίδει τῷ ἐργολάβῳ μόνον τὴν ἀξίαν τῶν ἐργασιῶν καὶ δαπανῶν αὐτοῦ (ἀρθρ. 1676 τοῦ Νμσχ.). Οὕτως ἐθεραπεύθη ἑλλειψὶς διδουσα ἀφορμὴν εἰς μακρὰς διενέξεις, καθ' ἃς ὁ ἐργοδότης πρόκειται νὰ δαπανήσῃ τὸ διπλάσιον τοῦ ὀρισθέντος καὶ ἀνωτάτω ἴσως ποσόν, διὰ τὸν λόγον τοῦ ἀπερισκέπτου προϋπολογισμοῦ τῶν δαπανῶν

ἐκτελέσῃ τὴν ἐργασίαν, κωλυομένῳ ἐκ τοιούτου συμβάντος εἰς τὴν ἐκτέλεσιν.

Ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι ὁ ὑποσχθεὶς τὴν ὑπηρεσίαν, ἧς ἡ ἐκτέλεσις ἀποβαίνει ἀδύνατος διὰ τὸ κώλυμα τοῦ μισθώσαντος, δὲν ἀποβάλλει τὴν τοῦ μισθοῦ ἀπαιτήσιν, ἐκτὸς ἂν, ἐκμισθώσας εἰς ἄλλον τὴν ὑπηρεσίαν του, ἀντημεῖφθῃ παρ' αὐτοῦ καὶ οὐδεμίαν ὑπέστη ἐκ τῆς πρώτης ἐκείνης συμβάσεως ζημίαν (1). Ἰσως παρατηρήσῃ τις, ὅτι ἡ διάταξις αὕτη εἶναι ἀνώμαλος κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ ἐκμισθώσας τὴν ὑπηρεσίαν δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὸν μισθόν, πρὶν ἢ ἐκτελέσῃ αὐτήν, ὅθεν, καθ' ἣν ἐποχὴν ἀποβαίνει ἀδύνατος ἡ ἐκτέλεσις αὐτῆς, ὁ ἐκμισθωτὴς οὐδὲν ἔχει δικαίωμα ἀπαιτήσεως, ἵνα διατηρήσῃ αὐτό, ἀπαλλαττόμενος τῆς ἐκτελέσεως ἀδυνατοῦ παροχῆς· ἀλλ' ὁ νόμος, ἀποφαίνόμενος, ὅτι ἀντιμισθία πληρόνεται μετὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ὑπηρεσίας, ἀπέβλεψεν εἰς τοῦτο, ὅτι τὸ κύριον ἐπὶ τῆς συμβάσεως ταύτης στοιχεῖον εἶναι ἡ ὑπηρεσία, ἧς ἕνεκα συνομολογεῖται ὁ μισθός, ἡ δ' ἐκτέλεσις αὐτῆς, κατ' οὐδένᾳ ἄλλον τρόπον ἀσφαλιζέται σκοπιμώτερον, ἢ κατὰ τὸν ἐκτεθέντα· ὁ ἐκμισθωτὴς ὅμως, ὁ ἀφιερώσας τὰς δυνάμεις αὐτοῦ εἰς τὴν ὑπηρεσίαν τοῦ μισθωτοῦ, ὁ κατὰ πᾶσαν στιγμὴν ἑτοιμος ὢν νὰ καταβάλλῃ αὐτάς, ἐὰν ἀδυνατῇ νὰ πράξῃ τοῦτο διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι ὁ μισθωτὴς κωλύεται νὰ δεχθῇ τὴν ὑπηρεσίαν, ἐκτελεῖ τὸ καθ' ἑαυτὸν τὴν ἐπὶ καταβολῇ τῆς ἐργασίας ὑποχρέωσιν, ὡσανεὶ ἐξετέλει τὴν ὑπηρεσίαν, μάλιστα ὅταν, ἵνα ἢ ἑτοιμος νὰ ἐκτελέσῃ αὐτήν, δὲν παρέχει εἰς ἄλλον τὴν ἐργασίαν, δι' ἧς κτᾶται τὰ πρὸς συντήρησιν ἀναγκαῖα. Ὁ πρακτικὸς οὗτος λόγος δικαιολογεῖ ἀποχρῶντως τὴν ἀνωτέρω λύσιν τοῦ ζητήματος· ἐὰν ὅμως τὸ τυχαῖον κώλυμα συμβῇ παρὰ τῷ ἐκμισθώσαντι, ἰσχύει ἀναμφιβόλως ὁ ἀνωτέρω κανὼν, ἥτοι ὁ ἐκμισθωτὴς ἀπαλλάττεται πάσης ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρέωσεως (τῶν ἀδυνάτων οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχή), δὲν δικαιούται ὅμως ν' ἀπαιτήσῃ τὸν μισθόν,

(1) [19. 2] 19 § 9 καὶ 10. 38. 61 § B. [Κ'. 1] 19 § ἡ) 38. 61.

ἐφ' ᾧ οὐδὲν κέκτηται δικαίωμα, πρὶν ἢ ἐκτελέσῃ τὴν ὑπηρεσίαν (1).

Ἐν τούτοις καὶ ἐνταῦθα ὡς καὶ ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων, ὁδηγούμενοι ὑπὸ τῆς ἐπιεικειᾶς, δὲν παραδεχόμεθα ἐκπτώσιν τοῦ μισθοῦ διὰ πᾶσαν τυχαίαν καὶ ἐλαχίστου λόγου ἑλλείψιν (2)· ὡς καὶ τὸ ἀνάπαλιν διὰ τυχαίως συμβαίνουσας ἐπέκτασιν τῆς ὑπηρεσίας, δὲν ἐπιτρέπομεν αὐξήσιν αὐτοῦ· τελευταία αὕτη ἀρχὴ συνάγεται ἰδίως ἐκ τῆς διατάξεως, καὶ ἦν, ἐάν, διαρκούσης τῆς θαλασσοπορίας, γεννηθῇ ἐπὶ τοῦ πλοίου τέκνον, δὲν ἀπαιτεῖται διὰ τοῦτο αὐξήσις τοῦ ναύλου (3). Πάντες οἱ κανόνες οὗτοι περὶ τῶν τυχηρῶν δύνανται νὰ τροποποιηθῶσι διὰ ἰδίων συνομολογήσεων (4).

73. Ἡ τῆς ὑπηρεσίας μίσθωσις, ἂν δὲν ὠρίσθῃ ἡ διάρκεια αὐτῆς, λύεται ἐκατέρωθεν μετὰ προηγουμένην μήνυσιν, διότι ἄλλως ἤθελεν ὑπάρχει σύμβασις δεσμεύουσα διὰ παντὸς τὴν προσωπικὴν ἐλευθερίαν, ὅπερ ἀπαγορεύεται (5)· ἔχοντος δὲ τοῦ ὑπηρετοῦ τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς λύσεως τῆς συμβάσεως ἀνάγκη νὰ ἐπιτρέψωμεν αὐτὸ καὶ εἰς τὸν μισθώσαντα διὰ τὴν

(1) [19. 2] 15 § 6 Ἀρμενοπ. [2. 11] 21. Τὴν λύσιν ταύτην παρεδέξατο καὶ τὸ Νμοχ. [ἀρθρ. 1662]. Τὸ ἐν τῷ [50. 13] 1 § 13 per ipsum non statuat quominus causam ageret ἐρμηνεύουσιν οἱ δοκιμώτεροι συγγραφῆς ὡς ἀναφερόμενον εἰς λόγον, δι' ὃν ὁ κελάρης δὲν ἠθέλησε νὰ δεχθῇ τὴν ὑπηρεσίαν τοῦ δικηγόρου. Καλλιγὰ σύστημα τόμ. 3 σελ. 318.

(2) Ἐξ ἀναλογ. [19. 2] 27 B. [Κ'. 1] 27.

(3) [19. 2] 13 § 5 19 § 7 [20. 1] 19.

(4) 13 § 5 αὐτ.

(5) [35. 1] 71 § 1. ἀρθρ. 13 τοῦ πολ. συντάγματος. Περὶ τῆς διαρκείας τῆς μισθώσεως ταύτης πρὸ πάντων θέλομεν ἀποβλέψῃ εἰς τὰ συμφωνηθέντα ἐν ἐλλείψει δὲ συμφωνίας περὶ τῆς διαρκείας πάντες συμφωνοῦσιν, ὅτι περὶ αὐτῆς λαχούσι τὰ ἐπιτόπια ἔθιμα, ἂν δὲ οὔτε ταῦτα λύουσι τὸ ζήτημα, ἐκτερος δύναται νὰ λύσῃ τὴν μίσθωσιν μετὰ προηγουμένην μήνυσιν γινομένην ἐντὸς εὐλόγου χρόνου πρὸ τῆς λύσεως. Προβλ. Dalloz Louage d'ouvrage ἀρθ. 51. 54. Τὸ Νμοχ. (ἀρθρ. 1669) ἐρρῶθιμις τὸ ζήτημα τοῦτο τῆς διαρκείας, ἐν ἐλλείψει βρεττικῆς συμφωνίας, κατὰ τὸν χρόνον, δι' ὃν προσδιωρισθῇ μισθός· οὕτω παρ' ἡμῶν οἱ ὑπηρεταὶ συμφωνοῦσι τὸν μισθὸν αὐτῶν συνθεῖν κατὰ μῆνα, ὅθεν ἓνα τοῦλάχιστον μῆνα ὀφείλει νὰ τηρήσῃ τὴν ἐνοχικὴν ταύτην σχέσιν ἐκάτερος τῶν συναλλαξαμένων. Μετὰ τὴν λήξιν τοῦ χρόνου τοῦτο ἢ μίσθωσις παρατείνεται, ἐφ' ὅσον οὐδέτερος δηλώσῃ ἐναντίαν βούλησιν.

Περὶ τῆς ἐκμισθώσεως ὑπηρεσίας ἐφ' ὅρου ζωῆς τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἡ ἄλλη ὀρίζει τὸ Νμοχ. (ἀρθρ. 1660), ὅτι ὁ ἐκμισθωτὴς δύναται κατὰ πάντα χρόνον νὰ δηλώσῃ, ὅτι λύει τὴν σύμβασιν διὰ τὸν ἐν τῷ κειμένῳ λόγον. Ἐρρῶθιμις ὅμως ἀκριδέστερον τὸν χρόνον τῆς λύσεως ὀρίσαν, ὅτι αὕτη χωρεῖ μετὰ ἐξ μῆνας ἀπὸ τῆς δηλώσεως.

ισότητα τῶν ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως δικαιωμάτων τῶν συμβαλλομένων (1).

Ὅταν ὁ ἐργολάβος, κακῶς ὑπολογίσας τὴν δαπάνην, ζημιούται προδήλως, δύναται ὁ ἐργοδότης, ἵνα μὴ ἀναγκασθῇ νὰ δεχθῇ τὸ ἔργον κακῶς, ἢ ἀπὸ κακῆς ὕλης ἐξειργασμένον, νὰ λύσῃ τὴν συμφωνίαν, καί τοι ἀρξαμένης τῆς ἐκτελέσεως (2).

74. Ὁ Ἀρμενόπουλος προστίθῃσιν, ὅτι ὁ ἐργολάβος διακαιοῦται νὰ λύσῃ μονομερῶς τὴν σύμβασιν, εἰ ἐλάσσων τοῦ ἡμίσεως (τῆς ἀληθοῦς δαπάνης) ὁ μισθὸς ὑπάρχει (3). ἀλλὰ δὲν παρατίθῃσιν αὐτοκρατορικὴν διάταξιν, καθιεροῦσαν τὸν λόγον τοῦτον τῆς λύσεως τῆς ἐργολαβίας, ὅθεν ὀρθότερον εἶναι νὰ μὴ δεχθῶμεν τὸν λόγον τοῦτον τῆς λύσεως τῆς συμβάσεως ἐπὶ τῆς ἐργοδοσίας, διότι ἡ λύσις τῆς ἀγοραπωλησίας ἔνεκεν ὑπερβόγκου βλάβης στηρίζεται εἰς ὅρισμὸν τοῦ ἀνωμάλου δικαίου, τοῦ δὲ δικαίου τούτου οἱ ὅρισμοί δὲν ἐφαρμόζονται διασταλτικῶς ἔνεκα ταυτότητος τοῦ λόγου (4).

75. Ὁ θάνατος τοῦ ἐκμισθωτοῦ λύει σχεδὸν πάντοτε τὴν μίσθωσιν ἐργασίας, διότι αὕτη ἀναφέρεται εἰς προσωπικὴν ἐνέργειαν καὶ συνήθως εἰς τὴν προσωπικὴν δεξιότητα, ἢ ἄλλας προσωπικὰς ιδιότητες τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ὥστε, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἡ ὑπὸ τῶν κληρονόμων ἐκτέλεσις αὐτῆς ἐκείνης τῆς συνολογηθείσης ἐργασίας ἀποβαίνει ἀδύνατος (5).

(1) Ἀντιδοξεῖ κατά τι ὁ Pothier ἀρ. 176. ἀλλ' ὅρα Troplong Louage 864.

(2) [19. 2] 60 § 4 B. [Κ'. 4] 60 § δ'. σχολ. Τὴν αὐτὴν διάταξιν ἀπαντῶμεν ἐν τῇ Νμσχ. (ἀρθρ. 1676).

(3) Ἀρμεν. [Γ'. 8] 42.

(4) Ὁμοδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 3 σελ. 320 καὶ 321.

(5) Τότε μόνον διαρκεῖ ἡ σχέση καὶ μετὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ὅταν ἡ ὑπηρεσία δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ καὶ ὑπὸ τῶν κληρονόμων ἐπίσης ἀνελλιπῶς καὶ εὐκόλως, ὅπερ δὲν δύναται νὰ συμβῇ ἂν λ.χ. ἐργολάβος κατέλιπεν ἀνήθα τέκνα. Καλλιγᾶς τόμ. 3. σελ. 321. Ὁ γαλλικὸς νόμος λύει τὴν σύμβασιν πάντοτε. Troplong Louage ἀριθ. 1032-1038. Τὸ αὐτὸ παρεδέχθη καὶ τὸ Νμσχ. ἀρθρ. 1658 καὶ 1677.

Ἀνώμαλοι μισθώσεις.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

76. Ἐπὶ τῆς δι' ὕδατος μετακομίσεως γεννημάτων διαφόρων ἰδιοκτητῶν, τὰ ὅποια ἀναμιγνύει ὁ πλοίαρχος, τίς ὁ σκοπὸς τῶν συμβαλλομένων;

77. Ἐὰν ὁ μισθωτὴς ἔργου λάβῃ εἰς τὴν κυριότητά του τὴν ὕλην, ἵνα κατασκευάσῃ πρᾶγμα ἐξ αὐτῆς, ἢ ἐξ ἄλλης ὕλης, κατὰ τί διαφέρει ἡ σύμβασις αὕτη τῆς ἀγοραπωλησίας;

76. Ἡ προκειμένη σύμβασις « οὐκ ἐναλλάσσει τὴν δεσποτείαν » (1), ἥτοι δὲν περιέχει ἐκποίησην. Ἐὰν ὁμως οἱ συμβαλλόμενοι, συνάπτοντες σύμβασιν μισθώσεως, ἐπιχειροῦσι καὶ ἐκποίησην τοῦ μισθωμένου, ἡ μίσθωσις αὕτη ὀνομάζεται ὑπὸ τῶν νεωτέρων ἀνώμαλος μίσθωσις (locatio conductio irregularis), ἐν δὲ τῇ μεταβιβάσει τῆς κυριότητος περιλαμβάνεται καὶ ἡ τῶν τυχηρῶν ἐπίγνωσις.

Τοιαύτην μίσθωσιν παραδέχονται (1) οἱ νεώτεροι.

1) Ὅταν ὁ πλοίαρχος ἀναδέχεται τὴν μετακόμισιν γεννημάτων διαφόρων ἰδιοκτητῶν, ἀναμιγνύων αὐτὰ ἐν τῷ πλοίῳ (2), διττὸς δύναται νὰ ᾖ ὁ σκοπὸς τῶν συμβαλλομένων. Ἡ ἀνώμαλος αὕτη μίσθωσις σκοπὸν ἔχει, ἢ α) νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα καὶ τὸν κίνδυνον τῆς τυχαίας ἀπωλείας εἰς τὸν πλοίαρχον (τινὲς τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν ἀποδέχονται ἐνταῦθα καὶ ἰδίαν ἀγωγήν, *oneris aversi actio*, ἣν ἀπέκρουον οἱ λοιποί)· ἢ β) νὰ μὴ μεταβιβάσῃ μὲν τὸν κίνδυνον εἰς τὸν πλοίαρχον, νὰ ὀρίσῃ δὲ μόνον, ὅτι τὸ ἐπιβιβάσθην γέννημα δύναται ν' ἀποδοθῇ καὶ δι' ἄλλου τῆς αὐτῆς ποιότητος καὶ ποσότητος.

77. 2) Ὅταν ὁ μισθωτὴς ἔργου λαμβάνῃ εἰς τὴν κυριότητά του τὴν ὕλην, ἵνα κατασκευάσῃ πρᾶγμα ἐξ αὐτῆς, ἢ ἐξ ἄλλης τῆς αὐτῆς ποιότητος (3), ἡ ἀνώμαλος αὕτη μίσθωσις διαφέρει

(1) [19 2] 39. B. [K'. 1] 39.

(2) [19. 2] 31.

(3) 31 αὐτ. Ἐπιτραπέντος εἰς τὸν τεχνίτην, ἢ νὰ μεταχειρισθῇ τὴν δοθεῖσαν ὕλην εἰς κατασκευὴν τοῦ πράγματος, ἢ ν' ἀποδώσῃ ἐξ ὁμοίας ὕλης δεδου-

τῆς συμβάσεως, καθ' ἣν ὁ παραγγέλλων τὸ ἔργον οὐδέποτε ἦτο κύριος τῆς ὕλης, ὅτε πρόκειται ἀγοραπωλησία (1).

3) Ὄταν μεταβιβάζωνται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἀγρολήπτου πράγματα ἀναγκαῖα εἰς τὴν καλλιέργειαν, ὑποχρεουμένου αὐτοῦ νὰ ἀποδώσῃ μετὰ τὸ πέρας τῆς μισθώσεως τὴν ὀρισθεῖσαν αὐτῶν ἀξίαν (ἐὰν ὁ ἐξοπλισμὸς (τοῦ ἀγροῦ) διατετιμημένος δοθῇ τῷ μισθωτῇ, δοκεῖ τὸν ἐξοπλισμὸν ἡγορακέναι) (2) ἢ ἄλλα πράγματα τῆς αὐτῆς ποιότητος.

Τὰ οὕτω διδόμενα κτήνη ὀνομάζονται σιθηροκέφαλα, τὸν δὲ κίνδυνον αὐτῶν φέρει ὁ ἐκμισθωτὴς τῆς ἐργασίας καὶ λήπτης αὐτῶν (3).

Λευμένον πρᾶγμα, σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, ἀπὸ τίνος στιγμῆς μεταβαίνει εἰς τὴν κυριότητα τοῦ τεχνίτου ἢ κυριότης τῆς δοθείσης ὕλης. Αὕτη μεταβαίνει, ἀφ' ἧς στιγμῆς ὁ τεχνίτης δηλώσῃ ῥητῶς, ἢ σιωπηρῶς (μεταχειριζόμενος εἰς ἰδίαν χρῆσιν τὴν ὕλην, ἢ ἐπιχειρῶν εἰς ἰδίαν ὕλην τὴν κατασκευὴν τοῦ πράγματος), ὅτι θέλει κάμει χρῆσιν τῆς δοθείσης ὕλης πρὸς ἴδιον ὄφελος, [12. 1] 9 § 9, 10 B. [Κ'. 1] 9. 10. σγλ. 6'. [17. 1] 34. B. [1Δ'. 1] 34. Θέμιδ. τόμ. 4. σελ. 437. 438. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ κατὰ τὸ [34. 2] 34 πρ. ἢ τῆς ἐργασίας μισθωσίς μέμικται ἀνταλλαγῇ.

Κατὰ τὸ Νμσχ. ἀρθρ. 1667, ἐὰν ὁ ἐκμισθωτὴς χορηγῇ καὶ τὸ ἀναγκαῖον πρὸς τὸ ἔργον ὕλικόν, αὐτὸς φέρει τὸν κίνδυνον τοῦ πράγματος μέχρι τῆς παραδόσεως, ἐφ' ὅσον δὲν κατέστη ὑπερήμερος ὁ ὑπὲρ οὗ κατασκευάσθῃ τὸ ἔργον.

(1) Περὶ τῆς ἐνέκας τῶν τυχηρῶν εὐθύνης, διακριτέον ἐάν τὸ ἐξεργασησόμενον ὕλικόν εἶναι κατὰ γένος ἢ κατ' εἶδος ὠρισμένον· ἐν τῷ πρώτῳ θέματι λογουσιν αἱ περὶ τυχηρῶν διατάξεις ἐπὶ τῆς πωλήσεως κατὰ γένος ὠρισμένου πράγματος, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ὁ τὴν ἐργασίαν παραγγέλλας δὲν φέρει τὸν κίνδυνον ὅμα τῇ περιπτώσει τῆς ἐργασίας, ἀλλ' ἀπὸ τῆς δοκιμασίας (ἐγκρίσεως) [50. 12] 1 § 6. Μόρσεν Beiträge I σελ. 367 III σελ. 428.

(2) [19. 2] 3 § 2 καὶ 4 B. [Κ'. 1] 3. Τὸ Νμσχ. ἐρρῶθμισεν ἄλλως τὴν σχέσιν ταύτην τοῦ ἀγρολήπτου ὡς πρὸς τὰ κτήνη τὰ ἐπὶ διατιμῆσει παραδεδομένα αὐτῷ πρὸς ὑπηρεσίαν τοῦ κτήματος· ὅρα τὴν ἐπ. σημ. ἐν τέλει.

(3) Ἡ σύμβασις αὕτη ὀνομάζεται κτηνοληψία καὶ εἶναι παρ' ἡμῖν ἐν χρῇσει· τὰ περισσώδην κείμενα τοῦ βωμ. νόμου δὲν περιέχουσιν ἰδίους περὶ αὐτῆς ὁρισμούς, ἀλλὰ μόνον ἔχνη τῆς σχέσεως ταύτης Κ. [2. 3] 9. B. [1Δ'. 1] 69, ὁ δὲ γαλλικὸς νόμος ἐρρῶθμισεν ἀκριβῶς τὰ αποτελέσματα τῆς συμβάσεως ταύτης (ἀρθρ. 1800-1831). Ἐκ τῶν διατάξεων τούτων ἤρανισθ' τὸ Νμσχ. τοὺς περὶ κτηνοληψίας ὁρισμούς· παρέλπει δὲ τὰς διατάξεις τοῦ γαλλικοῦ νόμου περὶ τῆς κατὰ τὸ ἥμισυ λεγομένης κτηνοληψίας (du Cheptel à moitié ἀρθρ. 1818—1820), κατ' οὐδὲν διαφερούσης τῆς κοινῆς κτηνοληψίας ἢ κατὰ τοῦτο, ὅτι μέμικται τῇ ἐταιρίᾳ, παρέχοντος ἐκάστου τῶν συμβαλλομένων τὸ ἥμισυ τῶν κτηνῶν, διατελοῦντος συνδιοκτῆτου τοῦ ὅλου καὶ μετέχοντος τῶν ὑφελημάτων καὶ ζημιῶν, ἀπολαύοντος δὲ τοῦ κτηνολήπτου τὰς αὐτὰς ὠφελείας ὅσας καὶ ἐπὶ τῆς κοινῆς κτηνοληψίας· ὡσαύτως παρέλπει καὶ τὸν ὁρισμὸν τοῦ ἀρθρ. 1831 περὶ τῆς μὴ κυρίως τοῦ φυλάσσοντος τὰς θαμάλεις (μόνον ἐπ' αὐτῶν, παρεδέχθησαν τὰ τοπικὰ τῆς Αὐστρίας ἔθιμα τὴν σύμβασιν ταύτην) καὶ ἐπιμεληθησόμενον αὐτῶν, ἐπὶ τῇ ἀπολαύσει τῶν προϊόντων, ἐξαιρουμένης τῆς

ΕΝΤΟΛΗ

Συλλογαὶ Νόμων.

Εἰσηγ. [3. 26]. Θεοφ. [Γ. 26]. Πανδ. [17. 1] Κωδ. [4. 35]. Βασιλ. [ΙΔ'. 1]. Πανδ. [3. 3]. Κωδ. [2. 13]. Βασιλ. [Η'. 2].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

78. Ἡ τῆς ἐντολῆς σύμβασις εἶναι ἐτεροβαρής.

79. Ἀντικείμενον τῆς ἐντολῆς. Οὐσιώδες τὸ ἄμισθον τῆς ἐπιχειρητέας πράξεως. Δὲν ἀποκλείεται ἡ ἀμοιβή (θόρα) ἣν, ἡ ἐκουσίως διδῇ, ἢ ὑπόσχεται νὰ δώσῃ ὁ ἐντολεύς.

γονῆς, ἣτις ἀνήκει εἰς τὸν μισθώσαντα τὴν ἐργασίαν ταύτην. Προβλ. Dalloz Louage cheptel αρ. 100 καὶ 102.

Κτηνοληψία εἶναι κατὰ τὸ Νμοχ. (άρ. 1679), ἡ σύμβασις, δι' ἣς ἀναλαμβάνει τις κτήνη, ἵνα φυλάττῃ, τρέφῃ αὐτὰ καὶ ἐπιμελῇται, μετέχων τῶν πρὸς αὐξήματων καὶ τῶν ἀπωλειῶν αὐτῶν· ἡ σύμβασις αὕτη, μετέχουσα τῆς τε μισθώσεως καὶ τῆς κοινωνίας, κρίνεται κατὰ τοὺς ὅρους, οὓς ἔθηκαν οἱ συμβαλλόμενοι, ἢ τὰ ἐπιτόπια ἔθιμα. Ἐν ἐλλείψει δὲ τούτων κατὰ τὰς ἐξῆς διατάξεις.

Ἀντικείμενον τῆς συμβάσεως δύνανται νὰ ᾖαι παντὸς εἶδους κτήνη δεκτικὰ πολλοπλάσιασμοῦ, ἢ χρήσιμα εἰς τὴν γεωργίαν, ἢ εἰς τὸ ἐμπόριον (άρθρ. 1680). Δύνανται νὰ ᾖαι ἀντικείμενα τῆς συμβάσεως καὶ πτηνὰ, ὄρνιθες κλπ. Ἡ σύμβασις αὕτη δὲν ἐφηρμόσθη εἰς τοιαῦτα κτήνη.

Ἡ ἐν ἀρχῇ τῆς μισθώσεως διατίμησις τῶν κτηνῶν δὲν μεταβιβάζει τὴν κυριότητα, ἀλλὰ χρησιμεύει μόνον εἰς προσδιορισμὸν τοῦ κέρδους, ἢ τῶν ζημιῶν κατὰ τὴν λήξιν, ἢ τὴν λύσιν τῆς μισθώσεως (άρθρ. 1681). Ὅθεν δὲν ἰσχύει ἐνταῦθα ὁ κανὼν, ὅτι ἡ παράδοσις διατετιμημένου πράγματος μετατίθῃ εἰς τὸν λήπτην τὴν δεσποτείαν. Κ. [5. 12] 5 καὶ 10.

Ἡ διάρκεια τῆς μισθώσεως, ἂν δὲν ὀρίσθῃ ἄλλως, εἶναι τριετής· δύνανται ὅμως νὰ λυθῇ ἡ μίσθωσις καὶ πρότερον, ἂν ὁ λήπτης ἀθετῇ τὰς ὑποχρεώσεις του.

Ὡς ἀντάλλαγμα τῆς ἐργασίας του ὁ κτηνολήπτης λαμβάνει τὸ ἥμισυ μὲ τῶν ἐρίων καὶ τῆς γονῆς, διδὼν τὸ ἕτερον ἥμισυ μὲν εἰς τὸν κτηνοδότην, τὸ ἄλλον δὲ τοῦ γάλακτος, τῆς κόπρου καὶ τοῦ καμάτου τῶν κτηνῶν· ἐπιμελείται δὲ τὰ κτήνη ὡς ἀγαθὸς οἰκοδεσπότης [άρθρ. 1683 καὶ 1684].

Ἡ τυχερὰ ἀπώλεια πάντων τῶν ζώων ὅρα τὸν κτηνοδότην, ἐκτὸς ἂν ἐδόθησαν σιδηροκέφαλα, ἢ ἄψοφα· ἡ δ' ἐν μέρει ἀπώλεια αὐτῶν ἀναπληροῦται ἐκ τῶν γεννήσεων τῶν ἐπομένων ἐτῶν· ἂν δὲ δὲν ἀναπληρωθῇ, δὲν ἐνέχεται ὁ λήπτης εἰς πληρωμὴν τῆς ἀξίας τῶν ἀπολεσθέντων, ὡς ὀρίζει ὁ γαλλ. νόμος [art 1810], διότι ἡ τοιαύτη εὐθύνη, ἄνευ ρητῆς συνομολογήσεως, εἶναι πάντως ἀδικοιολόγητος. Dalloz Louage à cheptel αρ. 23. Τὸ τυχερὸν συμβᾶν ἀποδεικνύει ὁ λήπτης, τὴν δὲ ὑπαίτιον ἀπώλειαν ὁ κτηνοδότης, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῇ τυχερᾷ ἀπωλείᾳ ὁ λήπτης ὀφείλει νὰ δώσῃ λόγον διὰ τὰ δέρματα τῶν ἀπολεσθέντων ζώων, [άρθρ. 1686].

Ὅτε ὁ κτηνοδότης, ὅτε ὁ λήπτης δύνανται νὰ ἐκποιήσῃ τι ἐκ τοῦ κεφα-

80. Κατὰ τί ἡ ἐντολὴ διαφέρει τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας;

81. Τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐντολῆς ἀνάγκη νὰ ᾖ ναὶ θεμιτόν. Ἀνίσχυρος ἡ ἐντολὴ περὶ πράξεως δριύτης μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολέου.

Ἡ τοιαύτη ἐντολὴ εἶναι μᾶλλον συμβουλὴ ἀνένοχος.

82. Ἐξαιρετικαὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς τίκεται ἐκ τῆς συμβουλῆς υποχρεώσεις τοῦ συμβουλευσάντος. Ἰδίως ἐὰν ὁ συμβουλευσας ἀναλάβῃ τὴν εὐθύνην. Ἀντιδοξεῖ ὁ Τιθώ. Ἀντίκρουσις αὐτοῦ. Συμπέρασμα.

83. Κατὰ τί διαφέρει ἡ ἐντολὴ τῆς κελεύσεως (jussū) καὶ τῶν αὐστατικῶν (παραινετικῶν) ἐπιστολῶν;

84. Ἡ ἐντολὴ εἶναι ἀδιατύπωτος σύμβουσις· συναπτεται καὶ σιωπηρῶς.

85. Ἀποτελέσματα τῆς ἐγκρίσεως πράξεων, αἵτινες ἐπεχειρήθησαν ἄνευ ἐντολῆς. Συμβιβασμὸς τῶν κατ' ἐπιφάνειαν ἀντιφασκόντων χωρίων.

λίου, ἢ ἐκ τοῦ αὐτήματος τῶν κτηνῶν, ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ ἑτέρου, διότι ἡ ἐξουσία αὕτη ἤθελε περιέχει τὴν μονομερῆ τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως διάλυσιν. Ἄν ὅμως ἤθελε γενῇ τοιαύτη ἐκποίηση, δὲν δύναται ὁ ἑτέρος νὰ διεκδικῇ τὰ ἐκποιηθέντα κτήνη κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως νομῆως. Ἀλλὰ α) δύναται ὁ ἑτέρος τῶν συμβαλλομένων, λ. γ. ὁ κτηνοδότης, νὰ ἐκμισθώσῃ τὰ κτήνη εἰς τρίτον, ἄνευ συναινέσεως τοῦ κτηνολήπτου; διατὶ νὰ περιορισθῇ ἡ ἀπαγόρευσις εἰς μόνην τὴν ἐκ π. οἱ εἰν; β) Κατὰ τοῦ κακῆς πίστεως νομῆως χωρεῖ διεκδικησις; Ναί. Ἀλλὰ, πῶς θέλει διεκδικῇ ὁ κτηνολήπτης, μὴ ὢν κύριος; [ἀρθρ. 1681, 1684, 1685]. Οἱ πιστωταὶ τοῦ κτηνοδότου, ἢ οἱ παρ' αὐτοῦ ἀγοράσαντες δὲν δύναται νὰ ἀνατρέψωσι τὴν μίσθωσιν (τὴν κτηνοληψίαν δηλ.), ἐὰν αὕτη ἀποδεικνύηται δι' ἐγγράφου ἔχοντος βεβαίαν χρονολογίαν ὡς ἐστίν, ἀποδεικνυμένης ταύτης καὶ πρὸς τρίτους, οἱ δανίσταται τοῦ κτηνοδότου θύονται μὲν νὰ κατάρσωσι καὶ νὰ ἐκποιήσωσι τὰ κτήνη, ἀλλὰ ἐπὶ τῷ ὅρῳ ὅτι ὁ τελευταῖος ὑπερθεματιστὴς θέλει τηρήσῃ τὴν προκειμένην σύγγιν· οὗτε οἱ ἀγορασταί, ἐπὶ τῆς ἐξωδίκου πωλήσεως, δύναται νὰ ἐπιφέρωσι τὴν λύσιν τῆς κτηνοληψίας.

Ἡ πρὸς τὸν μισθωτὴν ἀκινήτου μίσθωσις κτηνῶν δεῖν νὰ κοινοποιῇται ἐγγράφως πρὸς τὸν ἐκμισθώσαντα τὸ κτήμα, ἄλλως οὗτος δύναται νὰ κατάρσῃ τὰ κτήνη διὰ τὸ σφειλόμενον μίσθωμα [ἀρθρ. 1688]· ἡ διάταξις αὕτη συνέχεται μετὰ τῆς τοῦ ἀρθρ. 941 5) τῆς πολ. δικον. καὶ τοῦ ἀρθρ. 1648 τοῦ νμοχ.

Ὁ λήπτης οφείλει νὰ εἰδοποιῇ τὸν κύριον περὶ τοῦ χρόνου τῆς κορυῆς τῶν κτηνῶν [ἀρθ. 1689].

Ἐν τέλει τῆς μισθώσεως ἢ κατὰ τὴν καὶ πρότερον λύσιν αὐτῆς γίνεται νέα τῶν κτηνῶν διατίμησις καὶ λαμβάνει ὁ κτηνοδότης ἐκ' ἑκάστου εἰδους τὰ ἀνήκοντα αὐτῷ κατὰ τὴν πρώτην διατίμησιν, τὸ δὲ περισσεύμα διανέμεται [ἀρθρ. 1690]· ἂν δὲ δὲν ἐφαρκῶσι τὰ ὑπάρχοντα κτήνη πρὸς συμπλήρωσιν τῆς πρώτης διατιμήσεως ὁ κτηνοδότης λαμβάνει τὰ ὑπάρχοντα, μὴ ἐνεχομένου τοῦ λήπτου διὰ τὴν τυχρὰν ζημίαν [ἀρθρ. 1691 καὶ 1685].

Ἐπὶ μισθώσεως κτήματος μετὰ τῶν ὑπουργούντων αὐτὸ κτηνῶν ὁ μισθωτὴς οφείλει κατὰ τὴν λήξιν, ἢ τὴν πρὸ αὐτῆς λύσιν τῆς μισθώσεως νὰ ἐπιστρέψῃ τῇς ἀξίας κτήνη κατὰ τὴν διατίμησιν αὐτῶν ἀρθρ. 1692· ὡς ἐστὶ τὸ ἀρθρον τοῦτο ὑπαθεῖται παράδοσιν τῶν ὑπουργούντων κτηνῶν ἐπὶ διατιμήσει· διὸ τὸ δεύτερον ἐδάφιον ὁρίζει τὰ τῆς διατιμήσεως ἀποτελέσματα, ἥτοι, ὅτι αὕτη δὲν μεταφέρει τὴν κυριότητα εἰς τὸν μισθωτὴν, ἀλλὰ μόνον τὴν τυχρὰν ἀπώλειαν, ἢ μόνην δὲ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ὠφέλεια ἐκ τῶν κτηνῶν τούτων εἶναι, ὅτι ἡ κύριος αὐτῶν δεῖν νὰ δαπανᾷται εἰς τὸ κτήμα.

86. Ἐκτέλεισις τῆς ἐντολῆς. Ἡ ἐξουσία τοῦ ἐντολοδόχου ὀρίζεται ὑπὸ τοῦ εἶδους τῆς ἐντολῆς. Εἰδική, γενικὴ, καθολικὴ ἐντολή.

87. Γενικὴ ἐντολή μετ' ἐλευθέρας ἐξουσίας τοῦ διαχειρίζειν τὰ συμφέροντα τοῦ ἐντολέως καὶ ἄνευ τοιαύτης ἐξουσίας. Πρακτικὰ ἀποτελέσματα τῆς διακρίσεως ταύτης. Ἀμφιβολία περὶ τῆς ὁρθότητος αὐτῆς.

88. Ἀποφάνσεις τῶν βυζαντινῶν νομοδιδασκάλων ἐνισχύουσαι τὰς ἀμφιβολίας ταύτας.

89. Ὁ ἐντολοδόχος ὀφείλει νὰ τηρήσῃ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς. Ἀποτελέσματα τῆς παραβάσεως. Ἐὰν πράξῃ τι ἐναντίον τῆς ἐντολῆς (contra), ἢ χωρὶς αὐτῆς (sine).

90. Ὁ ἐντολοδόχος δύναται συνήθως νὰ ἀναθέσῃ καὶ εἰς ἄλλον τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς. Λόγοι ἀποδεικνύοντες τὸ ὀρθὸν τοῦ δόγματος τούτου. Ἀντιδοξοῦντες. Ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος ἀποδέχονται σαφῶς αὐτό.

91. Ὁ ἐντολοδόχος, ὁ ποιοῦμενος χρῆσιν τῆς ἐξουσίας ταύτης, δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς τὸν ἐντολέα εὐθύνης. Τίνα τὰ ὅρια τῆς εὐθύνης αὐτοῦ διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου κακὴν διεξαγωγὴν τῆς ἐντολῆς;

92. Πότε ἀπαγορεύεται τῷ ἐντολοδόχῳ ἡ ὑποκατάστασις.

93. Ὑποχρεώσεις εἰς λογοδοσίαν. Πότε πληροῖται τῷ ἐντολῇ τῶν χρημάτων αὐτοῦ;

94. Ὁ ἐντολοδόχος ἐνέχεται διὰ πᾶσαν ἀμέλειαν κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς. Λόγος τῆς αὐστηρᾶς ταύτης εὐθύνης. Ἐξαίρεσις ὡς πρὸς τοὺς γεωμέτρους.

95. Ἐπὶ ἐντολῆς δοθείσης εἰς πλείονας, οὗτοι ἐνέχονται εἰς ἐλόκληρον διὰ πᾶσαν ἐξ ἀμελείας βλάβην. Ἡ ἐπίτασις αὕτη συνάγεται ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς ἐντολῆς. Ἐναντία διατάξεις τοῦ γαλλικοῦ νόμου.

96. Ὁ ἐντολέως ἀποδίδει τὰ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς δαπανηθέντα. Διακρίσεις τῶν δαπανῶν. Πότε ὁ ἐντολοδόχος ζητεῖ καὶ τῶν δαπανηθέντων. Ὄφειλε ν' ἀπαλλάξῃ τὸν ἐντολοδόχον τῶν πρὸς τρίτους ὑποχρεώσεων, ἃς οὗτος ἀνέλαβε κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς.

97. Ὁ ἐντολέως ὀφείλει ν' ἀνορθώσῃ πᾶσαν βλάβην ἢ ἀμελείαν αὐτοῦ ζημίαν τοῦ ἐντολοδόχου, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν ἐκ τύχης ζημίαν. Ἑρμηνεῖα τῶν περὶ τοῦ ζητήματος τούτου χωρίων. Λόγος τῆς διατάξεως. Ἐναντίας ὅρισμός τοῦ γαλλικοῦ νόμου.

98. Ἀνάκλησις τῆς ἐντολῆς.

Ἀπὸ πότε ἄρχεται τὸ ἀποτελεσματὶ τῆς ἀνακλήσεως.

99. Παραίτησις τοῦ ἐντολέως. Ἀκαιρος. Εὐλογος αἰτία αὐτῆς.

100. Θάνατος, εἴτε τοῦ ἐντολέως, εἴτε τοῦ ἐντολοδόχου. Ἀπολα-

νότος τοῦ ἐντολέως πότε λογίζεται λελυμένη ἡ τῆς ἐντολῆς σύμβασις ὡς πρὸς τε τὸν ἐντολοδόχον καὶ τοὺς τρίτους;

101. Ὁ θάνατος τοῦ ἐντολέως ἀναιρεῖ καὶ τὴν εἰς τὸν ὑποκατάστατον τοῦ ἐντολοδόχου ἐντολήν;

102. Ἐντολή πρὸς ἐκτέλεσιν πράξεως μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἐντολέως.

103. Ἐντολή πρὸς ἐκπροσώπησιν τοῦ ἐντολέως. Ἀρχαῖον δίκαιον περὶ τῆς ἐκπροσώπησεως ἐπὶ τῶν εἰς τὴν περιουσίαν ἀναγομένων νομικῶν πράξεων. Τροποποιήσις αὐτοῦ. Ἐκπροσώπησις κατὰ τὴν δικαστικὴν ἐπιδίωξιν τῶν δικαιωμάτων. Ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος κατ' ἀρχὰς κύριος τῆς δίκης. Μέσα πρὸς θεραπείαν τοῦ κακοῦ τοῦ ἐκ τῆς ὑπερόγκου αὐτοῦ ἐξουσίας προκύπτοντος.

104. Εἶδη δικαστικῶν πληρεξουσίων. Ἐγγύησις τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολέως ἀποδοχῆς τῶν πεπραγμένων. Ταύτης ἦτον ἀπηλλοτριμένος ὁ cognitor. Ἐπειτα ἀπηλλοτριώθησαν καὶ ἄλλοι πληρεξούσιοι. Ἐγγύησις τῆς ἐκτελέσεως.

105. Κανὼν, ὅτι τὰ ἀποτελέσματα τῆς δίκης ἐρῶσι τοὺς κυρίους διαδίκους. Δόλος τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου.

106. Ἐπίτροπος ἐν ἰδίῳ ὀνόματι (procurator in rem suam).

Χρῆσις τῆς ἐντολῆς ταύτης πρὸς μεταβίβασιν τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων.

Μήνυσις τῆς ἐκχωρήσεως εἰς τὸν ἀρχιτέκτον. Ἀποτελέσματα αὐτῆς.

107. Δικαστικὸς πληρεξούσιος κατὰ τὸ νῦν δίκαιον ἐξουσία αὐτοῦ.

Κατὰ τί διαφέρει ἡ πληρεξουσιότης αὐτῆς τῆς κοινῆς ἐντολῆς;

108. Ἀγωγή κατὰ τοῦ τὸν πλοίαρχον (actio exercitoria) καὶ τοῦ τὸν πράκτορα προστήσαντος (actio institoria). Ἐξουσία τοῦ πλοιάρχου.

109. Ὑπὸ τίνας ὁρους ἐνέχεται ὁ κύριος τοῦ πλοίου ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ πλοιάρχου συναμολογουμένων δανείων;

110. Εὐθύνη τοῦ κυρίου ἐνεκα τῶν αἰεμίτων πράξεων τοῦ πλοιάρχου κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον, κατὰ τὸν παρ' ἡμῶν ἰσχύοντα (γαλλικὸν) νόμον.

111. Πλείονες πλοίαρχοι. Πλείονες κύριοι τοῦ πλοίου. Ὁ μετὰ τοῦ πλοιάρχου συναλλαχάμενος ἔχει τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐναγάγῃ, ἢ τὸν πλοίαρχον, ἢ τὸν κύριον τοῦ πλοίου. Ἀντιδοξοῦντες. Ἀναίρεσις τῆς ἐναντίας δόξης. Ἑρμηνεία τοῦ (14. 3) 20 Βασιλ. (18. 1) 20.

112. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

113. Ἐμπορικὸς, ἢ βιομηχανικὸς πράκτωρ (institor). Εὐθύνη τοῦ κυρίου ἐκ τῶν πράξεων αὐτοῦ. Καὶ ἄνεθος δύναται νὰ διορισθῇ πράκτωρ

114. Σχέσεις τοῦ πράκτορος καὶ τοῦ κυρίου πρὸς τοὺς τρίτους ἐκ τῶν μετὰ τοῦ πράκτορος συναπτομένων συμβολαίων αὐτῶν. Ἑρμηνεία τοῦ (14. 3) 5 § 10 Βασιλ. [18. 1] 5.

115. Πλείονες τὸν αὐτὸν πράκτορα προστησάμενοι. Ἡ ἐντολὴ αὕτη δὲν παύει διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολέως. Διατί;

116. Τὰ κατὰ τὸ νῦν δίκαιον ἀποτελέσματα τῶν ὑπὸ ἐντολοδόχου μετὰ τρίτων συναπτομένων συμβάσεων, ἐὰν συναλλαχθῇ ἐν ἰδίῳ ὄνματι ἢ τῷ τοῦ ἐντελέως, ἢ ἐπιφυλαχθῇ νὰ ὀνομάσῃ αὐτὸν βραδύτερον ἐντολέα.

117. Παραγγελιοδόχος.

78. Ἐντολὴ (mandatum, ἔνταλμα) ἐστὶν ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἀνατίθεμεν (ὁ ἐντολεὺς mandans) εἰς ἕτερον (τὸν ἐντολοδόχον, mandatarius) τὴν διεξαγωγὴν ὑποθέσεως, χωρὶς συνολογίσεως μισθοῦ (1). Ἡ σύμβασις αὕτη θεραπεύει τὴν ἐκ τῆς ἀνισότητος τῶν ἀνθρωπίνων δυνάμεων παραγομένην ἀδυναμίαν τοῦ κατ' ἰδίαν ἀνθρώπου τοῦ ἐπιχειρεῖν ἐπίσης δεξιῶς πάσας τὰς εἰς τὸν κοινωνικὸν βίον ἀναγομένας πράξεις (2). Πολλαπλασιάζουσα δὲ τὰς δυνάμεις αὐτοῦ καθίστησι δυνατὴν χωρὶς θαυμαμάτων καὶ μαγείας τὴν σύγχρονον παρουσίαν καὶ ἐνέργειαν εἰς διαφόρους τόπους, ἀπέχοντας χιλιάδας σταδίων ἀπ' ἀλλήλων.

Ἡ ἐντολή, ἐκ τῆς φύσεως καὶ τοῦ προορισμοῦ αὐτῆς, εἶνε ἑτεροβαρὴς σύμβασις, διότι κυρίως καὶ κατ' ἀνάγκην ὑποχρεοῦται ἐξ αὐτῆς μόνος ὁ ἐντολοδόχος· δύναται μὲν καὶ ὁ ἐντολεὺς νὰ ὑποχρεωθῇ εἰς ἀποζημίωσιν, ἀλλὰ τοῦτο εἶναι ὅλως τυχαῖον ἀποτέλεσμα τῆς συμβάσεως. Εἴτε παραχθῇ ἐξ αὐτῆς ὑποχρέωσις τοῦ ἐντολέως εἴτε οὐ, αὕτη εἶναι οὐδὲν ἥττον ἰσχυρὰ σύμβασις ἐντολῆς, ἐντεῦθεν ἢ κατ' αὐτοῦ (τυχαίως) τικτομένη ἀγωγὴ φέρει τὴν ὀνομασίαν τῆς ἐξ ἐντολῆς ἀντιθέτου ἀγωγῆς (actio mandati contraria).

79. Ἡ πράξις, ἡ ἀποτελοῦσα τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐντολῆς, συνίσταται εἴτε εἰς ἐργασίαν, ἐχούσας ἢ μὴ ἐχούσας ἀγοραίαν ἀξίαν, εἴτε εἰς ἐνεργείας, αἰτίνες οὐδόλως ὑπάρχοντες εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἐργασίας, ὡς π.χ. ἡ ἐντολὴ τοῦ νὰ ἐπιχειρήσῃ, ἢ νὰ δεχθῇ τις πληρωμὴν, ἢ δῆλωσιν βουλήσεως κλπ. Πολλάκις ὁ ἐντολοδόχος ἐπιχειρεῖ τὴν ἀνατεθεισάν αὐτῷ πρᾶξιν οὐ μόνον

(1) Cicero pro Sex. Roscio Amerino, Κεφ. 38. 39 . . . non enim possumus omnia per nos agere, alius in alia est re magis utilis. Πρβλ. καὶ Νμσχ. ἀρθρ. 1736.

(2) [3. 3] 1. B. [H'. 2] 1.

νον πρὸς τὸ συμφέρον, ἀλλὰ καὶ ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως, ὅτε ἡ ἐντολὴ παράγει μεταξὺ αὐτῶν καὶ σχέσιν ἐκπροσωπήσεως, ὀνομαζομένη πληρεξουσιότης.

Οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς συμβάσεως ταύτης εἶναι τὸ ἀμίσθως παρέχειν τὴν ἐργασίαν, ἣτις ἀποτελεῖ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐντολῆς (1). τινὲς (2) ἔδωκαν εἰς τὸν ὅρισμόν τοῦτον τοῦ νόμου τὴν ἔννοιαν, ὅτι, ἂν καὶ ἡ ἐκουσία παροχὴ ἀντιδῶρου, ἡ ἀμοιβῆς δὲν ἀναιρῇ τὴν προκειμένην σύμβασιν, ἡ συνομολόγησις ὁμῶς ἀμοιβῆς ἀντιβαίνει εἰς τὴν φύσιν τῆς ἐντολῆς, μεταβάλλουσα αὐτὴν εἰς ἄλλην σύμβασιν. Ἀλλ' ὁ ὅρος τοῦ ἀμίσθου νομίζομεν, ὅτι συμβιβάζεται κάλλιστα πρὸς « τὸ δῶμα » (3), ὅπερ δίδει ὁ ἐντολεὺς πρὸς τὴν ἐντολοδόχον εἰς δεῖγμα εὐγνωμοσύνης, ἅμα δὲ καὶ εἰς ἀμοιβὴν τῶν κόπων, δι' ὧν ἐξετέλεσε τὴν ἐνταλθεῖσαν πρᾶξιν. Ὁ νόμος ἀποφαίνεται ῥητῶς, ὅτι ἡ συνομολόγησις τοιαύτης ἀμοιβῆς δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς ἐντολῆς, μεταβάλλουσα αὐτὴν εἰς ἄλλην σύμβασιν ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ἐντολὴ, ἔλκουσα « τὴν ἀρχαιογονίαν ἀπὸ τοῦ καθήκοντος καὶ τῆς φιλίας », ἐξετελεῖτο συνήθως, μάλιστα κατὰ τὴν ἀρχαιοτέραν ἐποχὴν, κατὰ χάριν, καὶ διὰ τοῦτο ἐν τῇ τύπῃ τῆς ὑπὲρ τοῦ ἐντολέως ἀγωγῆς (*mandati contraria*) δὲν ὑπῆρχε κεφάλαιον περὶ δόσεως ἀμοιβῆς, τὸ τυχὸν συνομολογηθὲν δῶμα ἐπεδιώκετο οὐχὶ διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης, ἀλλὰ δι' ἐκτάκτου ἐνδίκου μέσου, τῇ διαγνώσει τοῦ ἄρχοντος (4).

80. Ἡ ἐντολὴ διακρίνεται τῆς μισθώσεως οὐχὶ κατὰ τοῦτο, ὅτι σκοπεῖ ἡ μὲν τὴν κατὰ χάριν, ἡτοι ἄνευ δόματος, ἡ δὲ τὴν ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι ἐπιχείρησιν ἐργασίας, ἀλλὰ κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐπὶ μὲν τῆς μισθώσεως ἡ ἐργασία, ἔχουσα ἀγοραίαν ἀξίαν, ἐπιχειρεῖται πάντοτε ἐπὶ σκοπῷ ἀνταλλάγματος τῆς ἐργασίας, ἐπὶ δὲ τῆς ἐντολῆς ἡ ἐργασία ἡ ἐπιχειρεῖται

(1) B. [ΙΔ'. 1] 1. Π. [17. 1] 1. Κατὰ τὸ Νῦμχ. ἀρθρ. 1738 τὸ ἀμισθον δὲν εἶναι οὐσιῶδες, ἀλλὰ σύνθηες στοιχεῖον τῆς ἐντολῆς.

(2) Π. χ. ὁ Goeschen Vorlesungen τόμ. 2. σελ. 417, καὶ ὁ Troplong mandat n. 155.

(3) B. [ΙΔ'. 1] 63.

(4) 7. αὐτ. B. 7. 63. αὐτ. K. [4. 35] 1.

δωρεάν (1), ἢ ἐπὶ δόματι, μὴ ἀποτελοῦντι ὁμῶς ἀγοραίαν ἀξίαν τῆς ἐργασίας, μὴ ἐχούσης τοιαύτην τῆς πράξεως τοῦ ἐν τολοδόχου, διότι τὸ ἐλαττήριον αὐτῆς δὲν εἶναι κυρίως τὸ χρηματικὸν κέρδος, ἢ λήψις τοῦ κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον ἀκριβοῦς ἀνταλλάγματος αὐτῆς, ἀλλὰ τὸ αἶσθημα τῆς φιλίας, τῆς τιμῆς, τοῦ καθήκοντος (2), τῆς ὑπερασπίσεως τῆς ἀληθείας, τῆς διαδόσεως ἢ ἀναπτύξεως τῆς ἐπιστήμης κλπ., ὅπου δὲν ὑπάρχει τὸ ἐλαττήριον τοῦτο πρόκειται δὲ περὶ πράξεως, ἥτις « οὐκ εἴθε μισθοῦσθαι », ἢ ἐπιχειρήσεις αὐτῆς ἐπὶ ἀμοιβῇ εἶναι, κατὰ τοὺς Ῥωμαίους, ἀνώνυμον συνάλλαγμα, « ποιῶ ἵνα λάβω » (3).

81. Τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐντολῆς δέον νὰ ᾔηται θεμιτόν (4)· ἡ νομικὴ αὕτη σχέσις δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς μέσον ἐκτελέσεως ἀθεμιτῶν πράξεων.

Ἵνα ἔχῃ κύρος ἡ ἐντολή, ἀνάγκη ἢ ἐπιχειρητέα πράξις νὰ σκοπῇ τὸ συμφέρον, εἴτε μόνου τοῦ ἐντελλομένου, εἴτε ἄλλου, εἴτε τοῦ τε ἐντελλομένου καὶ ἄλλου, εἴτε τοῦ τε ἐντολοδόχου καὶ ἄλλου, εἴτε τέλος τοῦ τε ἐντελλομένου καὶ τοῦ ἐντολοδόχου (5)· ἢ μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολοδόχου σκοποῦσα ἐντολή εἶναι ἀνίσχυρος, διότι εἶναι μᾶλλον συμβουλή, ἢ ἐντολή· « ἐλευθέρα δ' ἐκάστω πρόσεστιν ἐξουσία ζητῆσαι καθ' ἑαυτὸν, εἰ ἄρα τὸ ἐν συμβουλῇ αὐτῷ παρὰ τινος εἰρημένον ἐπωφελὲς ὑπάρχει, ὃ δὲ πράξας (κατ' αὐτὴν) καὶ βλαβεῖς, ἑαυτὸν, ἀλλὰ μὴ τὸν συμβουλευσάντα, μεμφέσθω » (6). Συμφέρον δὲ τοῦ τρίτου ὑπάρχει ἐπὶ τῆς ἐντολῆς, ὡς ἂν ἐντέλλεται τις τὴν ἐπιχειρήσιν πράξεως, εἴτε δυνάμει ἐτέρας ἐντολῆς τοῦ τρίτου, εἴτε καὶ χωρὶς αὐτῆς, ὡς διαχειριστὴς τῶν ὑποθέσεων ἐκείνου, ὅτε ὁ ὑπὲρ τοῦ τρίτου δοὺς τὴν ἐντολὴν ἔχει καὶ ἴδιον συμφέρον (ὡς ἐντολοδόχος, ἢ διαχειριστὴς τῶν ὑποθέσεων τοῦ τρίτου) εἰς τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς.

(1) Ε. [3. 26] § 13. [19. 5] 22. Β. [Κ'. 4] 22.

(2) Παραβλ. Troplong mandat n. 171. 228.

(3) [19. 5] 5 § 1 καὶ 2. 7. 13.

(4) [17. 1] 6 § 3. 22 § 6. 12 § 11. Β. [14. 1] 6. 22. Ε. [3. 26] § 7.

(5) Θεοφ. Εισήγ. [3. 26] πρ. § 1-6. [17. 1] 2. Β. [14. 1] 2 πρ. § 4. καὶ 6'.

(6) Β. 2. αὐτ.

Ἡ μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολοδόχου ἀφορῶσα ἐντολή, εἰν ἀποβῇ ἐπιζήμιος, παρέχει ἄρα γε εἰς αὐτὸν δικαίωμα ἀποζημιώσεως; Κατὰ τὸν Οὐλπιανὸν ἐπὶ τοιαύτης ἐντολῆς ἐνέχεται ὁ ἐντολεὺς, ἂν ὁ ἐντολοδόχος δὲν ᾔθελεν ἐπιχειρήσει τὴν (ἐπιζήμιον ἀποβᾶσαν) πράξιν αἰ μὴ ἐνετειλάμην » (1). Ἄλλ' εἰν ἐπὶ τοιαύτης ἐντολῆς εὐθύνηται ὁ ἐντολεὺς τοσοῦτον αὐστηρῶς, ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν τὴν αὐτὴν εὐθύνην καὶ ἐπὶ τοῦ δόντος συμβουλήν πρὸς ἐπιχειρήσιν τινὸς πράξεως· καὶ ὅμως ἡ πρὸς μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολοδόχου (χάριν μόνου αὐτοῦ) διδομένη ἐντολή, α οὐκ ἔστιν ἐντολή, ἀλλὰ συμβουλή ἀνένοχος » (2). Πῶς θέλομεν συμβιβᾶσαι πρὸς ταῦτα τὸ ἐν τῷ ἔδαφ. 2 § 5 τῶν Βασιλικῶν καὶ τῷ τελευταίῳ αὐτοῦ σχολίῳ εἰρημίζον, « ἐλευθέρα ἐκάστω δίδεται παρρησία καθ' ἑαυτὸν ἐξεῖν τάσσει καὶ λογίσασθαι, εἰ ἔστιν ἐπωφελὴς ἡ συμβουλή· ὁ τοίνυν πράξας καὶ βλαβεὶς ἑαυτόν, ἀλλὰ μὴ τὸν συμβουλευόντα, μεμφέσθω »; Ἐν τῇ ἀμνηχανίᾳ ταύτῃ οἱ πλείστοι νομομαθεὶς διέκρινον τὴν ἐντολήν, τὴν μόνον χάριν τοῦ ἐντολοδόχου διδομένην, ἀπὸ τῆς συμβουλῆς, καὶ ἐπὶ μὲν τῆς ἐντολῆς παρεδέξαντο τὴν εὐθύνην τοῦ ἐντειλαμένου, ἂν ὁ ἐντολοδόχος δὲν ᾔθελεν ἐπιχειρήσει τὴν πράξιν, εἰ μὴ ἐνετειλάμην, ἂν δηλονότι ἐπεχειρήσεν αὐτήν, πεισθεὶς εἰς τὴν ἐμὴν ἐντολήν· ἐπὶ δὲ τῆς συμβουλῆς ἐθεώρησαν ὑπεύθυνον τὸν δόντα αὐτήν, μόνον κατὰ τὰ κατωτέρω ἀναφερόμενα θέματα (3). Δύσκολος ὅμως εἶναι ἡ διάκρισις μεταξὺ ἐντολῆς χάριν μόνου τοῦ ἐντολοδόχου διδομένης, καὶ τῆς συμβουλῆς. Ποσάκις διδουσιν ἀνθρωποὶ συμβουλὰς χωρὶς νὰ τοῖς ζητηθῶσι, ποσάκις δὲ πάλιν ὁ ζητῶν γνώμην λαμβάνει τὴν ἀπάντησιν πράξε τοῦτο, μὴ δανειζῆς ἀλλ' ἀγόρασε τὸ δεῖνα κτῆμα. Ἐκ τοῦ τρόπου τῆς ἐκφράσεως τοῦ ἀποφαινομένου, ἐκ τοῦ ὕφους αὐτοῦ θέλομεν ποιήσει τὴν διάκρισιν; ἀλλὰ τότε θέλομεν περιπέπει εἰς περι-

(1) B. 6 § 5'. αὐτ. Π. 6 § 5 αὐτ.

(2) B. 2. αὐτ.

(3) Οὐαγγερὸς III § 659 καὶ ἐν τῇ 4. ἐκδ. τῆς παρούσης πραγμ. σελ. 107. Ἄλλοι πάλιν παρεδέχθησαν, ὅτι καὶ ἡ συμβουλή ἔχει τὰ τῆς ἐντολῆς ταῦτα ἀποτελέσματα, ὅτι ἀνεὺ τῆς συμβουλῆς δὲν ᾔθελεν ἐπιχειρηθῇ τὸ γενόμενον. Hepp ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πρ. XI. 3. Sintenis Ἀστ. Δικ. Π. § 113.

πλοκήν ἀδιέξοδον καὶ κηρύξει πάντα ἐρωτώμενον ὑπεύθυνον διὰ τὴν γνώμην αὐτοῦ τὴν ἄδολον, διότι ὁ ἀκολουθήσας αὐτὴν ἐζημιώθη. Ἡ ὀρθότερα λύσις εἶναι νὰ παραδεχθῶμεν τὴν εὐθύνην τοῦ χάριν μόνου τοῦ ἐντολοδόχου ἐντειλαμένου, ἢ συμβουλευσαντος, ἐὰν ἡ τοιαύτη ἐντολή, κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, περιέχῃ καὶ εὐθύνην λόγῳ τῆς ἐκτελέσεως, ἐὰν ἀποτελῇ ἐγγύησιν· οὕτω δ' ἐρμηνεύει εἰς τῶν νεωτέρων (1) τὴν ἀσαφῆ ἐκφρασιν τοῦ τεμ. 6 § 5 δι' ἧς ὁ νομοδιδάσκαλος ἤθελε νὰ εἴπῃ « οὐκ ἂν ἐπραξας, εἰ μὴ εἶχες τὴν ἐν τῇ ἐντολῇ ταύτῃ περιεχομένην ἐγγύησίν μου ». Τὴν λύσιν ταύτην τῆς δυσκολίας θεωρῶ τόσῳ μᾶλλον ὀρθήν, ὅσῳ ἐν γένει ἡ ἐντολή χάριν μόνου τοῦ ἐντολέως δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ περιέχῃ ῥητῶς τὴν ἐγγύησιν τοῦ ἐντολέως περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐντολῆς, ἀλλ' εὐθύνει αὐτόν, καὶ ὅταν ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς καὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν ἐδόθη δύναται εὐλόγως νὰ ἐρμηνευθῇ ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ὡς περιέχουσα τοιαύτην ἐγγύησιν (2).

82. Ἐκτὸς τῆς εἰρημένης περιπτώσεως τίκτεται ἐκ τῆς συμβουλῆς ὑποχρέωσις τοῦ συμβουλευσαντος.

α) Ἐὰν ἐκ δόλου δώσῃ ἐπιβλαβὴ συμβουλὴν.

β) Ἐὰν τις δώσῃ συμβουλὴν ζητηθεῖσαν παρ' αὐτοῦ ὡς ἐμπειροτέχνου· ἡ τοιαύτη συμβουλὴ παράγει, κατὰ τὰς περιστάσεις, ἐνοχικὴν μεταξὺ τοῦ συμβουλευομένου καὶ τοῦ συμβουλευόντος σχέσιν, καθ' ἣν ὁ τελευταῖος οὕτως ἐνέχεται εἰς ὠρισμένην ἐπιμέλειαν καὶ ἐπομένως καθίσταται ὑπεύθυνος καὶ διὰ τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα τῆς ἐξ ἀμελείας δοθείσης συμβουλῆς. Τοῦτο ὀρίζει ἡ ἡμετέρα νομοθεσία ὡς πρὸς τὴν ἐκ μεγάλης ἀμελείας, τῶν δικηγόρων δοθείσαν ἐπιβλαβὴ συμβουλὴν (3).

(1) Οὐίνδσχατδ Πανθ. § 412. σημ. 21.

(2) Ε. [3. 26] § 6 [17. 1] 6 § 4. 32. 48 § 2 B. [ΙΔ'. 1] 6 "Ὅπως εἴναι νὰ ἐντολή, ἡ συμβουλὴ τοῦ νὰ δανείσῃ τις εἰς ὠρισμένον πρόσωπον, ἢ νὰ ἀποδεχθῇ ὠρισμένην κληρονομίαν, τοιαύτη ἐντολὴ ἐλογίζεται παρὰ τοῖς ῥωμαίοις περιέχουσα ἐγγύησιν, ἐνῶ ἡ ἐντολή, ἡ συμβουλὴ, δάνειζε τὰ χρήματα σου ἀντὶ ν' ἀγοράζῃς δι' αὐτῶν ἀκίνητα, οὐδόλως περιέχει τοιαύτην ἐγγύησιν. 48 § 2 ἀν. Τό Νρσχ. [1739] ἔλυσε τὰς δυσκολίας ταύτας ὀρίσαν, ὅτι ἡ χάριν ὑποθέσεως μόνον τοῦ ἐντολοδόχου ἐντολὴ δὲν ἰσχύει.

(3) "Αρθρ. 56 τῆς πολ. δικ. Ὁ γαλλικὸς νόμος δὲν θεωρεῖ ὑπευθύνους τοῦ

γ) Ἐάν ὁ συμβουλευσας ἀναλάβῃ δι' ἰδίας συνομολογήσεως πρὶν εὐθύνῃ τῆς συμβουλῆς του. Ἡ ἐξαιρέσις αὕτη φαίνεται αὐταπόδεικτος, κηρύττοντος τοῦ νόμου ὑπεύθυνον τὸν δόντα ἐντολὴν ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος τοῦ ἐντολέως (ἥτις μᾶλλον συμβουλῇ, ἢ ἐντολῇ λογίζεται) ὅσakis ἐκ τοῦ εἶδους αὐτῆς δύναται νὰ συναχθῇ, ὅτι ἀναλαμβάνει τὴν εὐθύνῃ τῆς ἐντολῆς καὶ χωρὶς ῥητῆς περὶ τοῦτου συνομολογήσεως. Καὶ ὁμως ἀμφισβητεῖ τὴν ἐξαιρέσιν ταύτην ὁ Τιβώ, διατεινόμενος, ὅτι ἵνα λογισθῇ ὁ συμβουλευσας ὑπεύθυνος, ἀπαιτοῦνται δύο τινά· ὅτι ὁ συμβουλευθεὶς δὲν ἤθελεν ἐπιχειρήσει τὴν πράξιν χωρὶς τῆς συμβουλῆς καὶ ὅτι ὁ συμβουλευσας ἀνέλαβε δι' ἰδίας συνομολογήσεως τὸν κίνδυνον τῆς πράξεως, ἥς συνεβούλευσε τὴν ἐπιχείρησιν (1).

Ἀλλὰ προδήλως ἐσφαλμένη εἶναι ἡ πρότασις, ἡ ἀποτελοῦσα τὴν βᾶσιν τῆς κρίσεως ταύτης, ὅτι δηλ. τῇ ἐντολῇ *tua gratia* ἐνεστὶ σιωπηρὰ ὑπόσχεσις, δι' ἧς ἀναλαμβάνει ὁ ἐντολεὺς τὴν

δικηγόρους διὰ τὰς ἐξ ἀμελείας δοθείσας ἐπιβλαβεῖς συμβουλὰς *Tropilong mandai* n. 16. Περὶ τῶν συμβολαιογράφων ἴδε αὐτόθι n. 17 καὶ ἐπ.

Ἐκ τῆς συγγραφῆς τοῦ Καλλιγᾶ τόμ. 3 ἀριθμ. 185 [B'. 88.] φαίνεται, ὅτι διαφωνοῦμεν περὶ τῆς εὐθύνῃς τῶν δικηγόρων ἕνεκα τῶν ἐκ μεγάλου πταίσματος δοθεισῶν τῷ πελάτῃ συμβουλῶν, ὧν ἄνευ δὲν ἤθελε ὑποστῆ οὗτος τὴν ζημίαν, δι' ἣν παραπονεῖται. Ἀλλὰ δύσκολον μοι φαίνεται νὰ ὑπάρξῃ περὶ τῆς εὐθύνῃς ταύτης διαφωνία. Ὁ πελάτης ζητεῖ παρὰ τοῦ δικηγόρου συμβουλὴν περὶ τίνος ὑποθέσεως ὅπως ὁδηγηθῇ περὶ τοῦ πρακτέου. Ἡ συμβουλὴ τοῦ δικηγόρου εἶναι ἐκ τῶν κυριωτέρων καθηκόντων τῆς ὑπηρεσίας του; τὸ ἀρρ. 142 τοῦ Ὀργ. τ. Δικ. δὲν ἐπιτρέπει ἀμφιβολίαν περὶ τούτου. Ὁ ἐκ μεγάλου πταίσματος δοὺς συμβουλὴν, ἥ; ἄνευ δὲν ἤθελεν ὑποστῆ ὁ πελάτης τὴν ζημίαν, δὲν πράττει ἀδικίαν ἐκπληρῶν τὰ τῆς ὑποθέσεως αὐτοῦ καθηκόντα; ἀρρ. 56 τ. πολ. δικον. ἄλλως διατὶ εὐθύνεται ὁ δικηγόρος ἕνεκα δόλου, οὐχὶ διὰ καὶ ἕνεκα μεγάλου πταίσματος; ἡ πρὸς τὸν ἐπικαλούμενον τὴν συνδρομὴν αὐτοῦ σχέσις τοῦ δικηγόρου δὲν εἶναι σχέσις ἐντολῆς; Περὶ τούτου δὲν πρέπει ν' ἀμφισβητεῖται. Οἶκον. ἐγγ. § 18. 5. γ) σημ. 15. *Tropilong Mandat* αρ. 16. Καὶ ἂν μισθωσιν ὑπηρεσίας θεωρήσωμεν τὴν ἐπὶ χρηματικῇ δόσει παροχὴν τῆς ἐργασίας τοῦ δικηγόρου, ἥ καὶ ἀπλῆν σύμβασιν διδωμὶ ἵνα ποιήσῃ, ὁ ἐπὶ ἀνταλλάγματι παρέχων ἐργασίαν δὲν εὐθύνεται ἕνεκα πταίσματος; Καὶ ἐν Γαλλίᾳ δὲν ἀμφισβητεῖται, ὅτι ὁ δικηγόρος εὐθύνεται διὰ μέγαλον πταίσμα (*erreur grossière*), ὅπερ ἐνταῦθα ἐξομοιοῦται τῷ δόλῳ. *Dalloz* *Repert* λεξ. ἀποστ. αρ. 366. Ἐν τῇ β' ἐκδόσει ὡμίλησα περὶ ἀσυγγνώστου πταίσματος· ἡ ἔκφρασις εἶναι ἀτυχής· τὸ κείμενον τοῦ ἡμετέρου νόμου μεταχειρίζεται τὴν ἔκφρασιν *Grobes Versehen* μέγαλον πταίσμα, διὰ τοῦτο μόνον ἕνεκα τοιοῦτου οὐχὶ δ' ἕνεκα παντός πταίσματος εὐθύνεται ὁ δικηγόρος. Ἐπὶ συμβολαιογράφων βεβαίως δὲν δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ εὐθύνῃς ἕνεκα κακῆς συμβουλῆς, διότι οἱ συμβολαιογράφοι δὲν ἔχουσιν ἔργον τὸ συμβουλεύειν.

(1) *Versuche* τόμ. 1 ἀριθ. 8.

εὐθύνην τῆς πράξεως· ὁ νόμος ἀναχωρεῖ μᾶλλον ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἐπὶ τοιαύτης ἐντολῆς δὲν ὑπάρχει πρόθεσις τοῦ ἐντολέως τοῦ νὰ ἀναλάβῃ ὑποχρέωσιν· διὰ τοῦτο δὲ ἀνένοχος ὀρίζεται ἡ τοιαύτη ἐντολή. Ἐντεῦθεν ἐννοεῖται οἰκοθεν, ὅτι αἱ περὶ τοῦ ἀνενόχου τῆς τοιαύτης ἐντολῆς διατάξεις οὐδόλως δύνανται νὰ ἐφαρμοσθῶσιν εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ συμβουλευσας ῥητῶς ἀναλαμβάνει τὴν εὐθύνην τῆς πράξεως, ὥστε ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εἶναι ὅλως ἀδιάφορον, ἂν ὁ ἐντολοδόχος ἐκ τῆς συμβουλῆς παρεκινήθῃ εἰς τὴν ἐπιχειρήσιν τῆς πράξεως, ἢ ἂν ἤθελεν ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν καὶ χωρὶς τῆς συμβουλῆς. Ἐν τῇ προκειμένῃ περιπτώσει θέλει ζητήσῃ τὴν ἀποζημίωσιν τοῦ δυνάμει τῆς ἰδίας ἐκείνης συμβάσεως, ὡς ἤθελε ζητήσῃ αὐτὴν δυνάμει τοιαύτης συμβάσεως, καὶ ἂν ὁ ὑποσχεθεὶς τὴν ἀποζημίωσιν οὐδεμίαν συμβουλὴν ἔδιδε περὶ τῆς ἐπιχειρήσεως. Μήπως ὁ ἐγγυητής, ἵνα ἐναχθῇ ἐν περιπτώσει τοῦ ἀναξιοχρέου τοῦ πρωτοφειλέτου, ἀνάγκη νὰ συνεβούλευσε τὸ δάνειον; Ὅθεν εὐλόγως ἀπεκρούσθη ἡ γνώμη αὕτη τοῦ Τιβὼ ὑπὸ τῶν δοκιμωτέρων νομομαθῶν (1).

83. Ἐπίσης διαφέρει ἡ ἐντολή τῆς διαταγῆς (*jussum*, κελεύσεως) τοῦ πατρὸς πρὸς τὸν ὑπεξούσιον τοῦ νὰ ἐπιχειρήσῃ μετὰ τρίτων ἐνοχικὰς συμβάσεις ἐπὶ ὑποθέσεων τοῦ πατρὸς· κατὰ μὲν τὸν ἀρχαῖον ῥώμ. νόμον κυρίως, διότι ὁ κελεύσας πατὴρ ὑπεχρεοῦτο ἀμέσως πρὸς τοὺς τρίτους ἐκ τῆς κατὰ κέλευσιν αὐτοῦ συναφθείσης ὑπὸ τοῦ ὑπεξουσίου συμβάσεως (2), ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς ἡ ἐνοχικὴ σχέσις συνήπτετο μόνον μεταξὺ τοῦ ἐντολοδόχου καὶ τοῦ τρίτου, ὁ δ' ἐντολεὺς ἐνῆγεν, ἢ ἐνήγετο ἐξ αὐτῆς δυνάμει ἐκχωρήσεως τῶν ὑπὲρ τοῦ ἐντολοδόχου, ἢ κατ' αὐτοῦ παραχθειςῶν ἐκ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς ἀγωγῶν· κατὰ δὲ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, διότι ἡ διαταγὴ τοῦ πατρὸς πρὸς τὸ ὑπεξούσιον τέκνον δὲν ρυθμίζεται κατὰ τὰς περὶ τῆς συμβάσεως τῆς ἐντολῆς ἐν τῷ παρόντι τμήματι ἐκτεθειμένας ἀρχάς· ὁ υἱός, ὁ ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ πατρὸς δια-

(1) *Id.* Vangerow, τόμ. 3. σελ. 471. 472. Καλλιγὰ τόμ. 3. σελ. 490.

(2) [15. 4] 1 § 1. B. [18. 8] 1. K. [4. 26] 13.

τελῶν, ὁ ὀφείλων πρὸς αὐτὸν ὑποταγὴν καὶ σέβας καὶ μὴ δυνάμενος ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς διαταγῆς, δὲν ἔχει τὴν ἐλευθερίαν νὰ δεχθῇ, ἢ ν' ἀποποιηθῇ αὐτήν, ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἐντολῆς, οὔτε θεωροῦμεν τὴν τοιαύτην διαταγὴν ὡς σύμβασιν μεταξύ τοῦ πατρὸς καὶ τοῦ ὑπεξουσίου τέκνου, διότι μεταξύ αὐτῶν δὲν χωροῦσιν ἀγώγιμοι ἐνοχικαὶ συμβάσεις (1). τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπὸ τῆς προισταμένης ἀρχῆς, ἢ τοῦ στρατιωτικοῦ ἀρχηγοῦ διδομένης διαταγῆς ὑπάγονται εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον (2). Τελευταῖον ἡ ἐντολὴ διαφέρει τῶν συστατικῶν ἐπιστολῶν (παραθετικῶν γραμμάτων), αἵτινες συνεπάγονται τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς μόνον, ὅταν δύναται νὰ συναχθῇ ἐξ αὐτῶν παραγγελία πρὸς χορήγησιν χρημάτων εἰς τὸν συστατινόμενον, ἢ ἐγγύησις διδομένη ὑπὲρ αὐτοῦ (3).

84. Ἡ ἐντολὴ εἶναι ἀδιατύπτως σύμβασις, ὅθεν εἶναι πάντῃ ἀδιάφορον τίνι τρόπῳ δηλοῦται ἡ τῶν συμβαλλομένων βούλησις, προφορικῶς, ἐγγράφως (4), ἢ σιωπηρῶς· τὸ τελευταῖον τοῦτο συμβαίνει, ὅταν τις, ἔχων πλήρη γνῶσιν τῆς ὑπὸ τρίτου ἐπιχειρουμένης καὶ αὐτὸν ἀφορώσης πράξεως, οὐδόλως ἀντιλέγῃ εἰς αὐτήν (5).

85. Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπὸ τοῦ κυρίου ὑποθέσεως ἀποδοχῆς τῶν πεπραγμένων φαίνονται συγχρούμενοι οἱ νόμοι (6), συμβιβάζονται ὁμῶς ἐντελῶς οἱ ὁρίσμοι αὐτῶν, ὅταν παραδεχθῶμεν, ὅπερ ἄλλως συνάγεται καὶ ἐκ τοῦ ἀπαρτιάστου τῶν κεκτημένων δικαιωμάτων, ὅτι ἡ ἔγκρισις τῆς περαιωθείσης ὑποθέσεως, καθὼς μονομερῆς πράξις τοῦ κυρίου, δὲν δύναται νὰ μεταβάλλῃ τὴν ἔννομον σχέσιν τοῦ αὐτοκλήτου διαι-

(1) *18. καὶ Troplong mandat. 42.

(2) *Αρθρ. 97 τοῦ ποιν. νόμου.

(3) Ε. [3. 26] § 6 ἐν τέλει. Troplong ἀρθ. 44—48.

(4) [17. 1] 4 πρ. § 1 καὶ 2. Β. [1Δ'. 1] 1.

(5) 6 § 2. 18. αὐτ. Β. 6. 18 καὶ 68. Κ. [4. 35] 6.

(6) Τὰ [3. 5] 9. Β. [1Ζ'. 1] 9. Κ. [2. 19] 9. Κ. [1Ζ'. 2] 9. Κ. [3. 32] 3. Β. [1Ε'. 1] 82. Κ. [8. 38] 3. ἀποφαίνονται, ὅτι καὶ μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ κυρίου τῶν ὑποθέσεων ἔγκρισιν τῶν ὑπὸ τοῦ διοικητοῦ αὐτῶν γενομένων κινεῖται κατ' αὐτοῦ ἡ τῆς διαχειρίσεως ἁλλοτρίων ὑποθέσεων ἀγωγὴ· τὸ δὲ [50. 17] 60. Β. [Β'. 3] 60. ἀποφαίνεται, ὅτι «ὁ δεκτὸν ἡγοούμενος (ὁ ἐγκρίνας) τὸν ὑπὲρ αὐτοῦ παρεμβάλλοντα (τὸν ἀναδεχθέντα ὑποχρέωσιν αὐτοῦ) ἐνέχεται τῇ περὶ ἐντολῆς ἀγωγῇ».

κητοῦ, μετατρέπουσα αὐτὸν εἰς ἐντολοδόχον, οὗ ἡ εὐθύνη, ἐν περιπτώσει δόλου, εἶναι κατὰ τοὺς ῥωμαίους πολὺ ἀνωτέρα τῆς τοῦ διοικητοῦ, ὑποχρεοῦ ὁμοῦς συντονώτερον τὸν ἀποδεχθέντα τὰ πεπραγμένα, καθὼς μὴ δικαιούμενον νὰ διαμφισβητήσῃ αὐτὰ τοῦ λοιποῦ ὡς κακῶς γενόμενα (καὶ ὅπερ δεκτὸν ἡγήσεται, ἔρρωται, καὶ κακῶς διοικηθῇ), ἥτοι ὁ μὲν χωρὶς ἐντολῆς διοικήσας τὰς ὑποθέσεις ἐνάγεται καὶ μετὰ τὴν ἐγκρίσιν τῇ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγῇ, ὁ δὲ ἐγκρίνας τὴν διοίκησιν ἐνάγεται ὡς ἀνεὶ εἶχε δώσει ἐντολὴν τοῦ διοικῆσαι τὰ πράγματα ὡς ἐδιοικήθησαν. Τοῦτο αὐτὸ δὲ ἀποφαίνονται τὰ παρατεθέντα χωρία (1).

86. Ὁ ἐντολοδόχος ὀφείλει νὰ ἐκτελέσῃ τὸ ἀνατεθὲν αὐτῷ ἔργον (2). τὸ δὲ ζήτημα ὁποῖον τοῦτο καὶ τίνα τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας καὶ τῆς ἀνατεθείσης αὐτῷ ἐνεργείας, εἶναι πραγματικόν, ἐξαρτώμενον ἐκ τοῦ εἶδους καὶ τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς. Αὕτη εἶναι, ἡ εἰδική, ἡ γενικὴ (speciale, generale), ἡ μὲν ἀναφέρεται εἰς μίαν ἢ πλείους κατ' εἶδος ὠρισμένας πράξεις, λ.χ. τὴν ἀγορὰν ἢ πώλησιν ἐνὸς ἢ πλείονων ὠρισμένων κινήτων ἢ ἀκινήτων, ἡ δὲ εἰς τὴν διεξαγωγὴν γένους πράξεων λ.χ. τὴν ἀγορὰν καὶ πώλησιν (3). Τέλος δύναται τις νὰ ἐπιτρέψῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐπιμέλειαν καὶ διεξαγωγὴν ὅλων τῶν ὑποθέσεων του, ὅτε ἡ ἐντολὴ ὀνομάζεται καθολικὴ, ὁ δ' ἐντολεύς, πάσης οὐσίας διοικητής (4). Ἡ ἐντολὴ ἡ ἐν γένει περὶ διοικήσεως τῆς περιουσίας δὲν παρέχει τῷ ἐντολοδόχῳ τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν αὐτήν, ἐξαιρουμένων τῶν καρπῶν καὶ ἄλλων εἰς φθορὰν ὑποκειμένων πραγμάτων (5), οὔτε τοῦ συμβιβάζε-

(1) Τὰ χωρία, τὰ παρέχοντα τὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγὴν, πραγματεύονται μόνον περὶ τῆς κατὰ τοῦ διοικητοῦ χωροῦσης, ἀγωγῆς, τὸ δὲ παρέχον τὴν τῆς ἐντολῆς ὁμιλεῖ μόνον περὶ τῆς κατὰ τοῦ ἐγκρίναντος χωροῦσης ἀγωγῆς. Ἀσαφῆ, νομίζω, εἶναι τὰ ἐν τῇ Θέμειδι περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐκτεθειμένα τόμ. 3. σελ. 180.

Σύμφημι ὅμοις, ὅτι τὸ ὅλον ζήτημα στρέφεται περὶ τὰς λέξεις Πρ6λ. καὶ Καλλιγὰ τόμ. 3. ἀριθμ. 185 ἐκδ. 6'.

(2) [17. 1] 5 § 1. 22 § 11. B. [1Δ'. 1] 5. 22. B. [3. 26] § 11.

(3) [4. 4] 25 § 1. 26. B. [Γ'. 4] 25. 26. Τὴν αὐτὴν διάκρισιν περιέχει καὶ τὸ Νησγ. [ἀρθρ. 1740] ἀλλ' εἰδικὴν ἐντολὴν ὀνομάζει οὐ μόνον τὴν διὰ μίαν, ἀλλὰ καὶ τὴν διὰ τινὰς ὑποθέσεις [3. 3] 1 § 1 B. [H'. 2] 1.

(4) [3. 3] 63. [2. 14] 12. [44. 4] 4 § 18 [46. 3] 12 πρ.

(5) [3. 3] 63.

σθαι (1), οὔτε τοῦ ἐξαίτεῖσθαι εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν (2)· διδίδει ὁμως αὐτῷ τὴν ἐξουσίαν νὰ καταβάλῃ χρεὴ τοῦ ἐντολέως (3), νὰ ἐπιχειρῇ δίκας πρὸς ὑπεράσπισιν τῶν δικαιωμάτων αὐτοῦ, εἴτε ὡς ἐνάγοντος εἴτε ὡς ἐναγομένου (4), καὶ ἐν γένει νὰ πράττῃ πᾶν ὅ,τι, ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς ἐντολῆς καὶ τοῦ εἶδους τῶν ὑποθέσεων, συνάδει τῇ βουλήσει τοῦ ἐντολέως.

Τὴν ἐξουσίαν ὁμως τοῦ ἐπάγειν ὄρκον (5), καὶ συνάπτειν ἀνανέωσιν (6) ἔχει μόνος ὁ πάσης οὐσίας διοικητής.

87. Δύο χωρὶς ἀποφαίνονται, ὅτι τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν (οὐ μόνον τοῦ ἀνταλλάσσειν, ἀλλὰ καὶ πωλεῖν) ἔχει ὁ καθολικὸς ἐντολοδόχος (7) εἰς ὃν ἀνετέθη ἡ ἐλευθέρα διαχειρίσις τῆς περιουσίας τοῦ ἐντολέως, (*cui libera administratio negotiorum permissa est*). Ἐντεῦθεν πολλοὶ διακρίνουσι δύο εἴδη τῆς καθολικῆς ἐντολῆς, τὴν ἐντολὴν μετὰ τῆς ἐλευθέρως τοῦ ἐντολοδόχου ἐξουσίας τοῦ διαχειρίζειν τὰ συμφέροντα τοῦ ἐντολέως (*mandatum cum libera potestate*), καὶ τὴν γενικὴν ἐντολὴν, χωρὶς τῆς τοιαύτης ἐξουσίας (*m. sine libera*)· καὶ κατὰ μὲν τὴν πρῶτην περίπτωσιν φρονοῦσιν, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος δικαιοῦται νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ πράξεις, καθ' ὅς ἀπαιτεῖται εἰδικὴ ἐντολή, κατὰ δὲ τὴν δευτέραν, ὅτι δὲν ἔχει τοιαύτην ἐξουσίαν. Περὶ τῆς διακρίσεως ταύτης παρατηροῦμεν, ὅτι ὁ ἐντολεὺς δύναται βεβαίως νὰ δώσῃ τασοῦτον εὐρείαν ἐξουσίαν τῷ ἐντολοδόχῳ [νὰ πράξῃς διοικῶν τὴν περιουσίαν μου καὶ προνοῶν ὑπὲρ τῶν συμφερόντων μου, ἄνευ τινὸς περιορισμοῦ, ἐπιχειρῶν ἰδίως πᾶσαν πρᾶξιν, ἣν ἤθελον ἐπιχειρήσει ἐγὼ, ἂν ἤμην παρὼν, κλπ.], ὥστε ὁ δικαστὴς νὰ πεισθῇ, ὅτι οὐδεμίαν πρᾶξιν ἠθέλησεν ὁ ἐντολεὺς νὰ ἐξαίρεσῃ τῆς ἐξουσίας τοῦ ἐντολοδόχου. Ἀλλὰ

(1) 60 αὐτ. B. [H'. 2] 59.

(2) [4. 4] 25 § 1. 26.

(3) [46. 3] 87.

(4) [3. 3] 58. B. [8. 2] 57. [2. 14] 12. [11. 1] 12. Ἀπόφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου ὅπ' ἀρ. 308 τοῦ ἔτους 1839 καὶ 122 τοῦ 1849. Κατὰ τοῦτο οὐδὲν ἐκαινοτόμησεν ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία. Καλλιγὰ τόμ. 3. σελ. 206.

(5) [12. 2] 17 § 3. B. [KB'. 5] 17.

(6) [46. 2] 20. B. [KST'. 4] 20.

(7) [3. 3] 58. B. [H'. 2] 57. [41. 1] 9 § 4 B. [N'. 1] 9.

κατὰ τὴν ἀνωτέρω διάκρισιν δὲν πρόκειται περὶ τούτου· κατ' αὐτὴν ὁ μετ' ἐλευθέρας ἐξουσίας τοῦ διαχειρίσαι γενικὸς ἐντολοδόχος δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ τὰς πράξεις, ὅσαι ἀπαιτοῦσιν εἰδικὴν ἐντολήν, ὁ δὲ χωρὶς τῆς προσθήκης ἐκείνης (*sine libera administratione*) στερεῖται τῆς ἀνωτέρω ἐξουσίας. Ἀμφιβάλλομεν περὶ τῆς ὀρθότητος τῆς θεωρίας ταύτης· διότι

α) πᾶσα ἀνατεθεῖσά τινι διαχείρισις ὑποτίθεται ἐλευθέρᾳ κατὰ τοῦτο, ὅτι παρέχει τῷ διαχειριστῇ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιχειρήσῃ πᾶσαν πρᾶξιν διαχείρισεως, ἣν ἤθελε θεωρήσῃ ὠφέλιμον εἰς τὸν ἐντολέα, ἐκ τούτου ὅμως οὐδόλως ἐπεται, ὅτι ὁ τοιοῦτος ἐντολοδόχος δύναται νὰ ἐκποιήσῃ πᾶσαν τὴν περιουσίαν τοῦ ἐντολέως, μεταβάλλων λ.χ. τὸν βιομήχανον ἢ κτηματίαν ἐντολέα εἰς τραπεζίτην, ἀναγκάζομενον νὰ δανείζῃ ἐπὶ τόκῳ τὴν εἰς χρηματικὰ κεφάλαια μεταβληθεῖσαν ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου περιουσίαν του·

β) ἐν τῷ Πανδέκτῃ ἀποφαίνεται μὲν ὁ Παῦλος (1), ὅτι ὁ γενικὸς ἐντολοδόχος, εἰς ὃν ἀνετίθη ἐλευθέρᾳ τῆς περιουσίας διαχείρησις (*cui generaliter libera administratio commissa est*), δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ἀνταλλαγὰς· προσθέτει ὅμως, ὅτι καὶ ἀγωγὰς δικαιοῦται νὰ κινήσῃ καὶ πληρωμὰς νὰ κάμῃ· ἀλλὰ καὶ αὐτοὶ οἱ τῆς ἀνωτέρω διακρίσεως ὑπερασπισταὶ παραδέχονται, ὅτι τὰς δύο ταύτας πράξεις δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ πᾶς γενικὸς διαχειριστὴς καὶ *sine libera*. Ἀλλ' ὁ αὐτὸς Παῦλος παρακατιῶν λέγει (2), ὅτι εἰς τὴν γενικὴν ἐντολήν (*mandato generali*) δὲν περιλαμβάνεται ἡ ἐξουσία τοῦ συμβιβάζεσθαι· ἐν δὲ τῷ 63 τεμαχίῳ τοῦ αὐτοῦ βιβλίου καὶ τίτλου ὁ Μοδεστίνος ἀποφαίνεται, ὅτι ὁ ἀπάντων τῶν ἀγαθῶν διαχειριστὴς (*procurator omnium bonorum*) δὲν δικαιούται νὰ ἐκποιήσῃ τὰ πράγματα τοῦ ἐντολέως (ἐκτὸς τῶν εἰς φθορὰν ὑποκειμένων) χωρὶς εἰδικῆς αὐτοῦ ἐντολῆς· ἄρα ὁ μὲν Παῦλος ἀποδίδει εἰς τὸν *cum libera* ἐντολοδόχον τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐπιχειρεῖν καὶ πράξεις, ἃς δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ ὁ *sine libera* ἐντολοδόχος, ὁ δὲ Μοδεστίνος, παραλείπων τὴν διάκρισιν, ἀπαιτεῖ ἐπὶ

(1) [3. 3] 58. 59.

(2) 60 αὐτόθι.

τῷ ἐκποιῆσαι εἰδικὴν τοῦ κυρίου ἐντολήν, μὴ ἀρκοῦμενος εἰς τὴν γενικὴν *cum libera*, ἐνῶ ὁ Παῦλος θεωρεῖ αὐτὴν ἀρκοῦσαν ἐπὶ τῷ ποιῆσαι ἀνταλλαγὴν, ἥτις προδήλως εἶναι εἶδος ἐκποιήσεως. Τελευταῖον ὁ Γάιος (1) θεωρεῖ ἀρκοῦσαν τὴν ἀνατεθεισάν τινι *libera administratio*, ἵνα ἐπιχειρήσῃ οὗτος πωλήσεις τῶν εἰς τὴν διαχείρισίν του ἀνατεθειμένων πραγμάτων. Ὁμολογητέον, ὅτι ἡ ποικιλία αὕτη τῶν ἀποφάσεων τῶν νόμων δὲν λύει σαφῶς τὸ ζήτημα· ἅμα παραδεχθῶμεν ὅμως, ὅτι οὐδεὶς τῶν ἀνωτέρω βωμαίων νομομαθῶν ἠθέλησε νὰ ἀποδώσῃ εἰς τὴν *libera administratio* ἀποτελέσματα ἴδια, τοῦτο δὲ δικαιολογεῖται ἀποχρώντως ἐκ τῆς φύσεως τῆς *administratio*, (στοιχ. α) ἐκλείπει πᾶσα ἀσάφεια καὶ σύγχυσις· τὰ χωρία, τὰ ἀποδίδοντα εἰς τὸν γενικὸν ἐντολέα τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν (πωλεῖν, ἀνταλλάττειν κλπ.), ἐννοοῦσιν, ὅτι ὑπάρχει ὁ γενικὸς ὅρος τῆς ἐγκύρου ὑπὸ τοῦ τοιοῦτου ἐντολοδόχου ἐπιχειρουμένης ἐκποιήσεως τουτέστιν, ὅτι τὰ ἐκποιούμενα πράγματα ἄλλως ἢ ἤθελον φθαρῇ· ἐξαιρουμένης τῆς περιπτώσεως ταύτης, ἔχει ὁ γενικὸς ἐντολοδόχος ἅπασαν τὴν ἀνωτέρω εἰρημένην ἐξουσίαν, ἐκτὸς ὅμως τῆς τοῦ ἐκποιεῖν.

88. Οὕτως ἐνόησαν τὰ ἀνωτέρω τεμάχια καὶ οἱ βυζαντινοὶ νομοδιδάσκαλοι, ὧν αἱ ἐρμηνεῖαι τοσοῦτον ἔχουσι παρ' ἡμῖν κύρος, διότι· α) τὰ Βασιλικά (2) παραφράζουσι τὸ 58 τεμάχιον, ἀφαιροῦντα τὴν ἔκφρασιν *cum libera administratio commissa* καὶ συνδέοντα αὐτὸ μετὰ τῶν 59 καὶ 60, εἰς μίαν πρότασιν ὡς ἐξῆς· (τεμ. 58 Πανδέκτου) ὁ γενικῶς ἐπιτραπείς διοικεῖν καὶ ἀπαιτεῖν δύναται καὶ ἀνταλλαγὴν ποιεῖν (ὁ σχολιαστὴς προσθέτει « καλῶς ἂν τις εἴποι τὸν προκουράτορα μόνον τῶν εὐφθάρτων δύνασθαι ἀνταλλαγὴν ποιεῖσθαι »), (τεμ. 59 Πανδ.) καὶ καταβάλλειν δανεισταῖς, (τεμάχ. 60 Πανδ.) οὐ μὴν καὶ διαλύεσθαι (συμβιβάζεσθαι)· β) τὰ Βασιλικά παραφράζουσι καὶ τὸ χωρίον τοῦ Γαίου (3), ἀφαιροῦντα πάλιν τὴν ἔκφρασιν *libera administratio* (ἥτις παρήγαγε τὴν ἀνωτέρω

(1) [41. 1] 9 § 4.

(2) [H'. 2] 57. 58 59.

(3) B. [N'. 1] 8 § γ'.

διάκρισιν), ὡς ἐξῆς· « εἰ τὸ ἐμὸν παραδῶσω σοι, ἡ γνώμη μου ἕτερος, ὁ διοικῶν τὰ ἐμὰ καὶ πωλῶν τι ἐξ αὐτῶν, μετατίθεται ἡ δεσποτεία ». Ὅθεν αἱ βυζαντιναὶ πηγαὶ ἐπικυροῦσι πληρέστατα τὰς περὶ τῆς ὀρθότητος τῶν ἀνωτέρω διακρίσεων ἀμφιβολίας (1).

Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν ἡ πληρεξουσιότης πρὸς ἐπιχειρήσιν τῶν ἐν τῷ ἄρθρ. 97 αὐτῆς περιεχομένων καὶ εἰς ἐνδίκους σχέσεις ἀναγομένων πράξεων, ἐν αἷς ἡ ἐκποίησης (τῶν ἐπιδίκων πραγμάτων), ὁ συμβιβασμός, ἡ τῆς ἀναιρέσεως αἰτήσεις κλπ., οὐδέποτε δύναται νὰ συναχθῇ ἐκ τῆς γενικῶς δοθείσης πρὸς τὴν δικαστικὴν ὑπερβάσπισιν, ἡ ἐπιμέλειαν τῶν ὑποθέσεων ἐντολῆς, ὅσον ἀπόλυτος καὶ ἂν ᾖ ἡ δι' αὐτῆς παρεχομένη ἐξουσία, διότι ἀπαιτεῖται ῥητὴ μνεῖα τῶν εἰρημένων πράξεων ἐν τῷ τῆς ἐντολῆς ἐγγράφῳ (2).

89. Ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς (3), διακριτέον, ἂν ἐνήργησέ τι παρὰ τὴν σαφῆ ἐντολὴν (contra), ἢ χωρὶς αὐτῆς (praeter)· π. χ. ἐντέλλομαι σοι νὰ διοικήσῃς τὰς ἐν Ἀθήναις ὑποθέσεις μου, οὐδὲν ὅμως πράττων ὡς πρὸς

(1) Ὅρα καὶ Troplong. mandat αρ. 276. Διατί νὰ υποθέσωμεν τὰ Βασιλικά ἐλλειπῇ, (πρὸς Κ. Καλλιγᾶ 3. ἄρθρ. 187. σημ. 8. [6' ἐκδ.]) ὅπερ ἔστιν, ὅτι κατὰ παραδρομὴν παρελείθη ἐν αὐτοῖς ἡ διάκρισις, ἐνῶ ἐκ τῆς ὅλης καταρτίσεως πάντων τῶν εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἀναγομένων χωρίων, φαίνεται ὅτι ἡ ἐν αὐτοῖς διαφέρουσα γραφὴ δὲν ἐγένετο ἐκ παραδρομῆς; Τὴν διάκρισιν ταύτην μεταξὺ τῆς cum libera καὶ sine libera administratione δοθείσης ἐντολῆς ἀποκρούει διαρρηθὴν καὶ ὁ Baro Pandecten. Berlin [1871] § 66 [α. 144]. Πρὸς. καὶ Βιβλ. Β'. [Γεν. ἀρχ. τόμ. Α'.] § 249.

(2) Τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1741) ὥρισεν ὅσον οἷόν τι ἀκριβῶς τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας τοῦ γενικοῦ ἐντολοδόχου, ὅστις κατ' αὐτὸ εἶναι ὁ πάσης οὐσίας διοικητής, περιορίσαν αὐτὴν εἰς τὰς πράξεις τῆς διαχειρίσεως, τοῦτέστιν εἰς πράξεις συντηρήσεως, βελτιώσεως, χρησιμοποίησεως (ἀνευ ἐκποιήσεως) τῆς περιουσίας τοῦ ἐντολέως. Εἰς ταύτας περιέχονται οὐ μόνον αἱ συλλογαὶ καὶ ἐκποιήσεις κομπῶν, ἀλλὰ καὶ εἰσπράξεις ἄλλων προσόδων, οὐχὶ δὲ καὶ χρηματικῶν κεφαλαίων. Ῥητὴ δὲ ἀπαιτεῖται ἐντολὴ πρὸς ἐκποιήσιν (μετάθεσιν, ἢ κατάργησιν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων τοῦ ἐντολέως), ἀποδοχὴν καταβολῆς χρεῶν (ἐκ κεφαλαίων), ἐγκώρησιν ἀπαιτήσεων, συμβιβασμόν, συνυπότχεσιν, ἀφαιρὸν χρεῶν. Ἡ διάταξις αὕτη, ὀρίζουσα ἀκριβέστερον τὰ ὅρια τῆς διαχειρίσεως εἶναι πολλῶν ἀκριβεστέρα τῆς τοῦ ἀντιστοιχοῦντος πρὸς αὐτὴν ἄρθρου 1988 τοῦ γαλλ. νόμου. Πρὸς. περὶ τῆς ἐρμηνείας τῆς administration, Troplong Mandat αρ. 278 καὶ ἐπ.

(3) [17. 1] 5. Β. [14. 1] 5.

τὴν οἰκίαν μου Α, ἣν ἔχω ἐνοικιασμένην εἰς τὸν Πέτρον, ὁ δ' ἐντολοδόχος ἐπισκευάζει τὴν οἰκίαν Α, ὅπως αὐξήσῃ τὴν προσόδον αὐτῆς· ἡ ἐντέλλομαι σοι τὴν διοίκησιν τῆς ἐν Ἀθήναις περιουσίας μου, σὲ παρακαλῶ δὲ νὰ δανειζῇς ἀσφαλῶς ἐπὶ τόκῳ τὰ ἐκ τῶν προσόδων αὐτῆς συλλεγόμενα χρήματα, ὁ δ' ἐντολοδόχος, εὐρὼν ἀκίνητον εὐθυνὰν καὶ λίαν προσοδοφόρον, ἀγοράζει αὐτὸ διὰ τῶν εἰσοδημάτων τῆς περιουσίας τοῦ ἐντολέως· ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ὁ ἐντολοδόχος, ἐνεργήσας ἐναντίον τῆς σαφοῦς ἀπαγορεύσεως τοῦ κυρίου (ὅστις εἶχε βεβαίως λόγους νὰ ἀπαγορεύσῃ πᾶσαν τῆς οἰκίας ἐπισκευήν), οὐδεμίαν ἔχει ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἐντολέως δι' ἧς κατέβαλε δαπάνας (1), δύναται δὲ μόνον νὰ ἐνεργήσῃ ἐπίσχεσιν τῆς οἰκίας Α, μέχρις οὗ ἀποδοθῶσιν αὐτῷ αἱ ἀναγκαῖαι δαπάναι, ν' ἀποχωρήσῃ δὲ καὶ ν' ἀφαιρέσῃ τὰς ἐπωφελεῖς, ἐὰν τοῦτο ᾖναι δυνατόν ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος. Τὴν ἐπίσχεσιν καὶ τὸν ἀποχωρισμὸν δὲν παρέχει μὲν εἰδικὸς νόμος εἰς τὸν τοιοῦτον ἐντολοδόχον, ἀλλ' ἐπειδὴ, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, τὴν ἐξουσίαν ταύτην ἔχει καὶ αὐτὸς ὁ κακῆς πίστεως νομεύς (2), οὗτινος ἡ πρόθεσις εἶναι πολλῶ πλεονάζουσα παρὰ τὴν τοῦ τοιούτου διαχειριστοῦ· ἐκτός δὲ τούτου πρόκειται περὶ δαπάνης, δι' ἧς ἐσώθη τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τῆς καταστροφῆς (*impensae necessariae*), ἡ περὶ ἀφαιρέσεως πραγμάτων, δαπάνη τοῦ διαχειριστοῦ προστεθέντων εἰς τὸ κύριον κτῆμα, ὅθεν δέον ἀδιστακτικῶς νὰ παραδεχθῶμεν τὰ ἀνωτέρω δικαιώματα τοῦ τοιούτου ἐντολοδόχου (3). Ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ περιπτώσει ὁ ἐντολοδόχος ἔχει ἅπαντα τὰ κατωτέρω ἐξηγηθησόμενα δικαιώματα τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ ἄλλοτρίων ὑποθέσεων (4). Τὸ ζήτημα τοῦτο, ἂν δηλαδὴ ὁ ἐντολοδόχος ἐτήρησε

(1) [17. 1] 40. K. [2. 19] 24. B. [1Δ'. 1] 40. B. [1Ζ'. 2] 24.

(2) [6. 1] 37. 38. K. [3. 32] 5. B. [1Ε'. 1] 37. 38.

(3) Thibaut Pand. Τόμ. 2. σελ. 67 σημ. e. Περί τῆς παρεκδόσεως τῶν ὀρίων τῆς ἐντολῆς περιέλαβε τὸ Νημοχ. (ἄρθρ. 1745) τὸν λογικώτατον καὶ πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐντολῆς συνάγοντα ὅρισμόν, ὅτι οὐδόλως ἐπιτείνεται ἡ ἐκ τῆς παρεκδόσεως εὐθύνη, ὅταν ᾖναι πρόδηλον, ὅτι ὁ ἐντολεὺς ᾔθελεν ἐπιτρέψει τὴν παρέκδοσιν, ἂν ἐγένεσκε τὰ προκαλέσαντα αὐτὴν περιστατικά.

(4) [3. 5] 2. K. [2. 19] 24.

τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς ἤρτηται ὁλως ἐκ τῆς ἐρμηνείας αὐτῆς· ἐν γένει ὁμως παρατηρητέον, ὅτι ὁ ἐντολεὺς οὐδεμίαν δύναται νὰ ἐπιφέρει ἀντίρρησην ὡς πρὸς τὸ πραχθῆν, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος, καὶ τοι παρεξελθὼν τῆς δοθείσης αὐτῷ ὁδηγίας, ἐφθασε δι' ἄλλης ὁδοῦ καὶ χωρὶς ζημίας τοῦ ἐντολέως εἰς αὐτὸ ἐκεῖνο τὸ ἀποτέλεσμα, ὅπερ προϋτίθετο αὐτός νὰ ἐπιτύχῃ (1), ἢ, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος ἐξεπλήρωσεν ἐν μέρει τὴν δοθείσαν ἐντολήν, ἀλλ' αὕτη, καὶ τοι ἐν μέρει ἐκτελεσθεῖσα, παρέχει ἀνάλογον πρὸς τὸ ἐκτελεσθῆν μέρος ὄφελος (2), ἢ τέλος, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος, καὶ τοι μὴ ἔχων ἐντολήν πρὸς ἐπιχείρησιν ὠρισμένων πράξεων, ἐξετέλεσεν ὁμως αὐτὰς πειθόμενος εὐλόγως, ὅτι αὐταὶ ἦσαν τὸ προσφορώτερον μέσον ἵνα ἐπιτύχῃ ὁ τελικὸς σκοπὸς τοῦ ἐντολέως (3).

90. Συνήθως ὁ ἐντολοδόχος δύναται ν' ἀναθέσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς (4)· τοῦτο ὑπαγορεύει τὸ καλῶς ἐννοούμενον συμφέρον τοῦ ἐντολέως, διότι ἡ ἐντολὴ στηρίζεται μὲν εἰς τὴν σχέσιν τῆς φιλίας καὶ τῆς ἀφοσιώσεως, ἐντεῦθεν δὲ ὁ ἐντελλόμενός τινι τὴν διεξαγωγὴν ὑποθέσεως ἀποβλέπει εἰς τὴν ἰδιάζουσαν αὐτοῦ πίστιν καὶ δεξιότητα, ἀλλ' ὁ κύριος σκοπὸς τοῦ ἐντολέως εἶναι νὰ περατωθῶσι προσηκόντως τὰ ἐνταλθέντα. Ὅποῖον δὲ συνήθως τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολέως τοῦ νὰ ἐκτελεσθῇ δι' αὐτοῦ τούτου τοῦ προσώπου τὸ ἔργον, ὅταν δύναται ἐπίσης ἐντελῶς νὰ ἐπιτύχῃ τοῦ αὐτοῦ σκοποῦ δι' ἄλλου προσώπου ἀποφεύγων πάσας τὰς ἐκ τῆς ἀναστολῆς τῆς ἐκτέλεσεως ζημίας καὶ τὰς δυσκολίας τῆς ἐκλογῆς νέου καταλλήλου ἐντολοδόχου. Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι δὲν ἀπάδει πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως ὁ ὑπὸ τοῦ ἐν ἰσχύϊ δικαίου σαφῶς καθιερούμενος ἀνωτέρω κανὼν, οὐ ἀδίκως ἀμφισβητεῖ-

(1) Οὕτως ὁ ἐνταλλθεὶς ν' ἀγοράσῃ οἰκίαν ἀντὶ 1,000 δρ. ἐὰν ἀγοράσῃ αὐτὴν ἀντὶ 1,100, παραιτηθῇ ὁμως τῆς τῶν 100 ἀπαιτήσεως, λογίζεται ἀκριβῶς ἐκτελέσας τὴν ἐντολήν Ε. (3. 26) § 8.

(2) [17. 1] 33. B. [14. 1] 33. "Id. Troplong 302 — 308.

(3) [17. 1] 45 § 4. 46. 62 § 1. B. [14. 1] 45. 46. 62. "Id. καὶ Troplong ἀριθ. 318 — 326.

(4) [17. 1] 8 § 3 B. [14. 1] 8.

ται υπό τινων μὲν ἢ ὑπαρξίς (1) ὑπ' ἄλλων δὲ ἡ ὀρθότης (2).

91. Ὁ ἐντολοδόχος ὁμως, ὁ εἰς ἄλλον ἀνατιθέμενος τὴν ἐκτέλεσιν, δὲν ἀπαλλάττεται διὰ τοῦτο τῆς πρὸς τὸν ἐντολέα εὐθύνης ἐκ τῆς ἀποδοχῆς τῆς ἐντολῆς, ἀλλ' ἐνέχεται εἰς τὴν προσήκουσαν ἐκτέλεσιν αὐτῆς, ἐὰν ἐκ τῆς κακῆς ἐκτελέσεως προέκυψεν εἰς τὸν ἐντολέα ζημία, παραλιπόντος τοῦ ἐντολοδόχου τὴν προσήκουσαν ἐπιμέλειαν καὶ περισκεψὶν περὶ τὴν ἐκλογὴν τοῦ καταλλήλου ἀντικαταστάτου (3).

Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔχει πολλὴν παρ' ἡμῖν πρακτικὴν σπουδαιότητα μάλιστα ἕνεκα τῶν ἀπὸ τῆς δυτικῆς παραλίας τῆς Ἑλλάδος ἐξαγομένων ξηρῶν καρπῶν, οἵτινες δυνάμει ἀλληλοδιαδόχων ἐντολῶν ἐκποιῶνται ἐν τῇ δυτικῇ Εὐρώπῃ. Ἡ περὶ τὴν ἐκλογὴν ἀνικάνου, κακοῦ, ἢ ἀφερεγγυοῦ ὑποκαταστάτου εὐθύνη ἀναμφιβόλως βαρεῖ τὸν ἐντολέα, ἀλλ' ἀρὰ γε, ἐκλεξας ὁμολογουμένως ἱκανόν, χρηστὸν καὶ φερέγγυον ὑποκατάστατον εὐθύνεται καὶ διὰ τὸ περὶ τὴν ἐκτέλεσιν πταίσμα τοῦτου, ἂν δὲν ἐπέτηρσεν αὐτὴν μετὰ πάσης ἀκριβείας; Τοῦτο ἰσχυρίσθη ἐν τῇ πρώτῃ ἐκδόσει· ἀλλ' οὐδὲν τῶν χωρίων τοῦ νόμου (σημ. 1) ἐκτείνει τὴν εὐθύνην πέραν τοῦ περὶ τὴν κακὴν ἐκλογὴν πταίσματος, ὃ δὲ περιορισμὸς οὗτος συνάγεται καὶ ἐκ τῆς ἐξουσίας, ἣν δίδει ὁ νόμος τῷ ἐντολοδόχῳ τοῦ ν' ἀντικατάσταση ἑαυτῷ ἄλλον. Τῶντιν ὁ ἐντολοδόχος, διορίζων ὑποκα-

(1) Pothier N^o 99. Eumminghaus in not. ad Cocci jus contron. Tit mand. quest 3. not. II. Ἴδε καὶ Troplong N^o 446. καὶ ἐπ. Ἡ ἐναντία δόξα στηρίζεται εἰς τὸ [17. 1] 27 § 2., εἰς ὃ ἀντιστοιχεῖ B. [1Δ'. 1] 27, ὅπερ ὑποχρεοῖ τὸν ἐντολοδόχον, τὸν μὴ δυνάμενον πληρῶσαι τὸ ἐνταλθόν, ν' ἀναγγεῖλῃ τοῦτο παραχρῆμα τῷ ἐντειλαμένῳ, ἐπειδὴ ἐνέχεται (ἄλλως) εἰς τὸ διαφέρον. Ἀλλὰ τὸ χωρίον τοῦτο δύναται νὰ ἔχῃ καὶ τὴν ἑννοίαν, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος, ὁ πειθόμενος, πρὶν ἢ ἀρχίσῃ τὴν ἐκτέλεσιν, ὅτι τῷ εἶναι ἀδύνατον νὰ πληρῶσῃ τὴν ἐνταλὴν, οὐδεὶς νὰ εἰδοποιήσῃ περὶ τοῦτου τὸν ἐντολέα, ὅστις ἔχει εἰσεῖται καιρὸν νὰ διορίσῃ ἄλλον· ἐνθ' ἢ ἐν τῷ μέσῳ τῆς ἐκτελέσεως ἐγκατάλειψις τῆς υποθέσεως δύναται νὰ ἀποβῇ οὐλεθρία εἰς τὸν ἐντολέα, ἢ (αὕτη δὲ φαίνεται ὀρθοτέρα ἐρμηνεία) τὸ χωρίον δύναται νὰ ἐννοηθῇ ὡς ὑποχρεοῦν τὸν ἐντολοδόχον νὰ ἀναγγεῖλῃ τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκπληρώσεως εἰς τὸν ἐντολέα, ἐὰν ᾖναι δυνατόν ν' ἀνασταλῇ ἀβλαβῶς ἡ ἐκτέλεσις, μέχρις οὗ ἀντικαταστήσῃ οὗτος ἄλλον ἐντολοδόχον, ἢ ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος δὲν δύναται νὰ ἀναβέσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐκτέλεσιν.

(2) Troplong αὐτόθι.

(3) [11. 6] 2 § 1. ἐξ ἀναλογ. τῶν [3. 5] 21 § τελευτ. B. [1Δ'. 1] 73. «ὁ δικηγόρος (procurator) ἀπατεῖται δόλον καὶ ἐπιμέλειαν» 73. 83 Σχόλ. «οὐδὲν βραδυθὲν ἢ κλιθὲν, τουτέστι παρορθὲν, ἔσται ἀναμάρτητον».

τάστατον, ποιείται χρῆσιν δικαιώματος, ὅπερ δίδει αὐτῷ ὁ νόμος· ἂν ᾖ ὑπόχρεως κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν καὶ μετὰ τὴν ἀνεπίληπτον ἐκλογὴν νὰ ἐπιτηρῇ αὐτοπροσώπως τὴν ἐκτέλεσιν, τοῦτο ἤθελε σημαίνει, ὅτι δὲν ἐδικαιοῦτο νὰ ἀναθέσῃ αὐτὴν εἰς ἄλλον, διότι δύσκολον εἶναι νὰ διακρίνῃ τις τὴν ἀδιάλειπτον ἐπιτήρησιν ἐκτελέσεως ἀπὸ τῆς αὐτοπροσώπου ἐκτελέσεως.

Ἐκ τῆς ὑποκαταστάσεως ὁμως ταύτης δὲν τίκτεται σχέσις ἐντολῆς μετὰ τοῦ κυρίου ἐντολέως καὶ τοῦ ὑποκαταστάτου ἐντολοδόχου (1).

92. Δῆλον, ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ ἀντικατάστασις, ἂν κατὰ τὴν δόσιν τῆς ἐντολῆς ὁ ἐντολέυς ἀπέβλεψεν ἰδίως εἰς μόνην τὴν προσωπικὴν δεξιότητα τοῦ ἐντολοδόχου (2), ἢ ῥητῶς ἀπηγόρευσε τὴν ἀντικατάστασιν, ἢ ἐὰν πρόκηται εἶδος ἐντολῆς, καθ' ὃ ὁ νόμος ῥητῶς ἀπαγορεύει αὐτὴν, ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἐντολῆς πρὸς διεξαγωγὴν δίκης.

Ἐν δὲ τῷ θέματι τούτῳ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἀντικαταστάσεως ἐπιτείνεται ἡ εὐθύνη τοῦ ἐντολέως, χωροῦσα κατὰ πᾶσαν καὶ ἐκ πταίσματος τοῦ ὑποκαταστάτου ἀθέτησιν τῆς ὑποχρεώσεως. Καὶ πάλιν, ἂν ῥητῶς τῷ ἐπετράπη νὰ ὑποκαταστήσῃ ὠρισμένον πρόσωπον, οὐδεμίαν φέρει εὐθύνην ἐκ τῆς ὑποκαταστάσεως αὐτοῦ (3).

(1) [3. 5] 28 B. [Ζ'. 4] 28. Ἴδε καὶ τὴν προηγουμένην σημ.

(2) Ἐὰν ἀνατεθῇ εἰς τὸν μέγαν ἀριστοτέχνην Κορνῆλιον νὰ εἰκονίσῃ τὴν ἄλωσιν τοῦ Ἰλίου.

(3) Τὸ καίμενον τοῦ Γαλλ. νόμου [ἄρθρ. 1994] περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐντολοδόχου, τοῦ δι' ὑποκαταστάτου ἐκτελέσαντος τὴν ἐντολὴν, ἐνεκα τοῦ τρόπου τῆς ἐκτελέσεως εἶναι τοσοῦτον αὐστηρόν, ὥστε ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς διενέξεις περὶ τὴν ἐρμηνεῖαν αὐτῶν. Πρβλ. Troplong Mandat αρ 473 καὶ ἐπ. καὶ Dalloz Mandat αρ. 280 καὶ ἐπ. Τῶντοι ἡ κατὰ λέξιν ἐρμηνεῖα καὶ ἐφαρμογὴ τοῦ κειμένου τοῦ γαλλ. νόμου καθίστησι πολυειδῶς ἐπισηαλὴ τὴν προκειμένην σχέσιν, ἣτις δεῖται πάσης ἐνισχύσεως. Ἡ αὐστηρὴς γραμματικὴ ἐρμηνεῖα τοῦ γαλλ. κειμένου ἤθελε φέρει εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος, ὃ δὲν ἐπετράπη ἡ ὑποκατάστασις εὐθύνεται ἐν γένει διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου ἐκτέλεσιν καὶ ἂν οὐδὲν δύναται νὰ τῷ ἀποδοθῇ πταίσμα περὶ τὴν ἐκλογὴν ἢ καὶ αὐτὴν τὴν ἐπιτήρησιν. Τὸ ἡμέτερον Νμ.σγ. ἀπέφυγε τὰς δυσκολίας ταύτας (ἄρθρ. 1748 καὶ 1749) περιορίσαν τὴν εὐθύνην τοῦ ἐντολοδόχου, τοῦ δι' ὑποκαταστάτου ἐκτελέσαντος τὴν ἐντολὴν, μόνον ἐπὶ ἐκλογῆς ὁμολογουμένως ἀνικάνου ἢ ἀφερεγγύου ὑποκαταστάτου, οὐ μόνον ἂν ἐδόθη τῷ ἐντολοδόχῳ τὸ δικαίωμα τοῦ ὑποκαταστήσαι ἑαυτῷ ἑτερον, ἀλλὰ καὶ ἂν ἐμποδίσθῃ οὗτος νὰ διεξαγάγῃ αὐτοπροσώπως τὴν ὑπόθεσιν, μὴ ἐπιδεχομένην ἀναβολὴν, ἢ ἂν ἡ φύσις τῆς ἐντολῆς ἀπῆται ἀναγκαίως τὴν δι' ἄλλου ἐκτέλεσιν.

93. Ὁ ἐντολοδόχος, ὁ ἐπιχειρήσας πληρωμὰς καὶ εἰσπράξεις, ὀφείλει λογοδοσίαν (1)· ἀποδίδει δὲ πᾶν ὅ,τι περιῆλθεν εἰς χεῖράς του ἐκ τῆς ἐντολῆς (2), καὶ τοὺς τόκους τῶν χρημάτων τοῦ ἐντολέως, εἴτε συνέλεξεν αὐτοὺς δανείσας ἐπὶ τόκῳ τὰ κεφάλαια ἐκείνου, εἴτε ἠγάλωσεν αὐτὰ εἰς ἰδίαν χρῆσιν, εἴτε ἐν γενεῇ κατέστη ὑπερήμερος περὶ τὴν ἀπόδοσιν (3)· τότε δὲ μόνον ἀπαλλάττεται κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον τῆς πληρωμῆς τόκων τῶν παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ ἐντολέως δανεισθέντων κεφαλαίων, ἂν ἐδέχθη τὸν κίνδυνον αὐτῶν (4), διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ ἐκ τοῦ τόκου κέρδος δὲν ἐσκοπεῖται ὑπὸ τοῦ ἐντολέως, ἀπαιτοῦντος μόνον τὴν ἀσφαλῆ τῶν κεφαλαίων φύλαξιν καὶ διὰ τοῦτο ἀπαγορεύσαντος τὸν ἐπὶ τόκῳ δανεισμόν, ὅθεν ὁ ἐντολοδόχος, δανειζὼν αὐτὰ ἐπὶ τόκῳ καὶ ἐπὶ ἰδίῳ κινδύνῳ, λογίζεται ὡς δανεισθεὶς ταῦτα ἀτόκως παρὰ τοῦ ἐντολέως· οὕτω δὲ ὁ μὲν ἐντολεὺς εἶναι ἠσφαλισμένος κατὰ παντός κινδύνου τοῦ δανείου, ἔχων τὴν ἐπὶ ἀπολήψει τοῦ κεφαλαίου ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου, ὁ δὲ ἐντολοδόχος δὲν ἀπολαμβάνει ἀθέμιτον κέρδος, θεωρουμένου τοῦ τόκου μᾶλλον ὡς ἀσφαλιστροῦ, δι' ὃν ἀνέλαβε κίνδυνον.

Ἄν ὁ ἐντολοδόχος ἀπέκτησεν ἀγωγὰς κατὰ τρίτων ὡς ἐκ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς, ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτάς εἰς τὸν ἐντολέα (5).

94. Ὁ ἐντολοδόχος ὀφείλει νὰ καταβάλῃ πᾶσαν ἐπιμέλειαν καὶ προσοχὴν περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς, ἥτοι ἐνέχεται

Κατὰ τὸ αὐτὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1749) κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ὁ ἐντολεὺς ἔχει ἀπ' εὐθείας ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ὑποκαταστάτου.

(1) [3. 3] 46 § 4. B. [H'. 2] 46.

(2) [17. 1] 10 § 2. 20 πρ. B. [14'. 1] 10. 20. ἄρθρ. 1746 τοῦ Νμσχ.

(3) [17. 1] 10 § 2. 3. 8 καὶ 9. B. [14. 1] 10. Ἄρθρ. 1747 τοῦ Νμσχ., ὅπερ ἐν τῇ ἐκφράσει « εἰ μὲν ἐδαπάνησεν αὐτὰ εἰς ἰδίας χρείας » περιλαμβάνει καὶ τὴν πρὸς ἴδιον ὄφελος δαπάνην λ. χ. ἐὰν ἐδάνεισε κεφάλαια ἐπὶ τόκῳ ἐν ἴδιῳ ὀνόματι. διὰ τοῦτο προτιμητέα ᾔθελεν εἶναι ἡ ἔκφρασις « εἰ μὲν ἐδαπάνησεν αὐτὰ εἰς ἰδίαν χρῆσιν. »

(4) [17. 1] 10 § 4 καὶ 8. B. [14. 1] 10 § δ'. καὶ ἡ.

(5) [17. 1] 43. 45. πρ. § 5. B. [14. 1] 43. 45. Ἄρθρ. 1746 τοῦ Νμσχ. Καὶ ἐὰν ὅμως δὲν γενῇ ἡ ἐκχώρησις, δικαιούται νὰ κινήσῃ αὐτὰς ὁ ἐντολεὺς, διότι ἡ ἐκχώρησις λογίζεται γενομένη δυνάμει νομικοῦ πλάσματος.

διὰ πᾶσαν παράλειψιν τῆς ἐπιμελείας ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότου (1) (ἐνέχεται διὰ πᾶσαν ἀμέλειαν, εἴτε μικράν εἴτε μεγάλην). Ὁ λόγος τῆς αὐστηραῆς ταύτης εὐθύνης ἐπὶ τῆς προκειμένης συμβάσεως, καθ' ἣν συνήθως δὲν ὠφελεῖται ὁ ἐντολοδόχος, εἶναι, ὅτι ὁ ἐντολεὺς, ἀνατιθέμενος εἰς τὸν ἐντολοδόχον τὴν ἐπιχειρησιν μιᾶς ἢ πλειοτέρων ὑποθέσεων, πράττει τοῦτο πειθόμενος εἰς τὴν φιλίαν, τὴν δεξιότητα καὶ τὴν σύνεσιν αὐτοῦ, οὗτος δέ, ὡς κύριος ν' ἀποποιηθῇ, ἢ νὰ ἀποδεχθῇ τὴν ἐντολήν, διὰ τῆς ἀποδοχῆς δηλοῖ σαφῶς, ὅτι ὁ ἐντολεὺς εὗρε τὸν κατάλληλον πρὸς τὴν συνετὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑποθέσεως ἄνδρα. Ὅθεν πᾶσα παράλειψις τῆς ἐπιμελείας ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότου κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς εἶναι ματαιώσεις τῆς διὰ τῆς ἀποδοχῆς τῆς ἐντολῆς παραχθείσης προσδοκίας τοῦ ἐντολέως, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος θέλει φανῇ ἄξιός τῆς εἰς τὴν σύνεσιν αὐτοῦ πίστεως (τὴν ἀρχαιογονίαν ἐκ τοῦ καθήκοντος καὶ τῆς φιλίας ἔλκει)· οὕτε δύναται ὁ ἐντολοδόχος νὰ προτείνῃ τὴν δικαιολόγησιν, ὅτι ἂν καὶ δὲν κατέβαλε τὴν ἐπιμέλειαν τοῦ ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότου, ἔπραξεν ὁμως, ὅ,τι συνήθως πράττει ἐπὶ τῶν ἰδίων, ἥτοι, ὡς συνήθως ἀμελής, δὲν ὑπερέβη ἐπὶ τῆς προκειμένης ἐντολῆς τὰ ὅρια τῆς ἐν τοῖς ἰδίοις ἀμελείας, διότι ὁ συνήθως ἀμελής δὲν πρέπει νὰ ἀναδέχεται τὴν διεξαγωγὴν ἀλλοτρίων ὑποθέσεων, καθ' ἣν ὁ φίλος αὐτοῦ προσδοκᾷ τὴν τοῦ ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότου ἐπιμέλειαν τὰ «τὰ μὲν ἴδια ὡς βούλεται τις διοικεῖ, τὰ δὲ ἀλλότρια ὀφείλει σπουδαίως διοικεῖν» (2). Ἐὰν ὁμως ἡ δυνάμει τῆς ἐντολῆς ἐπιχειρητέα πράξις συνίσταται εἰς ἐργασίαν γινομένην κατ' ἀριθμητικούς ἢ γεωμετρικούς κανόνας (3), ἐνέχεται ὁ ἐντολοδόχος μόνον ἕνεκα μεγάλου πταίσματος, διότι παρὰ τοῖς ῥωμαίοις τὰ μαθηματικά ἦσαν ἐκ τῶν ἐξαιρέτως ἐλευθερίων τεχνῶν, ὁ δὲ ἐπιχειρῶν ὑπὲρ τίνος μαθηματικῆς ἐργασίας ἐλογίζετο δωρητὴς, διότι ἡ ἐπιστημονικὴ αὐ-

(1) [50. 17] 23. B. [B'. 3] 23. K. [4. 35] 11. 13. 21. B. [IΔ'. 1] 73. 75 καὶ 83. Πρὸλ. καὶ ἄρθρ. 1743 καὶ 1744 τοῦ Νημοχ. Ἐνεκα δόλου καὶ ἀτιμοῦτο ὁ ἐντολοδόχος· ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος.

(2) B. [IΔ' 1] 83. Σχόλ.

(3) [11. 6] 4 § 1. B. [Ξ'. 9] 1.

τοῦ ἐργασία δὲν ἡδύνατο νὰ ἀνταμειφθῇ διὰ χρημάτων, ὅση καὶ ἂν ἦτο ἡ διδομένη ἀμοιβή (1).

95. Ἐὰν ἡ ἐντολὴ δοθῇ εἰς πλείονας ἐντολοδόχους (2), οὐ-
τοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον διὰ πᾶσαν βλάβην τοῦ ἐντολέως,
προσγενομένην ἐκ ῥαθυμίας περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς (3).
Ἡ ἐπίτασις αὕτη τῆς εὐθύνης συνάγεται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην
ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς τοιαύτης ἐντολῆς. Ὁ εἰς πλείους ἀνα-
τιθεὶς ἀδαιρέτως τὴν ἐκτέλεσιν πράξεως πράττει τοῦτο, ἵνα
ἔχῃ μείζονα ἐκ τῆς συμπράξεως καὶ τῆς ἀμοιβαίας ἐπιτηρήσεως
τῶν ἐντολοδόχων τὴν ἀσφάλειαν τῆς προσηκούσης ἐκτελέσεως.
Ἄν ὁ εἰς τῶν πλείονων ἔπραξε τὴν παράβασιν, εἴτε μὴ ἀνα-
μιχθέντων τῶν λοιπῶν εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐπιζημιού πρά-
ξεως, εἴτε συμπράξαντων κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν; διὰ τίνα λό-
γον, ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ὁ ἀπρακτῆσας θέλει ἀποσείσει
πᾶσαν εὐθύνην, ἢ θέλει περιορίσει τὴν ἰδίαν εὐθύνην εἰς κεφαλι-
κὴν μερίδα τῆς ἀποζημιώσεως, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ ἕκαστος θέλει
ἐπίσης περιορίσει τὴν ὑποχρέωσίν του εἰς κεφαλικὴν μερίδα; Ἡ
βλάβη ὑποτίθεται, ὅτι προῆλθεν ἐξ ἀπερίσκεψίας, ἀμελείας, ἢ
κουφότητος (τὰ τυχερὰ δὲν ἐπιγινώσκει ὁ ἐντολοδόχος). Ἄν
ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἐπιτῆρει συντονώτερον ὁ ἀπρακτῆσας
(ὡς ὤφειλεν) ἤθελε προλάβει βεβαίως τὴν ἀμελῆ διεξαγωγὴν
ἂν ἐν τῇ δευτέρᾳ συμπράττων ἐπιτῆρει (ὡς ὤφειλε) καὶ τὴν
ἐνέργειαν τοῦ συναδέλφου, ἐπίσης ἤθελε προλάβει τὴν ἐκ τοῦ
πταίσματος τούτου ζημίαν. Οὐδὲ δικαιοῦται ἕκαστος τῶν δύο
ἢ τριῶν ἐντολοδόχων νὰ ὑποστηρίξῃ, ὅτι, ἀμελήσας κατὰ τὸ
ἥμισυ, ἢ τὸ τρίτον, παρήγαγε τὸ ἥμισυ, ἢ τὸ τρίτον τῆς ζη-
μίας· ἢ ἐπὶ τινος ἐπιχειρήσεως ἐπιμέλεια, ἢ περίσκεψις δὲν δι-

(1) Ἡ «ἀσύγγνωστος ῥαθυμία» τοῦ ἀρθρ. 56 τῆς πολ. δικον. ἐννοεῖ τὴν μείζονα ῥαθυμίαν *grobe Nachlässigkeit*. Κατὰ τὸ Νρσχ. ἀρθρ. 1744 ἐγένετο δεκτὸς ὁ ἐν τῷ γαλλ. νόμῳ [ἀρθρ. 1992] μετριασμός τῆς εὐθύνης· «ἐπὶ ἀμίσθου ἐντολῆς ἡ ῥαθυμία κρίνεται ἡπιώτερον».

(2) Δὲν πρόκειται περὶ πλείονων ἐντολῶν, οὔτε περὶ πλείονων ὑποθέσεων, ὧν ἕκαστη ἀνετέθη εἰς ἴδιον ἐντολοδόχον.

(3) [17. 1] 60 § 2. B. [1Δ'. 1] 60. Τὰ χωρία ὁμιλοῦσι περὶ πλείονων «οἱς ἐπέτρεψα διοικῆσαι τὰ πράγματά μου» δὲν εἶναι δὲ ἀνάγκη νὰ ὑποθέσω-
μεν, ὅτι πρόκειται περὶ ἐπιτρόπων ἀπ' αὐτῶν τῶν ἀγαθῶν. Τὰ πράγμα-
τά μου δὲν εἶναι ἀναγκαιῶς ἅπαντα τὰ πράγματά μου. Καλλιγὰ τόμ. 3.
σελ. 192. σημ. 30.

χοτομοῦνται· ἢ εἶναι τις ὑπόχρεως εἰς τὴν ἐπιμελῆ διεξαγωγὴν ὑποθέσεως, ἢ δὲν εἶναι· ὅθεν εἰς ἕκαστον ἀναφέρεται ἡ μορφή, ὅτι, καταβάλλων τὴν ὀφειλομένην ἐπιμέλειαν, ἡδύνατο νὰ ἀποτρέψῃ ὀλόκληρον τὴν ζημίαν, καθὼς ὑποχρεούμενος εἰς πλήρη καὶ οὐχὶ εἰς ἡμίσειαν ἐπιμέλειαν ἢ εἰς τὸ τρίτον αὐτῆς (Ἐν. δικ. Α'. § 32 Β'). (1). Ὅθεν ἐν τῇ προκειμένῃ περιπτώσει εἰς ὀλόκληρον ἐνοχλή, οὐδῶς ἀναιρεθεῖσα ὑπὸ τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, δικαιολογεῖται ἐκ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ὁ τῆς ζημίας αὐτουργὸς ἐνέχεται εἰς τὴν ἀνόρθωσιν αὐτῆς, εἶναι δὲ ἄπορον, ὅτι τινὲς νομοδιδάσκαλοι ὑποθέτουσιν, ὅτι ὁ Ἰουστιανὸς ἀνῆρρεσε τὴν εἰς ὀλόκληρον ἐνοχλήν τῶν πλειόνων ἀδιαίρετον ἐντολήν ἀποδεχθέντων ἐντολοδόχων (2).

Ἡ ἀγωγὴ τοῦ ἐντολέως, δι' ἧς ἐπιδιώκει τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν ἀνωτέρω ὑποχρεώσεων τοῦ ἐντολοδόχου, ὀνομάζεται εὐθεΐα περὶ ἐντολῆς ἀγωγὴ (3).

96. Ὁ ἐντολέως, ἐπὶ δὲ πλειόνων ἐντολέων ἕκαστος εἰς ὀλόκληρον (4), ὑποχρεοῦται νὰ καταστήσῃ ὅλως ἀζήμιον διὰ τὸν ἐντολοδόχον τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς· ὅθεν δικαιουῖται οὗτος ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τῶν πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς δα-

(1) Ἄν ὅμως ὁ εἰς ἐνέγγρησιν ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἑτέρου δὲν ἔπεται ἡ εὐθὴνη αὐτοῦ. Καλλιγὰ Γ'. σελ. 302.

(2) Ἦδε τοὺς παρατεθειμένους ὑπὸ τοῦ Troplong 493. σημ. 3 καὶ 4. Ἄλλ' ἄρα γε ὁ ἐκλέγων πλείους ἐντολοδόχους συμβουλευέται ἕκαστον αὐτῶν περὶ τῆς ἐπιμελείας, ἢ τῆς δεξιότητος τοῦ συναδέλφου; Ἡ ἀπολύτως καὶ λογικῶς δικαιολογούμενὴ ἀμέριστος εὐθὴνη καὶ εἰς ὀλόκληρον ἐνοχλή δὲν θέλει ἐπιφέρει ὡς ἀποτέλεσμα τὴν ἀποποίησην τῶν πλειόνων ἐντολοδόχων τοῦ νὰ δευθῶσι τὴν εὐθὴνην οὐ μόνον τῆς ἰδίας, ἀλλὰ καὶ τῆς τῶν συναδέλφων ῥαθυμίας καὶ ἐπομένως τὴν ματαίωσιν τῆς οὕτω διδομένης ἐντολῆς; Ἡ ἀδιάλειπτος ἀνάμειξις ἑκάστου καὶ ἐν οἷς ὁ ἕτερος πράττει καὶ ἡ πολλάκις φορτικὴ ἐπιτήρησις δὲν ἀπειλοῦσι σύγγυσιν καὶ δὲν καθιστῶσιν ἀπόρητον τὸ βάρος τοῦ πρώτου ἐπιληθέντος; Οἱ πρακτικοὶ οὗτοι λόγοι καθιστῶσι προτιμητέαν τὴν ἐναντίαν ἀρχὴν τοῦ γαλλ. νόμου, ἣν ἠκολούθησε τὸ ἡμέτερον Νυσχ. [ἀρρ. 1750].

(3) [17. 1] 8 § 6. Β. [ΙΔ'. 1] 8.

(4) [17. 1] 59 § 3. Β. [ΙΔ'. 1] 59 § 8'. [46. 1] 52 § 3. Β. [ΚΣΤ'. 1] 52 § 8'. Κ. [8. 41] 3. Β. [Δ'. 18] 3.

Καὶ κατὰ τὸ Νυσχ. [ἀρρ. 1756] ἡ ὑπὸ πλειόνων ἐντολέων ἐπὶ κοινῆς ὑποθέσεως δοθεῖσα ἐντολὴ παράγει εἰς ὀλόκληρον αὐτῶν ἐνοχλήν, διότι ὁ ἐντολοδόχος ἠκολούθησεν ἀμέριστον τὴν πίστιν εἰς τὴν δοθεῖσαν αὐτῷ ἐντολήν, οὕτε ὀφείλει νὰ ἡξεύρη κατὰ πόσον ἕκαστος ἐνέχεται εἰς τὴν ἐκτέλεσιν, ὥστε ἡ εἰς ὀλόκληρον ἐνοχλή ἀσφαλίζει ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὴν εὐκολωτέραν ἀποδοχὴν τοιαύτης ἐντολῆς. Πρβλ. καὶ Troplong Mandat, ἀριθμ. 685.

πανηθέντων. Καί τās μὲν πολυτελεῖς δαπάνας ἔχει ὁ ἐντολοδόχος μόνον τὸ δικαίωμα ν' ἀφαιρέσῃ (*jus tollendi*), ἐκτὸς ἂν κατέβαλεν αὐτὰς συναινέσει τοῦ ἐντολέως (1), περὶ τῶν λοιπῶν δαπανῶν ἔχει δικαίωμα ἀναζητήσεως· ἐὰν κατέβαλεν αὐτὰς, ὡς ἀναγκαίως πρὸς διεξαγωγὴν τῆς ἐντολῆς κατὰ τὴν εὐλογον αὐτοῦ κρίσιν (2)· εἰς τὰ ἀποδοτέα δαπανήματα δύνανται νὰ λογισθῶσι καὶ τόκοι τῶν κεφαλαίων, ἅτινα ἐδανείσθη ὁ ἐντολοδόχος πρὸς ἐκτέλεσιν τῶν ἐνταλθέντων, ἢ τόκοι, ὧν ἐστερηθῇ, εἴτε διότι εἰσέπρεξε πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἴδια κεφάλαια ἐπὶ τόκῳ δανεισμένα, εἴτε διότι πρὸς τὸν αὐτὸν σκοπὸν παρέλιπε νὰ δανείσῃ ἐπὶ τόκῳ ἴδια κεφάλαια (3).

Ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἀνέλαβεν ὑποχρεώσεις πρὸς τρίτους δικαιοῦται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπ' αὐτῶν ἀπαλλαγὴν του (4).

97. Ὁ ἐντολεὺς ἐνέχεται πρὸς τὸν ἐντολοδόχον διὰ πᾶσαν ζημίαν, ἣν ἐπροξένησεν εἰς αὐτόν ἐξ οἰκείας ἀμελείας, ὑποχρεούμενος ἰδίως εἰς πληρωμὴν τόκου τῶν καταβολῶν, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα. Ἀλλὰ ἂν ἀποδειχθῇ, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος ἐδαπάνησεν ἴδια ἀργὰ χρήματα δὲν λαμβάνει τόκον, ἢ ἀπὸ ὑπερθέσεως (5).

Τὴν ζημίαν, ἣν ὑφίσταται ὁ ἐντολοδόχος κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς εἶναι ἀναντιρρήτον, ὅτι ὀφείλει νὰ ἀνορθώσῃ ὁ ἐντολεὺς, ἐὰν δύναται ν' ἀποδοθῇ αὕτη εἰς τὸν δόλον, ἢ τὴν

(1) [17. 1] 10 § 10 B. [1Δ'. 1] 10 § 1'. Τὸ ἄρθρ. 1752 τοῦ Νμσχ. ὁμιλεῖ περὶ πάσης πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς γενομένης δαπάνης.

(2) [17. 1] 27 § 4 45 § 6 56 § σελ. K. [4. 35] 4. B. [1Δ'. 1] 27 § ε'. 56 § δ'. 66.

Κατὰ τὸ ἄρθρ. 1753 τοῦ Νμσχ. ἀμα δὲν ὑπάρχει πταῖσμα περὶ τὴν καταβολὴν δαπανῶν δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς ἐπὶ ἀποδόσει αὐτῶν ὑποχρεώσεως ὁ ἐντολεὺς, προτείνων τὸ περιττόν, ἢ ὑπέρμετρον αὐτῶν, ἢ τὴν ἀστυχίαν τοῦ σκοποῦ, δι' ὃν ἐγένοντο. Πρβλ. καὶ ἄρθρ. 1999 τοῦ γαλλ. κώδ. ὅπερ ἔν τισι συνεπλήρωσε τὸ Νμσχ.

(3) 12 § 9 αὐτ.

(4) 45 πρ.

(5) 12 § 9 αὐτ. B. 12. Πρβλ. ἄρθρ. 1755 τοῦ Νμσχ. [κατὰ τὸ ἄρθρ. 2001 τοῦ γαλλ. Ν.], καθ' ὃ ὁ τόκος τῶν προκαταβολῶν καὶ δαπανῶν πληρόνεται ἀρ' ἧς ἐγένοντο, πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἀτελευτήτων διενέξεων ἂν τὰ δαπανηθέντα ᾗσαν, ἢ ἥθελον μείνειν ἀργά.

ἀμελείαν αὐτοῦ (1)· ἄλλως οὐδὲν ἔνεχεται, ὡς λ. χ. ἐάν ὁ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ὁδοιπορῶν περιπέσῃ λησταῖς καὶ ἀπογομνωθῇ ὑπ' αὐτῶν, αὐτὰ ἄρα κατὰ τύχην οὐ μὴν ἐκ τῆς ἐντολῆς συνέβη ἢ (2)· οἱ πλείστοι νομοδιδάσκαλοι φρονούσιν, ὅτι περὶ τοῦ ζητήματος τούτου, τῆς ἐκ τύχης ἐπελθούσης τῷ ἐντολοδόχῳ ζημίας, ἀντιφάσκουσιν οἱ ῥωμαῖκοὶ νόμοι (3), ἀλλ' ὡς συνάγεται ἐκ τοῦ χωρίου τῆς 2 σημ. ἡ δόξα αὕτη εἶναι πάντως ἐσφαλμένη· περὶ δὲ τοῦ λόγου τῆς διατάξεως ταύτης ἀναφέρομεν, ὅτι αὕτη συνάδει πρὸς τὴν κατὰ τοὺς ῥωμαίους θεμελιωδῆ τῆς προκειμένης σχέσεως ἐννοίαν «τοῦ καλῆ-κοντος καὶ τῆς φιλίας»· αὕτη δὲ δυσκόλως συμβιβάζεται πρὸς

(1) Αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων ἀναφέρουσι παράδειγμα τὴν ἐντολὴν νὰ ἀγοράσῃ τὸν δούλον Στίχον (οὐχὶ δούλόν τινα), ὅστις οὐ κλέπτει. «Ubi enim tibi cleptum autem oida καὶ οὐ προεῖπόν σοι, ὥστε φυλάξασθαι, εἰς τὸ διαφέρειν ἐνέχομαι.» B. [1Δ'. 1] 26 § 11. [17. 1] 26 § 7. Ἀλλὰ καὶ ἂν δὲν ἐγνώριζον τὴν κκλίαν ταύτην τοῦ Στίχου, παραγγέλλων σοι νὰ μὲ ἀγοράσῃς αὐτόν, σοὶ δίδω τὸ δικαίωμα νὰ ὑποθέσῃς, ὅτι ἐξετάσας ἐπέσθην περὶ τῆς τιμότητος αὐτοῦ καὶ διὰ τοῦτο ἐπιμένω αὐτῷ ὅτι νὰ ἀποκτήσῃ· ἂν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δούλος πράξῃ κλοπὴν κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου, βεβαίως δικαιούται οὗτος νὰ εἴπῃ εἰς τὸν ἐντολέα· μὴ ἐρευνήσας ἐπιμελῶς ἐπλανήθης, ἀλλ' ἢ παρὰλειψας αὐτὴ τῆς προσήκουσας ἐπιμελείας μοι ἐπροξένησε ζημίαν, ἄρα ὑποχρεούσαι εἰς ἀποζημίωσιν. Τὴν βαθυμίαν τοῦ ἐντολέως, καὶ ὅταν παραγγείλῃ τὴν ἀγορὰν τοῦ Στίχου ἐν ἀγνοίᾳ, ὅτι εἶναι κλέπτης, ῥητῶς παραδέχεται ὁ Ἀφρικανὸς ἐν τῷ [47. 2] 61 § 5. B. [Σ'. 12] 61 § 4. διότι, ἀποφανόμενος· τὸν τε ἐντολέα καὶ τὸν παρακαταθέτην ὑποχρεοῦς εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν, καὶ οὐχὶ μόνον εἰς τὸ καταλιπεῖν (τὸν δούλον λόγῳ ἀποζημιώσεως), προστίθεται ἐπὶ λέξεως nam certe mandantis culpam esse, qui talem servum emi sibi mandaverit. Ἐν τῷ προηγουμένῳ χωρίῳ [26 § 7] δὲν λέγει ὁ Παῦλος, ὅτι ὁ ἀγνοῶν τὴν πρὸς τὸ κλέπτειν ῥοπὴν τοῦ δούλου ἐντολὴς οὐδέποτε ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν, ὑποχρεούμενος· μόνον τὸν δούλον εἶσαι τῇ ζημιωθέντι ἀντὶ ἀποζημιώσεως, ἀλλ' ὑποθέτει, ἢ ὅτι ὁ ἐντολέυς καθαρεύει πάσης ἀμελείας, ὅτε ἐνέχεται εἰς τὸ ἐκδοῦναι τὸν δούλον ἀντὶ ἀποζημιώσεως, ἐὰν θέλῃ νὰ ἀποφύγῃ τὴν πληρωμὴν αὐτῆς B. [Σ'. 5]. ἢ, ὅτι ἐγίνωσκε τὴν πρὸς τὸ κλέπτειν ῥοπὴν τοῦ δούλου καὶ (εἴτε ἐκ δόλου, εἴτε ἐξ ἀμελείας) οὐ προεῖπε τῷ ἐντολοδόχῳ ὥστε φυλάξασθαι, ὅτε πάντως ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν· ὁ δὲ Ἀφρικανός, πραγματευόμενος καὶ περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ὁ ἐντολέυς, ἀγνοῶν τὴν πρὸς τὸ κλέπτειν ῥοπὴν τοῦ δούλου, ἐνετείλατο τὴν ἀγορὰν αὐτοῦ, ἀποφάνισται, ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, ἐὰν ἐξ ἀμελείας παρέλιπε τὴν προσήκουσαν περὶ τοῦ δούλου ἐρευναν καὶ ἐντεῦθεν ἐγένετο πρόξενος τῆς ζημίας τοῦ ἐντολοδόχου. Κατὰ τὴν ἐρμηνείαν ταύτην δὲν ἐννοῶ κατὰ τί ἀντιφάσκουσι τὰ δύο ταῦτα χωρία, ἂν τὴν σύγκρουσιν παραδέχονται οἱ πλείστοι καὶ ἐπισημότεροι τῶν νομοδιδασκάλων. «Ora Glück τόμ. 45 σελ. 309 καὶ ἐπ.

(2) [17. 1] 26 § 6. B. [1Δ'. 1] 26 § 7'.

(3) Ὅπως ἀδέξιος εἶναι ὁ ὑπὸ τοῦ Pothier προτεινόμενος συμβιβασμός· τῶν ἀντιφασκόντων δῆθεν χωρίων (σημ. 1) Troplong 659, ὅστις ἀδιστάτως παραδέχεται τὴν ἀντινομίαν.

τας περί ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις τοῦ φίλου, ὅστις, ἀναλαβὼν νὰ συνδράμῃ ἐν ἀνάγκῃ τὸν φίλον του καὶ ἐπιχειρήσας διὰ τοῦτο θαλασσοπορίαν, καθ' ἣν ἀπώλεσεν ἐν ναυαγίῳ τὰ ἱμάτια αὐτοῦ, ἀπαιτεῖ ἀποζημιώσιν. Ἄνεν προσκρούει ἄρ' γε εἰς τὴν λεπτότητα, εἰς τὴν ἀγνότητά τοῦ αἰσθήματος τῆς φιλικῆς ἀφοσιώσεως, ἢ ἀξιώσας τοῦ νὰ μὲ ἀποζημιώσῃ ὁ εὐγνώμων φίλος διὰ ζημίαν, ὡς πρὸς τὴν ὁποίαν οὗτος εἶναι πάντῃ ἀναιτίος;

Παρατηροῦντες ταῦτα δὲν προτιθέμεθα νὰ δικαιολογήσωμεν, ἀλλὰ μόνον νὰ ἐξηγήσωμεν τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου τοὺς ὁρισμούς, οὔτε μεμφόμεθα τὴν ἐναντίαν διατάξιν τοῦ γαλλικοῦ νόμου (1), ὅστις, θεωρῶν τὴν προκειμένην σχέσιν ὑπὸ τὴν θετικωτέραν ἔποψιν τῆς ἀναπτύξεως ἐν γένει τῆς ἐργασίας, ἀσφαλιζει πληρέστερον τὸν ἐντολοδόχον κατὰ πάσης ζημίας, ἵνα εὐκολύνῃ τὴν ἐκλογὴν προθύμων καὶ δεξιῶν ἐντολοδόχων, δι' ὧν τοσοῦτον ζωογονοῦνται αἱ συναλλαγαί.

Ἡ ἀγωγὴ, δι' ἣς ἐπιδιώκει ὁ ἐντολοδόχος τὰς ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀπαιτήσεις του, ὀνομάζεται ἀντίθετος ἀγωγὴ περὶ ἐντολῆς (*actio mandati contraria*).

98. Ἡ ἐντολή, καθὼς σχέσις, τὸ μὲν ἔλκουσα τὴν ἀρχαιογονίαν ἀπὸ τῆς εἰς τὸν ἐντολοδόχον πίστεως, καὶ ὑπολήψεως, τὸ δὲ ἀφορῶσα κυρίως τὸ συμφέρον (τὸ ἄμεσον, ἢ ἔμμεσον) τοῦ ἐντολέως, παύει καὶ πρέπει νὰ παύῃ, ἅμα οὗτος ἀνακαλέσῃ αὐτὴν εἴτε διότι δὲν ἔχει πλέον τὴν πίστιν καὶ ὑπόληψιν ἐκείνην, εἴτε διότι δὲν θεωρεῖ συμφέρουσαν τὴν ἐξακολούθησιν τῆς ἀφορώσεως αὐτὸν ἐπιχειρήσεως (2)· ἀλλ' ἢ ἀνάκλησις δὲν ἔχει ἀποτέλεσμα, πρὶν ἢ λάβῃ γνῶσιν αὐτῆς ὁ ἐντολοδόχος (3), ὅθεν μόνον αἱ μετὰ τὴν γνῶσιν τῆς ἀνακλήσεως πράξεις αὐτοῦ εἰσὶν ἀνένοχοι ὡς πρὸς τὸν ἐντολέα (4). Ἐπίσης δὲν ἰσχύει ἡ ἀνά-

(1) Ἄρθρ. 2000 τοῦ Γαλλικοῦ Κώδικος· τὴν λύσιν ταύτην παρεδέχθη καὶ τὸ Νμσχ. ἀρθρ. 1714.

(2) [17. 1] 12 § 16. B. [14. 1] 12. E. [3. 26] § 9.

(3) Π. 15 αὐτ. B. 15 αὐτ. ἀρθρ. 1758 ἀρθρ. 1760 τοῦ Νμσχ.

(4) [40. 2] 4. πρ. B. [MH. 2] 4. [29. 2] 25 § 14. Ἄλλ' ἂν ὁ ἐντολο-

κλησις καὶ πρὸς τοὺς τρίτους, οἵτινες συνάπτουν ἐννόμους σχέσεις μετὰ τοῦ ἐντολοδόχου ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην ἐνόσω ἀγνοοῦσι τὴν ἀνάκλησιν (1). Ἐπὶ τῶν δικαστικῶν πληρεξουσίων παραδέχεται ὁ νόμος καὶ σιωπηρὰν ἀνάκλησιν τοῦ προγενεστέρου πληρεξουσίου, ὅταν βραδύτερον διορίσῃ ἕτερον ὁ ἐντολεὺς (2).

Κατὰ πᾶσαν ὁμῶς περίπτωσιν δικαιούται εἰς ἀποζημίωσιν ὁ ἐντολοδόχος, ἂν ὑπέστη βλάβην ἐκ τῆς ἀκαίρου ἀνακλήσεως.

99. Διὰ τὸν ἀνωτέρω λόγον τῆς ἀτομικῆς πίστεως καὶ φιλικῆς ἢ ἐντολῇ παύει καὶ ἅμα ὁ ἐντολοδόχος ἀποποιεῖται τὴν περαιτέρω ἐκτέλεσιν. Ἴνα μὴ ἐνέχῃται ὁμῶς εἰς ἀποζημίωσιν, ἀνάγκη νὰ εἰδοποιήσῃ ἐγκαίρως περὶ τῆς μεταμελείας τοῦ τὸν ἐντολέα, τουτέστι κατ' ἐποχὴν, καθ' ἣν οὗτος δύναται « δι' ἑαυτοῦ ἢ δι' ἑτέρου πράξαι τὸ πρᾶγμα » (3). Ἐὰν ὁμῶς ἔχη εὐλογον αἰτίαν ἀποποιήσεως, δύναται καὶ α ἄλυστιτελῶς τῷ ἐντεταλμένῳ παραιτεῖσθαι τὸ ἐνταλθέν », ὅπερ ἐστὶ καὶ ἡ ἀκαίρως γινομένη ἀποποίησης δὲν ἐκτιθῇσιν αὐτὸν εἰς ἀποζημιώσεις (4).

100. Ὁ θάνατος, εἴτε τοῦ ἐντολέως, εἴτε τοῦ ἐντολοδόχου, λύων τὴν ἀτομικὴν ἐκείνην σχέσιν καὶ ἀναιρῶν τὴν βούλησιν, ἀναιρεῖ καὶ τὴν ἐντολήν (5). ἐπὶ τοῦ θανάτου ὁμῶς τοῦ ἐντο-

δόχος, ὅτε ἔλαβε γνῶσιν τῆς ἀνακλήσεως, εἴχεν ἤδη ἐπιχειρήσει πράξιν, ἧς ἡ ἐξακολούθησις δὲν ἐπιδέχεται ἀναβολήν, σφείλει ἀμέσως νὰ διακόψῃ τὴν ἐπιχείρησιν καὶ ἂν ἡ διακοπὴ ἀποβῇ ἐπιβλαβὴς τῷ ἐντολῇ; Τὸ Νμσχ. (ἀρθρ. 1758) λύει τὸ ζήτημα τοῦτο ὑπὲρ τοῦ ἀληθοῦς συμφέροντος τοῦ ἐντολέως, ἐπιβάλλων τῷ ἐντολοδόχῳ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἐνεργήσῃ καὶ μετὰ τὴν γνῶσιν τῆς ἀνακλήσεως πᾶν τὸ πρὸς ἀπατροπὴν βλάβης ἀπαιτούμενον.

(1) [46. 3] 12 § 2. 34 § 3. 51. Β. (ΚΣΤ'. 5) 12. 34. 51.

(2) [3. 3] 31 § 2. Β. [Η'. 2] 31. "Αρθρ. 1759 τοῦ Νμσχ. καθ' ὃ ὁ διορισμὸς ἄλλου ἀνάγκη νὰ γνωστοποιῇται τῷ πρώτῳ ἐντολοδόχῳ.

(3) [17. 1] 22 § 11. Β. [ΙΔ'. 1] 22 § τελ. Σχόλ. « ἐλευθέρᾳ δίδεται παρρησία πνεύτὶ τὸ γινόμενον εἰς αὐτὸν μὴ ὑποδείξασθαι μανδᾶτον, ὑποδείξασθαι δέ τις πληροῦται τὸ μανδᾶτον, ἢ ἀπαγορεύεται. »

(4) 23—25 αὐτ. Β. 23—25. 27. αὐτ. Ε. [3. 26] § 11. Ὁ νόμος, ἀναφέρον ἐν παραδείγμασι τινὰς εὐλόγους αἰτίας, ἀποφαίνεται καὶ ἐν γένει, ὅτι « ἐκ πάσης δικαίας αἰτίας » δύναται ὁ ἐντολεὺς ἀζημιῶσι νὰ παραιτηθῇ τῆς ἐντολῆς. Ὅθεν τὸ εὐλογον τῆς αἰτίας ἀνατίθεται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ.

Τὸ Νμσχ. (ἀρθρ. 1761) διετόπισε τὰς εὐλόγους αἰτίας, κατὰ τὸν γαλλ. νόμον (ἀρθρ. 2007), ὡς ἑξῆς. Ἡ ἀκαίρος παραίτησις τότε μόνον δὲν ὑποχρεοῖ τὸν παραιτούμενον εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν ὁ παραιτούμενος ἀποδείξῃ, ὅτι δὲν ἠδύνατο νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἀνευ-ἰδίας σπουδαίας βλάβης.

(5) 26. πρ. 27 § 3. αὐτ. Β. 26. 27. 77. αὐτ. Κ. [4. 35] 15. Ε. [3. 26]

λέως ὅ,τε ἐντολοδόχος καὶ οἱ μετ' αὐτοῦ, ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην, συναλλαττόμενοι ἐνεργοῦσιν ἐγκύρως, ὡσανεὶ ἔζη ὁ ἐντολεὺς, ἐνόσω ἀγνοοῦσι τὸν θάνατον, διότι ἄλλως ἢ πίστις αὐτῶν εἰς τὴν ἐντολὴν ἦθελεν ἀποβῆ παχίς, ἐμβάλλουσα αὐτοὺς εἰς ζημίας (1).

101. Ὁ θάνατος τοῦ ἐντολέως ἀναιρεῖ καὶ τὴν εἰς τὸν ὑποκατάστατον τοῦ ἐντολοδόχου δοθεῖσαν ἐντολὴν, διότι ἡ ἐντολὴ αὕτη ἐδόθη δυνάμει τῆς κατὰ τὴν πρώτην ἐντολὴν ἐξουσίας τοῦ ὑποκαταστήσαντος τὸν δεύτερον ἐντολοδόχον, ὅθεν, ἅμα παύσῃ ἡ ἐξουσία αὕτη, παύει καὶ ἡ ἀπ' αὐτῆς ἐξαρτωμένη ἐξουσία τοῦ ὑποκαταστάτου ἐντολοδόχου (2), ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ὁ ὑποκατάστατος, ἀγνοῶν ὅτι ὁ διορίσας αὐτὸν ἐνῆργει ὡς ἐντολοδόχος τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου τῆς ὑποθέσεως, θεωρῇ αὐτὸν ὡς κύριον ἐντολέα, ἀλλὰ τότε ἡ δευτέρα ἐντολὴ δὲν ἐδόθη τῷ ὑποκαταστάτῳ δυνάμει τῆς ἐν τῇ πρώτῃ ἐντολῇ ἐξουσίας, ἀλλ' ἐν ἰδίῳ μεσάζοντος προσώπου ὀνόματι (3), ἐὰν ὅμως ἀποθάνῃ ὁ ὑποκαταστήσας τὸν δεύτερον ἐντολοδόχον, διακριτέον· ἂν ὁ ἀρχικὸς ἐντολεὺς δὲν ὥρισε τὸν ἐκλεγθέντα ὑποκατάστατον, ἡ πρὸς τοῦτον ἐντολή, οὐδόλως διατελοῦντα ἐν ἐνοχικῇ σχέσει πρὸς τὸν ἀρχικὸν ἐντολέα καὶ ἔλκοντος τὴν ἰδίαν ἐξουσίαν ἀπὸ μόνου τοῦ ἐντολοδόχου, παύει, ἅμα ἐκλιπόντος τούτου (4)· ὑπὲρ τῆς ἐναντίας λύσεως τοῦ ζητήματος τούτου ἴσως ἀναφέρει τις, ὅτι ὁ τοῦ ὑποκαταστάτου διορισμός,

§ 10. Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολοδόχου οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ ὀφείλουσι νὰ γνωστοποιήσωσι τὸν θάνατον εἰς τὸν ἐντολέα (ὅστις δὲν εἶναι δίκαιον νὰ πιάσῃ ζημίαν ἐκ τοῦ παιγνίου αὐτῶν, ἐξ ἂν. [17. 1] 57 B. [14. 1] 57) καὶ νὰ ἐνεργήσωσι πᾶν ὅ,τι ἀναγκαῖον πρὸς ἀποτροπὴν ζημίας. Πρβλ. καὶ ἀρ. 1764 τοῦ Νμοχ.

(1) 26 § 1. 53 πρ. αὐτ. B. 26. 53. [29. 5] 19. § 3. B. [MZ'. 1] 18. [41. 2] 33. B. [N'. 2] 32.

Ἄλλ' ἐὰν ἡ διεξαγωγὴ τῆς ἐντολῆς, ἀρξαμένη ἤδη ἐν ᾧ χρόνῳ ἔλαβεν ὁ ἐντολοδόχος γνῶσιν τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολέως, δὲν δύναται νὰ διακοπῇ ἀνευ βλάβης, τί εἶναι προτιμότερον νὰ ὑποστώσιν οἱ τοῦ ἐντολέως κληρονόμοι τὴν βλάβην, ἢ νὰ περατώσῃ τὴν διεξαγωγὴν ὁ ἐντολοδόχος, καίτοι λαβὼν γνῶσιν τοῦ θανάτου, ὑποτιθεμένης τῆς ὡς πρὸς τὴν περάτωσιν ταύτην νέας ἐντολῆς τῶν κληρονόμων; Προδήλως ἡ ἀσφάλεια τῶν συναλλαγῶν καὶ τὰ ἀληθῆ συμπεριόντα τοῦ ἐντολέως ὑπεργυρεύουσι τὴν τελευταίαν ταύτην λύσιν, ἣν ἠσπάσθη τὸ Νμοχ. ἀρ. 1762.

(2) Trop long 57.

(3) Καλλιγὰ τὸμ. Γ'. § 192.

(4) Ἀπόφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑπ' ἀρ. 39 τοῦ ἔτους 1849.

περιεχόμενος συνήθως ἐν τῇ πρὸς τὸν πρῶτον ἐντολοδόχον δοθείσῃ ἐντολῇ, οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἐκτελέσεις τῆς ἐντολῆς· ἐπειδὴ δὲ αἱ πρὸς ἐκτελέσιν αὐτῆς περαιωθεῖσαι πράξεις δὲν ἀνατρέπονται διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολέως, ἰσχύει ὁ τοιοῦτος διορισμός καὶ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ δευτέρου ἐντολέως· ἀλλ' ὁ συλλογισμὸς οὗτος χωλαίνει κατὰ τοῦτο, ὅτι παραγνωρίζει τὴν ἀληθῆ ἐννοιαν τῆς ὑποκαταστάσεως, ἣν ἐπιχειρεῖ ὁ ἐντολοδόχος. Ἡ ὑποκατάστασις, ἡ γενομένη ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ πρῶτου ἐντολέως, δὲν εἶναι πρᾶξις ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς, ἀλλὰ τρόπος, καθ' ὃν πρόκειται νὰ ἐκτελεσθῇ αὕτη (ὁ λαβὼν ἐντολὴν πρὸς ἐπιχείρησιν πράξεως καὶ ὑποκαταστήσας ἕτερον οὐδόλως ἤρξατο τῆς ἐκτελέσεως)· ἡ ἐκτέλεσις ἄρχεται, ἅμα ὁ ὑποκατάστατος ἐπιχειρήσῃ πράξεις ἀναγομένας εἰς τὴν διεξαγωγὴν τῶν ἐνταλθέντων αὐτῷ. Ἡ δ' ἐκτέλεσις αὕτη γίνεται πάντοτε δυνάμει τῆς ἐν τῇ πρώτῃ ἐντολῇ περιεχομένης ἐξουσίας τοῦ ἐντολοδόχου τοῦ νὰ ἀναθέσῃ τὰ ἐνταλθέν εἰς τὸν ὑποκατάστατον. Ἄμα ἐκλιπόντος τοῦ πρῶτου ἐντολοδόχου, ἀναιρεῖται ἡ εἰς αὐτὸν δοθείσα ἐντολὴ διὰ τὸ μέλλον, ἄρα ματαιοῦται καὶ πᾶς παρ' αὐτοῦ ὁρισθεὶς τρόπος τῆς περαιτέρω ἐκτελέσεως, ὅθεν ὁ ὑποκατάστατος, καθὼς αὐτοῦ καὶ μόνου ἐντολοδόχος, δὲν ἔχει τοῦ λοιποῦ ἐξουσίαν πρὸς ἐκτελέσιν. Ἄν ὅμως ὁ ἀρχικὸς ἐντολεὺς ὥρισε τὸν ὑποκατάστατον, ἢ ἀπέδεχθη αὐτὸν βραδύτερον, οὗτος συνάπτει σχέσιν ἐντολῆς ἀμέσως μετὰ τοῦ ἀρχικοῦ ἐντολέως, εἶναι ἅμεσος αὐτοῦ ἐντολοδόχος, ὁ διορίσας αὐτὸν ἐπραξε τοῦτο ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ ἀρχικοῦ ἐντολέως, ὅθεν ὁ θάνατος τοῦ διορίσαντος οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὴν σχέσιν τοῦ τοιοῦτου ὑποκαταστάτου (1).

102. Ἄν καὶ ἡ ἐντολὴ παύῃ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολέως, δύναται ὅμως νὰ δοθῇ ἐγκύρως ἐντολὴ, ἵνα ἐκτελεσθῇ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἐντειλαμένου, ἀλλὰ δεόν ν' ἀφορᾷ τὴν ἐπιχείρησιν κατ' ἰδίαν ὠρισμένης πράξεως (ποιῆσαί μοι μνημεῖον, ἀγοράσαι ἄγρον τοῖς κληρονόμοις μου κλπ.) (2). Ἐν

(1) Troplong ἀρ. 758.

(2) [17. 1] 12 § 17. 13. 27 § 1 B. [1Δ'. 1] 12. 13. 27. Δὲν ἀντίκειται εἰς τοῦτο τὸ [47. 3] 108, ἅμα μεταθέσωμεν κατὰ τὸν Κουτάκιον τὸ solve

τοιαύτη δὲ περιπτώσει ἔχουσιν οἱ τε κληρονόμου τοῦ ἐντολέως ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου καὶ αὐτὸς κατ' ἐκείνων (1).

Περὶ τῶν παρ' ἡμῖν συνεχῶς διοριζομένων ἐκτελεστῶν διαθηκῶν μεγάλοι εἰσέρχονται ἀμφιβολίαι, ἐὰν δύναται νὰ λογισθῶσιν ἐντολοδόχοι τοῦ διαθέτου, κυρίως διότι ἡ ἀποδοχὴ τῆς προτάσεως τῆς ἐντολῆς, γίνεται μετὰ τὴν ἀποβίωσιν τοῦ προτείναντος, ἀλλὰ τὰ περὶ τούτου ἀνήκουσιν εἰς τὸ κληρονομικὸν δίκαιον (2).

Εἰς τὴν ἐντολὴν προστίθεται πολλάκις καὶ ἡ ἐξουσία τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ἐκπροσωπήσεως τοῦ ἐντολέως, διὰ τοῦ στοιχείου δὲ μάλιστα τούτου ἡ ἐντολὴ πολλαπλασιάζει τὰς δυνάμεις τοῦ ἀνθρώπου, ἐπεκτείνουσα τὴν ἐξουσίαν τῆς βουλῆσεως αὐτοῦ πέραν τῶν φυσικῶν αὐτῆς ὁρίων καὶ συνεπάγεται τὸ σπουδαιότατον ἐν τε τῷ ἀστυκῷ καὶ τῷ δημοσίῳ δικαίῳ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ κατ' ἰδίαν ἄνθρωπος παριστᾷ οὐ μόνον δύο ἢ πλείονα πρόσωπα, ἀλλὰ καὶ ὁλοκλήρως ἐπαρχίας καὶ ἔθνη.

Κατὰ τὰ ἀλλαχοῦ εἰρημένα (Γεν. Ἀρχ. Α' § 242 καὶ ἐπ. καὶ Ἐν. Δικ. Α' § 110 καὶ ἐπ.) ὁ ἀρχαῖος ῥωμαϊκὸς νόμος ἀπέκρουε τὴν ἐπὶ τῶν νομικῶν σχέσεων καὶ ἰδίως ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων ἐκπροσώπησιν τρίτων, καθ' ἣν ἐλεύθερος ἀντιπρόσωπος ἐκδηλοῖ ἰδίαν βούλησιν ἐπὶ τῇ ἐκφραζομένῃ προθέσει τοῦ νὰ λογισθῇ ἡ δικαιοπραξία ἐπιχειρηθεῖσα οὐχὶ τοῦ δηλώσαντος τὴν βούλησιν ἀλλ' ὑπὸ ἐτέρου καὶ ἐνεργεῖ μὲν κατὰ τὰς ὁδηγίας αὐτοῦ, περιποιεῖ δέ, ἢ ἐπιβάλλει ἀμέσως εἰς τὸν ἐκπροσωπούμενον τὰ ἐκ τῆς συμβάσεως δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις, ὡσανεὶ οὗτος συνεβάλλετο αὐτοπροσώπως. Αὐτόθι ἀνεφέραμεν τὰς ἐξαιρέσεις, αἵτινες κατὰ

μεταξὺ τοῦ debitorum meum καὶ τοῦ post mortem meum [Καλλιγὰ τόμ. 3, § 198 σημ. 5]. Τόσω δὲ μάλλον ἀνύποπτος δύναται νὰ θεωρηθῇ ἡ μετάθεσις, ὅσῳ καὶ τῶν Βασιλικῶν [(ΚΣΤ'. 5) 108] τὸ κείμενον ἔχει τὴν διὰ τῆς μεταθέσεως ταύτης συναγομένην ἔννοιαν, ἅμα θέσωμεν τὸ κόμμα μετὰ «τὸ καταβαλεῖν σοι» καὶ ἀφαιρέσωμεν αὐτὸ μετὰ τὸ «θάνατόν μου».

(1) 12 § 17. 13 αὐτ. ἀλλὰ διδεται ἐντολὴ ἐκτελεσθησομένη ὑπὸ τῶν κληρονόμων τοῦ ἐντολοδόχου ; ὁ Οὐνδσχαϊδ § 411 σημ. 5 λύει καταφατικῶς τὸ ζήτημα δυνάμει τοῦ K. [4. 11] διὰ τ. μόνη.

(2) Κληρ. δικ. §§ 884 — 886. Οὐνδσχαϊδ Γ. § 567. σημ. 6 — 8. Παρ' ἡμῖν θεωρηθήσαν οἱ ἐκτελεσταὶ διαθηκῶν ὡς ἐντολοδόχοι. Ἀπ. Ἐφ. Ἀθ. 1265. Α. II. 34 καὶ 257 (1869).

μικρὸν περιώρισαν τὸν αὐστηρὸν ἐκείνον τοῦ ἀρχαίου δικαίου κανόνα, ὅστις κατὰ τὴν ὀρθοτέραν δόξαν τῶν νεωτέρων, δὲν περιορίσθη ἐν τῇ Ἰουστινιανείῳ δικαίῳ εἰς μόνον τὴν ἐπερώτησιν (1). Μόνη ἡ καταβολὴ ἡδύνατο νὰ γενῇ καὶ εἰς ἄλλον ἀντὶ τοῦ κυρίως πιστωτοῦ (καταβολῆς δεκτικόν), διότι προέκειτο περὶ κτήσεως κατοχῆς ἥτοι φυσικῆς ἐξουσίας, εἰς τὴν δὲν ἐφηρμόσθη ἡ αὐστηρὰ ἐκείνη ἀρχή (2).

Ἐκ τῶν θεμάτων, εἰς ἃ δίδει ἀφορμὴν κατὰ τὸν ρώμ. νόμον ἡ δοθείσα ἐντολὴ ἐπὶ συνάψει νομικῶν σχέσεων πρὸς τρίτους τρία χρῆζουσιν ἐνταῦθα λεπτομερεστέρας ἀναπτύξεως· τὸ τῆς ἐπὶ δικαστηρίου ἐκπροσωπήσεως τῶν διαδίκων καὶ τὰ τῶν δύο πραιτωρικῶν ἀγωγῶν κατὰ τοῦ τὸν πλοίαρχον (actio exercitoria) καὶ τὸν ἐμπορικὸν πράκτορα προστήσαντος (actio institoria).

103. Τὸ πρῶτον θέμα τὸ ἐξ ἀνάγκης περιορίσαν τὸν ἀρχαῖον κανόνα, εἰσήχθη κατὰ τὴν ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων ἐπιδιώξιν τῶν ἀμφισβητουμένων δικαιωμάτων, ἥτις σπανίως δύναται ἐπιτυχῶς νὰ ἐπιχειρηθῇ αὐτοπροσώπως.

Ἡ κἀταρξις τῆς δίκης, λογιζομένη ὡς οἰονεὶ συνάλλαγμα (3), ἐχρησίμευσεν ὡς ἀφορμὴ μεταβολῆς τῶν προσώπων, ἅτινα ἐνέχονται εἰς τὴν ἐπιδίκον νομικὴν σχέσιν, καὶ ὡς μέσον θεραπείας τοῦ ἐκ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκπροσωπήσεως προκύπτοντος κακοῦ (4). Τοιαύτη μεταβολὴ ἐθεωρήθη ὁ διορισμὸς πληρεξουσίου πρὸς διεξαγωγὴν τῆς δίκης· ὅθεν ἡ ἐκφρασις, ὁ φροντιστὴς (procurator) κύριός ἐστι τῆς δίκης μετὰ τὴν προκατάρξιν (5) σημαίνει, ὅτι οὗτος ὑποκαθίσταται εἰς τὴν θέσιν τοῦ ἐντολέως ὡς διάδικος (ὃν τοῦ λοιποῦ κυρίως ὄρεῃ ἡ ἐπιδίκος νομικὴ σχέσις) καὶ οὐχὶ ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ ἐντολέως, ὡς

(1) Πρβλ. Οὐνδσχατς 1, § 73 ἰδίως σημ. 14 καὶ ἐπ.

(2) Ἐν. Δ. τόμ. Γ', σελ. 326 καὶ ἐπ. [41. 1] 20 § 2. B. [N'. 1] 18. 25. K. [4. 27] 1 K. [7. 32] 8. B. [N'. 2] 59.

(3) [15. 1] 3 § 1 [5. 1] 20. 6. B'. [Z. 5] 20. Σαδινῇ τόμ. 6. σελ. 31 καὶ ἐπ.

(4) [46. 2] 11. fit autem delegatio vel per stipulationem, vel per litis contestationem B. [KΔ'. 4] 11.

(5) [49.1] 4 § 5. B. [Θ'. 1] 4. K. [2.13] 22. 23. B. [H'. 2] 96 καὶ 97.

έννοοῦμεν σήμερον τὸν δικαστικὸν πληρεξούσιον (1). Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται διὰ τί τὸ δεδικασμένον ὄρεξ τὸν πληρεξούσιον, ἐκθιάζοντα τὴν ἐκτέλεσιν, ἢ ὑποκύπτοντα εἰς αὐτήν, ἐάν ἀπολέσῃ τὴν δίκην (2). Ἐντεῦθεν ἐπίσης έννοοῦμεν τὸν λόγον τῆς ἀποφάσεως τῶν ῥωμαίων, ὅτι ἐάν καταδικασθῇ οὐχί ὁ ἀντιπρόσωπος (ὁ τῆς δίκης κύριος) ἀλλ' ὁ έντολεύς, ἡ ἀπόφασις ἦν ἀκυρος, ὡς ἀποφνηαμένη περὶ προσώπου, ὅπερ δὲν ἦτο διάδικος (3).

Τὸ σύστημα ὁμως τοῦτο ἔφερε πέραν τοῦ σκοποῦ, ὃν προϋτίθετο. Ἀντὶ ἀντιπροσώπου ὁ δικαστικὸς πληρεξούσις ἀπέβη κύριος τῆς υποθέσεως, ἀποστερῶν τὸν ἀληθῆ δικαιοῦχον τοῦ δικαιώματός του. Ἐντεῦθεν ἠναγκάσθησαν οἱ ῥωμαῖοι, πρὸς θεραπείαν τοῦ κακοῦ, νὰ ἐπαναγάγῃσι τὴν πληρεξουσιότητα εἰς τὰ ἀληθῆ αὐτῆς ὅρια διὰ τῶν ἐξῆς ὁρισμῶν.

α) Ὁ κυρίως δικαιοῦχος (ὁ έντολεύς) δύναται νὰ ἐπαναφέρῃ εἰς ἑαυτὸν τὴν δίκην, ἐάν ἔχῃ λόγους πειθόντας, ὅτι αὐτὴ δὲν θέλει διεξαχθῇ προσηκόντως καὶ πιστῶς ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου (4). Ἡ δὲ τοῦ δεδικασμένου ἀγωγή παρέχεται τῷ έντολεῖ ὡς πλαγιαστικὴ καὶ χωρὶς ἀληθοῦς ἐκχωρήσεως ὑπὸ τοῦ κυρίου τῆς δίκης, ἀφαιρουμένη ἀπ' αὐτοῦ, ἐάν ὁ έντολεύς δὲν θέλῃ νὰ τῷ ἐπιτρέψῃ τὴν ἐξάσκησιν (5).

β) Ἡ τῆς δίκης κυριότης δὲν μεταβαίνει, ὡς ἄλλοτε, εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ πληρεξουσίου (6).

γ) Καὶ ὁ έν έντολεύς δύναται νὰ ἐναχθῇ διὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ δεδικασμένου, παραλειπομένου τοῦ ἀντιπροσώπου (7).

104. Ἀλλ' οἱ δικαστικοὶ πληρεξούσιοι ἦσαν διάφοροι· ὁ διαφοριζόμενος ὑπὸ τοῦ παρόντος έντολέως, ἐπὶ παρουσίᾳ τοῦ ἀντι-

(1) [3. 3] 1. πρ. 8 § 3. 10-12. 15. 30. 31. πρ. Β. [H'. 2] 1. 8. 10-12 καὶ 15. 30. 31.

(2) [3. 3] 28. 29. Τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο δὲν ἐχώρει ἐπὶ τῶν cognitores, περὶ ὧν κατωτέρω.

(3) Κ. [7. 45] 1. Β. [Θ'. 1] 67.

(4) Π. [3. 3] 16-25. Β. [H'. 2] 17-24. αὐτόθι ἐκτίθενται οἱ λόγοι.

(5) Β. [H'. 2] 27. 28. Πρὸλ. τὰ περὶ τοῦτου ἀκριθέστερον ἐν τῷ Γ. τόμῳ τοῦ Ἐν. Δ. § 6 καὶ ἐπ.

(6) Κώδ. Θεοδ. [2. 13] 1 καὶ 7. Πρὸλ. καὶ Κ. [3. 13] 23.

(7) Β. [H'. 2] 29.

δίκου, διὰ πανηγυρικῶν λέξεων ὠνομάζετο *cognitor*, ἐνῶ ὁ ὑπὸ ἀπόντος διοριζόμενος ἐκαλεῖτο *procurator* (1). ὁ τελευταῖος οὗτος ἀνελάμβανε τὴν δίκην καὶ χωρὶς νὰ προσαγάγῃ τὴν ἐντολήν, ἵνα βεβαιωθῇ ἐξ αὐτῆς ἡ πληρεξουσίουτος του, διότι πάντοτε ἔδιδεν ἐγγύησιν περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολέως ἀποδοχῆς τῶνπραχθησομένων (*cautio de rato*), μὴ ἔχοντας τοῦ ἀντιδίκου ἄγωγὴν κατὰ τοῦ ἐντολέως (2). ὁ δὲ *cognitor* δὲν ὑπεχρεοῦτο εἰς τοιαύτην ἐγγύησιν, ἀναπληρουμένην ἐντελῶς ὑπὸ τῆς διὰ τῶν πανηγυρικῶν λέξεων τοῦ ἐντολέως διδομένης ὑποσχέσεως τοῦ « ἡγήσασθαι κύριον τὸ παραχθησόμενον » (3), ἐντεῦθεν ὁ *cognitor* ἦν ἀπλοῦς ὑποκατάστατος (*domini loco*), μὴ ἐνάγων, μῆτε ἐναγόμενος διὰ τῆς τοῦ δειδικασμένου ἄγωγῆς, ἐνῶ αὕτη κυρίως ἐχώρει ὑπὲρ καὶ κατὰ τοῦ *procurator*, καθὼς κυρίως διαδίκου, παρείχετο δὲ ὡς πλαγιαστικὴ εἰς τὸν ἐντολέα καὶ κατ' αὐτοῦ (4). Προϊόντος ὁμως τοῦ χρόνου ἀπηλλάγησαν τῆς ἐγγυήσεως ὅ τε ὑπὸ τοῦ παρόντος διαδίκου διοριζόμενος πληρεξούσιος (*procurator praesentis*) (5), καὶ ὁ ἀποδεικνύων δι' ἐπισήμου ἐγγράφου τὴν ἐντολήν (6), καὶ ὁ διωρισμένος δι' ἀναφορᾶς τοῦ ἐντολέως, ἐπιδεδομένης εἰς τὸν αὐτοκράτορα, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου ἦν ἐκκρεμῆς ἡ δίκη (7), ἐπίσης δὲ ἀπηλλάττετο τῆς ἐγγυήσεως ὁ ἐντολοδόχος, ὅταν ὁ ἐντολεὺς ἐκοινοποιεῖ ἐγγράφως εἰς τὸν ἀντίδικον τὴν ἀποδοχὴν τῶν πράξεων τοῦ ἐντολοδόχου (8), ὡσαύτως ὁ ἐπίτροπος τῶν ἀνηλίκων (9), ὁ γενικὸς πληρεξούσιος (10), καὶ ὁ χωρὶς ἐντολῆς ἀναδεχόμενος τὴν ὑπεράσπισιν τοῦ διὰ προσωπικῆς ἄγωγῆς ἐναγομένου, διότι ἐν τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ περιπτώσει ὁ ἐνάγων ἡσφαλιζέτο ἀποχρῶν-

(1) Gaji IV § 83. 84. Vat. fragm. § 318 καὶ 319.

(2) Gaji IV § 84. 98. Vat. fragm. § 333 [46. 8] 3 § 1. B. [Θ'. 11] 3.

(3) Gaji IV § 97. 101. Vat. fragm. § 317.

(4) [39. 2] 18 § 16. [46. 5] 5. Θεοδοσιέου K. [3. 12] 7. fragm. vat. § 317 καὶ 332.

(5) Vat. fragm. § 317. 331 καὶ 333. [5. 1] 56. B. [Ζ'. 5] 56.

(6) K. [2. 57] 1. B. [Ζ'. 14] 17. E. [4. 11] § 3.

(7) [46. 8] 21. B. [Θ'. 11] 21.

(8) [3. 3] 65. K. [8. 2] 63.

(9) [26. 7] 22.

(10) [2. 14] 12. B. [ΙΑ'. 1] 12.

τως διὰ τῆς συνήθους κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν διαδικασίαν ἐγγυησεως τῆς ἐκπληρώσεως τῶν κριθησομένων (*judicatum solvi*) (1). Ἐπειδὴ δὲ αἱ ἀγωγαί, αἱ ἀπὸ τοῦ ἐγγυηθέντος πληρεξουσίου (*procurator*) εἰς τὸν ἐντολέα καὶ κατ' αὐτοῦ ὡς πλαγιαστικαί μεταγόμεναι, εἶχον τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, ὅπερ καὶ αἱ εὐθείαι αἱ ἐκ τῆς ὑπὸ τοῦ μὴ ἐγγυηθέντος πληρεξουσίου διεξαγωγῆς τῆς δίκης παρεχόμεναι ὑπὲρ καὶ κατὰ τοῦ ἐντολέως, δὲν ἐτηρήθησαν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων αἱ ἐκφράσεις *cognitor* καὶ *procurator praesentis* (2). Ἐκ τῶν εἰρημένων συνάγομεν τὸν λόγον, δι' ὃν ὁ δικαστικὸς ἀντιπρόσωπος δὲν δύναται νὰ δεχθῇ ἐγκύρως πληρωμὴν πρὸς ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεως (3), οὔτε νὰ ἐλευθερώσῃ τοῦ χρέους τὸν ἐναγόμενον (4).

105. Ἐπανορθωθέντος δὲ τοῦ κατ' ἀρχὰς πλημμελοῦς συστήματος τῆς δικαστικῆς ἐκπροσωπήσεως, διὰ τοῦ κανόνος, ὅτι τὰ ἀποτελέσματα τῆς δίκης ὀρῶσι τοὺς κυρίους διαδίκους, τιθεμένων ἐκ μέσου τῶν προσωρινῶν αὐτῶν ἀντιπροσώπων, ὠρίσθη πρὸς τούτοις, ὅτι ὁ δανειστὴς δὲν ὑποχρεοῦται ἐκ τῶν πράξεων τοῦ πληρεξουσίου αὐτοῦ, αἵτινες δὲν περιείχοντο ἐν τῇ ἐντολῇ ἐκτὸς ἂν ἀπεδέχθη αὐτὰς, ὁ ἀντιδικὸς τοῦ ὁμοῦς ἐξασφαλίζεται ὡς πρὸς τὸν πληρεξούσιον διὰ τῆς ἐγγυήσεως περὶ κύρους (5) καὶ ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐναχθῇ τις δυνάμει τῆς ὑπὸ τοῦ πληρεξουσίου αὐτοῦ (*procurator*) δοθείσης ἐγγυήσεως περὶ ἀπαιτήσεως τῶν κριθησομένων, διότι ὁ διὰ πληρεξουσίου δικασθεὶς ἐναγόμενος ἐνέχεται πρὸς ἐκτέλεσιν μόνον δυνάμει τοῦ δεδικασμένου (6).

Κατὰ τὸ ὡς εἴρηται μεταρρυθμισθὲν ἀρχαῖον τῆς δικαστικῆς ἐκπροσωπήσεως σύστημα ἐλύθη καὶ τὸ ζήτημα κατὰ πόσον

(1) [46. 3] 23. B. [ΚΣΤ'. 5] 24. [3. 3] 40 § 2. B. [H'. 2] 40 ἰδίως τὸ Σχόλ. τοῦ ἀνωνόμου [44. 2] 11 § 7. B. [ΝΑ'. 2] 10.

(2) Ἐντεῦθεν τινὲς ἀντιφάσεις ἐξηγούμεναι ἐκ τῶν ἀνωτέρω διακρίσεων π. γ. [12. 2] 9 § 6. [3. 3] 39 § 1. Καλλιγᾶ τόμ. 3. § 196.

(3) [46. 3] 86. B. [ΚΣΤ'. 5] 86.

(4) [2. 14] 13. πρ. B. [ΙΑ'. 1] 13.

(5) [3. 3] 27 πρ. B. [H'. 2] 27. [46. 8] 3 § 1. B. [Θ'. 11] 3.

(6) [3. 3] 28. Si procurator meus judicatum solvi satis dederit, in me ex stipulatu actio non datur. B. [H'. 2] 28.

ὁρᾷ τὸν ἐντολέα ὁ τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου δόλος ὡς ἐξῆς· Ἄν οὗτος εἶχε μόνον πρὸς τὸ δικάζεσθαι ἐντολήν, βλάπτει τὸν ἐντολέα μόνος ὁ μετὰ τὴν προκάταρξιν τῆς δίκης δόλος τοῦ πληρεξουσίου, ἂν δὲ ᾗτο γενικός διαχειριστής, πᾶς δόλος αὐτοῦ (1).

106. Οἱ Ῥωμαῖοι μετεχειρίσθησαν τὴν ἐκπροσώπησιν ταύτην, ἵνα πληρώσωσιν οὐσιῶδες τοῦ ἀστυκοῦ αὐτῶν δικαίου χάσμα. Ἡ ἐκχώρησις τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων ἀντέβαινεν εἰς τὴν αὐστηράν κατὰ τοὺς Ῥωμαίους ἔννοιαν τῆς ἐνοχῆς, ἵνα ἐπιτύχωσι δὲ αὐτήν, ἐποιήσαντο χρῆσιν τῆς δικαστικῆς ἐκπροσώπησεως. Ὁ θέλων νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς ἄλλον ἀπαίτησιν διώριζεν αὐτὸν πληρεξουσίου τοῦ πρὸς ἐπιδιώξιν αὐτῆς, πρὸς διακρίσιν δὲ τοῦ κοινοῦ πληρεξουσίου, ὠνομάσθη οὗτος ἐπίτροπος ἐν ἰδίῳ πράγματι (*procurator in rem suam*) (2) χρέους (3), ὁ δὲ ἴδιος αὐτοῦ δόλος αὐτὸν μόνον βλάπτει ὡς πρὸς τὴν ἀπαίτησιν (4).

107. Παρ' ἡμῖν ὁ ἐπὶ τοῦ δικαστηρίου πληρεξούσιος ἐκπροσωπεῖ τὸν ἐντολέα αὐτοῦ καθ' ὅλας τὰς πρὸς διεξαγωγὴν τῆς δίκης ἐπιχειρουμένας πράξεις, καὶ τὰς πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως (5), ἀλλ' ἐνεργεῖ τὰ πάντα ἐν ὀνόματι καὶ πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολέως, μόνον δὲ ὑπὲρ, ἢ κατ' αὐτοῦ ἐκτελεῖται ἡ ἀπόφασις (6)· ὀφείλει εἰς τὸν ἐντολέα λόγον τῶν δι' αὐτὸν ληφθέντων χρημάτων, ἢ πραγμάτων (7) καὶ λαμβάνει τὴν κατὰ τὴν διατίμησιν νενομισμένην ἀντιμισθίαν. Διαφέρει δὲ ἡ τοιαύτη πληρεξουσιότης τῆς κοινῆς ἐντολῆς κατὰ τὰ ἐξῆς· πληρεξούσιοι πρὸς ἐπιχείρησιν δικαστικῶν πράξεων δυνανταὶ νὰ διορί-

(1) [44. 4] 4 § 18. 11. B. [H'. 2] 32.

(2) [5. 3] 20 § 11. B. [MB'. 1] 20. K. [8. 42] 2. B. [KST'. 4] 37. [2. 14] 10 § 2. 11. 12. 13 § 1. B. [IA'. 1] 10-13. Πρὸς, περὶ τούτου Ἐν. Δ. τόμ. Γ'. § 4-9.

(3) [46. 3] 12. πρ. 34 § 3. 4. 49. B. [KST'. 5] 12. 34. 49.

(4) [44. 4] 4 § 18. B. [NA'. 4] 4. [49. 4] 1 § 12. B. [II'. 1] 33.

(5) Ἀρθρ. 95. 96. τῆς πολ. δικονομ.

(6) Ἀρθρ. 182. 867. 868. 878. καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικον.

(7) Ἀρθρ. 99. 101. τῆς πολ. δικ. Περὶ τῆς μεταξύ δικηγόρου καὶ τοῦ πελάτου αὐτοῦ σχέσεως καὶ τῶν ἐξ αὐτῆς παραγομένων δικαιωμάτων καὶ ὑποχρεώσεων ὅρα Γ'. Φέδερ Παραδ. πολιτ. δικον. § 37-41. καὶ Βασιλείου Οἰκονομίδου Ἐγχειρίδιον § 26.

σθῶσι μόνοι οἱ ἐν τῷ ἄρθρῳ 91 τῆς πολ. δικονομ. ἀναφερόμενοι, ὁ διορισμὸς αὐτῶν γίνεται ἢ ἐγγράφως, διὰ συμβολαιογραφικῆς πράξεως, ἢ προφορικῶς ἐν τῷ ἀκροατηρίῳ συντασσόμενης περὶ τοῦτου ἐκθέσεως (1).

Ἐντεῦθεν ἡγέρθη τὸ ζήτημα, ἂν ὁ δυνάμει γενικῆς ἐντολῆς δικαίων κτῆμα, ἢ ὁ πάσης οὐσίας διοικητῆς δύναται νὰ παρασταθῇ ἐπὶ δικαστηρίου ἀντὶ τοῦ ἐντολέως, πρὸς διεξαγωγὴν τῶν εἰς τὴν διοίκησιν αὐτοῦ ἀναγομένων δικῶν, ἄνευ εἰδικῆς πρὸς τοῦτο ἐντολῆς, διδομένης διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου. Ἄλλ' ἐὰν ἡ δικαστικὴ παράστασις ᾖ νὰ ἀναγκαίᾳ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς. εἶναι ἀπλοῦν αὐτῆς ἀποτέλεσμα, μηδὲν τροποποιηθὲν ὑπὸ τῆς πολ. δικονομίας (2). Αὕτη ὥρισε τίνα πρόσωπα δύνανται νὰ διορισθῶσι δικαστικοὶ πληρεξούσιοι (3), ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδόλως ἐπεταί, ὅτι δὲν δύναται νὰ δοθῇ καὶ εἰς ἄλλα πρόσωπα ἐντολὴ νὰ διορίσωσι δικαστικὸν πληρεξούσιον ἐκ τῶν ἐχόντων τὰ τοῦ ἄρθρ. 91 προσόντα, τιαύτην δὲ ἐντολὴν περιέχει προδήλως ἡ γενικὴ ἐντολὴ τῆς διοικήσεως κτήματος, ἢ ἡ τῆς διοικήσεως πάσης οὐσίας, ὅταν ἡ δίκη ὁρᾷ τὴν ἀνατεθεῖσαν τῷ ἐντολοδόχῳ διοίκησιν· ἀλλ' ὁ διορισμὸς τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου δεῖον πάντως νὰ γενῇ κατὰ τὸν ὅρισμὸν τῆς πολ. δικον. (σημ. 1) καθ' ἧς δὲ περιπτώσεις ἐπιβάλλει ὁ νόμος εἰς τὸν διάδικον τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ διορίζειν πληρεξούσιον (4) ἢ ἀνάκλησις τῆς ἐντολῆς συνεπάγεται τὴν παῦσιν αὐτῆς μόνον, ἐὰν συγχρόνως διορισθῇ ἄλλος πληρεξούσιος (5).

108. Ἐκ τῶν ἐξαίρέσεων τοῦ ἀρχαίου ἐν τῷ ῥωμ. νόμῳ κανόνος, τοῦ ἀποκρούοντος τὴν ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων

(1) Ἄρθρ. 93 τῆς πολ. δικονομ. Ἡ διατύπωσις ὅμως αὕτη εἶναι ἀναγκαία μόνον διὰ τὸν μέλλοντα νὰ ἐμφανισθῇ ἐπὶ δικαστηρίου ἀντὶ ἄλλου, ἢ δὲ εἰς ἕτερον διδομένη ἐντολὴ νὰ διορίσῃ δικηγόρον πρὸς διεξαγωγὴν τῆς δίκης τοῦ ἐντολέως του, διέπεται ὑπὸ τῶν περὶ ἐντολῆς πρὸς ἐξωδικούς ὑποθέσεις διατάξεων τοῦ ἀστικοῦ νόμου. Φέδερ. § 39 α'.

(2) [3. 3] 58. B. [H'. 2] 58. [2. 14] 10 § 2. 11 καὶ 12. B. [IA'. 1] 12. A. Π. 308 (1839) 122 (1849).

(3) Ἄρθρ. 91 τῆς πολ. δικονομ.

(4) Ἄρθρ. 148 τῆς πολ. δικονομ.

(5) Ἄρθρ. 102 5) τῆς πολ. δικονομ.

ἐκπροσώπησιν τρίτων, ἐξεταστέον νῦν τὰς δύο σπουδαιότερας, ἥτοι τὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ προστήσαντος τὸν πλοίαρχον καὶ τὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ προστήσαντος τὸν ἐμπορικὸν πράκτορα.

*Ενῶ, κατὰ τὸν κανόνα ἐκείνον, ὁ μετ' ἐλευθέρου ἀντιπροσώπου συναλλαζάμενος δὲν ἔχει ἰδίαν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐντολέως, ὁ πρᾶττωρ ὥρισεν, ὅτι ὁ πλοίαρχος, συναλλατόμενος πρὸς τρίτους ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς του, ὑποχρεοῖ ἐκτὸς ἑαυτοῦ καὶ τὸν κύριον τοῦ πλοίου, δυνάμενον νὰ ἐναχθῇ ἀπ' εὐθείας ὑπὸ τοῦ τρίτου πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως (1). Πλοίαρχος (πιστικὸς *magister navis*) ὀνομάζεται ὁ ἐπιτετραμμένος τὴν διοίκησιν τοῦ πλοίου, κύριος δὲ ἢ ἐφοπλιστὴς (*exequitor navis*) ὁ ἔχων ἴδιον, ἢ μισθώσας « ἐν ὁμάδι » πρὸς ἰδίαν χρῆσιν ἄλλότριον πλοῖον (2).

Ὁ πλοίαρχος ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιχειρῇ πάσας τὰς πρὸς περάτωσιν τοῦ ἀνατεθέντος αὐτῷ ἔργου (τῆς διευθύνσεως τοῦ πλοῦ) ἀπαιτουμένας πράξεις (3), ἐὰν ὁμως εὐρίσκηται ἐν ᾧ τόπῳ διαμένουσιν οἱ κύριοι τοῦ πλοίου, ἢ ἀντιπρόσωποι αὐτῶν, δὲν δύναται, ἄνευ τῆς ἀδείας αὐτῶν, νὰ δανεισθῇ χρήματα ἐπὶ τοῦ πλοίου διὰ τὰς ἀνάγκας αὐτοῦ (4), ἐὰν δὲ, ναυλωθέντος τοῦ πλοίου συναινέσει τῶν κυρίων, τινὲς ἐξ αὐτῶν δὲν θελήσωσι νὰ συνεισφέρωσιν εἰς τὰ πρὸς τὸν ἀπόπλουν ἀναγκαῖα ἐξοδα, ὁ πλοίαρχος, μετὰ εἰκοσιτέσσαρας ὥρας ἀφοῦ κλητεύσει αὐτοὺς νὰ συνεισφέρωσι τὸ ἐπιβάλλον μέρος, δύναται, ἀδείᾳ τοῦ δικαστοῦ, νὰ λάβῃ ναυτικὸν δάνειον διὰ λογαριασμόν των ἐπὶ τῆς εἰς τὸ πλοῖον μερίδος των (5), καὶ νὰ θεραπεύσῃ τὴν εἰρημένην ἀνάγκην.

Κατὰ τὰ λοιπὰ τὰ ὅρια τῆς τοῦ πλοιάρχου ἐξουσίας τοῦ ἐκπροσωπεῖν τὸν κύριον τοῦ πλοίου ἡρτῆνται ἐκ τῆς δοθείσης αὐτῷ ἐντολῆς (6), ἀλλ' ἵνα ἐκποιήσῃ τὸ πλοῖον, ἀπαιτεῖται εἰδική

(1) [14. 1] 1 § 3. 7. 12 καὶ 17. B. [53. 1] 1. E. [4. 7] § 2 Ἀρμ. [2. 11] 6 — 9.

(2) B. [NΓ'. 1] 2.

(3) Θεοφ. [4. 7] § 2.

(4) Ἀρθρ. 232 τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου.

(5) Ἀρθρ. 233 τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου.

(6) [14. 1] 1 § 7 καὶ 12. B. [NΓ'. 1] 1.

τοῦ κυρίου ἐντολή, ἐκτὸς ἐὰν ᾖναι νομίμως ἀποδεδειγμένη ἢ πρὸς πλοῦν ἀνικανότης τοῦ πλοίου (1). Ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος συγχωρεῖ εἰς τὸν πλοίαρχον νὰ ὑποκαταστήσῃ ἄλλον ἀνθ' ἑαυτοῦ, καὶ ἂν τῷ ἀπηγορεύθῃ τοῦτο (2), κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ὁ πλοίαρχος, καὶ χωρὶς εἰδικῆς ἀπαγορεύσεως, τότε μόνον δύναται νὰ διορίσῃ ἀντικαταστάτην ἑαυτοῦ, ὅταν, κωλυόμενος νὰ διευθύνῃ αὐτοπροσώπως τὸ πλοῖον διὰ λόγον ἀνεξάρτητον τῆς βουλήσεώς του, δὲν δύναται, ὡς ἐκ τῶν περιστάσεων, νὰ εἰδοποιήσῃ περὶ τούτου τὸν ἐφοπλιστὴν, ἵνα διορίσῃ αὐτὸς τὸν ἀντικαταστάτην (3).

109. Πρὸ μικροῦ ἐγένετο λόγος περὶ τῆς ὑποχεώσεως τοῦ κυρίου πρὸς τοὺς μετὰ τοῦ πλοίαρχου συναλλαζαμένους τρίτους, ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς δεδομένης αὐτῷ ἐντολῆς (σελ. 142 σημ. 1). Ἰδίως ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ πλοίαρχου λαμβανόμενων δανείων ἐνέχεται ὁ ἰδιοκτήτης, καὶ ἂν ὁ πλοίαρχος δὲν ἐδαπάνησῃ τὸ δάνειον εἰς τὰς ἀνάγκας τοῦ πλοίου, ἀλλ' ἢ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εὐθύνῃ τοῦ κυρίου, ἢ τοῦ ἐφοπλιστοῦ ὑποτίθῃσιν,

α) ὅτι τὸ δάνειον ἐγένετο ῥητῶς δι' ἀνάγκας τοῦ πλοίου,

β) ὅτι αὐταὶ ἐβεβαιώθησαν προσηκόντως καὶ

γ) ὅτι τὸ δανεισθὲν ᾖν ἀνάλογον τῶν ἀναγκῶν (4).

Περὶ τοῦ τρόπου τῆς βεβαιώσεως τῶν ἀναγκῶν τοῦ πλοίου, διαρκοῦντος τοῦ πλοῦ, καὶ τῶν διατυπώσεων τῶν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει συνομολογουμένων ὑπὸ τοῦ πλοίαρχου δανείων ἰσχύουσιν νῦν οἱ ὅρισμοι τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου (5).

110. Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου τοῦ πλοίου ἐκ τῶν ἀθεμίτων πράξεων τοῦ πλοίαρχου. Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον πειθόμενα, ὅτι ἡ εὐθύνη τοῦ κυρίου εἶναι ἀπόλυτος ἕνεκα τῶν ἀθεμίτων τοῦ πλοίαρχου πράξεων ἐπὶ τῶν μετὰ τρίτων συμβολαίων, τῶν ἀναγομένων εἰς τὴν

(1) Ἀρθρ. 237 τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου.

(2) [14. 1] 1 § 5.

(3) Ἀρθρ. 230 καὶ 238 τοῦ ἐμπορ. νόμου καὶ Γ. Α. Ῥάλλη Ἑρμ. τοῦ ἐμπορ. δικαίου τόμ. 2. ἀρ. 646.

(4) [14. 1] 1 § 8 καὶ 9 καὶ 7 πρ.

(5) Ἀρθρ. 234.

ἐκτέλειαν τῆς δοθείσης αὐτῷ ἐντολῆς, ὅταν αἱ ἀθέμιτοι ἐκείνηαι πράξεις ἢ ἀποτελῶσι δόλον, δι' οὗ παρασύρονται οἱ τρίτοι εἰς συμβόλαια, ἅτινα χωρὶς τοῦ δόλου δὲν ἤθελον ἐπιχειρήσει ἢ ἀλλοιῶσι τὰ συνήθη ἀποτελέσματα τῶν μετὰ τρίτων συνημμένων συμβολαίων, ὡς λ.χ. ἐπὶ τῆς ἐκ δόλου, ἢ ἐκ ῥαθυμίας ἀφαιρέσεως, ἢ καταστροφῆς, ἢ βλάβης τῶν ἐπιβιβασθέντων πραγμάτων. Ἡ λύσις αὕτη, ἥτις ἄλλως συνάγεται ἐκ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ὁ κύριος εὐθύνεται καὶ ἐνάγεται ἐκ τῶν ἀνωτέρω συμβάσεων τοῦ πλοιάρχου, ἄνευ διακρίσεως μεταξὺ τῶν ἀμείνων καὶ ἐμμέσων ἀποτελεσμάτων αὐτῶν ἢ μεταξὺ τῶν ἐκ τῆς ἀκριβοῦς τηρήσεως καὶ τῶν ἐκ τῆς παραβιάσεως παραγομένων ἀποτελεσμάτων, ἐπικυροῦται καὶ ἐκ τῶν ὁρισμῶν τοῦ νόμου (1), ἔνεκα δὲ τῶν λοιπῶν ἀθεμίτων πράξεων τοῦ πλοιάρχου οὐδόλως ἐνέχεται ὁ κύριος τοῦ πλοίου.

Παρ' ἡμῖν τὸ ζήτημα ρυθμίζεται ὑπὸ τοῦ ἀρθρ. 216 τοῦ ἐμπ. νόμου, οὗ ἡ ἐρμηνεία ἔδωκεν ἐν Γαλλίᾳ ἀφορμὴν εἰς μακρὰς διενέξεις, αἵτινες ἔπαυσαν διὰ τοῦ νόμου τοῦ 1841 (2) καθ' ὃν παύει ἡ εὐθύνη τοῦ ιδιοκτήτου (ἐκ τε τῶν συμβάσεων καὶ τῶν ἀδικημάτων ἢ οἷονεῖ ἀδικημάτων τοῦ πλοιάρχου καθ' ὅσον ὁρᾷ τὸ πλοῖον καὶ τὴν ἀποστολὴν) διὰ τῆς ἐγκαταλείψεως τοῦ πλοίου καὶ τοῦ ναύλου. Ἀλλὰ παρ' ἡμῖν ἰσχύει εἰς-

(1) [14. 3] 5 § 8. 11 § 4. [44. 4] 5 § 3. B. [IH'. 1] 5. Ἡ ταυτότης τῆς εὐθύνης ἐκ τῶν τοῦ πράκτορος ἀθεμίτων πράξεων κατὰ τὰ πρὸς τρίτους συμβόλαια πρὸς τὴν εὐθύνην ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ πλοιάρχου κατ' αὐτὰ ἐπιχειρουμένων, εἶναι πρόδηλος.

Ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης οὐδόλως μάχεται τὸ [14. 4] 1 § 2. Ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ ὁ Οὐλπιανὸς παρατηρεῖ, ὅτι ἡ εὐθύνη αὕτη τοῦ κυρίου διαφέρει τῆς εὐθύνης τῶν ναυκλήρων ἐκ τῶν ἀθεμίτων πράξεων τῶν ναυτῶν, ἥτις στηρίζεται οὐχὶ εἰς τὴν δοθείσαν αὐτοῖς ἐντολὴν τοῦ συναλλάττεσθαι μετὰ τῶν ἐπιβατῶν, διότι περὶ τοιαύτης ἐντολῆς δὲν πρόκειται, ἀλλ' ἐκ τῆς ἐπιβαλλομένης αὐτοῖς (τοῖς ναυκλήροις) ὑποχρεώσεως τοῦ νὰ ἐκλέγωσι καλοὺς καὶ τιμίους ὑπηρετας, ὥστε τὸ ἐπάγγελμά των περιέχει σιωπηρὰν πρὸς τοὺς ἐπιβάτας ὑπόσχεσιν, τοῦ νὰ ἐνέγκωνται ἔνεκα πάσης ἐπιζημιού πράξεως τῶν ὑπηρετῶν. Ἀλλὰ τί κοινὸν ἔχει ἡ ὁρθότης αὐτῆς παρατήρησις τοῦ Οὐλπιανοῦ πρὸς τὴν προκειμένην ἐκ τῆς ἐντολῆς τοῦ κυρίου εὐθύνην; Ὁ Goeschen (τόμ. 2 σελ. 438 καὶ 439) ἀποκροῦν, ἥν ἀκολουθοῦμεν ὁδόν, οὐδὲνα ἀναφέρει κατ' αὐτῆς λόγον.

(2) Τὸ νῦν ἀρθρ. 216 τοῦ Γ. ἐμ. Ν., εἰς ὃ προσετέθησαν αἱ λέξεις «καὶ ἐνέγεται ἐκ τῶν ὑπ' αὐτοῦ συννομολογηθεῶν ὑποχρεώσεων.» Πρβλ. Bedaride Commerce Maritime τόμ. 1 § 268 καὶ ἐπ. Ὁ Ράλλης Ἑσμ. τοῦ Ἑμπ. Δικ. τόμ. 2 §§ 666 καὶ 667 δὲν ἀποφαίνεται ὡρισμένως τίνα τῶν δύο γνωμῶν ἀσπάζεται.

σέτι τὸ ἄρθρ. 216 κατὰ τὴν ἀρχικὴν αὐτοῦ σύνταξιν, καθ' ἣν ὁ ἰδιοκτήτης εἶναι πολιτικῶς ὑπεύθυνος ἕνεκα τῶν πράξεων τοῦ πλοιάρχου, καθ' ὅσον ὅρα τὸ πλοῖον καὶ τὴν ἀποστολὴν, ἥτοι ἕνεκα τῶν ἀξιοποιῶν πράξεων τοῦ πλοιάρχου τῶν ἀναγομένων εἰς τὴν διοίκησιν τοῦ πλοίου καὶ τὴν ἀποστολὴν, διότι ὁ νόμος ὁμιλῶν περὶ πολιτικῆς εὐθύνης ὑποθέτει καὶ ποινικὴν εὐθύνην, ἡ δὲ διττὴ αὕτη εὐθύνη δὲν ὑπάρχει ἢ ἐπὶ τῶν ἀξιοποιῶν πράξεων· ἀλλὰ καὶ τὴν περιωρισμένην ταύτην μέχρι τῆς ἀξίας τοῦ πλοίου καὶ τοῦ φορτίου πολιτικὴν εὐθύνην παραδέχεται ὁ νόμος μόνον ὡς πρὸς τὰς ἀξιοποιήσας πράξεις τοῦ πλοιάρχου, τὰς ἀναγομένας εἰς τὴν διοίκησιν καὶ διεύθυνσιν τοῦ πλοίου καὶ ἐν γένει τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποστολῆς αὐτοῦ· ὅθεν οὐχὶ ὡς πρὸς πᾶσαν αὐτοῦ ἀξιοποίησιν πράξιν, ἂν λ.χ. ἐκλεψεν ἐντὸς τοῦ πλοίου ἢ ἐφόνευσεν, ἢ ἐτραυματίσεν· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἢ εὐθύνη αὐτοῦ κατὰ τὴν ὀρθὴν ἐρμηνείαν τοῦ ἄρθρ. 216 ὀρίζεται, ὅπως καὶ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις, ἀλλὰ μετὰ τῆς διακρίσεως, ὅτι κατὰ μὲν τοὺς ῥωμαίους ἡ εὐθύνη τοῦ κυρίου ἦν ἀπόλυτος κατὰ δὲ τὸν ἡμέτερον νόμον μέχρι τῆς ἀξίας τοῦ πλοίου καὶ τοῦ ναύλου.

Ἐκ τῶν συμβάσεων τοῦ πλοιάρχου, τῶν ἀναγομένων εἰς τὴν κατάρτισιν τοῦ πλοίου, τὸν πλοῦν καὶ ἐν γένει τὴν ἀποστολὴν αὐτοῦ καὶ τῶν συναπτομένων κατὰ τὰς νομίμους διατυπώσεις δὲν εἶναι λογικῶς ὀρθὸν νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι δὲν εὐθύνεται ὁ ἰδιοκτήτης ἢ μόνον μέχρι τῆς ἀξίας τοῦ πλοίου καὶ τοῦ ναύλου, ἀποῦ ῥητῶς ὁ νόμος ὀρίζει, ὅτι ὁ πλοίαρχος εἶναι ἀντιπρόσωπος τοῦ ἀπόντος ἰδιοκτήτου (ἄρθρ. 232-237 τοῦ ἐμπ. νόμου).

Περὶ τῆς εὐθύνης τῶν ναυκλήρων ἐκ τῶν ἀθεμιτῶν πράξεων τῶν ὑπηρετῶν αὐτῶν, ὁμιλήσομεν κατωτέρω.

111. Ὑπαρχόντων πλειόνων πλοιαρχῶν διακριτέον·

α) ἐὰν ἡ ὑπηρεσία αὐτῶν ᾖ ἀδιαίρετος, ὁ κύριος ἐνέχεται οἰσθηποτε ἐκ τῶν πλοιαρχῶν καὶ ἂν συνεβλήθη.

β) ἂν εἰς ἕκαστον αὐτῶν ἀνετέθη ἰδίᾳ ὑπηρεσία, ὁ κύριος ἐνέχεται μόνον ἐκ τῶν πράξεων, ἃς ἕκαστος τῶν πλοιαρχῶν ἐπεχείρησε κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς εἰς αὐτὸν ἀνατεθείσης ὑπηρεσίας·

γ) ἂν τέλος ὠρίσθῃ, ὅτι ὁ εἰς τῶν πλοίαρχων δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρῇ ἄνευ τῆς συμπράξεως τῶν λοιπῶν τὰς εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἀναφερομένας πράξεις, ὁ κύριος ἐνέχεται μόνον ἐκ τῶν ὅσα πάντες ἔπραξαν ἀπὸ κοινοῦ οἱ πλοίαρχοι (1). Δῆλον δὲ ὅτι ὅτε δικαιοπρακτήσας πλοίαρχος καὶ ὁ ἐφοπλιστὴς ὥς καὶ οἱ πλείονες πλοίαρχοι εἰσὶν ἐκ συνενοχῆς ὑπόχρεοι (2).

Πλείονες συγκύριοι τοῦ πλοίου ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον ἕνεκα τῶν ἀνωτέρω πράξεων τοῦ πλοιάρχου. Ἐὰν ὁμως οἱ συγκύριοι διοικῶσι τὸ πλοῖον αὐτοπροσώπως, ἕκαστος ἐνέχεται κατὰ τὸ μέρος, καθ' ὃ μετέχει τῆς ἐπιχειρήσεως ταύτης, ὅπερ συνάγεται ἐκ τῆς εἰς τὴν κυριότητα τοῦ πλοίου μετοχῆς (3).

Ὁ μετὰ τοῦ πλοιάρχου συναλλαζάμενος δύναται κατ' ἐκλογὴν νὰ ἐναγάγῃ ἢ τὸν πλοίαρχον ἢ τὸν κύριον τοῦ πλοίου (4). τινὲς ὁμως φρονοῦσιν, ὅτι ὁ πλοίαρχος δὲν δύναται νὰ ἐναχθῇ ὥς αὐτοφειλέτης, ἀλλὰ μόνον, ἵνα πληρώσῃ τὸν δανειστὴν ἐκ τῆς εἰς χεῖράς του περιουσίας τοῦ κυρίου τοῦ πλοίου, ὅθεν οὐδόλως ἐνάγεται μετὰ τὴν λήξιν τῆς ὑπηρεσίας αὐτοῦ (5). ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη. Καὶ μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τῆς προκειμένης κατὰ τοῦ ἐντολέως ἀγωγῆς, ὁ πλοίαρχος (ὁ ἐντολοδόχος) εἶναι οὐδὲν ἥττον ὁ κυρίως μετὰ τῶν τρίτων συναλλαττόμενος, ὅθεν ἡ κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴ χωρεῖ ὥσάν εἰ δὲν ὑπῆρχεν ὁ ἐντολεύς· τὸ συμπέρασμα τοῦτο ἐπικυροῦσι τὰ παρατεθέντα χωρία (σημ. 4), ἅτινα, παρέχοντα εἰς τὸν τρίτον τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐναγάγῃ ἢ τὸν κύριον ἢ τὸν πλοίαρχον, δὲν μνημονεύουσιν ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει τοῦ ὑπὸ τῶν ἀντιδοξούντων πρεσβευομένου περιορισμοῦ. Εἶναι δὲ πρόδηλον, ὅτι οὐδόλως ὑποστηρίζει τὴν ἐναντίαν δόξαν ὁ νόμος (6), ὁ πραγματευόμενος περὶ τῶν συμβολαίων, ἅτινα συνάπτουσιν οἱ ἐπιτροποὶ καὶ οἱ κηδεμόνες ἐν ὀνόματι τῶν ὀρφανῶν, ἦτοι οἱ ἀκού-

(1) [14. 1] 1 § 13.

(2) Πρβλ. Οὐνδσχαϊτς 2. σελ. 865.

(3) 1 § 25. 2 — 4 αὐτ.

(4) [14. 1] 1 § 17 καὶ 24. 5 § 1. [14. 3] 19. πρ.

(5) "Iste ἐν τῷ Οὐαγγερῷ 3. § 661. τοὺς πρεσβεύοντας τὴν δόξαν ταύτην.

(6). Π. χ. [26. 7] 43 § 1. Κ. [5. 37] 15. Β. [ΛΖ'. 7] 43. Β. [ΔΗ'. 9] 29.

οιοι έντολοδόχοι, οὔτε ὁ ἕτερος (1), ὁ ἀφορῶν τὸν δικαστικὸν πληρεξούσιον, ὅστις κατ' οὐσίαν εἶναι ἀλλοτρίου δικαιώματος ὑπερασπιστής. Ὑπάρχει ὁμως διάταξις (2), ἣν κατ' ἐπιφάνειαν δύνανται νὰ ἐπικαλεσθῶσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες, ἀλλὰ καὶ αὕτη, ἀκριβῶς ἐρμηνευομένη, οὐδόλως ὑποστηρίζει τὴν δόξαν αὐτῶν, διότι κατ' αὐτὴν ὁ ἐμπορικὸς πράκτωρ ἔδωκε μὲν ἀποδειξὴν εἰς τὸν τρίτον περὶ τῆς εἰς τὴν τράπεζαν τοῦ κυρίου κατατεθείσης ποσότητος, ἀλλ' ἐπραξε τοῦτο, ὡς ῥητῶς ἀποφαίνεται ὁ νομοδιδασκαλος, « δι' ἀποδειξὴν μόνην », ἥτοι δὲν προέκειτο περὶ συμβάσεως συναφθείσης μεταξὺ τοῦ πράκτορος καὶ τοῦ τρίτου, ἀλλὰ μόνον περὶ ἐγγράφου ἀποδειξέως τοῦ μετὰ τοῦ κυρίου συναφθέντος δανείου. Ἐκ τῶν ἀνωτέρω συμβάσεων τοῦ πλοιάρχου δύνανται καὶ ὁ κύριος τοῦ πλοίου νὰ ἐναγάγῃ τοὺς τρίτους, ἀλλὰ δι' ἐκτάκτου δικαστικῆς ἀντιλήψεως (*extra ordinem*) (3).

112. Κατὰ τὸ νῦν ὁμως ἰσχύον δίκαιον (§ 116) εἶναι ἀναμφιβόλῳ, ὅτι ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ κυρίου συναλλαττόμενος πλοίαρχος, οὔτε ἐνάγει, οὔτε ἐνάγεται ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ἐκ τῆς τοιαύτης συμβάσεως, ἥτις λογίζεται συναφθεῖσα ἀμέσως ὑπὸ τοῦ ἐντολέως κυρίου.

113. Οἱ αὐτοὶ ὁρίσμοι περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου τοῦ πλοίου ἐκ τῶν πράξεων τοῦ πλοιάρχου ἐφηρμόσθησαν καὶ ἐπὶ τῶν διαπραττόντων τὰς ὑποθέσεις ἄλλων, κατ' ἐντολὴν αὐτῶν. Οἱ (ἐμπορικοί, βιομηχανικοὶ κλπ.) πράκτορες οὗτοι ὀνομάζονται *institores*, προεστῶτες (4), καταλέγονται δὲ εἰς αὐτοὺς καὶ οἱ κατ' ἐντολὴν περιάγοντες πράγματα πρὸς πώλησιν (περιάκται *circitores*) (5).

Ὁ πράκτωρ, ὁ ἐνεργῶν ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς, ὑποχρεῖται καὶ τὸν κύριον τῆς ἐπιχειρήσεως πρὸς τοὺς τρίτους, οἵτινες ἔχουσι τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐναγάγῳσιν ἢ αὐτόν, ἢ τὸν πρά-

(1) [42. 1] 4 πρ.

(2) [14. 3] 20. Β. [IH'. 1] 20. Καλλιγᾶ 3. σελ. 328.

(3) [14. 1] 1 § 18.

(4) [14. 3] 3. 5. Β. [IH'. 1] 1. 3. 5. Παράρτ. Βασιλ. ἐκδ. Ε. Ζαχαρίου.

(5) 5. § 4. αὐτ. Β. 5. αὐτ.

κτορα (actio institoria), ἐνεχόμενος ἐκ συνενοχῆς πρὸς τοὺς τρίτους (1).

Ἐν τοῖς νόμοις ἀπαντῶμεν, ὅτι καὶ ἄνηθος δύναται νὰ διορισθῇ πράκτωρ, τικτομένης ἐκ τῶν πράξεων αὐτοῦ ἀγωγῆς κατὰ τοῦ προστησαμένου αὐτὸν κυρίου, διότι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ πράκτωρ λογίζεται ἀπλοῦν ὄργανον τῆς βουλήσεως τοῦ προστησαμένου (2) ἀμφιβάλλω ὁμως, ἐὰν ὁ ἄνηθος πράκτωρ δύναται νὰ ἐναχθῇ ὑπὸ τῶν τρίτων ἐκ τῶν μετ' αὐτῶν κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἐντολῆς, χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἰδίου ἐπιτρόπου, συναπτομένων συμβάσεων, διότι τοῦτο ἀντιβαίνει εἰς τὰς κοινὰς περὶ τοῦ κύρους τῶν τοιούτων συμβάσεων ἀρχάς.

Ὁ πράκτωρ ὑποτίθεται ἔχων γενικὴν ἐντολὴν περὶ πασῶν τῶν εἰς τὴν ἀνατεθεῖσαν αὐτῷ ἐπιχειρήσιν ἀναγομένων πράξεων, ἂν δὲν « προέγραψεν » (ἀνήγγειλε ρητῶς) ὁ κύριος τοὺς περιορισμοὺς τῆς ἐντολῆς (3). ὅθεν ἐνέχεται οὗτος (ὁ προστησάμενος) καὶ λόγῳ τῶν εἰς τὸν πράκτορα δοθέντων δανείων διὰ τὰς ἀνάγκας τῆς διαχειρίσεως, ἂν δὲν ἀπηγόρευεν αὐτά (4). Τὰ δὲ περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου ἐκ τῶν εἰς τὸν πλοίαρχον δοθέντων δανείων εἰρημένα ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τοῦ πράκτορος.

114. Περί τῶν σχέσεων τοῦ πράκτορος καὶ τοῦ κυρίου τῆς ἐπιχειρήσεως πρὸς τοὺς τρίτους ἔχομεν ἐν τοῖς νόμοις χωρίον (5), περὶ οὗ πολλὰ ἐγράφησαν μεταξὺ δὲ τῶν πέντε διαφορῶν ἐρμηνειῶν αὐτοῦ ἡ σαφεστέρα καὶ μᾶλλον πρὸς τὰς περὶ εὐθύνης τοῦ κυρίου ἐκ τῶν πράξεων τοῦ πράκτορος ἀρχὰς συνάδουσα εἶναι ἡ ἐξῆς (6).

Κναφεὺς ἀναχωρῶν ἀνέθετο εἰς τινὰ τῶν ἐν τῷ κναφεῖῳ ἐργαζομένων δούλων νὰ ἐπιτηρῇ καὶ νὰ ἐπιτάττῃ τοὺς λοιποὺς

(1) [14. 3] 5 § 11—16. 11 § 5. 17. § 1. Εἰσ. [2. 7] § 2.

(2) [14. 3] 7 § 2.

(3) [14. 3] 11 § 2—4. Β. [IΗ'. 1] 11.

(4) 10. § 13. αὐτ. Κ. [4. 25] 1. Β. [IΗ'. 1] 21.

(5) [14. 3] 5 § 10. Β. [IΗ'. 1] 5.

(6) Πρ6λ. Οὐνδσχαίτς 2. σελ. 864—865 σημ. 15. Ἐκολούθησα τὴν ἐρμηνείαν τοῦ Ude ἀρχ. τ. πολ. πραξ. τομ. 53 σελ. 269 καὶ ἐπ. ἀσπασθέντος τὴν τοῦ χωρίου ἐρμηνείαν τοῦ Thöl καὶ Ἱερίγκ' κατ' αὐτὴν ἡ § 10 τοῦ χωρίου ἐξακολουθεῖ, τὸ τῆς § 9 θέμα μεταβάλλουσα μόνον τὸ εἰς τὸν δούλον servum suum ἀνατεθὲν ἔργον τὸ τῆς ἐπιτηρήσεως τῶν ἐργατῶν ut discipulis suis . . . imperaret.

ἐργάτας, εἰς οὓς παρέδωκεν ἡντρεπισμένον τὸ ἐργαστήριον· μετὰ δὲ τὴν ἀποδημίαν αὐτοῦ ὁ ἐπιτηρητής, δεχθεὶς ἱμάτιον, ἔφυγεν, ἀφαιρέσας αὐτό. Ἄν ὁ κναφεὺς κατέλιπε τὸν ἐπιτηρητὴν ὡς πληρεξούσιον (πρὸς ἀπλὴν τῶν λοιπῶν ἐργατῶν ἐπιτήρησιν) δὲν ἐνέχεται, διότι τότε ἔπρεπε νὰ ἀργήσῃ ἡ ἐπιχείρησις, στερημένη διευθυντοῦ καὶ δὲν ἔπρεπε νὰ δίδωνται ἱμάτια πρὸς καθαρισμὸν εἰς τοὺς ἐργάτας, ἂν δὲ διώρισεν αὐτὸν προεστῶτα, ἐνέχεται. Ἄν ὁμοῦς ὁ κναφεὺς διεβεβαιώσατό μοι, ὅτι δύναμαι νὰ ἐμπιστευθῶ τὰ πράγματά μου εἰς τοὺς ἐργάτας του, ἐνέχεται οὐχὶ τῇ κατὰ τῶν προεστώτων, ἀλλὰ τῇ περὶ μισθώσεως ἀγωγῇ.

Ἐννοεῖται, ὅτι ἂν ὁ πράκτωρ ὑπερέβῃ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς, ὁ δὲ προστησάμενος ἐπεδοκίμασε τὸ πραχθέν, ἐνέχεται ὡσανεὶ τοῦτο ἐπράττετο κατ' ἐντολήν του (1).

115. Πλείονες τὸν αὐτὸν πράκτορα προστησάμενοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον (2), οἱ δὲ κληρονόμοι τοῦ προστησαμένου κατὰ τὴν κληρονομικὴν αὐτῶν μερίδα (3). Καὶ ὁ προστησάμενος ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τῶν μετὰ τοῦ πράκτορος συναλλαξαμένων (4).

Ἴδιον τῇ προκειμένῃ ἐντολῇ εἶναι, ὅτι αὕτη δὲν παύει ἀποθανόντος τοῦ ἐντολέως, ἵνα μὴ διακόπτωνται αἱ ἐμπορικαὶ καὶ βιομηχανικαὶ ἐπιχειρήσεις (5).

116. Ἐξηγήσαμεν ἤδη ἀλλαχοῦ, ὅτι νῦν ἀργεῖ πάντως ὁ αὐστηρὸς ῥωμαϊκὸς κανὼν ὁ ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων ἀποκρούων τὴν ἀντιπροσωπεῖαν ('Εν Δ. Α'. §§ 112-121) ῥητὴ δὲ διάταξις τοῦ παρ' ἡμῖν ἰσχύοντος δικαίου συγχωρεῖ τὴν διὰ πληρεξουσίου σύναψιν συμβάσεως, ὀρίζουσα ὅτι ὁ ὡς πληρεξούσιος ἄλλου συμβαλλόμενος προσάγει τὸ τῆς ἐντολῆς ἔγγραφον, παραρτῶμενον εἰς τὸ ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην συντασσόμενον συμβόλαιον (6). ὅθεν ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως συναλλαττό-

(1) [50. 17] 60. B. [B'. 3] 60.

(2) [14. 3] 13 § 2. 14. B. [IB'. 4] 13. 14.

(3) 14. αὐτ.

(4) 1. αὐτ.

(5) 5 § 17. 17 § 3. αὐτ.

(6) *Αρθρ. 183 τοῦ περὶ ὀργ. τῶν συμβ. νόμου.

μενος έντολοδόχος, τηρῶν τὰ ὅρια τῆς έντολῆς, εἶναι ἀπλοῦν ὄργανον τῆς βουλήσεως τοῦ έντολέως, ὥστε οὔτε ἐνάγει, οὔτε ἐνάγεται ἐκ τῆς συμβάσεως (1). παραβαίνων ὁμως τὰ ὅρια τῆς έντολῆς ὑποχρεοῖ τὸν έντολέα μόνον, καθ' ὅσον οὗτος ἀπεδέχθη τὰ γενόμενα, ἢ ἡ έντολή ἦτο τοσοῦτον ἀόριστος, ὥστε εὐλόγως ἡδύνατο νὰ πλανηθῇ ὁ τρίτος, πειθόμενος, ὅτι συναλλάσσεται μετ' ἀληθοῦς ἀντιπροσώπου, λ.χ. ἐὰν ἡ έντολή ἔχη ὡς ἐξῆς: « δανείσου ἐν ὀνόματί μου χιλίας δραχμάς », μὴ ἀναφέρουσα παρὰ τίνας, ὅτε πάντες οἱ δανείσαντες ἐνάγουσι τὸν έντολέα, διότι ἕκαστος αὐτῶν εὐλόγως ἐπίστευσεν, ὅτι αὐτὸς μόνος δανεῖζει πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς έντολῆς (2).

Εἰς τὴν αὐτὴν συγγνωστὴν πλάνην παρασύρεται καὶ ὁ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἀνακληθείσης έντολῆς συμβαλλόμενος μετὰ τοῦ έντολοδόχου. Ἐπειδὴ δὲ τὸν δόλον τοῦτον καθίστησιν δυνατόν ἡ ἅπαξ τῷ τοιούτῳ έντολοδόχῳ δοθεῖσα έντολή, καθ' ἣν οὗτος ἐνεργεῖ ὀνόματι τοῦ έντολέως, οὗτος εὐθύνεται ἐνεκεν αὐτοῦ μὴ ἀφαιρέσας ἀπὸ τοῦ έντολοδόχου τὸ πιστοποιοῦν τὴν ένταλὴν ἔγγραφον, ἢ ἄλλως μὴ πράξας πᾶν τὸ ἐφικτόν, ὅπως καταστήσῃ γνωστὴν τὴν ἀνάκλησιν (3). Ἐὰν ὁμως ὁ έντολοδόχος, καὶ τοι συναλλαττόμενος ἐν ὀνόματι τοῦ έντολέως, ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς έντολῆς χωρὶς νὰ ἐπιδείξῃ αὐτὴν εἰς τὸν τρίτον, εὐθύνεται προσωπικῶς πρὸς αὐτόν, οὐδόλως ὑποχρεῶν τὸν έντολέα, ἐνῷ ἂν ἐπέδειξεν αὐτὴν εἰς τὸν τρίτον, οὗτος οὐδὲν κτᾶται ἐκ τῆς συμβάσεως δικαίωμα, οὔτε κατὰ τοῦ έντολοδόχου, μὴ συλλαχάμενος μετ' αὐτοῦ ἐν ἰδίῳ αὐτοῦ ὀνόματι, ἀλλὰ ὡς ἀπλοῦ ὄργανου τῆς βουλήσεως τοῦ έντολέως, οὔτε κατὰ τοῦ έντολέως, περὶ οὗ ἐγίνωσκεν, ὅτι δὲν ἐξεπρωσωπεῖτο ὑπὸ τοῦ συναλλαχάμενου, ἐκτὸς ἂν ὁ έντολοδόχος ἐγγυήθῃ προσωπικῶς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως, ὅτε βεβαίως ἐνέχεται εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἀτομικῆς αὐτοῦ ὑποχρεώσεως (4).

(1) Ἀπόφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑπ' ἀριθ. 179 τοῦ ἔτους 1847. Troplong 516, 595 καὶ ἐπ.

(2) Troplong 601. 604. [3. 5] 31 πρ. Β. [12'. 2] 31.

(3) Troplong αὐτ. 606.

(4) Καλλιγᾶ τόμ. 3 σελ. 295 σημ. 127.

Ἐπὶ τῶν ἐξ ὀνόματος τοῦ ἐντολέως συναπτομένων συμβάσεων δὴλον, ὅτι ὁ δόλος αὐτοῦ συνεπάγεται τὰ συνήθη αὐτοῦ ἐπὶ τῶν συμβάσεων ἀποτελέσματα, ἀλλὰ καὶ τοῦ ἐντολοδόχου ὁ δόλος, ἂν καὶ δὲν δύναται νὰ ὑποχρεώσῃ τὸν ἐντολέα εἰς ἀποζημιώσεις, καθὼς πρᾶξις ἀλλοτρία τῆς ἐντολῆς, καθόσον ὁμως καθίστησι πλημμελῆ καὶ ἀκυρωτέαν τὴν σύμβασιν, ἀντιτάσσεται καὶ κατὰ τοῦ ἐντολέως, διότι οὗτος δοὺς ἐντολὴν ἐπὶ καταρτίσει τῆς συμβάσεως ἐνέχεται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τοῦ τρόπου καθ' ὃν αὕτη κατηρτίσθη (1). Ἄν ὁμως ὁ ἐντολοδόχος συνηλλάχθῃ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Α'. § 119 ἀρ. 2) εἰρημένα, ἐκτὸς ἐὰν ἦναι πασιδηλον διὰ τίνα ἐνεργεῖ ὁ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι συναλλαττόμενος, ὅτε ἐνέχεται ἀπ' εὐθείας ὁ ἐντολεὺς πρὸς τοὺς τρίτους (2). Ἐπιφυλαχθέντος δὲ τοῦ ἐντολοδόχου νὰ ὀνομάσῃ τὸν ἐντολέα του, ἅμα πράξῃ τοῦτο, μεταβιβάζει ἀμέσως εἰς αὐτὸν τὰ δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις, ὡσανεὶ ἐξ ἀρχῆς εἶχε συναλλαχθῇ ἐν ὀνόματι αὐτοῦ (Ἐ. Δ. Α'. § 115 ἀρ. 1), μὴ πράττων δὲ τοῦτο, ἢ νομίζων, ὅτι ἐνεργεῖ διὰ λογαριασμὸν προσώπου, ὅπερ δὲν ὑπάρχει, καθίστησιν ἑαυτὸν μόνον ὑπεύθυνον (3).

117. Κατὰ τὸν ἐμπορ. νόμον (4) ὁ παραγγελιοδόχος ἐνεργεῖ ἰδίῳ ὀνόματι πρὸς ἄλλου συμφέρον, καθίσταται δὲ ἀπ' εὐθείας ὑπεύθυνος, καὶ ἂν ὀνομάσῃ τὸν ὑπὲρ οὗ ἐνεργεῖ, διότι ἡ ιδιότης τοῦ παραγγελιοδόχου συνεπάγεται τὴν προσωπικὴν ταύτην εὐθύνην. Τοῦτο δὲ χωρεῖ καὶ ἂν παρίσταται παρὰ τῷ παραγγελιοδόχῳ ὁ παραγγελεύς, διότι πάντοτε ἐν τῷ ἐμπορίῳ ἀποβλέπομεν εἰς τὸ πρόσωπον τοῦ παραγγελιοδόχου, ὁ δὲ παραγγελεύς ὑποτίθεται ἄγνωστος, ἐκτὸς ἂν ῥητῶς δηλώσῃ ὁ παραγγελεύς, ὅτι ὁ παραγγελιοδόχος παρίσταται ὡς ἀπλοῦν ὄργανον (5).

(1) Demlombe 24. 187.

(2) Troplong 536 καὶ ἐπ.

(3) Αὐτόθι 584 καὶ ἀρθρ. 976 καὶ 977 τῆς Πολιτικῆς δικονομίας. Ἐν τῇ ἐμπορίᾳ ἰδίως ἐπὶ ἀσφαλειῶν εἶναι ἐν χρήσει ἡ μεταγενεστέρα δὴλωσις. Πρβ. Καλλιγὰ 3. 203.

(4) Ἀρθρ. 91.

(5) Troplong Mandat 548.

ΕΤΑΙΡΙΑ

Κείμενα τῶν νόμων.

Είσηγ. [3. 25]. Θεόφ. αὐτόθι. Πανδ. [17. 2]. Κώδ. [4. 37]. Βασιλ. [12. 1] Πρόχειρος νόμος Τίτλ. 19 καὶ 20. Ἐπαναγωγή Τίτλ. 26. Ἐκλογή τῶν νόμων Τίτλ. 10. Πεῖρα Τίτλ. 21. Ἀρμενόπουλ. Γ'. 10 καὶ 11.

α) Ὅρισμός εἶδη καὶ παρεπόμενα σύμφωνα.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

118. Τί ἐστὶ σύμβασις ἑταιρίας;

119. Κατὰ τί διαφέρει τῆς κοινοπραξίας;

120. Δόξα, καθ' ἣν καὶ ἡ πολιτικὴ (κατ' ἀντίθεσιν τῆς ἐμπορικῆς) ἑταιρία ἀποτελεῖ νομικὸν πρόσωπον.

Ἐσφαλμένη κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον.

121. Λόγοι, δι' οὓς αἱ λοιπαὶ ἐμπορικαὶ ἑταιρίαι (αἱ ὁμόρρυθμοι καὶ ἑτερόρρυθμοι) ὕριστανται ἄνευ κινδύνου τῶν τρίτων, ὡς ἴδια νομικὰ πρόσωπα, καὶ χωρὶς εἰδικῆς ἐγκρίσεως τῆς Κυβερνήσεως. Οἱ λόγοι οὗτοι δὲν ὑπάρχουσιν ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ἑταιριῶν.

122. Χωρία, εἰς ἃ στηρίζονται οἱ ἀντιδοξοῦντες. Δὲν ἀποδεικνύουσι τὴν δόξαν αὐτῶν.

123. Ὁ συνέταιρος μετέχει ἐξ ἴσου τῶν ἐκ τῆς ἑταιρίας προσδοκωμένων ὠφελημάτων καὶ τῶν ἐνδεχομένων ζημιῶν· ἐξαίρεσεις.

124. Λεοντεία ἑταιρία. Ἀπαγορεύεται· διατί;

Σύμφωνον, καθ' ὃ εἰς τῶν συναιτέρων ἀπαλλάττεται πάσης ζημίας. Πῶς ὑπολογίζεται ἡ ζημία καὶ τὸ κέρδος;

125. Σύμφωνον, καθ' ὃ ἡ τοῦ ἐνὸς συνταίρου εἰς τὰ κέρδη μετοχὴ μεῖζων τῆς ὧν λοιπῶν, ἢ καθ' ὃ συντάιρος τις ἄλλην μερίδα ἔχει εἰς τὰ κέρδη ἢ ἄλλην εἰς τὴν ζημίαν. Διαφωνία ὡς πρὸς τὸ τελευταῖον σύμφωνον. μεταξὺ Κ. Μουκίου καὶ Σερούιου Σουλπικίου. Ἑρμηνεία τοῦ [17. 2] 30 κατὰ τὸν Οὐαγγερῶ.

126. Σύμφωνον, καθ' ὃ ὁ εἰς τῶν συνταίρων λαμβάνει ἐκ προομιῶν ὠρισμένον ποσὸν τῶν κερδῶν, τὸ δὲ ὑπόλοιπον ὁ ἕτερος, ἢ καθ' ὃ ὁ εἰς τῶν συνταίρων θέλει λάβει ὠρισμένον ποσόν, εἴτε προκύψῃ κέρδος, εἴτε οὐ, ἢ καθ' ὃ πάντα τὰ ἑταιρικὰ κέρδη θέλουσι περιέλθαι εἰς τὸν ἐπιζῶντα συντάιρον.

127. Ἄν οἱ συνταίροι ὥρισαν μόνον τὰς ἐκάστη ἐπιβαλλούσας μερίδας τῆς ζημίας, ἰσχύει ὁ προσδιορισμὸς οὗτος καὶ διὰ τὰ κέρδη καὶ τὸ ἀνάπαλιν;

128. *Αν οὐδόλως ὠρίσθη ἡ τῆς ζημίας, ἢ τοῦ κέρδους μερίς ἐκάστου συνεταίρου, ὅποια ἐστὶν αὕτη; Δόξα, καθ' ἣν καὶ ἐπὶ ἀνίστων εἰσφορῶν τηρεῖται ἀριθμητικὴ ἰσότης. Δόξα, καθ' ἣν εἰκάζεται μὲν ἡ ἰσότης τῶν εἰσφορῶν, ἀλλ' ἐπὶ ἀναμφιδόλου ἀνισότητος αἱ μερίδες ὀρίζονται κατὰ τὸ μέγεθος τῆς εἰσφορᾶς.

129. Χωρία, εἰς ἃ στηρίζονται οἱ τῆς πρώτης δόξης ὑπερασπισταί. Ἑρμηνεία τῶν χωρίων τούτων.

130. Ἑρμηνεία τῶν χωρίων, εἰς ἃ στηρίζεται ἡ δευτέρα δόξα. Συμπέρασμα.

131. Ἑταιρία πάντων τῶν ἀγαθῶν, κατὰ τοὺς νεωτέρους καθολικὴ ἑταιρία.

Ἑταιρία ἐπὶ τῷ πόρῳ· εἶναι δὲ αὕτη καθολικὴ ἢ μερικὴ.

Ἑταιρία ἐξ' ἐνὶ πράγματι.

132. Ἑμπορικαὶ ἑταιρίαι.

118. Ἑταιρία (κατὰ τοὺς βυζαντινοὺς κοινωνία [societas] ἐστὶν ἡ σύμβασις, δι' ἧς δύο ἢ πλείονες, ἐνοῦνται ἵνα διὰ συνεισφορᾶς ἀντικειμένων περιουσίας (πραγμάτων, ἢ ἐργασίας), πορισθῶσι κοινὴν ὠφέλειαν (1).

Ἡ ἑταιρία ὁμοιάζει τὴν ἐντολὴν κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐπίσης θεραπεύει τὴν ἐκ τῆς ἀνισότητος τῶν ἀνθρωπίνων δυνάμεων παραγομένην ἀδυναμίαν τοῦ κατ' ἰδίαν ἀνθρώπου τοῦ ἐπιχειρεῖν ἐξ ἴσου δεξιῶς πάσας τὰς πράξεις, τὰς συντελούσας εἰς διαστολὴν τῆς ἐξουσίας του ἐπὶ τὸν περιστοιχοῦντα αὐτὸν κόσμον. Εἶναι ὅμως σπουδαιότερα ἐκείνης ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα, καθότι διὰ τῆς ἐντολῆς ὑποκαθίσταται τῷ ἐντολεῖ ὁ ἐντολοδόχος, μία δύναμις ἐνεργεῖ ἀντὶ ἄλλης, ἐνῶ ἐπὶ τῆς προκειμένης συμβάσεως πλείονες δυνάμεις ἐνοῦνται εἰς ἐπιτυχίαν τοῦ ἐταιρικοῦ σκοποῦ, ἢ δ' ἐνώσις αὕτη δυνάμεων, ἀμοιβαίως συμπληρουμένων καὶ ὑποστηριζομένων, συνεπάγεται ἀκαταλόγιστα ἀποτελέσματα ὡς πρὸς πάντας τοὺς κλάδους τοῦ κοινωνικοῦ βίου. Ἀπασα ἡ ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ τεραστίᾳ ἀνάπτυξις τοῦ δημοσίου καὶ ἰδιωτικοῦ πλοῦτου ὀφείλεται εἰς τὸν συνεταيري-

(1) [17. 2] 5—8. 28 29. Βασιλ. 5—8. αὐτόθι: Troplong Société τόμ. 1. ἀριθμ. 1—24. ἀρ. 1693 τοῦ Νησχ.

σμών τῶν κεφαλαίων (1). Μὴ ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι ἡ σπουδαιότης τῆς συμβάσεως ταύτης ἀνεφάνη μόνον κατὰ τοὺς νεωτέρους χρόνους· καὶ παρὰ ταῖς ἀρχαίαις καὶ κατὰ τὸν μέσον αἰῶνα, μεγάλη ἦν ἡ τῆς ἐταιρίας ἐπίδρασις εἰς τὴν ἐμπορικὴν καὶ βιομηχανικὴν ἀνάπτυξιν τῶν ἐθνῶν (2).

Ἡ ἐταιρία συνήπτετο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις δι' ἀπλῆς συναινεσεως, καθ' οἷονδῆποτε τρόπον δηλουμένης, ῥητῶς ἢ σιωπηρῶς, ἐγγράφως ἢ προφορικῶς (3). Αἱ διαταξεις δὲ αὐταὶ ἰσχύουσι καὶ παρ' ἡμῖν ὑπὸ τοὺς ἐν τῷ ἐμπορικῷ δικαίῳ ὀρισμένους περιορισμούς ἐπὶ τῶν ὁμορρυθμῶν, ἑτερορρυθμῶν καὶ ἀνωνύμων ἐταιριῶν (4).

119. Ἡ ἐταιρία διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς ἀπλῆς κοινοπραξίας (communio), ἥτοι τῆς εἰς πλείους κοινῶς ἀνηκούσης περιουσίας (5), κατὰ τοῦτο ὅτι οἱ ἐν κοινοπραξίᾳ οὐδένα ἔχουσιν ἄλλον δεσμόν, ἢ τὸν ἐκ τῆς κοινῶς εἰς αὐτοὺς ἀνηκούσης περιουσίας συναγόμενον· τὸ κοινῶς εἰς αὐτοὺς ἀνήκον πρᾶγμα εἶναι τὸ θεμελιῶδες στοιχεῖον τῆς ἐνόμου αὐτῶν σχέσεως, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἐταιρίας τὸ κοινῶς εἰς τοὺς συνεταίρους ἀνήκον κτῆμα εἶναι ἥττονος λόγου ἄξιον (6), κύριον δὲ στοιχεῖον τῆς ἐνόμου αὐτῶν σχέσεως ἐστὶν ἡ κοινὴ αὐτῶν ἐνέργεια, ἡ δηλουμένη διὰ καταβολῆς, εἴτε πραγμάτων, εἴτε ἐργασίας, ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ συμμερισθῶσι τὰ ἐκ τῆς ἐνεργείας ἐκείνης ὠφέλη. Ἰπάρχει βέβαια καὶ ἐπὶ τῆς ἐταιρίας κοινὴ περιουσία, ἀλλ' αὕτη εἶναι τὸ ὄργανον, τὸ μέσον, δι' οὗ ἐπιδιώκεται ὁ ἀνωτέρω τελικὸς αὐτῆς σκοπός· οἱ ἐν κοινοπραξίᾳ διατελοῦντες, μὴ συνδεόμενοι πρὸς ἀλλήλους διὰ τοῦ δεσμοῦ ἐκείνου τῆς κοινῆς ἐνεργ-

(1) Ἀρκεῖ νὰ παρατηρήσωμεν, ὅτι μόνον ἐν Γαλλίᾳ ὑπῆρχον κατὰ τὸ ἔτος 1856 226 ἀνώνυμοι ἐταιρίαι ἔχουσαι 12,869,847 μετοχῶν καὶ κεφάλαιον 4,372,442,623 φράγκων!

(2) Troplong. Ἐν τῇ εἰσαγωγῇ εἰς τὴν περὶ ἐταιρίας πραγματείαν του.

(3) [17. 2] 4. πρ. Β. [IB'. 1] 4. Ἀρμ. [Γ'. 10] 8.

(4) Ἀρθ. 39—40 τοῦ Ἑμπ. νόμου.

(5) [17. 2] 31. Β. [IB'. 1] 31. [10. 3] 2 πρ. Β. [IB'. 2] 2.

(6) Δύναται νὰ ᾔναι τις συνέταϊρος καὶ χωρὶς νὰ καταθέσῃ ἐνσώματον ἢ ἀσώματον πρᾶγμα, καθιστάμενον κοινόν τῶν συνεταίρων κτῆμα, ὃ γὰρ συνέταϊρος ὡς ἐπίπαν τὸ λεῖπον ἐν χρήμασι διὰ τῆς σπουδῆς ἀντείσταται Β. [12. 1] 5. Εἰκὸς γὰρ ὁ εἰς πλεόν εισάγει τὴν κοινωνίαν, ἢ χρήμασιν, ἢ ἐπιμελείᾳ, ἢ λειτουργίᾳ Β. 6 αὐτ. πρὸλ. καὶ Β. 29 αὐτ.

γείας, δικαιούνται νὰ λύσωσι κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν κοινοπραξίαν, ἐπιχειροῦντες τὴν διανομὴν τοῦ κοινοῦ πράγματος, ἢ ἐκποιοῦντες τὴν μερίδα των, διότι τὴν ἀκουσίαν κοινοπραξίαν δὲν ἀνέχεται ὁ νόμος (1), τὴν ἐταιρίαν ὁμως δὲν δικαιούται νὰ λύσῃ, κατὰ τὸ δοκοῦν, ὁ συνέταιρος, διότι διὰ τῆς ἀκαίρου λύσεως δὲν ἀπαλλάττεται τῶν ἐταιρικῶν αὐτοῦ ὑποχρεώσεων (2). ἡ ἐταιρική σχέσις συνεπάγεται τὴν κοινοπραξίαν (τὸ κοινόν, ὡς λέγουσιν οἱ βυζαντινοί) ὡς πρὸς τὰ εἰς τὴν ἐταιρίαν εἰσενεχθέντα πράγματα. ἀλλ' ἡ κοινοπραξία δὲν συνεπάγεται τὴν ἐταιρικήν σχέσιν· τέλος ἡ κοινοπραξία παράγεται, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν ἐνεχομένων, ἐπὶ κληρονομίας, ἢ δωρεᾶς εἰς πλείους γενομένης, ἐνῶ ἡ ἐταιρική σχέσις ὑποτιθησιν ἀναγκαίως τὴν συναίνεσιν (3).

120. Κατὰ τινος ἡ κυριωτέρα διάκρισις τῆς ἐταιρίας ἀπὸ τῆς ἐπλῆς κοινοπραξίας συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ ἐταιρία ἀπαρτίζει ἴδιον νομικὸν πρόσωπον, ὅλως διάφορον τῶν συγκροτούντων αὐτὴν φυσικῶν προσώπων, ἔχον ἰδίαν περιουσίαν οὐδόλως συγχρομένην μετὰ τῆς τῶν φυσικῶν ἐκείνων, προσώπων ἅτινα ἀπαρτίζουν τὴν ἐταιρίαν (4), ἐνῶ οὐδὲν ταιοῦτον συμβαίνει ἐπὶ τῆς κοινοπραξίας. "Ὅτι αἱ κυρίως ἐμπορικαὶ ἐταιρίαι ἀποτελοῦσιν ἴδια νομικὰ πρόσωπα εἶναι ἀναντίρρητον, δὲν πειθομαί ὁμως, ὅτι τοῦτ' αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῶν πολιτικῶν, κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον· ὁ νόμος οὗτος παραδέχεται μὲν, ὅτι καὶ ἐταιρία δύναται νὰ συστηθῇ ὡς νομικὸν πρόσωπον, ἱκανὸν τοῦ κτᾶσθαι περιουσίαν καὶ ἀναλαμβάνειν ὑποχρεώσεις, προστίθῃσιν ὁμως (5), ὅτι αὐτῇ οὐ πᾶσιν ἐφείται ποιεῖν τοῦτο, εἰμὴ ἐκείνοις οἷς εἰδικῶς ἐπιτρέπεται. Εἰσὶ δὲ καὶ

(1) B. [IB'. 2] 14 § γ'. καὶ σχόλ. Π. [10. 3] 14 § 2.

(2) [17. 2] 14. 17 § 2. 65 § 3. Ἀρμ. [3. 10] 18.

(3) Λέγομεν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, διότι δυνατόν νὰ παραχθῇ κοινοπραξία καὶ συναινέσει τῶν ἐνεχομένων, ὡς ὅταν π. γ. ἀγοράσωμεν ἀπὸ κοινοῦ τὸν ἀμπελῶνα τοῦ Α, ἵνα διανείμωμεν αὐτόν [17. 2] 31. Troplong contrat de la société τόμ. 1. ἀρ. 21 καὶ ἐπ. Καλλιγᾶ τόμ. 2 σελ. 331.

(4) Troplong ἀριθ. 58 καὶ ἐπ.

(5) [3. 4] 1. B. [H'. 2] 101 καὶ ἰδίως τὸ σχόλ. [19. 2] 59 πρ. B. [IB'. 1] 59. [37. 1] 3 § 4. [47. 2] 31 § 1. [46. 1] 22. B. [ΚΣΤ'. 1] 22.

ἐν Ῥώμῃ φανερά κολέγια, ὧν τὸ σωματεῖον δόγματι συγκλήτου καὶ διατάξεις τῶν βασιλέων ἐβεβαιώθη, ὡς τὸ τῶν ἀρτοκόπων κλπ. οἷς δὲ σωματεῖα ἔχειν ἐπιτέτραπται κολεγίου, ἢ ἐταιρίας, ἢ ἐτέρου τινός, τούτοις ἐφεῖται καθ' ὑπόδειγμα τῶν πόλεων πράγματα ἔχειν κοινὰ καὶ ἄρκλαν (ταμεῖον) κοινὴν καὶ σὺνδικον, δι' οὗ συνδίκου πάντα πράττειν καὶ ποιεῖν δύνανται τὰ κοινὰ καθὰ πόλις ἐκάστου.»

121. Ἐκ τοῦ χωρίου τούτου συνάγεται νομιζομεν ἀδιστάκτως, ὅτι, ἵνα ἔχῃ ἡ ἐταιρία τὰ προσόντα νομικοῦ προσώπου, ἀπαιτεῖται ἄδεια τῆς Κυβερνήσεως, ἐπιτρέπουσα τὴν ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην σύστασιν τῆς ἐταιρίας· ἡ ἄδεια αὕτη δὲν δίδεται, εἰμὴ ἀφοῦ ἐρευνήσῃ ἡ ἀρμοδία ἀρχὴ τὸ καταστατικὸν τῆς ἐταιρίας καὶ πεισθῇ, ὅτι τὸ ἐταιρικὸν κεφάλαιον καὶ ἡ ὑπὸ τῶν ἀναγκαίων ἐγγυήσεων περιφρουρουμένη διαχειρίσις αὐτοῦ παρέχουσιν εἰς τοὺς τρίτους ἱκανὴν ἀσφάλειαν, ὅτι δὲν θέλουσι περιέλθει εἰς ζημίας, συναλλαττόμενοι μετὰ τοῦ νομικοῦ τούτου προσώπου, ὅπως συμβαίνει τὴν σήμερον ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων ἐταιριῶν (1). Ἡ ἐπὶ τῆς ἀνωνύμου ἐταιρίας παρέμβασις τῆς ἀρχῆς δὲν χωρεῖ μὲν ἐπὶ τῶν λοιπῶν ἐμπορικῶν ἐταιριῶν, αἵτινες ἔχουσιν ὡσαύτως τὰ προσόντα τῶν νομικῶν προσώπων, ἀλλὰ τὴν ἐκ τῆς παρεμβάσεως ἐκείνης ἀσφάλειαν τῶν τρίτων παρέχει ἐπὶ τῶν ἐταιριῶν τούτων ἢ εἰς ὁλόκληρον καὶ ἐκ τῆς ἰδίας αὐτῶν περιουσίας ἐνοχὴ τῶν γνωστῶν εἰς τοὺς τρίτους ὁμοῤῥύθμων συνεταίρων ἐκ πάσης ἐν ὀνόματι τῆς ἐταιρίας συνομολογηθείσης ὑποχρεώσεως (2)· ἀλλ' ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ἐταιριῶν, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, ὁ συνέταιρος ἐνέχεται εἰς ὁλόκληρον ἐκ τῶν πρὸς τρίτους συνομολογηθεῖσων ὑποχρεώσεων τοῦ κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ συναλλαξαμένου συνεταίρου· ἐὰν δὲ αἱ συνέταιροι συναλλαχθῶσι κοινῶς ἐνέχονται κατὰ λόγον τῆς εἰς τὴν ἐται-

(1) *Ἀρθρ. 37. 45. τοῦ ἐμπ. νόμου.

(2) *Ἀρθρ. 22. καὶ 42 τοῦ ἐμπορ. νόμου «οἱ συνέταιροι ἐπέχουσιν . . . ὡς πρὸς τὴν ἐταιρίαν θέσιν . . . ἐγγυητῶν στερουμένων τῶν εὐεργετημάτων τῆς διζήσεως καὶ τῆς διαιρέσεως.» *Ῥάλλη ἐρμ. τοῦ ἐμπορ. δικαίου τόμ. 1. σελ. 174. οἱ ὁμοῤῥύθμοι συνέταιροι πρέπει νὰ ἀναφέρονται εἰς τὸ προσηκόντως δημοσιευόμενον καταστατικὸν τῆς ἐταιρίας· παραλειφθείσης δὲ τῆς δημοσιεύσεως τῶν ὀνομάτων αὐτῶν, οὐδὲν ἦττον ἐνέχονται.

ρίαν συμμετοχῆς των (1)· ἡ δὲ ἐνοχὴ αὕτη, εἴτε εἰς ὁλόκληρον εἴτε κατὰ λόγον τῆς εἰς τὴν ἐταιρίαν μετοχῆς, σημαίνει ὅτι ὁ συνέταιρος καταβάλλει καὶ ἐκ τῆς ἰδίας αὐτοῦ περιουσίας τὴν ὀφειλὴν, ἐὰν τυχὸν ἡ κοινὴ περιουσία δὲν ἐξαρκῇ εἰς τὴν πληρωμὴν αὐτῆς. Τοῦτου δὲ τεθέντος, πῶς συμβιβάζεται πρὸς τὴν προσωπικὴν ταύτην εὐθύνην τῶν συνεταίρων ἡ ὑπαρξίς τῆς ἐταιρίας, ὡς ἰδίου νομικοῦ προσώπου, ἐνῷ δὲν ἰσχύουσιν ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ἐταιριῶν οἱ εἰδικοί ὁρίσμοι τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου, καθ' οὓς οἱ καθ' ἰδίαν συνέταιροι εἶναι ἐγγυηταὶ καὶ πληρωταὶ τοῦ νομικοῦ τῆς ἐταιρίας προσώπου (σημ. 2 σελ. 156); Ὡς γνωστὸν ἡ τοῦ νομικοῦ προσώπου ἐνεργητικὴ περιουσία οὐδόλως ἀνήκει εἰς τὰ συγκροτοῦντα αὐτὸ φυσικὰ πρόσωπα, οὔτε τὰ χρεὴ αὐτοῦ εἰσὶ χρεὴ τῶν φυσικῶν ἐκείνων προσώπων, « ὅπερ ἡ ὁμὰς χρεωστεῖ οἱ καθ' ἑκάστον οὐ χρεωστοῦσιν, οὔτε χρεωστοῦνται » (2). Ἄν ἀληθῶς πᾶσα ἐταιρία ἀπετέλει ἴδιον νομικὸν πρόσωπον, ἔχον ἰδίαν (τὴν ἐταιρικὴν) περιουσίαν, εἰ δὲ συνέταιροι οὐδόλως ἐνείχοντο καὶ εἰς τὴν ἐκ τῆς ἰδίας (μὴ ἐταιρικῆς) περιουσίας ἐκπλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων, ἄς, ὡς συνέταιροι, συνάπτουσι πρὸς τοὺς τρίτους, ὅποσος ᾗθελεν εἶναι ὁ κίνδυνος τῶν μετ' αὐτῶν συναλλαττομένων, ἂν ἡ μὲν ἐταιρικὴ περιουσία, διοικουμένη ἀδεξίως (3), δὲν ἠδύνατο νὰ καλύψῃ οὐδὲ τὸ ἐλάχιστον μέρος τῶν ἐκ τῆς ἐταιρικῆς διαχειρήσεως χρεῶν, οἱ δὲ συνέταιροι, συναλλαχθέντες ὡς ἀντιπρόσωποι τοῦ νομικοῦ ἐκείνου προσώπου, οὐδόλως ἐνείχοντο εἰς τὴν ἐκ τῆς ἰδίας αὐτῶν περιουσίας πληρωμὴν τῶν τοιούτων χρεῶν;

Εἰς τοὺς κινδύνους τούτους ἀποβλέπων ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος ὀρίζει, ὅτι ἡ ὡς ἴδιον νομικὸν πρόσωπον σύστασις πολιτικῆς ἐταιρίας εἶναι μὲν δυνατὴ, δὲν ἐννοεῖται ὁμῶς οἰκοθεν ἐπὶ πάσης

(1) [14. 1] 1 § 25 2. 4 § 1. [14. 3] 13 § 2. 14 B. [IH'. 1] 13. 14. ὅρα παρὰ Vangerow 3. σελ. 479 παραδείγματα, καθ' ἃ οἱ συνέταιροι πληροῦνται ἐξ ἰδίων τὰ μετὰ τὴν ἐξάντησιν τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας ὑπολιπόμενα χρεὴ.

(2) [3. 4] 7 § 1. B. [H'. 2] 107.

(3) Ἄν δὲ ἡ ἐλάττωσις τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας ἐγένετο ἐκ δόλου, πόσαι δυσκολαὶ ᾗθελον προκύβει κατὰ τὴν ἀπόδειξιν αὐτοῦ, ἣν ὀφείλει νὰ φέρῃ ὁ τρίτος, ὁ ἐπὶ ἀποζημιώσει ἐνάγων τοὺς αὐτουργοὺς τοῦ δόλου.

εταιρίας, αλλά χωρεί μόνον, όταν ή αρμοδία αρχή, πεισθείσα, ότι ή αναγόμευς ώρισμένης εταιρίας εἰς νομικόν πρόσωπον δέν δύναται νά ἐπιφέρη βλάβην, δώση ιδίως τήν ἄδειαν τῆς ὑπό τήν ιδιότητα ταύτην συστάσεως τῆς προκειμένης εταιρίας.

122. Τò δόγμα ταῦτο, συναγόμενον ἐκ τῶν παρατεθέντων χωρίων τοῦ νόμου (σημ. 2 σελ. 152) οὐδόλως διασείεται ὑπό τῶν ἐξῆς τριῶν χωρίων, ἅτινα ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες (1). Τò πρῶτον (2) ἀποφαίνεται, ὅτι ὁ συνεταιρος, ὁ ἔχων κατὰ τῶν συναιτέρων αὐτοῦ ἀξιώσεις ἀποζημιώσεως δύναται νά ἐπιδιώξῃ αὐτάς κατὰ τοῦ ἔχοντος τὰ κοινὰ (εταιρικά) χρήματα συνεταιρίου, τὰ δέ μετὰ τήν ἀφαίρεσιν τοῦ χρέους τούτου ὑπολιπόμενα διανέμονται μεταξύ τῶν λοιπῶν, ὅπερ ἐστίν ὁ ταμίας τῶν συνεταιρῶν ὑποχρεοῦται νά πληρώσῃ τὰ χρέη αὐτῶν ἐκ τούτου ὁμως οὐδόλως ἀποδεικνύεται ἡ τοῦ νομικοῦ προσώπου ιδιότης τῆς εταιρίας. Τò δεύτερον (3) ὀρίζει, ὅτι ὁ συνεταιρος δέν ἐνέχεται εἰς ἀπόδοσιν τοῦ (ἄνευ ἐντολῆς αὐτοῦ) ληφθέντος ὑπό τοῦ συνεταιρίου δανείου, εἰ μὴ τοῦτο εἰς κοινόν ὄφελος ἠναλώθῃ, ὅτε χωρεῖ ἡ τῆς δαπάνης ἀγωγῇ (de in rem verso). Τελευταῖον τò τρίτον (4) ἀποφαίνεται, ὅτι ἐάν ὁ διαχειρισάμενος τήν εταιρικὴν περιουσίαν συνεταιρος πληρώσῃ τῶ ἐνὶ τῶν συνεταιρῶν τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον (τὸ συνενεχθέν εἰς τήν εταιρίαν κεφάλαιον), δέν δύναται δέ, καθὼ ἀναξιοχρεως νά πληρώσῃ ὁλόκληρον καὶ τήν ἐτέρου κοινωνοῦ (ἐκ τοῦ συνενε-

(1) Ἄλλ' ἡ ἐναντία αὕτη δόξα δέν ἔχει πρακτικῶς τοσοῦτον ἐπιβλαπὴ ἀποτελέσματα, ὅσα ἡδύναντο νά συναγῶσιν ἐξ αὐτῆς κατὰ λογικὴν ἀκρίβειαν, διότι οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς ἐγκαταλείπουσιν αὐτήν ὡς πρὸς πάντα τὰ ὅπως οὐδ' ἀποτελέσματα. Οὕτω πρεσβεύουσι π. γ. ὅτι παρὰ τῇ δικαιοματί τῆς εταιρίας ἐπὶ τῆς εταιρικῆς περιουσίας ὑπάρχει καὶ τὸ κατὰ λόγον τῆς εταιρικῆς μετοχῆς δικαίωμα ἐκάστου συνεταιροῦ, ὅτι τὰ τῆς εταιρίας πράγματα διατελοῦσιν εἰς τὴν συννομὴν τῶν συναιτέρων κλπ. *Troubaug* ἀριθ. 70 καὶ 71. Ἐννοεῖται δέ, ὅτι δέν διατάζουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες νά παραδεχθῶσι τοὺς συνεταιροὺς καὶ κατὰ λόγον τῆς εταιρικῆς συμμετοχῆς ἐνεχομένους εἰς τὰ χρέη, τὰ ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτῶν (τοῦ διαχειριστοῦ) διὰ λογαριασμὸν τῆς εταιρίας συνομολογούμενα. Ἐπὶ τῷ ὅρῳ τούτῳ ἤθελον θεωρῆσαι ματαιὰν τὴν συζήτησιν, διότι ἡ ἔννοια τοῦ νομικοῦ προσώπου ἤθελεν ἀποδῆ πάντως κενή, ἀπογυμνουμένη τῶν ἐξ αὐτῆς, ὡς ἀνωτέρω, συναγομένων ἀποτελεσμάτων.

(2) [17. 2] 65 § 14. Β. [IB'. 1] 63 § 1δ'.

(3) [17. 2] 82 πρ. Β. [IB'. 1] 80. Οὕτως ἐννοεῖ τὸ χωρίον καὶ ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 3 σελ. 221. σημ. 96.

(4) [17. 2] 63 § 5. Β. [IB'. 1] 61 § ε'.

χθέντος κεφαλαίου) μερίδα, δίκαιον εἶναι νὰ δώσῃ εἰς τὸν τελευταῖον τοῦτον ὁ πρῶτον πληρωθεὶς τοσοῦτον μέρος τοῦ ληφθέντος, ὅσον ἀρκεῖ, ἵνα ἐξισωθῶσι τὰ εἰς ἐκάτερον αὐτῶν ἀποδοθέντα, κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς μερίδος των, ἀδίκον γὰρ ἔστιν ἐκ τῆς αὐτῆς κοινωνίας ἄλλον ἤττον καὶ ἄλλον πλέον λαβεῖν.»

123. Ἐκ τῆς ἀνωτέρω ἐννοίας τῆς ἐταιρίας συνάγομεν, ὅτι ἕκαστος συνέταιρος, μετέχων τῶν ἐξ αὐτῆς προσδοκωμένων ὠφελειμμάτων μετέχει καὶ τῶν ἐνδεχομένων ζημιῶν. Χωρὶς τῆς μετοχῆς ταύτης τῶν συνεταίρων δὲν ὑπάρχει ἄδολος ἔνωσις, πολλαπλασιάζουσα τὰς ἐταιρικὰς δυνάμεις πρὸς ἐπιτυχίαν κοινοῦ σκοποῦ, ἀλλὰ δήμευσις τῶν κόπων καὶ τῆς περιουσίας τοῦ ἑνὸς ὑπὲρ τοῦ ἄλλου. Ἐντεῦθεν ὁ κανὼν, ὅτι «εἰ μὴδὲν περὶ τοῦ πόσον μέρος ἕκαστος τῶν κοινωνῶν ἢ κέρδους, ἢ ζημίας ἐπιγνώσεται, συμφωνηθῇ, ἐξ ἴσου τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας ἐπιγνώσεται, (1).»

Ἐπειδὴ ὁμως αἱ συνεισφοραὶ δὲν συνίστανται μόνον εἰς κεφάλαια, ἀλλὰ πολλάκις καὶ εἰς προσωπικὴν ἐνέργειαν, ἣτις ἐνίοτε εἶναι μᾶλλον ἢ ἤττον οὐσιῶδες τῆς ἐπιτυχίας τοῦ κοινοῦ σκοποῦ στοιχεῖον, ὁ ἀνωτέρω κανὼν δύναται νὰ τροποποιηθῇ διὰ παρεπομένων συμφωνῶν. Περὶ τούτου παρατηρητέον.

124. 1) «Οὐ δυνατόν συμφωνεῖν, ὥστε τὸν μὲν μόνην (ὅλην) τὴν ζημίαν, τὸν δὲ (ὅλον) τὸ κέρδος οἰκείουσθαι.» τὸ σύμφωνον τοῦτο, ἀναιροῦν τὴν ἔννοιαν τῆς ἐταιρίας, καθίστησιν αὐτὴν ἀνίσχυρον (2). Ἡ τοικύτῃ ἐταιρία ὀνομάζεται λεοντεία (3). ὁ δὲ λόγος τῆς ἀπαγορεύσεως καὶ τῆς ἀκυρότητος τῆς τοικύτης ἐταιρίας εἶναι, ὅτι «οὐ συνίσταται ἐταιρία δωρεᾶς

(1) Εἰσηγ. [3. 25] § 1 καὶ 2. Θεοφ. αὐτόθι. Περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ «ἐξ ἴσου» μεγάλη ὡς θέλομεν ἰδεῖ κρατεῖ ἐναντιοφωνία· ταύτην ἤρε τὸ Νημοχ. (ἄρθρ. 1714) ἀποφαινόμενον, ὅτι ἡ μετοχὴ τῶν συνεταίρων, ἂν τὰ ἐταιρικὰ ἀνάλλαγμα δὲν ὀρίξῃ τι περὶ αὐτῆς εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας, ὀρίζεται ἐκ τοῦ ἀριθμοῦ τῶν ἐταίρων (κατὰ κεφαλικάς μερίδας) καὶ εἶναι ἀδιάφορος ἡ μετοχὴ ἑκάστου.

(2) [17. 2] 29 § 2. B. [1B'. 1] 29 § γ'.

(3) Πλεονεκτική, θηριώδης καὶ ἀρπακτική. Ἡ ὀνομασία τῆς λεοντείας προῆλθεν ἐκ τοῦ γνωστοῦ μύθου τοῦ Αἰσώπου περὶ τοῦ λέοντος, ὅστις μετὰ τοῦ ὄνου καὶ τῆς ἀλώπεκος συνῆψεν ἐταιρίαν κυνηγεσίῳ.

αίτις (1), » οὐδεμία ὁμῶς ἀμφιστολία, ὅτι τοιαύτη σύμβασις ἰσχύει ὡς ὠφελεῖ, ἐὰν ὑπάρχωσι τὰ στοιχεῖα αὐτῆς (2).

2) Ἰσχύει τὸ σύμφωνον, καθ' ὃ ὁ εἰς τῶν συνεταίρων ἔσεται ἀπηλλαγμένος πάσης ζημίας, « ἐὰν τοσαύτη ἐστὶν ἡ ὑπουργία, ὅσον ἡ ζημία, ἐὰν μόνος πλεῖ ἢ ξενιτεύῃ ἢ κινδυνεύῃ, » ὅπερ ἐστὶν ἡ τοιαύτη συμφωνία ἰσχύει, ἐὰν ἡ ὑπουργία τοῦ κοινωνοῦ ἀπαιτῇ τοσαύτας ἐργασίας, φροντίδας καὶ θυσίας, ὥστε δικαίως αὐταὶ ἀντισταθμίζονται πρὸς τὴν ἐνδεχομένην εἰς μόνους τοῦ λοιποῦ κοινωνικοῦ καταλογιστέαν ζημίαν (3). Προκειμένου ὁμῶς λόγου περὶ τῆς εἰς μόνον τὸ κέρδος μετοχῆς καὶ τῆς ἀπὸ πάσης ζημίας ἀπαλλαγῆς, δὲν ἀποβλέπει ὁ νόμος εἰς τὸ ἀφ' ἐκάστης κατ' ἰδίαν ἐπιχειρήσεως προσγιγνόμενον κέρδος, ἢ εἰς τὴν ἀπ' αὐτῆς προκύπτουσαν ζημίαν, ἀλλ' εἰς τὸ τελευταῖον ἀποτέλεσμα πασῶν τῶν ἐταιρικῶν ἐπιχειρήσεων, ἥτοι εἰς τὸ κέρδος, « ὅπερ ἐστὶν ὑπόλοιπον μετὰ τὴν πάσης ζημίας ἐξαίρεσιν, » καὶ εἰς τὴν ζημίαν, « ἥτις ὁμοίως ὑπολιμπάνεται, παντὸς κέρδους ἐξαιρουμένου (4) ».

(1) [4. 4] 16 § 1 [24. 1] 32 § 24. B. [IB'. 1] 5.

(2) Κατὰ τὸ Νμσχ. (άρθρ. 1716) ἐπὶ ἐταιρίας εἶναι πάντως ἀνίσχυρος τοιαύτης συμφωνία καὶ ἂν ἀποδειγθῇ ὠφελεῖς πρόθεσις, ἂν δὲν συνήθῃ ἰδίᾳ σύμβασις ὠφελεῖς, διότι ἡ ὑπὸ τὸν τύπον τοῦτον τῆς ἐταιρικῆς συμβάσεως καλυπτομένη (πλαγία) ὠφελεῖ δὲν συγχωρεῖται. Πρὸς. Troplong Société § 636.

(3) [17. 2] 29 § 1. B. [IB'. 1] 29.

(4) E. [3. 25] § 2. [17. 2] 30. B. [12. 1] 30. δὲν ἀντιλέγει εἰς ταῦτα ὁ Gajus III § 189. Τὸ Νμσχ. (άρθρ. 1716) ἀκολουθοῦν τὸν γαλλ. νόμον (άρθρ. 1855) ἀποφαίνεται ἀνίσχυρον τὴν συμφωνίαν, δι' ἣς ἀπαλλάσσεται τῆς εἰς τὰς ζημίας μετοχῆς ἡ εἰς ὁ ἑνός, ἢ πλείονων συνεταίρων. Ἡ διάφορος σύνταξις τοῦ άρθρου τούτου (τὸ γαλλ. καὶ ἰταλ. δὲν λέγουσιν ἡ εἰσφορά, ἀλλὰ αἱ ποσότητες [τὰ χρηματικὰ κεφάλαια] ἢ τὰ πράγματα), ἰδύνατο νὰ παραγάγῃ τὴν δόξαν, ὅτι τὸ Νμσχ. κηρύττει ἄκυρον καὶ τὸ πρὸ μικροῦ ἀναφερθὲν σύμφωνον περὶ τῆς ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ἀναφερομένους ὁρους ἀπαλλαγῆς ἀπὸ πάσης ζημίας καὶ τοῦ παρέχοντος τῇ ἐταιρίᾳ τὴν ὑπουργίαν αὐτοῦ. Ἀλλὰ δὲν ἔχει οὕτω τὸ πρᾶγμα· τὸ Νμσχ. δὲν ἠθέλησε νὰ ἀπομακρυνθῇ ἐν τῇ θέματι τοῦτω ἀπὸ τοῦ γαλλ. καὶ τοῦ ἰταλικοῦ νόμου· ἀλλ' ἐνομίσαμεν, ὅτι καὶ οὕτω συνεταγμένον τὸ άρθρον, συνδυαζόμενον πρὸς τὸ 1734, τὸ ἐλλείπον ἐν τῷ γαλλ. καὶ ἰταλικῷ νόμῳ, ἐκφράζει τὴν αὐτὴν, ἣν καὶ τὸ γαλλ. καὶ ἰταλικὸν κείμενον, ἔννοον. Τῶντι ὁ ἐισφέρων τῇ ἐταιρίᾳ τὴν ὑπουργίαν (φιλοπονίαν ἀρθρ. 1706 τοῦ Νμσχ.) αὐτοῦ δὲν καταβάλλει τὸ κέρδος αὐτῆς, τοῦτο εἶναι ἀδύνατον, ἀλλὰ μόνον τὴν ἐκ τῆς ἐνασχέσεως τῶν δυνάμεων αὐτοῦ ὠφέλειαν, τὴν ἐπικαρπλίαν, οὕτως εἰπεῖν, αὐτῶν. Ὅθεν, ἀφοῦ διὰ νὰ ὑπάρξῃ κέρδος, ἡ ζημία, δέον νὰ παραφαιρεθῶσιν αἱ ζημίαι, ἢ τὰ κέρδη (σημ. 4 σελ. 156), ἂν ὑποθέσωμεν, ὅτι ἡ ἐταιρία ὑπέστη ζημίαν, ταύτης θέλει μετᾶσχει ἡ εἰσφορά ἐκάστου συνεταίρου, ὅπερ ἐστὶν ἡ τοῦ συνεγεγκόντος τὴν φιλοπονίαν τοῦ εἰσφορά θέλει μείνει ἀνευ ἀνταλλάγματος, θέλει ἀπολεσθῇ, ἀφοῦ αὕτη

125. 3) 'Επίσης ισχύει τὸ σύμφωνον, καθ' ὃ τοῦ ἐνὸς τῶν συνεταίρων εἰς τὰ κέρδη μετοχὴ εἶναι μείζων τῆς τῶν λοιπῶν, ἀνάγκη ὁμῶς, ἵνα ἰσχύσῃ ἡ σύμβασις ὡς ἐταιρία ἄμικτος δωρεῆς, νὰ ἐξισοῦται ἡ ἀνισότης αὕτη διὰ τοῦ μείζονος βάρους, ὅπερ ἀναλαμβάνει ὁ τὸ μείζον κέρδος ἐπιγνώσων συνέταιρος, ὡς μείζον δὲ βᾶρος θεωρεῖται οὐ μόνον ἡ μεγαλειτέρα εἰσφορά, ἀλλὰ καὶ ὁ μεγαλείτερος κίνδυνος, ὃν ἀναλαμβάνει ὁ τοιοῦτος συνέταιρος. π. χ. ἡ ἐπίσης μείζων εἰς τὴν ζημίαν μετοχὴ (1).

4) 'Επίσης ισχύει τὸ σύμφωνον, καθ' ὃ ἄλλην μὲν μερίδα ἔχει ὁ συνέταιρος εἰς τὰ κέρδη, ἄλλην δὲ εἰς τὴν ζημίαν. Τὰ δὲ κέρδη καὶ ἡ ζημία ὑπολογίζονται ὡς ἐν τῇ ὑπ' ἀριθ. 2 περιπτώσει· ἀνάγκη ὁμῶς καὶ ἐνταῦθα ν' ἀντισταθμιζῇται ἡ ἀνισότης αὕτη διὰ μείζονος εἰσφορᾶς, ἵνα ὑπάρχῃ ἄμικτος δωρεῆς ἐταιρία· π. χ. ὁ Πέτρος καὶ ὁ Παῦλος συνάπτουσιν ἐταιρίαν « ἵνα ὁ μὲν δύο μέρη λαμβάνῃ τοῦ κέρδους κατὰ δὲ » τὸ τρίτον ζημιῶται, ὁ δὲ Παῦλος κατὰ δύο ζημιῶται, τοῦ » κέρδους τὸ τρίτον ἀποφερόμενος. »

Τὴν συνθήκην ταύτην ἐθεώρει ὁ Κ. Μούκιος ἀντιβαίνουσαν εἰς τὴν φύσιν τῆς ἐταιρίας, τὴν ἀπαιτοῦσαν ἰσότητα κατὰ τὰ κέρδη καὶ τὴν ζημίαν, ἐπεκράτησεν ὁμῶς ἡ ἐναντία τοῦ Σε-ρουίου Σουλπικίου δόξα « διὰ τὸ πᾶσι τινῶν κοινωνῶν

οὐδέποτε προαφαιρεῖται κατὰ τὸν ὑπολογισμόν τῶν κερδῶν, ἢ ζημιῶν (ἀριθρ. 1737 τοῦ Νμοχ.), ὅθεν ἡ συμφωνία τοῦ νὰ ἡ ἀπηλλαγμένη τῆς εἰς τὰς ζημίας μετοχῆς ἢ εἰς προσωπικὰς ἐργασίας συνισταμένη εἰσφορά οὐδεμίαν ἔχει σημασίαν. Ἡ μακρὰ αὕτη ἐξηγήσις ὥσως ἤθελεν εἶναι περιττή, ἂν διετηρεῖτο ἡ ἀνταρξία τοῦ ἀγρίου τοῦ γαλλικοῦ καὶ τοῦ ἰταλικοῦ νόμου.

(1) Ε. § 1. αὐτ. 29. αὐτ. καὶ Β. 29 αὐτ. Πολλᾶκις ἐρέθη, ὅτι ὑπάρχει σύγκρουσις μεταξὺ τοῦ χωρίου τῶν Εἰσηγήσεων καὶ τοῦ χωρίου τοῦ Πανδέκτου καὶ τῶν Βασιλικῶν κατὰ τοῦτο, ὅτι τὸ μὲν συγγράφει τὴν μείζονα μετοχὴν ἄνευ ὅρου, τὰ δὲ, ἐπὶ τῷ ὅρῳ « ἂν μὲν τοι πλέον εἰσάγῃ κλπ. », ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι, καθ' ἣ παρατηρεῖ ὁ Vangerow, ἐσφαλμένη, ὅταν ἐν τῇ ἐκφράσει τῶν εἰσηγήσεων « ὁ ἕτερος μὲν δύο μέρη καὶ κέρδους καὶ ζημίας » προσέξωμεν εἰς τὴν πρὸς πᾶσι σπουδαιότητα τῶν λέξεων καὶ ζημίας, ὅταν τοιούτῳ ἐννοήσωμεν τὴν ἔκφρασιν ὡς ἑξῆς, ὅτι ὁ τὴν μείζονα μερίδα τῶν κερδῶν κτῶ-μενος ἀναλαμβάνει καὶ τὸ μείζον τῶν ζημιῶν μέρος, καθ' ὃ κυριώτερον μέρος τῆς ἐταιρίας, λόγῳ τῆς μείζονος ὑπουργίας, ἢ τῆς πίστεως, ἢ ἄλλων ὁμοίων πλεονεκτημάτων. Καὶ κατὰ τὸ Νμοχ. (ἀριθρ. 1714 — 1716) ἰσχύει τοιοῦτον σύμφωνον, ἀλλ' ἢ ὡς πρὸς μόνον τὸ κέρδος, ἢ ὡς πρὸς μόνον τὴν ζημίαν συνομολογηθεῖσα αὕτη ἀνισότης, ἰσχύει ἐν ἀμφιβολίᾳ ἐπὶ ἀμφοτέρων, οὔτε εἶναι ἀνάγκη νὰ δικαιολογηθῇ ἰδίως τοιαύτη ἀνισότης, ὅπως ὁρίζει ὁ ἐν ἰσχυρ. βωμ. βυζ. νόμος.

» οὕτω τιμιωτάτην εἶναι τὴν σπουδὴν (ἐργασίαν) περὶ τὴν
 » κοινωνίαν, ὥστε δίκαιον εἶναι πλείονα κερδαίνειν αὐτοὺς καὶ
 » ἐπὶ μείζονι κέρδει εἰς κοινωνίαν αὐτοὺς δέχεσθαι (1).»

126. 5) Ἐπίσης δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς ἐται-
 ρίας ἡ συμφωνία, καθ' ἣν εἰς τῶν συνεταίρων θέλει λάβει ὠρι-
 σμένον ἐκ προοιμίων ποσὸν ἐκ τοῦ κέρδους, τὸ δὲ ὑπόλοιπον ὁ
 ἕτερος (2), ἢ καθ' ἣν ὁ εἰς τῶν συνεταίρων θέλει λάβει τὸ ὠρι-
 σμένον ἐκεῖνα ποσὸν καὶ ἐὰν δὲν προκύψῃ κέρδος, διότι τὸ κε-
 φάλαιον τοῦ συνεταίρου, τοῦ ἀσφαλίσαντος οὕτω τὸ κέρδος αὐ-
 τοῦ, ὑπόκειται οὐδὲν ἦττον εἰς τὸν κίνδυνον τῆς ἀπωλείας, ὅθεν
 ἡ συμφωνία αὕτη δὲν δύναται νὰ ταύτισθῇ μετὰ δανείου ἀθέ-
 μιτον καλύπτοντος τόκον (3). Τοῦτο ὁμῶς ὑποθέτει, ὅτι ὁ οὖ-
 τως ἀσφαλίσας τὸ κέρδος αὐτοῦ δὲν παρέσυρεν ἐκ δόλου, διὰ
 ψευδῶν παραστάσεων μέλλοντος κέρδους, τὸν ἕτερον εἰς τὴν
 συναψιν τοιαύτης ἐπιβλαβοῦς συμβάσεως (4).

Δὲν ὑπάρχει εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐπὶ τῆς ἐταιρίας ἀνι-

(1) Ε. [3. 25] § 2 Θεωρ. αὐτ. Πρὸς τὰ χωρία ταῦτα πολλοὶ νομικοὶ δι-
 σκαλοὶ θεώρησαν συγχεσόμενον τὸ [17. 2] 30. B. [1B'. 1] 30, καθ' ὃ ὁ
 Σερούτιος ἐν ταῖς σημειώσεσιν αὐτοῦ εἰς τὴν συγγραφὴν τοῦ Μουκίου φαίνεται
 ἀσπαζόμενος τὴν δόξαν τούτου, γνωματεύων, ὅτι δὲν δύναται νὰ συναρθῇ
 ἰσχυρῶς ἐταιρία, ὑπὸ τοιαύτην παρεπομένην συνθήκην. Ἀλλ' ὡς ὀρθῶς παρατηρεῖ
 ὁ Οὐαγγερῶ, τόμ. 3. § 651 σελ. 445, ὁ Σερούτιος ἀναφέρει τὴν γνώμην τοῦ
 Μουκίου, ὅτι δὲν δύναται νὰ συναρθῇ ἐταιρία, καθ' ἣν ὁ εἰς τῶν συνεταίρων
 ἔχει ἄλλην μερίδα εἰς τὴν ζημίαν καὶ ἄλλην εἰς τὸ κέρδος, ἀκέπτεται ὡς ἑξῆς.
 Ἡ γνώμη αὕτη εἶναι βεβαίως ὀρθή, ἐὰν ἐννοήσῃ τὴν αὐτὴν κατὰ γράμματα,
 διότι δὲν δύναται νὰ συναρθῇ ἐταιρία ὑπὸ τὴν συνθήκην ὅτι ὁ αὐτὸς συνέ-
 ταιρος θέλει ἔχει συγχρόνως ἄλλην μερίδα εἰς τὴν ζημίαν καὶ ἄλλην εἰς τὸ
 κέρδος, μὴ δυναμένης τῆς αὐτῆς ἐταιρίας νὰ ἔχῃ συνάμα κέρδος καὶ ζημίαν,
 ἀλλὰ δοῖν τὸ ἕτερον, ἢ ζημίαν, ἢ κέρδος (καθότι ἡ μὲν ζημία ὑπάρχει μετὰ
 τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ κέρδους, τὸ δὲ κέρδος μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῆς ζημίας). Ἀν-
 λοιπὸν ὁ Μούκιος ἐνδεὶ τὸ ἀνίσχυρον τῆς τοιαύτης συνθήκης, ἡ γνώμη αὐτοῦ
 εἶναι ὀρθή, ἂν ὁμῶς ἐνδεῖ (τοιαύτη δὲ βεβαίως ἦν ἡ ἐννοία τῆς γνώμης αὐτοῦ),
 ὅτι δὲν δύναται νὰ συνομολογηθῇ ἄλλη μερὶς ἐπὶ τοῦ κέρδους (ἂν τὸ τελευ-
 ταῖον ἀποτέλεσμα τῶν ἐπιχειρήσεων παρήγαγε κέρδος) καὶ ἄλλη ἐπὶ τῆς ζη-
 μίας (ἐὰν τὸ ὁριστικὸν ἀποτέλεσμα τῆς ἐταιρίας ἦναι ζημία), ἡ γνώμη του
 εἶναι ἐσφαλμένη, διότι οὐδεὶς λόγος δύναται νὰ προταθῇ κατὰ τοῦ κύρους τοι-
 αύτης συνομολογήσεως ὅθεν κατ' οὐσίαν ὁ Σερούτιος ἀπακροῦσι τὴν γνώμην τοῦ
 Μουκίου, καὶ εὐλόγως ὥστε Γάιος [III § 149] καὶ ὁ Ἰουστινιανὸς [Ε. § 2.
 ἀνακ.] ἀποφαίνονται, ὅτι ἀπέκρουσεν αὐτὴν ὁ Σερούτιος. Καὶ κατὰ τὸ Νυσχ.
 [ἄρθρ. 1744—1745] ἰσχύει τοιαύτη συμφωνία, καὶ ἂν ῥητῶς δὲν δικαιολο-
 γῇται ἡ ἀνισότης διὰ τὴν μείζονα εἰσφορὰν.

(2) [17. 2] 44. 52 § 7 B. [1B'. 1] 44. 49.

(3) Tropilong Société ἄρθρ. 637—640. Ἐπεὶ αὐτόθι καὶ τὴν ἀναίρεσιν τῆς
 γνώμης τῶν ἀντιδοφόντων.

(4) Tropilong ἄρ. 641.

σότητος ἢ σύμβασιν, καθ' ἣν πάντα τὰ κέρδη τῆς ἐταιρίας θέλουσι περιέλθει εἰς τὸν ἐπιζῶντα συνέταιρον, διότι τὸ ἀβέβαιον, τίς θέλει ἐπιβιώσει, ἀναιρεῖ τὴν προσβολὴν τῆς ισότητος χάριν ἐνὸς τῶν συνεταίρων· ἕκαστος αὐτῶν δύναται νὰ προσδοκῇ τὸ κέρδος τοῦτο, ἐὰν ὁμως ἡ συμφωνία αὕτη ἀναφέρηται καὶ εἰς τὰ κεφάλαια, ἥτοι ἐὰν συνομολογηθῇ, ὅτι ταῦτα θέλουσι περιέλθει εἰς τὸν ἐπιζήσοντα, πρόκειται περὶ διαδοχῆς δυνάμει τελευταίας βουλήσεως· ὅθεν ἀνάγκη, ἵνα ἔχῃ κῦρος τοιαύτη βούλησις, νὰ ᾖ περιβεβλημένη τὰς διατυπώσεις τῆς τελευταίας βουλήσεως (1).

Ὁ συνεισφέρων ἀπλὴν ὑπουργίαν δύναται, ὡς ἐρρέθη (ἀρ. 2), ν' ἀπαλλαγῇ πάσης ζημίας, ἐὰν ὁμως συνομολογήσῃ ὠρισμένην ἀμοιβήν, ἀνεξάρτητον τοῦ προσδοκωμένου κέρδους, ἢ τῆς δυνατῆς ζημίας, συνάπτει σύμβασιν μισθώσεως τῆς ἐργασίας αὐτοῦ καὶ οὐχί ἐταιρίας (2). Ὁ δὲ συνομολογῶν, ὅτι θέλει ἀλλάξει τὸ συνενεχθὲν κεφάλαιον καὶ ὠρισμένον κέρδος, ὅποια-δὴποτε καὶ ἂν ᾖ ἡ ἔκβασις τῶν ἐταιρικῶν ἐπιχειρήσεων, εἴτε προκύψῃ κέρδος, εἴτε ζημία, ἐπιχειρεῖ δάνειον, ὅπερ δύναται νὰ ᾖ ἀθέμιτον, ἐὰν καλύπτῃ τοκογλυφίαν (3), ἢ ἀσφάλεια ὅμως μόνον τοῦ κεφαλαίου δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς ἐταιρίας, διότι ὁ ἀσφαλιζων αὐτὸ θεωρεῖται συνεισφέρων μόνον τὴν χρῆσιν αὐτοῦ καὶ κοινωνῶν ἀπλῶς τῶν ἐνδεχομένων κερδῶν (4).

127. Παρατηρητέον πρὸς τούτοις, ὅτι, ἂν οἱ συνέταιροι ὤρισαν μόνον τὰς ἐκάστῳ αὐτῶν ἐπιβαλλούσας μερίδας τῆς ζημίας, ὁ προσδιορισμὸς οὗτος ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τὰς μερίδας

(1) Ἐν Γαλλίᾳ συγχωρεῖται ἀπολύτως τοιαύτη σύμβασις διὰ λόγους ἰσχύοντας κατὰ μόνον τὸ γαλλικὸν δίκαιον· Troplong ἀρ. 646· παρ' ἡμῶν ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα [17. 2] 52 § 9 B. [IB'. 1] 50 § 9'. Εἶναι ὁμως ἀδιόφορον, ἐὰν διὰ τῆς συμφωνίας ταύτης ὁ ἐπιβιώσων πρόκηται νὰ διαδεχθῇ τὸν προσποδίσαντα εἰς « ὑλόκληρον δικαίον » (νὰ γενῇ καθολικὸς αὐτοῦ διάδοχος), ἢ νὰ λάβῃ μόνον ὠρισμένον ποσόν, ἢ πρᾶγμα (ὡς εἰδικὸς διάδοχος), διότι καὶ ἡ τελευταία αὕτη διαδοχὴ χωρεῖ μόνον ὅσας ἢ ὀρίζουσα αὐτὴν βούλησις ἔχει τὰ προσόντα τῆς τελευταίας βουλήσεως [ὡρεῖς αἰτίαν θανάτου, ἢ κληροδοσίας]· ταῦτα οὐδόλως μετεβλήθησαν ὑπὸ τοῦ Νημοχ.

(2) Troplong ἀρ. 650. 651. Καλλιγὰ τόμ. 3. σελ. 334.

(3) Καλλιγὰ αὐτ.

(4) Καλλιγὰ σελ. 334. 335. Ἐὰν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει συνομολογήσῃ καὶ ὠρισμένον τόκον ὑπάρχει δάνειον, περὶ οὗ ἰσχύουσι τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα (σημ. 3).

τοῦ κέρδους, καὶ τὸ ἀνάπαλιν (1), καὶ ὅτι ὁ προσδιορισμὸς οὗτος δύναται νὰ ἀνατεθῇ καὶ εἰς τὴν κρίσιν ἐνὸς μόνου, ἢ συνεταίρου (2) ἢ τρίτου (3). καθ' ἑκατέραν ὁμῶς τῶν περιπτώσεων ὑποτίθεται, ὅτι ἡ κρίσις αὕτη ἔσται ἀνδρὸς ἀγαθοῦ ἢ ὀθεν ἢ ἄδικος περὶ τοῦτου κρίσις διορθοῦται ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου (4).

128. Ἄν ὁμῶς οὐδόλως ὠρίσθῃ ἡ τῆς ζημίας, ἢ τοῦ κέρδους μερὶς ἐκάστου συνεταίρου ἡ ὁποία ἐστὶν αὕτη δυνάμει τοῦ νόμου; Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀμφισβητεῖται. Τινὲς (5) δοξάζουσιν, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τηρεῖται πάντοτε ἀριθμητικὴ ἰσότης, καὶ ἐπὶ ἐνίσων εἰσφορῶν, στηριζόμενοι εἰς τέσσαρα χωρία τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου (6). Ἄλλοι (7)

(1) Gaj. III. § 150. E. [3. 25] § 3. Τοῦτο ῥητῶς ὀρίζει καὶ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1714).

(2) [17. 2] 6. B. [1B'. 1] 6.

(3) 76—80. αὐτ.

(4) Αὐτ. Τὰ αὐτὰ ὀρίζει καὶ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1715). ἀλλ' ὡς πρὸς τοὺς λόγους τοῦ ἀπαρδέκτου τῆς προσβολῆς τῆς ἀποφάνσεως ἡ σύνταξις τοῦ ἀρθρου εἶναι πλημμελής καὶ δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς παρεξηγήσεις.

Κατὰ τὸν γαλλ. (1854) καὶ τὸν ἰταλικὸν νόμον (1718) δὲν δύναται ὁ συνέταιρος νὰ προσβάλῃ τὴν ἀπόφασιν ταύτην.

α) μετὰ παρέλευσιν τριῶν μηνῶν, ἀφ' ἧς αὕτη τῷ ἐκοινοποιήθη, διότι ὁ νόμος ἀρκοῦσαν θεωρεῖ τὴν προθεσμίαν ταύτην, ὅπως σκεφθῇ καὶ ἀποφασίσῃ ὁ συνέταιρος, ἂν πρὶν ἢ οὐ νὰ προσβάλῃ τὴν ἀπόφασιν. τοιαῦται διενέξεις δὲν παρέρχεται ὁ χρόνος, τότε πολυπλοκώτεραι καὶ δυσεξηγήτοι ἀποδαίνουσι.

β) ἂν ἀπεδέχθῃ τὴν ἀπόφασιν τοῦτο πρόδηλον. ἀλλὰ τὸ ἡμέτερον ἀρθρον ὀρίζει « τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν δὲν δύναται νὰ προσβάλῃ (ὁ θεωρῶν ἐαυτὸν ἀδικηθέντα ἐταῖρος, ὅπερ δέον νὰ προστεθῇ εἰς τὸ ἀρθρον) ὡς ἄδικον μετὰ τρεῖς μῆνας, ἀφ' ἧς ἤρξατο νὰ ἐκτελῇ αὐτήν, ἢ ἐκοινοποιήθῃ αὐτῷ· ἀλλὰ τοῦτο ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι ἀπαιτεῖται τρίμηνος ἐκτέλεσις, ὅπως ἀποτελέσῃ ἀποδοχὴν, διατὶ τρίμηνος; ἅμα ἐκτέλεσθαι τὴν ἀπόφασιν ὁ ἐταῖρος, ἀπεδέχθῃ αὐτήν· ἀλλ' ἀφ' οὗ τὴν ἀποδεχθῇ. ἀποὺ συναινέσῃ εἰς αὐτήν, πῶς θέλει τὴν προσβάλει; ὅθεν τὸ ἀρθρον, δι' οὗ οὐδόλως προτιθέμεθα νὰ μεταβάλλωμεν τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ γαλλ. καὶ ἰταλ. νόμου δέον νὰ συνταγῇ ὡς ἐξῆς: τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν δὲν δύναται νὰ προσβάλῃ ὡς ἄδικον ὁ ἐξ αὐτῆς θεωρῶν ἐαυτὸν ἀδικηθέντα ἐταῖρος, ἂν ἤρξατο νὰ ἐκτελῇ αὐτήν, ἢ ἂν παρῇλθον τρεῖς μῆνες ἀφ' ἧς τῷ ἐκοινοποιήθη.

(5) Vangerow III § 655. Puchta § 370 Unterholzner II σελ. 382. Καλλιγὰ III σελ. 345 Οὐνδτγὰτ § 406 σημ. 13 καὶ ἄλλοι. Ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν ὑπ' ἀρ. 484 τοῦ ἔτους 1849.

(6) [17. 2] 29 πρ. B. [12. 1] 29. Gaj. § 150. E. [3. 25] § 1. Θεοφ. Γ. 25] § 1 Νεαρ. Λέοντος 103.

(7) Gluch XV. σελ. 405, ὅστις ἀναφέρει ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης εἴκοσι δὺο συγγραφεῖς. Πρὸς τοῦτοις Thibaut § 542. Goeschen § 250. Rosshirt § 450 Potthier n^o 53.

φρονοῦσιν, ὅτι εἰκάζεται μὲν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἰσότης τῶν συνεισφορῶν, ἀλλ' ἐὰν αὐταὶ ὥσιν ἀναμφιβόλως ἄνισοι, ἡ μερίς ἐκάστου εἰς τὸ κέρδος, ἢ τὴν ζημίαν ρυθμίζεται κατὰ τὸ μέγεθος τῆς εἰσφορᾶς. Ἐὰν ἐξετάσωμεν ἐπὶ τοῦ παρόντος ἑκατέραν τῶν γνωμῶν τούτων οὐχὶ κατὰ τὰ κείμενα τοῦ θετικοῦ νόμου, ἀλλ' ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ἐν τῇ ἐταιρικῇ σχέσει κρατούσης (σημ. 5 καὶ 6 σελ. 154 καὶ ἀρ. 2 - 4 σελ. 160 - 161) ἀρχῆς, ὅτι ἕκαστος συνέταιρος μετέχει τῶν ὠφελημάτων καθ' ὅσον συντελεῖ εἰς τὴν παραγωγὴν αὐτῶν, παρατηροῦμεν, ὅτι ὑπὲρ μὲν τῆς πρώτης δόξης μάχεται ὁ ἐξῆς λόγος. Ἡ εἰς τὴν παραγωγὴν συνδρομὴ τῶν ἐταίρων δὲν μετρεῖται κατὰ μόνην τὴν χρηματικὴν ἀποτίμησιν τῆς εἰσφορᾶς ἐκάστου, ἀλλὰ (καὶ ἴσως κυρίως) καὶ κατὰ τὴν προσωπικὴν τοῦ ἐταίρου ἱκανότητα καὶ πίστιν καὶ τὰς ποικίλας αὐτοῦ σχέσεις· ἂν λοιπὸν αἱ εἰσφοραὶ ἦναι ἄνισοι κατὰ τὴν χρηματικὴν αὐτῶν ἀξίαν, οὐδὲν δὲ ἕτερον τῆς τοιαύτης διατιμῆσεως δεκτικὸν στοιχεῖον ὑπάρχει παρά τινι τῶν ἐταίρων, δὲν θέλουσιν οὗτοι ὀρίσει τὴν μετοχὴν ἐκάστου εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας κατὰ λόγον τῆς εἰς τὸν ἐταιρικὸν σκοπὸν συνδρομῆς αὐτοῦ ὅπερ καὶ φυσικώτερον; Ἄν ἐσιώπησαν περὶ τοῦ προσδιορισμοῦ τῆς μετοχῆς ἐκάστου, δὲν εἰκάζεται ἡ ἀπόλυτος αὐτῶν ἰσότης, ἀποβλεψάντων τῶν ἐταίρων εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ τὴν ἥττονα χρηματικῶς καταβαλὼν εἰσφορὰν θέλει οὐδὲν ἥττον ἐξ ἴσου συντελέσει εἰς τὴν παραγωγὴν ἔνεκα τῶν ἄλλων ἐκείνων πᾶσαν χρηματικὴν διατίμησιν διαφευγόντων στοιχείων; Ἄλλως δὲν εἶναι καὶ ἀπλούστερος ὁ τρόπος οὗτος τῆς λύσεως τῆς δυσκολίας, δι' οὗ ἀποφεύγουμεν δυσεξηγήτους διενέξεις περὶ τὴν τῶν στοιχείων ἐκείνων τῆς παραγωγῆς ἐκτίμησιν, ἥτις τοσαύτας παρέχει δυσκολίας;

Ἡ δευτέρα γνώμη ἐπικαλεῖται τὴν αὐστηρὰν ἐφαρμογὴν τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἕκαστος μετέχει τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐταιρίας, καθ' ὅσον συντελεῖ εἰς τὴν παραγωγὴν, ὅθεν πάντως δέον ἡ μετοχὴ, ἐν ἑλλείψει ἰδίας συνομολογήσεως, νὰ ρυθμισθῇ κατὰ τὴν εἰσφορὰν, ἐφ' ὅσον αὕτη ἦναι δεκτικὴ ἐκτιμῆσεως. Ὅθεν ἐπὶ ἐταιρίας, καθ' ἣν ὁ μὲν εἰς τῶν συνεταίρων κατέθεσεν 9,000 δραχμῶν, ἕκαστος δὲ τῶν λοιπῶν τριῶν ἀνὰ 1,000 δραχμάς,

ἐάν οὐδὲν λεχθῇ περὶ τοῦ τρόπου τῆς διανομῆς τῶν κερδῶν καὶ ζημιῶν, ὑποτίθεται, κατὰ τὰς ἀνωτέρω ἀρχάς, ὅτι ἴσαι (ταῖς εἰσφοραῖς) ἔσονται αἱ μερίδες ἐκάστου, ἤτοι τοῦ μὲν πρώτου 9, ἐκάστου δὲ τῶν λοιπῶν ἀνὰ 1 (1).

129. Ἐξεταστέον νῦν τοὺς νόμους, οὓς ἐπικαλοῦνται οἱ τῆς πρώτης γνώμης ὑπερασπισταί. Τὸ πρῶτον χωρίον ἀποφαίνεται ἐν γένει· «ἐάν μὴ λεχθῇ τὰ μέρη, εἰσὶν ἴσα» δυνατόν δὲ συμφωνεῖν τὸν μὲν ἔχειν ἐν μέρος, τὸν δὲ δύο, ἢ τρία, εἰ μὲν τοι πλεον εἰσάγῃ τῇ κοινωνίᾳ ἢ ἐν χρήμασιν, ἢ ἐν ὑπουργίᾳ, ἢ ἐν ἄλλῳ τινί η. Ὁμολογητέον, ὅτι τὸ «εἰσὶν ἴσα» κυρίως ὡς ἐκ τῆς ἀμέσως ἐπομένης ἀντιθέσεως σημαίνει τὴν ἀριθμητικὴν ἰσότητα. Ἡ ἐκ τοῦ χωρίου τούτου προσαγομένη ἀπόδειξις εἶναι πλήρης διότι ἀποδεικνύεται ἐξ αὐτοῦ ὅτι δύναται νὰ συμφωνηθῇ ἢ κατὰ λόγον τοῦ μεγέθους τῆς εἰσφορᾶς μετοχῇ εἰς τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐταιρίας, ἂν ὅμως δὲν ὑπάρξῃ τοιαύτη συμφωνία τὰ μέρη εἰσὶν ἴσα, οὔτε λέξις δὲ ἀπαντᾷ ἐν τῷ χωρίῳ δικαιοῦσα τὴν ἐννοιαν, ὅτι ἐπὶ τῆς σιωπῆς τῶν κοινωνῶν περὶ τῆς μετοχῆς αὐτῶν εἰς τὰ ἀποτελέσματα ὑποτίθενται αἱ εἰσφοραὶ ἴσαι.

Τὰ χωρία τῶν εἰσηγήσεων τοῦ Γαίου, τοῦ Ίουστινιανοῦ καὶ τοῦ Θεοφίλου παρέχουσιν ὡσαύτως ἀπόδειξιν ὑπὲρ τῆς ἀριθμητικῆς ἰσότητος, διότι οὔτε ἐνταῦθα ὑπάρχει λόγος νὰ υποτιθῇ τὸ ἐν αὐτοῖς «ἐξ ἴσου τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας ἐπιγίνωσκονται» ἀναφερόμενον εἰς περίπτωσιν, ἰσότητος τῶν συνεισφορῶν (2).

130. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐάν οἱ συμβαλλόμενοι προ-

(1) Ἄλλ' εἶναι κατὰ τὴν κρίσιν τῶν συνεταίρων ἀναμφίδολον, ὅτι οἱ καταβαλόντες ἀνὰ 1000 Δρ. συντελοῦσι κατὰ ἓν εἰς τὴν παραγωγὴν, ὃ δὲ καταβαλὼν 9000 συντελεῖ κατὰ 9; Ἄν οἱ τρεῖς πρώτοι ἀναπληρῶσι δι' ἄλλων ἰδιοτήτων, ἢ διὰ τῶν σχέσεων αὐτῶν τὴν σμικρότητα τῶν χρηματικῶν εἰσφορῶν.

(2) Καὶ ἡ Νεαρά τοῦ Λέοντος ἐνισχύει τὴν ἀπόδειξιν τοῦ ὁρθοῦ τῆς δόξης ταύτης, ἀποφαινομένη, τὸ μὲν «ὅτι εἰσῆθεν ἐπὶ τῶν γινομένων κοινωνημάτων πολλάκις ὃ τὸ πλεον μέρος ἐν τῇ κοινωνίᾳ συνεισφέρειν τὸ πλεον τοῦ κέρδους πορίζεσθαι καὶ καλῶς, οἷς ἂν οὕτως ἀρέσκον ὀφθῇ, τὸ πρᾶγμα γίνεται,» τὸ δὲ «ὅτι τῶν ἐν θαλασσίαις νομαῖς ποιουμένων ἐταιρίαν πρὸς ἀλιεῖαν» καὶ ἐπὶ ἀνίσων εἰσφερομένων κτημάτων ἀριθμητικῶς ἴση πρέπει νὰ ᾖ καὶ ἡ μερὶς ἐκάστου. Συμπεραίνομεν ἐκ τούτων, ὅτι τὰ παρατεθέντα χωρία ἀποδεικνύουσι σαφῶς καὶ ἀνεκδοιάστως τὴν πρώτην γνώμην.

νοήσωσι περὶ τοῦ προσδιορισμοῦ τῶν μερίδων εἰς τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐταιρείας, ἀποφηνάμενοι, ὅτι ἢ εἰς τῶν κοινωνῶν ἢ τρίτος τις θέλει ὀρίσει τὴν μετοχὴν ταύτην (1)· ἐν τῷ θέματι τούτῳ οἱ συμβαλλόμενοι δὲν κατέλιπον ἀπροσδιόριστον τὴν μετοχὴν ἐκάστου, ὅτε ὑποτίθεται ὅτι, ἐπὶ ἀνισότητος τῶν δεκτικῶν ἀκριβοῦς ἐκτιμήσεως εἰσφορῶν, ἐθεώρησαν τοὺς κατ' ἐπιφάνειαν ἔλαττον εἰσφέροντας ἀναπληροῦντας δι' ἄλλων πλεονεκτημάτων (τῆς προσωπικῆς αὐτῶν βαρύτητος καὶ ὑπολήψεως) τὴν ἀνισότητα τῶν ὕλικῶν εἰσφορῶν. Ἄλλ' ἐντεῦθεν δύσκολον εἶναι νὰ συναχθῇ τὸ συμπέρασμα, ὅτι τὰ ἀνωτέρω τοσοῦτον σαφῶς περὶ ἄλλου θέματος (περὶ τοῦ καθ' ὃ οἱ συμβαλλόμενοι οὐδόλως προέβλεψαν περὶ τοῦ ποσοῦ τῶν μερίδων) πραγματευόμενα χωρὶα συγκροῦνται πρὸς τὰ προκείμενα.

Κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ παρατεθέντα χωρὶα ὁ προσδιορισμὸς τῶν μερίδων, ἀνατεθεὶς εἰς τινὰ συνεταιρὸν ἢ εἰς τρίτον, ὑποτίθεται ἀνατεθεὶς εἰς τὴν δικαίαν κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ, δικαία δὲ κρίσις εἶναι ἡ ὀρίζουσα τὰς μερίδας τοῦ κέρδους καὶ τῆς ζημίας κατὰ τὸ μέγεθος τῶν εἰσφορῶν, καὶ ἂν δὲν ἀποβῇ τοιαύτη ἡ κρίσις, ὁ δικαστὴς διορθοῦται αὐτήν, ὅπερ ἐστὶν ὁ νόμος θεωρεῖ δικαίαν τὴν ὑπὸ τῶν συνεταίρων ἐμμέσως ὀρισθεῖσαν διανομὴν μόνον, ὅταν αὕτη ρυθμίζεται κατὰ τὸ μέγεθος τῶν εἰσφορῶν (2).

131. Ὑπάρχουσι διάφορα εἶδη τῆς ἐταιρείας ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ, ὃν διώκει ἡσχέσις αὕτη.

Α) Ἐὰν ὁ σκοπὸς αὐτῆς ᾖ νὰ καταστῇ κοινή, οὐ μόνον ἡ νῦν ὑπὸ τῶν συνεταίρων κεκτημένη, ἀλλὰ καὶ ἡ παρ' αὐτῶν ἀποκτηθησομένη περιουσία, ὀνομάζεται « πάντων τῶν πραγ-

(1) [17. 2] 6. 76—80. B. [IB'. 1] 6. 74—78.

(2) Ὁ Γ. Α. Ῥάλλης Ἑρμ. τοῦ Ἑμπ. δικαίου τόμ. 1. § 197 B'. ἐκδ. ὑπερασπίζει τὴν τελευταίαν ὁδόν, ἣν ἠκολούθησα καὶ ἐγὼ ἐν τῇ α. καὶ β'. ἐκδόσει. Καὶ ὁ γαλλικὸς νόμος ῥητικῶς καθιεροῖ τὴν δευτέραν ταύτην γνώμην. ἀρθρ. 1853. Lorsque l'acte de société ne détermine point la part de chaque associé... la part de chacun est en proportion de sa mise. Troplong ἀρ. 613—622. Ἄλλὰ πάντες οἱ νεώτεροι ἀσπάζονται τὴν πρώτην ὁδόν. Πρὸς. Οὐαγγερώ Γ. § 655 καὶ Δερνβούργ 2 σελ. 326 σημ. 5. Τὸ Νμογ. (ἀρθρ. 1714) ἀκολουθοῦν τὸν σαφῶς νόμον, ἡσπάζθη τὴν πρώτην ὁδόν, ἣν δικαιολογοῦσι πληρέστατα οἱ ὑπὲρ αὐτῆς μικροῦ εἰρημένοι λόγοι, εἰς ὧν δὲν εἶναι ὁ ἀσθενέστερος ὁ τῆς ἀπλουστερας λύσεως τοῦ ζητήματος.

μχτων» εταιρία (societas omnium honorum (1), κατὰ τοὺς νεωτέρους, universalis, καθολική).

Β) Ἐὰν ὁ σκοπὸς τῆς εταιρίας ἀναφέρηται μόνον εἰς μέλλουσαν κτῆσιν, εἰς ἣν πρόκειται νὰ συντελέσῃ ἕκαστος κοινωνὸς εἶνα πάντα τὰ ἀπὸ πόρου γινόμενα συνεισάγηται», ὀνομάζεται κοινωνία ἐπὶ τῷ πόρῳ (societas lucri, quæstus, compendii) (2)· οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσιν αὐτὴν societas quaesituaria· ἡ εταιρία αὕτη, ἐὰν ἀναφέρηται εἰς πᾶσαν κτῆσιν, ὅπερ ὑποτίθεται, ὁσάκις δὲν ὁρισθῇ τὸ εἶδος τῆς ἐπιχειρήσεως ἐξ ἧς προσγενήσεται ὁ πόρος, ὀνομάζεται γενικὴ εταιρία, ἐὰν δὲ εἰς ὠρισμένην ἐπιχείρησιν, καλεῖται μερικὴ (ἐπὶ πραγματείας) (3)· εἶναι δὲ δυνατόν νὰ συστηθῇ εταιρία καὶ ἐφ' ἐνὶ πράγματι (ἐπὶ τῷδε τῷ ἄγρῳ) (4).

Ἡ καθολικὴ εταιρία διαφέρει τῶν λοιπῶν εταιριῶν, οὐ μόνον κατὰ τὸν σκοπὸν καὶ τὸ ἀντικείμενον, ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦτο, ὅτι αὕτη διέπεται ὑπὸ ἰδίων κανόνων, ὅθεν ἐξηγοῦντες τὰ ἀποτελέσματα τῆς εταιρίας θέλομεν ἔχει ὑπ' ὅψιν μόνον τὰ λοιπὰ αὐτῆς εἶδη, ἐπιφυλαττόμενοι νὰ ἐκθέσωμεν ἐν τέλει τοὺς ἐπὶ τῆς καθολικῆς εταιρίας ἰδίως ἰσχύοντας κανόνας.

(1) [17. 2] 3 § 1. 52 § 16. 73. B [12. 1] 3. 50 καὶ 71. Κατὰ τὸ Νμοχ. [ἄρθρ. 1697] ἡ καθολικὴ εταιρία τῶν ἀγαθῶν περιλαμβάνει μόνον τὰ παρόντα ἀγαθὰ, ἥτοι τὴν ἐνεστώσαν κινήτην καὶ ἀκίνητον περιουσίαν τῶν ἐταίρων καὶ πάσας τὰς ἐξ αὐτῆς ὠφελείας· ἀλλὰ καὶ ὠφέλειαι ἄλλοθεν προερχόμεναι δύνανται νὰ συμφωνηθῇ νὰ γενῶσιν εταιρικά. Ἀπαγορεύεται ἡ καθολικὴ εταιρία τῶν ἐνεστώτων καὶ μελλόντων ἀγαθῶν διότι τοιαύτη σύμβασις δύνανται νὰ καλύψῃ δωρεὰν μελλόντων ἀγαθῶν ἥτις ἀπαγορεύεται ὑπὸ τοῦ αὐτοῦ Νμοχ. [ἄρθρ. 1786], ἀποτελεῖ δὲ ἡ τοιαύτη εταιρία σύμβασιν τυγχράν, τοιαῦται δὲ συμβάσεις κατ' οὐδὲν συντελοῦσαι εἰς τὴν ἀνάπτυξιν τῶν παραγωγικῶν δυνάμεων δὲν προστατεύονται ὑπὸ τοῦ νόμου· ἀλλὰ δύνανται νὰ συνομολογηθῇ ὅτι αἱ ἐκ τῆς ἐργασίας τῶν ἐταίρων, ἢ τῶν μελλόντων κτημάτων ὠφέλειαι εἰσονται κοιναί· κατ' οὐδένα ὅμως λόγον συγχωρεῖται νὰ συμφωνηθῇ, ὅτι θέλει καταστῇ κοινὴ περιουσία, ὅ,τι τυχὸν περίελλθῃ εἰς τινὰ ἐταῖρον ἐκ κληρονομίας κληροδοτίας, ἢ δωρεᾶς.

(2) [17. 2] 7—13. B [IB'. 1] 7—13. Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1698 καὶ 1699) ἡ εταιρία αὕτη ὀνομάζεται τῶν κερδῶν καὶ εἶναι πάλιν, ἢ καθολικῇ, περιλαμβάνουσα παντὸς εἶδους κέρδους διὰ τῆς φιλοπονίας τῶν ἐταίρων προσποριζόμενον, ἢ μερικῇ. Ἐπὶ τῆς τοιαύτης καθολικῆς εταιρίας ὅσα κινήτα εἶχον οἱ ἐταῖροι ἐν τῷ καιρῷ τῆς συνομολογήσεως τῆς εταιρίας γίνονται εταιρικά, τῶν δὲ ἀκινήτων μόνῃ ἡ ἐπικαρπία καθίσταται κοινὴ· σύμβασις δὲ καθολικῆς εταιρίας, μὴ περιέχουσα ἄλλην τινὰ ἐξηγήσιν, ἐμφαίνει εταιρίαν καθολικὴν κερδῶν.

(3) 5 πρ. αὐτ. B 5 αὐτ.

(4) Ἀδτόθι.

132. Διαφέρουσι τῶν κοινῶν ἐταιριῶν αἱ ἐμπορικαί, αἵτινες διέπονται κατὰ τε τὴν κατάρτισιν, τὴν ἀπόδειξιν καὶ τὰ ἀποτελέσματα ὑπὸ τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου, καὶ διακροῦνται εἰς ὁμορρυθμούς, ἐτερορρυθμούς, ἀωνόμους καὶ μετοχικάς (1)· πάντα ὅμως τὰ περὶ τῶν ἐταιριῶν ἐν τῷ ἀστυκῷ νόμῳ ὀριζόμενα ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὰς ἐμπορικὰς ἐταιρίας, καθ' ὅσον δὲν ἀντίκεινται εἰς τὸν ἐμπορικὸν νόμον καὶ τὰ ἐμπορικὰ ἔθιμα.

β) Σχέσεις τῶν ἐταίρων πρὸς ἀλλήλους καὶ πρὸς τρίτους.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

133. Ἄκυρος ἡ ἐπὶ ἀμαρτήμασιν, ἢ ἀσέμνοις πράγμασιν ἐταιρία.

134. Ἐνοχὴ κατὰ τὸ εἶδος καὶ τὸ ποσὸν τῶν συνεισφορῶν.

135. Διάρκεια τῆς ἐταιρίας. Οὐδεμία ἐταιρία ἐς αἰὶ συνίσταται. Δὲν ἐκτείνεται ἐπὶ τοὺς κληρονόμους. Ἐξαίρεσις ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ἐταιριῶν, αἵτινες ἔχουσι τὰ προσόντα νομικοῦ προσώπου.

136. Ὑποχρεώσεις τῶν συνεταίρων. Ἐκαστος αὐτῶν συνεισάγει τὴν συμφωνηθεῖσαν εἰσφοράν.

137. Εἰς τί συνίσταται αὕτη ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας;

138. Ἐπὶ τῆς ἐταιρίας πόρου καὶ κέρδους τὰ συνεισαγόμενα ἀναντι-κατάστατα καὶ τῇ χρήσει μὴ δαπανώμενα γίνονται μόνον κατὰ χρῆσιν κοινά, ἐν ἑλλείψει ἐναντίας συμφωνίας, τὰ δὲ ἀντικαταστατὰ καὶ χρήσει δαπανώμενα γίνονται καὶ κατὰ κυριότητα κοινά· διατί;

139. Πῶς διανέμεται ἡ ἐταιρική περιουσία, ὅταν ὁ μὲν τῶν συνεταίρων συνεισήγαγε χρήματα, ὁ δὲ μόνην τὴν ἐργασίαν αὐτοῦ;

140. Ὁ συνέταιρος ὁ εἰσπράξας ἐταιρικά χρήματα, πότε πληρῶνει τὸν κέρδος αὐτῶν, ἀπὸ ὑπερθέσεως ἢ συγχρήσεως, ἢ ἀπὸ ὑπερθέσεως καὶ συγχρήσεως; Ἐρμηνεία τοῦ [17. 2] 60. B. [12. 1] 58. Ὁ συνέταιρος, ὁ δανείζων κοινὰ χρήματα χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν συνεταίρων, ἐπιχειρεῖ δάνειον ὡς πρὸς μόνην τὴν ἐπὶ τῶν χρημάτων τούτων μερίδα του. Τίς ἡ τύχη τῆς ἐπὶ τῶν χρημάτων τούτων μερίδος τῶν λοιπῶν συνεταίρων;

141. Λογοδοσία τοῦ συνεταίρου καὶ εὐθύνη αὐτοῦ ἐξ ἀμελείας. Διαφωνία τῶν ῥωμαίων. Ἐπεκράτησεν ἡ δόξα, ὅτι ἐνέχεται καὶ διὰ μικρὰν ἀμέλειαν, ἂν παρέλιπεν ἢ ἐν τοῖς ἰδίοις συνήθως καταβάλλει ἐπιμέλειαν. Λόγος τῆς τοιαύτης εὐθύνης. Ἐπίτασις αὐτῆς, ἐὰν παραδοῦσιν τῷ ἐταίρῳ διατεταγμένα τὰ ὑπὸ τὴν διαχείρισίν του ἐταιρικά κτήματα.

(1) *18. Γ. Α. Πάλλη 1. σελ. 123 καὶ ἐπ.

142. Δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσες ὁ ἀμελήσας συνέταιρος προτείνων, ὅτι ἐπὶ ἄλλης ὑποθέσεως ὠφέλησε τοὺς συνεταίρους.

Καὶ χωρὶς ἀμελείας ὑποχρέωσις τοῦ ἑταίρου εἰς ἀποζημίωσιν.

Τίς φέρει τὴν τυχαίαν ζημίαν ἐπὶ τῶν συνεισαγομένων πρὸς ἀπαρτισμὸν τῆς ἑταιρικῆς συνεισφορᾶς πραγμάτων πρὶν ἢ συνεισχωθῶσι καὶ μετὰ τὴν συνεισχωγῆν;

143. Κανόνες ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἑταιρίας.

Πάντα τὰ καθ' οἷονδῆποτε τρόπον ἀνήκοντα τῷ κοινωνῷ εὐθέως γίνονται κοινά. Πάντα τὰ χρεὴ ἐκ τοῦ κοινοῦ ἀποδίδονται. Χρεὴ ἐξ ἀδικήματος τοῦ συνεταίρου. Χρεὴ προγενέστερα τῆς ἑταιρίας. Πᾶσα δαπάνη καταλογίζεται εἰς βάρος τῆς ἑταιρίας.

144. Οἱ καθολικοὶ συνέταιροι ἔχουσι τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργέτημα.

145. Σχέσεις τῶν συνεταίρων πρὸς τρίτους· ἐὰν πάντες ἐπιχειρήσωσι τὸ συμβόλαιον· ἐὰν εἷς, ἢ πλείονες αὐτῶν ἐπιχειρήσωσι αὐτό. Ὡς πρὸς τὰ ἐντεῦθεν πηγάζοντα δικαιώματα. Ὡς πρὸς τὰς ὑποχρεώσεις.

146. Ὁ κοινωνὸς τοῦ κοινοῦ μου οὐκ ἔστι μου κοινωνός.

133. Ἡ σύστασις τῆς ἑταιρίας ἀπαιτεῖ συναίνεσιν τῶν συνεταίρων περὶ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς· οὗτος δύναται νὰ ἀφορᾷ εἰς πᾶν εἶδος τῆς ἀνθρωπίνης ἐνεργείας (1), ἐὰν αὕτη δὲν ἀντιταίνῃ εἰς τοὺς κανόνας τοῦ δικαίου, ἢ τῆς ἡθικῆς (2). Ἡ θαυμασία δύναμις τοῦ συνεταιρισμοῦ, ἡ ἀποθαίνουσα τοσοῦτον λυσιστελής εἰς τὴν ἐντὸς τῶν ὁρῶν τοῦ δικαίου ὕλικήν καὶ ἡθικὴν εὐημερίαν τοῦ ἀνθρώπου, εἶναι ὁ κινδυνωδέστερος ἐχθρὸς τῆς ἐννόμου τάξεως, ἐὰν παρεκτραπῇ εἰς προσβολὰς αὐτῆς, ὅθεν ὁ « νόμος οὐ μόνον κηρύττει ἄκυρον πᾶσαν ἐπὶ ἀμαρτήμασιν, ἢ ἀσέμνοις πράγμασιν ἑταιρίαν », ἀλλὰ καὶ τιμωρεῖ αὐτήν (3).

134. Συνήθως συμφωνοῦσιν οἱ συνέταιροι περὶ τοῦ εἶδους καὶ τοῦ ποσοῦ τῆς εἰσφορᾶς ἑκάστου εἰς ἐπιτυχίαν τοῦ ἑταιρικοῦ σκοποῦ. Ἐὰν περὶ τούτου δὲν ὑπάρχῃ εἰδικὴ συμφωνία, ἑκάστος τῶν συνεταίρων ὑποχρεοῦται νὰ καταβάλῃ ἐξ ἴσου πᾶν τὸ ἀπολύτως εἰς τὴν ἐπιτυχίαν τοῦ συνομολογηθέντος σκοποῦ ἀπαιτούμενον.

(1) [17. 2] 5 πρ. Β. [IB'. 1] 5. *

(2) [17. 2] 57. Β. [IB'. 1] 57. Νμσχ. ἀρθρ. 1691.

(3) Ἀρθρ. 57—69 τοῦ ποιν. νόμου.

135. Συνήθως συμφωνοῦσιν οἱ συνεταῖροι καὶ περὶ τῆς διαρκείας τῆς ἐταιρίας, ἂν καὶ δὲν ἀπαιτῇται ἀναγκαίως ἰδίᾳ περὶ τούτου συμφωνία. Ἄλλ' ὁ νόμος τίθησι τοὺς ἐξῆς φραγμοὺς εἰς τὴν περὶ τοῦ θέματος τούτου ἰδιωτικὴν βούλησιν. Οὐδεμίᾳ κοινωνίᾳ εἰς ἀπέραντον (ἐς αἰεὶ) συνίσταται (1), ὅθεν αὐτὴ διὰ συμφώνου δυνάμεθα τὴν ἐταιρίαν καὶ ἐπὶ κληρονόμους ἐπεκτείνειν » (2), ὁ δὲ λόγος τοῦ περιορισμοῦ τούτου εἶναι, ὅτι ἡ ἐταιρία, ἵνα ἐπιτύχῃ τοῦ σκοποῦ, ὑποτίθησιν ἰδιόζυγαν ἀμοιβαίαν πίστιν καὶ κοινὸν διάφορον εἰς τὸν ἐταιρικὸν σκοπὸν, ἅμα ἐκλιπόντος τοῦ ἑτέρου τῶν στοιχείων τούτων, ἀποδοκίμει πηγὴ ἀτελευτήτων διενέξεων καὶ συγκρούσεων. Ἐντεῦθεν οὐδεὶς πρέπει νὰ συνάπτῃ διὰ παντὸς τοιαύτην νομικὴν σχέσιν· ἐντεῦθεν, ἀποθανόντος ἐνὸς τῶν συνεταίρων, οὔτε ὁ ἐπιζῶν, οὔτε ὁ τοῦ ἀποθανόντος κληρονόμος ὑποχρεοῦται νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν ἐταιρίαν. Ἐὰν ἐκάτερος τούτων ἔχῃ συμφέρον εἰς τὴν ἐξακολουθήσιν, ἅμα δὲ καὶ πίστιν πρὸς τὸν ἕτερον, ἃς συνάψωσι νέαν σύμβασιν. Ἐκ τούτων συνάγεται σαφῶς ὅποια ἐν περιπτώσει θανάτου πάντων τῶν συνεταίρων ἢ τῶν κληρονόμων αὐτῶν σχέσις (3). Ὁ νόμος ἀναφέρει μίαν μόνον ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος, ὅτι ἡ ἐταιρία δὲν ἐκτείνεται ἐπὶ τοὺς κληρονόμους, τὴν τῆς ἐταιρίας τῶν ἐκκληπτῶρων τῶν δημοσίων τελῶν (4), πειθομαι ὁμῶς, ὅτι ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ἰσχύει ἐπὶ πάσης ἐταιρίας, ἥτις ἔχει τὰ προσόντα νομικοῦ προσώπου· ἐννοεῖται δὲ, ὅτι δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τῶν ἐμπορικῶν ἐταιριῶν.

136. Ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης τίκονται ὑπὲρ καὶ καθ' ἑκάστου συνεταίρου κυρίως αἱ αὐταὶ ὑποχρεώσεις· ὅθεν μία εἶναι ἡ ἐκ τῆς ἐταιρίας παραγομένη ἀγωγή (περὶ κοινωνίας ἀγωγή *actio pro socio*) (5), δι' ἧς ἕκαστος τῶν συνεταίρων

(1) [17. 2] 70. B. [1B'. 1] 68. Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1703) ἡ ἐταιρία, ἂν μὴ ὁρισθῇ ἄλλο τί, διαρκεῖ ἐφ' ὅλον τὸν βίον τῶν ἐταίρων.

(2) 35. 59 αὐτ. B. 35. 59 αὐτ.

(3) 37 αὐτόθι. B. 37 αὐτ. Σχόλ. «Οἱ τῶν κοινωνῶν κληρονόμοι οὐκ εἰσὶν ἀλλήλων κοινοί.» Νμσχ. ἄρθρ. 1726 3). 1729.

(4) 57. πρ. αὐτ. B. 57 αὐτ. Ἀλλὰ καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἀπόκειται εἰς τὸν δικαστὴν νὰ κρίνῃ, ἂν ὁ ἀποθνήσκων δὲν ᾔην τοσοῦτον ἀναγκαῖον στοιχεῖον τῆς ἐταιρίας, ὥστε χωρὶς αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ διαικηθῇ.

(5) 63 § 5. 65 πρ. αὐτ.

ἐνάγει τοὺς λοιποὺς ἐπὶ ἐκπληρώσει τῶν ὑποχρεώσεων αὐτῶν.

Πᾶς συνέταιρος ὀφείλει πρὸ πάντων νὰ καταβάλῃ τὴν δύναμει τῆς συμβάσεως ὀφειλομένην εἰσφοράν (1), καὶ νὰ εἰσαγάγῃ εἰς τὴν κοινωνίαν τὰ εἰς αὐτὸν παριελθόν, ἐὰν τοῦτο πρέπη νὰ ἀποτελέσῃ κοινὴν κτῆσιν κατὰ τὰ συνομολογηθέντα (2).

137. Τοιοῦτον δὲ εἶναι ἐπὶ τῆς ἐταιρίας τῆς ἐν γένει καὶ ἄνευ εἰδικοῦ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς συναφθείσης ἐταιρίας πᾶν τὸ ἀφ' οἷαςδὴποτε ἐπιχειρήσεως τοῦ συνεταίρου προσγινόμενον, ὅθεν δὲν ὑποχρεοῦται ὁ συνέταιρος νὰ εἰσαγάγῃ τῇ τοιαύτῃ κοινωνίᾳ ὅ,τι ἀπέκτησεν ἄλλως, ἢ ἐξ ἰδίας ἐπιχειρήσεως, ἢ « ἀπὸ σπουδῆς αὐτοῦ », οἷον ἐκ κληρονομίας, κληροδοσίας, ἢ δωρεᾶς (3).

138. Ἐπὶ τῆς ἐταιρίας πόρου καὶ κέρδους γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἐὰν (ἐν ἑλλείψει ῥητῆς περὶ τούτου συνομολογήσεως) τὰ εἰς τὴν κοινωνίαν εἰσφερόμενα πράγματα γίνονται κοινὰ κατὰ κυριότητα (*res communes*) ἢ μόνον κατὰ χρῆσιν (*quoad usum*). τὸ ζήτημα τοῦτο ἔχει οὐσιώδη ἐπιρροήν, οὐ μόνον εἰς τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τῶν εἰσνευχθέντων πραγμάτων, ἀλλὰ καὶ εἰς τὴν διανομὴν τῶν κερδῶν καὶ τῶν ζημιῶν, λύεται δὲ ὡς ἐξῆς.

Ἐπὶ τῶν ἀναντικαταστάτων καὶ τῇ χρήσει μὴ δαπανωμένων πραγμάτων ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν μόνην τὴν κατὰ χρῆσιν κοινωνίαν αὐτῶν, ἐν ἑλλείψει ῥητῆς ἐναντίας συμφωνίας, διότι, οὔσης δυνατῆς τῆς χρήσεως χωρὶς τῆς κατ' οὐσίαν (κυριό-

(1) 52 § 8. 73 (ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας) B. 50. 70. αὐτόθι. Κατὰ δὲ τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1705) ὁ μὴ καταβάλων ἐγκαίρως τὴν εἰς χρήματα εἰσφοράν αὐτοῦ ἐταῖρος ὀφείλει τῇ ἐταιρίᾳ, ἄνευ μηνύσεως, τὸν νόμιμον τόκον, ἀφ' οὗ ἔπρεπε νὰ καταβάλῃ. Τὸ ζήτημα πότε ἔπρεπε νὰ καταβάλῃ ἀπόκειται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ· ἅμα τῇ ἐνάρξει τῶν ἐργασιῶν τῆς ἐταιρίας ἀνάγκη νὰ ὑπάρχωσι καὶ τὰ μέσα τῆς λυσitelοῦς αὐτῆς ἐνεργείας, ὁ δὲ μὴ καταβάλλων τὴν εἰσφοράν ἀδικεῖ τὴν ἐταιρίαν, στέρων αὐτὴν τοῦ δραστικωτέρου ἐλατηρίου τῆς ἐνεργείας· ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ καὶ ἄνευ μηνύσεως ὑποχρέωσις πρὸς τοκοδοσίαν. Ὁ ἐταῖρος εὐθύνεται διὰ τὴν ἐνίκησιν τῆς εἰσφορᾶς, ἂν συνίστατο εἰς εἰδικῶς ὁρισμένον πρᾶγμα, ὡς πωλητῆς πρὸς ἀγοραστήν.

(2) 74 αὐτ. B. 72 αὐτ.

(3) 7 — 11. 13 74 § 1. αὐτ. B. 7 — 11. 13. 69 § 4. Κατὰ τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1697) δύναται νὰ συνομολογηθῇ, ὅτι καὶ ταῦτα θέλουσιν εἶναι κοινὰ, ἀλλὰ μόνον κατ' ἐπικαρπίαν.

τητα) διαθέσεως αὐτῶν, ὁ ἑταιρικός σκοπὸς οὐδὲν ἄλλως ἀπαιτεῖ τὴν ἀναίρεσιν τῆς τοῦ συνεισφέροντος κυριότητος, ὅθεν ἡ τυχαία τοῦ οὕτω συνενεχθέντος καταστροφή, ἢ βλάβη δὲν ὀρεῖ τοὺς συνεταίρους, ἀλλὰ μόνον τὸν συνενεγκόντα, λυθείσης δὲ τῆς ἑταιρίας ἀναλαμβάνει αὐτοῦσιν καὶ ἀκέραιον αὐτὸ ὁ συνενεγκὼν, οὐδέποτε παυσάμενος τοῦ εἶναι κύριος αὐτοῦ (1).

Ἐπὶ τῶν ἀντικαταστατῶν καὶ τῇ χρήσει δαπανωμένων πραγμάτων ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν κοινωνίαν κατὰ κυριότητα, διότι ἡ εἰς κοινὴν χρῆσιν παραχώρησις αὐτῶν συνεπάγεται κατ' ἀνάγκην καὶ τὴν εἰς κοινὴν κυριότητα παραχώρησιν, (διὰ τὸ ἀδύνατον τῆς χρήσεως ἄνευ ἀναίρεσεως τῆς ἐπ' αὐτῶν κυριότητος), ὥστε ἡ εἰς τοὺς συνεταίρους μετάθεσις τῆς συγκυριότητος συνάγεται ἐκ τῆς εἰς τὴν κοινωνίαν εἰσφορᾶς· τοῦτο ἰσχύει κυρίως ἐπὶ τῶν εἰς χρήματα ἑταιρικῶν εἰσφορῶν, ὅθεν, ἐὰν τὰ συναχθέντα χρήματα ἀπολεσθῶσιν ἐκ τύχης, ἢ ζημίας ὀρεῖ οὐχὶ μόνον τὸν συνενεγκόντα, ἀλλὰ τοὺς συνεταίρους κατὰ λόγον τῆς ἑταιρικῆς μερίδος (2). Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι, καὶ τοι

(1) Ἐὰν π. χ. ὁ εἰς τῶν συνεταίρων ὑποσυνῆται νὰ παράσῃ τὴν ἀποθήκην αὐτοῦ, ἵνα χρησιμεύσῃ ὡς ἐμπορικὸν κατάστημα τῆς ἑταιρίας, οὐδεὶς λόγος νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι πάντες οἱ συνέταιροι κατέστησαν συγκύριοι τῆς ἀποθήκης. Τοῦτο ἀπαρρῶει ὁ νόμος καὶ ἂν ἕκαστος συνέταιρος συνεισέφερεν ἴδια πράγματα, ἵνα, ἐνωθέντα μετὰ τῶν ὑπὸ τῶν λοιπῶν εἰσνεχθέντων, ἐκποιηθῶσιν ἐπιωφελέστερον διὰ κοινὸν λογαριασμὸν B. 56. « Σοὺ τρεῖς ἵππους ἔχοντας, κάμω ἵνα, κοινωνίαν συνιστήμεθα, ἐφ' ᾧ γενέσθαι τέθριππον καὶ πρᾶθῃναι καὶ λαβεῖν μεν τὸ τέταρτον Ἐὰν πρὸ τῆς πράσεως ἀποθάνῃ ὁ ἵππος μου, οὐ μένει ἡ κοινωνία, οὔτε λαμβάνω μέρος ἐκ τῆς τιμῆς τῶν σῶν ἵππων· οὐ γὰρ ἐπὶ τῷ ἔχειν, ἀλλ' ἐπὶ τῷ πωλεῖναι τὸ τέθριππον κοινωνίαν ἐποιήσαμεν. » Σχόλ. Στεφάνου. . . « Εἰ δὲ τοῦτο συμπεφύνηται, ἵνα ἐντεῦθεν ᾗ ἡ συστῆ τέθριππον καὶ τοῦτο κοινοποιηθῇ, ὥστε ἐμὲ ἕκαστον ἵππου δεσπόζειν κατὰ τὸ τέταρτον, σὲ τρεῖς ἔχοντα μοίρας ἐπ' αὐτῷ, εἰ δὲ τὸν ἐμὸν συνέβῃ τελευτῆσαι ἵππον, τῆς διατιμήσεως τῶν ὑπολειμμένων ἵππων τὸ τέταρτον μέρος λήψομαι ἀναμφιβόλως » πρὸλ. 52 § 2 αὐτ. καὶ [19. 5] 13 § 1. Τὰ αὐτὰ περὶ τοῦ κινδύνου τῶν καταβαλλομένων τῇ ἑταιρίᾳ ὀρίξει καὶ τὸ Νμσχ., ἀλλ' ἂν ὑποσυνῇσαν πρὸς πώλησιν κινδυνεύουσι τῇ ἑταιρίᾳ· ἀρθρ. 1711.

(2) Π. χ. δύο ἑταίροι, ὧν ἕκαστος κατέβαλε 1,000 δραχ. διέταξαν ἑταιρικῶς ἐπιχειρῆσιν τινα. Ἐὰν τὰ ὑπὸ τοῦ ἑτέρου αὐτῶν συνεισπραθέντα χρήματα, στελλόμενα πρὸς ἀγορὰν ἐμπορευμάτων, ἀπολεσθῶσιν ἐν ναυαγίῳ, ὁ ἑμπαροὺς οὗτος διατηρεῖ οὐδὲν ἥττον τὴν ἑταιρικὴν αὐτοῦ μερίδα. ἂν δὲ ἡ διὰ τῶν ὑπολοίπων χιλίων δραχ. ἐπιχειρήσις παρήγαγε κέρδος 1,000 δραχ. οἱ συνέταιροι διανεμηθῇσονται τὰς ὑπαρχούσας δύο χιλιάδας δραχ. ἕξιστον κατὰ τὴν ἀξίαν τῆς ἑταιρίας, ὥσαντι ἐγένετο χρήσις ὁλοκλήρου τοῦ ποσοῦ τῶν δυοχιλίων δραχμῶν εἰς τὴν ἑταιρικὴν ἐπιχειρήσιν, αὕτη δὲ οὐδὲν παρήγαγε κέρδος. 58 § 1. B. 56 § 6'. « Εἰ δὲ μετὰ τὸ ἀφροῖσαι με καὶ μήπω συνεισπραγεῖν ἀκόλουτο, μόνος ζημιόομαι. » αὐτ. Πρὸχ. Νόμ. τίτλ. 19. K. 12. Πρὸλ. καὶ Νμσχ. ἀρθρ. 1711.

μεταβιβαζομένων εἰς τὴν συγκυριότητα τῶν συνεταίρων τῶν εἰσφερομένων χρημάτων, ταῦτα ἀποδίδονται μετὰ τὴν λύσιν τῆς ἐταιρίας εἰς τὸν συνενεγκόντα κατὰ τὴν αὐτὴν ἀναλογίαν πρὸς τὸ ἐταιρικὸν κεφάλαιον, καθ' ἣν κατεβλήθησαν (1).

139. Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ὅταν ὁ μὲν τῶν συνεταίρων κατέβαλε χρήματα, ὁ δὲ ὑπηρεσίας· ἥτοι τὰ μὲν χρήματα γίνονται κοινὰ τῶν συνεταίρων ἰδιοκτησία, τὴν δ' ἀπώλειαν φέρει οὐχὶ ὁ καταβαλὼν, ἀλλὰ πάντες οἱ συνέταιροι κατὰ τῆς ἐταιρικής αὐτῶν μερίδας· καὶ ἐνταῦθα ὅμως ὁ καταβαλὼν τὴν χρηματικὴν εἰσφορὰν ἀναλαμβάνει αὐτὴν ὁλόκληρον μετὰ τὴν διάλυσιν τῆς ἐταιρίας, μόνον δὲ τὸ ὑπολειπόμενον κέρδος διανέμεται μεταξὺ τῶν συνεταίρων (2).

140. Εἰς τὰ τῇ ἐταιρίᾳ ὀφειλόμενα ἀνήκουσι καὶ χρήματα εἰσπραχθέντα ὑπὸ τοῦ συνεταίρου διὰ λογαριασμὸν τῆς ἐταιρίας. Ἐὰν τὰ χρήματα ταῦτα ᾖναι κεφάλαιον ἀποδοτέον τῇ ἐταιρίᾳ ὁ εἰσπράξας αὐτὰ συνέταιρος πληρῶνει τόκους, ἂν κατέστη ὑπερήμερος περὶ τὴν καταβολὴν (3), ἢ « συνεχρήσατο ».

(1) Δ.χ. ὁ Α καὶ Β συνάπτουσιν ἐταιρίαν, καταβάλλοντες, ὁ μὲν Α χιλίας ὁ δὲ Β, διαχιλίας δραχμαί· συμφωνοῦσι δέ, ὅτι ἴσαι ἔσονται αἱ μερίδες αὐτῶν εἰς τὸ κέρδος, ἢ τὴν ζημίαν· αἱ διαχιλίδες τοῦ Β ἀπόλλυνται, διὰ δὲ τῶν ὑπολοίπων χιλίων προσγίνεται κέρδος τρισηλίων δραχμῶν, ὥστε κατὰ τὴν διάλυσιν τῆς ἐταιρίας ὑπάρχουσι τετρακισχίλιαι δραχμαί· τὸ ποσὸν τοῦτο διανέμεται ὡς ἑξῆς· ὁ Α λαμβάνει 1500, ὁ δὲ Β 2,500 δραχμαί.

(2) Ὅθεν, ἐὰν ὁ Α καταβάλλῃ 10,000 δραχμαί, ὁ δὲ Β τὴν ἐργασίαν καὶ τὴν πίστιν, ἐπὶ ἴσαις μερίσι τοῦ κέρδους, ἢ τῆς ζημίας (διότι ἡ πείρα καὶ ἡ δεξιότης αὐτοῦ ἀντισταθμίζουσι τὸ χρηματικὸν ἐκεῖνο κεφάλαιον), ἢ δ' ἐπιχειρήσῃ οὐδὲν παρήγαγε κέρδος, τί θέλει ἀναλάβει ἕκαστος κατὰ τὴν διάλυσιν τῆς ἐταιρίας; ὁ Β κατ' ἐξέσιν ἀληθῶς τὸ κεφάλαιον τῆς συνέσεως, τῆς πείρας, τῆς πίστεως αὐτοῦ· τοῦτο εἶναι ἀδύνατον· ὁ συνέταιρος οὗτος κατέθεσε μόνον τὰς κατ' ἰδίαν σπουδαίας ὑπηρεσίας του, αἵτινες παράγονται ἐκ τῆς ἀνεκπιότητος ἐκείνου προσωπικοῦ κεφαλαίου, ὁ δὲ Α κατέθεσε 10,000 δραχμαί, οἷς εἰς τὴν διάθεσιν τῆς ἐταιρίας τὰς ἐκ τῆς χρήσεως τοῦ κεφαλαίου τοῦτου ὠφελείας. Ὅθεν, λυθείσης τῆς ἐταιρίας, ἀναλαμβάνει ὁ Α τὸ κατατεθὲν κεφάλαιον στερούμενος τῶν ἐξ αὐτοῦ ὠφελημάτων (τόκων, ἢ κερδῶν), ὁ δὲ Β οὐδὲν ἀναλαμβάνει λόγῳ κεφαλαίου, διότι κεφάλαιον δὲν συνεῖσε ἢ γὰρ, στερεῖται ὅμως τῶν ἐκ τῶν κατ' ἰδίαν ἐργασιῶν του ὠφελημάτων, ὡς ἐστερήθη ὁ ἑτερος τῶν τόκων τοῦ συνεισαχθέντος κεφαλαίου. Ἡ ἀπλὴ αὕτη οὐσία, παρεξηγηθεῖσα καὶ περιπλεγθεῖσα ὑπὸ τῆς ἐσφαλμένης ἰδέας, ὅτι ὁ τὰς ἐργασίας καταβάλλων συνεισάγει αὐτὰς ἐν κεφαλαίῳ, παρήγαγεν οὐ μικρὰν ἐπὶ τοῦ ζητήματος τοῦτου τὴν διανομήν σύγχυσιν· ἴδε Vanperow Τόμ. 3. § 651. Σελ. 449—451. Καὶ ἐκ τοῦ Troplong 587 καὶ ἐπ. δύναται νὰ συναχθῇ ἡ ὀρθὴ λύσις. Πρῶτος ἔλυσε οὕτω τὸ ζήτημα περὶ τοῦ εἰσενεγκόντος προσωπικὰς μόνον ἐργασίας Νησχ. ἀρ. 1734.

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

τούτέστιν ἠνάλωσεν εἰς ἰδίαν χρῆσιν. ἢ ὑπέκλειψεν αὐτά, τού-
τέστιν ἐπὶ ἀθεμίτῳ σκοπῷ τῆς ἰδιοποιήσεως κατέλαβεν αὐτά (1).

(1) συντάιρος, δανειζὼν κοινὰ χρήματα χωρὶς τῆς συναίνεσεως

(1) [22. 1] 1 § 1. B (Kf'. 3) 1 § α'. καὶ Σχόλια. Τινὲς φρονέουσιν, ὅτι ἀντίκειται εἰς ταῦτα τὸ [17. 2] 60. B [1B. 1] 58. ἔχον οὕτω· «τοῦ κέρδους ὁ κοινῶς οὐ δίδωσι τόκον, εἰ μὴ ἀπὸ υπερθέσεως καὶ ἰσχυρῆσεως.» Εἰς ταῦτα σημειοῖ ὁ Στέφανος· «οἱ δὲ πάντως τὰ δύο συνδρομεῖν καὶ μόραν καὶ σύγχρησιν, εἴτε γὰρ μόραν ποιήσει, μὴ συγχρησται δὲ τοῖς ἀπὸ κέρδους νομίμασιν ἐφ' οἷς καὶ τὴν μόραν ἐποίησεν, εἴτε συγχρησται τοῖς, μόραν δὲ μὴ ποιήσει, τόκους αὐτῶν οὐκ ἀπαιτεῖται.» Τὸ νείμενον ταῦτα τῶν Βασιλικῶν καὶ ἰδίῳ τὸ σγόλον ἀποδεικνύουσι τὸ ἀνυπόστατον τῶν κριτικῶν διορθώσεων τοῦ κειμένου, αἱ ἐπεχείρησαν μάλιστα οἱ νομοδιδάκταλοι (Κουιάκιος, Νόστ, Ποσιέρος), ἵνα συμδιδάσκωσιν αὐτὸ πρὸς τὴν ἐν τοῖς χωρίοις τῆς προηγουμένης σημειώσεως καθιερωμένην ἀρχήν, ὅτι ἀπὸ τῆς υπερθέσεως μόνως πληρόνεται τόκοι ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως ἀγρωγῶν, οἷα ἡ προκειμένη (τῆς κοινωνίας) ἀγρωγῇ· ἴδε Gluck τόμ. 15. Σελ. 442—443. Ἐντεῦθεν πολλοὶ νομοδιδάκταλοι προσεβούουν, ὅτι ὁ κοινῶς πληρόνεται τῶν εἰς χεῖρας αὐτοῦ ἐταιρικῶν χρημάτων τόκον μόνον ἀπὸ υπερθέσεως καὶ συγχρήσεως (Gluck αὐτ. Gouschian τόμ. 2. σελ. 407 καὶ ἄλλοι). Δὲν παρεδέχθημεν τὴν γνώμην ταύτην, διότι τὸ προκείμενον χωρίον δὲν πραγματεύεται περὶ χρημάτων ἐν γένει ἀνηκόντων εἰς τὴν ἐταιρίαν, ἀτινα ὁ συντάιρος δὲν ἀποδίδει ἐξ υπερθέσεως καὶ μετεχειρήσθαι εἰς ἴδιον ὄφελος, ἀλλὰ περὶ χρηματικοῦ κέρδους, ὅπερ ὁ συντάιρος ἀπέκτησεν ἐξ ἐταιρικῆς ἐπιχειρήσεως. Τὸ κέρδος τοῦτο ἀποτελεῖ καρπὸν τῶν εἰς τὴν ἐπιχείρησιν ἐκείνην ἀπανηθέντων κεφαλαίων, ὅθεν οἱ τόκοι τοῦ χρηματικοῦ τούτου ποσοῦ ἦθελαν εἶναι καρποὶ καρπῶν, κατὰ τοὺς ὅρους τοῦ βωμ. νόμου, καὶ οὕτως μόνον τὸ βέβαιον καὶ ἄμεσον, οὐχὶ δὲ τὸ δυσατόν, ἢ πιθανόν, ἐμμεσον διαφέρον ἀπαιτεῖται, πρὸλ. [18. 6] 16. B [1ΣΤ'. 9]· καρποὶ καρπῶν, ὡς καὶ τόκοι τόκων, δὲν ἀποδίδονται συνήθως· πρὸλ. Σχόλιον εἰς τὸ ἔσφ. 58 τῶν Βασιλ. Τοῦ κανόνος τούτου ἐξαίρεσιν παραδέχεται τὸ προκείμενον χωρίον [Π. 60. καὶ Β 58] ἐπὶ τῶν κερδῶν ὁσάκις συντρέχῃ καὶ αἱ δύο αὐταὶ παραδόσεις, ὑπέρθεσις καὶ σύγχρησις, διότι τοσαύτη εἶναι ἡ ἀπιστία, ἢ ἰδιοτέλεια τοῦ συνταίρου ἐν τῇ περιποίησιν ταύτῃ, ὥστε ὁ νόμος δὲν ἀνέχεται τὴν κλουτισμὸν αὐτοῦ διὰ τῆς βλάβης τῶν συνταίρων του, καὶ τότε ὅμως δὲν καταβάλλει τοὺς τόκους τοῦ ἐιρημένου κέρδους, ὡς τόκους, ἀλλ' ὡς διαφέρον. Διακρίνων ὁ Στέφανος μεταξὺ τῶν παρὰ τοῦ συνταίρου εἰς ἰδίαν κερδανθέντων δηλ. τῶν χρημάτων ἅπερ ἐξ ἐταιρικῆς ἐπιχειρήσεως ἐκέρδησεν οὗτος καὶ τῶν παρὰ τὸ πῶν νομισμάτων ἅπερ ἐδρίσκονταί εἰς χεῖρας του κατὰ τὴν εἰς τὴν τελευταίαν κατηγορίαν, «οἰζῶν, πᾶν μὴ ἐκ κέρδους τοῦ συνταίρου προσελθὼν γόσμα ἅρα καὶ τὰ κοινὰ χρήματα ἅπερ ἐξ οὐδὲν ποτε ἄλλου λόγου ἢ τοῦ ἐξ ἰδίου κέρδους περιήλθον εἰς χεῖρας τοῦ συνταίρου, ὥστε δὲν πείθομαι ὅτι διέφυγε τὴν προσηγνὴν τὸ σγόλιαστον ὅτι ὑπάρχουσι καὶ χρήματα ἀπλῶς εἰσπραχθέντα μὴ κερδανθέντα καὶ μὴ ὄντα προιότυπα καὶ οὕτε ἀπορίαν τινὰ ἐξέρας ποτὶ διατὶ ὁ Καλλιγᾶς δὲν ἠκολούθησε τὴν λύσιν τοῦ Στεφάνου. Ἐντεῦθεν ἀνάγομεν, ὅτι τὸ προκείμενον χωρίον οὐδόλως ἀποκρούει τὸν ἐν τῷ κειμένῳ ἐκτεθειμένον κανόνα. Ὁμοδοεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς [Σ. 339], ἂν καὶ δὲν ἐκφράξῃ γνώμην περὶ τοῦ συμδιδασμοῦ τοῦ προκειμένου χωρίου μετὰ τὸ ὅρθον κανόνος ὃν ὑπερασπίζει. Τὸ ζήτημα τοῦτο, ποτὶ ὁ ἐταῖρος πληρόνεται τόκον τῶν εἰς χεῖρας του ἐταιρικῶν χρημάτων ἔλυσεν τὸ Νυσχ. [ἀρθ. 1705] κατὰ τοὺς περὶ εὐθύνης τοῦ ἐταίρου ἐνεκα τῆς ἐκ τῆς ὑπαυτιότητος αὐτοῦ ἐπενεχθείσης ζημίας [ἀρθ. 1711] κοινούς κανόνες ὑπὲρ τῆς καταβολῆς τόκων παντός ποσοῦ ἐταιρικῶν χρημάτων, ἅπερ ὁ ἐταῖρος ἠνάλωσεν εἰς ἰδίαν χρῆσιν ἢ, εἰσπράξας ἐξ ὁμιλείας δὲν ἀπέδωκεν ἐγκαίρως.

τῶν λοιπῶν συνεταίρων ἐπιχειρεῖ δάνειον μόνον κατὰ τὴν ἐπὶ τῶν χρημάτων μερίδα του, μὴ μεταβιβάζων τὴν κυριότητα κατὰ τὰς μερίδας τῶν λοιπῶν, ἅμα ὅμως ἀναλωθῶσι τὰ δοθέντα, τίκεται κατὰ τοῦ λήπτου ἀπαίτησις τοῦ δόντος αὐτὰ ἐπὶ ἀποδόσει (1).

Ὁ συνέταιρος ὅμως, ὁ δανείσας κοινὰ χρήματα ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ ἐπὶ ἰδίῳ κινδύνῳ χωρὶς τῆς συναίνεσεως τῶν λοιπῶν, δὲν ὀφείλει νὰ μεταδῶσθαι τοῖς λοιποῖς τοὺς ἐκ τοῦ δανείου τοῦτους τόκους, ἂν δὲν ἀναλάβωσι τὸν κίνδυνον (2), διότι τὸ τοιοῦτον δάνειον ὑποτίθεται γινόμενον ἐκ χρημάτων, ἅτινα αὐτὸς ὁ δανείσας ἐδανείσθη παρὰ τῆς ἐταιρίας, τὸ δὲ ζήτημα, ἐὰν ὀφείλῃ τόκους λόγῳ ἀποζημιώσεως διὰ τὰ εἰς ἰδίαν χρῆσιν ληφθέντα ταῦτα χρήματα, λύεται κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα (σελ. 172-173) (3).

Ἐπίσης ὀφείλει ὁ συνέταιρος νὰ ἀποδώσῃ εἰς τοὺς συνεταίρους καὶ τοὺς ἀπὸ τῶν κοινῶν πραγμάτων συλλεχθέντας καρπούς (4).

141. Πᾶς συνέταιρος ὀφείλει λόγον τῆς διὰ λογαριασμὸν τῆς ἐταιρίας διεξαχθείσης διαχειρίσεως (5).

Ὁ συνέταιρος, ὁ ἐκ πταίσματος (ἁμελείας) ζημιώσας τοὺς δύο συνεταίρους κατὰ τὴν διαχείρησιν ἐταιρικοῦ πράγματος ἢ ἐν γένει ἐτερικῆς ὑποθέσεως, ἀνορθοῖ τὴν ζημίαν ταύτην.

(1) [12. 1] 13 § 2. 16. B. [ΚΓ'. 1] 13. 16. [46 3] 94 § 1. B. [ΚΣΤ'. 5] 94 — [19]. E. [2.8] § 2 Θεόφ. αὐτ. [12.1] 19 πρ. § 1. B. [ΚΓ'. 1] 19.

(2) [17. 2] 67 § 1. B. [ΙΒ'. 1] 65.

(3) Δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὰ ἐνταῦθα περὶ τῶν εἰς ἰδίαν χρῆσιν ληφθέντων χρημάτων εἰρημνία ἡ παρατήρησις τοῦ Στεφάνου ἐν τοῖς Βασιλικοῖς, Σχολ. εἰς τὸ ἐδάφ. ὅς αὐτ. ὅτι « τὸ δάνειον οὐκ ἔστι συγχρήσασθαι, » διότι ὁ Στέφανος ὑποτίθει, ὡς συνάγεται ἐκ τοῦ συνόλου τοῦ σχολίου, δάνειον κοινῶν χρημάτων, ἥτοι γινόμενον, οὐχὶ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι τοῦ δανείζοντος, ὡς μόνου κυρίου τῶν νομισμάτων. Ἐὰν ὅμως ὁ συνέταιρος, ἔχων εἰς χεῖρας αὐτοῦ κοινὰ χρήματα, δανείσῃ αὐτὰ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ κινδύνῳ, εἰ μὲν πράττει τοῦτο ἐπὶ τῇ βολίῳ σκοπῇ τοῦ νὰ ἀποστερήσῃ αὐτῶν τοὺς συνεταίρους, ὑποκλίνεται αὐτὰ [Σημ. 1 τῆς σελ. 175], εἰ δὲ ἐπὶ τῇ σκοπῇ τοῦ νὰ κατασταθῇ αὐτὸς ὀφειλέτης τῶν χρημάτων πρὸς τὴν ἐταιρίαν, ἐνέχεται εἰς ἀπώδосιν, εἴτε ὡς δανεισάμενος, εἴτε ὡς συνέταιρος ποιούμενος ἰδίαν χρῆσιν τῶν ἐταιρικῶν χρημάτων. [Σημ. 1] δανείσας ταῦτα ἐπὶ ἰδίῳ κινδύνῳ καὶ ὀφείλει, τί ἄλλο πράττει ἢ σὺ γ χ ρ ῆ σ ι ν ; [Σημ. 2 τῆς σελ. 178].

(4) [17. 2] 38 § 1 B [ΙΒ'. 1] 38 § α'.

(5) [2. 13] 9 πρ. B. [Ζ'. 18] 9. ἀρθρ. 695 τῆς πολ. δικ.

Γινέσ τῶν ῥωμαίων νομοδιδασκάλων ἐδόξαζον, ὅτι ὁ συνέ-
 ρος ἐνέχεται εἰς τὴν ἀνόρθωσιν μόνης τῆς ἐκ δόλου ἐπενε-
 ῖσης εἰς τοὺς ἰδίους συνεταίρους ζημίας (1)* ἐπεκράτησεν
 ὡς ἡ γνώμη, ὅτι ἐνέχεται καὶ διὰ μικρὰν ἀμελείαν (2). Ἀλλ'
 ἰδὴ ἐν τῇ ἐταιρικῇ σχέσει ἕκαστος τῶν συνεταίρων καλεῖται
 ἐνεργήσῃ ὑπὲρ τε τοῦ ἰδίου καὶ τοῦ τῶν συνεταίρων συμ-
 οντος, ἡ δὲ διττὴ αὕτη κατὰ τὸν σκοπὸν ἐνέργεια δὲν δύ-
 νηται νὰ τμηθῇ εἰς δύο διακεκριμένας ἐνεργείας, εὐλόγως παρα-
 τίθεται, ὁ νόμος, ὅτι ὁ προσλαβὼν τινὰ ὡς συνέταιρον καὶ
 ὡς μετὰ τῆς αὐτοῦ τὴν ἰδίαν τύχην, ἐννοεῖ, ὅτι οὗτος θέλει
 πράξει τὰ τῆς ἐταιρίας μετὰ τῆς αὐτῆς ἐπιμελείας, ἣν
 ὁ ἑαυτοῦ ἐν τοῖς ἰδίοις πράγμασι καταβάλλει, ἐντεῦθεν
 ἐγένετο ἐπὶ τῆς ἐταιρίας δεκτὸν τὸ δόγμα, ὅτι ὁ συνέταιρος
 ἐνέχεται ἕνεκα μικρᾶς ἀμελείας μόνον, ἐὰν παραβῇ τὴν ἐπιμέ-
 λειαν, ἣν ἐν τοῖς ἰδίοις πράγμασι καταβάλλει (3). Ἐὰν ᾖναι
 αἰτία ἀμελῆς καὶ βλάβῃ ἐντεῦθεν ὁ συνέταιρος, «ἐαυτὸν αἰ-
 σθῶ, κοινωνήσας» μετὰ τοιοῦτου ἀνθρώπου, πρὶν ἢ ἐπιμελῶς
 ἐκτελέσῃ τὰς ἰδιότητας καὶ τὰς ἐξελίξεις αὐτοῦ. Ἡ συγκατάθεσις
 ὡς αὕτη ἐκλείπει, ὅταν παραδοθῶσι τῷ κοινωνῷ πρὸς διοί-
 σιν πράγματα διατετιμημένα, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει
 ἀλλάσσεται μόνης τῆς ἕνεκα τῶν τυχηρῶν εὐθύνης, ἐνεχό-
 νος διὰ πᾶσαν ἐξ οἰασθήποτε ἀμελείας αὐτοῦ βλάβην τῶν
 ἀγαθῶν (4), διότι ἡ διατίμησις αὕτη συνδέεται πάντοτε
 τὰς τινος δυσπιστίας, ὡς ἐκ τῆς ὁποίας ὁ διαχειριστὴς κατα-
 τίθεται, οὕτως εἰπεῖν, εἰς τὴν τάξιν τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐργα-
 ζομένου, λαμβάνων ὡς ἀντάλλαγμα τῆς κατὰ τὴν διαχείρισιν ἐρ-
 γασίας, ἀντὶ μισθοῦ, μετοχὴν εἰς τὰ κέρδη τῆς προκειμένης
 ἀχειρίσεως.

142. Ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις τοῦ πταίσαντος δὲν

(1) Ε. [3. 25] § 8.

(2) [17. 2] 25 § 2 καὶ 11. Β. [IB'. 1] 50 §§ 6'. ιά.

(3) Ε. [3. 25] § 8. [17. 2] 72. Β. [IB'. 1] 70. Τοῦτ' αὐτὸ παραδέχεται
 καὶ τὸ Νμοχ. (ἀρθρ. 1707 συνδ. πρὸς τὸ ἀρθρ. 1416).

(4) [17. 2] 52 § 3. Β. [IB'. 1] 50. Ἀρμ. [Γ'. 10] 23. Ἐπαναγ. Τίτλ.
 Κ. 14. Τοιαύτη ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐπίστασις τῆς εὐθύνης δὲν συνάγεται
 τοῦ Νμοχ.

παύει, διότι ἐπὶ ἄλλων ὑποθέσεων παρήγαγεν ὠφέλειαν ὥς ἐκ τῆς ἐπιμελείας αὐτοῦ (1)· ἢ ἐπὶ τῶν ὑποθέσεων τούτων ἐκ πλήρωσις τοῦ ἐταιρικοῦ καθήκοντος δὲν δικαιοῖ τὸν συνέτερον εἰς τὴν παράθεσιν αὐτοῦ ἐν τῇ ἐπιχειρήσει, ἐξ ἧς προέκυψεν ἡ ζημία. Δύναται ὁμοῦς ὁ ἐπὶ τῇ ἀνορθώσει τοιαύτης ζημίας ἐναγόμενος νὰ ἀντιτάξῃ πρὸς συμψηφισμόν ἀνταπατήσεις παραγομένας ἐκ ζημίας, ἣν ὁ ἐνάγων ἐπήγαγεν ἐξ ἰδίας ἀμελείας (2).

Ἀλλὰ καὶ χωρὶς πταίσματος ἐνέχονται ἐνίοτε οἱ συνέταιροι πρὸς ἀλλήλους εἰς ἀποζημίωσιν.

1) Ὁ ἐξ ἰδίων καταβαλὼν εἰς ἐταιρικὴν ὑπόθεσιν ἀναγκαίως, ἢ ἐπωφελεῖς δαπάνας δικαιούται νὰ ἀναζητήσῃ αὐτάς μετὰ τοῦ τόκου παρὰ τῶν λοιπῶν συνεταίρων κατὰ λόγον τῆς εἰς τὴν ἐταιρίαν ἐνοχῆς ἐκάστου αὐτῶν (3).

(2) Ὁ κατὰ τὴν διεξαγωγὴν ἐταιρικῆς ὑποθέσεως ἀναιτιῶς ὑποστάς ζημίαν συνέταιρος δικαιούται νὰ ζητήσῃ παρὰ τῶν λοιπῶν συνεταίρων τὴν ἀνόρθωσιν αὐτῆς κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς ἐκάστου μερίδος (4).

(1) [17. 2] 23 § 1. 25. 26. B. [1B'. 1] 23. 25 καὶ 26. καὶ ἀρθρ. 1710 τοῦ Νημογ.

(2) [16. 2] 10 πρ. B. [ΚΔ'. 10] 10.

(3) [17. 2] 52 § 15. 67 § 2. B. [1B'. 1] 50 § 1. καὶ 65 § 6'. 84. Τὸ αὐτὸ ὡς πρὸς τὰς δαπάνας ὁρίζει καὶ τὸ ἀρθρ. 1712 τοῦ Νημογ. Ἐκ τῆς ἐννοίας καὶ τοῦ προσρισμοῦ τῆς ἐταιρίας συνάγονται καὶ τὰ ἐξῆς, ὅπερ ὁρίζει τὸ Νημογ. (ἀρθρ. 1720. ε γ καὶ δ).

α) Ἐκαστος ἐταῖρος δύναται νὰ μεταχειρισθῇ τὰ ἐταιρικά πράγματα, ἀλλὰ κατὰ τὸν προσρισμὸν αὐτῶν καὶ καθ' ὅσον δὲν βλέπται διὰ τῆς χρήσεως τὰ συμφέροντα τῆς ἐταιρίας, μὴτε ἐμποδίζει τοὺς ἄλλους ἐταῖρους νὰ μεταχειρισθῶσι καὶ αὐτοὶ ταῦτα κατὰ τὸ ἴδιον δικαίωμα.

β) Ἐκαστος ἐταῖρος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ υποχρεώσῃ τοὺς λοιποὺς συνεταίρους νὰ καταβάλωσι μετ' αὐτοῦ τὰς πρὸς συντήρησιν ἐταιρικῶν πραγμάτων ἀναγκαίας δαπάνας.

γ) Ὁ ἐταῖρος δὲν δύναται ἄνευ τῆς συναινέσεως τῶν λοιπῶν νὰ ἐπιφέρει μεταβολὰς τῶν ἐταιρικῶν ἀκινήτων, καὶ ἂν ἤθελε κρίνει αὐτὰς ἐπωφελεῖς τῇ ἐταιρίᾳ.

(4) [17. 2] 52 § 4. 60 § 1. 51. B. [1B'. 1] 50 § 2'. 58. 59. Ἐπαναγ. Τίτλ. 26 Κ. 11. Τινὲς ἐβίωρσαν τὰς διατάξεις ταύτας ἀπαθροῦς πρὸς τὴν ἀρχήν, ὅτι τὰ τυχερὰ ὁ δεσπότης ἐπιγινώσκει, ἥτις ἰσχύει ἐπὶ τῆς ἐντολῆς, λησμονοῦσιν ὁμοῦς, ὅτι ἐνταῦθα ἐπικρατεῖ τὸ κ ο ι ν ὸ ν χρηματικὸν συμφέρον, εἰς ὃ ἀποβλέπει ὁ κοινωὸς, ὁ ἀναδεχόμενος τὴν διεξαγωγὴν τῆς κοινῆς ὑποθέσεως, καθ' ἣν ὑπέστη τὴν ζημίαν καὶ οὐ ἐνεκα κοινῆς δέον ν' ἀποδῇ καὶ ἡ κατὰ τὴν κοινὴν ὑπόθεσιν ἐπελθοῦσα ζημία, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς, ἡ τοῦ ἐντολοδόχου ἐνέργεια ἄλλον ἔχει λόγον καὶ σκοπὸν, δικαιούντας, κατὰ τὰς ῥωμαϊκὰς ἰδίαις, τὸ ἀντίθετον συμπέρασμα.

Ὅμοια τίκτεται ὑποχρέωσις πρὸς ἀνόρθωσιν καὶ τῆς ἐκ τοῦ ἀναξιοχρέου τινὸς τῶν συνεταίρων προξενηθείσης ζημίας· περὶ τῆς ὑποχρεώσεως ταύτης ἐγένετο λόγος ἀνωτέρω (§ 122 σημ. 4) (1).

Τὴν εἰς τὰ ἐταιρικά πράγματα τυχερὰν ζημίαν ὑφίστανται πάντες οἱ συνέταιροι κατὰ τὴν εἰς τὰς ζημίας ἐνοχὴν των (2). Ἐὰν ὁμως ἡ τυχαία βλάβη συμβῇ εἰς πράγματα ἴδια τοῦ συνεταίρου, δῆλον, ὅτι φέρει ταύτην αὐτὸς μόνος. Τοῦτο δὲ ἰσχύει ἰδίως περὶ τῶν πραγμάτων, ἅπερ ὁ συνέταιρος ὀφείλει νὰ συνεισφέρῃ εἰς τὴν ἐταιρίαν, ἐὰν ἀπολεσθῶσιν ἐκ τύχης πρὶν ἢ συνεισαχθῶσιν (3). Ἄν τὰ συνεισακτέα ἦσαν κατὰ γένος μόνον ὠρισμένα (1000 δραχμαί), ὁ ἀπολέσας σὺντὰ συνέταιρος, οὐ μόνον δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ἀποζημιώσιν λόγῳ τῆς ἀπωλείας, ἀλλ' οὔτε ἀπαλλάττεται τῆς ἐπὶ τῷ συνεισαγαγεῖν αὐτὰ ὑποχρεώσεως. Ἄν δὲ ἦσαν πράγματα κατ' εἶδος ὠρισμένα, (τὸ δεῖνα ἐργοστάσιον, ἡ δεῖνα μηχανή), ὁ ἀπολέσας ταῦτα ἐκ τύχης κοινωνῶς ἀπαλλάσσεται τῆς ἐπὶ τῷ συνεισαγαγεῖν αὐτὰ ὑποχρεώσεως, ἀλλὰ καὶ ἡ ἐταιρία « οὐ μένει » (λύεται), ἂν ἡ συνεισαγωγὴ τοῦ πράγματος ἐκείνου ἦν οὐσιῶδες τῆς συστάσεως αὐτῆς στοιχεῖον (4).

Ἐὰν εἰς τῶν συνεταίρων ἦναι ἐπιτετραμμένος τὸ ταμεῖον τῆς ἐταιρίας, εἰς αὐτὸν ἀπευθύνονται οἱ κατ' αὐτῆς ἔχοντες ἀπαιτήσεις (5).

(1) Τὴν ἀρχὴν ταύτην ῥητῶς παρεδίξατο τὸ Νησχ. [ἀρθρ. 1713 καὶ 1714] ἀποφανόμενον [ἀρθρ. 1713] ὅτι, ἐὰν ἐταῖρος, ἔχων ἐξ αἰτίας ἐταιρικῆς ἀπαιτήσιν καθ' ὅλων τῶν λοιπῶν συνεταίρων δὲν δυνῇ, καίτοι ἐπιμεληθεὶς, νὰ εἰσπράξῃ τὸ εἰς τινὰ ἐταῖρον ἐπιβάλλον μέρος τῆς ἀπαιτήσεως διὰ τὸ ἀφερέγγυον αὐτοῦ, ἡ ἐντεῦθεν ζημία διανέμεται μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τῶν εὐπόρων ἐταῖρων κατὰ λόγον τῆς εἰς τὰς ζημίας μετοχῆς ἐκάστου [ἀρθρ. 1714]. Ἐπίσης, ἐὰν ἐξ αἰτίας ἐταιρικῆς ἔχωσιν ἀπαιτήσιν πλείονες συνέταιροι κατὰ συνεταίρου, τινὲς δὲ μόνον ἔλαβον τὸ ἐπιβάλλον αὐτοῖς ἢ καὶ ὀλιγώτερον, οἱ δὲ ἄλλοι διὰ τὸ ἀφερέγγυον τοῦ ὀφειλέτου, καίτοι ἐπιμεληθέντες, δὲν ἔλαβον, τὸ ληρὲν διανέμεται μεταξὺ πάντων, κατὰ λόγον τῆς εἰς τὰ κέρδη μετοχῆς αὐτῶν.

(2) 52 § 3. 58 § 1. αὐτ. B 50 § γ'. 56 § α'.

(3) B. 56 § α'. « Εἰ δὲ μετὰ τὸ ἀσφίσει με καὶ μὴπω συνεισαγαγεῖν ἀπώλοντο, μόνος ζημιούμαι » καὶ Σχόλ. Σαφέστατα διακρίνει τὸ Νησχ. [ἀρ. 1714] τίνες τῶν πραγμάτων κινδυνεύουσι τῇ ἐταιρίᾳ καὶ τίνες τῷ κυρίῳ.

(4) 58 πρ. αὐτ. B. 56 πρ. Ὁ τελευταῖος περιορισμὸς δὲν περιέχεται μὲν ἐν τῷ Νησχ. [1728] ἀλλὰ δεῖον πάντως νὰ ὑπονοηθῇ ὑπάρχων. Πρὸς. Trop-Long Société § 949 καὶ 940.

(5) 64 § 15 αὐτ. B 62 § ιε'. αὐτ.

143. Ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας ἰσχύουσιν εἰ ἐξῆς ἰδζοντες ὅρισμοί.

1) Κατ' αὐτὴν « πάντα τὰ καθ' οἷονδὴποτε τρόπον θάτε τῶν κοινωνῶν διαφέροντα (ἀνήκοντα) γίνεται κοινά, κα μόνον τὰ εὐρισκόμενα αὐτὰ κατὰ τὸν τῆς κοινωνίας καιρ ἄλλὰ καὶ ὅσα ἂν ἐπικτήσεται (1), ἅπερ δὲ ἀπὸ κλοπῆς, ἢ ἐ ρου ἀδικήματος σχῆ, οὐ χρὴ κοινοποιεῖσθαι, » διότι ἀνίσχυ εἶναι ἡ τῶν ἀμαρτημάτων κοινωνία, « εἰ δὲ συνεισφέρει, ἀναλαμβάνει » (2).

2) « Πάντα τὰ πράγματα (τὰ εἰς τὴν κυριότητα θάτε τῶν κοινωνῶν εὐρισκόμενα) « εὐθέως κοινὰ γίνεται » καὶ χω ἀμοιβαίας παραδόσεως, διότι αὕτη σιωπηρῶς ἔνεστι τῇ συ βάσει τῆς καθολικῆς ἐταιρίας (3). Αἱ ἐξ ἐνοχῶν ἀπαιτή ἐκάστου τῶν συνεταίρων δὲν ἀποβαίνουσι κοιναί, ἅμα τῇ στάσει τῆς ἐταιρίας, πᾶς ὁμῶς τοιοῦτος κοινωνὸς ὀφείλει ἐκχωρήσῃ αὐτάς εἰς τοὺς συγκοινωνοὺς (4).

3) Πάντα τὰ χρέη ἐκάστου κοινωνοῦ λογίζονται κοινὰ συνεταίρων χρέη καὶ ἐκ τοῦ κοινοῦ ἀποδίδονται (5), τὰ ἐξ ἀ κημάτων ὁμῶς χρέη ἐπίκεινται εἰς μόνον τὸν ἀδικήσαντα (ἐκτὸς ἂν ἡ ἐξ αὐτῶν ὠφέλεια περιῆλθεν εἰς τὴν ἐταιρίαν, ὁ καταδικασθεὶς ἔνεκα τοῦ ἀδικήματος ἐταῖρος δικαιουται ἀναζητήσῃ τὸ περιελθόν, ὅπως ἀποτίσῃ τὸ ἴδιον χρέος (7), καιοῦται ὁμῶς ὁ ἀδικηθεὶς νὰ ἀναζητήσῃ τοῦτο καὶ ἀπ' εὐθε παρὰ τῶν ἐταίρων (8).

(1) 3 § 1. 52 § 16. 73. Κατὰ τὸ Νυσχ. [ἄρθρ. 1697] ἡ πάντων τῶν ἀ θῶν ἐταιρία δὲν παραλαμβάνει, ὡς ἐρρέθη καὶ ἀνωτέρω, καὶ τὴν μέλλον περιουσίαν, ἂν δὲ ῥητῶς περιλάβῃ καὶ ὠφελείας ἄλλοθεν προερχομένης (ἐ ἐκ τῆς ἐνεστώσης περιουσίας), πάλιν δὲν ἐκτείνεται εἰς τὴν κυριότητα τῶ κληρονομίας, κληροδοσίας ἢ δωρεᾶς περιελεουσμένων τινὶ τῶν ἐταίρων.

(2) 52 § 17. 53. B*50 § ιζ'. 51. Κατὰ πόσον ἐνέχονται οἱ συγκοινων εἰς τὴν ἀποζημίωσιν καὶ εἰς τὴν ποινὴν, ἴδε κατωτέρω.

(3) 1 § 1. 2 αὐτ. B 1 § α'. 2 αὐτ.

(4) 3. πρ. αὐτ. B 3 αὐτ.

(5) 27 αὐτ. B 27 αὐτ. Τοιαῦτα χρέη θεωροῦνται καὶ αἱ (ἀδικοὶ) κα δίκαι εἰς ἀποδόσεις ἔνεκεν ἀθεμίτων πράξεων, B. 50 αὐτ.

(6) 52 § τέλ. 59 § 1 αὐτ. B. 50. § ιζ'. 57 αὐτ.

(7) 54 αὐτ. B. 52.

(8) B. 51. πρῶτον Σχόλ.

Εἰς ὁλόκληρον ἐνέχονται οἱ συνέταιροι ἕνεκα τῶν κατὰ τὸ ἀστικὸν δίκαιον ἀποτελεσμάτων τοῦ ἀδικήματος, ὅσκις ἐκ τῆς ἀποδοχῆς τοῦ προϊόντος τοῦ ἀδικήματος δύνανται νὰ θεωρηθῶσιν ὡς συνένοχοι αὐτοῦ (1).

Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν καὶ τὰ πρὸ τῆς συστάσεως τῆς τοιαύτης ἐταιρίας χρέη καθίστανται κοινά (2)· δὲν ἀμφισβῆται ὅμως περὶ τῆς καταφακτικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος διὰ τὸν λόγον, ὅτι, ἅμα συστηθείσης τῆς καθολικῆς ἐταιρίας, ἡ περιουσία ἐκάστου συνεταίρου καθίσταται κοινή, ὅπερ ἐστὶν ἐκ τῶν κατ' ἰδίαν πλειόνων τούτων περιουσιῶν ἀπαρτίζεται μία ὁμᾶς περιουσίας, ἣς μετέχουσιν οἱ συνέταιροι, κατὰ τὴν ἐταιρικὴν ἐκάστου μερίδα· ἄλλ' ἵνα καταρτισθῇ ἡ ὁμᾶς αὕτη, ἀνάγκη ἀπὸ τῶν κατ' ἰδίων περιουσιῶν ν' ἀφαιρεθῶσι τὰ χρέη (3), τοῦτου δὲ μὴ γενομένου, τὰ ἀπαρτίζοντα τὴν ὁμάδα ἀντικείμενα περιουσίας λογίζονται, δικαίῳ (de jure), ἐξηρημένα τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας καὶ διατελοῦντα εἰς τὴν διάθεσιν τῶν δανειστῶν μέχρι τῆς πρὸς πληρωμὴν τῶν χρεῶν ἀπαιτουμένης ποσότητος· ἐντεῦθεν δὲ συνάγεται, ὅτι καὶ τὰ πρὸ τῆς συστάσεως τῆς ἐταιρίας χρέη πληρόνονται ἐκ τῆς ἐταιρικῆς ὁμάδος.

Πᾶσα δαπάνη τῶν συνεταίρων καταλογίζεται εἰς βάρος τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας (4), καὶ ἐὰν ὁ εἰς τῶν συνεταίρων ἔχη πλειοτέρας ἀνάγκας, συνεισέφερε δ' ἐλάσσονα περιουσίαν. Ἐκαστος συνέταιρος μετέχει ἐξ ἴσου τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας, διότι ἐπὶ τῆς ἐταιρίας ταύτης πάντων τῶν συνεταίρων αἱ εἰσφοραὶ εἰσὶ καθ' ὑποκείμενον ἴσαι, ὑποχρεουμένου ἐκάστου νὰ κοινοποιήσῃ τοῖς λοιποῖς πᾶν ὅ,τι ἐξ οἴουδ' ἂν λόγου ἐπικτήσῃται. Μόνη δὲ ἡ καθ' ὑποκείμενον αὕτη ἰσότης δύναται ν' ἀποτελέσῃ ἀσφαλῆ βάσιν τῶν ἀμοιβαίων σχέσεων τῶν συνεταίρων, διότι εἶναι ἀδύνατον νὰ ὀρισθῇ ἐκ προοιμίων ἢ ἀξία τῶν συνεισφορῶν ἐκάστου. Ὁ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συστάσεως τῆς ἐταιρίας

(1) B. 51. πρῶτον Σχόλ. 52 καὶ 53 αὐτ.

(2) Goeschen 2. σελ. 415.

(3) [50. 16] 39 § 1. B. [B'. 2] 37. • Οὐσία ἐστὶν ἡ μετὰ τὰ χρέη. •

(4) 73 αὐτ. B. 71. αὐτ.

ελάχιστον συνεισφέρων δύναται, προϊόντος τοῦ χρόνου, νὰ συνεισφέρει τὸ πλεῖστον (1).

144. Οἱ καθολικοὶ συνέταιροι ἔχουσι τὸ εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας (2), ἥτοι ἐναγόμενοι διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐταιρίας ἀγωγῆς ἀπαλλάττονται τῆς τε καταδίκης καὶ τῆς ἐπιδιωκομένης ἐκτελέσεως τῶν ὑποχρεώσεων, καθ' ὅσον ἡ καταδίκη, ἢ ἡ ἐκτέλεσις ὑπερβαίνει τὴν περιουσίαν αὐτῶν, ἀφαιρουμένων τῶν πρὸς συντήρησιν ἀναγκαίων, τοῦτέστιν ὁ συνέταιρος, ἐναγόμενος, ἢ καταδικώμενος (διὰ τῶν ἐκτελεστικῶν μέσων) ὑπὸ καθολικοῦ συνεταίρου δικαιοῦται νὰ ἐξαίρεσῃ τῆς καταδίκης, ἢ τῆς ἐκτελέσεως τὰ πρὸς συντήρησιν αὐτοῦ ἀναγκαῖα (3).

145. Περί τῶν πρὸς τρίτους σχέσεων τῶν συνεταίρων ἐκ τῶν παρ' αὐτῶν συναπτομένων συμβάσεων παρατηρητέον·

1) ἐὰν πάντες οἱ συνέταιροι ἐπιχειρήσωσιν αὐτοπροσώπως τὴν μετὰ τῶν τρίτων δικαιοπραξίαν ἕκαστος αὐτῶν ἐνέχεται συμμέτρως, εἴτε ὡς δικαιοῦχος (4), εἴτε ὡς ὀφειλέτης (5).

(1) Ἡ ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας ἰσότης αὕτη, ὑπὲρ τῆς ὁποίας δὲν ἔχομεν ῥητὸν κείμενον, συνάγεται ἀδιστακτικῶς ἐκ τοῦ Β. [ΙΒ'. 1] 1. καὶ ἰδίως ἐκ τοῦ σχολίου αὐτοῦ.

(2) Ε. [4. 6] § 38 [17. 2] 63 Β. [ΙΒ'. 1]. Ὁ Οὐλπιανὸς ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ χωρίῳ παρέχει τὸ εὐεργέτημα εἰς πάντας τοὺς κοινωνοὺς, ἀλλὰ γοῦ δὲ περιορίζει αὐτὸ εἰς μόνους τοὺς καθολικοὺς συνεταίρους [42 1] 16. Β. [Θ'. 3] 16. Τὴν ἀντινομίαν ταύτην λύουσιν οἱ πλεῖστοι καὶ διασημότεροι τῶν νεωτέρων νομομαθῶν ὡς ἑξῆς. Καὶ ἐπὶ τῶν μὴ καθολικῶν συνεταίρων χωρεῖ τὸ εὐεργέτημα, ἀλλὰ μετὰ προηγουμένην διάγνωσιν τοῦ δικαστοῦ, ἥτοι ἀπὸ τῆς κρίσεως αὐτοῦ ἡρτῆται, ἐκτιμώντος τὰς εἰδικὰς περιστάσεις τῶν τοιούτων συνεταίρων, νὰ παράσῃ, ἢ οὐ τὸ προκείμενον εὐεργέτημα [42 1] 21 § 2. ἐνῶ ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας, πᾶσα τοιαύτη διάγνωσις καὶ κρίσις εἶναι περιττή, διότι, ὅμα ἀποδεικνύεσθαι τῆς ἐταιρίας ταύτης, πᾶς συνέταιρος δικαιοῦται νὰ ἐπικαλεσθῇ καὶ ἀπολαύσῃ τὸ εὐεργέτημα. Ὅθεν ἡδύνατο ὁ Οὐλπιανὸς ἐν μὲν τῷ πρώτῳ χωρίῳ νὰ ἀναφέρῃ, ὅτι ἀπολαύουσιν αὐτοῦ πάντες οἱ συνέταιροι (ὑπὸ τὸν εἰρημένον περιορισμὸν ὡς πρὸς τοὺς μὴ καθολικοὺς συνεταίρους, μὴ ἀπολαύοντας αὐτοῦ πάντοτε), ἀλλὰ γοῦ δὲ ὅτι μόνον οἱ καθολικοὶ ἔχουσι (πάντοτε) αὐτό. Πρὸβλ. Καλλιγὰ τόμ. 3. σελ. 593. Περί δὲ τῶν διαφορῶν ἐρμηνευδῶν, τοὺς ἐν τῇ 40 σημ. αὐτόθι παρατεθειμένους συγγραφεῖς.

(3) Τοῦ εὐεργετήματος, καθ' ὃ ἐξαιροῦνται τῆς ἐκτελέσεως τὰ (ἐν τῷ νόμῳ ὡρισμένα) ἀπολύτως ἀναγκαῖα πρὸς συντήρησιν τοῦ ὀφειλέτου πράγματα, ἀπολαύουσι κατὰ τὴν πολιτικὴν δικονομίαν (άρθρ. 885) πάντες οἱ ὀφειλέται.

(4) [45. 2] 11 § 1. Κ. [4. 2] 9. Β. [23. 1] 53.

(5) [14. 1] 4 πρ. [21. 1] 44 § 1. Β. [ΙΘ'. 10]. Ὁλως ἀνυπόστατος εἶναι ἡ δόξα τινῶν, ὅτι οἱ συνέταιροι ἐνέχονται ἐν τῇ προκειμένῃ περιπτώσει εἰς ὁλόκληρον διαρκούσας τῆς ἐταιρίας· ἡ δόξα αὕτη, ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν ἀρχὴν· εἴη ἡ εἰς ὁλόκληρον ἐνογὴ ἀποτελεῖ ἐξαιρέσιν, γινομένην δεκτὴν μόνον δυνάμει ρητοῦ νόμου καθιεροῦντος αὐτήν, οὐδῶλως ἀποδεδεικνύεται ἐκ τοῦ [17. 2] 27.

Ἀλλὰ λέγοντες *συμμέτρως* ἐννοοῦμεν ἅρᾳ γε κατὰ κεφαλικάς μερίδας (ὅτε δύο ἤθελον ἐνέχεσθαι εἰς τὸ $\frac{1}{2}$ ἕκαστος, τρεῖς δὲ εἰς τὸ $\frac{1}{3}$ κλπ.) ἢ κατὰ τὴν εἰς τὴν ἑταιρικὴν περιουσίαν ἐνοχὴν ἑκάστου; Τὸ μὲν ἤθελεν εἶσθαι λογικώτερον ὡς πρὸς τοὺς τρίτους, οἵτινες, συνάπτοντες τὴν μετὰ τῶν κοινωνῶν δικαιοπραξίαν οὔτε γινώσκουσιν, οὔτε ὀφείλουσι νὰ γινώσκωσι τὰς πρὸς ἀλλήλους σχέσεις τῶν μετ' αὐτῶν δικαιοπρακτούντων τὸ δεύτερον ὁμῶς ῥητῶς ὀρίζουσιν οἱ νόμοι, ἀποθλίποντες κυρίως εἰς τὴν πρόθεσιν τῶν μετὰ τοῦ τρίτου τὴν αὐτὴν δικαιοπραξίαν συνεπιχειρούντων συνεταίρων (1). Ἡ εἰς τὴν ἑταιρικὴν περιουσίαν ἐνοχὴ εἶναι, ὡς εἶδομεν. ἡ ἐνοχὴ εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας, ἀλλ' αἱ κατ' ἰδίαν ὑποχρεώσεις καὶ τὰ δικαιώματα, τὰ κατὰ τὴν διοίκησιν τῆς ἑταιρίας παραγόμενα, οὐδὲν ἄλλο εἰσὶν ἢ τὰ κατ' ἰδίαν στοιχεῖα, ἐξ ὧν θέλει ἀπαρτισθῆ ἐπὶ τέλους τὸ γενικὸν ἀποτέλεσμα τοῦ κέρδους ἢ τῆς ζημίας, ὅθεν ὁ συνέταιρος ὁ ὠρισμένην εἰς τὸ ἀποτέλεσμα ἐκεῖνο ἔχων μετοχὴν, δὲν δύναται νὰ ἔχῃ διάφορον ἐνοχὴν εἰς τὰ ἀπαρτίζοντα αὐτὸ κατ' ἰδίαν στοιχεῖα. Ἐννοεῖται ὁμῶς, ὅτι οἱ συνέταιροι δύνανται νὰ συνομολογήσωσιν ἐνεργητικὴν ἢ παθητικὴν συνενοχὴν ἐπὶ τῶν τοιούτων ἐνοχικῶν αὐτῶν σχέσεων, ὅτε χωρῶσι περὶ τῆς λύσεως τῆς συνενοχῆς δι' ἀντελλόγου (συμφηρισμοῦ), συγχύσεως, καὶ ἀποχῆς διὰ συμφώνου οἱ ἀλλαχοῦ ἐκτεθέντες ὀρισμοί. Ἐπὶ τῶν τραπεζικῶν ἑταιριῶν ἴσχυε παρὰ τοῖς ῥω-

Β. [IB'. 1] 27, διότι ἡ ἐκ τῆς κοινῆς περιουσίας πληρωμὴ τῶν χρεῶν δὲν συνεπάγεται τὴν εἰς ὁ λ ὁ κ λ η ρ ο ν ἐνοχὴν ἑκάστου συνεταίρου· ἡ καταβολὴ τῶν ἑταιρικῶν χρεῶν γίνεται πάντοτε ἐκ τῆς ἑταιρικῆς περιουσίας, ὅπως ὅποτε καὶ ἂν ἐνέχγῃται ἕκαστος εἰς τὴν καταβολὴν ταύτην, εἴτε εἰς ὁλόκληρον, εἴτε κατὰ λόγον τῆς ἑταιρικῆς συνεισφορᾶς, εἴτε κατὰ λόγον τῆς εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας ἐνοχῆς αὐτοῦ.

Τὰ ἄρθρα 1723 καὶ 1724 τοῦ Νμοχ. λύουσι ῥητῶς τὸ ζήτημα τοῦ μέτρου τῆς εὐθύνης τῶν ἐταίρων ἐπὶ τῶν πρὸς τρίτους συμβάσεων αὐτῶν ἀποφαινόμενα, ὅτι οἱ ἑταῖροι δὲν ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον διὰ τὰ ἑταιρικά χρέη καὶ ὅτι πρὸς τρίτους μεθ' ὧν συνεβάλλοντο ἐνέχονται ἐξ ἴσου πάντες, ἂν μὴ ὠρίσθῃ ἐν τῇ συμβάσει, ὅτι ἐνέχονται κατὰ λόγον τῆς ἑταιρικῆς μετοχῆς, ἡ δὲ λύσις αὕτη συνάδει προδήλως πρὸς τὸν κανόνα, ὅτι ἐπὶ τῶν μὴ ἐμπορικῶν ἑταιριῶν οἱ πλείονες συμβαλλόμενοι εἰσὶν ἀτομικοὶ ὀφειλέται, τὸ δὲ χρέος πλείονων διαιρεῖται αὐτοδικαίως μεταξὺ αὐτῶν [Ἐν. Δ. Α. § 22] καὶ πρὸς τὴν ἀσφαλίξουσιν τὸς πρὸς τρίτους ὑπὸ πλείονων συνημέρας ἐνοχὰς ἀρχὴν, ὅτι ἕκαστος αὐτῶν μετέχει αὐτῆς ἐξ ἴσου, ἂν δὲν ὠρίσθῃ ἄλλο μέτρον ἐνοχῆς.

(1) 4 πρ. 44 § 1 αὐτ. (Σημ. 5 προηγουμ. σελ.).

μαίσις ἡ ἀρχή, ὅτι ἀπὸ παντὸς ὑπὸ τοιούτων συνεταίρων εἰς τὸ ἐπιτήδευμα αὐτῶν ἀναγομένου συμβολαίου ἐτίκτετο ἐκ συνενοχῆς ἀπαίτησις καὶ ὑποχρέωσις ἐκάστου συνεταίρου (1).

2) ἂν ἡ δικαιοπραξία ἐπεχειρήθη ὑφ' ἐνὸς ἢ τινῶν ἐκ τῶν συνεταίρων, εἴτε ἐν ὀνόματι ἑαυτῶν καὶ τῶν λοιπῶν, εἴτε ἐν ἰδίῳ μὲν ὀνόματι, ἀλλὰ πρὸς κοινὸν συμφέρον, ἰσχύουσιν·

α) ὥς πρὸς τὰ ἐντεῦθεν παραγόμενα δικαιώματα τῶν λοιπῶν συνεταίρων τὰ ἀλλαχοῦ εἰρημένα περὶ τῶν δι' ἀντιπροσώπου, εἴτε ἐν ὀνόματι καὶ διὰ λογαριασμὸν τοῦ ἐκπροσωπούμενου, εἴτε ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, ἀλλὰ διὰ λογαριασμὸν τοῦ ἐκπροσωπούμενου ἐπιχειρουμένων δικαιοπραξιῶν (Ἐνοχ. Δ. Α. § 119-121. § 123 II Β'. 129).

β) ὥς πρὸς δὲ τὰς τῶν λοιπῶν ἐκ τοιούτου συμβολαίου παραγομένας ὑποχρεώσεις, ἐὰν ὁ συναλλαζάμενος ᾗναι προεστὼς (institor, ἢ, κατὰ τὴν σήμερον ἐπικρατοῦσαν ἑκφρασιν, διευθυντὴς τῆς ἐταιρίας), ἢ ἐντολοδόχος τῶν λοιπῶν ἐνέχονται οὐτοι εἰς ὁλόκληρον (ἀνωτ. § 111. σημ. 3.), καὶ μάλιστα χωρὶς τοῦ εὐεργετήματος τῆς διαιρέσεως (2), ἀλλ' ὁ καταβαλὼν συνέταϊρος ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τῶν λοιπῶν ἐπὶ ἀποζημιώσει κατὰ τὴν εἰς τὴν ἐταιρίαν μετοχὴν των' πτωχεύσαντος δὲ τινος ἐξ αὐτῶν καὶ ἡ ζημία ἀποβαίνει κοινὴ κατὰ τὴν αὐτὴν ἀναλο-

(1) [17. 2] 52 § 5. B. [IB'. 4] 50 Auct. ad Herennium II 43. [2. 14] 27 πρ. B. [IA'. 1] 27.

(2) [14. 1] 2. [15. 1] 27 § 8. B. [IH'. 5] 20. Τινὲς ἐνόμισαν, ὅτι τὸ εὐεργέτημα τοῦτο παρέχεται αὐτοῖς δυνάμει τῆς Ν. 99, ἀλλ' ὅρα περὶ τῆς ἀληθοῦς αὐτῆς ἐννοίας Ἐν. Δ. Α'. § 48 καὶ ἐπ.

Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1717—1719 πρὸλ. ἄρθρ. 1856—1858 τοῦ Γαλ. Ν.) ὁ ἐπιτετραμμένος τὴν διαχείρισιν τῶν ἐταιρικῶν ὑποθέσεων ἐταῖρος, δύναται, καίτοι ἀντισταμένῳ τῶν λοιπῶν, νὰ ἐπιχειρῇ πᾶσαν πρᾶξιν διαχειρίσεως, περιεχομένης ἐνταῦθα καὶ τὴν τοῦ ἐκποιεῖν ἐξουσίαν (ἄρθρ. Νμσχ. 1721). Ἡ ἐξουσία αὕτη δὲν δύναιται ἄνευ νομίμου λόγου νὰ ἀνακληθῇ, ἐνόσω διαρκεῖ ἡ ἐταιρία, ἐκτὸς ἂν ἐδόθη διὰ πράξεως μεταγενεστέρως τοῦ ἐταιρικοῦ συναλλαγματος, ὅτε ἀνακαλεῖται ὡς πᾶσα ἐντολή. Εὐνόητος εἶναι ὁ λόγος τοῦ περιορισμοῦ τῆς ἀνακλήσεως τῆς τοιαύτης ἐξουσίας τῆς δοθείσης διὰ τοῦ συστατικοῦ τῆς ἐταιρίας συμβάσεως· διὰ τοιαύτης ἀνακλήσεως ἡ πλεινοψηφία ἠδύνατο νὰ ἀνατρέψῃ τὴν βᾶσιν, ἐφ' ἧς ὀφκοδομήθη ἡ ἐταιρία, πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν ἐταίρων.

Ἄν ἡ διαχείρισις ἀνετίθη εἰς πολλοὺς ἐταίρους, δὲν ὀριοῦσιν δὲ τὰ ἔργα ἐκάστου, μήτε, ὅτι πάντες πρέπει νὰ ἐνεργῶσιν ἀπὸ κοινοῦ, ἕκαστος αὐτῶν δύναται νὰ ἐπιχειρῇ καὶ μόνος πᾶσαν πρᾶξιν διαχειρίσεως.

Ἐὰν ὀριοθῇ, ὅτι εἰς τῶν διαχειριστῶν δὲν δύναιται νὰ ἐνεργῇ ἄνευ τῆς

γίαν (1). Ἐάν ὁ συναλλαζάμενος ἐν ὀνόματι τῆς ἐταιρίας δὲν ᾔναι μήτε προεστώς μήτε ἐντολοδόχος αὐτῆς, συνήθως αὐτὸς μόνος ἐνέχεται πρὸς τοὺς τρίτους. Ὁ κανὼν οὗτος ὑποκειται εἰς πᾶς ἐξῆς δύο ἐξαιρέσεις· ἔάν οἱ κοινωνοὶ ἐγκρίνωσι τὸ διαλογαριασμὸν αὐτῶν συναφθὲν συμβολαίον, ἐνέχονται εἰς ὁλοκληρον ὥσανεὶ ὁ συναλλαζάμενος ἐνήργησε κατ' ἐντολὴν αὐτῶν (2), ἐπίσης δ' ἐνέχονται καὶ ἂν διὰ τοῦ προκειμένου συμβολαίου ὠφελήθη ἡ ἐταιρία (3), ἀλλ' ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ οἱ λοιποὶ συνέταιροι ἐνάγονται μόνον συμμετρως (4), ἥτοι κατὰ τὴν εἰς τὴν ἐταιρικὴν ἐπιχειρήσιν συμμετοχὴν των. Ἐάν τέλος ὁ μετὰ τρίτου συναλλαζάμενος συνέταιρος ἐπραξέ τοῦτο ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, αὐτὸς μόνος ἐνέχεται πρὸς τὸν τρίτον, καὶ οὐδεὶς λόγος περὶ ἐνοχῆς τῶν συνεταίρων πρὸς αὐτόν, οὐδ' ἔαν ἡ ἐταιρία ὠφελήθη ἐκ τοῦ συμβολαίου (5).

συναίνεσιν τοῦ ἄλλου, εἰς μόνος ἐξ αὐτῶν δὲν δύναται νὰ πράξῃ τι, καὶ ἂν ὁ ἄλλος ἀδυνατῇ νὰ συμπράξῃ εἰς τὰ τῆς διαχειρίσεως, ἐκτὸς ἂν ἐπικηται κίνδυνος σπουδαίας ζημίας ἐκ τῆς ἀναβολῆς.

(1) Σαρῶς ἀποφαίνονται ταῦτα τὸ [17.2] 67 πρ. Β. [1Β'. 1] 65, καὶ ἰδίως τὰ σχόλια τοῦ χωρίου τούτου τῶν Βασιλικῶν «οἱ εὐποροὶ ὑπὲρ τῶν ἀπόρων κατέχονται· εὖλογον γὰρ ἐστὶ τοὺς κοινωνίαν συστησάμενους κοινῶς καὶ ζημίαν καὶ κέρδος ἐπιγινώσκειν.» Τινὲς ἀμφισβητοῦσι τὴν εἰς ὁλοκληρον ἐνοχίαν τοῦ συναλλαζάμενου συνεταίρου, ἔάν οἱ λοιποὶ ᾔναι ἀναξιοχρεοὶ· ἀλλὰ τὰ χωρία, εἰς ᾧ στηρίζονται, οὐδόλως ἔχουσι τὴν ἐννοίαν ταύτην, διότι τὸ μὲν [14. 3] 14 υποθέτει, οὐχὶ ὅτι ἡ ἀναγωγὴ εἶναι ματαία διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ εἰς αὐτὴν ἐνεχομένου, ἀλλὰ ὅτι αὕτη εἶναι δυνάμει τοῦ νόμου ἀπαράδεκτος, μὴ ὑπαρχούσης τῆς ἐταιρικῆς σχέσεως, ὡς συνάγεται ἐκ τοῦ αὐτοῦ ἀναφερομένου παραδείγματος, τὰ δὲ [14. 1] 12 § 1. [15. 1] 27 § 1 καὶ 28, οὐδόλως ὀρίζουσιν, ὅτι ἐκ πλειόνων κυρίων τοῦ χρηματίου (ὅπερ διεχειρίσατο ὁ κοινὸς δούλος) ἐνέχεται ἕκαστος εἰς ὁλοκληρον διὰ τῆς ἐκ τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς, μόνον καθ' ὅσον οἱ λοιποὶ εἰσιν ἀξιοχρεοὶ, δυνάμενοι, ἐπὶ τῇ ἀγωγῇ τοῦ καταβαλόντος ὁλοκληρον τὸ χρέος, νὰ ἀποζημιώσωσιν αὐτόν, ἀλλ' ἀποφαίνονται μόνον, ὅτι, ἂν ἐκ δύο κυρίων ὁ μὲν μὴδὲν ἔχῃ εἰς γείρας τοῦ ἐκ τοῦ χρηματίου τοῦ κοινοῦ δούλου, ὁ ἕτερος ἐνάγεται μόνον ἐφ' ὅσον μέρος τοῦ χρηματίου κατέχει αὐτός· (διότι διὰ τῆς τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς ὁ κύριος ἐνάγεται μέχρι τοῦ ποσού, ὅπερ περιέχει τὸ χρημάτιον).

(2) [50. 17] 60. Β. [Β'. 3] 60.

(3) [17. 2] 82. Β. [1Β'. 1] 80. Ἐκ τῶν εἰς τὸ χωρίον τοῦτο τῶν Βασιλικῶν σχολίων συνάγεται ἀδιστακτως, ὅτι πρόκειται περὶ τῆς ἀγωγῆς τοῦ τοῖτου κατὰ τοῦ ἄλλου συνεταίρου, τοῦ μὴ συναλλαζάμενου μετὰ τοῦ τρίτου, ὅθεν δὲν εἶναι ὀρθὴ ἡ δόξα, καθ' ἣν ἐν τῇ παρατεθέντι χωρίῳ πρόκειται περὶ τῆς κατ' ἀλλήλων ἀγωγῆς τῶν συνεταίρων· ἴδε τοὺς πρὸςβαδύνοντας αὐτὴν ἐν Vangerow τόμ. 3. Σελ. 456.

(4) [15. 3] 10 § 4. 13. Β. [1Η'. 7] 13.

(5) Τοῦτο συνάγεται ἀδιστακτως ἐκ τοῦ κανόνος τοῦ βῳμ. νόμου, καθ' ὃν ἐκ συμβολαίου, ὅπερ ἐπιχειρεῖ τις ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ οὐχὶ τοῦλάχιστον ὡς

Τὰ ὑπ' ἄρθ. 2 πρὸ μικροῦ εἰρημένα ἰσχύουσι καὶ ἂν ὁ μετὰ τῶν τρίτων διὰ λογαριασμῶν τῆς ἐταιρίας συναλλαζάμενος δὲν ᾗναι συνέταιρος, ἀλλ' ἄλλότριος πρὸς τὴν ἐταιρίαν.

146. Ἐὰν εἰς τῶν συνεταίρων ἐκχωρήσῃ εἰς ἄλλον τὴν μερίδα του, ἣ προσλάβῃ αὐτὸν κοινωνὸν εἰς αὐτήν, ὁ ἐκδοχεὺς οὗτος, ἣ κοινωνὸς τοῦ κοινωνοῦ οὐδόλως καθίσταται συνέταιρος τῶν λοιπῶν συνεταίρων, ὅθεν κατ' αὐτῶν ἔχει μόνον τὴν περὶ διαιρέσεως κοινοῦ ἀγωγὴν ἐπὶ διανομῇ τῆς κοινῆς περιουσίας (1).

γ) Λύσις τῆς ἐταιρίας.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

147. Λύσις τῆς ἐταιρίας. Πλήρωσις τοῦ σκοποῦ αὐτῆς, ἡ διαλυτικῆς αἰρέσεως* ἀπώλεια τοῦ πράγματος.

148. Ὁ θάνατος συνεταίρου λύει τὴν ἐταιρίαν ὡς πρὸς τε τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ καὶ ὡς πρὸς τοὺς περιόντας· διατί;

* Ἀνίσχυρον τὸ ἐξ ἀρχῆς τῆς ἐταιρίας σύμφωνον τοῦ νὰ ἐξακολουθήσῃ αὕτη καὶ μετὰ τῶν κληρονόμων τῶν συνεταίρων. Ἰσχύει ὁμοῦς τὸ σύμφωνον, καθ' ὃ, ἀποθανόντος τοῦ συνεταίρου, ἐξακολουθήσῃ ἡ ἐταιρία μετὰ τῶν λοιπῶν.

149. Ἡ θανάτω τινὸς τῶν συνεταίρων λύσις τῆς ἐταιρίας χωρεῖ, ἀφ' ἧς οἱ λοιποὶ λάβωσι γνῶσιν τοῦ θανάτου.

150. Ἡ νόμιμος ἀπαγόρευσις, ἡ πτώχευσις καὶ ἡ παραχώρησις τῆς περιουσίας λύουσιν ἐπίσης τὴν ἐταιρίαν.

151. Ἐναντία βούλησις. Ἡ ὁλὴ ἀπαγόρευσις δὲν ὠφελεῖ τὸν ἀπαγορεύοντα.

διαχειριστῆς τῶν υποθέσεων ἄλλου, οὐδέποτε δύναται νὰ ἐναχθῇ τρίτος, καὶ ἂν ἐξ αὐτοῦ ὠφελῇ.

Αἱ υποχρεώσεις τῶν ἐταίρων ἐκ τῶν παρὰ τινος ἐξ αὐτῶν πρὸς τρίτους συναπομεινῶν διὰ τὴν ἐταιρίαν ἐνοχῶν ἐρρυθμίσθησαν ὑπὸ τοῦ Νησγ. κατὰ τὸν γαλλ. νόμον ὡς ἐξῆς (ἄρθρ. 1725 καὶ 1720). Αἱ τοιαῦται ἐνοχαὶ ὀποχρεοῦσι τοὺς λοιποὺς ἐταίρους, ἂν οὗτοι ἔδωκαν ἐπὶ τούτῳ ἐξουσίαν τῷ συναλλαζάμενῳ, ἢ ἂν τὸ πρᾶγμα ἀπέδῃ εἰς ὄφελος τῆς ἐταιρίας, ἀλλὰ κατὰ τὴν τελευταίαν περίπτωσιν οἱ ἐταῖροι ἐνέχονται κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς αὐτῶν μετοχῆς· ἀλλὰ πᾶν ὅ,τι ὁ ἐταῖρος ἐπιχειρήσῃ διὰ τὴν ἐταιρίαν θεωρεῖται γινόμενον δυνάμει σιωπηρᾶς ἐντολῆς καὶ ὑποχρεοῖ πάντας τοὺς συνεταίρους· ἔχουσιν ὁμοῦς οὗτοί το δικαίωμα νὰ ἐναντιωθῶσιν εἰς τὴν πρᾶξιν πρὸ τῆς καταρτίσεως αὐτῆς.

(1) [50. 17] 47 § 1. B. [B'. 3] 47. [17. 2] 17 πρ. 19. B. [1B'. 4] 17. 19. K. [5. 42] 3. Ἄρμεν. περὶ κανόνων § 37. A. Π. 81 (1846). Νησγ. ἄρθρ. 1722. Ὁ παρακοινωνὸς διαμένει ὅλως ξένος τῇ ἐταιρίᾳ, καὶ ἂν ὁ προσλαβὼν αὐτὸν ᾗναι διαχειριστῆς.

152. Τί ἐστὶν ἄκαιρος ἀπαγόρευσις ; Ἀποτελέσματα αὐτῆς.

153. Σιωπηρὰ ἐναντία βούλησις.

154. Ἀγωγή περὶ κοινωνίας καὶ περὶ διαίρεσεως κοινοῦ κατὰ τί διαφέρουσι ;

147. Ἡ ἐταιρία λύεται, ληξάσης τῆς προθεσμίας δι' ἣν συνωμολογήθη (1) πληρωθέντος τοῦ σκοποῦ ἐφ' ᾧ συνέστη, ἢ ἐξεληούσης τῆς διαλυτικῆς αἰρέσεως, ὑφ' ἣν συνήφθη (2), ἢ ἀπολεσθέντος τοῦ πράγματος, εἰς ὃ ἀνεφέρετο (3).

148. Τελευτήσαντος ἐνὸς τῶν συνεταίρων ἡ ἐταιρία λύεται ὡς πρὸς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ (4)· διότι, ἐρειδομένη εἰς τὴν περὶ τῆς προσωπικῆς ἱκανότητος καὶ χρηστότητος ἐκάστου ἐταίρου πεποιθησιν τῶν λοιπῶν, ἀποβάλλει τὸ στοιχεῖον τοῦτο τῆς ἀμοιβαίας πίστεως ὡς πρὸς τοὺς κληρονόμους τοῦ τελευτήσαντος, οἵτινες κατὰ τοῦτο εἰσὶν ἄγνωστοι τοῖς λοιποῖς ἐταίροις, οὐδ' εἶναι ἰσχυρὸν τὸ ἐξ ἀρχῆς τῆς ἐταιρίας σύμφωνον τοῦ νὰ ἐξακολουθήσῃ αὕτη καὶ μεταξὺ τῶν κληρονόμων τῶν

(1) [17. 2] 1 πρ. 14 B. [IB'. 1] 1. 14. Νμοχ. ἀρθρ. 1726. Κατὰ τὸ Νμοχ. λίαν εὐλόγως ὥρισθη (ἀρθρ. 1727) ὅτι ἡ παράτασις τῆς ἐταιρίας πέραν τοῦ ἐν ἀρχῇ συνωμολογηθέντος χρόνου δὲν δύναται ν' ἀποδειχθῇ δι' ἄλλων μέσων, ἢ δι' ὧν ἀποδεικνύεται καὶ ἡ σύστασις αὐτῆς. Δὲν εἶναι δεκτὴ ἡ διὰ μαρτύρων ἀπόδειξις σιωπηρᾶς παρατάσεως τῆς ἐταιρικῆς σχέσεως, ἐνθα δὲν συγχωρεῖται ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις.

(2) [17.2] 1 πρ. 65 § 10. B. [IB'. 1] 1. 62 § ς'. E. [3.25] § 6. Νμοχ. ἀρθρ. 1726.

(3) Π. χ. τοῦ ποιμνίου, οὗ τὴν κοινὴν διαχείρισιν ἐσκόπει ἡ ἐταιρία. 63 § 10 αὐτ. B. 60. 61 αὐτ. ὁ ῥωμ. νόμος προνοεῖ περὶ τοῦ θέματος τῆς παντελοῦς καταστροφῆς τῶν ἐταιρικῶν πραγμάτων 63 § 10 B. αὐτ. ἀλλ' ἐὰν καταστροφῇ τὸ συνεισακτέον ἢ συνεισαχθὲν ὑπὸ τινος ἑτέρου πράγμα, οὐχὶ δὲ πᾶσα ἡ ἐταιρικὴ περιουσία; Τὸ ζήτημα εἶναι λίαν σπουδαῖον. Τὸ Νμοχ. ἀρθρ. 1728 ἔλυσε αὐτὸ κατὰ τὸν γαλλ. νόμον ὡς ἐξῆς. Ἐὰν ἐταῖρός τις ὡπ ἐ σ χ ἐ θ η νὰ θέσῃ ἐν κοινῇ τὴν κυριότητα πράγματος (τοῦτο οὐδὲν ὡς συγροῦνται πρὸς τὸν ἐν τοῖς ἀρθρ. 616 καὶ 617 τοῦ Νμοχ. κανόνα), τὸ δὲ πρᾶγμα τοῦτο ἀπωλέσῃ πρὸ τῆς εἰς τὴν ἐταιρίαν εἰσφορᾶς αὐτοῦ, ἐπέρχεται ἐντεῦθεν λύσις τῆς ἐταιρίας πρὸς πάντας τοὺς ἐταίρους, ἢ ἀπώλεια ὅμως τοῦ πράγματος, μετὰ τὴν εἰς τὴν ἐταιρίαν εἰσαγωγὴν αὐτοῦ, οὐδεμίαν φέρει μεταβολὴν.

Ἡ ἐταιρία λύεται ὡσαύτως διὰ τῆς ἀπωλείας τοῦ πράγματος, ὅποτεδῆποτε συμβῇ, ἂν ἡ κάρκωσις μόνον αὐτοῦ ἐτέθῃ ἐν κοινῇ ὡσαύτως λύεται, ἂν καταστῇ ἀδύνατον εἰς τὸν ἐταῖρον νὰ παράσῃ ἣν οφείλει προσωπικὴν ἐργασίαν.

(4) 4 § 1. 35. 59 πρ. 65 § 9. καὶ 11 αὐτ. B. 4. 55. 57. « οὐκ ἐφέτται συμφωνεῖν διαβαίνειν αὐτὴν εἰς κληρονόμους » 63 § 8'. αὐτ. E. [3. 25] § 5. Ἀρμεν. [Γ'. 10] § 4. Ἐξαιρέσις ὑπάρχει ἐπὶ τῆς ἐταιρίας τῆς ἐκλήψεως δημοσίων τελῶν, καθ' ἣν δύναται νὰ συμφωνηθῇ καὶ ἡ εἰς τοὺς κληρονόμους διάθεσις [17. 2] 59 πρ. 63 § 8. B. [12. 1] 57. 61. ἴδε ἀνωτέρω.

συνεταίρων, καθὼ ἐμβάλλον εἰς κίνδυνον τὰ συμφέροντα τῶν περιόντων, ὑποχρεομένων νὰ ἐξακολουθήσωσι μετ' ἀγνώστου τὴν σχέσιν ταύτην τῆς ἀμοιβαίας πίστεως (1).

Διὰ δὲ τῆς τελευτῆς τοῦ ἐνὸς συνεταίρου λύεται ἡ ἐταιρεία καὶ μετὰ τῶν περιόντων, διότι ἐνίοτε διὰ μόνην τὴν τοῦ τελευτήσαντος δεξιότητα καὶ ἐμπειρίαν ὑπῆρχεν ἐπωφελὴς ἀμοιβαία καὶ αἰρετὴ τοῖς περιοῦσιν ἡ κοινωνία· δὲν λύεται ὁμῶς αὕτη ἐὰν ὑπάρχῃ συμφωνία, ὅτι καὶ μετὰ τὴν τελευτὴν τοῦ ἐνὸς, τῶν πλειόνων συνεταίρων ἡ ἐταιρεία θέλει ἐξακολουθήσει μετὰ τῶν λοιπῶν (2), διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει οἱ συνέταιροι, γινώσκοντες κατὰ πόσον ἕκαστος αὐτῶν συντελεῖ εἰς τὴν ἐπιδιώξιν τοῦ κοινοῦ σκοποῦ, ἀποφαίνονται περὶ τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς ἐταιρείας ἐν πλήρει γνώσει τῶν ἐταιρικῶν συμφερόντων. Λυθείσῃ τῆς ἐταιρείας διὰ τοῦ θανάτου ἐνὸς τῶν συνεταίρων, οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ ὀφείλουσιν οὐδὲν ἥττον νὰ περατώσωσι τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ κληρονομηθέντος ἀρξαμένας ὑποθέσεις, ἐνεχόμενοι κατὰ τοῦτο διὰ μεγάλην μόνον ῥαθυμίαν, κοινωνοῦσι δὲ τῶν τε ζημιῶν καὶ τῶν κερδῶν, τῶν μετὰ τὴν τελευτὴν τοῦ κοινωνοῦ ἐπιγενομένων, ἐνάγοντες καὶ ἐναγόμενοι ἐπὶ τῇ ἐκπληρώσει τῶν εἰρημένων ὑποχρεώσεων διὰ τῆς ἐκ τῆς κοινωνίας ἀγωγῆς (3).

149. Ἡ τῇ τελευτῇ τοῦ κοινοῦ λύσις τῆς ἐταιρείας χωρεῖ μόνον, ἂν ἡς οἱ λοιποὶ λάθωσι γινῶσιν τῆς τελευτῆς· ὅθεν τελευτήσαντός τινος συνεταίρου καὶ ἀρξαμένης τινὸς ἐπιχειρήσεως βραδύτερον, ἀλλὰ πρὶν οἱ λοιποὶ λάθωσι γινῶσιν τῆς τελευτῆς, τὰ ἐκ τῆς ἐπιχειρήσεως ἐκείνης ἀποτελέσματα ὁρῶσιν τὴν ἐταιρίαν (4).

(1) Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἀρθρ. 1729) δύναται νὰ συμφωνηθῇ, ὅτι θανόντος τοῦ ἐταίρου, ἡ ἐταιρεία θέλει ἐξακολουθήσει μετὰ τοῦ κληρονόμου αὐτοῦ ἐν γένει. Δὲν πείθεται, ὅτι τοῦτο βελτιοῖ τὴν ἐν ἰσχύϊ νομοθεσίαν. ἔκτος ἂν ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐν τῷ θέματι τοῦτο τεκμαίρεται ὁ νόμος, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι γινώσκουσι τὸν κληρονόμον τοῦ ἐν λόγῳ κοινοῦ· ὁ Troplong δικαιολογεῖ τὴν διάταξιν ταύτην τοῦ γαλλ. νόμου διὰ τῶν ἀρχαίων ἐθίμων. Société 878—881, ἀλλ' ὁ λόγος οὗτος δὲν ὑπάρχει παρ' ἡμῖν.

(2) [3. 25] § 5 ἐν τέλει.

(3) 35. 36. 40. 63. § 8, 65. § 2. Αὐτ. Β. 35. 36. 40. 60 καὶ 62. Διότι, ὅτι αἱ περαιτέρω αὐταὶ ὀφείλονται (αἱ μετὰ τὸν θάνατον) δέον νὰ ᾧσαν ἀναγκαῖαι συνέπειαι τῶν προγενεστέρων τοῦ θανάτου ἐπιχειρήσεων. Νμσχ. ἀρθρ. 1729.

(4) 65 § 10 Β. 63 § 0'. αὐτ.

150. Τὰ ἀποτελέσματα τοῦ φυσικοῦ θανάτου συνεπάγεται καὶ ἡ νόμιμος ἀπαγόρευσις (1), διότι καὶ αὕτη, ἀποστεροῦσα ἐπὶ μακρὸν χρόνον τὸν καταδικασθέντα τῆς ικανότητος τοῦ ἐπιχειρεῖν συμβόλαια, καθίστησιν αὐτὸν ἀνίκανον τοῦ ἐπιχειρεῖν πᾶσαν εἰς εὐδῶσιν τοῦ κοινοῦ σκοποῦ συντελοῦσαν πρᾶξιν καὶ, τὸ σπουδαιότερον, εἰσάγει εἰς τὴν ἑταιρίαν ἀλλότριον πρῶτον, τὸν ἐπίτροπον, εἰς ὃ οὐδῶλως ἀπέβλεψαν οἱ λοιποὶ συνέταιροι. Καὶ ἡ πτώχευσις τοῦ ἑνὸς τῶν συνεταίρων, ἥτοι ἡ ἀπώλεια τῆς ὅλης αὐτοῦ περιουσίας, συνεπάγεται τὴν λύσιν τῆς ἑταιρίας, ὡς καὶ ἡ παραχώρησις τῆς περιουσίας αὐτοῦ εἰς τοὺς δανειστάς του. Ἐὰν δ' ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει μετὰ τὴν παραχώρησιν « τῆς αὐτῆς ἔχονται διαθέσεως » (οἱ συνέταιροι), ἥτοι θέλωσι νὰ ἐμμείνωσιν εἰς τὴν ἑταιρικὴν σχέσιν, ἄρχεται νέα ἑταιρία (2).

151. Ἡ ἑταιρία λύεται καὶ τῇ θελήσει τοῦ ἑνὸς τῶν ἐταίρων, διότι οὐδεὶς ἀναγκάζεται νὰ ἐμμείνη εἰς τὴν ἐπὶ τῆς ἀμοιβαίας πίστεως καὶ τῆς ὁμονοίας ἐρειδομένην ταύτην σχέσιν (3)· ἂν δὲ ὠρίσθῃ χρόνος τῆς διαρκείας τῆς ἑταιρίας, πάλιν δύναται ἕκαστος νὰ λύσῃ αὐτὴν καὶ πρὸ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου ἐκείνου, ἀνάγκη ὁμως νὰ ἔχῃ εὐλογον τῆς λύσεως αἰτίαν (4).

Ἡ ἐλευθερία τοῦ λύειν μονομερῶς τὴν ἑταιρίαν σκοπὸν ἔχει νὰ προστατεύσῃ τὸ συμφέρον τοῦ κινδυνεύοντος νὰ ὑποστῇ ζημίαν ἐκ τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς ἑταιρίας· ὅθεν

α) ἐὰν ἡ τῆς λύσεως μονομερὴς δῆλωσις (« ἀπαγόρευσιν » ὀνομάζουσιν αὐτὴν οἱ βυζαντινοὶ) γενῇ δολίως, λ. χ. ἵνα κέρ-

(1) 4 § 1. 63 § 10 αὐτ. Ἀρμεν. [Γ. 10] 8. Ποιν. νόμου ἀρθρ. 25. Νομ. περὶ ἀπαγορεύσεως ἀρθρ. 136. Νμοσχ. [ἀρθρ. 1726 3] ἀπαγορευθέντος, περιπεσόντος εἰς ἐλλάττωσιν περιουσίας, ἢ πτωχεύσαντος τινὸς ἐταίρου.

(2) 4 § 1. 65 § 1 καὶ 12 αὐτ. Ε. [3. 25] § 7 καὶ 8. Ἀρμεν. [Γ'. 10] § 8.

(3) 4 § 1. 63 § 10. 65 § 3 αὐτ. Β. 4 61. 63 § γ'. Ε. [3. 25] § 4. ἀρθρ. 1730—1731 τοῦ Νμοσχ.

(4) 14—16 αὐτ. Β 14—16 Ε. [3. 25] § 4. Ἀρμεν. [Γ'. 10] § 16. ἀρθρ. 1732 αὐτόθι.

δας τι προσγενόμενον μόνος κτήσεται, ὁ ἀπαγορεύων ἀποτυγχάνει οὐδὲν ἤττον τοῦ δολίου τούτου σκοποῦ (1).

6) καὶ ἂν δὲν πρόκηται δόλος, ἡ ἀπαγόρευσις δὲν συγχωρεῖται γινομένη « παρὰ καιρόν » (2).

152. Ἄν ὠρίσθῃ ὁ χρόνος τῆς διαρκείας τῆς ἐταιρίας, πᾶσα πρὸ τῆς λήξεως αὐτοῦ ἀπαγόρευσις εἶναι ἄκαιρος (3), ἄλλως, μόνον ἐὰν ἀντιθαίνῃ εἰς τὸ συμφέρον τῆς ἐταιρίας (4).

Τῆς ἀκαίρου δὲ ἀπαγορεύσεως τὸ ἀποτέλεσμα εἶναι, ὅτι ὁ μὲν κοινωνὸς ἀπαλλάσσεται τῶν πρὸς τὸν ἀπαγορεύοντα ἐταιρικῶν ὑποχρεώσεων, ὁ δὲ ἀπαγορεύων δὲν ἀπαλλάσσεται τῶν πρὸς τὸν κοινωνὸν ὑποχρεώσεων του, τουτέστιν ὁ οὕτως ἀπαγορεύων, ἀφ' ἧς ἀπαγορεύση, τοῦ μὲν ἐπισυμβαίνοντος κέρδους οὐδὲν λαμβάνει, δίδωσι δὲ τὸ μέρος τῆς ἐπιγενομένης ζημίας (5). Δύναται τις ὅμως καὶ ἀκαίρως νὰ ἀπαγορεύσῃ, χωρὶς νὰ ἐπισύρῃ καθ' ἑαυτοῦ τὰ ἐπιβλαβῆ ταῦτα ἀποτελεσματα, ἥτοι, ὅταν ἐκ σπουδαίας καὶ εὐλόγου αἰτίας ἀπαγορεύσῃ, τὸ δὲ εὐλογον καὶ ἡ σπουδαιότης τῆς αἰτίας ἥρτηται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ (6).

Ἐπὶ τῆς εἰς ἀπόντα συνέταιρον γενομένης ἀπαγορεύσεως ἰσχύει ὁ ἐπὶ τῆς ἀκαίρου προεκτεθεὶς κανὼν, ἕως οὗ ὁ ἀπὼν λάβῃ γνῶσιν τῆς ἀπαγορεύσεως (7).

Ἡ ἀπαγόρευσις ἐνός μόνου συνεταίρου λύει τὴν ἐταιρίαν καὶ μεταξὺ τῶν λοιπῶν (8)· δύνανται ὅμως οὗτοι νὰ ἐξακολουθή-

(1) Παραδείγματα ἐν τῷ Ε. [3. 25] § 4. 65 § 3 αὐτ. Β. 93 § γ'. αὐτ. ἀρθρ. 173.

(2) 14. 17 § 2 αὐτ. Β. 14. 17 § 6'. αὐτ.

(3) 65 § 6. αὐτ.

(4) 65 § 5 αὐτ. Β. 63 § ε'. αὐτ.

(5) 65 § 6 αὐτ. Β. 63 § στ'.

(6) 65 § 6 αὐτ. παραδείγματα τοιαύτης ἀπαγορεύσεως δρᾷ 14. 15. 16 πρ. αὐτ. Β. 14. 15. 16. αὐτ. Τὰ αὐτὰ ὁρίζει καὶ τὸ Νμσχ. [ἀρθρ. 1732],

(7) 17 § 1. Β. 17 § α'. αὐτ.

(8) Οὐδεὶς νόμος ἀποφαίνεται τοῦτο ῥητικῶς· τὰ 65 § 3 αὐτ. καὶ Ε. [3. 35] § 4. λέγουσιν ἐν γένει, ὅτι λύεται, ἡ ἐταιρία, δὲν ὑπάρχει ὅμως ἀμφιβολία. ὅτι λύεται ὡς πρὸς πάντας, ὡς συμβαίνει καὶ ἐπὶ τοῦ θανάτου τοῦ ἐνός τῶν κοινωνῶν, διότι ὁ αὐτὸς λόγος ὑπάρχει καὶ ἐνταῦθα. Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Καλ. λιγᾶς τόμ. 3. σελ. 344.

σσαι διὰ νέας συναινέσεως τὴν ἐταιρίαν, λογιζομένην ὡς ἐκ νέου συσταθεῖσαν.

153. Καὶ διὰ σωπηρᾶς μεταβολῆς τῆς βουλήσεως λύεται ἡ ἐταιρία, ὅταν λ. χ. οἱ συνέταιροι ἐπιχειρήσωσι δι' ἴδιον συμφέρον τὰς πράξεις, ἃς πρότερον ἐνήργουν πρὸς τὸν ἐταιρικὸν σκοπὸν (1).

154. Πρὸς ἐκτέλεσιν τῶν κατὰ τὴν σύστασιν τῆς ἐταιρίας συνομολογηθέντων καὶ ἐν γένει τῶν ἐταιρικῶν ὑποχρεώσεων, πρὸς λύσιν αὐτῆς καὶ πρὸς ἐπιδιώξιν τοῦ εἰς ἕκαστον ἐπιβόηλου μέρους τῆς κοινῆς περιουσίας, κινεῖται ἡ ἐκ τῆς συμβάσεως τῆς ἐταιρίας ἀγωγή (περὶ τῆς κοινωνίας ἀγωγή *actio pro socio*), ἣτις συνεπήγετο καὶ τὴν ἀτιμίαν τοῦ διὰ δόλον καταδικασθέντος συνεταίρου (2).

Πρὸς διανομὴν ὁμῶς τοῦ κοινοῦ πράγματος συντρέχει καὶ ἡ περὶ διαιρέσεως κοινοῦ ἀγωγή (3). Αἱ ἀγωγαὶ αὗται διαφέρουσι κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ μὲν ἐπιδιώκει τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν ἐκ τῆς ἐταιρικῆς διαχειρήσεως παραγομένων ὑποχρεώσεων καὶ τὴν ἀπόλαυσιν τῆς ἀνηκούσης τῇ ἐνάγοντι μερίδος ἐπὶ τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας, ἥτοι τῶν τε ἐνσωμάτων πραγμάτων καὶ τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων, ἡ δὲ τὴν διανομὴν τῶν ἐνσωμάτων ἐπικοινωνῶν πραγμάτων, τὴν ἀπόδοσιν τῶν κατὰ τὴν αὐθόρμητον διαχείρισιν αὐτῶν γενομένων δαπανῶν καὶ τὴν ἀνὸρθωσιν τῆς ἐπενεχθείσης εἰς τὰ κοινὰ πράγματα ζημίας (4), ὅθεν ὁ κινήσας τὴν ἐτέραν τῶν ἀγωγῶν τούτων δύναται νὰ κινήσῃ καὶ τὴν ἄλλην, καὶ ὅσον δὲν ἀπῆλευσε διὰ τῆς πρώτης τὸ διὰ τῆς ἐτέρας ἐπιδιωκόμενον (5).

(1) 64. 65 § 3 αὐτ. Β. 62. 63 § γ'. Ε [3. 25] § 4.

(2) [3. 2] 1. 6 § 6. Β [2. 2] 1. 6. Κ [2. 12] 22. Β. [21. 3] 21. Τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἀργεῖ παρ' ἡμῖν. Κατὰ τὸ Νησχ. αἱ διατάξεις περὶ διανομῆς τῶν κληρονομιῶν, περὶ τῶν διατυπώσεων αὐτῆς καὶ περὶ τῶν ἐντεθῆν ὑποχρεώσεων τῶν κληρονόμων ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὴν διανομὴν τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας, ἐξαιρεῖται τῶν ἀρθρῶν 648 καὶ 650.

(3) [17. 2] 38 § 1. 43. Β [12. 1] 38. 43.

(4) Β. 43 αὐτ. [10. 3] 20. 23. Κ. [3. 37] 4. Β. [12. 2] 20. 23. 35.

(5) Δὲν ἀμφιβάλλω δέ, ὅτι ἐπὶ τῆς διοικήσεως ἐπικοινωνοῦν πράγματος χωρὶς ἐντολῆς, ἡ ἐταιρικῆς συμβάσεως δύναται νὰ ζητηθῇ λογοδοσία διὰ τῆς περὶ διανομῆς κοινοῦ ἀγωγῆς κατὰ τὴν γενικὴν διάταξιν τοῦ ἀρθρ. 695 τῆς πολ. δικον. ὥστε δὲν συμμερίζομαι τὴν γνώμην τοῦ Καλλιγᾶ, ὅστις αἰνιττεται, ὅτι διὰ τῆς περὶ διαιρέσεως κοινοῦ δὲν ζητεῖται λογοδοσία, τόμ. 3. Σελ. 345.

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Πράγματι συνιστάμενα συναλλάγματα.

1. Δάνειον.

Κείμενα τῶν νόμων.

Είσηγ. (3. 14) Θεοφ. αὐτ. Πανδ. (12. 1) Κώδ. 4. και 2) ὁ Πρόχειρος νόμος Τίτλ. 11. Β. (23. 1) Ἐπανα Τίτλ. 23. Πείρα Τίτλ. 26. Ἀρμενοπ. (3. 5).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

155. Τί ἐστὶ δάνειον, τί χρέος (creditum) καὶ τί συνάλλαγμα δανείου; τὸ τελευταῖον τοῦτο εἶναι πράγματι συνιστάμενον συνάλλαγμα.

156. Ὑπέστη ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ μεταβολὴν ἡ βωμαϊκὴ ἐνοια τῆς προκειμένης συμβάσεως;

157. Ὁ λήπτης ἀνάγκη νὰ γενῇ κύριος τοῦ δανειζομένου πράγματος ἐνεχόμενος εἰς τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ κατὰ τὴν αὐτὴν ποσότητα καὶ ποιότητα.

158. Τὸ δάνειον περιέχει ἐκποίησην τοῦ δανειζομένου πράγματος. Συμπέρασμα.

Ἀποτέλεσμα δανείου ἂν ὁ δανείζων δὲν δύναται νὰ ἐκποιήσῃ τὸ δοθέν.

159. Τὸ δάνειον ὑποτίθῃ τὴν εἰς τὸν δανειζόμενον παράδοσιν. Ἐλαττωθὲν ἐφαρμογὴ τῆς προχείρου παραδόσεως ἐπὶ τοῦ δανείου. Θέμα αὐτῆς. Ἀντιρρήσεις τοῦ Ἀφρικανοῦ. Ἐπικράτησις τῆς ἀνωτέρω ἐφαρμογῆς.

160. Ἡ δόσις θέον νὰ γίνεταί ἐπὶ σκοπῷ ἀποδόσεως. Πλάνη πρὸς τὴν ταυτότητα τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων.

161. Ἀγωγὴ ἐκ τοῦ δανείου ἐπὶ ἀποδόσει.

162. Δύναται νὰ ἀποδοθῇ ἑλαττον ἢ πλεον τοῦ ληφθέντος; Σύμφωνον περὶ τόκου.

163. Χρόνος τῆς ἀναζητήσεως τοῦ δανείου. Ὑποχρεοῦται ὁ δανειστής νὰ δεχθῇ τὴν ἀπόδοσιν πρὸ τῆς λήξεως τοῦ συμπεφωνημένου χρόνου τοῦ δανείου;

164. Ἐπὶ χρηματικῶν δανείων πῶς ὀρίζεται ἡ ἀποδοτέα ποσότης ἂν ἐν τῷ μεταξὺ μετεβλήθῃ ἡ νομισματικὴ μονάς, ἡ ἢ ἄξια τῶν νομισμάτων, εἰς ἃ ἐδόθη τὸ δάνειον.

165. Τί ἐστὶ νόμισμα; δι' αὐτοῦ τὰ ποικίλα καὶ ἑτερογενῆ στοιχεῖα τῆς περιουσίας ἀνάγονται εἰς ποσότητα· τὸ νόμισμα δὲν εἶναι μ

νον ἀπόλυτον μέτρον τῶν ἀξιών. ἀλλὰ καὶ ἀντιπρόσωπος τῆς ἀξίας, ἣν καταμετρεῖ.

166. Χαρτονομίσματα. Κατὰ τί διαφέρουσι τῶν μεταλλίνων νομισμάτων.

167. Ψιλὰ νομίσματα, κέρματα (billon)· κατέχουσι τὴν μέσθην μετὰ τῶν κυρίως (μεταλλίνων) νομισμάτων καὶ τῶν χαρτονομισμάτων.

168. Διάταγμα περὶ νομισματικοῦ συστήματος τῆς 8 Φεβρουαρίου 1833.

169. Νόμος περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου τῆς 10 Ἀπριλίου 1867.

170. Ζήτημα ἀναγωγῆς τῶν ἀρχαιοτέρων νομισμάτων εἰς τὸ νῦν νόμισμα, ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως δανείου συνομολογηθέντος εἰς τὰ ἀρχαῖοτερα νομίσματα ;

171. Ἀξία τοῦ νομίσματος· ὀνομαστική, μεταλλική, τρέχουσα. Ἐπὶ καλῶς ὀργανισμένου νομισματικοῦ συστήματος αἱ τρεῖς αὗται ἀξίαι ταυτίζονται ἐντελῶς.

172. Ὁ ὀφειλέτης ὀρισμένου ποσοῦ τῆς νομισματικῆς μονάδος ἀποδίδει τσαῦτα νομίσματα κυκλοφοροῦντα ἐν τῷ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ καὶ τόπῳ ὅσα ἀπαιτοῦνται πρὸς συμπλήρωσιν τῆς ὀφειλομένης ποσότητος. Περιορισμὸς ὡς πρὸς τὰ ψιλὰ, πρὸς ἐξίσωσιν τῶν πληρωμῶν, νομίσματα.

173. Ἐναντιοφωνία· ἀνυπόστατος.

174. Ἀλλ' ἂν ἐν τῷ μεταξὺ τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ μετεβλήθῃ ἡ νομισματικὴ μονάς, ἡ τὰ κυκλοφοροῦντα ἐν τῷ τῆς δόσεως χρόνῳ νομίσματα ὑπέστησαν μεταβολὰς ἐν τῇ ἀξίᾳ αὐτῶν ;

175. Λύσις τοῦ ζητήματος.

176. Ἐναντιοφωνία περὶ τούτου· ἀντίκρουσις αὐτῶν.

177. Ἐξαιρέσις τοῦ κανόνος ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς κυκλοφορίας. Ὑπὸ τὸ κράτος αὐτῆς, οὔτε ἡ μεταλλική, οὔτε ἡ (τυχὸν ἐκτὸς τῶν ὁρίων τοῦ Κράτους, ἐνθα κρατεῖ ἡ ἀναγκαστικὴ κυκλοφορία) τρέχουσα ἀξία τῶν νομισμάτων λαμβάνεται ὡς βάσις τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς ἀποδοτέας ποσότητος, ἀλλὰ μόνη ἡ ὀνομαστικὴ (ἀναγκαστικὴ) ἀξία.

178. Μεταβολὴ τῆς νομισματικῆς μονάδος.

179. Ὁ ἀνωτέρω κανὼν περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς ἀποδοτέας ποσότητος δὲν ἐφαρμόζεται πρὸς ἡμῖν ἐπὶ τῶν εἰς γρόσια συνομολογηθέντων δανείων ὑπ' ἀριθ. 188 ψήφισμα τῆς 5 Ὀκτωβρίου 1830. Νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων στηριζομένη εἰς τὸ ψήφισμα τοῦτο.

180. Ἀληθῆς ὅρια τῆς προκειμένης διατάξεως καὶ λόγοι ὑπαγορευόμεναι αὐτήν. Δὲν περιλαμβάνει πάντα τὰ δάνεια, οὔτε ἐφαρμόζεται εἰς ἄλλας χρηματικὰς ἀποδόσεις.

181. Καθ' ὅλας τὰς μὴ ὑπαγομένας εἰς αὐτὸ περιπτώσεις ἰσχύει ὁ ἀνωτέρω κανὼν. Βασιλ. Διάταγμα τῆς 30 Ἰανουαρίου 1835 καθιεροῦν τὸν αὐτὸν κανόνα ἐπὶ τῶν πρὸς τὸ Δημόσιον ὀφειλῶν.

182. Ἐὰν συμφωνηθῇ, ὅτι ἀποδοθήσεται ὠρισμένος ἀριθμὸς ὠρισμένου εἴδους νομίσματος;

183. Ἐὰν ὁρισθῇ ἡ χρηματικὴ ποσότης κατὰ τὴν νομισματικὴν μονάδα καὶ τὸ εἶδος τῶν νομισμάτων;

184. Ἐνστάσις δόλου κατὰ τῆς ἐπερωτήσεως ὁμολογήσεως θανείου ἐπὶ τῇ (ματαιωθείσῃ) προσδοκίᾳ τῆς πληρωμῆς τῶν χρημάτων. Δι' αὐτῆς ἐπερρίπτετο εἰς τὸν ἐνάγοντα ἡ ἀπόδειξις τῆς καταβολῆς τῶν ἀναζητουμένων.

185. Δύσκολος θέσις τοῦ ἐναγομένου, ἂν ἐξέδιδε πρὸ τῆς καταβολῆς ἔγγραφον, ἐν ᾧ ὠμολόγει τὴν λῆψιν, ἀπελίπετο δὲ ἡ καταβολή, ἡ ἂν ἐξέδιδε τοιοῦτον ἔγγραφον χωρὶς ἐπερωτήσεως. Ἀνεπαρκὴς ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ ἐκ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου βοήθεια.

186. Ἐνστάσις ἀναγκυρίας. Πότε παρήχθη; Ἐντὸς τίνος χρόνου προτείνεται; Ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα; Ἀντιτάσσεται καὶ κατὰ τῶν ἐξοφλητικῶν ἐγγράφων;

187. Κατὰ τίνων ἐγγράφων εἶναι ἀπαράδεκτος;

Ἀπαγορεύεται ἐπὶ μεταγενεστέρας ἐπιγνώσεως καὶ μερικῆς καταβολῆς τοῦ χρέους.

188. Προτείνεται ὑπὸ παντὸς δυνάμει τοῦ ἐγγράφου ἐναγομένου.

189. Ἐὰν δὲν ἐναχθῇ ὁ ὑπογράφας ἐντὸς τοῦ χρόνου, καθ' ὃν δύνανται νὰ ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστάσιν, διὰ τίνος τρόπου δύναται νὰ ματαιώσῃ τὴν ἐκ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου ἐκείνου παραγομένην ἀπόδειξιν τοῦ ἐγγράφου;

α) Διεκδικεῖ τὸ ἔγγραφον. β) Διαμαρτύρεται. Τύπος διαμαρτυρίας.

190. Παρελθόντος τοῦ χρόνου, οὐ ἐντὸς προτείνεται ἡ ἐνστάσις, καὶ μὴ γενομένης διαμαρτυρίας, ὅποια ἡ ἀποδεικτικὴ ἰσχὺς τοῦ εἰς χεῖρας τοῦ δανειστοῦ ἐγγράφου;

191. Ἡ ἐνστάσις τῆς ἀναγκυρίας ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

192. Δάνεια τῶν ἀστικῶν κοινοτήτων καὶ τῶν εὐαγῶν οἰκῶν. Αὐστηρὸς κανὼν ματαιῶν σχεδὸν πάντοτε τὰ ἐξ αὐτῶν δικαιώματα τοῦ δανειστοῦ καὶ ἀναιρῶν πᾶσαν πίστιν τῶν νομικῶν τούτων προσώπων. Ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

155. Δάνειον (mutuum) ἐστὶ τὸ ἀπὸ καταβολῆς χρημάτων, ἢ ἄλλων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, χρεωστούμενον κατὰ τὴν αὐτὴν ποιότητα καὶ ποσότητα (1). τὸ δάνειον εἶναι εἶδος ὀφειλῆς (χρέους creditum), ἥτις ἐμφαίνει πάντα τὰ ἐκ

(1) Ε. [3. 14] πρ. [12. 1] 2 πρ. Β. [ΚΓ'. 1] 2. Περὶ τοῦ ἀρχαίου τύπου τοῦ δανείου, ὅπερ συνήπτετο διὰ τοῦ λεγομένου nexum πρὸλ. Καλλιγᾶ 3 § 143.

πάσης αϊτίας, είτε ἐκ δόσεως, είτε χωρὶς αὐτῆς (1) ὀφειλόμενα, είτε ἀντικαταστατὰ, είτε ἀναντικατάστατα, είτε διατελοῦντα ἐν τῇ κυριότητι τοῦ ὀφειλέτου, είτε οὐ (2). Συνάλλαγμα δὲ δανείου ἐστὶν ἡ σύμβασις, δι' ἧς μεταβιβάζει τις τὴν κυριότητα ἀντικαταστατῶν πραγμάτων εἰς τὸν λήπτην, ἐνεχόμενον εἰς τὴν ἀπόδοσιν ἐτέρων πραγμάτων τῆς αὐτῆς ὑποστάσεως (ποιότητος) καὶ ποσότητος (3). Τὸ συνάλλαγμα τοῦτο συνιστᾶται κατὰ τοὺς ῥωμαίους (Ἐν. Δ'. Α τὸμ. α'. § 188-191), πράγματι μόνον (re), ἥτοι διὰ τῆς εἰς τὸν λήπτην παραδόσεως τοῦ δανειζομένου (4). Ἡ σύμβασις, δι' ἧς ὑποχρεοῦται τις νὰ δώσῃ ἐτέρῳ δάνειον pactum de mutuo dando (Ἐν Δίκ. Α' § 208) δὲν εἶναι σύμβασις δανείου, οὔτε ἔτιχτε παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἀγωγὴν ἐπὶ καταβολῇ αὐτοῦ, παρ' ἡμῖν ὁμῶς παρᾶγει ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκτελέσει, ὡς παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἡ περὶ δόσεως δανείου ἐπερώτησις (5).

156. Ἄλλ' ἐντεῦθεν οὐδεμίαν ὑπέστη μεταβολὴν ἡ ἐννοία τῆς τοῦ δανείου συμβάσεως, διότι καὶ νῦν ἐτι ἡ σύμβασις αὕτη καταρτίζεται μόνον διὰ τῆς δόσεως τοῦ δανειζομένου πράγματος εἰς τὸν λήπτην, οὗτινος ἡ ὑποχρέωσις γεννᾶται ἐκ τῆς εἰς τὴν κυριότητα αὐτοῦ μεταβιβάσεως τοῦ πράγματος (6).

157. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγεται

(1) [12. 1] 2 § 3. B. 2 § αὐτόθι καὶ τὰ Σχόλια. Καλλιγᾶ 3 § 116.

(2) Σχόλιον Στεφάνου αὐτ. «Τὸ γὰρ κρέδιτον (χρέος), ὡς παλλάκις εἶπον, καὶ τὸ δάνειον καὶ πάντα σημαίνει τὰ συναλλάγματα, ἐξ ὧν ἐλπίς ἦν ἀναλήψεως δίχα τῆς δωρεᾶς.»

(3) Τὸ ἀρθρ. 1815 τοῦ Νησγ. τὸν αὐτὸν ἔχει ὁρισμόν. Τὸ ἀρθρ. 1892 τοῦ Γαλλ. κώδικος ἀπαιτεῖ πράγματα χρήσει δαπανώμενα, ὅπερ ὁμῶς δὲν εἶναι ἀκριβές, διότι ἂν καὶ συνήθως ἀντικείμενα τοῦ δανείου εἶναι πράγματα χρήσει δαπανώμενα, εἶναι ὁμῶς δυνατόν νὰ δανείσῃ τις καὶ μὴ δαπανώμενα χρήσει, ἀρκεῖ νὰ ᾧσιν ἀντικαταστατὰ.

(4) Χωρὶς τῆς 1 καὶ 2 σημ. Περὶ τῆς σπουδαιότητος τῆς συμβάσεως ταύτης, δι' ἧς ἡ πίστις κατορθοῖ τὴν ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ τεραστίαν παραγωγὴν τοῦ ἐθνικοῦ πλούτου (πρβλ. Ἰω. Α. Σούτσου πραγματεία περὶ παραγωγῆς καὶ διανομῆς τοῦ πλούτου Μέρους Α. Κεφ. Θ'), ἀποφαίνεται ὁ Βασίλειος ἐν τῇ ἐπαναγωγῇ τοῦ νόμου [Γ. 28 Κεφ. 1] τὰ ἐξῆς «χρέος ἐστὶ, . . . δι' οὗ οἱ ἐν τῇ πολιτείᾳ τὴν ἀνισότητα καὶ ἀνωμαλίαν τοῦ βίου δοκοῦσι πως εἰς ἰσότητα μεταρρυθμίζουσιν, πάλαι μὲν τούτου τοῖς ἀνθρώποις ἐποικισθέντος, ἔπειτα δὲ καὶ νόμοις γνωρισθέντος καὶ διαιτηθέντος.»

(5) [45. 1] 68. B. [ΜΓ'. 1] 65.

(6) [12. 1] 2 πρ. § 1. B. [ΚΓ'. 1] 2. «Τὸ δὲ δάνειον μετατίθηται δευροποιεῖται.»

ἡ διαφορὰ αὐτῆς ἀπὸ τῆς μισθώσεως πραγμάτων καὶ τοῦ χρησιδανείου, καθ' ἃς παραχωρεῖται ἡ χρῆσις τοῦ πράγματος ἄνευ ἐξουσίας ἐπὶ τῆς οὐσίας αὐτοῦ, διὸ δὲν μεταδίδεται δι' αὐτῶν ἡ δεσποτεία εἰς τὸν λήπτην, ἐνεχόμενον εἰς τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦσι τοῦ ληφθέντος, ἐνῶ ἐπὶ τοῦ δανείου πρόκειται, ὡς πρὸ μικροῦ εἰρηται, περὶ πραγμάτων ἀποδοτέων κατὰ τὴν αὐτὴν ποιότητα καὶ ποσότητα (1).

158. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγομεν

α) ὅτι αὕτη συνεπάγεται τὴν ἐκποίησιν τοῦ πράγματος (2), ὅθεν δὲν δύναται νὰ δανείσῃ ὁ μὴ δυνάμενος νὰ ἐκποιήσῃ (3), οὔτε ὁ νομεὺς ἀλλοτριῶν χωρὶς τῆς συναίνεσεως τοῦ κυρίου (4).

Ἐὰν οὐδὲν ἦττον δοθῇ δάνειον ὑπὸ τοιούτων προσώπων φανερόν, ὅτι, ἐνὸς τὰ δοθέντα ὑπάρχωπιν αὐτοῦσια παρὰ τῷ λήπτη, δύνανται νὰ διεκδικηθῶσιν ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ κηδεμόνος τοῦ ὀρφανοῦ, ἢ ὑπὸ τοῦ κυρίου, εἴτε ἐν καλῇ, εἴτε ἐν κακῇ πίστει ἢ ὁ λήπτης (5), ἅμα ὅμως οὗτος ἀποκτήσῃ διὰ χρησικτησίας τὴν κυριότητα, κτᾶται ὁ δὸς τὰ χρήματα τὴν

(1) Θεοφ. [3. 14] § 2. [12. 1] 41. B. [ΚΓ. 1] 43. Τὰ χωρία ταῦτα ἀποδεικνύουσιν ἐναργέστατα τὴν ἐν τῷ δανείῳ περιεχομένην ἐκποίησιν, ἣν ἀμφισβήτησεν ὁ Σαλμασίος, παρεξηγῶν τὸ [46. 3] 55. B. [ΔΣΤ'. 5], 55 ἐνθα πρόκειται περὶ καταβολῆς νομιμάτων ἐπὶ τῷ ἀναλαβεῖν αὐτὰ αὐτοῦσια, ἥτοι περὶ χρησιδανείου. Τὸ δάνειον δὲν περιέχει βεβαίως τὴν ἀφαίρεσιν τῆς δανειζομένης ποσότητος ἀπὸ τῆς περιουσίας τοῦ δανειζόντος, διότι, ἅμα τελεσθεῖσης τῆς συμβάσεως, ὁ δανείζων ἀποκτᾷ τὴν ἐξ ἐνοχῆς ἀπαίτησιν ἐπὶ ἴσῳ ποσοῦ τῆς αὐτῆς ποιότητος, ἢ δὲ ἀπαίτησις αὕτη ἀποτελεῖ μέρος τῆς περιουσίας τοῦ δανειζόντος (ἀργύριον ἡμέτερον ἐστὶν ὅπερ χρεωστούμεθα B. [B'. 2] 205), ὥστε ἐνταῦθα ἀνταλλάσσει οὕτως εἰπεῖν ὁ δανείζων τὴν κυριότητα ἐπὶ τῶν δανεισθέντων πρὸς τὴν ἐξ ἐνοχῆς ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀναλήψει ἴσου ποσοῦ τῆς αὐτῆς ποιότητος.

Ἡ ἀμφισβήτησις τοῦ Σαλμασίου προήλθεν ἐκ τῆς συγχύσεως τῶν δύο τούτων διακεκριμένων ἐννοιῶν. Πρβλ. Gluck τόμ. 4. σελ. 26 καὶ ἐπ.

(2) [26. 8] 9 πρ. B. [AZ'. 8] 9.

(3) K. [22. 2] 3. B. [Γ'. 4] 53. Α. χ. ὁ ὑπὸ ἐπιτροπείαν ἢ κηδεμονίαν διατελὼν ἀνήλικος [ἀρθρ. 64. 105 τοῦ περὶ Ἐμπ. Ν.] ὁ ἀπηγορευμένος [ἀρθρ. 124. τοῦ περὶ Ἀπαγ. Ν.].

(4) Ἀπλὸν ὅμως, ὅτι τοῦτο τροποποιεῖται ὑπὸ τοῦ δόγματος, ὅπερ παρεβλήθη τὸ ἀρθρ. 617 τοῦ Νυσχ. διότι κατ' αὐτὸ ὁ καλῆς πίστεως τρίτος, εἰς ὃν περιήλθε τὸ δανεισθὲν ἀπὸ τοῦ λαβόντος τὸ δάνειον δὲν δύναται νὰ ἐναχθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου ἐπὶ διεκδικήσει τοῦ [ἀκέρως] δανεισθέντος, ἢ μόνον ἐὰν οὗτος τὸ ἀπώλεσεν, ἢ ἐστερήθη αὐτοῦ δι' ἀπάτης, ἢ κλοπῆς. Πρβλ. Troplong Préc § 487.

(5) [12. 1] 43. πρ. B. 43 αὐτ.

ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δανείου (1), ἄλλως, δαπανήσαντος τοῦ λήπτου τὰ ἀκύρως δανεισθέντα (2), διακριτέον· ἐὰν ὁ λήπτης ἦ ἐν καλῇ πίστει, ἢ δαπάνη, ἀναπληροῦσα τὴν ἔγκυρον τῆς κυριότητος μεταδίδασιν, παράγει τὴν ἐκ τοῦ δανείου ἀγωγὴν τοῦ δανείσαντος (3), ἐὰν δὲ ἦ ἐν κακῇ πίστει, ταυτέστιν ἡγάλωσε τὸ ληφθὲν εἰδῶς τὴν ἀκυρότητα τοῦ δανείου καὶ ὅτι ἐντεῦθεν δὲν κατέστη κύριος τοῦ ληφθέντος, κινεῖται κατ' αὐτοῦ ἡ παραστατικὴ ἀγωγή ἐπὶ καταβολῇ ὁλοκλήρου τοῦ διαφέροντος, διότι τῆς ἀγωγῆς ταύτης γίνεται πάντοτε χρῆσις, ὅσῳκις ὁ κακῆς πίστεως νομεύς ματαιοῖ τὴν ἐπιδίωξιν τῆς κυριότητος, ἀποκρύπτων, ἢ δολίως ἀναλίσκων τὰ ἀντικείμενα αὐτῆς (4).

(1) Θέμιδ. τόμ. 2. σελ. 360.

(2) Δαπάνην ἐννοοῦμεν ἐνταῦθα πᾶσαν πρᾶξιν περιποιούσαν εἰς τὸν λήπτην τὴν κυριότητα τῶν ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, ὡς τὴν ἀνάμειξιν τῶν χρημάτων μετὰ τῶν ἰδίων τοῦ λήπτου, ἢ ἄλλου, εἰς ὃν παρ' αὐτοῦ ἐπληρώθησαν, ὥστε νὰ μὴ δύνανται νὰ διακριθῶσι [46. 3] 78. Β. [ΚΣΤ'. 5] 78 [διότι ἡ τοιαύτη ἀνάμειξις εἶναι τρόπος κτήσεως τῆς κυριότητος]. Ὡσαύτως καὶ τὴν ἀνάλωσιν ἄλλων πραγμάτων, π. χ. τροφίμων, δι' ἧς ὠφελήθη ὁ λήπτης, μὴ οὖσης τοῦ λοιποῦ δυνατῆς τῆς ἀναζητήσεως αὐτῶν αὐτονομίαν.

(3) Θεοφ. Εἰσηγ. [3. 14] § 2. « Ἐπερ οὐκ ἐποίησεν ἡ τῶν χρημάτων ἀπαριθμησις . . . ποιεῖ ἡ bona fide δαπάνη [12. 1] 15. [46. 1] 56 § 2. Β. [ΚΣΤ'. 1] 56. Ὁ κύριος τῶν ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου δανεισθέντων δύναται νὰ κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν ταύτην μόνον ὡς ἐκδοχὺς τοῦ δανείσαντος. Τὴν ἀπαίτησιν ταύτην τῶν καλῇ τῇ πίστει ἀναλωθέντων ἀνομάζουσιν οἱ βυζαντινοὶ [Β. [ΚΓ'. 1] 11—13. 19. καὶ τὰ Σχόλια] τὸν ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κονδικτικίον, ἀμριβάλλω ὅμως περὶ τῆς ὀρθότητος τῆς ὁξῆς [Καλλιγᾶ τόμ. 3. σελ. 143], ὅτι οἱ βυζαντινοὶ ἔπλασαν τὸν ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κονδικτικίον, δικαιολογούντες αὐτὸν διὰ τοῦ συλλογισμοῦ, ὅτι τὸ δάνειον συμπληροῦται διὰ τῆς ἐν καλῇ πίστει ἀναλώσεως, διότι καὶ τὴν ἀπαίτησιν [χωρὶς τῆς προσθήκης « ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος »] καὶ τὴν ἀνωτέρω δικαιολόγησιν αὐτῆς ἀπαντῶμεν παρά τε τῷ Ἰουλιανῷ [12. 1] 19 § 1. καὶ ἐν ταῖς Εἰσηγήσεσι τοῦ Θεοφίλου, πρὸλ. καὶ 11 § 12. 13. αὐτ. Ὅθεν μόνον τὸ νόημα ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος ἐδόθη ὑπὸ τῶν βυζαντινῶν, δὲν πρόκειται δὲ περὶ τῆς διακρίσεως μεταξὺ τοῦ ἀπὸ καλοῦ δικαίου κονδικτικίου καὶ τοῦ ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κονδικτικίου, ἣν οὐδεὶς ἔδειξεν, οὔτε περὶ τῆς ὀνομασίας τοῦ ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κονδικτικίου, ἣν καὶ ἐν τῇ ἀ. ἐκόδοσε παραδῆχθην, ὅτι εἶναι βυζαντινὴ [περὶ τούτων δὲ ὑποβέβη με ἀντιλέγοντα ὁ Καλλιγᾶς ἐν τῇ β'. ἐκόδοσε τοῦ Ἐν. Δ. § 149 σημ. β]. πρόκειται μόνον περὶ τούτου, ὅτι ἡ ἀγωγὴ αὕτη κατ' οὐσίαν [ὁ ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κονδικτικίος] καὶ ὁ λόγος τῆς παραδοχῆς αὐτῆς δὲν ἐπινεσθῆσαν ὑπὸ τῶν μετὰ τὸν Ἰουστινιανὸν βυζαντινῶν, ὅπερ ἀριδῆλως ἀποδείκνυσσι τὰ παρατεθέντα χωρία.

Ἐὰν ἡ πρᾶξις τοῦ δανείσαντος ἔχῃ ὡς πρὸς τὸν στερηθέντα τῶν χρημάτων τοῦ κύριου τὰ προσόντα τῆς κλοπῆς, παρ' ἡμῖν τῆς ὑπεξαίρεσεως ἐνάγει οὗτος αἰτιὸν διὰ τε τῆς ἀγωγῆς τῆς κλοπῆς [46. 3] 78. Β. [ΚΣΤ'. 5] 78. [ἀργόσσης τὴν σήμερον τόμ. 1 § 391] καὶ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησεως, ἥτοι τῆς ἐκ τῆς ὑπεξαίρεσεως πολιτικῆς ἀγωγῆς.

(4) Ε. [2. 8] § 2. Θεοφ. αὐτ. [12. 1] 11 § 2. 12. 13. πρ. § 1. 19 πρ.

159. β') ὅτι ἡ προκειμένη σύμβασις ὑποτίθῃσιν τὴν εἰς τὸν ὀφειλέτην παράδοσιν τῶν δανειζομένων, διότι αὕτη εἶναι ὁ μόνος τρόπος, δι' οὗ ὁ πρότερον κύριος μετατίθῃσιν, μεταξὺ ζώντων τὴν κυριότητα εἰς τὸν λήπτην ἀλλ' ἢ ἀπὸ τοῦ μέχρι τοῦδ' νομείως μεταβίβασιν τῆς νομῆς τοῦ πράγματος εἰς τὸν λήπτην δὲν ἀπαιτεῖ πάντοτε τὴν μετάθεσιν τοῦ πράγματος ἀπὸ τῆ φυσικῆς ἐξουσίας τοῦ πρότερον νομείως εἰς τὴν τοῦ λήπτου διότι νομεῖς εἶναι τις καὶ ὅταν ἄλλος, ἐν ὀνόματι αὐτοῦ, ἀσκήσῃ τὴν ἐν τῇ νομῇ περιεχομένην φυσικὴν ἐξουσίαν, καὶ πάλιν δύνανται τις, καὶ τοι ἔχων τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν, νὰ στερεῖται τῇ νομῆς, διότι δὲν ἐξουσιάζει τὸ πρᾶγμα διανοίᾳ κυρίου· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει μεταβιβάζεται ἡ νομὴ εἰς τὸν ψιλὸν κάτοχον ἅμα οὗτος συλλάβῃ τὴν διάνοιαν τοῦ κυρίου, συναινέσας τοῦ πρότερον νομείως, ἀποβάλλοντος αὐτὴν· καὶ διὰ τῆς μονομεροῦς μεταβολῆς τῆς διανοίας τοῦ κατόχου, ἄκοντος τοῦ νομείως, παύει ἡ νομὴ αὐτοῦ, ἀλλὰ τότε δὲν πρόκειται περὶ παραδόσεως (1). Ὅθεν δάνειον συνάπτεται καὶ ὅταν ὁ κύριος ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν θεματοφύλακα νὰ μεταχειρισθῇ ὡς δάνειον τὰ παρ' αὐτῷ κατατεθειμένα χρήματα (2), ἢ παραγγείλῃ τις τὸ ἴδιον ὀφειλέτην νὰ καταβάλῃ τὸ ὀφειλόμενον εἰς τρίτον, μεθ' οὗ (ὁ δανειστής) συνεφώνησεν νὰ παραλάβῃ αὐτὰ λόγῳ δανείου (3) ἢ ἐπιτρέψῃ τῷ ἐντολοδόχῳ, κατ' αἵτησίν του, νὰ κρατήσῃ ὡς

§ 1. B. [ΚΓ'. 1] 11—13. 19. [44. 7] 24 πρ. § 2. B. [NB'. 1] 23. [40. 1] 56 § 2. B. [ΚΣΤ'. 1] 56.

(1) Καλλιγὰ τόμ. 2. σελ. 36—44 σελ. 54—61.

(2) Ἀλλ' ἀπὸ πότε μετατρέπεται ἡ παρακαταθήκη εἰς δάνειον; Ἐάν ἡ ἀρχὴ τῆς συμβάσεως ἐπετράπη τῷ θεματοφύλακι ἡ χρῆσις, ἀφ' ἧς ποιήσεται χρῆσιν. Ἐάν δὲ βραδύτερον ἅμα τῷ ἐδόθη ἡ τῆς χρήσεως ἀδεία καὶ πρὸ τῆς χρήσεως. [12. 1] 4 § 9. B. [BΓ'. 1] 9. Σχόλ. Στεφάνου. «Καλῶς οὖν καὶ ἀρμόδιως, ἂν τις τοῦ ἥρωος Ἀμβλίχου κεχρημένος ῥήμασιν εἴποι, ὡς πόσα δύναται τῶν συναλλαγμάτων ἡ φύσις· ὡς πόσα δι' ἐνὸς μετασχηματίζονται ῥήματος· ἅπαντα γὰρ τῷ «χρῆσαι» μεταβιβάζονται ῥήματι· δεσποτεία, νομὴ, συνάλλαγμα, κίνδυνος, ἀγωγή.» πρβλ. καὶ [17. 1] 34. πρ. B. [ΙΔ'. 1] 34. Παράδοξον εἶναι, ὅτι ὁ Linder [Θέμις τόμ. 3. σελ. 357] δὲν παραδέχεται ἐπὶ τοῦ προκειμένου παράδοσιν

(3) [17. 2] 34. πρ. B. [ΙΔ'. 1] 34. Διότι ἐνταῦθα ὁ κατὰ παραγγελίαν καὶ ἐπ' ὀνόματι ἐμοῦ [τοῦ δανειστοῦ] καταβάλλων αὐτὰ ὡς ἐμὰ τῷ τρίτῳ πρῶτον μεταβάλλει τὴν διάνοιαν διαθέτων αὐτὰ ὡς ἐν τῇ ἐμῇ νομῇ διατιλούντα μεταβιβάζων δὲ αὐτὰ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ τρίτου μετατίθῃσιν ἐμὴν δεσποτείαν. Τὸν συλλογισμόν τοῦτον δὲν δέχονται οἱ ῥωμαῖοι νομομαθεῖς [12. 1] 15 B. [ΚΓ'. 1] 15.

δάνειον τὰ ἀπὸ ἐντολῆς χρεωστούμενα χρήματα (τουτέστι τὰ περιελθόντα εἰς χεῖράς του κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἐντολῆς (1), ἣ δίδει ἐτέρῳ ἀντὶ χρημάτων ἄλλα πράγματα, ἵνα πωλήσῃ αὐτὰ καὶ κρατήσῃ ὡς δάνειον τὰ ἐκ τῆς πωλήσεως χρήματα (2). Τὸ δάνειον ὁμῶς τελειοῦται ἐνταῦθα ἀφοῦ, πωληθέντος τοῦ πράγματος, λάβῃ ὁ πωλήσας τὰ χρήματα· ἐνόσω δὲν πωληθῇ τὸ πρᾶγμα ὑπάρχει ἀνώνυμον συνάλλαγμα (3). Δυνάμει τῶν αὐτῶν κανόνων παραδεχόμεθα δάνειον καὶ ὅταν τις ἐντέλληται ἐτέρῳ νὰ δώσῃ εἰς τρίτον δάνειον ἐν ὀνόματί του (τοῦ ἐντεταλαμένου), ἣ ὅταν τις δίδῃ δάνειον χωρὶς ἐντολῆς, ἀλλ' ἐν ὀνόματι ἄλλου ἀποδεξαμένου τὴν πρᾶξιν ταύτην (4), ὁ δὲ Ἰουστινιανὸς προέβη ἔτι μακρότερον ὀρίσας, ὅτι ἐν τοιούτῳ θέματι ὁ ἐντολεὺς κτᾶται αὐτοδικαίως καὶ τὴν υποθηκικὴν ἀγωγὴν ἕνεκα τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου συνομολογηθέντος ἐνεχύρου, ἣ τῆς ὑποθήκης (5). Ἐὰν ὁμῶς δανείσῃ τις ἐν ὀνόματι ἄλλου τὰ χρήματα αὐτοῦ, οὗτος δὲ δὲν ἀποδεχθῇ τὴν πρᾶξιν τοῦ δανείου, ἔχει οὐδὲν ἥττον ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ δανεισασμένου (τοῦ λαβόντος τὸ δάνειον) ἀλλ' οὐχὶ τὴν ἐκ τοῦ δανείου, διότι δὲν συνήφθη μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τοῦ κυρίου τῶν χρημάτων σύμβασις δανείου, διὰ τὴν ἔλλειψιν συναινέσεως (6).

(1) 15 αὐτ. Ὁ Ἀφρικανὸς ἀντιδρᾷ ἐν τῷ [17. 1] 34, εἰ καὶ παραδέχεται κατ' οὐσίαν τὰ ἀποτελέσματα τοῦ δανείου, ἥτοι, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος « ἐγγινδυνεύσει ἐπὶ τοῖς χρήμασι καὶ δίδωσι τόκον » ἡ γνώμη αὕτη τοῦ Ἀφρικανοῦ ἐξηγεῖται ἐκ τῆς αὐστηρᾶς ἐννοίας τοῦ δανείου, καθ' ἣν οὕτως ἀπ' ἐμοῦ σοὶ δίδεται, ἵνα τὸ ἐ μ ὦ ν σὸν γένηται, ἀλλὰ παρὰ τῇ αὐστηρᾷ ταύτῃ ἐφαρμογῇ τῆς ἐννοίας τῆς ἀληθοῦς παραδόσεως τ ὦ ν ἐ μ ὦ ν πραγμάτων παρήχθη ἑτέρα, μᾶλλον συνάδουσα πρὸς τὴν ἀνάγκην τῆς ταχύτητος καὶ ἀσφαλείας τῶν συναλλαγῶν, αὐτὴν δὲ ὑπερασπίζει ὁ Οὐλπιανὸς ἐν τῷ 15 τεμαχ. καὶ αὕτη κατίσχυσεν ἐπὶ τέλους. πρβλ. Κ. [4. 2] 6. Β. [17. 1] 50.

(2) [21. 1] 11. πρ. Β. [ΚΓ'. 1] 11. Καὶ τοῦτο ἀμφισβητεῖ ὁ Ἀφρικανὸς διὰ τοὺς ἐν τῇ προηγουμένῃ σημειώσει λόγους, ἐπεκράτησεν ὁμῶς ἡ τοῦ Οὐλπιανοῦ [11 πρ.] γνώμη, ὡς συνάδουσα μᾶλλον τῇ ἐλευθέρᾳ ἀναπτύξει τῶν δανειακῶν σχέσεων πρβλ. καὶ Κ. [4. 2] 8. Β. [ΚΓ'. 1] 52. Ἀλλὰ τίς φέρει τὸν κίνδυνον τοῦ πρὸς πώλησιν διδομένου πράγματος; Ὁ Οὐλπιανὸς λύει τὸ ζήτημα [11 πρ.] ὡς ἐξῆς καὶ μέν καὶ χωρὶς τῆς σῆς προφάσεως πρᾶσιμον εἶχον αὐτό, ἐμοὶ ἀπώλετο, εἰ δὲ μή, σοί.»

(3) [19. 5] 19. Β. [Κ'. 4] 19. Δύναται δὲ νὰ δοθῇ καὶ διατετιμημένον πρᾶγμα, λογιζομένου τοῦ τιμήματος ὡς δανείου Κ. [4.2] 8. Β. [ΚΓ'. 1] 52.

(4) [12. 1] 9 § 8. Β. [ΚΓ". 1] 9.

(5) Κ. [4. 27] 2.

(6) Β. 9. αὐτ. Σχόλ. γ'.

160. γ) ὅτι ἡ παράδοσις ἀνάγκη νὰ γίνηται ἐπὶ τῷ σκοπῷ τῆς μελλούσης ἀποδόσεως, διότι ἄλλως ὑπάρχει δωρεὰ (1).

Πραγματευόμενοι περὶ τῆς ἐπὶ τῶν συμβάσεων πλάνης (Ἐν. Δ. τὸμ. Α'. § 150 σημ. 1) εἶδομεν ὅποια τὰ ἀποτελέσματα τῆς περὶ τὸ εἶδος τῆς συμβάσεως πλάνης, ὅταν ὁ μὲν παράσχη τὰ χρήματα ὡς παραθέμενος, ὁ δὲ δεχθῇ αὐτὰ ὡς δανειζόμενος, ἢ ὁ μὲν ὡς δωρούμενος, ὁ δὲ ὡς δανειζόμενος (2). «Ἐὰν δὲ αἰτήσης με καὶ Πέτρον δανείσαι σοι καὶ ἐπιτρέψω τῷ χρεώστη μου ἐπερωτηθῆναι (νὰ σοὶ ὑποσχεθῇ καὶ νὰ σοὶ δώσῃ τὸ δάνειον) καὶ σὺ Πέτρου χρεώστην νομίζων αὐτόν, ἐπερωτήσης (καὶ λάβῃς ἐπειτα καὶ τὰ χρήματα), δάνειον μὲν σὺ συνέστη,» διότι μετ' ἐμοῦ δὲν ἡβουλήθη νὰ συνάψῃς αὐτό, ὁ δὲ Πέτρος, μεθ' οὗ ἡβουλήθη νὰ συναλλαχθῇ, δὲν σοὶ παρέδωκε χρήματα, οὐδὲν ἤττον ὁμως ὑποχρεῖται ν' ἀποδώσῃς εἰς ἐμέ ἀπερ' ἐκ τῶν ἐμῶν ἔλαβες (3), ἐξ ἀναλογίας τῶν αὐτῶν ἀρχῶν, ἅς πρὸ μικροῦ ὑπὸ στοιχ. α. ἀνεπτύξαμεν.

161. Ὁ δανειζόμενος ὑποχρεῖται ν' ἀποδώσῃ τὸ δανεισθέν, ὅθεν ἔγκυρον δάνειον συνάπτουσι μόνον οἱ δυνάμενοι νὰ ἀναλάβωσιν ἐκ συμβάσεως ὑποχρέωσιν (4). Περί τῆς ὑποχρέωσης τῶν ἀνθρώπων ἐξ ἐνοχικῶν συμβάσεων ἐν γένει, συναπτομένων ὑπ' αὐτῶν χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου, ἐγένετο ἀλλὰ τοῦ λόγος (5).

Ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης γεννᾶται μόνον ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ ἀγωγή, ἡ τοῦ δανείου (actio mutui, condictio certi

(1) [44. 7] 3 § 1. B. [NB'. 1] 3.

(2) Ὅρα περὶ τοῦ συμβιβασμοῦ τῶν κατ' ἐπιφάνειαν συγκρουομένων χωρίων τὸν παραπεμπέντα § τοῦ Α'. τόμου τοῦ Ἐν. Δ.

(3) [12. 1] 32. B. [ΚΓ'. 1] 32. Ὁ λόγος τῆς ἀπαίτησεως εἶναι, ὅτι τὰ ἐμὰ χρήματα περιήλθον διὰ τῆς ἀναλώσεως εἰς τὴν κυριότητα σου, λαβόντος αὐτὰ ἐπὶ τῇ προθέσει τοῦ νὰ τὰ ἀποδώσῃς εἰς τὸν δόντα κύριον, ἐπὶ τῇ αὐτῇ δὲ προθέσει σοὶ τὰ ἔδωκα καὶ ἐγώ. Σύμβασις δανείου δὲν ὑπάρχει διὰ τὴν περὶ τὸ πρόσωπον τοῦ δανειστοῦ πλάνην σου, ἀλλ' οὐδὲν ἤττον ἢ ἀπόδοσις εἰς τὸν δόντα συνᾶδει τῇ βουλήσει ἀμφοτέρων ἡμῶν.

(4) [46. 3] 44. 66. 95 § 2 [45. 1] 6. [12. 6] 13 § 1. 14. B. [ΚΔ'. 5] 13. 14.

(5) Γεν. Ἀρχ. Α. § 232 καὶ ἐπ. Ἀλλὰ τὴν σήμερον τὰ περὶ τοῦτου ὠρίσθησαν ἄλλως ὑπὸ τοῦ περὶ ἀνθρικών καὶ ἐπιτροπείας νόμου. Πρβλ. Οἰκογ. Δ. § 356.

ex mutuo), δι' ἧς ἀναζητεῖται τὸ δανεισθέν (1). Ὑπὲρ τοῦ δανεισθέντος δὲν τίκεται ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης ἀγωγή. ὅθεν, ἐὰν λ. χ. εὐρεθῶσι μεταξύ τῶν δανεισθέντων χρημάτων κίβδηλα νομίσματα, δύναται ὁ δανεισθεὶς νὰ ἐναγάγῃ τὸν δανειστήν οὐχὶ δι' ἀντιθέτου ἀγωγῆς τοῦ δανείου, ἀλλὰ δι' ἀγωγῆς ἐξ ἀμαρτήματος. Ἐκ τῆς γνωστῆς ἡδὴ φύσεως τοῦ δανείου συνάγομεν, ὅτι τὸν ὀφειλέτην ὁρᾷ ὁ κίνδυνος τῶν δανεισθέντων πραγμάτων, εἰ καὶ οἰκδῆποτε τυχερᾷ περιστάσει ἀπολέσῃ τὰ δανεισθέντα, οὐδὲν ἦττον ἔνοχος μένει (2), καὶ ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ ἄλλο κατὰ τὸ ποῖόν πρᾶγμα παρ' ὅ,τι ἔλαβε.

162. Περὶ τοῦ ἀποδοτέου ποσοῦ παρατηροῦμεν, ὅτι δύναται νὰ συμφωνηθῇ ἡ ἀπόδοσις ὀλιγωτέρου, διότι ἡ τοιαύτη συμφωνία περιέχει ἄφεισιν μέρους τῆς ὀφειλῆς (3), δὲν δύναται ὁμως κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον νὰ συμφωνηθῇ ἡ ἀπόδοσις πλειοτέρου ποσοῦ, διότι ἡ ἐκ τοῦ δανείου (πράγματι) ἔνοχῃ ὑφίστατο μόνον καθ' ὅσον προέκειτο νὰ ἀποδοθῇ τὸ δοθέν (4). Κατὰ τὸ νῦν ὁμως ἰσχύον δίκαιον ἔχει κῦρος τοιαύτη συμφωνία, καθόσον δὲν καλύπτει ἀθέμιτον τόκον. Ἐπειδὴ δὲ ψιλὸν περὶ τόκου σύμφωνον συνήθως δὲν παρῆγε παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ὑποχρέωσιν ἐπὶ πληρωμῇ τόκου, δὲν ἠδύνατο διὰ τῆς ἐκ δανείου ἀγωγῆς νὰ ἀπαιτηθῇ, οὔτε λόγῳ τόκου, ποσὸν αὐξάνον τὸ δανεισθέν, χωρὶς ἰδίας περὶ τοῦ τόκου ἐπερωτήσεως (5). Περὶ τῆς φύσεως τοῦ τόκου καὶ τῶν ἐκ τῆς συνομολογήσεως αὐτοῦ ἐπὶ τοῦ δανείου ἀναφυομένων ζητημάτων, ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Ἐν. Δ. Α. § § 79-90 (6)).

(1) Ε. [3. 15] πρ. [12. 1] 9 πρ. Β. [ΚΓ'. 1] 9. Κατὰ τὸ Νησχ. [ἄρθρ. 1819] ὁ δανειστής εἶναι ὑπεύθυνος ἐὰν ἀποσιωπήσῃ τὰ γνωστὰ αὐτῷ ἐλαττώματα τοῦ πράγματος, ἐξ ὧν δύναται νὰ βλαφθῇ ὁ δανεισθεὶς· ὅπερ ἐστὶν ἐνέχεται λόγῳ δόλου ἢ μεγάλου πταίσματος, ὅπερ συνάγεται καὶ ἐκ τῶν ὁρισμῶν τοῦ ῥωμ. νόμου.

(2) Ε. [3. 15] § 2 Θεοφ. αὐτ. Κατὰ τοῦτο κυρίως διαφέρει τὸ δάνειον τοῦ χρησιδανείου. Τὸ αὐτὸ ὁρίζει καὶ τὸ ἄρθρ. 1816 τοῦ Νησχ.

(3) [12. 1] 11 § 1. Β. [ΚΓ'. 1] 11. [2. 14] 17 πρ.

(4) 11 § 1 αὐτ.

(5) Κ. [4. 32] 1. 3. 7. Β. [ΚΓ'. 3] 50.

(6) Περὶ τῶν ἐπὶ τοῦ δανείου τόκων τὸ Νησχ. [ἄρθρ. 1823—1827] ὁρίζει

163. Ὁ δανειστής δὲν δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὰ δανεισθέν ἐν μὴ μετὰ παρέλευσιν τοῦ χρόνου, ἐφ' ὃν συμφωνήθη νὰ μείνῃ τοῦτο παρὰ τῷ χρεώστῃ, καὶ τὸ ἀνάπαλιν δὲν ὑποχρεούται ν' ἀναλάβῃ αὐτό, πρὶν ἢ παρέλθῃ ἡ προθεσμία, ἐκτὸς ἂν αὕτη ὥρισθῃ ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου, (ὅπερ ὑποτίθεται ἐν ἀμφιβολίᾳ (1), ὅτε δύναται οὗτος νὰ πληρώσῃ καὶ πρὸ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας (2). Ἐπὶ ἐντόκου ὅμως δανείου ἡ προθεσμία λογιζέται πρὸς ὄφελος ἑκατέρου τῶν ἐνεχομένων τεθείσα, ὅθεν ὁ δανειστής δὲν ὑποχρεούται νὰ δεχθῇ τὴν πληρωμὴν πρότερον (3). Ἄν δὲν συμφωνήθῃ προθεσμία πρὸς ἀπόδοσιν δύναται ὅτε δῆποτε ὁ μὲν δανειστής ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν, ὁ δὲ ὀφειλέτης τὴν ἀποδοχὴν τοῦ ἀποδιδόμενου, ἀλλ' ὁ δικαστὴς παραχωρεῖ εἰς τὸν ὀφειλέτην μετρίαν προσθεσμίαν, ἵνα συναγάγῃ τὴν πρὸς ἀπόδοσιν ἀναγκαίαν ποσότητα (4).

συμφωνίᾳ πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ γαλλ. νόμου [ἀρθρ. 1905—1909] οὗς συνέπληρσεν ἐκ τοῦ σαξονικοῦ, ὅτι ὀφείλονται, ἂν συμφωνήσῃ, ἡ ὁ ὀφειλέτης κατέστη ὑπερήμερος, πληρόνεται δὲ, ἂν δὲν ὥρισθῇ ὁ τῆς καταβολῆς αὐτῶν χρόνος, κατ' ἔτος καὶ εἰς τὸ τέλος αὐτοῦ, ἐπὶ δὲ δανείων βραχυτέρας προθεσμίας μετὰ τῆς ἀποτίσεως τοῦ κεφαλαίου. Ἐὰν πληρωθῇσιν ἀχρεώστητοι τόκοι δὲν ἀναλαμβάνονται, οὔτε καταλογίζονται εἰς τὸ κεφάλαιον, ὅπερ συνάδει πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἐν ἰσχύϊ ρωμ. καὶ βυζ. νόμου Ἡ ἐγγράφως γινομένη ἐξόφλησις τοῦ κεφαλαίου, μὴ περιέχουσα ἐπιφύλαξιν τόκων, ἐπιφέρει καὶ τοῦτων τὴν ἐξόφλησιν, ἢ μᾶλλον συνεπάγεται καὶ τὴν ἀπὸ τούτων ἀπαλλαγὴν. Τὴν διάταξιν τοῦ ἀρθρ. 1827, ὅτι ὁ τόκος, εἴτε δυνάμει διατάξεως τοῦ νόμου, εἴτε λόγῳ ὑπερμερίας ὁρίζεται εἰς 40 τοις ὀ, κατ' ἔτος, διεδέχθη ὁ ἐν ἰσχύϊ ὁρισμὸς τοῦ Νόμου τῆς 22 Μαΐου 1882, καθ' ὃν ὁ νόμιμος καὶ ὁ τῆς ὑπερμερίας τόκος εἶναι ὁκτώ μὲν ἐπὶ τοῖς ἑκατὸν ἐτησίῳ ἐπὶ παντός πολιτικοῦ χρέους, ἐννέα δὲ ἐπὶ ἐμπορικοῦ.

(1) [45. 1] 41 § 1. B. [43. 1] 38. «Ἡ δὲ τῆς ἡμέρας προσθήκη ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου [ὀφειλέτου] ἐστὶ» [50. 17] 17. B. [B'. 3] 17.

(2) [45. 1] 137 § 2. B. [MΓ'. 1] 134. «Καὶ τὸ ῥητὸς γὰρ ὑπὸ ἡμέραν ἐπερωτηθὲν καλῶς πρὸ τῆς ἡμέρας καταβάλλεται,» [46.3] 70 § 4. B. [KΣΤ'. 5] 70.

(3) «Ἐξ ἀναλ. τοῦ B. [K'. 1] 54. «Ἐὰν χωρὶς αἰτίας καταλίπῃ τὸν ἀγρὸν ὁ μισθωτὸς πρὸ τῆς συμπληρώσεως τοῦ χρόνου, δίδωσιν ὅλου τοῦ χρόνου τὸν μισθόν, ἐφ' ὅσον διαφέρει τῷ μισθώσαντι.» πρβλ. Glück τόμ. 12. σελ. 93. 94 καὶ Θέμιδ. τόμ. 2. σελ. 369.

(4) [46. 3] 105. B. [KΣΤ'. 5] 105. «Ἐχει δὲ μετρίαν ὑπέρθεσιν.» Δὲν πείθομαι ὅμως, ὅτι ἡ προθεσμία αὕτη οἰδεῖται καὶ ἵνα ποιήσῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν προσήκουσαν τοῦ δανεισθέντος χρῆσιν | τυχὼν περατώσῃ τὴν ἐπιχείρησιν, δι' ἣν ἔλαβε τὰ δάνειον. Τοῦτο δὲν συνάγεται, οὔτε ἐκ τοῦ παρατεθέντος νόμου, οὔτε ἐκ τῆς φύσεως τοῦ τοιοῦτου [ἀνευ προθεσμίας] ὀρθέντος δανείου, καθ' ὃ ὁ ὀφειλέτης ἐκ προοιμίων ἀνέθετο εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δανειστοῦ ν' ἀναζητήσῃ τὸ δάνειον, ἅμα βουληθῇ ἀντιδοξοῦντες ὁ Glück αὐτ. καὶ ὁ Luden ἐν τῇ Θέμιδι σελ. 369.

164. Ὁ ὀφειλέτης ἀποδίδει τὸ ληφθὲν κατὰ τὴν αὐτὴν ποσότητα καὶ τὴν αὐτὴν ποιότητα, καθ' ἣν ἔλαβεν αὐτό (1). Ἐπὶ χρηματικῶν δανείων ἀμφισβητεῖται κατὰ τίνα τρόπον ὀρίζεται ἡ ποσότης τοῦ ἀποδοτέου δανείου, ἂν ἐν τῷ μεταξὺ τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀποδόσεως μετεβλήθῃ ἡ νομισματικὴ μονάς, ἢ ἡ ἀξία τῶν εἰς αὐτὴν ἀναγομένων νομισμάτων.

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου σιωπᾷ ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος, ὅθεν ἀνάγκη νὰ λύσωμεν αὐτό, ὁδηγούμενοι ἐκ τῆς φύσεως τοῦ νομίσματος καὶ τοῦ χρηματικοῦ δανείου· διὰ τοῦτο συγκεφαλαιούμεν ἐνταῦθα τὰ ἀλλաχοῦ (Γεν. Ἀρχ. Α. § 199 καὶ ἐπ.) περὶ τῆς φύσεως τοῦ νομίσματος εἰρημένα.

165. Ἡ περιουσία, τουτέστιν ἡ ἐπὶ τὴν ἀπρόσωπον φύσιν καὶ τὰς κατ' ἰδίαν πράξεις τῶν περὶ ἡμᾶς προσώπων ἐξουσία, (ἡ ἰδιοκτησία, τὰ ἀπ' αὐτῆς ἀποχωριζόμενα μέρη αὐτῆς, καὶ τὰ ἐνοχικὰ δικαιώματα) εἶναι καθ' ἑαυτὴν ἄθροισμα ποικίλων καὶ ἑτερογενῶν στοιχείων· δύναται ὁμως νὰ ἀναχθῇ εἰς ὁμοειδῆ ἀντικείμενα, εἰς ποσότητα, παριστῶσαν τὴν ἀφρημένην ἔννοιαν τῆς περιουσίας ἐκάστου προσώπου. Τοῦτο κατορθοῦται διὰ τῶν χρημάτων, ὡς καθολικοῦ μέτρου τῶν ἀξιών. Διττῶς δ' ἐνεργούσι τὰ χρήματα ἐπὶ τὴν περιουσίαν· πρῶτον ὡς ἀπλοῦν μέτρον τῆς ἀνταλλακτικῆς ἀξίας ἐκάστου ἀντικειμένου τῆς περιουσίας, ὅπως ἡ λίτρα, ὁ πῆχυς, τὸ κοιλόν, μὲ τὴν διαφοράν, ὅτι ταῦτα μὲν εἰσὶ μέτρα, δι' ὧν συγκρίνομεν καὶ καταμετροῦμεν τὸ ποσὸν τῶν αὐτῶν ἀντικειμένων, ἐνῶ τὸ νόμισμα, ὡς ἀπόλυτον μέτρον τῶν ἀξιών εἶναι ἐπιτήδειον εἰς σύγκρισιν καὶ καταμέτρησιν τῆς ἀξίας τῶν ποικιλωτάτων ἀντικειμένων τῆς περιουσίας· ἡ δευτέρα καὶ σπουδαιότερα ἐνέργεια τοῦ νομίσματος ἐπὶ τὴν περιουσίαν συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι καὶ ἐκπροσωπεῖ τὴν ἀξίαν, ἣν καταμετρεῖ. Ἐντεῦθεν ὁ κύριος τοῦ νομίσματος ἔχει τὴν αὐτὴν ἐξουσίαν, ἣν περιποιούσι τὰ ὑπὸ

Πρβλ. καὶ ἀρθρ. 1821, 1822 τοῦ Νμσχ. καθ' ἃ ὁ δικαστὴς δύναται νὰ παραχωρήσῃ τῷ ὀφειλῆτῃ μετρίαν καὶ κατὰ τὰς περιστάσεις ἀνάλογον προθεσίαν· ἐάν ὁμως συμφωνηθῇ, ὅτι τὸ δάνειον θέλει ἀποδοθῇ, ὅταν ὁ ὀφειλέτης θυνθῇ, ἢ εὐκολυνθῇ, ὁ δικαστὴς ὀρίζει, ἥτοι δέον νὰ ὀρίσῃ τὴν πρὸς ἀπόδοσιν προθεσίαν κατὰ τὰς περιστάσεις.

(1) [12. 1] 3. Β. [ΚΓ'. 1] 3. Πρβλ. καὶ ἀρθρ. 1820 τοῦ Νμσχ.

τοῦ τούτου (τοῦ νομίσματος) καταμετρούμενα ἀντικείμενα περιουσίας, ὥστε τὸ νόμισμα εἶναι τὸ μέσον, δι' οὗ πάντα τὰ τῆς περιουσίας ἀντικείμενα ἀνάγονται εἰς ἀπλᾶς ποσότητας.

Τὴν σπουδαίαν ταύτην ιδιότητα εἰσὶ περιβεβλημένα παρὰ τοῖς πολιτισμένοις ἔθνεσι τεμάχια πολυτίμου μετάλλου (χρυσοῦ καὶ ἀργύρου), ἔχοντα ὑπὸ τὸ κῦρος τῆς ἀρχῆς ἐκτυπωμένην τὴν ἀξίαν, ἣν ἐκπροσωποῦσιν. Ἡ διὰ τοῦ νομίσματος ἐκπροσωπούμενη ἀνταλλακτικὴ ἀξία τῶν ἀντικειμένων τῆς περιουσίας δὲν ἥρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τῆς ἐκτυπούσης αὐτὸ ἀρχῆς, ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἀνταλλακτικῆς ἀξίας τοῦ ἀποτελοῦντος τὸ νόμισμα μετάλλου, ὡς ἐμπορεύματος, καὶ ἀπὸ τῆς ἀνάγκης τῶν συναλλαγῶν.

166. Ἐνίοτε, ὅπως αὐξήσωσι τὸν ἀριθμὸν τῶν νομισμάτων ὡς μεσιτικῶν ὀργάνων τῶν ἀνταλλαγῶν χωρὶς νὰ μεταχειρισθῶσιν εἰς τοῦτο μεγαλείτερον ποσὸν χρυσοῦ ἢ ἀργύρου, αἱ κυβερνήσεις ἐκδίδουσι χαρτονομίσματα, ἅτινα ἐκπροσωποῦσι τὸ ἀληθὲς νόμισμα, ἀποδιδομένης εἰς αὐτά, κατὰ τὸ δοκοῦν τῇ ἐκδιδούσῃ, ἀρχῇ, ἀξίας ὠρισμένου ποσοῦ τινος νομισματικῆς μονάδος (δραχμῶν, ταλλήρων κτλ.).

Ἐπὶ τῶν χαρτονομισμάτων ἐλλείπει ὁ ἐπὶ τῶν μεταλλίων νομισμάτων λόγος, δι' ὃν πάντες ἐν τῇ πολιτείᾳ ἀποδέχονται τὸ νόμισμα ὡς ἐκπροσωποῦν ὠρισμένην ἀξίαν, διότι ὁ χάρτης, ἐξ οὗ κατεσκευάσθη τὸ νόμισμα, οὐδεμίαν ἔχει καθ' ἑαυτὸν ἀνταλλακτικὴν ἀξίαν, ἥ δὲ κοινὴ πεποίθησις, ὅτι καὶ τὸ τοιοῦτον νόμισμα ἐκπροσωπεῖ ἀξίαν στηρίζεται εἰς μόνην τὴν πρὸς τὴν κυβέρνησιν πίστιν (1).

167. Ὑπάρχουσιν ἐν τούτοις καὶ νομίσματα, τὰ ὅποια χρησιμεύουσιν εἰς μικρὰς δοσοληψίας καὶ εἰς ἐξίσωσιν τῶν πληρωμῶν· τὰ νομίσματα ταῦτα δὲν κατασκευάζονται ἐκ πολυτίμων μετάλλων, διότι δὲν εἶναι εὐκόλος, οὔτε σκόπιμος ἡ κατασκευὴ αὐτῶν εἰς ἐλαχίστου μεγέθους τεμάχια, ἀλλ' ἐκ χαλκοῦ, ἢ ἐκ μίγματος χαλκοῦ καὶ ἀργύρου, καθ' ὃ τὸ νόμισμα ἐκπροσωπεῖ

(1) Δὲν εἶναι τοῦ προκειμένου νὰ ἀναφέρωμεν τοὺς τρόπους, δι' ὧν ἡ πίστις αὕτη τοῦ κοινοῦ διατηρεῖται καὶ ἐνισχύεται. Ὅρα Σαβιῆν, Περὶ ἐνοχῶν τόμ. 2. σελ. 413.

μᾶλλον, ἢ ἦττον πολὺ ἀνωτέραν ἀξίαν παρὰ τὴν ἀληθῆ τοῦ ἐν αὐτῷ περιεχομένου μετάλλου. Τὰ νομίσματα ταῦτα (ψιλὰ νομίσματα, billon) δὲν εἶναι συνήθως δεκτά, εἰ μὴ μόνον κατὰ ποσοστὸν μέρος (παρ' ἡμῖν μέχρι τῶν 2 τοῖς %) τῆς πληρονομένης ποσότητος (1). Ἄρα τὰ ψιλὰ ταῦτα νομίσματα κατέχουσιν, ὡς πρὸς τὴν ἀξίαν τοῦ ὕλικου αὐτῶν, τὴν μέσσην μεταξὺ τῶν κυρίως μεταλλικῶν καὶ τῶν χαρτίνων νομισμάτων. Ἀλλὰ τὸ νόμισμα εἶναι ὄργανον συναλλαγῆς, οὐ μόνον ἐν τῇ ἡμεδαπῇ, ἀλλὰ καὶ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ· ὅταν δὲ ἐκάστη ἐπικράτεια κέκτῃται ἴδιον σύστημα μεμονωμένον αἱ μετὰ τῆς ἀλλοδαπῆς χρηματικαὶ σχέσεις περιπλέκονται ἐκ τε ἄλλων λόγων καὶ ἐκ τῆς ἀνάγκης τῆς ἀναγωγῆς τῶν ξένων νομισμάτων πρὸς τὸ ἡμέτερον. Πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἀτοπημάτων τούτων πολλαὶ κυβερνήσεις συνεννοηθεῖσαι παρεδέχθησαν, ἢ τὸ αὐτὸ σύστημα, ἢ ἀνάλογον. Ὁ ἀπὸ 10 Ἀπριλίου 1867 νόμος εἰσήγαγε τὸ σύστημα, ὅπερ εἶναι κοινόν ἤδη ἐν Γαλλίᾳ, ἐν Βελγίῳ, ἐν Ἰταλίᾳ καὶ ἐν Ἑλουητίᾳ.

168. Κατὰ τὸν νόμον τῆς 8 Φεβρουαρίου 1883 τὰ τε χρυσὰ καὶ τὰ ἀργυρὰ ἑλληνικὰ νομίσματα περιεῖχον ποσὸν καθαροῦ μετάλλου ἴσον πρὸς τὴν ἐπ' αὐτῶν σεσημειωμένην (ὀνομαστικὴν ἀξίαν), μὴ ἀφαιρεθέντων τῶν ἐξόδων τῆς ἐκτυπώσεως, κατὰ τὸ παράδειγμα τῆς Ἀγγλίας.

Ἀλλὰ τὸ σύστημα τοῦτο εὐλόγως κατεκρίθη, τὸ μὲν διότι ἡ ἐπικράτεια ὑφισταμένη τὴν δαπάνην τῆς ἐκτυπώσεως πρὸς θεραπείαν τῶν ἀναγκῶν τῶν συναλλαγῶν, ἄδικον εἶναι νὰ μὴ ἀποζημιῶται παρὰ τῶν ἰδιωτῶν, οὔτινες ἄνευ τῆς ὑπὸ τῆς ἐπικρατείας πιστοποιήσεως τῆς ἀξίας τοῦ νομίσματος ἠθέλουν ὑποστῆ δαπάνας πολλῶ ἀνωτέρας πρὸς πιστοποίησιν τοῦ βάρους καὶ τῆς ποιότητος τοῦ μετάλλου, τὸ δὲ διότι τοιοῦτον νόμισμα, τιμώμενον ὑπὸ τοῦ Νόμου κατὰ τὴν ἀξίαν τοῦ ἐν αὐτῷ καθαρῷ μετάλλου ἀναχωνεύεται ὑπὸ ἄλλων ἐπικρατειῶν πρὸς κατασκευὴν ἰδίου νομίσματος. Ἐκτός δὲ τούτου ἐδόθη παρ'

(1) Ἄρθρ. 14 τοῦ ἀπὸ 8 Φεβρουαρίου 1833 Διατάγματος. Ταῦτα ὀνομάζει ὁ νεώτερος [1867] νόμος, συμπληρωτικὰ ἢ κέρματα, μεταβαλὼν τὸ ποσόν, καθ' ὃ εἰσὶ δεκτὰ ἐν ταῖς πληρωμαῖς. [ἴσα κατωτέρω].

ἡμῖν ὑπὸ τοῦ νόμου τιμὴ ἄνωτέρα εἰς τὰ ξένα νομίσματα· ἐντεῦθεν ἐξηγείται, διατί ἐξέλιπον ἐν Ἑλλάδι τὰ ἐπὶ Ὁθωνος ἐκτυπωθέντα νομίσματα.

169. Ὁ νεώτερος περὶ νομισματικοῦ συστήματος νόμος τῆς 10 Ἀπριλίου 1867 δὲν ἐτήρησε τὴν ἀρχὴν ταύτην. Καὶ κατ' αὐτὸν ἡ νομισματικὴ μονὰς σύγκειται ἐξ $\frac{9}{10}$ καθαροῦ ἀργύρου καὶ ἐξ $\frac{1}{10}$ μίγματος ἐκ χαλκοῦ, ἡ δὲ ἀναλογία αὕτη ὀνομάζεται τίτλος (titre), ἡ δὲ νομισματικὴ μονὰς ἐγένετο βαρυτέρα συγκειμένη ἐκ 5 ὁλοκλήρων γραμμαρίων ἀργύρου ἐπὶ τῷ αὐτῷ τίτλῳ φέρουσα τὸ αὐτὸ ὄνομα τῆς δραχμῆς. Παρίσταται ὁμως μόνον διὰ τοῦ πενταπλασίου αὐτῆς νομίσματος, ἥτοι τοῦ πενταδράχμου. Καὶ τὸ μὲν ἀργυροῦν πεντάδραχμον σύγκειται ἐκ γραμμαρίων 25 ἀργύρου, τὸ δὲ χρυσοῦν ἐκ 1,612,90 χρυσοῦ. Ἄλλ' ὁλοκλήρον τὸ μίγμα, τουτέστι τὸ $\frac{1}{10}$ τοῦ νομίσματος, τὸ ἀποτελούμενον ἐξ εὐτελοῦς μετάλλου, δὲν ἀντιστοιχεῖ πρὸς τὰ ἐξοδα τῆς κατασκευῆς· ταῦτα εἰσὶν ὀλιγώτερα, θέλουσι δὲ ὀρισθῆ παρ' ἡμῖν διὰ Β. Διατάγματος, ὅταν ἰδιῶται θελήσωσι νὰ δώσωσι πολύτιμα μέταλλα εἰς τὸ νομισματοκοπεῖον πρὸς ἐκτύπωσιν νομισμάτων διὰ λογαριασμὸν αὐτῶν (ἄρθρ. 5 τοῦ νόμ.).

Ἐπὶ τῆς κατασκευῆς τοῦ νομίσματος εἶναι σχεδὸν ἀδύνατον νὰ τηρηθῇ ἀκριβῶς τὸ αὐτὸ ποσὸν τοῦ μίγματος καὶ τὸ αὐτὸ βάρος. Τοῦτου ἕνεκα ὀρίζεται διὰ νόμου μέχρι τίνος ποσοῦ εἶναι ἀνεκτὴ ἡ διαφορὰ, διότι ἄλλως τὸ νόμισμα εἶναι ἀδόκιμον· τοῦτο ἐπραξε καὶ ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος ὀρίσας (ἄρθρ. 3) τὴν λεγομένην ταύτην ἀνοχὴν.

Κατὰ τὸν παρατεθέντα νόμον ἡ δραχμὴ, τὰ δίδραχμα καὶ τὰ χάλκινα, ἢ ὀρειχάλκινα νομίσματα εἶναι συμπληρωτικά, ἢ κέρματα, ὁ δὲ κανονικὸς τίτλος αὐτῶν δὲν εἶναι $\frac{900}{1000}$ ἀλλὰ $\frac{835}{1000}$, ὥστε ἔχουσι μίγμα $\frac{185}{1000}$, ἡ δὲ ἐκτύπωσις αὐτῶν γίνεται ἀποκλειστικῶς διὰ λογαριασμὸν τοῦ δημοσίου ταμείου καὶ τὸ ἐξ αὐτῶν κέρδος λογίζεται ἔσοδον τοῦ κράτους (ἄρθρ. 7 καὶ 10 τοῦ νόμου)· ἡ ἀξία τῶν ἐκκοπησομένων κερμάτων οὐδέποτε δύναται νὰ υπερβῇ ἐν συνόλῳ τῶν μὲν ἀργυρῶν τὸ ἐξαπλοῦν, τῶν δὲ χαλκίνων τὸ διπλάσιον τοῦ πληθυσμοῦ τοῦ Κράτους

(άρθρον 10). Τὰ κέρματα ταῦτα εἶναι ἐπίσης δεκτὰ κατὰ τὴν αὐτῶν δηλουμένην ἀξίαν· ἀλλ' οἱ μὲν ἰδιῶται δὲν ὑποεῖναι νὰ λαμβάνωσιν ἐπὶ πάσης πληρωμῆς ὑπὲρ τὰς 50 π. ἐκ τῶν ἀργυρῶν, καὶ ὑπὲρ τὰς 5 Δρ. ἐκ τῶν χαλκίνων, ἢ ἐκ χαλκίνων τὸ δημόσιον ὁμῶς ταμεῖον δέχεται ταῦτα ἄνευ περιορισμοῦ ποσότητος (άρθρ. 11),

Ἐὰν αἱ διατάξεις αὗται ὑποτεθῶσι τηρούμεναι ἀκριβῶς, δεμῖα σχεδὸν δυσκολία φύεται κατὰ τὴν ἐφαρμογὴν. Αἱ διὰ τὸ νομίσματος τούτου γινόμεναι πληρωμαὶ μικρὸν διαφέρουσι τὸν γινομένων δι' ἀνομισματοποιήτου καὶ καθαροῦ μετάλλου, ὅτι τὸ μὲν κύριον νόμισμα εὐλόγως ἐμειώθη τὴν ἀξίαν κατ' ἀχρῖστον ποσόν, ὅσον ἀποτελεῖ τὴν δαπάνην τῆς κατασκευῆς τῆς συμπληρωτικῆς γίνεται τοσοῦτον περιορισμένη χρῆσις τῆς ἐκάστην καταβολῆς, ὥστε ἡ ἐντεῦθεν ἐλάττωσις τῆς ἀξίας δὲν εἶναι ἀξία λόγου.

170. Ὁ τελευταῖος νόμος, οὗ ἡ ἐφαρμογὴ εἶχεν εἰ καὶ ἐκροδικῶς σπουδαῖα ἀποτελέσματα εἰς τὰς συναλλαγὰς καὶ εἰς χρηματικὰς προσόδους, ἐφηρμόσθη ἀπὸ τῆς 1 Νοεμβρίου 1882 (1)

Μέχρι τῆς ἡμέρας ταύτης ἔσχυε τὸ ἐπὶ τοῦ βασιλέως Ὁθωμανοῦ κανονισθὲν νομισματικὸν σύστημα τοῦ Ν. τῆς 14 Φεβρουαρ. 1883, ἀλλὰ τὸ ἀποτελοῦν τὴν βάσιν αὐτοῦ νόμισμα εἶχεν λείψει καὶ ἀντ' αὐτοῦ ἐγένετο χρῆσις ξένων νομισμάτων.

Ἐντεῦθεν τὸ ἡμέτερον νόμισμα ἀπέβη ἰδανικόν, ἥτοι νόμισμα λογιστικόν, καθ' ὃ ἀριθμοῦμεν τὰ ὀφειλόμενα, ἐνῶ αἱ πληρωμαὶ γίνονται δι' ἄλλων νομισμάτων.

Πρὸ τῆς δραχμῆς ἔσχυεν ὁ φοῖνιξ, εἰσαχθεὶς ὑπὸ τοῦ Κυρηνήτου, πρὸ τούτου δὲ τὸ ὀθωμανικὸν γρόσιον.

Ἐκ τῆς ποικιλίας ταύτης φύεται τὸ ζήτημα, πῶς θέλομεν ἀγᾶγει τὰ παλαιότερα νομίσματα, ἅπερ δὲν ὑπάρχουσιν εἰς τὴν νῦν νόμισμα.

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐπικρατεῖ οὐ μικρὰ διαφωνία· ὅς λύσιν δὲ αὐτοῦ παρατηρητέον τὰ ἐξῆς,

(1) Διάταγμα τῆς 26 Ὀκτωβρίου 1882.

171. Ἐπὶ παντὸς νομίσματος διακριτέον τὸ εἶδος (1) ἀπὸ τῆς ἀξίας αὐτοῦ· αὕτη δὲ εἶναι, ἡ ὀνομαστική, ἡ μεταλλική, ἡ τρέχουσα.

Ὀνομαστικὴν λέγομεν τὴν ἀξίαν, ἣν ἔδωκεν εἰς τὸ νόμισμα ὁ ἐκδότης αὐτό, λ. χ. τὸ πεντάδραχμον ἔχει ὀνομαστικὴν ἀξίαν πέντε δραχμῶν, τὸ πρῶσσικόν τάλληρον ἔχει ὀνομαστικὴν ἀξίαν τὸ $\frac{1}{16}$ τῆς νομισματικῆς ἐν Γερμανίᾳ βάσεως (τοῦ τῆς Κολωνίας ἡμιλίτρου καθαροῦ ἀργύρου (eine feine Mark)· ἡ ἀξία αὕτη λέγεται καὶ ἐξωτερική.

Μεταλλικὴν ὀνομάζομεν τὴν ἀξίαν, ἣν ἔχει τὸ νόμισμα ὡς ἐκ τοῦ περιεχομένου ἐν αὐτῷ ποσοῦ καθαροῦ ἀργύρου, ἡ χρυσοῦ· ἡ ἀξία αὕτη συνάγεται ἐκ τῆς σταθμίσεως (ὡς πρὸς τὸ ποσόν) καὶ ἐκ τῆς χημικῆς ἀναλύσεως. ὡς πρὸς τὸν τίτλον τοῦ μετάλλου (2)· οὕτω κατὰ τὸν ἀπὸ 10 Ἀπριλίου 1867 νόμον ἡ δραχμὴ σύγκειται ἐκ 5 ὀλοκλήρων γραμμαρίων ἀργύρου καὶ περιέχει $\frac{9}{10}$ καθαρῶ καὶ ἀργύρου καὶ $\frac{1}{10}$ μίγματος ἐκ χαλκοῦ, ἐνῶ κατὰ τὸν νόμον τῆς 8 Φεβρουαρίου 1833 αὕτη συνέκειτο ἐκ 4029 γραμμαρίων καθαρῶ ἀργύρου καὶ 0,448 χαλκοῦ, συνάμα δὲ ἐκ γραμμαρίων 4,477 μετρικοῦ βάρους.

Τρέχουσαν ἀξίαν ὀνομάζομεν (prix de cours) τὴν ἀξίαν, ἣν ἡ κοινὴ γνώμη ἀποδίδει εἰς οἰονδήποτε νόμισμα· ἡ ἀξία αὕτη συνάγεται ἐκ τῆς φύσεως τοῦ νομίσματος, ὡς καθολικοῦ ἀντιπροσώπου τῶν ἀνταλλακτικῶν ἀξιῶν, ἐντεῦθεν δὲ ἡ ἀλήθεια καὶ ἡ σπουδαιότης τῆς ἀξίας ταύτης, ἥτις δὲν περιορίζεται ἐντὸς ὠρισμένης πολιτείας.

Ἐπὶ καλῶς ὀργανισμένου νομισματικοῦ συστήματος, ἥτοι ἐπὶ τῆς ὑγιоῦς καταστάσεως αὐτοῦ, αἱ τρεῖς αὗται ἀξίαι ταυτίζονται σχεδόν ἐντελῶς, ὅθεν ἡ διάκρισις αὐτῶν οὐδεμίαν ἔχει πρακτικὴν σπουδαιότητα, μὴ φουρμένων ἐν τοιαύτῃ καταστάσει τοῦ νομίσματος ζητημάτων κατὰ τίνα ἀξίαν δέον νὰ ὑπολογισθῶσι τὰ νομίσματα ἐπὶ τῆς πληρωμῆς χρηματικῶν χρεῶν (3). Ἄλλ'

(1) Λ. χ. δραχμὴ, φράγκον, γερμανικὸν εἰκοσάριον.

(2) Διότι διὰ τεχνικοὺς λόγους πάντοτε ἐπὶ τῆς κατασκευῆς τῶν νομισμάτων ἀναμειγνύονται μετὰ τοῦ πολυτίμου μετάλλου καὶ ἀγενῆ μέταλλα.

(3) Τοιοῦτον ἦν τὸ νόμισμα τῆς Γαλλίας μικρὸν πρὸ τῆς ἐπαναστάσεως τοῦ 1789 καὶ πρὸ τῆς τοῦ 1848, τὸ τῆς Πρωσσίας ἐν ἔτει 1794· τοιοῦτον δὲ εἶναι τὸ ἡμέτερον νόμισμα καὶ τὸ τῆς δευτέρας γαλλικῆς αὐτοκρατορίας.

υπάρχουσι καὶ καταστάσεις ἀνώμαλοι, νοσηραί, καθ' ἃς αἱ τρεῖς ἐκείναι ἀξίαι διαφέρουσιν οὐσιωδῶς ἀπ' ἀλλήλων, τότε δὲ φθάνει ἐπὶ τῆς πληρωμῆς χρηματικῶν χρεῶν ζητήματα, ἅπερ καλεῖται ὁ δικαστὴς νὰ λύσῃ (1).

172. Μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν ταύτην ἴδωμεν κατὰ τινὰς κανόνας γίνεσθαι ἡ ἀπόδοσις τῶν χρηματικῶν δανείων.

Ἐὰν τὸ δάνειον συνίσταται εἰς χρηματικὸν ποσὸν κατὰ τὴν ἀκριβῆ σημασίαν τῆς λέξεως, ἥτοι εἰς ὠρισμένον ἄθροισμα τῆς μονάδος (1000 δραχμαί), ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ πληρώσῃ αὐτὸ δι' οἰωνδῆποτε νομισμάτων, ἐκαιρουμένων μόνων τῶν διὰ νόμου ἀπηγορευμένων (καταργηθέντων), διότι ταῦτα παύουσιν, ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τοιοῦτου νόμου, νὰ ᾖναι νομίσματα ἐν τῇ ἐπικρατείᾳ ἐκείνῃ (2), Ἐκτὸς τούτου ὁ ὀφειλέτης ὑπό-

(1) Ὁ Σαδινὴ ἀναφέρει περίεργον παράδειγμα τῶν πρωσσικῶν γροσίκων καὶ ἡμιγροσίκων (ἐχόντων ὀνοματικὴν ἀξίαν τοῦ $\frac{1}{3}$ καὶ $\frac{1}{12}$ τοῦ πρωσσικοῦ τἀλλήρου, μεταλλικὴν δὲ τῶν $\frac{2}{3}$ τῆς ὀνοματικῆς). Ἐπὶ πολλὸν χρόνον ἡ τρέχουσα αὐτῶν ἀξία ἦν ἰσὴ τῇ ὀνοματικῇ, ἀν καὶ ἀρσώτεροι διέφερον οὐσιωδῶς τῆς μεταλλικῆς· τὸ ἐντεῦθεν κέρδος παρέσυρε τὴν Κυβέρνησιν νὰ ἐκτυπώσῃ τοιαῦτα ψιλὰ νομίσματα ὑπὲρ τὰς ἀνάγκας τῶν συναλλαγῶν (ὑπὲρ τὰ 40 ἑκατομμύρια τἀλλήρων). Πολλοὶ δὲ ἀγοραὶ καὶ δάνεια ἐγίνοντο διὰ τῶν γροσίκων τούτων· ἐδίδοντο τὸσα τἀλλήρα εἰς τόσα γροσίκια, ὥστε ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως ἡγήρετο τὸ ζήτημα, ἀν τὸ πάλιν εἰς γροσίκια ἀποδιδόμενον ποσὸν ἐρρυθμίζετο κατὰ τὴν ὀνοματικὴν ἢ τὴν τρέχουσιν τοῦ γροσίκου ἀξίαν μετὰ τὴν ἐκπτώσιν αὐτῆς εἰς τὰ $\frac{2}{3}$ τῆς ὀνοματικῆς αὐτῶν ἀξίας. Τὸ πρωσσικὸν τἀλλήρον ἦν ἡ βάσις, ἀλλ' ἡ βάσις αὕτη δὲν ἔλπει τὸ ζήτημα κατὰ τινὰ ἀξίαν ἔδει νὰ λογισθῶσι τὰ πληρόνόμενα γροσίκια [Καλλ. Γ', § 64 σημ. 2]. Μετὰ τὸν ἀτυχῆ πόλεμον τοῦ 1806, ὅτε ἡ Πρωσσία ἀπώλεσε μέγα μέρος τῆς χώρας αὐτῆς, ἅπαντα τὰ ψιλὰ ταῦτα νομίσματα συνέρρευσαν ἀπὸ τῶν ὑμῶρων καὶ τῶν ἐχωρηθειῶν ἐπαρχιῶν εἰς τὴν λοιπὴν χώραν καὶ τότε ἡ τρέχουσα αὐτῶν ἀξία ἐξέπεσεν οὐσιωδῶς, ὅπερ ἐπῆνεγκε μεγάλην σύγχυσιν καὶ ζημίαν εἰς τὰς συναλλαγάς. Συγχρόνως δὲ ἀνεφάνη τότε, ὅτι τὰ νομίσματα ταῦτα, ἀθρόως λαμβανόμενα, δὲν περιεῖχον ἄργυρον κατὰ τὰ $\frac{2}{3}$, ἀλλὰ κατὰ τὰ $\frac{1}{3}$ τῆς ὀνοματικῆς αὐτῶν ἀξίας. Οὕτως ἡ Κυβέρνησις ἠναγκάσθη νὰ καταθεῇ διὰ νόμου τὴν ὀνοματικὴν αὐτῶν ἀξίαν πρῶτον εἰς τὰ $\frac{2}{3}$, ἔπειτα δὲ καὶ εἰς τὰ $\frac{1}{3}$ τῆς ἀρχικῆς ὀνοματικῆς ἀξίας τῶν καὶ ἐπὶ τέλους ν' ἀνταλλάξῃ αὐτὰ ἐπὶ τῇ ἀξίᾳ ταύτῃ καὶ νὰ νομισματοποιήσῃ ἐκ νέου. Ἐν δὲ τῷ παραδείγματι τούτῳ, ὡς καὶ ἐν τῷ μετ' ὀλίγον μνημονευθεμένῳ τῶν γροσίκων τῶν δανεισθέντων, ἡ πρῶτα δοθέντων ἐν ἔτει 1815 καὶ ἀποδοτέων ἐν ἔτει 1833, καταφαίνεται τὸ ἄδικον τῆς θεωρίας τῆς ὀνοματικῆς ἀξίας, καθ' ἣν δύναται νὰ συμβῇ ὁ λαὸς 10 ν' ἀποδίδῃ 5 καὶ ἐλάσσονα. Διαφέρουσι δὲ τὰ θέματα ταῦτα μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐπὶ τῶν γροσίκων δὲν ὑπῆρχε νόθευσις τοῦ νομίσματος, ἀλλ' ὑπὲρ τὰς ἀνάγκας τῶν ἐκ δυστυχῶς πολέμου αἰφνης περισταλείων ἐσωτερικῶν συναλλαγῶν ἐκτύπων νομίσματος ὡς κέρματος, ὅπερ πρὸ τῶν δυστυχημάτων τοῦ κράτους ἐνεκα τῶν τότε ἀναγκῶν τῶν συναλλαγῶν ἐχρησίμευσεν ἐπὶ χρόνον τινὰ ὡς κύριον νόμισμα.

(2) Τοῦτο συνέβη παρ' ἡμῖν ὡς πρὸς τοὺς φοίνικας καὶ τὰ ἐπὶ τοῦ Κυβερ-

κειται εἰς τὸν ἀνωτέρω περιορισμὸν ὡς πρὸς τὰ ψιλὰ, πρὸς ἐξίσωσιν τῶν πληρωμῶν ἐκτετυπωμένα, νομίσματα (Σημ. 2 τῆς σελ. 203).

173. Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι ἐπὶ τοῦ δανείου ὑπάρχει ἐξαίρεσις τοῦ δικαιώματος τούτου περὶ τὴν ἐκλογὴν τοῦ ὀφειλέτου τοῦ εἶδους τῶν νομισμάτων, διότι ἡ ἀπόδοσις τοῦ ὀφειλομένου δεόν νὰ γίνηται διὰ τοῦ αὐτοῦ εἶδους τῶν νομισμάτων, δι' οὗ ἐγένετο ἡ δόσις. Ἄλλ' ἡ γνώμη αὕτη, οὔτε ἐκ τῆς φύσεως τοῦ δανείου, οὔτε ἐξ εἰδικοῦ νόμου ἀποδεικνύεται, διότι ὑποχρεοῦται μὲν ἐκ τοῦ δανείου ὁ λήπτης εἰς ἀπόδοσιν πραγμάτων τοῦ αὐτοῦ γένους (1), ἐντεῦθεν ὁμως δὲν ἔπεται, ὅτι ἀποδίδεται τὸ ληφθὲν δάνειον εἰς ὠρισμένον εἶδος νομισμάτων, ἀλλὰ μόνον κατὰ τὸ αὐτὸ ποσόν, ἡ δὲ ἀσαφὴς διάταξις τοῦ (46. 3) 99 περιέχει μόνον τὸν ἀόριστον κανόνα, ὅτι ὁ δανειστής δὲν πρέπει ν' ἀδικῇται ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ δανείου, ὑποβαλλόμενος εἰς θυσίας, ἃς δὲν ἐνόει ν' ἀναλάβῃ. Συμπεραίνομεν λοιπόν, ὅτι ὁ ὀφειλέτης, ἀποδίδων χρηματικὸν δάνειον, δύναται νὰ καταβάλῃ αὐτὸ καθ' αἰοנדῆποτε εἶδος νομισμάτων (κυκλοφορούντων ἐν τῷ τόπῳ τῆς καταβολῆς).

174. Ἄλλ' ὅποιον ἀριθμὸν τοῦ ὑπ' αὐτοῦ ἐκλεχθέντος εἶδους νομισμάτων πρέπει νὰ καταβάλῃ, ἂν ἡ νομισματικὴ μονάς, καθ' ἣν εἶχε δοθῇ τὸ δάνειον, μετεβλήθῃ ἐν τῷ μεταξύ τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ, ἢ ἂν τὰ κυκλοφοροῦντα κατὰ τὴν δόσιν νομίσματα, δι' ὧν ἐπληρώθῃ τὸ δάνειον, ὑπέστησαν μεταβολὰς ἐν τῷ αὐτῷ διαστήματι κατὰ τὴν ὀνομαστικὴν, ἢ τὴν μεταλλικὴν, ἢ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν; Ἡ ὀρθότερα καὶ τῇ φύσει τῶν χρηματικῶν ὀφειλῶν μᾶλλον συνάδουσα λύσις τοῦ ζητήματος τούτου εἶναι ἡ ἐξῆς.

175. Ἡ φύσις τοῦ νομίσματος συνίσταται, ὡς ἐρρέθη, εἰς τοῦτο, ὅτι παρέχει εἰς τὸν κύριον αὐτοῦ ἐξουσίαν τοῦ κτᾶσθαι πάντα τὰ ποικίλα στοιχεῖα τῆς περιουσίας, ἡ δὲ ἐξουσία αὕτη

νήτου χαλκονομίσματα, διὰ τοῦ ἀπὸ 8 Φεβρουαρίου 1833 Β. Διατάγματος [ἀρθρ. 17—20], ὡς πρὸς δὲ τὰ τουρκικὰ νομίσματα, διὰ τοῦ ἀπὸ 17 Αὐγούστου 1833.

(1) [12. 1] 3.

παράγεται ἀπὸ τῆς κοινῆς αὐτῆς ἀναγνώρισεως. Ἀπὸ τῆς αὐτῆς ἀναγνώρισεως ἡρτηται, οὐ μόνον, ὅτι ὠρισμένον τεμάχιον μετάλλου εἶναι νόμισμα, ἀλλὰ καὶ μέχρι τίνος βαθμοῦ εἶναι νόμισμα, τουτέστι πόση εἶναι ἡ ἢ ἐκπροσωπεῖ ἀξία. Τοῦτο δ' ἐστὶν ἡ ἀνωτέρω εἰρημένη τρέχουσα ἀξία τῶν νομισμάτων ὅθεν ἡ τρέχουσα ἀξία τῶν διὰ τοῦ δανείου δοθέντων (καὶ τῶν ἐν παντὶ χρηματικῷ συμβολαίῳ μνημονευομένων) νομισμάτων, οὐχὶ δὲ ἡ ὀνομαστική, ἡ ἢ μεταλλικὴ ἀποτελεῖ τὸ ἀληθὲς περιεχόμενον τῆς χρηματικῆς ὀφειλῆς, ἣτις ἀποδίδεται εἰς νομίσματα κυκλοφοροῦντα ἐν τῷ τόπῳ τῆς πληρωμῆς κατὰ τὴν τρέχουσαν πάλιν αὐτῶν ἀξίαν.

176. Κατὰ τῆς θεωρίας ταύτης παρατηρήθη, ὅτι ἀνατρέχει εἰς τὴν ἀξίαν τοῦ καθαροῦ χρυσοῦ καὶ ἀργύρου, συγκρίνουσα τουτέστι πόσος καθαρὸς ἄργυρος ἡγοράζετο πρὸ δέκα ἐτῶν διὰ τοῦ ὠρισμένου νομίσματος καὶ πόσος σήμερον καὶ οὕτως εὐρίσκουσα τὴν διαφορὰν τῆς τρεχούσης ἀξίας, τότε ὁμως τρέχουσα ἀξία εἶναι αὕτη ἡ μεταλλικὴ. Ἀλλ' ἡ παρατήρησις αὕτη παραβλέπει, ὅτι οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς τρεχούσης ἀξίας ὠρισμένου νομίσματος ἀναζητοῦσι μὲν τὴν ἀξίαν τοῦ καθαροῦ μετάλλου, οὐχὶ ὁμως ὅπως εὕρωσι τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν τοῦ ὠρισμένου νομίσματος, οὐ ζητοῦσι τὴν τρέχουσαν ἀξίαν· ἀλλ' ἐπειδὴ ἐκ τῶν στοιχείων, ἅτινα ἐπιδρῶσιν εἰς τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τὸ σπουδαιότερον εἶναι ἡ μεταλλικὴ ἀξία, καταφεύγουσιν εἰς τὴν παραβολὴν τοῦ νομίσματος, οὐ ζητεῖται ἡ τρέχουσα ἀξία πρὸς τὸν καθαρὸν ἄργυρον, ἢ χρυσόν. Δὲν εἶναι δὲ τὸσον δύσκολος ἡ ἐργασία αὕτη, ὥς ὑποτίθεται, διότι πάντοτε παρὰ τῷ νομίσματι, οὐ μεταβάλλεται ἡ τρέχουσα ἀξία, ὑπάρχει καὶ νόμισμα, οὐ αὕτη σχετικῶς εἶναι ἀμετάβλητος· τοῦτο λαμβάνει ἡ προκειμένη θεωρία ὡς γνώμονα· Λ.χ. ὁ προικίσας τὴν θυγατέρα του ἐν ἔτει 1818 διὰ 60,000 χιλιάδων γροσίων καὶ μέλλων ν' ἀναλάβῃ ἐν ἔτει 1833 τὴν προίκα, ὅποσον ποσὺν γροσίων θέλει ἀναλάβῃ; Ἡ θεωρία αὕτη παραβάλλει τὸ γρόσιον τοῦ 1818 πρὸς τὸ δίστηλον τὸ ἰσπανικόν (τὸ σχετικῶς ἀμετάβλητον διατηρῆσαν τὴν τρέχουσαν ἀξίαν), εὕρισκε δέ, ὅτι ἐν ἔτει 1818 60,000 γρόσια ἦσαν ἰσότιμα πρὸς 10,000 περίπου δι-

στηλα, τὴν αὐτὴν δὲ ἐπιχειροῦσα παραβολὴν ἐν ἔτει 1833 εὗρίσκει, ὅτι τὸ αὐτὸ ποσὸν τῶν γροσίων ἦν ἰσότημον πρὸς 3,000 διστήλα. Ἰδοὺ λοιπὸν ἡ τρέχουσα ἀξία τοῦ γροσίου ἐν ἔτει 1818 καὶ ἐν ἔτει 1833 ἀλλ' ἡ τρέχουσα ἀξία, οὐχὶ ἡ μεταλλικὴ· βεβαίως ἡ τελευταία αὕτη προσεγγίζει πρὸς τὴν τρέχουσαν, ἀλλὰ δὲν ἀναζητεῖ ἡ ἐν λόγῳ θεωρία τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν, διότι ἴσως οὔτε δυνατὴ εἶναι ἡ εὕρεσις αὐτῆς, ἂν δὲν ὑπάρχωσι πλέον γρόσια τῆς ἐποχῆς ἐκείνης. Ὡστε δὲν πείθωμαι, ὅτι εἶναι δικαία ἡ κατάκρισις τῆς θεωρίας ταύτης, ὡς ζητούσης τὴν μεταλλικὴν, ἐνῶ στηρίζεται εἰς τὴν τρέχουσαν (1).

Μὴ λησμονήσωμεν, ὅτι τὸ ζήτημα τοῦτο θέλει φυτῇ κατὰ τὴν πρακτικὴν αὐτοῦ σπουδαιότητα, ἐὰν ἐκπέσῃ ἡ τρέχουσα ἀξία τοῦ νομίσματος σπουδαίως καὶ κατὰ τὸ μᾶλλον, ἢ ἦττον διαρκῶς καὶ ὅτι ἐπὶ ὑγιоὺς καταστάσεως τοῦ νομισματικοῦ συστήματος εἶναι, ὡς προείπομεν, ἐλαχίστου λόγου ἀξίον. Ἡ δὲ νοσηρὰ κατάστασις προέρχεται ἐκ τε τῆς παραφθορᾶς τοῦ νομίσματος, καὶ ἐκ τῆς ὑπάρξεως χαρτονομίσματος οὐ ἡ τρέχουσα ἀξία ἀποβαίνει πολλάκις κατωτέρα τῆς ὀνομαστικῆς. Ἐν δὲ τῷ θέματι τούτῳ, τῷ μόνῳ, καθ' ὃ τὸ ἡμέτερον ζήτημα ἀποβαίνει σπουδαῖον (2), τοσοῦτον ἰσχυρῶς μάχεται τὸ τῆς δικαιοσύνης αἰσθημα ὑπὲρ τῆς δόξης τῆς ἀποβλεπούσης εἰς τὴν τρέχουσαν τοῦ νομίσματος ἀξίαν ἐν τῷ καιρῷ τῆς συστάσεως καὶ

(1) Ἐν τῇ ἀ. ἐκδόσει δὲν εἰσιώπησα ἐντελῶς περὶ τοῦ τρόπου τῆς εὗρεσεως τῆς τρέχουσας ἀξίας τοῦ νομίσματος, διότι ἐν τῇ σημ. 54 τῆς σελ. 254 εὗρον τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τοῦ γροσίου, παραβάλλων αὐτὴ πρὸς τὸ [σχετικῶς] ἀμετάβλητον διατηρήσαν τὴν τρέχουσαν αὐτοῦ ἀξίαν ἰσπανικὸν διστήλον, ἀπαρτάλκτως, ὅπως ἄλλοι εὗρίσκουσι τὴν μεταβλητὴν τρέχουσαν ἀξίαν ἄλλου νομίσματος, παραβάλλοντες αὐτὸ πρὸς τὸ [σχετικῶς] ἀναλλοίωτον διατηρήσαν αὐτὴν πρωσικὸν τάλληρον. Τῶνδὲν δὲν ἐξηγήσα ταῦτα λεπτομερῶς, ἢ δὲ παρὰλειψις αὕτη ἴσως εὐλόγως προεκάλεσε τὴν παρατήρησιν τοῦ Καλλιγᾶ 3 § 64 σημ. 1 σελ. 84. Τὸ παράδειγμα ὁμοίως τοῦ δανείου τῶν 1000 δραχμῶν, 400 ὧν μοι ἔδωκας 200 πεντάδραγμα, τιμώμενα ἐν τῷ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ ἀντὶ δραχμῶν 6 δὲν λύει τὸ ζήτημα· τὸ θέτει μόνον σαφέστατα· ἀλλὰ πάντοτε δύνανται τις εὐλόγως νὰ ἐρωτήσῃ, ὃ ἀποδίδων τόσα πεντάδραγμα, ὅσα ἀποτελοῦσι δρ. 1000 κατὰ τὴν τρέχουσαν [τὴν παρὰ πᾶσιν ἀνεγνωρισμένην] ἀξίαν αὐτῶν ἐν τῷ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ δὲν ἀποδίδει ἀκριβῶς τὸ ληφθὲν ποσὸν τῶν 1000 δραχμῶν; Δὲν διστάζω ν' ἀπαντήσω ναί. Δὲν πρόκειται δὲ περὶ μεταλλικῆς ἀξίας, ἀρα οὔτε ἂν ἀποδίδηται τὸ αὐτὸ ποσὸν καθαροῦ μετάλλου.

(2) Ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου κυρίως συζητεῖ καὶ ὁ Troplong τὸ προκείμενον ζήτημα ἐν τίνι ἀξίᾳ τῶν νομισμάτων ἀποδίδεται τὸ δάνειον. Du Pré § 230—243.

καὶ ἐν τῇ τῆς ἀποδόσεως, ὥστε δὲν διστάζομεν νὰ ἐμμείνωμεν εἰς αὐτὴν (1).

177. Ὁ κανὼν ὅμως οὗτος ὑπόκειται εἰς ἐξαιρέσιν, ὅταν ὁ νομοθέτης μεταβαλὼν τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν καὶ καταβιβάσας αὐτὴν οὐσιωδῶς ὑπὸ τὴν ὀνομαστικὴν, ἢ δημιουργῶν χαρτονόμισμα, ἐπιβάλλῃ τὴν ὀνομαστικὴν ταύτην ἀξίαν εἰς τοὺς πολίτας, ἥτοι διατάσῃ κατ' αὐτὴν καὶ μόνην νὰ γίνωνται αἱ δοληφίαι, ἐνὶ λόγῳ καθιεροῦ τὴν ἀναγκαστικὴν κυκλοφορίαν τῶν τοιούτων νομισμάτων. Ὅσα πλεότερον διαδίδονται αἱ οἰκονομικαὶ ἀλήθειαι τόσῳ σπανιώτερον ἐκδίδονται τοιαῦται διατάξεις· ἐὰν ὅμως ἐκδοθῶσι, τὸ περιεχόμενον τῆς χρηματικῆς ὀφειλῆς εἶναι ἡ ὀνομαστικὴ ἀξία τῶν ἀποτελούντων αὐτὴν νομισμάτων καὶ ἡ ἀπόδοσις γενήσεται πάλιν κατὰ τὴν αὐτὴν ἀξίαν, οἰαδῆποτε καὶ ἂν ἡ μεταλλικὴ, ἢ ἡ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ τυχὸν τρέχουσα αὐτῶν ἀξία. Οὕτως ὁ λαβὼν πρὸ τοῦ 1806 ἔτους ἐν Πρωσίᾳ 400 ταλλήρων δάνειον εἰς γροσίκια (9,600 γροσίκια) ὅτε ταῦτα εἶχον ἀξίαν $\frac{1}{2}$ τοῦ ταλλήρου καὶ ἀποδίδων αὐτὸ εἰς γροσίκια, ὅτε ταῦτα ἐξέπεσαν (κατὰ τὴν τρέχουσαν αὐτῶν ἀξίαν) εἰς τὰ $\frac{4}{7}$ τῆς ὀνομαστικῆς αὐτῶν ἀξίας, ἔπρεπε ν' ἀποδώσῃ ἢ 400 τάλληρα, εἰς τάλληρα, ἢ 700 τάλληρα εἰς γροσίκια, ἂν ταῦτα δὲν εἶχον διατηρήσει δι' ἀναγκαστικῆς κυκλοφορίας, τὴν ἀρχικὴν αὐτῶν ὀνομαστικὴν ἀξίαν,

(1) Οὕτε διαφωνοῦμεν κατ' οὐσίαν πρὸς τὸν Καλλιγῶν § 65, διότι καὶ αὐτὸς ἐν τῇ θέματι τούτῳ ἀποβλέπει εἰς τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν τοῦ δοθέντος νομίσματος, ἥτις, ὡς ἐρρήθη, ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ μικρὸν, ἢ οὐδόλως θέλει διαφέρει τῆς τρέχουσας, ἀλλὰ διὰ τοὺς ἐκτεθέντας λόγους προτιμώτερον εἶναι νὰ ληφθῇ ὡς βᾶσις ἡ τρέχουσα.

Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔλυσε ἄλλως ὁ γαλλικὸς νόμος [ἄρθρ. 1895], ἡ δὲ λύσις αὕτη (ἢ ἀκολουθοῦσα τὴν ὀνομαστικὴν ἀξίαν) οὐδὲν ἄτοπον ἐπιφέρει ἐν Γαλλίᾳ, διὰ τὴν διαρκῶς ὑγιὰ ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τοῦ νόμου κατὰστασιν τοῦ γαλλικοῦ νομίσματος. Τὸ αὐτὸ σύστημα ἠκολούθησε τὸ Νησχ. [ἄρθρ. 1817 καὶ 1818], καὶ ὁ καὶ ἐπὶ αὐξήσεως, ἢ ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας τοῦ νομίσματος, ἐν τῇ μεταξὺ τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ δανείου χρόνῳ πάλιν ἀποδίδεται ὁ αὐτὸς ἀριθμὸς τῶν νομισμάτων κατὰ τὴν ὀνομαστικὴν [ὑπὸ τοῦ νόμου δεδομένην] αὐτῶν ἀξίαν. Προτιμῶ τὴν ἔκφρασιν ταύτην ἀπὸ τῆς ἐν τῷ ἄρθρ. 1818 τοῦ Νησχ. « τὸν ἀριθμὸν τῆς ληφθείσης ποσότητος. » Ὁ ἰταλικὸς νόμος εἶναι συμφωνότερος πρὸς τὴν φύσιν τοῦ δανείου ὀρίζων [ἄρθρ. 1822] ὅτι ἐπὶ τῆς παρεκθορᾶς τοῦ νομίσματος [se viene alterato il valore intrinseco delle monete] ἀποστέλλομεν εἰς τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν τῶν δοθέντων λόγῳ δανείου νομισμάτων καὶ κατ' αὐτὴν ἀποδίδεται τὸ δάνειον. Ἀλλὰ τὸ θέμα τοῦτο παρλείψαμεν, διότι τὴν σήμερον ἀποβαίνει σχεδὸν ἀδύνατον.

διότι μόνον διὰ τῆς ἀποδόσεως 700 ταλλήρων εἰς γροσίκια ἀπέδιδεν ὁ ὀφειλέτης εἰς τὸν δανειστὴν τοσαύτην ἐπὶ τὴν περιουσίαν ἐξουσίαν, ὅσῃν ἔχει λάβει παρ' αὐτοῦ, ὅτε ἔδανεισθη τὸ ποσὸν ἐκεῖνο. Διὰ τοῦτο ἡ πρωτοδικὴ κυβέρνησις, ἅμα ἐπέστη ἡ ἐκπτώσις ἐκεῖνη, ἔσπευσε νὰ καταδιβάσῃ τὴν ὀνοματικὴν ἀξίαν τῶν εἰρημένων νομισμάτων μέχρι τῆς τρεχούσης, ὀρίσασα διὰ νόμου ὅτι ὁ δανειστὴς 24 γροσικίων πρὸ τῆς ἐκπτώσεως ἐδικαιοῦτο ν' ἀναζητήσῃ 36 γροσίκια πρὸς ἀπόθεσιν τοῦ δανείου αὐτοῦ [ἐνὸς ἢ ἐκπτώσις περιωρίζετο εἰς τὰ $\frac{2}{3}$ μόνον τῆς ἀρχικῶς τρεχούσης ἀξίας (Σημ. 3 σελ. 209.)]. Ἐάν λοιπὸν ὁ νόμος ὀρίσῃ, ὅτι πάντες οἱ ἐν τῇ πολιτείᾳ ὑποχρεοῦνται νὰ δέχωνται τὸ νόμισμα κατὰ τὴν ὀνοματικὴν ἀξίαν, τουτέστιν ὀρίσῃ τὴν ἀναγκαστικὴν αὐτοῦ κυκλοφορίαν (ὅπερ ἔχει πρακτικώτερον διάφορον ἐπὶ τῶν χαρτονομισμάτων καὶ τῶν τραπεζικῶν γραμματίων) ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς μεταβολῆς τῆς ἀξίας τῶν νομισμάτων τὰ ἐξῆς:

Α) ἐάν μεταβληθῇ ἡ μεταλλικὴ ἀξία τῶν νομισμάτων, ἀφ' ἧς παρήχθη ἡ ἐκ δανείου ὀφειλή, μείνῃ δὲ ἀμετάβλητος ἡ ὀνοματικὴ, ἡ μεταβολὴ αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ ποσὸν τῶν ἀποδοθησομένων νομισμάτων. ὑποτιθέσθω ὅτι ὁ ὀφειλέτης, λαβὼν δάνειον 1000 δραχμῶν εἰς 200 πεντάδραγμα, περιέχοντα κατὰ τὴν μεταλλικὴν αὐτῶν ἀξίαν τὸ ποσὸν τοῦτο, ἀποδίδει αὐτὸ εἰς 200 τάλληρα, ἀποτελοῦντα κατὰ τὴν ἀναγκαστικὴν ὀνοματικὴν αὐτῶν ἀξίαν χιλίας δραχμάς, ἐνῶ κατὰ τὴν μεταλλικὴν καὶ τὴν (σχεδὸν πάντοτε ταυτιζομένην αὐτῇ) τρέχουσαν, ἀποτελοῦσι μόνον 800 δραχμάς. ἐνταῦθα ὁ δανειστὴς ἔλαβεν ὀλιγωτέραν ἐξουσίαν τοῦ κτᾶσθαι, παρ' ὅσῃν διὰ τοῦ δανείου ἔδωκε. Διότι διὰ τοιαύτης ἀναγκαστικῆς ὑπερτιμήσεως τῶν νομισμάτων αἱ τιμαὶ τῶν πραγμάτων καὶ τῆς ἐργασίας αὐξάνουσι κατὰ λόγον τῆς διαφορᾶς μεταξὺ τῆς τρεχούσης καὶ τῆς (ἀναγκαστικῆς) ὀνοματικῆς τοῦ νομίσματος ἀξίας, ὅθεν ὁ δανειστὴς κατ' ἐπιφάνειαν μόνον λαμβάνει ὅσα χρήματα ἔδωκε, κατ' οὐσίαν δὲ ὀλιγώτερα, ἥτοι ἐλάσσονα ἐξουσίαν περιουσίας· ἡ ἀλήθεια ὁμως αὕτη δὲν δικαιοῦται οὔτε τὸν πολίτην ν' ἀπειθήσῃ εἰς τὴν βούλησιν τοῦ νόμου, οὔτε

τὸν δικαστὴν νὰ ἀποποιηθῇ τὴν ἐφαρμογὴν αὐτοῦ. Ἐνταῦθα πρόκειται περὶ θυσίας, ἣν ὁ νόμος ἐπιβάλλει, ὁρμώμενος ἐξ ἐσφαλμένων οἰκονομικῶν θεωριῶν καὶ σκοπὸν προθέμενος τὴν θεραπείαν ἀναγκῶν τοῦ δημοσίου ταμείου, δι' ἧς ὁμως καταπιέζει μόνον τοὺς δανείζοντας χρηματικά κεφάλαια, τοὺς συνταξιούχους καὶ τοὺς δημοσίους ὑπαλλήλους, ὑποσκάπτει τὴν πίστιν, δίδωκε τὰ κεφάλαια καὶ στερεῖ τὴν κοινωνίαν τῶν νεύρων αὐτῆς.

Β) τὰ αὐτὰ ἰσχύουσιν καὶ ὅταν μεταβληθῇ μόνη ἡ ὀνομαστικὴ ἀξία τῶν νομισμάτων, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ μεταλλικὴ (1), ὀρίσθῃ δὲ ἡ ἀναγκαστικὴ κατὰ τὴν ὑπερτίμησιν ταύτην κυκλοφορία αὐτῶν.

178. Ἐὰν μεταβληθῇ ἡ νομισματικὴ μονάς, ἡ ἀποδοτέα ποσότης ἀνευρίσκεται παραβαλλομένης τῆς ἐκλιπούσης μονάδος κατὰ τὴν ἐν καιρῷ τοῦ δανείου τρέχουσαν ἀξίαν πρὸς τὴν νέαν μονάδα, κατὰ τὴν αὐτὴν ἀξίαν αὐτῆς, ἐκτὸς ἐὰν ὑπάρχῃ ἡ ἀνώμαλος καὶ ἐξαιρετικὴ τῆς ἀναγκαστικῆς κυκλοφορίας διάταξις, ὅτε ἰσχύουσιν ὡς πρὸς τὴν ἀνέυρεσιν τῆς ἀποδοτέας ποσότητος τὰ ὑπὸ στοιχ. Α' καὶ Β', εἰρημένα (2).

179. Παρ' ἡμῖν γίνεται πολλάκις ἡ ἀναγωγὴ αὕτη τῆς ἐκλιπούσης μονάδος τοῦ γροσίου εἰς τὴν νῦν ὑπάρχουσαν τῆς δραχμῆς, δὲν τηρεῖται ὁ κανὼν, ὃν ἐκ τῆς φύσεως τοῦ νομίσματος καὶ τοῦ δανείου, συνηγάγομεν ἀνωτέρω, διότι κατ'

(1) Ὅπως συνέβη ἐν Γαλλίᾳ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ Λουδοβίκου ΙΔ' ἐπὶ τοῦ Ἀντιβασιλέως. Πραγματεία κλπ. Ἰωάν. Α. Σούτσου σελ. 154.

(2) Δὲν πείθομαι, ὅτι κατὰ τὸ ἀπὸ 8 Φεβρ. 1833 Διάταγμα [ἀρθρ. 17] καὶ τὸν ἀπὸ 10 Ἀπριλίου 1867 νόμον [ἀρθρ. 15 καὶ 17] τὰ ἐκλιπόντα νομίσματα ἐκτιμῶνται, ὡς ὄργανα ἀνταλλαγῆς, κατὰ τὴν μεταλλικὴν αὐτῶν ἀξίαν [Καλλιγὰ Γ. § 66]. Διὰ τοῦ Διατάγματος τούτου ὁ φοῖνιξ καταργεῖται ὡς νόμισμα καὶ ὀρίζεται, ὅτι τὰ ταμεῖον ἀνταλλάσσει τοὺς φοῖνικας κατὰ τὴν ἀξίαν τοῦ περιεχομένου ἐν αὐτοῖς καθαροῦ ἀργύρου, ὅθεν δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τοῦ ζητήματος τῆς ἀποδόσεως χρηματικοῦ ποσοῦ κατὰ τὴν μεταλλικὴν, ἢ τρέχουσαν ἀξίαν τοῦ νομίσματος. Κατὰ δὲ τὸν νόμον τοῦ 1867 τὰ νῦν ὑπάρχοντα ἑλλ. νομίσματα θέλουσιν εἶναι δεκτὰ ἀνευ ἐκπτώσεως ἐντὸς ἔτους, μετὰ δὲ ταῦτα μετ' ἐκπτώσεως 1 % ἐπὶ τῶν ἀργυρῶν [σχεδὸν δὲ μόνον τοιαῦτα ὑπάρχουσιν], ἀλλ' ἡ ἐκπτώσις αὕτη ἐξηγεῖται, οὐ μόνον λόγῳ τῆς φθορᾶς, ἀλλὰ καὶ ἐκ τοῦ σκοποῦ τοῦ νόμου τοῦ νὰ ἀποσυρθῶσιν ὅσον τάχιον τῆς κυκλοφορίας.

εϊδικόν νόμον (1) ὁ ὀφειλέτης δανείου, γινομένου εἰς τουρκικὰ νομίσματα (γρόσια) πρὸ τῆς διατιμῆσεως τοῦ 1822, ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ τὴν δανεισθεῖσαν ἀριθμητικὴν ποσότητα εἰς νομίσματα κυκλοφοροῦντα κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐξοφλήσεως. Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον δὲν ἐξετάζεται ἡ τρέχουσα ἀξία τῶν γροσίων, ὅτε ἐδόθη τὸ δάνειον, ἀλλ' ἐν γένει ὁποῖα ἡ ἀξία αὐτῶν πρὸς τὰ ἐπὶ τῆς ἐξοφλήσεως κυκλοφοροῦντα νέα νομίσματα, καὶ ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ἀναλογίας ταύτης ἀποδίδεται ἡ αὐτὴ ποσότης γροσίων διὰ τῶν νέων νομισμάτων. Ἐπειδὴ δὲ καθ' ἣν στιγμὴν ἀπηγορεύθη ἐν Ἑλλάδι τὸ γρόσιον, ἡ ἀξία αὐτοῦ ἦν 32 λεπτῶν τῆς δραχμῆς, πάντα τὰ εἰς γρόσια δάνεια ἀποδίδονται εἰς δραχμὰς, ὑπολογιζομένη τῆς δραχμῆς εἰς τρία γρόσια καὶ $\frac{1}{10}$. Ἐντεῦθεν ἡδυνάτο τις νὰ συμπεράνῃ, ὅτι ὁ ἐλληνικὸς νόμος ἀποκρούει ἐν γένει τὸν κατὰ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν, ἐν καιρῷ τοῦ δανείου, ὑπολογισμὸν τῆς ἀποδοτέας χρηματικῆς ποσότητος, καὶ τοιαύτη φαίνεται, ὅτι εἶναι καὶ ἡ νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων (2).

180. Νομίζω ὅμως, ὅτι ἡ διάταξις ἐκείνη ἀφορᾷ μόνον τὰ δάνεια, τὰ γενόμενα εἰς γρόσια πρὸ τῆς διατιμῆσεως τοῦ 1822, εἰσῆγαγε δὲ τὸν κανόνα τοῦτον πρὸς ἀποφυγὴν τῆς μακρᾶς καὶ δυσχεροῦς διαδικασίας, ἣν ἤθελε προκαλεῖ ἐκάστη δίκη περὶ ἀποδόσεως τοιούτων δανείων, διὰ τὸ ἀσταθὲς τῆς τρεχούσης ἀξίας τῶν γροσίων κατὰ τὴν ἐποχὴν ἐκείνην καὶ τὸ ἐπισφαλές τῆς ἀκριβοῦς ἀποδείξεως τῆς τρεχούσης ἀξίας ἐν συγκεκριμένῳ χρόνῳ καὶ τόπῳ. Ἐκτὸς δὲ τούτου ὁ νόμος οὗτος ὑπηγορεύθη ὑπὸ προφανοῦς αἰσθήματος ἐπιεικειᾶς πρὸς τοὺς ὑπὸ τῶν δεινῶν τοῦ πολέμου εἰς ἐσχάτην πενίαν περιπεσόντας Ἕλληνας ὀφειλέτας, ὧν τὴν ἀμηχανίαν ἤθελεν αὐξήσει οὐκ ὀλίγον ὁ ὑπολογισμὸς τῶν ἀποδοτέων δανείων κατὰ τὴν τρέχουσαν

(1) Ὑπ' ἀριθ. 188 ψήφισμα τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος τὴν 5 Ὀκτωβρίου 1830.

(2) Ῥητῶς ἐφαρμόζει τὴν διάταξιν τοῦ ψηφίσματος ἡ ὑπ' ἀριθ. 55 ἀπόφασις τοῦ Ἀρείου Πάγου τοῦ ἔτους 1848 καὶ εἰς τὴν ἀπόδοσιν προκός δοθείσης εἰς γρόσια, ἐνῷ οἱ ἀναιρεσείοντες ἀπῆλθον τὸν κατὰ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τοῦ γροσίου, ἐν καιρῷ τῆς δόσεως τῆς προκός, ὑπολογισμὸν τῆς ἀποδοτέας ποσότητος. Ὅρα καὶ τὴν ὑπ' ἀριθ. 241 τοῦ ἔτους 1855 ἀπόφασιν λύουσιν τὸ αὐτὸ ζήτημα.

ἀξίαν τῶν γροσίων ἐν καιρῷ τοῦ δανείου, ἥτις, ὡς γνωστόν, παραβαλλομένη πρὸς τὴν τῷ ἐν καιρῷ τῆς ἀποδόσεως ἠθελεν ἐπιφέρει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ ν' ἀποδίδηται ἡ διπλασία καὶ ἐπέκεινα ἀριθμητικὴ ποσότης τοῦ δανείου, ἐκτὸς τῶν τόκων, διὰ τὴν ῥαχδαίαν ἐν Ἑλλάδι ἐκπτώσιν τοῦ γροσίου ἀπὸ τοῦ 1820 ἔτους μέχρι τοῦ ἔτους 1833 (1). Τὸ αἶσθημα τοῦτο ἐπιεικείας ἐκδηλοῦται καὶ δι' ἄλλων νόμων τῆς ἐποχῆς ἐκείνης (2).

181. Ἐκ τῶν λόγων τούτων πείθεται, ὅτι τὸ ἀνωτέρω ψήφισμα ἀνάγκη νὰ περιορισθῇ εἰς μὴ τὰ ἰδιωτικὰ χρηματικὰ δάνεια τὰ πρὸ τοῦ 1822 δοθέντα, ἐφαρμοζομένου εἰς τε τὰ λοιπὰ καὶ εἰς τὰς ἐξ ἄλλων λόγων χρηματικὰς ἀποδόσεις τοῦ ἀνωτέρω ἐκτεθέντος ὑπολογισμοῦ (3).

Τὸ συμπέρασμα τοῦτο ἐπικυροῦται καὶ ὑπὸ τοῦ Β. Διατάγματος τῆς 30 Ἰανουαρίου 1835, καθ' ὃ τὰ καθυστεροῦντα ἐκ δημοσίων δικαιωμάτων παντὸς εἶδους εἰς τὸ ταμεῖον χρὴ θέλουσιν ἀναλογίζεσθαι εἰς δραχμὰς καὶ λεπτὰ κατὰ τὴν (τρέχουσαν) ἀξίαν, ἣν, ἐπὶ τῇ βάσει τῆς εἰς τὸ Διάταγμα συνημμένης διατιμῆσεως, εἶχον τὰ γρόσια, ὅτε ἔπρεπε νὰ γίνῃ ἡ πληρωμὴ (4). Ὁ ὅρισμός τοῦ διατάγματος τούτου κατ' οὐδὲν διαφέρει τοῦ ἡμετέρου συμπεράσματος, ἂν καὶ τὸ μὲν διάταγμα λαμβάνῃ ὡς βάσιν τοῦ ὑπολογισμοῦ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τῶν γροσίων, καθ' ἣν ἐποχὴν ἔπρεπε νὰ γίνῃ ἡ πληρωμὴ, τὸ δὲ ἀνωτέρω συμπέρασμα τίθησιν ὡς βάσιν τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς ἀπο-

(1) Κατὰ τὴν εἰς τὸ ἀπὸ 30 Ἰανουαρίου 1835 Διάταγμα προσαρτηθεῖσαν διατίμησιν τὸ διστήλον εἶχεν ἀξίαν, κατὰ μὲν τὸν Ἰανουάριον τοῦ 1822 γρ. 7 καὶ $\frac{20}{100}$, κατὰ δὲ τὸν Σεπτέμβριον τοῦ αὐτοῦ ἔτους γρ. 8 καὶ $\frac{10}{100}$, κατὰ δὲ τὸν Σεπτέμβριον τοῦ ἐπομένου ἔτους γρ. 10, κατὰ δὲ τὸν Σεπτέμβριον τοῦ 1826, 13 γροσίων καὶ οὕτω προέβη ἐν ἔτει 1833 εἰς τὴν ἀξίαν 19 γροσίων.

(2) Ψήφισμα περὶ παλαιῶν χρεῶν ὑπ' ἀριθ. 12,574 τῆς 18 Μαΐου 1829. Ψήφισμα περὶ χρεῶν τῶν Ψαριανῶν ὑπ' ἀριθ. 162 τῆς 17 Αὐγούστου 1830. Ψήφισμα ὑπ' ἀριθ. 530 τῆς 18 Σεπτεμβρίου 1831 περὶ τῶν χρεῶν τῶν Γαλαξειδιωτῶν.

(3) Τοῦτο ἀποφαίνεται ἡ ὑπ' ἀριθ. 83 ἀπόφασις τῶν ἐν Ναυπλίῳ ἐφετῶν τοῦ 1849.

(4) Οὐκ ὀρθῶς νομιζομεν ὁ Καλλιγᾶς παρατίθῃσι τὸ Διάταγμα τοῦτο ὑπὲρ τῆς δόξης, καθ' ἣν ἀποβλέπομεν εἰς τὴν παράστασιν τοῦ αὐτοῦ ἀριθμοῦ τῶν χρεωστομνησίων μονάδων [εἰς τὴν ὀνομαστικὴν ἀξίαν], ἐνῶ ῥητῶς τὸ Διάταγμα ὀρίζει, ὅτι ἡ πληρωμὴ γενήσεται κατὰ τὴν ἐν τῷ καιρῷ, καθ' ὃν ἔδει νὰ γινῇ ἡ πληρωμὴ σχετικὴν ἀξίαν τοῦ γροσίου πρὸς τὸ διστήλον, ἥτοι τὴν τότε τρέχουσαν τοῦ γροσίου ἀξίαν.

δοτέας ποσότητος τὴν ἐν τῇ ἐποχῇ τοῦ δανείου τρέχουσαν ἄξιαν τῶν γροσίων, διότι τὸ διάταγμα προναεῖ μόνον περὶ τῶν ἐκ δημοσίων φόρων καὶ τελῶν ὀφειλομένων, τοιαῦται δὲ ὀφειλαὶ εἰσὶν ἀπαιτηταὶ ἅμα παραχθεῖσαι, ἥτοι ὁ χρόνος τῆς παραγωγῆς εἶναι συνάμα καὶ ὁ τῆς ἀπαιτήσεως (1).

182. Ἐὰν συμφωνηθῇ, ὅτι θέλει ἀποδοθῇ ῥητὸς ἀριθμὸς ὠρισμένου εἴδους νομισμάτων, 100 μεξικανικὰ τάλληρα, διακριτέον ὅποια ἡ πρόθεσις τῶν συμβαλλομένων· ἐὰν θέλωσι μόνον ν' ἀποφύγῃσι κατὰ τὴν ἀπόδοσιν νομίσματα κακῆς ποιότητος (π. χ. τουρκικὰ, πρὸ τῆς ἐν ἔτει 1833 μεταρρυθμίσεως), ἢ ἀθεβαίας ἀξίας (π. χ. χαρτονομίσματα), ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τοῦ κατὰ τὴν τρέχουσαν ἄξιαν τῶν νομισμάτων ὑπολογισμοῦ τῆς ἀποδοτέας ποσότητος. Ἄν ὅμως οἱ συμβαλλόμενοι προϋτίθεντο σπουδαίως τὴν ἀπόδοσιν τοῦ αὐτοῦ εἴδους τῶν νομισμάτων, τότε δὲν εἶναι κυρίως χρηματικὴ ποσότης τὸ ἀντικείμενον τῆς συμβάσεως, ἀλλὰ τὰ συμφωνηθέντα νομίσματα θεωροῦνται ὡς ἀντικαταστατὰ πράγματα, ὧν ἀποδίδεται τὸ κατὰ τὴν ἐποχὴν τοῦ δανείου συμφωνηθὲν ποσὸν καὶ ποιόν, μηδὲν λαμβανομένης ὑπ' ὄψιν τῆς ἐν τῇ ἐποχῇ τῆς ἀποδόσεως μεταβολῆς τῆς ὀνομαστικῆς, ἢ τῆς τρεχούσης ἀξίας αὐτῶν (2), ἀπαραλλάκτως ὡς ὁ λαβὼν ἐν ἔτει 1850 100 κοιλὰ σίτου, ἀποδοτέα ἐν ἔτει 1856, ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὸ ποσὸν τοῦτο τῶν κοιλῶν σίτου τῆς αὐτῆς ποιότητος, οὐδὲν πλέον, οὐδὲν ἑλάττον, ἀδιάφορον, ἂν κατὰ τὸ διάστημα τοῦτο ἡῤῃξῃσεν, ἢ ἡλαττώθῃ ἡ τιμὴ τοῦ σίτου. Ἐπίσης ἀδιάφορον εἶναι ἐπὶ τῆς προκειμένης συμβάσεως, ἂν τὰ νομίσματα δὲν κυκλοφορῶσιν ὡς νομίσματα ἐν τῇ ἐποχῇ τῆς ἀποδόσεως, διότι ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς ταύτης δὲν εἶναι

(1) Πολλοὶ εἰσὶν οἱ ἀντιδοξοῦντες ὡς πρὸς τὸν κανόνα τοῦτον, πρβλ. Σαβινῇ περὶ ἐνοχῶν τόμ. 1 § 45, ὅχι ὅμως καὶ ὁ Οὐαγγερῶ, δοὺς περὶ τοῦτου σαφεῖς ἐξηγήσεις ἐν τῇ ἑκτῇ ἐκδόσει τῆς συγγραφῆς αὐτοῦ τόμ. 3 σελ. 34 [§ 570]. Ὁ δὲ Καλλιγᾶς διακρίνει μεταξὺ μεταβολῆς ὡς ἐκ τῆς παραθεορᾶς τοῦ νομίσματος καὶ ὡς ἐκ προσφορᾶς καὶ ζητήσεως αὐτοῦ. Ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ἀποβλέπει εἰς τὴν μεταλλικὴν ἄξιαν, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ εἰς μόνην τὴν ὀνομαστικὴν.

(2) Τὸ κατὰ θεωρίαν ὀρθὸν τῆς λύσεως ταύτης ἀποδεικνύουσι τὰ ἐν Ἑλλάδι συμβάντα μέχρι τοῦ 1833, ὅτε ἀπηγορεύθη ἐν αὐτῇ ἡ κυκλοφορία τῶν Τουρκικῶν νομισμάτων.

χρήματα, ἀλλ' ὠρισμένος ἀριθμὸς μεταλλίνων τεμαχίων ὠρισμένου βάρους καὶ τύπου. Ἐὰν ὁμως ἦναι ἀδύνατον, ἢ δυσχερέστατον, ἦτοι μόνον ἐπὶ μεγάλη θυσίᾳ δυνατόν, νὰ ἀνεύρη ὁ ὀφειλέτης τὸ εἶδος ἐκείνο τῶν νομισμάτων, δίδει τὸ ἀντίτιμον αὐτῶν κατὰ τὸν ἀνωτέρω ἐκτεθέντα ὑπολογισμόν αὐτοῦ. Ἐὰν δὲ ἡ τρέχουσα τῶν νομισμάτων ἐκείνων ἀξία κατὰ τὰ ἐν τῷ καιρῷ τοῦ δανείου ἦναι ἀδύνατον ν' ἀνευρεθῇ, τίθεται ὡς βάσις ἡ μεταλλικὴ, ἥτις συνήθως κατ' οὐδέν, ἢ κατ' ἐλάχιστον διαφέρει τῆς τρεχούσης.

183. Ἐὰν τέλος ὀρισθῇ ἡ χρηματικὴ ποσότης κατὰ τε τὴν νομισματικὴν μονάδα καὶ τὸ εἶδος τῶν νομισμάτων, εἰς ὃ ἀποδοθήσεται, ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς ὀφειλῆς ἀθροίσματος τῆς νομισματικῆς μονάδος εἰρημένα, ἐκτὸς μόνον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης στερεῖται ἐνταῦθα τοῦ δικαιώματος τῆς ἐκλογῆς μεταξὺ τῶν διαφόρων ἐν τῷ τόπῳ τῆς πληρωμῆς κυκλοφορούντων νομισμάτων. Ἀποσυρθέντος δὲ τῆς κυκλοφορίας τοῦ συμπεφωνημένου εἶδους τῶν νομισμάτων, ἢ ἐκλιπόντος ἐντελῶς, ἢ μὴ οὐσης ἄνευ ὑπερόγκου δαπάνης ἐφικτῆς τῆς ἀνευρέσεως αὐτῶν, ἰσχύουσι τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα. Τὰ περὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ δανείου, ἐὰν ἐν τῷ μεταξὺ τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ ἡ νομισματικὴ μονὰς μετεβλήθῃ, ἢ τὰ κυκλοφορούντα νομίσματα ὑπέστησαν μεταβολὰς κατὰ τὴν ὀνοματικὴν ἢ τὴν μεταλλικὴν ἢ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν ἐξηγήθησαν ἐνταῦθα κατὰ τὴν ὑπὸ τοῦ Σαβινῆ ὑπερασπισθεῖσαν θεωρίαν, ἣν ἡσπάσθησαν πολλοὶ τῶν νεωτέρων (1) ἄλλοι ὁμως (2) πείθονται ὅτι πάντοτε δεόν ν' ἀποβλέπωμεν εἰς τὴν ὀνοματικὴν ἀξίαν τῶν δοθέντων ἀποδίδοντες τὸ αὐτὸ ποσὸν τῶν ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως κυκλοφορούντων νομισμάτων (« ἰσάριθμον τὸ ὁμοεῖδές »).

Ἰσως ἡ διαφορὰ μεταξὺ τῶν δύο συστημάτων ἀποβάλλει μέγα μέρος τῆς πρακτικῆς αὐτῆς σπουδαιότητος, ἐὰν ἐπιμείνωμεν εἰς τὸν ἀκριβῆ ὀρισμὸν τῆς ἐννοίας τῆς ὀνοματικῆς ἀξίας· τὸ νόμισμα ἰδίως ἡ μεταλλικὴ καὶ ὀνοματικὴ αὐτοῦ ἀξία ὀρίζεται διὰ νόμου (§ 171), ἦτοι ἡ λεγομένη ὀνοματικὴ ἀξία

(1) Πρβλ. Οὐίνδσχαϊτ 2 σελ. 20—31 [σημ. 21].

(2) Οὐίνδσχαϊτ αὐτ. Δερνδούργ. 2 σελ. 75 [Ἔκδ. 1889].

εἶναι ὑπὸ τοῦ νόμου ὠρισμένη (1). Ἐπειδὴ δὲ πάντες ἐν τῇ πολιτείᾳ ὀφείλουσιν ὑποταγὴν εἰς τὸν νόμον ἀνάγκη τὸ νόμισμα νὰ κυκλοφορῇ κατὰ τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου δοθεῖσαν αὐτῶ διατίμησιν, ἥτοι τὴν ὀνοματικὴν. Ἐὰν ἡ μεταξὺ τῆς μεταλλικῆς καὶ τῆς ὀνοματικῆς ἀξίας διαφορὰ ἀποβᾷσα σπουδαία καὶ ἐπιδρῶσα εἰς τὴν τρέχουσαν, προῆλθεν ἐκ τούτου, ὅτι τὸ νόμισμα εἴτε ἐκ διοικητικοῦ μέτρου (ἄνευ νόμου), εἴτε ἐκ καταχρήσεως ἐν τῷ νομισματοκοπείῳ, εἴτε ἐκ μακρᾶς τριβῆς ὑπέστη τὴν ἐν λόγῳ ἐλάττωσιν τῆς μεταλλικῆς αὐτοῦ ἀξίας, κατὰ πάσας τὰς περιπτώσεις ταύτας ὁ ἰδιώτης οὐδόλως ὀφείλει νὰ δεχθῇ τὸ ἐκφυλισθὲν τοῦτο νόμισμα κατὰ τὴν ὀνοματικὴν αὐτοῦ ἀξίαν.

184. Ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν ἰσχυρεν ἤδη ὁ κανὼν, ὅτι ὁ ἐξ ἐπερωτήσεως ὁμολογήσας τὴν ἀπόδοσιν δανείου ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ τῆς ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ γεννησομένης καταβολῆς τῶν χρημάτων (*si stipulatus sim a te pecuniam tamquam credendi causa numeraturus*), μὴ λαβὼν δὲ αὐτά, ἂν ἐνήγετο διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐπερωτήσεως ἀγωγῆς ἐπὶ καταβολῇ τῆς ὁμολογηθείσης ποσότητος, ἡδύνατο ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἔνστασιν τοῦ δόλου κατὰ τοῦ ἀναζητοῦντος ὅ,τι δὲν ἔδωκε (*qui pecuniam petit, quam non numeravit*) (2), ἀναγκάζων αὐτὸν ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἀληθῶς κατέβαλε τὸ ἀναζητούμενον ποσόν (3).

185. Ἄν ὁμως περὶ τῆς λόγῳ δανείου ἐπερωτήσεως συντάσσεται ἐγγράφον (Ἐν. Δ. § 189), ὡμολόγει δ' ἐν αὐτῷ ὁ δανειζόμενος τὴν λῆψιν τοῦ δανείου, ἐννοῶν, ὅτι ἅμα συνταχθῇ τὸ ἐγγράφον, θέλουσι τῷ μετρηθῇ τὰ χρήματα, (τοιαῦται δὲ

(1) Gesetzliche Wahrung κατὰ τὸν Οὐίνδοξάϊδ 2. αὐτ.

(2) Γαίου Εἰς. 4 § 16, 119 [12. 1] 30. Β. [ΚΓ'. 1] 30 [44. 4] § 3. 4. § 16, Β. [ΝΔ'. 4] 2 § δ'. 4 § ις'. Δὲν εἶναι ἀμφίβολον, ὅτι δάνειον συνίστατο διὰ τῆς ἀριθμήσεως καὶ ἐπερωτήσεως. Κατὰ τὴν γρησῖμος ὁ διττός οὗτος τρόπος τῆς συστάσεως τῆς ἐκ τοῦ δανείου ἐνοχῆς, ἢ μᾶλλον ἢ διὰ τῆς ἐπερωτήσεως ἐπίρρωσις τῆς ἐκ τῆς ἀριθμήσεως ἐνοχῆς, δύσκολον εἶναι νὰ νοησώμεν, ἐκτός ἐάν παραδεχθῶμεν, ὅτι οἱ δανειζόντες θεωροῦν ἀσφαλέστερον ὑπόχρεων τὸν ὀφειλέτην, προστιθεμένης τῆς ἐπερωτήσεως· τοῦτο δὲ εἶναι πιθανώτατον, μάλιστα ἀποῦ περὶ τῶν ἐπερωτήσεων ἐπεκράτησε νὰ συντάσσεται ἐγγράφον, ἀσφαλίζον ὅπωςδήποτε τὴν ἀπόδειξιν τῆς ὑποχρεώσεως· πρβλ. Καλλιγᾶ 3 § 150.

(3) Gneist Die formellen Verträge σελ. 265. 278.

όμολογίαι φαίνεται, ὅτι ἐδίδοντο συνήθως πρὸ τῆς μετρήσεως τῶν χρημάτων) (1), ὁ ὀφειλέτης οὗτος, παραλειφθείσης τῆς προσδοκωμένης πληρωμῆς, εὐρίσκετο εἰς δεινὴν θέσιν, διότι, ἀντιτάσσοντος αὐτοῦ τὴν ἔνστασιν τοῦ δόλου εἰς τὴν περὶ ἀποδόσεως τοῦ δανείου ἀγωγὴν καὶ ἀρνούμενου, ὅτι ἔλαβε τὸ ἀναζητούμενον ποσόν, ὁ δανειστής εἶχε πρῶχειρον μέσον ἀποδεικνύον τὴν παράδοσιν τῶν χρημάτων, τὴν ἐν τῷ ἐγγράφῳ περὶ τῆς λήψεως αὐτῶν ὁμολογίαν τοῦ ἐναγομένου, ὅθεν οὗτος ὤφειλε ν' ἀποδείξῃ τὸ ἐναντίον τοῦ διὰ τῆς ὁμολογίας αὐτοῦ βεβαιουμένου ἰσχυρισμοῦ, ἐπειδὴ δὲ τοῦτο εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις ἀπέβαινεν ἀδύνατον, κατεδικάζετο ν' ἀποδώσῃ δάνειον, ὅπερ δὲν εἶχε λάβει. Τοῦτ' αὐτὸ δὲ συνέβαινε καὶ ὁσάκις συνήπτετο δάνειον χωρὶς ἐπερωτήσεως, συντασσομένου ἐγγράφου περὶ τῆς (ὑπὸ τοῦ δανειζομένου προσδοκωμένης) παραλαβῆς τῶν χρημάτων, διότι καὶ ἐνταῦθα, ἀποδεικνυομένης τῆς λήψεως διὰ τῆς ἐν τῷ ἐγγράφῳ (cautio, χειρογράφῳ, συγγραφῇ) ὁμολογίας τοῦ ἐναγομένου (2), ἡ ἔνστασις τοῦ δόλου, ἣν οὗτος ἀντέτασσε κατὰ τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δανείου, ἐπέβαλεν εἰς αὐτὸν τὴν ἀνωτέρω δυσχερεστάτην ἀποδείξιν, ὅτι δὲν ἔλαβε τὸ δάνειον (3).

186. Ἐκ τῆς ἀκράτου ταύτης ἐνστάσεως τοῦ δόλου, ἀνεπαρκoὺς οὐσης κατὰ τὰς εἰρημένας περιστάσεις, παρήχθη ἐπὶ τῶν Αὐτοκρατόρων ἡ τῆς ἀναργυρίας ἔνστασις (excerptio non numeratae pecuniae), ἣτις, ἀντιτασσομένη κατὰ τοῦ ἐγγράφου, ἐν ᾧ ὁμολογεῖτο ἡ τοῦ δανείου λήψις, ἐστέρει αὐτὸ πάσης ἀποδεικτικῆς ἰσχύος καὶ ἐπέρριπτεν εἰς τὴν προσάγοντα τὸ

(1) [45. 4] 126 § 2. B. [ΚΓ'. 4] 123 § γ'. [20. 3] 4. B. [ΚΕ'. 4] 4. K. [4. 9] 4. B. [ΚΔ'. 3] 4. Gneist σελ. 277 καὶ ἐπ.

(2) [32. 4] 59. B. [ΜΔ'. 3] 57.

(3) Ὅτι ὁ προτείνων τὴν ἔνστασιν ταύτην ὤφειλε ν' ἀποδείξῃ τὴν παραλειφθεῖσαν καταβολὴν συνάγεται ἐκ τοῦ K. [4. 30] 1, ὅπερ ἐν τῇ βυζαντινῇ παραφράσει [23. 4] 63 μετεβλήθη οὕσιωδώς, παραλειφθείσης τῆς περικοπῆς *Si pecuniam . . . non esse numeratam . . . probaturus es, θελήσαντος τοῦ βυζαντινοῦ παραφραστοῦ νὰ συμβιδάσῃ τὴν διάταξιν ταύτην [οὕσαν ἀρχαιοτέραν τῆς νέας θεσμοθεσίας] πρὸς τὴν προκειμένην θεσμοθεσίαν. Ἐν τῷ κειμένῳ τῆς 1 διατάξεως παρέρχεται τὸ asseris, ὅπερ περιέχει ἡ 1 διάταξις τοῦ K. [8. 33], ἣτις εἶναι ἡ αὐτὴ πρὸς τὴν προκειμένην. Πρὸς τῆς ἐρμηνείας τῆς διατάξεως ταύτης Gneist σελ. 268—273 καὶ Καλλιγὰ τόμ. 3. σελ. 145.*

ἔγγραφον ἐνάγοντα τὸ βάρος τοῦ ν' ἀποδείξῃ δι' ἄλλων μέσων τὴν καταβολὴν τοῦ δανείου (1). Ἰσως πρὸ τοῦ Καρακάλλου εἶχε παραχθῇ τὸ δόγμα, ὅτι τὰ τοιαῦτα ἔγγραφα περὶ παραλαβῆς δανείου δὲν ἀποδεικνύουσιν αὐτὴν ἀμέσως, ἀλλὰ μετὰ παρέλευσιν πολλοῦ χρόνου ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως (2). Τῆς ἐνστάσεως ὁμως ταύτης τῆς ἀναργυρίας μνημονεύουσι δύο διατάξεις τοῦ Α. Καρακάλλου (3), ὧν ἡ πρώτη χρονολογεῖται ἀπὸ τοῦ 215 μ. Χ., ὥστε πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι περὶ τὸ ἔτος τοῦτο παρήχθη ἡ νέα αὕτη θεσμοθεσία, ἡ καταστήσασα ὅλως περιττὴν τὴν κατὰ τοιούτων ἐγγράφων ἄλλοτε ἀντιτασσομένην ἄκρατον ἐνστάσιν τοῦ δόλου (4). Καὶ ἡ νέα αὕτη ἐνστασις οὐδὲν ἄλλο ἐστίν, ἢ δόλου ἐνστασις, ἀλλὰ ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς ρυθμίζεται ὑπὸ ὅλως ἰδίων ὁρισμῶν καὶ φέρει τὸ ὄνομα τῆς ἀναργυρίας.

Ὁ κατ' ἀρχὰς ἴσως ἀόριστος (σημ. 2) χρόνος, οὐ ἐντὸς ἡδύνατο ν' ἀντιταχθῇ ἡ ἐνστασις αὕτη, περιωρίσθη κατὰ πρῶτον εἰς ἔτος ἓν ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως τοῦ ἐγγράφου, τοῦ βεβαιουόντος τὴν λήψιν τοῦ δανείου (5), ἔπειτα ἐξετάθη εἰς πενταετίαν, ἕως οὗ ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν αὐτὸν εἰς διετίαν (6). Ἡ τῆς ἀναργυρίας ἐνστασις, ἀντιτασσομένη ἐντὸς τοῦ τεταγμένου χρόνου, συνεπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι τὸ περὶ τῆς λήψεως τοῦ δανείου γραμματίον ἀποβάλλει πᾶσαν δύναμιν ἀπο-

(1) "Ορα περὶ τῆς ἐνστάσεως ταύτης ἐν γένει τὴν συγγραφὴν τοῦ Gneist σελ. 7—110, σελ. 233—318.

(2) Θεοφ. [3. 21].

(3) Κ. [4. 30] 3 καὶ 4 Β. [ΚΓ'. 1] 65.

(4) Ἡ κατὰ τοῦ ἀποδεικτικοῦ τοῦ δανείου ἐγγράφου ἐνστασις αὕτη εἶναι ἄλλη παρὰ τὴν ἄκρατον ἐνστάσιν τοῦ δόλου [Σημ. 3. σελ. 221]· ἡ τελευταία αὕτη δὲν ὑπέθετεν ἔ γ γ ρ α φ ο ν ἀπόδειξιν τοῦ δανείου, ἀλλὰ δάνειον συναφθὲν δι' ἐπερωτήσεως, ἐνῷ ἡ προκείμενη ἀντιτάσσεται κατὰ τοῦ ἐγγράφου τοῦ ἀποδεικνύοντος τὸ δάνειον καὶ ἂν δὲν πρόκηται περὶ ἐπερωτήσεως ἐγγράφως καταρτισθείσης· ἡ διαφορὰ δὲ εἶναι κυρίως σπουδαία ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τῆς ἀποδείξεως καὶ μαρτυρεῖται σαφέστατα ὑπὸ τοῦ σχολίου τοῦ Θεαλεαίου Β. [ΚΓ'. 1] 65 πρὸλ. καὶ 30 αὐτ. Καλλιγᾶ 3 § 151 ἐν τέλει.

(5) Τὸ ἐν τῷ Breviario Alariciano τεμάχιον τοῦ Ἑρμογενιανοῦ Κώδικος. Tit. de cautā et non numeratā pecuniā. Gneist σελ. 15 καὶ ἐπ.

(6) Κ. [4. 30] 14. Β. [ΚΓ'. 1] 76, 'Ρωμαί Κ. 25 ἐδάφ. ε'. Ἀρμ. [2. 2] § 8.

δείξεως, ἥτις δέον νὰ προσαχθῇ δι' ἄλλων μέσων (1), ἀδιάφορον, ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἀρνήται μέρος, ἢ τὸ ὅλον τοῦ δανείου (2). ἡ ψευδὴς ὁμῶς ἀρνήσις τιμωρεῖται τῇ τοῦ διπλασίου (3) καταβολῇ.

Ἐπὶ τῶν ἐξοφλητικῶν ἐγγράφων, (ἀποληπτικῶν ὁμολογιῶν, ἀμεριμνιῶν, apochae, securitates) δύνανται ν' ἀντιταχθῇ ἡ συνεπαγομένη τὴν ἀναίρεσιν τῆς ἀποδεικτικῆς αὐτῶν ἰσχύος ἔνστασις τῆς ἀναργυρίας μόνον ἐντὸς τριάκοντα ἡμερῶν ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως (4), κατὰ ῥητὸν δὲ τοῦ νόμου ὀρισμὸν ἡ κατ' αὐτῶν ἀναργυρία εἶναι δεκτὴ μόνον ἂν ἐξεδόθησαν περὶ τῆς ἐξοφλήσεως χρέους, οὐ τὸ ἀποδεικτικὸν ἔγγραφον ὑπόκειται εἰς τὴν τῆς διетуῶς ἀναργυρίας ἔνστασιν (5).

Περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ γενομένης ἐφαρμογῆς τῆς προκειμένης ἐνστάσεως εἰς τὰ ἔγγραφα τὰ ἐμφαίνοντα τὴν ἀριθμησιν τῆς προκός, ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Βιβλ. Δ'. Οἰκογ. Δικ. § 157 καὶ ἐπ.).

187. Ἡ ἔνστασις τῆς ἀναργυρίας δὲν χωρεῖ ἐπὶ ἀποδειξεων τῶν εἰσπρακτόρων τῶν δημοσίων τελῶν περὶ τῆς ὑπὸ τῶν ὀφειλετῶν, ἢ ὑπὸ ἄλλων (τυχὸν ὑποδεεστέρων) εἰσπρακτόρων γενομένης πληρωμῆς αὐτῶν (6), ἐπὶ τῶν ἐγγράφων παραλαβῆς παρακαταθήκης (7) ἢ λήψεως χρημάτων, ἢ πραγμάτων παρ' ἀργυροπρατῶν (8). Ἡ ἔνστασις αὕτη ἀποκρούεται διὰ μεταγενεστέρως ἐπιγνώσεως (ἀναγνωρίσεως τοῦ χρέους), ἢ διὰ μερικῆς καταβολῆς, ἐκτὸς ἂν αὕτη δὲν ἐγένετο ἐπὶ σκοπῇ ἐπιγνώσεως (9).

Ἡ ἀναργυρία χωρεῖ μόνον ἐπὶ τῶν ἐγγράφων, τὰ ὅποια περιέχουσιν ὁμολογίαν λήψεως δανείου χρημάτων, ἢ ἄλλων

(1) K. 3. 10. 14. αὐτ.

(2) K. 9. 14 § 12 αὐτ.

(3) Νεαρ. 18. K. 8. Προχείρ. Ν. Τίτλ. 16. Κεφ. 16'. Ἐπαναγ. Τίτλ. 28 Κεφ. 16'.

(4) K. 14 § 2 αὐτ. Ἀρμ. [2. 2] 8.

(5) Ἀρμ. [2. 2] 10.

(6) K. 14 § 1 αὐτ. B. [ΚΓ'. 1] 76. Gneist § 6 [Σ. 50].

(7) K. 14 § 1.

(8) Νεαρ. 136 κεφ. 5 καὶ 6.

(9) K. [4. 30] 4. B. [23. 1] 66 Σχ. Ἀρμ. [2. 2] 2. Gneist σελ. 52.

ἀντικαταστατῶν πραγμάτων (1), ὥστε οὐδέποτε ἀντιτάσσεται κατ' ἐγγράφων βεβαιούντων λήψιν πραγμάτων δυνάμει ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως (2).

188. Ἡ ἐνστασις αὕτη, μὴ οὔσα ἡνωμένη προσώπῳ, ἀλλὰ πράγματι, προτείνεται κατὰ τοῦ ἔχοντος τὴν ὁμολογίαν τῆς λήψεως ἐγγράφου, ὅθεν ὠφελεῖ πάντα δυνάμει τῆς ἐν τῷ ἐγγράφῳ ὁμολογίας ἐναγόμενον (οὐ μόνον τὸν ὑπογράψαντα (3), ἀλλὰ καὶ τὸν ἐγγυητὴν αὐτοῦ) (4). Δύναται δὲ νὰ προτείνη αὐτὴν καὶ ὁ δανειστής, ἐὰν πρόκηται νὰ ὑπερασπίσῃ ἴδιον συμφέρον, ποιούμενος χρῆσιν τοῦ δικαιώματος τούτου τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου (5), Ἐννοεῖται δέ, ὅτι ἡ ἐνστασις προτείνεται καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δανειστοῦ (6).

189. Ἡ ἐνστασις τῆς ἀναργυρίας δύναται ν' ἀντιταχθῇ ὡς εἴρηται, μόνον ἐντὸς δύο ἐτῶν ἀπὸ τῆς ἐγγράφου ἐκδόσεως, ὅπερ ὑποτίθῃσιν, ὅτι ὁ ἐκδὸς αὐτὸ ἐνάγεται ἐντὸς τοῦ διαστήματος τούτου, ἐὰν ὁμως ὁ δανειστὴς δὲν κινήσῃ ἐντὸς τῆς διετίας τὴν ἀγωγὴν, δύναται ὁ ἐκδὸς τὸ ἐγγράφον ν' ἀσκήσῃ, ἢ νὰ διατηρήσῃ ὡς ἐξῆς τὸ προκείμενον δικαίωμα·

α) διεκδικεῖ τὸ ἐγγράφον διὰ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἄνευ αἰτίας δοθέντος, ἀλλ' ἡ ἀπαιτήσις αὕτη κινεῖται μόνον ἐντὸς διε-

(1) Κ. 5. 13. 14 πρ. αὐτ. Β. [23. 1] 67 Σχ. 75. 76. Gneist. σελ. 286 καὶ ἐπ. Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Goeschen τόμ. 2 σελ. 299.

(2) Ἡ ὑπ' ἀριθ. 355 ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν [1848] δὲν λύει τὸ ζήτημα τοῦτο, διότι τὸ ὑποβληθὲν εἰς τὸ δικαστήριον ἔγγραφον δὲν περιεῖχεν ὁμολογίαν λήψεως, ἀλλ' ὑπόσχεσιν δόσεως χρημάτων ὡς ἀμοιβῆς, ἐνεκα πληροφοριῶν περὶ τινὸς ὑποθέσεως, ἃς ὁ ἀποδεξάμενος τὴν ὑπόσχεσιν προέκειτο νὰ δώσῃ εἰς τὸν ὑποσχεθέντα. Εὔρετ. Ν. Ἰωαννίδου τόμ. 1 σελ. 241 καὶ 242.

(3) Κ. [4. 30] 8. 14. Β. [ΚΓ'. 1] 70. 76. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ δι' ἀνακαινισμού ἀναλαβὼν ἄλλοτριαν ὑποχρέωσιν, καθ' ἣς ὁ ἀρχικὸς ὀφειλέτης ἐδικαιοῦτο ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστασιν, δὲν δύναται νὰ προτείνη αὐτὴν, διότι δὲν ἐνάγεται ἐκ τῆς ἀρχικῆς ἐκείνης ὑποχρεώσεως [ὡς ἀριθμηθείς], ἀλλ' ἐκ τῆς νέας, καθ' ἣν δὲν πρόκειται περὶ ἀριθμώσεως Β. 68 αὐτ.

(4) Κ. 12 αὐτ.

(5) Β. [ΚΓ'. 1] 70. 74. 76. Ὅπερ ἐστὶ καὶ ὁ ἐντειλᾶμενός τινι δανεῖσαι εἰς τρίτον συντάξαντι τὸ περὶ τῆς λήψεως τοῦ δανείου ἔγγραφον καὶ ἐνάγοντι τὸν ἐντολέα ἐπὶ ἀπαθόσει τῶν πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς θαπανηθέντων, [ἐνταῦθα τῶν κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ δανεισθέντων], καὶ ὁ ἐντειλᾶμενος, λέγομεν, ταῦτα δύναται ὡσαύτως νὰ ἀντιτάξῃ κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου τὴν ἐνστασιν.

(6) Κ. 8 αὐτ.

τίας, διότι βραδύτερον τὸ ἔγγραφο, ἀποδεικνύον ἀμετατρέπτως τὸ δάνειον, δὲν λογίζεται ἄνευ αἰτίας δοθέν (1).

β) δύναται ὅμως ὁ ἐκδότης ν' ἀσφαλίσῃ ἐκὺν τὴν χρῆσιν τῆς ἐνστάσεως τῆς ἀναργυρίας ἐπιδίδων ἐντός διετίας εἰς τὸν δανειστὴν διαμαρτυρίαν (*querela non numeratae pecuniae*), ἢ, ἐάν οὗτος δὲν ᾔναι παρών, καταθέτων αὐτὴν παρὰ τῷ δικαστῇ, ἢ ἐν ἐλλείψει αὐτοῦ παρὰ τῷ ἐπισκόπῳ (2).

190. Ταῦτα δὲ πράττων ὁ ὑπογράφας τὴν ὁμολογίαν διακόπτει τὴν διετίαν, ὥστε, ὅποτεδῆποτε ἐναχθεῖς ἐπιρρίπτει τὴν ἀπόδειξιν τῆς καταβολῆς εἰς τὸν φέροντα τὸ τῆς λήψεως τοῦ δανείου ἔγγραφο, παρελθούσης ὅμως ἀπράκτου τῆς διετίας (ἢ, ἐπὶ τῶν ἐξοφλητικῶν ἔγγραφων, τῆς τριακονθημέρου προθεσμίας), οὐδεμία βοήθεια παρέχεται κατὰ τοῦ ἔγγραφου· τοῦτο ἀποτελεῖ πλήρη καὶ ἀμετάτρεπτον ἀπόδειξιν τῆς λήψεως, μὴ συγχωρουμένου οὔτε ὁρκου κατ' αὐτοῦ (3).

191. Ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία κατήργησεν ἐντελῶς τὸν προκείμενον θεσμόν· τὰ δημόσια ἔγγραφα ἀποτελοῦσι κατ' αὐτὴν πλήρη ἀπόδειξιν περὶ ὧλων, ὅσα, συμβάντα ἐνώπιον τοῦ δημόσιου ὑπαλλήλου, περιέχονται ἐν τῷ ἔγγράφῳ (4)· τὴν αὐτὴν δὲ ἰσχὺν ἔχουσι καὶ τὰ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα, ἅμα ἀναγνωρισθῶσι (5)· ἡ ἰσχὺς αὕτη, μὴ ἐξαρτωμένη ἐκ τῆς παρελεύσεως προθεσμίας ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως τοῦ ἔγγραφου, ἀποκρούει προδήλως τὴν ἐνστασιν τῆς ἀναργυρίας, δι' ἧς, ἐπὶ τῇ ἀπλῇ ἀρνήσει τοῦ ἐναγομένου, ἀφαιρεῖται πᾶσα ἀποδεικτικὴ τοῦ ἔγγραφου δύναμις (6). Ἐκτός ὅμως τούτου, ὡς παρατηρεῖ ὁ Καλλιγῆς (7), σήμερον ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις δὲν συγχωρεῖται ἐπὶ

(1) K. 7 αὐτ. B. [ΚΓ'. 1] 69 Σχ. K. [4. 9] 4. B. [ΚΔ'. 3] 4. Gneist. σελ. 57 καὶ ἐπ.

(2) K. [4. 30] 14 § 4. B. [ΚΓ'. 1] 76 Νεαρ. 100.

(3) K. [4. 30] 8. 14 § 2 καὶ 3. B. [ΚΔ'. 1] 70. 76. Ἰδίως τὸ σχόλιον τοῦ 72. Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι δὲν κωλύεται, οὔτε ἡ ἀρνήσις τῆς γνησιότητος τοῦ ἔγγραφου, οὔτε ἡ ἐνστάσις τῆς βίας, τοῦ δόλου, ἢ τῆς εἰκονικότητος. Gneist, σελ. 95 καὶ 96.

(4) Ἀρθρ. 400 καὶ 401 τῆς πολ. δικονομίας.

(5) Ἀρθρ. 412 αὐτ.

(6) Ἡ πολ. δικονομία καταργεῖ ῥητῶς πᾶσαν εἰς τοὺς ὁρισμοὺς αὐτῆς ἀντιβαίνουσαν προγενεστέραν διάταξιν, ἀρθρ. 1100 αὐτ.

(7) Τόμ. 3. § 152.

ἀπαιτήσεων ἀνωτέρων τῶν 50 δραχμῶν, ὅθεν, ἀφαιρουμένης τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τῶν ἐγγράφων καὶ ἀπαγορευομένης τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ἡ τίς δανειστῆς ἤθελε μετρήσει τὸ δανειζόμενον ποσὸν πρὸ τῆς παρελεύσεως τῆς διετίας, μὴ ἔχων τρόπον νὰ νικήσῃ τὴν ἄρνησιν τοῦ ὀφειλέτου, ἐὰν δώσῃ εἰς αὐτὸν πρότερον τὰ χρήματα (1) :

Περὶ τῶν εἰς τὰ χρηματικὰ δάνεια τῶν ὑπεξουσίων τέκνων ἀναγομένων ὁρισμῶν τοῦ Μακεδονιανείου δόγματος, ἐγένετο ἀλλαγῇ (Βιβλ. Δ'. Οἰκογ. Δικ. §§ 234-236) λόγος.

192. Περὶ τῶν ἐν ὀνόματι τῶν ἀστικῶν κοινοτήτων, ὑπὸ τῶν ἐκπροσωποῦντων αὐτάς, γινομένων δανείων ὀρίζει ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος, ὅτι τὰ νομικὰ ταῦτα πρόσωπα δὲν ἐνέχονται ἐξ αὐτῶν, εἰμὴ καθ' ὅσον τὸ δάνειον ἠναλώθη εἰς ὄφελος τῆς κοινότητος (2), θεωρῶν, ὅτι τὰ φυσικὰ πρόσωπα, τὰ ἐνεργοῦντα ὡς ἀντιπρόσωποι τῶν τοιούτων νομικῶν προσώπων, δὲν ταυτίζονται ἐντελῶς πρὸς αὐτό, ὡς πρὸς τὰς ἐκ τῶν ἰδίων πράξεις (τῶν ἀντιπροσώπων) παραγομένης ὑποχρεώσεως, εἰμὴ καθ' ὅσον ἐνήργησαν πρὸς ὄφελος αὐτῶν, ὅθεν, ἐνόσω τὰ χρήματα σώζονται αὐτοῦσια, διεκδικοῦνται ὑπὸ τοῦ δανεισθέντος. Ἄν δὲ ἠναλώθησαν, διακριτέον· εἰ μὲν ἐδαπανήθησαν εἰς τὰς ἀνάγκας τῆς κοινότητος, ἀναζητοῦνται κατ' αὐτῆς· ἄλλως, ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ ἀντιπροσώπου. Τὴν αὐστηρὰν ταύτην ἀρχὴν, ἣτις ἀναιρεῖ πᾶσαν πίστιν τῶν κοινοτήτων, ἐξέτεινεν ὁ Ἰουστινιανὸς καὶ εἰς πάντας τοὺς εὐαγεῖς οἴκους, ἥτοι τὰ ἀγαθοεργὰ καταστήματα (3). Νομίζομεν ὅμως, ὅτι αἱ δικτάξεις αὗται κατηργήθησαν ὑπὸ τοῦ παρ' ἡμῖν ἰσχύοντος περὶ δήμων νόμου. Κατ' αὐτὸν αἱ δημοτικαὶ ἀρχαὶ ἔχουσι τὴν πληρεξουσιότητα νὰ δανειζοῦνται εἰς βάρος τοῦ δήμου κεφάλαια, προηγουμένης τῆς συσκέψεως καὶ ἀποφάσεως τοῦ δημοτικοῦ συμβολαίου, ἣτις ἐπικυροῦται ὑπὸ τοῦ Νομάρχου· τὰ δὲ συναχθέντα χρήματα δὲν διαχειρίζεται οὔτε ὁ Δήμαρχος, οὔτε

(1) Ἰδὲ τὴν πρὸς ταῦτα σύμφωνον καὶ σταθερὰν νομολογίαν τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων ἐν τῷ Ἐννετηρίῳ τοῦ Ν. Ἰωαννίδου τόμ. 1. σελ. 241—246.

(2) [12. 1] 27. Β. [ΚΓ'. 1] 27.

(3) Νεαρ. 120. κεφ. 6. § 3. Ἡ ἐπαχθεστάτη ἀπόδειξις, «ὅτι τὰ χρήματα εἰς χρεῖας τοῦ εὐαγοῦς οἴκου προσεχώρησε,» ἐπικρατεῖται τῷ ἐνάγοντι.

τὸ δημοτικὸν συμβούλιον, ἀλλ' ὁ εἰσπράκτωρ. Τέλος διὰ πᾶσαν ζημίαν, προκύπτουσαν εἰς τοὺς δήμους ἐκ τῆς παραμελήσεως τῶν περὶ διαχειρίσεως κανονισμῶν (ἡ δὲ διαχείρισις περιλαμβάνει καὶ τὴν χρῆσιν τῶν δανείων), ἀποζημιούται ὁ δῆμος παρὰ τῶν αἰτίων, ἥτοι δὲν δύναται ν' ἀποποιηθῇ τὴν πρὸς τοὺς τρίτους ἀπόδοσιν τῶν δανεισθέντων, ἐπὶ λόγῳ, ὅτι κακῶς ἐχρῆσαντο αὐτοῖς οἱ νόμιμοι αὐτοῦ ἀντιπρόσωποι (1).

ΠΑΡΑΚΑΤΑΘΗΚΗ

Σ υ λ λ ο γ α ῖ ν ό μ ω ν .

Πανδ. [16. 3]. Κώδ. [4. 34]. Βασιλ. [ΙΓ'. 2]. Προχείρ. νόμου Τίτλ. 18. Ἐπαναγ. Τίτλ. 25. Πείρας Τίτλ. 52. Ἀρμεν. [3. 9].

Α'. Κοινὴ παρακαταθήκη.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

193. Ἡ παρακαταθήκη ὑποθέτει τὴν εἰς τὸν θεματοφύλακα παράδοσιν τοῦ πράγματος, ἀλλ' οὐχὶ καὶ τὴν εἰς αὐτὸν μεταδίδοσιν τῆς νομῆς.

194. Ὁ θεματοφύλαξ δὲν δικαιούται νὰ μεταχειρισθῇ τὸ κατατεθὲν. Ἡ ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως, ἄκοντος τοῦ θεματοδότου, χρῆσις λογίζεται ὑπεξαιρέσις;

195. Σκοπὸς τῆς συμβάσεως. Κατὰ τί διαφέρει τῆς ἐπὶ παραφυλακῇ ἐντολῆς; Ἡ παρακαταθήκη εἶναι ἄμισθος.

196. Ἡ τοῦ ἀκινήτου ἄμισθος ἐπιτήρησις εἶναι ἐντολή, οὐχὶ δὲ παρακαταθήκη.

197. Ὁ θεματοφύλαξ ὑποχρεοῦται νὰ φυλάττῃ τὸ κατατεθὲν καὶ ν' ἀποδώσῃ αὐτὸ αὐτούσιον καὶ ἀβλαβές, ὅποτεδῆποτε ζητηθῇ. Δὲν δύναται δὲ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν δι' ἀνταπαίτησεις.

198. Ἀποτελεῖ ἐξαιρέσιν τοῦ κανόνος τούτου ἡ πρότασις τοῦ ἐναγόμενου, ὅτι εἶναι κύριος τοῦ κατατεθέντος;

199. Πότε δικαιούται ὁ θεματοφύλαξ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κατατεθέντος ἐπὶ λόγῳ, ὅτι τρίτοι ἔχουσιν ἀξιώσεις ἐπ' αὐτοῦ; Ὡς περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος

(1) Ἀρθρ. 16. 18. 38. 49. 8 [100. 112 γ']. [113. 119 ἡ.] τοῦ περὶ δήμεων νόμου.

ὑπὸ τρίτῳ γινομένης κατασχέσεως τοῦ κατατεθέντος κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον.

200. Κατὰ δὲ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν ἡ εὐθύνη τοῦ ἐνεργήσαντος τὴν κατάσχεσιν δανειστοῦ διὰ τὴν τυχαίαν καταστροφήν ἢ βλάβην τοῦ κατασχεθέντος, ἢ ὡς πρὸς τοὺς τόκους τῆς κατασχέσεως ποσότητος; Ἀργεῖ ἡ περὶ τούτου διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

201. Ἐπὶ κατασχέσεως τῶν κατατεθειμένων, ἀπὸ τίνος χρόνου ὑποχρεοῦται ὁ θεματοφύλαξ ν' ἀποποιηθῇ τὴν εἰς τὸν θεματοδότῃν ἀπόδοσιν; Ἀπὸ τῆς κατασχέσεως, ἢ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς εἰς αὐτὸν κοινοποιήσεως τῆς περὶ κύρους ἀγωγῆς; Ἑρμην. τῶν ἄρθρ. 889, 919 καὶ 929 τῆς πολ. δικονομίας. Συμπέρασμα.

202. Ὁ θεματοφύλαξ ἐνέχεται διὰ τὴν βλάβην, ἢ μεγάλη ἀμελεία καταστροφήν, ἢ βλάβην τοῦ κατατεθέντος. Διὰ τί ἢ τοῦ ἐντολοδόχου εὐθύνη εἶναι μείζων τῆς τοῦ θεματοφύλακος; Πότε δὲ ἐνέχεται ὁ θεματοφύλαξ διὰ πᾶσαν ἀμέλειαν;

203. Τίς ἐνασκει τὴν ἐκ τῆς παρακαταθήκης ἀγωγὴν, ἐὰν κατατεθῶσι πράγματα ἑλλοῦ, ἢ κατ' ἐντολὴν ἑλλοῦ, ἢ πράγματα, ἃ ὡς θεματοφύλαξ κατεῖχεν ὁ θεματοδότης;

204. Πῶς ἀποδίδεται ἡ παρακαταθήκη, καταλιπόντος τοῦ θεματοδότου πλείονας κληρονόμους, ὧν εἷς ἀπαιτεῖ τὴν ἀπόδοσιν;

205. Εὐθύνη τῶν κληρονόμων τοῦ θεματοφύλακος ἐνεσχόμενων ἐκ μὲν τῶν πράξεων τοῦ κληρονομουμένου κατὰ τὰς κληρονομικὰς μερίδας, ἐκ δὲ τῶν ἰδίων εἰς ὅλην κληρὸν.

206. Τίς ἢ ἐννοία τοῦ κανόνος « τὰ παρακολουθήματα τῆς παραθήκης οὐκ ἔστι παραθήκη; » Εὐθύνη τοῦ θεματοφύλακος, ἐπὶ κατασχέσεως ἐσπραγισμένου κιβωτίου, οὗ τὸ περιεχόμενον δὲν ἐξήτασεν.

207. Ὁ θεματοφύλαξ ὀφείλει καὶ ἐχεμυθίαν, ἐὰν ἀπαιτῇ αὐτὴν ἢ φύσις τῆς παρακαταθήκης. Εὐθύνη διὰ τὴν τυχερὰν ἀπώλειαν τοῦ παρακατατεθέντος.

208. Ὁ θεματοφύλαξ ἀποζημιοῦται λόγῳ τῶν ἐξ ἀνάγκης ἢ συναινεσεως τοῦ θεματοδότου δαπανηθέντων καὶ πάσης ἄλλης ἐκ τῆς παρακαταθήκης ζημίας, ἀποδοτέας εἰς οἰανδήποτε ἀμέλειαν τοῦ θεματοδότου.

193. Παρακαταθήκη (depositum) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν διδεται τινὶ (τῷ θεματοφύλακι depositario) κινητὸν πρᾶγμα πρὸς φύλαξιν (ἐπὶ παραφυλακῇ) ἄνευ ἀμοιβῆς, ὑποχρεοῦμένῳ ν' ἀποδώσῃ αὐτό, ἅμα ζητηθέν, εἰς τὸν δόντα (καταθέτην, deponens) (1)· καὶ ἡ μὲν δόσις ἐμφαίνει τὴν πίστιν τοῦ δίδον-

(1) [16. 3] 1 πρ. § 22. B. [Π'. 2] 1. § 17. Προχ. N. 18. ἢ. "Αρθρον 1843 τοῦ Νησχ. Δῆλον, ὅτι ἡ σύμβασις αὕτη ἔχει κύρος, ἐὰν οἱ συμβαλλόν-

τος εἰς τὸν θεματοφύλακα, ἡ δὲ φύλαξις, φιλικὴν χάριν τοῦτου πρὸς τὸν δόντα. Ἡ σύμβασις αὕτη ὑποτίθησιν, ὅτι τὸ πρᾶγμα παρεδόθη εἰς τὸν θεματοφύλακα, ὅθεν διακριτέον αὐτὴν ἀπὸ τῆς συμβάσεως, δι' ἧς ἀναδέχεται τις νὰ φυλάξῃ πρᾶγμα, μὴ δὲ εἰσέτι αὐτῷ (parcium de deponendo). Ὁ θεματοφύλαξ δὲν κτᾶται οὔτε τὴν νομὴν, οὔτε τὴν κυριότητα τοῦ κατατιθεμένου πράγματος, ἀλλὰ συνήθως μόνην τὴν κατοχὴν αὐτοῦ (1), διότι μόνη ἡ φυσικὴ αὕτη ἐξουσία ἀρκεῖ εἰς πληρῶσιν τοῦ σκοποῦ τῆς συμβάσεως, τὴν φύλαξιν. Λέγομεν δὲ συνήθως, διότι ἐπὶ τῆς μεσεγγυήσεως κτᾶται ὁ μεσεγγυοῦχος καὶ τὴν νομὴν, ὡς θέλομεν ἰδεῖ κατωτέρω.

194. Ὁ θεματοφύλαξ δὲν δύναται νὰ μεταχειρισθῇ τὸ παρατεθέν, ἐὰν δὲ πράξῃ τοῦτο ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως, ἄκοντος τοῦ δεσπότη, « τῷ ἁμαρτήματι τῆς κλοπῆς χρήσεως (furtum usus) ὑπεισέρχεται » (2). ἀλλὰ κατὰ τὸν ἡμέτερον ποινικὸν νόμον ἡ πράξις αὕτη δὲν ἀποτελεῖ, οὔτε κλοπὴν (3), οὔτε ὑπεξαίρεσιν, ἐὰν μετὰ τῆς ἀθεμίτου ταύτης χρήσεως δὲν συνδέηται ὁ σκοπὸς τοῦ χρησαμένου τοῦ ν' ἀποστερήσῃ τοῦ πράγματος τὸν ἰδιοκτήμονα (4).

μενοι ὥσιν ἱκανοὶ πρὸς τὸ συμβάλλεσθαι. Ἄλλ' ἐὰν ἀνίκανον πρόσωπον [ἀνήλικος, νομίμως ἀπηγορευμένος, ἔγγαμος γυνή, κατὰ τὸν γαλλ. νόμον καὶ τὸ Νμσγ. ἀρθρ. 1459] ὁύση κινήτὸν πρὸς φύλαξιν εἰς τινα, [παρακαταθήκην], θέλει ἄρ' αὖ γε οὗτος ἐπικαλεσθῇ τὴν ἀνικανότητα τοῦ δόντος, ὥπως ἀποφύγῃ τὰς ἐκ τῆς φυλάξεως, ἣν ἀνεδέχθη, ὑποχρεώσεις, καλύπτων διὰ τῆς ἐπικλήσεως τῆς ἀκυρότητος τῆς συμβάσεως, τὸν ἴδιον δόλον καὶ ἀναγκάζων τὸν ἐμπιστευθέντα αὐτῷ τὸ κινήτὸν νὰ διεκδικήσῃ αὐτό; Τοῦτο ἀντιβιβάνει εἰς τὴν καλὴν πίστιν; ὅθεν, συμφώνως ἄλλως καὶ πρὸς τὴν ἐν τῷ ἀρθρ. 1460 τοῦ Νμσγ. διατυπωθεῖσαν ἀρχήν, τὸ Νμσγ. [ἀρθρ. 1844] ὑποβάλλει τὸν παρ' ἀνικάνου προσώπου λαβόντα παρακαταθήκην εἰς πάσας τὰς ὑποχρεώσεις ἀληθοῦς θεματοφύλακος [ἀρθρ. γαλλ. Ν. 1925]. Διὰ τὸν αὐτὸν δὲ λόγον τῆς προστασίας τῆς καλῆς πίστεως καὶ δυνάμει τῆς ἀρχῆς, ὅτι οὐκ ἔξεστιν ὠφελεῖσθαι ἐκ τῆς ἑτέρου ζημίας, παρεδέχθημεν τὸν ἕτερον κανόνα τοῦ γαλλ. νόμου [1926], ὅτι καὶ κατὰ τοῦ ἀνικάνου θεματοφύλακος κινεῖται ὑπὸ τοῦ θεματοδότου, ἐκτός τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς, ἥτις εἶναι πάντως ἀνεξάρτητος τῆς συμβάσεως, καὶ ἀγωγὴ εἰς ἀπώδосιν τῆς περιελθούσης εἰς αὐτόν [τὸν ἀνίκανον] ὠφελείας.

(1) 17. § 1. B. 17. § 6. αὐτ. Τὸ αὐτὸ ὁρίζει καὶ τὸ Νμσγ. [ἀρθρ. 1843 συνδυασμ. πρὸς τὸ ἀρθρ. 1872].

(2) E. [4. 1] § 6. Θεωρ. αὐτ. K. [4. 34] 3. B. [II^ο. 2] 36 Σχολ. Ἀρθρ. 1849 τοῦ Νμσγ.

(3) Ἀρθρ. 371 τοῦ ποιν. νόμου.

(4) Ἀρθρ. 385 καὶ 386 τοῦ ποιν. νόμου.

195. Ἡ σύμβασις αὕτη σκοπὸν ἔχει τὴν ὠφέλειαν τοῦ παρακαταθέτου, ὑπὲρ οὗ ἀναλαμβάνει ὁ λήπτης τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ φυλάξαι τὸ πρᾶγμα. Ἐπειδὴ ὁμως ὑπάρχει καὶ ἐντολὴ ἐπὶ παραφυλακῇ (mandatum custodiae), φύεται τὸ ζήτημα, κατὰ τί διαφέρει αὕτη τῆς παραθήκης; Ἐκτὸς τῆς κατὰ τύπον διαφορᾶς (καθ' ἣν ἡ μὲν ἐντολὴ εἶναι συναινέσει, ἡ δὲ καταθήκη πράγματι συνιστάμενον συνάλλαγμα), διαφέρουσι καὶ κατ' οὐσίαν αἱ δύο αὗται συμβάσεις, διότι ἐπὶ τῆς παραθήκης οὐδὲν ἄλλο ἀπαιτεῖται, ἢ τὸ ν' ἀποθέσῃ ὁ θεματοφύλαξ τὸ πρᾶγμα μεταξὺ τῶν ἰδίων αὐτοῦ πραγμάτων, φυλάττων αὐτὸ μετ' αὐτῶν, καὶ μὴ ὑποχρεούμενος νὰ ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς συνήθους αὐτῷ οἰκιακῆς ἐπιτηρήσεως, ἐνῶ διὰ τῆς ἐπὶ παραφυλακῇ ἐντολῆς ἀνατίθεται εἰς τὸν ἐντολοδόχον, ὡς ἴδιον ἔργον, ἡ ἐπιτήρησις καὶ παραφυλακὴ, ἀναλαμβάνοντος αὐτοῦ τὴν ὑποχρέωσιν ν' ἀναπληρώσῃ τὸν ἐντολέα ὡς πρὸς τὴν ἐπιτήρησιν καὶ φύλαξιν, ἀνεξαρτήτως τῆς συνήθους αὐτοῦ (τοῦ ἐντολοδόχου) τῶν ἰδίων ἐπιτηρήσεως καὶ φυλάξεως· πρὸς τοῦτοις ἡ ἐντολὴ συνήθως εἶναι πολὺ εὐρυτέρα, τουτέστι περιλαμβάνει καὶ ἄλλας πράξεις, ὥστε ἡ παραφυλακὴ ἀποτελεῖ μέρος μόνον τῆς ἀνατεθείσης τῷ ἐντολοδόχῳ ἐνεργείας (1). Ἐκ τῆς ἀνωτέρω φύσεως τῆς παρακαταθήκης συνάγονται σπουδαῖα ὡς πρὸς τὴν εὐθύνην τοῦ θεματοφύλακος συμπεράσματα, περὶ ὧν ὁμιλήσομεν μετ' ὀλίγον.

Ὁ μόνος σκοπὸς τῆς συμβάσεως ταύτης εἶναι ἡ ἔμισθος παραφυλακὴ. Πᾶσα ἀμοιβή, ἣν ὁ θεματοφύλαξ τυχὸν συνομολογεῖ ὑπὲρ ἑαυτοῦ, μετατρέπει τὴν σύμβασιν ταύτην εἰς ἄλλην, καὶ εἰ μὲν συνεφωνήθη μισθός, ὑπάρχει μίσθωσις ἐργασίας, εἰ δὲ ἄλλη παροχὴ, ἀνώνυμον συνάλλαγμα (2)· ἀλλ' ἡ ἄνευ συμφωνίας ἐκουσίως διδομένη τῷ θεματοφύλακι ἀμοιβὴ δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἐννοιαν τῆς παρακαταθήκης (3).

(1) 1 §§ 12 καὶ 13 αὐτ. Β. [13, 2] 1 §§ 9'. καὶ 1'.

(2) 1 § 8—10. Β. 1 §§ 5'. καὶ 5'. Κατὰ τὸ Νμοσχ. [ἄρθρ. 1846, 2] ἡ συνομολογηθεῖσα ἀμοιβὴ διὰ τὴν φύλαξιν ἐπιτείνει μὲν τὴν εὐθύνην τοῦ θεματοφύλακος λόγῳ βλάβης, ἀλλὰ δὲν μεταβάλλει τὴν σύμβασιν ταύτην εἰς ἄλ-
του εἶδους.

(3) [47, 8] 2 § 24. Β. [Ε'. 17] 2 § 10'. καὶ κα'. Σχολ.

196. Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι εἶναι δυνατὴ ἡ σύμβασις αὕτη καὶ ἐπὶ ἀκινήτων· ἀλλ' οὐ μόνον ὁ ὅρισμός (απαρὰθήκη ἐστὶν ὅπερ ἐπὶ τῷ φυλάττειν ἐδόθη τινί, quod ponitur· ἐὰν γὰρ σοι παράθωμαι τὸ ἐμὸν πρᾶγμα») (1), ἀλλὰ καὶ ὁ σκοπὸς τῆς συμβάσεως ταύτης, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, ἀποκρούουσι τὴν εἰς τὰ ἀκίνητα ἐφαρμογὴν αὐτῆς· ἡ τοῦ ἀκινήτου ἐπιτήρησις, ἀνατιθεμένη ἀμίσθως εἰς ἄλλον, ἀποτελεῖ ἐντολήν.

Ἡ παρακαταθήκη, ὡς ἐκ τῆς φύσεως καὶ τοῦ προορισμοῦ αὐτῆς, εἶναι ἑτεροβαρὴς σύμβασις, διότι κυρίως καὶ κατ' ἀνάγκην ὑποχρεοῦται ἐξ αὐτῆς μόνος ὁ θεματοφύλαξ (ἐντεῦθεν ἡ κατ' αὐτοῦ εὐθεῖα ἀγωγὴ τῆς παρακαταθήκης), δύναται ὁμως τυχαίως νὰ παραχθῇ καὶ κατὰ τοῦ θεματοδότου ὑποχρέωσις (ἐντεῦθεν ἡ κατ' αὐτοῦ ἀντίθετος τῆς παρακαταθήκης ἀγωγὴ). [Ἐν. Δ. Τόμ. 1. § 105].

Ὁ θεματοφύλαξ ἀναλαμβάνει διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης μόνον τὸ βάρος τῆς παραφυλακῆς, μὴ ὑποχρεούμενος νὰ ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς τῶν ιδίων ἐπιτηρήσεως, μεταξὺ τῶν ὁποίων ἀποτίθεται τὸ ληφθέν, ὁ δὲ θεματοδότος μετὰ τοῦ βάρους διδὲν αὐτῷ καὶ δεῖγμα πίστεως εἰς τὴν φιλίαν αὐτοῦ.

197. Ἐντεῦθεν ἔπεται.

α) Ὅτι ἡ κυρία ὑποχρέωσις τοῦ θεματοφύλακος εἶναι τὸ φυλάττειν τὸ κατατεθὲν καὶ ἀποδοῦναι αὐτὸ αὐτούσιον καὶ ἀβλαβὲς μετὰ τῶν παρακολουθημάτων, ἅμα τῇ αἰτήσῃ τοῦ θεματοδότου (2), καὶ ἂν αὕτη γενῇ πρὸ τῆς τυχόν ὁρισθείσης προθεσμίας τῆς ἀποδόσεως (3).

β) Ὅτι ὁ θεματοφύλαξ δὲν δύναται ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν, ἀντιτάσσωσιν οἰανδήποτε ἐνστασιν κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως· ἰδίως δὲν συγχωρεῖται αὐτῷ, οὔτε ἡ τοῦ ἀντελλόγου (συμψηφισμοῦ), οὔτε ἡ τῆς παρακατασχέσεως ἐνστάσις δι' οἰανδήποτε ἀνταπαίτησιν, καὶ ἂν αὕτη πηγάζῃ ἐκ δαπάνης κατα-

(1) 1 πρ. Β. αὐτ. Θεοφ. 3. 14. § 3.

(2) 1 §§ 16. 22. 24 αὐτ. Β. 1. § 16'. 15'. 17'. [22. 1] 38. § 10. Β. [ΚΓ'. 3] 38. § 1.

(3) 1 §§ 45 καὶ 47 αὐτ. Β. 1. § 17'. 15'. Προχ. νόμου. Τίτλ. 18. Κ. 5 Ἀρθρ. 1850 τοῦ Νμσχ. ἐκτός· ἂν ἐπεβλήθῃ κατάσχαις εἰς χεῖρας αὐτοῦ.

βληθείσης εἰς τὸ κατατεθέν, ἀλλὰ « τῶς μὲν ἀποδιδόσθω τῷ » πρῶτῳ ἐνάγοντι ἢ παραθήκῃ, λοιπὸν ἐκεῖνος (ὁ θεματοφύ-
 » λαξ), εἰ τινα ἔχει ἀγωγὴν, δύναται κινῆσαι ἐν ἐτέρῳ δικα-
 » στηρίῳ » (ἐν ἐτέρῃ δίκῃ) (1).

198. Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος ἐὰν ὁ θεματοφύλαξ δύναται
 ν' ἀρνηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τῆς παρακαταθήκης προτείνων ὅτι εἶναι
 κύριος τοῦ καταθέντος, διακριτέον· ἐὰν ὁ θεματοφύλαξ ἐκ πλάνης
 ἐδέχθη εἰς παρακαταθήκην τὸ ἴδιον ἀνεκάλυψε δὲ βραδύτερον
 τὴν πλάνην, ἢ ἐὰν ἐδέχθη τὸ παρακατατεθέν ἐν γνώσει, ὅτι εἶναι
 ἴδιον· ἐν μὲν τῷ πρῶτῳ θεματι συγχωρεῖται αὐτῷ ἡ ἐνστάσις
 τῆς ἀκυρότητος τῆς συμβάσεως ὡς περὶ πράγματος ἰδίου τοῦ
 θεματοφύλακος συναφθείσης (2) ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ δὲν συγχω-
 ρεῖται αὐτῷ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν προτείνων τὴν ἰδίαν
 κυριότητα (3).

199. Δυσκολώτερον εἶναι κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυ-
 ζαντινὸν νόμον τὸ ζήτημα, ἐὰν δικαιοῦται ὁ θεματοφύλαξ ν'
 ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν, διότι τρίτοι ἰσχυρίζονται, ὅτι ἔχου-

(1) K. [4. 34] 11. K. [4. 31] 14. § 1. B. [ΚΔ'. 10] 38. B. [ΙΓ'. 2] 44. Σχολ. « Οὐδὲ γὰρ ἐπὶ τούτῳ τῷ τρόπῳ τὴν παραθήκην [τὸ δευόσιτον] ἔλαβεν, ἵνα ἡ μὴ συγκεχωρημένη αὐτῷ παρακατάσχεσις τεχθῇ αὐτῷ, καὶ τὸ συνάλλαγμα ὅπερ ἐξ ἀ γ α θ ῆ ς π ί σ τ ε ω ς τίκεται, εἰς ἀ π ι σ τ ί α ν ἐ λ κ υ σ θ ῇ. Ἀλλ' ἡ πίστις καὶ ἡ φιλία δὲν πρέπει ποτὲ νὰ χρησιμεύωσιν ὡς μέσα ἀπογυμνώσεως τοῦ διὰ τῆς προσηκούσης καὶ συνήθως παντὶς ἀφιλοκερδοῦς φυλάξεως δικαιοῦσαντος τὰς προσδοκίας τῆς φιλίας καὶ τῆς πίστεως. Ἐὰν ὁ θεματοφύλαξ κατέβαλε δαπάνας πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος, ἢ ὑπέστη ζημίαν ἐξ αὐτοῦ, ὁ δὲ θεματοδότης ἐπιμένῃ νὰ ἀναλάβῃ τὸ πρᾶγμα, πρὶν ἢ ἀποδώσῃ τῷ θεματοφύλακι τὰς δαπάνας, ἢ ἀνορθώσῃ αὐτῷ τὴν ζημίαν, εἰς ὁ λόγος, δι' ὃν οὗτος ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ τὸ κινητὸν, ὅπερ ἴσως εἶναι τὸ προχειρότερον τῆς ἱκανοποιήσεως αὐτοῦ μέσον, νὰ ἐπιχειρήσῃ δὲ δίκην περὶ ἐπιδικάσεως τῶν ἑνεκα τῶν ἀνωτέρω λόγων ὀφειλομένων αὐτῷ καὶ, ἀφοῦ νικήσῃ, ἴσως νὰ ἀρχίσῃ ἐκ νέου ἀτελεύτητον ἀγῶνα πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως; Μᾶλλον συνάδει πρὸς τὴν καλὴν πίστιν τὸ δικαίωμα τοῦ θεματοφύλακος νὰ παρακατάσχῃ τὸ κατατεθέν, μέχρις οὗ πληρωθῇ τὰς ἐν λόγῳ ἀπαιτήσεις του, αὐτὸ δὲ τοῦτο ὤρισεν τὸ Νῆμοι. [ἀρθρ. 1860], κατὰ τὸ παρδείγμα τοῦ γαλλ. νόμου [ἀρθρ. 1947 καὶ 1948]. Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ θεματοφύλαξ δύναται νὰ ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τῆς παρακαταθήκης, ἀ π α ι τ ῶ ν π α ρ ἄ τ ο ῦ θ ε μ α τ ο φ ὕ λ α κ ο ς τ ῆ ν ἀ π ό δ ε ι ξ ε ι ν, ὅτι εἶναι κύριος τοῦ παρακατατεθέντος· τοῦτο εἶναι κατάχρησις τῆς πίστεως καὶ φιλίας, δι' ὃ ἀπαγορεύεται ὑπὸ τοῦ Νῆμοι. [ἀρθρ. 1858] τῷ θεματοφύλακι τοιαύτη ἀπαίτησις.

(2) Ἐξ ἀνάλ. [41. 2] 28.

(3) K. [4. 34] 11 B. [ΙΓ'. 2] 44. Νεαρ. 88. Κεφ. Α'. Κατὰ τὸ Νῆμοι. 1862 πᾶσα ὑποχρέωσις τοῦ θεματοφύλακος παύει, ἐὰν ἀποδείξῃ, ὅτι εἶναι κύριος τοῦ κατατεθέντος.

σιν ἀξιώσεις ἐπὶ τοῦ κατατεθέντος. Ἄν ὁ καταθέσας τὸ πρᾶγμα ἔκλειψεν, ἢ ἐλήστευσεν αὐτό, ῥητὸς νόμος συγχωρεῖ εἰς τὸν ἐν ἀγνοίᾳ τῶν ἀδικημάτων τούτων δεχθέντα ἐν παραθήκῃ τὸ κλαπέν, ἢ ληστευθέν, ν' ἀποποιηθῇ τὴν εἰς τὸν κλέπτην, ἢ ληστὴν ἀπόδοσιν, προτιμῶν τὸν κύριον, ἐπιδιώκοντα τὴν ἀνάκτησιν τῆς νομῆς τοῦ ἰδίου πράγματος (1). Ἀλλὰ δύναται ὁ θεματοφύλαξ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κατατεθέντος κατ' αἵτησιν τρίτων, ἀντιποιοιμένων ἐπ' αὐτοῦ κυριότητος, ἢ ἄλλο περιουσίας δικαίωμα; Ὁ Ἰουστινιανός, ἐνῶ φαίνεται ἀπαγορεύων τὴν ὑπὸ τρίτων εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος κατάσχεσιν τῶν κατατεθέντων, τὴν γινομένην πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦ ν' ἀποτραπῇ ἢ εἰς τὸν θεματοδότην ἀπόδοσις, ν' ἀσφαλισθῇ δὲ ἢ διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀναγκωρισθησομένη ἐπὶ τοῦ κατασχεθέντος ἀξίωσις τοῦ τρίτου, προστίθεται, ὅτι ὁ ἐπιχειρήσας τοιαύτην κατάσχεσιν ἐνέχεται οὐ μόνον διὰ τὴν τυχηράν, εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος, ἀπὸ τῆς ἐπισχέσεως, καταστροφὴν, ἢ βλάβην τοῦ κατασχεθέντος, ἀλλὰ πληρώνει καὶ τόκον (4 τοῖς %), εἴτε τὰ κατασχεθέντα εἰσὶ χρήματα, εἴτε ἄλλα πράγματα, ὑπολογιζομένου ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει τοῦ τόκου ἐπὶ τῆς ἀξίας τῶν κατασχεθέντων. Δῆλον δέ, ὅτι ταῦτα πάντα ἰσχύουσιν, ἐὰν δὲν ἐπιδικασθῶσιν εἰς τὸν κατασχόντα τὰ κατατεθέντα καὶ αἱ πρόσδοαι αὐτῶν (2).

200. Κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν ἰσχύοντα νόμον (3) πᾶς δανειστής τοῦ θεματοδότου δύναται νὰ κατάσχη τὰ εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος εὑρισκόμενα πράγματα τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου καὶ νὰ ἀναγκάσῃ τὸν θεματοφύλακα νὰ τὰ φυλάττῃ παρ' ἐαυτοῦ,

(1) [16. 3] 31 § 1. B. 31 αὐτ. Τοῦτ' αὐτὸ ὀρίζει καὶ τὸ Νυμφ. [ἀρθρ. 1856]. ἀλλὰ δὲν ἀναρτᾷ τὴν τοῦ θεματοφύλακος ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τοῦ βάρους τῆς εὐθύνης ἐκ τῆς διαθέσεως τοῦ παθόντος τὴν κλοπὴν κυρίου τοῦ νὰ ἐπιδιώξῃ ταχέως ἢ βραδέως τὸ δικαίωμά του. Ὅθεν ὁ θεματοφύλαξ ὀρίζει τῷ τὴν κλοπὴν παθόντι ὠρισμένην καὶ ὑποχρεωτικὴν προθεσμίαν, ὅπως ἐπιδιώξῃ τὸ δικαίωμά του· ἐὰν οὗτος παραμελήσῃ αὐτήν, ὁ θεματοφύλαξ καλῶς ἀποδίδει τὸ κατατεθέν εἰς τὸν θεματοδότην.

(2) Νεαρ. 88 κεφ. 1. B [Γ'. 2] 46. Πρὸτερον εἶχεν ἐπιτρέψει ὁ Ἰουστινιανὸς τῷ ἔχοντι ἀξιώσεις κατὰ τοῦ θεματοδότου νὰ ἐμποδίσῃ δι' ἐγγράφου διαμαρτυρίας, ἐνὸρκως ἐνισχυομένης, τὸν θεματοφύλακα ν' ἀποδώσῃ τὴν παρακαταθήκην εἰς τὸν θεματοδότην K. [4. 34] 11.

(3) Ἀρθρ. 919 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικονομίας.

μέχρις οὐ τὰ ἀρμόδιον δικαστήριον ἀποφασίσῃ εἰς τίνα πρέπει νὰ παραδοθῶσιν. Ἐὰν τὰ κατασχεθέντα δὲν ᾔναι χρήματα, ἀλλ' ἄλλα πράγματα, πρόκειται δὲ περὶ χρηματικῆς τοῦ κατάσχοντος ἀπαιτήσεως, ἀποφνηαμένου τοῦ δικαστηρίου κύρος ἔχουσιν τὴν κατάτχσιν, τὰ πράγματα πλειστηριάζονται, τὸ δ' ἐκπλειστηρίασμα πληρόνεται εἰς τὸν κατασχόντα δανειστήν (1).

Καὶ συντηρητικῶς δύναται νὰ κατάσχη ὁ δανειστής τοῦ θεματοδότου τὰ παρ' αὐτοῦ, ὡς ἴδια, εἰς τὸν θεματοφύλακα δοθέντα χρήματα, ἢ ἄλλα πράγματα, πρὸς ἐξασφάλισιν, εἴτε χρηματικῆς κατ' αὐτοῦ ὀφειλῆς, εἴτε τῆς ἐπ' αὐτῶν κυριότητος, ἢ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος (2). Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ, γενομένης παρ' αὐτῷ κατασχέσεως τῶν κατατεθέντων, δύναται καὶ ὀφείλει μάλιστα ν' ἀποκρούσῃ τὴν περὶ ἀποδόσεως αὐτῶν ἀπαίτησιν τοῦ θεματοδότου (3). Ἄλλ' ἄρὰ γε ἰσχύει παρ' ἡμῖν ὡς πρὸς τὴν τυχαίαν καταστροφὴν ἢ βλάβην τῶν κατασχεθέντων ἢ αὐστηρὰ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ (σημ. 1. σελ. 232), καθ' ἣν εὐθύνεται δι' αὐτὴν ὁ ἐπιχειρήσας τὴν κατάτχσιν δανειστής; Ὁ Ἰουστινιανός, ἀποδοκιμάζων τὸ ἀσφαλιστικὸν τοῦτο μέσον, ὡς δίδον ἀφορμὴν εἰς κατατρήσεις καὶ ἰδίως εἰς καταπιέσεις τῶν ὀφειλετῶν (θεματοδοτῶν), ἀποφαίνεται τοὺς ἐπιχειροῦντας τὴν κατάτχσιν ὑπευθύνους ἕνεκα τῶν τυχηρῶν καὶ ὑποχρέους εἰς πληρωμὴν τόκων, ἵνα ἐπιτύχῃ, διὰ τῆς ἀπειλῆς τῶν χρηματικῶν τούτων ζημιῶν, τὴν ἀποτροπὴν τῶν τοιούτων κατασχέσεων (« παραγγελίων »)· ὁ ἡμέτερος νόμος καθιεροῖ τὸ δικαίωμα παντὸς δανειστοῦ τοῦ ἐπιχειρήσαι τοιαύτην κατάτχσιν, μηδὲν ὡς ἀποτροπιάζομενος αὐτήν, ὡς μέσον καταπιέσεως· ἡ διαφορὰ μεταξὺ τῶν δύο τούτων νομοθεσιῶν εἶναι πρόδηλος, ὅθεν διὰ τίνα λόγον ὁ χρώμενος τῷ δικαίωματι αὐτοῦ δανειστής θέλει ἀναλάβει τὴν διὰ τυχηρὰν ἀπώλειαν τῶν κατασχεθέντων εὐθύνην, ἢ τὴν πληρωμὴν τόκων ἐπὶ τῆς κατασχεθείσης ποσότητος, ἢ τῆς ἀξίας τῶν κατασχεθέντων πραγ-

(1) Ἀρθρ. 934 τῆς πολ. δικονομίας.

(2) Ἀρθρ. 1034 αὐτ.

(3) Ἀρθρ. 927 αὐτ. Εἶναι ὑπεύθυνος περὶ τῆς προσηκούσης φυλάξεως.

μάτων, ἐὰν δὲν ἀποδειχθῇ, ὅτι ἐκ δόλου, ἢ ῥαθυμίας ἐπεχείρησεν ἀνυπόστατον κατὰσχέσιν καὶ ἐντεῦθεν ἐγένετο παραίτιος τῆς εἰς τὸν θεματοδότῃν, ἐκ τῆς ἀπωλείας, ἢ βλάβης τῶν κατασχθέντων, ἢ ἐκ τῆς στερήσεως τῶν τόκων αὐτῶν, ἐπιγενομένης ζημίας; Ὁ δανειστής, χρώμενος τῷ δικαιώματι τούτῳ, οὐδὲν ἄλλο πράττει, ἢ νὰ παρατείνῃ τὴν μεταξύ θεματοδοτοῦ καὶ θεματοφύλακος σχέσιν, ἥτις ἄλλως ἤθελεν ἴσως λυθῇ ἀναλαμβάνοντος τοῦ θεματοδοτοῦ τὰ κατατεθέντα ὅθεν κατὰ λογικὴν ἀνάγκην τὰ ἀπὸ τῆς κατασχέσεως τυχερὰ πρέπει νὰ ἐπιγινώσκῃ αὐτὸς ἐκεῖνος, ὅστις ἐπεγίνωσκεν αὐτὰ καὶ πρὸ τῆς κατασχέσεως. Περὶ δὲ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ καταβάλλειν τόκους οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος, ἐὰν, ὡς εἴρηται, δὲν ἀποδειχθῇ, ὅτι ἀδίκως ἐστέρησεν ὁ κατασχὼν τὸν θεματοδότῃν τῆς χρήσεως τῶν κεφαλαίων αὐτοῦ. Νομίζομεν δὲ, ὅτι ὁ ἡμέτερος νόμος ἐπικυροῖ τὴν λύσιν ταύτην τοῦ ζητήματος, ἀποφαινόμενος ἐπὶ τῆς εἰς χεῖρας τρίτου συντηρητικῆς κατασχέσεως, ἥτις κατ' οὐδὲν διαφέρει τῆς ἀναγκαστικῆς, ὡς πρὸς τὰς εἰς τὸν τρίτον ἐπιβαλλομένας ὑποχρεώσεις, ὅτι ὁ τρίτος ἐνέχεται ἐπὶ τῆς προσηκόντως γενομένης κατασχέσεως, ὡς πᾶς θεματοφύλαξ, εἰς ἀκριβῆ φύλαξιν, εἰς λογοδοσίαν καὶ, ἐπὶ παραδρομῶν, εἰς ἀποζημίωσιν (1). ἦτοι ἂν πρὸ τῆς κατασχέσεως ὑπῆρχε μεταξύ τοῦ τρίτου καὶ τοῦ ὀφειλέτου ἡ τῆς παρκαταθήκης σχέσις, (διότι δυνατόν νὰ εὑρίσκωνται εἰς χεῖρας τρίτου πρᾶγμα τοῦ ὀφειλέτου καὶ δυνάμει ἄλλης ἐνοχικῆς σχέσεως), αὕτη κατ' οὐδὲν μεταβάλλεται. Θέλομεν δὲ ἰδεῖ μετ' ὀλίγον, ὅτι ἐπὶ τῆς παραθήκης ὁ θεματοδότης ἐπιγινώσκει τὴν ἐκ τύχης καταστροφὴν, ἢ βλάβην τοῦ κατατεθέντος (2), καὶ δὲν δικαιοῦται ν' ἀπαιτῇ τόκους τῆς κατατεθείσης ποσότητος.

(1) Ἄρθρ. 1039 συνδ. μετὰ τοῦ ἀρθρ. 889 τῆς πολ. δικονομίας.

(2) Οὕτως ἔλυτε τὸ ζήτημα καὶ ἡ ἐπ' ἀριθ. 281 ἀπόφασις τοῦ Ἀρείου Πάγου τῆς 8 Δεκεμβρίου 1849, διότι τὰ κατασχθέντα ὑπῆρχον εἰς χεῖρας τρίτου, ὅτε ἐγένετο ἡ κλοπὴ αὐτῶν. Καὶ ὁ Καλλιγᾶς συμφωνεῖ ἐν τῇ β'. ἐκδόσει [3 § 115] ὡς πρὸς τὸ συμπέρασμα τοῦτο, διαφωνεῖ ὅμως ὡς πρὸς τὸν λόγον τῆς διὰ τῆς Νεαρᾶς ἀπαγορεύσεως. Ὁ Γουστινιανός, λέγει, ἀπηγόρευσε τὴν παραγγελίαν ὡς ἐξώδικον πρᾶξιν βλαμμένην νὰ ἀποδῇ ὄπλον στρεφοδικίας, ἐνῷ παρ' ἡμῶν ἡ κατάσχεσις εἶναι πρᾶξις « δυνάμει πράξεως δικαστικῆς » καὶ, ὑπὸ τὸ κύρος τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας γινομένη καὶ ῥητῶς διακρίνεται ὑπὸ τῆς

201. 'Αλλ' ἀπὸ τίνος ἐποχῆς ὑποχρεοῦται ὁ θεματοφύλαξ, εἰς οὐ τὰς χεῖρας ἐγένετο κατὰσχεσις, ν' ἀποποιηθῇ τὴν εἰς τὸν θεματοδότην ἀπόδοσιν τῶν κατασχεθέντων, φυλάττων αὐτὰ κατὰ τὸ ἄρθρ. 919 τῆς πολ. δικονομίας; Ὁ νόμος ὀρίζει, ὅτι ἐντὸς ὀκτῶ ἡμερῶν ἀπὸ τῆς κατασχέσεως κοινοποιεῖται εἰς τε τὸν θεματοφύλακα καὶ εἰς τὸν ὀφειλέτην (θεματοδότην) ἡ περὶ κύρους τῆς κατασχέσεως ἀγωγὴ (κλητευομένου τοῦ ὀφειλέτου πρὸς συζήτησιν αὐτῆς), ἀπὸ δὲ τῆς ἡμέρας τῆς προσηκόντως γενομένης ταύτης κοινοποιήσεως δὲν δύναται πλέον ὁ τρίτος νὰ δώσῃ τὰ κατασχεθέντα, ἢ νὰ τὰ συμψηφίσῃ, ἀλλ' εἶναι ὑπεύθυνος περὶ τῆς προσηκούσης φυλάξεως (1). Ἐκ τοῦ ῥήματος τούτου τοῦ νόμου ἡδύνατο ἴσως νὰ συναχθῇ, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ, εἰς οὐ τὰς χεῖρας ἐγένετο κατὰσχεσις, δύναται, ἀπὸ τῆς κατασχέσεως μέχρι τῆς εἰς αὐτὸν κοινοποιήσεως τῆς περὶ κύρους αὐτῆς ἀγωγῆς, ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν θεματοδότην (ὀφειλέτην) τὰ κατασχεθέντα, νὰ συμψηφίσῃ αὐτὰ κλπ., ἀλλ' ἡ ἐρμηνεία αὕτη ἤθελεν ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ νὰ ματαιοὶ πᾶσαν κατὰσχεσιν, ἅμα συγχρόνως μετ' αὐτῆς δὲν κοινοποιεῖται καὶ ἡ περὶ κύρους ἀγωγὴ, ἐνῷ ὁ νόμος δίδει ὀκτῶ ἡμερῶν προθεσμίαν πρὸς ἐπιχείρησιν αὐτῆς. Παραβάλλοντες ὁμῶς τὸν ὅρισμόν τοῦ ἄρθρ. 927, ὅστις παρέχει τὴν ἀμφιβολίαν, πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τῶν ἄρθρ. 919 καὶ 889, ἅτινα παρατιθῇ τὸ 927 καὶ καθ' οὓς ὁ δανειστὴς δικαιοῦται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν εἰς χεῖρας τρίτου (καὶ τοῦ θεματοφύλακος) κατὰσχεσιν πραγμάτων τοῦ ὀφειλέτου καὶ ν' ἀναγκάσῃ διὰ τούτου (διὰ τῆς κατασχέσεως) τὸν τρίτον νὰ τὰ φυλάττῃ, μέχρις οὗ ἀποφα-

Νεαῖς ἀπὸ τῆς ἀπλῆς διαμαρτυρίας. 'Αλλ' ἀμφιβάλλω ἐὰν ὁ λόγος οὗτος εἶναι ἀπροσμάχητος κατὰ τὸ ἄρθρ. 921 τῆς πολ. δικον. καθὼς ἡ κατὰσχεσις ἐνεργεῖται καὶ διὰ μόνης τῆς τοῦ ἔχοντος συμπερὶν παραγγελίας. * Ἄλλο βεβαίως εἶναι τὸ ζήτημα τῆς δυνατότητος τῆς ἐκτέλεσεως καὶ πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτῆς γενομένης κατασχέσεως (cautio) τῶν εἰς χεῖρας τρίτου πραγμάτων τοῦ καταδικασθέντος. Περὶ τῆς τοιαύτης κατασχέσεως ὁμολογῶ, ὅτι δὲν προέβλεψεν ἡ Νεαρά, οὕτε προϋέθετο ν' ἀναρτίσῃ τὸ μέσον τοῦτο τῆς ἐκτέλεσεως. [42. 1] 15 § 12 B. [Θ', 3] 15.

Τὸ Νῆμζ ἀποφαίνεται, ὅτι «ὁ θεματοφύλαξ ὀρεῖται ν' ἀποδώτῃ τὸ πρᾶγμα « ἅμα ζητηθῇ. ἐκτὸς αὖ ἐπεβλήθη κατὰσχεσις εἰς χεῖρας αὐτοῦ. » ὅπερ ἐστὶ συγγνωρὶ κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν τὴν εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος κατὰσχεσιν [ἀρθρ. 1850].

(1) * Ἀρθρ. 923, 925—927 τῆς πολ. δικονομίας.

σίση τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον εἰς τίνα πρέπει νὰ πληρωθῶσιν, ἢ νὰ παραδοθῶσι πειθόμεθα, ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου (θεματοφύλακος) ἀποδόσεως καὶ ἐν γένει τῆς διαθέσεως τῶν κατασχθέντων, ἄρχεται ἀπὸ τῆς προσηκόντως γενομένης κατασχέσεως, ἡ δὲ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 927 ἐκφράζει μόνον τὴν ἐννοίαν, ὅτι ἡ τοῦ ἄρθρ. 219 ἀπαγόρευσις καὶ ἡ ἐκ τῆς παραβάσεως αὐτῆς ἀκυρότης τῆς ἀποδόσεως, ἡ διαθέσεως εἰσὶ μόνον αἰρετικά (sub conditione), ἀποβαίνουσι δὲ ὀριστικῶς μόνον ἀπὸ τῆς κοινοποιήσεως τῆς περὶ κύρους τῆς κατασχέσεως ἀγωγῆς, ὥστε καὶ ἐὰν ἀποδοθῶσιν, ἡ ἐν γένει διατεθῶσι τὰ κατασχθέντα πρότερον, παραλειφθῇ δὲ ἡ ἐμπρόθεσμος κοινοποίησις τῆς ἀγωγῆς, ἡ ἀπόδοσις, ἡ ἡ διάθεσις ἀποβαίνει ἐγκυρος (1).

202. γ) Ὁ θεματοφύλαξ ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν ἐκ δόλου, ἢ μεγάλης αὐτοῦ ἀμελείας, καταστραφῇ, ἢ βλαφθῇ τὸ παρακατατελὲν (2), ὅθεν δὲν ἐνέχεται ἐκ μικρᾶς ἀμελείας, διότι οὐδεμία ἡ ἐκ τῆς συμβάσεως ὠφέλεια αὐτοῦ, «ὁ δὲ ῥαθύμως φίλῳ τὸ πρᾶγμα παραδοὺς φυλακτέον, τὴν οἰκίαν ἄνοιαν αἰτιάζων» δολος ὁμως (καὶ μεγάλη, τῷ δόλῳ ἐξομοιούμενη, ἀμέλεια) ἐστὶ τὸ «μηδὲ ὡς οἰκείων φροντίσαι τῶν παρατεθέντων (3).» Ἐκ τῆς φύσεως δὲ τῆς προκειμένης συμβάσεως (δρα

(1) Τοῦτο ἀπερήματο καὶ ὁ Ἄρειος Πάγος διὰ τῆς ἀπὸ 5 Ὀκτωβρίου 1850 ἐπ' ἀριθ. 234 ἀποφάσεως Ὀμοδοξεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς 3. σελ. 181 καὶ 182, φρονῶν, ὅτι κατὰ τοῦτο ὑπάρχει χάσμα ἐν τῇ πολ. ἡμῶν δικονομίᾳ.

(2) Ε. [3. 14] § 3. Θεωρ. αὐτ. Ε. [4. 1] § 19. [13. 6] 5 § 2. Β. [1Γ'. 1] 5 § γ'. [44. 7] 1 § 5. [47. 2] 14 § 3. Β. [1Γ'. 2] 35.

(3) [1. 3] 32. Β. [1Γ'. 2] 32. καὶ Σχόλ. Τὰ αὐτὰ ὀρίζουσι περὶ τῆς λόγῳ ῥαθυμίας εὐθύνης τοῦ θεματοφύλακος ὁ,τε γαλλικὸς [ἄρθρ. 1927] καὶ ὁ ἰταλικὸς [ἄρθρ. 1843] νόμος. Ὁ σαξωνικὸς [§ 1266] παραπέμπει εἰς τὸν γενικὸν κανόνα [§ 728], καθ' ὃν ὁ μὴ ὠφελούμενος ἐκ τῆς ἐννόμου σχέσεως εὐθύνεται μόνον ἐνέκα δόλου καὶ μεγάλης ῥαθυμίας. Τὸ κείμενον τοῦ Νμοχ., ἐὰν συνδυασθῇ τὸ ἄρθρον 1845 πρὸς τὸ ἄρθρ. 1416, παρέχει τινὰς ἀμειβορίας περὶ τοῦ βαθμοῦ τῆς εὐθύνης τοῦ θεματοφύλακος. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 1845 οὗτος ὀφείλει νὰ καταβάλλῃ περὶ τὴν φύλαξιν τοῦ πράγματος ὅταν καὶ περὶ τὰ ἴδια καταβάλλει ἐπιμέλειαν κατὰ τὰ ἐν τῷ ἄρθρῳ 1416 ὠρισμένα· τὸ ἄρθρον τοῦτο ἐξηγεῖ τὸ ὅριον τῆς λόγῳ τοιαύτης ἐπιμελείας εὐθύνης, ὡς ἐξῆς «ὁ ὑποχρεούμενος εἰ, τὴν ἐπιμέλειαν ἣν ἐν τοῖς ἰδιοῖς συνήθως καταβάλλει, δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς εὐθύνης ἐνέκα μεγάλης ῥαθυμίας δικαιολογούμενος, ὅτι «οὕτω καὶ ἐν τοῖς ἰδιοῖς φέρεται.» Ἄν τὸ ἄρθρον περιορίζετο ὥς ἐδῶ, οὐδὲν σαφέστερον περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ θεματοφύλακος· ἡδύλομεν ἔχει τὸν ὅρισμόν τοῦ βωμολοχοῦ, τοῦ γαλλικοῦ καὶ τοῦ ἰταλικοῦ νόμου, ἀλλὰ τὸ ἄρθρον προσετίθη «πλ ἢ ἐν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκῃ εἰδικῶς ὠρισμένων» Πῶς; ἐπὶ παρακαταθήκῃ δὲν ἰσχύει ὁ κανὼν τοῦ ἄρθρ. 1416; ὁ θεματοφύλαξ λοιπὸν ἀπαλ-

άνωτέρω § 195) ἐξηγείται διατί ἡ τοῦ θεματοφύλακος εὐθύνη εἶναι πολὺ ἐλάττωσιν τῆς τοῦ ἐντολοδόχου, ἐνῶ ἀμφότεροι συνήθως οὐδεμίαν ἐκ τῆς συμβάσεως ἔχουσιν ὠφείλειαν. Ἐνέχεται ὅμως κατ' ἐξαιρέσιν καὶ ἐνεκα μικρᾶς ῥαθυμίας, ἐάν ἐκ συμφωνίας ἀναλάβῃ τοιαύτην ὑποχρέωσιν (1), ἢ προσαγάγῃ ἑαυτὸν τῇ παραθῆκῃ (2), ἢ ὠφελῇται ἐξ αὐτῆς (σημ. 3. Σελ. 230). Ἐκ τῶν προειρημένων συνάγεται, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν τυχαίαν καταστροφὴν ἢ βλάβην τοῦ κατατεθέντος (3). Ἐάν ὅμως ποιήσῃ ἀθεμίτως χρῆσιν τοῦ κατατε-

λέσσεται τῆς εὐθύνῃς ἐνεκα μεγάλης ῥαθυμίας, δικαιολογούμενος, ὅτι οὕτω φέρεται καὶ ἐν τοῖς ἰδίοις; τοῦτο ἤθελεν εἶναι καινοτομία, ἣν ἐν οὐδενὶ οὕτε τῶν ἀρχαιοτέρων οὕτε τῶν νεωτέρων νόμων ἀπαντῶμεν· ὁ μὲντοι βλακειᾶς ἀμελής καὶ ἀπρόσεκτος, ὃν α ὁ ε γ ὁ μ ε ν ο ς τὴν φύλαξιν πράγματος δικαιούται νὰ προτείνῃ ἐπὶ βλάβῃ; ἐ κ μ ε γ ὁ λ η ς, τῷ ὅλῳ ἐξομοιούμενης, ῥαθυμίας, ὅτι δὲν εὐθύνεται, διότι οὕτω φέρεται καὶ ἐν τοῖς ἰδίοις; ἔχων τοιαύτας ἐφεῖς καὶ μὴ δυνάμενος νὰ ἀπαλλαγῇ αὐτῶν, διὰ τί ἐδέχθη τὸ βάρος τῆς παρακαταθήκης; τοιαύτη σπουδαία καινοτομία πῶς ἰδόνату νὰ καθιερωθῇ διὰ τῆς ἀπλῆς μνείας « π λ ἡ ν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκης εἰδικῶς ὠρισμένων, » χωρὶς ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης νὰ ὁρισθῇ τινόντι εἰ δ ι κ ῶ ς ἡ διάταξις; ἀντὶ τοιαύτης εἰδικῆς διατάξεως ἀπαντῶμεν ἐπὶ παρακαταθήκης ἀπλῶς τὴν ἐνεκα τῆς σχετικῆς ῥαθυμίας εὐθύνην μετὰ παραπομπῆς εἰς τὸ ἄρθρον 1416, τὸ ἐξηγοῦν λίαν ὀρθῶς τὰ ὅρια τῆς ἐνεκα τοιαύτης ῥαθυμίας εὐθύνῃς. Συμπεραίνομεν λοιπόν, ὅτι ἡ ἐν τῷ ἄρθρῳ 1416 προσθήκη « π λ ἡ ν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκης κλπ » παρέλκει ἐντελῶς, ὅτι οἱ συντάκται τοῦ ἄρθρου τοῦτου σκοποῦντες νὰ ὁρίσωσιν εἰδικῶς ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης τὴν εὐθύνην τοῦ θεματοφύλακος, προσέθεντο τὴν περιτομήν « πλὴν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκης; κλπ. » ἔπειτα δὲ ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης ἐπέισθησαν, ὅτι ἀρκεῖ ἡ γενικὴ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 1416 περὶ τῶν ὁρίων τῆς εὐθύνῃς ἐνεκα σχετικῆς ῥαθυμίας, ἀλλ' ἡλησμονήθη ἡ διαγραφή τῆς προσθήκης « πλὴν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκης κλπ. »

(1) 1 § 6 αὐτ. Β. 1 § ε. αὐτ. Σχόλ. Εἰ δὲ συμφωνηθῇ, ὥστε ἀπὸ ὅλου μὴ κατέχεσθαι τὸν λαμβάνοντα [τὴν παρακαταθήκην], οὐκ ἔρρωται τὸ σύμφωνον· ἐναντιοῦται γάρ τὸ τοιοῦτον σύμφωνον τῇ καλῇ πίστει καὶ τοῖς χρηστοῖς μάχεται τρόποις. (13. 6) 5 § 2.

(2) 116. 3 | 1 § 35. Β. 1 § κζ'. Ὁ θέλων νὰ παρακαταθέσῃ παρὰ τινι τὰ πράγματα αὐτοῦ ἐπιμελεῖ, φυσικῶς τῷ λόγῳ, νὰ ἐκλέξῃ μεταξὺ τῶν φίλων τοῦ τὸν ἐπιμελέστερον, τὸν συνήθως ἐν τοῖς ἰδίοις καταδύλλοντα τὴν τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν, ἵνα ἡ ἀσφαλὴς ὡς πρὸς τὴν ἐπιμελὴ αὐτοῦ φύλαξις. Ὁ προσάγων δ' ἑαυτὸν τῇ παρακαταθήκῃ ἐμφαίνει σαφῶς, ὅτι εἶναι ὁ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης, ὁ ὑπὸ τοῦ καταθέτοντος ζητούμενος, ὅθεν, παράγων παρ' αὐτῷ τὴν εὐλογον προσδοχίαν, ὅτι θέλει καταβάλλει περὶ τὴν φύλαξιν τὴν τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν, δὲν δικαιούται νὰ ματαιώσῃ τὴν προσδοχίαν ἐκείνην βραδύτερον, προτείνων, ὅτι ἐν τοῖς ἰδίοις δὲν καταβάλλει συνήθως τὴν τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν· γινώσκων τὴν ἀδυναμίαν τοῦ ταύτης, διὰ τὴν προσήγαγεν ἑαυτὸν τῇ παρακαταθήκῃ; Τὰ αὐτὰ ὀρίζεται καὶ τὸ Νμογ. ἀναλύον « τὴν ὠφείλειαν ἐκ τῆς παρακαταθήκης » εἰς τὰ ἑξῆς δύο θέματα, ἂν συνωμολογήθῃ ἀμοιβὴ διὰ τὴν φύλαξιν, ἢ ἂν ἡ παρακαταθήκη ἐγένετο πρὸς μόνον τὸ συμφέρον τοῦ θεματοφύλακος.

(3) Τὸ αὐτὸ ὀρίζει καὶ τὸ Νμογ. [ἄρθρ. 1847 καὶ 1852], ἐκτὸς ὅν ὁ θεματοφύλαξ ἐγένετο ὑπερήμερος περὶ τὴν ἀπόδοσιν τῆς παρακαταθήκης. Πρὸλ.

υμεινόμενου δήλον ὅτι εὐθύνεται καὶ ἐνεκα τῆς τυχαίας καταστροφῆς αὐτοῦ (1). ἂν δὲ ἐκποιήσῃ τὸ κατατεθέν, βραδύτερον δὲ ἀνακτήσῃ αὐτό, καίτοι ἐξακολουθῶν ἔχειν αὐτὸ εἰς παρακαταθήκην, ἐπιγνώσκει τὰ προσδρόντα αὐτὸ τυχερά, διότι ἐπραξε δόλον ἐκποιήσας αὐτό (2).

203. Τὴν ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως ἀγωγὴν ἐνασκει ὁ καταθέσας, ἂν δὲ κατέθεσέ τις πρᾶγμα ἄλλου, ἢ πρᾶγμα, ὅπερ κατέχει ὡς θεματοφύλαξ, ἐνάγει ὁ καταθέσας καὶ οὐχὶ ὁ εἰς ὃν ἀνήκει τὸ πρᾶγμα, δύναται ὁμως νὰ κινήσῃ καὶ οὗτος πλαγιαστικῶς τὴν ἐκ τῆς παραθήκης ἀγωγὴν τοῦ καταθέτου, δυνάμει ὑποτιθεμένης, κατὰ νομικὸν πλάσμα, ἐκχωρήσας αὐτῆς (3). Ἀπλῇ ἐφαρμογὴ τοῦ δόγματος περὶ τῆς ὑπὸ ἀντιπρο-

[16. 3] 12 § 3 B. [17. 2] 12. Μετὰ τοῦ ζήτηματος τῆς διὰ τὴν τυχερὰν ἀπώλειαν ἐνοχῆς συνέχεται καὶ ἡ διάταξις τοῦ ἀρθρ. 1848 τοῦ Νησγ. ἴσως κατὰ πρῶτην ἑποψίαν φανῇ αὕτη περιττή, ὅπως ὑπάρχει συντεταγμένον τὸ ἀρθρον. Ἐπὶ κοινού κινδύνου τῶν τε ἰδίων πραγμάτων καὶ τῆς παρακαταθήκης ὁ θεματοφύλαξ ἔστω μὲν ἐκεῖνα, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν παρακαταθήκην. Ἐνάγεται ἐπὶ ἀποζημιώσει ἀπαντᾷ, ὅτι ἡ ἀπώλεια ἐπῆλθεν ἐκ τύχης· ἀλλ' ἂν ὁ ἐνάγων ἀνταπαντήσῃ, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ καταβάλλων εἰς τὴν παρακαταθήκην τὴν ἐπιμέλειαν, ἣν ἐν τοῖς ἰδίοις κατέβαλεν, ἤθελε σώσει καὶ αὐτὴν, τότε εὐλόγως ὀλεῖ κρινεὶ ὁ δικαστὴς, ὅτι τῆς παρακαταθήκης ἡ ἀπώλεια ἐπῆλθεν ἐκ τῆς παραλείψεως τῆς ἐπιμελείας, ἣν ἐν τοῖς ἰδίοις κατέβαλεν ὁ θεματοφύλαξ, ἀρα εὐθύνεται κατὰ τὸ ἀρθρ. 1845. Ἀλλὰ τὸ ῥῆμα τοῦ ἀρθρ. δικαιολογεῖ ἄλλην ἑρμηνείαν. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ καταβάλλων οὐχὶ τὴν ἐν τοῖς ἰδίοις συνήθειαν [ἀρθρ. 1416 Νησγ.] καταβαλλομένην ἐπιμέλειαν, ἀλλ' ἐντακτον, ἔστωε τὰ ἴδια, τὴν αὐτὴν δὲ ἔντακτον ἐπιμέλειαν καταβάλλων, ἡδύνατο νὰ σώσῃ καὶ τὴν παρακαταθήκην, δὲν εὐθύνεται κατὰ τὸ ἀρθρ. 1845. Ἀλλ' ὁμως, σώσας τὰ ἴδια καὶ μὴ ἐπιτείνας ὡς πρὸς τὴν παρακαταθήκην τὴν προστασίαν καὶ ἐπιμέλειαν μέχρι τοῦ αὐτοῦ βαθμοῦ, μέχρις οὗ ἐπέτεινε αὐτὴν ὡς πρὸς τὰ ἴδια, εὐθύνεται κατὰ τὸ ἀρθρον 1848. Ἰδοὺ ἡ ἐκ τοῦ γράμματος συναγομένη ἔννοια καὶ ἡ ἀνάγκη ἰδίου περὶ τοῦ θέματος τούτου ὁρισμοῦ. Πρόβλημα ὅμως, ὅτι τὸ δυνατόν τῆς σωτηρίας τῆς παρακαταθήκης διὰ τῆς αὐτῆς ἐπιμελείας, δι' ἧς ἔστωε τὰ ἴδια, θέλει ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων, ὅπως εἶναι συντεταγμένον τὸ ἀρθρον. Πάντῃ ἄλλως εἶναι συντεταγμένον τὸ ἀρθρ. 1266 τοῦ παρ. νόμου, ἐξ οὗ ἐλήφθη τὸ ἡμέτερον· ἐκεῖ ῥητῶς λέγεται, ὅτι ἡ σωτηρία τῆς παρακαταθήκης εἶναι νὰ ᾗ δυνατὴ, καταβαλλομένης τῆς συνήθους ὑπὸ τοῦ θεματοφύλακος ὀφειλουμένης ἐπιμελείας, ἐνῶ ἡμεῖς ἀφῆρασαμεν τὸν ὅρον τούτον, θέντες ἀντ' αὐτοῦ « ἂν ἡ δυνάμις νὰ σώσῃ ἀμφότερα, » ὥστε μάλλον πείθεται τις, ὅτι ὁ νόμος ἀξιοῖ ἐν τῷ θεσμῷ τὸν ἐν τῷ νόμῳ βαθμὸν ἐπιμελείας τῆς τε ἐπὶ τῶν ἰδίων καταβλήσεως, ἔστω καὶ ἀνωτέρας τῆς συνήθους αὐτοῦ, καὶ τῆς ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης. Ἐκτός τούτου ὁ Σαξωνικὸς νόμος ῥητῶς ὁρίζει, ὅτι τὸ ἀδύνατον τῆς σωτηρίας ἀμφότερων ἀποδεικνύει ὁ ἐνάγων· τὸ δὲ Νησγ. ἀφῆρασε τοῦτο, θέν ἀντὶ τούτου τὰς λέξεις « ἐνάγεται, » ἂν ἡδύνατο νὰ σώσῃ ἀμφότερα, » Ἀρα τὸ δυνατόν τοῦτο εἶναι βάσις τῆς ἀπογορεύσεως, ὅθεν δέον ν' ἀποδειγθῇ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος.

(1) [13. 6] 5 § 8 B. [17. 1] 5

(2) [16. 3] 1 § 25 B. [17. 2] 5.

(3) Pauli S. R. II. 12 § 8. [16. 3] 16. B. [17. 2] 1.

σώπου ἐν ὀνόματι αὐτοῦ συναπτομένης συμβάσεως (ἀνωτ. § 116) ἐστὶν ἡ διάταξις. καθ' ἣν, συμφωνήσαντος τοῦ θεματοδότης ν' ἀποδοθῇ τὸ κατατεθὲν εἰς ἄλλον, οὗτος κινεῖ ἐκ τῆς συμβάσεως τῆς παραθήκης πλαγιαστικὴν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ κατατεθέντος (1).

204. Ἐὰν ὁ καταθέσας χρήματα ἀποθάνῃ, καταλιπὼν πλείους κληρονόμους, ἕκαστος αὐτῶν ἀναζητεῖ τὸ ἐπιβάλλον μέρος (2). Ἄν δὲ κατετέθησαν ἐσφραγισμένα χρήματα, ἀποσφραγίζονται ἐνώπιον τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς καὶ μαρτύρων (3), ἀποδίδεται τὸ εἰς τὸν αἰτοῦντα ἐπιβάλλον μέρος, σφραγίζονται πάλιν τὰ λοιπὰ ἐνώπιον τῆς ἀρχῆς καὶ μένουσι παρὰ τῷ τὴν παραθήκην δεξαμένῳ, θέλοντι· εἰ δὲ μὴ βούλεται, ἀποτιθενται ἐν ἀσφαλεῖ μέρει (4)· εἰ δὲ τῶν ἀδιαιρέτων ἐστὶ τὸ παρατεθὲν, δίδονται τῷ ἐνάγοντι, παρέχοντι ἐγγύησιν περὶ τοῦ εἰς τοὺς λοιποὺς δικαιούχους ἀναλογούντος μέρους, εἰ δὲ μὴ δίδωσιν ἐγγύησιν, ἀποτιθεταὶ ἐν ἀσφαλεῖ μέρει (5), καὶ πάσης ἀγωγῆς ὁ τὴν παραθήκην δεξάμενος ἐλευθεροῦται.

Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ αἰ δύο φιλονεικοῦσι περὶ τῆς κληρονομίας τοῦ παραθεμένου, ἕκαστος λέγοντος ἑαυτὸν εἰς ὅλον κληρον κληρονόμον » (6).

(1) Κ. [3 42] 8. Β. [ΙΕ'. 4] 28. Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι ὁ κύριος ἔχει καὶ τὴν « ἐκδικοῦσαν » τὸ πρᾶγμα ἀγωγὴν, ἐὰν τοῦτο σῶζεται αὐτοῦσιν. Ἐν τῷ [16. 3] 26 Β. [ΙΓ'. 2] 26 Σχ. πρόκειται περὶ τοῦ κληρονόμου τοῦ καταθέτου, εἰς ὃν μεταδιδάσκεται ἡ τῆς παραθήκης ἀγωγή. Ὅρα Καλλιγὰ 3 σελ. 182. σημ. 16. Πρβλ. ἀρθρ. 1856 τοῦ Νμσχ.

(2) Πρβλ. καὶ τὸ δευτέρον μέρος τοῦ ἀρθρ. 1857 τοῦ Νμσχ.

(3) Β. [ΙΓ'. 2] 4 § κη'. Π. [16. 3] 4 § 36. Ὁ νόμος δὲν ὁρίζει τὸν ἀριθμὸν, νομίζω ὅμως, ὅτι ἀρκοῦσι δύο, ἐξ ἀναλογίας τῶν ἐπὶ τῶν συμβολαιογραφικῶν πράξεων ἀπαιτούμενων ἀρθρ. 178 τοῦ ὁργ. τῶν δικαστηρίων.

(4) Ὁ νόμος ὁρίζει, ὅτι ἀποτιθενται ἐν ναῷ, ἀλλὰ παρ' ἡμῖν νομίζω, ὅτι ἡ κατὰθεσις γίνεται ἐν τῷ γραφείῳ τῶν πρωτοδικῶν, καὶ παρὰ τοῦ γραμματέως εἰς τὸ Δημόσιον ταμεῖον (ἀρθρ. 126 τοῦ ὁργ. τῶν δικαστηρίων διάταγμα τῆς 16 Ὀκτωβρίου 1835 περὶ δικαστικῶν καταθηκῶν καὶ Ν. τῆς 30 Μαΐου 1882). Κατὰ τὸ Νμσχ. [ἀρθρ. 1857], ἐὰν τὸ πρᾶγμα ᾖ ἀδιαιρετον. πρέπει νὰ ἐναγᾶσιν πάντες ἀπὸ κοινοῦ (τὸν θεματοφύλακα), ἄλλως (ἐὰν δηλ. δὲν συμφωνῶσι πάντες εἰς τὴν ἀπὸ κοινοῦ ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς) ἐνάγει ὁ βουλόμενος, προσκαλεῖ δὲ τοὺς κοινωνοὺς αὐτοῦ πρὸς συζήτησιν, οὗτοι δὲ, καὶ ἐν δὲν ἐμφανισθῶσι, λογίζονται ἐνωθέντες μετ' αὐτοῦ καὶ δικάζονται ὥσαντι ἐνεφανίσθησαν, ἥτοι ἡ δίκη εἶναι καὶ ὡς πρὸς αὐτοὺς ἀντιμωλία [ἀρθρ. 71. 802. 1) τῆς πολ. δικον.] Πρβλ. καὶ Οἰκονομίδου Ἐγγ. § 111. σημ. 1.

(5) Ὅρα τὴν προηγουμένην σημείωσιν.

(6) Β. 1 § κθ'. αὐτ. τουτέστιν ὁ δίδων ἀποχωρῶσαν ἐγγύησιν λαμβάνει ὅλον

» Ἐάν δύο παράθωνται, εἰ μὲν οὕτω γέγονεν ἡ παρακατα-
 » θήκη, ὥστε τὸν ἑνα δύνασθαι τὸ πᾶν ἀπαιτεῖν, εἰς ὁλόκληρον
 » ὁ προλαβὼν ἐνάγειν δυνήσεται· εἰ δὲ τοῦτο συνεφωνήθη,
 » ὥστε ἕκαστον εἰς μέρος τὸ αὐτῷ διαφέρον (ἐπιβάλλον) κι-
 » νεῖν, ὁ τὴν παραθήκην δεξάμενος οὐκέτι εἰς ὁλόκληρον, ἀλλ'
 » εἰς μέρος καταδικάζεται » (1).

» Ἐάν δυοὶ παρατεθῇ καὶ ὁ εἰς ἐνάγεται εἰς ὁλόκληρον καὶ
 » ὁ ἄλλος οὐκ ἐλευθεροῦται, εἰ μὴ τῇ ὑπὸ τοῦ πρώτου κατα-
 » θολῇ », διότι δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι εἰς ἕκα-
 » στον ἀνετέθη ἡ ἡμίσεια παραφυλακὴ καὶ πρὸς ἀπόδοσιν ὑπο-
 » χρέωσις, ὅθεν ὑπάρχει ἐνταῦθα εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὴ (Ἐν. Δ.
 τόμ. 1. § 32 B)· δὲν ἐνέχεται ὅμως ὁ ἕτερος διὰ τὸν δόλον
 τοῦ ἄλλου (2).

205. δ) Ἡ τοῦ θεματοφύλακος ὑποχρέωσις μεταβιβάζεται
 καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ (3), οἵτινες ἐνέχονται καὶ διὰ
 τὸν δόλον τοῦ τελευτήσαντος, οὐχὶ καθ' ὅσον κατέστησαν πλου-
 σιώτεροι, ἀλλ' εἰς ὁλόκληρον (4).

Ἡ τῆς συνήθους συντονωτέρα ὁμως εὐθύνη τοῦ θεματοφύ-
 λακος (σελ. 287) δὲν μεταβαίνει καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους αὐ-
 τοῦ (5). Καὶ ἐκ μὲν τῶν πράξεων τοῦ κληρονομουμένου ἐνέ-
 χεται ἕκαστος τῶν κληρονόμων κατὰ τὴν κληρονομικὴν μερίδα
 αὐτοῦ, ἐκ δὲ τῶν πράξεων τῶν κληρονόμων, ἕκαστος ἀμαρτή-
 σας εἰς ὁλόκληρον (6).

κληρον τὴν παραθήκην, « εἰ δὲ μηδεὶς ἀπαλίζεται, οὐκ ἀναγκάζεται ὁ τὴν
 παραθήκην δεξάμενος ἐναθῆναι· ἀλλ' ἀποτίθεται τὸ πρᾶγμα ἐν ναφ, ἕως οὗ
 τὰ περὶ τῆς κληρονομίας κριθῇ. »

(1) B. 1 § 1ε'. Π. 1. §. 44. αὐτ.

(2) B. 1 § 1δ'. Π. 1. § 43 αὐτ. Κατὰ τὸ Νμογ. [ἄρθρ 1857] πλείονες
 θεματοφύλακες τοῦ αὐτοῦ πράγματος δὲν ἐνέχονται: εἰς ὁλόκληρον, ἂν τοῦτο
 ῥητῶς δὲν συνομολογήθῃ ὅθεν ἕκαστος εὐθύνεται μόνον εἰς ἀπόδοσιν τοῦ ἐπὶ
 διαιρετῶν ἀντικειμένου εἰς αὐτὸν κατὰ κεφαλικὴν μερίδα ἀναλογούντος μέρους
 τοῦ κατατεθέντος. Ἄν εἰς ἑπταίσε καὶ ἐκ τοῦ ἰδίου πταίσματος ἐπήγαγε τὴν
 καταστροφὴν, αὐτὸς μόνος ἐνέχεται, οὐχὶ δὲ ἕκαστος καὶ τῶν λοιπῶν θεματο-
 φυλάκων εἰς ὁλόκληρον. Ταῦτα πρὸς εὐκολίαν τῆς ὑπὸ πλείονων ἀποδοχῆς τῆς
 παρακαταθήκης, ἀλλὰ λογικῶς ἀκριβεστέρα εἶναι ἢ λύσις τοῦ βωμ. νόμου ἢν
 ἀκολουθεῖ καὶ ὁ σαξωνικὸς νόμος § 1272 πρὸς § 1185.

(3) 1 § 1. αὐτ. E. [4. 6] § 17.

(4) 7 § 1. αὐτ. B. [1F'. 2] 7'.

(5) [44. 7] 12. B. [NB'. 1] 11.

(6) [16. 3] 9. 10. 18. B. αὐτ.

Ἐπειδὴ δὲ μόνον ἕνεκα δόλου ἐνέχεται ὁ κληρονόμος (σελ. 241, σημ. 5)· ἐὰν οὗτος, ἄγνοῶν παραθήκην εἶναι τὸ πρᾶγμα, πώλῃ αὐτό, οὐκ ἐνέχεται ἐπὶ τῷ πράγματι, ἀλλ' ἐπὶ τῷ δοθέντι τιμήματι, αἰ μὲν τοι μὴ ἀπῆρτησε τὴν τιμὴν, ἢ ἥττονος » οὐπὲρ ἔχρην ἐπώλησεν (ὕποστās ὑπέρογκον βλάβην καὶ δι- » καιούμενος ν' ἀπαιτήσῃ τὴν διάρρηξιν τῆς πώλησεως), τὰς » ἀγωγὰς ἐκχωρεῖ (1). »

206. Ὁ νόμος ἀποφαίνεται, ὅτι τὰ παρακολουθήματα τῆς παραθήκης οὐκ ἔστι παραθήκη (2)· ἀλλ' ἐκ τῶν ἀναφερομένων παραδειγμάτων, καὶ ἐκ τοῦ σχολίου τοῦ βυζαντινοῦ νομοδιδασκάλου συνάγομεν ἀσφαλῶς τὴν ἔννοιαν τοῦ ὁρισμοῦ τούτου· τουτέστιν, ἐὰν τὰ παρακολουθήματα, λ. χ. ὁ χαλινὸς τοῦ ἵππου, κατατριβῶσιν ἐκ τῆς χρήσεως, ὁ θεματοδότης δὲν ἀπαιτεῖ τὴν ἀποτίμησιν, ἐὰν ὁμως σῶζωνται, ἀποδίδονται καὶ αὐτά, ὅπερ ἔστιν ὁ νόμος σκοπὸν ἔχει νὰ ὀρίσῃ τοῦτο μόνον, ὅτι, ἐὰν τὰ παρακολουθήματα ᾧσιν ἀναγκαῖα πρὸς διατήρησιν τοῦ κυρίου πράγματος καὶ ὡς ἐκ τῆς χρήσεως φθαρῶσιν, δὲν ἐνέχεται ἕνεκα τούτου ὁ θεματοφύλαξ (3). Ἄν ὁ θεματοφύλαξ δεχθῇ ἐσπραγισμένον κιβώτιον, ἐνάγεται καὶ ἐπὶ ἀποδόσει τῶν αὐτοῦ κεκλεισμένων, καὶ τοι μὴ ἐπιδειχθέντων εἰς αὐτόν, καθὼς δεχθεὶς αὐτὰ ἀνεξετάστως (4) ἀλλ' ἢ βαρεῖα αὐτῇ εὐθύνη ἀποβαίνει ἰδανικὴ ὑπὸ τὸ κράτος τῶν παρ' ἡμῖν ἐν ἰσχύϊ περὶ ἀποδείξεως ὁρισμῶν, καθ' οὓς, ἐὰν τὰ ἐγκλειόμενα ὑπερβαίνωσι τὰς πεντήκοντα δραχμάς, δὲν εἶναι δυνατὸν ὁ ἐνάγων ν' ἀποδείξῃ διὰ μαρτύρων, ὅτι ταῦτα ὑπῆρχον ἐν τῷ κιβωτίῳ (5). Ἐὰν ὁμως ἐκ μεγάλης ἀμελείας ἀπωλεσθῇ τὸ κιβώτιον, ἢ ρηχθῶσιν αἱ σφραγίδες, συγχωρεῖται ἡ δι' ἐκ-

(1) B. 1. § τελευτ. 2 αὐτ. Τὸ αὐτὸ ὁρίζει καὶ τὸ ἀρθρ. 1854 τοῦ Νρσχ. κατὰ τὸν γαλλ. νόμον [ἀρθρ. 1935]· ὅθεν, ἂν ἐθωρήσατο τὸ πρᾶγμα, εἰς οὐδὲν ἐνέχεται· τῆς αὐτῆς ἀρχῆς ἐφαρμογὴ ἀπαντᾷ καὶ ἐπὶ τῆς ἐξ ἀνωτέρας βίας ἀπὸ τοῦ θεματοφύλακος ἀφαιρέσεως τοῦ πράγματος [ἀρθρ. 1853 τοῦ Νρσχ.], ἀφείλοντος αὐτοῦ ἐν τοιοῦτῳ θέματι ν' ἀποδώσῃ ὅ,τι ἔλαβεν ἀντὶ τοῦ ἀφαιρεθέντος.

(2) B. 1. § δ'.

(3) Σχόλιον εἰς τὸ ἐδάφ. 1. § δ'. τῶν Βασιλικῶν.

(4) Π. [16. 3] 1 § 41. B. 1 § 26'.

(5) Ἀρθρ. 300 τῆς πολ. δικονομίας. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ὁ θεματοφύλαξ ὑπέγραψε τὸν κατάλογον τῶν κεκλεισμένων, μὴ ἰδὼν αὐτά.

τιμητικοῦ ὄρκου τοῦ ἐνάγοντος ἀπόδειξις τοῦ εἰδους καὶ τῆς ἀξίας τῶν ἐν τῷ κιθωτίφ τεθέντων (Ἐν. Δ. τόμ. 1. § 78).

207. ε'.) Ὁ θεματοφύλαξ ὀφείλει νὰ τηρήσῃ καὶ ἐχεμυθίαν ἐὰν τοῦτο ἀπαιτῇται ἐκ τῆς φύσεως τῆς καταθήκης, ἐνεχόμενος εἰς ἀποζημίωσιν, ἂν ἐκ τῆς παραβιάσεως τῆς ἐχεμυθίας ἐβλαψέ τὸν θεματοδότῃν (1).

Γ') Ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ παρατεθέντος καὶ αὐτὴ ἡ τυχηρὰ ἀπώλεια αὐτοῦ ὅρξ τὸν θεματοφύλακα, ἐκτὸς ἐὰν ἀποδείξῃ, ὅτι τὸ παρατεθὲν ἤθελεν ἀπολεσθῆ καὶ παρὰ τῷ θεματοδότῃ (2).

Ἡ ἀγωγή, δι' ἧς ἐπιδιώκονται τὰ δικικώματα ταῦτα τοῦ θεματοδότου, εἶναι ἡ εὐθεΐα τῆς παραθήκης, συνεπήγετο δὲ καὶ τὴν ἀτιμίαν τοῦ καταδικασθέντος (3), ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος.

208. Ὁ θεματοφύλαξ δικαιοῦται νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν·

α) διὰ πάσας τὰς ἐνεκα τοῦ πράγματος καταβληθείσας δαπάνας, ἂν ἦσαν ἀναγκαῖαι, ἧ ἐγένοντο συναινέσει τοῦ θεματοδότου (4).

β) διὰ πᾶσαν ἄλλην ζημίαν προελθοῦσαν ἐκ τῆς καταθήκης καὶ πηγάζουσαν ἐξ οἰασδήποτε ἀμελείας τοῦ καταθέτου (5)· ἡ ἀγωγή δὲ αὐτοῦ ὀνομάζεται ἐκ τῆς παραθήκης ἀντεναγωγή (actio depositi contraria) (6).

ΚΑΤ ΑΝΑΓΚΗΝ ΠΑΡΑΚΑΤΑΘΗΚΗ

ΜΕΣΣΕΓΓΥΗΣΙΣ ΚΑΙ ΑΝΩΜΑΛΟΣ ΠΑΡΑΚΑΤΑΘΗΚΗ

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

209. Λόγοι τῆς αὐστηρᾶς εὐθύνης τοῦ κατ' ἀνάγκην θεματοφύλακος. Καταδίκη εἰς τὸ διπλάσιον ἐν περιπτώσει ἀρνήσεως· ἀργεὶ τὴν σήμερον.

(1) 1 § 38. αὐτ. Β. 1 § λ'. αὐτ.

(2) 12 § 3. 14. § 1. αὐτ. Β. 12 § δ'. 14 § α'. Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη, νομίζω, συνάγεται καὶ ἐκ τῶν κατὰ τὸ Νμοχ. περὶ ὑπερμερείας ὁρισμῶν [ἀρθρ. 1429 ἐν λέξ. « τ ῆ ς ἐ ν τ ε ὖ θ ε ν προσγινομένης τῷ πιστωτῇ ζημίας »].

(3) [3. 2] 1. Β. [1Γ'. 2] 43.

(4) [16. 3] 12 πρ. 23. Β. [1Γ'. 2] 12. 23. Πρὸλ. ἀρθρ. 1860 τοῦ Νμοχ.

(5) [47. 2] 61 § 5. Ὅρα περὶ τῆς ἐρμηνείας αὐτοῦ § 94 σημ. 6.

(6) [16. 3] 5 πρ. Β. [1Γ'. 2] ε'.

210. Ἡ τοῦ θεματοφύλακος δολία ἄρνησις τῆς παρακαταθήκης ἀποτελεῖ ἀπόδειξιν, ὅτι ἐσκόπει ν' ἀποστερήσῃ τὸν θεματοδότῃν τοῦ κατατεθέντος. Ὅρισμοί τῆς ἡμετέρας πολιτικῆς δικονομίας περὶ τῆς κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκης.

211. Μεσεγγυήσις. Ἀκουσία, ἐκουσία· τίς ἡ ἀπὸ τῆς κοινῆς παρακαταθήκης διαφορά; Ὁ μεσεγγυοῦχος, ἀποδεχθεὶς τὸ ἔργον τῆς φυλάξεως, ἀποσεῖσι αὐτὸ κατὰ τὸ δοκοῦν; Ἐὰν οἱ διάδικοι παρέθεσαν ὡς ἀναχωροῦντες τῆς νομῆς, ὅποια τὰ ἀποτελέσματα τῆς μεσεγγυήσεως ταύτης ὡς πρὸς τὴν χρησικτησίαν τοῦ πράγματος;

212. Ἀκουσίαν μεσεγγυήσιν ἀποτελεῖ παρ' ἡμῶν ἡ ἀναγκαστικὴ καὶ συντηρητικὴ κατάσχεσις.

213. Ἐκτακτος (ἀνώμαλος) παρακαταθήκη. Κατὰ τί πλεονεκτεῖ τοῦ δανείου;

214. Τινὲς ἀρνοῦνται τὴν ἔκτακτον παρακαταθήκην. Χωρία ἀποδεικνύοντα αὐτήν.

215. Θέμα ἀνωμάλου παρακαταθήκης ὑπάρχει, ὅταν κατατεθῶσι χρήματα, οὐχὶ ἐν σφραγισμένῳ δοχείῳ ἢ δέματι, ἀλλ' ἐπιμετρηθέντα τῷ θεματοφύλακι. Τίς ὁ σκοπὸς τοῦ θεματοδότου ἐνταῦθα;

216. Τί ἀπαιτεῖται νὰ πράξωσιν οἱ συμβαλλόμενοι, ἵνα μετατρέψωσι σύμβασιν τακτικῆς παρακαταθήκης ἀντικαταστατῶν πραγμάτων εἰς δάνειον; Ἀπαιτεῖται νέα ὑπὸ τοῦ θεματοφύλακος κατάληψις τῶν παρακατατεθειμένων; Διακρίσεις.

209 Ἰδιάζοντα ἀποτελέσματα ἔχει ἡ παρακαταθήκη, ὅταν ἐν ὥρᾳ κινδύνου διδῶνται πράγματα πρὸς φύλαξιν· ὁ νόμος ἀναφέρει τὸν θόρυβον (στάσιν, tumultus), τὸν ἐμπρησμὸν (incendium), τὴν σύμπτωσιν (κατάπτωσιν τῶν κτιρίων, ruina), καὶ τὸ ναυάγιον (naufragium), ἀλλὰ προδήλως πᾶσα ἐπὶ παρὰ πλησίῳ κινδύνου διδομένη παρακαταθήκη ὑπάγεται εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκης (1). Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ κινδυνεύων ὠθεῖται ὑπὸ τῆς ἀνάγκης νὰ ἐμπιστευθῇ εἰς τὸν τυχόντα τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, μὴ ἔχων καιρόν, οὔτε ἡσυχίαν νοός, ἵνα ἐκλέξῃ τὸν ἄξιον τῆς πίστεως αὐτοῦ καὶ ν' ἀσφαλίσῃ τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως τῆς παρακαταθήκης. Ὁ δεχόμενος ἐν τοιαύτῃ ὥρᾳ τὴν παραθήκην ἐκπληροῖ ἱερὸν καθήκον, συντελὼν εἰς τὴν ἀπὸ τῆς καταστροφῆς σωτη-

(1) Πρβλ. ἀρθρ. 1865 τοῦ Ν.μαχ. «ἢ ἄλλου ἀπρόοπτου συμβεβηκότος γενομένην».

ρίαν τῆς κινητῆς περιουσίας τοῦ κινδυνεύοντος. Ἐντεῦθεν δέ, ἐὰν θελήσῃ νὰ ὠφελεθῇ ἐκ τῆς δυστυχίας τούτου οἰκειοποιούμενος τὸ περατεθέν, πράττει ἀδικίαν πολὺ μεγαλειτέραν τῆς τοῦ κοινοῦ θεματοφύλακος· διὰ τοῦτο τὸ πραιτορικὸν διάταγμα ὥρισεν, ὅτι ὁ δολίως ἀποποιούμενος τὴν ἀπόδοσιν τῆς τοιαύτης ἀκουσίας παρακαταθήκης (ὁ ἡμέτερος νόμος ὀνομάζει αὐτὴν κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκην) (1) καταδικάζεται εἰς τὸ διπλάσιον τοῦ ληφθέντος (2). Ὁ Πανδέκτης καὶ τὰ Βασιλικὰ ἀποφαίνονται ἐν γένει, ὅτι ἐπὶ τοῦ δόλου τοῦ τοιούτου θεματοφύλακος ἀρμόζει ἢ εἰς τὸ διπλοῦν ἀγωγή, ἄλλ' ἐν ταῖς εἰσηγήσεσιν (3) ὀρίζεται ἀκριβέστερον, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη ὑποθέτει τὴν δολίαν ἄρνησιν τῆς παρακαταθήκης. Κινεῖται δὲ κατὰ τοῦ κληρονόμου τοῦ δολίως ἄρνηθέντος εἰς μόνον τὸ ἀπλοῦν, ἄλλ' ἐκ τῆς ἰδίας δολίας ἄρνήσεως ἀρμόζει καὶ κατὰ τοῦ κληρονόμου ἢ προκειμένη (τοῦ διπλασίου) ἀγωγή. Μὴ ὑποθέσωμεν δέ, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη, καθὼς πραιτορικὴ ποινικὴ ἀγωγή, περιορίζεται ἐντὸς ἐνὸς ἔτους ὡς πρὸς τὴν ποινὴν τοῦ διπλασίου, κατὰ τὸν ἐπὶ τῶν πραιτορικῶν ἀγωγῶν ἰσχύοντα κανόνα (4)· ἡ ἀγωγή εἶναι καὶ ὡς πρὸς τὴν ποινὴν διηνεκὴς (5), ἄλλ' ἡ ποινὴ ἄργεῖ παρ' ἡμῖν (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 282).

210. Ἡ δολία ὅμως παντὸς θεματοφύλακος ἄρνησις, ὅτι κατέχει ἢ φυλάττει τὴν παρακαταθήκην ἀποτελεῖ ἀπόδειξιν τοῦ τῆς ἀποστερήσεως τοῦ κατατεθέντος σκοποῦ, ὅστις ἐπισύρει

(1) Ἀρθ. 304. 2) τῆς πολ. δικονομίας. Πρβλ. καὶ ἄρθρ. 1865 τοῦ Νμσχ.

(2) [16. 3] 1 § 1. Β. [ΙΓ'. 2] 1 § α'. «Καὶ διὰ τὸ κοινὸν χρήσιμον χρὴ τιμωρεῖσθαι τὸν ἄπιστον καὶ ἐπὶ συμφέροντι τῆς πόλεως ἐδικεῖσθαι ταῦτα. Ἔστι γὰρ ἄτοπον, ἐν ταῖς τοιοιούτοις αἰτίαις τὴν πίστιν προδιδεῖσθαι.» Σχόλ. »

(3) Ε. [4. 6] 26. Θεοφ. αὐτ.

(4) Ε. [4. 12] πρ.

(5) Ἀδίκως φρονοῦσι τινές, ὅτι ἡ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δολίως ἄρνηθέντος τὴν τοιαύτην παρακαταθήκην εἰς τὸ ἀπλοῦν χωροῦσα ἀγωγή κινεῖται μόνον ἐντὸς ἔτους. Τὸ Β. [ΙΓ'. 2] 18 ἀποφαίνεται σαφῶς, ὅτι ἡ ἀγωγή κινεῖται εἰς ἀπλοῦν, καὶ ἂν ἐναχθῶσιν οἱ κληρονόμοι ἐντὸς τοῦ ἐνιαυτοῦ. Καλλιγὰ τόμ. 3 σελ. 185 σημ. 34. Πρβλ. καὶ ἄρθρ. 4566 τοῦ Νμσχ. Κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκην θεωρεῖ τὸ Νμσχ. [ἄρθρ. 1867—1868] καὶ τὴν σχέσιν τοῦ ξενοδοχοῦ πρὸς τὸν ἐνιζόμενον ὡς πρὸς τὰ παρὰ τούτου εἰς τὸ ξενοδοχεῖον ἐισκομιζόμενα πράγματα. Περὶ τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως θέλομεν πραγματευθῇ ἐν τῇ περὶ κεκυρωμένων συμφωνῶν τιμηματι

κατὰ τοῦ θεματοφύλακος τὴν δημοσίαν ποινὴν τῆς ὑπεξαίρε-
σεως (1), ἡ δὲ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία περιέχει δύο εἰς τὸ
εἶδος τοῦτο τῆς παρακαταθήκης ἀναφερομένους ὁρισμούς· τὸν
τοῦ ἄρθρου 304. 2), καθ' ὃν συγχωρεῖται ἡ διὰ μαρτύρων
ἀποδείξεις αὐτῆς, καθότι, ὡς ἐκ τῶν εἰδικῶν περιστάσεων,
ὑπὸ τὰς ὁποίας συνομολογεῖται, εἶναι ἀποδεδειγμένως ἀδύνα-
τος ἡ περὶ αὐτῆς σύνταξις ἐγγράφου καὶ τὸν τοῦ ἄρθρου 999,
5), καθ' ὃν ἀπαγγέλλεται προσωπικὴ κράτησις κατὰ τοῦ τοιοῦ-
του θεματοφύλακος, ἐὰν καταχρασθῇ τὴν εἰς αὐτὸν δοθεῖσαν
πίστιν, ἢ ἀρνηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τῆς παρακαταθήκης· ὁ ὁρισμὸς
οὗτος ἀντικατέστησε τὴν ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ βυζαντινῷ νόμῳ
ποινὴν τοῦ διπλασίου, ἥτις, ὡς συμβαίνει νῦν καὶ ἐπὶ τῆς προ-
κειμένης κρατήσεως, ἀπηγγέλετο ὑπὸ τοῦ πολιτικοῦ δικαστοῦ
κατὰ τὴν περὶ ἀποδόσεως τῆς τοιαύτης παρακαταθήκης δίκην.

211. Μεσεγγύσις λέγεται ἡ πρᾶξις, δι' ἧς παραδίδεται τινι
πρᾶγμα πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐπ' αὐτοῦ δικαιωμάτων τῶν
παραδιδόντων αὐτό (2). Ἡ μεσεγγύσις γίνεται, ἡ δυνάμει
διατάξεως τοῦ δικαστοῦ (ἀκουσία, κατ' ἀνάγκην), ἡ δυνάμει
συμφωνίας τῶν ἐνεχομένων (ἐκουσία). Ἡ τελευταία αὕτη χω-
ρεῖ, ὅταν δύο ἢ πλείότεροι, διαφερόμενοι περὶ τινος πράγμα-
τος, συμφωνήσωσι νὰ καταθέσωσι παρὰ τρίτῳ τὸ ἐπίμαχον
πρᾶγμα, ἵνα φυλάττῃ καὶ ἀποδώσῃ αὐτὸ εἰς τὸν νικῆσοντα
διάδικον (3). ἐπὶ τῇ παρακαταθήκῃ κατατιθέασιν εἰς ἡ καὶ
πλείονες, ἐπὶ δὲ τῆς μεσεγγυήσεως πάντοτε τοῦλάχιστον δύο· ἐπὶ
μὲν τῆς παρακαταθήκης ἡ νομὴ τοῦ πράγματος δὲν μετατίθε-
ται εἰς τὸν θεματοφύλακα, ἐπὶ δὲ τῆς μεσεγγυήσεως μετατίθε-
ται συνήθως (4), διότι οὕτω δύναται νὰ ἐπιτύχῃ ὁ συνήθης τῆς
μεσεγγυήσεως σκοπός, ἥτοι ἡ ἀπὸ τῆς ἐπιρροῆς ἐκατέρου τῶν
διαφερομένων ἀνεξάρτητος φύλαξις καὶ προστασία τοῦ ἐπιμά-
χου πράγματος, μέχρις οὗ περατωθῇ ἡ διαφορά (5). Ἐκ τοῦ

(1) Ἀρθρ. 385—386 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) [50. 16] 110. B. [B'. 2] 110.

(3) [16. 3] 17 § 1. B. [II'. 2] 17 § 4. [41. 2] 39. B. [N'. 3] 39.

(4) Ὅρα προηγ. σημ. Ἐχόντος καὶ τὰς τῆς νόμης ἀγωγὰς πρὸς ὑπερά-
σπισιν αὐτῆς.

(5) «Ὡστε φυλάττειν καὶ ὁλόκληρον ἀποδίδοναι τῷ νικῶντι» Σχ. 6'. B.
[II'. 2] 5 § 4.

αὐτοῦ δὲ σκοποῦ τῆς μεσεγγυήσεως ἐξηγεῖται, διατὶ κατ' αὐτὴν δὲν συγχωρεῖται ἢ κατὰ τὸ δοκοῦν ἀνάληψις τοῦ μεσεγγυηθέντος, πρὶν ἢ λυθῇ ἢ περὶ αὐτοῦ διαφορά. Ὁ μεσεγγυούχος «οὐ δύναται τὸ ἀπαξ ὑποδεχθὲν παρ' αὐτοῦ ἔργον (τῆς φυλάξεως) ἀποσείεσθαι παρὰ τοὺς ὅρους τῆς παραθήκης, εἰ μὴ δικαία ὑπέλθοι αἰτία,» περὶ ἧς ἀποφασίζει ὁ δικαστής, καὶ τότε δὲ «οὐ παντὶ τὸ μεσεγγυηθὲν δοθήσεται, ἀλλ' ἀποτεθήσεται ἐν ἀσφαλεῖ τόπῳ, μεσιτεῖχ τοῦ δικαστοῦ (1).» Ἄν οἱ διάδικοι παρέθεσαν, ὡς ἀναχωροῦντες τῆς νομῆς, διακόπτεται ἡ τῆς χρησικτησίας νομὴ αὐτῶν, ἂν δὲ μόνον ἐπὶ παραφυλακῇ, ὁ χρόνος, καθ' ὃν τὸ πρᾶγμα εὑρίσκεται παρὰ τῷ μεσεγγυητῇ προστίθεται εἰς τὴν νομὴν τοῦ νικῶντος διαδίκου (2). Ἡ τῆς μεσεγγυήσεως δικαιοπραξία δὲν εἶναι πάντοτε παρακαταθήκη, διότι ἄλλοτε μὲν ἀνατίθεται εἰς τὸν τρίτον καὶ ἡ ἄνευ μισθοῦ διοικήσεις τοῦ πράγματος, ὅτε πρόκειται ἐντολή, ἄλλοτε δὲ ἡ ἐπὶ μισθῷ διαχειρήσεις καὶ φύλαξις, ὅτε πρόκειται μίσθωσις κλπ.

212. Ἀκουσία μεσεγγυήσις χωρεῖ κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν ἐπὶ τῶν ἀναγκαστικῶν καὶ συντηρητικῶν κατασχέσεων (3), τὰ δὲ καθήκοντα τοῦ μεσεγγυούχου ὀρίζονται ὑπὸ τῶν διατάξεων αὐτῆς, συνδυαζομένων πρὸς τοὺς ἐπὶ τῆς ἐκουσίας μεσεγγυήσεως κρατοῦντας ὁρισμούς.

213. Ἐκτακτον (ἀνώμαλον) παρακαταθήκην (depositum irregulare) παραδέχονται οἱ πλείστοι νομοδιδάσκαλοι, ὅταν χρήματα, ἢ ἄλλα ἀντικαταστατὰ πράγματα κατατίθενται ἐπὶ συμφωνίᾳ τοῦ ν' ἀποδοθῶσιν, οὐχὶ αὐτούσια (in specie), ἀλλὰ μόνον κατὰ τὸ αὐτὸ ποσὸν καὶ ποιὸν (tantundem ejusdem generis). Τοιαύτην δὲ παρακαταθήκην παρεδέχοντο οἱ ῥωμαῖοι, διότι ἐπὶ τοῦ δανείου, καθὼ συμβολαίου τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ὁ λήπτης δὲν ὑπεχρεοῦτο εἰς πληρωμὴν τόκων οὔτε ἐξ ἀπλῆς ὑποσχέσεως (χωρὶς ἐπερωτήσεως), οὔτε ἐξ ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου (4), ἐνῶ, συναπτομένης τῆς ταιαύτης συμβάσεως ὑπὸ

(1) B. 5 § 6'. Σχόλ.

(2) [41. 2] 39. B. [N'. 2] 39.

(3) *Αρθρ. 888. 889. 927. 961. 962. 1039 τῆς πολ. δικονομίας.

(4) [19. 5] 24. B. [K'. 4] 24. B. [4. 32] 3. B. [KΓ'. 3] 52.

τὸν τύπον τῆς παρακαταθήκης, ἀπητοῦντο τόκοι ἔκ τε παρεπομένου συμφώνου καὶ ἐκ τῆς ὑπερήμερίας τοῦ ὀφειλέτου (1).

214. Τινὲς νομοδιδάσκαλοι, ἀρνούμενοι τὴν κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ὑπαρξίν τοιαύτης ἀνωμάλου παρακαταθήκης, ἰσχυρίζονται, ὅτι τοιαύτη συμφωνία ἀποτελεῖ σύμβασιν οὐχὶ παρακαταθήκης, ἀλλὰ δανείου· ἡ δόξα ὁμως αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν κειμένων τοῦ νόμου (2).

215. Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου διακριτέον.

1) Ἐὰν δοθῶσι τινὶ πράγματα, μὴ δαπανώμενα χρήσει, ἐπιτραπῇ δὲ ἡ χρήσις αὐτῶν, ἡ τοιαύτη σύμβασις δὲν λογίζεται παρακαταθήκη (3).

2) Ἐὰν παραδοθῶσι χρήματα, (ὀμιλοῦμεν δὲ μόνον περὶ χρημάτων, διότι οἱ περὶ αὐτῶν ὀρίσμοι ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῶν λοιπῶν ἀντικαταστατῶν πραγμάτων) πρὸς φύλαξιν, κεκλεισμένα ἐν δέματι ἢ δοχείῳ καὶ ἐσφραγισμένα, ἢ ἄλλως ἡσφαλισμένα, ὅπως ἀποδοθῶσιν αὐτούσια τῷ καταθέτῃ, δῆλον, ὅτι πρόκειται τακτικὴ (ὁμαλή) παρακαταθήκη διεπομένη ὑπὸ τῶν πρὸ μικροῦ ἐξηγηθέντων ὀρισμῶν (4). Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ θεματοφύλαξ τότε μόνον πληρόνει τόκους, ὅταν καταστῇ ὑπερήμερος περὶ τὴν ἀπόδοσιν, ἢ τῷ ἐπιβληθῇ πρὸς ποινὴν ἡ καταβολὴ τόκων, διὰ τὴν ἀθέμιτον χρῆσιν (5). Περὶ δὲ τόκων ἐκ συμφωνίας οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος, μὴ ἐπιτραπείσης τῆς χρήσεως τοῦ κεφαλαίου.

3) Δύνανται ὁμως νὰ κατατεθῶσι χρήματα, μὴ παραδιδόμενα ἐσφραγισμένα εἰς τὸν θεματοφύλακα, ἀλλ' ἐπιμετρούμενα αὐτῷ· ἡ σύμβασις αὕτη χωρεῖ πολλάκις καὶ τὴν σήμερον, ὅταν κατατίθενται παρὰ τραπεζίτη χρήματα, ἅπερ ὁ καταθέτης δὲν θέλει νὰ δανείσῃ, ἵνα ἔχῃ αὐτὰ διαθέσιμα κατὰ τὴν πρώτην

(1) [16. 3] 14. 26 § 1. Β. [II". 2] 24 Σχ. 26.

(2) 25 πρ. αὐτ. Β. 25. «Ἐὰν ἀσφράγιστα χρήματα παρατεθέντα μοι, ἐφ' ὃ τσαῦτα ἀποδοῦναι, δαπανήσω εἰς χρεῖας μου, μετὰ ὑπέρθεσιν ἐνάγωμαι τῇ περὶ παραθήκης ἀγωγῇ, ἐπὶ τόκοις.» Πρὸβλ. καὶ τὸ Σχόλ. τοῦ 24 ἐδαφίου τῶν Βασιλικῶν.

(3) 1. § 9 αὐτ. Β. 1. § ζ'.

(4) 24. αὐτ. Β. 24.

(5) Κ. [4. 34] 4.

ἀναζήτησιν· αὕτη ἐστὶ κυρίως ἡ ἀνώμαλος παρακαταθήκη (1). Ἀναλύοντες τὴν σύμβασιν ταύτην, εὐρίσκομεν ἐν αὐτῇ τὰ στοιχεῖα τῆς παρακαταθήκης· ὁ σκοπὸς τοῦ καταθέτου εἶναι ν' ἀσφαλίῃ τὰ χρήματα, δίδων αὐτὰ εἰς φύλαξιν, ἀλλὰ θέλει νὰ καταθέσῃ μόνον τὸ ποσόν, οὐχὶ τὰ νομίσματα, ἐξ ὧν τοῦτο σύγκειται, ὀφείλοντος δὲ τοῦ θεματοφύλακος ν' ἀποδώσῃ τὸ κατατεθὲν ποσόν τῷ θεματοδότῃ κατὰ τὴν πρώτην αὐτοῦ ἀναζήτησιν, οὗτος ἀδιαφορεῖ, ἐὰν ὁ θεματοφύλαξ μεταχειρισθῇ καὶ διαθέσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν τὰ νομίσματα, τ' ἀπαρτίζοντα τὸ κατατεθὲν ποσόν, τὴν δὲ περὶ τούτου ἀδιαφορίαν ἀποδεικνύει ὁ θεματοδότης, ἐπιμετρῶν τῷ θεματοφύλακι τὰ νομίσματα, μὴ ἐσφραγισμένα· ὅθεν κατὰ τοῦτο, ἦτοι κατὰ τὴν ἐλευθέραν χρῆσιν τῶν νομισμάτων, ἡ σύμβασις προσεγγίζει τῷ δανείῳ, καθότι κατ' αὐτὴν ἡ κυριότης τῶν νομισμάτων μεταβαίνει εἰς τὸν θεματοφύλακα, διὰ δὲ τὴν τυχαίαν αὐτῶν ἀπώλειαν δὲν ἐνέχεται ὁ θεματοδότης· κατὰ τὰ λοιπὰ ὁμως τὸ συμβόλαιον τοῦτο εἶναι σύμβασις παρακαταθήκης καὶ ρυθμίζεται ἐντελῶς ὑπὸ τῶν περὶ αὐτῆς ἀρχῶν. Ἡ περὶ ἀποδόσεως τοῦ ἐπιμετρηθέντος ποσοῦ ἀγωγή εἶναι ἡ τῆς παρακαταθήκης, ὅθεν περὶ τῶν κατ' αὐτῆς ἀντιτασσομένων ἐνστάσεων τοῦ θεματοφύλακος ἰσχύουσι τ' ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς κοινῆς παρακαταθήκης εἰρημένα. Ἡ περὶ πληρωμῆς τόκων ὑποχρέωσις παράγεται ἐνταῦθα ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ θεματοφύλακος, ἅμα δὲ καὶ ἀπὸ ἀπλοῦ συμφώνου (ἐνῷ ἄλλως εἶχε κατ' ἀμφοτέρας τὰς περιπτώσεις τὸ πρᾶγμα παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἐπὶ τοῦ δανείου). Ἐκτὸς δὲ τούτου δύνανται νὰ ζητηθῶσι τόκοι, ἐάν, ἐκ τῆς φύσεως τῆς συμβάσεως, καθὼ καλῆς πίστεως, συνάγεται τοιαύτη ὑποχρέωσις, ἦτοι

α) Ἄν ὁ θεματοφύλαξ συνέλεξε τόκους ἐκ τοῦ κατατεθέντος κεφαλαίου· ἢ

(1) Τὸ Νμσχ. [ἄρθρ. 1863 καὶ 1864] παραδέχεται τὴν ἀνώμαλον παρακαταθήκην, ἐὰν κατατεθῶσι πράγματα ἀντικαταστατὰ καὶ παραδοθῶσιν ἀσφράγιστα, ἢ ἀκλείδωτα. Ἐπὶ τοιαύτης παρακαταθήκης ὁ θεματοφύλαξ ἔχει, ἐν ἀμφιβολίᾳ, τὴν ἐξουσίαν νὰ καταναλώσῃ τὰ κατατεθέντα, ἀλλ' ἀπὸ τῆς καταναλώσεως, ἢ τῆς μετὰ τῶν ἰδίων ἀναμιξεως ἡ παρακαταθήκη μετατρέπεται εἰς δάνειον· ἀλλ' οὐδὲν ἦντον ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς σχέσεως ταύτης οἱ ὅρισμοι τῶν ἄρθρ. 1850 καὶ 1851 τοῦ Νμσχ. οἱ διέποντες τὸν παρακαταθήκην.

β) ἂν ἄλλως παρήγαγεν ὠφέλειαν ἐκ τῆς χρήσεως αὐτοῦ.

Ἀποδειξεῖς τῶν μέχρι τοῦδε περὶ τῆς ἀνωμάλου παρακαταθήκης εἰρημένων περιέχουσι τὰ περὶ αὐτῆς πραγματευόμενα χωρία (1). Παρατηροῦμεν μόνον, ὅτι τοιαύτη παρακαταθήκη, γινομένη, παρὰ τραπεζίτη (*argentario*), λογίζεται δάνειον κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ θεματοδότης δὲν ἔχει κατ' αὐτὴν τὸ τῆς ἀπαιτήσεως προνόμιον ὅπερ κέκτηνται οἱ συνήθεις θεματοδοτοὶ ἐπὶ τῆς συνδρομῆς τῶν δανειστῶν τοῦ θεματοφύλακος, ἀλλὰ λογίζεται κοινὸς δανειστὴς ἥτοι δανειστὴς τῶν κατεθέντων χρημάτων (2).

216. Διαφέρει τῶν προειρημένων τὸ ζήτημα, τί ἀπαιτεῖται νὰ πράξωσιν οἱ συμβαλλόμενοι, οἱ θέλοντες νὰ μεταβάλωσι τακτικὴν σύμβασιν παρακαταθήκης ἀντικαταστατῶν πραγμάτων εἰς σύμβασιν δανείου. Ἀρκεῖ ἄρα γε πρὸς τοῦτο μόνῃ ἢ περὶ τῆς εἰρημένης μεταβολῆς τῆς συμβάσεως συμφωνία, ἢ προσπατεῖται καὶ ἕτερόν τι; Ἡ ἀμφιβολία παράγεται ἐκ τούτου, ὅτι, ἵνα ὑπάρξῃ δάνειον, ἀνάγκη ἢ κυριότης τῶν δανειζομένων χρημάτων νὰ μετατεθῇ ἀπὸ τοῦ δανειστοῦ εἰς τὸν λήπτην. Ἐπὶ τῆς συμφωνίας, τῆς σκοποῦσης τὴν προκειμένην μετατροπὴν τῆς παρακαταθήκης χωρεῖ ἢ μετάθεσις αὕτη τῆς κυριότητος εἰς τὸν (μέχρι τοῦδε) θεματοφύλακα δυνάμει μόνῃς τῆς συμφωνίας; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύει ὁ Οὐλπιανὸς (3) ἀποφαινόμενος, ὅτι ἀρκεῖ πρὸς τὴν ἀνωτέρω μετατροπὴν ἢ περὶ τούτου σύμφωνος βούλησις τῶν συμβαλλομένων, μὴ ἀπαιτουμένης νέας ὑπὸ τοῦ θεματοφύλακος καταλήψεως, ἵνα μεταδιδασθῇ εἰς αὐτὸν ἢ κυριότης· « ἕτερον δὲ ἐστίν, » προσθέτει ὁ βυζαντινὸς σχολιαστὴς, « εἰπεῖν χρῆσαι ὅτε βούλει· τότε γὰρ αἶρεσιν δο- » καὶ ἔχειν τὸ δάνειον, ἐὰν χρήσῃται, καὶ διὰ τοῦτο οὐ συνίσταται δάνειον, εἰ μὴ ἄψεται τῶν νομισμάτων ὡς τὸ ἐπόμενον δίδεσθαι δηλοῦ (4). »

(1) [19. 2] 31. [16. 3] 24—26. 28. 29 § 1. B. [IG'. 2] 24—26. 28. 29 σημ. 16. Περὶ τῆς ἐρμηνείας τῶν τεμ. 31 καὶ 24 πρβλ. Vangerow. τόμ. 3. [τῆς ἐκτῆς ἐκδ. 1856] σελ. 433 καὶ 436.

(2) [16. 3] 7 § 2. [13. 2] 7. [42. 5] 24 § 2. B. [Θ'. 7] 24.

(3) [12. 1] 9 § 9. Βασιλ. [KG'. 1] 9 § 5'.

(4) Καὶ τῶνδ' τὸ ἐπόμενον τεμάχιον λύει τὸ ζήτημα. 10 αὐτ. B. 10 αὐτ. πρβλ. καὶ [16. 3] 1 § 34. Κατὰ τὸ Νησχ. [ἄρθρ. 1864], ἐὰν ἐπὶ

ΧΡΗΣΙΔΑΝΕΙΟΝ (ΧΡΗΣΙΣ)

Συλλογαὶ νόμων

Πανδ. (13. 6) Κωδ. (4. 23). Βασιλ. (1Γ'. 1).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

217. Χρησιδάνειον· κατὰ τί διαφέρει τοῦ περὶ παραχωρηθησομένης χρήσεως συμφώνου; Ἐπὶ τίνων πραγμάτων εἶναι δυνατὸν :

218. Κατὰ τί διαφέρει τοῦ δανείου, τῆς μισθώσεως καὶ τῆς παρακλήσεως δόσεως;

219. Δὲν μετατίθῃσι δεσποτεῖαν, τὸ δὲ εἶδος καὶ ἡ διάρκεια τῆς χρήσεως ἥρτηται ἀπὸ τῶν συμβαλλομένων.

220. Ἡ σύμβασις αὕτη συνήθως ἔρξῃ μένην τὴν ὠφέλειαν τοῦ χρησαμένου.

221. Οὗτος ἀποδίδει τὸ πρᾶγμα αὐτοῦσιον μετὰ τὸ τέλος τῆς χρήσεως. Εὐθὺν διὰ τὴν ἐκ παίσιματος βλάβην ἢ καταστροφὴν τοῦ πράγματος. Λόγος τῆς εὐθύνης.

222. Ὁ χρησάμενος ἐνέχεται, εἰ μὲν ἡ σύμβασις ἔρξῃ ἐκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὸ συμφέρον, εἰς τὴν συνήθως ἐν τοῖς ἰδίαις καταβαλλομένην ἐπιμέλειαν· εἰ δὲ μόνον τοῦ χρήστου, μόνον ἐκ δόλου ἢ μετὰ γάλης ἀμελείας.

223. Δοθέντος τοῦ πράγματος εἰς πλείους, διὰ μὲν τὴν ἐκ δόλου βλάβην ἐνέχεται μόνος ὁ αὐτουργός, διὰ δὲ τὴν ἐξ ἀμελείας πάντες οἱ χρησάμενοι εἰς ἐλόκληρον.

224. Εὐθὺν τῶν κληρονόμων τοῦ χρησαμένου.

225. Τίνα ἔρξῃ ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος;

226. Ὑποχρεώσεις τοῦ χρήσαντος. Ὅφειλει νὰ καταλίπῃ τὸ πρᾶγμα

καταθέσεως ἀντικαταστατῶν πραγμάτων συμφωνηθῇ, ἵνα μετὰ παρέλευσιν χρόνου τινός ἔχῃ αὐτὰ ὁ θεματοφύλαξ ὡς δάνειον, ἢ παρακαταθήκη τρέπεται εἰς δάνειον μόνον ἀπὸ τοῦ χρόνου ἐκείνου, οὐχὶ δὲ ἀπ' οὗ γενῇ χρῆσις τῶν πραγμάτων, ἀλλ' ὁ θεματοφύλαξ φέρει τὸν κίνδυνον τοῦ πράγματος ἀπ' ἀρχῆς τῆς καταθέσεως· ὁ λόγος τῆς τελευταίας ταύτης διατάξεως, ἦν ὡς καὶ ἐν γένει τοὺς περὶ τῆς ἀνωμάλου παρακαταθήκης ὁρισμοὺς ἐλάβομεν ἐκ τοῦ σαξωνικοῦ νόμου [ἀρθρ. 1274 καὶ 1276], εἶναι, ὅτι ἀπ' ἀρχῆς τῆς συμβάσεως ὁ καταθέσας δὲν ἔχει δικαίωμα νὰ ἀναζητήσῃ αὐτοῦσια τὰ κατατεθέντα, ἀλλὰ μόνον τὸ αὐτὸ ποσὸν καὶ ποιόν, ὅθεν σόδαμῶς ἔρξῃ αὐτὸν ὁ κίνδυνος, ἐνῷ ἂν συμφωνηθῇ, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ θέλει ἔχει τὰ ληφθέντα ὡς δάνειον ἀπὸ χρονικοῦ σημείου, π α ρ' α ὕ τ ο ὕ ὁρισθησομένου, ὁ κίνδυνος ὅρξῃ τὸν θεματοφύλακα, ἀπ' οὗ χρόνου ποιήσῃται χρῆσιν τῶν δοθέντων [§ 1277 σαξων. νόμου]. Διὰ τοῦτο τὸ ἀρθρ. 1864 ἔδει νὰ συνταχθῇ ἀκριδέστερον. « . . . συμφωνηθῇ δέ, ἵνα μεθ' ὧ ρ ι σ μ ε ν ο ν χρόνον ἔχῃ αὐτὰ ὁ θεματοφύλαξ ὡς δάνειον κλπ. »

παρὰ τῷ χρησαμένῳ μέχρι τέλους τῆς χρήσεως. Φέρει τὰς ἐκτάκτους καὶ μεγάλας δαπάνας. Ἐνέχεται εἰς πᾶσαν ἐκ δόλου, ἢ μεγάλης ἀμελείας προσγινομένην τῷ χρησαμένῳ ζημίαν.

227. Τὰ ἔνεκεν ἀνταπαιτήσεων ἔνδικοι μέσα.

217. Χρησιδάνειον (commodatum) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ εἰς τῶν συμβαλλομένων (χρήστης, commodans) παρέχει τῷ ἑτέρῳ (χρησαμένῳ, commodatario) δωρεὰν ὠρισμένην χρῆσιν πράγματος, ὑποχρεουμένῳ ν' ἀποδώσῃ αὐτούσιον τὸ ληφθὲν μετὰ τὴν γενομένην χρῆσιν (1).

Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ χρησαμένου ἐκ τῆς συμβάσεως ἀρχεται ἀπὸ τῆς εἰς αὐτὸν παραδόσεως τοῦ πράγματος, ὅθεν διαφέρει αὕτη τοῦ περὶ παραχωρηθησομένης χρήσεως συμφώνου (pactum de commodando). Διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης παραχωρεῖται ἡ χρῆσις οἰουδήποτε πράγματος, εἴτε κινήτου, εἴτε ἀκινήτου, εἴτε ἐνσωμάτου, εἴτε ἀσωμάτου, πλὴν τῶν χρήσει δαπανωμένων (2).

218. Ἡ σύμβασις αὕτη διαφέρει·

1) τοῦ δανείου, καθ' ὅσον ἐπ' αὐτοῦ τὸ δανειζόμενον μετατίθεται κατὰ κυριότητα εἰς τὸν λήπτην, ὑποχρεούμενον ν' ἀποδώσῃ αὐτὸ οὐχὶ αὐτούσιον, ἀλλὰ κατὰ τὸ αὐτὸ ποσὸν καὶ ποιόν.

(1) Ε. [3. 14] § 2. [ΙΓ'. 6] 1 § 1. 3 § 6. 4. Β. [ΙΓ'. 1] 3 § α'.

(2) [14. 6] 1 § 1. 3 § 6. 4. Β. 3 § στ'. 4. Β. [ΙΓ'. 1] 1 σχολ. 3. 4 ἄρθρον 1829 τοῦ Νμοχ. Δὲν ἐνθυμοῦμαι διατί ἐν τῷ ὀρισμῷ τοῦ χρησιδανείου ἐθέσαμεν τὸν ὅρον τοῦ « μὴ ἀντικαταστατὸν » τοῦ πράγματος· οὐδεὶς τῶν νεωτέρων νόμων περιέχει αὐτόν· ἂν χάριν ἐπιδείξεως θῶμεν τις εἰς τὴν μνηστὴν τοῦ δέκα εἰκοσάδραχμα, ὥπως ῥίψῃ αὐτὰ εἰς τὸν δίσκον τῆς Ἑκκλησίας κατὰ τὴν πρώτην μετὰ τὴν μνηστειάν ἡμέραν, καθ' ἣν ἤθελεν ὑπάγει αὕτη εἰς τὴν Ἑκκλησίαν, συνεννοηθεὶς μετὰ τῶν ἐπιτρόπων, ὥπως ἐπιστρέψωσι τὰ ἐννέα τῇ ῥιψᾷ αὐτὰ εἰς τὸν δίσκον, δὲν ὑπάρχει χρησιδάνειον, ἐφαρμοζομένου τοῦ Β. [ΙΓ'. 1] 4 τὴ τῇ χρήσει δαπανώμενον οὐ κινεῖται, εἰ μὴ διὰ πομπήν, ἢ ἐπίδειξιν; Ἀνέφερα τὸ θέμα τοῦτο τοῦ δίσκου, διότι συνέβη ἀπαρράλλακτως ἐν τινι πόλει τῆς Ἑλλάδος πρό τινων ἐτῶν, πρὸς μέγα σκάνδαλον τῆς αὐτόθι κοινωνίας διὰ τὴν ἀνήκουστον ματαιοφροσύνην τοῦ μνηστῆρος! Διὰ τοῦτο ἴσως ἀκριβέστερον ἦτοίεν εἶναι νῦν ἐλλείψῃ τὸ « μὴ ἀντικαταστατόν » ἐν τῷ ἄρθρῳ 1829.

2) τῆς μισθώσεως, καθ' ὅσον κατ' αὐτὴν ἡ χρῆσις παρέχεται ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι (1).

3) τῆς παρακλήσει δόσεως (precarium), καθ' ὅσον κατ' αὐτὴν ὁ μὲν διδοὺς δύναται, κατὰ τὸ δοκοῦν, ν' ἀναζητήσῃ τὸ κατὰ παράκλησιν δοθὲν καὶ πρὸ τοῦ τέλους τῆς χρήσεως, ἐφ' ἡ τὸ πρᾶγμα παρεχωρήθη (2), ὁ δὲ λήπτης κτᾶται καὶ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, ἂν δὲν συνωμολογήθῃ τὸ ἐναντίον (3).

219. Ἡ σύμβασις αὕτη δὲν μετατιθῇ εἰς τὸν λήπτην, οὔτε τὴν κυριότητα, οὔτε τὴν νομὴν τοῦ πράγματος (4), ἀλλὰ μόνην τὴν κατοχὴν, ἵνα δυνηθῇ ὁ χρησάμενος νὰ ποιήσῃ τὴν συνομολογηθεῖσαν χρῆσιν· τὸ δὲ εἶδος καὶ ἡ διάρκεια αὐτῆς ἡρτῇται ἐκ τῆς συμφωνίας τῶν συμβαλλομένων, δῆλον ὅμως, ὅτι ἡ χρῆσις δὲν πρέπει νὰ ἐκτραπῇ εἰς κατάχρησιν. Ἰδίως ἡ διάρκεια τῆς χρήσεως συνάγεται ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἐκ τοῦ εἶδους αὐτῆς, ὁρισθείσης δὲ τῆς διαρκείας δὲν δύναται ὁ χρήστης ν' ἀναζητήσῃ τὸ πρᾶγμα πρὸ τοῦ ὁρισθέντος χρόνου (5). Ἐὰν εἰς χρῆσιν λαβὼν ἄλλότριον εἰς ἑτέραν χρῆσιν μεταθήσῃ τοῦτο ἢ περ εἰς ἣν ἔλαβεν, εἰ ὑποπτεύῃ ἄκοντος τοῦ δεσπότου τοῦτο γίνεσθαι καὶ μαθόντα τὸν δεσπότην οὐκ ἐπιτρέψῃν τοῦτο, (6), ἰσχύουσι τ' ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τοῦ θεματοφύλακος, ὅστις μεταχειρίζεται τὸ παρατεθὲν (§ 194).

220. Ἡ σύμβασις αὕτη ὁρᾷ συνήθως μόνην τὴν ὠφέλειαν τοῦ χρησαμένου, εἶναι ὅμως δυνατόν νὰ ὁρᾷ καὶ ἑκατέρου (7)

(1) Ε. [3. 24] § 2. [19. 5] 17 § 3. Β. [Κ'. 4] 17. Ἐὰν τὸ ἀντάλλαγμα συνίσταται εἰς ἄλλην παροχὴν, ὑπάρχει ἀνώνυμον συνάλλαγμα.

(2) [43. 26] 1 § 2. 12 πρ.

(3) 4 § 1 αὐτ. Β. [Ν'. 2] 9. [41. 2] 10.

(4) [13. 6] 8. 9. Β. [ΙΓ'. 1] 8. 9. Ἀρθρ. 1830 τοῦ Νημοχ.

(5) 17 § 3. αὐτ. Β. 17 § 3. αὐτ.

(6) Ε. [4. 1] § 6 καὶ 7. Θεοφ. αὐτ. Περὶ τοῦ τρόπου καὶ τῆς διαρκείας τῆς χρήσεως περὶ ἀρθρ. 1832 καὶ 1842 τοῦ Νημοχ. Αἱ διατάξεις τοῦ τελευταίου τούτου ἀρθροῦ περὶ τῆς πρὸ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου, ἢ πρὸ τοῦ τῆς χρήσεως τέλους ἀναζητήσεως, ἢ τῆς δυνάμει διατάξεως τοῦ δικαστοῦ κατὰ τὴν κρίσιν αὐτοῦ ἀποδόσεως τοῦ πράγματος συνάδουσι πληρέστατα πρὸς τὴν φύσιν τῆς συμβάσεως καὶ προστατεύουσι λίαν εὐλόγως τὰ τοῦ δανειστοῦ ἔννομα συμφέροντα.

(7) [13. 6] 18. πρ. Β. [ΙΓ'. 1] 18. «Εἰ μέλλοντός μου καὶ σοῦ φίλους ἐστὶν παρὰ σοί, δώσω ἄργυρον.»

τῶν συμβαλλομένων καὶ μόνου τοῦ χρήστου (1) τὴν ὠφέλειαν, ὅθεν εἶναι ὡς ἐκ τῆς φύσεως καὶ προορισμοῦ αὐτῆς ἑτεροβαρὲς σύμβασις, ὡς ἡ ἐντολὴ καὶ ἡ παρακαταθήκη, καὶ ἡ μὲν (κατ' ἀνάγκην) ἐξ αὐτῆς παραγομένη κατὰ τοῦ χρησαμένου ἀγωγὴ ὀνομάζεται κυρίως περὶ τῶν ἐν χρήσει διδομένων ἀγωγῇ (actio commodati directa), ἡ δὲ (τυχαίως) κατὰ τοῦ χρήστου τικτομένη, ἀντίθετος ἀγωγὴ (ἀντεναγωγὴ actio commodati contraria) (2).

Ἐκ τῆς ἐννοίας καὶ τοῦ σκοποῦ τῆς προκειμένης συμβάσεως συνάγονται αἱ ἐξῆς τῶν συμβαλλομένων ὑποχρεώσεις.

221. Α) Ὁ χρησάμενος ἀποδίδει μετὰ τὸ τέλος τῆς χρήσεως αὐτοῦσιον τὸ πρᾶγμα μετὰ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ (3), ἐὰν δὲ τοῦτο καταστραφῇ, ἢ βλαφθῇ ἐξ οἰασθήποτε ῥαθυμίας αὐτοῦ, ἐνέχεται εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν (4), διότι ἡ σύμβασις αὐτὸν μόνον ὠφελεῖ, ὁ δὲ χρήστης εὐλόγως δικαιούται ἀντὶ τῆς θυσίας, εἰς ἣν ὑποβάλλεται, ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ χρησαμένου ἐπιμέλειαν α ὅσῃν ὁ ἐπιμελέστατος ἀνὴρ περὶ τὰ οἰκεῖα τίθεται, ν ἵνα διατηρήσῃ ἀβλαβὲς τὸ πρᾶγμα· ἐνέχεται δὲ ὁ χρησάμενος εἰς τοιαύτην φύλαξιν καὶ ἐὰν, διὰ τὴν δυσκολίαν τῆς μετακομίσεως, τὸ πρᾶγμα μείνῃ παρ' αὐτῷ καὶ μετὰ τὸ τέλος τῆς χρήσεως (5).

222. Ἐὰν ἡ σύμβασις ὀρθῶς ἐκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὸ συμφέρον, ἐνέχεται ὁ χρησάμενος, καθὼς διατελὼν ἐν ἐταιρικῇ, οὕτως εἰπεῖν, σχέσει πρὸς τὸν χρήστην, μόνον ἐνεκα παραβάσεως τῆς συνήθως ἐν τοῖς ἰδίοις καταβαλλομένης ἐπιμελείας καὶ

(1) 5 § 10. αὐτ. Β. 5 § 0'. Π. γ. «ὁ κίχρων οἰκεία μνηστῇ, μελλούσῃ αὐτῷ πρὸς γάμον συνάπτεισθαι, κόσμια, δοκεῖ πρὸς ὠφέλειαν ἑαυτοῦ μόνου.»

(2) 17 § 1. 5. 21. αὐτ. Β. 17. 21. αὐτ. Ἀρθρ. 1832 τοῦ Νμσχ.

(3) 3 § 1 αὐτ. Β. 3 § 6'. Ε [3. 14] § 2. [22. 1] 38 § 10. Β. [ΚΓ'. 3]. 38 § 1.

(4) Ε. [3. 14] § 2. Ε. [4. 1] § 18. [13. 6] 5 § 2—5 § 15 ἐν τέλει. 18 πρ. Β. [ΙΓ'. 1] 5. 18. [44. 7] 1 § 4. Β. [ΝΒ'. 1] 1. Τὰ αὐτὰ περὶ τῆς ἐνεκα ῥαθυμίας εὐθύνῃς ὀρίζει καὶ τὸ ἄρθρ. 1832 τοῦ Νμσχ., διὰ δὲ τῶν ἄρθρ. 1833 καὶ 1834 καθιέρωσε περὶ τῆς εὐθύνῃς τοῦ χρησαμένου τοὺς δύο ὁρισμοὺς τοῦ βῳμ. καὶ βυζαν. νόμου ἐνεκα τῆς ἐκ τύχης ἀπωλείας τοῦ πράγματος «εἰ δυνάμενος τὰ χρησθέντα σῶσαι τὰ ἴδια προέκρινε» [13. 6] 5 § 4. Β. [ΙΓ'. 1] 5. καὶ «εἰ μετεχειρίσθῃ αὐτὰ εἰς ἄλλην, ἢ οὐ τὴν προσήκουσαν [μακρότερον τοῦ δέοντος] χρῆσιν» 5 § 7 [44. 7] 1 § 4. Β. [ΝΒ. 1] 1.

(5) [13. 6] 5 § 14. Β. 5. αὐτ.

φυλάξεως (1), ἐὰν δὲ τέλος ἡ σύμβασις ὁρᾷ μόνον τοῦ χρήστου τὴν ὠφέλειαν, ὃ χρησάμενος, δι' οὐ ἀποκτᾷ ὁ χρήστης τὴν ὠφέλειαν ἐκείνην, ἐνέχεται μόνον ἐκ δόλου, ἢ μεγάλης ἀμελείας (2).

223. Ἐὰν τὸ αὐτὸ πρᾶγμα δοθῇ εἰς πλείους χρησαμένους, π.χ. ἄμαξα πρὸς ὁδοιποροίαν, εἰς δ' ἐξ αὐτῶν ὑπεξαίρεσιν τὸ πρᾶγμα, αὐτὸς μόνος ἐνέχεται, ἀλλ' ἕνεκα τῆς παραβάσεως τῆς προσηκούσης ἐπιμελείας (ἂν τρίτος ἔκλεψε τὴν ἄμαξαν), ἐνέχονται πάντες εἰς ὁλοκλήρον (3), δι' οὓς λόγους

(1) [13. 6] 18. B. αὐτ. Ὁ λόγος, ὅτι ἡ σύμβασις ὁρᾷ ἐκατέρου τὴν ὠφέλειαν ὑπάρχει καὶ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλητίας καὶ τῆς μισθώσεως· καὶ ὅμως ὁ πωλητὴς καὶ ὁ μισθωτὴς ἐνέχονται εἰς ἐπιμέλειαν, ὅσῃν ὁ ἐπιμελέστατος περὶ τὰ οἰκεία τίθεται, καὶ οὐχὶ ὅσῃν αὐτοὶ συνήθως ἐν τοῖς οἰκείοις καταβάλλουσιν· ὁ λόγος τῆς διαφορᾶς ταύτης εὐθόνης εἶναι, ὅτι ἐπὶ τῶν δύο τούτων καὶ τῶν παραπλησίων αὐτῆς συμβάσεων ἡ ὠφέλεια ἐκατέρου τῶν συμβαλλομένων, ἀναφερομένη εἰς διάφορα ἀντικείμενα, εἶναι ἐντελὲς ἀνεξάρτητος τῆς τοῦ ἐτέρου, ὅθεν ἐκάτερος, ἐπιτηρῶν τὸ πρᾶγμα τοῦ ἐτέρου, δὲν ἐπιμελεῖται καὶ οἰκείου συμφέροντος, ἐνῷ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἡ κοινὴ ὠφέλεια ἀναφέρεται εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος, τὴν θεραπεύουσαν τὸ οἰκεῖον τοῦ τε χρησαμένου καὶ τοῦ χρήστου συμφέρον, ὅθεν πρόκειται περὶ σχέσεως ἐχούσης πρόδηλον τὴν μετὰ τῆς ἐταιρίας συγγένειαν (Loeb's Miscellan V. σελ. 217—219). Μεγάλαις δυσκολίαις παρέχει τὸ τελευταῖον μέρος τοῦ 18 τεμαχ., λέγον, ὅτι ἐπὶ τοῦ τὴν κοινὴν ὠφέλειαν σκοποῦντος χρησιδανείου οὐχρεωτοῖς ἐπιμέλειαν, οἷαν ἐπὶ τῶν ἐνεχυρῶν καὶ τῶν προικιμῶν. ὡς πρὸς τὰ προικιμῶτα ἡ ἐξομοίωσις εἶναι ὀρθή, διότι ὁ συζυγος ἐνέχεται ὡς πρὸς αὐτὰ εἰς ἐπιμέλειαν, οἷαν ἐν τοῖς οἰκείοις καταβάλλει [23. 3] 17, πρ. [24. 3] 24 § 5· ἀλλ' ὡς πρὸς τὸ ἐνεχυρὸν ὁ ἐνεχυριούχος ἐνέχεται εἰς ἐπιμέλειαν, ἣν ὁ ἐπιμελέστατος ἀνὴρ ἐπὶ τὰ οἰκεία τίθεται K. [8. 14] 19. E. [3. 14] § 4. Πῶς λοιπὸν ὁ Γάτος ἐξομοιοῖ τὴν ἐν τῷ παρόντι θέματι εὐθόνην τοῦ χρησαμένου πρὸς τὴν εὐθόνην τοῦ τε ἀνδρὸς ἐπὶ τῶν προικῶν καὶ τοῦ ἐνεχυριούχου, ἐνῷ τοσοῦτον διαφέρουσι τὰ δύο τελευταῖα εἶδη τῆς εὐθόνης; Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι πρόκειται περὶ γραφικοῦ λάθους τοῦ ἀντιγραφέως, ὅστις παρὰκούσας τὸ ὑπαγορευόμενον *in rebus societatibus* ἔγραψεν *in rebus signoribus* (Hasse v. der Cuijra σελ. 156. 757, ἀλλ' εἶναι ἀπορον, ὅτι οἱ Ἕλληνες νομοδιδάσκαλοι τῆς ἑκτῆς ἑκατονταετηρίδος [οἱ σύγγραφοι τῶν συλλογῶν τοῦ Ἰουστινιανοῦ] καὶ τῶν ἐπομένων δὲν παρετήρησαν καὶ δὲν ἀνεκάλυψαν τὸ γραφικὸν τοῦτο λάθος [ἴδε τὰς ἐρμηνείας τοῦ Θεοφίλου καὶ τοῦ ἀνωνύμου ἐν τοῖς σχολίοις τῶν Βασιλικῶν, αὐτόθι], οὐ ἢ ἀνακάλυψις· ἐπέκρωτο νὰ γενῇ κατὰ τὴν 18'. ἑκατονταετηρίδα. Ἄλλοι ἐννοοῦσι τὸ χωρίον, ὡς ἀναφερόμενον εἰς τὸν ἀρχαῖον τύπον τοῦ ἐνεχυρῶν, καθ' ὃν τοῦτο συννομολογεῖται διὰ τῆς πανηγυρικῆς πωλήσεως εἰς τὸν ἐνεχυροῦχον (*sub pacto fiduciæ*), ὑποχρεούμενον εἰς φύλαξιν καὶ μεταπώλησιν εἰς τὸν ἐνεχυριάσαντα μετὰ τὴν ἀπόδοσιν τῆς ὀφειλῆς· κατὰ δὲ τὴνσχέσιν ταύτην ὁ ἀγοραστής [ὁ ἐνεχυροῦχος] ἐνείκετο εἰς ἐπιμέλειαν, οἷαν κατέβαλλεν ἐν τοῖς οἰκείοις. Loeb's Cuijra σελ. 165 καὶ Miscellan V. σελ. 216. Ἡ λύσις αὕτη τῆς δυσκολίας μοι φαίνεται προτιμωτέρα· ἀλλ' ὅπως καὶ ἂν ἔχη τὸ πρᾶγμα οὐδεὶς τῶν ἀρχαίων, οὔτε τῶν νεωτέρων νομοδιδασκάλων ἀμφεβάλλεν, ὅτι ἡ ἐν τῷ θέματι τοῦτο εὐθόνη τοῦ χρησαμένου ταῦτί' ἐστι πρὸς τὴν τοῦ κοινοῦ καὶ τοῦ συζύγου ὡς πρὸς τὰ προικῶτα.

(2) 5 § 10 αὐτ. B. 5 § 0'.

(3) [13. 6] 5 § 15. B. [1Γ'. 1] 5 § 16'.

ἐξεθέσαμεν ἀλλαχοῦ (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 32). Οὕτω δὲ λύεται καὶ τὸ ἀμφισβητούμενον (1) ζήτημα, ἐὰν οἱ πλείονες χρησάμενοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον διὰ τὴν ἀποδοσιν τῆς ἀξίας τοῦ εἰς χρῆσιν δοθέντος καὶ ἐκ ῥαθυμίας καταστραφέντος πράγματος.

224. Ἐπὶ τῶν κληρονόμων τοῦ χρησαμένου, διακριτέον· ἐὰν τὸ πρᾶγμα σώζεται αὐτοῦσιν, ὁ κατέχων αὐτὸ κληρονόμος ἐνάγεται εἰς ὁλόκληρον ἐπὶ ἀποδόσει (2), ἐὰν δὲ μηδεὶς αὐτῶν κατέχῃ τὸ πρᾶγμα, καταστραφέν ἐκ πταίσματος ἐνὸς τῶν συγκληρονόμων, οὗτινος οὐδεὶς τῶν λοιπῶν μετέσχεν, ἐνάγεται μόνος ὁ πταίσας (3), κατὰ πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν εὐθύνεται καὶ ἐνάγεται ἕκαστος τῶν συγκληρονόμων κατὰ τὴν κληρονομικὴν αὐτοῦ μερίδα (4).

225. Β) Ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος ὅρᾳ τὸν χρήσαντα (5), ἐκτὸς ἐὰν διατιμηθῇ τὸ πρᾶγμα δοθῇ (6), διότι τότε ὑποτίθεται, ὅτι ὁ χρησάμενος ἀνέλαβε τὴν ὑποχρέωσιν ν' ἀποδώσῃ, ἢ αὐτοῦσιν τὸ κεχρημένον, ἢ τὸ ἀντίτιμον αὐτοῦ.

226. Ὁ χρήσας ὀφείλει ν' ἀφήσῃ τὸ πρᾶγμα παρὰ τῷ χρησαμένῳ μέχρι τέλους τῆς χρήσεως (7), νὰ φέρῃ τὰς ἐκτάκτους καὶ «μεγάλας» δαπάνας, ὡς κατέβαλεν ἕνεκα τοῦ πράγματος ὁ χρησάμενος (8), ἐνέχεται διὰ πᾶσαν ἐκ δόλου,

(1) Glueck τόμ. 13. σελ. 472. Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔλυσε ἐπὶ τῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς τὸ Νμσχ. [ἄρθρ. 1840].

(2) § 3 αὐτ. Βασιλ. § 3 δ'. αὐτ. Ἄρθρ. 1831 τοῦ Νμσχ. Ἡ σχέσις αὕτη μεταβαίνει καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τῶν συμβαλλομένων· ἀλλ' ἐν τῷ χρησιδάνειον συνήθη χάριν μόνου τοῦ προσώπου τοῦ δανειζομένου, παύει τότε διὰ τοῦ θανάτου αὐτοῦ. Κατὰ δὲ τὸ ἄρθρ. 1840 οἱ κληρονόμοι τοῦ χρησαμένου ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον, μόνον ἐὰν τὸ πρᾶγμα ᾖναι ἀδιαίρετον.

(3) 17 § 2 αὐτ. Β. 17 § γ'.

(4) § 3 αὐτ. Περί τῶν περιπτώσεων τούτων ὅρα Glueck αὐτ. σελ. 473.

(5) 5 § 4. 18 πρ. αὐτ.

(6) 5 § 3. Β. 5 αὐτ. Ἄρθρ. 1835 τοῦ Νμσχ.

(7) 17 § 3. Β. 17 § δ'. Τὸ Νμσχ. [ἄρθρ. 1842] ἀναφέρει τοὺς λόγους, δι' οὓς καὶ πρὸ τῆς χρήσεως ἀναζητεῖται τὸ πρᾶγμα.

(8) Τὰς συνήθεις, (π. χ. τροφὴν τοῦ ἵππου) καὶ τὰς ἐκτάκτους δαπάνας, ἐὰν αὗται ὦσι μέτριαι, φέρει ὁ χρητάμενος· 18 § 2 Β. 18 § γ'. Κατὰ τὸ Νμσχ. [ἄρθρ. 1839] ἐπὶ ἐκτάκτου πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος δαπάνης ὁ δανεισθεὶς ὀφείλει νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν κύριον, ὅπως οὗτος προνοήσῃ περὶ αὐτῆς, ἀν δὲ τὸ κατεπεῖγον τῆς δαπάνης ἐμπόδισα τὸν δανεισθέντα νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν κύριον, τότε ὁ δανεισθεὶς, καταβαλὼν τὴν δαπάνην, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ

ἡ μεγάλου πταίσματος ἐπενεχθεῖσαν τῷ χρησαμένῳ ζημίαν (1) καὶ ἀποδίδει εἰς αὐτὸν ἣν ἔλαβεν ἀξίαν τοῦ παρὰ τῷ χρησαμένῳ ἐκ πταίσματος αὐτοῦ ἀπολεσθέντος πράγματος, ἐάν τοῦτο, ἀνευρεθῇ, ἐπαναχθῇ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ χρήσαντος (2).

227. Ἐνεκεν ἀνταπαιτήσεων ἔχει ὁ χρησάμενος τὴν περὶ τῶν ἐν χρήσει ἀντεναγωγῇ δύναται ὁμῶς νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὰς διὰ τῆς ἐπισχέσεως τοῦ κεχρημένου, ἐάν δ' ἐνάγηται ἐπὶ καταβολῇ χρηματικοῦ ποσοῦ ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως, καὶ δι' ἀντελλόγου (3).

Περὶ τοῦ ἀμφισβητουμένου ζητήματος, ἐάν δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἔνστασιν τῆς ἐπὶ τοῦ κεχρημένου ἀνηκούσης αὐτῷ κυριότητος, ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης εἰρημένα (§ 198).

Τέταρτον πράγματι συνιστάμενον συνάλλαγμα εἶναι, κατὰ τὸ ῥωμαϊκὸν σύστημα, ἡ τοῦ ἐνεχύρου σύμβασις· ἀλλ' ἐπειδὴ αὕτη ἀποτελεῖ τὸν γενεσιουργὸν λόγον τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου, καταλληλότερον δὲ εἶναι κατὰ τὴν ἐξήγησιν τοῦ δικαιώματος τούτου νὰ γενῇ λόγος καὶ περὶ τῶν ἐκ τῆς συστάσεως αὐτοῦ παραγομένων ἐνοχικῶν σχέσεων τοῦ ἐνεχυριούχου πρὸς τὸν ἐνεχυριάσαντα, τὰ κατὰ τὴν σύμβασιν ταύτην θέλομεν πραγματευθῇ ἐν τῷ περὶ τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων βιβλίῳ, καὶ ἰδίως ἐν τῷ περὶ ἐνεχύρου κεφαλαίῳ αὐτοῦ.

ΑΝΩΝΥΜΑ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΑ

ΠΡΟΘΕΩΡΙΑ

Συλλογαὶ νόμων.

Π. (19. 5). Κ. (4. 64). Βασιλ. (Κ'. 4).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

228. Συμπλήρωσις τῆς ῥωμαϊκῆς θεωρίας τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων. Δόγμα, καθ' ὃ ἡ ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων ἐκτέλε-

τιν ἀπόδοσιν αὐτῆς· τὸ ἄρθρον ταῦτο ἐλήφθη ἐκ τοῦ γαλλ. νόμου [ἄρθρ. 1890]. Ἄλλ' ἐάν ὁ κύριος, εἰδοποιηθεὶς περὶ τῆς ἀνάγκης τῆς πρὸς συντήρησιν ἐκ τὰς οὐ δαπάνης, κωφεύσῃ; Δὲν ἀμφιβάλλω, ὅτι καὶ τότε ὁ θανεισθεὶς, καταβαλὼν αὐτὴν δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὸ δαπανηθὲν.

(1) 17 § 3. 18 § 3. 22 αὐτ.

(2) 17 § τελ.

(3) 18 § 4. Β. 18 § ε'. αὐτ.

σις τῆς παροχῆς, ἣν ἀνέλαβε, μετέτρεπε πᾶσαν ἀμφοτεροβαρῆ σύμβα-
σιν, μὴ ἀποτελοῦσαν ἐπώνυμον συνάλλαγμα, εἰς ἀγώγιμον συνάλλαγμα.

229. Τέσσαρες τάξεις τῆς ἀγωγίμου ταύτης ἐνοχῆς

230. Ἀποφάνσεις τοῦ Παύλου περὶ τῶν συναλλαγμάτων, ποιῶ, ἵνα
λάβω καὶ ποιῶ, ἵνα ποιήσῃς. Ἐπεκράτησεν ἡ δόξα τοῦ Παπινιανοῦ,
τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ τοῦ Γαίου.

231. Ἀγωγαὶ ἐκ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἀγωγή τῶν προ-
γεγραμμένων συμφώνων, ἡ ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος. Σκοπὸς αὐτῆς.

232. Ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων. Εἶναι ἀρχαιότερα τῆς προη-
γουμένης. Ἀπαντᾷται μόνον ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων; Τί
σκοπεῖ;

233. Διὰ τί δὲν κατηγορήθη, εἰσαχθείσης τῆς τῶν προγεγραμμένων
συμφώνων ἀγωγῆς; Ὁ ἐκπληρώσας τὴν σύμβασιν ἡ ἐξεβίαζε τὴν ὑπὸ
τοῦ ἐτέρου ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως, ἡ ἀνεκάλει τὴν ἰδίαν παροχὴν,
λύων τὴν σύμβασιν. Σπουδαία κατὰ τοῦτο διαφορὰ μεταξὺ τῶν προ-
κειμένων καὶ τῶν λοιπῶν ἀγωγίμων συμβάσεων.

234. Πότε ἀργεῖ ἡ ἀνάκλησις τῆς παροχῆς;

235. Ἡ ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων τίκεται ἐκ τῆς ὑπὸ
τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου ἀθετήσεως τῶν συντεθειμένων, καὶ ἐκ τῆς
ἀπλῆς τοῦ ἐκπληρώσαντος αὐτὰ μεταμελείας. Τὸ τῆς μεταμελείας δι-
καιῶμα ἀμφισβητεῖται. Ἀντικρουσις τῆς δόξης ταύτης.

236. Τὸ δόγμα τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου περὶ τῆς
φύσεως τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων, περὶ τῶν ἐξ αὐτῶν ἀγωγῶν
καὶ ἰδίως τοῦ τῆς μεταμελείας δικαιώματος ἀργεῖ τὴν σήμερον. Διὰ τί;

228. Πρὸς συμπλήρωσιν τῆς τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου ἀλλαγῆς
(Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 191), ἐξηγηθείσης θεωρίας τῶν ἀνωνύμων
συναλλαγμάτων προσθέτομεν τὰ ἐξῆς.

Περὶ τὰ τέλη τῆς δημοκρατίας ἐκ τῆς θεωρητικῆς ἀναπτύ-
ξεως τοῦ δικαίου καὶ τῆς νομολογίας, ἰδίως μάλιστα διὰ τῆς
ἐπιρροῆς τοῦ Λαβέονος καὶ τῶν ὁπαδῶν αὐτοῦ, παρήχθη ἡ
δόξα, ὅτι κατὰ πᾶσαν ἐνοχικὴν σύμβασιν (μὴ ὑπαγομένην εἰς
τὴν ἔννοιαν τῶν γράμμασι, ῥήμασι, συναινέσει, ἢ τῶν τεσσά-
ρων πράγματι συναλλαγμάτων), δι' ἧς συνωμολογοῦντο ἄμοι-
βαῖαι τῶν συμβαλλομένων παροχαί, ἐκάτερος αὐτῶν, ἐκπλη-
ρώσας τὴν σύμβασιν, ἠδύνατο νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἕτερον ἐπὶ ἐκτε-
λέσει ἢ οὗτος ἀνέλαθεν ὑποχρεώσεως, ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ὅτι
ἡ ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων ἐκουσίᾳ ἐκτέλεσις τῆς
παροχῆς μετέτρεπε τὴν μὴ ἀγώγιμον σύμβασιν εἰς ἀγώγιμον

(συνάλλαγμα), τὰ δὲ συναλλάγματα ταῦτα «οἷς οἱ τοὺς νόμους εὐρόντες οὐκ ἠδυνήθησαν ἰδικὴν δοῦναι προσηγορίαν (1)» ὠνομάσθησαν ἄνωνυμα (2).

229. Ἐπειδὴ δὲ ἡ συνομολογουμένη παροχὴ συνίσταται ἢ εἰς δόσιν, ἢ εἰς ποιήσιν (θετικὴν, ἢ ἀποθετικὴν), παρήχθησαν τέσσαρες τάξεις τῆς νεωστὶ διαμορφωθείσης ταύτης ἀγωγίμου ἐνοχῆς·

α) διδωμι ἐπὶ τῷ λαβεῖν·

β) διδωμι ἐπὶ τῷ ποιῆσαι·

γ) ποιῶ, ἵνα λάβω·

δ) ποιῶ, ἵνα ποιήσης·

230. Ἄξιον παρατηρήσεως εἶναι, ὅτι ἐν μὲν ταῖς ὑπὸ στοιχ. α καὶ β περιπτώσεων ὁ Οὐλπιανὸς καὶ ὁ Παῦλος (3) παραδέχονται ἀδιστάκτως ἄνωνυμον συνάλλαγμα, ἐν δὲ τῇ ὑπὸ στοιχ. γ ὁ Παῦλος ἀρνεῖται, ὅτι ὑπάρχει τοιοῦτον συνάλλαγμα, καὶ τέλος ἐν τῇ ὑπὸ στοιχ. δ' ἀποφαίνεται μετὰ τινος ἐνδοιασμοῦ περὶ τῆς ὑπάρξεως αὐτοῦ, ἐνῶ οἱ σύγχρονοι αὐτοῦ Παπινιανὸς (4) καὶ Οὐλπιανὸς (5) καὶ ὁ ἀρχαιότερος αὐτοῦ Γάιος (6) παραδέχονται καθ' ὅλα τὰ θέματα ταῦτα ἄνωνυμον συνάλλαγμα (7). Ἡ διαφωνία αὕτη τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν ἀποδεικνύει ἐναργῶς, ὅτι τὸ νέον τοῦτο περὶ τῶν ἄνωνύμων συναλλαγμάτων δόγμα δὲν ἐγένετο δεκτὸν ἄνευ ἐνδοιασμοῦ, εἶναι ὁμῶς ἀναμφίβολον, ὅτι ἐπὶ τέλους ἐπεκράτησεν (8).

(1) B. [IA'. 1] 7 Σχόλ.

(2) Ἡ ἔκφρασις *contractus innominati* δὲν ἀπαντᾷ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ῥωμ. νόμων, οἱ βυζαντινοὶ ὁμῶς νόμοι περιέχουσι τὴν ἔκφρασιν ἄνωνυμα συναλλάγματα B. [K'. 4] 3.

(3) [2. 14] 7 § 2. B. [IA'. 1] 7. [19. 5] 5. B. [K'. 4] 5.

(4) [19. 5] 9. B. 9 αὐτ.

(5) 15 αὐτ.

(6) 22 αὐτ.

(7) [23. 4] 26 § 2. B. [KΘ'. 5] 24.

(8) K. [2. 4] 6. B. [IA'. 2] 23 καὶ ἰδίως τὸ σχόλιον τῶν Βασιλ. [IA'. 1] 7 § α'. Ἰδοὺ πῶς ἐξηγοῦσιν οἱ νεώτεροι τὸν ἐνδοιασμὸν τοῦτον. Ὑπὸ τῆς δωδεκάβελτου ἤδη εἶχεν εἰσαχθῆ ἡ ἀρχή, ὅτι ὁ παραλαβὼν τι δυνάμει τοῦ συμβολικοῦ συναλλάγματος τοῦ *nexum*. [Ἐν. Δ. τόμ. § 6], ἢ τῆς συμβολικῆς πωλησιᾶς (*mancipatio*), ὀφείλει νὰ ἐκτελέσῃ ἀκριδῶς τὰς συμφωνίας, ὅφ' ἂς τῷ παραδίδετο τὸ πρᾶγμα (*cum nexum faciet mancipiumque ut lingua nuncupasset, ita jus esto*) Festus v. *nuncupari*. Βραδύτερον

231. Αἱ ὑπὸ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων τικόμεναι ἀγωγαὶ ὀνομάζονται τῶν προγεγραμμένων συμφώνων (praescriptis verbis), ἢ ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος (in factum) (1). Σκοπὸς αὐτῶν ἦν τὸν ἢ ἐκπλήρωσις τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρέωσης, ἣν ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος εἶχεν ἀναλάβει διὰ τῆς συμβάσεως πρὸς τὸν ἐνάγοντα, τὸν ἐκπληρώσαντα τὸ ἐπ' αὐτῷ τὰ συμφωνηθέντα, ἢ ἡ παροχὴ τοῦ διαφέροντος ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τῆς ὑποχρέωσης ἐκείνης (2).

232. Ἀρχαιοτέρα τῆς περὶ τὴν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς ἦν ἡ ἐκ τῆς ἐπιεικειᾶς ἀπὸ τῶν αὐτῶν συναλλαγμάτων τικόμενη ἀγωγή, ἡ σκοποῦσα τὴν ἐπιστροφὴν τῶν ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος εἰς τὸν ἐναγόμενον, δυνάμει τοῦ συναλλάγματος, δοθέντων (3). Ἡ ἀγωγή αὕτη, ἥτις ὀνομάζεται ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων (condictio ob causam datorum), ἢ ἀπαίτησις περὶ αἰτίας τινὸς πράγματος συμφωνηθείσης καὶ μὴ παρακολουθησάσης (condictio causa data causa non secuta), ἀπαντᾷ οὐ μόνον ἐπὶ τῶν προκειμένων συναλλαγμάτων, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ ἄλλων ἐννόμων σχέσεων, καθ' ὅς θείλομεν ἀπαντήσῃ αὐτὴν παρακατιόντες λ.χ. τῆς δωρεᾶς ἐπὶ

ἐφημέροσθι ἡ ἀρχὴ αὕτη καὶ εἰς τὴν ἀπλὴν παράδοσιν πραγμάτων [2. 14] 48. B. [IA'. 1] 46. Ἡ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων θεωρία οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἡ εἰς πᾶσαν σύμβασιν ἐπέκτασις τοῦ ἀνωτέρου δόγματος τοῦ ἀρχαίου ἀστικοῦ τῶν Ῥωμαίων δικαίου πρὸς [2. 14] 45. B. [IA'. 1] 43. K. [4. 64] 6. B. [K'. 3] 8· τὸ δόγμα ὅμως ἐκεῖνο ἀνεφέρετο εἰς τὴν ἐπὶ παραδόσεως πραγμάτων συμφωνηθεῖσαν παροχὴν τοῦ λήπτου, ὅθεν φυσικώτατος ἦν ὁ διαταγμὸς τῶν νομοδοτησάτων τοῦ νὰ παραδεχθῶσιν ἐντέλως ἔγκυρον κατὰ τὸ jus civile σύμβασιν (συναλλαγμα) καὶ κατὰ τὴν ἐπὶ ἐκτελέσεως πράξεως συνομολογηθεῖσαν τυχὸν παροχὴν τοῦ ὑπὲρ οὗ ἡ πράξις ἐξετελέσθη προϊόντος ὅμως τοῦ χρόνου, πρὸς τὴν ἡ ἀνάπτυξις τοῦ συστήματος τούτου, ὥστε τὰ ἐπὶ τῆς δόσεως ἰσχύσαν δόγμα ἐφημέροσθι ἀδιστάτως καὶ εἰς τὴν ἐπιχείρησιν πράξεως.

(1) Περὶ τῆς καταγωγῆς καὶ τῆς δικονομικῆς ἐννοίας τῶν ἀγωγῶν τούτων ὠμίλησαμεν ἐν τῷ [B' 1]. τόμ. B'. § 430]. Πρὸς καὶ Καλλιγὰ τόμ. 1 § 253, 254.

(2) [19. 5] 7. B. [K'. 4] 7. K. [4. 64] 4—6. B. [K'. 3] 6—8. Αἱ ἀγωγαὶ αὗται ἀνήκουσιν εἰς τὰς καλῆς πίστεως ἀγωγὰς [19. 3] 1 πρ. B. [10'. 9] 1. E. [4. 6] § 28, δὲν τίκονται δὲ ἀπὸ μόνων τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων, ἀλλὰ καὶ ἀπὸ ἄλλων ἐννόμων σχέσεων [10. 2] 18 § 2. B. [MB'. 3] 18. [39. 5] 28. B. [MZ'. 1] 27. ἡ κυρία ὁρμὴ αὐτῶν πηγὴ εἶσι τὰ προκείμενα συναλλάγματα.

(3) [12. 6] 65 § 4. B. [KD'. 6] 65.

προσθέτω ὑποχρεώσει (ὄρω, sub modo), ἐπιβαλλομένη τῷ δωροδόχῳ πρὸς τρίτους (1) καὶ ἐπὶ ἄλλων (2).

233. Ἡ προκειμένη ἀγωγή εἰσήχθη πρὸς περιστολὴν τῆς ἀπιστίας τῶν συμβαλλομένων, οἵτινες, ἀποδεξάμενοι τὴν παροχὴν τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου, ἀπεποιοῦντο τὴν πλήρωσιν τῆς ὑποχρεώσεως, ἣν διὰ τῆς αὐτῆς συμβάσεως ἀνέλαβον· δὲν κατηγγήθη δὲ διὰ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς, διότι, στηριζομένης τῆς ἰσχύος τῶν συναλλαγματῶν τούτων εἰς τὴν (ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων) ἐκτέλεσιν τῆς συμφωνηθείσης παροχῆς, ταῦτα ἀπέβαινον ἰσχυρὰ καὶ ἀμετάτρεπτα, μόνον καθ' ὅσον εἶχον ἐκτελεσθῇ, ἄρα, ἐνόςφῳ μόνος ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων εἶχεν ἐκτελέσει τὰ συμπεφωνημένα, αὐτὸς μόνος ἐδικαιοῦτο νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ ἀμετάτρεπτον τοῦ συναλλάγματος, ἀναγκάζων τὸν ἄλλον νὰ ἐκτελέσῃ καὶ αὐτὸς ἦν εἶχεν ἀναλάβει ὑποχρεώσεις, οὗτος δέ, ὁ μὴ παρασχὼν ὅ,τι διὰ τῆς συμβάσεως ὑπεσχέθη, δὲν ἐδικαιοῦτο νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ ἀμετάτρεπτον τῆς συμβάσεως κατὰ τοῦ ἐκπληρώσαντος αὐτήν. Ἐντεῦθεν, εἰσαχθείσης τῆς περὶ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς, ὁ ἐκπληρώσας τὸ καθ' ἑαυτὸν τὴν σύμβασιν, καὶ μετατρέψας αὐτήν ὑπὲρ αὐτοῦ εἰς συνάλλαγμα, οὐ τὴν ἐκτέλεσιν ἠδύνατο νὰ ἐπιδιώξῃ δι' ἀγωγῆς, εἶχε τὴν ἐκλογὴν, ἢ νὰ πράξῃ τοῦτο, ἢ ν' ἀναζητήσῃ, διὰ τῆς ἀπαιτήσεως τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων, τὸ εἰς τὸν ἕτερον δοθὲν καὶ νὰ λύσῃ τὴν σύμβασιν, ἐπανερχόμενος εἰς ἣν ἦτο κατὰστασιν πρὸ τῆς ἐκπληρώσεως αὐτῆς (3). Κατὰ τοῦτο δὲ μάλιστα διεκρίνοντο τὰ ἀνώνυμα συναλλάγματα τῶν ἐπωνύμων καὶ τῶν λοιπῶν συναλλαγματῶν, ἅπερ, ἅμα καταρτισθέντα, ἀπέβαινον ἀμετάτρεπτα ὡς πρὸς ἐκάτερον τῶν συμβαλλομένων, καὶ ἐπομένως ὁ πληρώσας αὐτὰ δὲν ἠδύνατο, ἀθετοῦντος τοῦ ἐτέρου τὰ συμπεφωνημένα νὰ ἐναγάγῃ αὐτὸν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δοθέντος καὶ νὰ λύσῃ οὕτω τὴν σύμβασιν, ἀλλὰ μόνον ν' ἀναγκάσῃ αὐτὸν

(1) Πρὸλ. M. Voigt Die conditiones ob causam Leipzig 1862 § 64 καὶ 65. Δυσκατάληπτος συγγραφή! Baro Paucten Σελ. 418. 450.

(2) Πρὸλ. Καλλιγὰ 3 § 167.

(3) Σημ. 1. σελ. 260.

ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς οἰκείας ὑποχρεώσεως· τὴν ἀντίθεσιν ταύτην μεταξὺ ἀγοραπωλησίας καὶ ἀνταλλαγῆς (ἐπωνύμου συναινέσει καὶ ἀωνύμου συναλλάγματος) βεβαιούσι σαφῶς χωρὶα τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου (1).

Δῆλον ὁμῶς, ὅτι ἡ ἀνάκλησις τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ἰδίας ὑποχρεώσεως ἄργεϊ, ὅταν τὸ γενόμενον δὲν δύναται ν' ἀπογενῇ, ὅπερ συμβαίνει συνήθως, ὅταν ἡ πλήρωσις ἐκείνη συνίσταται εἰς ἐπιχείρησιν πράξεως (in faciundo) (2). Οὕσης ὁμῶς κατ' ἐξαίρεσιν δυνατῆς τῆς ἀναιρέσεως τῶν πεπραγμένων, χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς τοιαύτης παροχῆς ἢ τῆς ἀνακλήσεως ἀγωγῇ (3).

234. Πολλοὶ φρονοῦσιν, ὅτι ὁ κανὼν περὶ ἀνακλήσεως τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνὸς τῶν συμβαλλομένων γενομένης παροχῆς ὑπόκειται εἰς ἐξαίρεσιν, ὅταν δίδῃ τις πρᾶγμα, ἵνα ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος ἀπέχῃ ἀπὸ τινος δίκης, ἐπὶ σκοπῷ συμβιβασμοῦ (4), ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη· τὸ τῆς ἀνακλήσεως δικαίωμα ἔχει ὁ πληρώσας τὴν σύμβασιν, ἐνὸς ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος δὲν ἐκτελεῖ τὸ καθ' ἑαυτὸν τὰ συμπεφωνημένα, ἐπὶ δὲ τοῦ προκειμένου ἀπρακτεῖ μὲν ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος, ἀλλ' ἡ ἀπραξία αὕτη ἀποτελεῖ, κατὰ τὴν σύμβασιν, τὴν πλήρωσιν τῆς ὑποχρεώσεως, ἣν οὗτος ἀνέλαβεν, ἐπομένως, κατὰ τὰ ἐκτεθέντα, ἄργεϊ ἡ ἀνάκλησις τῆς παροχῆς τοῦ πρώτου ἐκτελέσαντος τὴν σύμβασιν (5).

235. Ἡ ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων τίκτεται ἐκ δύο λόγων, οὓς ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν, διότι ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος διακρίνουσιν αὐτοὺς σαφῶς.

(1) Κ. [4. 64] 1. Β. [Κ'. 3] 3. «Τὸ κατὰ πόδας . . . τὸ δοθέν, εἰ τοῦτο ἐπιλέξῃ, μετὰ λογισμοῦ ἀποκαταστῆναι αἰτεῖς» πρβλ καὶ [12. 4] 16.

(2) [19. 5] 25. Β. [Κ'. 4] 25.

(3) Π. γ. [12. 4] 4. Β. [ΚΔ'. 1]. «Ὅθεν δὲν εἶναι ὁρθὴ ἡ δόξα [ὅρα μεταξὺ ἄλλων Τιβώ § 478], ὅτι ὁ ἐπιχειρήσας πρᾶξιν πρὸς ἐκτέλεσιν ἀωνόμου συναλλάγματος οὐδέποτε δύναται, μὴ ἐκπληρῶντος τοῦ ἑτέρου τὰ συμπεφωνημένα, ν' ἀνακαλέσῃ τὴν ἐκτέλεσιν».

(4) [12. 4] 3. Β. [ΚΔ'. 1] 3. [12. 6] 65 § 1 Β. [ΚΔ'. 6] 65 § 6'.

(5) «Ἄν ὁμῶς ὠρίσθῃ, ὅτι ὁ λαβὼν τὰς 1000 δραχμὰς θέλει ἐμφανισθῇ ἐνώπιον δικαστοῦ καὶ δηλώσῃ τὴν τῆς παραιτήσεως βούλησιν, πληρόνιον καὶ τὰ μέχρι τοῦ συμβιβασμοῦ δικαστικὰ ἔξοδα, ἐνὸς ὁ παραλείπει τὰς πράξεις ταύτας ὁ λαβὼν τὰς 1000 δραχμὰς, ἔχει ὁ δὲ τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακλήσεως τῆς παροχῆς τῶν τὰ χωρὶα τῆς 4 σημ. διακρίνουσι σαφῶς τὰς δύο ταύτας περιπτώσεις».

α) ἀπὸ τῆς μὴ παρακολουθησάσης αἰτίας (causa non secuta), τουτέστι τοῦ λόγου, ὅτι ἕτερος συμβαλλόμενος δὲν ἐξ-
πλήρωσεν ἢν ἐκ τῆς αὐτῆς συμβάσεως ἀνέλαθεν ὑποχρέωσιν·

β) ἀπὸ τῆς ἀπλῆς μετανοίας τοῦ παρασχόντος τὸ δυνάμει τῆς συμβάσεως ὀφειλόμενον (1).

Ἡ διὰ τὴν παρακολουθήσασαν αἰτίαν ἀνάκλησις χωρεῖ, ἐάν δὲν ἐκπληρωθῇ ἐγκαίρως ἢ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου (τοῦ λήπτου) παροχή (2), ἢ ἡ ἐκπλήρωσις αὐτῆς ἦναι ἐξ ἀρχῆς ἀδύνατος, ἀγνοῦντος τοῦτο τοῦ δόντος τὸ συμφωνηθέν (3), ἢ ἀποβῇ βραδύτερον ἀδύνατος ἐκ πταίσματος τοῦ λήπτου (4)· τὸ ἐκ τύχης ὅμως ἀδύνατον τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ὑποχρέω-
σεως ταύτης δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν τοιαύτην ἀνάκλησιν (5).

Ἡ δυνάμει ἀπλῆς μετανοίας ἀνάκλησις τῆς ἐκπληρώσεως ὀρίζεται σαφῶς ὑπὸ τῶν νόμων (6), ἂν καὶ τινες ἀρνοῦνται τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ πληρώσαντος τὴν ἐξ ἀωνύμου συναλλάγ-
ματος παροχὴν (7). Εἰς ἐκ τῶν λόγων, εἰς οὓς στηρίζονται οἱ ἀντιδοξοῦντες εἶναι, κατὰ πρώτην ὄψιν, σπουδαῖος καὶ δύναται νὰ κλονήσῃ τὴν περὶ τοῦ δικαιώματος τούτου πεποιθήσιν, διὰ τοῦτο ἀνάγκη νὰ εἰπώμεν τινὰ περὶ αὐτοῦ. Ὄντος βεβαίου, λέγουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες, ὅτι πᾶσα μὴ κεκυρωμένη ὑπὸ τοῦ ἀστυκοῦ νόμου σύμβασις τίκτει τοῦλάχιστον ἔνστασιν ὑπὲρ τοῦ ἔχοντος ἤδη εἰς χεῖρας τὸ δυνάμει τῆς τοιαύτης μὴ ἀγωγίμου συμβάσεως ὀφειλόμενον (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 12)· πῶς συμβι-
βάζεται τὸ δόγμα τοῦτο πρὸς τὸ ἐπὶ τῶν προκειμένων συναλ-
λαγμάτων δικαίωμα τῆς μεταμελείας τοῦ ἐκπληρώσαντος τὴν ἐξ αὐτῶν παραγομένην ὑποχρέωσιν; Οἱ παραδεχόμενοι τὸ δι-

(1) [12. 4] 3 § 2. 4. 5 πρ. B. [ΚΔ'. 1] 3. 4 καὶ 5.

(2) [12. 4] 2 § 2. B. [ΚΔ'. 1] § 6'.

(3) K. [4. 6] 5. B. 33 αὐτ.

(4) 5 § 1 αὐτ. B. 5 § 6'. 33 αὐτ. K. [4. 6] 10.

(5) [19. 5] 5 § 1. B. [Κ'. 4] 5. K. [4. 6] 10.

(6) [12. 4] 3 § 2 καὶ 3. 5 πρ. § 1 καὶ 2. B. [ΚΔ'. 1] 3. 5. Ὁ Οὐαγ-
γερὸ παρατίθειν ὑπὲρ τοῦ δικαιώματος τούτου τῆς μεταμελείας καὶ τὰ K.
[4. 6] 1. 4. 5 καὶ 7. B. [Κ'. 3] 3. 6. 7. 9, ἀλλ' ἀμφιβάλλω, ἐάν πραγ-
ματεύωνται περὶ τῆς λόγῃ μεταμελείας ἀνακλήσεως τῆς παροχῆς.

(7) Π. γ. ὁ Γάν ἐν ταῖς περὶ τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου τῶν Ῥωμαίων πραγμα-
τείαις του. Πραγ. 3.

καίωμα τοῦτο ἀσπάζονται ἀναγκάως τὴν (πάντῃ ἀλλόκοτον) ἀρχήν, ὅτι τὰ ψιλὰ σύμφωνα τὰ μὴ τίκτοντα πολιτικὴν ἐνοχὴν εἶναι ἰσχυρότερα τῶν προκειμένων συναλλαγμάτων, ἅτινα τίκτουσι τοιαύτην (ἀγωγίμον) ἐνοχὴν. Πῶς εἶναι δυνατόν τοῦτο ; Ἄλλ' αἱ δύο αὗται κατὰ τὸ φαινόμενον συγκρούονται ἀρχαὶ συμβιβάζονται, ὅταν ἀναλογισθῶμεν, ὅτι ἐπὶ τῶν προκειμένων συναλλαγμάτων ὁ πρῶτος καταβαλὼν τὸ συμφωνηθέν δὲν καταβάλλει τοῦτο πρὸς ἐκτέλεσιν ὑποχρέωσης (*solvendi causa*), ὅπως ὁ δυνάμει ψιλοῦ συμφώνου καταβαλὼν τὸ ἀντικείμενον τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς, ἀλλὰ πράττει τοῦτο *contrahendi causa*, ἥτοι ἵνα λάβῃ παρὰ τοῦ ἑτέρου τὸ ἀντικείμενον τῆς ἰδίας αὐτοῦ, κατὰ τὴν σύμβασιν, παροχῆς· ὅθεν ὁ λήπτης, μὴ καταβάλλων τοῦτο δὲν δύναται νὰ εἴπῃ εἰς τὸν καταβάλλοντα· « Δὲν » εἶχον μὲν δικαίωμα νὰ σὲ ἐναγάγω ἐπὶ τῇ καταβολῇ τοῦ » πράγματος, ὅπερ ἀνέλαβες νὰ παράσχῃς, παρακρατῶ ὁμως » τὸ πρᾶγμα τοῦτο, τὸ καταβλήθην παρὰ σοῦ πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς μὴ ἀγωγίμου ὑποχρέωσέως σου »· διότι ὡς εἴρηται, τοῦτο δὲν κατεβλήθη πρὸς ἐκπλήρωσιν ὑποχρέωσης, ἀλλ' οὕτως εἶπεῖν, ἐπὶ τῇ αἵρέσει, ὅτι καὶ ὁ ἕτερος (ὁ λήπτης) θέλει καταβάλλει τὸ τῆς ἰδίας παροχῆς ἀντικείμενον, ὅπερ ἐστίν, ἡ ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων παροχὴ τοῦ πρώτου ἐκπληρουντος αὐτὰ γίνεται *conditionis implendae causa*, ἥτοι πρὸς πλήρωσιν τῆς αἵρέσεως, ὑφ' ἣν ὁ διδὼς κτᾶται τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδιώξῃ δι' ἀγωγῆς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἐκ τῆς αὐτῆς συμβάσεως παραγομένης τοῦ ἑτέρου ὑποχρέωσης, τὴν πλήρωσιν ὁμως τῆς αἵρέσεως ταύτης δύναται κατὰ τὸ δοκοῦν ν' ἀνακαλέσῃ, ἅμα παραιτηθῇ τοῦ ὑπὸ τὴν αἵρεσιν ταύτην ἐπαγομένου αὐτῷ δικαιώματος πρὸς τὴν ἀνωτέρω ἀγωγὴν, τὸν δὲ συλλογισμόν τοῦτον ῥητῶς ἐπικυροῖ ὁ νόμος (1).

236. Ἐκθέσαντες τοὺς λόγους, δι' οὓς τὸ ἀνώνυμον συνάλλαγμα ἀπέβλινεν ἀμετάκλητον μόνον κατὰ τοῦ συμβαλλομέ-

(1) [12. 4] 1 § 1. 2. Β. [ΚΔ'. 1] 1. 2. Πρόβλ. περὶ τῆς θεωρίας τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἐν γένει, Οὐαγγερὺ τόμ. 3. σελ. 246 καὶ ἐπ., ἐξ οὗ ἐρανίστην πάντα σχεδὸν τὰ περὶ τῶν συναλλαγμάτων τούτων ἐν τῇ κειμένῳ ἐκτεθειμένα.

νου, πρὸς ὃν εἶχε παράσχει τὸ ὀφειλόμενον ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος, ὑπομιμνήσκομεν ὅτι, ἂν οἱ συμβαλλόμενοι περιέβαλον τὸ συνάλλαγμα μὲ τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως, τοῦτο διείπετο ὑπὸ τῶν περὶ αὐτῆς ὁρισμῶν, (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 188), ὅτε περὶ τῆς ἀγωγῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων, ἢ περὶ τοῦ δικαιώματος τῆς ἀνακλήσεως τῆς παροχῆς οὐδεὶς ἠδύνατο νὰ γίνῃ λόγος. Ἐπειδὴ δέ, κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, ἡ χωρὶς διατυπώσεως συναπτομένη καὶ εἰς ἀπαγορευτικούς νόμους μὴ ἀντιβαίνουσα σύμβασις ἔλαβε τὴν θέσιν τῆς ῥωμαϊκῆς ἐπερωτήσεως, ὁ δὲ τύπος τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως ρυθμίζεται συνήθως παρ' ἡμῖν κατὰ τοὺς κανόνας, οἵτινες ἐρρυθμίζον παρὰ τοῖς ῥωμαίοις τὰ συναινέσει συνιστάμενα συναλλάγματα (Ἐν. Δ. τόμ. 1. § 205), ἔπεται, ὅτι τὴν σήμερον τὸ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἀνώνυμον συνάλλαγμα ἀποβαίνει ἀγωγίμον καὶ ἀμετάκλητον ὡς πρὸς ἐκάτερον τῶν συμβαλλομένων, ἅμα καταρτισθῇ καὶ δηλωθῇ ὁριστικῶς ἡ περὶ αὐτοῦ συναινέσις· ὅθεν τὸ ἀνωτέρω ἐκτελὲν ῥωμαϊκὸν σύστημα περὶ τῶν προκειμένων συναλλαγματῶν οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος, καὶ ἰδίως ἀργεῖ τὴν σήμερον ἡ ἀγωγή περὶ ἀνακλήσεως τῆς ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς.

Τὰ ἀνώνυμα συναλλάγματα δὲν δύνανται νὰ ὁρισθῶσι καὶ νὰ ἐξηγηθῶσι καθ' ἕκαστον εἶδος, διότι ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῆς ποιήσεως (faciendi) καὶ τῆς δόσεως (danti) ποικίλων πράξεων καὶ πραγμάτων παράγονται ποικίλα αὐτῶν εἶδη, μὴ ἔχοντα ἰδίαν ὀνομασίαν, ὁρίζουσιν εἰδικῶς τὴν δι' αὐτῶν συνομολογούμενην παροχὴν (1), ἐντεῦθεν ὁ νόμος ὑπήγαγεν αὐτὰ εἰς τὰς τέσσαρας, ἀνωτέρω εἰρημένας, κατηγορίας καὶ ὥρισε τὰς ἰδιαζούσας ἀρχάς, αἵτινες διέπουν αὐτὰ ἐν γένει. Ὑπάρχουσιν ὅμως τινὰ ἐξ αὐτῶν, περὶ ὧν ἰδίως πραγματεύεται ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος, ταῦτα δ' ἐξηγηθήσονται κατ' ἰδίαν ἐν ταῖς ἐπομένοις παραγράφαις.

(1) Πρβλ. Γ'λὺκ τόμ. 18. σελ. 97—82.

ΤΙΝΑ ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΩΡΙΣΜΕΝΑ ΑΝΩΝΥΜΑ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΑ

Σ υ λ λ ο γ α ῖ ν ό μ ω ν .

Π. [19. 3 καὶ 4]. Κ. [4. 64] Β. [1Θ'. 9] Β. [Κ'. 3].
Π. [43. 26]. Β. [NH'. 24].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

237. Ἀνταλλαγή· ὁ ἀρχαιότερος τρόπος τῆς συναλλαγῆς. Κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀγοραπωλησίας;

238. Ἐπιθρασις τοῦ ῥωμαϊκοῦ δόγματος περὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἐπὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἀταλλάσσομένου.

239. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἡ βλάβη τοῦ ἀνταλλάσσομένου ῥυθμίζονται νῦν ὑπὸ τῶν περὶ πράξεως καὶ ἀγορασίας ὁρισμῶν.

240. Συνάλλαγμα διατιμήσεως· τί ἐστὶ· Ὁ παραδίδων τὸ πρᾶγμα πρὸς διαπώλησιν ὑπὸ τίνος ὅρου μετατίθῃ τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὸν λήπτην;

241. Ὑποχρεώσεις τοῦ λήπτου. Κατὰ τί ἡ σύμβασις αὕτη διαφέρει τῆς πωλήσεως, τῆς ἐντολῆς καὶ τῆς μισθώσεως. Ἑρμηνεία τοῦ Β. [Κ'. 4] 17 § γ'.

242. Περὶ λήμματος συνάλλαγμα. Πότε ἀπαιτεῖται ἡ ἐγγραφὸς αὐτοῦ κατάρτισις; Ἡ σύμβασις αὕτη δὲν ἰσχύει τὴν σήμερον.

243. Κατὰ παράκλησιν ὁσὶς· τί ἐστὶ; Ὡς ἐκ τῶν στοιχείων καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς δύναται νὰ καταταχθῇ μεταξὺ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων.

244. Ἐξήγησις, κατὰ τὸν Σαβινῆ, τῶν χωρίων ἃ αἰνίττονται, ὅτι ἡ προκειμένη σχέσις δὲν ἀποτελεῖ ἐνοχικὴν σύμβασιν.

245. Τίνων δικαιωμάτων ἡ πρόσκαιρος χρῆσις παραχωρεῖται δι' αὐτῆς; Ἰδίως τῆς κυριότητος.

246. Διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης παραχωρεῖται συνήθως καὶ ἡ νομὴ τοῦ πράγματος. Ἡ κατὰ παράκλησιν δεδομένη ἄδεια τῆς χρήσεως ἀνακαλεῖται κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ δόντι.

247. Ἀπὸ τίνος ἐποχῆς κέκτηται οὗτος τὸ ἐπὶ ἀνακτῆσει τοῦ πράγματος παράγγελμα; Τὸ ζήτημα ἀμυσητέϊται. Λύσις αὐτοῦ, κατὰ τὸν Σαβινῆ. Πρακτικὸν ἀποτέλεσμα τῆς ἀμυσητέϊσεως.

248. Λύσις τῆς συμβάσεως ταύτης.

249. Εὐθὺν τοῦ ἐναγομένου.

250. Πρακτικὸν κύρος τῆς παρακλήσεως δόσεως. Ἡ σχέσις τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἀγρῶν τοῦ δημοσίου πρὸς αὐτὸ οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἡ τοῦ κατὰ παράκλησιν κατόχου.

251. Διαφέρει δὲ τοῦ προκειμένου συναλλάγματος μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι παρ' ἡμῖν, δυνάμει τοῦ 12 ἄρθρου τοῦ ΡΛ', φορολογικοῦ νόμου, τὸ Δημόσιον διατηρεῖ τὴν νομὴν τῶν τοιούτων γαιῶν. Πρακτικὰ ἀποτελέσματα τῆς τροποποιήσεως ταύτης.

252. Τίς δὲ ὁ σκοπὸς αὐτῆς;

253. Δυσκολίαι αἱ ἡ τροποποίησις αὕτη καὶ ἐν γένει αἱ συγκεχυμέναι ἰδέαι περὶ τῆς σχέσεως τῶν καλλιεργούντων τὰς τοῦ Δημοσίου γαίας πρὸς αὐτὴν, παρεμβάλλουσιν εἰς τὴν ὀρθὴν τομὴν τῶν ἐξ αὐτῆς διαφορῶν μεταξὺ τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν καλλιεργητῶν.

237. 1) Ἀνταλλαγή (permutatio) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν μεταβιβάζει τις εἰς τὴν κυριότητα ἄλλου οἰονδήποτε πράγμα, λαμβάνων ἀντ' αὐτοῦ παρὰ τοῦ λήπτου ἕτερον, ὅπερ δὲν λογίζεται ἐκπροσωποῦν τὸ εἰς χρήματα ἀντάλλαγμα τοῦ δοθέντος. Καὶ εἰς νομίσματα ἐκτετυπωμένος χρυσὸς καὶ ἄργυρος δύναται ν' ἀποτελέσῃ ἀντικείμενον τῆς ἀνταλλαγῆς, ὅτε τὸ ἀντ' αὐτοῦ διδόμενον δὲν ᾔηται τὸ εἰς χρήματα αὐτοῦ ἀντίτιμον (1). Οἱ ῥωμαῖοι εὐλόγως ἐδόξαζον, ὅτι ἡ σύμβασις αὕτη, ἐπικρατήσασα ἐν τῇ νηπιῳδῇ ἡλικίᾳ τῶν ἔθνων, πρὶν ἢ εἰσαχθῇ τὸ νόμισμα ὡς καθολικὸν μέτρον τῆς ἀνταλλακτικῆς ἀξίας τῶν πραγμάτων (2), ἀπώλεσε τὴν σπουδαιότητα αὐτῆς μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ νομίσματος, ὡς γενικοῦ ὀργάνου τῶν συναλλαγῶν. Τινὲς μάλιστα (οἱ Σαβινιανοὶ) (3) ἐφρόνουν, ὅτι ἡ ἀνταλλαγή οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ ἀρχαιοτάτον εἶδος πράσεως, ἄλλοι ὁμως (οἱ Προκλιανοὶ) τὸ ἐναντίον ἠξίουσαν α ἕτερον εἶναι ἀνταλλαγὴν καὶ ἕτερον πράσιν καὶ ἀγορασίαν· ἢ ἐπεκράτησε δὲ ἡ τελευταία δόξα.

Τὸ οὐσιῶδες στοιχεῖον, καθ' ὃ ἀνταλλαγή διακρίνεται τῆς

(1) Ἐξ ἀναλογ. [19. 5] 26. Τὸν αὐτὸν ὅρισμόν περιέχει καὶ τὸ ἄρθρον 1585 τοῦ Νμοχ., ἐνθα κατὰ γραφικὸν λάθος παρερσέφρυσαν αἱ λέξεις «υποχρεοῦνται νὰ παράσχωσιν ἀμοιβαίως,» αἰτινὲς εἰσὶν ὀφειλισταί. Καὶ κατὰ τὸ Νμοχ. ἡ ἀνταλλαγή σκοπεῖ τὴν μετὰθεσιν κυριότητος. Πρβλ. καὶ Troplong Echange § 3.

(2) [18. 1] 1. Β. [10. 1] 1. Ε. [3. 23] § 2.

(3) Οἱ Σαβινιανοὶ ἐδόξαζον, ὅτι «αἱ ἑτέροι πράγματι, ἢ ἐν ἀργυρίοις δύνασθαι τίμημα συνιστᾶναι.»

ἀγοραπωλησίας εἶναι, ὅτι κατ' αὐτὴν « ἑτερόν ἐστι τὸ τίμημα καὶ ἕτερον τὸ πιπρασκόμενον, ἐπὶ δὲ τῆς ἀνταλλαγῆς ἀδιάκριτον τοῦτο » (1).

Ἐπὶ τῆς ἀνταλλαγῆς « ἐκάτερος ἀναγκάζεται ποιεῖν δεσπότην τὸν λαμβάνοντα » « ἂν ἄλλοτριον δοθῇ οὐ γίνεται ἀνταλγῇ » (2), ὁ δὲ λήπτης παραχρῆμα γίνεται κύριος τοῦ λαμβανομένου, « καὶ μὴ δέδωκεν ἔτι τὸ συμφωνηθὲν ἀντ' αὐτοῦ παρασχέσθαι » (3), ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας πάντα ταῦτα ἄλλως ἔχουσιν (§ 8. § 16. § 22).

238. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἀνταλλασσομένου πράγματος ρυθμίζονται κατὰ τὰς γενικὰς ἀρχὰς καὶ τὴν κατὰ τοὺς ῥωμαίους ἰδιόζουσαν φύσιν τῆς προκειμένης συμβάσεως (ἥτις δὲν ἀποβαίνει ἀγώγιμος, πρὶν ἢ ἐκπληρωθῇ § 227) ὡς ἐξῆς: Ἐὰν ἀπολέσῃ τις ἐκ τύχης τὸ εἰς ἀνταλλαγὴν τοῦ ληφθέντος δοτέον πρᾶγμα, πρὶν ἢ καταστῇ ὑπερήμερος περὶ τὴν παροχὴν αὐτοῦ, εἰς οὐδὲν ἐνέχεται διὰ τὴν ἀπώλειαν, οὔτε ἀνακαλεῖται διὰ τὴν μὴ παρακολουθήσασαν αἰτίαν (§ 233) ἢ εἰς αὐτὸν γενομένη παροχὴ (§ 4)

(1) B. [Κ'. 3] 1 Σχόλ.

(2) B. [Κ'. 3] 1.

(3) K. [4. 64] 4. B. [Κ'. 3] 6.

(4) [19. 5] § 1. B. [Κ'. 4] 5. K. [4. 6] 10. B. [ΚΔ'. 1] 38. Περὶ τοῦ κινδύνου τοῦ εἰς ἀντάλλαγμα ὀφειλομένου πράγματος ὁ Κῆλσος [12. 4] 16. B. [ΚΔ'. 1] 16 φαίνεται ἀποφαινόμενος τὸ ἐναντίον, ἥτοι, ἐὰν ἀποθάνῃ ὁ δοῦλος Πέτρος, ὃν προέκειτο νὰ μοι δώσῃς ἀντὶ νομισμάτων, ἅπερ παρέσχον σοι, ἀναλαμβάνω τὰ νομίσματα. Τὸ χωρίον τοῦτο ἐγέννησε πολλὰς δυσκολίας. Ἐν πρώτοις, διατὶ ὁ Κῆλσος ὁμιλεῖ ἐνταῦθα περὶ ἐναλλαγῆς καὶ οὐχὶ περὶ ἀγοραπωλησίας, ἐνῶ πρόκειται νὰ δοθῇ ὁ δοῦλος ἀντὶ χρημάτων; Τὴν ἀπορίαν ταύτην λύουσιν οἱ νεώτεροι, διότι, λέγουσιν, ὁ τὰ νομίσματα λαβὼν προέκειτο νὰ καταστήσῃ τὸν δόντα αὐτὰ κύριον τοῦ δούλου [στοιχείον τῆς ἀνταλλαγῆς], ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ὁ τὸ πρᾶγμα δίδων [ὁ πωλητής] ὑφίλει μόνον νὰ παραδώσῃ αὐτὸ ἐπὶ τῇ ἐξέτιναι ἔχειν αὐτὸ τὸν ἀγοραστήν [§ 16]. Πρβλ. Mömmsen Beiträge I σελ. 393.

Ἐπειτα πῶς ὁ Κῆλσος ἐπιρρίπτει εἰς τὸν ὀφειλόντα τὸν δούλον τὸν κινδύνον τῆς ἀπωλείας αὐτοῦ, ἐνῶ πρὸ μικροῦ εἶδομεν, ὅτι ὁ λαβὼν τὸ εἰς ἀντάλλαγὴν ὀριζόμενον πρᾶγμα, ἐὰν ἀπολέσῃ ἐκ τύχης τὸ ἀντ' αὐτοῦ ὀφειλόμενον, δὲν ὑπόκειται εἰς ἐπιστροφὴν τοῦ ληφθέντος διὰ τὴν μὴ παρακολουθήσασαν αἰτίαν; Τινὲς μὲν ἐρμηνεύουσι τὸ χωρίον ὡς ἐναγόμενον εἰς θέμα, καθ' ὃ ὁ δοῦλος εἶχεν ἀποθάνει πρὶν ἢ λάβῃ τὰ νομίσματα ὁ ὀφειλὼν νὰ δώσῃ αὐτόν, ἥτοι πρὶν ἢ καταρτισθῇ τὸ ἀνώνυμον συνάλλαγμα [§ 224]. Πρβλ. Odaïxter de cond. c. d. c. n. s. § 8. 9 καὶ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τ. πολ. πρ. κκ. σελ. 217 καὶ ἐπομ. Odaïxter § 591. Ἄλλοι δὲ ὡς ἀναγόμενον οὐχὶ εἰς τὴν ἀπαίτησιν τῶν δι' αἰτίαν μὴ παρακολουθήσασαν δοθέντων, ἀλλ' εἰς τὴν λόγῳ μετα-

(ἐνῷ ἡ λόγῳ μετανοίας ἀνάκλησις χωρεῖ κατὰ τοὺς ῥωμαίους (§ 235)), ἐάν ὁμῶς ἀπολέσῃ τὸ δοτέον πρᾶγμα ἔστω καὶ ἐκ τύχης, πρὶν ἢ λάβῃ τὸ ἀντ' αὐτοῦ συμφωνηθὲν παρεσχέθῃναι, δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τοῦτο δι' ἀγωγῆς, διότι ἡ σύμβασις, παρ' οὐδετέρου ἐκτελεσθεῖσα, δὲν ἀπέβη ἀγώγιμος (1).

239. Τὴν σήμερον ὁμῶς τὰ ἀποτελέσματα ταῦτα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἐτέρου τῶν ἀντικειμένων τῆς ἀνταλλαγῆς μετεβλήθησαν κατὰ λογικὴν ἀνάγκην, διότι ἡ ἀνταλλαγή ἀποβαίνει ἀγώγιμος καὶ ἀμετάκλητος, ἅμα δηλωθῇ ἡ περὶ συστάσεως αὐτῆς συναίνεσις· ὅθεν οὐδεὶς λόγος περὶ ἀναζητήσεως τοῦ δοθέντος διὰ τὴν μὴ παρακολουθήσασαν αἰτίαν, ἡ δικαιοῦμαι μετανοίας, οὔτε περὶ τοῦ μὴ ἀγώγιμου τῆς συμβάσεως, πρὶν ἢ ἐκτελεσθῇ αὕτη ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας βλάβης, ἡ καταστροφῆς τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἀνταλλαγῆς ρυθμίζονται κατὰ τοὺς ἐπὶ τῆς πράξεως ἰσχύοντας ὁρίσμούς (2).

μελείας ἀνοζητήσιν τοῦ δοθέντος (§ 231). Πρβλ. Φούδ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς Πολ. πρ. XXXIV σελ. 394 καὶ ἐπομ. Ἄλλοι, ἀμφιβάλλοντες περὶ τοῦ ὀρθοῦ τῶν ἐρμηνειῶν τούτων, ἐξηγοῦσι τὸ χωρίον ὡς περιέχον ἀπηχῆσιν τοῦ ἀρχαίου δικαίου τοῦ πρὸ τῆς εἰσαγωγῆς τῆς ἀγωγῆς τῶν προγεγραμμένων συμφωνῶν ἱσχυόντος. Οὐνδσχαϊδ Die Lehre von der Voraussetzung, σελ. 181 καὶ ἐπ. Ἄλλ' ὅπωςδήποτε καὶ ἂν ἐρμηνευθῇ τὸ χωρίον τοῦτο δὲν δύναται διὰ τὸ ἀταφές αὐτοῦ νὰ διασείσῃ τὸ ἐκ τούτων ἄλλων σαφῶν χωρίων ἀποδεικνυόμενον δογμα.

(1) Οὐαγγερὸ τόμ. 3. § 571. [σελ. 233 τῆς ἐκδ. τοῦ 1856].

(2) Οὐαγγερὸ § 591. Ἐν τέλει. Κατὰ τὸ Νρμγ. [ἄθρ. 1886] «ἐάν ὁ λαβὼν τὸ εἰς ἀντάλλαγμα δοθὲν πρᾶγμα ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ δοὺς δὲν ἦτο κύριος αὐτοῦ, ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ πρᾶγμα τοῦτο, τὸ δὲ ἴδιον κρατεῖ, ἡ ἀνταλλαγή νὰ ἐκτελεσθῇ, ὡς ἐστὶν ἐν τῇ σύμβασιν, ἐπὶ δὲ ἐνικήσεως [ἄθρ. 1881] τοῦ εἰς ἀντάλλαγμα δοθέντος, ὁ ἐνικήθεὶς δύναται κατ' ἐκλογὴν ἢ ἀποζημίωσιν νὰ ζητήσῃ ἢ τὴν ἐπιστροφὴν τοῦ πράγματος, ὡς ἐξῆκε. Διὰ τὸ ἀρὰ γε, ὅταν ὁ λαβὼν τὸ εἰς ἀντάλλαγμα δοθὲν ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ δοὺς αὐτὸ δὲν ἦτο κύριος, ἀποδίδει αὐτό, ἀναλαμβάνει δὲ τὸ ἴδιον, ὅταν δὲ ἀποδειχθῇ ὑπὸ τοῦ ἐνικήσαντος, ὅτι τὸ εἰς ἀντάλλαγμα δοθὲν τῷ λαβόντι αὐτὸ δὲν ἀνήκει εἰς τὸν δόντα, ἀλλ' εἰς τὸν ἐνικήσαντα ὁ λαβὼν δικαιούται νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν· Δὲν δύναται νὰ λύσῃ τὴν ἀπορίαν ταύτην. Ἐν τῷ γαλλικῷ νόμῳ ἐννοᾷ τὴν διαφορὰν μεταξύ τοῦ ἄθρ. 1704 καὶ 1705 ἐν τῷ τοῦ πρώτου ἄρθρου θέματι ὁ εἰς μόνος παρέδωκε τὸ πρᾶγμα, ἀποδειχθέντος δὲ, ὅτι οὗτος δὲν ἐξέτελεσε τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ καταστήσασθαι κύριον τὸν λήπτην, λύεται ἡ σύμβασις· ὁ νόμος ὑποθέτει, ὅτι μὴ ἐκτελεσθείσης εἰσέτι τῆς ἀνταλλαγῆς παρ' ἐκατέρου τῶν συμβαλλομένων δὲν παρήχθησαν εἰσέτι ἐξ αὐτῆς σχέσεις ὁριστικαί καὶ σπουδαῖαι, ὧν ἕνεκεν ἡ λύσις δύναται νὰ φέρῃ ἀξίαν λόγου ζημίαν τοῦ λαβόντος

240. Συνάλλαγμα περί διατιμήσεως (contractus aestimatio-rius) ἡ διαπράξεως ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν δίδει τις ἐτέρῳ πρᾶγμα ἐπὶ ὠρισμένη διατιμήσει πρὸς διαπώλησιν, ὑποχρεομένου τοῦ λήπτου, ἢ ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα αὐτοῦσιον, ἢ νὰ παράσχῃ τὸ ὀρισθὲν τίμημα (1).

Ὁ παραδίδων τὸ πρᾶγμα πρὸς διαπώλησιν δὲν μετατίθησι τὴν κυριότητα αὐτοῦ, πρὶν ἢ λάβῃ τὸ ὀρισθὲν τίμημα, ἢ πιστώσῃ τὸν λήπτην ἕνεκεν αὐτοῦ (2). οὗτος δ' ἐνέχεται ἐξ ὑπαμοιβῆς « ἐπὶ τῷ ἀγαγεῖν, ἢ τὸ πρᾶγμα, ἢ τὸ τίμημα », κατὰ τοῦτο δὲ ἡ παροῦσα σύμβασις διαφέρει τῆς πωλήσεως. Ἀδιάφορον, ἔαν ὁ λήπτης, ὁ καταβαλὼν τὴν διατίμησιν, κρατήσῃ τὸ πρᾶγμα δι' ἑαυτόν, ἢ διαπωλήσῃ αὐτὸ εἰς ἄλλον, οὔτε ὑποχρεοῦται ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει νὰ παράσχῃ τὸ τυχόν ὑπὲρ τὴν διατίμησιν δοθὲν αὐτῷ ὑπὸ τοῦ τρίτου ἀγοραστοῦ (3). κατὰ τοῦτο δὲ διαφέρει ἡ σύμβασις αὕτη τῆς ἐντολῆς.

241. Ὁ ἐπὶ διατιμήσει λαβὼν τὸ πρᾶγμα πρὸς διαπώλησιν δύναται νὰ συμφωνήσῃ καὶ μισθόν (4), ἀλλὰ τοῦτο δὲ εἶναι οὐσιῶδες τῆς συμβάσεως στοιχεῖον· κατὰ τοῦτο δὲ διαφέρει αὕτη τῆς μισθώσεως ἐργασίας.

Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, ἔαν ὁ λαβὼν τὸ πρᾶγμα πρὸς διαπώλησιν ἀπαλλάσσεται τῆς ἐπὶ τῷ ἀγαγεῖν αὐτὸ ὑποχρεώσεως, ἔαν τοῦτο ἀπολεσθῇ ἐκ τύχης πρὶν τῆς πωλήσεως· αἱ μὲν ἐγὼ σὲ παρεκάλεσα λαβεῖν τὸ πρᾶγμα, ἐμὸς ἐστὶν ὁ κίνδυνος, εἰ δὲ σὺ παρεκάλεσας, σός, εἰ δὲ μηδέτερος, δόλον καὶ

τὸ εἰς ἀνταλλαγὴν δοθὲν, ἐν δὲ τῇ τοῦ δευτέρου θέματι ἡ σύμβασις ἐξετελέσθη παρ' ἀμφοτέρων καὶ ὁ λαβὼν τὸ ἐνικηθὲν ἐστέρηθη ἥδη τοῦ παρ' αὐτοῦ δοθέντος, ὥσως ὑπέστη ἀξίας λόγου ζημίας. Ἀλλ' ἡμεῖς προσθέντες εἰς τὸ ἄρθρ. 1856 τὰς λέξεις ἢ ἀνὰ λ α μ β ἄ ν ε ι, ἐξομοίωσαμεν τὰ θέματα, τότε ὅμως γεννᾶται ἡ ἀνωτέρω κατ' ἐμὲ δυσδιάλυτος ἀπορία.

Τὸ ἄρθρ. 1588 τοῦ Νμοχ. ἀποκλείει τὴν λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης διάρρηξιν τῆς ἀνταλλαγῆς, τὸ δὲ ἄρθρ. 1589 ἐφαρμόζει κατ' ἀναλογίαν εἰς τὴν ἀνταλλαγὴν τὰς λοιπὰς περὶ πωλήσεως διατάξεις.

(1) Β. [ΙΗ'. 9] 1. [20. 4] 17. Πρβλ. ἄρθρ. 1767 τοῦ Νμοχ.

(2) Ἡ ἐναντία δόξα | ὅρα Γλῶκ 18 σελ. 67 καὶ ἐπ.] ἀναιρεῖται ὑπὸ σαφούς ὁρισμοῦ τοῦ νόμου. [14. 4] 5 § 18. Β. [ΙΗ'. 2] 5 § 18'. Πρβλ. καὶ ἄρθρ. 1771 τοῦ Νμοχ.

(3) Πρβλ. ἄρθρ. 1771 τοῦ Νμοχ.

(4) [19. 3] 2. Β. [ΙΘ'. 9] 2.

ἀμελείαν χρεωστεῖς, ἤτοι πάλιν ἐμὸς ἐστὶν ὁ τῆς τυχαίας καταστροφῆς κίνδυνος (1).»

Ἡ ἀγωγή, δι' ἧς ἑκάτερος τῶν συμβαλλομένων ἐπιδιώκει τὰ ἐκ τῆς συμβάσεως δικαιώματα αὐτοῦ, εἶναι ἡ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων· ἡ ἀγωγή αὕτη, ἐγχειρομένη ὑπὸ τοῦ δόντος τὸ διατετιμημένον πρᾶγμα, ὀνομάζεται ἀπαξ καὶ aestimatoria (2)· ἀλλὰ τὸ αὐτὸ χωρίον μαρτυρεῖ, ὅτι ἐκ τῆς (μεταγενεστέρας) ὀνομασίας ταύτης οὐδόλως κατελέχθη τὸ προκείμενον συνάλλαγμα μετὰ τῶν ἐπωνύμων.

242. Ἡ περὶ λήμματος σύμβασις (contractus suffragii) ὑποτίθῃσιν, ὅτι ὁ μὲν τῶν συμβαλλομένων ὑπισχνεῖται νὰ μεσιτεύσῃ ὑπὲρ τοῦ ἑτέρου παρὰ τῷ ἡγεμόνι, ὁ δ' ἕτερος νὰ παράσχω τι ἀντὶ τῆς μεσιτείας, ἐὰν αὕτη ἐπιτύχῃ (3). Ἐὰν ἡ παροχὴ συνίσταται εἰς τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος ἀκινήτου, ἵνα ἔχῃ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, ἀπαιτεῖται ἡ ἐγγραφὸς τῆς συμβάσεως κατάρτισις, ἡ τοῦ ἀκινήτου παράδοσις καὶ ἡ περὶ τῆς ἐκτελέσεως τῆς συμβάσεως σύνταξις δικαστικῆς ἐκθέσεως. Ἀλλ' ἡ σύμβασις αὕτη ἀπαγορεύεται, οὐ μόνον ὅταν διὰ τῆς

(1) B. [10'. 9] 1 § α. συνδυασμ. μετὰ τοῦ B. [B'. 4] 17 § δ'. Τὴν ἐπίτασιν τῆς εὐθύνης τοῦ προσάγοντος ἐαυτὸν τῇ συμβάσει ἀπηνητήσαμεν καὶ ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης [σελ. 238 σημ. 2]· τὸ B. 17 § γ'. αὐτ. πραγματεύεται περὶ τῆς περιπτώσεως, καθ' ἣν σοὶ δίδωμι πρᾶγμα, ἵνα ἐκτιμήσῃς αὐτὸ [ἀνέυρης τὴν ἀξίαν του] « ἐὰν παράσχω σοὶ πρᾶγμα διατιμήσασθαι » ἡ σύμβασις αὕτη διαφέρει τῆς προκειμένης, διότι κατ' αὐτὴν μὲν ὁ λήπτης, ὑποχρεούμενος εἰς θετικὴν ἐνέργειαν, ἐνέχεται εἰς ἐπιμέλειαν, οἷαν χρεωστῇ ὁ ἐντολοδόχος, κατὰ δὲ τὴν ἀνωτέρω πρόκειται περὶ ἀπλῆς ἐπιδείξεως τοῦ πράγματος ἐπὶ τῷ ὅριστι τὴν ἀξίαν· ὅθεν σχεδὸν παρακαταθήκη ἐστὶν, ἐλαχίστην ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα θετικὴν ἐνέργειαν ἀναδεγόμενον τοῦ λήπτου. Παρατηροῦμεν δὲ ταῦτα, ἵνα προλάβωμεν τὴν συνταύτισιν τοῦ ἐν τῷ 17 § γ'. θέματος μετὰ τῆς προκειμένης συμβάσεως καὶ τὴν εἰς αὐτὴν ἐφαρμογὴν τοῦ ἐν τῷ τέλει τοῦ αὐτοῦ χωρίου κανόνος· περὶ τῆς λόγῳ ἀμελείας εὐθύνης τοῦ λήπτου.

Κατὰ τὸ Νμσχ. [ἄρθρ. 1768] « τὸ παραδοθὲν πρὸς πώλησιν πρᾶγμα κινδυνεύει τῷ παραδόντι, » ἀνεῦ τῶν ἀνωτέρω διακρίσεων τοῦ βωμ. καὶ βυζ. νόμου. Κατὰ δὲ τὸ ἄρθρ. 1769 αὐτοῦ, ὁρισθέντος χρόνου διὰ τὴν διάπρασιν δὲν δύναται νὰ αἰτηθῇ πρότερον ἢ ἐπιστροφὴ τοῦ πράγματος, ἢ ἡ καταβολὴ τοῦ τιμήματος. Δύο εἰσέτι διατάξεις περιέχει τὸ Νμσχ. τὰς τῶν ἄρθρ. 1770 καὶ 1771, ὁρίζουσας ἀκριβέστερον τὰς ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ μὴ διαπραθέντος πράγματος ἀπαιτήσεις καὶ ὑποχρεώσεις τοῦ διαπράτου· ἀποδίδει τὸ πρᾶγμα μετὰ πάντων τῶν παρακολουθημάτων, προσουξημάτων καὶ καρπῶν, δικαιούται δὲ ν' ἀπαιτήσῃ τὰς ἀναγκαίας δαπάνας ὅσας κατέβαλε μέχρι τῆς ἐπιστροφῆς τοῦ πράγματος· τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο ἔχει καὶ ἐπὶ τῆς πωλήσεως τοῦ πράγματος ὡς πρὸς τὰς μέχρις αὐτῆς ἀναγκαίας δαπάνας.

(2) Π. [49. 3] 1 § 1.

(3) K. [4. 8] διατ. μόνη.

μεσιτείας πρόκειται νά ἐπιτύχη ὁ εἰς δημοσίαν ὑπηρεσίαν διορισμός (1), ἀλλὰ καί ἐάν ὁ τήν ἀμοιβήν ἀποδεξάμενος ᾗται δημόσιος ὑπάλληλος, ἡ δὲ μεσιτεία ἀναφέρηται εἰς ἀντικείμενον ἀναγόμενον εἰς τὰ δημόσια αὐτοῦ καθήκοντα (2). Ὅπως δὲ ποτε ἡ σύμβασις αὕτη ἀργεῖ ἐντελῶς παρ' ἡμῖν, ἀποκρουομένη ὑπὸ τῆς νῦν ἐπικρατούσης δόξης περὶ τῶν καθηκόντων τῶν περὶ τὸν ἡγεμόνα ἀνδρῶν (3).

243. Ὡς ἐκ τῆς μετὰ τοῦ χρησιδανείου στενοτάτης συγγενείας καὶ τοῦ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις παραδεδεγμένου τρόπου τῆς συστάσεως εὐλόγως καταλέγεται μεταξὺ τῶν ἀωνύμων συναλλαγμάτων καὶ ἡ κατὰ παράκλησιν (precarium) παραχώρησις τῆς χρήσεως πράγματος· ἡ ἔννομος αὕτη σχέσις ὑπάρχει, ὅταν παραχωρῇ τις εἰς ἄλλον, κατ' αἵτησιν αὐτοῦ (παράκλησιν), τὴν χρῆσιν πράγματος, ἐπιφυλαττόμενος τὴν ἐξουσίαν ν' ἀνακαλέσῃ, κατὰ τὸ δοκοῦν, τὴν παραχώρησιν ταύτην (4). Ἡ σχέσις αὕτη, ὑποθέτουσα τὴν περὶ τῆς τοιαύτης παραχωρήσεως συναίνεσιν τοῦ παρέχοντος καὶ τοῦ λαμβάνοντος τὴν χρῆσιν, περιέχει βεβαίως τὰ στοιχεῖα τῆς συμβάσεως, ἀναγομένη δὲ εἰς τὴν δόσιν πράγματος ἐπὶ τῷ ἀναλαβεῖν αὐτὸ (ἦται κατ' οὐσίαν εἰς ὃ, τι ἀναφέρεται καὶ τὸ χρησιδάνειον) καὶ μὴ καταταχθεῖσα μεταξὺ τῶν ἐπωνύμων συναλλαγμάτων, δύναται εὐλόγως νὰ καταλεχθῇ μεταξὺ τῶν ἀωνύμων, ἔχουσα κοινὴν μετ' αὐτῶν καὶ τὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγὴν (5), δι' ἧς ὁ κατὰ παράκλησιν παραχωρήσας τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος ἐπιδιώκει τὸ τῆς ἀναζητήσεως αὐτοῦ δικαίωμα.

244. Ὑπάρχουσι μὲν χωρὶς τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου αἰνιττόμενα, ὅτι ἡ ἔννομος αὕτη σχέσις δὲν ἀποτελεῖ κυρίως ἐνοχικὴν

(1) Νεαρ. 8 κεφ. 1.

(2) Νεαρ. 8 κεφ. 6 καὶ 7. Ἐπαναγ. τίτλ. 7. κεφ. 1 καὶ 2.

(3) Ἡ διάταξις τοῦ Θεοδοσίου [ἐν ἔτει 394 μ. Χ.], ἡ ἐπιτρέψασα τὴν σύμβασιν τοῦ λήμματος, δὲν περιελήφθη εἰς τὰ Βασιλικά, οὔτε εἰς τὴν Ἐπαναγωγὴν τοῦ Βασιλείου τοῦ Μακεδόνα, καὶ ἐν γένει ἀπέδει πρὸς τοὺς περὶ τῆς σχέσεως τῶν ἀρχόντων μετὰ τῶν ἀρχομένων ὁρισμούς τοῦ αὐτοκράτορος τούτου καὶ τῶν προκατόχων του. Νεαρ. 80 Β. [6]. Ἐπαναγ. τόμ. 5. κεφ. 8, τίτλ. 7.

(4) [43. 26] 1 πρ. 2 § 3. 3.

(5) 2 § 2. 19. § 2. αὐτ. Pauli Sent. Rec. V. 6 § 10.

κλασιν (1), ἀλλὰ τοῦτο ἐξηγεῖται, ὡς παρατηρεῖ ὁ Σαβινῆς, τῆς ἱστορικῆς καταγωγῆς τῆς παρούσης ἐννόμου σχέσεως, ἡ συνέχεται μετὰ τῆς ἱστορίας τῆς νομῆς ἐν γένει (2). Τὰ τὴν δόξαν τοῦ νομοδιδασκάλου τούτου ἀποδεξαμένου περὶ τούτου εἰκασίαν τοῦ Νειβούρου, ἡ κατὰ παράκλησιν τῆς χρήσεως ἐχώρει κατ' ἀρχὰς μετὰ τῶν πατρῶν τῶν πελατῶν, εἰς οὓς παρεχώρουν οἱ πάτρονες τὰς εἰς τὴν αὐτῶν διατελούσας γαίας τοῦ δημοσίου (ager publicus) ὡς καλλιεργίαν. Ἐπειδὴ δὲ μετὰ τῶν πάτρονος καὶ τοῦ πελάτου ὑφίστατο οἰκογενειακὴ σχέσις ὅμοια τῇ τοῦ πατρὸς πρὸς τὰ τέκνα, ἡ κατὰ παράκλησιν τοῦ πελάτου εἰς αὐτὴν παρεχώρησις τῆς χρήσεως δὲν ἀποτελεῖ κυρίως ἐνοχικὸν ἀγωγίμον) συνάλλαγμα, ἐνῶ ἡ αὐτὴ σχέσις, μετὰ τῶν ἄλλων πρὸς ἄλληλα προσώπων συναπτομένη, βεβαίως ἤθελεν ἀποτελεῖ τοσοῦτον (3).

Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται, διατὶ ἡ κατὰ παράκλησιν δόσις δὲν ἐτέλει κατ' ἀρχὰς ἐνοχικὴν σχέσιν, οὔτε μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ παραγγέλματος, δι' οὗ ἐπεδιώκετο ἡ ἀπόδοσις τοῦ ἀγματος (interdictum de precario) (4)· βραδύτερον ὁμως ἡ αὐτὴ ἐθεωρήθη εἶδος ἐνοχικῆς συμβάσεως, γενομένης δεκτικῆς καὶ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς ἐπὶ ἀναγνώσει τοῦ κατὰ παράκλησιν δοθέντος (5).

Ἡ ὀνομασία τῆς συμβάσεως ταύτης προῆλθεν ἐκ τούτου,

1) 8 § 3. 14 αὐτ. Καλλιγᾶ τόμ. 2. § 76 καὶ τόμ. 3. § 143.

2) Ἴδε τὰ περὶ τούτου παρὰ τῷ Σαβινῇ περὶ νομῆς § 12 ἀ. σελ. 215 καὶ [τῆς 6 ἐκδ.].

3) Σαβινῇ περὶ νομῆς § 42. σελ. 563 καὶ ἐπ.

4) Οἰαγγερῶ τόμ. 3. § 691. Καλλιγᾶ τόμ. 2 § 77.

5) Πρβλ. σημ. 1. σελ. 274 καὶ (50. 17) 23. Σαβινῇ περὶ νομῆς σελ. 558 ἀ. 1. καὶ Σύστημα τόμ. 5 σελ. 291 σημ. f. Εἰς τίνες νομικὰς σχέσεις ἡ ἐννομή ἢ παρακλήσις δόσις, ἀφ' οὗ ἐξέλιπεν ὁ ager publicus, ὅρα παρὰ τῷ Οἰαγγερῶ τόμ. 3 σελ. 594, Σαβινῇ περὶ νομῆς σελ. 563. Ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς § 143, θεωρῶν τὴν παράκλησιν « μὴ ὑπαγομένην εἰς τὰς συμβάσεις » κατὰ τὸν ἀρχαῖον ῥωμαϊκὸν νόμον ἔχει δικαίον, οὐχὶ ὅμοιος καὶ κατὰ τὸν ἰουστινιανὸν νόμον, δυνάμει τῶν παρατεθειμένων χωρίων. Καὶ ὁ Οὐίνδχαϊτ (Uindhaith) Indelenrecht 2. § 376 δὲν διατάζει νὰ κατατάξῃ τὴν κατὰ παράκλησιν ἐν μετὰ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων καὶ ἀμέσως μετὰ τὸ χρησιδάνειον καὶ καὶ ὁ Καλλιγᾶς παραδέχεται, ὅτι οἱ ῥωμαῖοι παρεδέχθησαν ἐπὶ τέλους, ἐπὶ παρακλήσεως « ὑπάρχει σχέσις τις συμβάσεως, ἀλλὰ μὴ διατυπωθεῖς » τόμ. 2 § 77.

ὅτι ἡ ἄδεια τῆς χρήσεως δίδεται συνήθως ἐπὶ τῇ παρακλήσει τοῦ λαμβάνοντος τὸ πρᾶγμα (precēs) (1). δύναται ὁμως καὶ σιωπηρῶς νὰ δοθῇ ἡ ἄδεια, ἀνεχομένου τοῦ κυρίου τὴν πρόσκαιρον ταύτην τοῦ λήπτου ἐξουσίαν (2).

245. Παραχωρεῖται οὐ μόνον τῆς κυριότητος, ἀλλὰ καὶ τῶν δουλειῶν καὶ τοῦ δικαιώματος τῆς ἐπιφανείας ἡ πρόσκαιρος χρῆσις· ἐνταῦθα πραγματευόμεθα κυρίως περὶ τῆς οὕτω παραχωρηθείσης ἀσκήσεως τῆς κυριότητος, διότι αὕτη, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες, ἔχει καὶ νῦν ἔτι σπουδαῖον πρακτικὸν κῦρος (3).

246. Συνήθως ἡ κατὰ παράκλησιν παραχώρησις τῆς χρήσεως πράγματος μεταβιβάζει εἰς τὸν λήπτην τὴν νομὴν αὐτοῦ (4), δύναται ὁμως νὰ συμφωνηθῇ, ὅτι θέλει διατηρήσει αὐτὴν ὁ κατὰ παράκλησιν δούς τὸ πρᾶγμα (5). Κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ὁ μὲν κατὰ παράκλησιν λήπτης ἐνέχεται μόνον ἕνεκα δόλου (6), ὁ δὲ κατὰ παράκλησιν δούς δύναται ν' ἀνακαλέσῃ, κατὰ τὸ δοκοῦν, τὴν ἄδειαν ταύτην. Ἐὰν ὁ λήπτης ἀποποιῇται τὴν ἀπόδοσιν, ἐνάγεται ἐπὶ τούτῳ διὰ τῶν ἀγωγῶν (7), περὶ ὧν ἐγένετο ὁ λόγος ἀνωτέρω (σημ. 4 σελ. 273 καὶ σημ. 1 σελ. 273).

247. Ἀμφισβητεῖται ὁμως, ἀπὸ τίνος χρόνου ὁ κατὰ παράκλησιν δίδους κέκτηται τὸ ἐπὶ ἀνακτῇσε τῆς νομῆς τοῦ πράγματος παράγγελμα· οἱ πλείστοι ἀρχαιότεροι νομοδιδάσκαλοι δοξάζουσιν, ὅτι τὸ παράγγελμα ἔχει ὁ δίδους, ἀφ' ἧς στιγμῆς ἀποποιηθῇ ὁ λήπτης τὴν ἀπόδοσιν, τοῦτ' αὐτὸ δὲ παραδέχον-

(1) [43. 26] 2 § 3. Σαβινῇ § 42. Καλλιγᾶ τόμ. 2 § 76.

(2) Pauli S. R. V. 6 § 11. "Ora περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ χωρίου τούτου Σαβινῇ αὐτ. σελ. 557. σημ. 1. καὶ Καλλιγᾶ αὐτ.

(3) Εἶναι μὲν καὶ νῦν δυνατὴ καὶ ἡ κατὰ παράκλησιν παραχώρησις τῆς ἀσκήσεως δουλείας, ἢ ἐπιφανείας, δὲν ἀπαντᾷ ὁμως συνεχῶς παρ' ἡμῖν.

(4) 4 § 1 αὐτ.

(5) [41. 2] 10 πρ. § 1. Τὸ ἀντιστοιχοῦν χωρίον τῶν Βασιλικῶν [N. 2] 9 ἀποδίδει συγκεχυμένον διὰ τὴν ἀσαφεῆ ἔκφρασιν « ἵνα καὶ νέμωμαι », ὅπερ ἐν τῷ πρωτοτύπῳ ἐκφράζεται διὰ τῶν λέξεων *non ut possideret, sed ut in possessione esset*, δι' ὧν σαφέστατα δηλοῦται, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ μεταβιβάσεως τῆς νομῆς, ἀλλὰ τῆς ψιλῆς κατοχῆς.

(6) [43. 26] 8 § 3. [50. 17] 23.

(7) [42. 26] 2. 14.

ται καὶ πολλοὶ τῶν νεωτέρων (1). ἄλλοι δὲ (2) γνωματεύουσιν, ὅτι μόνη βῆσις τοῦ παραγγέλματος εἶναι ἡ τοῦ λήπτου νομὴ κατέναντι τοῦ κατὰ παράκλησιν δόντος τὸ πρᾶγμα, ἡ δὲ τιαυτὴ νομὴ ὑπάρχει ἅμα τῇ κατὰ παράκλησιν δόσει, ὅθεν τὴν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος κέκτηται ὁ διδούς ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς κατὰ παράκλησιν παραχωρήσεως. Αὕτη δὲ εἶναι ἡ νῦν κρατοῦσα δόξα στηριζομένη εἰς σαφὲς χωρίον τῶν νόμων (3) ὅθεν μάταια εἶναι τὰ συμπεράσματα τὰ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης συναγόμενα ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἀγωγῆς, ὡς μέσου δι' οὗ ἐπιδιώκομεν τὴν ἀναγνώρισιν δικαιώματος, ὅπερ προσβάλλει ἕτερος, ἐννοίας ἐν ᾗ ἡ πράγματι προσβολὴ δὲν εἶναι ἄφευκτος, ἀρκούσης τῆς ὑπάρξεως τῆς ἀξιώσεως (4).

Τὸ δὲ πρακτικῶς σπουδαῖον τῆς ἀμφισβήτησεως ταύτης καταφαίνεται ἐπὶ τοῦ ζητήματος, ἀπὸ τίνος ἐποχῆς ἄρχεται ἡ παραγραφὴ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς (σημ. 1 καὶ 2). Ἐὰν κέκτηται αὐτὴν ὁ δότης ἀπὸ τῆς ἐπιτραπείσης χρήσεως, φανερόν, ὅτι, ἐὰν παραταθῇ ὑπὲρ τὰ τριάκοντα ἔτη ἡ κατὰ παράκλησιν νομὴ, οὐδὲν ἔχει ἔνδικον μέσον ὁ δότης ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος (5). Ἐὰν ὁμως ἡ ἀγωγή τίκται, ἂν ᾗς στιγμῆς ὁ κατὰ παράκλησιν νομεὺς ἀποποιηθῇ, ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα, ἐκλείπει μὲν ὁ ἀνωτέρω κίνδυνος, ἀλλὰ μὴ ἀποδεδεικνυμένης τῆς ἀποποιήσεως, διότι ὁ διδούς δὲν ἀνεζήτησε τὸ παρακλήσει δοθέν, ἡ ἀγωγή ἀποβαίνει ἀπαραγραπτος.

248. Ἡ σχέσις αὕτη δὲν λύεται, ἀποδιδόντος τοῦ κατὰ παράκλησιν δόντος, αἰ μὴ ἐὰν οὕτω αὕτη συστή, ἐφ' ὅσον βούλεται ὁ δούς» (6), δὲν μεταβαίνει ὁμως καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ λήπτου, ἐκτὸς ἂν συνεφωνήθῃ ἡ εἰς αὐτοὺς μετάβασις (7). Ἐὰν οἱ κληρονόμοι τοῦ λήπτου ἐξακολουθῶσι τὴν

(1) Ἰδίως ὁ Σαβινὴ ὅρα σημ. 24 καὶ 25.

(2) Ἰδίως ὁ Οὐαγγερὺς § 691 σελ. 595, Οὐίνδσχατὶδ I σελ. 537—538 [ἐν σημ.]. Δερνδούργ I σελ. 336.

(3) [43. 26] 8 § 7.

(4) Πρὸλ. Γεν. Ἀρχάς. "Εκδ. γ'. σελ. 117 καὶ ἐπ.

(5) Ἡ μεταξὺ τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν καλλιεργητῶν τῶν δημοσίων γαιῶν σχέσις ἀποδεικνύει, ὅτι δὲν εἶναι ἀδύνατος ἡ ὑπόθεσις αὕτη.

(6) [43. 26] 8 § 1. 12 § 1. [19. 2] 4. B. [K'. 1] 4.

(7) [43. 26] 12 § 1.

προκειμένην χρήσιν, ἐν γνώσει καὶ συναινέσει τοῦ δόντος, παράγεται πρὸς αὐτοὺς νέα κατὰ παράκλησιν δόσις (1).

Ἄλλο εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν οἱ κληρονόμοι, ὡς πρὸς οὓς δὲν ἐξακολουθεῖ ἡ κατὰ παράκλησιν δόσις, δύνανται νὰ ἐναχθῶσι διὰ τοῦ παραγγέλματος ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ εἰς τὸν κληρονομηθέντα κατὰ παράκλησιν αὐτοῦ δοθέντος· περὶ τούτου φαίνεται, ὅτι δὲν ἦσαν σύμφωνοι οἱ ῥωμαῖοι (2), ἐπεκράτησεν ὁμως ἡ γνώμη, ὅτι καὶ οἱ κληρονόμοι ἐνάγονται διὰ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς (3).

249. Ὁ ἐναγόμενος ἐνέχεται εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος, ἂν δὲ τοῦτο παρέπεσεν, ἢ κατεστράφη, ὑποχρεοῦται εἰς τὴν πληρωμὴν τῆς ἀξίας, μόνον ἐὰν ἡ ἀπώλεια, ἢ ἡ καταστροφὴ προέλθῃ ἐκ δόλου ἢ μεγάλου πταίσματος (4)· ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως ὁμως τῆς ἀγωγῆς ἐνέχεται καὶ διὰ πᾶσαν ἀμέλειαν, ὀφείλων ἐν γένει νὰ ἐπαναγάγῃ τὸν ἐνάγοντα εἰς τὴν κατάστασιν ἣθελεν εἶναι, ἂν ἀπεδίδετο αὐτῷ ἐκουσίως τὸ πρᾶγμα, ἅμα ζητηθέν (5).

Ἐνεκα τοῦ δόλου τοῦ κληρονομηθέντος ἐνέχεται ὁ διὰ τοῦ παραγγέλματος ἐναγόμενος κληρονόμος μόνον εἰς τὰ ἐκ τοῦ δόλου αὐτῷ περιελθόν, κινουμένης ὁμως κατ' αὐτοῦ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς (ἐκ τῆς συμβάσεως) ἢ εἰς ὀλόκληρον ἐνοχλήν αὐτοῦ καὶ ἔνεκα τοῦ κληρονομηθέντος εἶναι ἀναμφίβολος (6).

250. Τὴν θεσμοθεσίαν ταύτην ἐξεθέσαμεν κατὰ τι ἐκτενέστερον, διότι ἔχει καὶ νῦν πρακτικὸν διάφορον ἐκ τούτου, ὅτι οἱ καλλιεργηταὶ τῶν γαιῶν τοῦ δημοσίου, οἱ πληρόνοντες τὸν ἔγγειον καὶ τῆς ἐπικαρπίας φόρον (7), διατελοῦσι πρὸς τὸ Δη-

(1) [44. 3] 11. Pauli S. R. V. 6 § 12. [43. 26] 8 § τελ. Οὐαγγερὼ § 691 σελ. 599. Πρὸς καὶ τὴν ὑπ' ἀριθ. 369 τοῦ ἔτους 1853 ἀπόφασιν τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετών.

(2) Ὅσα τὰ χωρία τῆς προηγουμένης σημ. καὶ Σαδινῇ περὶ νομῆς § 42.

(3) [43. 26] 8 § 8. Κώδ. [8. 9] 2.

(4) 2 πρ. 8 § 3. 5. 6. [50. 17] 23.

(5) 8 § 4 καὶ 6. Ἀρθρ. 156 τῆς πολιτ. δικονομίας.

(6) Οὐαγγερὼ § 691. V. 1.

(7) Ἐν Ῥώμῃ οἱ καλλιεργηταὶ τῶν γαιῶν τοῦ δημοσίου ἐπλήροναν εἰς αὐτὸ

σιον, κατὰ τοὺς περὶ τοῦ ἀντικειμένου τούτου ὁρισμούς (1),
σχέσιν κατὰ παράκλησιν λήπτου ὡς πρὸς τὰ ὑπ' αὐτῶν
παραγόμενα κτήματα, διότι τὰ Δημόσιον, ἀνεχόμενον αὐτοὺς
καλλιεργούντας καὶ καρπουμένους τὰς ἐθνικὰς γαίας, παρεχώ-
ρουν αὐτοῖς σιωπηρῶς, ἀλλ' οὐδὲν ἤττον σαφῶς, τὴν κατὰ πα-
ράκλησιν χρῆσιν τῶν εἰρημένων γαιῶν, ὅθεν δὲν πρόκειται περὶ
ἐνεκοῦς, ἢ περὶ προσκαίρου ἐκμισθώσεως τῶν γαιῶν τούτων
τοὺς καλλιεργητάς (2), ἢ περὶ παραχωρήσεως δικαιώματος
χρήσεως, παρέχοντος ἔνστασιν κατὰ τῶν τρίτων, οἵτινες ὡς δι-
αιτοδοχοὶ τοῦ δημοσίου ἐπιχειροῦσι νὰ ἐγκατασταθῶσιν εἰς τὴν
χρῆσιν τῶν τοιούτων γαιῶν (3).

Ἡ σπουδαιότης τῆς σχέσεως ταύτης φθίνει ἐπὶ μᾶλλον ἐφ'
ὅσον προχωρεῖ ἡ ἐκτέλεσις τῶν περὶ διανομῆς καὶ διαθέσεως
τῶν ἐθνικῆς γῆς νόμων (4), οἵτινες θέτουσι τέρμα εἰς τὰς πολ-
λὰς περὶ κατοχῆς καὶ κυριότητος μεταξὺ τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν
καλλιεργητῶν τῶν γαιῶν αὐτοῦ δίκας, καθ' ἃς συνέβαινον τὰ
αὐτῶν ἐξηγούμενα ἐπιζήμια διὰ τὸ Δημόσιον ἀποτελέσματα.

251. Ἡ σχέσις αὕτη τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἐθνικῶν κτη-
μάτων διαφέρει τῆς τοῦ κατὰ παράκλησιν λήπτου κατὰ τὸν
ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον (σημ. 4 σελ. 274) κατὰ
αὐτὰ μόνον, ὅτι παρ' ἡμῖν δυνάμει ῥητοῦ νόμου (5) τὸ Δη-

ταῖς $\frac{1}{100}$ ἐκ τῆς προσόδου τῶν ἀγρῶν καὶ 20 ταῖς $\frac{1}{100}$ ἐκ τῆς προσόδου τῶν
ὄρων. Πρὸς τὴν πρὸς τὸ δημόσιον σχέσιν ταύτην τῶν γεωργούντων
ἐθνικὰς γαίας ἐν Ῥώμῃ, Οὐάλτερ Ἰστ. τοῦ βωμ. δικ. Βιβλ. Α. Κεφ. 5.

(1) Ἀρθρ. 5 τοῦ ἀπὸ 26 Μαΐου 1835 περὶ προικοδοτήσεως νόμου. Ἀρθρ.
τοῦ περὶ νεοφωτιστῶν Β Διατάγματος τῆς 21 Ἀπριλίου [3 Μαΐου] 1836.
Νόμος τῆς 3/13 Ἰανουαρίου 1838, τῆς 19/31 Μαρτίου 1843. Νόμος τῆς 24
Ἰουνίου [6 Ἰουλίου] 1843. Φορολογικὸς νόμος ΡΑ', τοῦ ἔτους 1849, ἀρθρ. 41.

(2) Ὡς οὐκ ὀρθῶς σκέπτεται ἡ ὑπ' ἀριθ. 205 τοῦ ἔτους 1845 ἀπόφασις τῶν
Ναυπλίων Ἐφεσίων. Ἡ ἀπόφασις συγγέει μετὰ τῆς σιωπηρᾶς ταύτης ἀγρο-
πώσεως καὶ τὴν κατὰ παράκλησιν δόσιν τῶν τοιούτων κτημάτων.

(3) Τὴν κατὰ παράκλησιν κατοχὴν τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἐθνικῶν γαιῶν
διέταξε καὶ ἡ ἡμετέρα νομολογία. Ἀποφάσεις τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφεσίων
τοῦ ἔτους 1847 ὑπ' ἀριθ. 234 καὶ τοῦ ἔτους 1848 ὑπ' ἀριθ. 55. Ἀποφ. τοῦ
Ῥαϊοῦ Πάγου ὑπ' ἀριθ. 247 τῆς 29 Ὀκτωβρίου 1856 ὑπ' ἀριθ. 3 τῆς 14
Ἰανουαρίου 1857, ὑπ' ἀριθ. 103 τοῦ 1858 καὶ 318 τοῦ 1860. Πρὸς καὶ Ν.
Κωνσταντίνου Εὐρετήριον τόμ. 24 § 273. 285.

(4) ΥΛΑ' 1871. καὶ τῶν πολλῶν μετ' αὐτὸν ἐκδοθέντων συμπληρωτικῶν
αὐτῶν ΥΠΓ'. ΥΠΔ'. ΤΗΣΤ'. ΦΕΖ'.

(5) Ἀρθρ. 11 τοῦ ΡΑ' φορολογικοῦ νόμου τοῦ 1849 ἔτους.

μόσιον διατηρεῖ τὴν νομὴν τῶν τοιούτων γαιῶν, ἂν αὐταὶ εἰ-
 χον ὑπαχθῇ εἰς φόρον ἐπικαρπίας μέχρι τοῦ ἔτους 1843, ἐκ-
 τὸς ἂν ἀπώλεσε τὴν νομὴν διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ δι'
 ἰδίας παραιτήσεως· τὸ «ἰδίας παραιτήσεως» δὲν σημαίνει ἐν-
 ταῦθα τὴν παραιτήσιν ἀπλῶς τοῦ δημοσίου, ἰσοδυναμοῦν τῷ
 «διὰ παραιτήσεως αὐτοῦ (τοῦ Δημοσίου)», ἀλλ' ἔχει τὴν
 σημασίαν τῆς «εἰδικῆς παραιτήσεως», τουτέστιν ἰδίως, ῥη-
 τῶς ἐκπεφρασμένης. Ὅθεν δὲν ἀρκοῦσι γεγονότα, ἐξ ὧν πρέπει
 νὰ συναχθῇ διὰ συλλογισμοῦ τὸ συμπέρασμα, ὅτι τὸ Δημόσιον
 παρητήθη τῆς νομῆς. Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον οἱ κατὰ παρά-
 κλησιν καλλιεργοῦντες τὰς γαίας τοῦ Δημοσίου δὲν ἔχουσι τὴν
 νομὴν αὐτῶν, ὥστε διαταραττόμενοι, ἢ ἀποβαλλόμενοι, δὲν
 δύνανται νὰ κινήσωσι τὰς περὶ διαταράξεως, ἢ ἀνακτῆσεως
 τῆς νομῆς ἀγωγάς, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ καταφύγωσιν εἰς τὸ Δημό-
 σιον, ἵνα ὑπερασπίσῃ αὐτοὺς κατὰ τῶν διαταραττόντων, ἢ βίᾳ
 καταλαβόντων τὴν νομὴν τῶν τοιούτων κτημάτων, κινοῦν αὐτὸ
 τὰς ἐπὶ τούτῳ ἀγωγάς, ἢ ἐκχωροῦν αὐτάς εἰς τοὺς παθόντας
 τὴν διατάραξιν, ἢ τὴν ἀποβολήν. Ἀμφιβάλλω δέ, ἐὰν δύναν-
 ται οἱ τοιοῦτοι καλλιεργηταὶ ν' ἀναγκάσωσι τὸ Δημόσιον εἰς
 ἐκχώρησιν τῶν περὶ ἀνακτῆσεως, ἢ διατηρήσεως τῆς νομῆς
 ἀγωγῶν καὶ ἐπομένως νὰ κινήσωσιν αὐτάς ὡς κατὰ νομικὸν
 πλάσμα ἐκδοχεῖς αὐτοῦ καὶ χωρὶς ἀληθοῦς ἐκχωρήσεως, διότι
 ὁ κατὰ παράκλησιν νομεὺς δὲν δύναται ν' ἀναγκάσῃ τὸν κατὰ
 παράκλησιν δόντα ν' ἀνεχθῇ ἕκων τὴν ἐξακολουθήσασιν τῆς νο-
 μῆς παρ' αὐτῷ (τῷ κατὰ παράκλησιν λήπτη). (Ὅρα σελ.
 274. σημ. 6 καὶ 7).

252. Ὑποθέτομεν, ὅτι ὁ νόμος οὗτος εἶχε διττὸν σκοπόν·
 α) ν' ἀποκρούσῃ τὰς εἰς ἀγωγὴν προκλήσεις τῶν καλλιεργητῶν
 ἔθνικων κτημάτων ὅσοι, θέλοντες νὰ ἰδιοποιηθῶσιν αὐτά, ἀπε-
 ποιοῦντο ἐπὶ τινὰ χρόνον τὴν πληρωμὴν τοῦ τῆς ἐπικαρπίας
 φόρου (1) καὶ μετὰ τοῦτο ἐπροκάλουν τὸ Δημόσιον εἰς ἀγω-
 γήν, ἐπιρρίπτοντες εἰς αὐτὸ τὴν δυσχερεστάτην ἀπόδειξιν τῆς

(1) Ἐχομεν δὲ παραδείγματα συνεννοήσεως τῶν τοιούτων καλλιεργητῶν
 μετὰ τῶν ἐνοικιαστῶν, δι' ἧς εὐκολύνετο πολὺ ἢ διὰ τῆς ἀποποιήσεως τῆς
 πληρωμῆς τοῦ τῆς ἐπικαρπίας φόρου ἀντιποίησις τῆς κυριότητος τῶν τοιούτων
 κτημάτων.

κυριότητός του, καθ' ἣν ἀπετύγχανεν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἀπο-
 γυμνούμενον τῆς κυριότητος· β) νὰ παύσῃ τὰς ἀφορμὰς τῶν
 περὶ διαταράξεως καὶ ἀποβολῆς τοῦ Δημοσίου δικῶν μετὰ τῶν
 καλλιεργητῶν, καθ' ἃς ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἀπετύγχανε τὸ Δη-
 μόσιον, εἴτε διότι βραδέως ἐκίνει τὰς ἀγωγάς, εἴτε δι' ἄλλους
 λόγους, καὶ ὡς ἐκ τούτου οἱ καλλιεργηταί, ἔχοντες ὑπὲρ ἑαυ-
 τῶν τὸ ἐκ τῆς νομῆς τεκμήριον κατὰ τῶν περὶ κυριότητος
 ἀξιώσεων τοῦ Δημοσίου, ἀπηλλάττοντο τῆς πληρωμῆς τοῦ
 τῆς ἐπικαρπίας φόρου, ἕως οὗ τὸ Δημόσιον ἀπεδείκνυε τὴν κυ-
 ριότητα αὐτοῦ ἐν ἰδίᾳ περὶ αὐτῆς δικῇ. Ἀλλὰ τὸ μέσον τοῦτο
 τῆς θεραπείας ἦτο περιττόν, ἂν αἱ οἰκονομικαὶ ἀρχαὶ ἐπέμε-
 ναν εἰς τὴν προεκτεθεῖσαν ἔννοιαν τῆς κατὰ παράκλησιν νομῆς
 τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἐθνικῶν κτημάτων, ἅμα ἀπεδεικνύετο
 ἢ καθ' οἷανδήποτε ἐποχὴν πρὸς τὸ δημόσιον πληρωμὴ τοῦ
 τῆς ἐπικαρπίας φόρου, δὲν ἐθεβαιούτο δὲ πρᾶξις τοῦ Δημοσίου
 (καὶ οὐχὶ τῶν ἐνοικιαστῶν, οἵτινες οὐδεμίαν εἶχον πρὸς τοῦτο
 ἐξουσίαν) μετατρέπουσα τοὺς καλλιεργητὰς εἰς νομεῖς διανοίᾳ
 κυρίου, διότι τότε, οὔτε περὶ προκλήσεως εἰς ἀγωγὴν ἐδύνατο
 νὰ γίνῃ λόγος, ματαιουμένης τῆς τοιαύτης προκλήσεως διὰ
 τῆς ἀγωγῆς τοῦ Δημοσίου περὶ ἀνακτήσεως τοῦ κατὰ παρά-
 κλησιν παραχωρηθέντος ἀγροῦ, οὔτε περὶ ἀγωγῶν διαταρά-
 ξεως, ἢ ἀποβολῆς καὶ τῆς κατ' αὐτάς συντόμου παραγραφῆς
 τοῦ πρὸς ἀγωγὴν δικαιώματος, διότι ὁ κατὰ παράκλησιν δούς
 δὲν ὑπόκειται ὡς πρὸς τὴν περὶ ἀνακτήσεως τῆς τοιαύτης
 νομῆς ἀγωγὴν εἰς τὴν παραγραφὴν τοῦ ἐνὸς ἔτους, ἀλλ' εἰς
 τὴν τῆς τριακονταετίας (1).

(1) Ἀρθρον 630 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Εὐχῆς ἔργον εἶναι νὰ ἐκδο-
 θῶσιν ὑπὸ τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς εἰς τοὺς οἰκονομικοὺς ὑπαλλήλους ὁδη-
 γίαι, σαφηνίζουσαι τὴν πρὸς τοὺς καλλιεργητὰς τῶν ἐθνικῶν κτημάτων σχέ-
 σιν ταύτην τοῦ Δημοσίου, καθὼς κατὰ παράκλησιν παραχωρητοῦ τῆς χρή-
 σεως αὐτῶν, διότι αἱ περὶ αὐτῆς συγχευόμεναι, ἀσφαεῖς καὶ ἐσφαλμέναι ἰδέαι
 μεγάλας προξενούσι ζημίας εἰς τὸ Δημόσιον. Παρατήρησα πολλάκις ἐν τῇ αὐτῇ
 ἀγωγῇ α) μνημονευομένην τὴν κατὰ παράκλησιν κατοχὴν τοῦ ἐναγομένου καλ-
 λιεργητοῦ, β) ἀναφερόμενον συγχρόνως τὸ γεγονός, ὅτι οὗτος ἐντὸς τοῦ τελευ-
 ταίου ἔτους πρὸ τῆς ἀγωγῆς ἀπέβαλε τὸ Δημόσιον τῆς νομῆς τοῦ ἐθνικοῦ ἐπι-
 δίκου κτήματος καὶ διατάραξε τὴν νομὴν αὐτοῦ. Ταῦτα δὲ πάντα ἐπιστέφει ἡ
 ἐν ὀνόματι τοῦ ἀτυχοῦς πελάτου [τοῦ Δημοσίου] αἵτησις τοῦ νὰ παύσῃ ἡ δια-
 τάρaxis, ἀπειλουμένης εἰς τὸν ἐναγόμενον μιᾶς τῶν ἐν τῷ ἀρθρ. 884 ὡρισμέ-
 νων ποινῶν διὰ πᾶσαν νέαν διατάραξιν. Πῶς εἶναι δυνατόν νὰ ἐξέλθῃ ὁ δικα-

253. Ἄλλ' ὁ ἀνωτέρω νόμος, ἀφαιρῶν ἀπὸ τῶν καλλιεργη-
τῶν τῶν ἐθνικῶν κτημάτων τὴν νομὴν αὐτῶν (σημ. 5 σελ. 277),
συνεπάγεται οὐ μικρὰν βλάβην εἰς τὸ Δημόσιον, διότι α) ἀντι-
νὰ ἐνισχύει τὴν καλλιέργειαν τῶν ἐθνικῶν κτημάτων, ἀποτρέ-
πει αὐτῆς τοὺς γεωργούς, οἵτινες, ὅπως δὴ ποτε διαταραχθέντες
ὑπὸ γειτόνων ἢ συγχωρίων, δὲν δύνανται νὰ ὑπερασπίσωσι τὴν
φυσικὴν αὐτῶν ἐπὶ τῶν τοιούτων κτημάτων ἐξουσίαν, τὴν ἐξου-
σίαν νὰ θερίσωσιν ὅ, τι ἐσπείραν, ἀλλ' ὀφείλουσι ν' ἀποταθῶσιν
εἰς τὰς οἰκονομικὰς ἀρχάς, ἵνα κινήσωσιν αὐταὶ τὴν τῆς δια-
ταρᾶς τῆς νομῆς ἀγωγὴν, καὶ β) ἐκτίθησι τὸ Δημόσιον εἰς
πλῆθος δικῶν, ἅς τὸ ἰδιωτικὸν συμφέρον ἤθελε διεξαγάγει μετὰ
πολλῷ πλειοτέρως ἐπιτυχίας καὶ ὧν αἱ δαπάναι δὲν ἤθελον
ἐπιβαρύνει τὸν προϋπολογισμὸν τοῦ ἐπὶ τῶν οἰκονομικῶν ὑπουρ-
γείου, διότι γνωστὸν εἶναι, ὅτι οὐδεὶς διάδικος, νικήσας, ἔλαβεν
παρὰ τοῦ ἡττηθέντος διαδίκου ὀλόκληρον τὴν δαπάνην τῆς
δίκης (1).

στὴς τοῦ λαθυρίνου τοῦτου τῶν παραλογισμῶν καὶ τῶν ἀντιφάσεων; Ἄν ὁ
ἐναγόμενος ᾔδει κατὰ παράκλησιν ἀτόχος ἢ τίς ἡ ἀνάγκη νὰ ἐκτεθῇ, ὅτι ἐν-
τὸς τοῦ τελευταίου ἔτους διατάραξε τὴν νομὴν τοῦ δημοσίου; Πᾶσα ἀποποίη-
σις τοῦ κατὰ παράκλησιν νομῆος τοῦ ν' ἀποδόσῃ τὸ κτῆμα εἰς τὸν παραχω-
ρήσαντα τὴν χρῆσιν αὐτοῦ διδῶν χώραν εἰς τὴν περὶ ἀνακτήσεως τῆς οὗται πα-
ραχωρηθείσης νομῆς ἀγωγὴν, εἶναι δὲ ἀδιάφορον, πότε ἐγένετο ἡ ἀποποίησης
ἐντὸς τοῦ ἔτους, ἢ πρότερον ἢ τῆς διαταρᾶς μνεία, συνδυαζομένη πρὸς τὸν
ἰσχυρισμὸν, ὅτι ἡ διαταρᾶς ἐγένετο ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους, ἀναίρετὶ τὸν
τῆς κατὰ παράκλησιν παραχωρηθείσης κατοχῆς τοσοῦτον ἐπωφελεῖ σχέσιν τοῦ
Δημοσίου καὶ μετατίθησιν αὐτὸ εἰς τὴν θέσιν τοῦ κοινοῦ νομῆος, ὅστις ὑπερα-
σπίζει τὴν νομὴν αὐτοῦ κατὰ τῆς διαταρᾶς; ἀλλ' ὁ νομῆος οὗτος τρέχει τὸν
κίνδυνον νὰ μὴ ἀποδείξῃ τὴν ἐν τῷ ἔτους διαταρᾶς τῆς νομῆς, ὅτε
ἀπορρίπτεται ἡ ἀγωγή. Εἰς ταῦτα πάντα προστίθεται ἐν τῇ αὐτῇ ἀγωγῇ καὶ
ἡ ἀπόδοσις ἀπὸ τῆς νομῆς, ἥτις ἀναίρετὶ τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς τῆς διαταρᾶ-
ς, καθ' ἣν ὁ ἐνάγων εἶναι νομῆος κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγω-
γῆς! ἐπὶ τοιαύτης δίκῃς τί νὰ ἀποφασίσῃ ὁ τῆς οὐσίας δικαστῆς, καὶ εἰς τίνα
ἐλεγγον ὑπάγεται ἡ ἀπόφασίς του, ἡ ἐκτιμήσασα κατὰ τὸ δοκοῦν τοσοῦτον
ἀντιφάσκοντα ἰσχυρισμούς;

(1) Παραλείπομεν τὰ ἄλλα ἀτοπήματα τῆς διατάξεως ταύτης, π. χ. ὅτι
κτῆμα, ἀπὸ τοῦ ὁποίου ἐλάμβανε τὸ Δημόσιον φόρον ἐπικαρπίας μέχρι τοῦ
1843, ὅπερ βραδύτερον οἱ ἐνοικιασταὶ κατέλιπον ἀφορολόγητον ὡς πρὸς τὸν
φόρον τοῦτον, ἐάν πωληθῇ ὡς ἰδιωτικόν, οὐδέποτε δύναται νὰ περιέλθῃ διὰ
χρησικτησίας εἰς τὴν κυριότητα τοῦ καλῆς πίστεως νομῆος, διότι καὶ μετὰ
πεντήκοντα ἔτη τὸ Δημόσιον, ἐὰν ἡ παράλειψις ἐκείνη τῶν ἐνοικιαστῶν δὲν
θεωρηθῇ ὡς ἰδία ἀὐτοῦ τοῦ Δημοσίου) παράτησις τῆς νομῆς, δύναται
εὐλόγως νὰ προτείνῃ, ὅτι διετήρησεν ἀπὸ τοῦ ἔτους 1843 τὴν νομὴν τοῦ κτή-
ματος [ἀρθρ. 40 τοῦ PA'. νόμου] καὶ ὅτι ἐπομένως ὁ καλῇ τῇ πίστει ἀγορά-
σας καὶ ἐξουσιάζας αὐτό, μὴ ὧν νομῆος, δὲν ἤδυνάτο ν' ἀποκτήσῃ διὰ χρῆσι-
κτησίας τὴν κυριότητα.

Πάντα τὰ ἀτοπήματα ταῦτα καὶ τὴν ἐκ τῆς ἀσταθείας καὶ ἀθεβαιότητος τῆς τῶν ἀγροτῶν ιδιοκτησίας ἔλλειψιν πάσης κτηματικῆς πίστεως, ἐξ ἧς πάσχει τὰ πάνδευνα παρ' ἡμῖν ἡ μικρὰ γεωργία, ἐθεράπευσαν κατὰ τὸ πλεῖστον οἱ ἀνωτέρω παρατεθέντες νόμοι. Ἀμφιβάλλω, ἂν ἀπὸ τῆς ἰδρύσεως τῆς βασιλείας ἐξεδόθησαν παρ' ἡμῖν νόμοι ἔχοντες σπουδαιότερα ἀπολέσματα ὡς πρὸς τὴν ἐθνικὴν εὐημερίαν, ἐξαιρουμένων τῶν περὶ καταργήσεως τῆς δεκάτης νόμων. Ἀκαταλόγιστα ἔσονται τὰ ὡς πρὸς τε τὴν βελτίωσιν τῆς ἀκινήτου κτήσεως καὶ τὴν κτηματικὴν ἐν γένει πίστιν, καὶ τὴν ὑπερτίμησιν τῶν κτημάτων ἀποτελέσματα αὐτῶν.

Ἐπὶ τέλους παρατηροῦμεν, ὅτι κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν ἰσχύοντα νόμον ὁ κατὰ παράκλησιν παραχωρήσας τὴν νομὴν, ἵνα ἐπιτύχῃ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ ἀναλήψει τῆς τοιαύτης νομῆς, ἀρκεῖ νὰ βεβαιώσῃ ἀρκούντως τὴν κατὰ παράκλησιν νομὴν τοῦ ἐναγομένου (1). ὁ νόμος δὲν ἀπαιτεῖ πρὸς τοῦτο πλήρη τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς ἀποδείξιν (2).

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ

Κεκυρωμένα σύμφωνα.

254. Ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ νεωτέρου δικαίου κεκυρωμένων συμφώνων (τόμ. 1. § 193 καὶ 201), τὰ μὲν προικῶα ἐξηγήθησαν ἐν τῷ Δ'. βιβλίῳ (§ 168—169), τὸ τῆς ὑποθήκης ἀνήκει εἰς τὸ περὶ ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων βιβλίων, τὸ τῆς ἀντιφωνήσεως, καθὼ παρεπομένη σύμβασις, ἐξετασθήσεται ἐν τῷ περὶ παρεπομένων συμβάσεων μέρει τοῦ ἐπομένου τμήματος, τὸ δὲ τῆς διαιτησίας σύμφωνον (*receptum arbitrii*), καθὼ εἶδος

(1) Ἄρθρ. 630 τῆς πολ. δικονομίας.

(2) Ἄρθρ. 255 τῆς πολ. δικονομίας. Ἐὰν ὁ νόμος ἀπαιτῇ μόνον βεβαιώσιν, ἀρκουσι τοιαῦται ἐνδείξεις, ἢ ἐνδείγματα, διὰ τῶν ὁποίων εἰμπορεῖ νὰ σχηματισθῇ, κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ δικαστηρίῳ, πιθανότης ὡς πρὸς τὰ προκείμενα πράγματα.

Τὸ Νμσ. τοῦ ἀστυκοῦ νόμου σιωπᾷ ἐντελῶς περὶ τῆς παρακλήσει ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως, ἀλλὰ τεθέντος, ὅτι ὁ παρακλήσει λήπτης εἶναι νομεύς, θέλει βεβαίως ἀπολαύει τῆς προστασίας διὰ τῆς περὶ κατοχῆς ἀγωγῆς· ἡ δὲ πολ. ἡμῶν δικονομία παρέχει εἰς τὸν παρακλήσει δόντα τὴν κατοχὴν ἀγωγὴν περὶ ἀνακτήσεως τῆς νομῆς [σημ. 2 σελ. 282].

συμβιβασμοῦ συνεξηγηθήσεται μετ' αὐτοῦ· ὅθεν ἐνταῦθα, ἐκ μὲν τῶν νομίμων συμφώνων ποιήσομεν λόγον περὶ τῆς δωρεᾶς, ἐκ δὲ τῶν πραιτωρικῶν, περὶ τοῦ τῆς παραλαβῆς τῶν ὁδοιπόρων συμφώνου (receptum).

ΔΩΡΕΑ (DONATIO)

Συλλογαὶ νόμων

Εἰσηγ. (2. 7). Πανδ. (39. 5 καὶ 6). Κώδ. (8. 54. 56. 57). Κώδ. (3. 29). Β. (ΜΑ'. 4) καὶ (ΜΖ'. 1. 2 καὶ 3). Προχείρ. Νομ. Τίτλ. 10, 12 καὶ 13 Ἐπαναγ. Τίτλ. 20 καὶ 22. Πέτρα Τίτλ. 53. Ἀρμεν. (Γ'. 1 καὶ 2) (Δ'. 14).

Α'. Δωρεᾶς ἔννοια, περιορισμοὶ αὐτῆς καὶ ἱκανότης τοῦ δωρεῖσθαι καὶ κτᾶσθαι ἐκ δωρεᾶς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

255. Διαφωνία περὶ τῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς. Αἱ εἰσηγήσεις τοῦ Ἰουστινιανοῦ κατατάσσουσιν αὐτὴν εἰς τοὺς τρόπους τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος.

256. Περιορισμοὶ τῆς δωρεᾶς κατὰ τὸν τύπον τῆς καταρτίσεως καὶ τὸ ποσόν. Λόγος αὐτῶν. Κίγκιος νόμος. Ἡ παράβασις αὐτῶν, παρῆλγε τῷ δωρητῇ δικαίωμα ἀνακλήσεως.

257. Ὅρισμός τοῦ Ἰουστινιανείου δικαίου, καθ' ὃν ἡ δωρεὰ καταρτίζεται καὶ ἀπλήρῃ συναίνεσις [ἔταν ἀπαιτῆται πρὸς κατάρτισιν αὐτῆς συναίνεσις]. Ἐὰν ὑπερβαίῃ τοὺς 500 χρυσοὺς, ἀπαιτεῖται καὶ ἡ ἐμφανίσις αὐτῆς.

258. Νεαρὰ 50 τοῦ Λέοντος, τροποποιούσα ὡς πρὸς τὴν ἐμφάνισιν τὸ Ἰουστινιανέιον δίκαιον.

259. Ἐκτίμησις τῆς δωρεᾶς πρὸς ἐφαρμογὴν τῆς ἐμφανίσεως.

260. Ἀποτελέσματα τῆς παραλειφθεῖσης ἐμφανίσεως.

261. Παρ' ἡμῖν ἰσχύουσι περὶ τῆς διατυπώσεως τῆς δωρεᾶς οἱ ὅρισμοι τοῦ 48 ἄρθρου τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου. Ἑρμηνεία αὐτοῦ. Νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων.

262. Συμπέρασμα περὶ τῶν νῦν ἐν ἰσχύϊ διατυπώσεων τῆς δωρεᾶς. Ἰδίως ἰσχύει τὴν σήμερον δωρεὰ κινητῶν, ὑπερβαίνουσα τοὺς 500 χρυσοὺς, ἐὰν δὲν συνταχθῇ περὶ αὐτῆς ἑγγραφον;

263. Ἀποτελέσματα τῆς παραβάσεως τῶν τῆς δωρεᾶς διατυπώσεων.

264. Τίς ἐπιχειρεῖ ἐγκύρως δωρεάν; Ἀπαιτεῖται, οὐ μόνον ἐξουσία τοῦ ἐλποῖσθαι, ἀλλὰ καὶ προσήκουσα ὠριμότης κρίσεως. Συμπέρασματα.

285. Ἰδίως περὶ τῶν εἰς τοὺς δικηγόρους ὑπὸ τῶν πελατῶν, ἢ τοὺς ἐν ἀρχῇ, ἢ ἐν πρεσβείᾳ, ἢ ἐν δημοσίᾳ ὑπηρεσίᾳ διατελοῦντας, ἢ τοὺς ὑπαλλήλους αὐτῶν, γινωσμένων δωρεῶν.

286. Ὅρισμοὶ τοῦ Ἰουστινιανείου καὶ τοῦ νῦν ἰσχύοντος δικαίου περὶ τῶν τοιούτων δωρεῶν.

255. Περὶ τῶν στοιχείων τῆς δωρεᾶς, ἰδίως περὶ τοῦ ζητήματος ἐὰν αὕτη ἀποτελῇ πάντοτε ἐνοχικὴν σύμβασιν ἢ ἦναι δυνατὴ καὶ ἀνευ τοιαύτης συμβάσεως, περὶ τῶν ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ἰσχυόντων τριῶν δογμάτων, τῆς ἐμφανίσεως, τῆς ἀπαγορεύσεως μεταξὺ συζύγων καὶ τῆς ἀνακλήσεως καὶ τέλος περὶ τῶν ἀνταποδοτικῶν δωρεῶν ἐπραγματεύθημεν ἐν ταῖς Γενικαῖς Ἀρχαῖς [τόμ. Α'. § § 364 - 383]. Ἐνταῦθα θελομεν περιορισθῇ εἰς τὴν ἀκριβεστέραν ἐξήγησιν τῶν διατυπώσεων τῆς συμβάσεως τῆς δωρεᾶς καὶ εἰς τὴν τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς. Δωρεὰ (donatio) ἐστὶν ἡ μεταξὺ ζώντων δικαιοπραξία δι' ἧς ἐλαττῶν τις τὴν ἰδίαν περιουσίαν, (ὁ δωρούμενος, δωρησάμενος, νῦν συνήθως δωρητὴς donator, donans) αὐξάνει ἐκ προθέσεως τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου (τοῦ τὴν δωρεὰν δεχομένου, νῦν συνήθως δωρεοδόχου, accipiens, donationem accipiens, νῦν donatarius) (1).

(1) 11. [39. 5] 14. 17. 31 § 3. 34. πρ. Β. [ΜΖ'. 1] 13. 16. 30 § 6'. 53. 36. 67. Κ. [8. 54] 2. Κ. [8. 42] 2. 35 § 5. Β. [ΚΣΤ'. 6] 25. [24. 1] 5 § 7. 7 § 7. 50 πρ. Β. [Δ'. 1] 5 § 3'. 7 § η'. 47. [42. 8] 3 § 1. Β. [Θ'. 8] 3. Κ. [3. 32] 2. Β. [ΙΕ'. 1] 81. [46. 3] 23. 91. Β. [ΜΑ'. 3] 23. 91. [46. 2] 8 ἐν τέλει. Β. [ΚΣΤ'. 4] 8. Περὶ τῆς ἐνοχίας τῆς δωρεᾶς μεγάλη ἐπικρατεὶ μεταξὺ τῶν νομομαθῶν διαφωνία. Ἐκ τῶν νεωτέρων ἀλλοδαπῶν συγγραμμάτων, οἵτινες ἐνησχολήθησαν εἰς τὸν ὅρισμόν τῆς δωρεᾶς, ὁ μὲν Σελίνης [Σύστημα τόμ. 4. σελ. 1—99] διδίδι τὸν ὅρισμόν, ὃν ἐν τῷ ἀνωτέρῳ κειμένῳ ἐδώκαμεν, ἀκολουθοῦντες κατὰ πόδας τὸν συγγραφεὰ τοῦτον, ὁ δὲ Σχλίλλιγγ [Θεμῖδ. τόμ. 4. σελ. 112 καὶ ἐπ.] παραδέχεται, ὅτι τὸ μὲν δωρεῖσθαι [donare] ἐμφαίνει τὸ παραχωρεῖν εἰς τινὰ ἐξ ἐλευθέρως προαιρέσεως καὶ ἀνευ νομικῆς ἀνάγκης δικαίον τι, ἢ ἀγαθὸν αἰονόηπου, δυνάμενον ἢ μὴ ν' ἀποτελέσῃ μέρος τῆς περιουσίας, ἡ δὲ δωρεὰ [donatio] ἐν τῇ εὐνυτέρᾳ σημασίᾳ πᾶσαν πράξιν ἐλευθεριότητος ἢ εὐνοίας, παρεκτικῇ ὠφελείᾳ κτηματικῆς. Κατατάσσει δὲ εἰς τὸν ὅρισμόν τοῦτον.

1) Τὴν κληροδοσίαν, τὴν ἐγκατάστασιν κληρονόμου, τὴν ἐπαγγελίαν, τὴν ἐξωλὴν [νῶμισ] καὶ τὴν προσεσίαν, τὸ χρησιδάνειον α. λ. π. ὁμολογῶν, ὅτι αἱ πράξεις αὗται καταχρηστικῶς μόνον λέγονται donationes καὶ λογίζονται εἶδη αὐτῶν, διότι δὲν ὑπάγονται εἰς τοὺς περὶ τῶν κυρίως δωρεῶν κανόνας.

2) Φιλοφροσύνας, αἵτινες δὲν ἀποτελοῦσιν ἐλάττωσιν τῆς τοῦ ἐπιχειροῦντος αὐτὰς περιουσίας τοιαύτης δὲ φύσεως εἶναι, ἐκτός τῆς ἐλευθέρως προαιρέσει παραχωρήσεως δικαιοῦματος ἢ ἀγαθοῦ, δυνάμενον ἢ μὴ ν' ἀποτελέσῃ μέρος τῆς περιουσίας καὶ τῆς ἐξ ἐλευθεριότητος παραχωρήσεως κτηματικῆς ὠφελείας ἢ τῆς ἀπελευθερώσεως δούλων, καὶ αἱ ἐξῆς ἢ λόγῳ δωρεᾶς παραχωρήσῃ μόνως

Αἱ εἰσηγήσεις τοῦ Ἰουστινιανοῦ κατατάσσουσι τὴν δωρεάν (1) μεταξύ τῶν τρόπων τοῦ κτᾶσθαι τὴν κυριότητα, ἀλλ' ἡ κατάταξις αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη (2).

256. Πρὸς περιστολὴν τῶν ἐκ κουφότητος, ἢ ἀδυναμίας, ἢ συναρπαγῆς δωρεῶν καὶ πρὸς ἀποτροπὴν τῆς ζημίας τρίτων, ἐκ τῶν ἀφανῶν καὶ προχρονολογουμένων δωρεῶν τοῦ ὀφειλέτου αὐτῶν, πρωίμως ὑπεβλήθη ἡ δωρεὰ εἰς περιορισμούς κατὰ τὸν τύπον τῆς συστάσεως καὶ τὸ ποσὸν αὐτῶν. Ὁ ἀρχαιότερος περὶ τούτων νόμος εἶναι ὁ Κίγκιος (lex Cincia) (3), δὲν διευ-

τῆς νομῆς πράγματος, ἢ ἔνεκα θανάτου δωρεὰ, ἢ δωρεὰ μέλλοντος δικαιώματος, ἢ μέλλοντων καρπῶν ἢ προϊόντων πράγματος, ἢ μέλλοντων τόκων κλπ.

3) Πράξεις ἐλευθεριότητος, αἵτινες δὲν φέρουσι ποσῶς τὸν χαρακτῆρα συμβάσεως, ἐπιχειροῦνται πολλάκις καὶ χωρὶς τῆς ἐνεργείας τοῦ δωρεοδόχου, π.χ. ἐὰν πληρώσῃ τις ἐν γνώσει ἀχρεώστητον, ἐνῷ ὁ λήπτης δέχεται αὐτὸ ὡς καταβολὴν ὀφείλης, ἢ ἐὰν πληρώσῃ ἄλλότριον χρέος χάριν τοῦ ὀφειλέτου ἐπὶ προθέσει δωρεᾶς ἐν ἀγνοίᾳ αὐτοῦ κλπ.

Τέλος κυρίως δωρεὰ ἐστὶ κατὰ τὸν Σγίλλιγγ δικαιοπραξία, δι' ἧς ἐξ ἐλευθεριότητος καὶ ἐλευθέρως προαιρέσεως ἀπαλλοτριούμεν κτηματικὸν δικαίωμα μετατιθέμενοι αὐτὸ εἰς ἄλλον. Ἐκ τῆς ἀναπτύξεως τῆς ἐν τῷ καιρῷ ἐννοίας θέλομεν κρίνειν κατὰ πόσον εἶναι ὀρθὴ ἡ ἀνάλυσις αὕτη τῆς ἐννοίας τοῦ δωρεῖσθαι καὶ τῆς δωρεᾶς, ἢ οὐκ ὀλίγον ἐπισκοτιζούσα τὴν νομικὴν ἔννοιαν τῆς δωρεᾶς διὰ τὸ πλῆθος καὶ τὴν ποικίλειαν τῶν εἰς τὴν εὐρυτάτην ἔννοιαν τοῦ δωρεῖσθαι καὶ τὴν εὐρεῖαν τῆς δωρεᾶς ὑπαγομένων πράξεων. Δὲν ἐννοῶ ὅμως τὴν διάκρισιν μεταξύ τῆς εὐρείας καὶ τῆς κυρίας ἐννοίας τῆς δωρεᾶς, ἀφοῦ ὁμολογεῖ ὁ συγγραφεὺς, ὅτι εἰς πολλὰς ἐκ τῶν πράξεων τῶν ὑπαγομένων εἰς τὴν εὐρεῖαν τῆς δωρεᾶς ἔννοιαν ἐφαρμόζονται πᾶσαι αἱ διὰ μόνην τὴν κυρίως, δωρεὰν εἰσαχθεῖσαι ἐν τῷ δικαίῳ θεσμοθεσίαι. Τίς νόμος π.χ. ὑποδείκνυει ἡμῖν διάκρισιν μεταξύ τῆς δωρεᾶς, δι' ἧς δίδωι τὸ Πέτρον 1000 δραχμὰς, καὶ τῆς δωρεᾶς, δι' ἧς ἀναλαμβάνω τὴν πρὸς τὸν Δημήτριον ἐκ 1000 δραχμῶν ὀφειλὴν τοῦ Πέτρου, ἀπαλλάττων αὐτῆς τὸν τελευταῖον τοῦτον; Ἐνῷ βεβαίως ὀρθὴ εἶναι ἡ διάκρισις, ὡς κατωτέρω βηθηθήσεται, μεταξύ τῆς νομικῆς [τῆς ὑπὸ τοῦ νόμου ὀριζομένης] καὶ τῆς ἐν τῷ καθημερινῷ βίῳ ἐν χρήσει, τῆς μὴ νομικῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς, ἢς ἐποιοῦντο ἐνίοτε χρῆσιν καὶ οἱ ἀρχαῖοι νομοδιδάσκαλοι. Ἡ μὴπως αἱ ἀνωτέρω διακρίσεις ἐγένοντο, ἵνα σωθῇ ἡ ἔννοια τῆς κυρίας δωρεᾶς, ὡς συμβάσεως; Ἀλλὰ περὶ τούτων ἐγένετο λόγος ἐν τῷ Α'. τῷ μὲν § 364 καὶ ἐπ. ὁ ν. Οὐτέττερ les obligations tom. III σελ. 198 τὴν ἀνεῖ τῆς συναίνεσεως τοῦ δωρεοδόχου γινόμενην δωρεὰν ὀνομάζει δωρεὰν ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ, τὴν δὲ συναίνεσι τοῦ δωρεοδόχου κυρίως δωρεὰν [premierement dites].

(1) Ε. [2. 7].

(2) Τὴν λεπτομερεῖ ἀπόδειξιν τοῦ ἐσφαλμένου τῆς κατατάξεως ταύτης ὅρα ἐν τῷ Βιβλ. Β'. [Γεν. Ἀρχ. I § 365]. Δικαιολογεῖται ὅμως αὕτη ἐκ τοῦ ἱστορικοῦ λόγου, ὅτι κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον, οὐ μόνον κατὰ τὸν Κίγκιον νόμον, ἀλλὰ καὶ κατὰ τὰς αὐτοκρατορικὰς διατάξεις ἡ δωρεὰ δὲν ἴσχυε κατὰ κανόνα, εἰ μὴ διὰ τῆς παραυτίκα παρὰ ὁ δὲ οὕτως τοῦ δωρεᾶν διδομένου πράγματος, δι' ἧς συνήθως περιποιεῖτο τῷ λήπτῃ ἡ κυριότης αὐτοῦ. Σγίλλιγγ [Θέμιδ. 4. σελ. 145].

(3) Σαδινγ τὸμ. 4 § 195. Τὰς λοιπὰς περὶ τοῦ νόμου τούτου συγγραφάς, ὅρα ἐν Θέμιδι τὸμ. 4 σελ. 213 σημ. 4.

κρινίσθη ὁμῶς μέχρι τοῦδε τίνες ἐκ τῶν ἐν τῷ ἀρχαίῳ δια-
καίῳ περιορισμῶν τῆς δωρεᾶς παράγονται ἀπὸ τοῦ εἰρημένου
νόμου καὶ τινες ἀπὸ ἄλλων ὁρισμῶν (1). Οἱ περιορισμοὶ οὗτοι
εἰσὶ δύο.

α) Ἡ ἀπαγόρευσις μεγάλων δωρεῶν, ὧν ἀγνοοῦμεν τὰ ὅρια.

β) Ἰδία διατυπώσεις τῆς ἐγκύρου δωρεᾶς. Αὗται συνί-
σταντο εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ δωρεὰ ἀπέβαινεν ἐγκυρὸς μόνον διὰ
τῆς ἐκτελέσεως (perfectio), ἥτις περιεβόλλετο ἐν ὠρισμέναις
διατυπώσεσιν. Ἰδίως δὲν ἤρκει πρὸς ἐγκυρον κατάρτισιν δω-
ρεᾶς ἡ ἐπερώτησις (2), ἡ μόνη ἡ πανηγυρικὴ καὶ εἰκονικὴ πώ-
λησις (mancipatio), ἡ ἢ ἐν δικαστηρίῳ πανηγυρικὴ ἐκχώρησις
(in iure cessio), ἀλλ' ἀπαιτεῖτο, ἐκτὸς τοῦ σκοποῦντος τὴν
μετάθεσιν τῆς κυριότητος συμβολαίου, καὶ ἡ εἰς τὸν δωρεοδό-
χον μετάθεσις τῆς τῶν παραγγελμάτων νομῆς, ὅθεν ἐπὶ μὲν
τῶν mancipi res ἀπαιτοῦντο αἱ τε ἀνωτέρω πανηγυρικαὶ πρά-
ξεις καὶ ἡ παράδοσις, ἐπὶ δὲ τῶν nec mancipi ἤρκει μόνον ἡ
δυνάμει τῆς δωρεᾶς παράδοσις (3).

Ἐπὶ τῶν ὁμῶς πρόσωπα, εἰς ἃ κυρίως κατελέγοντο οἱ ἐγ-
γύτεροι συγγενεῖς τοῦ δωρητοῦ καὶ ἡ σύζυγος αὐτοῦ (perso-
nae exceptae), ἀπὸ ἀλλαγμῆνα τῶν εἰρημένων πανηγυρικῶν δια-
τυπώσεων, ἀλλ' οὐχὶ καὶ τοῦ ὅρου τῆς ἐκτελέσεως τῆς δωρεᾶς
(λ. χ. ἐπὶ τῆς λόγῳ δωρεᾶς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος,
τοῦ ὅρου τῆς παραδόσεως τοῦ δώρου εἰς τὸν δωρεοδόχον) (4).

Δύο τινὰ συνάγονται ἀσφαλῶς ἐκ τῶν τοῦ ἀρχαίου δικαίου
πολλὰ χῶς ἀβεβαίων περιορισμῶν τῶν δωρεῶν· πρῶτον, ὅτι ἡ

(1) Σαβινῇ αὐτ. σελ. 196.

(2) Καθὸ προχειρότερος καὶ ὡς πρὸς τὴν ἀπερίσκαπτον καὶ ἐξ ἀδυναμίας
ἐλευθεριότητα κινδυνώστερος τύπος.

(3) Ὅρα περὶ τῶν res mancipi καὶ nec mancipi Κ. Φρεαρίτου πολ.
ἔσμ. νομοθεσία σελ. 586. Τῶν μὲν res mancipi ἡ κυριότης δὲν μετετίθετο
διὰ μόνης τῆς παραδόσεως, ἀλλ' ἀπαιτεῖτο mancipatio, ἢ injure cessio, πρὸς
δὲ τὴν μεταβιβάσιν τῆς κυριότητος τῶν res nec mancipi ἤρκει ἡ ἀπλὴ παρά-
δοσις. Κ. Φρεαρίτου αὐτ. σελ. 620 καὶ ἐπ.

(4) Fragm. Vat. §§ 318. 311. 293. 266, ὅθεν ἐπὶ τῶν res nec mancipi
[ὅρα τὴν προηγουμένην σημ.] οὐδεμία διαφορὰ ὑπῆρχεν, ἂν ὁ δωρεοδόχος ἦτο
ἐξηρημένον, ἢ μὴ ἐξηρημένον πρόσωπον. Οἱ πλείστοι παραδέχονται, ὅτι ὡς
πρὸς τὰ ἐξηρημένα πρόσωπα δὲν ἴσχυεν οὔτε τῶν μεγάλων δωρεῶν ἡ ἀπαγό-
ρευσις [στίχ. ἀ.] Πούχτα Vorlesungen τόμ. 1 σελ. 147. Σχίλλινγκ ἐν Θί-
μιδι σελ. 219.

παράδοσιν τῶν ὁρισμῶν αὐτοῦ δὲν συνεπήγετο τὴν ἀκυρότητα τῆς δωρεᾶς, ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦ δωρητοῦ (τοῦ τυχόν μεταμεληθέντος ἐπὶ τῇ δωρεᾷ) νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ἐκ τῆς δωρεᾶς, ἀγωγὴν τοῦ δωρεοδόχου (1). δεύτερον, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ ἀνατρέπειν κατὰ τὸ δοκοῦν τὰς παρὰ τὰ ἀνωτέρω ὁρισμένα γενομένας δωρεᾶς ἦτο προσωπικὸν τοῦ δωρητοῦ· ἂν οὗτος δὲν ἀνεκάλει τὴν δωρεὰν ζῶν, δὲν ἠδύναντο νὰ πράξωσι τοῦτο οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ (2).

257. Ἀντὶ τῶν ὁρισμῶν τούτων, οἵτινες κατὰ μικρὸν ἤργησαν, ἐπικρατήσαντος ἐν τούτοις τοῦ κανόνος τοῦ νὰ ἐγγράφονται αἱ δωρεαὶ ἐν τοῖς πρακτικοῖς τῶν δικαστηρίων (3). Κωνσταντῖνος ὁ μέγας ὁ πατὴρ καὶ οἱ διάδοχοι αὐτοῦ εἰσήγαγον ἐτέρας διατυπώσεις πρὸς κατάρτισιν ἐγκύρου δωρεᾶς (4), ἐξ ὧν ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ, πρὸ τῆς ἐκδόσεως τοῦ Κώδ. (8. 54) 35 (5), ἴσχυον δύο τινές· ἡ παράδοσις καὶ ἡ ἐνώπιον δικαστικῆς ἀρχῆς καταχώρισις τῆς δωρεᾶς.

Ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν (6), ὅτι ἡ δωρεὰ περατοῦται «ἡνίκα ὁ δωρούμενος τὴν οἰκείαν δηλώσῃ γνώμην ἐν γράμμασιν, ἢ καὶ ἀγράφως, καί, ὥσπερ ὁ πωλήσας τὸ πραθὲν, ἀναγκάζεται παραδοῦναι τὸ δωρηθέν, τελείας οὔσης τῆς δωρεᾶς, εἰ καὶ μὴ παρηκολούθησεν ἡ παράδοσις». Προσέθηκε δέ, ὅτι, ἐὰν ἡ δωρεὰ ὑπερβαίῃ τοὺς 500 χρυσοῦς, ἀπαιτεῖται πρὸς ἐγκύρον αὐτῆς κατάρτισιν πρᾶξις ὑπομνημάτων (δικαστικὴ ἐμφάνισις)· ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ἐκήρυξεν ἀγώγιμον τὴν σύμβασιν τῆς δωρεᾶς, ἅμα ὑπάρχῃ συναίνεσις τῶν συμβαλλομένων, ὀρίσας καὶ τὴν διατύπωσιν τῆς ἐμφανίσεως ἐπὶ τῶν ὑπερβαίνουσῶν τοὺς 500 χρυσοῦς δωρεῶν.

258. Ἐν τῇ ἐξαβίβλῳ τοῦ Ἀρμενοπούλου (7) ὑπάρχει διὰ-

(1) *Fragm. Vat.* § 293. Σαβινῆ σελ. 198.

(2) *Fragm. Vat.* 259. 266.

(3) *Fragm. Vat.* 268. Οὐάλτερ Ἰστορ. τοῦ Ρ. Δ. § 611.

(4) *Fragm. Vat.* 249. Θεοδοσ. Κώδ. [8. 42] 1. Κ. [8. 54] 25. Β. [ΜΖ'. 1] 58. Πρβλ. Καλλιγᾶ 3 § 131.

(5) Β. 67 αὐτ.

(6) Εἰσηγ. [2. 7] § 2. Κ. [8. 54] 35. Β. [ΜΖ'. 1] 67.

(7) [3. 1] 17.

ταξίς τοῦ Λέοντος (50 Νεαρά), καθ' ἣν ἡ ὑπερβαίνουσα τοὺς 500 χρυσοὺς δωρεά, ἵνα ἔχῃ κύρος, ἀνάγκη νὰ γίνηται ἐγγράφως, ἡ δὲ μικροτέρα δωρεά, « εἰ καὶ ἄγραφος εἴη, τρισὶ μάρτυσι κυρουμένη, φέρει τὸ βέβαιον ». Ἡ δικαστικὴ ἐμφάνισις συνίστατο κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον εἰς τὴν περὶ τῆς πράξεως τῆς δωρεᾶς σύνταξιν ἐκθέσεως, ἐν μὲν τῇ Κωνσταντινουπόλει ὑπὸ τοῦ ἄρχοντος τῆς ἀναγραφῆς (magister census) (1), ἐν δὲ ταῖς ἐπαρχίαις ὑπὸ τοῦ ἄρχοντος (τοῦ δικαστοῦ), ἡ τοῦ ἐκδίκου (τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς), ἡ τοῦ στρατηγοῦ (τῆς δημοτικῆς ἀρχῆς) (2). Ἡ γερμανικὴ νομολογία παρεδέχθη, ὅτι ὁ χρυσὸς (solidus) εἶναι ἰσοτίμος τῷ αὐστριακῷ (οὐγγαρικῷ) φλωρίῳ (καθ' ἣν ἀξίαν ἀρχικῶς ἐξετυπούτο), ἰσοτίμῳ πρὸς 4 αὐστριακὰ φιορίνια ἐξήκοντα κρεῖτσίμων ἕκαστον· ἀληθῶς ὅμως ὁ solidus εἶναι ἀξίας 13 περίπου νέων δραχμῶν, ἥτοι οἱ 500 χρυσοὶ ἀποτελοῦσι περίπου 6,500 τοιούτων δραχμῶν (3).

259. Ἡ ἐκτίμησις τῆς δωρεᾶς γίνεται κατὰ τοὺς ἐξῆς κανόνας.

Ἐπὶ τῆς δωρεᾶς κυριότητος περιοριζομένης ὑπὸ δικαιωμάτων ἀνηκόντων εἰς ἄλλους (π. χ. ὑπὸ δουλειῶν) ἀφαιρεῖται ἡ ἀξία αὐτῶν (4). Ἐπὶ δωρεᾶς ἰσοδίου προσόδου, ἐκάστη πρόσσόδος λογίζεται κατ' ἰδίαν δωρεά, ὅθεν, μὴ ὑπερβαίνουσα τὸ ἄνωτέρω ποσόν, δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν ἐμφάνισιν, ἐπὶ τῆς κληρονομικῆς ὅμως προσόδου ἀπαιτεῖται πάντοτε ἡ ἐμφάνισις (5).

Ἡ ἄφεςις χρέους ὑπερβαίνοντος τὸ ἄνωτέρω ποσόν ὑπάγεται εἰς τὴν διατύπωσιν ταύτην, καὶ ἂν ὁ ὀφειλέτης ᾖ ἐντελεῶς ἀναξιόχρεως (6).

(1) Οὗτος ἦτο ὁ προϊστάμενος τῶν τῆς συγκλήτου πρωτοκαλλιστῶν καὶ διεκπεραιωτῶν, οἵτινες ἀνέγραφον τὰς περιουσίας χάριν τῆς φορολογίας.

(2) Κ. [8. 54] 32. Β. [ΜΖ'. 1] 64. Ἡ δικαστικὴ αὕτη ἐμφάνισις οὐδὲν ἄλλο σκοπεῖ, ἢ τὴν ἐπίσημον ἀπόδειξιν τοῦ γεγονότος τῆς δωρεᾶς. Δὲν πρόκειται περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἄρχοντος ἐγγραφῆς αὐτῆς.

(3) Σαβινῇ 4 σελ. 24, Πρόβλ. Καλλιγᾶ 2 § 131.

(4) [39. 6] 18 § 3. Β. [ΜΖ'. 3] 18. [36. 1] 1 § 16.

(5) Κ. [8. 54] 34 § 3. Β. [ΜΖ'. 1] 66, Καλλιγᾶ 3 § 131.

(6) [36. 9] 34 § 4 καὶ 4. Β. [ΜΖ'. 3] 31 [35. 2] 22 § 3. 82. Β. [ΜΑ. 122. 82].

Πλείονες εἰς τὸν αὐτὸν δωρεαὶ δὲν ἀθροίζονται (1).

Ἐξαιροῦνται δὲ τοῦ περιορισμοῦ τούτου αἱ δωρεαὶ τοῦ ἡγέμονος, ἢ αἱ πρὸς αὐτὸν (2) αἱ πρὸς ἀνοικοδόμησιν ἐμπρησθείσης, ἢ κατεδαφισθείσης οἰκίας (3), ἢ πρὸς ἀγαθοεργούς σκοπούς (4). Ἐπίσης ἡ σύστασις προικός, μεταβιβαζομένης εἰς τὴν ἐπιζῶσαν γυναῖκα μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου (5). Τέλος ἡ δωρεὰ πρὸς ἀμοιβὴν βοηθείας, δι' ἧς ἐσώθη ὁ δωρητὴς ἀπὸ κινδύνου ζωῆς (6).

260. Ἡ παράλειψις τῆς ἐμφανίσεως συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς δωρεᾶς, καθ' ὅσον ὑπερβαίνει τὸ ποσὸν τῶν 500 χρυσῶν (7). ἡ δὲ ἀκυρότης αὕτη συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι τὸ τῆς περιουσίας δικαίωμα, ὅπερ προέθετο νὰ μεταθέσῃ ὁ δωρητὴς, μένει παρ' αὐτῷ, ὅθεν, καὶ τοι παραδούς τὴν νομὴν τοῦ πράγματος ἐπὶ τοκοῦ δωρεᾶς, μένει οὐδὲν ἥττον κύριος, ὥστε, εἰάν τὸ ὑπερβαῖνον τὴν ἀνωτέρω ποσότητα πρᾶγμα δὲν ἦναι δεκτικὸν φυσικῆς διαιρέσεως, συνιστᾶται συγκυριότης μεταξὺ τοῦ δωρητοῦ καὶ τοῦ δωρεοδόχου (8), ὁ δὲ δωρεοδόχος δὲν δύναται ν' ἀποκτήσῃ διὰ χρησικτησίας τὴν κυριότητα τοῦ ὑπερβάλλοντος τὴν ἀνωτέρω ποσότητα δώρου, διότι ἡ εἰς αὐτὸν γνωστὴ ἀπόλυτος ἀκυρότης τῆς δωρεᾶς ἀναιρεῖ παρ' αὐτῷ τὴν δόξαν, ὅτι ἀπέκτησε δι' αὐτῆς τὴν κυριότητα. Ἐννοεῖται δέ, ὅτι ἡ δύναμις τῆς παραλειφθείσης ἐμφανίσεως τῆς δωρεᾶς ἀγωγὴ τοῦ δωρητοῦ, ἢ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ δύναται νὰ ἐγερθῇ κατὰ τοῦ δωρεοδόχου μόνον, καθ' ὅσον οὗτος ἔχει εἰς χεῖράς του ἢ αὐτοῦσιον τὸ δωρηθέν, ἢ τὴν ἀξίαν του (9).

(1) K. [8. 54] 34 § 3. B. [MZ'. 1] 66. Ἀρμ. [3. 1] 16.

(2) K. [8. 54] 34 πρ. B. [MZ'. 1] 66. Νεαρ. 52. Ἀρμ. [3. 1] 16.

(3) K. 36 § 2. B. 68. αὐτ.

(4) K. 34 πρ. § 1. 36 § 2. Ἀρμ. [3. 1] 16.

(5) K. [5. 12] 31. πρ. B. [KΘ'. 1] 118. Ἀρμ. [3. 1] 19.

(6) Pauli S. V. Recept. 11 § 6 [39. 5] 34 § 4. B. [MZ'. 1] 33. 66 σχόλ.

(7) K. [8. 54] 34 πρ. B. [MZ'. 1] 66. Ἀρμ. [3. 1] § 17.

(8) K. 34 § 2.

(9) Σαδινῇ 4 § 167. Ἡ ἐν τῇ προηγουμένῃ ἐκδόσει ἡκιστα ἀκριδῆς ἔκφρασις « ἡ ἀγωγὴ δύναται νὰ ἐγερθῇ μόνον καθ' ὅσον ὁ δωρεοδόχος ἔχει εἰς χεῖρας του τὸ δωρηθέν ἢ τὴν ἀξίαν του » ἔδωκεν ἀφορμὴν νὰ ὑποτεθῇ ὅτι ἀρνούμαι

261. Παρ' ἡμῖν ἰσχύουσι περὶ τοῦ τύπου τῆς δωρεᾶς οἱ ὅρισμοί τοῦ 48 ἄρθρ. τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου, τοῦ 1887 συνδυαζομένου πρὸς τὸ ἄρθρ. 300 τῆς πολ. δικονομ., δι' ὧν μετερρυθμίσθησαν αἱ ἀνωτέρω διατάξεις τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 48 τοῦ περὶ χαρτοσ. νόμου ὡς εἶπομεν καὶ ἀλλαχοῦ (Γεν. ἀρχ. Α § 375) « τὰ ἐγγράφα δωρήσεως, αἱ συμβάσεις αἱ ἔχουσαι ἀντικείμενον σύστασιν, μετάθεσιν, ἀλλοιώσιν πραγματικῶν δικαιωμάτων ἐπὶ ἀκινήτων κτημάτων, ἐξαιρουμένων τῶν ἐθνικῶν, ἢ μεταβολὴν τῆς νομῆς αὐτῶν καὶ πάντα τὰ ἐγγράφα τὰ εἰς ὑποθήκας ἀφορῶντα γίνονται πάντοτε ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος ἐπιστήμως ἐνώπιον συμβολαιογράφου ». Ἐν τῷ νόμῳ τούτῳ παρατηρητέον τὴν ἀντίθεσιν μεταξὺ τῶν ἐγγράφων δωρήσεως καὶ τῶν συμβάσεων, συστάσεως, μεταθέσεως, ἀλλοιώσεως, ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπὶ ἀκινήτων ἢ μεταβολῆς τῆς νομῆς αὐτῶν· ὁ νομοθέτης τοῦ 1887 ἄπορον διατί, καίτοι διορθώσας κατὰ τὰ λοιπὰ τὴν ἀδεξίαν ἔκφρασιν τοῦ νόμου τοῦ 1837, διετήρησε τὴν ἀντίθεσιν μεταξὺ τοῦ ἐγγράφου τῆς δωρεᾶς καὶ τῶν πρὸ μικροῦ εἰρημένων συμβάσεων, κηρύττων ἐν ἑλλείψει συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου ἄκυρον ἐπὶ μὲν δωρεῶν τὸ ἐγγράφον αὐτῶν, ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν συμβάσεων αὐτὴν τὴν σύμβασιν.

Οὕτω διετήρησεν ἀνωμαλίαν φέρουσαν ἐνίοτε εἰς σπουδαίας διαταράξεις τῆς πίστεως, τοῦ νὰ ἰσχύῃ δωρεὰ κινητῶν οἰουδήποτε πασοῦ ἀποδεικνυομένη δι' ὄρκου ἢ ὁμολογίας, ἀφοῦ ἐπὶ τοιαύτης δωρεᾶς, ἢ παρὰβασίς τοῦ νόμου συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα μόνου τοῦ τῆς δωρεᾶς ἐγγράφου, μὴ ἀποκρούουσα τὴν δι' ἄλλου νομίμου μέσου ἀπόδειξιν.

262. Ἐκ τῶν εἰρημένων συνάγομεν, ὅτι τὴν σήμερον δωρεὰ ἀκινήτου, μὴ καταρτισθεῖσα διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, εἶναι ἄκυρος, ματαία δὲ ἀποβαίνει ἢ δι' ἄλλου ἀποδεικτικοῦ μέσου ἀπόδειξις αὐτῆς λ.χ. δι' ὄρκου· ἐπὶ δὲ τῆς δωρεᾶς κινητῶν, νομίζω, ὅτι ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα, καθὰ πρὸ μικροῦ εἰ-

τὴν κατὰ τρίτων διεκδίκησιν, ὅπερ ἤθελεν ἀντιφάσκει πρὸς τὰ ὀλίγους στίχους ἀνωτέρω εἰρημένα, ὅτι ὁ δωρητὴς μένει κύριος τοῦ δωρεᾶν δοθέντος ἐφ' ὅσον ὑπερβαίνει τοὺς 500 χρυσοὺς καίτοι παραδούς τὴν νομὴν. Πῶς εἶναι δυνατόν ὁ κύριος νὰ στερεῖται τῆς διεκδικήσεως κατὰ παντός τρίτου;

ρηται. Ἐπειδὴ ὁμως κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν (1) ἀντικείμενα, ὧν ἡ ἀξία ὑπερβαίνει τὰς 50 δραχ. δὲν δύνανται ν' ἀποδειχθῶσι διὰ μαρτύρων, μεταξὺ δὲ τῶν ἐξαιρέσεων τοῦ κανόνος τούτου, ἃς παραδέχεται ἡ δικονομία, δὲν καταλέγεται καὶ ἡ τῆς Νεαρᾶς τοῦ Λέοντος διάταξις (§ 270), ὅτι ἰσχύει ἀγραφὸς ὠρεὰ μέχρι τῶν 500 χρυσῶν, τρισὶ μάρτυσι κυρουμένη, συμπεραίνομεν, ὅτι διὰ τῶν ὁρισμῶν τούτων τῆς πολ. δικονομίας κατηγορήθη ἡ τῆς Νεαρᾶς διάταξις, καθ' ἣν καὶ ἀγράφως γενομένη τοιαύτη ὠρεὰ δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ τριῶν μαρτύρων, καὶ ὅτι παρ' ἡμῖν πᾶσα ὠρεὰ κινητῶν, ὑπερβαίνοντων τὴν ἀξίαν τῶν 50 δραχμῶν, δὲν δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ μαρτύρων, ἀλλὰ μόνον δι' ἐγγράφων (οὐχὶ ὁμως ἰδιωτικῶν), δι' ὅρκου, ἢ διὰ δικαστικῆς ὁμολογίας (2). Ἐὰν ὁμως ὠρεὰ κινητῶν, ὑπερβαίνοντων κατὰ τὴν ἀξίαν τοὺς 500 χρυσοὺς, γενομένη ἀγράφως, ἐκτελεσθῇ, παραδοθέντος τοῦ δώρου εἰς τὸν ὠρεοδόχον, δὲν ἔχει μὲν κύρος κατὰ τὴν Νεαρὰν τοῦ Λέοντος, ἥς ἡ διάταξις κατὰ τοῦτο ὑπ' οὐδενὸς νόμου ἀνῆρέθη, ἀλλ' ἡ ἀγωγή περὶ τῆς τούτῳ τῷ λόγῳ ἀκυρότητος τῆς ὠρεᾶς ἀποδόσεως τῶν ὠρεθέντων ὑποθετεῖται, τὴν λόγῳ ὠρεᾶς δόσιν αὐτῶν, τὸ δὲ γεγονὸς τοῦτο δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ μαρτύρων (3).

(1) Ἀρθρ. 300—305.

(2) Πᾶσα ὠρεὰ ὑπερβαίνουσα τὰς 50 δραχμάς, ἄρα καὶ ἡ τὰ φ. νομίσματα ὑπερβαίνουσα. Ἐντεῦθεν ἀναγόμεν, ὅτι σύμβασις ὠρεᾶς κινητῶν ὑπερβαίνουσα τὰς 50 δραχμάς, εἴτε ἐλάσσων τῶν φ. νομισμάτων, ἢ μείζων αὐτῶν, γενομένη ἀγράφως, ἰσχύει τὴν σήμερον καὶ τίκτει ἀγωγήν ἐπὶ ἐκτέλεσει, εἰς δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ τῶν νομίμων μέσων (ἐκτὸς τοῦ τῶν μαρτύρων), διότι ἡ τῆς Νεαρᾶς τοῦ Λέοντος διάταξις περὶ τῆς διὰ τριῶν μαρτύρων ἀποδείξεως αὐτῆς ἀνῆρέθη ὑπὸ τῆς πολιτικῆς ἡμῶν δικονομίας, τὸ δὲ ἰδιωτικὸν περὶ τοιαύτης ὠρεᾶς ἔγγραφον εἶναι ἀκυρον κατὰ τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον, ἀλλ' ἡ τῆς συμβάσεως ἀκυρότης καὶ τὸ ἀπαράδεκτον τῶν λοιπῶν ἀποδείξεως μέσων ὑπ' οὐδενὸς ὀρίζονται νόμου. Ὁ Ἀρ. II. διὰ τῆς ὑπ' ἀρ. 28 [1860] ἀποφάσεως ἀπεφάνετο ἀκυρον τὴν ὠρεὰν κινητῶν, τὴν μὴ καταρτισθεῖσαν διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου. Ἡ ἀπόφασις αὕτη, καίτοι νομοθετικῶς ὀρθή, ἀμφιβάλλω πολύ, ἂν συνάδῃ πρὸς τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ ἀρθρ. 42 τοῦ περὶ Χ. Ν. Πρὸλ. καὶ ἀπ. τοῦ Α. Π. 343 [1867] περὶ τῆς ἀποδοχῆς τῆς ὠρεᾶς.

(3) Ἀρθρ. 300 τῆς πολ. δικονομ. Ἐνταῦθα ὁμως εὐεται τὸ ἐξῆς ζήτημα ἡ Νεαρὰ τοῦ Λέοντος: ἀπαιτεῖ τὴν παρουσίαν τριῶν μαρτύρων ὡς μέσων ἀποδείξεως τῆς μέχρι τῶν 500 χρυσῶν ὠρεᾶς, ὥστε ἡ διάταξις αὐτοῦ νὰ θεωρηθῇ ἀναιρεῖσις ὑπὸ τοῦ νεωτέρου παρ' ἡμῖν κρατοῦντος συστήματος τῆς

263. Ἡ ἀγωγή τοῦ δωρητοῦ ἐπὶ ἀκύρου δωρεᾶς διὰ τὴν παράλειψιν τῆς τοῦ ἄρθρ. 48 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου διατυπώσεως, ὡς ἐκ τοῦ προδήλου σκοποῦ αὐτῆς, τοῦ ταυτιζομένου ἐντελῶς πρὸς τὸν τῆς ἐμφανίσεως, χωρεῖ κατὰ τὰς αὐτὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ ἀγωγή λόγῳ παραλειφθείσης ἐμφανίσεως, καὶ συνεπάγεται τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα ὅσα καὶ ἡ ἀγωγή ἐκείνη (1).

264. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς συνάγομεν, ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν ὁ μὴ ἔχων ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν τὴν περιουσίαν του (2), ὡς ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος δὲ τῆς δω-

ἀποδείξεως, ἢ θεωρεῖ τὴν παρουσίαν τῶν τριῶν μαρτύρων ὡς οὐσιώδη διατύπωσιν τῆς δωρεᾶς (ad solennitatem), ὥστε καὶ ἂν ἄλλως, π. χ. δι' ὄρκου, ἀποδεικνύται ἡ δωρεά, δὲν ἐγένετο ὅμως ἐνώπιον τριῶν μαρτύρων, αὕτη οὐδὲν ἦτοιν εἶναι ἀνίσχυρος; Τὰ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένα υποθέτουσιν, ὅτι οἱ μάρτυρες ὥρισθησαν ὡς μέσον ἀποδείξεως. Τὸ ῥῆμα τῆς Νεαρᾶς παρέχει ὅμως ἀμφιβολίας· τὸ «ἵνα, τρισὶ μάστιξι κυροῦμαι», φέρη τὸ βέβαιον «καὶ τὸ «δὲον τοῦτω» τῷ τύπῳ ἐφεταζομένης τὰς δωρεὰς ἰσχύειν, ἢ ἀκυροῦσθαι», ἴσως ἠδύνατο νὰ ἐννοηθῶσιν ὡς ὀρίζοντα, ὅτι ἡ τῶν τριῶν μαρτύρων παρουσία ἀποτελεῖ οὐσιώδη διατύπωσιν τῆς δωρεᾶς. Ἀποδίδονται ὅμως εἰς τὴν πρὸ τοῦ Λέοντος νομοθεσίαν καὶ εἰς τὸ προοίμιον τῆς Νεαρᾶς [N. 50] πειθῶμεθα, ὅτι οἱ μάρτυρες ἀπαιτοῦνται πρὸς ἀπλὴν ἀπόδειξιν, δυναμένοι ν' ἀναπληρωθῶσι καὶ δι' ἄλλων νομίμων μέσων ἀποδείξεως.

(1) Τὸ Νμοχ. ἄρθρ. 1778 ἔλυσε λίαν ὀρθῶς [§ 268] τὸ ζήτημα τῆς διατυπώσεως τῆς δωρεᾶς ὅρισαν, ὅτι «πᾶν ἔγγραφον δωρεᾶς πρέπει νὰ γίνηται ἐνώπιον συμβολαιογράφου, ἄλλως εἶναι ἀκύρον.» Μὴ ὑπόθεσις δέ τις, ὅτι ἡ διάταξις αὕτη δὲν ἀποκρούει τὰς ἀγράφους δωρεὰς. Τὸ ἐναντίον συνάγεται ἀριθμῶς ἐκ τοῦ πρὸς τὸ ἄρθρον τοῦτο συνδυασμοῦ τοῦ ἀ.β.ρ. 1790, κηρύττοντος ἀκύρον τὴν δωρεάν κινητῶν, ἂν δὲν περιγραφῇται ἐν συμβολαιογραφικῇ πράξει τὸ εἶδος καὶ ἡ ἀξία τῶν δωρεᾶν δεδομένων κινητῶν. Διὰ τοῦτο ἐν τῷ ἄρθρῳ 1778 ἀντὶ «πᾶν ἔγγραφον» ἔδει νὰ τεθῇ «πᾶσα πράξις δωρεᾶς,» ὅπως διατηρηθῇ ἡ συνέκρεια πρὸς τὸ ἄρθρ. 1772, ὡς ἔπραξαν οἱ γάλλοι (acte 894, tous actes, 931) καὶ ὁ ἰταλὸς νομοθέτης [alto 1050, tutti gli atti, 1056]. Καὶ παρ' ἡμῶν θέλει ἐγερθῇ τὸ ζήτημα. ἂν ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ νέου νόμου ἔσονται ἔγκυροι αἱ δωρεαὶ κινητῶν, αἱ διὰ τῆς ἐγγειρίσεως τοῦ δώρου κατατιζόμεναι ἄλλ' ἢ πρακτικῇ τοῦ ζητήματος σπουδαιότητι θέλει ματαιωθῇ δυνάμει τοῦ ἀ.β.ρ. 617 τοῦ Νμοχ., καθ' ὃ ὁ καλὴ τῇ πλατεῖ νεμόμενος φρεῖ κινητὰ, ἢ χρεώγραφα εἰς τὸν κομιστὴν, λογίζεσθαι ἀποκτήσας νομίμως τὴν κυριότητα, μὴ ἐπιτρεπομένης τῆς ἀναποδείξεως.

(2) [50. 17] 163 164. B. [B'. 3] 163. Ἐντεῦθεν ὁ ὑπεξούσιος δὲν δύναται νὰ δωρήσῃ τι ἐκ τοῦ πατρικοῦ, ἢ τοῦ ἐξωκτήτου τακτικοῦ χρηματίου, χωρὶς τῆς συναίνεσως τοῦ πατρὸς K. [6 61] 8 § 5 B. [ME. 4] 11, ἢ γυνὴ ἐκ τῆς προικὸς αὐτῆς K. [8 54] 21, οἱ ἀνῆθοι καὶ οἱ ἀνήλικοι τὴν περιουσίαν αὐτῶν, οὔτε ἀλλοτρία τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ συναίνεσει τοῦ κηδεμόνος [27. 3] 4 § 2. B. [AH. 3] 4. K. [5. 71] 4 καὶ 8. B. [AH. 9] 45. 49.

Κατὰ τὸ Νμοχ. [1774] δὲν δύναται νὰ δωρήσῃ ὁ μὴ δυνάμενος νὰ συντάξῃ διαθήκην· ὁ ὑπὸ ἀντιλήπτορα διατελῶν, ἀφ' ἧς ἐκινήσῃ ἡ περὶ διορισμοῦ ἀντελήπτορος αἴτησις, ὁ ἀνήλικος, καὶ τοὶ χηράφειτος ὧν, τηρουμένων τῶν περὶ τοῦ γαμικοῦ συμβολαίου εἰδικῶς ὁρισμένων. Μόνοι δὲ [1775] οἱ δυνάμενοι νὰ

ρεῖς (τῆς ἐλαττώσεως τῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ) δὲν συγ-
χωρεῖται τὸ δωρεῖσθαι οὔτε εἰς τοὺς ἔχοντας μὲν τὴν ἐξουσίαν
τοῦ ἐκποιεῖν, οὐχὶ ὅμως καὶ τὴν πρὸς τὴν τοιαύτην ἐκποίησιν
ἀπαιτουμένην περίσκεψιν καὶ ὠριμότητα κρίσεως (1), οὔτε εἰς
τοὺς διοικητὰς ἀλλοτρίας περιουσίας, καὶ ἂν κέκτηνται ἐν γένει
τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν αὐτήν (2).

265. Εἰς τινὰς ἀπαγορεύεται τὸ δέχεσθαι δωρεάς. Κατὰ
τὸν Κίγκιον νόμον ἀπηγορεύετο εἰς τοὺς συνηγόρους τὸ δέχε-
σθαι ἀμοιβὴν λόγῳ τῆς ὑπερασπίσεως (3), ὁ Αὐγουστος μάλ-
ιστα ἐπέβαλε καὶ ποινὴν εἰς τοὺς παραβάτας (4)· ἐπὶ τέλους
ἐπεκράτησεν ἡ διάταξις ἡ ἐπιτρέπουσα εἰς τοὺς συνηγόρους
ἀμοιβὴν, ἀλλ' οὐχὶ ὑπὲρ τοὺς 100 χρυσοὺς (5). Παρ' ἡμῖν ἡ
τοῦ δικηγόρου ἀμοιβὴ οὐδόλως λογιζέται δωρεά, κανονίζεται
δὲ ὑπὸ ἰδίου νόμου (6).

Ὡσαύτως ἀπηγορεύθησαν ὑπὸ τοῦ Ἰουλίου νόμου, α τοῦ

λάβωσιν ἐκ διαθήκης δύνανται νὰ λάβωσι καὶ ἐκ δωρεῶν. Τὸν δὲ περιορισμὸν
τοῦτον δὲν δύναται τις νὰ ἀποφύγῃ, οὔτε διὰ παρενθέτου προσώπου περίποιων
δωρεῶν εἰς ἀνίκανον [ἀρθρ. 177b]. Διατηρεῖται ἡ ἀπαγόρευσις τῶν μεταξὺ
συζύγων ἐν ζωῇ δωρεῶν [ἀρθρ. 1777]. Ἡ ὑπὲρ ἀνικάνου δωρεά εἶναι ἀκυρος,
καὶ ἂν περιβληθῇ τὸν τύπον ἀμφοτεροδαρῶς συμβάσεως.

(1) Οἱ συγγνώμης ἡλικίας τυχόντες ἀνήλικοι δὲν δύνανται νὰ ἐπιχειρήσωσιν
ἔγκυρον δωρεὰν ἀκινήτων [οὐχί, διότι δὲν ἔχουσι τὴν πρὸς τὸ ἐκποιεῖν ἱκανό-
τητα, ἀλλὰ διότι διὰ τὴν νεανικὴν αὐτῶν ἡλικίαν καὶ ὀρμὴν τρέχουσι τὸν ἐκ
τῆς ἀπερισκέπτου φιλοδοξίας κίνδυνον τοῦ νὰ σπαταλήσωσι τὴν περιουσίαν
των] Κ. [2. 45] 3.

(2) Διότι εἰς πάντας αὐτοὺς ἐφαρμόζεται ὁ ἐν τῷ [39. 5] 7 πρ. ἀναφερόμε-
νος λόγος περὶ τῶν διαχειριστῶν κοινοτικῆς περιουσίας Plin. Epist. X. III
καὶ 112. [2. 14] 37. Β. [ΙΑ'. 1] 36. Κ. [2. 4] 12. [43. 24] 3 § 4. [50.
9] 4 πρ. Περὶ τῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων [26. 7] 22. 46 § 7. Β. [ΑΖ'.
7] 46. Κ. [5. 37] 16. Β. [ΔΗ'. 9] 30. [27. 10] 12. 17. Β. [ΔΗ'. 10] 12
καὶ 17. Περὶ τοῦ πατρὸς ὡς πρὸς τὸ ἐξώκτητον χρημάτων Κ. [6. 60] 1 καὶ
2. Κ. [6. 61] 4. 8 § 5. Ὑπάρχουσι ὅμως καὶ περιπτώσεις ἐξαιρέται· πρβλ.
Κ. [6. 61] 8 § 4 καὶ 5· ὅρα περὶ τῶν λοιπῶν περιπτώσεων, ὧν τὰς μὲν ὀλο-
μοιεν ἀπαντᾷ ἐν ταῖς θεσμοθεσίαις, εἰς αἷς ἀναφέρονται, αἱ δὲ οὐδὲν ἔχουσι
παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος. Συλλογῇ ἐν τῇ Θέμειδι 4. σελ. 200—202

(3) Tacit. Annal. XI 5. Livius XXXIV. 4. Ἡ ἐπὶ δικαστηρίου ὑπερά-
σπισις ἄλλων ἐγένετο τὸ πάλαι τιμῆς χάριν. Οἰκονομίδου Ἑγγ. § 28 σημ. 7.

(4) Δίων Κάσσιος 18'. 18.

(5) [50. 13] 1 § 12. Β. [ΝΔ'. 14] 1. [19. 2] 38 § 1. Β. [Κ'. 1] 37.
Κ. [4. 6] 11. Β. [ΚΔ'. 1] 39. Παράβ. τὰ περὶ τούτου ἐν τῇ Θέμειδι 4 σελ.
176 ἀκριβέστερον ἐξηγημένα περὶ τῆς ἀξίας τοῦ χρυσοῦ [solidus], ὅρα ἀνω-
τέρω σημ. 1 σελ. 305.

(6) Ἀρθρ. 144 καὶ 145 τοῦ περὶ ὀργ. τῶν δικαστ. νόμου. Ὅρα περὶ τούτων
Φέδερ 206. Καλλιγῆ § 133. Οἰκονομίδου Ἑγγ. § 18 σημ. 22 [Γ'. Ἐκδ.]

κατὰ ἀρχόντων, ἡ δικαστῶν ἢ συνέδρων ἐν δίκῃ κεκλοφό-
των » (1), δωρεαὶ γενόμεναι εἰς τοὺς ἐν ἀρχῇ, ἢ ἐν πρεσβείᾳ
ἢ ἐν δημοσίᾳ ὑπουργίᾳ διατελοῦντας, καὶ εἰς τοὺς ὑπὸ τὰς
τάξεις τῶν εἰρημένων ὄντας (τοὺς δημοσίους ὑπαλλήλους καὶ
ὑπηρέτας) (2), ἐκτὸς τῶν ὑπὸ τῶν ἐγγυτέρων συγγενῶν ἢ τῆς
οἰκείας γαμετῆς αὐτοῖς διδομένων (3).

266. Ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι δωρεαὶ γενόμεναι
εἰς τοὺς ἐν Κωνσταντινουπόλει ἄρχοντας εἰσὶ μὲν ἄκυροι, ἀπο-
βαίνουσιν ὅμως βραδύτερον ἰσχυραί, ἐὰν μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ
ἄρχοντος ἀπόθεσιν τῆς ἀρχῆς, ἢ ἐπικυρωθῶσι ῥητῶς καὶ ἐγ-
γράφως παρὰ τοῦ δωρητοῦ, ἢ δὲν προσβληθῶσιν ὑπ' αὐτοῦ,
ἢ τῶν κληρονόμων του ἐντὸς πενταετίας. Δωρεὰ ὅμως εἰς τοὺς
ἐν ταῖς ἐπαρχίαις ἄρχοντας μένει ἀνίσχυρος, κἄν μετὰ τὴν ἀρ-
χὴν βεβαιωθῇ, κἄν πενταετία παρέλθῃ (4). Τελευταῖον ἀπη-
γορεύοντο δωρεαὶ ἐπὶ σκοπῷ τοῦ ν' ἀποκτήσῃ ὁ δωρητὴς δη-
μόσιον, ἢ ἐκκλησιαστικὸν ἀξίωμα (5). Κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δι-
καιον (6) ἀπαγορεύεται ἐπὶ ποινῇ εἰς πάντα δημόσιον ὑπάλλη-
λον, ἢ ἑνορκον νὰ δεχθῇ δῶρα, ἢ ὑπόσχεσιν δωρεᾶς, ἵνα ἐκ-
τελέσῃ, ἢ παραλείψῃ πράξιν ἐκ τῶν εἰς τὰ δημόσια αὐτοῦ κα-
θήκοντα ἀναγομένων, ἢ ἀντιβαίνουσιν εἰς αὐτά, ἢ νὰ δεχθῇ
οἰανδήποτε ἀμοιβὴν χάριν τετελεσμένης ἤδη πράξεως τῆς ὑπη-
ρεσίας, ἢ ἀποδοχῇ τῆς ἀμοιβῆς δὲν τῷ ἐπετράπη ὑπὸ τῆς
ἀρμοδίας ἀρχῆς· τὸ δὲ δοθέν, ἢ καθομολογηθὲν δῶρον κατατί-
θεται πάντοτε εἰς τὸ ταμεῖον τῶν πτωχῶν τοῦ τόπου, ἐνθα

(1) Lex Julia repetundarum.

(2) [48. 41] 1. pr. 3—5. 6 pr. § 2. 7 pr. 8 B. [Ξ'. 41] 1. 3—8.

(3) 1 § 1, 7 § 1. B. αὐτ. 1. 7. αὐτ. Τὸ λατινικὸν κείμενον ἐκτείνει τὴν
ἐξαίρεσιν μέχρι τῶν *sobrinos*· *sobrīnus* δὲ εἶναι τὸ τοῦ ἐξαδέλφου, ἢ τῆς
ἐξαδέλφης τέκνον [πέμπτου βαθμοῦ] [38. 40] 3. Ἡ βυζαντινὴ παράφρασις με-
ταχειρίζεται τὴν ἑκφρασιν « ἀνεψιῶν », ἐν δὲ τῷ σχολίῳ [τοῦ 1 ἐδαφ.] ἀνα-
φέρει, ὅτι ἡ ἐξαίρεσις ἐκτείνεται μέχρι τῶν *consobrīni*, ὅπερ ἐστὶ τῶν ἐξα-
δέλφων [4 βαθμοῦ] πρὸς. περὶ τούτων Θεμ. 4 σελ. 180 σημ. 29.

Ἐν τούτοις κατὰ τὸν [Ἰούλιον] νόμον δὲν ἀπηγορεύοντο μικρὰ δῶρα, ἂν τὸ
ἄθροισμα αὐτῶν δι' ὅλου τοῦ ἔτους δὲν ὑπερέβαινε τοὺς 100 χρυσούς. 6 § 2
αὐτ. K. [19. 37] 6. Νεαρ. 161 Κεφ. 1.

(4) K. [1. 53] 1. B. [6. 3] 51.

(5) K. [1. 3] 31. K. [9. 27] 6. Νεαρὰ 8 Κεφ. 1 Νεαρ. 161. Κεφ. 1. 2.
Νεαρ. 123. Κεφ. 2 § 1.

(6) *Ἀρθρ. 456, 457 καὶ 460 τοῦ Ποιν. νόμου.

κατοικεῖ ὁ δημόσιος ὑπάλληλος, ἢ ἔνορκος, οὐ ἀπεπειράθη τις τὴν δωροδοκίαν, ἢ ὅστις τῶντι ἐδωροδοκήθη (1).

Γ'. Ἀντικείμενα καὶ ἀποτελέσματα τῆς δωρεᾶς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

267. Ἡ ἀνάγκη τῆς συναινέσεως ὑπάρχει καὶ ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ὡς ἀνάγκης ἐκτελεῖται διὰ συμβάσεως.

268. Ἀποτελέσματα δωρεᾶς, σκοπούσης μετὰθεσιν κυριότητος, ἢ ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων. Ὅροι τῆς μεταθέσεως.

269. Ἡ δωρεὰ ἀλλοτρίου πράγματος εἶναι κυρίως δωρεὰ ; Ἐὰν ὁ δωρητὴς, μὴ ὢν κύριος, ὅτε δωρεῖται, γίνῃ τοιοῦτος βραδύτερον, ἀπαιτεῖται νέα παράδοσις, ἵνα μετατεθῇ εἰς τὸν λήπτην ἡ κυριότης ;

270. Ὅρισμοὶ περὶ τῶν ὑπὸ τοῦ Δημοσίου, τοῦ Βασιλέως, ἢ τῆς Βασιλίσσης δωρεῶν, ἀργούντες παρ' ἡμῖν.

271. Ἐπὶ τῶν εἰς εὐαγγῆ ἰδρύματα, ἢ εἰς κοινότητας, ἢ πρὸς λύτρωσιν αἰχμαλώτων δωρεῶν κατ' ἐξαίρεσιν ἡ κυριότης μετατίθεται χωρὶς παραδόσεως.

272. Παράδοσις δι' ἄλλον διακρίσεις.

273. Δωρεὰ ἐπικαρπίας, χρήσεως, κτηματικῶν δουλειῶν, ἐμφυτεύσεως καὶ ἐπιφανείας. Ὑπάρχει δωρεὰ ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης ;

274. Δωρεὰ ἀπαιτήσεως, ἣν περιποιούμεν τῷ δωρεοδόχῳ, ἢ καθ' ἡμῶν ἢ κατὰ τρίτων. Μὴ ἀποδεδεγμένη ὑπόσχεσις δωρεᾶς πρὸς κοινότητα, καὶ πρὸς θρησκευτικὸν σκοπὸν.

275. Ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως τῆς δωρεᾶς. Ὁ δωρητὴς δὲν πληρῶνει τόκους ὑπερμερίας. Ἐχει τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργέτημα. Ἐνέχεται μόνον ἐκ δόλου ἢ μεγάλης ἀμελείας.

276. Ἡ κατὰ τρίτων ἀπαιτήσις, ἣν περιποιούμεν τῷ δωρεοδόχῳ, ἐνίοτε ἀποκτᾶται διὰ τῆς αὐτῆς πράξεως, δι' ἧς καταρτίζεται ἡ δωρεὰ· παραδείγματα.

277. Δωρεὰ δι' ἀπαλλαγῆς τοῦ δωρεοδόχου ἀπὸ τῆς κατ' αὐτοῦ ἀπαιτήσεως· ἀδιόρορον, ἂν οὗτος ἦν καὶ ἀναξίόχρεως.

278. Ἡ ἀπαιτήσις, ἧς ἀπαλλάσσεται ὁ δωρεοδόχος δύναται ν' ἀνήκῃ ἢ εἰς τὸν δωρητὴν, ἢ εἰς τρίτον.

279. Ἡ ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τῆς τοῦ δωρητοῦ ἀπαιτήσεως δύναται νὰ γίνῃ καὶ χωρὶς συμβάσεως· παραδείγματα.

(1) Κατὰ τὸ Νυσγ. [1743] ἐν ταῖς δωρεαῖς δὲν ἐπιτρέπονται αἱ ὑποκαταστάσεις, εἰ μὴ καθ' ἃς περιπτώσεις καὶ καθ' ὅν χρόνον ὥρισθη ἐπὶ τῶν διὰ τελευταίας βουλῆσεως διατάξεων. Τὸ ἄκυρον τῶν ὑποκαταστάσεων δὲν βλάπτει τὸ κύρος τῆς δωρεᾶς.

280. Ἐνίοτε δὲ ἡ δωρεὰ αὕτη καταρτίζεται ἀναιρουμένης, ἐν αὐτῇ τῇ γεννήσει αὐτῆς, τῆς ἀπαιτήσεως, δι' ἧς πραγματοποιαῖται παραδείγματα.

281. Δωρεὰ δι' ἀναδοχῆς ἐγγυήσεως ὑπὲρ τοῦ δωρεοδόχου αὕτη γίνεται ἐπὶ αἰρέσει, ὅτι ὁ ἐγγυητής [δωρούμενος] θέλει καταζητηθῇ νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος.

282. Ἡ διὰ δικαιοπραξίας μετὰ τρίτου δωρεὰ μὴ ἐνεργούντος οὔτε ὡς δωρουμένου, οὔτε ὡς δωρεοδόχου εἰς τὴν κατάρτισιν αὐτῆς, ὑπόκειται εἰς τοὺς περιορισμοὺς τῆς δωρεᾶς καὶ εἰς τὴν λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησιν;

267. Ὅσάκις ἡ δωρεὰ ἐπιχειρεῖται διὰ συμβάσεως (ὅπερ συμβαίνει εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις) ἀπαιτοῦνται, πρὸς ἔγκυρον σύστασιν, οἱ ὅροι αὐτῆς, ὅθεν πᾶν γεγονὸς κωλύον, ἢ πλημμελὴ καθιστῶν τὴν συναίνεσιν, συνεπάγεται καὶ ἐπὶ τῆς ταιαύτης δωρεᾶς τὰ ἀλλαγῶν (Ἐν. Δικ. τόμ. 1. §§ 147—184) ἐξηγηθέντα ὡς πρὸς τὰς συμβάσεις ἀποτελέσματα (1). Καὶ ἐπὶ τῆς διὰ πράξεως μόνου τοῦ δωρητοῦ ἐκτελουμένης δωρεᾶς ἀπαιτοῦνται οἱ ὅροι τῆς ἐγκύρου δηλώσεως τῆς βουλήσεως αὐτῆς.

(1) Τὸ Ν.μ.σ. ὁρίζον [1779], ὅτι ἡ δωρεὰ ὑποχρεοῖ τὸν δωρητὴν καὶ παράγει ἀποτελέσματα ἀπὸ τῆς ἀποδοχῆς, περιέχει ἀκριβεῖς διατάξεις περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἀποδοχῆς λυούσας τὰ σπουδαιότερα περὶ αὐτῆς ζητήματα.

Ἡ ἀποδοχὴ δηλοῦται, εἴτε ἐν τῷ τῆς δωρεᾶς, εἴτε ἐν μεταγενεστέρῳ συμβολαίῳ, ἀλλὰ συντασσομένη πρὸ τῆς ἀποδιώσεως τοῦ δωρητοῦ. Ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι ἡ δωρεὰ δὲν φέρει ἀποτελέσματα, εἰ μὴ ἀπὸ τῆς εἰς τὸν δωρητὴν κοινοποιήσεως τῆς πράξεως τῆς ἀποδοχῆς.

Ἄν ὁ δωρεοδόχος ᾖ ἐν ἡλικίᾳ [ἄρθρ. 1780], ἡ ἀποδοχὴ γίνεται παρ' αὐτοῦ, ἢ παρὰ πληρεξουσίου ἐντεταλμένου δυνάμει δημοσίου ἐγγράφου τὴν ἀποδοχὴν ἢ τῆς προκειμένης δωρεᾶς, ἢ δωρεῶν ἐν γενεῇ.

Ἄν ὁ δωρεοδόχος ᾖ ἀχειράφetus ἀνήλικος, ἢ ἀπηγορευμένος [ἄρθρ. 1781], τὴν δωρεὰν ἀποδέχεται ὁ πατήρ, ἢ ὁ ἐπίτροπος κατὰ τὰ ἐν τοῖς ἄρθροις 385 καὶ 469 ὥρισμένα, ἀλλ' ἀδεία τοῦ Πρωτοδικείου δύνανται ν' ἀποδεχθῶσιν αὐτὴν καὶ ἡ μήτηρ καὶ οἱ λοιποὶ ἀνιόντες. Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον ἀποδέχονται τὴν εἰς γεννηθῆσόμενον τέκνον ὥρισμένου προσώπου δωρεὰν, ὁ πατήρ, ἢ μήτηρ, ἢ ἄλλος ἀνίων.

Ἄν ὑπὲρ σωματείων, ἢ ἄλλων νομικῶν προσώπων δωρεαὶ [ἄρθρ. 1782], αἱ συνεπαγόμεναι ὑποχρεώσεις, δὲν δύνανται νὰ γενῶσι δεκταὶ ἀνευ κυβερνητικῆς ἀδείας.

Ἐν ἐλλείψει τῆς κατὰ τὰ προηγούμενα ἄρθρα ἀποδοχῆς [ἄρθρ. 1783] ἡ ἀκυρότης τῆς δωρεᾶς προτείνεται ὑπὸ τε τοῦ δωρητοῦ καὶ ὑπὸ τῶν κληρονόμων, ἢ δικαιοδόχων αὐτοῦ.

Δωρεαὶ ἐπὶ ἀσπῷ γάμου μέλλοντος καὶ ὥρισμένου [ἄρθρ. 1784] γινόμεναι παρὰ μὲν τῶν μελλονόντων πρὸς ἀλλήλους, παρ' ἄλλων δὲ ὑπὲρ αὐτῶν (τῶν μελλονόντων, (τ ὠ ν σ υ ζ ὀ γ ω ν », ὡς κατὰ γραφικὸν λάθος περιέχει τὸ Νομοσχέδιον), ἢ (ὅχι κ α ι, ὡς κατὰ παραδρομὴν ἐγγράφη ἐν τῷ Ν.μ.σ.)

268 Τὰ ἀποτελέσματα τῆς δωρεᾶς διαφέρουσι κατὰ τὰ διάφορα εἶδη τῶν δικαιωμάτων, δι' ὧν πληροῦται ὁ σκοπὸς αὐτῆς.

Ἡ διὰ τῆς μεταθέσεως ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπιχειρουμένη δωρεὰ σκοπεῖ τὴν μετάθεσιν, ἢ τῆς κυριότητος, ἢ τῶν ἀπ' αὐτῆς ἀποχωριζομένων καὶ ὡς ἰδίων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, εἰς ἄλλους παραχωρουμένων ἐξουσιῶν (*jura in re*). Ἡ δωρεὰ, δι' ἧς μετατίθεται εἰς τὸν λήπτην ἡ κυριότης ὠρισμένου πράγματος εἶναι τὸ συνηθέστερον καὶ σπουδαιότερον τοῦ συμβολαίου τούτου εἶδος. Ἐπὶ τῆς ἐν ζῳῇ μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἀπαιτεῖται πρὸς τῇ τοῦ ἐκποιοῦντος βουλήσει τοῦ νὰ μεταθέσῃ καὶ τῇ τοῦ λήπτου τοῦ ν' ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα, ἐπὶ μὲν κινητῶν κατὰ τὸν νεώτερον ῥωμαϊκὸν νόμον καὶ ἡ παράδοσις τοῦ πράγματος, ἐπὶ δὲ ἀκινήτων κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἡ μεταγραφὴ τοῦ τῆς δωρεᾶς συμβολαίου (1), ὅθεν ἐπὶ τῆς διὰ δωρεᾶς μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἡ δωρεὰ ἀποτελεῖ τὴν νόμιμον αἰτίαν (*justa causa*) τῆς παραδόσεως, ἢ τῆς μεταγραφῆς, τῆς συνεπαγομένης τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος (2), ἐὰν ὁ δίδων κέκτηται αὐτήν.

269. Ἐὰν ὁ δίδων δὲν ᾔναι κύριος, δῆλον, ὅτι διὰ τῆς δωρεᾶς δὲν ἀφαιρεῖ ἀπὸ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου τὴν κυριότητα, ἀλλ' ἡ δωρεὰ χρησιμεύει ὡς τίτλος χρησικτησίας παρὰ τῷ λήπτῃ, ἐὰν ἡ νομὴ αὐτοῦ ᾔναι καλῆς πίστεως (3). Ἐὰν ὁμοῦς ὁ δω-

ὐπὲρ τῶν ἐκ τοῦ γάμου γεννηθησομένων τέκνων δὲν δύνανται νὰ προσβληθῶσι δι' ἑλλειψιν ἀποδοχῆς, πρβλ. ἀρθρ. 1062 Ἰταλ. νόμου· τελευταῖον (ἀρθρ. 1785) οἱ ἀνήλικοι, οἱ ἀπηγορευμένοι καὶ πῶς ἕτερος δωρεοδόχος δὲν ἀποκαθίστανται εἰς ἀκέραιον κατὰ τῆς παραλείψεως τῆς ἀποδοχῆς τῆς δωρεᾶς, ἔχοντες μόνον ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ προσώπου, ὅπερ ὠρεῖται νὰ δεχθῇ ἀντ' αὐτῶν τὴν δωρεάν.

(1) Ἀρθρ. 1 καὶ 4 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου τ. 29 Ὀκτωβρ. 1856.

(2) Ε. [2. 1] § 40. Κατὰ τὸ Νμοχ. [ἀρθρ. 1789], ἐὰν ὁ δωρητής, ἐπιφυλάξας ἑαυτῷ τὸ δικαίωμα διαθέσεως πράγματος τινοῦ ἐκ τῶν δωρηθέντων, ἢ ποσὸν χρηματικὸν ληπτέον ἐξ αὐτῶν ἀποθάνῃ, μηδεμίαν ποιήσας χρῆσιν τοῦ δικαιώματος τούτου, τὸ πρᾶγμα, ἢ τὸ ποσόν, περὶ οὗ λόγος, μετατίθεται εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ δωρητοῦ· οὐδεμίαν δὲ ἐναντία ῥήτρα, ἢ συμφωνία ἰσχύει.

(3) Ἐὰν ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ἀλλοτρίου πράγματος ὁ κύριος συναινέσῃ εἰς αὐτήν, μετατίθεται εἰς τὸν δωρεοδόχον ἡ κυριότης, ἅμα παραδοθῇ αὐτῷ τὸ πρᾶγμα, ἢ μεταγραφῇ τὸ συμβολαίον ἐπὶ ἀκινήτων, λογιζομένου τοῦ ἰδίου ὀνόματι δωρουμένου ὡς ἀποκτήσαντος παρὰ τοῦ κυρίου τοῦ κινητοῦ, διὰ τῆς προγεύρου παραδόσεως, τὴν κυριότητα τοῦ δωρεάν διδομένου. Ἡ δωρεὰ ἐνταῦθα καταρτίζεται μεταξὺ τοῦ δόντος καὶ τοῦ λαβόντος τὸ πρᾶγμα, οὐχὶ δὲ μεταξὺ τοῦ συναίνοντος κυρίου (ὅστις μετεβίβασεν εἰς τὸν δοτῆρα τὴν κυριότητα, ἵνα αὐ-

ρητής ἀποκτήσῃ, μετὰ τὴν παράδοσιν τὴν κυριότητα τοῦ ὧπερ ἔδωρῃσατο πράγματος, αὕτη λογίζεται μετατεθείσα, ἀφ' οὗτου ὁ δωρητής ἐκτήσατο τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος, ὅθεν δὲν ἀπαιτεῖται νέα αὐτοῦ παράδοσις, ἵνα δύνηται ὁ λήπτης νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ τῆς κυριότητος αὐτοῦ δικαίωμα κατὰ τρίτων (1).

270. Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον καὶ ἡ ἀλλοτρίου πράγματος δωρεὰ μεταβιβάζει εἰς τὸν λήπτην τὴν κυριότητα, ἂν ἐγένετο ὑπὸ τοῦ Δημοσίου, τοῦ Βασιλέως, ἢ τῆς συζύγου αὐτοῦ (2),

τὸς ποιῇσιν τὴν δωρεάν) καὶ τοῦ λήπτου [39. 5] 9 § 2. B. [47. 1] 8 § γ'. Ἱερὸν περὶ τῆς τίτλω δωρεᾶς χρησιμηθείας [41. 6]. K. [7. 27]. B. [N'. 6] 7 καὶ 9. Ἐνταῦθα φύεται τὸ ζήτημα, ἐάν ἡ δωρεὰ ἀλλοτρίου πράγματος ᾖ καὶ κυρίως δωρεὰ, ὑπαγομένη εἰς τοὺς περιορισμούς τῆς ἐμφανίσεως καὶ τῆς ἀπαγορεύσεως μεταξὺ συζύγων καὶ εἰς τὴν λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησιν. Ὁ Σαβινὴς λύει τὸ ζήτημα τοῦτο κατὰ τὸν νόμον ὡς ἔζη· ἐάν ὁ δωρητής ἔχῃ τὴν τῆς χρησιμηθείας (ἐνόμῳ τίτλῳ καὶ καλῆς πίστεως) νομὴν, ἡ δωρεὰ ὑπάγεται εἰς τοὺς ἀνωτέρω περιορισμούς καὶ τὴν λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησιν [41. 6] 3 B. [N'. 6] 3, ἐάν δὲ μὴ ἔχῃ τὴν τῆς χρησιμηθείας νομὴν, ἡ παράδοσις τοῦ πράγματος, μὴ καθιστάσα αὐτὸν πνεύστερον, δὲν εἶναι κυρίως δωρεὰ καὶ δὲν ὑπόκειται εἰς τοὺς ἀνωτέρω ὁρισμούς [24. 1] 25. B. [Δ'. 1] 25. "Ὅρα λεπτομερέστερον τὰ περὶ τοῦτου Σαβινῆς σύστημα 4 § 156 σελ. 112.

(1) Τὰ [41. 3] 42. B. [N'. 3] 40, πραγματευόμενα περὶ τοῦ κύρους τῆς ὑπὸ τοῦ ἀνδρὸς γενομένης ἐκποιήσεως προικῶν ἀκινήτων καὶ ἀποφαίνοντα, ὅτι, « εἰ ὁ ἀνὴρ κερδάνει τὴν προίκα, βεβαίονται ἡ πράσις », δὲν ἀποδεικνύουσιν ἀδιστακτικὸς τὸ δόγμα τοῦτο, διότι κυρίως πραγματεύονται περὶ τοῦ ζητήματος, ἐάν ἔχῃ κύρος ἡ πράσις, τοῦτέστιν, ἐάν δύναται αὕτης ἐναγῆται ὁ πωλητὴς ἐπὶ παραδόσει. Ἄλλο ὅμως εἶναι τὸ ἐνασχολοῦν ἡμᾶς ζήτημα· δυνατόν νὰ ἔρωται ἡ πράσις καὶ οὐδὲν ἥττον νὰ ἀπαιτῆται πρὸς μεταβίβασιν τῆς κυριότητος νέα παράδοσις, ἀφού ὁ πράτης γενῇ βραδύτερον κύριος τοῦ πραγμένου. Τὰ ἀνωτέρω ὅμως δόγμα συνάγεται ἐκ τοῦ ἀμετακλήτου τῆς δηλωθείσης συμφωνίου βουλήσεως τῶν συμβαλλομένων, διότι ὁ παραδίδων λόγῳ δωρεᾶς πρᾶγμα δηλοῖ, ὅτι θέλει νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὸν λήπτην, βουλόμενον νὰ ἀποκτήσῃ τὸ πρᾶγμα. Ἐάν τοῦτο ᾖ καὶ ἀλλότριον, ὁ σκοπὸς τῆς συμφωνίου ταύτης βουλήσεως δὲν πληροῦται, ἀποκτινύεται ὅμως βραδύτερον τοῦ δωρητοῦ τὴν κυριότητα, τὸ κώλυμα ἐκεῖνο ἤδη, οὐδεὶς δὲ λόγος ὑπάρχει νὰ μὴ παραγάγῃ ἡ ἀμετακλήτως δηλωθεῖσα βούλησις τὰ ἐννομα ἀποτελέσματα αὐτῆς, ἀφού πρὸς ταύτη ἐγένετο καὶ ἡ εἰς τὸν λήπτην μετάβασις τῆς βουλήσεως ἐπὶ τοῦ πράγματος ἰδουσίας [παράδοσις], ὥστε, κτήσαντες τοῦ δωρητοῦ βραδύτερον τὴν κυριότητα, ἔχομεν τὰ τρία πρὸς μεταβίβασιν αὐτῆς στοιχεῖα κυριότητος τοῦ ἐκποιούντος, βούλησιν τοῦ ἐκποιῆσαι παρ' αὐτοῦ καὶ τοῦ κτήσαντος παρὰ τοῦ λήπτη καὶ παράδοσιν τοῦ ἐκποιουμένου. Ἐννοεῖται, ὅτι θεωροῦμεν κατεχόμενην τὴν κυριότητα, ἀφ' ἧς στιγμῆς συνυπάρξωσι τὰ τρία ἐκεῖνα στοιχεῖα. Τὸ δόγμα τοῦτο ἐπικυροῦσι τὰ ἔξης χωρία ἐπὶ τῆς πωλήσεως καὶ παραδόσεως ἀλλοτρίων πραγμάτων, ὧν ὁ πωλητὴς βραδύτερον ἀπέκτησε τὴν κυριότητα [6. 1] 72 [21. 3] 2. B. [IE'. 1] 71. [44. 4] 4 § 32. B. [NA'. 4] 4 § 14. Ὁμοδοεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς, [2 § 401 καὶ ἐπ.] ὡς πρὸς τὸ μετὰ τοῦ προκειμένου ταυτιζόμενον ζήτημα τῆς παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ κτήματος, ἐφ' οὗ ὁ παραχωρήσας ἀπέκτησε βραδύτερον τὴν κυριότητα. Ἰπλάουσι οὖν ὅμως καὶ ἀντιδιδούσιντες, π. χ., ὁ Οὐαγγερὺς I § 334 α.) Γαέσχιν II. § 239, 1. ὡς πρὸς τὴν πώλησιν ἀλλοτρίου πράγματος, οὗ τὴν κυριότητα ἀπέκτησατο βραδύτερον ὁ πωλητής, δὲν αἰτιολογοῦσιν ὅμως τὴν δόξαν αὐτῶν.

(2) K. [7. 37] 1—3. B. [N'. 13] 1—3.

ἀλλ' αἱ διατάξεις αὗται ἀντιβαίνουν εἰς τὴν ἐν τῇ νεωτέρᾳ Ἑλλάδι καθιερωθεῖσαν ἀρχήν, ὅτι οὐδεὶς στερεῖται τῆς ἰδιοκτησίας του, εἰ μὴ διὰ δημοσίαν ἀνάγκην προσηκόντως ἀποδεδειγμένην ὅταν καὶ ὅπως ὁ νόμος διατάσῃ (1), ὅθεν ἀργοῦσιν ἐντελῶς παρ' ἡμῖν (2).

271. Σπουδαία ἐξαιρέσις τοῦ κανόνος, ὅτι ἡ κυριότης τοῦ πράγματος μετατίθεται εἰς τὸν λήπτην μόνον διὰ τῆς παραδόσεως, ἰσχύει ἐπὶ τῶν εἰς ἐκκλησίας, ἢ ἄλλα εὐαγῇ ἰδρύματα, ἢ εἰς κοινότητας πόλεων, ἢ πρὸς λύτρωσιν αἰχμαλώτων γενομένων δωρεῶν, δι' ὧν ἡ κυριότης τοῦ δώρου μετατίθεται ἅμα τῇ περὶ τῆς δωρεᾶς συμβάσει εἰς τὸν δωρεοδόχον, χωρὶς παραδόσεως, ἂν τοῦτο ᾔῃ κατ' εἶδος ὠρισμένον πρᾶγμα (3), ἀλλὰ καὶ ἡ διάταξις αὕτη ἀργεῖ ἐπὶ ἀκινήτων, ὧν ἡ κυριότης δὲν μετατίθεται ἀνευ μεταγραφῆς τοῦ τῆς δωρεᾶς συμβολαίου (4).

272. Ἡ παράδοσις τοῦ δώρου (ἂν δὲν προηγήθῃ ἐνοχικὴ σύμβασις περὶ τῆς δωρεᾶς), ἀποτελοῦσα τὴν ἀμοιβαίαν συναινέσει τοῦ δωρητοῦ καὶ τοῦ λήπτου καταρτιζομένην δωρεάν, ἀνάγκη νὰ περατωθῇ, ἐνόσω ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων (διότι καὶ ἡ παράδοσις ἐστὶ σύμβασις) ἔχῃ τὴν ἰκανότητα τοῦ βούλεσθαι· ὅθεν, ἐπὶ τῆς δι' ἄλλου παραδόσεως, ἂν ὁ ἐτέρω ἐντελεσθεὶς νὰ παραδώσῃ τι λόγῳ δωρεᾶς εἰς τρίτον ἀποθάνῃ, πρὶν ἢ ὁ ἐντολοδόχος ἐκτελέσῃ τὴν ἐντολήν, ὁ τρίτος δὲν κτᾶται τὴν κυριότητα τοῦ δώρου, ἂν ὁ ἐντολοδόχος παρέδωκεν αὐτὸ ἐν γνώσει τῆς ἀποθιώσεως τοῦ ἐντολέως παραλαβὼν αὐτὸ βραδύτερον (5). Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ὁ δωρητὴς ἐδήλωσεν, ὅτι μετὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ θέλει νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ τῆς δωρεᾶς ἐντολή (6), ἢ τὸ δῶρον, παραδοθὲν ὑπὸ τοῦ δωρη-

(1) Ἀρθρ. 12 τοῦ πολ. συντάγματος.

(2) Ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν ὑπ' ἀριθ. 88 τοῦ 1838. Ἀπόφ. τοῦ Ἀρ. Πλάγου ὑπ' ἀριθ. 276 τοῦ 1839. Καὶ τὰ προηγούμενα συντάγματα περιέχον τὴν ἀρχήν, ὅτι ἡ ἰδιοκτησία τοῦ πολίτου ἀφαιρεῖται μόνον διὰ δημοσίαν ἀνάγκην.

(3) Κ. [1. 2] 23.

(4) Ἀρθρ. 1 καὶ 4 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου.

(5) [39. 5] 2 § 6. Β. [ΜΖ. 1] 2 καὶ σχόλ. συνδ. πρὸς τὸ Π. 19 § 3 καὶ Β. 18 § δ'. αὐτ.

(6) [39. 6] 18 § 2. Β. [ΜΖ. 3] 18 § γ'.

τοῦ εἰς τὸν ἐντολοδόχον τοῦ δωρεοδόχου, παραδοθῇ εἰς αὐτὸν μετὰ τὸν θάνατον τοῦ δωρητοῦ (1). Τὴν ὑπὸ τοῦ δωρεοδόχου κτῆσιν τῆς τοῦ δῶρου κυριότητος δὲν κωλύει τὸ γεγονός, ὅτι ὁ ἀντιπρόσωπος αὐτοῦ παρέλαβε τὸ πρᾶγμα (ὅπερ ὁ δωρητὴς ἐβούλετο δωρῆσασθαι τῷ ἐντολεῖ) δι' ἑαυτὸν, ἢ δι' ἄλλον (2). Ἐὰν ὁμως ὁ ἐντολοδόχος τοῦ δωρητοῦ παραδῶσῃ τῷ δωρεοδόχῳ τὸ δῶρον ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, κατὰ μὲν τὴν λογικὴν ἀκρίβειαν δὲν μεταβιβάζεται εἰς τὸν δωρεοδόχον ἢ κυριότης, ἀλλ' ἐκ προδήλου ἐπιεικειάς, ἐὰν ἀμφισβητηθῇ παρὰ τοῦ δωρητοῦ ἢ τοῦ δωρεοδόχου κυριότης, ἀποκρούεται ὁ ἀμφισβητῶν διὰ τῆς τοῦ δόλου ἐνστάσεως (3).

273. Καὶ ἐμπράγματα ἐπὶ ἀλλοτρίων πραγμάτων δικαιώματα δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν εἰς τὸν σκοπὸν τῆς δωρεᾶς (4). Τὴν ἐπικαρπίαν δύνανται νὰ δωρῇσιν ὅ τε κύριος καὶ ὁ ἐπικαρπωτής, οὗτος δέ, ἢ ἀποδίδων αὐτὴν ἄνευ ἀνταλλάγματος τῷ κυρίῳ (5), ἢ δωρεὰν παρέχων εἰς ἄλλον τὴν χρῆσιν τοῦ δικαιώματός του [κυρίως δωρούμενος τοὺς καρπούς] (6). Καὶ ἡ χρῆσις (usus) δύνανται νὰ δοθῇ δωρεὰν ὑπὸ τοῦ κυρίου (7), δὲν δύνανται ὁμως ὁ κεκτημένος τὸ δικαίωμα τοῦτο νὰ παραχωρήσῃ ἐν γένει τὴν ἄσκησιν αὐτοῦ εἰς ἄλλον, ἄρα οὔτε λόγῳ

(1) Διότι ἡ παράδοσις ἐκτελέσθη ζῶντος τοῦ δωρητοῦ εἰς τὸν ἐντολοδόχον τοῦ δωρεοδόχου, ἢ δὲ παράδοσις τοῦ δῶρου εἰς τὸν ἐντολεῖα, δὲν ἔρχεται πλέον τὴν κατέργισιν τῆς παραδόσεως [24. 1] 11 § 8. B. [Δ'. 1] 11.

(2) 13. αὐτ. B. 12 αὐτ.

(3) 24 αὐτ. B. 54 αὐτ.

(4) πρ. αὐτ. B. 9 αὐτ.

(5) [23. 3] 66-78. B. [29. 1] 62. 74. [24. 3] 57. B. [KH'. 8] 55.

(6) [39. 5] 9 § 1. B. [MZ'. 1] 8. [7. 1] 12 § 2. 38. 40. B. [12T'. 1] 12. Τὸ Νημγ. [ἀρθρ 1794] προνοεῖ ἐιδικῶς περὶ τοῦ θέματος τῆς ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ ἐπιφύλαξης τῆς χρήσεως, ἢ τῆς ἐπικαρπίας τῶν τε κινητῶν καὶ τῶν ἀκινήτων, εἴτε ὑπὲρ αὐτοῦ τοῦ δωρητοῦ, ἢ καὶ ὑπὲρ ἐτέρου, ἢ ἐτέρων προσώπων, ἐπιτρέπον αὐτὴν ἀλλ' οὐχὶ διαδοχικῶς. Προδήλον, ὅτι ἡ ὅλη ἢ διὰ τῆς ἐτέρας μόνον, ὅπως ἀπαγορευθῇ [καὶ ἐξολογῶς] ἢ ὑπὲρ πλειόνων διαδοχικῶς ἐπιφύλαξης τῶν δουλειῶν τούτων.

Ἐὰν δὲ ἡ τῆς ἐπικαρπίας ἐπιφύλαξις ἐγένετο ἐπὶ δωρεᾶς κινητῶν, τὸ Νημγ. [ἀρθρ. 1795] ὁρίζει, ὅτι ὁ δωρεοδόχος, « ἅμα τῇ λήξει τῆς ἐπικαρπίας » λαμβάνει τὰ δωρεὰν δοθέντα ἐν ἡ καταστάσει εὐρίσκοντα. « ἔχει δὲ ἀγαθὴν κατὰ τοῦ δωρητοῦ ἢ τῶν κληρονόμων του διὰ τὰ μὴ σωζόμενα, δικαιοῦμενος, ἂν δὲν ἠφανίσθησαν ἐκ τύχης, ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐν τῷ δωρητηρίῳ ὥρι- » σμένην ἀξίαν ». « Ὅθεν δὲν ἔχει ἀγαθὴν κατὰ τρίτων νομείων.

(7) [39. 5] 27. B. [MZ'. 1] 26.

δωρεᾶς (1)· τὰ δὲ περὶ τῆς δουλείας τῆς χρήσεως εἰρημένα ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν (2). Ἡ δωρεὰ τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας ἐπιτρέπεται ἐπίσης ἀπολύτως, ὡς καὶ ἡ τῆς κυριότητος (3).

Μόνον τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη δὲν δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς ἀντικείμενον δωρεᾶς (σημ. 1 σελ.).

274. Ἡ δωρεὰ καταρτίζεται καὶ δι' ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, ἣν περιποιούμεν τῷ δωρεοδόχῳ, ἢ καθ' ἡμῶν (τοῦ δωρητοῦ), ἢ κατὰ τρίτων. Ἡ κτήσις ἀπαιτήσεως κατὰ τοῦ δωρητοῦ ἐστὶν ἡ τῆς δωρεᾶς ἐνοχικὴ σύμβασις (4)· ἡ σύμβασις αὕτη, κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον, συνήπτετο συνήθως δι' ἐπερωτήσεως (5), ἀλλὰ κατὰ μὲν τὸ Ἰουστινιάνειον δίκαιον ἡ μὴ ὑπερβαίνουσα τοὺς 500 χρυσοῦς δωρεὰ ἐξωμοιώθη, κατὰ τὸν τύπον τῆς συνάψεως αὐτῆς, τοῖς συναινέσει συναλλάγμασι, κατὰ δὲ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, ἐὰν περιβληθῇ τὰς νομίμους (σελ. 289 καὶ ἐπ.) διατυπώσεις, τίκτει ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκτελέσει. Ἡ μὴ ἀποδεδεγμένη ὑπόσχεσις δωρεᾶς πρὸς ἀστικὴν κοινότητα (ἐπαγγελία), καὶ πρὸς θρησκευτικὸν σκοπὸν (εὐχή, votum) φέρουσι ἐνίοτε ὡσαύτως τὴν ὀνομασίαν τῆς δωρεᾶς (6), ἀλλ' οὐδέποτε ὑπεβλήθησαν εἰς τοὺς περιορισμοὺς τῶν ἀληθῶν δωρεῶν· ὁ Κίγκιος νόμος δὲν ἴσχυεν ἐπὶ τῶν συμβολαίων τούτων (7), ἂν καὶ δὲν ἀναφέρονται δὲ ταῦτα ῥητῶς μεταξὺ τῶν ἐξαιρέσεων τῆς ἐμφανίσεως, ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι αὕτη δὲν ἀπαιτεῖται ἐπὶ

(1) [7. 8] 10 πρ. 11. 12 § 6. B. [ΙΣΤ'. 8] 10. 11. 12.

(2) [8. 4] 17.

(3) E. [3. 24] § 3. K. [11. 61] 1. [43. 18] 1 § 7.

(4) Ἀποφεύγουμεν τὴν ἔκφρασιν ὑπόσχεσις τῆς δωρεᾶς, ἵνα μὴ ὑποτεθῇ, ὅτι ἡ δυνάμει τοιαύτης συμβάσεως δόσις τοῦ δώρου εἰς τὸν δωρεοδόχον εἶναι ἡ [ἢ ἐδόθη ὑπόσχεσις] δ ὡ ρ ε ἄ, ἐνῷ τὴν ἀληθεῖ δωρεὰν ἀποτελεῖ ἐνταῦθα ἡ σύμβασις, δι' ἣς ἠΐξησεν ἡ περιουσία τοῦ λήπτου διὰ τῆς ἐλαττώσεως τῆς τοῦ δωρητοῦ, ἡ δόσις οὐδὲν εἶναι ἢ ἐκτελέσει ὑποχρεώσεως, ἣν ἀνέλαβεν ὁ διὰ τῆς συμβάσεως συναμολόγησας τὴν δόσιν.

(5) K. [8. 54] 35 § 5. B. [MZ'. 1] 67. Τοῦτο οὐδόλως ἀντιφάσκει πρὸς τὰ ἐν τῇ 3 σημ. τῆς σελ. 302 εἰρημένα, διότι ἡ ἀγωγὴ τῆς ἐξ ἐπερωτήσεως δωρεᾶς, ἂν καὶ γενομένης παρὰ τὰς ὑπὸ τοῦ Κίγκιου νόμου τεταγμένας διατυπώσεις, ἀπεκρούετο δι' ἐνστάσεως μόνον ζῶντος, τοῦ δωρητοῦ· ἂν οὗτος δὲν ἀνεκάλει αὐτήν, οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ δὲν ἠδύναντο νὰ ἀποκρούσωσι τὴν ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκτελέσει τῆς δωρεᾶς [σελ. 303 σημ. 5].

(6) [50. 12] 9. 13 § 1. B. [47. 1] 18.

(7) [50. 12] 2. 3 § 1. B. 18 αὐτ.

τῆς ἐπαγγελίας, ἢ τῆς εὐχῆς, καθὼ δικαιοπραξιῶν οὐσιωδῶς διαφορῶν τῆς δωρεᾶς (1).

275. Ἡ τῆς δωρεᾶς σύμβασις συνεπάγεται τὰ ἐξῆς ἀποτελέσματα.

Ὁ ὀφειλέτης δὲν πληρῶνει τόκους ὑπερμερίας (2), ἐὰν ἐλαττωθῇ ἡ περιουσία του, ἀπολαύει τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας (§ 144 σημ. 2 καὶ 3), ἔχων μάλιστα καὶ τὸ πλεονέκτημα τοῦ ν' ἀφαίρεση καὶ τὰ πρὸς ἄλλους χρέη α(εἰ μὴ καὶ αὐτοῖς ἀπὸ δωρεᾶς χρεωστεῖ), καὶ τὰ ἐξαντλοῦντα τὴν περιουσίαν του (3). Ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν μόνον ἐκ τῆς δόλῳ, ἢ μεγάλη αὐτοῦ ἀμελεία καταστροφῆς, ἢ βλάβης τοῦ ἀντικειμένου τῆς δωρεᾶς (4), καὶ ἐν γένει ἐκ τῆς δόλῳ ἢ μεγάλης ἀμελείας ἐπενεχθείσης τῷ δωρεοδόχῳ ζημίας (5). Περὶ τῆς εὐθύνης αὐτοῦ ἐνεκεν ἐκνικήσεως περὶ ἧς ὠμιλήσαμεν καὶ ἀλλαχοῦ (Ἐνοχ. Δ. τόμ. 1 § 221) οὐ μικρὰ ἐπικρατεῖ ποικιλία δοξασιῶν μεταξὺ τῶν νεωτέρων. Καὶ νῦν ἡ κρατούσα δόξα εἶναι ὅτι ἐπὶ δωρεᾶς κατ' εἶδος ὠρισμένου πράγματος δὲν ὑπάρχει εὐθύνη τοῦ δωρητοῦ ἐνεκεν ἐκνικήσεως, πλὴν ἐνεκα δόλου ἢ μεγάλου πταίσματος, ἐπὶ δὲ δωρεᾶς κατὰ γένος ὠρισμένου κτήματος ἡ εὐθύνη δὲν εἶναι ἐπὶ παροχῇ τοῦ διαφέροντος, ἀλλ' ἐπὶ παροχῇ (6) ἑτέρου κτήματος τοῦ αὐτοῦ γένους· ὡσαύτως οὐδεμία εὐθύνη ὑπάρχει ἐπὶ δωρεᾶς ἄλλοτρίου, ὡς τοιοῦτου (7). Δὲν

(1) [50. 12] 1. 6 πρ. 9. 11. Ἐνταῦθα ὀρίζονται ἀπουδαῖοι κανόνες, ἰσχύοντες ἐπὶ τῶν συμβολαίων τούτων, οἵτινες οὐδέποτε ἰσχύουν ἐπὶ τῶν δωρεῶν. Σαβινῆ σύστ. 4. σελ. 120—121.

(2) [39. 5] 22. B. [MZ'. 1] 21. Κατὰ τοὺς ῥωμαίους, διότι δὲν ἀνήκει εἰς τὰ καλῆς πίστεως συναλλάγματα. Ἄν καὶ ὁ λόγος οὗτος ἐξέλιπε παρ' ἡμῖν, δὲν ἀμφιβάλλω, ὅτι καὶ νῦν ἰσχύει ἡ διάταξις αὕτη, οὐ μόνον διότι ἐσφαλμένος ἐν γένει εἶναι ὁ κανὼν cessante ratione cessat lex, ἀλλὰ καὶ διότι ὁ ἐκ δωρεᾶς ὀφειλέτης, ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν διὰ μόνην τὴν ἐκ δόλου, ἢ τὴν ἐκ μεγάλης ἀμελείας [τῷ δόλῳ ἐξομοιουμένης] παράβασιν τῆς ὑποχρεώσεώς του, τοιαύτη δὲ ἀμέλεια δὲν εἶναι βεβαίως πᾶσα ἐξ ἀμελείας ὑπέρβου τοῦ ἐκπληρῶσαι τὴν ἐξ ἐλευθεριότητος καὶ φιλοτιμίας συνομολογηθεῖσαν ὑποχρέωσιν. Ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ὁμῶς πληρῶνει πάντοτε τὸν τὸν. [ἀρθρ. 156. 2.] πολιτ. δικον.].

(3) [39. 5] 12. 33 πρ. B. [MZ'. 1] 11. 32. [42. 1] 19 § 1. 30. 41 § 2. B. [Θ'. 3] 19. 30. 41. [23. 3] 33. B. [ΚΘ'. 1] 29.

(4) [13. 6] 5 § 2. B. [ΙΓ'. 1] 5 [30]. 108 § 12. B. [ΜΔ'. 1] 28.

(5) [39. 5] 16 § 3. B. [MZ'. 1] 17. [21. 1] 62.

(6) Οὐνδσχατδ 2. σελ. 409 σημ. 8.

(7) Οὐνδσχατδ σελ. 410 σημ. 9 αὐτ.

εφαρμόζονται δὲ εἰς τὴν σύμβασιν ταύτην οἱ ὀρισμοὶ τοῦ ἀστυνομικοῦ δόγματος περὶ τῶν συνομολογηθεῶν ιδιοτήτων τοῦ πράγματος (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 231 καὶ ἐπ.).

276. Δωρεᾶν ἐπιχειροῦμεν, περιποιῶντες τῷ δωρεοδόχῳ ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν καὶ κατὰ τρίτων· ἡ ἀπαίτησις αὕτη ἐνίστε ἀποκτᾶται καθ' ὃν χρόνον πρόκειται νὰ γενῇ ἡ δωρεὰ καί, ἅμα ἀποκτηθεῖσα, χρησιμεύει εἰς κατάρτισιν αὐτῆς, λ. χ. ἐάν τις δώσῃ ἴδια χρήματα λόγῳ δανείου, ὀνόματι τοῦ εἰς ὃν βούλεται ποιῆσαι δωρεάν, εἴτε συμφωνοῦντος τούτου μετὰ τοῦ ὀφειλέτου τὴν εἰς ἐκυτόν (τὸν δωρεοδόχον) ἀποδοσιν, εἴτε συνεννοουμένου αὐτοῦ περὶ τῆς τοιαύτης ἀποδόσεως μετὰ τοῦ δόντος τὸ δάνειον, ὅτε ὁ δωρεοδόχος κτᾶται τὴν ἐκ τοῦ δανείου ἀγωγὴν (διὰ τῆς μεταβολῆς τοῦ νομέως τῶν χρημάτων εἰς ἀντιπρόσωπον τοῦ δωρεοδόχου) ὥσανεὶ τὰ χρήματα περιῆλθον εἰς τὴν κυριότητά του καὶ ἔπειτα ἐδόθησαν τῷ δανεισάντι, ἵνα δανεισθῶσιν ὀνόματι τοῦ δωρεοδόχου (1).

Ἄλλ' ἡ ἀπαίτησις πολλάκις ὑπάρχει προηγουμένως κεκτημένη ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ, μεταβιβάζεται δὲ λόγῳ δωρεᾶς εἰς τὸν λήπτην· ἡ μεταβίβασις αὕτη καὶ δι' ἡ αὐτῆς ἐπιχειρουμένη δωρεὰ γίνεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ διὰ τῆς ἐκχωρήσεως τῆς ἀπαίτησεως (2). Σκοπιμώτερον καταρτίζεται ἡ δωρεὰ αὕτη διὰ τῆς ἀντιδόσεως (delegatio), ἐντελλομένου τοῦ δανειστοῦ (ὅστις θέλει νὰ δωρήσῃ τὴν ἀπαίτησίν του) τῷ ἰδίῳ ὀφειλέτῃ νὰ δεχθῇ τὸν τρίτον (τὸν δωρεοδόχον) ὡς ἴδιον δανειστήν ἀντ' αὐτοῦ (τοῦ δωρουμένου) (3). Κατὰ τι περιπεπλεγμένον εἶναι τὸ ἐξῆς θέμα. Θέλοντος τοῦ μὲν Πέτρου νὰ δωρήσῃ τῷ Παύλῳ, τούτου δὲ νὰ δωρήσῃ τῷ Δημητρίῳ 1,000 δραχ. ὁ Παῦλος

(1) [39. 5] 34 πρ. Β. [ΜΖ'. 1] 33. Ἐνταῦθα ὁ δωρητὴς πράττει πᾶν ὅτι, ἀπαιτεῖται, ἵνα ἀποκτήσῃ τὴν ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν, ἀντὶ δὲ νὰ περιποιήσῃ αὐτὸς ἑαυτῷ καὶ ἔπειτα νὰ μεταβιβάσῃ αὐτὴν εἰς τὸν δωρεοδόχον, περιποιεῖ αὐτὴν, χάριν συντομίας, ἀμέσως εἰς τοῦτον, ἀλλ' ἀμφότεροι ἐννοοῦσιν, ὅτι ἡ εἰς τὸν δωρητὴν ἀνήκουσα ἀπαίτησις μεταβιβάζεται διὰ τοῦ προχείρου τούτου τρόπου εἰς τὸν δωρεοδόχον, ὅθεν δὲν πρόκειται περὶ τῆς τοῦ δανειζόντος παραίτησεως μελλούσης χρηματικῆς ὀφελείας ὑπὲρ τοῦ λήπτου· ἄλλα παραδείγματα ἀναφέρει ὁ Σαβινὺς 4. σελ. 122—128.

(2) Κ. [8. 54] 2 καὶ 3. Β. [ΜΖ'. 1] 36. 37.

(3) [39. 5] 21 § 1. Β. 20 § 6' αὐτ.

ἐντέλλεται τῷ Πέτρῳ νὰ ὑποσχεθῇ τὰς 1,000 δραχμὰς τῷ Δημητρίῳ. Ἐνταῦθα κατηρτίσθη δωρεὰ μεταξὺ τοῦ Πέτρου καὶ τοῦ Παύλου, καὶ τοῦ Παύλου καὶ τοῦ Δημητρίου (διότι ἡ ἦν ὁ Δημήτριος κτᾶται ἀπαίτησις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἡ ἦν ἐβουλήθη νὰ περιποιήσῃ εἰς τὸν Παῦλον ὁ Πέτρος καὶ ἦν ὁ Παῦλος περιποιεῖ εἰς τὸν Δημήτριον) μεταξὺ τοῦ Πέτρου ὁμοῦ καὶ τοῦ Δημητρίου, οἵτινες μόνοι συνάπτουσιν ἐνταῦθα ἐνοχικὴν σχέσιν, οὐδόλως χωρεῖ δωρεὰ (1).

277. Καὶ ἡ ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως ἀπαλλαγὴ (liberatio), ἐστὶ δωρεὰ, ἐὰν φέρῃ κατὰ τὰ λοιπὰ τὰ προσόντα, τὸ δὲ ποσὸν αὐτῆς εἶναι ἴσον τῷ ποσῷ τῆς ἀναιρεθείσης ὀφειλῆς, καὶ ἂν ὁ ὀφειλέτης ᾖ ἀναξιόχρεως, διότι ἡ περιουσία εἶναι ἀσταθῆς ὁμᾶς, ἥς ἀόριστος εἶναι ἡ καθ' ὅλου θετική, ἡ ἀποθετική, ἀξία (2). Καὶ ἐὰν δὲ ἡ περιουσία ᾖ ἀποθετική (συνίσταται ἐκ χρεῶν μόνον), πᾶσα ἐλάττωσις τοῦ ἀποθετικοῦ αὐτῆς ποσοῦ συνεπάγεται μεταβολὴν, οἷαν ἤθελεν ἐπιφέρει ἡ τῆς θετικῆς περιουσίας αὐξήσις (3).

278. Ἡ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις, ἥς ἀπαλλάσσεται ὁ δωρεοδόχος δύναται ν' ἀνήκῃ ἢ εἰς τὸν δωρητὴν, ἢ εἰς τρίτον· ἡ τῆς ἰδίας ἀπαιτήσεως ἀναιρέσεις γίνεται ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον διὰ συμβάσεως· ἡ παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἐν χρήσει διατετυπωμένη σύμβασις τῆς ἀθώωσης (4) (acceptilatio 'Ενοχ. Δίκ. τόμ. 1 § 28) ἀργεῖ τὴν σήμερον, τὰ δὲ ἀποτελέσματα αὐτῆς συνεπάγεται καὶ ἀπλοῦν σύμφωνον παραιτήσεως τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως (5). Τοιαύτη σύμβασις συνάπτεται καὶ σιωπηρῶς, τουτέστι διὰ πράξεων ἐμφαινουσῶν τὴν τῆς ἀφέσεως τοῦ χρέους βούλησιν (6).

(1) [39. 5] 33 § 3. B. [MZ'. 1] 32. [42. 1] 41. πρ.

(2) Ὁ σήμερον ἀναξιόχρεως ἐνδέχεται νὰ γενῇ αὐριο ἀξιόχρεως.

(3) [50. 17] 115. πρ. B. [B'. 5] 115. [4. 2] 20. B. [I'. 2] 20 [46. 4] 11. πρ. B. [KST'. 6] 11.

(4) [39. 5] 17. E. [MZ'. 1] 16. K. [8. 41] 2. B. [KST'. 6] 25.

(5) Παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις τὸ τῆς ἀποχῆς τῆς ἀπαιτήσεως σύμφωνον ἔκτετε συνήθως μόνον ἐνστάσιν, ἣτις ἤρκει νὰ προστατεύσῃ τὸν ἀπαλλαγέντα τῆς ὀφειλῆς δωρεοδόχον. Τὴν σήμερον δὴλον, ὅτι ἡ τῆς ἀποχῆς σύμβασις ἔχει ἅπαντα τὰ ἀποτελέσματα τῆς παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἀθώωσης.

(6) Παραδείγματα [2. 14] 2 § 1. B. [IA'. 1] 2. [22. 1] 17 § 1. B. [KG'. 3] 17.

279. Ἡ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τῆς τοῦ δωρητοῦ ἀπαιτήσεως δύναται νὰ γίνῃ καὶ ἐμμέσως χωρὶς συμβάσεως· τοῦτο συμβαίνει, ὅταν ὁ δανειστής ἐπιχειρῇ μὲν τὴν ἐπιδιώξιν τῆς ἀπαιτήσεώς του, διεξαγάγῃ ὁμῶς τὴν δίκην ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως τοιοῦτω τρόπῳ ὥστε ἀπόλλυσιν αὐτήν, (1), ἢ πρὸ πάσης δικαστικῆς ἀποφάσεως ὁμολογῇ ἐπὶ δικαστηρίου, ὅτι ὁ ἀντίδικός του οὐδὲν τῷ ὀφείλει (2).

280 Ἐν τοῖς προηγουμένοις θέμασιν ἡ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις, ἥς διὰ τῆς δωρεᾶς ἀπαλλάσσεται ὁ δωρεοδόχος, ὑπῆρχε τῶντι πρὸς τῆς δωρεᾶς· ἀλλ' αὕτη δύναται νὰ γίνῃ, ἀναίρουσα ἐν αὐτῇ τῇ γενέσει τὴν ἀπαίτησιν οὕτω ὁ διοικῶν ὑποθέσεις ἄλλου, κτᾶται συνήθως τὴν ἀντίθετον ἀγωγὴν τῆς διοικήσεως ἄλλοτριῶν ἐπὶ ἀπολήψει τῶν ὑπ' αὐτοῦ γενομένων δαπανῶν, ἀλλ' ἡ ἀγωγὴ αὕτη ὑποτίθῃσι τὴν πρόθεσιν τοῦ διοικοῦντος νὰ ὑποχρεώσῃ τὸν κύριον τῶν ὑποθέσεων ἐπὶ ἀποδόσει τῶν εἰς αὐτὰς δαπανηθέντων. Ἐὰν ὁ διοικητὴς βούληται δωρήσασθαι ταῦτα τῷ κυρίῳ δὲν τίκεται ἐκ τῆς διοικήσεως ἡ τοῦ κυρίου ἐπὶ ἀποτίσει αὐτῶν ἐνοχὴ. Ἡ πράξις τοῦ διοικητοῦ εἶναι δωρεά, ἀπαλλάττουσα τὸν κύριον ὑπεχρεώσεως, ἥτις ἤθελε τεχθῇ, ἂν ὁ διοικητὴς δὲν εἶχε τὴν εὐμενῇ καὶ φιλότιμον ἐκείνην προαίρεσιν. Εἶδος τοιαύτης δωρεᾶς εἶναι ἡ δωρεὰν ἐμφύτευσις καὶ καλλιέργεια ἄλλοτρίου κτήματος, ἥτοι ἡ γενομένη ἐπὶ σκοπῷ τοῦ

(1) |24 1| 5 § 7. B. [Α'. 1] 5 § ζ'.

(2) |39. 5| 29 § 1. B. [ΜΖ'. 1] 28. "Ἄλλα εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν ἐπὶ τῶν δύο τούτων θεμάτων [τῆς ἀνωτ. 1 σημ. καὶ τῆς παρούσης σημ.] ἔχωσιν ἐφαρμογὴν οἱ τῶν δωρεῶν περιορισμοὶ καὶ ἡ λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησις. Αἱ πράξεις, δι' ὧν καταρτίζεται ἐνταῦθα ἡ δωρεὰ βεβαιοῦνται διὰ δημοσίων ἐγγράφων. Ἵνα ἐπιτύχῃ δὲ ἡ τῆς δωρεᾶς ἀκυρότης, εἴτε διὰ τὴν παράδοσιν τοῦ τύπου τῆς συστάσεως, εἴτε διὰ τὴν μεταξὺ συζύγων ἀπαγόρευσιν, ἀνάγκη νὰ προηγηθῇ ἡ ἀπόδειξις, ὅτι τὸ ἀποδικασθὲν τῷ ἐνάγοντι διὰ τελεσιδικίου ἀποφάσεως [σημ. 1] ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου, [τουτέστι τοῦ δωρεοδόχου] ἡ τὸ δικαστικῶς ὁμολογηθὲν ὡς μὴ ὀφειλόμενον, ὀφείλετο εἰς τὸν ἐνάγοντα, ἢ τὸν ὁμολογησαντα· ἀλλὰ· συγχωρεῖται τοιαύτη ἀπόδειξις ἐναντίον τοῦ ὁρισμοῦ τῶν ἀρθρ. 273 καὶ 275 τῆς ἡμετέρας πολ. δικονομίας; Τὸ αὐτὸ κώλυμα ὑπάρχει καὶ ὡς πρὸς τὴν λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησιν τῆς δωρεᾶς. Ὁμολογῶ, ὅτι ἐντεῦθεν ματαιοῦνται ἐπὶ τοῦ προκειμένου τύπου τῶν δωρεῶν οἱ ἔννομοι περιορισμοὶ αὐτῶν, ἀλλ' ὁ κανὼν τοῦ ἀδιασέστου τῆς δικαστικῆς ὁμολογίας καὶ τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως εἰς οὐδεμίαν ὑπόκειται ἐξαιρέσιν. Πρὸλ. ὡς πρὸς τὴν ὁμολογίαν B. Τ. Οἰκονομίδου Ἐγγειρ. πολ. δικον. τομ. 2, § 145 σελ. 118.

δωρήσασθαι τῷ κυρίῳ τὰς δαπάνας αὐτῆς, καὶ ἐπὶ τῷ αὐτῷ σκοπῷ ἔγερσις οἰκοδομῆς ἐπὶ ἄλλοτρίου οἰκοπέδου (1).

Τελευταῖον ἡ ἀπαίτησις, ἥς τῇ ἀναιρέσει γίνεται δωρεά, δύναται ν' ἀνήκῃ καὶ εἰς τρίτον.

281. Ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω (σημ. 1 καὶ 2 σελ.) μνημονευθέντων παραδειγμάτων δωρεᾶς, καθ' ἃ αὕτη καταρτίζεται οὐχὶ μεταξὺ τοῦ ἐπιχειροῦντος τὴν πληρωμὴν, ἢ τὴν προσομολόγησιν καὶ τοῦ ἀποδεχομένου αὐτὴν δανειστοῦ ἀλλὰ μεταξὺ τοῦ ἐπιχειροῦντος τὰς πράξεις ἐκείνας καὶ τοῦ δι' αὐτῶν ἐλευθερουμένου ὀφειλέτου (2). ὑπάγεται ἐνταῦθα καὶ ἡ ἐγγυήσις ὑπὲρ ὀφειλέτου ἐπὶ σκοπῷ τοῦ νὰ μὴ ζητήσῃ ὁ ἐγγυητὴς ἀποζημιώσιν παρ' αὐτοῦ, ἐὰν πληρώσῃ τὴν δανειστήν, ἀλλ' ἡ δωρεὰ αὕτη γίνεται ἐπὶ τῇ αἵρέσει, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς θέλει καταζητηθῇ ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ καὶ πληρώσῃ τὸ χρέος (3).

Τὰ θέματα ταῦτα τῆς ἀπαλλαγῆς τοῦ ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως τρίτων δύνανται νὰ θεωρηθῶσι καὶ ὡς ἀπαλλαγαὶ ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ δωρητοῦ διότι ὁ πληρόνων, ἢ ἀναλαμβάνων ἄλλοτρίαν ὀφειλὴν διὰ προσομολογήσεως, ἢ ἐγγυήσεως, πράττει ταῦτα ἢ δυνάμει ἐντολῆς ἢ ὡς διαχειριστὴς ἄλλοτρίων ὑποθέσεων, ἢ ὡς δωροῦμενος (4). ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει αἱ ἀνωτέρω πράξεις φέρουσι τὰ στοιχεῖα τῆς δωρεᾶς μόνον καθ' ὅσον ὁ ἐπιχειρῶν αὐτὰς σκοπεῖ νὰ παραιτηθῇ τῆς κατὰ τοῦ ἀπαλλακτομένου ὀφειλέτου ἀναγωγῆς ἐπὶ ἀποζημιώσει διὰ τὸ πρὸς ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ καταβληθῇ (5).

282. Ἐκ τῶν θεμάτων τῆς δωρεᾶς ὑπάρχουσι τινά, καθ' ἃ ἡ

(1) [39. 5] 14. B. [47. 1] 13. Πρβλ. σημ. 1 σελ. 310.

(2) Ἡ προσομολόγησις δύναται νὰ γίνῃ καὶ ὡς ἑξῆς: ὁ δωροῦμενος δύναται νὰ παραγγείλῃ τὸν ὀφειλέτην τοῦ Πέτρου νὰ ἀναβῇ πρὸς τὸν Παῦλον, δανειστήν τοῦ πρὸς ὃν γίνεται ἡ δωρεὰ, τὴν ὀφειλὴν τοῦ τελευταίου. Διὰ τῆς πράξεως ταύτης ἀναιροῦνται δύο ἐνοχικαὶ ἀπαιτήσεις, ἡ τοῦ δωροῦμένου κατὰ τοῦ Πέτρου καὶ ἡ τοῦ Παύλου κατὰ τοῦ εἰς ὃν γίνεται ἡ δωρεὰ.

(3) [17. 1] 6 § 2. B. [1Δ'. 1] 6. [3. 5] 4. [2. 14] 32. B. [1Α'. 1] 32. [38. 5] 4 § 19. [14. 6] 9 § 3. B. [1Η'. 4] 3.

(4) [17. 1] 6 § 2. B. [1Δ'. 1] 6. [3. 5] 5.

(5) Ἡ ἐνδεχομένη ἀντίρρησης, ὅτι ὁ ἀπαλλάττων τὸν ὀφειλέτην δὲν θυσιάζει κεκτημένον δικαίωμα, ἀλλ' ἀποφεύγει τὴν κτήσιν νέου δικαιώματος περιουσίας ἀποκορύπεται δὲ τῶν ἐν τῇ 1 σημ. σελ. 321 εἰρημένων περὶ τῶν δι' ἐνοχικῶν συμβάσεων καταρτιζομένων δωρεῶν.

δωρεά καταρτίζεται διὰ συμβολαίου ἐπιχειρουμένου πρὸς τρίτον (σελ. 302 σημ. 3) (1), ὅστις οὐδόλως διατελεῖ ἐν τῇ τῆς δωρεᾶς σχέσει, οὔτε ὡς δωρούμενος, οὔτε ὡς δωρεοδόχος, ἂν καὶ ἐπενεργῇ δι' ἄλλης νομικῆς πράξεως εἰς τὴν κατάρτισιν αὐτῆς· τὸ ζήτημα δέ, ἂν οἱ τῆς δωρεᾶς περιορισμοὶ καὶ ἡ ἀνάκλησις αὐτῆς λόγῳ ἀχαριστίας ἐπιδρῶσι καὶ ἐπὶ τὸ μέσον ἐκεῖνο συμβόλαιον, δι' οὗ κατορθοῦται ἡ δωρεά, ἀνάγκη νὰ λυθῇ καταφατικῶς (2), ἐκτὸς τῆς λόγῳ ἀχαριστίας ἀνακλήσεως, ἥτις ἐστὶ δικαίωμα τοῦ δωρητοῦ ἀποκτώμενον κατὰ μόνου τοῦ ἀχαρίστου δωρεοδόχου καὶ οὐδέποτε κατὰ τρίτων (3).

Δ'. Ἰδιάζουσαί τινες δωρεαί. Ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

283. Δωρεὰ πάσης τῆς οὐτίας. Δυσκολία τῆς ἐκτελέσεως αὐτῆς κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον. Χωρία, καθ' ἃ τοιαύτη δωρεὰ εἶναι ἀδύνατος.

284. Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπέτρεψε ῥητῶς τὴν δωρεὰν πάσης τῆς οὐτίας, ἀλλ' ὁ δωρεοδόχος δὲν κτάται δυνάμει μόνης τῆς συμβάσεως τὴν κυριότητα τῆς οὐτίας τοῦ δωρητοῦ· ἡ τοιαύτη δωρεὰ δὲν καθίστησι τὸν δωρεοδόχον καθολικὸν διάδοχον τοῦ δωρητοῦ.

285. Κίνδυνος τῶν θανεισθῶν τοῦ δωρητοῦ ἐπὶ τῆς προκειμένης δωρεᾶς. Πῶς ἀποτρέπεται;

286. Σιωπηρὰ ἐντολὴ διδομένη τῷ δωρεοδόχῳ ἐπὶ τοιαύτης δω-

(1) [39. 5] 4. B. [MZ'. 1] 4. Καὶ διὰ μέσου δωρούμεθα.

(2) Περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως μεταξὺ συζύγων ὅρα [24. 1] 5 § 2. 3. 4. 39. B. [Α'. 1] 5 § γ'. δ'. ε'. 37. Περὶ τῆς υπερβαίνουσας τὸ νόμιμον ποσὸν δωρεᾶς κατὰ τὸν Κίγκιον νόμον ὅρα [44. 4] 5 § 5. B. [NA'. 4] 5 § γ'. [39. 5] 21 § 1. B. [NZ'. 4] 20. Κατὰ τὸν Κίγκιον νόμον δὲν ἦν ἄκυρος ἡ δωρεά, ἀλλ' ἔδιδετο τῷ δωρουμένῳ ἔνστασις μόνον κατὰ τῆς ἐξ αὐτῆς ἀγωγῆς, ὅθεν ὁ περιορισμὸς οὗτος δὲν συνεπήγετο τὸ ἀνίσχυρον τοῦ μετὰ τοῦ τρίτου συμβολαίου, ἀλλ' ἔδιδε μόνον εἰς τὸν δωρητὰ μόνον τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ, πρὸ τῆς ἐκτελέσεως τοῦ συμβολαίου ἐκείνου, τὴν διάρρηξιν, ἢ ἀνάκλησιν αὐτοῦ κατὰ τοῦ δωρεοδόχου, μετὰ δὲ τὴν ἐκτέλεσιν, τὴν ἀπόδοσιν τῶν δυνάμει τοῦ συμβολαίου πληρωθέντων. Κατὰ δὲ τὸ Ἰουστινιάνειον καὶ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, καθ' ὃ ἡ δωρεὰ εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα, ἐὰν δὲν τηρηθῶσιν αἱ κατ' αὐτὴν ὀρισμέναι διατυπώσεις, τὸ ἀποτέλεσμα εἶναι ὡς καὶ ἐπὶ τῶν μεταξὺ συζύγων δωρεῶν. Πρὸλ. περὶ τοῦ σπουδαίου καὶ δυσχεροῦς τούτου ζητήματος Σαβινῆ παράρτημα X. τοῦ 4 τόμου τοῦ συστήμ. τοῦ Ῥωμ. Δικαίου.

(3) Σαβινῆ αὐτ. σελ. 601.

ρεᾶς, ἵνα καταβάλῃ τὰ χρεῖα τοῦ δωρητοῦ· ἀλλ' ἐὰν ῥητῶς συναμολογήσῃ, ὅτι ὁ δωρεοδόχος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ αὐτά;

287. Ἀποτροπὴ τῆς ἐκποιήσεως ἐπὶ τῷ βολίῳ σκοπῷ τῆς βλάβης τῶν δανειστῶν τοῦ ἐκποιούντος. Τοῦτ' αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς, καθ' ἣν ῥητῶς ἀπηλλάγη ὁ δωρεοδόχος τῆς πληρωμῆς τῶν χρεῶν τοῦ δωρητοῦ· ἐνταῦθα εἰκάζεται ὁ τοῦ δωρητοῦ βόλος.

288. Δωρεὰ μελλόντων πραγμάτων. Ἀκυρος ἡ δωρεὰ τῆς κληρονομικῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ. Δωρεὰ πάσης τῆς τε ἐνεστῶσης καὶ τῆς μελλούσης περιουσίας. Κατὰ τί αὕτη διαφέρει τῆς δωρεᾶς τῆς κληρονομικῆς περιουσίας; Καὶ αὕτη εἶναι ἄκυρος.

289. Δωρεὰ, ἣ μέμινται ἑτέρα πράξις. Τὸ συμβόλαιον τοῦτο εἶναι τὸ μὲν δωρεὰ, τὸ δὲ ἀμφοτεροβαρὲς πράξις. Ἀνάγκη δὲ νὰ διακριθῇ ἡ ἀξία τῆς δωρεᾶς· διατί;

290. Δωρεὰ ἐπὶ ὄρῳ (donatio sub modo) περιέχει ὑποχρέωσιν τοῦ λήπτου. Πῶς ἐπιδιώκεται ἡ πλήρωσις; Ἀγωγή τῶν προγεγραμμένων συμφώνων. Ἀπαίτησις ἕνεκα τῶν δοθέντων, δι' ἧς ἀνακαλεῖται ἡ δωρεὰ διὰ τὴν ἀθέτησιν τοῦ ὄρου.

291. Πότε συγχωρεῖται ἡ διεκδικησις τῶν δωρηθέντων δι' ἀθέτησιν τοῦ ὄρου; Ἀνάκλησις τῶν δωρεῶν.

292. Ὁ μὴ ἔχων τέκνα πατρῶν, ἀνεκάλει τὴν εἰς τὸν ἀπειλεύθερον δωρεάν, ἂν μετ' αὐτὴν ἀπέκτα τέκνα. Ἡ περίπτωσις αὕτη οὐδὲν ἔχει νῦν κύρος. Δόξα, καθ' ἣν ἡ ἀνάκλησις αὕτη ἰσχύει καὶ ἐν πάσῃ ὑπὸ ἄπαιδος γενομένη δωρεᾷ· εἶναι ἐσφαλμένη.

293. Ἡ δόξα αὕτη περιῆλθε καὶ εἰς τὸν γαλλικὸν νόμον, ὅστις μάλιστα παρέχει εἰς τὸν δωρητὴν ἀγωγὴν διεκδικήσεως κατὰ παντός τρίτου νομῶς τῶν δωρηθέντων. Ἐπίκρισις τῆς διατάξεως ταύτης.

294. Δι' ἀχαριστίαν τοῦ δωρεοδόχου. Λόγοι τῆς ἀχαριστίας. Συγχωρεῖται ἡ ἐν τῷ καιρῷ τῆς δωρεᾶς παραίτησις τοῦ δικαιώματος τοῦ τοῦ δωρητοῦ;

295. Ἡ ἀγωγή ἐπὶ τῇ λόγῳ ἀχαριστίας ἀνακλήσει τῆς δωρεᾶς δίδεται εἰς μόνον τὸν δωρητὴν. Ὑπὸ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρητοῦ ἡ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρεοδόχου συγχωρεῖται μόνον νὰ ἐξέλθοι ἡ ἀγωγή.

296. Δικαίωμα τρίτων ἐπὶ ἀνακλήσει τῆς δωρεᾶς. Παυλιανὴ ἀγωγή. Τὴν δωρεάν παραχώρησιν τοῦ τῆς οἰκίσεως δικαίωματος δύνανται ν' ἀνακαλέσωσιν οἱ κληρονόμοι τοῦ δωρητοῦ.

297. Τὴν δωρεάν τὴν προσβάλλουσιν τὴν νόμιμον μερίδα τῶν κληρονόμων τοῦ δωρητοῦ δύνανται ν' ἀνακαλέσωσιν οἱ κληρονόμοι οὗτοι.

283. Ἡ δωρεὰ δύναται νὰ περιλάβῃ καὶ ὁλόκληρον τὴν περιουσίαν τοῦ δωρητοῦ· τὸ εἶδος τοῦτο τῆς δωρεᾶς χρῆζει

ιδίας μνείας, καθὼς ὑπαγόμενον εἰς ἰδιάζοντας ὀρισμούς. Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἡ ἐκτέλεσις τοιαύτης δωρεᾶς παρείχε τὴν δυσκολίαν, ὅτι οἱ τύποι, καθ' οὓς ἐξτελεῖτο (mancipatio, παράδοσις), ἡδύναντο νὰ ἐφαρμοσθῶσι μόνον εἰς τὰ καθ' ἑκάστα δωρούμενα πράγματα, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὸ σύνολον τῆς περιουσίας, ὡς ὁμάδος (ὡς ἐνὸς κατ' ἐννοίαν ὑπάρχοντος συνόλου) (1). Ἐντεῦθεν ὑπάρχουσιν ἐν τῷ ἀρχαίῳ δικαίῳ χωρία ἀποφαινόμενα, ὅτι ἡ ὁλοκλήρου τῆς περιουσίας δωρεὰ εἶναι ἀνίσχυρος (2).

284. Ἄλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι τελεία εἶναι ἡ δωρεὰ δι' ἀπλῆς συμβάσεως, εἰ καὶ μὴ παρηκολούθησεν ἡ παράδοσις καὶ ῥητῶς ἐπέτρεψε τὴν καθ' ὁμάδα δωρεάν, εἴτε τοῦ διμοῖρου, εἴτε τοῦ ἡμίσεως, εἴτε ὅσουδῆποτε μέρους τῆς οἰκείας ὑποστάσεως, εἴτε καὶ πάσης ὁμοῦ τῆς οὐσίας (3). ὅθεν κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον ἐξέλιπον τὰ κωλύματα τῆς δωρεᾶς πάσης (καθ' ὁμάδα) τῆς περιουσίας. Ἐντεῦθεν ὁμοῦ οὐδόλως ἐπεται, ὅτι ὁ δωρεοδόχος κτᾶται δυνάμει μόνον τῆς συμβάσεως τὴν κυριότητα τῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ, διότι ῥητῶς ἀποφίνεται ὁ νόμος, ὅτι τὸ κῦρος τῆς τοιαύτης περὶ δωρεᾶς συμβάσεως συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι παράγεται ἐξ αὐτῆς ἐνοχικὴ σχέσις μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων, καθ' ἣν ὁ δωρησάμενος ἐνάγεται ἐπὶ παραδόσει τῆς δωρηθείσης περιουσίας. Κατὰ δὲ τὸ νῦν δίκαιον ἐὰν ἐν τῇ δωρηθείσῃ περιουσίᾳ περιέχονται καὶ ἀκίνητα ἀνάγκη ταῦτα νὰ ὀρίζωνται εἰδικῶς ἐν τῷ τῆς δωρεᾶς δημοσίῳ ἐγγράφῳ, διότι, ἂν ἐν γένει γίνηται ἐν αὐτῷ λόγος περὶ ἀκινήτων, ἡ μεταγραφὴ αὐτοῦ οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα, οὔτε ἡ κυριότης αὐτῶν μετατίθεται εἰς τὸν δωρεοδόχον. Διὰ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς δὲν καθίσταται ὁ δωρεοδόχος καθολικὸς τοῦ δωρητοῦ διάδοχος, καὶ ἐπομένως δὲν ἐνέχεται διὰ τὰ χρεὴ αὐτοῦ.

(1) Ἐπὶ τῆς εἰκονικῆς πωλήσεως, ἡ τῆς παραδόσεως ὑπῆρχεν ἀνάγκη νὰ περιγραφῇ καὶ νὰ μεταβιβασθῇ εἰς τὸν λήπτην καθ' ἑκάστην τῶν δωρεᾶν ἀποδιδόμενων. Παραδείγματα δωρεῶν διὰ τῆς παραδόσεως τῶν κατ' ἰδίαν ὀρισμένων πραγμάτων τῶν ἀποτελούντων τὴν περιουσίαν, [39. 6] 42 πρ. Β. [ΜΖ'. 3] 42. [32. 37] § 3.

(2) Fragm. vat. § 263. ὅρα καὶ Σαβινῇ 4. σελ. 135 σημ.

(3) Κ. [8. 55] 35. Β. [ΜΖ'. 1] 67.

285. Ὁ κίνδυνος ὅμως, ὃν διατρέχουσιν ἐπὶ τοιαύτης δωρεᾶς οἱ δανεισταὶ τοῦ δωρητοῦ, τοῦ μὴ παρακρατοῦντος τοσοῦτον τῆς οἰκείας περιουσίας μέρος, ὅσον ἀρκεῖ εἰς ἱκανοποίησιν αὐτῶν, ἀποτρέπεται δυνάμει τοῦ δόγματος, ὅτι « οὐσία ἐστὶν ἡ μετὰ τὰ χρέη » (1), διότι ὁ ἔχων χρέη καὶ ἐπιδίδων τινὶ πᾶσαν αὐτοῦ τὴν οὐσίαν, οὐδόλως ἐννοεῖ νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὴν ἀμετάκλητον τοῦ λήπτου ἐξουσίαν καὶ τὸ μέρος αὐτῆς, τὸ ὑπέγγυον τοῖς δανεισταῖς πρὸς πληρωμὴν τῶν πρὸς αὐτοὺς χρεῶν τοῦ δοτῆρος, παραδίδων δὲ καὶ τὸ μέρος ἐκεῖνο ὑποτίθεται, δυνάμει τοῦ ἀνωτέρω δόγματος, ὅτι μετατίθῃσιν ἀμετάκλητον ἐξουσίαν μόνον ἐπὶ τοῦ μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν χρεῶν ὑπολοίπου (διότι τοῦτό ἐστὶν οὐσία), τὸ δὲ πρὸς ἀπόσβεσιν τῶν χρεῶν ἀναγκαῖον μέρος, ὅπερ κατὰ νόμιμον τεκμήριον δὲν θέλει νὰ μεταβιβάσῃ ἀμετακλήτως εἰς τὸν δωρεοδόχον, παραδίδει αὐτῷ, ἵνα καταβάλῃ οὗτος ἐξ αὐτοῦ τὰ τοῦ δωρητοῦ χρέη, δυνάμει σιωπηρᾶς τοῦ δοτῆρος ἐντολῆς (2). Κατὰ τίνα δὲ τρόπον ἐκδιάζεται ἡ ἐκπλήρωσις τῆς ὑποχρεώσεως ταύτης; συνάγεται ἐκ τοῦ ἐξῆς, συγγενοῦς τῷ προκειμένῳ, θέματος· ἐάν τις δωρήσῃται οὐχὶ τὸ σύνολον τῆς περιουσίας του, ἀλλ' εἰδικῶς ὠρισμένον ἀντικείμενον αὐτῆς, λ. χ. κτήμα, ἀποτελοῦν ἴσως τὸ πλεῖστον μέρος τῆς περιουσίας του, δὲν ἰσχύει ἡ σιωπηρὰ ἐκείνη τοῦ δωρεοδόχου ἀποδοχὴ τῶν χρεῶν τοῦ δωρητοῦ, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ ἀναλάβῃ ρητῶς ὁ δωρεοδόχος τὴν πληρωμὴν αὐτῶν. Τούτου δὲ γενομένου ὁ δωρητὴς ἐπιδίδωκε διὰ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς τὴν

(1) [50. 16] 39 § 1. B. [B'. 2] 37. [35. 2] 69. [49. 14] 11. K. [6. 61] 8 § 4.

(2) Τοῦτο συνάγεται ἐκ τοῦ [39. 5] 28. B. [MZ'. 4] 27. Πρὸς 1. καὶ Οὐνδσκάιδ 2. σελ. 418. σημ. 6]. Κατὰ τὸ [23. 3] 72 πρ. B. [KΘ'. 1] 68. ἐπιδοθεῖσιν τῷ ἀνδρὶ λόγῳ προικὸς πάσης τῆς οὐσίας τῆς γυναικὸς, οὗτος δὲν ἐνάγεται ὑπὸ τῶν δανειστῶν αὐτῆς ὡς κληρονόμος, ἀλλ' ἡ γυνὴ ἐνέχεται εἰς πληρωμὴν τῶν ἰδίων δανειστῶν ἐκ τῆς αὐτῆς οὐσίας, διότι « ἐκεῖνα μόνον ἐπιδεῖσθαι δοκεῖ λόγῳ προικὸς τὰ μετὰ τὴν ὑπεξαίρεσιν τῶν ὑπ' αὐτῆς [τῆς γυναικὸς] ἐτέροις ὀφειλομένων ». Ἄν δὲ παρέσχεν ἅπασαν τὴν οὐσίαν, δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὸ πρὸς πληρωμὴν τῶν χρεῶν αὐτῆς ἀναγκαῖον ποσόν. Ἐπειδὴ ὅμως δὲν ὑποτίθεται, ὅτι παρέδωκε τὸ ποσὸν τοῦτο, ἵνα ἀναζητήσῃ αὐτὸ πρὸς τὸν ἀνωτέρω σκοπόν, τουτέστιν δὲν ὑποτίθεται ἡ πάντῃ ἀσκοπος καὶ ματαία αὕτη δόσις, λογικώτερον εἶναι τὸ ἐξ αὐτῆς συναγόμενον τεκμήριον τῆς ἀνωτέρω ἐντολῆς.

ἐκπλήρῳσιν τῆς συμβάσεως, ἢ, κατὰ τὰς περιστάσεις, ἀναζητεῖ τὸ δῶρον διὰ τῆς ἀπαιτήσεως τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων (1). τὰς ἀγωγὰς ταύτας δύναται ἀδιστάκτως νὰ ἐκχωρήσῃ τοῖς ἰδίοις δανεισταῖς, οἵτινες τότε κινεῦσιν αὐτὰς ἀμέσως κατὰ τοῦ δωρεοδόχου. Ἐάν δ' ἐπικαλῆται κατέναντι αὐτῶν τὴν πενίαν, ὡς λόγον, δι' ὃν ἀδυνατεῖ νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ὑποχρέωσίν του, δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ καὶ εἰς ἐκχώρησιν τῶν ἀνωτέρω ἀγωγῶν, ὡς σπουδαίων στοιχείων τῆς περιουσίας του. Ἄν ὁ δωρητὴρ δὲν παρέδωκεν εἰσέτι τὴν δωρηθεῖσαν περιουσίαν δύναται νὰ ἐνασκήσῃ καὶ ἀμυνόμενος τὸ ἐκ τῆς ἀνωτέρω συνομολογήσεως (σημ. 1), δικαίωμα (τοῦ νὰ πληρωθῶσιν ἐκ τῆς δωρηθείσης περιουσίας πρῶτον τὰ χρεῖα αὐτοῦ) διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου, τοῦτο συνάγεται ἀδιστάκτως ἐκ τοῦ εἰς τὸν δωρητὴν ἀνήκοντος εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας, δι' οὗ δικαιούται ν' ἀφαιρήσῃ καὶ τὰ πρὸς ἄλλους χρεῖα αὐτοῦ. Ταῦτα πάντα χωροῦσι καὶ ἐπὶ σιωπηρᾶς (σημ. 2 σελ. 328) συμβάσεως τοῦ δωρητοῦ νὰ πληρώσῃ ὁ δωρεοδόχος ἐκ τῆς εἰς αὐτὸν διὰ τῆς δωρεᾶς περιελθούσης περιουσίας τὰ τοῦ δωρητοῦ χρεῖα.

286. Τὸν καταναγκασμὸν τοῦ δωρεοδόχου νὰ πληρώσῃ τὰ χρεῖα τοῦ δωρητοῦ συνηγάγομεν ἀνωτέρω ἐκ σιωπηρᾶς συμβάσεως, ἀλλὰ περὶ αὐτῆς οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος, ὅταν ῥητῶς συνομολογηθῇ, ὅτι ὁ δωρεοδόχος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ τὰ χρεῖα τοῦ δωρητοῦ.

287. Τοιαύτην ὁμως ἀδικίαν δὲν ἀνέχεται ὁ νόμος, ἡ δὲ θεραπεία αὐτῆς συνάγεται ἐκ τοῦ προσυζητηθέντος θέματος: δωρησαμένου τινὸς κατ' ἰδίαν ὠρισμένα ἀντικείμενα τῆς περιουσίας του, ἐξαντλοῦντα αὐτὴν ἐξ ὀλοκλήρου, καὶ οὐδαμῶς προνοήσαντος περὶ τῆς πληρωμῆς τῶν χρεῶν αὐτοῦ, ὁ λήπτης οὐδεμίαν ἔχει εἰς πληρωμὴν αὐτῶν ὑποχρέωσιν, ἐάν ὁμως ἡ ἐκποίησις (δωρεά) γενῇ ἐπὶ τῷ δολίῳ σκοπῷ τοῦ νὰ βλαφθῶσιν οἱ δανεισταὶ αὐτοῦ, ἔχουσιν οὗτοι κατὰ τοῦ δωρεοδόχου τὴν παυλιανὴν ἀγωγὴν, καθ' ἣν εἶναι ἀδιάφορον, ἂν οὗτος μετέσχῃ τοῦ δόλου ἢ οὐ, διότι διὰ τῆς ἐκποιήσεως ὁ δωρητὴς ἐκ δόλου

(1) K. [8. 54] 22. B. [MZ. 1] 55. K. [4. 6] 2. B. [KΔ'. 1] 20. Περὶ τοῦ ζητήματος, ἂν ἡ ἀναζητήσις αὕτη χωρῇ καὶ τὴν σήμερον, ὅρα κατωτέρω.

αὐξάνει τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου πρὸς βλάβην ἄλλων (1). Ὁ δὲ δόλος τοῦ δωρητοῦ εἰκάζεται ἐπὶ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς, ὅθεν δὲν χρήζει ἀποδείξεως, ἐὰν γινώσκῃ τὰ πρὸς τρίτους χρῆν αὐτοῦ (2), τὰ δὲ κρατοῦντα περὶ τῆς ἐπὶ τοιοῦτῳ σκοπῷ δωρεᾶς κατ' ἰδίαν ὠρισμένων πραγμάτων ἐφαρμόζονται κατὰ μέζονα λόγον εἰς τὴν τῆς ὅλης (καθ' ὁμάδα) περιουσίας δωρεάν, καθ' ἣν ῥητῶς ἀπηλλάγη ὁ λήπτης τῆς πρὸς πληρωμὴν τῶν χρεῶν υποχρεώσεως. Ἡ δολία τοῦ δωρητοῦ πρόθεσις εἶναι ἐπὶ τοῦ προκειμένου τοσοῦτον φανερά, ὥστε καὶ ὁ δωρεοδόχος οὐδόλως ἠδύνατο νὰ ἀμφιβάλῃ περὶ αὐτῆς· ἡ δὲ θεραπεία συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι οἱ δανεισταὶ ἐνάγουσι τὸν λήπτην καὶ ἀναγκάζουσιν αὐτὸ ν' ἀποδώσῃ τοσοῦτον μέρος τῆς ληφθείσης περιουσίας, ὅσον ἀρκεῖ εἰς πληρωμὴν τῶν χρεῶν (3). Ἐννοεῖται δέ, ὅτι ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει μόνον περὶ τῶν χρεῶν, ἅτινα ὑπῆρχον ἐν τῇ ἐποχῇ τῆς δωρεᾶς. Τὰ βραδύτερον παραχθέντα δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν προκειμένην (τῆς ἐνεστώσης περιουσίας) δωρεάν, ὥς οὔτε ἡ βραδύτερον ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ ἀποκτηθεῖσα περιουσία (4).

288. Ἡ δωρεὰ δύναται νὰ ἀφορᾷ καὶ μέλλοντα πράγματα (5), ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἐὰν ἰσχύῃ ἡ δωρεὰ πάντων τῶν τε ἐνεστώτων καὶ τῶν μελλόντων ἀντικειμένων τῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ (6). Ἡ τοιαύτη δωρεὰ διαφέρει τῆς δωρεᾶς τῆς

(1) [42. 8] 6 § 11. 7. 8. 9. 25. πρ. Β. [Θ'. 8] 6. Ὁ δωρεοδόχος δὲν πρόκειται νὰ ἀπολέσῃ μέρος τῆς κεκτημένης περιουσίας, ἀλλὰ μόνον νὰ στερηθῇ κέρδους, δι' οὗ βλάπτονται τρίτοι.

(2) [42. 8] 17 § 1. Β. [Θ'. 8] 17. «ὁ γὰρ κατάχρεως πάντα τὰ οἰκεῖα ἐκποιῶν, προλήψει περιγράφων ἐστίν».

(3) Περὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης [τῆς παυλιανῆς] γενήσεται λεπτομερέστερον λόγος ὡς πρὸς μὲν τὰς δωρεὰς μετ' ὀλίγον, ὡς πρὸς δὲ τὰς ἐκποιήσεις ἐν γένει, ἐν τῷ περὶ ἀλλοιώσεως καὶ λύσεως τῶν ἐνοχῶν μέρει.

(4) Σαβινῇ 4. § 159 καὶ Καλλιγᾷ 3 § 126 καὶ 127. Πάσας τὰς περιπλοκάς ταύτας ἀπέφυγε τὸ Νημοχ. ὀρίζον [ἄρθρ. 1787], ὅτι εἶναι ἄκυρος ἡ δωρεὰ ἢ γινομένη ὑπὸ τὸν ὅρον ἐξοφλήσεως χρεῶν μὴ ὑπαρχόντων ἐν τῷ χρόνῳ τῆς δωρεᾶς περιγεγραμμένων εἰδικῶς ἐν αὐτῇ.

(5) Κ. [8. 54] 3. Β. [47. 1] 37. Κατὰ τὸ Νημοχ. [1786] ἡ δωρεὰ περιλαμβάνει μόνον τὰ παρόντα τοῦ δωρητοῦ κτήματα· ἂν δὲ περιλάβῃ καὶ τὰ μέλλοντα, εἶναι ἄκυρος ὡς πρὸς ταῦτα.

(6) Δὲν ἀμφιβάλλεται ἡ ἄκυρότης τῆς δωρεᾶς τῆς κληρονομίας τοῦ δωρητοῦ, διότι ἂν συνεχωρεῖτο, ἤθελον ματαιωθῇ αἱ περὶ τελευταίων βουλήσεων καὶ τῆς θανάτου αὐτῶν καθολικῆς διαδοχῆς διατάξεις τοῦ νόμου, αἵτινες, ἀπο-

κληρονομικῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ, κατὰ τοῦτο, ὅτι οὐ μόνον δεσμεύει πᾶσαν ἐξουσίαν αὐτοῦ νὰ διαθέσῃ, κατὰ τὴν τελευταίαν καὶ ὠριμωτέραν ἀποφασιν αὐτοῦ, τὰ προκόντα τῆς δι' ὧλου τοῦ βίου φιλοπονίας διὰ τὸν μετὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ χρόνον καὶ νὰ προνοήσῃ περὶ προσώπων καὶ πραγμάτων, ἅπερ ἴσως δὲν ὑπῆρχον, ὅτε ἐπεχείρησε τὴν δωρεάν (τοῦτο δὲ συμβαίνει καὶ ἐπὶ τῆς δωρεᾶς τῆς κληρονομίας), ἀλλὰ καὶ ζῶντα ἐτι καταβιβάζει αὐτὸν εἰς ἀπλοῦν παραγωγικὸν ὄργανον τοῦ δωρεοδόχου, ἀναιρουσα τὸ κέντρον πάσης παραγωγικῆς δραστηριότητος, τὴν συνείδησιν, ὅτι τὸ παραχθισόμενον διατελεῖται ὑπὸ τὴν ἀπόλυτον τοῦ παραγαγόντος ἐξουσίαν, ὅθεν κατὰ μείζονα λόγον πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν τὴν ἀκυρότητα τῆς τοιαύτης δωρεᾶς, ἐξ ἀναλογίας τῶν ἐν τῇ προηγουμένη σημειώσῃ ὁρισμῶν, ἃν καὶ περὶ τοῦ προκειμένου θέματος σιωπᾷ ὁ ῥωμ. καὶ βυζαντινὸς νόμος (1).

289. Ἐνίοτε ἡ δωρεὰ μέμικται ἐτέρᾳ νομικῇ πράξει, ἥτοι ἀντὶ τῆς παροχῆς τοῦ δωρητοῦ συμφωνεῖται ἀντιπαροχὴ τοῦ

βλέπουσαι εἰς τὴν σπουδαιότητα τῶν τοιούτων δηλώσεων τῆς βουλήσεως, οὐ μόνον περιέβαλον αὐτὰς μὲ πλειότερας διατυπώσεις, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀποδείξεως τῆς γνησιότητος, ἀλλὰ καθιέρωσαν καὶ τὸ κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ διατιθεμένῳ ἀνακλητὸν αὐτῶν [διὰ τοῦτο δὲ συγχωρεῖται ἡ αἰτία θανάτου τοιαύτης δωρεᾶς]. Πάντες οἱ ὁρισμοὶ αὗτοι, οἱ περιφρουροῦντες τὴν ἐξουσίαν τοῦ πολιτοῦ ἐπὶ τῆς ἰδίας περιουσίας, ἤβελον ματαιωθῆ, ἂν ἐπιτρέπετο ἡ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς τοιαύτης δωρεᾶς περιγραφή αὐτῶν. Κ. [8. 39] 4. Β. [ΜΓ'. 6] 4. Καὶ ἡ δωρεὰ ἀλλοτριᾶς κληρονομίας, ἣν προσδοκᾷ ὁ δωρητής, ἀπαγορεύεται, ἐκτός ἐὰν ὁ κληρονομηθισόμενος συναινέσῃ εἰς αὐτὴν καὶ δὲν μεταβάλῃ βούλησιν μέχρι τέλους τῆς ζωῆς του [34. 5] 29 § 2. 30. Β. [ΜΖ'. 1] 28. συνδ. μετὰ τῶν [34. 9] 2 § 3. Β. [Σ'. 42] 2. Ἡ ὑπὸ τοῦ Δημοσίου ἀπὸ τοῦ τοιούτου δωρητοῦ ἀφαίρεσις τῆς κληρονομίας τοῦ τρίτου, ἐὰν οὗτος δὲν συναινέσῃ εἰς τὴν δωρεάν, ἀργεῖ τὴν σήμερον, μὴ ἐπιτρεπομένων παρ' ἡμῖν τῶν ὑπὸ τοῦ ῥωμ. τοῦ βυζ. νόμου ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ ὁριζομένων θημεύσεων.

(1) Σαβινῇ § 159 Σγίλλιγγ, ἐν Θέμ. 4. σελ. 177 σημ. 40. Καλλιγᾷ 3. σελ. 124. Ἀντιδοξεῖ ὁ Πούχτα παραδόσεις [τόμ. 4 σελ. 150 καὶ 151] στηριζόμενος κυρίως εἰς τὸν λόγον, ὅτι ἡ τοιαύτη δωρεὰ δὲν ἀναφέρεται εἰς τὴν ὅλην οὐσίαν καθ' ὁμάδα [per universitatem], ἀλλ' εἰς τὰ κατ' ἰδίαν ὠρισμένα ἀντικείμενα [τῆς θετικῆς περιουσίας αὐτῆς] ὅταν ὁμοῦς πρόκειται περὶ οὐσίας! δὲν ἐννοοῦμεν κυρίως τὰ θετικὰ αὐτῆς στοιχεῖα; ὁ κληρονόμος, ὅστις, παραλαβάνων τὴν περιουσίαν τοῦ ἀποβιώσαντος, ὀφείλει, πληρώσας τὰ χρήη, νὰ παραδώσῃ ἅπαν τὸ ὑπόλοιπον εἰς τὸν δωρεοδόχον, εἶναι κατ' οὐσίαν κληρονόμος; Ἐκτός ὁμοῦς τοῦτου λησμονοῦσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες, ὅτι ἡ τοιαύτη δωρεὰ ἀπογομνοῖ τὸν δωρητὴν καὶ ζῶντα πάσης θετικῆς περιουσίας καὶ ἀφαίρει αὐτῷ τὴν ἐλπίδα μελλούσης δι' ἑαυτὸν κτήσεως ἢ σύμβασιν αὐτὴ δὲν ὁμοιάζει τῇ [ἀδεικτῇ] σύμβασει, δι' ἣς παρατείνεται τις τῆς προσωπικῆς αὐτοῦ ἐλευθερίας; Ὁμοδοξεῖ τῷ Πούχτα πρὸς τοὺς ἄλλους καὶ ὁ Οὐνδσχατὸς 2 σελ. 419. σημ. 9. παρ' ᾧ καὶ οἱ λοιποὶ ὁμοδοξοῦντες.

λήπτου, δ' ἥς ἀναιρεῖται ἐν μέρει διὰ τῆς πρώτης δόσεως αὐξήσεις τῆς τοῦ λήπτου περιουσίας. Ἡ δικαιοπραξία αὕτη εἶναι τὸ μὲν δωρεᾶ, τὸ δὲ ἀμφοτεροβαρὴς πράξις ὅθεν τὸ διὰ τῆς πρώτης δόσεως μετενεχθὲν δικαίωμα λογίζεται ἐν μέρει μόνον δωρηθὲν (1). Ἐπὶ τῶν μικτῶν τούτων συμβολαίων ἀνάγκη νὰ ὀρισθῇ ἡ ἀξία τῆς τὴν δωρεὰν ἀποτελούσης παροχῆς, διότι αὕτη κρίνεται κατὰ περὶ δωρεῶν δόγματα, ταυτέστιν ὑπάγεται εἰς τὴν δικαστικὴν ἐμφάνισιν, τὴν μεταξὺ συζύγων ἀπαγόρευσιν καὶ τὴν λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησιν (2). Ἐὰν ὁμως τὸ ἀντὶ τῆς δόσεως ὑπὸ τοῦ λήπτου παρεχόμενον δὲν ἔχη χρηματικὴν ἀξίαν καὶ ἀποβαίνει ἀδύνατον νὰ ὀρισθῇ τὸ ἐν τῇ δόσει μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῆς ἀντιπαροχῆς μένον ὑπόλοιπον, καθ' ὃ αὐξάνει ἡ τοῦ λήπτου περιουσία, ταυτέστιν ἀποβαίνει ἀδύνατον νὰ διακριθῶσι τὰ δύο ἐν τῷ αὐτῷ συμβολαίῳ περιεχόμενα στοιχεῖα (τὸ τῆς δωρεᾶς καὶ τὸ τῆς ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως), τὸ τοιοῦτον συμβόλαιον δὲν λογίζεται δωρεᾶ (3).

290. Εἶδος μικτῆς δωρεᾶς εἶναι ἡ ἐπὶ ὄρῳ δωρεᾶ (donatio

(1) Π. χ. Σοὶ πωλῶ οἰκίαν ἀξίας 5,000 δραχ. ἐπὶ τιμῇματι 3,000 δραχ. ἵνα αὐξήσω τὴν περιουσίαν σου κατὰ 2,000 δραχμῶν· ἐνταῦθα πρόκειται ἀγοραπωλησία μεμιγμένη δωρεᾶ 2,000 δραχμῶν. Μεταξὺ συζύγων ἰσχύει τοιαύτη ἀγοραπωλησία, μόνῃ δὲ ἡ δωρεᾶ εἶναι ἀνίσχυρος. Ἐὰν ὁμως ἡ ἀγοραπωλησία, ἐπιχειρηθεῖσα μόνον ἐνεκα τῆς δωρεᾶς, ἤθελε παραλειφθῇ ἐντελῶς ἀνευ αὐτῆς, ἀνίσχυρος ἀποβαίνει ὁλόκληρος ἡ πράξις [24. 1] 5. Β. [Λ'. 1] 5 § 1. Πρὸς. καὶ 32 § 26 καὶ Β. 30 § 38. αὐτ. [18. 1] 38 ἐν τέλει. Διαφέρει τοῦ θέματος τούτου, ἡ εἰκονικὴ πώλησις ἡ καλύπτουσα ἀμικτον δωρεὰν λ. χ. ἐὰν συμφωνηθῇ, ὅτι οὐδέποτε πληρωθῆσεται τὸ τίμημα, ἢ ἐὰν τοῦτο ᾔνοι τοσοῦτον εὐτελές, ὥστε δὲν λογίζεται σπουδαίως συμφωνηθὲν. Κατὰ τὰς Γενικὰς Ἀρχὰς ἡ τοιαύτη δικαιοπραξία ἔπρεπε νὰ ᾔνοι ἀνίσχυρος, ὡς πώλησις, ἰσχυρὰ δὲ ὡς δωρεᾶ· οἱ ῥωμαῖοι [κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον] θεωροῦσιν αὐτὴν ἰσχυράν ὡς δωρεὰν μόνον, ἐὰν παρακολουθῇ ἡ παράδοσις τοῦ δωρηθέντος [18. 1] 36. 38. Κ. [4. 38] 3. 9. Β. [Π'. 1] 34. 36 [41. 6] 6. [24. 1] 32 § 25. Κ. [5. 16] 15· τὸ αὐτὸ ἴσχυε καὶ ἐπὶ τῆς ἐταιρίᾳ μεμιγμένης δωρεᾶς [24. 1] 32 § 24. [17. 2] 5 § 2. Ἀλλὰ τὸ προσὸν τῆς παραδόσεως δὲν ἀπαιτεῖται τὴν σήμερον πρὸς κατάρτισιν ἐγκόρου δωρεᾶς [§ 265], ὅθεν, κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, τίκεται ἀγωγή ἐκ τοιαύτης δωρεᾶς, ἅμα καταρτιθῇ ἡ περὶ αὐτῆς συναίνεσις.

(2) [24. 1] 5 § 2. 5. Β. [Λ'. 1] 5 § γ'. § 1.

(3) Β. [ΜΖ'. 1] 18. Τὸ ὑπὲρ αἰτίας προλαβούσης δοῦναι οὐκ ἔστι δωρεᾶ· οἷον ὅτι συνηγόρησά σοι, ἢ ὅτι ἐγγυησάμην σε, ἢ ὅτι τῇ σπουδῇ μου ἐχρήσω· ὅρα καὶ Σγ. Β. [Λ'.] 5 § 6'. Μεταξὺ μὲν αὐτῶν [τῶν συζύγων] ἄκυρος ἡ δωρεᾶ εἰ δὲ... πρᾶγμα τούτοις ἐξωτικὸν μέμικται, εἰ μὲν μὴ δύναται χωρισθῆναι, ἔρρωται ἡ δωρεᾶ, εἰ δὲ δύναται, τὰ μὲν λοιπὰ κρατεῖ, ἡ δὲ δωρεᾶ ἄκυροῦται·.

sub modo), καθ' ἣν ὁ δωρητὴς ὀρίζει ὁποῖαν χρῆσιν τοῦ δώρου ὀφείλει νὰ ποιήσῃ ὁ λήπτης. Τὸ μικτόν τοῦτο συμβάλαιον σύγκειται ἐκ τῆς υποχρέωσης τοῦ λήπτου καὶ ἐκ δωρεᾶς. Ἡ υποχρέωσις τοῦ λήπτου συνίσταται, ἢ εἰς παροχὴν πρὸς τὸν δωρητὴν, ἢ τρίτον, ἢ εἰς ἐπιχείρησιν πράξεως, μὴ περιποιούσης περιουσίας δικαίωμα, λ. χ. τὴν ἔγερσιν μνημείου. Εἰς τὰς διαφορὰς ταύτας παροχὰς ἀναφέρονται τὰ ἐξῆς πρὸς ἐκτίαν αὐτῶν ἔνδικα μέσα.

1) Ἐὰν ὁ ὅρος συνίσταται εἰς παροχὴν πρὸς τὸν δωρητὴν, ἔχοντα ἄμεσον συμφέρον εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν, ἐπεδίωκεν οὗτος τὴν ἐκτέλεσιν παρὰ τοῖς ῥωμαίοις, ἢ διὰ τῆς ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγῆς, ἂν ὁ ὅρος ἐπεβάλλετο δι' ἐπερωτήσεως, ἢ διὰ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς, διότι ἐν ταιαύτῃ δωρεᾷ περιείχετο ἀνώνυμον συνάλλαγμα (δίδωμι ἐπὶ τῷ λαθεῖν § 225 καὶ ἐπ.) (1). Τὴν σήμερον χωρεῖ μόνον ἡ τελευταία αὕτη ἀγωγή, ἥτις ὁμως εἶναι ἀπαράδεκτος, ἂν ἡ παροχὴ πρόκειται νὰ γίνῃ πρὸς τρίτον, διότι ἐκ τῆς ὑπὲρ τρίτου συμβάσεως δὲν τίκεται ἐνοχή, οὔτε ὑπὲρ τοῦ συμβαλλομένου, οὔτε ὑπὲρ τοῦ τρίτου (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. I § 122 καὶ ἐπ.).

Ἄλλ' ὁ δωρητὴς ἔχει καὶ τὴν ἐνεκα τῶν δοθέντων ἀπαίτησιν (ob causam datorum), δι' ἧς ἀνακαλεῖ τὴν δωρεάν, ἅμα ὁ δωρεοδόχος ὑπαιτίως ἀθετήσῃ τὴν πρόσθετον ἐκείνην υποχρέωσιν. Ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης εἶναι ἀδιάφορον, ἂν ὁ δωρητὴς ἔχῃ ἄμεσον συμφέρον εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τοῦ ὅρου, ἢ οὐ, διότι, καὶ τούτου ἐλλείποντος, οὐδὲν ἦττον ἐκ τῆς ἀθετήσεως τοῦ ὅρου ἀπολείπεται ἡ αἰτία, δι' ἣν ἐγένετο ἡ δωρεά (causa non secuta). Ἡ ἀγωγή ὁμως αὕτη δὲν χωρεῖ.

α) Ὅταν ἡ ἐκπλήρωσις τοῦ ὅρου ᾖ ἡ ἀδύνατος (2).

(1) Κ. [4. 38] 3. Κ. [19. 5] 1. Κ. [4. 64] 8. Β. [Κ'. 3] 10. Κ. [8. 54] 9. 22. Β. [ΜΖ. 1] 42. 55. 71. Κ. [8. 55] 2. Τὴν ἔκφρασιν « ἐπὶ ὅρῳ δωρεά » θεωρῶ προτιμητέαν τῆς ἐν χρῆσει « ὑπὸ τῷ ὅρῳ δωρεά », διότι ἐκφράζει σαφέστερον τὴν πρόσθετον ταύτην υποχρέωσιν, ἀπαντιᾷ δὲ καὶ παρὰ τοῖς βυζαντινοῖς· ὅρα τὰ ἀνωτέρω χωρία.

(2) Κ. [4. 6] 8. Β. [ΚΔ'. 1] 36. « Ἐὰν τὸ συμφωνηθὲν οὐ δύναται κατὰ φύσιν πληροῦσθαι, οὐκ ἀναλαμβάνει τὰ ἐπ' αὐτῷ δοθέντα ».

6) ἐνόσω δὲν παραχθῇ ἡ ὑποχρέωσις ἐπὶ ἐκπληρώσει κατὰ τὴν διὰ τοῦ ὄρου δηλωθεῖσαν βούλησιν τοῦ δωρητοῦ (1).

Ἡ ἀνάκλησις αὕτη διττὸν ἔχει λόγον· α) τὸν ἀδιάσπαστον σύνδεσμον τῆς δωρεᾶς μετὰ τῆς υποχρέωσης, ἥτις διὰ τοῦ ὄρου ἐπιβάλλεται τῷ δωρεοδόχῳ· ἐάν οὗτος ἀθετήσῃ αὐτήν, ἐκλείπει ἡ αἰτία τῆς δόσεως (τίς οἶδεν, ἂν ὁ δωρητὴς ᾔθελε ποιήσει τὴν δωρεάν καὶ χωρὶς τοῦ ὄρου); ἄρα κατὰ τὸ ἐπὶ τῶν ἀνωνόμων συναλλαγμάτων δόγμα ἀναζητεῖται τὸ δοθέν, λυομένης τῆς ἐννόμου ταύτης σχέσεως. Εἰς τὸν λόγον ὁμῶς τοῦτον προστίθεται 6) καὶ ἡ ἀχαριστία τοῦ δωρεοδόχου, τοῦ ἀθετοῦντος τὴν ἐκπλήρωσιν τοῦ ὄρου, ἐφ' ᾧ ἐγένετο ἡ δωρεά· τὸν τελευταῖον τοῦτον λόγον ἀποδεικνύει ἡ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ, καθ' ἣν ἡ ὑπὸ δωρεοδόχου ἀθέτησις τῆς ἐν τῷ ὄρῳ περιεχομένης υποχρέωσης αὐτοῦ, δίδει χώραν εἰς τὴν δι' ἀχαριστίαν ἀνάκλησιν τῆς δωρεᾶς (2).

(1) [39. 5] 18. B. [MZ'. 1] 17. Κατὰ τοῦτο διαφέρει οὐσιωδῶς ἡ ἐπὶ ὄρῳ δωρεὰ τῶν λοιπῶν ἀνωνόμων συναλλαγμάτων, διδοῦμι, ἵνα δώσῃ, διότι κατ' αὐτὰ ἡ ἀναζητήσις τοῦ δοθέντος χωρεῖ καὶ δι' ἀπλὴν μετάνοιαν τοῦ δόντος [§ 231], καὶ ἂν δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς τὸν ληπτὴν ἀλλ' ἐν τῇ ἑαυτοῦ ἐξουσίᾳ ἀνέλαβεν ὑποχρέωσιν· τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς μετανόας δὲν ἰσχύει ἐπὶ τῇ προκειμένης δωρεᾶς.

(2) K. [8. 56] 10. B. [MZ'. 2] 10. Ἀμφισβητεῖται, ἐάν καὶ κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ἐπευήρησεν εἰς τὴν ἀνάκλησιν ταύτην τῆς δωρεᾶς ὁ λόγος τῆς ἀχαριστίας τοῦ δωρητοῦ. Σχίλλιγγ ἐν Θέμ. 4 σελ. 243 σημ. 10 καὶ 11. Τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν ἔχει πρακτικὸν κύρος μετὰ τὴν πρὸ μικροῦ παρτεθείσαν 10 διατάξιν τοῦ Ἰουστινιανείου κώδικος, δὲν πείθεται ὁμῶς, ὅτι ὁ τῆς ἀχαριστίας λόγος εἶναι πάντῃ ἀλλότριος τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου, διότι ἄλλως δὲν ἐξηγείται ἀπορρόντως ἡ διὰ τὴν μὴ ἐκπλήρωσιν τοῦ ὄρου ἀνάκλησις τῆς ὅλης δωρεᾶς, ἐνῷ ἔρκει πρὸς τὴν ἐκπλήρωσιν αὐτοῦ ἡ ἀνάκλησις μόνου τοῦ πρὸς τοῦτο ἀναγκαίου μέρους αὐτῆς. 11. γ. δωροῦμαι σοι 1000 δραχ. καὶ οὐκ ἐπιβάλλω ὄρον, εἰς οὗ τὴν ἐκτέλεισιν ἀπαιτεῖται 400 δραχ. θάπηνη, διατί νὰ μὴ ἀνακαλέσω τῶν 400 μόνον δραχ. τὴν δόσιν, ἵνα ἐκτελέσω ἐγὼ τὸν ὄρον, ἂν διὰ τῆς ἀνακλήσεως προέκειτο μόνον νὰ ἀσφαλίσω τὴν ἐκπλήρωσιν αὐτοῦ; Μὴ εἴπῃ δέ τις, ὅτι καὶ ἐπὶ τῶν ἀνωνόμων συναλλαγμάτων ἡ ἀναζητήσις τοῦ δοθέντος χωρεῖ ἀνευ διακρίσεως, ἐάν ἡ ἀπολιπομένη ἀντιπαροχὴ ᾖ ἡ κατὰ τὸν δοθέντα, ἢ ἐλάσσων αὐτοῦ, διότι κατὰ τὴν ἐπὶ ὄρῳ δωρεάν μέρος τοῦ δοθέντος διδεται ἐπὶ σκοπῷ ἀπλῆς ἐλευθεριότητος καὶ μέρος ἐπὶ αἰτίᾳ [ob causam], ὅθεν τὸ ἐπὶ τῶν ἀνωνόμων συναλλαγμάτων δόγμα δὲν ἀρκεῖ νὰ ἐξηγητῇ τὴν ἀνάκλησιν τῆς ὅλης δωρεᾶς. Τὰ χωρία, ἃ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες, δὲν ἀποδεικνύουσιν ἀδιστακτικῶς τὴν δόξαν αὐτῶν, διότι κατὰ μὲν τὸ K. 2. [4. 6] καὶ τὸ B. [ΚΔ'. 1] 29, εἶχε συμφωνηθῇ, ἐάν μὴ πληρωθῇ τὸ σύμκωνον [ὁ ὄρος] «ἀνυπόστατον εἶναι τὴν δωρεάν», ὅθεν δὲν πρόκειται περὶ τῆς δυνάμεως τοῦ νόμου ἀνακλήσεως αὐτῆς, τὸ δὲ K. 8 αὐτ. πραγματεύεται περὶ τὴν βύζαντινὴν παράφρασιν B. [ΝΔ'. 1] 36] περὶ τῆς εἰς τὴν μνηστῆν, ἐπ' ἐλπίδι τοῦ γάμου, γενομένης δωρεᾶς, ἥτις κατ' ἐδίκοις ὁρίσμοις ἀντιστρέφεται, ἐάν ἡ μνηστὴ ἀθετήσῃ τὴν τοῦ γάμου ὑπόσχεσιν. Περὶ K. [5. 3] 2. B. [ΚΗ'. 3] 2. K. [5. 1] 3. Ἀρμ. [4. 3] 2. Ὑπολείπεται μό-

291. Εἰς μίαν μάλιστα περίπτωσιν συγχωρεῖται καὶ ἡ τὰ ἴδια ἐκδικούσα ἀγωγή ἐπὶ τῷ ἀπολαβεῖν τὰ δωρηθέντα, ἐὰν ὁ ἀθετηθεὶς ὅρος συνίσταται εἰς τὴν διατροφήν τοῦ δωρητοῦ (1).

2) Ἐὰν ὁ ὅρος ἀποτελῇ παροχὴν πρὸς τρίτους, τὸ νεώτερον δίκαιον δίδει εἰς αὐτοὺς ὠφέλιμον ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκπληρώσει τοῦ ὅρου (2).

3) Ὡσαύτως δίδεται τῷ δωρητῇ ἀπαίτησις ἐπὶ ἀναλήψει, ἐὰν ἐν γένει ὁ δωρεοδόχος παραλείψῃ ὑπαιτιῶς τὴν πληρωσιν, καὶ ἂν ὁ δωρητὴς δὲν ἔχῃ συμφέρον ἴδιον ἐπὶ πληρώσει (3).

Εἰς δὲ τὸ περιέχον τὴν δωρεὰν μέρος τοῦ μικτοῦ τούτου συμβολαίου ἐφαρμόζονται πάντες οἱ ἐπὶ τῶν δωρεῶν ἰσχύοντες ὅρισμοί, ἡ τε ἀπαγόρευσις μεταξύ συζύγων καὶ αἱ εἰδικαὶ τῆς καταρτίσεως αὐτῶν διατυπώσεις καί, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, ἡ ἀνάκλησις λόγῳ ἀχαριστίας.

Ἐπειδὴ δὲ ἡ ἀναζήτησις τοῦ δωρηθέντος διὰ τὴν ἀθέτησιν

νον τὸ Κ. [4. 6] 3. Κατὰ τὸ χωρίον τοῦτο ἡ τῆς ἀνακλήσεως ἀγωγή δίδεται καὶ τοῖς κληρονόμοις τοῦ δωρητοῦ [ἐνῶς ἡ λόγῳ ἀχαριστίας τοιαύτη ἀγωγή δὲν δίδεται, κατὰ σαφὴ διάταξιν τοῦ 'Ιουστινιανοῦ, οὐτε εἰς αὐτοὺς, οὐτε κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρεοδόχου], ἀλλ' οὐδὲν ἦτοον δὲν θεωρῶ ἀκαταμάχτην τὸ ἐντεῦθεν συναγόμενον ἐπιχείρημα, ὅτι εἰς τὴν περὶ ἀνακλήσεως ἀγωγὴν, τὴν κατὰ τὸ ἀνωτέρω χωρίον διδομένην καὶ εἰς τὸν κληρονόμον τοῦ δωρητοῦ, δὲν ἐπενήργησε κατὰ τὸ πρὸ τοῦ 'Ιουστινιανοῦ δίκαιον καὶ ὁ τῆς ἀχαριστίας τοῦ λήπτου λόγος, διότι α) ὁ Σαβινῆ [οὗ τινος τὴν δόξαν ὑπερασπίζω] δὲν ἰσχυρίσθη, ὅτι ἡ διὰ τὸν λόγον τοῦτον ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς ἐπὶ γὰρ καὶ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἐκ μὲν οὐκ εἴς τῆς ἀχαριστίας, ἀλλ' ὅτι ὁ λόγος οὗτος μετὰ τοῦ ἐτέρου [τοῦ ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἀναινόμενων συναλλαγμάτων παραγομένου] ἐπενήργησεν εἰς τὴν παραδοχὴν καὶ ἀνάπτυξιν τῆς ἀνακλήσεως τῶν τοιούτων δωρεῶν. β) διότι : εἶναι ἄρα γε ἀδύνατον νὰ ἐπεκράτησεν ἐν τῷ ἀρχαιότερῳ δίκαιῳ τὸ [ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δίκαιῳ ῥητῶς ἀποκρουόμενον] δόγμα, ὅτι καὶ τὸ διὰ τὴν ἀθέτησιν τοῦ ὅρου κεκτημένον δικαίωμα τῆς ἀνακλήσεως μεταβιβάζεται εἰς τὸν κληρονόμον τοῦ δωρητοῦ :

(1) Κ. [8. 55] 1. Β. [ΜΖ'. 1] 70. Ὅθεν ὁ δωρητὴς δύναται νὰ διεκδικήσῃ καὶ κατὰ τρίτων τὴν ἐπὶ τοῦ δώρου ἀναβιούσαν κυριότητα.

(2) Ὁ νεωτερισμὸς οὗτος εἰσῆχθη ἐξ ἀναλογίας τοῦ δόγματος, καθ' ὃ ἐπὶ τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς ὁ λήπτης δύναται νὰ βαρῇ, ὥς καὶ ὁ κληροδόχος, διὰ καταπίστευσιν, περιεχούσης παροχὴν πρὸς τρίτους. Τὸ δόγμα τοῦτο ἐξέτενεν ὁ Ἀντωνίνος Πίος καὶ εἰς τὰς ἐν ζωῇ δωρεάς. [3. 2] 37 § 3. Κ. [8. 55] 3. Β. [ΜΖ'. 1] 72.

(3) Κ. [4. 6] 3. 8 Β. [ΚΔ'. 1] 31. 36. Ἐὰν ὁ ὅρος ᾗναι μέλλων γάμος [ἀδιόφορον, ἂν τοῦ δωρεοδόχου ἢ ἄλλου] κατὰ τὸ Νμσχ. [ἄρθρ. 1788] μεταστῇ ἡ δωρεὰ, ἂν ὁ γάμος δὲν συναρῇ, ἢ ἀκυρωθῇ, ἀλλ' ἀκυρουμένου τοῦ γάμου ἰσχύει ἡ δωρεὰ ὡς πρὸς τὰ τέκνα [ἂν ὁ ἀκυρωθεὶς γάμος συνῇ καλῇ τῇ πίστει ἀμφοτέρων ἢ τοῦ ἐτέρου τῶν συζύγων], διατηρουμένων ὅμως τῶν ἐν τῷ μεταξύ χρόνῳ παρὰ τῶν τρίτων κεκτημένων δικαιωμάτων.

τοῦ ὅρου κατετάχθη μεταξύ τῶν λόγων τῆς δι' ἀχαριστίαν ἀνακλήτεως τῆς δωρεᾶς ἐννοεῖται, ὅτι ἡ ἀναζήτησις αὕτη χωρεῖ καὶ τὴν σήμερον, καὶ τοὶ ἀργούσης ἐπὶ τῶν ἀωνόμων συναλλαγμάτων τῆς τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων ἀπαιτήσεως.

292. Ἡ ἀνάκλησις τῶν δωρεῶν χωρεῖ διὰ δύο λόγους· ὁ μὲν ἀνέφερετο εἰς τὸν μὴ ἔχοντα παιδᾶς πάτρωνα, τὸν δωρησάμενον τῷ ἀπελευθέρῳ αὐτοῦ πᾶσαν τὴν περιουσίαν, ἢ μέρος αὐτῆς, καὶ δικαιουμένον ν' ἀνακαλέσῃ τὴν δωρεάν, ἂν μετὰ ταῦτα ἀπέκτα τέκνα (1). Τὸ θέμα τοῦτο οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῶν πρακτικὸν κύρος· ὁ Ἀκκούριος, ὁ Κουϊάκιος καὶ ἄλλοι τῶν ἀρχαιοτέρων ἐγνωμάτευσαν, ὅτι ἡ διάταξις αὕτη ἰσχύει ἐν πάσῃ δωρεᾷ γενομένη ὑπὸ ἄπαιδος, ἦτοι, ὅτι πᾶσα δωρεὰ ἀνακαλεῖται, ἐὰν ὁ ἄπαις δωρητὴς ἀποκτήσῃ βραδύτερον τέκνα· τὴν σήμερον ὁμολογεῖται παρὰ πάντων, ὅτι τοιαύτην διασταλτικὴν ἐρμηνείαν τῆς διατάξεως ταύτης ἀποκρούει ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος, διότι αἱ διατάξεις τοῦ Κ. (3. 29) ὃ καὶ τῶν Β. (ΜΑ'. 4) 5, καὶ ἂν ὑποτεθῇ ὅτι διδουσιν εἰς τὸν πατέρα (2) τὴν ἀγωγὴν ν' ἀνακαλέσῃ τὴν εἰς τὰ χει-

(1) Κ. [8. 56] 8. Β. [ΜΖ'. 2] Ἀρμ. [Γ'. 2] 1. Καλλιγᾶ 3. § 133.

(2) Περὶ τῆς ἐννοίας τῶν διατάξεων τούτων ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Τινές, π. χ. ὁ Φράγκε περὶ τῶν κατ' ἀνάγκην κληρονόμων Σ. 517—519, ὁ Σχίλλιγγ ἐν Θέμιδ. σ. 251. σημ. 14. καὶ ἄλλοι ἐννοοῦσιν αὐτὴν, ὡς ἀναφέρεται ἐν τῷ κειμένῳ, ἄλλοι ὅμως ἐρμηνεύουσιν αὐτὰς ὡς παρεχούσας εἰς τὸν ἐπιγεννηθέντα παῖδα τὸ ἔκτακτον δικαίωμα ν' ἀνακαλέσῃ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ οὐκείου πατρὸς τοσούτον μέρος τῆς δωρεᾶς, ὅσον ἀρκεῖ, ἵνα λάθῃ ὁ παῖς τὴν νόμιμον αὐτοῦ μοῖραν | τὸ ἦμισυ, ἢ τὸ τρίτον τῆς ἐξ ἀδιαθέτου, κατὰ τὰς περιστάσεις]. ὅτι ἔκτακτος εἶναι ἡ βοήθεια αὕτη συνάγεται ἐκ τοῦ κειμένου τῶν διατάξεων καὶ ἐκ τῶν σχολίων τῶν Βασιλικῶν, διότι ἡ μέμφις τῆς δωρεᾶς ὡς ἀτόργου ὑποτίθεται αὐτὴν γενομένην ζῶντος τοῦ παιδὸς καὶ προσβάλλουσιν τὴν νόμιμον αὐτοῦ μοῖραν, ὅπερ ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος δὲν ὑπάρχει. Προτιμῶ τὴν δευτέραν ταύτην ἐρμηνείαν, διότι οἱ αὐτοκράτορες συγχωροῦσι τὴν ἀνάκλησιν μόνου τοῦ ποσοῦ, ὅπερ ἀπαιτεῖται πρὸς συμπληρώσιν τῆς νομίμου τοῦ ἐπιγεννηθέντος τέκνου μοίρας. Ἡ μοῖρα αὕτη εἶναι μέρος τῆς ἐξ ἀδιαθέτου, ἐξ ἀδιαθέτου δὲ κληρονόμος εἶναι μόνος ὁ τοῦ κληρονομουμένου ἀνιόντος ἐπιδιώσας κατιῶν. Ἀρα, ζῶντος τοῦ πατρὸς, δὲν ἠδύνατο νὰ γίνῃ λόγος περὶ τῆς συμπληρώσεως τῆς νομίμου μοίρας τοῦ τέκνου, μὴ ὄντος βεβαίου, ἐὰν τοῦτο ἔσται ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος τοῦ πατρὸς αὐτοῦ, τὸ δὲ « μέρος ἀποσπᾶται ἐξ αὐτῶν | τῶν δωρεῶν | τὸ ἀρελόμενον καταλειφθήναι τῷ παιδί καὶ ποιῆσαι αὐτῷ τὸ τρίτον τῶν ἐξ ἀδιαθέτου » δύναται νὰ ἔχῃ τὴν ἐννοίαν, ὅτι τὸ μέρος τοῦτο ἀποσπασθήσεται μετὰ τὸν θάνατον τοῦ πατρὸς. Ὁμοδοξοῦσιν ὁ Dupellus Comm. jur. c. 19. βιβλ. XIX κεφ. 11 § 24. 22, ὁ Glueck 7. σελ. 168. καὶ ἐπ. καὶ ὁ Σαδινῆ 4 σελ. 226. Σπουδαῖον ἐπιχρήμα κατὰ τῆς γνώμης τῶν ἀντιδοξούντων, ὅτι τὴν σήμερον δύναται ὁ δω-

ράφεται αὐτοῦ τέκνα δωρεάν, ἐὰν δι' αὐτῆς περιορίζηται ἡ νόμιμος μοῖρα τοῦ μετὰ τὴν δωρεάν τεχθέντος παιδός, ὥρισαν τοῦτο «παρὰ τοὺς κανόνες» κατὰ τὴν παρατήρησιν τοῦ Θαλελαίου (Βασ. αὐτ. σχολ.) καὶ παρέχουσι τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακλήσεως κατὰ μόνου τοῦ λήπτου καὶ μόνον ὡς πρὸς τὸ μέρος τῆς δωρεᾶς, τὰ ἀποτελοῦν τὴν νόμιμον μοῖραν τοῦ μετὰ τὴν δωρεάν τεχθέντος, οὐχὶ δὲ ὡς πρὸς ὅλην τὴν δωρεάν, ἣν ἀνακαλεῖ ὁ πάτριον.

293. Οὐδὲν ἦττον ἡ ἐσφαλμένη ἐκείνη δόξα εἶχε καθιερωθῇ καὶ διὰ γαλλικοῦ διατάγματος τοῦ 1731 (ἄρθρ. 39), ἐξ αὐτοῦ δὲ περιῆλθε καὶ εἰς τὸν γαλλικὸν νόμον (ἄρθρ. 960 καὶ ἐπομ. τοῦ ναπολεοντείου Κώδικος), ὅστις ἐπέτεινε τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακλήσεως τῆς δωρεᾶς κατὰ τοῦτο, ὅτι ἀποφαίνεται τὴν δωρεάν ἄκυρον, ἅμα, τῇ ἐπιγεννήσει τοῦ τέκνου, καὶ παρέχει τῷ δωρητῇ ἀγωγὴν διεκδικήσεως κατὰ παντός τρίτου νομῶς τοῦ δώρου (1). Ὁ Τρολὼν ὑπερασπίζει τὸν προκείμενον ὀρισμὸν τοῦ γαλλικοῦ νόμου, ὡς ἀπορρέοντα ἀπὸ τῆς ὀφειλομένης προστασίας εἰς τὴν πατρικὴν στοργὴν καὶ τὴν μέριμναν περὶ τῆς ἀνατροφῆς καὶ τῆς ἀποκαταστάσεως τῶν τοῦ δωρητοῦ τέκνων, ἅπερ ἤθελε καταλίπει ἀβοήθητα ἢ (ἐνίοτε ἄμετρος) ἐλευθεριότης αὐτοῦ ἢ γενομένη, ὅτε οὗτος ἡγνώνει τὸ πατρικὸν φίλτρον καὶ δὲν εἶχε τὴν συνειδήσιν τῶν ἐξ αὐτοῦ παραιομένων καθηκόντων. Καλὴ καὶ ἀξία εἶναι ἡ ἀρωγὴ καὶ ἀντίληψις ὑπὲρ τῆς ἀνατροφῆς καὶ ἀποκαταστάσεως τῶν τέκνων καὶ τῆς διαμορφώσεως χρηστῶν καὶ πεφωτισμένων πολιτῶν, ἀμφιδάλλω ὅμως ἐὰν ἡ ἀντίληψις ἐκείνη ἀποβαίνῃ λυσitelῆς εἰς τὴν πολιτείαν, ὅταν, ἀναιροῦσα τὰ κερτημένα δικαιώματα τρίτων, καθιστᾷ τὰς κτήσεις ἀβεβαίας καὶ ὑποσκάπτῃ τὴν κτηματικὴν πίστιν, ἐπὶ τῇ ὅλως ἐπισφαλεῖ ὑποθέσει, ὅτι ὁ ἄπαις, δωρησάμενος μέρος τῆς περιουσίας του καὶ ἀποκτήσας βραδύτερον τέκνα, ἐστερήθη διὰ τῆς δωρεᾶς ἐκείνης

ρησάμενος πατὴρ ν' ἀνακαλέσῃ τὴν εἰς τὰ ἴδια τέκνα δωρεάν, ἐὰν ἐπιγεννήσῃ ἕτερα τέκνα, συνάγεται ἐκ τοῦ Κ. [8. 56] 9 καὶ Β. [ΜΖ'. 2] 9, διατάξεως ἐκδοθείσης 140 ἔτη μετὰ τὴν ἐν τῷ κειμένῳ παρατεθεῖσαν, εἰς ἣς τῆς ἐρμηνείαν ἐνασχολούμεθα.

(1) Troplong donations et testaments ἀριθ. 1364—1417.

τῶν πρὸς συντήρησιν, διαμόρφωσιν καὶ ἀποκατάστασιν αὐτῶν ἀναγκαίων. Ὁ ἄπαις δωρητῆς δὲν ὑποτίθεται ὅτι, ἔχων πῶας τὰς φρένας αὐτοῦ, θέλει δωρήσει ἅπασαν αὐτοῦ τὴν περιουσίαν ἄνευ σπουδαιοτάτου λόγου ἀνταποδόσεως, χρήζοντος ἐπίσης τῆς προστασίας τοῦ νόμου. Ἐὰν δὲ ἀποκτήσῃ βραδύτερον τέκνα, ἴσως εἶναι προτιμότερον νὰ ἀνατεθῇ εἰς τὴν φιλοπονίαν καὶ τὴν δραστηριότητα αὐτοῦ ὁ πορισμὸς τῶν πρὸς συντήρησιν καὶ ἀποκατάστασιν τῆς οἰκογενείας του ἀναγκαίων, ἢ νὰ τῷ δοθῇ ἡ ἐξουσία ν' ἀναδιψῇ τὰς παλαιὰς αὐτοῦ δοσοληψίας, ν' ἀνακαλῇ δι' ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς τὰ δωρεὰν δοθέντα, καὶ ἂν διὰ τῆς δωρεᾶς εἶχεν ἐκπληρώσει ἱερὸν καθήκον εὐγνωμοσύνης (καὶ αἱ ἀνταποδοτικαὶ δωρεαὶ ὑπόκεινται εἰς τὴν ἀνάκλησιν ταύτην) καὶ ν' ἀποσπᾷ αὐτὰ καὶ ἀπὸ τοῦ καλῇ τῇ πίστει τρίτου νομέως, ὅστις διὰ τῆς φιλοπονίας καὶ τῶν κεφαλαίων του ἐξωοργόνησε τὸ ὑπὸ τοῦ δωρεοδόχου πωληθὲν αὐτῷ πρᾶγμα, δανεισθεὶς ἐπὶ ὑποθήκῃ αὐτοῦ, ἵνα αὐξήσῃ τὰς ἰδίας παραγωγικὰς δυνάμεις. Διὰ τῆς εἰρημένης ἀνακλήσεως πρόκειται ὁ μὲν νομεὺς οὗτος ν' ἀπολέσῃ τὸ κτῆμα, ὁ δὲ ὑποθηκικὸς δανειστὴς τὴν ὑποθηκικὴν ἀπαίτησιν χωρὶς ἀποζημιώσεως, διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι ἔδοξε τῷ δωρητῇ νὰ ἔλθῃ εἰς γάμον καὶ ν' ἀποκτήσῃ τέκνα (1). Διὰ τοὺς λόγους τούτους ὀρθοτέραν θεωρῶ τὴν γνώμην, ἣτις ἀπέκρουσεν ἐν ταῖς τοῦ συμβουλίου τῆς ἐπικρατείας συζητήσεσι τὴν διάταξιν ταύτην, ἀλλ' ἐνίκηθη ὑπὸ τῆς πλειονοψηφίας, καθ' ἣν προετιμῆθη ἐπὶ τοῦ παρόντος ζητήματος ἡ τῶν κειμένων νόμων διατήρησις (2).

(1) Περὶ τοῦ πληθους τῶν δυσκόλων ζητημάτων, ἅπερ ἐγέννησεν ἡ διάταξις αὕτη τοῦ γαλλικοῦ νόμου, ὅρα Troplong, αὐτ. ἀρ. 1376—1408.

(2) Τὸ Νῆμξ. [ἄρθρ. 1801—1806] παραδίδετο τὴν ἀνάκλησιν τῶν δωρεῶν λόγῳ ἐπιγεννήσεως γνησίου τέκνου τοῦ δωρητοῦ καὶ μετὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ συμβάσης, ἢ λόγῳ τῆς διὰ τοῦ γάμου νομιμοποιήσεως τέκνου νόθου γεννηθέντος μετὰ τὴν δωρεάν, ἂν καθ' ὃν χρόνον ἐγένετο αὕτη ὁ δωρητῆς δὲν εἶχε ζῶντα τέκνα ἢ ἄλλους κατιόντας· ἐπὶ ἀμοιβαίων δωρεῶν ἡ ἀνάκλησις ἐνεκα τῆς τοιαύτης παρὰ τοῦ ἐνὸς τῶν δωρητῶν ἀποκτήσεως τέκνων συνεπάγεται τὴν ἀνάκλησιν καὶ τῆς παρὰ τοῦ ἑτέρου δωρητοῦ γενομένης δωρεᾶς.

1802. "Ἀκυρὸς εἶναι πᾶσα βήτρυα ἢ συμφωνία δι' ἣς παραιτεῖται ὁ δωρητῆς τοῦ δικαίωματος τούτου τῆς ἀνακλήσεως, λόγῳ ἐπιγεννήσεως τέκνων· 1803 ἡ δὲ ἀνάκλησις χωρεῖ καὶ ἂν κατὰ τὸν χρόνον τῆς δωρεᾶς ἦτο ἡδὴ συνειλημμένον τὸ τέκνον τοῦ δωρητοῦ.

1804. "Ἐν μετὰ τὴν ἐπιγέννησιν τέκνου ὁ δωρητῆς ἀφῆκε τὸν δωρεοδόχον ἐν

294. Ὁ ἕτερος λόγος τῆς ἀνακλήσεως τῶν δωρεῶν συνίσταται εἰς τὴν ἀχαριστίαν τοῦ δωρεοδόχου· περὶ αὐτοῦ ὥρισεν ὁ Ἰουστινιανὸς τὰ ἐξῆς. « Πᾶσα δωρεά, κατὰ νόμους γενομένη, βεβαία μενέτω· πλὴν εἰ μὴ ὁ τὴν δωρεάν εἰληφώς ἀχάριστος ὀφθῇ περὶ τὸν δωρησάμενον, σκαιᾷ (βαρείᾳ) κατ' αὐτοῦ χρησάμενος ὕβρει, ἢ χειράς ἀδίκους ἐπαγωγών, ἢ ζημίᾳ μεγίστη περιβαλὼν ἐξ οἰκείας ἐπιβουλῆς, ἥτις οὐ τὴν τυχοῦσαν αἰσθῆσιν τῇ τοῦ δωρησαμένου περιουσίᾳ παρέσχεεν (οὐσιωδῶς ἡλάττωσιν αὐτήν) ἢ περὶ ζώῃν ἐπιβουλεύσει, ἢ τὰ ἐν τῇ δωρεᾷ σύμφωνα, εἴτε ἐγγράφως εἴτε ἀγράφως, μὴ πληροῖ. Ἐκ τούτων γὰρ καὶ μόνων τῶν αἰτιῶν, εἰ ἐν δικαστηρίῳ φανερῶς ἀποδείχθῶσιν, ἀνατραπέσθωσαν αἱ γενομέναι δωρεαὶ » (1). Ἡ παραίτησις τῶν λόγων τούτων, ἡ γενομένη ἐν τῷ καιρῷ τῆς δωρεᾶς εἶναι ἀνίσχυρος, καθὼς ἀντιβαίνει εἰς τὰ χρηστὰ ἤθη (2).

τῇ κατοχῇ τῶν δώρων, δύναται μὲν ν' ἀνακληθῇ ἡ δωρεά, ἀλλ' ὁ δωρεοδόχος δὲν ὑποχρεοῦται εἰς τὴν ἀπόδοσιν τῶν συλλεχθέντων καρπῶν ἢ ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς.

1805. Αἱ ἀνωτέρω διατάξεις περὶ ἀνακλήσεως τῶν δωρεῶν ἀργοῦσιν ἐπὶ τῶν ἀνταποδοτικῶν καὶ τῶν ἐπὶ σκοπῷ γάμου ὥρισμένων δωρεῶν, ἐπιφύλασσομένου τοῦ δικαιοῦματος τῶν τέκνων τοῦ δωρητοῦ πρὸς μείωσιν τῶν δωρεῶν, ἂν ὑπερβαίνωσι τὴν νόμιμον μοῖραν.

1806. Ἡ λόγῳ ἐπιγεννήσεως τέκνων ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς δὲν παραδίδεται τὰ παρὰ τρίτων ἀποκτηθέντα δικαιώματα· ἐπὶ τῶν δωρεῶν δοθέντων ἀκινήτων ἀνακληθεῖσθαι τῆς δωρεᾶς ὁ δωρεοδόχος ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὴν κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἀξίαν τῶν ἐκποιθέντων παρ' αὐτοῦ πραγμάτων, πρὸς δὲ καὶ τοὺς ἀπὸ τοῦ αὐτοῦ χρόνου καρποὺς.

Ἡ ἀγωγή αὕτη παραγράφεται μετὰ πενταετίαν ἀπὸ τῆς γεννήσεως τοῦ τελευταίου τέκνου· εἶναι δὲ ἀπαράδεκτος μετὰ τὸν θάνατον τῶν ἐπιγεννηθέντων τέκνων ἢ τῶν κατιόντων αὐτῶν.

Διὰ τῶν διατάξεων τούτων τὸ Νυσχ. συνεβίβασε τὸ συμφέρον τῆς συντηρήσεως τῆς οἰκογενείας τοῦ δωρητοῦ [Πρὸλ. ἰδίως ἀρθρ. 1802] πρὸς τὰ κεκτημένα δικαιώματα τρίτων, ἀποφυγόν [πρὸλ. ἀρθρ. 1802] τὰ ἐκ τῆς καὶ πρὸς τοὺς τρίτους ἀκυρότητος τῆς δωρεᾶς λόγῳ ἐπιγεννήσεως τέκνου μεγάλα ἀτοπήματα τῆς ἀσεβειότητος τῆς κτήσεως τῶν τρίτων καὶ τῆς διατάξεως τῆς κτηματικῆς αὐτῶν πίστεως.

(1) Κ. [8. 56] 10. Β. [ΜΖ'. 2] 10 καὶ Σχολ.

(2) Ὁ ἐκ προσιμίων παραιτούμενος τοῦ ἐκ τῶν ἐξημένων λόγων δικαιοῦματος τῆς ἀνακλήσεως προτίθεται ν' ἀσφαλίσῃ τὸν δωρεοδόχον κατὰ τῶν ἐπιβλαδῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἰδίας κακουργίας· « τὸ μὲν μετὰ τὸ πλημμέλημα συγγεγενῆναι τὸ ἀπαξ γεγονός φιλανθρωπίας ἐστὶ τεκμήριον, τὸ δὲ πρὸ τοῦ πλημμελήματος συμφωνεῖν, ὅτι οὐ κινῶ τὴν ἐξ αὐτοῦ ἀγωγὴν οὐδὲν ἕτερόν ἐστιν, ἢ πρὸς ἀδικίαν ἢ τὸ περιφρονεῖν τῶν νόμων παροξύνει τὸν συμφωνήσαντα ». Ἐντεῦθεν κηρύττει ἀκύρους τὰς τοιαύτας συμφωνίας ὁ νόμος [2. 14] 27 § 4. Β. [ΙΑ'. 1] 27 § 4, καὶ σχολ. [50. 17] 23. Β. [Β'. 3] 23.

Τῆς δευτερογάμου μητρὸς τὸ δικαίωμα τοῦ ἀνακαλεῖν τὰς εἰς τοὺς παῖδας αὐτῆς γενομένης δωρεᾶς διὰ τὴν ἀχαριστίαν αὐτῶν περιώρισεν ὁ Ἰουστινιανὸς εἰς μόνας τὰς ἐξῆς τρεῖς περιπτώσεις· αἱ εἰς τὰς περὶ τὴν ζωὴν αὐτὴν ἐπιβουλεύων τῇ μητρὶ, ἢ χειράς ἐπιβάλλων ἀσεβεῖς, ἢ περὶ τὴν τῆς οὐσίας ὅλης ἀφαίρεσιν πράττων τι κατ' αὐτῆς ἀποδεικνύοιτο » (1).

295. Ἡ τῆς ἀνατροπῆς τῆς δωρεᾶς δι' ἀχαριστίαν ἀγωγή εἶναι προσωπικὴ (in personam), διδομένη εἰς μόνον τὸν δωρητὴν, εἰς δὲ τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, ἂν οὗτος ζῶν ἐκίνησε τὴν ἀγωγήν περὶ ἀνατροπῆς τῆς δωρεᾶς διὰ τοιοῦτον λόγον (2). Ἐπίσης δὲν χωρεῖ ἡ ἀγωγή αὕτη κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ

(1) Κ. [8. 56] 7. Β. [ΜΖ'. 2] 7. Νεαρ. 22. κεφ. 35. Ὁ Ἀρμενόπουλος δὲν περιέχει τὸν περιορισμὸν τοῦτον, ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδὲν ἔπεται, ὅτι δὲν δικαιούμεθα νὰ πληρώσωμεν καὶ τοῦτο τὸ χάσμα ἐκ τῶν πηγῶν, ἀφ' ὧν ἠρῶσθαι τὰς ἐν τῇ Ἐξαβίδῳ περιληφθείσας διατάξεις.

Κατὰ τὸ Νμοχ. [ἄρθρ. 1799] ἡ δωρεὰ ἀνακαλεῖται λόγῳ ἀχαριστίας μόνον κατὰ τὰς ἐξῆς περιπτώσεις.

Ἄν ὁ δωρεοδόχος ἐπεβουλεύθῃ τὴν ζωὴν τοῦ δωρητοῦ.

Ἄν διέπραξῃ κατ' αὐτοῦ ἄλλο κακούργημα, ἢ κακώσεις, ἢ βαρέως ἐξύβρισην αὐτόν καὶ

Ἄν ἀρνήται διατροφὴν ὀφειλομένην τῷ δωρητῇ.

Ἐν τῷ δευτέρῳ ἐδαφίῳ ἠκολουθήσαμεν ὡς καὶ κατὰ τὰ λοιπὰ τὸν Ἰταλικ. κώδικα.

Κατὰ τὸ τρίτον δὲν πρόκειται μόνον περὶ τῆς κατὰ τὴν κατάρτισιν τῆς δωρεᾶς συνομολογηθείσης διατροφῆς.

Ἡ ἀγωγή τῆς ἀνακλήσεως ταύτης πρέπει [ἄρθρ. 1800] νὰ ἐγερθῇ ἐντὸς τοῦ ἔτους ἀφ' ἧς ἐγένετο τῷ δωρητῇ γνωστὸν τὸ γεγονὸς τὸ ἀποτελοῦν τὴν ἀχαριστίαν.

(2) Κατὰ τὸν Σαβινὴ [τ. 4. σ. 232] ἀρκεῖ ὁ δωρητὴς νὰ δηλώσῃ ὅπως ὁ ἡ πό τ ε τὴν βούλησιν ν' ἀνακαλέσῃ, διὰ τοιοῦτον λόγον, τὴν δωρεάν. Ἀμφιβάλλω ὅμως περὶ τοῦ ὀρθοῦ τῆς γνώμης ταύτης, διότι ἡ ἀγωγή εἶναι ἐκ δικητικῆς [Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α. § 275 ἐν τέλει], αἱ δὲ τοιαυτὰ ἀγωγὰ δὲν μεταδίδουσιν εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ δικαιούχου, εἰ μὴ γενῇ κáταρξις τῆς δικῆς, ζῶντος αὐτοῦ, πρὸς. Οὐαγγελῶ τόμ. 1 [7 ἐκδοσις ἀρ. 1 [σελ. 214] καὶ ἀρ. III [σ. 217]. Ἐκτός δὲ τούτου ἡ ἔκφρασις τοῦ νόμου [διατ. 40. σημ. 1 σελ. 340] nulla licentia concedenda donatoris successoribus hujusmodi querimoniarum primordium instituere «μὴ διδομένης ἀδείας τοῖς κληρονόμοις τοῦ δωρητοῦ νὰ κινήσωσι κατὰ πρῶτον τὴν τοιαύτην δίκην», καὶ ἡ παρατήρησις τοῦ σχολιαστοῦ Ἰσιδώρου (Βασιλ. [ΜΖ'. 2] 40. Σχ.) «εἰ μὴ ἀρα ὁ τεστάτωρ αὐτῶν προκατῆρξατο», σαφῶς νομίζω ἀποφαίνονται ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ βόξης. Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Σχίλιγγ ἐν Θέμ. 4. Σελ. 250. σημ. 44. καὶ ὁ Καλλιγὰς 3. § 136 [σ. 203] σημ. 1. Κατὰ τὸ Νμοχ. [ἄρθρ. 1800] ἐγείρεται ἡ ἀγωγή καὶ ὑπὸ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρητοῦ, ἐάν οὗτος ἀποδιώσῃ ἐντὸς τοῦ ἔτους ἀφ' ἧς συνῆθ' τὸ ἀποτελοῦν τὴν ἀχαριστίαν γεγονός. Κατὰ τὰ λοιπὰ ἡ ἀγωγή αὕτη βυβλίζεται καὶ κατὰ τὸ Νμοχ. ὑπὸ τῶν ἀρχῶν τοῦ ἐν ἰσχύϊ δικαίου.

δωρεοδόχου, ἐκτὸς ἂν ζῶντος αὐτοῦ ἐγένετο ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ ἢ κἀταρξίς τῆς περὶ ἀνακλήσεως δίκης (1). Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ὑποχρεοῦται ὁ ἐναγόμενος εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ληφθέντος, μόνον καθ' ὅσον εἶναι εὐπωρότερος ἐν καιρῷ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, ἐκτὸς ἂν ἀνῆρесе τὴν ἐκ τῆς δωρεᾶς αὐξήσιν τῆς περιουσίας του, ἀναλώσας τὸ δῶρον μετὰ τὴν πρᾶξιν, ἥτις ἀποτελεῖ τὸν τῆς ἀχαριστίας λόγον (2).

296. Ἐνίοτε καὶ ἄλλοι παρὰ τὸν δωρητὴν δικαιοῦνται ν' ἀνακαλέσωσιν ἐν μέρει, ἢ καθόλου τὴν δωρεάν.

1) Ἐὰν ὀφειλέτης χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν δανειστῶν αὐτοῦ (3), καὶ πρὸς καταδολιεύσιν αὐτῶν (4), δωρήσῃ τι ἐκ τῆς περιουσίας του καὶ ζημιώσῃ αὐτούς (5), δύνανται οὗτοι ν' ἀνακαλέσωσι τὴν δωρεάν (6), διὰ τῆς παυλιανῆς λεγομένης ἀγωγῆς (4). Ἡ ἀγωγή αὕτη κινεῖται κατὰ τοῦ δωρεοδόχου καὶ ἐὰν ἀγνοῇ τὴν δολίαν ταύτην πρόθεσιν τοῦ δωρητοῦ, ἀλλὰ τότε ἐνέχεται μόνον εἰς ὅσον γέγονε πλουσιώτερος ἐκ τῆς δωρεᾶς (8), μὴ ὑποχρεούμενος νὰ ἀποδώσῃ τοὺς μετὰ τὴν δωρεάν φυέντας καρποὺς καὶ τὰς μετ' αὐτὴν προσθήκας (διότι οἱ τοιοῦτοι καρποὶ καὶ αἱ προσθήκαι δὲν ἀνῆκον εἰς τὴν κυριότητα τοῦ δωρητοῦ, ὅτε ἐγένετο ἡ δωρεά), ἐξαιρουμένων τῶν μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς ληφθέντων καρπῶν (9). Ἄν ὅμως ὁ δωρεοδόχος ἐγίνωσκε τὴν ἀνωτέρω πρόθεσιν τοῦ δωρητοῦ, ἀποδίδει ἄνευ διακρίσεως τὰ δωρεάν ληφθέντα μετὰ τῶν εἰσπραχ-

(1) Ὅρα τὸ δεῦτερον σχόλιον τῶν Βασιλ. [MZ'. 2] 10 καὶ τὴν ὀπισθεν σημείωσιν.

(2) Ἐξ ἀναλ. τοῦ Κ. [8. 56] 7. Β. [MZ'. 2] 7 καὶ σχολ. Ἰσιδώρου [47. 2] 63 § 7. 68 § 1. Β. [IB'. 1] 61. 66.

(3) [42. 8] 6 § 9 Β. [9. 8] 6.

(4) Ὁ τῆς καταδολιεύσεως σκοπὸς ὑποτίθεται οὐ μόνον ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ὁλοκλήρου τῆς περιουσίας [42. 8] 17 § 1. Β. [9. 8] 17· ἀλλὰ ἐπὶ πάσης δωρεᾶς, δι' ἧς κατὰ χρεως ὀφειλέτης ἀφαιρεῖ ἀπὸ τῶν δανειστῶν αὐτοῦ τὴν πρὸς ἱκανοποίησιν αὐτῶν ὑπέγγραον περιουσίαν του. Πρὸβλ. Ἐνοχ. Δίκ. Γ'. σ. 375.

(5) 10. αὐτ. Β. 10. αὐτ.

(6) 1. αὐτ. Β. 1. αὐτ. Ε. [4. 6] § 6 Θεοφ. αὐτ.

(7) [22. 1] 38 § 4. Τὰ Βασιλικά [23. 3] 38 § γ'. δὲν περιέχουσι τὴν ὀνομασίαν ταύτην. Εὐρῆται ὅμως αὕτη ἐν τῷ Θεοφ. αὐτ.

(8) [42. 8] 6 § 11. Β. [Θ'. 8] 6.

(9) 25 § 4—6 αὐτ. Β. 25 αὐτ.

θέντων, ἢ εἰσπρακτέων καρπῶν καὶ πάσης προσθήκης (1). Μετὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης συντρέχει καὶ τὸ λεγόμενον *interdictum fraudatorium*, ὅπερ ὁμῶς ὑποτίθῃσι πάντοτε τὴν τοῦ ἐναγομένου γνῶσιν τῆς κατὰ τῶν δανειστῶν δολίας προαιρέσεως τοῦ δωρητοῦ (2).

2) Ἐάν παραχωρήσῃ τις δωρεάν τὸ τῆς οἰκήσεως δικαίωμα (*habitatio*) οἱ τοῦ δωρητοῦ κληρονόμοι δύνανται ν' ἀνακαλέσωσι τὴν δωρεάν (3), ἐκτὸς ἂν αὕτη ἐγένετο εἰς ἀνταπόδοσιν ὑπηρεσίας, ἥτις, μὴ οὖσα βιομηχανικὴ, δὲν διατιμᾶται εἰς χρήματα (4).

297. Ἐάν τις διὰ δωρεῶν προσβάλῃ τὴν νόμιμον μοῖραν τῶν ἑαυτοῦ κληρονόμων (5), δικαιοῦνται οὗτοι, μετὰ τὸν θάνατον τοῦ δωρητοῦ, νὰ ζητήσωσι τὴν ἀνατροπὴν τῶν τοιούτων δωρεῶν, καθ' ὅσον αὐταὶ προσβάλλουσι τὴν ἐν λόγῳ μοῖραν αὐτῶν (6). Ἄλλ' ἐπειδὴ ἡ ἀγωγή αὕτη συνέχεται μετὰ τῆς

(1) 10 § 2 καὶ 4 § 19—22 αὐτ. [22. 1] 38 § 4.

(2) [36. 1] 67 § 1 [46. 3] 96 πρ. Β. [ΚΣΤ'. 5] 96. [42. 8] 10. πρ. Β. [Θ'. 8] 10. Τὸ παράγγελμα τοῦτο, διακρινόμενον τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς μόνον κατὰ τὴν διάφορον ἐπὶ τῶν παραγεγνημένων διαδικασιῶν, οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος, καθότι κατὰ τὴν ἐν λόγῳ δικονομίαν δὲν ὑπάγεται εἰς τινὰ τῶν αὐτόθι ὀριζομένων ἐκτάκτων διαδικασιῶν.

(3) [39. 5] 32 Β. [ΜΖ'. 1] 31.

(4) 27. αὐτ. Β. 26. αὐτ.

(5) Τὴν μοῖραν τῆς ἰδίᾳς περιουσίας, ἣν ὁ φεῖλει κατὰ τὸν νόμον νὰ καταλίπῃ εἰς τοὺς κατιόντας, τοὺς ἀνίοντας καί, κατὰ τινὰς περιπτώσεις, εἰς τοὺς ἀμφιθαλεῖς καὶ ὁμοπατέριους ἀδελφούς. Αἱ τὴν μοῖραν ταύτην προσβάλλουσαι δωρεαὶ ὀνομάζονται ἀμετροὶ [*immodicae, immensae, inofficiosae*] Κ. [8. 54] 35. Β. [ΜΖ'. 1] 67. Κ. [3. 26].

(6) Frang. Vat. § 270. 274. 298. Πρὸς Κ. [4. 38] 4. Κ. [3. 29] 1. 2. 4. 6. 8 καὶ 9. Β. [ΜΑ'. 4] 3. 6. 8. 9. «Ἡ μέμφις ἢ κατὰ δωρεῶν ἔοικε τῇ μέμφει τῇ κατὰ διαθηκῶν».

Τὸ Νῦμχ. [ἄρθρ. 1809—1814] κατέταξεν ἐν τέλει τοῦ περὶ δωρεῶν τμήματος τοὺς περὶ μειώσεως τῶν δωρεῶν ὁρισμούς.

[1809] Αἱ δωρεαὶ ἐφ' οὐδὲποτε λόγῳ καὶ ὑπὲρ οὐδὲποτε προσώπου ὑποκείνται εἰς μείωσιν, ἂν ἐν τῷ χρόνῳ τῆς ἀποβιώσεως τοῦ δωρητοῦ ὑπερβαίῃσι τὴν κατὰ τοὺς ὅρους τοῦ κεφ. Δ. τοῦ περὶ κληρονομιῶν βιβλίου διαθεσίμον μοῖραν τῆς κληρονομικῆς περιουσίας (τὸ ἡμῖς, ἐάν ὁ δωρητὴς ἔχῃ κατιόντας [ἄρθρ. 1026] τὰ δύο τρίτα, ἐὰν ἔχῃ ἀνίοντας [ἄρθρ. 1028]).

Οἱ ἐν τοῖς ἄρθρ. 1031, 1039 καὶ τοῖς ἐπομένοις διαλαμβανόμενοι περὶ μειώσεως τῶν διατάξεων τελευταίας βουλῆσεως κανόνες ἐφαρμόζονται καὶ ἐπὶ μειώσεως τῶν δωρεῶν.

[1810] Τὴν μείωσιν τῶν δωρεῶν δύνανται νὰ αἰτήσωσι μόνον οἱ ἔχοντες δικαίωμα νομίμου μοίρας καὶ οἱ κληρονόμοι ἢ δικαιοδόχοι αὐτῶν.—Ζῶντος τοῦ δωρητοῦ οὗτοι δὲν δύνανται οὔτε διὰ ῥητῆς δηλώσεως, οὔτε διὰ τῆς συναι-

περί τῆς νομίμου μερίδος θεσμοθεσίας καὶ διεμορφώθη ἐξ ἀναλογίας τῆς περί ἀστόργου διαθήκης ἀγωγῆς, ἡ λεπτομερὴς αὐτῆς ἐξήγησις ἀνήκει εἰς τὸ κληρονομικὸν δίκαιον (Βιβλ. Ζ'. §§ 808 - 810).

Δ'. Δωρεὰ αἰτία θανάτου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

298. Ἡ δωρεὰ αὕτη μετέχει τῶν κληροδοσιῶν κατὰ τε τὸν σκοπὸν καὶ τὰ αποτελέσματα.

299. Δωρεὰ αἰτία θανάτου ἐστὶν ἡ ἐπὶ τῇ αἵρέσει τῆς πρὸ τοῦ δωρεοδόχου ἢ τῆς μετ' αὐτοῦ συγχρόνου ἀποδιώσεως τοῦ δωρητοῦ. Ἡ αἵρεσις τῆς ἐπιδιώσεως τοῦ δωρησαμένου ἐξιοῦσα ἀναιρεῖ πάντοτε τὴν προκειμένην δωρεάν.

300. Δωρεὰ αἰτία θανάτου περί μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἢ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος. Διττὸς σκοπὸς. Ἀμεσος μετάθεσις, ὅτε ἡ αἵρεσις τῆς ἐπιδιώσεως τοῦ δωρησαμένου ὀρίζεται ὡς διαλυτική, μετάθεσις μόνῃ τῆς νομῆς, ὅτε ἡ ἀνωτέρω αἵρεσις ὀρίζεται ὡς ἀνακλητική.

301. Ὑποτίθεται ἡ διαλυτικὴ αἵρεσις. Ἀπαιτεῖται πάντοτε ἡ παράδοσις πρὸς μεταθέσιν τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, πρὸς ὧν τὴν κτῆσιν συνήθως εἶναι αὕτη ἀναγκαία. Χωρίον εἰς ὃ στηρίζονται οἱ ἀντιδοξοῦντες.

302. Δωρεὰ αἰτία θανάτου δι' ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, ἣν περιποιεῖ τῷ δωρεοδόχῳ ὁ δωρούμενος.

νέσεως αὐτῶν εἰς τὴν δωρεάν νὰ παραιτηθῶσι τῆς περί μείωσης ἀγωγῆς.— Οἱ δωρεοδόχοι, οἱ κληροδόχοι καὶ οἱ δανεισταὶ τοῦ ἀποδιώσαντος, οὕτε νὰ αἰτήσωσι τὴν μείωσιν δύνανται, οὕτε νὰ ὠφεληθῶσιν ἐξ αὐτῆς.

[1811] Ἡ μείωσις τῶν δωρεῶν γίνεται μόνον, ἀφοῦ ἐξαντληθῇ ἡδὴ ἡ ἀξία τῶν διὰ διαθήκης διατεθέντων κτημάτων. Ἐὰν δὲ καὶ μετὰ τὴν ἀνάκλησιν τῶν διατάξεων τῆς διαθήκης δὲν συμπληρωταὶ ἡ νόμιμος μοῖρα, μειοῦται ἡ ἀνατρέπεται ἡ τελευταία δωρεὰ καὶ μετ' αὐτὴν ἡ ἀμέσως προηγούμενη καὶ οὕτως ἐφεξῆς μέχρι τῆς συμπληρώσεως τῆς νομίμου μοίρας.

[1812] Ὁ δωρεοδόχος ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τοὺς καρποὺς τοῦ μέρους τῆς δωρεᾶς, ὅπερ ὑπερβαίνει τὴν νόμιμον μοῖραν, ἀπὸ τῆς ἀποδιώσεως τοῦ δωρητοῦ, ἂν ἐντὸς τοῦ ἔτους ἐζητήθῃ δικαστικῶς ἡ μείωσις, ἢ ἄλλως ἀπὸ τῆς ἐπιδωσεως τῆς ἀγωγῆς.

[1813]. Τα ὡς ἐκ τῆς μείωσης ἀνακτῶμενα ἀκίνητα ἐπανέρχονται ἐλεύθερα παντὸς παρὰ τοῦ δωρεοδόχου ἐπιβληθέντος βάρους ἢ ὑποθήκης.

[1814]. Τὴν περί μείωσης ἢ διεκδικήσεως ἀγωγὴν δύνανται νὰ κινήσωσιν οἱ κληρονόμοι κατὰ τῶν τρίτων κατόχων τῶν δωρηθέντων καὶ ἀπαλλοτριωθέντων ἀκινήτων, καθ' ὃν τρόπον ἠδύναντο καὶ κατ' αὐτῶν τῶν δωρεοδόχων, προηγούμενης ὁμως τῆς διζήσεως τῶν ἰδίων κτημάτων τοῦ ἀπαλλοτριωσαντος δωρεοδόχου. Ὁ ἐπιχειρῶν τὴν τοιαύτην ἀγωγὴν ὀφείλει νὰ τηρῇ τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῶν ἐκποιήσεων ἀρχόμενος ἀπὸ τῆς τελευταίας.

303. Τύπος τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον· κατὰ τὸ Ἰουστινιάνειον ἀρκεῖ ἡ τῶν συμβαλλομένων συναινέσεις. Ἀντιδοξόντες. Ἀντίκρυσις. Τὸ ζήτημα δὲν ἔχει πρακτικὸν κύρος.

304. Δωρεὰ αἰτία θανάτου δι' ἀπαλλαγῆς τοῦ δωρεοδόχου ἀπὸ υποχρεώσεως. Αἱρέσεις, ὧν ἡ ἐξόδος καθίστησιν ἀνίσχυρον τὴν προκειμένην δωρεάν καὶ παρέχει τὸ δικαίωμα τοῦ ἀναζητῆσαι τὸ δῶρον.

305. Ἐνδίκαια μέσα, δι' ὧν ἀσκεῖται τὸ δικαίωμα τοῦτο. Διεκδικητικὴ ἀγωγή.

306. Ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων.

307. Ἀγωγή τῶν προγεγραμμένων συμφώνων.

308. Ἐὰν τὸ δωρηθὲν ἀπολεσθῇ ἐκ πράξεως τοῦ δωρεοδόχου, ἢ πωληθῇ παρ' αὐτοῦ, ἢ βλαθῇ, ἢ καταστραφῇ ἢ κλαπῇ ἐκ πταίσματος τοῦ δωρεοδόχου; Εὐθύνῃ αὐτοῦ ὡς πρὸς τοὺς καρποὺς τοῦ δώρου.

309. Διαφωνία τῶν ἀρχαίων περὶ τῶν ὀρίων τῆς ἐξομοιώσεως τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς πρὸς τὰς κληροδοσίας. Διάταξις κατὰ πάντα σχεδὸν ἐξισοῦσα τὴν δωρεάν ταύτην ταῖς κληροδοσίαις κατὰ τε τὸν ἐξωτερικὸν τύπον καὶ τὴν οὐσίαν τῆς προκειμένης δωρεᾶς.

310. Ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι ὁ δωρούμενος αἰτία θανάτου δύναται νὰ μεταχειρισθῇ τὸν τύπον ἢ τῶν ἐν ζωῇ δωρεῶν, ἢ τῶν κωδικέλλων. Λόγοι εἰς οὗς στηρίζεται ἡ γνώμη αὕτη.

311. Τύπος τῶν αἰτίων θανάτου δωρεῶν κατὰ τὸ ἰσχύον δίκαιον.

312. Ὅρισμοί περὶ τῶν κληροδοσιῶν, εἰς οὗς ὑπῆλθῃ ἡ προκειμένη δωρεά.

313. Ἡ δωρεὰ αὕτη κατὰ τί διαφέρει νῦν τῆς κληροδοσίας κατ' οὐσίαν;

298. Μεταξὺ τῶν αἱρέσεων, αἵτινες προστίθενται εἰς τὴν δωρεάν, ἰδίας μνείας χρῆζει ἡ αἵρεσις τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ, ὅτε ἡ δωρεὰ ὀνομάζεται δωρεὰ θανάτου αἰτία (*mortis causa donatio*).

Ἴδιον τῇ δωρεᾷ ταύτῃ εἶναι, ὅτι κατὰ τε τὸν σκοπὸν καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, μετέχει τῆς φύσεως τῶν κληροδοσιῶν, διὸ καὶ κατ' ὀλίγον ὑπεβλήθη εἰς πολλὰς περὶ αὐτῶν διατάξεις, δὲν ἀπέβαλεν ὅμως τὴν ιδιότητα δωρεᾶς ἐν γένει, ἥς ῥητῶς λέγεται εἶδος (1).

(1) Ε. (2. 7) πρ. [50. 16] 67 § 1. Β. [Β'. 2] 64. [39. 6] 35 § 2. 42 § 1. Β. [ΜΖ'. 3] 35. 42. [5. 2] 25. πρ. Β. [ΛΘ'. 1] 25. Μεταξὺ τῆς δωρεᾶς ταύτης καὶ τῆς κληροδοσίας ὑπάρχει ἡ διαφορά, ὅτι διὰ τῆς δωρεᾶς ὁ δωρούμενος θέλει νὰ περιποιήσῃ ἅ π ὁ τ ο ὕ ν ὕ ν εἰς τὸν δωρεοδόχον τὰς ὥφελείας τῆς ἐκ τῆς ἐπιδιώσεως αὐτοῦ ἀμετακλήτου ἀποθησαυμένης δωρεᾶς, ὁ δὲ

Ἡ δωρεὰ αὕτη γίνεται αὐταν τὶς, τῷ παρόντι κινδύνῳ τῆς ζωῆς ταραττόμενος, δωρεῖται. Οὐ μόνον δὲ τῷ ἐκ νοσήματος κινδύνῳ θανάτου, ἀλλὰ καὶ τῷ ὅπωςδὴποτε πλησιάζοντι θανάτῳ εἴτε ἀπὸ πολεμίων, εἴτε ἀπὸ ληστῶν, εἴτε μέλλων ἀποπλέειν τὸν ἀπὸ ναυαγίου κίνδυνον προσδοκῶν, ἢ ὅτε διὰ γῆρας ἐλπίζει τὸν θάνατον. Ταῦτα γὰρ πάντα τὸν ἐνεστῶτα σημαίνουνσι κίνδυνον (1) ἢ, μετὰ τὴν παρέλευσιν δὲ αὐτοῦ ματαιοῦται ἡ τοιαύτη δωρεὰ (2).

Ὁ ἐνεστὼς ὅμως κίνδυνος δὲν εἶναι οὐσιῶδες τῆς δωρεᾶς ταύτης στοιχεῖον, διότι δωρεῖται τις αἰτία θανάτου καὶ μόνῃ τῇ ἐννοίᾳ τῆς ἀνθρωπότητος τὸν ὅτεδὴποτε θάνατον εὐλαβοῦμενος (3). Ἐπὶ τῆς προκειμένης δωρεᾶς ὁ δωρητὴς ἐπιφυλάσσεται σιωπηρῶς τὸ δικαίωμα τοῦ ἀνακαλέσαι τὴν δωρεάν μέχρι τοῦ θανάτου αὐτοῦ (4). Ἀλλὰ καὶ ἡ ἐπιφύλαξις αὕτη, εἰ καὶ εἰκάζεται ἐπὶ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς, δὲν εἶναι οὐσιῶδες αὐτῆς προσόν, διότι ἡ δωρεὰ εἶναι οὐδὲν ἥττον αἰτίᾳ θανάτου, καὶ ἂν ῥητῶς παραιτηθῇ ὁ δωρητὴς τοῦ ἀνωτέρω δικαιώματος (5). Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι αἰτία θανάτου δωρεὰ εἶναι ἡ γινομένη ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῆς πρὸ τοῦ δωρεοδόχου, ἢ τῆς μετ' αὐτοῦ συγχρόνου ἀποβιώσεως τοῦ δωρητοῦ (6), ἡ δωρεὰ καθ' ἣν, ὡς λέγουσιν οἱ ῥωμαῖοι, ὁ δωρητὴς ἑαυτὸν θέλει μᾶλλον ἔχειν, ἢ τὸν λαβόντα, τὸν δὲ λαβόντα πλέον τοῦ ἰδίου κληρονόμου (7). Ἐὰν ὁ δωρεοδόχος διατελῇ ὑπὸ ἄλλου ἐξουσίαν, ἢ πρόσθεσις τοῦ δωρητοῦ λύει τὸ ζήτημα, ἐὰν τὸ ἀνίσχυρον

διαθέτης βούλεται νὰ περιποιήσῃ κατὰ πρῶτον μετὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ τὰ τῆς κληροδοσίας ὠφελήματα εἰς τὸν κληροδόχον. Ὁ γαλλικὸς νόμος δὲν καθιερεῖ τὸ εἶδος τοῦτο τῆς δωρεᾶς ὡς ἰδίαν θεσμοθεσίαν· δύναται δὲ τις κατ' οὐσίαν νὰ ποιήσῃ καὶ κατὰ τὸν ναπολεόντειον κώδικα τοιαύτην δωρεάν, ἀνάγκῃ ὅμως νὰ τηρήσῃ τοὺς τύπους τῶν διαθηκῶν πρὸς τὸν Troplong des donations ἀριθ. 44 καὶ 1053. Demolombe Cours de Code Napoléon τόμ. 18 § 39.

(1) [39. 6] 2—7. Β. [ΜΖ', 3] 2—7.

(2) [39. 6] 8 § 1. Β. 8. αὐτ. Pauli S. R. III. 7.

(3) 2—7. 31 § 2. 35 § 4. αὐτ. Β. 2—7. 31. 35. αὐτ.

(4) 16. 30. αὐτ. Β. 16. 30. αὐτ. Ε. [2. 7] § 1.

(5) 13 § 1. 35 § 4 αὐτ. Β. 13. 35. Νεαρ. 89. Κιφ. 1.

(6) 26 αὐτ. Β. 26. αὐτ.

(7) 1. 35 § 2. αὐτ. Β. 1. 35. αὐτ. Ε. [2. 7] § 1.

τῆς δωρεᾶς ἥρτηται ἀπὸ τῆς πρὸ τοῦ δωρητοῦ ἀποβιώσεως τοῦ ὑπεξουσίου, ἢ τοῦ ἐξουσιαστοῦ αὐτοῦ κυρίου ἢ πατρός (1).

299. Ὑπάρχουσι καὶ δωρεαί, ὧν τὸ κύρος ἥρτηται ἀπὸ τῆς πρὸ τοῦ δωρεοδόχου ἀποβιώσεως οὐχὶ τοῦ δωρουμένου, ἀλλὰ τρίτου· αὗται, καὶ τοὶ φέρουσιν τὴν ὀνομασίαν τῶν αἰτίων θανάτου δωρεῶν, δὲν ἔχουσι τὰ ἰδιάζοντα αὐτῶν προσόντα, εἰσὶ δωρεαὶ ἐν ζῳῇ, ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῆς πρὸ τοῦ δωρεοδόχου ἀποβιώσεως τρίτου (2). Περὶ τῶν κατὰ τὴν αἰτία θανάτου δωρεῶν αἰρέσεων συνάγομεν ἐκ τῶν προειρημένων, ὅτι ἡ αἵρεσις, ἡ ἀναירוῦσα πάντοτε αὐτὴν εἶναι ἡ ἐπιβίωσις τοῦ δωρητοῦ· δύναται νὰ προστεθῇ καὶ ἑτέρα, ἡ τῆς παρελεύσεως ἐνεστῶτος κινδύνου τῆς ζωῆς, δύναται δὲ νὰ ὑπάρχῃ καὶ τρίτη (εἰκαζομένη πάντοτε ἐν ἀμφιβολίᾳ), ἡ μεταβολὴ τῆς βουλήσεως τοῦ δωρησαμένου.

300. Ὁ συνηθέστερος τρόπος τῆς ἐκτελέσεως τῆς δωρεᾶς ταύτης εἶναι ἡ παράδοσις τοῦ δώρου εἰς τὸν δωρεοδόχον, ὁσάκις διὰ τῆς δωρεᾶς σκοπεῖται ἡ εἰς αὐτὸν μετάθεσις τῆς κυριότητος, ἢ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος (3). Κατὰ τὴν παράδοσιν ὁ δωρούμενος δύναται νὰ ἔχῃ διττὸν σκοπὸν· ἢ νὰ μεταθέσῃ ἀμέσως εἰς τὸν λήπτην τὴν κυριότητα, ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα, ἐπαναγομένων αὐτῶν εἰς τὸν δωρητὴν, ἅμα ἐξιούσης τῆς αἰρέσεως, ἣτις ἀναίρει τὴν δωρεάν, ἢ δὲ αἵρεσις ὀρίζεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὡς διαλυτικὴ, ἢ νὰ μεταθέσῃ ἀπλῶς τὴν νομὴν, μεταβιβαζομένου τοῦ δικαιώ-

(1) 23. 44. αὐτ. Β. 23. 44. αὐτ. Ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει « τῷ πατρὶ, ἢ τῷ κυρίῳ θέλων δωρῆσθαι μόνῃ τῇ ὑπηρεσίᾳ τοῦ υἱοῦ ἢ δούλου προσεχρησάμην ».

(2) Ἰδιάζον τῇ θανάτῳ αἰτία δωρεᾶ εἶναι, ὅτι εἰς αὐτὴν ἐφαρμόζονται αἱ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν κληροδοσιῶν διατάξεις. Πῶς θέλουσιν ἐφαρμοσθῇ αὗται εἰς τοιαύτας ζῶντος τοῦ δωρουμένου ἀμετακλήτως ἱσχυοῦσας δωρεάς, λ. χ. ἡ ἀφαίρεσις τοῦ Φαλκιδίου, ἢ ἡ ἐν τῷ καιρῷ τοῦ θανάτου τοῦ δωρησαμένου ἱκανότης τοῦ κτᾶσθαι τοιαύτας δωρεάς;

(3) Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἡ μετάθεσις αὐτὴ ἐγένετο διὰ τῆς πανηγυρικῆς ἐκκονικῆς πωλήσεως (mancipatio) καὶ τῆς ἐν δικαστηρίῳ ἐκχωρήσεως (in iure cessio), ἐγένετο ὅμως συνεχῶς χρῆσις καὶ τῆς ἀπλῆς παραδόσεως, ἣτις εἶναι ὁ μόνος ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ τρόπος τῆς ἐπὶ τῆς προκειμένης δωρεᾶς μεταθέσεως τῆς κυριότητος. Πρὸβλ. Σαβινῇ § 170 4) σ. 244, 245 Καλλιγὰ § 3 § 137.

ματος (τῆς κυριότητος, τῆς δουλείας κλπ.) εἰς τὸν λήπτην, ἅμα ἐξίουσης τῆς τῷ κύριος τῆς δωρεᾶς συνεπαγομένης αἰρέσεως (1).

301. Φυσικώτερος εἶναι ὁ πρῶτος τῆς ἐκτελέσεως τῆς δωρεᾶς τρόπος καὶ ἐπομένως ὑποτίθεται, ἂν ῥητῶς δὲν συμφωνηθῇ ὁ δεύτερος (2). Περὶ τοῦ ζητήματος, ἂν ἀπαιτῇται πάντοτε ἡ παράδοσις πρὸς μετὰθεσιν τῆς κυριότητος, ἢ ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, πρὸς ὧν τὴν κτῆσιν εἶναι συνήθως αὕτη

(1) § 39. 6) 2. 29. B. 2. 29. αὐτ.

(2) 1 πρ. αὐτ. B. 1 αὐτ.

Τὸ Νμσχ. [ἄρθρ. 1791—1792] ἀκολουθοῦν τὸν γαλλικὸν καὶ ἰταλικὸν νόμον ἐπιτρέπει τὴν δωρεὰν ἐπὶ τῇ διαλυτικῇ αἰρέσει τῆς προαποδιδώσεως τοῦ δωρεοδόχου μόνου, εἴτε αὐτοῦ τε καὶ τῶν κατιόντων αὐτοῦ, ἀλλὰ τὸ θέμα τοῦτο δὲν ἀποτελεῖ δωρεὰν αἰτίᾳ θανάτου, καθ' ἣν ὁ δωρητὴς παρητήθη τοῦ δικαιώματος τοῦ ἀνακαλέσαι κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν δωρεὰν ἐνόςῃ ζῇ· Ἡ ἐπὶ τῇ ἀνωτέρῳ διαλυτικῇ αἰρέσει δωρεὰ διαφέρει τῆς ἐν τῷ γαλλ. καὶ ἰταλικῷ νόμῳ καὶ τῷ ἡμετέρῳ νμσχ. μὴ δεκτῆς γενομένης, ὡς ἰδίᾳ ἐννόμου σχέσεως αἰτίᾳ θανάτου δωρεᾶς κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐπὶ τῆς δωρεᾶς τοῦ ἄρθρ. 1791 τοῦ νμσχ. ἡ ἀναίρεσις αὐτῆς διὰ τῆς προαποδιδώσεως τοῦ δωρεοδόχου δὲν χωρεῖ δυνάμει τοῦ νόμου, ἀλλὰ δυνάμει ἰδίᾳ συνομολογήσεως, καθ' ἣν ἡ προαποδιδώσις, εἴτε τοῦ δωρεοδόχου μόνου, εἴτε αὐτοῦ τε καὶ τῶν κατιόντων αὐτοῦ ὠρίσθη σαφῶς ὡς αἵρεσις διαλύουσα τὴν δωρεὰν.

Καὶ ὡς ἀναβλητικὴ δύναται, κατὰ τὴν δόξαν πολλῶν γάλλων νομομαθῶν, νὰ τεθῇ τοιαύτη αἵρεσις Πρὸλ. Demolombe Cours d. C. N. τὸμ. 20 § 537 καὶ ἐπ. Ἡ συμφωνία καθ' ἣν ἐπανέρχονται τὰ δωρηθέντα εἰς τὸν δωρητὴν ἐν περιπτώσει προαποδιδώσεως τοῦ δωρεοδόχου μόνου, ἢ αὐτοῦ καὶ τῶν κατιόντων αὐτοῦ ἐπιτρέπεται πρὸς ὄφελος μόνου τοῦ δωρητοῦ [ἄρθρ. 1791 εἰδ. 1.]. Ἄλλως ἤθελεν ὑπάρχει ὑποκατάστασις, ἣν ἀπαγορεύει ἐν ταῖς δωρεαῖς τὸ τὸ ἄρθρ. 1793 τοῦ Νμσχ.

Τὸ τῆς ἐπιστροφῆς δικαίωμα [ἄρθρ. 1792] συνεπάγεται τὴν λύσιν πάσης ἐκποιήσεως τῶν δωρεὰν δοθέντων κτημάτων ἐπανερχομένων εἰς τὸν δωρητὴν ἐλευθέρων παντὸς βάρους, καὶ πάσης ὑποθήκης, ἐξαιρουμένης μόνως τῆς ἀπορώσεως τὴν προῖκα, τὰ προικῶα κέρδη. Ἡ ἄλλο γαμικὸν σύμφωνον. Ἡ ὑποθήκη αὕτη λογυεῖ, ἂν τὰ λοιπὰ κτήματα τοῦ δωρεοδόχου συζύγου δὲν ἐπαρκῶσι, καὶ ἂν ἡ δωρεὰ ἐγένετο διὰ τοῦ αὐτοῦ γαμικοῦ συμφώνου, εἰς οὐ πηγάζουσι τὰ τε εἰρημμένα γαμικὰ δικαιώματα καὶ ἡ ἐξασφαλίζουσα αὐτὰ ὑποθήκη.

Ὅθεν ἡ ἐξαίρεσις, καθ' ἣν ἡ ὑπὲρ τῆς γυναικὸς κεκτημένη ὑποθήκη ἐξακολουθεῖ λογυούσα ἐπὶ τῶν δωρεὰν δοθέντων τῷ ἀνδρὶ ἀκινήτων, καὶ τοι παραχθέντος τοῦ τῆς ἐπιστροφῆς δικαιώματος τοῦ δωρητοῦ, ἡ ἐξαίρεσις, λέγομεν, χωρεῖ μόνον ὅταν ἡ τοιαύτη δωρεὰ ἐγένετο διὰ τοῦ αὐτοῦ γαμικοῦ συμβολαίου, εἰς οὐ πηγάζουσι τὰ τε εἰρημμένα γαμικὰ δικαιώματα καὶ ἡ ἀσφαλίζουσα αὕτη ὑποθήκη δηλ. ὁ τίτλος τῆς ἐγγγραφίσεως ὑποθήκης, διότι ὁ νομοθέτης ὑποθέτει εὐλόγως, ὅτι ὁ ποιοῦμενος, τῷ ἀνδρὶ δωρεὰν διὰ τοῦ γαμικοῦ συμβολαίου σκοπὸν ἔχει νὰ ὠφελήσῃ τὴν γαμικὴν ταύτην κοινωνίαν, ἢ δὲ σύζυγος καὶ ἡ οἰκογένεια αὐτῆς προσδοκῶσιν εὐλόγως ὅτι, καὶ τοι παραχθέντος τοῦ τῆς ἐπιστροφῆς δικαιώματος, τὰ δωρεὰν δοθέντα ὀφίλουσι χρησιμεύειν κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν εἰς ἐξασφάλισιν τῆς προικὸς καὶ τῶν ἄλλων γαμικῶν δικαιωμάτων Πρὸλ. Demolombe Cours d. C. N. τὸμ. 20 § 525.

ἀναγκαία, ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Κατὰ τὸν Πανδέκτην, προκειμένης τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς τοιούτων δικαιωμάτων, ὑποτίθεται πάντοτε ἡ παράδοσις τοῦ δώρου (1). Καὶ ὑπάρχει μὲν αὐτόθι χωρίον τοῦ Παύλου (2), ἐξ οὗ συνάγουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες, ὅτι ἀρκεῖ πρὸς τὴν διὰ τῆς δωρεᾶς ταύτης μετάθεσιν τῆς κυριότητος ἡ βούλησις τοῦ μετατιθένα αὐτὴν, μὴ προσαπαιτούμενης τῆς παραδόσεως, ἀλλὰ τὰ λοιπὰ χωρία (σημ. 1) ὑποθέτουσι τὴν παράδοσιν ὡς ἀναγκαῖον ὅρον τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος, συζητοῦσι δὲ μόνον τὰ διάφορα τῆς παραδόσεως ἀποτελέσματα (πρὸς. σημ. 2 σελ. 328). Ἐκτὸς τούτου τὴν ἀνάγκην τῆς παραδόσεως πρὸς τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν ἀποδεικνύει ἡ τοῦ Ἰουστινιανοῦ διάταξις, ἥτις εἰσάγει νέον καὶ σπουδαῖον ἀποτέλεσμα τοῦ τῆς δωρεᾶς συμφώνου, τὴν ἐξ ἐνοχῆς ὑπὲρ τοῦ δωρεοδόχου ἀγωγὴν ἐπὶ παραδόσει τοῦ δώρου, ἐνῶ ἂν μετετίθετο εἰς τὸν δωρεοδόχον ἡ κυριότης διὰ τῆς ἀπλῆς περὶ δωρεᾶς βουλήσεως, οὗτος ἤθελεν ἔχει ἀνέκαθεν τὴν τῆς κυριότητος ἀγωγὴν, ἅμα ὑπαρχούσης τῆς περὶ δωρεᾶς συναινέσεως, καὶ ἐπομένως ἡ προσθήκη τῆς ἐκ τοῦ συμφώνου ἀγωγῆς ἤθελεν εἶναι πάντῃ ἐπουσιώδης, ἂν ὅχι ἐντελῶς ματαία· ὁ,τι δὲ ἰσχυεν ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ἐν γένει, οὐδεὶς λόγος νὰ μὴ ἰσχύῃ καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἵδους αὐτῆς, τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς· ὅθεν τὸ παρατεθὲν χωρίον τοῦ Παύλου πρέπει νὰ ἐννοηθῇ (3) ὡς ἀναφερόμενον εἰς δωρεὰν διὰ τῆς συμβολικῆς πωλήσεως (mancipatio) καὶ ἄνευ παραδόσεως ἐκτελεσθεῖσαν, μεθ' ἣν ὁ δωρεοδόχος ἀπέκτησε μονομερῶς τὴν νομὴν, ἀποβιώσαντος τοῦ δωρησαμένου (4). Εἰς τὴν τοιαύτην δωρεᾶν μετάθεσιν, ζῶντος τοῦ δωρητοῦ, τῆς κυριό-

(1) [39. 5] 1 πρ. Β. [ΜΖ'. 1] 1. σχ. [39. 6] 2. 29. Β. [ΜΖ'. 3] 2. 29. [24. 1] 11 πρ. Β. [Α'. 1] 11.

(2) [6. 2] 1 § 2. 2. Β. [ΙΕ'. 2] 1 καὶ 2.

(3) Σαβινῇ § 170. Οὐαγγερὺ II § 561 Καλλιγῆ. 3. § 138.

(4) Τὰ Βασιλ. [ΙΕ'. 2] παραφράζουσι τὸ χωρίον τοῦ Παύλου οὕτως, ὥστε δὲν ὑπάρχει οὔτε τῆς ἐρμηνείας ταύτης ἀνάγκη. Ὁ Ἕλλην σχολιαστὴς αὐτοῦ ὑποθέτει καὶ ἐπὶ κληροδοσίας τὴν παράδοσιν [κληροδοτηθέντος ἀλλοτρίου πράγματος καὶ προκειμένου τοῦ ζητήματος, ἐὰν ὁ κληροδόχος ἔχῃ τὴν πονδολικαὴν ἀγωγὴν], ὥστε κατὰ τὰ Βασιλικά τὸ χωρίον τοῦτο οὐδεμίαν παρέχει δυσκολίαν.

τητος ἀκινήτων ἐφαρμόζονται παρ' ἡμῖν οἱ ὅρισμοί τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου (1).

302. Ἡ προκειμένη δωρεὰ δύναται νὰ γίνη καὶ δι' ἀπλῆς ἐξ ἐνοχῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἐπὶ ταῖς ἀνωτέρω αἰρέσεσι περιποιεῖ τῷ δωρεοδόχῳ ὁ δωρούμενος, τότε δέ, ἐὰν ἀπολειφθῶσιν αἱ αἱρέσεις τῆς ἀκυρότητος αὐτῆς, ὁ δωρεοδόχος κτᾶται τὸ ἐνοχικὸν δικαίωμα ἐπὶ παροχῇ τοῦ ἀντικειμένου τῆς δωρεᾶς.

303. Παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἡ σύμβασις αὕτη συνήπτετο ὑπὸ τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως (2), ἀλλὰ κατὰ τὸ ἰουστινιανεῖον δίκαιον εἶδομεν, ὅτι, ἵνα καταρτισθῇ ἐγκύρως ἡ τῆς δωρεᾶς σύμβασις, ἀρκεῖ ἀπλῆ τῶν συμβαλλομένων συναίνεσις (§ 274). Πολλοὶ ὁμως ἀντιδοξοῦσι φρονοῦντες, ὅτι κατὰ τὸν νοῦν τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἡ αἰτίαις θανάτου ὑπόσχεσις δὲν εἶναι ὑποχρεωτική, εἰμὴ καθ' ὅσον πηγάζει ἐξ ἐπερωτήσεως (3). τὸ κύριον ἐπιχείρημα τῶν ἀντιδοξούντων εἶναι ὁ λόγος, εἰς ὃν στηρίζει ὁ Ἰουστινιανὸς τὴν διάταξίν του· ὁ αὐτοκράτωρ οὐτος ἀποβλέπων εἰς τὴν συνήθη περίπτωσιν, ὀρίζει, ὅτι ὁ δωρητὴς ἀναγκάζεται καὶ δι' ἀγωγῆς εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς συμβάσεως τῆς δωρεᾶς, ἵνα μὴ ἐπικαλύπτῃ τὴν ἀπιστίαν αὐτοῦ τῇ προφάσει, ὅτι ἡ δωρεὰ δὲν περιεβλήθη τὸν νόμιμον τῆς ἐπερωτήσεως τύπον (« ὡς ἂν μὴ ἐξείη αὐτῷ ἐπὶ τῇ γενομένη παρ' αὐτοῦ δωρεᾷ μεταμελεῖσθαι καὶ τοῖς νομίμοις ἐπικαλύμμασι κεχρῆσθαι πρὸς τὸ μέλλον » ὅπερ ὑποθέτει ἐν ζωῇ δωρεάν καὶ οὐχὶ τὴν προκειμένην, καθ' ἣν ὁ δωρούμενος ἔχει, συνήθως, τὸ τῆς ἀνακλήσεως δικαίωμα μέχρι τοῦ θανάτου), ἀλλ' ὡς παρατηρεῖ ὁ Σαβινὴς (4), ὁ λόγος τοῦ νόμου δὲν ἀρκεῖ, ἵνα δικαιολογήσῃ τὴν ἐναντίον τοῦ γράμματος συστατικὴν αὐτοῦ ἐρμηνείαν, ἐὰν δὲν ὑπάρχωσι καὶ ἄλλοι λόγοι ὑποστηρίζοντες αὐτήν. Ὁ νόμος ὁμιλεῖ ἐν γένει περὶ δωρεᾶς, ὅθεν περιλαμβάνει καὶ τὸ προκειμένον αὐτῆς εἶδος, τὴν αἰτίαις θανά-

(1) Ἀντιδοξεῖ Καλλιγᾶς Συστ. Β'. Παραρτ. Α'. § 24.

(2) [33. 4] 11. [39. 6] 34. 35 § 7. Β. [47. 3] 34. 35. [23. 3] 76. Β. [29. 1] 72.

(3) Ὅρα τοὺς ἀντιδοξοῦντας ἐν Θέμιδ. 4. σελ. 265.

(4) Τόμ. 4. Σ. 250—252.

του δωρεάν, προσέτι δὲ ἡ φύσις τῆς δωρεᾶς ταύτης οὐδαμῶς δικαιολογεῖ τὴν ὑπόθεσιν, ὅτι δὲν εἶχε καὶ αὐτὴν κατὰ νοῦν ὁ νομοθέτης, διότι τὸ δόγμα, καθ' ὃ τὸ ἀπλοῦν σύμφωνον τίκει ἀγώγιμον ἐπὶ ἐκπληρώσει αὐτοῦ ἐνοχὴν, εἶναι πολλῶ ἀβλαβέστερον ἐπὶ τῆς αἰτίας θανάτου, ἢ ἐπὶ τῆς ἐν ζωῇ δωρεᾶς· ἡ αἰτία θανάτου δωρεᾶ, μὴ ἰσχύουσα ἀμετακλήτως μέχρι τῆς πρὸ τοῦ δωρεοδόχου ἢ τῆς μετ' αὐτοῦ ἀποβιώσεως τοῦ δωρησαμένου καὶ δυναμένη ν' ἀνακληθῇ, κατὰ τὸ δοκοῦν, μέχρι τοῦ θανάτου αὐτοῦ, ἐκτίθῃσιν αὐτὸν πολλῶ ὀλιγώτερον ἢ ἡ ἐν ζωῇ δωρεᾶ εἰς τὸν κίνδυνον τῆς ἐκ συναρπαγῆς ἀπερισκέπτου ἀπογομνώσεως καὶ ἀμηχανίας. Ἄλλως τὸ ζήτημα τοῦτο οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν διάφορον κατὰ τὸ ἀλλαχοῦ ἐξηγηθὲν δόγμα, ὅτι πᾶσα σύμβασις τίκει νῦν ἀγώγην.

304. Τελευταῖον ἡ δωρεᾶ αὕτη δύναται νὰ καταρτισθῇ καὶ διὰ τῆς ἐπὶ ταῖς αὐταῖς αἰρέσεσιν ἀπαλλαγῆς τοῦ δωρεοδόχου ἀπὸ ὑποχρεώσεως. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς προκειμένης δωρεᾶς,

α) ἡ ἀνάκλησις αὐτῆς λόγῳ μεταμελείας (1), ἐκτὸς ἂν παρητήθη τοῦ δικαίωματος τούτου ὁ δωρητής (2),

β) ἡ παρέλευσις τοῦ ἐπηρτημένου κινδύνου, οὗ ἔνεκα δωρεῖται τις αἰτία θανάτου (3) καὶ

γ) ἡ ἐπιβίωσις τοῦ δωρησαμένου (4), εἰσὶν αἰρέσεις, ὧν ἡ ἐκπλήρωσις καθίστησιν ἀνίσχυρον τὴν δωρεάν, καὶ παρέχει τῷ δωρησαμένῳ τὸ δικαίωμα ν' ἀναζητήσῃ τὸ δῶρον μετὰ τῶν καρπῶν καὶ τῶν λοιπῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ.

305. Τὰ ἔνδικοι μέσα, δι' ὧν ἀσκεῖται τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰσὶν ἡ τῆς διεκδικήσεως ἀγωγή, ἡ ἀπαίτησις (condictio) καὶ ἡ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγή. Ἡ διεκδικητικὴ ἀγωγή κινεῖται μόνον, ἐὰν τὸ πρᾶγμα ὑπάρχῃ αὐτοῦσιον παρὰ τῷ δωρεοδόχῳ, ἢ παρὰ τρίτῳ· ἡ ἀγωγή αὕτη ἀνέκαθεν ἦν ἀδιστάκτως δεκτή, ὅταν ὁ δωρητής παρέδιδε τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῇ ἀναδλητικῇ αἰρέσει τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος (σημ. 2

(1) [39. 6] 16. 30. B. [MZ'. 3] 16. 30.

(2) Νεαρ. 89 πρ.

(3) [39. 6] 29. B. [MZ'. 3] 29.

(4) [39. 6] 26. 32. B. [MZ'. 3] 26. 32. E. [2. 7] § 1.

σελ. 328), ἐγένετο ὁμῶς δεκτὴ ἀκολούθως, καὶ ἂν παρεδίδοτο τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῇ διαλυτικῇ αἰρέσει (1).

306. Ἡ ἀπαίτησις (τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων) συνάγεται ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς ἐπὶ τοῦ προκειμένου συμβολαίου δόσεως· ὁ σκοπὸς οὗτος εἶναι ἡ κατὰ τὴν ἐπιβίωσιν, ἢ τὴν σύγχρονον μετὰ τοῦ δόντος ἀποβίωσιν τοῦ δωρεοδόχου ὀριστικὴ ἀπόλαυσις τοῦ δοθέντος· ματαιωθέντος τοῦ σκοποῦ τούτου χωρεῖ κατὰ τὰς γενικὰς ἀρχὰς ἡ ἐπὶ ἀναζητήσεϊ τοῦ δοθέντος *condictio*, ὡς αἰς ὁ δὸς δὲν ἔχει τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν, ἥτοι ὅταν τὸ ἀντικείμενον τῆς δωρεᾶς, εἴτε δὲν ᾔηναι κατ' εἶδος ὠρισμένον, λ. χ. ἐπὶ τῆς δι' ἀντιδόσεως (ἀναδοχῆς τῆς τοῦ δωρεοδόχου πρὸς τρίτον ὀφειλῆς), ἢ τῆς δι' ἀπαλλαγῆς (τοῦ πρὸς τὸν δωρούμενον χρέους τοῦ δωρεοδόχου) ἐκτελουμένης τοιαύτης δωρεᾶς, εἴτε δὲν ὑπάρχῃ πλέον αὐτούσιον, λ. χ. ὅταν πρόκηται περὶ χρημάτων δαπανηθέντων ὑπὸ τοῦ δωρεοδόχου (2).

307. Ἡ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγή παράγεται ἐκ τούτου, ὅτι τὸ προκείμενον συμβόλαιον περιλαμβάνει τὴν συμφωνίαν « δίδωμι, ἵνα ἀποδώσῃς », ἀποτελοῦσαν ἀνώνυμον συνάλλαγμα, ὅθεν ἡ ἀγωγή οὕτῃ διδεται ῥητῶς ἐπὶ ἀναζητήσεϊ τοῦ δώρου (3).

308. Ἐὰν τὸ δωρηθὲν ἀπολεσθῇ ἐκ πράξεως τοῦ δωρεοδόχου (εἴτε ἀφανίσαντος, εἴτε ἀναλώσαντος, εἴτε σπαταλήσαντος αὐτό), οὗτος εἶναι οὐδὲν ἥττον ὑπόχρεως εἰς ἀπόδοσιν τῆς ἀξίας του, ὡς ὁ σύζυγος, ὁ ἀναλώσας τὸ εἰς αὐτὸν ὑπὸ τοῦ ἰδίου συζύγου δωρηθὲν, διότι ἐν γνώσει παρήγαγε τὴν ἀδυναμίαν νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἐκ τοῦ συμβολαίου ἐπιβαλλομένην αὐτῷ ὑποχρέωσιν τῆς ἀποδόσεως (4). Ἄν τὸ πρᾶγμα ἐπωλήθῃ, ὁ δωρησάμενος ἔχει τὴν ἐκλογὴν ν' ἀπαιτήσῃ ἢ τὸ τίμημα, ἐφ'

(1) 2. 3—6. 8 § 1. 21. αὐτ. B. 2. 3—6. 8. 29. αὐτ. Pauli S. R. 3. 7.

(2) 35 § 3. αὐτ. B. 34 αὐτ. Οἱ ἐν τῷ ἀρχαιοτέρῳ δικαίῳ ἀμφισβητοῦντες τὸ παραδεκτὸν τῆς διεκδικήσεως κατὰ τὴν ἐπὶ διαλυτικῇ αἰρέσει μετάνεσιν τῆς κυριότητος [σημ. 1] παρεδέχοντο τὴν ἀπαίτησιν καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τῆς αἰτίης θανάτου δωρεᾶς, [24. 1] 52 § 1 [12. 4] 12. B. [ΚΔ'. 1] 11. [22. 1] 38 § 3. Ἀποὺ ὁμῶς ἐπεκράτησεν ἡ ἐναντία δόξα, ἐγείρεται καὶ ἐπὶ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς ἡ διεκδικησις, ἀργούσης τῆς *condictio*.

(3) [19. 5] 5. πρὸς. § 1. [36. 6] 18 § 1. 30. B. [ΜΖ'. 3] 18. 30.

(4) [39. 6] 39. B. [ΜΖ'. 3] 39.

ᾧ ἐγένετο ἡ πώλησις, ἢ τὴν ἀληθῆ τοῦ πράγματος ἀξίαν (1). Ἄν δ' ἐβλάβη, κατεστράφη, ἀλλ' οὐχὶ ἐκ προθέσεως τοῦ δωρεοδόχου, ἢ ἐκ λάπῃ, ἐνέχεται ὁ δωρεοδόχος κατὰ τοὺς κανόνας. οἵτινες διέπουν τὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγὴν, ὡςάκις ἡ βλάβη δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς ἀμελείαν τοῦ ἐκ τῆς συμβάσεως ὠφελουμένου λήπτου (2), εἶναι δὲ κατὰ τοῦτο σπουδαία ἡ ἀγωγὴ αὕτη, ὅτι διὰ τῆς *condictio* δὲν δύναται τις νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν ἕνεκα τῆς ἐξ ἀμελείας προελθούσης ζημίας. Ἄν τὸ πρᾶγμα παρήγαγεν ἐν τῷ μεταξὺ καρπούς, ἀποδίδει καὶ αὐτοὺς ὁ δωρεοδόχος ἢ τὴν ἀξίαν των· ὁ κανὼν οὗτος ῥητῶς καθιεροῦται ἐπὶ τῆς *condictio* (ὅταν μετατεθῇ ἐντελῶς ἡ κυριότης εἰς τὸν λήπτην) (3), κατὰ μείζονα δὲ λόγον πρέπει νὰ γενῇ δεκτὸς ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως. Τὰς δαπάνας, ἃς ὁ δωρεοδόχος κατέβαλε πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος, δύναται νὰ ζητήσῃ διὰ τῆς τοῦ δόλου ἐνστάσεως (4).

309. Ἀνωτέρω (σημ. 1 σ. 325) ἐποιήσαμεν λόγον περὶ τῆς συγγενείας τῆς προκειμένης δωρεᾶς πρὸς τὰς κληροδοσίας, προσθέντες, ὅτι ἐγένετο χρῆσις αὐτῆς πρὸς ὑπεκφυγὴν τῶν περιορισμῶν, εἰς οὓς, μάλιστα κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον, ὑπῆχθησαν αἱ κληροδοσίαι. Διὰ τοῦτο ἡ δωρεὰ αὕτη ὑπεβλήθη εἰς πολλὰς τῶν εἰς τὰς κληροδοσίας ἀναγομένων περιοριστικῶν διατάξεων. Οἱ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ νομοδιδάσκαλοι διεφώνουν περὶ τῶν ὁρίων τῆς ἐξομοιώσεως ταύτης τῆς αἰτίᾳ θανάτου δωρεᾶς πρὸς τὰς κληροδοσίας, δὲν γνωρίζομεν ὁμῶς ἀκριβῶς τὴν διαφωνίαν ταύτην, ἂν καὶ δυνάμεθα νὰ παραδεχθῶμεν ὡς βέβαιον, ὅτι αὕτη δὲν ἀνεφέρετο εἰς τὸν τύπον τῆς καταρτίσεως (ὅστις μέχρι τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἦν ὁ τύπος τῶν ἐν ζωῇ δωρεῶν), ἀλλὰ μόνον εἰς τὸ ζήτημα, μέχρι τίνος ἔδει νὰ ἰσχύωσιν ἐπὶ τῶν αἰτίᾳ θανάτου δωρεῶν οἱ ὡς πρὸς τὴν οὐσίαν τῶν κληροδοσιῶν κρατήσαντες ὀρισμοί, οὓς ἠδύναντο οἱ διατίετα νὰ διαδιδράσκωσι περιβάλλοντες τὰς ὑπ' αὐτῶν κατα-

(1) 37 §. 1. B. 37.

(2) [19. 5] 17 § 1. 2. 4. B. [K'. 4] 17.

(3) [12. 4] 12. B. [KΔ'. 1] 11 [22. 1] 38 §. 3.

(4) [39. 6] 14. B. [MZ'. 3] 14.

λειπομένης κληροδοσίας ἐν τῷ τύπῳ τῶν αἰτίᾳ θανάτου δωρεῶν. Ὁ Ἰουστινιανὸς ἔλυσε τὴν ἀμφισβήτησιν θεσπίσας κατὰ πάντα σχεδὸν ἐξισοῦσθαι τὴν δωρεὰν ταύτην ταῖς κληροδοσίαις (1)· ἀλλὰ μέχρι τίνος ἐξέτεινε τὴν ἐξίσωσιν; ἀνῆρσεν ἄρ' γε τὴν αἰτίᾳ θανάτου δωρεὰν ὡς ἰδίαν θεσμοθεσίαν, ταύτις αὐτὴν ἐντελῶς πρὸς τὰς κληροδοσίας;

Ἡ τῇ κληροδοσίᾳ ἐξομοίωσις τῆς δωρεᾶς ταύτης δύναται νὰ ἀφορᾷ τὸν ἐξωτερικὸν τύπον, ἢ τὴν οὐσίαν· ὁ Ἰουστινιανὸς ἀποφαίνεται κατ' ἀμφοτέρα τὴν ἐξομοίωσιν.

310. Ὡς πρὸς τὸν ἐξωτερικὸν τύπον ὀρίζει, ὅτι, ἐὰν ὁ αἰτίᾳ θανάτου δωρούμενος δηλώσῃ τὴν περὶ τούτου βούλησίν του ἐνώπιον πέντε μαρτύρων, ἢ δωρεὰ ἔχει κύρος, οἰαδὴπατε καὶ ἂν ἦ ἡ ἄξια αὐτῆς καὶ «ἀνευ τῆς τῶν ὑπομνημάτων προσθήκης», ὅπερ ἐστὶν ὁ θανάτου αἰτίᾳ δωρούμενος δύναται, κατὰ τὸ δοκοῦν, ἢ νὰ μεταχειρισθῇ τὸν τύπον τῶν ἐν ζωῇ δωρεῶν (τὴν ἐμφάνισιν ἐπὶ τῶν ὑπερβαίνουσιν τοὺς 500 χρυσοῦς δωρεῶν), ἢ τὸν τύπον τῶν κωδικέλλων. Τὸ γράμμα τοῦ προοιμίου τοῦ νόμου, καὶ μάλιστα ἡ βυζαντινὴ παράφρασις τῆς διατάξεως δύνανται νὰ δώσωσιν ἀφορμὴν εἰς τὴν τὴν ἐναντίαν ἐρμηνείαν, καθ' ἣν ὁ Ἰουστινιανὸς ἀνῆρσε τὴν προκειμένην δωρεὰν αἰτίᾳ θανάτου, ὡς ἴδιον θεσμὸν ὀρίσας, ὅτι αὕτη οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ κληροδοσία παραδιδομένη τῷ κληροδόχῳ ζώντος τοῦ διαθέτου· ἀλλ' ἡ ἀνωτέρω ἀληθὴς ἐννοια τῶν εἰρημένων ὀρισμῶν συνάγεται ἐκ τε τοῦ διατακτικοῦ τῆς πρωτοτύπου διατάξεως (ἐν λέξεσι *sed ita res procedat* καὶ ταῖς ἐξῆς) καὶ ἐκ τούτου, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς τρία ἔτη (533 μ. Χ.) μετὰ τὴν ἐκδοσιν αὐτῆς (ἐκδοθείσης ἐν ἔτει 530) ἐκύρωσε τὴν ἐν τῷ Πανδέκτῃ καταχωρίσιν τῶν χωρίων τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν, καθ' ἃ ἡ προκειμένη δωρεὰ ἐκτίθεται καὶ συζητεῖται ὡς ἰδίᾳ θεσμοθεσίᾳ, ἂν καὶ ὑποβληθεῖσα εἰς τοὺς πλείστους περὶ τῶν κληροδοσιῶν ὀρισμούς (2).

(1) K. [8. 57] 4. B. [MZ' 3] 48. Νεαρά 87 πρ. E. [2. 7] § 1.

(2) Πρόβλ. Σαβινὴ 4 § 172. Οὗτοι ὑποστηρίζουν τὴν ὀρθὴν ταύτην γνώμην παρατηρεῖ, ὅτι οἱ ἀντιδοχοῦντες ἀποδίδουσι λογικὴν ἀνακολουθίαν εἰς τὸν νομοθέτην, ὅστις κατ' αὐτοὺς τὴν μὲν αἰτίᾳ θανάτου δωρεὰν (τὴν ἥττον ἐπικίν-

311. Συμπεραίνομεν λοιπόν, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς κατήργησε τὴν δικαστικὴν ἐμφάνισιν τῶν ὑπὲρ τοὺς 500 χρυσοὺς αἰτίᾳ θανάτου διὰ κωδικέλλου γινομένων δωρεῶν καὶ ὅτι αἱ κατωτέρω τοῦ ποσοῦ τούτου τοιαῦτα δωρεαὶ οὐδενὸς χρήζουσι τύπου. Μετὰ τὴν Νεαράν τοῦ Λέοντος καὶ τὸ ἄρθρ. 48 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου τοῦ 1887 ὅπερ, ἀναφέρον τὰς δωρεὰς ἐν γένει, δέον νὰ ἰσχύσῃ καὶ ἐπὶ τῶν αἰτίᾳ θανάτου δωρεῶν κινητῶν (διότι ἡ τοιαύτη δωρεὰ ἀκινήτων ὑπάγεται εἰς τὸν γενικὸν ὅρισμόν τῶν συμβάσεων αἵτινες ἔχουσιν ἀντικείμενον τὴν συστασιν, μετάθεσιν, ἀλλοίωσιν, ἐμπραγμάτων δικαιώματα ἐπὶ ἀκινήτων, πειθόμεθα, ὅτι τὴν σήμερον ἰσχύει τοιαύτη δωρεὰ κινητῶν γινομένη, εἴτε ἀγράφως, εἴτε ἐὰν ὑπερβαίνῃ τὰς 50 δραχμὰς δι' ἐγγράφου ἔστω καὶ ἰδιωτικοῦ, εἴτε τέλος ἐνώπιον πέντε μαρτύρων (1) ἢ δὲ τῶν ἀκινήτων, εἴτε διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, εἴτε ἐνώπιον πέντε μαρτύρων ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ κωδικέλλου. Δηλωθείσης τῆς προθέσεως τῆς τοιαύτης δωρεᾶς κατὰ τὸν τύπον τοῦ κωδικέλλου παρατηροῦ-

δυνον) κηρύττει ἄκυρον, ἐὰν δὲν γενῇ ἐνώπιον 5 μαρτύρων, ἀλλὰ μόνον διὰ παραδόσεως καὶ [υπερβαίνουσα τοὺς 500 χρυσοὺς] δικαστικῆς ἐμφανίσεως, ἐπὶ δὲ τῆς ἐν ζωῇ [τῆς μᾶλλον ἐπικινδύνου] ἀπαιτεῖ τὴν ἐμφάνισιν, μόνον ἐὰν ὑπερβαίνῃ τὸ εἰρημένον ποσόν, οὐδεμίαν ἐν ἐναντία περιπτώσει ὀρίζων διατύπωσιν. Ὅτι ὁ τύπος τῆς ἐνώπιον 5 μαρτύρων δηλώσεως εἶναι ὁ τοῦ κωδικέλλου, ἀποδεικνύει ἐναργῶς ὁ Σαβινῆς, αὐτ. Β, [ΜΖ'. 3] 48. Σχ. «ἀλλὰ • ταῦτα τὰ ἀποτελέσματα ἔχεται [ἡ αἰτία θανάτου δωρεὰ] ἅπερ αἱ τελευταῖαι • βουλήσεις ἔχουσι καὶ κατὰ μὴ δὲ ἐν μέρσι ἀνομίας αὐτὰς ἀπ' αὐτοῦ • τούτου νοεῖσθαι • ἀφοῦ λοιπόν διὰ διατάξεως τελευταίας βουλήσεως γίνεται ἡ αἰτία θανάτου δωρεὰ [ἡ μὴ διὰ συμβάσεως καταρτισθεῖσα], πῶς θέλομεν ἀποφύγει τὸν τύπον τοῦ κωδικέλλου; Διάταξις τελευταίας βουλήσεως εἶναι ἡ διαθήκη ἡ κωδικέλλος, ἄλλου εἶδους δὲν ὑπάρχει, ὥστε δὲν πείθομαι περὶ τοῦ ἄρθρου τῆς ἐναντίας δόξης τοῦ Καλλιγᾶ 3. § 140.

(1) Τὸ τοῦ χαρτοσήμου τέλος ὑπολογίζεται κατὰ τὸ ἐδάφ. 11 τοῦ ἄρθρ. 29 τοῦ περὶ Χαρτ. νόμου. Κατὰ τὸν νεώτερον νόμον τῆς 18 Δεκεμβρίου 1865 [ἄρθ. 4.] τὸ τέλος τὸ ἐπιβαλλόμενον εἰς τὰς κληροδοσίας κατὰ τὸ ἄρθρ. 3 ἐπιβάλλεται ἀπαραλλόκτως καὶ εἰς τὰς αἰτίᾳ θανάτου δωρεάς. Ὑποθέσωμεν τὸν καταρτίζοντα αἰτίᾳ θανάτου δωρεάν δι' ἐγγράφου γραφέντος παρ' ἄλλου ὑπογεγραμμένου δὲ παρ' αὐτοῦ καὶ πέντε μαρτύρων· ἐὰν δεχθῶμεν τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ βυζαντινὸν τύπον τοῦ κωδικέλλου, ἰσχύσει τοιαύτη δωρεὰ, ἐὰν δὲ ἀκολουθήσωμεν τὴν δόξαν ὅτι τὸ περὶ διαθηκῶν ψήφισμα περιέλαβε πᾶσαν διάταξιν τελευταίας βουλήσεως καὶ ὅτι ἐπομένως πᾶς ὁρισμός, μὴ καταρτισθεὶς κατὰ τοὺς τύπους τοῦ ψηφίσματος, οὐδόλως ἰσχύει ὡς διάταξις τελευταίας βουλήσεως, θέλομεν θεωρῆσαι ἄνισχυρον τὴν δωρεάν. Ἰσως πρὸς ἀποφυγὴν τοῦ ζητήματος τούτου δὲν γίνεται αἰτία θανάτου δωρεὰ καὶ κινητῶν ἄλλως ἢ διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου ἢ διὰ τελευταίας βουλήσεως κατὰ τοὺς ὅρους τοῦ περὶ διαθηκῶν ψηφίσματος.

μεν, ὅτι, ἐὰν τὸ τῆς περιουσίας δικαίωμα, δι' οὗ καταρτίζεται ἡ δωρεά, δὲν δύναται νὰ περιέλθῃ εἰς τὸν δωρεοδόχον χωρὶς τῆς συναινέσεως αὐτοῦ, ἡ πρᾶξις ἰσχύει οὐδὲν ἥττον ὡς κληροδοσία, ἢ καταπίστευσις (1).

312. Ὡς πρὸς τὴν οὐσίαν ὑπῆχθη ἡ προκειμένη δωρεά εἰς τοὺς ἐξῆς περὶ κληροδοσιῶν ὁρισμούς, ἵνα μὴ παρεκκλίνωσιν αὐτοὺς οἱ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς αἰτίης θανάτου δωρεᾶς διατιθέμενοι τὴν περιουσίαν αὐτῶν (2).

α) Αἱ διατάξεις αἱ περιορίσασαι τὴν ἀνικανότητα τοῦ κτᾶσθαι τὰ κληροδοτήματα ἐφηρμόσθησαν καὶ εἰς τὰς αἰτίης θανάτου δωρεᾶς (3).

β) Οἱ κληρονόμοι δικαιοῦνται ν' ἀφαιρέσωσι συμμέτρως ἀπὸ τε τῶν τοιούτων δωρεῶν καὶ τῶν κληροδοσιῶν καὶ τῶν καταπιστεύσεων τοσοῦτον μέρος, ὅσον ἀρκεῖ, ἵνα μείνῃ αὐταῖς ἀνελλιπὲς τὸ τέταρτον μέρος τῆς κληρονομικῆς αὐτῶν μερίδος (τὸ φαλκιδιον τέταρτον) (4). Ἐὰν δὲ ἡ περιουσία τοῦ κληρονομουμένου δὲν ἀρκῇ νὰ πληρωθῶσιν οἱ δανεισταὶ αὐτοῦ, οὗτοι δύνανται, χωρὶς νὰ προτείνωσι δόλον πρὸς βλάβην αὐτῶν, ν' ἀκυρώσωσι τὰς τοιαύτας δωρεάς, ὅπως δικαιοῦνται νὰ πράξωσι τοῦτο καὶ ὡς πρὸς τὰς κληροδοσίας (5).

γ) Ὁ ἐν τῇ διαθήκῃ παραλειφθεὶς οἰκεῖος (suus) ἡ χειράφετος δύναται, χρώμενος τῷ ἐνδίκῳ μέσῳ τῆς κατὰ τῆς διαθήκης διακατοχῆς τῆς περιουσίας (bonorum possessio contra

(1) Κ. [6. 37] 21. Κ. [6. 43] 1. 2. Ε. [2. 25] § 2 καὶ 3. [31] 75 πρ. 77 § 2ὸ Β. [ΜΔ'. 2] 43. [39. 6] 18 § 2. 28. Β. [ΜΖ'. 3] 18. 28.

(2) Παραλείπομεν, ἀκολουθοῦντες τὸν Καλλιγᾶν, τὴν καθόλου ἀνικανότητα τῶν ἀγάμων καὶ τὴν ἐν μέρει τῶν ἀπαίδων τοῦ κτᾶσθαι τὰ διὰ τοιαύτης δωρεᾶς καταλιπόμενα αὐτοῖς (ἀνικανότητα ὁρισθεῖσαν ἐπὶ τῶν κληροδοσιῶν, ἐφαρμοσθεῖσαν δὲ καὶ εἰς τὴν προκειμένην δωρεάν), διότι αὕτη ἀνῆλθῃ ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ. Κ. [6. 51] διατ. μόνῃ § 14.

(3) [39. 6] 9. 35. 37 [ΜΖ'. 3] 35. 37. Vat. frag. § 254. Οὕτω πολλαὶ ἀπαγορεύσεις τοῦ Ἰουλίου νόμου ἐμετριάσθησαν προΐοντος τοῦ χρόνου. Οὐάλτερ Ἰστορ. τοῦ Ῥώμ. Δικ. § 640· οἱ μετριάσμοι οὗτοι ἴσχυσαν καὶ ἐπὶ τῶν προκειμένων δωρεῶν.

(4) Τοῦτο ἐφηρμόσθη εἰς τὰς προκειμένας δωρεάς διὰ διατάξεως τοῦ Σεβήρου. Κ. [6. 50] 5 12. Β. [ΜΕ'. 1] 100. 106. Κ. [8. 57] 2. Β. [ΜΖ'. 3] 42. 46. [24. 1] 32 § 1. [Β. Α'. 1] 32. Ἀρμ. [Ε'. 9] § § 25. 28. 39. [39. 6] 42 § 1.

(5) [39. 6] 17. Β. [ΜΖ'. 3] 17. [35. 2] 17. 73. § 5. [29. 1] 18 § 1. Ἐννοεῖται, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο δύνανται νὰ ἐνασχῶσιν καὶ οἱ δανεισταί.

tabulas) ν' ἀνατρέψῃ πάσας τὰς ἐν αὐτῇ κληρονομικὰς ἐγκαταστάσεις καὶ κληροδοσίας, πλὴν τῶν ὑπὲρ τῶν ἀνιόντων καὶ τῶν κατιόντων τοῦ διαθέτου γενομένων· ἡ ἀνατροπὴ αὕτη, ἐνόσω ἐχώρει (1), ἐξετάθη ὑπὸ τὸν αὐτὸν περιορισμὸν καὶ εἰς τὰς αἰτίαι θανάτου δωρεᾶς (2).

δ) Ἐπὶ τῆς αἰτίαι θανάτου δωρεᾶς ἐπικαρπίας ὁ κληρονόμος ἀπαιτεῖ ἐγγυοδοσίαν περὶ τῆς προσηκούσης χρήσεως καὶ τῆς ἐν τῷ προσήκοντι χρόνῳ ἀποδόσεως τοῦ πράγματος, ἂν καὶ ὁ δωρητὴς ἀπήλλαξε τὸν δωρεοδόχον τῆς ὑποχρεώσεως ταύτης (3).

ε) Ἐπιβαλλομένης τῷ αἰτίαι θανάτου δωρεοδόχῳ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ νὰ ὀρκισθῇ, ὅτι θέλει ἐκτελέσει ἤν μετὰ τῆς δωρεᾶς ἀνέλαθε πρόσθετον ὑποχρέωσιν, « παραχωρεῖται ἡ τοῦ ὅρκου αἵρεσις » (ἀπαλλάσσεται αὐτοῦ ὁ δωρεοδόχος), ἐπιδιώκεται δὲ ἡ ἐκτέλεσις τῆς προσθέτου ὑποχρεώσεως κατὰ τὰ περὶ τῶν ἐπὶ ὅρῳ δωρεῶν εἰρημένα (4).

ς) Στρατιῶται ὑπεξούσιοι δύνανται νὰ δωρήσωσιν αἰτίαι θανάτου τὸ στρατιωτικὸν αὐτῶν χρηματίον (5).

ζ) Εἰς τὸν δωρεοδόχον δύνανται νὰ ἐπιβληθῇ καταπίστευμα (6).

η) Μεταξὺ πλείονων αἰτίαι θανάτου δωρεοδόχων ἰσχύει τὸ τῆς προσαυξήσεως δικαίωμα (7)· τελευταῖον ὁ τοιοῦτος δωρεοδόχος ὑπόκειται εἰς τὴν Μουκιανὴν λεγομένην ἐγγύησιν (cautio Muciana) (8).

(1) Πρὸλ. Βιβλ. Ζ'. § 769 καὶ ἐπ.

(2) [37. 5] 3 πρ. 5 § 7. 20. [ΜΘ'. 1] 33. Β. [ΜΔ'. 23] 1.

(3) [7. 9] 1 § 2. Β. [ΙΣΤ'. 9] 1. Κ. [3. 33] 4. Β. [ΙΣΤ'. 8] 27. Κ. [6. 54] 7. Β. [ΜΣΤ'. 31] 1.

(4) [28. 7] 8 § 3. Β. [ΔΕ'. 12] 8. Πρὸλ. καὶ Βιβλ. Ζ'. § 748.

(5) [39. 6] 15. Β. [ΜΖ'. 3] 15.

(6) [33. 4] 11. [31] 77 § 1. [2. 15] 8 § 2. Β. [ΙΑ'. 2] 8. Κ. [8. 57] 1. Β. [ΜΖ'. 8] 45. Κ. [6. 51] διατ. μόνη § 8. Β. [ΜΔ'. 36] 1.

(7) Κ. [8. 57] 4. Β. [ΜΖ'. 3] 48. Κ. [6. 51] διατ. μόνη § 14. Β. [ΜΔ'. 30] 1.

(8) Ἐὰν λ.χ. δοθῇ τινι δωρεὰ ἐπὶ ἀποθετικῇ θνητικῇ αἵρεσει [οἷον, ἐπὶ τῇ αἵρεσει νὰ μὴ ἔλθῃ εἰς δεῦτερον γάμον], δύναται ὁ δωρεοδόχος νὰ λάβῃ τὸ δῶρον, δίδων ἀποχρῶσαν ἐγγύησιν εἰς τοὺς ἔχοντας συμφέρον, εἰς οὓς θέλει μεταβῇ τὸ δῶρον, ἀπονοῦσης τῆς αἵρέσεως, ὅτι θέλει τοῖς ἀποδόσῃ αὐτὰ, ἐὰν

θ) Ἡ διὰ τῆς θανατικῆς καταδίκης τοῦ κληροδότου ἀνατροπὴ τῶν κληροδοσιῶν ἐφηρμώσθη, ἐπὶ τῆς τοῦ δωρητοῦ καταδίκης, καὶ εἰς τὰς αἰτίαι θανάτου δωρεᾶς (1).

313. Καὶ μετὰ τοὺς ὁρισμοὺς τούτους ἡ αἰτία θανάτου δωρεὰ διαφέρει τῆς κληροδοσίας κατὰ τὰ ἐξῆς.

1) Ἡ κτῆσις τοῦ δικαιώματος τοῦ κληροδόχου ἐπὶ τῆς κληροδοσίας δὲν ἀρχεται, εἰ μὴ ἀφοῦ ὁ βεβαρημένος αὐτῇ κληρονόμος προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν, ἀφ' ἧς ἀφαιρεῖται ἡ κληροδοσία, ἐνῷ ὁ δωρεοδόχος, ὅστις λαμβάνει τὸ δῶρον ἀμέσως παρὰ τοῦ δωρητοῦ, κτᾶται τὸ δικαίωμα ἅμα προαποβιώσαντος τοῦ δωρητοῦ· ὅθεν ἰσχύει ἡ δωρεὰ αὕτη.

α) καὶ ἐὰν ὁ κληρονόμος μηδὲν προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν, καθισταμένης ἐρήμου τῆς διαθήκης (2).

β) καὶ ἐὰν ὁ δωρεοδόχος προσβάλῃ τὴν διαθήκην ἐφ' οἷσιν οἷσιν ποτε λόγῳ (3).

2) Ὁ δωρητὴς δύναται νὰ παραιτηθῇ τοῦ τῆς ἀνακλήσεως δικαιώματος (4), ὁ δὲ κληροδότης, οὐχί·

3) Αἱ αἰτίαι θανάτου δωρεᾶς δὲν ἀπαιτοῦσι νομικὴν ἱκανότητα τοῦ καταρτίζειν διαθήκην, ἢ τοῦ μνημονεύεσθαι ἐν αὐτῇ (5).

4) Τὸ κληροδοτήμα ἐτησίῳ χρηγιῶν λογίζεται ἀποτελοῦν

ἐπιχειρήσῃ τὴν πρᾶξιν, ἥς ἡ παράλειψις ὥριση ὡς αἵρεσις. Νεαρ. 22. κεφ. 44. Πρβλ. Βιβλ. Ζ'. § § 728—734.

(1) [39. 6] 7. B. [MZ'. 3] 7. [24. 1] 32 § 7.

(2) [39. 6] 29. 32. B. [MZ'. 3] 29. 32.

(3) [34. 9] § 5 17.

(4) Καὶ ἂν παρητήθῃ ὅμως ὁ δωρητὴς τοῦ δικαιώματος, χωρεῖ πάντοτε ἡ δι' ἀχαριστίαν, κατὰ τὰς γενικὰς περὶ δωρεῶν ἀρχάς, ἀνάκλησις.

(5) Ἀδίκως ἡμφισθεῖται τοῦτο ἄλλοτε ὑπὸ τῶν πλείστων νομοδιδασκάλων. Τὰ χωρία [39. 6] 9. 15. 35. B. [MZ'. 3] 9. 15. 35, τὰ ὅποια ἐπεκαλοῦντο οἱ ἀντιδοξοῦντες ὑπὲρ τοῦ δόγματος, ὅτι ἀπαιτεῖται ἱκανότης τοῦ μνημονεύεσθαι ἐν διαθήκῃ [testamenti factio passiva], ἵνα δύναται τις ν' ἀποκτήσῃ τὸ δυνάμει τοιαύτης δωρεᾶς δωροῦμενον, ἀναφέρονται εἰς τὴν ἱκανότητα τοῦ κτᾶσθαι αἰτίαι θανάτου [capere posse], ἥτις ὅμως οὐσιωδῶς διαφέρει τῆς ἱκανότητος τοῦ μνημονεύεσθαι ἐν διαθήκῃ. Οὐαγγερόν 429 σημ. 4.]. Περὶ δὲ τῆς νομικῆς [κατ' ἀντίθεσιν τῆς φυσικῆς] ἱκανότητος τοῦ καταρτίζειν διαθήκην [testamenti factio activa] οὐδὲν χωρίον ἀποφαίνεται, ὅτι μόνος ὁ ταύτην κεκτημένος ἔχει καὶ τὴν ἱκανότητα τοῦ δωρεῖσθαι αἰτίαι θανάτου. Πρβλ. Σαδινῇ τόμ. 4. σ. 259. 260. 267—269. Οὐαγγερόν 2 § 562 [Σ. 587. ἀρ. 3].

τόσας κληροδοσίας ὅσαι εἰσὶν αἱ χορηγίαι, ἐνῶ τοιούτων χορηγιῶν δωρεὰ αἰτίᾳ θανάτου λογίζεται *μὴ* δωρεὰ (1).

5) Τὸ περὶ τῶν κληροδοτημάτων παράγγελμα (interdictum quod legatorum), δι' οὗ ὁ κληρονόμος, ἐὰν ἔχῃ ἔννομον συμφέρον, ἀναζητεῖ παρὰ τοῦ κληροδόχου τὰς κληροδοσίας, ἃς οὗτος αὐτογνωμόνως κατέλαβε πρὶν ἢ ὁ ἐνάγων προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν, δὲν ἰσχύει ἐπὶ τῆς προκειμένης δωρεᾶς (2).

6) Αἱ αἰτίαι θανάτου δωρεαὶ συνεισφέρονται ἐπὶ τῆς διανομῆς τῆς κληρονομίας, οὐχὶ ὁμῶς καὶ τὰ κληροδοτήματα (3).

7) Δύναται νὰ δωρήσῃ τις αἰτίᾳ θανάτου καὶ πᾶσαν τὴν περιουσίαν αὐτοῦ καὶ ποσοστὸν αὐτῆς, ἀλλ' ὁ δωρεοδόχος οὐδέποτε γίνεται καθολικὸς διαδοχος (4).

ΕΥΘΥΝΗ ΤΩΝ ΝΑΥΚΛΗΡΩΝ ΠΑΝΔΟΧΕΩΝ ΚΑΙ
ΚΑΠΗΛΩΝ ΕΚ ΤΟΥ ΠΕΡΙ ΥΠΟΔΟΧΗΣ ΤΩΝ
ΟΔΟΙΠΟΡΩΝ ἢ ΤΩΝ ΠΡΑΓΜΑΤΩΝ
ΑΥΤΩΝ ΣΥΜΦΩΝΟΥ
(receptum)

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Πανδ. [4. 9] Βασ. [ΝΓ'. 1].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

314. Αὐστηρὰ εὐθύνη τῶν ναυκλήρων, τῶν πανδοχέων καὶ τῶν καπηλίων. Λόγοι αὐτῆς. Διάταγμα τοῦ πραιτόρος περὶ συμφώνου τῆς ὑποδοχῆς τῶν ὁδοιπόρων, ἐπιβατῶν καὶ κτηνῶν.

315. Τί ἐστὶ πανδοχεύς; Ὑπάγονται εἰς τὴν κατηγορίαν καὶ τὴν εὐθύνην αὐτοῦ οἱ οἰνοπῶλαι, οἱ μάγειροι, οἱ ζαχαροπῶλαι;

316. Τί ἐστὶ κτηνοδόχος (κάπηλος);

317. Τί ἐστὶ ναύκληρος; Ἐνεκα τίνος ζημίας τῶν ἐπιβατῶν, ἢ τῶν ξενοκρομένων καὶ τίνος βλάβης τῶν ἐν τῷ κτηνοδοχείῳ ζῶων ἐνέχονται οἱ ἄνθρωποι οὗτοι; Τὰ ἀναπότρεπτα τυχερὰ αἵτια τῆς ζημίας ἀποτελοῦσιν ἔγστασιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς.

(1) [39. 6] 35 § 7. Β. [ΜΖ'. 3] 35.

(2) [43. 3] 4 § 5. Πρ6λ. Βι6λ. Ζ'. § 561.

(3) Κ. [6. 20] 20. Β. [ΜΑ'. 7] 35 Οὐαγγερῶ II. § 562.

(4) Κ. [2. 3] 19. Β. [ΙΑ'. 4] 80. Πρ6λ. Βι6λ. Ζ'. §§ 383—5 καὶ § 391.

318. Πλείονες πανδοχεῖς, ναύκληροι, ἢ κάπηλοι πότε ἐνέχονται εἰς δολοκλήρον.

319. Τὸ σύμφωνον τοῦτο ὑποτίθῃσι τὴν ὑπὸ τοῦ πανδοχέως κλπ. πα ρ α λ α β ῆ ν τῶν πραγμάτων τοῦ ξενιζομένου κλπ. Εἰς τί συνίσταται ἡ παραλαβή;

320. Ποινικὴ ἀγωγή περὶ πληρωμῆς τοῦ διπλασίου τῆς εἰς τὸν ξενιζόμετον κλπ. ἐπενεχθείσης ζημίας. "Ὅροι τῆς ἀγωγῆς ταύτης· ἀργεὶ τὴν σήμερον.

321. Συγχωρεῖται ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις τῆς προκειμένης συμβάσεως;

322. Ὑποχρεοῦται ὁ πανδοχεὺς νὰ δέχῃται πάντα εἰς τὸ πανδοχεῖον προσερχόμενον; Χωρὶς ἀντιτάσσοντα κατ' ἐπιφάνειαν περὶ τούτου. Συμβιβασμὸς αὐτῶν.

314. Πρὶν ἢ τὸ πραιτορικὸν διάταγμα ὀρίσῃ τὴν εἰδικὴν ταύτην ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως εὐθύνην τῶν ναυκλήρων, τῶν πανδοχέων καὶ τῶν κτηνοδόχων (stabularii, οἱ βυζαντινοὶ ὀνομάζουσι αὐτοὺς καπήλους), οὗτοι ἐνέχοντο κατὰ τὸ εἶδος τῆς συμβάσεως, ἥς δυνάμει ἐδέχοντο τοὺς ὁδοιπόρους, ἢ τὰ πράγματα αὐτῶν πρὸς μεταγωγὴν, ἢ φύλαξιν, ἥτοι, ἂν μὲν ἔπραττον ταῦτα ἐπὶ μισθῷ, ὡς πᾶς ἐκμισθωτὴς πράγματος, ἢ ἐργασίας διὰ πᾶσαν ῥαθυμίαν, ἂν δὲ δωρεάν, ὡς πᾶς θεματοφύλαξ, ἕνεκα δόλου καὶ μεγάλης ῥαθυμίας· ἀλλ' ἡ εὐθύνη αὕτη δὲν ἠσφάλιζεν ἀρκούντως τοὺς ὁδοιπόρους καὶ ἐπιβάτας, οἵτινες, ὡς ἐπὶ τῷ πολῷ, δὲν ἔχουσι τὴν ἐκλογὴν μεταξύ πλειόνων εἰς τὴν σύμβασιν ταύτην προσαγόντων ἑαυτοὺς ναυκλήρων, ἢ ξενοδόχων, ἢ καπήλων, οὔτε καιρὸν καὶ εὐκολίαν νὰ ἐρευνήσωσι τὰς ιδιότητας καὶ ἐν γένει τὸν χαρακτῆρα αὐτῶν, ἢ τῶν ἰδίων συνοδοιπόρων, ἢ τῶν ἐν τῷ πανδοχεῖῳ συνοίκων, ἐντεῦθεν δὲ ἀναγκάζονται νὰ παραδώσωσιν, οὕτως εἰπεῖν, ἑαυτοὺς καὶ τὴν περιουσίαν των εἰς τὴν διάκρισιν ἀγνώστων αὐτοῖς προσώπων. Διὰ τοὺς λόγους τούτους ἐννοοῦμεν εὐκόλως, πόση ἤθελεν εἶναι ἡ δυσκολία τῆς συγκοινωνίας καὶ τῆς μετ' αὐτῆς συνεχομένης ἀναπτύξεως τῆς ἐπιμιξίας καὶ τῶν συναλλαγῶν, ἂν οἱ ἄνω εἰρημένοι εἶχον τὴν ἐλαφρὰν ἐκείνην ἐκ τοῦ τῆς μισθώσεως συναλλάγματος εὐθύνην, καλύπτοντες πᾶσαν, εἴτε ἐκ συνεννοήσεως μετὰ τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν, εἴτε ἐξ ἀμελείας περὶ

τὴν ἐκλογὴν, ἢ τὴν ἐπιτήρησιν αὐτῶν τε καὶ τῶν λοιπῶν ἐπιθατῶν, ἢ ξένων προξενουμένην τῷ ἐπιβάτῃ, ἢ ξενιζομένῳ ζημίαν, διὰ τῆς προφάσεως, ὅτι αὐτὴ ἐγένετο ὑπὸ τρίτων προσώπων, οὐδόλως προκληθεῖσα ὑπὸ ιδίου, δόλου, ἢ ῥαθυμίας (1). Οἱ λόγοι οὗτοι παρήγαγον τὸν θεσμόν, οὐ πρόκειται νὰ ἐξετάσωμεν τὴν φύσιν καὶ τὴν ἔκτασιν.

Ἐν πρώτοις ἐξεταστέον ἀκριβέστερον, τίνες οἱ διὰ τῆς ἀποδογῆς τῶν ὁδοιπόρων ἀναδεχόμενοι τὴν βαρεῖαν εὐθύνην, περὶ ἧς ὁμιλήσομεν μετ' ὀλίγον.

315. Πανδοχεύς (σαυρο) εἶναι ὁ ὡς ἐκ τοῦ ἐπιτηδεύματος αὐτοῦ ξενίζων ὁδοιπόρους (παρέχων αὐτοῖς κατοικίαν, τροφὴν καὶ ὑπηρεσίαν) (2). οἱ οἶνοπῶλαι, οἱ μάγειροι, οἱ παρέχοντες ἐν τῷ καταστήματι αὐτῶν φαγητά, ἢ ποτὰ εἰς τοὺς προσερχομένους (τοὺς διαμένοντας αὐτόθι μόνον ἐφ' ὅσον χρόνον ἀπαιτεῖ ἡ πόσις, τὸ πρόγευμα, ἢ τὸ γεῦμα, ἢ τὸ δεῖπνον καὶ ἢ μετ' αὐτὰ διασκεδάσεις), δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν πανδοχέων (3). Ὅθεν ἵνα ἀναλάβῃ τις τὴν προκειμένην εὐθύνην, δὲν ἀρκεῖ νὰ ᾔηται ἐν γένει ἐξ ἐπαγγέλματος πανδοχεύς, οὔτε νὰ ξενίσῃ τινὰ παρ' ἑαυτοῦ· ὁ ἐξ ἐπαγγέλματος πανδοχεύς, ὁ ἐνοικιάζων εἰς τινὰ ἢ ὀλόκληρον τὸ ξενοδοχεῖόν του, μὴ μένων ἐν αὐτῷ ἵνα παρέχῃ τῷ ξένῳ ὑπηρεσίαν καὶ τροφὴν διὰ τῶν ιδίων (τοῦ ξενοδοχείου) ὑπηρετῶν, ἢ τινὰς ἀποθήκας τοῦ καταστήματος, πρὸς ἀπόθεσιν καὶ πώλησιν ἐμπορευμάτων, διαρκούσης τινὸς πανηγύρεως, ὁ ξενίζων τινὰ, μὴ πράττων ὅμως τοῦτο ὡς ἐκ τοῦ ἐπιτηδεύματος αὐτοῦ, δὲν ὑπάγονται εἰς τοὺς προκειμένους ὁρισμούς (4).

(1) Προσθετέον καὶ τὴν δυσκολίαν τῆς υπερασπίσεως, ἣν ἀπαντᾷ ὡς ἐπὶ τὰ πολλὰ ὁ ξένος, ὁ στερούμενος γνωρίμων καὶ φίλων μακρὰν τοῦ τόπου τῆς κατοικίας του, καὶ τὴν κακὴν σήμεν, ἣν εἶχον παρὰ τοῖς ῥωμαίοις οἱ εἰς τὰ ἐπιτηδεύματα ταῦτα ἐπιδεδωμένοι. [4. 9] 3 § 1.

(2) 1 § 5. 3 § 2 5 πρ.

(3) Κατὰ μείζονα λόγον δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν πανδοχέων οἱ ζαχαροπῶλαι.

(4) Ἐντεῦθεν ἐπεται, ὅτι ὁ ἐξ ἐπαγγέλματος ξενόδοχος, ἢ ναύκληρος, ἢ κἀπῆλος, ὁ θωρεῖν ξενίζων τινὰ ἢ δεχόμενος ἐπιβάτην, ἢ κτήνη, δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως εὐθύνην, διότι ὁ πράττων ταῦτα δὲν ἀσκεῖ τὸ ἐπιτήδευμα αὐτοῦ· ὁ θωρεῖν, ὅπερ ἐστὶν ὁ λόγῳ εὐπορίας δεχόμενος ὁδοιπόρους ἢ ἐπιβάτας ἢ κτήνη, δὲν ἐνεργεῖ πράξεις πανδοχέως, ἢ ναυκληροῦ,

316. Κτηνοδόχος είναι ὁ ἐξ ἐπαγγέλματος ἔχων κτηνοστάσιον, εἰς ὃ δέχεται τὰ κτήνη τῶν ὁδοιπόρων (1).

317. Ναύκληρος (nauta) ἐστὶν ὁ κατ' ἐπαγγελμα ἀναδεχόμενος, πρὸς ἴδιον ὄφελος, τὴν διὰ πλοίου μετακόμισιν ἀνθρώπων καὶ πραγμάτων (πρὸς ὃν ἀνήκει ὁ πόρος τοῦ πλοίου καὶ τὰ συμβαίνοντα), εἴτε ὁ δεσπότης ἐστίν, εἴτε παρὰ δεσπότου τὸ πλοῖον ἐμισθώσατο ἐν ὁμάδι (2), ὅθεν ναύκληρος ὀνομάζεται ἐνταῦθα ὁ φοροπλιστής, ὁ ἀλλαχοῦ ὀνομασθεὶς excoisor καὶ διαφέρων οὐσιωδῶς τοῦ πλοιάρχου, τοῦ ἐπιτετραμμένου πᾶσαν τὴν ἐπιμέλειαν τοῦ πλοίου καὶ τὴν διεύθυνσιν αὐτοῦ (magister) (3).

Δυνάμει τῆς περὶ παραλαβῆς τῶν πραγμάτων τοῦ ξενιζομένου, ἢ τοῦ ἐπιβάτου συμβάσεως ἐνέχονται οἱ πανδοχεῖς, ναύκληροι, ἢ κάπηλοι εἰς ἀνόρθωσιν πάσης ζημίας ἐπενεχθείσης εἰς ἃ παρέλαβον πράγματα αὐτοῦ, οἷοι δὴ ποτε καὶ ἂν ἐπήνεγκεν αὐτὴν (εἴτε ὁ πανδοχεύς, ναύκληρος, ἢ κάπηλος, εἴτε οἱ ὑπάλληλοι, ἢ ὑπηρετὰι αὐτοῦ, εἴτε τρίτοι) (4), οὔτε εἶναι ἀνάγκη νὰ προτείνῃ ὁ ἐνάγων, ὅτι ἡ ζημία προήλθεν ἐκ δόλου, ἢ ἀμελείας τοῦ πανδοχέως, τοῦ ναυκλήρου, ἢ τοῦ καπή-

ἡ καπήλου καὶ ἂν ἔχῃ τὸ ἐπάγγελμα τοῦτο· 3 § 2. αὐτ. Eodem modo tenentur... qui exercentes negotium suum recipiunt. Οἱ ἀντιδοξούντες Τιβώ § 571 σημ. α'. Οὐνιερχόλτονερ τόμ. 2. σ. 735. Καλλιγᾶς 3 § 327 στηρίζονται εἰς τὸ [4. 9] 6. πρ., ἀλλὰ τὸ χωρίον τοῦτο πραγματεύεται προδήλως [ὅρα Γλῶσ. Τομ. 6. σελ. 140 σημ. 17] περὶ τῆς ποινικῆς ἀγωγῆς, δι' ἧς ἐπιζητεῖται τὸ διπλάσιον τῆς ζημίας, ἢν ἐπήγαγον εἰς τὰ πράγματα τοῦ ὁδοιπόρου, ἢ ξενιζομένου ὁ ναύκληρος, ἢ ὁ πανδοχεύς ἢ ὁ κάπηλος, ἢ οἱ ὑπηρετὰι αὐτοῦ ἢ οἱ ἐν τῇ ξενοδοχείᾳ κατοικοῦντες ξένοι, οὐχὶ δὲ καὶ οἱ ἐπιβάται, ἢ οἱ διαδότες, οἵτινες εἰσέρχονται εἰς τὸ πανδοχεῖον ἵνα φάγωσιν, ἢ πῖωσι, πρὶν ἢ ἐξακολουθήσωσι τὴν πορείαν των, ὅθεν δὲν δύναται νὰ ἰσχύσῃ ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς. Νομίζω δέ, ὅτι ἡ τῶν ἀντιδοξούντων γνώμη δυσκόλως συμβιβάζεται πρὸς τὴν διάταξιν τοῦ παραπεθέντος 3 § 2, καθ' ἣν ὁ πανδοχεύς, ἢ ὁ ναύκληρος, ἢ ὁ κάπηλος, ὅστις δὲν μετέρχεται τὸ ἐπάγγελμα τοῦ δεχόμενου ὁδοιπόρου ἢ ἐπιβάτου, εἶναι ἀπηλλαγμένος τῆς αὐστηρᾶς ταύτης εὐθύνης· ὁ πανδοχεύς ὁ εἰς φίλον του, λόγῳ φιλίας, ἢ εἰς πένητα, λόγῳ φιλάνθρωπίας, παρέχων δωρεὰν κατοικίαν καὶ τροφὴν ἄσκει τὸ ἐπιτήδευμα τοῦ πανδοχέως; Συνίσταται τοῦτο εἰς τὸ δωρεὰν παρέχειν τοῖς ξένοις κατοικίαν, ὑπηρεσίαν καὶ τροφήν;

(1) [4. 9] 5. πρ.

(2) [4. 9] 1 § 2. Β. [ΝΓ'. 1] 2.

(3) 1 § 1. αὐτ. Β. [53. 1] 4.

(4) 1 § 2. 2. 6 § 1. αὐτ.

λου (1). Τότε μόνον εἰσὶν οὗτοι ἀπηλλαγμένοι τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρεώσεως, ὅταν ἡ ζημία συμβῇ ἐξ ἀναποτρίπτων τυχηρῶν (ναυαγίου, προσβολῆς πειρατῶν, κεραυνοῦ κλπ.), ἢ ἐξ ἰδίας ἀμελείας τοῦ ἐπιβάτου, ἢ τοῦ ξενιζομένου, ἢ ἐκ τῶν ἰδίων αὐτοῦ ὑπηρετῶν, ἀλλὰ τὰ γεγονότα ταῦτα ἀποτελοῦσιν ἔνστασιν τοῦ ἐναγομένου κατὰ τῆς ἀγωγῆς καὶ ἀνάγκη ν' ἀποδειχθῶσι παρ' αὐτοῦ (2).

318. Πλείονες πανδοχεῖς, ναύκληροι, ἢ κτηνοδόχοι ἐνέχονται συμμέτρως, ἥτοι κατὰ λόγον τῆς εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας τῆς ἐπιχειρήσεως μετοχῆς των (3), τότε δὲ μόνον εἰς ὁλόκληρον, ὅταν ἀσκῶσι δι' ἄλλου τὸ ἐπιτήδευμα αὐτῶν (4).

319. Ἡ προκειμένη σύμβασις, ἢ συνεπαγομένη τὴν αὐστηρὰν ταύτην εὐθύνην τῶν ναυκλήρων, πανδοχέων καὶ καπήλων, ὑποτίθεται τὴν ὑπ' αὐτῶν παραλαβὴν τῶν πραγμάτων τοῦ ἐπιβάτου, ἢ ξένου, διότι ἡ παραλαβὴ εἶναι τὸ γεγονός, δι' οὗ ἐκδηλοῦται ἡ βούλησις τοῦ συνάψαι τὴν προκειμένην σύμβασιν (5). Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἐὰν ὁ ναύκληρος, ἢ ὁ πανδοχεύς, ἢ ὁ κάπηλος, παραλαμβάνοντες τὰ πράγματα τοῦ ὁδοιπόρου, δηλώσωσι σαφῶς, ὅτι δὲν ἐννοῦσι ν' ἀναλάβωσι τὴν ἐκ τῆς παραλαβῆς προκειμένην εὐθύνην διὰ πᾶσαν ζημίαν, παρακαλοῦντες τὸν ὁδοιπόρον νὰ ἐπιτηρῇ αὐτοπροσώπως τὰ πράγματα αὐτοῦ, ὁ δὲ ὁδοιπóρος συναινέσῃ εἰς τὴν δῆλωσιν ταύτην, ἡ εὐθύνη αὐτῶν δὲν ρυθμίζεται κατὰ τοὺς περὶ τῆς προκειμένης συμβάσεως ὁρισμούς, ἀλλὰ κατὰ τὰς κοινὰς περὶ

(1) 3 § 1 αὐτ. Ὁ νόμος τεκμαίρεται ἐνταῦθα διὰ τοὺς ἀνωτέρω λόγους [σημ. 1 σελ. 361], ὅτι ἡ ζημία προῆλθεν ἐκ βραθυμίας τοῦ ναυκλήρου, πανδοχέως, ἢ καπήλου, εἴτε περὶ τὴν ἐκλογὴν τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν, εἴτε περὶ τὴν ἐπιτηρήσιν αὐτῶν τε καὶ τῶν ἄλλων ξένων ἐπιβατῶν· τὸ δὲ τεκμήριον τοῦτο ἀνατρέπεται μόνον διὰ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ κατὰ τὴν ἐπομένην σημειώσιν ἀναφερομένης ἐνστάσεως. 3 § 1 αὐτ. συνδ. μετὰ τῶν [ΚΒ'. 4] 19 πρ. Β. [22. 1] 19 καὶ ἀρθρ. 552. 1) τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(2) Πάντῃ ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν ὁ συνήθης μισθωτὴς πρᾶγματος, ἢ ἐργασίας, ζημιωθεῖς, ἐνάγῃ ἐπὶ ἀνορθώσει τῆς ζημίας.

(3) 7 § 5. αὐτ.

(4) 4 πρ. § 1 αὐτ.

(5) 1 § 1 αὐτ.

ἐκμισθώσεως ὑπηρεσίας, ἢ πραγμάτων, ἢ περὶ παρακαταθήκης ἀρχάς (1).

Εἶναι δὲ ἀδιάφορον, ἐὰν τὰ βλαβέντα, ἢ καταστραφέντα πράγματα εὐρίσκοντο ἐν τῷ πανδοχείῳ, ἢ τῷ πλοίῳ, ἢ τῷ καπηλείῳ, ἢ ἐκτὸς αὐτῶν (2), ἐν τῷ καιρῷ τῆς βλάβης, ἢ ἀφαιρέσεως, διότι ἡ ἕνεκεν αὐτῆς εὐθύνη, ὡς εἴρηται, δὲν ἤρ-
τηται ἐκ τῆς εἰς τὸ πανδοχεῖον κλπ., εἰσαγωγῆς, ἀλλ' ἐκ τῆς παραλαβῆς αὐτῶν, εἴτε ὑπὸ τοῦ πανδοχέως κλπ. αὐτοπροσώ-
πως, εἴτε ὑπὸ τῶν τὴν ὑπηρεσίαν ταύτην ἐπιτετραμμένων ὑπαλλήλων, ἢ ὑπηρετῶν αὐτοῦ (3). ὅθεν καὶ ἐὰν ἡ βλάβη ἢ ἡ ἀφαίρεσις συμβῇ μὲν ἐν τῷ πανδοχείῳ, ἢ τῷ πλοίῳ, ἢ τῷ καπηλείῳ, ἀλλὰ πρὸ τῆς παραλαβῆς, οὐδὲν ἐπικεῖται εἰς τὸν πανδοχέα κλπ. ἡ βαρεῖα αὕτη εὐθύνη· οἱ αὐτοὶ ὅρισμοὶ ἰσχύ-
ουσι καὶ ὡς πρὸς τοὺς λεμβάρχους καὶ τοὺς διοικητὰς σχεδιῶν περὶ τῶν εἰς αὐτοὺς πρὸς μετακόμισιν παραδεδομένων πραγ-
μάτων (4).

320. Ἐκτὸς τῆς ἐκ τῆς σιωπηρᾶς ταύτης συμβάσεως παρα-
γομένης ὑποχρεώσεως τῶν ναυκλήρων κλπ., παράγεται κατ'
αὐτῶν καὶ ἑτέρα λεγόμενη περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (in fac-
tum) ποινικὴ ἀγωγή, σκοποῦσα τὴν ἀπόδοσιν τοῦ διπλασίου
τῆς εἰς τὰ πράγματα τοῦ ὁδοιπόρου ἐπιγενομένης ζημίας, ἂν
αὕτη ἐπρόξενήθη ὑπὸ τοῦ πανδοχέως, ἢ τοῦ ναυκλήρου, ἢ τοῦ
καπηλίου, ἢ τῶν ὑπηρετῶν αὐτοῦ (5), ἢ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ
κατοικούντων ξένων (6), οὐχὶ ὅμως ἂν ἐγένετο καὶ ὑπὸ τῶν

(1) 7 πρ. αὐτ. Ἐὰν ὅμως δηλώσωσι ταῦτα μετὰ τὴν παραλαβὴν
τῶν πραγμάτων τοῦ ὁδοιπόρου, ἢ τοῦ ξενιζομένου, ἢ μονομερῆς αὕτη δηλώσις,
καὶ ἐὰν εἰς ταύτην δὲν ἐπιφέρωσι ῥητὴν ἀντίρρησην οἱ ὁδοιπόροι, ἢ οἱ ξενιζό-
μενοι, δὲν ἰσχύει νὰ μεταβάλῃ τὴν ἐκ τῆς παραλαβῆς, κατὰ τὰ ἀνωτέρω,
παραγθεῖσαν αὐστηρὰν ὑποχρέωσιν. Ἐπίσης δὲν μεταβάλλεται ἡ εὐθύνη αὕτη,
καὶ ὅταν ὁ πανδοχέως, ἢ ὁ ναυκλῆρος παραδῶσιν εἰς τὸν ξενιζόμενον, ἢ τὸν
ἐπιβάτην τὰς κλεῖς τοῦ δωματίου, ἢ τοῦ δοχείου, ἐν ᾧ ἐτέθησαν τὰ πράγματα
αὐτοῦ. Πούφενδορφ observ. juris civilis τόμ. IV obs. § 5. Γλύκ 6.
σελ. 116.

(2) 3 πρ. αὐτ.

(3) 1 § 5. αὐτ.

(4) 7 § 4 αὐτ. Περὶ τῆς εὐθύνης τῶν λεμβάρχων καὶ τῶν ἐργολάβων τα-
χυπόρων καὶ δημοσίων ἀμαξῶν ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν οἱ ὅρισμοὶ τῶν ἀρθρ.
103—108 τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου.

(5) Ε. [4. 5] § 3. [47. 5] τεμάχ. μόν. § 6 [4. 9] 7 § 1.

(6) Τεμάχ. μόν. § 6.

ἐπιβατῶν τοῦ πλοίου ἢ τῶν εἰς τὸ πανδοχεῖον ἐπὶ μικρὸν προσ-
 ερχομένων διαβατῶν (1)· ἡ ἀγωγή αὕτη πηγάζει ἐξ οἰονεὶ ἀδι-
 κήματος τοῦ πανδοχέως κλπ., ἂν ἡ βλάβη προῆλθεν ἐκ δόλου,
 ἢ ἀμελείας τῶν ὑπηρετῶν καὶ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικούν-
 των ξένων (*damnum injuria datum*), διότι ὑποτίθεται, ὅτι δι'
 ἀποχρώσεως περισκέψεως περὶ τὴν ἐκλογὴν τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν
 καὶ δι' ἐπιτηρήσεως αὐτῶν τε καὶ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κα-
 τοικούντων ξένων ἡδύνατο ὁ πανδοχεὺς ν' ἀποτρέψῃ τὴν βλάβη-
 ν, ἢ δ' εὐθύνη του διὰ τὰς πράξεις τῶν προσώπων τούτων
 εἶναι πολλῷ βαρυτέρα τῆς πρὸ μικροῦ ἐξηγηθείσης ἀπλῆς περὶ
 ἀποζημιώσεως εὐθύνης (§ 317), τῆς παραγομένης ἐκ τῆς περὶ
 παραλαβῆς τῶν πραγμάτων τῶν ὁδοιπόρων ἢ ξένων συμ-
 βάσεως, διότι ἡ ἐπιτήρησις τῶν ἐπιβατῶν τοῦ πλοίου, ἢ τῶν
 εἰς τὸ πανδοχεῖον ἐπὶ διαφόροις λόγοις εἰσερχομένων καὶ ἐξερ-
 χομένων διαβατῶν καὶ ἄλλων ἀνθρώπων, ἵνα μὴ βλάψωσιν, ἢ
 κλέψωσι τὰ πράγματα ἄλλων ἐπιβατῶν, ἢ τῶν ἐν τῷ πανδο-
 χείῳ κατοικούντων, εἶναι πολλῷ δυσκολωτέρα τῆς ἐπιτηρήσεως
 τῶν ἀπὸ τῆς ἐκλογῆς τοῦ πανδοχέως ἐξαρτωμένων ἰδίων ὑπη-
 ρετῶν καὶ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικούντων ξένων. Ἡ ἀγωγή
 αὕτη, καθὼ ποινικὴ, δὲν ἐκινεῖτο κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ
 ναυκλήρου, ἢ πανδοχέως, ἢ καπῆλου (2), τὴν σήμερον ὅμως
 τὸ ποινικὸν αὐτῆς μέρος (ἢ τοῦ διπλασίου ἀπόδοσις) οὐδὲν
 ἔχει πρακτικὸν κύρος δι' οὓς λόγους, ἐξεθέσαμεν ἀλλαχοῦ (3).

321. Ἐπειδὴ δὲ ὁ νόμος ὑποθέτει τὴν σιωπηρὰν σύναψιν
 τῆς προκειμένης συμβάσεως, ἐκτὸς δὲ τούτου εἶναι σχεδὸν πάν-
 τоте ἀποδεδειγμένως ἀδύνατον νὰ προμηθευθῇ τις ἔγγραφον
 ἀποδείξιν αὐτῆς, πειθομαι, ὅτι δύναται νὰ συγχωρηθῇ καὶ ἡ
 μαρτυρικὴ αὐτῆς ἀπόδειξις (4).

(1) Δδτ.

(2) [4. 4] 7 § 6.

(3) Καλλιγὰ 3 § 323. Δὲν ἔχει σχέσιν πρὸς τὴν κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον ἐξ
 οἰονεὶ ἀδικήματος εὐθύνην ταύτην τῶν πανδοχέων ἢ διατάξις τοῦ ἀρθρ. 391
 τοῦ ποιν. νόμου, ὅπερ ὑποθέτει τὸν πανδοχέα αὐτὸν πράξαντα τὴν ὑπεξαίρεσιν.
 Περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ πλοιάρχου πραγματεύεται ἰδίως ὁ ἐμπορικ. νόμος ἀρθρ.
 221 καὶ ἐπ. Γ. Α. Πάλλη Ἑρμ. τοῦ ἐμπορικοῦ δικαίου τόμ. 2 § 640 καὶ
 ἐπ. Δὲν πείθομαι ὅμως, ὅτι οἱ γενικοὶ ὁρισμοὶ τοῦ νόμου τούτου ἀνῆρσαν τὰς
 περὶ τῆς προκειμένης συμβάσεως διατάξεις τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντ. νόμου.

(4) Ἀρθρ. 304. 2. τῆς πολ. δικον. Τὸ ἀδύνατον τοῦτο ὑπάρχει σχεδὸν

322. Εἶπομεν πρὸ ὀλίγου, ὅτι οἱ ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικοῦντες ξένοι ἤρτηνται ἀπὸ τῆς ἐκλογῆς τοῦ πανδοχέως. Ἄλλ' εἶναι τοῦτο ἀληθές; Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι περὶ τούτου ὑπάρχουσι δύο χωρία ἀντικρυς ἀντιφάσκοντα πρὸς ἄλληλα (1). Πολλὰ προσπάθεια ἐγένοντο πρὸς συμβιβασμὸν τῶν χωρίων τούτων, ἀλλὰ ματαίως ὥς παρατηρεῖ ὁ Οὐαγγερῶ, διότι τὰ χωρία ταῦτα, ἀκριβῶς ἐρμηνευόμενα, οὐδόλως συγκρούονται πρὸς ἄλληλα· ἐν τῷ πρώτῳ χωρίῳ ἐκφράζει ὁ Οὐλπιανὸς τὴν ἀληθῆ νομικὴν σχέσιν τοῦ πανδοχέως πρὸς τοὺς προσερχομένους εἰς τὸ πανδοχεῖον ξένους, λέγων «ἐν αὐτοῖς (τοῖς ξενόδοχοις) δέ ἐστι μηδὲνα ὑποδεξασθαι»· ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ἀποφαίνεται, ὅτι ὁ πανδοχεὺς δὲν δύναται ν' ἀποπέμψῃ τοὺς προσερχομένους, ἵνα γευθῶσιν ἢ πῖωσιν, ἢ ἀναπαυθῶσιν ἐπὶ τινας στιγμὰς, πρὶν ἢ ἐξακολουθήσωσι τὴν ὁδοιπορίαν των, τουτέστιν, ὅτι δὲν συμβιβάζεται πρὸς τὸ ἐπιτήδευμα, πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ πανδοχέως ἢ ἀποπομπῇ τοιούτων ἀνθρώπων· ἄρα ἐκτίθησι τὴν πράγματι καὶ οὐχὶ δικαίῳ ὑφισταμένην σχέσιν μεταξὺ πανδοχέως καὶ ξενιζομένων· ὅτι δὲν εἶναι ὑπόχρεως νὰ δέχῃται πάντα τὸν προσερχόμενον, ἀποφαίνεται σαφῶς τὸ πρῶτον χωρίον, συνάγεται δὲ καὶ ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τοῦ ἐπαγγέλματος τοῦ πανδοχέως. Οὗτος διὰ τῆς πρὸς τὸ κοινὸν ἀνακοινώσεως, ὅτι συνιστᾷ ξενοδοχεῖον, δὲν δηλοποιεῖ, ὅτι θέλει δεχθῇ πάντας τοὺς προσελευσόμενους, ἀλλὰ μόνον, ὅτι εἶναι πρόθυμος νὰ συνάψῃ μετὰ παντός ὁδοιπόρου σύμβασιν περὶ παραδοχῆς αὐτοῦ, ἐὰν αὕτη τῷ συμφέρῃ· ὅταν λοιπὸν παρου-

πάντοτε ἐπὶ τῆς μετὰ τοῦ πανδοχέως συνομολογουμένης τοιαύτης συμβάσεως καὶ ἐπὶ τῆς μετὰ τοῦ ναυκλήρου, ὅσας οἱ ὀργανισμοὶ τῆς ὑπηρεσίας τοιούτων πλοίων δὲν ἐπιβάλλει εἰς τὸν ναύκληρον τὴν ὑποχρέωσιν νὰ διδῇ εἰς τὸν ἐπιβάτην ἔγγραφον ἀπόδειξιν περὶ τοῦ εἶδους καὶ τοῦ βάρους τῶν εἰς τὸ πλοῖον ἐπιδοσθέντων πραγμάτων αὐτοῦ. Ἐὰν τὸ δικαστήριον πεισθῇ, ὅτι δὲν εἶναι ἀδύνατος ἡ ἔγγραφος ἀπόδειξις, νομίζω ὅτι ἡ διὰ μαρτύρων θέλει ἐπιτραπῇ ἀδιστακτικῶς, ὅσας οἱ ἐνάγων στηρίζων τὴν ἀγωγὴν του εἰς τὸ ὅλον τοῦ ναυκλήρου κλπ. ἀδικημα, περιορίζεται εἰς μόνην τὴν τῆς ἀποζημιώσεως αἴτησιν ἀρθρ. 304 2) αὐτ.

(1) Τὸ [4. 9] 1 § 1. τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ τὸ [47. 5] τεμάχ. μόνον § τελευταία τοῦ αὐτοῦ νομοδιδασκάλου· Β. [ΝΓ'. 4] καὶ 12 § δ'. περὶ τῆς ἀγωγῆς κατὰ τῶν πανδοχέων καὶ ναυκλήρων ἐνεκα κλοπῆς, ἣν ἔπαθεν ὁ ξενιζόμενος, ἢ ὁ ἐπιβάτης.

σιασθῇ ὁ ξένος, δὲν ὑπάρχει συνημμένη ἡ τῆς παραδοχῆς αὐτοῦ σύμβασις, ἀλλὰ πρόκειται νὰ συναφθῇ, ἐὰν θελήσῃ ἑκάτερος τῶν ἐχόντων συμφέρον (1).

(1) Ἰερὺλ. περὶ τῆς εὐθύνης τῶν πανδοχείων καὶ τῶν ἀναδοχομένων τὴν διὰ γῆς ἢ δι' ὕδατος μετακίνησιν πραγμάτων Sourdat traité de la responsabilité κλπ. τόμ. 2 σελ. 218—277 [1852]. "Ἄν καὶ ὁ συγγραφεὺς συζητῇ καὶ λῆθῃ κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον πολλὰ καὶ ποικίλα εἰς τὰς ἐννόμους ταύτας σχέσεις ἀναγόμενα ζητήματα, ἡ συγγραφή αὐτοῦ ἀποβαίνει χρησιμωτάτη καὶ εἰς ἡμᾶς, καθὼς περιλαμβάνουσα καὶ τοὺς περὶ αὐτῶν ὁρίσμοις τοῦ ῥωμ. νόμου.

Τὸ Νμσχ. [άρθρ. 1867] θεωρεῖ τὴν μεταξὺ ξενιζομένου ὁδοιπόρου καὶ τοῦ ξενοδόχου συναπομένην σύμβασιν ὡς εἶδος κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκης καὶ εὐλόγου, διότι ἡ εὐθύνη τοῦ ξενοδόχου ὅρα κυρίως, κατὰ τὸ ἄρθρον τοῦτο καὶ τὰ ἐπόμενα, τὰ εἰς τὸ ξενοδογεῖτον κατατεθειμένα πράγματα τοῦ ὁδοιπόρου. Ἠκολούθησαμεν δὲ ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος σχεδὸν κατὰ λέξιν τὸν γαλλ. νόμον ἀρθρ. 1952—1954. Ἐν πρώτοις ἡ εὐθύνη ὁρίζεται ὡς πρὸς τὰ εἰς τὸ ξενοδογεῖτον παρὰ τῶν κατὰ λυόντων ἐν αὐτῷ εἰσκομισθέντα, ἀλλ' οἱ γάλλοι δὲν ἐδίστασαν νὰ παραδεχθῶσιν αὐτὴν καὶ ὡς πρὸς τὰ εἰσχομιζόμενα εἰς τε τοὺς δημοσίους λουτροὺς καὶ εἰς τὰ φαγητὸν μόνον ἢ οἰκησιν μόνην παρέχοντα τοῖς βουλομένοις καταστήματα καὶ εἰς αὐτὰ τὰ παρ' ἡμῖν δυστυχῶς ἀμείζοντα κερφεύετα. Πρὸς Τρολόγγ Deroul § 228. 229. Διὰ τῆς λέξεως πράγματα ἐννοοῦνται πανθ' ὅσα φέρεται μεθ' αὐτοῦ ὁ ξένος καὶ ἐμπροσθέντα ἂν ὦσιν.

1868. Ὁ ξενοδόχος ἐνέχεται διὰ πᾶν εἶδος κλοπῆς ἢ βλάβης τῶν πραγμάτων τοῦ ξένου, καὶ ἂν ἡ κλοπὴ ἢ βλάβη ἐγένετο παρὰ τῶν ὑπηρετῶν ἢ ἀλλοῶν ὑπαλλήλων τοῦ ξενοδογεῖτου ἢ καὶ παρὰ τῶν εἰς τὸ ξενοδογεῖτον εἰσερχομένων ἢ ἐξερχομένων, ὅπου ἐστὶ παρ' οἷον οὐδ' ἡ ποτ' εἰ καὶ ἂν γενῇ. Δηλον οὖτως εἶναι, ἂν ἡ κλοπὴ ἢ βλάβη ἀποδειχθῇ γενομένη παρὰ τοῦ ἰδίου ὑπηρετοῦ τοῦ ξενιζομένου, οὐδεμίαν φέρεται ὁ ξενοδόχος εὐθύνην, διότι πολλὰ μείζων ἐπὶ καὶ ἡ βλάβη τοῦ ξενιζομένου, λαβόντος ἐν τῇ ὑπηρεσίᾳ αὐτοῦ τοιοῦτον ἐπηρεστήναι! Τρολόγγ. § 237. Ὅταν ὁ ξενοδόχος ἐνέχεται διὰ πᾶσαν κλοπὴν ἢ βλάβην παρ' οἰουδὴποτε γενομένην, ἐκτός ἂν ἀποδεικνύηται, ὅτι ἐγένετο ἐξ ἰδίου ἀσυνήγιστου πταίσματος τοῦ ξενιζομένου. Τὸ τελευταῖον τοῦτο ἐννοεῖται διὰ τοῦτο δὲν ἐδόχθημεν τὴν ῥητὴν περὶ τοῦ θέματος τούτου διάταξιν τοῦ Ἰταλ. νόμου [άρθρ. 1869]. Τὸ ἐδ. 1 τοῦ ἀρθρ. 1868 ὁρίζει τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν δὲν εὐθύνεται ὁ ξενοδόχος· ἐὰν ἡ κλοπὴ ἢ ἡ βλάβη προῦλθῃ ἐξ ἀνωτέρας δυνάμεως· τί σημαίνει τοῦτο; Δὲν σημαίνει βεβαίως ἐκ γεγονότος ἀνεξαρτήτου τῆς βουλήσεως τοῦ ξενοδόχου, διότι τότε ἡ ἐξαιρέσις ἤθελεν ἀναιρέσει τὸν κανόνα τοῦ ἀρθρου τούτου. Ἡ ἐννοία τῆς ἐξαιρέσεως εἶναι, ὅτι δὲν εὐθύνεται ὁ ξενοδόχος διὰ κλοπὴν ἢ βλάβην, εἰς ἣν τῷ ἦν ἀδύνατον νὰ ἀντιστῇ, ἐκ ληπτῶν εἰσβαλόντων εἰς τὸ ξενοδογεῖτον ἐκ σεισμοῦ, κεραυνοῦ κλπ. Ἀλλ' ἂν ἡ βία αὕτη ἢ ἀκαταγώνιστος ἐπηγέσθῃ ὑπὸ τῶν ὑπηρετῶν, ἢ τῶν ὑπαλλήλων τοῦ ξενοδογεῖτου; Εὐθύνεται βεβαίως, διότι ἐξελέξατο τοιοῦτους ὑπηρετὰς ἢ ὑπαλλήλους [Τρολόγγ. § 236] ἀλλ' ἐὰν ἡ βία ἐπῆλθῃ ὑπὸ τῶν εἰς τὸ ξενοδογεῖτον εἰσερχομένων καὶ ἐξερχομένων; οἱ γάλλοι δὲν διστάζουσι νὰ παραδεχθῶσι καὶ ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου ἀπὸλυτον τὴν εὐθύνην, ἀλλ' ἐννοοῦσι τὴν βίαν τὴν ἀκατάσχετον ἐπενεχθεῖσαν ὑπὸ προσώπων. ὁ δ' ἐχ' εἰς τὸ ξενοδογεῖτον εἰσερχόμενοι καὶ ἐξερχόμενοι εἰσιν οἱ συνήθως εἰσερχόμενοι. Ἀπλὸν ἐπὶ τῆλους, ὅτι τὸ ἀκαταμάχητον τῆς ἐπελθούσης κλοπῆς ἢ βλάβης εἶδον νὰ προτείνῃ καὶ ν' ἀποδείξῃ ὁ ξενοδόχος.

Τὴν αὐτὴν τῶν ξενοδόχων εὐθύνην φέρουσι καὶ οἱ μεταῶ ἀναλαμβάνοντες τὴν κατὰ γῆν ἢ διὰ θαλάσσης μετακίνησιν πραγμάτων [άρθρ. 1664 καὶ 1665 τοῦ Νμσχ.], ἀλλ' ὡς πρὸς τὸ θέμα τῆς κατ' ἐξαιρέσει ἀπαλλαγῆς αὐτῶν ἴσως ἐπρεπε νὰ τηρήσωμεν τὴν αὐτὴν ἔκφρασιν ἐξ ἀνωτέρας δυνάμεως πρὸς ἀποφυγὴν ἀμφιβολίας.

ΤΜΗΜΑ ΤΕΤΑΡΤΟΝ

Ψ ι λ α σ ύ μ φ ω ν α.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Πανδ. [11. 5] Κ. [3. 43]. Βασιλ. [Ε'. 8] Π. 2. 14 καὶ 15 Κωδ. [2. 3 καὶ 4] Βασιλ. [ΙΑ'. 1 καὶ 2] Π. [4. 8] Β. [Ζ'. 2.] Π. [12. 2] Κωδ. [4. 1] Β. [ΚΒ'. 5].

ΣΥΜΦΩΝΑ ΠΕΡΙ ΣΥΝΑΦΘΗΣΟΜΕΝΗΣ ΣΥΜΒΑΣΕΩΣ
ΠΕΡΙ ΠΑΙΓΝΙΩΝ ΚΑΙ ΠΕΡΙ ΠΕΡΙΔΟΣΕΩΣ.
ΣΥΜΒΙΒΑΣΜΟΣ. ΣΥΝΥΠΟΣΧΕΤΙΚΟΝ.
ΔΙΑΙΤΗΣΙΑ

Π Ε Ρ Ι Λ Η Ψ Ι Σ

323. Pacta de contrahendo. Τύχη αὐτῶν ἐν τῷ νῦν δικαίῳ; Ἐκτέλεισις τῶν τοιούτων συμβάσεων ἀπόδειξις αὐτῶν. Ἐπίδρασις εἰς τὴν ἀπόδειξιν τούτων ἡ πλημμελής σύνταξις τοῦ περὶ χαρτ. νόμου τοῦ τε παλαιοῦ καὶ τοῦ νέου.

324. Σύμβασις περὶ παιγνίων. Πότε ἀποτελοῦσι νομικὰς σχέσεις; Ἀπαγορεύονται ἐπὶ χρηματικῷ κέρδει, πλὴν τῶν ἀνδριζόντων τὴν ψυχὴν καὶ γυμναζόντων τὸ σῶμα.

325. Παίγνια ἐπιτρεπόμενα, ἀπαγορευομένης καὶ κατ' αὐτὰ τῆς συμφωνίας μεγάλων κερδῶν. Ξύλινον ἵππικόν, οὗ ἔνεκεν ἀπειλεῖται δήμευσις, ἥτις ἀργεῖ τὴν σήμερον.

326. Λαχείον εἶδος ἀπηγορευομένου παιγνίου. Χαρτοπαίγνια, σφαιριστήριο (Billard) κλπ. Τὰ παρ' ἡμῖν ἔθιμα περὶ τῶν παιγνίων.

327. Ἀκυρὸς καὶ μὴ οὔσα ἡ περὶ τῶν ἀπηγορευμένων παιγνίων σύμβασις, ἀναζητουμένου καὶ αὐτοῦ τοῦ δυνάμει αὐτῆς δοθέντος παρὰ τοῦ δόντος, ἢ, τούτου μὴ βουλομένου, παρὰ τοῦ δημοτικοῦ ἄρχοντος ἢ παρὰ παντὸς τρίτου, ἀλλ' ἡ ἀγωγὴ αὕτη τοῦ ἄρχοντος, ἢ παντὸς τρίτου ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

328. Ὁ ἐν γνώσει θανείσας διὰ τὸ ἀθέμιτον παίγνιον δὲν ἀναζητεῖ τὸ δοθέν, ὁ δὲ ἀναγκάζων τινὰ κυβεῦσαι τιμωρεῖται, ἢ χρηματικῶς, ἢ εἰρκτῇ, ἢ τῇ εἰς λιθοτομίας ἀποπομπῇ· αἱ ποιναὶ αὗται ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν.

329. Ὁ δεχόμενος παρ' ἑαυτῷ παίζοντα δὲν δικαιοῦται εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας, ἣν οὗτοι ἐπήνεγκον αὐτῷ.

330. Συνθήκη (στοίχημα)· σκοπὸς αὐτῆς. Διττὸς τύπος, καθ' ὃν συνάπτεται ἡ σύμβασις αὕτη. Πότε τίκεται παρ' ἡμῖν ἀγωγὴν;

330^α. Ἀγοραπωληταὶ ἐν τῷ χρηματιστηρίῳ χρεωγράφων ἰδίως τῶν τοῦ Δημοσίου.

330^β. Περιορισμοὶ εἰς οὓς ὑπέβαλεν ὁ γαλλ. νόμος τὰς τῶν χρεωγράφων ἀγοραπωλησεως κατὰ τὴν παρελθούσαν ἑκατονταετηρίδα.

330^γ. Ἡ νῦν περὶ τῶν συμβάσεων τούτων νομολογία τῶν γαλλ. δικαστηρίων· αὐτὴν ἀκολουθεῖ καὶ ἡ τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων νομολογία.

331. Συμβιβασμός. Τί ἐστίν; Οὐσιώδεις αὐτοῦ ὅροι. Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἀμεισθῇται ἡ ἀξίωσις, ἢ νὰ ἦναι, ἢ νὰ πρόκηται νὰ γενῇ ἐπίδικος.

332. Συμπεράσματα. Στοιχεῖον περιουσίας, ὅπερ, ὁ ἀπαλλακτόμενος τῆς ἀδεθαίας ἀξιώσεως περιποιεῖ εἰς τὸν παραιτούμενον αὐτῆς.

333. Τύπος τῆς συμβάσεως ταύτης παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς· νῦν ἰσχύον δίκαιον.

334. Ἡ πλάνη περὶ τὸ βάσιμον τῆς ἀξιώσεως περὶ ἧς ὁ συμβιβασμός οὐδὲν ἔχει ἀποτελεσμα· διατί;

335. Ἀλλ' ἡ πλάνη περὶ τὸ γεγονός, τὸ ἀποτελοῦν τὴν βᾶσιν τῆς ἀμεισθητομένης ἀξιώσεως, καὶ ὑπ' ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων ὡς ὑπάρχον ἐκλείφθῃ, ἐνῶ δὲν ὑπάρχει;

336. Πλάνη περὶ τὴν γνησιότητα ἐγγράφων θεωρουμένων ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων γνησίων ἐνῶ δὲν εἶναι, ἐὰν ὁ συμβιβασμός γενῇ ἐπὶ τῇ βᾶσει αὐτῶν.

337. Ἐκνίκησις τοῦ ἀντικειμένου τοῦ συμβιβασμοῦ.

338. Ἀπόπειρα συμβιβασμοῦ προηγουμένη τῆς δικαστικῆς ἐπιδιώξεως τῶν ἐννόμων ἀξιώσεων.

339. Ἀποτελέσματα τοῦ συμβιβασμοῦ· δὲν ἰσχύει ὡς πρὸς τρίτους. Ἰδίως ἀποτελέσματα τοῦ συμβιβασμοῦ μετὰ τοῦ ἐκ διαθήκης καὶ τοῦ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμου ὡς πρὸς τὴν πρὸς τοὺς κληρονομικοὺς δανειστάς ἐνοχλὴν τοῦ κληρονόμου.

340. Ἰσχύει ὁ συμβιβασμός περὶ τῶν ἐκ διαθήκης διενέξεων, πρὶν ἢ αὕτη ἀνοιχθῇ καὶ ἀναγνωσθῇ ὑπὸ τῶν διαφερομένων; Ὑπερογκος βλάβη.

341. Ὁ συμβιβασμός περιέχει· ἐκποιήσιν τοῦ δικαιώματος, περὶ οὗ συνάπτεται. Συμβιβασμός περὶ δικαιωμάτων μὴ ὑπαγομένων εἰς τὴν ἐλευθερὰν διάθεσιν τοῦ συμβιβαζομένου, ἢ ὑπὸ προσώπων, μὴ ἐχόντων τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν.

342. Ὁ ἐπίτροπος, ὁ δήμαρχος, ὁ διοικητὴς ἀγαθοεργοῦ ἰδρύματος δύνανται νὰ συμβιβασθῶσι περὶ ἀπαιτήσεων τοῦ ὄργανοῦ, τοῦ δήμου ἢ τοῦ ἀγαθοεργοῦ ἰδρύματος ἢ κατ' αὐτῶν;

243. Νῦν ἰσχύον δίκαιον περὶ τῆς τοῦ συμβιβαζέσθαι ἐξουσίας τοῦ ἐπιτρόπου.

344. Περί τῆς τοῦ χειραφέτου ἀνηλίκου.

345. Ἡ τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσία τῶν δῆμων καὶ τῶν ἀγαθοεργῶν καταστημάτων.

346. Ἡ τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσία τοῦ ὑπουργοῦ τῶν Οἰκονομικῶν ἐπὶ ἀξιώσεων τοῦ Δημοσίου.

347. Συμβιβασμὸς περὶ ἀπαιτήσεων διατροφῆς διὰ τελευταίας βουλήσεως καταλειπομένης. Ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

348. Συνυποσχετικόν. Ὁ διαιτητὴς δὲν ὑποχρεοῦται νὰ δεχθῇ τὴν διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ἐντολήν, ἀποδεχθεὶς ὅμως αὐτήν, ἐνέχεται εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν. Ἡ διαίτησις ὑποτίθεται δύο συμβάσεις. τὴν τοῦ διορισμοῦ τῶν διαιτητῶν καὶ τὴν τῆς μεταξὺ τῶν διοριζόντων καὶ τῶν διοριζομένων περὶ ἀποδογῆς τῆς διαιτησίας.

349. Συνήθως ἡ τοῦ συνυποσχετικοῦ σύμβασις εἶναι ἐκουσία. Κατ' ἀνάγκην διαιτησάι. Ἐπὶ τῶν μεταξὺ συνεταίρων διαφορῶν· διατάξεις τῆς πολ. δικονομίας περὶ τῆς τοιαύτης διαιτησίας. Ἀνῆρσαν αὐταὶ τὸν ὅρισμόν τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου; Νομολογία.

350. 1Β'. ψήφισμα τῆς Δ'. ἐθνικῆς συνελεύσεως.

351. Ὑπ' ἀριθ. 12754 διάταγμα τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος.

352. Ψήφισματα τῆς 17 Αὐγούστου 1830 καὶ 18 Σεπτεμβρίου 1832.

153. Τὸ συνυποσχετικὸν εἶδος συμβιβασμοῦ. Ἀπαράδεκτον τοῦ συνυποσχετικοῦ ἐπὶ διαφορῶν, καθ' ἃς δὲν συγχωρεῖται συμβιβασμός.

354. Τύπος τῆς συμβάσεως τῆς διαιτησίας κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν δίκαιον. Διαιτητικὴ ρήτρα. Τίνες δύνανται νὰ διορισθῶσι διαιτηταί; Γυναῖκες, ἀνήλικοι, καὶ οἱ περὶ τῆς ἰδίας ὑποθέσεως διοριζόμενοι· φρενοβλαβεῖς, κωφοί, ἄλαλοι. Ἀλλοδαποὶ εἰσὶν ἱκανοὶ πρὸς τοῦτο; Ἀμειψιότητες. Λόγοι ὑπὲρ καὶ κατὰ τῆς καταφατικῆς λύσεως. Συμπέρασμα.

355. Καταδικασμένοι εἰς ποινὴν κακουργήματος, ἡ τινὲς τῶν ἐν τῷ 22 ἄρθρῳ τοῦ ποιν. νόμου πλημμελημάτων. Δικαστικοὶ ἄρχοντες· Ῥωμαῖκ. νόμος· νῦν ἰσχύον δίκαιον. Εἰς ἡ πλείονες διαιτηταί· ἄρτιοι, ἡ περιττοὶ ἀριθμὸς αὐτῶν.

356. Πλειονοψηφία· πῶς καταρτίζεται. Ἐπιδιαιτητής.

357. Λόγοι ἐξαιρέσεως τῶν διαιτητῶν. Κωλύματα, δι' ἃ δύνανται ἀκινδύνως ν' ἀποποιηθῇ τὴν διαιτησίαν ὁ ἐκλεχθεὶς.

358. Διαδικασία. Τύπος τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως. Διάρκεια τῆς συνυποσχέσεως· ὁ χρόνος αὐτῆς ἤρτηται ἐκ τῆς κρίσεως τῶν διαδίκων. Ἐὰν δὲν ὁρισθῇ παρ' αὐτῶν, ὁρίζει αὐτὸν ὁ νόμος.

359. Ἀπὸ πότε ἀρχεται ἡ τρίμηνος προθεσμία; Δύνανται οἱ διάδικαι νὰ δώσωσιν εἰς τοὺς διαιτητὰς τὸ δικαίωμα νὰ παρατείνωσι τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου τεταγμένην προθεσμίαν τῆς διαρκείας τῆς συνυποσχέσεως;

360. Ἀποτελέσματα τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως. Ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος· Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

361. Ἐνδίκαια μέσα κατὰ τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως. Ἐφεσις. Παλινδικία. Ἀπαράδεκτος ἡ ἀνακοπὴ καὶ ἡ αἵτησις ἀναίρεσεως. Ἡ τελεσιδικὸς διαιτητικὴ ἀπόφασις ἔχει νῦν τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἀποφάσεων τῶν τακτικῶν δικαστηρίων.

362. Λόγοι τῆς παύσεως τῆς ἐξουσίας τῶν διαιτητῶν. Ἀκυρότης τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως.

363. Πῶς προτείνεται ἡ ἀκυρότης ἐνώπιον τῶν τακτικῶν δικαστηρίων;

364. Συμβιβασταί. Κατὰ τί ὁ ὑπ' αὐτῶν καταρτιζόμενος συμβιβασμὸς πλεονεκτεῖ τοῦ συνήθους συμβιβασμοῦ; Τίνες ὁρίσμοι διέπουν τὸν τοιοῦτον συμβιβασμόν; Ἐνοχὴ τῶν τε ἀποφασιζόντων καὶ τῶν συμβιβαστῶν διαιτητῶν εἰς ἀποζημιώσεις.

323. Ψιλὰ σύμφωνα εἶναι κατὰ τοὺς Ῥωμαίους·

1) Αἱ προκαταρκτικαὶ συμβάσεις, δι' ὧν συμφωνεῖται νὰ συναφθῇ ἑτέρα σύμβασις, αἵτινες ὁμῶς δὲν φέρουσι τὰ στοιχεῖα ἀγωγίμου συμβάσεως (τόμ. Α'. § 210) (pacta de contrahendo). Ἐκ τῶν ἀλλαχοῦ εἰρημένων περὶ τοῦ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἀγωγίμου τῶν συμβάσεων ἐν γένει συνάγομεν, ὅτι αἱ συμβάσεις αὗται, ἐὰν ὑπάρχῃ κατ' αὐτὰς ὁριστικὴ δήλωσις συμφώνου βουλήσεως περὶ συστάσεως ἐνοχλῆς, τίκτουσιν ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκπληρώσει, ἢ ἀποζημιώσει (1). Μεταξὺ τῶν πολλῶν ζητημάτων ἅπερ φύονται ἐπὶ τῶν συμβάσεων τούτων καὶ συζητοῦντες ἐν τῇ παρατεθείσῃ συγγραφῇ σπουδαιότατα εἶναι τὰ ἐξῆς· τίνι τρόπῳ ἐκβιασθήσεται ἡ ἐκτέλεσις προκαταρκτικῆς συμβάσεως; Ἐνταῦθα λίαν ὀρθῶς διακρίνει ὁ συγγραφεὺς δύο θέματα· ἐὰν ἡ κατάρτισις τῆς κυρίας συμβάσεως ἤρτηται ἀπὸ μόνης τῆς μονομεροῦς δηλώσεως τῆς βουλήσεως τοῦ ὑποχρέου, ἀρνούμενου νὰ δηλώσῃ αὐτήν, τὸ δικαστήριον ἀναπληροῖ αὐτήν

(1) Περὶ τῶν συμβάσεων τούτων ἐδημοσιεύθη πρό μικροῦ πραγματεία εἰδικὴ ὑπὸ τοῦ Κ. Δ. Ρακτιβάν πρωτοδίκου· [Ἐφημ. τῆς Ἑλλ. καὶ Γαλλ. Νομολογίας τόμ. 7 σελ. 369 καὶ ἐπ.]· ὀλίγαι παρ' ὁμῶν νομικαὶ μονογραφαίαι ἔχουσι τὴν ἀξίαν τῆς προκειμένης μαρτυρώσης μελέτην ἀκριβοῦς τῶν περὶ θέματος συγγραφῶν καὶ πολλὴν τοῦ συντάκτου εὐθυκρισίαν. Ἐκ τῶν πολλῶν ζητημάτων, ἅπερ συζητεῖ καὶ λύει ὁ συγγραφεὺς, περιέλαβον ἐνταῦθα ὀλίγιστα, τὰ σπουδαιότερα· διότι ὁ σκοπὸς τοῦ παρόντος ἔργου δὲν συμβιβάζεται πρὸς τὴν ἐν πάσῃ λεπτομέρειᾳ λύσιν τῶν ἐπὶ ἐκάστης δικαιοπραξίας φυομένων ζητημάτων.

τελουμένης οὕτω τῆς κυρίας συμβάσεως πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς προκαταρκτικῆς· ἄλλως, ἐὰν ἡ ἐκτέλεσις συνίσταται εἰς τὴν σύναψιν (1) ἰδίας συμβάσεως (σύμφωνον περὶ συναφθησομένης πωλήσεως) ἢ τοῦ δικαστοῦ δῆλωσις εἶναι ἀδύνατον ν' ἀντικαταστήσῃ τὴν σύμβασιν ἣν ἀρνεῖται νὰ συνάψῃ ὁ ὀφειλέτης, ὅθεν ἡ μὲν ἀγωγή καὶ ἡ καταδίκη θέλουσιν ἔχει σκοπὸν τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐναγομένου ἐπὶ συνάψει τῆς συμβάσεως, ἡ δὲ ἐκτέλεσις, ἐὰν ἀποτύχῃ ἢ ἀπειλῇ τῆς χρηματικῆς ποινῆς (ἄρθρ. 882 τῆς πολ. δικον.) θέλει χωρῆσαι ἐπιδικαζομένου τοῦ διαφέροντος (2).

Περὶ δὲ τῆς ἀποδείξεως τῆς προκαταρκτικῆς συμβάσεως, ἐὰν μὲν ἡ κυρία σύμβασις ᾗ συναιτητικὴ οὐδένα ἀπαιτοῦσα τύπον ἰσχύουσιν οἱ κοινοὶ περὶ ἀποδείξεως κανόνες (ἄρθρ. 300 τῆς πολ. δικον.), ἐὰν ὅμως ᾗ διατετυπωμένη, τότε διακριτέον τίς ὁ λόγος τῆς διατυπώσεως. Ἐὰν οὗτος εἶναι τὸ ἐμφανὲς πρὸς πάντας τῆς δικαιοπραξίας ὅπως προστατευθῶσι τὰ συμφέροντα τῶν τε δικαιοπρακτούντων καὶ τρίτων, τότε ἡ προκαταρκτικὴ σύμβασις δὲν ἀπαιτεῖ τὴν τήρησιν τῆς διατυπώσεως τῆς κυρίας συμβάσεως, ἐὰν ὅμως ἡ διατύπωσις σκοπῇ τὴν ἐσκεμμένως καὶ καθ' ὄριμον κρίσιν τῆς κυρίας συμβάσεως σύναψιν αὐτῆς, τότε, καὶ αὕτη ἡ προκαταρκτικὴ σύμβασις δεόν νὰ περιβληθῇ τὸν αὐτὸν τύπον (3).

Αἱ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀπροσέκτου καὶ πλημμελοῦς συντάξεως τοῦ ἄρθρ. 42 τοῦ ἀρχαιότερου καὶ τοῦ 48 τοῦ νεωτέρου νόμου περὶ χαρτοσήμου παρατηρήσεως τοῦ συγγραφέως εἰσὶ σπουδαῖαι, πείθονται δέ, ὅτι ἡ ἔκφρασις « ἐγγραφα » εἶναι πάντως ἀδεξία μετὰφρασις τοῦ *acte*, ὥστε δυνάμεθα νὰ ἐρμηνεύσωμεν τὴν ἔκφρασιν ὡς ἐμφαίνουσιν τὴν δικαιοπραξίαν δωρήσεως, ἀποφεύγοντες τὰ ἀτοπήματα τῆς ἐν ἰσχύϊ ἐρμηνείας

(1) Σελ. 32. αὐτ. ἐνθα παρατίθεται ἡ ὑπὲρ 18797 [1861] ἀπόφασις τῶν ἐν Ἀθήναις Ἐφετῶν, καθ' ἣν τοῦ δυστροποῦντος ὀφειλέτου τὴν δῆλωσιν ὅτι ἀγόρασε τὸ ἐπίδικον ἀκίνητον ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως (κατὰ τὰ προκαταρκτικῶς συντεθειμένα) ἀνεπλήρωσε τὰ Δικαστήριον.

(2) Περὶ τῆς προκαταρκτικῆς συμβάσεως περὶ συστάσεως ὑποθήκης πρὸλ. σελ. 57 τῆς ἀναφερθείσης συγγραφῆς.

(3) Ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδοφούντες, ἀλλ' ἡ λύσις ἦν δοῖαι ὁ συγγραφεὺς στηρίζεται εἰς δυσκαταμαχῆτους λόγους πρὸλ. σελ. 50—52 καὶ ἐπ.

ἦν νομίζω ὅτι δὲν ἀδικεῖ ὁ συγγραφεὺς ὀνομάζων αὐτὴν σχολαστικὴν (σελ. 59 καὶ ἐπ.) ἀλλὰ τὸ κακὸν ἀπέβη δυσθεράπευτόν, διότι τὴν ἐρμηνείαν ταύτην τοῦ αὐτοῦ ἐκύρωσεν καὶ ὁ νέος πάντως ἀπρόσεκτος νομοθέτης, διατηρήσας τὴν ἔκφρασιν « ἔγγραφα », καίτοι γινώσκων, ὅτι ἡ τε θεωρία καὶ ἡ νομολογία ἡρμήνευσεν τὴν ἔκφρασιν κατὰ λέξιν καὶ οὐχὶ κατὰ τὴν τοῦ νομοθέτου ἔννοιαν.

323^α. Δὲν ἀπαγορεύεται ἐν γένει τὸ περὶ τυχηρῶν συμβάλλεσθαι, διότι καὶ ἐπὶ ἀγοραπωλησίας ἐρρήθη, ὅτι ἰσχύει ἡ συνομολόγησις τιμῆματος πρὸς κτήσιν ἀντικειμένον πάντως ἐκ τύχης ἡρτημένου οὐ μόνον κατὰ τὴν πρὸς τὸ τίμημα σχέσιν, ἀλλὰ καὶ ἐν γένει κατὰ τὴν ὑπαρξιν (§ 6 ἀνωτ.) καὶ ἐπὶ δανείου ἐνίοτε ἐγκύρως συνομολογεῖται ἡ ἀπόδοσις μόνον ἐπὶ τῆς σωτηρίας ἀπὸ κινδύνου, εἰς ὃν εἶναι ἐκτεθειμένον τὸ πλοῖον, ἢ τὸ φορτίον, ὧν χάριν ἐδόθη τὸ δάνειον (ἄρθρ. 311 καὶ ἐπ. τοῦ ἐμ. ν.) καὶ ἐπὶ μισθώσεως ἐξεργασίας δεδομένου ὕλικου ὁ ἐργάτης δύναται νὰ ἀναδεχθῇ τὴν εὐθύνην ἕνεκα τυχαίας καταστροφῆς (1) καὶ ὁ θεματοφύλαξ τὴν τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ κατατεθέντος (2), ἢ ὁ χρησάμενος τοῦ χρησθέντος (3), ἢ τέλος ὁ ἐνεχυροῦχος τὴν τοῦ ἐνεχύρου, ὅτε ἀπολεσθέντος αὐτοῦ ἀπόλλυσι τὸ πίστωμα (4).

Αἱ συνομολογήσεις αὗται εἰσὶ παρεπόμενα στοιχεῖα συμβάσεων τροποποιοῦσαι, ἀλλ' οὐδόλως μεταβάλλουσαι τὴν φύσιν αὐτῶν· ὑπάρχουσιν ὅμως συμβάσεις μόνον ἔχουσαι σκοπὸν τὴν ἀναδοχὴν τυχαίας βλάβης, τοιαῦται εἰσὶν αἱ ἀσφαλιστικαὶ συμβάσεις κατὰ θαλασσίων, ἢ καὶ χερσαίων, τοῦ πυρός, τῆς χαλᾶς κλπ. κινδύνων καθ' ἃς ὁ μὲν ἀσφαλιζὼν σκοπὸν ἔχει τὴν λῆψιν ἀνταλλάγματος τοῦ κινδύνου τῆς τοιαύτης τυχηρᾶς ζημίας, ὁ δὲ ἀσφαλιζόμενος τὴν διάσωσιν τοῦ εἰς κίνδυνον ἐκτιθεμένου κεφαλαίου ἀντὶ ἀναλόγου θυσίας πάντως μικρᾶς παραβαλλομένης πρὸς τὸ τοῦ κινδύνου ἐξαιρούμενον κεφάλαιον.

(1) [19. 2] 13 § 5 B. [K. 1] 13.

(2) [2. 14] 7 § 15 B. [4. 1] 7. K. [4. 34] 1.

(3) K. [4. 23] 1. B. [15. 1] 24.

(4) K. [4. 24] 6.

Αἱ σύμβασεις αὗται ρυθμίζονται παρ' ἡμῖν ὑπὸ τοῦ ἐμπορ. νόμου οὗ οἱ περὶ τῶν θαλασσιῶν κινδύνων ὀρισμοὶ ἐφηρμόσθησαν καὶ εἰς τοὺς κατὰ γῆν εἰρημένους κινδύνους.

324. Αἱ ἀνωτέρω συμβάσεις δὲν εἰσὶ περὶ παιγνίων. Περί παιγνίου σύμβασις ὑπάρχει ὅταν ἡ αἵρεσις, ἀφ' ἧς οἱ συμβαλλόμενοι ἀναρτῶσι τὸ κέρδος ἢ τὴν ζημίαν συνίσταται εἰς τὴν ἔκβασιν πράξεως ἣν πρὸς διασκεδάσιν ἐπιχειροῦσιν αὐτοί, οἱ συμβαλλόμενοι, ἢ εἰς τὴν ἐπέλευσεν οἰουδὴποτε γεγονότος, ἐξ οὗ οἱ συμβαλλόμενοι ὠφελοῦνται ὅπως ἐξ αὐτοῦ πορισθῶσιν ὁ μὲν ὠφέλειαν ὁ δὲ ζημίαν (1).

325. Κατὰ τὸ ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον (2) ἀπαγορεύονται τὰ ἐπὶ χρηματικῷ κέρδει παίγνια, πλὴν τῶν ἀνδριζόντων τὴν ψυχὴν καὶ γυμναζόντων τὸ σῶμα (ubi pro vir-tute certamen fit) (3) ἢ τῶν παιγνίων καθ' ἃ τὸ κέρδος συνίσταται εἰς ἐδώδιμα (4). Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπανέλαβε τὴν ἀπαγόρευσιν (5), ἐπιτρέψας καὶ ἐκ τῶν ἀνδριζόντων τὴν ψυχὴν καὶ τὸ σῶμα παιγνίων πέντε μόνον (6). Καὶ κατ' αὐτὰ δὲ ἀπηγόρευσε τὴν συμφωνίαν μεγάλων κερδῶν, ἐπιτρέψας εἰς μὲν τοὺς σφόδρα πλουσίους τὸ παίζειν νομίσματος ἐνὸς ἐκάστην σύνθεσιν (7), εἰς δὲ τοὺς λοιπούς, πάνυ ἥττονος (8).

Ἡ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ διαφέρει τῶν ἀρχαιοτέρων ἀπαγορεύσεων κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ παράβασις αὐτῆς συνεπάγε-

(1) Κατὰ τί διαφέρει, λέγει ὁ Οὐίνδσχάτδ τὸ θέμα καθ' ὃ οἱ παίζοντες κύβους ἀναρτῶσιν ἐκ τῆς τοιαύτης ἢ τοιαύτης ἐκβάσεως τὸ κέρδους τοῦ θέματος καθ' ὃ ἀναρτῶσιν αὐτὸ ἐκ τοῦ ὑπὸ τρίτων παιζομένου παιγνίου τῶν κύβων.

(2) Τὰ τεμ. 2 καὶ 3 τοῦ (11. 5] ἀποδίδουσι τὴν ἀπαγόρευσιν, εἰς τοὺς νόμους Τίτιον Πουβλίκιον καὶ Κορνήλιον καὶ εἰς δόγμα τῆς συγκλήτου.

(3) 2 αὐτ. Βασ. [68. 8] 2 οἷον τὸ τρέχειν, ἢ πηδᾶν, ἀκοντίζειν, παλαίειν, μάχεσθαι.

(4) [11. 5] 3 πρ.

(5) Κ. [3. 43] 1.

(6) Μόνον δὲ παίζειν ἔξεστι μονόβολον καὶ κοντομονόβολον καὶ κυντανὸν κόντακα χωρὶς τῆς πόρπης καὶ περιχυτὴν καὶ ἱππικὴν ἀνευ τέχνης καὶ ἐπινοίας. Φωτίου Νομοκ. τίτλ. ΙΓ'. Κεφ. ΚΘ'. Σγόλιον Βαλσαμῶνος. Γίνωσκε δέ, ὅτι μονόβολον λέγεται ὁ δρόμος, κοντομονόβολον τὸ πύδημα, κυντανὸς κόνταξ, χωρὶς τῆς πόρπης, ὁ ἀκοντισμὸς ἀνευ περόνης, ἥτοι σιδήρου ἀπὸ Κοῦντου τινὸς οὗτοι κληθεῖς, περιχυτὴ, ἢ πάλη καὶ ἱππική, τὸ ἵπποδρόμιον.

(7) Τὸ χρυσοῦν νόμισμα εἶναι ἰσότημον πρὸς Δραχ. νέας 13 περίπου. [ὅρα ἀνωτέρω § 256].

(8) Νομοκάν. αὐτ. [48. 2] 10.

ται ἀποτελέσματα ἀναγόμενα εἰς τὸ ἀστικὸν δίκαιον καὶ οὐχὶ δημοσίας ποινάς, ὡς συνέβαινεν ἐπὶ τῶν ἀπαγορεύσεων ἐκείνων (1). Ἐξαίρεσιν εὐρίσκομεν μόνον ἐπὶ τῶν ἐχόντων ξύλινον ἱππικόν, ἀπειλουμένης τῆς δημεύσεως τῶν οἰκῶν, ἐν αἷς τὸ παίγνιον τοῦτο εὐρίσκεται (2), ἀλλ' ἡ δήμευσις οὕτη οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικόν κύρος, οὐ μόνον καθ' ὃ ἀναγομένη εἰς τὸ δημοσίον δίκαιον, ἀλλὰ καὶ διότι ἡ περὶ ἀπαγορευμένων παιγνίων διάταξις τοῦ ποινικοῦ ἡμῶν νόμου (3) ὀρίζει τὴν δήμευσιν μόνον τῶν σκευῶν καὶ πρόστιμον, ἢ κράτησιν τῶν μετερχομένων τὰ τοιαῦτα παίγνια.

326. Εἶδος τυχεροῦ παιγνίου εἶναι καὶ τὸ λαχεῖον, διότι καὶ κατ' αὐτὸ τὸ κέρδος τοῦ ἐκκυβευομένου πράγματος ἤρτηται, κατὰ τὴν συμφωνίαν τῶν ἐνεχομένων, ἐξ ὧως τυχαίου γεγονότος (4). Ἀλλὰ κατὰ τὸν ποιν. νόμον (5) τιμωρεῖται μόνον ἡ ἄνευ ἀδείας τῆς ἀρχῆς σύστασις λαχείου, κανονισθέντος διὰ τοῦ ἀπὸ 20 Ὀβρίου 1836 Διατάγματος τοῦ τρόπου καθ' ὃν δίδεται ἡ ἄδεια, ἅρα συγχωρεῖται τὸ λαχεῖον ἐὰν ἐκτελεῖται ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τῆς ἀρχῆς.

Κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα εἰς τὰ ἀπαγορευμένα παίγνια ὑπάγονται οὐ μόνον πᾶν εἶδος χαρτοπαιγνίων, ἀλλὰ καὶ τὸ ἐπὶ τοῦ σφαιριστηρίου (βιλλιάρδου) καὶ τῶν κίωνων τὸ παίγνιον (jeu de quille), οἱ περὶ αὐτῶν ὁμῶς ὁρισμοὶ τοῦ ῥωμαϊκοῦ

(1) Κικέρ. Oratio Philpp. secunda κεφ. 23.

(2) Β. [Ξ'. 8] 6. Περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ ξυλίνου ἱππικοῦ παρατηρεῖ ὁ Βαλσαμὸν ἐν Νομοκ. τοῦ Φωτίου τίτλ. ΙΓ'. Κεφ ΚΘ'. τὰ ἐξῆς. Περὶ δὲ τοῦ ξυλίνου ἱππικοῦ ποτὲ γέγονεν ἀμφιβολία παρὰ τῷ βασιλικῷ βήματι, καὶ τινὲς μὲν εἶπον εἶναι τοῦτο τὸ συνήθως παρὰ τῶν παιδῶν γινόμενον παίγνιον ἔξωθεν τοῦ ἱππικοῦ ἀντὶ ἱππικῶν χρωμένων ἀνθρώποις εἰς διαρρηλασίαν· τινὲς δὲ εἶπον τοῦτο εἶναι ξυλινόν τι κατασκευάσμα διὰ κλημάτων λοφισιδῶν ἀνυψούμενον, ἔχουσιν διὰ μέσου ὁπὰς διαφόρους· οἱ συνθηκίζοντες ἐπὶ τῷ τοιοῦτῳ παιγνίῳ βώλους τέσσαρας ἑτεροδαρεῖς ἀνωθεν τῶν κλημάτων τιθέμενοι πρὸς τὸ κάταντες ἀπολύουσιν· καὶ ὁ πρῶτος ἀπὸ τῶν βαλλομένων ἐξερχόμενος βώλος διὰ τῶν ὑπῶν ἐκ τῆς τελευταίας ὁπῆς τὴν νικήσαν δίδωσι τῷ ἔχοντι αὐτόν. Ἔοικεν οὖν καὶ οἱ τοῦτο τὸ δεύτερον παίγνιον παρὰ τοῦ νόμου ἀποτρέπεσθαι καὶ κολάζεσθαι ὡς ἔχον αἰτίαν κόττιου. Ἡ ἐξηγήσις αὕτη ἀποδεικνύει τὸ ἀνυπόστατον τῆς ὁδοῦ, ὅτι πρόκειται ἐνταῦθα περὶ ξυλινῶν ἱππων, τοῦ συνήθους καὶ ἀθώου τῶν παιδῶν παιγνίου. Γλῶσ. τόμ. 11. σελ. 330. Τιτῶ § 575.

(3) Ἀρθρ. 683 τοῦ ποιν. νόμου.

(4) Ἀρθρ. 684 τοῦ ποιν. νόμου καὶ Β. Διάταγμα τῆς 20 Ὀκτωβρ. 1836 περὶ λαχείων.

(5) Ἀρθρ. 684.

καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ἐτραποποιήθησαν παρ' ἡμῖν κατὰ τοῦτο, ὅτι, κατὰ τὰ νῦν κρατοῦντα ἔθιμα, λογιζονται ἀθέμιτα μόνον τὰ παίγνια, καθ' ἃ τὸ κέρδος ἥρτηται ἀπὸ μόνης τῆς τύχης, μηδ' ὅλως ἐπενεργούσης εἰς τὴν ἐπιτυχίαν τῆς σωματικῆς, ἢ νοσητικῆς δεξιότητος, τῶν παίζοντων· καὶ ταῦτα δὲ πάλιν μόνον ὅταν, ὡς ἐκ τοῦ χρηματικοῦ ποσοῦ, ἐφ' ᾧ παίζονται, ἀποβαίνῃ πρόδηλος ὁ σκοπὸς οὐχὶ τῆς ἀθῶας διασκεδάσεως, ἀλλὰ τοῦ χρηματικοῦ κέρδους· ὅθεν, κατὰ τὰ ἔθιμα ἡμῶν, δὲν λογιζονται ἀθέμιτα οὔτε τὸ ἐπὶ τοῦ σφαιριστηρίου παίγνιον, οὔτε τὸ τῶν κῶνων, οὔτε τέλος τὰ χαρτοπαίγνια, ὅσάκις δὲν εἶναι τυχερά (jeux de hasard) καὶ δὲν παίζονται ἐπὶ ἄλλῃ χρηματικῇ ποσότητι (1).

327. Περὶ τῶν ἀπηγορευμένων παιγνίων ὁρίζει ὁ ῥωμ. καὶ βυζαντινὸς νόμος τὰ ἑξῆς.

α) Ἡ περὶ τοιούτων παιγνίων σύμβασις εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα, καὶ τὸ μὲν συμφωνηθὲν δὲν ἀπαιτεῖται, τὸ δὲ διδόμενον, ἀποδίδεται· κατὰ πρῶτον λόγον συγχωρεῖται ἡ ἀναζητήσις εἰς τὸν ἡττηθέντα καὶ καταβαλόντα, ἢ, ἐὰν μὴ βούληται ἀναλαβεῖν, πράττει τοῦτο ὁ δημοτικὸς ἄρχων, ἢ πᾶς ὁ βουλόμενος, δαπανωμένου τοῦ ἀναληφθέντος εἰς ἔργα δημόσια τῆς πόλεως (2). Ἀλλ' ἡ ἀγωγή τοῦ δημοτικοῦ ἄρχοντος καὶ

(1) Πρὸς 683 τοῦ ποιν. νόμου καὶ ἀρθρ. 50 ἐδ. 10 τοῦ περὶ ἔκτυν. νόμου. Περὶ τῶν παιγνιογάρτων ἰδίως οὐδεμίαν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ἀπὸ κατὰ τὸν ΑΡΕΖ'. νόμον τὸ Κράτος μόνον δικαιοῦται νὰ πωλῇ αὐτά. Κατὰ τὸ Νμοσχ. [1876—1877] ἡ περὶ παιγνίου ἐν γένει σύμβασις ἀπαγορεύεται κατὰ τοῦτο ὅτι δὲν τίχεται ἀγωγὴν ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ἐξ αὐτῆς κέρδους. Ἐφαίρουνται τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης τὰ πρὸς ἀσκήσιν καὶ εὐκαμψίαν τοῦ σώματος συντείνοντα παίγνια οἷον τὸ πῆλμα, ὁ δρόμος, ἡ ἵππασία, ὁ δίσκος καὶ τὰ παρόμοια· ὅθεν ἐξαιρέσιν ἀποτελοῦσι τὰ εἰς ἀσκήσιν καὶ εὐκαμψίαν τοῦ σώματος συντελούντα παίγνια. Ἰσως ἡ ἡμετέρα νομολογία ἀπαφύξη τὴν καὶ εἰς τὰ ἀναπτύσσοντα ἢ ἀσχοῦντα τὴν πνευματικὴν δεξιότητα παίγνια ἐπέκτασιν τῆς ἐξαιρέσεως, ἣν ἐδέχθησαν οἱ Γάλλοι καὶ ἐξ ἧς πολλὰ καὶ δυσδιάλυτα φθάνει παρ' αὐτοῖς ζητήματα. Dalloz *Jeu* ἀρ. 11—14.

(2) Κ. [3. 43] 1. Β. [Σ'. 8] 5 καὶ 6. Φωτίου Νομοκ. τίτλ. ΙΓ'. κεφ. ΚΘ'. Καὶ τὸ ἔγγραφον, ὅπερ διδὲι τις πρὸς ἀπόδειξιν τοῦ ἐκ τοιούτων παιγνίων χρέους, εἶναι ἄκυρον καὶ ἀναζητεῖται. Νομοκ. Φωτίου αὐτ. Ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι ἡ ἐπὶ ἀναζητήσεως τοῦ ἐπὶ τοιούτων παιγνίων καταβληθέντος ἀγωγὴ παραγράφεται μετὰ πεντηκονταετίας Κ. [3. 43] 1. Ἡ διάταξις ὅμως αὕτη δὲν ἐτέ'η εἰς τὰ βασιλικά, καὶ ἐντεῦθεν συνάγει ὁ Βαλσαμῶν, ὅτι ἡ ἐπὶ ἀναζητήσεως τῶν διθέντων ἀγωγὴ ὑπόκειται εἰς τὴν κοινὴν τῆς τριακονταετίας παραγραφῇ. Ἐπὶ τῶν θεμιτῶν παιγνίων διατὶ δὲν θέλει συγχω-

παντός τρίτου, ὡς ἀντιπροσώπου τῆς ἀρχῆς, ἀργεῖ τὴν σήμερον, διότι ἀποτελεῖ δήμευσιν, ὡς ἀστυνομικὸν μέτρον, καὶ ὑπάγεται εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον (1).

Ἄλλ' ἐνίοτε τὸ ἐκ τοῦ παιγνίου χρέος ὅπως καταστῇ ἀγώγιμον περιβάλλεται ἐν ἄλλῳ σχήματι, καλυπτόμενον ὑπὸ τοῦ τύπου τοῦ δανείου, ἢ τῆς αὐτῆς ὑποσχέσεως περὶ ὧν ἐκδίδεται ἴδιον ἔγγραφον χρέους. Δῆλον, ὅτι, ἅμα ἀποδειχθείσης τῆς ἀληθοῦς ἀθεμίτου αἰτίας, τοῦ τοιοῦτου χρέους τὸ ἔγγραφον εἶναι παντως ἀνίσχυρον οὔτε ἐὰν ἐκδοθῇ γραμμάτιον εἰς διαταγὴν πρὸς περικάλυψιν τοῦ ἐκ τοῦ παιγνίου χρέους σώζεται ἢ ἐπιδιώξῃς αὐτοῦ, διότι δὲν πρόκειται περὶ ἀνανεώσεως ἀλλὰ περὶ καταστρατηγήσεως ἀπαγορευτικοῦ νόμου, διὰ τῆς ἐγγράφου παραστάσεως ἀνυπάρκτου δικαιοπραξίας· (2) τὸ δὲ ἀμφισβητούμενον ζήτημα ἐὰν συγχωρῇται καὶ ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις ἐναντίον τοῦ δημοσίου ἢ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου τοῦ συνταχθέντος πρὸς ἐπικάλυψιν τῆς ἀθεμίτου αἰτίας δεόν νὰ λυθῇ καταφατικῶς (3).

328. 6) Ὁ ἐν γνώσει δανείσας διὰ τὸ παίγνιον δὲν δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὸ δανεισθὲν καὶ ἐν τῷ παιγνίῳ ἀπολεσθὲν (4). Ἐὰν ὅμως τὸ δάνειον ἀποδοθῇ ἐν γνώσει καὶ ἐκου-

ρηθῇ ἢ ἐπὶ καταβολῇ τοῦ συμφωνηθέντος κέρδους ἀγωγῇ; Οὐδενδαχὶδ 2 σελ. 66 σημ. 7. Τὸ ζήτημα δὲν ἔχει μέγα πρακτικὸν κύρος, διότι ὅπως ἢ τὸ παίγνιον θεμιτόν, ἀνάγκη κυρίως τὸ συνομολογούμενον κέρδις νὰ ᾖ μικροῦ λόγου ἄξιον κατὰ τὴν περιουσίαν τῶν παιζόντων. Κατὰ τὸ Νημογ. [ἀρθρ. 1878] τὰ ἐκ [ἀπαγορευμένων] παιγνίων χρέη καταβληθέντα ἐκουσίως καὶ ἀνεμμελοῦσως δόλου ἢ ἄλλου τεχνάσματος τοῦ πιστωτοῦ, δὲν ἀναλαμβάνονται, ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ δόγματος, ὅτι ἐν ἴσῃ αἰτίᾳ κρείττων ὁ νεμόμενος [ἀρθρ. 1879]. Ἀλλὰ καὶ ἐκ τῶν θεμιτῶν παιγνίων ἀγωγῇ δύναται νὰ μετρισθῇ παρὰ τοῦ δικαστηρίου, ἂν κρίνῃ υπερβολικὴν τὴν ζητούμενην ποσότητα κατὰ τοῦτο μετερρρυθμίση κατὰ τ. ὁ γαλλ. νόμος, καθ' ὃν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀπορρίπτεται ἡ ἀγωγῇ.

(1) Κατὰ τὸ Νημογ. [1876] τὸ ἀνίσχυρον τῆς περὶ ἀπαγορευμένου παιγνίου συμβάσεως συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι δὲν τιττεται ἐξ αὐτῆς ἀγωγῇ ἐπὶ ἀπολήψει τοῦ δυνάμει τῆς συμβάσεως ὀφειλομένου. Ἄλλ' οὔτε ἐνστασις; Πρὸλ. Dalloz αὐτ. ἀρθρ. 26.

(2) [22. 3] 19 § 1.

(3) Aubry et Rau IV § 386 σημ. 15. Dalloz Jeu Pari 53 Obligation 49. 47. Ἀντιδοκοῦσι Zachariae Ἐγγ. IV § 761, Οἰκονομίδου Ἐγγ. § 136. 140. σημ. 14. Α. Π. 247 [1852].

(4) Τοῦτο συνάγουσιν οἱ νομοδιδάκταλοι ἐξ ἀναλογίας τοῦ [44. 5] 2 § 1. Β. [ΝΔ'. 6] 2. [17. 1] § 11. Β. [ΙΔ'. 1] 12. § 4. Πρὸλ. Οὐδενδαχὶδ 2. σελ. 619 σημ. 7. Τὸ ἄκυρον ὅμως τοῦ ἐν γνώσει πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦ παιγνίου δοθέντος δανείου ὡς πρὸς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ δανειζομένου δύναται ἴσως

σίως εἰς τὸν δανείσαντα, δὲν ἀναζητεῖται ὑπὸ τοῦ πληρώσαντος, διότι ἡ τοῦ δανείου σύμβασις εἶναι μὲν ἀθέμιτος, δοθέντων τῶν χρημάτων δι' αἰσχρὰν αἰτίαν, ἀλλ' ἡ ἀπόδοσις αὐτῶν γίνεται ἐπίσης κατὰ παράβασιν τοῦ ἀπαγορεύοντος αὐτὴν νόμου, ὅθεν ἀμφότεροι οἱ συμβαλλόμενοι παρέβησαν ἐν γνώσει τὸν νόμον, ἐν τοιαύτῃ δὲ περιπτώσει « κρείττων ὁ νεμόμενος ».

γ) Ὁ ἀναγκάζων τινὰ κυβεῦσαι, ἢ τιμωρεῖται χρηματικῇ ποινῇ, ἢ εἰς λιθοτομίας πέμπεται, ἢ δημοσίᾳ εἰρκτῇ βάλλεται (1), ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη δὲν ἰσχύει παρ' ἡμῖν. Ἐὰν δὲ ἡ πρᾶξις φέρῃ τὰ στοιχεῖα τῆς παρανόμου βίας, ἢ ἀπειλῆς, ἢ ἄλλης κατὰ τὸν ποινικὸν νόμον τιμωρητέας πράξεως, ἐφαρμόζονται οἱ ὅρισμοί αὐτοῦ.

329. δ) Ὁ δεχόμενος παρ' ἑαυτῷ παίζοντας τοιαῦτα παίγνια δὲν δικαιούται νὰ ζητήσῃ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἥς οὗτοι τῷ ἐπέφερον ζημίας (2), ἐὰν ὅμως ἡ πρᾶξις φέρῃ τὰ στοιχεῖα κακουργήματος, πλημμελήματος ἢ πταισματος, ἐννοεῖται, ὅτι ὑπόκειται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ποιν. νόμου τεταγμένην ποινὴν (3).

330. 3) Ἡ συνθήκη (τὸ στοίχημα). Ἐν ᾧ τὰ ἐπὶ χρήμασι παιζόμενα παίγνια σκοποῦσι τὴν διασκέδασιν ἢ τὴν κτῆσιν κέρδους, τὸ στοίχημα σκοπὸν ἔχει τὴν ἱκανοποίησιν τοῦ ἐπὶ τινος ἀμφισβήτησεως νικήσαντος· διότι στοίχημα ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν πλείονες, διαφωνοῦντες περὶ τινος ἰσχυρισμοῦ, συμφωνοῦσιν ὅτι ὁ προτείνων τὸν ἀνυπόστατον ἀποδει-

νὰ συναχθῇ ἐκ τούτου, ὅτι ἂν ὁ ἐν γνώσει πρὸς τὸν εἰρημένον σκοπὸν δανείζων, καὶ ἐντεῦθεν συμμετοχὸς τῆς ἀθεμίτου περὶ παίγνιου συμβάσεως γινόμενος, εἴχεν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀναλήψει τοῦ δανείου, ἡ ἀγωγὴ αὕτη ἤθελε παραχθῇ ἐκ συμβάσεως [τοῦ τοιοῦτου δανείου], σκοπὸν ἐχούσης τὸ ἀθέμιτον παίγνιον καὶ ὑπὲρ προσώπου ἐν γνώσει συντελούντος εἰς τὴν παράβασιν τοῦ ἀπαγορευτικοῦ τούτου νόμου.

(1) [11. 5] 1 § τιλ. B. [Ξ'. 8] 1.

(2) [11. 5] 1. B 1 αὐτ.

(3) Ἡ διάταξις τοῦ Ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου « ὁ τύψας . . . τὸν παρ' ᾧ γίνεται κύβος, ἢ ἐν τῷ κυβεῖν ἐξ αὐτοῦ κλέψας, οὐκ ἐνέχεται », ἀνηρέθη ὑπὸ τοῦ ποινικοῦ ἡμῶν νόμου, καθ' ὃν ὁ ταβλολόχος [ὁ παρέχων οἶκον τοῖς βουλομένοις κατῆσαι] δὲν ἐξηρέθη τῆς τῶν νόμων προστασίας.

Παρατηρητέον πρὸς τούτοις, ὅτι ἐπίσκοπος, ἢ κληρικὸς κυβεῶν ἢ κοινῶν τοῖς κυβεῦσιν ἢ παρακαθήμενος . . . ἀπορρίζεται πάσης ἱερᾶς λειτουργίας καὶ τῶν σιτηρεσίων αὐτοῦ στερεῖται καὶ ὀρίζεται αὐτῷ χρόνος πρὸς μετάνοιαν. Ὅρα λεπτομερέστερον τὰ περὶ τούτου ἐν Κώδ. [1. 4] 34 καὶ Νομοκ. Φωτίου Τιτλ. Θ. κεφ. ΚΖ'.

χθησόμενον ἰσχυρισμὸν θέλει παράσχη ὠρισμένον ἀντικείμενον περιουσίας εἰς τὸν ἕτερον (οὐ ὁ ἰσχυρισμὸς ἀποδειχθῇ ἀληθής). Ἡ σύμβασις αὕτη συνήπτετο· ἥ

α) ὡς ἀνώνυμον συνάλλαγμα, διδομένου εἰς τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον, ἢ εἰς τρίτον, πράγματος, ἐπὶ συμφωνίᾳ ν' ἀποδοθῇ τοῦτο διπλοῦν εἰς τὸν δόντα, ἐὰν ὁ ἰσχυρισμὸς αὐτοῦ περὶ ἀβεβαίου γεγονότος ᾗναι ἀληθής, ν' ἀπολέσῃ δὲ οὗτος τὸ δοθέν, ἐὰν ὁ ἰσχυρισμὸς αὐτοῦ ἀποβῇ ἀνυπόστατος· ἡ τοιαύτη περὶ στοιχήματος σύμβασις τίκτει, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, τὴν ἀγωγὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἐπὶ ἐκτελέσει (1)· ἥ

β) ὑπὸ τὸν τύπον τῶν ἐπὶ αἱρέσει ἐπερωτήσεων, ὅτε ἔτικτεν τὴν ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγὴν (2)· ἥ

γ) ὡς ψιλὸν σύμφωνον, ὑποσχομένου ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὴν δόσιν ἀντικειμένου περιουσίας, ἐὰν ὁ ἰσχυρισμὸς αὐτοῦ περὶ ἀβεβαίου γεγονότος δὲν συμφωνήσῃ πρὸς τὴν ἀλήθειαν. Παρ' ἡμῖν ἡ σύμβασις αὕτη, καὶ ἀπλῆ συναινέσει συνισταμένη, τίκτει πάντοτε ἀγωγὴν (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. 1 § 205), ἐὰν δὲν ὑπάγῃται εἰς τὰς ἀπηγορευμένας ὑπὸ τοῦ νόμου συμβάσεις, τοῦτο δὲ συμβαίνει ὡςάκις τὸ στοιχίημα γίνεται περὶ ἀπηγορευμένων παιγνίων (3). Παρατηρητέον δέ, ὅτι ἡ σύμβασις τοῦ στοιχήματος ἀποβαίνει πλημμελὴς καὶ ἀκυρώσιμος, ἐὰν ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων, γινώσκων ἀκριβῶς τὸ γεγονός περὶ οὗ, ὡς ἀμφιβόλου, γίνεται τὸ στοιχίημα, ἐκ προθέσεως ἀποσιωπήσῃ τὴν γνώσιν ταύτην ἵνα παρασύρῃ τὸν ἄλλον. Ἡ τοὺς ἄλλους συμβαλλομένους εἰς τὴν τοιαύτην σύμβασιν.

330^a. Ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ ἕνεκα τῶν πολλῶν δανείων ἅπερ τὰ Κράτη συνάπτουσιν πρὸς θεραπείαν ἐκτάκτων αὐτῶν

(1) [19. 5] 17 § 5. B. [K'. 4] §.

(2) [45. 4] 108. 129. B. [MG'. 4] 10. [12. 1] 37. B. [KI'. 4] 29. E. [3. 15] § 6.

(3) B. [Ξ'. 8] 3. Ὁ λόγος εἶναι ὅτι, ἂν ἐπετρέπετο τὸ περὶ τῶν ἀπηγορευμένων παιγνίων στοιχίημα, ἤθελε ματαιωθῇ ἐντελῶς ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ παίξαι ἐπὶ χρήμασι τοιαῦτα παίγνια. Πρὸς καὶ τὰ σχόλια τοῦ κεφαλαίου τούτου τῶν Βασιλικῶν. Πρὸς περὶ τοῦ στοιχήματος τὸν Οὐαγγερὸν τόμ. 3 § 673. σελ. 521.

Κατὰ τὸ Νυσχ. [1876] ἡ τῆς περιδόσεως σύμβασις ταυτίζεται κατὰ τὴν φύσιν καὶ τὰ ἀποτελέσματα πρὸς τὴν τῶν ἀπηγορευμένων παιγνίων.

ἀναγκῶν συνομολογοῦνται πολλαὶ καὶ σπουδαῖαι συμβάσεις περὶ τῶν ὁμολογιῶν τῶν τοιούτων δανείων, ὧν ἡ ἀξία ὑπόκειται ἕνεκα πολιτικῶν, ἢ κοινωνικῶν λόγων εἰς αὐξομοιώσεις· τοῦτ' αὐτὸ δὲ συμβαίνει καὶ ἐπὶ τῶν νῦν ἀπειροπληθῶν χρεωγράφων τῶν ποικίλων βιομηχανικῶν καὶ ἐμπορικῶν ἐπιχειρήσεων ἅπερ κατακλιζοῦσι τὰ χρηματιστήρια· τὰς τοιαύτας συμβάσεις ἐθεώρησεν ἡ τελευταία σταθερὰ γαλλικὴ νομολογία ὡς εἶδος περιδόσεως (στοιχήματος) περὶ τυχεροῦ παιγνίου, ἐὰν ὁ μόνος σκοπὸς τῶν συμβαλλομένων ᾖ νὰ πωλήσῃσι καὶ νὰ ἀγοράσῃσι τὰ χρεώγραφα ἀλλ' ὁ ἀγοράζων νὰ κερδήσῃ τὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ὑποτιθεμένης παραδόσεως ὑπερτίμησιν, ἢ ὁ πωλῶν τὴν ὑποτίμησιν. Ἐνεκεν τούτου, εἶπον, συνάπτεται κατ' ἐπιφάνειαν πώλησις τῶν χρεωγράφων παραδοτέων ἐν δῆλῃ ἡμέρᾳ, καθ' ἣν οὐδὲν παραδίδεται πληρόνεται δὲ μόνον ἡ πρὸ μικροῦ εἰρημένη διαφορά. Ἐνίοτε δὲ ὁ αὐτὸς ἄνθρωπος κερδοσκοπῶν ἐπιχειρεῖ τινῶν μὲν χρεωγράφων τὴν ἀγορὰν ἐπὶ τῇ ὑπερτιμήσει, ἄλλων δὲ τὴν πώλησιν ἐπὶ τῇ ὑποτιμήσει.

330^α. Ἡ ἐν Γαλλίᾳ (τῷ 1724 24 Σεπτεμβρίου) ἀπαγόρευσις πάσης περὶ χρεωγράφων πράξεως, μὴ γινομένης διὰ δύο ἀνεγνωρισμένων μεσιτῶν ἐν τῷ χρηματιστηρίῳ ἐτροποποιήθη βραδύτερον διὰ δυσδικαιολογήτων περιορισμῶν (ἀποφ. τοῦ συμβουλίου τῆς ἐπικρατείας τῆς 7 Αὐγούστου καὶ 2 Ὀκτωβρίου 1785 καὶ 22 Σεπτεμβρίου 1786). α) Διατί τάχα εἶναι ἀξιοποινος ὁ πωλῶν χρεώγραφα, ἅπερ δὲν ἔχει εἰς χεῖράς του ἐν τῷ χρόνῳ τῆς πώλησεως, εἴη δὲ ἐν τῷ τῆς παραδόσεως, καίτοι μὴ δυνάμενος νὰ ἀποδείξῃ τὴν ἐν τῷ χρόνῳ τούτῳ μέλλουσαν κτήσιν; μήπως δὲν συγχωρεῖται ἡ πώλησις κτήματος, ὅπερ δὲν ἔχει ἔτι κεκτημένον ὁ πωλῶν, δύναται δὲ ν' ἀποκτήσῃ ἐν τῷ τῆς ἐκτελέσεως χρόνῳ; β) Διατί, δὲν πρέπει νὰ ὀρίζηται χρόνος παραδόσεως ὑπερβαίνων τοὺς δύο μῆνας ἀπὸ τῆς συμβάσεως; Οἱ τοιοῦτοι περιορισμοὶ περιστέλλουσι τὴν ζήτησιν τῶν ἐν λόγῳ χρεωγράφων ὅπερ πολυειδῶς βλάπτει τὴν δημοσίαν καὶ τὴν ἰδιωτικὴν πίστιν.

330^γ. Ἡ μετὰ τὴν ἐπιψήφισιν τοῦ γαλλικοῦ ἀστικοῦ (ἄρθρ. 1965) καὶ τοῦ ποινικοῦ νόμου (ἄρθρ. 421 καὶ 422) νομολο-

γία ἐκυμάνθη ἐπὶ μακρὸν χρόνον. Κατ' ἀρχάς (μέχρι τοῦ 1823) ἔνεκα τῆς διὰ τῆς νέας νομοθεσίας τροποποιήσεως τῶν ἀρχαιοτέρων ὁρισμῶν, αἱ ἀνωτέρω πράξεις τοῦ συμβουλίου τῆς ἐπικρατείας ἰθεωρήθησαν καταργηθεῖσαι ἰσχύουσαι δὲ αἱ ἐν τῷ χρηματιστηρίῳ περὶ χρεωγράφων πράξεις (1). Ἐπειτα (μέχρι τοῦ 1832) αἱ ἐν λόγῳ πράξεις τοῦ συμβουλίου τῆς ἐπικρατείας ἰθεωρήθησαν ἰσχύουσαι, πᾶσα δὲ ἀγοραπωλησία τοιούτων χρεωγράφων ἐν τῷ χρηματιστηρίῳ ἀνίσχυρος ἄνευ τῆς ἐπὶ τῆς πωλήσεως καταθέσεως αὐτῶν, ἢ τῆς ἀποδείξεως τῆς μελλούσης κτήσεως (2). Ἐπειτα ἀπητήθη ἡ κατάθεσις, ἢ ἡ ἐν λόγῳ ἀπόδειξις μόνον παρὰ τοῦ πωλητοῦ ὡς πρὸς τὰ χρεώγραφα οὐχὶ δὲ παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ ὡς πρὸς τὸ τίμημα (3), τελευταῖον ἐπῆλθε καὶ ἐπαγιώθη ἡ νομολογία, καθ' ἣν οἱ ἀνωτέρω περιορισμοὶ ἰθεωρήθησαν καταργημένοι, ὁ δὲ πωλὼν καὶ συνομολογῶν σπουδαίως ὅτι θέλει παραδόσει βραδύτερον τὰ χρεώγραφα κερδοσκοπῶν ἐπὶ τῇ προβλεπομένῃ παρ' αὐτοῦ ἐκπτώσει τοῦ τιμήματος, ἢ ὁ ἀγοράζων σπουδαίως καὶ κερδοσκοπῶν ἐπὶ τῇ προβλεπομένῃ ὑψώσει τοῦ τιμήματος οὐδὲν πράττει ἀθέμιτον, διότι ἐπὶ ταῖς τοιαύταις προβλέψεσι στηρίζεται ἡ ἐμπορία ἐν γένει· τὸ ἀξιόμειμπτον τῆς περὶ τυχεροῦ παιγνίου περιδόσεως ὑπάρχει κατὰ τὴν νομολογίαν ταύτην, ὅταν οἱ συμβαλλόμενοι οὐδόλως σκοποῦσιν ἀγοραπωλησίαν, διότι ὁ μὲν οὔτε ἔχει οὔτε δύναται ν' ἀποκτήσῃ ἅπερ δῆθεν πωλεῖ χρεώγραφα, ὁ δὲ οὔτε ἔχει οὔτε δύναται νὰ ἀποκτήσῃ τὸ διὰ τὴν δῆθεν ἀγορὰν ἀναγκαῖον χρηματικὸν ποσόν, ἀλλ' ἐπιχειροῦσι τὴν ἀγοραπωλησίαν ἐπὶ μόνῳ τῷ σκοπῷ νὰ κερδήσωσι τὴν ἐν τῷ χρόνῳ τῆς δῆθεν παραδόσεως διαφοράν τοῦ τιμήματος ὁ μὲν ἐπὶ τῆς ὑπερτιμήσεως ὁ δὲ ἐπὶ τῆς ὑποτιμήσεως.

Οἱ λόγοι εἰς οὓς στηρίζεται ἡ νομολογία αὕτη, δὲν εἶναι πάντως ἀπροσμάχητοι, διότι δὲν ἀποδεικνύεται, ὅτι τὸ ἄρθρ. 1965 προέβλεψε καὶ περὶ τῶν ἐπὶ προθεσμίᾳ ἀγοραπωλησιῶν

(1) Badon-Pascal des marchés à terme σελ. 86 καὶ ἐπ.

(2) Badon-Pascal αὐτ. σελ. 91 καὶ ἐπ.

(3) αὐτ. σελ. 103 καὶ ἐπ.

χρεωγράφων ἐν τῷ χρηματιστηρίῳ, τὸ δὲ ἄρθρ. 422 τοῦ ποιν. νόμου ὁρᾷ μόνους τοὺς πωλητὰς τοὺς μὴ ἀποδεικνύοντας ὅτι εἶχον ἐν τῷ τῆς πωλήσεως χρόνῳ ἢ ἠδύναντο νὰ ἔχωσιν ἐν τῷ τῆς παραδόσεως τὰ πωλούμενα χρεώγραφα ἐν ᾧ τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην δὲν δέχεται ἡ τελευταία νομολογία (1). Οὐδὲν ἤττον τὴν τῶν γαλλικῶν δικαστηρίων κρίσιν ἠκολούθησεν καὶ ἡ τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων νομολογία, ἴσως δὲ ὑπάρχουσι λόγοι νὰ μὴ καταλίπωμεν αὐτὴν στηριζομένην ἄλλως εἰς τοὺς περὶ παιγνίων καὶ περιδόσεων, πολλῶ αὐστηροτέρους ὁρισμοὺς τοῦ ἡμετέρου νόμου καὶ ἀποτρέπουσαν τοὺς κινδύνους τῶν τοιούτων περιδόσεων, δι' ὧν ἐν βραχυτάτῳ χρόνῳ ἀπόλλυνται μεγάλαι περιουσίαι κατὰ τὰς πολιτικὰς καὶ ἐμπορικὰς διακυμάνσεις, κινδύνους αὐξανομένους ἐκ τοῦ πολλάκις εὐφραντάστου καὶ εὐπίστου τοῦ κινουῦ, ὅπερ οὐχὶ σπανίως ὑποβοηθοῦσι ψευδῆς φῆμαι καὶ διαθεβαιώσεις μικρὸν διαφέρουσαι τῆς κοινῆς ἀπάτης.

Τὸ ζήτημα λοιπὸν ἥρτηται ἀπὸ τοῦ σπουδαίου ἢ μὴ τῆς ἀγοραπωλησίας. Δὲν μεταβάλλεται δὲ ἡ σχέσις εἰς ἀθέμιτον ἐὰν συναφθεῖσιν αὐτῆς σπουδαίως, δὲν κατεβλήθη βραδύτερον τὸ πωληθέν, ἀλλ' ἄρκεσθῶσιν οἱ συμβαλλόμενοι εἰς τὴν καταβολὴν τῆς διαφορᾶς (2), τὰ δὲ περὶ χρεωγράφων εἰρημένα ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ εἰκονικῆς πωλήσεως παντὸς ἐμπορεύματος καθ' ἣν οἱ συμβαλλόμενοι ἀποβλέπουσιν εἰς μόνην τὴν διαφορὰν τοῦ τιμήματος ἐν τῷ τῆς παραδόσεως χρόνῳ (3). Ἐνταῦθα κεῖται ὁ κίνδυνος τῆς προκειμένης νομολογίας, ἥτις δὲν ἀποτρέπει τὸ κακὸν δύναται ὅμως νὰ ματαιώσῃ πᾶσαν κερδοσκοπίαν προστατεύουσιν οὐ σπανίως τὴν ἀπιστίαν (4). Πῶς δὲ

(1) Badon-Pascal αὐτ. σελ. 22 καὶ ἐπ. 36 καὶ ἐπ. Αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι ἡ ἰταλική, ἡ ἐλαιοῦτικὴ, ἡ γερμανικὴ, ἀνῆρσαν πᾶσαν ἀπαγόρευσιν καὶ πάντα περιορισμὸν τῶν ἐπὶ προθεσίμῳ τοιούτων συμβάσεων, μηδὲν εἰρευνῶσαι ἐὰν οἱ συμβαλλόμενοι σκοπῶσι σπουδαίως νὰ συνάψωσιν ἀγοραπωλησίας, ἢ ἀφορῶσιν εἰς μόνον τὸ κέρδος τῆς διαφορᾶς. Ὁ αὐστρ. νόμος τῆς 1 Ἀπριλίου 1875 ὁρίζει [ἄρθρ. 13] ὅτι ἀπαράδεκτος εἶναι ἐπὶ δικῶν περὶ τῶν ἐν τῷ χρηματιστηρίῳ πράξεων ἡ ἔνστασις, ὅτι πρόκειται περὶ συμβάσεως ὁρώσης τὴν διαφορὰν καὶ ἀποτελούσης παίγνιον ἢ περιδοσιν.

(2) Aubry et Rau IV. § 386 σημ. 25—27.

(3) Aubry et Rau αὐτ. σημ. 29. Troplong Contr. aléat § 97—149.

(4) Πρβλ. καὶ Ἰω. Α. Σούτσου Πλουτολογίας τόμ. Β'. σελ. 495 καὶ ἐπ.

ν' ἀποφύγωμεν τὴν ἐπέκτασιν ταύτην, ἀποφαινόμενοι ὅτι αἱ περὶ μόντης τῆς διαφορᾶς ἐπὶ προθεσμιῶν ἀγοραπωλησίας ἐν τῷ χρηματιστηρίῳ εἰσὶν ἀπαγορευμέναι περιδόσεις, ἐὰν ὀρῶσι χρεώγραφα, δὲν ἀπαγορεύονται ὁμῶς ἐὰν ὀρῶσι σιτηρὰ ἢ κορινθιακὴν σταφίδαν ὅπωςδήποτε συναπτόμεναι;

Ἡ τῆς ζῶης ἀσφάλεια ὡσαύτως εἶναι θεμιτὴ ἢ ἀθέμιτος ἐὰν ὑπάρχῃ ἀληθὲς καὶ εὐλογον συμφέρον, ἢ ἀπλὴ κερδοσκοπία ἄνευ θεμιτοῦ συμφέροντος. Οὕτω ἡ ἐπὶ περιοδικῶ ἀνταλλάγματι παροχὴ διατροφῆς εἰς χήραν ἢ ἀνήλικον ἐπὶ προαποδιδώσεως τοῦ συζύγου ἢ τοῦ πατρὸς τῶν περὶ αὐτῶν φροντιζόντων ἢ ἡ παροχὴ προικὸς ἐπὶ περιοδικῇ παροχῇ χρηματικοῦ ποσοῦ, ὅπερ κερδαίνει ὁ λαθὼν, ἐὰν μὴ ζήσῃ ἢ κόρη περὶ ἧς τῆς νυμφεύσεως πρόκειται οὐδὲν ἔχουσι τὸ ἀθέμιτον. Ἐὰν ὁμῶς οὐδὲν εὐλογον συμφέρον πρόκειται ἡ σύμβασις λογίζεται περὶ παιγνίου καὶ εἶναι ἀνίσχυρος (1).

Εἰς τὰ φιλὰ σύμφωνα ἀνήκουσι 4) πλείονες συμβάσεις σκοποῦσαι συνήθως τὴν λύσιν διενέξεων τοιαῦται εἰσὶν.

331. Α) Ἡ διάλυσις (συμβιβασμὸς transactio), ἥτοι ἡ ἐπὶ ὠρισμένη παροχῇ τομῇ ἀμφιβαλλομένων ἀξιώσεων (2). Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγομεν, ὅτι δύο εἰσὶ αἱ ὁροὶ αὐτῆς. Ἀθεβαιότης τῶν ἀξιώσεων, περὶ ὧν αὕτη συνάπτεται καὶ ἀμοιβαίαι παρχωρήσεις πρὸς ἄρσιν τῆς ἀμφιβολίας τῶν εἰρημένων ἀξιώσεων. Περὶ τοῦ πρώτου παρατηρη-

ἵσται· λίαν ὀρθῶς παρατηρεῖ, ὅτι ἡ κατὰ τοὺς γάλλους ἀπαγόρευσις τῶν ἐπὶ προθεσμίᾳ ἀγοραπωλησιῶν προήλθεν ἐξ ἐντελοῦς παρεξηγήσεως τοῦ νόμου αὐτῶν. Καὶ ἡ σπουδαία τοιαύτη πώλησις καὶ ἀγορά, ἣν ὁ πωλητὴς ἢ ὁ ἀγοραστὴς ἀδυνατεῖ νὰ ἐκτελέσῃ δὲν θέλει ἀπολῇ εἰς τὸ διαφέρον, ἥτοι τὴν διαφοράν τοῦ τιμήματος; Τὸ τοιοῦτον ἀποτέλεσμα εἶναι ἐνταῦθα θεμιτόν διότι ἡ δικαιοσύνη ὁρᾷ ποσὸν ὅπερ ἡδύνατο νὰ ἀγορασθῇ ἢ νὰ πωληθῇ· ἀρα ἐκ τοῦ ποσοῦ ἤρτηται τὸ ἀθέμιτον! Ἀλλὰ τὸ ὅριον τὸ διαχωρίζον τὰ δύο ταῦτα θέματα εἶναι πάντοτε εὐδιάκριτον;

(1) Ἐπὶ τὸ παράδειγμα παρὰ Troplong αὐτ. § 154.

(2) Β. [ΜΑ'. 2] 1. Διάλυσις ἐστὶν ἀμφιβαλλομένου πράγματος τομῇ. Σ/ολ. Οὐκ ἔρρωται διάλυσις μεθενὸς δοθέντος, ἢ παρακατασχθέντος, ἢ ἐπαγγελθέντος Β. 55.

Κατὰ τὸ Νμοχ. [ἀρθρ. 1893] συμβιβασμὸς εἶναι ἡ σύμβασις, δι' ἧς οἱ συμβαλλόμενοι διαλύουσι δι' ἀμοιβαίας ὑποχωρήσεως τὴν μεταξὺ τῶν διαφορὰν κλπ. οὕτω συνεπληρώθη ὁ ὅρισμός ὁ ἐν τῷ γαλλ. νόμῳ ὑπάρχων, ὅστις παρὰ πάντων κατακρίνεται ὡς ἀτελής καὶ ἐσφαλμένος περιλαμβάνων καὶ τὴν ἀποδοχὴν ἀγωγῆς καὶ πρωτοδικίου ἀποφάσεως [ἀρθρ. 485 τῆς πολ. δικον.] καὶ τὴν ἔγκρισιν καὶ ἀναγνώρισιν ἀμειωσθημένης ἀπαιτήσεως [ἀρθρ. 1419 τοῦ Νμοχ.].

τέον, ὅτι ἡ ἀβεβαιότης ἀναφέρεται, εἴτε εἰς τὴν ἐνεστῶσαν, ἢ μέλλουσαν ὑπαρξίν τῆς ἀξιώσεως, εἴτε εἰς τὸ μέγεθος, εἴτε εἰς τὸ ἐπιδιωκτὸν αὐτῆς (1), δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ ἀμφισβητῇται ἡ ἀξίωσις ὑπὸ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου, (ἂν καὶ τοῦτο συμβαίῃ συνήθως), οὔτε νὰ ὑπάρχῃ ἢ νὰ ἐπικηται δίκη περὶ αὐτῆς, διότι καὶ ἡ ἐκτὸς πάσης δικαστικῆς διενέξεως ἀβεβαία ἀξίωσις δύναται νὰ ἀποτελέσῃ ἀντικείμενον συμβιβασμοῦ (2).

332. Ἐντεῦθεν δὲν δύναται νὰ γίνῃ συμβιβασμὸς περὶ ἀξιώσεως τελεσιδικίως ἀποφασισθείσης, ἐκτὸς ἐὰν ἡ ἀπόφασις ὑπόκειται ἔτι εἰς ἐνδίκον, ἔστω καὶ ἑκτακτον, μέσον (3), ἢ ἐὰν ἀμφισβητῇται τὸ τελεσιδικίως δεδικασμένον (4)· ἡ παραίτησις βεβαίας καὶ ἀναμφισβόλου ἀξιώσεως δὲν εἶναι συμβιβασμὸς, ἀλλὰ δωρεά (5). Περὶ τοῦ ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ βεβαίου τῆς περιουσίας στοιχείου, ὅπερ, παρεχόμενον, ἀποτελεῖ ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον τὴν τοῦ ἐτέρου παραχώρησιν, παρατηροῦμεν, ὅτι τοῦτο ἀποτελεῖ θυσίαν, ἥς ἄνευ δὲν ὑπάρχει συμβιβασμὸς (6).

333. Κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς ὁ συμβιβασμὸς, ἂν δὲν περιεβάλλετο ἐν τῷ τύπῳ τῆς ἐπερωτήσεως, οὔτε ἐξετελεῖτο ἐκουσίως ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομέ-

(1) B. [IA'. 2] 19. Οὐίνδχαϊν τόμ. 2 § 413 σημ. 6.

Κατὰ τὸ Νμοχ. 1893. Ὁ συμβιβασμὸς εἶναι σύμβασις, δι' ἧς οἱ συμβαλλόμενοι διαλύουσι δι' ἀμοibaίας υποχωρήσεως τὴν μεταξὺ αὐτῶν διαφοράν, εἴτε ἐπιδίκον οὖσαν, εἴτε δυναμένην νὰ καταστῇ τοιαύτη.

(2) Α. Χ. Κέκτηται τις τὸ δικαίωμα τοῦ διατρέφεσθαι ἐφ' ὅρου ζωῆς παρ' ἄλλου, ἀναγνωρίζοντος τὸ δικαίωμα τοῦτο. Εἶναι ὅμως ἀβέβαιον τὸ ποσόν, ὅπερ θέλει λάβει ὁ δικαιούχος, ὡς ἐκ τοῦ ἀβεβαίου τῆς διαρκείας τῆς ζωῆς αὐτοῦ. Περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦτου δύναται νὰ γίνῃ συμβιβασμὸς, λαμβάνοντος τοῦ δικαιούχου ὁρισμένον ποσόν καὶ παραιτουμένου τῆς ἀξιώσεως ἐπὶ παροχῇ διατροφῆς.

(3) [42. 6] 23 § 1 B. [ΚΣΤ'. 6] 23. Κ. [2. 4] 32. B. [IA'. 2] 7 καὶ 49. « Περὶ τῆς τοιαύτης ἀποράσεως [τῆς μὴ υποκειμένης οὔτε εἰς ἔφεσιν οὔτε εἰς ἀποκατάστασιν] μάτην γίνεσθαι διάλυσιν οὐκ ἔστιν ἀμφίβολον » Paul S. II. I. 4 § 5. Ἀρμ. [1. 1] § 4.

Ἄλλὰ κατὰ τὸ Νμοχ. [1905] συγχωρεῖται ὁ συμβιβασμὸς καὶ περὶ τελεσιδικίως δεδικασμένης διαφορᾶς, ἂν γενῇ ἐν γνῶσει ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων ὅτι ὑπάρχει τελεσιδικία, ἂν ὅμως ἐν ἀγνοίᾳ εἴτε ἀμφοτέρων εἴτε τοῦ ἐτέρου αὐτῶν, ὅτι ἦτο ἤδη τελεσιδικίως δεδικασμένη ἡ ἀπαίτησις, ἄκυρος ὁ συμβιβασμὸς.

(4) B. [IA'. 2] 49 Σχολ.

(5) B. [IA'. 2] 1. καὶ Σχ.

(6) K. [2. 4] 38. B. [IA'. 2] 55.

νων (1), δὲν ἔτικτεν ἀγωγὴν, ἀλλ' ἔνστασιν ἢ ἀντένστασιν (2)· τὴν σήμερον ὁμῶς τίκτει πάντοτε ἀγωγὴν, ἅμα ἀποδειχθῇ διὰ τῶν νομίμων μέσων ἢ κατάρτισις αὐτοῦ (3), ἀλλὰ περὶ τοῦ συμβιβασμοῦ, τοῦ ἀναγομένου εἰς ἐπίδικον ἀξίωσιν (πρὸς κατάργησιν ἐκκρεμοῦς δίκης), ἀνάγκη νὰ συντάσσεται δικαστικὴ ἐκθεσις, ἢ πρᾶξις συμβολαιογράφου (4).

Ὁ συμβιβασμὸς διέπεται κατὰ τὴν κατάρτισιν, τὰ ἀποτελέσματα καὶ τοὺς τῆς ἀκυρότητος, ἢ διαρρήξεως αὐτοῦ λόγους ὑπὸ τῶν ἀλλοχοῦ (Ἑνοχ. Δίκ. τόμ. 1 § § 146—180) ἐξηγηθέντων περὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων ὁρισμῶν, ἀλλ' οὐδέποτε δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἀνακαινισμὸς, οὐ οἱ ὅροι καὶ ἡ κατ' αὐτὸν ἀπαιτουμένη ἂν οὐχὶ ῥητὴ, τοῦλάχιστον σαφὲς τοῦ ἀνανεῶσαι βούλησις οὐδέποτε χωροῦσιν ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ.

Ὡς ἐκ τῆς ἰδιαζούσης ὁμῶς αὐτῷ φύσεως ἰσχύουσι περὶ αὐτοῦ τὰ ἐξῆς.

334. 1) Ἐὰν οἱ συμβαλλόμενοι, ἢ ὁ ἕτερος αὐτῶν πλανῶνται περὶ τὴν ἀξίωσιν, ἥτις ἀποτελεῖ τὸ ἀντικείμενον τοῦ συμβιβασμοῦ, ἢ πλάνη αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἐπίδρασιν εἰς τὸ κῶρος ἢ τὰ ἀποτελέσματα αὐτοῦ, εἴτε ἀναφέρεται εἰς τὸ ποσόν, εἴτε εἰς τὸ εἶδος, εἴτε εἰς τὴν ὑπαρξιν ἐν γένει τῆς ἀξιώ-

(1) Ὅτε εἶχε τὰ προσόντα τοῦ ἀνωνώμου συναλλάγματος, τίκτων ὑπὲρ τοῦ εκπληρώσαντος τὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἑτέρου.

(2) Κ. [2. 3] 21. Β. [ΙΑ'. 1] 82. Κ. [2. 4] 6. 28. 33. Β. [ΙΑ'. 2] 23. 45. 50. Περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς παραβάσεως μεθ' ὅρκου βεβαιωθέντος συμβιβασμοῦ ὅρα Ἑνοχ. Δίκ. τόμ. 1 § 264. 3].

Κατὰ τὸ ἄρθρον 1896 τοῦ Νμοχ. δύναται νὰ συνομολογηθῇ ποινὴ κατ' ἐκείνου, ὅστις δὲν ἐκτέλεσεν τὸν συμβιβασμόν· τὸ ἄρθρ. τοῦτο ἐτίθη μόνον διότι ὑπάρχει ἔντε τῷ γαλλικῷ καὶ ἐν τῷ ἰταλικῷ νόμῳ, διότι ἡ ἰσχύς τοιαύτης ποινικῆς ῥήτητος ἤθελεν εἶναι ἀναμφίβολος καὶ ἀνευ τοῦ ἄρθρου τοῦτου, δυνάμει τῶν ἀρθρῶν 1476—1483 τοῦ αὐτοῦ Νμοχ.

(3) Ἀρθρ. 300 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικονομίας. Πρὸς ἀσφαλὴ ἐπιτυχίαν τοῦ σκοποῦ τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ ἀποφυγὴν τῆς περὶ τῆς υπάρξεως αὐτοῦ ἀμφισβήτησεως ἀπαιτεῖ τὸ Νμοχ. π ἄ ν τ ο τ ε, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, νὰ συνταχθῇ περὶ αὐτοῦ ἐγγράφον, ἐπὶ δὲ ἐκκρεμοῦς δίκης παρεδίδετο τὸν ἐν τῇ ἐπομένῃ σὴμ. πορατεθειμένον ὁρισμὸν τῆς πολ. δίκου.

(4) Ἀρθρ. 477. 478 τῆς πολ. δικονομίας· ἡ ἐκθεσις πρέπει νὰ ἔχῃ τὰ ἐν τῷ ἄρθρῳ 133 τῆς πολ. δικονομίας προσόντα καὶ νὰ ὑπογράφηται παρ' ὅλων τῶν παρευρεθέντων εἰς τὴν συζητήσιν δικαστῶν. Δύναται ὁ τοιοῦτος συμβιβασμὸς ν' ἀποδειχθῇ δι' ἰδιωτικῷ ἐγγράφῳ, ἢ δι' ὅρκου· Κατὰ τὴν τοῦ Α. Π. ὑπ' ἀριθ. 219 τοῦ 1850 ἀπόφασιν, οὐχί.

σεως, διότι σκοπὸς τῆς συμβάσεως ταύτης δὲν εἶναι νὰ μετα-
τεθῇ τὸ τῆς ἀξιώσεως ταύτης ἀντικείμενον ἀπὸ τοῦ ἐνὸς εἰς
τὸν ἕτερον, ἀλλὰ νὰ παύσῃ ἡ περὶ αὐτῆς ἀβεβαιότης, ἡ ἀμ-
φισβήτησις, ὁ σκοπὸς δὲ οὗτος πληροῦται ἐντελῶς καὶ ἂν τις
τυχὸν ἐκ πλάνης ἢ ὑποθέτῃ τὴν ἀξίωσιν ταύτην τοῦ ἀντιδίκου
τοῦ ἀληθῆ, ἐνῶ εἶναι ἀνυπόστατος, ἢ ἀποδίδῃ εἰς αὐτὴν ἐκ-
τασιν, ὅποیان ἀληθῶς δὲν ἔχει. Ἡ παρὰ τῷ ἑτέρῳ τῶν συμ-
βαλλομένων περὶ ταῦτα πλάνη εἶναι μάλιστα οὐσιῶδες τῆς
συμβάσεως ταύτης στοιχεῖον, διότι ἂν ἑκάτερος αὐτῶν ἐγίνω-
σκε τὴν ἀλήθειαν τῶν πραγμάτων, οὐδεμία ἤθελεν ὑπάρχει ἀβε-
βαιότης τῆς ἀξιώσεως, ἄρα οὔτε ἀφορμὴ πρὸς συμβιβασμὸν (1).

335. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν ἡ πλάνη ἀναφέρεται
οὐχὶ ἀμέσως εἰς τὸ ἀντικείμενον τοῦ συμβιβασμοῦ, τὴν ἀβε-
βαίαν καὶ ἀμφισβητούμενην ἀξίωσιν, ἀλλ' εἰς γεγονὸς ἀποτε-
λοῦν τὴν βάσιν τῆς ἀξιώσεως ταύτης καὶ παρ' ἀμφοτέρων τῶν
συμβαλλομένων ὡς ὑπάρχον ἐκληφθέν, ἐνῶ δὲν ὑπάρχει, λ.χ.
ὁ Πέτρος καὶ ὁ Παῦλος πείθονται, ὅτι ἐκληρονόμησαν τὸν Δη-
μήτριον. Περὶ τούτου, ὅτι εἰσὶ συγκληρονόμοι, οὐδεμίαν ἔχουσιν
ἀμφισβολίαν, ἢ ἀμφισβήτησιν· ἀμφισβητεῖται μόνον ὁ τρόπος
τῆς διανομῆς τῆς κληρονομίας καὶ περὶ αὐτοῦ συμβιβάζονται.
Ἐπειτα δὲ ἀποδεικνύεται, ὅτι μόνος ὁ Πέτρος εἶναι κληρονό-
μος, ὁ Παῦλος οὐχί· ἐνταῦθα ἡ πλάνη δὲν καθίστησιν μὲν ἄκυ-
ρον καὶ μὴ ὄντα τὸν συμβιβασμὸν καὶ ἐπομένως δὲν δύναται ὁ
Πέτρος νὰ διεκδικήσῃ τὰ τῷ Παύλῳ ἐπὶ τῇ ἐσφαλμένῃ ἐκείνῃ
ὑποθέσει λόγῳ τοῦ συμβιβασμοῦ δοθέντα· ἐάν ὅμως ὑπάρχῃ
(συγγνωστὴ) πλάνη, ἐξ ἧς ὁ Πέτρος, ἐκλαβὼν τὸν Παῦλον ὡς
συγκληρονόμον συνεβιβάσθη μετ' αὐτοῦ, ἐνῶ οὗτος δὲν εἶναι
κληρονόμος, παρέχεται τῷ Πέτρῳ ἀπαίτησις ἐπὶ ἀναζητήσῃ
τοῦ δοθέντος, δι' ἧς ἀνατρέπονται τοῦ ματαίου ἐκείνου συμβι-
βασμοῦ τὰ ἀποτελέσματα (2).

(1) K. [2. 4] 23. B. [1A'. 2] 40. [12. 6] 65. § 1. B. [ΚΔ'. 6] 65. B. [B'. 4] 15. «Ὅποτε δὲ τὴν ζήτησιν ταύτην διαλύσει τιμηθεῖσαν καὶ τὴν συμ-
φωνηθεῖσαν ὑπὸ σοῦ ποσότητα καταβεβλημένην θεματίζεις, τῷ προκαλύμματι
τοῦ μὴ κεχρεωστημένως αὐτὰ καταβεβληθῆσαι, ἀναισχύντως δοθῆναι σοὶ τὴν
ἀπαίτησιν ἐξαιτεῖς».

(2) [10. 2] 36. Conditionem earum rerum . . . competere dici

336. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ὅταν ἡ ἔννομος σχέσις, ἣν προϋποθέτει ὁ συμβιβασμὸς, συνάγεται ἐξ ἐγγράφων θεωρουμένων παρ' ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων ὡς γνησίων, τοῦτέστιν ὅταν ὁ συμβιβασμὸς γίνηται ἐπὶ τῇ βάσει τοιούτων ἐγγράφων, ἔπειτα δὲ ἀποδεικνύεται τὸ μὴ γνήσιον αὐτῶν (1), ὡσαύτως καὶ ἂν βραδύτερον ἀποδειχθῶσι γεγονότα, ὧν τὸ ἀνύπαρκτον ὑπετίθη παρ' ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων ὡς βάσις τοῦ συμβιβασμοῦ λ.χ. συμβιβάζονται περὶ ἀξιώσεως ιδιοκτησίας ἀμφισβητουμένης, διότι ὁ τοῦ ἐνάγοντος δικαιοδότης δὲν ἦν ιδιοκτήτης, ἔπειτα δὲ ἀποδεικνύεται, ὅτι ὁ ἀληθὴς ιδιοκτήτης

potest; non enim transactum inter eos intelligitur, quum ille coheredem esse putaverit B. [MB'. 3] 35. Διαλύσθαι γὰρ οὐ δοκεῖ ὁ κληρονόμος ὑπολαμβάνων τὸν μὴ ὄντα. Χώρα τῇ ἀπαιτήσῃ ἐπὶ τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου. Τὸ χωρίον τοῦτο ἀποδεικνύει, ὅτι διὰ τὴν περὶ τὰ αἷτια, τὰ προκαλέσαντα τὴν σύμβασιν, πλάνην, ἡ σύμβασις δὲν εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὐσα· ὁ Καλλιγᾶς [τόμ. 3 § 536] δὲν ἀποφαίνεται ῥητῶς περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τοῦτου· ὁ Γοέσχεν [τόμ. 2 § 555] θεωρεῖ ἀνίσχυρον τὸν συμβιβασμόν, ἀλλ' ὡς ἐννοεῖ τὸ ἀνίσχυρον, ὡς λόγον δικαιοῦντα τὴν ἀναζητήσιν per contradictionem.

* Ἀπορον, διατὶ ὁ Οὐίνδοχάϊδ [τόμ. 2 § 414 σημ. 4] ἀποκρούει τὴν ἀποεικτικὴν ἰσχὺν τοῦ χωρίου τοῦτου, ἐπὶ τῷ λόγῳ, ὅτι ἐν αὐτῷ δὲν πρόκειται περὶ συμβιβασμοῦ, ἐνῷ ῥητῶς τὸ τελευταῖον αὐτοῦ μέρος ἀναφέρεται εἰς τὸν συμβιβασμόν τῶν διαφερομένων.

Ὁ συμβιβασμὸς οὐδόλως προσβάλλεται, ἐὰν ἀνακαλυφθῶσι μετ' αὐτὸν ἔγγραφα, ὡς ἐξ ὧν ἤθελεν ἀποβῆ ἄλλο τὸ ἀποτέλεσμα αὐτοῦ, ἐκτός ἂν ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων ἀπέκρουεν αὐτὰ θαλίως, ἵνα κατορθώσῃ τὸν πρὸς βλάβην τοῦ ἄλλου ἀποδόντα συμβιβασμόν. Πρβλ. [2. 15] 3 § 2. B. [1A'. 2] 3. K. [2. 4] 19. B. [1A'. 2]. 36. Ἀρμ. [1. 1] 12.

Περὶ τοιαύτης πλάνης ἀναγομένης εἰς γεγονός, ὅπερ ἀμφοτέροι οἱ συμβαλλόμενοι δέχονται ὡς ἀναμφισβητήτως ὑπάρχον, ἐνῷ εἶναι ἀνύπαρκτον, πραγματεύονται καὶ τὰ ἄρθρ. 1902 καὶ 1903 τοῦ Νμογ. "Ὅθεν δὲν πρέπει νὰ νοησώμεν τὴν αὐτοῦ πλάνην ὡς ἀναγομένην εἰς τὸ βάσιμον ἢ οὐ τῶν ἀξιώσεων, περὶ ὧν γίνεται ὁ συμβιβασμός· τοιαύτη πλάνη πρόκειται μόνον ἐν τῷ τελευταίῳ μέρει τοῦ ἄρθρ. 1906, καθ' ὃ δέον αὕτη ν' ἀποδεικνύεται ἐξ ἐγγράφων νεώστε ἀνακαλυφθέντων [οὐχὶ λοιπὸν ὑπαρχόντων γνωστών ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ πεπληνημένως ἐκτιμηθέντων]. Ὡσαύτως δὴλον, ὅτι εἰς τὴν πλάνην περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ πράγματος, περὶ οὗ ὁ συμβιβασμὸς [ἐνῷ περὶ ἄλλου ὑπάρχει ἡ ἀμφισβήτησις] καὶ εἰς τὴν περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ προσώπου, μεθ' οὗ ὁ συμβιβασμὸς, ἀναφέρεται ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 1902 τοῦ Νμογ. Περὶ δὲ τῆς ἐπιδράσεως τοῦ ὁλόου [ἄρθρ. 1902 τοῦ Νμογ.] ἰσχύουσιν αἱ κοιναὶ ἀρχαί. Εἰδὸς τοῦ ὁλόου, ἰδίως ἐν τῷ ἄρθρῳ 1906 τοῦ Νμογ. ἀναφερόμενον, εἶναι καὶ ἡ ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων ἀπόκρυψις τιτλῶν, ὧν ἡ γνώσις ἤθελεν ἀποτρέψει τὸν ἄλλον συμβαλλόμενον νὰ συνάψῃ συμβιβασμόν περὶ πασῶν ἐν γένει τῶν μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων ὑπαρχουσῶν νομικῶν σχέσεων.

(1) K. [2. 4] 12. B. [1A'. 2] 59. Ἀλλως ἔχει τὸ πρῶγμα, ἐὰν ἡ ἀμφισβητήσις, ἡ ἡ ἀμφισβήτησις, ἡ διὰ συμβιβασμοῦ περατωθεῖσα, ἀνεφέρετο εἰς τὴν γνησιότητα τῶν ἐγγράφων. K. αὐτ. ἐν τέλει. B. αὐτ. ἐν τέλει. Πρβλ. ἄρθρ. 1904 τοῦ Νμογ.

εἶχε καταστήσει κληρονόμον τὸν ἐνάγοντα (1), ἢ τέλος ἂν εἰς τὸν συμβιβασμὸν εἰσέφερσε λογιστικὸν λάθος (2).

337. 2) Ἐπὶ ἐκνικήσεως τοῦ ἀντικειμένου συμβιβασμοῦ ἰσχύουσιν ἴδιοι ὁρίσμοι, περὶ ὧν ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Α'. § 220).

338. 3) Πρὸς ἀποφυγὴν χρονοτριβῆς καὶ δαπάνης, τῶν ἀφεύκτων τούτων μειονεκτημάτων τῆς δικαστικῆς τομῆς τῶν ιδιωτικῶν διαφορῶν, ὁ ἡμέτερος νομοθέτης εἶχεν ὀρίσει διὰ τῆς πολ. δικονομίας, ὅτι ἐπὶ πάσης ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν εἰσακτέας κυρίας καὶ ἐντελῶς νέαν δίκην ἐγειρούσης συνθήκης ἀγωγῆς ὁ ἀρμόδιος εἰρηνοδίκης δεόν προηγουμένως ν' ἀποπειράται τὸν συμβιβασμὸν τῶν διαδίκων, ἐὰν ἡ διαφορὰ ᾖ δεικτικὴ αὐτοῦ, εἴτε ὡς ἐκ τῶν προσώπων τῶν διαφερομένων, εἴτε ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου (3), ἀλλ' ὁ ὁρισμὸς οὗτος ἀποτυχῶν πάντως τοῦ σκοποῦ αὐτοῦ καὶ μόνον ὡς ὄπλον στρεψοδικίας χρησιμοποιοῦν κατηγγήθη διὰ τοῦ ἀπὸ 28 Μαΐου 1887 νόμου.

339. Ὁ συμβιβασμὸς ἰσχύει οὐ μόνον ὡς πρὸς τοὺς συναλλαξαμένους καὶ τοὺς καθολικούς (4), ἀλλὰ καὶ ὡς πρὸς τοὺς εἰδικούς αὐτῶν διαδόχους (5). τὸ τελευταῖον τοῦτο, ἀντιβαῖνον εἰς τὰ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν συμβάσεων ὠρισμένα, ἐγένετο δεκτὸν ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ διὰ τὴν πρὸς τὸ δεδικασμένον ἀναλογίαν αὐτοῦ (6). Ὅθεν τρίτοι, μὴ μετασχόντες αὐτοῦ, οὔτε δικαιώματα ἀποκτῶσιν, οὔτε ὑποχρεώσεις ἀναλαμβάνουσιν ἐξ αὐτοῦ (7). ἡ διὰ συμβιβασμοῦ ὁμῶς ἀναίρεσις

(1) Οὐδενδοχάιδ αὐτ.

(2) Κ. [2. 5] Β. [ΙΑ'. 2] 61. Ἐκτός πάλιν, ἐὰν ὁ συμβιβασμὸς ἀνέρετο εἰς αὐτὸ τὸ λογιστικὸν λάθος, ὃν ἀβέβαιον καὶ ἀμφισβητούμενον. Ἐφθρ. 1907 τοῦ Νμσχ. Τὰ ἐν τῷ συμβιβασμῷ λογιστικὰ λάθη διορθοῦνται.

(3) Ὅρα περὶ τοῦ νομοθετήματος τούτου τὰς παρατηρήσεις τοῦ Βασιλ. Οἰκονομικοῦ ἐν τῷ κριτικῷ τῶν αὐτοῦ ἐγχειριδίου τῆς πολ. δικονομίας τόμ. Β'. § 96.

(4) Κ. [2. 4] 25. [ΙΑ'. 2] 42.

(5) [12. 2] 8. Βασιλ. [ΚΒ'. 5] 7 σχολ. καὶ 8 σχολ.

(6) Πρβλ. Οὐδενδοχάιδ § 413 σημ. 18. Κατὰ τὸ Νμσχ. 1901 «ὁ συμβιβασμὸς ἔχει ἰσχὺν τελεσιδικίου ἀποφάσεως μεταξὺ τῶν συμβιβασθέντων».

(7) [2. 15] 3 πρ. Β. [ΙΑ'. 2] 3.

τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ὑποχρέωσης ἐλευθεροὶ καὶ τὸν ἔγγυητήν (1).

Ἐὰν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος συμβιβασθῇ μετὰ τοῦ ἐκ διαθήκης οὕτως, ὥστε ἐκάτερος αὐτῶν νὰ λάβῃ ποσοστὸν μέρος τῆς κληρονομίας (ἐκάτερος τὸ $\frac{1}{2}$, ἢ ὁ μὲν τὰ $\frac{2}{3}$ ὁ δὲ τὸ $\frac{1}{3}$ κλπ.), οἱ κληρονομικοὶ δανεισταὶ δύνανται νὰ ἐναγάγῳσιν ἐκάτερον αὐτῶν κατὰ λόγον τῆς δυνάμει τοῦ συμβιβασμοῦ περιελθούσης αὐτῷ κληρονομικῆς μερίδος (2).

340 Ἡ δόξα, ὅτι δὲν ἰσχύει συμβιβασμὸς περὶ τῶν ἐκ διαθήκης φυομένων διενέξεων, πρὶν ἢ αὕτη ἀνοιχθῇ καὶ ἀναγνωσθῇ ὑπὸ τῶν διαφορομένων, δὲν ἀποδεικνύεται οὔτε ἐκ τῆς φύσεως τοῦ συμβιβασμοῦ ἢ τῶν διαθηκῶν, οὔτε ἐκ τοῦ χωρίου (3), ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς· τὸ χωρίον τοῦτο (4) ἀποφαίνεται μόνον, ὅτι ἀνάγκη νὰ διδῇται ἀγωγή

(1) Διότι ἡ τοῦ ἔγγυητοῦ ὑποχρέωσις εἶναι νὰ πληρώσῃ τὸν δανειστήν, ἐὰν δὲν πληρώσῃ αὐτὸν ὁ πρωτότυπος ὀφειλέτης « ἢ δὲ διὰ λύσεως καὶ δόσιν, ἢ τοὶ καταβολὴν ἔχει » [2. 15] 7 § 1. B. [1A'. 2] 7. [46. 1] 68 § 2. B. [KΣΤ'. 1] 68.

(2) [2. 15] 14. B. [1A'. 2] 14. Οἱ βυζαντινοὶ ὑπομνηματίζονται τοῦ Πανδέκτου ἐλλόγως συνδυάζουσι τὸ χωρίον τοῦτο πρὸς τὸ τῆς 5 σημ. καθ' ὃ, συμβιβασθέντες τοῦ ἐκ διαθήκης κληρονόμου μετὰ τῆς μητρὸς τοῦ διαθέτου, ἥτις ἡπείλει νὰ προσβάλῃ τὴν διαθήκην ὡς ἀστοργον, ἡ μητὴρ οὐδόλως ἐνέγεται τοῖς κληροδόχοις [ἀρα οὕτε τοῖς δανεισταῖς], προσπαθοῦσι δὲ νὰ ἀποδείξωσιν, ὅτι οὐδαμῶς συγκρούεται πρὸς τὸ προκείμενον 14 τεμάχιον. Νομίζω δέ, ὅτι ὁ συμβιβασμὸς αὐτῶν δὲν εἶναι δύσκολος, διότι κατὰ μὲν τὸ 3 τεμ. ἡ μητὴρ λαβοῦσα « φανερά » τινὰ πράγματα, ἵνα μὴ προσβάλῃ τὴν διαθήκην, δὲν γίνεται δυνάμει τοῦ συμβιβασμοῦ κληρονόμος, κληρονόμος εἶναι μόνος ὁ ἐκ διαθήκης, μενούσης ταύτης ἀπροσβλήτου, ὅθεν αὐτὸς μόνος ἐνέγεται εἰς τὰ κληρονομικὰ χρέη, κατὰ δὲ τὸ προκείμενον τεμάχιον δυνάμει τοῦ συμβιβασμοῦ, προσηγηθείσης ἀμφιβολίας, τίς εἶναι ὁ κληρονόμος, ἀνεδείχθησαν κληρονόμοι ἀμφοτέρω οἱ συμβιβασθέντες, ἐκάτερος καθ' ὠρισμένον μέρος, ὅθεν ἐναγόμενοι ὑπὸ τῶν δανειστῶν κατὰ τὸ μέρος τοῦτο, δὲν δύνανται ν' ἀποκρούσωσι τὴν ἀγωγήν, ἀφοῦ νέμονται τὴν περιουσίαν ὡς κληρονόμοι. Ἡ δὲ ἀγωγή εἶναι πλαγιαστικὴ, διότι ἀκριβῶς εἰπεῖν δὲν εἶναι ὀρθόν, τίς εἶναι ὁ ἀληθὴς κληρονόμος. Νομίζω ὅμως, ὅτι ἡ καθ' ἐκάτερον τῶν δυνάμει τοῦ συμβιβασμοῦ διανεμηθέντων τὴν κληρονομίαν κινουμένη ἀγωγή ἐδόθη εἰς τοὺς δανειστάς πρὸς εὐκολίαν αὐτῶν, εἶναι δὲ ἡ αἰτία αὐτῶν, [καὶ ὁ γεγραμμένος καὶ ὁ ἐξ ἀδιαθέτου « κατὰ τὸ μέρος, ὅπερ ἔλαβον » ἐκ τῆς κληρονομίας, ὁ φ. εἰ λ. ε. τ. τοῖς κληρονομικοῖς ἀποκρίνεσθαι δανεισταῖς] Σχολ. Βασιλ.]. Ἐὰν θέλωσι νὰ παραιτηθῶσιν αὐτοῦ, ἀναδεχόμενοι τὸν ἀγῶνα ν' ἀποδείξωσιν, ὅτι ὁ παρ' αὐτῶν εἰς ὀλόκληρον ἐναγθεὶς εἶναι κατὰ νόμον ὁ μόνος κληρονόμος [διότι τυχὸν ὁ ἕτερος εἶναι πάντῃ ἀναξίτυχρος], ἢ αἴτησις αὐτῶν αὕτη κατ' οὐδένα λόγον εἶναι ἀπαράδεκτος. « Ἐκ τῶν ἰδιωτικῶν συμφωνῶν ἕτερος οὐ βλάπτεται ».

(3) [2. 15] 6. B. [1A'. 2] 15.

(4) [29. 3] 1. § 1. B. [ΛΕ'. 6] 1. Τὸ χωρίον τοῦτο ταυτίζεται πρὸς τὸ ἐν τῇ προηγούμενῃ σημ. παρατεθὲν καὶ περιέχει τὸν λόγον τῆς τοῦ χωρίου ἐκείνου διατάξεως.

ἐπὶ ἐπιδείξει τῆς διαθήκης, διότι συνετὸς ἄνθρωπος δὲν εἶναι (λογικῶς) δυνατόν νὰ διαλύσῃ τὰς ἐξ αὐτῆς διαφοράς του ἐν ἀγνοίᾳ τῶν ἐκφράσεων τῆς διαθήκης· ἀλλ' ἡ λογικωτάτη αὕτη διάταξις πολὺ ἀπέχει τῆς ἀποφάνσεως, ὅτι ἄκυρος εἶναι ὁ συμβιβασμός, ὃν τυχὸν ἐπιχειροῦσιν οἱ ἔχοντες συμφέρον, γινώσκοντες τυχὸν δι' ἄλλου τρόπου παρὰ τὴν μετὰ τὸν θάνατον τοῦ διαθέτου ἀνάγνωσιν, τὸ περιεχόμενον τῆς διαθήκης (1).

4) Περὶ τῆς λόγῃ ὑπερόγκου βλάβης προσβολῆς τοῦ συμβιβασμοῦ οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος. (Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Α'. § 446).

341. 5) Ὁ συμβιβασμός περιέχει ἐκποίησιν, ὅθεν εἶναι ἀνίσχυρος γινόμενος περὶ δικαιομάτων, ὧν τὴν ἐλευθέραν διαθέσιν δὲν ἔχει ὁ συμβιβαζόμενος· ἐντεῦθεν τὸ ἀνίσχυρον τοῦ συμβιβασμοῦ α) περὶ τῆς δημοσίας ποινῆς, ἣν ἐπέσυρε καθ' ἑαυτοῦ ὁ παραβάτης ποινικοῦ ὁρισμοῦ (2), β) περὶ τῆς ἰθαγενείας, γ) τῆς ἐλευθερίας (3), δ) περὶ γαμικῶν διαφορῶν (4), ε) περὶ διαφορῶν νομικῶν, ἢ φυσικῶν προσώπων, διατελούντων ὑφ' οἰανδῆποτε ἐπιμέλειαν, ἢ ς) περὶ διαφορῶν, καθ' ἃς ἐν γένει πρόκειται περὶ δημοσίας τάξεως καὶ δὲν δύναται νὰ ἐκδοθῇ ἀπόφασις ὑπὸ τῶν δικαστηρίων, πρὶν ἢ ἀκουσθῇ ὁ εἰσαγγελεύς (5).

342. Περὶ τῶν ὑπὸ στοίχ. ε'. περιπτώσεων παρατηρητέον, ὅτι ἐκ τῆς γενικῆς ἐκφράσεως τοῦ 107 ἄρθρ. τῆς πολ. δικονομίας ἡδύνατό τις νὰ συναγάγῃ τὸ συμπέρασμα, ὅτι περὶ αὐτῶν

(1) Πρὸλ. Γλῶσ. τόμ. 5 σελ. 25—34. Οὐνδσχαϊτς § 414 σημ. 12.

(2) [2. 14] § 8. B. [IA'. 4] 38. "Ἀρθρ. 20—24 τῆς ποιν. δικονομίας. Ὁ περὶ τῆς ἰδιωτικῆς ὁμῶς ποινῆς συμβιβασμός ἐπιτρέπεται. [2. 14] 7 § 14. 17 § 1. B. [IA'. 4] 7. 17. K. [6. 2] 13. B. [E'. 6] 30, ὡς καὶ ὁ περὶ τῶν πολιτικῶν ἐκ τοῦ ἀδικήματος παραγομένων ἀπαιτήσεων συμβιβασμός· ἀρθρ. 107 τῆς πολ. δικονομίας. "Ἀρθρ. 1894 καὶ 1895 τοῦ Νησγ. περὶ τῆς ἐφαρμογῆς τῶν ἀρθρ. τούτων [ἅπερ ἐλήφθησαν ἐκ τοῦ γαλλικοῦ νόμου] εἰς τὰς περὶ ἐλευθερίας, ἰθαγενείας, γαμικῶν διαφορῶν καὶ οἰκογενειακῶν σχέσεων διαφοράς ὅρα Troplong Trans. ἀρ. 63—73.

(3) K. [7. 16] 6. B. [MH'. 23] 6. "Ἀρθρ. 1001 τῆς πολ. δικονομίας.

(4) "Ἀρθρ. 107 τῆς πολ. δικονομίας.

(5) "Ἀρθρ. 107 καὶ 588 τῆς πολ. δικονομίας. Ὅρα B. Οἰκον. Ἑγγ. πολ. δικονομίας § 132, ἐνθα εὐρίσκεται καὶ ἀκριθεὶς ὁρισμὸς τῆς λεγομένης «δημοσίας τάξεως».

δὲν ἐπιτρέπεται ἀπολύτως ὁ συμβιβασμός (1), ἀλλ' ἐκ τῶν ὁρισμῶν τοῦ νόμου περὶ τῆς τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τοῦ κηδεμόνος ἐξουσίας τοῦ ἐκποιεῖν τὴν περιουσίαν τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειαν αὐτῶν διατελοῦντος (2) συνάγουσιν εὐλόγως αἱ βυζαντινοὶ (3), ὅτι ὁ ἐπίτροπος καὶ ὁ κηδεμὼν δύνανται καὶ ἄνευ δικαστικῆς ἀδείας νὰ ἐκποιήσωσι τὰ εἰς φθορὰν ὑποκείμενα κινητὰ τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειαν των διατελοῦντος, ἅρα δύνανται καὶ νὰ συμβιβασθῶσι περὶ αὐτῶν (4). Ἐκτὸς τούτου ῥητοὶ ὁρίσμοι τοῦ ῥώμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου συγχωροῦσι τῷ ἐπιτρόπῳ τὸ διαλύεσθαι (συμβιβάζεσθαι) (5), ἐνῷ ἀπαγορεύουσιν αὐτῷ τὸ « ἐπὶ μειώσει συμβιβάζεσθαι », τούτέστι τὸ πρὸς βλάβην τῶν ὀρφανῶν συμβιβάζεσθαι, τέλος ἢ εἰς τὸν ἐπίτροπον, ἢ τὸν κηδεμόνα καταβολὴ τῶν εἰς τὸν ὀρφανὸν ὀφειλομένων, ἵνα ἀπαλλάξῃ τὸν καταβαλλόντα τοῦ χρέους, « οἷονδῆποτε καὶ ἂν ἦ τὸ τῆς καταβολῆς ἀποτέλεσμα », τούτέστιν εἴτε αὐξήσῃ, εἴτε μὴ (6) ἐξ αὐτῆς ἢ τοῦ ὀρφανοῦ περιουσία, ἀνάγκη νὰ γίνηται δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως συγχωρούσης τὴν εἰς τὸν ἐπίτροπον ἢ τὸν κηδεμόνα πληρωμὴν (7). Ἐντεῦθεν συνάγομεν περὶ τῆς τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσίας τῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων, ὅτι, ἐὰν ἡ ἀμφισβήτησις ἀναφέρηται εἰς εὐφθαρτα πράγματα, ἐκποιούμενα δυνάμει τοῦ συμβιβασμοῦ, ἢ εἰς ἐνοχικὰ ἀπαιτήσεις, ὧν παραιτεῖται ὁ ἐπίτροπος ἢ ὁ κηδεμὼν, λαμβάνων ὀρισμένην χρηματικὴν ποσότητα, ἔρρωται μὲν ὁ συμβιβασμός καὶ χωρὶς δικαστικῆς ἀδείας, ἀνατρέπεται ὁμῶς διὰ τῆς

(1) Ἄρθρ. 107. Εἰς ὅλας τὰς διαφοράς, εἰς τὰς ὁποίας ἐπιτρέπεται ὁ συμβιβασμός, ἐμπορεῖ νὰ γίνῃ συνυποσχετικόν, ὅθεν συνυποσχετικὸν ἐῖναι ἰδίως ἀπαρέδεκτον. . . ἐν γένει καθ' ὅλας τὰς διαφοράς, αἵτινες δὲν δύνανται ν' ἀποφασισθῶσι, πρὶν ἢ ἀγορεύσῃ ὁ εἰσαγγελεὺς [μεταξὺ δὲ αὐτῶν κατὰ τὸ ἄρθρ. 588 κατατάσσονται καὶ αἱ ὑπὸ στοιχ. 5. ἐν τῷ κείμενῳ ἐκτεθειμέναι].

(2) K. [5. 37] 22. B. [ΛΗ'. 9] 36. 63.

(3) B. [Ε'. 12] 56 § 8'. Σχόλιον 8'.

(4) Πρόλ. Τιτῶ § 414. 'Ρούδορφφ das Recht der Vormundschaft τόμ. 2. Σ. 400.

(5) [47. 2] 54 § 5. 56 § 4. B. [Ε'. 12] 54 § 8'. Σχόλ. 56 § 8'.

(6) Διότι λ.χ. ὁ ἐπίτροπος ἐδαπάνησεν εἰς ἰδίας ἀνάγκας τὸ ληφθὲν, ἢ ἀλλῶς ἐσπατάλησεν αὐτό.

(7) K. [5. 37] 25. 27. B. [ΛΗ'. 9] 38. « Ἐκτὸς ἐὰν τὸ καταβαλλόμενον ὀφείληται ἀπὸ προσόδων ἢ ἐνοχίων ἢ ἀπὸ τόκων, οἵτινες οὐκ ἐκ πλειόνων τῶν δύο ἐνιαυτῶν χρεωστοῦνται, οὔτε ὑπερβαίνουναι τὰ 100 νομίσματα ».

εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως, ἐὰν ἀποδειχθῇ βραδύτερον, ὅτι ἐβλάφθη ἐξ αὐτοῦ ὁ ὀρφανός. Ἐὰν δὲ ὁ συμβιβασμός ἀναφέρηται εἰς ἄλλα πράγματα, ἅπερ δι' αὐτοῦ ἐκποιεῖ ὁ ἐπίτροπος, εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ ὦν χωρὶς δικαστικῆς ἀδείας.

ὑπὸ τοὺς περιορισμοὺς λοιπὸν τοὺτους εἶναι ἀληθῆς, κατὰ τὸν ῥώμ. καὶ βυζαντ. νόμον, ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ συμβιβασμοῦ τῶν φυσικῶν προσώπων, τῶν διατελούντων ὑφ' οἰανδήποτε ἐπιμέλειαν.

343. Πάντη ἄλλως ἔχουσι περὶ τῆς τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσίας τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τοῦ κηδεμόνος οἱ ὅρισμοί τοῦ νῦν ἰσχύοντος παρ' ἡμῖν δικαίου (Ν. περὶ ἐπιτροπείας, χειραφείας καὶ κηδεμονίας τῆς 17 Αὐγούστου 1861).

Ὁ ἐπίτροπος, καθ' ἃ ἀλλαγῶν ἐξηγήσαμεν (Βιβλ. Δ'. τόμ. 3 § 364), δύναται νὰ συμβιβασθῇ ἐγκύρως ἐν ὀνόματι τοῦ ἀνηλίκου ἀδείᾳ τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, διδομένη μετὰ προηγουμένην γνωμοδότησιν δικηγόρου, διοριζομένου εἴτε ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου, εἴτε καὶ ὑπὸ τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου· καὶ ἂν μὲν τὸ ἀντικείμενον τοῦ συμβιβασμοῦ [ὅχι ἡ πρὸς κατάρτισιν αὐτοῦ γινομένη παροχῇ] δὲν ὑπερβαίνει τὰς 500 δραχ., ἀρκεῖ ἡ ἀνωτέρω ἀδεία τοῦ συγγ. συμβουλίου, ἂν δὲ ᾖ ἀνώτερον τοῦ εἰρημένου ποσοῦ, ὁ συμβιβασμός, ὅπως ἰσχύσῃ, δεόν νὰ ἐπικυρωθῇ ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου τῶν πρωτοδικῶν.

344. Ἐπὶ χειραφέτου ὁμῶς ἀνηλίκου δεόν νὰ διακρίνωμεν. Ἐὰν πρόκηται περὶ ἀντικειμένου ὑπαγομένου (104 ἄρθρον τοῦ νόμου) εἰς τὴν ἐλευθέραν αὐτοῦ διάθεσιν (Οἶκ. Δ. τόμ. Γ'. § 384) δύναται καὶ μόνος νὰ συμβιβασθῇ ὁ χειράφετος, ἐπιφυλαττομένου τοῦ δικαιώματος τῆς περιστολῆς τῶν ἐκ τοιούτου συμβιβασμοῦ τυχόν υπερβολικῶν ὑποχρεώσεων τοῦ ἀνηλίκου.

Περὶ τῶν ἀντικειμένων ὁμῶς τῶν μὴ ἀνατεθέντων εἰς τὴν ἐλευθέραν τοῦ χειραφέτου διαχείρησιν πάλιν διακρίτέον· ἐὰν πρόκηται διαφορὰ περὶ χρηματικοῦ κεφαλαίου, δύναται νὰ συμβιβασθῇ τῇ συναινέσει τοῦ κηδεμόνος, ἀφοῦ ἡ λῆψις καὶ ἡ διάθεσις τῶν τοιούτων κεφαλαίων ἰσχύει γινομένη τῇ συμπράξει μόνου τοῦ κηδεμόνος (ἄρθρ. 105). Ἄν ὁμῶς ὁ συμβιβασμός

ὀρθῶς μετοχὰς ἐταιριῶν, δημόσια χρεώγραφα, ἢ ἄλλα τοιαύτης φύσεως ὁμόλογα, ἢ ἀκίνητα, ὅπερ ἐστὶν ἐὰν πρόκηται διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ νὰ παραιτηθῇ ἀξιώσεων ἐπ' αὐτῶν, δέον, νομίζω, νὰ τηρηθῶσι πρὸς τὴν κατάρτισιν τοιοῦτου συμβιβασμοῦ αἱ διατυπώσεις, ὅς ὥρισεν ὁ νόμος καὶ ἐπὶ τοῦ ἀχειραφέτου ἀνηλίκου (1).

345. Οἱ δὲ δῆμοι καὶ τὰ ἀγαθοεργὰ ἰδρύματα κατὰ ῥητὰς διατάξεις (2) δύνανται νὰ συμβιβασθῶσιν ἐγκύρως, μετὰ προηγουμένην περὶ τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ τῶν ὄρων αὐτοῦ ἀπόφασιν τοῦ δημοτικοῦ συμβουλίου, ἐπικυρωθεῖσαν ὑπὸ τοῦ νομάρχου, ὅθεν καὶ ὡς πρὸς τὰ νομικὰ ταῦτα πρόσωπα δὲν εἶναι ἀπόλυτος ἡ τοῦ συμβιβασμοῦ ἀπαγόρευσις.

346. Σπουδαῖον κατὰ πολλοὺς λόγους εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν καὶ κατὰ πόσον ὁ τοῦ Δημοσίου ἀντιπρόσωπος δύναται νὰ συμβιβασθῇ περὶ τῶν ἀπαιτήσεων αὐτοῦ. Ἰσως ἡδύνατό τις νὰ συλλογισθῇ οὕτως· ὁ Ὑπουργὸς τῶν Οἰκονομικῶν, μὴ δυνάμενος νὰ διαθέσῃ τὴν περιουσίαν τοῦ Δημοσίου, ἐξομοιοῦται κατὰ τὴν ἀνικανότητα τοῦ συμβιβάζεσθαι πρὸς τὸν ἐπίτροπον τοῦ ἀνηλίκου· ἀλλ' ὁ συλλογισμὸς οὗτος ἤθελε χωλαίνει κατὰ πολλὰ. Ὁ νόμος δὲν ἐξομοιοῖ τὸν ἀντιπρόσωπον τοῦ Δημοσίου πρὸς τὸν ἐπίτροπον, διότι ἐνῶ ὁ ἐπίτροπος δὲν δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν περὶ ἀκινήτων, ἢ προσωπικὴν περὶ ποσοῦ ὑπερβαίνοντος τὰς 500 δρ., οὔτε νὰ παραιτηθῇ αὐτῆς, ἄνευ ἀδείας τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου μετὰ προηγουμένην γνωμοδότησιν δικηγόρου, οὔτε ν' ἀποδεχθῇ ἀπόφασιν ἄνευ τῆς αὐτῆς ἀδείας, ὁ ἀντιπρόσωπος τοῦ Δημοσίου δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ἄνευ τινὸς ἀδείας πάσας τὰς εἰρημένους πράξεις (3). Καὶ οὐδὲ δύναται τις νὰ ἐξομοιώσῃ τὸν ἀβόηθον ἐπίτροπον πρὸς

(1) Δεμολόμβε τόμ. 8 ἀρθρ. 124. Ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 4. § 360 δὲν ἀποφαίνεται περὶ τῆς διακρίσεως ταύτης σαφῶς. Ἄν ἐννοῇ, ὅτι περὶ παντὸς ἀντικειμένου δύναται νὰ συμβιβασθῇ ὁ χειράφετος ἀνήλικος μόνῃ τῇ συναίνεσει τοῦ κηθεμένου, δὲν πείθωμαι ὅτι ἔχει δίκαιον διὰ τοὺς ἐν τῷ κειμένῳ ἀναφερομένους λόγους.

(2) Ἀρθρ. 50, 4] 6] καὶ 21] καὶ ἀρθρ. 119 γ] καὶ 16] τοῦ περὶ Δήμων νόμου.

(3) Πρβλ. Οἰκονομίδου Ἐγχειρ. § 175 σημ. 5. § 176 σημ. 2.

τὸν ἀντιπρόσωπον τοῦ Δημοσίου, ὅστις περιστοιχεῖται ὑπὸ τοσούτων συμβούλων καὶ βοηθῶν, ὧν χρέος εἶναι νὰ φωτίζωσιν αὐτὸν περὶ τῶν ἐκάστοτε συμφερόντων τῷ Δημοσίῳ. Οὔτε τέλος ἤθελεν εἶναι λογικὸν ἐξ ἀναλογίας τοῦ ἄρθρ. 77 τοῦ περὶ ἐπιτροπείας Νόμου ν' ἀνατεθῇ εἰς τὸ πρωτοδικεῖον ἡ ἐπικύρωσις συμβιβασμοῦ τοῦ Δημοσίου, οὐ οἱ συμβιβασμοὶ συζητοῦνται καὶ ἀποφασίζονται ἐν τῷ δικαστικῷ τμήματι τοῦ ὑπουργείου τῶν Οἰκονομικῶν ὑπὸ συμβουλίου Νομομαθῶν, ὧν αἱ ἡτιολογημέναι γνωμοδοτήσεις καὶ ἀποφάνσεις μόνον κατὰ τύπον ἤθελον υποβάλλεσθαι εἰς τὴν ἐπικύρωσιν τῶν πρωτοδικῶν, οὐδὲν προσθέτουσαν εἰς τὰς ἐγγυήσεις, ἃς παρέχει ἡ συγκρότησις τοιοῦτου συμβουλίου συγκειμένη ὑπὸ δεδοκιμασμένων νομομαθῶν. Αἱ ἀμφιβολίαι περὶ τῆς τοῦ ὑπουργοῦ τῶν οἰκονομικῶν ἐξουσίας τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐπὶ διαφορῶν ἀναγομένων εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ Δημοσίου, ἐξέλιπον μετὰ τὸν ΑΚΑ' νόμον τοῦ 1882, καθ' ὃν (ἀριθ. 3 καὶ 4) ἐπετράπη τῷ ὑπουργῷ ὁ συμβιβασμὸς ἐπὶ πάσης διαφορᾶς, ἀλλ' ἐπὶ τῇ ὁμοφώνῳ γνώμῃ τριῶν ἐκ τῶν νομικῶν συμβούλων.

347. Ἰδίας ἀναπτύξεως χρῆζει ἡ διάταξις τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου, καθ' ἣν ἄκυρος εἶναι, χωρὶς προηγουμένης δικαστικῆς ἐρεῦνης καὶ ἐγκρίσεως, ὁ συμβιβασμὸς περὶ ἀπαιτήσεως διατροφῆς, ἐκ τελευταίας βουλήσεως καταλειφθείσης (1). Ὁ λόγος τοῦ περιορισμοῦ τούτου εἶναι, ὅτι οἱ ἔχοντες ἐκ τελευταίας βουλήσεως τοιαύτας ἀπαιτήσεις εἶναι ἄνθρωποι ἄποροι, εὐκόλως παρασυρόμενοι εἰς συμβιβασμὸν περὶ αὐτῶν, ἅμα λάθωσιν ἐπὶ χεῖρας μικρὸν ποσὸν ἀναλόγως τοῦ ὅλου, ὅπερ λήψονται ἐκ διαλειμμάτων καθ' ὅλην τὴν διάρκειαν τῆς ζωῆς αὐτῶν (2), ἀφοῦ δὲ δαπανήσωσι τὸ ἐπὶ χεῖρας ληφθὲν ἐκεῖνο ποσὸν μένουσι πάλιν ἐστερημένοι τῶν πρὸς συντήρησιν

(1) [2. 15] 8 πρ. § 2 καὶ 6 § 8—11. § 17. § § 23 καὶ 24. Β. [1Α'. 6] 8.

(2) Ἐπειδὴ οἱ ἄνθρωποι τὸ παρὸν ἀγαπῶντες καὶ μέτριον ἐπὶ μεγάλοις διαλύονται, διάταξιν ὁ θεότατος ἐξεφώνησε Μάρκος κλπ. Σχολ. Βασίλ. 8 αὐτ.

αὐτῶν ἀναγκάϊων, ἀποβαίνοντες πολυειδῶς ἐπιβλαβεῖς τοῖς ἰδίοις συμπολίταις (1).

Ὁ περιορισμὸς οὗτος ὑποτίθην·

α) Ἀπαιτήσιν διατροφῆς παραγομένην ἐκ τελευταίας βουλήσεως, ὅθεν ἀργεῖ, ἐὰν ἡ ἀπαιτήσις παράγῃται ἀπὸ συμβάσεως (2), διότι συνήθως οἱ τοιαύτην κεκτημένοι ἐπὶ διατροφῇ ἀπαιτήσιν δὲν εἶναι τασοῦτον ἐνδεεῖς, ὅσον οἱ εἰς οὓς ὁ διαθέτης παρέχει τὴν διατροφὴν χάριν περιθάλψεως. Ἐκτὸς δὲ τούτου διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ περὶ τῶν ἐκ συμβάσεως τοιούτων ἀπαιτήσεων δὲν πρόκειται νὰ ματαιωθῇ τελευταία βούλησις ἀνθρώπου, ὅστις σκοπὸν εἶχε νὰ ἀσφαλίσῃ τὸ μέλλον τοῦ συμβιβαζομένου. Ἐὰν ὅμως ἡ τῆς διατροφῆς ἀπαιτήσις παράγῃται ἀπὸ τοῦ νόμου, ὑπάρχει ὁ αὐτὸς λόγος, δι' ὃν ἐπὶ τῆς διὰ τελευταίας βουλήσεως διατροφῆς ἀπαγορεύεται ὁ συμβιβασμὸς ἄνευ δικαστικῆς ἐρεύνης καὶ ἀδείας, διότι οἱ δυνάμει τοῦ νόμου ἔχοντες τοιαύτην ἀπαιτήσιν εἰσὶ πάντοτε ἐνδεεῖς, μὴ δυνάμενοι οὔτε διὰ τῆς ἐργασίας αὐτῶν νὰ ἐπαρκέσωσιν εἰς τὰς ἀνάγκας αὐτῶν, δαπανῶντες δὲ τὸ ἀντὶ τῆς ἐκ διαλειμμάτων δοτέας διατροφῆς πληρωθὲν ποσόν, θέλουσι μείνει εἰς βάρος τῶν ἰδίων συγγενῶν, ἢ ἐν γένει τῶν συμπολιτῶν. Διὰ τοὺς λόγους τούτους, κατὰ τὴν κοινῶς ἐπικρατοῦσαν δόξαν, ὁ ἀνωτέρω περιορισμὸς ἐφηρμόσθη καὶ εἰς τὴν δυνάμει τοῦ νόμου ὀφειλομένην διατροφὴν (3).

β) «Μελλούσας ἀπαιτήσεις» τοιαύτης διατροφῆς, οὐχὶ ληξιπροθέσμους («παρελθούσας»), διότι ὁ λόγος τοῦ περιορισμοῦ οὐδόλως χωρεῖ ἐπὶ τῶν τελευταίων τούτων ἀπαιτήσεων, ὧν ἔληξεν ὁ τῆς καταβολῆς χρόνος, καὶ αἵτινες ἀπαρτίζουσιν ὠρισμένον καὶ βέβαιον στοιχεῖον τῆς κεκτημένης περιουσίας (4).

Ἐπὶ τοῖς ὅροις τούτοις ὁ ρωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος κηρύττουσιν ἄκυρον τὸν περὶ ἀπαιτήσεων διατροφῆς συμβιβα-

(1) Ἄρθρ. 11 α] τοῦ περὶ δήμεων νόμου καὶ ἄρθρ. 661 καὶ ἐπ. τοῦ ποιν. νόμου.

(2) § 2, B. 8 αὐτ.

(3) Ἡ δόξα αὕτη στηρίζεται καὶ εἰς τὸν γενικὸν ὁρισμὸν τοῦ K. [2. 4] 8. B. [IA'. 2] 25.

(4) K. 8 αὐτ. B. 25 αὐτ.

σμόν, χωρίς προηγουμένης έρεύνης καὶ ἀδείας τοῦ δικαστοῦ. Ὁ δικαστής, πρὶν ἢ δώσῃ τὴν ἐπὶ τῷ τοιοῦτῳ συμβιβασμῷ ἀδειαν ὀφείλει νὰ ἐρευνήσῃ τρία τινά.

1) τὰς αἰτίας τοῦ συμβιβασμοῦ.

2) τοὺς ὅρους αὐτοῦ (κυρίως τὴν ποσότητα, ἐφ' ἣ πρόκειται νὰ γίνῃ ὁ συμβιβασμός).

3) τὴν τῶν προσώπων ποιότητα (1).

Ἐάν δὲ ἐκ τῆς έρεύνης ταύτης πεισθῇ, ὅτι ὁ συμβιβασμός εἶναι ἐπωφελὲς εἰς τὸν παραιτούμενον τῆς ἐπὶ διατροφῇ ἀπαιτήσεως, δίδει τὴν ἀδειαν νὰ συναφθῇ οὗτος, ἄλλως ὁ περὶ τοιοῦτων ἀπαιτήσεων μὴ προδήλως ἐπωφελὲς τῷ διατρεφόμενῳ (2) συμβιβασμός, εἶναι ἄκυρος, εἴτε γενῇ δυνάμει ἀδείας ἐκδοθείσης ἄνευ τῆς ἀνωτέρω έρεύνης, εἴτε ἄνευ τῆς εἰρημένης έρεύνης καὶ ἀδείας (3). ὁ νόμος ἀπαγορεύει καὶ πᾶσαν ἄλλην σύμβασιν πρὸς βλάβην τοῦ ἔχοντος δικαίωμα διατροφῆς γινομένην χωρὶς τῆς ἀνωτέρω διαγνώσεως καὶ ἀδείας τοῦ δικαστοῦ (4).

Ἄλλ' οἱ ἐκτεθέντες ὅροι τοῦ προκειμένου περιορισμοῦ τοῦ συμβιβασμοῦ περὶ ἀπαιτήσεων διατροφῆς δὲν ἔχουσι παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος, διότι κατὰ τὸν νεώτερον ἡμῶν νόμον (5) ἀπαγορεύεται ἐν γένει ὁ συμβιβασμός περὶ πάσης ἀπαιτήσεως διατροφῆς (6).

(1) [2. 15] 8 § 6 καὶ 7. B. § ε'. αὐτ. Σχόλιον.

(2) 8 § 6, 24. 25 αὐτ. B. 8 αὐτ.

(3) 8 § 17 αὐτ. B. 8 αὐτ.

(4) 8 § 15 αὐτ.

(5) Ἄρθρ. 107 τῆς πολ. δικονομίας.

(6) Τὸ Νυσχ. σιωπᾷ ἐντελῶς περὶ τοῦ συμβιβασμοῦ τοῦ ὄντος διατροφῆς ἀπαιτήσεις, ὅπως σιωπᾷ καὶ ὁ Γαλλ. νόμος· οἱ ἐρμηνεῖς τοῦ νόμου τούτου δὲν παραδέχονται, ὅτι ἐκ τῆς ἀπαγορεύσεως τοῦ συνοποσχετικοῦ ἐπὶ τῶν περὶ διατροφῆς αἰτήσεων [ἄρθρ. 1004 Γαλλ. πολ. δικ.] δύναται εὐλόγως νὰ συναφθῇ καὶ ἡ τοῦ συμβιβασμοῦ περὶ τοιούτων ἀπαιτήσεων ἀπαγόρευσις Tropicong Transact. ἀρ. 97, ἀλλ' ἡ σύνταξις τοῦ ἄρθρου τῆς Γαλλ. Δικον. εἶναι πάντως διάφορος τῆς τοῦ ἡμετέρου ἄρθρ. 107 « εἰς ὅλας τὰς διαφοράς, καθ' ἃς εἶναι » δεκτός ὁ συμβιβασμός εἰμπορεῖ νὰ γίνῃ συνοποσχετικόν. . . . ὅ θ ε ν συνοποσχετικὸν εἶναι ἡ δὲ ἡ ἀπαράδεκτον. . . . κατὰ τὰς περὶ διατροφῆς αἰτήσεις κλπ., ὥστε σαφέστατα ἀποκρούεται ὑπὸ τοῦ δικονομικοῦ ἡμῶν νόμου ὁ συμβιβασμός περὶ τοιούτων ἀπαιτήσεων. Ἄλλως περὶ τῆς λόγῳ συγγενείας ὀφειλομένης διατροφῆς οὐδεὶς τῶν γάλλων ἀμφιβάλλει, ὅτι εἶναι ἀνίσχυρος ὁ συμβιβασμός, ἐάν ὁ εἰς διατροφὴν δικαιούμενος εὐρίσκηται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ

348. Β'.) Τὸ *synuposchetikon* (αἵρετόν ἐκ συμφώνου διακαστήριον, *compromissum*) Τὸ *synuposchetikon* ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν οἱ συμβαλλόμενοι ἀνατιθέασιν τὴν διάλυσιν διαφορᾶς αὐτῶν εἰς ἓνα, ἢ πλείοτερους (αἵρετοὺς δικαστάς, διαιτητάς) (1). ἡ σύμβασις αὕτη δὲν ὑποχρεοῖ τὸν ἐκλεχθέντα διαιτητὴν νὰ δεχθῇ τὴν ἐπὶ τούτῳ ἐντολήν, ἀποδεχθεὶς ὁμῶς αὐτὴν ἐνέχεται ἐπὶ ἐκπληρώσει, ἐν ἐλλείψει λόγων, δι' οὓς διακαίουται καὶ μετὰ τὴν ἀποδοχὴν ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς (2). Ὅθεν ἵνα ὑπάρξῃ διαίτησις, ἀπαιτοῦνται δύο συμβάσεις, ἡ τοῦ διορισμοῦ τῶν διαιτητῶν καὶ ἡ μετὰ τῶν διοριζόντων καὶ τῶν διορισθέντων περὶ ἀποδοχῆς τοῦ διορισμοῦ (*receptum arbitrii*). ἡ τελευταία αὕτη εἶναι εἶδος ἐντολῆς.

349. Συνήθως ἡ σύναψις τοῦ *synuposchetikon* ἤρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τῶν διαφερόμενων, ἐκτὸς ἂν διατάσῃ τὴν διὰ διαιτητῶν λύσιν εἰδικὸς νόμος, ἀποβλέπων εἰς τὴν ἀνάγκην τοῦ τέμνειν τινὰς διαφορὰς ἄνευ τῆς ἐπὶ τῶν συνήθων δικῶν ἀφεύκτου χρονοτριβῆς καὶ δαπάνης, καὶ κατὰ τὰ ἐν ὠρισμένη κοινωνικῇ τάξει παραδεδεγμένα δόγματα τῆς ἐπιεικειᾶς μᾶλλον, ἢ κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ αὐστηροῦ δικαίου. Περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ νόμου ἐπιβαλλομένης ταύτης διαιτησίας παρατηρῶ (3).

α) Ὅτι κατὰ τὸ 51 ἄρθρ. τοῦ ἐμπορικοῦ ἡμῶν νόμου πᾶσα μετὰξὺ συνεταίρων διαφορὰ, πηγάζουσα ἐκ τῆς ἐταιρίας, κρίνεται ὑπὸ διαιτητῶν, ὅθεν τὸ ἐμποροδικεῖον παραπέμπει εἰς αὐτοὺς καὶ ἐξ ἐπαγγέλματος τὴν ἐνώπιόν του εἰσαχθεῖσαν μετὰξὺ συνεταίρων τοιαύτην διαφορὰν· κατὰ δὲ τὰ 105 καὶ 108 ἄρθρ. τῆς πολ. δικονομίας εἰς ὑποθέσεις ἀφορώσας τὸ ἐμπόριον καὶ τὰς συναλλαγματικὰς ἔχει ὁ ἐνάγων τὸ δικαίωμα, ἔγχει-

ζητήσῃ αὐτὴν, ἀντιτάσσεται δὲ αὐτῷ ὁ συμβιβασμός, ὁ ἐπιδελὼν αὐτῷ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἀποβάνῃ νῦν ὑπὸ τῆς πείνης. Πρὸλ. Troplong *Transact.* αρ. 95.

(1) [4. 8] 1. 3. B. [Ζ'. 2] 1. 3.

(2) 15. αὐτ. B. 15 αὐτ.

(3) Κατὰ τοὺς ῥωμαίους [Κ. (3. 1) 16] ἐν περιπτώσει ἐξαιρέσεως τοῦ τακτικοῦ δικαστοῦ ἡ ὑπόθεσις ἔπρεπε νὰ υποβάλληται εἰς διαιτητάς, ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη ἀργεῖ παρ' ἡμῶν, καὶ ὅταν ἐξαιρεθῶσι τόσοι δικασταί, ὥστε οἱ λοιποὶ δὲν ἀποτελοῦσι τὸν πρὸς συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως κατὰ τὸν νόμον ἀπαιτούμενον ἀριθμόν· ἄρθρ. 49 τῆς πολ. δικονομίας.

ρίζων τὴν ἀγωγὴν, νὰ ζητήσῃ διαιτητὰς καὶ νὰ ἐκδιάσῃ τὴν σύστασιν διαιτητικοῦ δικαστηρίου. Περὶ τῆς πρὸς ἀλλήλους σχέσεως τῶν δύο τούτων νόμων δὲν εἶναι σύμφωνος ἡ νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων (1)· καὶ ἡ μὲν δόξα, καθ' ἣν ἡ διάταξις τοῦ ἐμπορ. νόμου δὲν ἀνῆρέθη ὑπὸ τῆς πολ. δικονομίας, εἶναι, νομίζω, θεωρητικῶς ὀρθοτέρα (2), οὐδὲν ἤτοίμα ἐπεκράτησεν ἡ ἐναντία γνώμη, διότι τὰ ἐμποροδικεῖα ἡμῶν οὐδέποτε παραπέμπουσιν ἐξ ἐπαγγέλματος εἰς διαιτητὰς τῶν ἐκδίκασιν μεταξύ συνεταιρῶν ἐκ τῆς ἐταιρίας παραγομένων διαφορῶν.

350. 6) Κατὰ τὸ IB. ψήφισμα τῆς τετάρτης ἐθνικῆς συνέλευσεως α ὅλαι αἱ μεταξύ ὁμογενῶν διαφοραί, αἱ γεννηθεῖσαι ἀπὸ πράξεις ἐχούσας χαρακτῆρα πταίσματος, ἢ ἐγκλήματος καὶ συμβάσας ἀπὸ τῆς 23 Φεβρουαρίου 1821 μέχρι τοῦ 1^{ου} Ιανουαρίου τοῦ 1828 θέλουσι δικάζεσθαι ἀνεκκλήτως ὑπὸ τριμλοῦς διαιτητικοῦ δικαστηρίου π (3).

(1) Κατὰ τὴν τοῦ Α. Π. ὑπ' ἀρ. 97 ἀποφ. τοῦ 1837 τὸ 108 ἀρθρ. τῆς πολ. δικονομίας ἀνῆρσε τὸ 51 ἀρθρ. τοῦ ἐμπορ. νόμου [διότι ἡ πολ. δικονομία εἶναι νεώτερος νόμος]· ὅθεν παρ' ἡμῖν αἱ μεταξύ συνεταιρῶν ἐκ τῆς ἐταιρίας διαφοραί δὲν παραπέμπονται καὶ ἐξ ἐπαγγέλματος ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου εἰς διαιτητὰς, ἀλλὰ μόνος ὁ ἐνάγων δικαιούται, ἐὰν θέλῃ, νὰ ἐκδιάσῃ τὴν σύστασιν διαιτητικοῦ δικαστηρίου· κατὰ δὲ τὴν ὑπ' ἀρ. 42 τοῦ ἔτους 1838 ἀποφ. τῶν ἐν Ν. Ε. τὸ 51 ἀρθρ. δὲν ἀνῆρέθη ὑπὸ τοῦ 108 ἀρθρου τῆς πολ. δικονομίας, διότι τὸ τελευταῖον τοῦτο ἔδωκεν εἰς μόνον τὸν ἐνάγοντα τὸ δικαίωμα ἀφαίρεση τῆς δικαιοδοσίας τῶν ἐμποροδικεῖων π ἅ σ α ν ἐμπορικῆς φύσεως διαφορᾶν, ἀνατιθέμενος τὴν λύσιν αὐτῆς εἰς διαιτητὰς, ἐνθ' ὃ τὸ 51 ἀρθρ. τοῦ ἐμπορ. νόμου εἶναι: εἰ δ ι κ ὀ ν, πραγματευόμενον μόνον περὶ τῶν μεταξύ σ ν α ι τ ῆ ρ ο ν ἐμπορικῶν διαφορῶν.

(2) Διότι ἡ διάταξις τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου εἶναι πολὺν εἰδικωτέρα τῆς τῶν ἀρθρ. 105 τῆς πολ. δικονομίας, οἱ δὲ γενικοὶ νόμοι, ἂν καὶ μεταγενέστεροί, δὲν ἀναιροῦσιν, ἐν ἀμφιβολίᾳ τοῦ προγενέστερου δικαίου ἐξαιρετικὰ [singularia] ὀρισμούς. [50. 17] 80. Β. [2. 3] 80. Πρὸς. Τιδὼ εἰνίλις Abhandl. Σελ. 108—130. τοῦ αὐτοῦ Pandecten 1 τόμ. § 41. Πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς πολ. δικονομίας εἶχε τὸ παρ' ἡμῖν δικαίον περὶ τῆς λύσεως τῶν προκειμένων διαφορῶν ὡς ἑξῆς.

Πᾶσα ἐμπορικὴ διαφορά ὑπάγεται εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τῶν ἐμπορ. δικαστηρίων, οὐδεὶς δὲ τῶν διαδίκων δύναται ἄκων νὰ ἀναγκασθῇ νὰ υποβάλῃ αὐτὴν εἰς διαιτητὰς, ἐξαιρέσεις ἴσχυεν ἐπὶ μόνων τῶν ἐταιρικῶν διαφορῶν [ἀρθρ. 105 τοῦ ἐμπ. νόμου]. Ἡ πολιτικὴ δικονομία μετέβαλε τὸν κανὼνα ὡς ἑξῆς ἐπὶ πάσης ἐμπορικῆς διαφορᾶς δικαιούται ὁ ἐνάγων νὰ ἐκδιάσῃ τὴν σύστασιν διαιτητικοῦ δικαστηρίου. Ἐπεταὶ ἐντεῦθεν, ὅτι ἀνῆρσε καὶ τὴν ἐκτός τοῦ κανόνος ἐκείνου κειμένην διάταξιν τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου;

(3) Ὅρα περὶ τῆς συγκροτήσεως τοῦ αἰρετοῦ τούτου δικαστηρίου καὶ τῆς διαδικασίας τὰ ἀρθρα 2 — 3 τοῦ αὐτοῦ ψηφίσματος, τὰς ὑπ' ἀρ. 6, 753. 21

351. γ) Κατὰ τὸ ὑπ' ἀρ. 12,754 τῆς 18 Μαΐου 1829 διάταγμα τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος, ὁ τρόπος τῆς ἐκτελέσεως τῶν δικαστικῶν ἀποφάσεων περὶ δανειακῶν χρεῶν συμφωνηθέντων ὑπὸ ἰδιωτῶν μέχρι τοῦ 1827 συμπεριλαμβανομένου καὶ αὐτοῦ, κανονίζεται ἀπὸ δικαστήρια ἐπεικειάς (δικαιτητάς) (1).

352. δ) Κατὰ τὰ ὑπ' ἀρ. 162 καὶ 530 ψηφίσματα τῆς 17 Αὐγούστου 1830 καὶ 18 Σεπτεμβρίου 1831 αἱ διαφοραὶ περὶ τῶν πρὸ τῆς ἐπαναστάσεως ὑπὸ τῶν Ψαρριανῶν καὶ τῶν Γαλαξειδιωτῶν γενομένων ἐμπορικῶν χρεῶν διαλύονται ἀπὸ δικαιτητάς » (2).

353. Τὸ συνυποσχετικὸν εἶναι εἶδος συμβιβασμοῦ, διότι κατ' αὐτὸ ἀμφισβητούμενη ἀξιώσις πρόκειται ν' ἀποφασισθῇ. οὐχὶ μὲν ἀμέσως ἀλλὰ τοῦλάχιστον ἐμμέσως, τῇ συναίνεσει τῶν συμβαλλομένων, ὅθεν δὲν δύναται νὰ ἀνατεθῇ διὰ συνυποσχετικοῦ εἰς δικαιτητάς ἢ λύσει διαφορὰς, καθ' ἣν δὲν συγχωρεῖται ὁ συμβιβασμός, εἴτε ἀπολύτως (3), εἴτε ἄνευ προηγυμένης ἀποφάσεως τοῦ δικαστοῦ ἐπιτροπούσης αὐτὸν (§ 342, 343, 346).

354. Ἡ τῆς ἐκουσίας δικαιτησίας σύμβασις δύναται νὰ γίνῃ παρ' ἡμῖν μόνον ἐγγράφως, ἥ διὰ δηλώσεως σημειουμένης εἰς τὰ πρακτικὰ δικαστηρίου (4).

245, 770 καὶ 1248 ἐγκυκλίους τῆς ἐπὶ τῆς δικαιοσύνης γραμματείας καὶ τὸ ἀπὸ 21 76ρίου 1836 Β. Διάταγμα, ἐν τῇ συλλογῇ τῶν Κωδίκων κλπ. ὑπὸ Γ. Α. Ῥάλλη τῆς τρίτης ἐκδόσεως τόμ. Β. σελ. 986—991 καὶ σελ. 598.

(1) Περὶ τῆς ἐκλογῆς αὐτῶν καὶ τῆς διαδικασίας, ὅρα τὰ ὑπ' ἀρ. 12,576 καὶ 190 Διατάγματα τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος ἐν τῇ συλλογῇ τῶν Κωδίκων, τόμ. Β. σελ. 993—995.

(2) Ὅρα τὰ περὶ τούτου ἀκριθέστερον ἐν τῷ ὑπ' ἀρ. 162 ψηφίσματι. Συλλογὴ τόμ. Β. σελ. 945—998.

(3) Ἀρθρ. 107 τῆς πολ. δικονομίας. Κατὰ τὸν βωμαϊκὸν νόμον δὲν δύναται νὰ ἀνατεθῇ εἰς δικαιτητάς, αἰτήσεις ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον, καθὼ ἐξαρτωμένου τοῦ ζητήματος κυρίως ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαιοδότη ἀρχοντος. Κ. [2. 47] διὰτ. τελευταία, ἀλλὰ κατὰ τὴν ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ διαμόρφωσιν τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως, ἀποδόσης τακτικῆς ἀγωγῆς καὶ τὸν νῦν ἐπικρατοῦντα δικαστικὸν ὀργανισμὸν νομίζω, ὅτι ὁ περιορισμὸς οὗτος ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

(4) Ἀρθρ. 111 τῆς πολιτ. δικονομίας. Δὲν ἀπαιτεῖται δημόσιον ἐγγράφον· τὸ δὲ ἰδιωτικὸν ἀνάγκη νὰ συντάσσεται εἰς διπλοῦν. Οἰκονομ. § 220 σημ. 2. ἄλλ' ἡ ἐγγράφος κατάρτισις τῆς συμβάσεως ἀποτελεῖ οὐσιώδεις αὐτῆς στοι-

Οὐσιώδες περιεχόμενον τῆς συμβάσεως εἶναι ὁ ἀκριβὴς προσδιορισμὸς τῶν τε ἐκλεγομένων διαιτητῶν καὶ τῆς ὑποβαλλομένης εἰς αὐτοὺς διαφορᾶς, ἥ δὲ παράλειψις αὐτοῦ συνεπάγεται ἀκυρότητα.

Ἐνταῦθα ἀνήκει ἡ ἐξέτασις τοῦ ζητήματος τῆς ἰσχύος τῆς λεγομένης διαιτητικῆς ρήτηρας (clause promissoire), ἥτοι τῆς ἐν τινι συμβάσει τεθείσης ρήτηρας, ὅτι πᾶσαι αἱ ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης προκύψουσαι διαφοραὶ δικασθήσονται ὑπὸ διαιτητῶν. Δῆλον, ὅτι τὸ ζήτημα ἔχει πρακτικὸν κύρος, ὅταν ἐπὶ τινος τοιαύτης διαφορᾶς ὁ ἕτερος τῶν διαφερομένων ἀρνήται νὰ ἐκλέξῃ τοὺς διαιτητάς. Οἱ τὴν ἀποφατικὴν λύσιν ὑπερασπίζοντες ἐν Γαλλίᾳ στηρίζονται εἰς τὸν ὅρισμόν, ὅτι ἐν τῷ συνυποσχετικῷ δέον νὰ ὀρίζηται ἀκριβῶς τὸ τῆς διαφορᾶς ἀντικείμενον, ὅπερ ἐπὶ τῆς ρήτηρας ταύτης ἀδύνατον, ὅρισμόν οὐ μόνον μὴ ἀνατρεπόμενον, ἀλλὰ μάλιστα κυρούμενον ὡς κανόνα διὰ τῆς τοῦ ἀρθροῦ 332 τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου ἐξαιρέσεως· ἀλλ' ἐπεκράτησεν ἡ ἐναντία δόξα (1), ἣν κυροῖ καὶ ὁ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμος (2)· ἡ ἐγγῶριος νομολογία δὲν ἔλυσεν, καθ' ὅσον γνωρίζω, τὸ ζήτημα.

Πᾶς ὁ ἔχων τὴν φυσικὴν ἱκανότητα ν' ἀντιληφθῇ τῆς εἰς αὐτὸν ὑποβαλλομένης διαφορᾶς καὶ τὴν (παρὰ τοῖς ἀνδράσιν ἐν τῇ ὁπωσοῦν προηγμένη ἡλικίᾳ ὑποτιθεμένην) πνευματικὴν ἱκανότητα τοῦ κρίνειν καὶ τέμνειν διαφοράς, δύναται νὰ διορισθῇ διαιτητής· ὅθεν ἀνίκανοι πρὸς τοῦτο εἶναι αἱ γυναῖκες (3), οἱ ἀνήλικοι (4), οἱ φρενοβλαβεῖς, οἱ ἄλαλοι, οἱ κωφοὶ (5) καὶ οἱ περὶ ἰδίᾳς αὐτῶν ὑποθέσεως διοριζόμενοι διαιτηταί (6). Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν ἄλλοδαποὶ ἐγκαταστημένοι ἐν

χαῖτον, ὥστε ἄκυρός ἐστι καὶ μὴ οὕτα ἡ διαιτητικὴ ἀπόφασις ἢ στηριζομένη εἰς προφορικῶς συναφθεῖσαν σύμβασιν διαιτησίας.

(1) Πρὸς. Dalloz arbitres αρ. 454. Carré ζ'. 3274.

(2) [4. 8] 21 § 6. 46. B. [Ζ'. 2] 21. 46.

(3) K. [2. 56] 6. B. [Ζ'. 2] 56, ἀρθρ. 112 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(4) Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον οἱ νεώτεροι τῶν εἰκοσίων ἐτῶν [4. 8] 41. B. [Ζ'. 2] 41. Παρ' ἡμῖν δὲ οἱ ἀνήλικοι (νεώτεροι τοῦ εἰκοστοῦ πρώτου ἔτους)· ἀρθρ. 112 τῆς πολ. δικονομίας.

(5) [4. 8] 9 § 1. B. [Ζ'. 2] 9.

(6) B. 51 αὐτ. «Περὶ ἰδίου πράγματος οὐδεὶς γίνεται αἰρετὸς δικαστής».

Ἑλλάδι, δύνανται νὰ διορισθῶσι διαιτηταί. Οἱ καταφατικῶς λύνοντες τὸ ζήτημα ἐπιφέρουσι ὑπὲρ τῆς γνώμης αὐτῶν τὰ ἐξῆς.

α) Ὁ νόμος, ὀρίζων, ὅτι « ἕκαστος ἡμεδαπός, δύνатаι νὰ ἐκλεχθῇ διαιτητής (1) », δὲν προτίθεται νὰ ἀποκλείσῃ τοὺς ἀλλοδαποὺς τῆς διαιτητικῆς ὑπηρεσίας, ἀλλ' ἀποβλέπων εἰς τὰς διαφόρους κοινωνικὰς τάξεις καὶ τὰ ἀξιώματα τῶν ἡμεδαπῶν ἠθέλησε νὰ ὀρίσῃ, ὅτι οὗτοι εἰς οἰανδῆποτε τάξιν ἀνήκοντες, ἢ οἰονδῆποτε δημόσιον ἀξίωμα φέροντες, δύνανται νὰ διορισθῶσι διαιτηταί (2), ὅπερ συνάγεται καὶ ἐκ τῶν ἐκφράσεων τοῦ νόμου « μὴ ἐξαιρουμένων τῶν δικαστῶν καὶ ὁλοκληρῶν δικαστηρίων ».

β) Ἡ ἔννοια αὕτη συνάγεται καὶ ἐκ τοῦ δευτέρου μέρους τῆς διατάξεως, ἐν ᾧ ὁ νόμος, ὀρίζων τοὺς πρὸς τὴν διαιτητικὴν ὑπηρεσίαν ἀνικάνους, δὲν ἀναφέρει τοὺς ἀλλοδαποὺς.

γ) Ὁ διορισμὸς τοῦ διαιτητοῦ οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἐντολὴν διδομένη αὐτῷ πρὸς διάλυσιν τῆς προκειμένης διαφορᾶς, ἐντολὴ δὲ δύνатаι νὰ δοθῇ καὶ εἰς ἀλλοδαπὸν.

δ) Ἵνα διορισθῇ τις διαιτητής δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἔχῃ τὰ προσόντα τοῦ τακτικοῦ δικαστοῦ (3), διότι ὁ διαιτητής οὐδεμίαν ἀσκεῖ ἀρχὴν (imperium, ἐξουσίαν τοῦ ἐπιτάττειν τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν τῶν διατάξεων αὐτοῦ) (4).

ε) Ὅτε ἐξεδύθη ὁ τῆς πολιτικῆς δικονομίας νόμος, πᾶς ἐμπορος καταστημένος καὶ κατοικῶν ἐντὸς τῆς περιφερείας τοῦ δικαστηρίου τῶν ἐμποροδικῶν ἐλογίζετο ἱκανὸς διὰ τὴν θέσιν δικαστοῦ ἢ παρέδρου παρὰ τῷ αὐτῷ δικαστηρίῳ, μὴ προσαπαιτουμένης τῆς ιδιότητος τοῦ ἡμεδαποῦ, ἤθελε δὲ εἶναι πάντως ἀνακόλουθον ὁ τακτικὸς ἐμποροδίκης νὰ μὴ δύνатаι νὰ διορισθῇ διαιτητής.

(1) Ἄρθρ. 112 τῆς πολ. δικονομίας.

(2) Καθ' ὅσον μάλιστα κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς ὁ τακτικὸς δικαστὴς τινος ὑποθέσεως δὲν ἠδύνατο νὰ διορισθῇ ἐγκύριος διαιτητής αὐτῆς. 9 § 2. Β. 9 αὐτ.

(3) Ἀρκεῖ νὰ παρατηρήσωμεν ὅτι, Ἵνα διορισθῇ τις δικαστής, ἀπαιτεῖται ἡλικία 25 ἐτῶν συμπληρωμένων, ἐνῷ ὁ διαιτητής ἀρκεῖ νὰ ἔχῃ συμπληρωμένον τὸ 21 ἔτος.

(4) Κ. [2. 56] 5. ἄρθρ. 114 τῆς πολ. δικονομίας.

ς) Καί άλλοδαποι δύνανται νὰ ἀναθέσωσι τὴν διάλυσιν τῶν διαφορῶν αὐτῶν εἰς διαιτητάς (1), ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦτο ἤθελεν ἀποβῆ πολλὰκις ἰδανικόν, ἂν οὗτοι δὲν εἶχον τὴν ἐξουσίαν ν' ἀναθέσωσι τὴν λύσιν τῆς διαφορᾶς των εἰς ὁμογενεῖς, γινώσκοντας τοὺς νόμους καὶ τὰ ἔθιμα τῆς πατρίδος των καὶ γνωστοὺς τοῖς διαφορομένοις ἐπὶ εὐθυδικίᾳ καὶ χρηστότητι (2).

Ἡ ἐναντία δοξα στηρίζεται εἰς τὸ παρατεθὲν γράμμα τοῦ νόμου (σελ. 397 σημ. 5) καὶ εἰς τὸν λόγον, ὅτι ὁ διαιτητὴς ἐνεργεῖ, κατὰ τινὰ λόγον, δημοσίαν ἐξουσίαν, διότι ἐπιχειρεῖ ἐξετάσεις τῶν διαδίκων καὶ τῶν μαρτύρων, ἢ ἐν τῇ ἀποφάσει αὐτοῦ μνεῖα τῶν ὁμολογιῶν τῶν διαδίκων παρέχει πλήρη ἀποδείξιν, μέχρις οὗ ἀποδειχθῇ ἡ πλαστογραφία αὐτῆς (τῆς ἀποφάσεως), ἢ ἀποφασίς του φέρει βεβαίαν χρονολογίαν καὶ τελευταῖον, περιβληθεῖσα τὸν τύπον τῆς ἐκτελέσεως, εἶναι ἐκτελεστή καθ' ὅλην τὴν ἑκτασιν τοῦ Κράτους, ἡ δὲ ἐξουσία αὕτη δὲν δύναται ν' ἀνατεθῇ εἰς ἄνθρωπον μὴ ἀπολαύοντα τῶν πολιτικῶν δικαιωμάτων ἐν τῇ πολιτείᾳ, ἐν ἣ πρόκειται νὰ ἀσκήσῃ αὐτὴν (3). Ἄν καὶ ὑπὲρ τῆς πρώτης γνώμης μάχονται σπουδαῖοι λόγοι, πειθομαι, ὅτι ἡ δευτέρα συνάδει μᾶλλον τῷ ῥήματι τοῦ νόμου (4).

(1) Ἄρθρ. 108 τῆς πολ. δικονομίας.

(2) Ἄποσ. τῶν ἐν Ἀθῆναις Ἑρετῶν ὑπ' ἀριθ. 2,554 τοῦ 1843 καὶ τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἑρετῶν ὑπ' ἀριθ. 277 τοῦ 1846. Τὸ ἐναντίον ἀπεφάναντο οἱ ἐν Ἀθῆναις Ἑρεταὶ διὰ τῆς ὑπ' ἀριθ. 1743 τοῦ ἔτους 1840 ἀποφ. Ἐν Γαλλίᾳ τὸ ζήτημα ἀμφοισθητεῖται. Τὸ ἀκυρωτικὸν ἔλυσεν αὐτὸ ἀποφατικῶς διὰ τῆς ἀποφ. τοῦ 7 Floréal ἔτους 5 τῆς δημοκρατίας. Ἡ ἀπόφασις αὕτη κατεκρίθη ὑπὸ πολλῶν. Ὁ Μονγαλῶ, ὁ Μαρτέν, ὁ Γουβῶ, καὶ ἄλλοι ὑπερασπίζοντες τὴν καταφατικὴν αὐτοῦ λύσιν ὅρα Δολλῶζ arbitrage ἀρ. 340. Τὸ ἀκυρωτικὸν ἀπεφάναντο διὰ τῆς ἀπὸ 15 Μαΐου 1838 ἀποφ., ὅτι ὁ άλλοδαπὸς εἶναι ἀνίκανος πρὸς τὴν διαιτητικὴν ὑπηρεσίαν ἐπὶ τῆς κατ' ἀνάγκην διαιτησίας. Καὶ ὁ Δεμαλόμβε φαίνεται ἀσπαζόμενος τὴν διάκρισιν ταύτην, τόμ. 1 ἀρ. 267. ὁ Δαλλῶζ πρεσβεύει, ὅτι ὁ άλλοδαπὸς στερεῖται ἐν γένει τῆς ἱκανότητος τοῦ διορίζεσθαι διαιτητῆς. Δυσνόητος ἡ διάκρισις μεταξὺ τῆς ἐκουσίας καὶ τῆς κατ' ἀνάγκην διαιτησίας. Διαφέρουσιν ἄρα γε κατὰ τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας τῶν διαιτητῶν, ἢ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἀποφάσεως;

(3) Δαλλῶζ αὐτ. Ὁμοδοεῖ καὶ ὁ Γ. Α. Ράλλης Ἑρμ. τοῦ ἐμπορ. δικαίου τόμ. 1 σελ. 92.

(4) Πρὸλ. Οἰκονομικοῦ Ἐγγ. | Γ. ἔκδ.] § 219, σημ. 9. Τὴν ἰδιότητα τοῦ άλλοδαποῦ διαιτητοῦ, ὃν διώρισέ τις δὲν δύναται νὰ προτείνῃ ὁ διοριστὴς αὐτοῦ λόγον ἀκυρότητος τὸ πρῶτον ἐνώπιον τοῦ Ἀρ. Πάγου Α. Π. 46 [1843] οὔτε ἀπαγορεύεται ὁ διορισμὸς άλλοδαποῦ ὡς διαιτητοῦ ἐπὶ τῶν μεταξὺ ἐλλήνων καὶ άλλοδαποῦ διαφορῶν Α. Π. 130. [1856].

355. Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν δύνανται νὰ διορισθῶσι διαιτηταὶ οἱ καταδεδικασμένοι εἰς ποινὴν κακουργήματος, ἢ τινος τῶν ἐν τῷ ἄρθρῳ 22 τοῦ ποιν. νόμου ἀναφερομένων πλημμελημάτων ὧν ἕνεκα χωρεῖ δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ καταγινώσκειται ἢ πρόσκαιρος, ἢ διὰ βίου στέρησις τῶν ἐν τοῖς ἄρθρ. 21 καὶ 23 § 1—7 τοῦ ποιν. νόμου ὠρισμένων δικαιωμάτων. Περὶ τοῦ πολιτικῶς νεκροῦ οὐδεὶς δύναται νὰ γενῇ παρ' ἡμῖν λόγος (1). Ὁ εἰς ποινὴν κακουργήματος ἐν γένει καταδεδικασμένος, ὅστις, διαρκούσης τῆς ποινῆς, εὐρίσκεται εἰς κατάστασιν νομίμου ἀπαγορεύσεως καὶ διατελεῖ ὑπὸ ἐπίτροπον, διαχειριζόμενον τὴν περιουσίαν του ἀπαρallάκτως ὡς διαχειρίζεται τὴν τοῦ ἀνηλίκου ὁ ἐπίτροπος, πείθεται ὅτι εἶναι ἐπίσης, ὡς ὁ ἀνήλικος, ἀνίκανος πρὸς τὴν διαιτητικὴν ὑπηρεσίαν, διότι ὁ στερούμενος τῆς ἱκανότητος νὰ κρίνῃ καὶ νὰ ἀποφασίσῃ περὶ τῶν ἰδίων, δὲν δύναται εὐλόγως νὰ λογισθῇ ἱκανὸς νὰ ἀποφασίσῃ περὶ ἄλλοτρίων δικαιωμάτων· ἢ ἐναντία δόξα μὴ δικαιολογούμενη, οὔτε ἐκ τοῦ γράμματος, οὔτε ἐκ τοῦ νοῦς τοῦ νόμου, δὲν εἶναι οὔτε ἐν Γαλλίᾳ ἡ κρατοῦσα (2).

Περὶ δὲ τοῦ εἰς ποινὴν πλημμελήματος καταδεδικασμένου, ἂν ὡς ἐκ τῆς καταδίκης αὐτοῦ ἐστερήθῃ τῶν ἐν τῷ ἄρθρῳ 23 τοῦ ποιν. νόμου ὠρισμένων δικαιωμάτων, ἐν οἷς κατατάσσεται τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκπληροῦν ἔργα πραγματοποιώμενος καὶ τοῦ ψηφοφορεῖν ἐν τῷ συγγενικῷ συμβουλίῳ, νομίζω, ὅτι συμφωνότερον εἶναι πρὸς τὴν βούλησιν τοῦ νόμου ν' ἀποκρούσωμεν καὶ αὐτῶν τὴν ἱκανότητα πρὸς τὴν διαιτητικὴν ὑπηρεσίαν, ἀφοῦ οὐ μόνον ὑπὸ τῶν διαφερομένων δὲν δύνανται νὰ ἐκλεχ-

(1) Γεν. Ἀρχ. Α'. § 135—138. Περὶ τῶν ἐν Γαλλίᾳ δοξασιῶν ὡς πρὸς τὸν πολιτικῶς νεκρὸν, ἐνόσω ἴσχυε παρ' αὐτοῖς ὁ θεσμὸς οὗτος, πρβλ. Μερλέν quest. § 14 ἄρθρ. 5. Καρρέ [ἐκδ. Σωδὼ Ἀδόλφει τόμ. 6 ἀρ. 3260], Δαλλὸξ Répertoire V. arbitre ἀρ. 336.

(2) Ταύτην ὑπερασπίζει ὁ Οἰκονομίδης; Ἐγγλ. § 219 σημ. 11 διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι τὸ ἄρθρ. 112 τῆς πολιτικῆς δικονομίας, χρηστὸν ἀνικάνους διανοητικῆς ἐξουσίας τοὺς ὁμοίους τοῖς ἀνηλίκαις ἐννοεῖ ὁμοιότητα κατὰ τὰς διαιτητικὰς δυνάμεις. Πόθεν δὲ ἴσχυον, ὅτι λέγον « ἀνήλικοι καὶ ὅσοι λογίζονται ἴσοι πρὸς αὐτοὺς » (ἢ κατὰ λέξιν μετάφρασις) δὲν ἐννοεῖ τοὺς ἐστερημένους πάσης ἀνεξαρτησίας κρίσεως περὶ τῶν ἰδίων συμφερόντων; Περὶ τῆς ἐν Γαλλίᾳ κρατούσης (ἄρθρ. 1) δόξης πρβλ. Δαλλὸξ arbitre ἀριθμ. 336, 280. Μόνο σχεδὸν ὁ Μερλέντος ἀντιδρᾷ, Δαλλὸξ αὐτ.

θώσιν άπλοί βοθηοί του τακτικού δικαστου, ως προς την κατά τους κανόνες έπιστήμης, ή τέχνης περί τινος πράγματος κρίσιν, την αναγκαίαν προς την δικαστικήν λύσιν της ύποθέσεως, άλλ' ουτε καν ψήφον έχουσιν επί των είς την περιουσίαν των συγγενών αύτων αναγομένων ύποθέσεων.

Περί των δικαστικών άρχόντων διακριτέον μεταξύ του ρωμαϊκου και του νυν ισχύοντος νομου. Κατά τους ρωμαίους ο υπό του δικαιοδότη άρχοντος διορισθείς (judex) προς λύσιν της διαφοράς δέν ήδύνατο νά διορισθῃ υπό των διαδίκων διαιτητής αύτης (1), παρ' ήμιν όμως πās δικαστής και ολόκληρον δικαστήριον δύναται νά διορισθῃ διαιτητής (2).

356. 'Η λύσις της διαφοράς δύναται νά άνατεθῇ ή είς ένα (3), ή και είς πλείους διαιτητάς, αδιάφορον δέ, εάν ο αριθμός αύτων ήναι άρτιος ή περιττός (4), επί δέ πολλών διαιτητών άποφασίζει ή ψήφος των πλειόνων (5). Διά την περίπτωσιν της ίσοψηφίας επί της κατ' άνάγκην διαιτησίας ο πρόεδρος των Έμποροδικών διορίζει έπιδιαιτητήν, οστις, έκτός της περιπτώσεως ταύτης (της ίσοψηφίας), ουδόλως μετέχει της συζητήσεως (6). 'Επί δέ της έκουσίας διαιτησίας ή ίσο-

(1) [6. 8.] § 2. B. [Ζ'. 2] § 9. "Αν δέ διωρίζετο διαιτητής άρχων περιβεβλημένος ίσσην τη του πραιτορος ή άνωτέραν άρχήν (imperium) π. χ. "Γραπατος, ή Πραιτωρ, ο διορισμός ήδύνατο νά αποβῇ μάταιος κατά τοϋτο, ότι τοιοϋτους άρχοντας δέν ήδύνατο ν' αναγκάσῃ ο Πραιτωρ είς την έκτέλεσιν της υποχρεώσεως, ήν απέδέρχθησαν διά του συνυποσχετικού. [4. 8.] § 3. B. [Ζ'. 2] § 3. 4.

(2) "Αρθρ. 112 της πολιτικής δικονομίας. "Εν Γαλλία άμφιβάλλετο επί πολλόν χρόνον τδ ζήτημα, τελευταίον ελύθη ως εξής: Bien que les magistrats doivent s' abstenir autant que possible d' accepter les fonctions d' arbitres, ils peuvent accepter des arbitrages en charge par eux de ne pas recevoir de salaire. Πρβλ. Καρπ τόμ. 6. Άρθρ. 3260 σημ. 1. Δολλδζ άριθ. 349—353.

(3) B. [Ζ'. 2] § 3. ες άναλαχ. του άρθρ. 109 της πολιτικής δικονομίας.

(4) "Αρθρα 109. 118 και 115 της πολιτικής δικονομίας.

(5) Έκτός αν διά του συνυποσχετικού ώρίσθη, ότι εκ των πλειόνων διαιτητών δύναται και εις μόνος νά άποφασίσῃ την διαφοράν, έννοούντων των συμβαλλομένων, ότι διορίζουσι πλείονας, ίνα, εν περιπτώσει καλύψεως του ενός, ή δύο, μη αναγκάζωνται νά επιχειρήσωσι νέαν έκλογήν, διότι τότε άρκει, προς λύσιν της διαφοράς, και του ενός εξ αύτων ή ψήφος (του πρώτου επιληφθέντος της ύποθέσεως άπεφασίσαντος αύτην, και γνωστοποιήσαντος την άπόφασιν είς τους διαδίκους) § 2 § 16'. αύτόθι.

(6) "Αρθρ. 110 της πολιτικής δικονομίας.

ψηφία συνεπάγεται τὴν ματαίωσιν τῆς συνυποσχέσεως, ἂν οἱ διάδικοι δὲν δώρισαν ἤδη ἐπιδιαιτητὴν, ἥ δὲν συμφωνήσωσι περὶ τοῦ διορισμοῦ αὐτοῦ ἐντὸς τριῶν ἡμερῶν, ἀφ' ἧς λάθωσι γνῶσιν τῆς ἰσοψηφίας (1).

Ὁ δαιτητὴς συνάψας μετὰ τῶν διαφορομένων τὴν περὶ ἀποδοχῆς τῆς διαιτησίας σύμβασιν, ὀφείλει νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ὑπηρεσίαν ταύτην (2)· οὔτε εἰς τῶν διαδίκων δύναται νὰ ἀνακαλέσῃ τὴν δοθεῖσαν ἐντολὴν χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν λοιπῶν (3).

357. Μόνον ἕνεκα νέων μετὰ τὴν συνυπόσχεσιν προκυψάντων λόγων δύνανται νὰ ἐξαίρεθῶσιν οἱ δαιτηταί, ὡς καὶ οἱ τακτικοὶ δικασταί (4). Ἐὰν ὁμως ὁ δαιτητὴς κωλύηται εὐλόγως νὰ ἐκτελέσῃ ἢν ἀνέλαβεν ὑποχρέωσιν, δύναται ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἐκτέλεσιν ἄνευ κινδύνου ἀποζημιώσεως. Ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος δὲν ὀρίζει, τίνα εἰσὶ τὰ εὐλόγα ταῦτα κωλύματα (5), ὅθεν δικαιούμεθα νὰ ἀνατρέξωμεν εἰς τὸν ἀρχαιότερον, ὅστις, ὀρίζων αὐτά, δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ὁδηγός

(1) Ἄρθρ. 115 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Ἄλλως εἶχον τὰ περὶ τούτου παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις. Ἐπὶ πλείονων δαιτητῶν ἀπεφάσκειν ἐπίσης ἡ ψῆφος τῶν πλείονων· ἐπὶ δὲ ἰσοψηφίας, ἂν μὲν ἡ διαφορὰ τῶν γνωμῶν ἀνεφέρετο εἰς τὸ ἐπιδικασθησόμενον ποσόν, ἐπεδικάζετο τὸ ἐλάχιστον ποσόν, διότι ὡς πρὸς τοῦτο ὑπῆρχε συναινέσις Π. [4. 8] 27 § 3. B. [Ζ'. 2] 27 § ε', ἂν δὲ εἰς τὴν ὑπαρξίν τῆς ἀξιώσεως, ἀπεφάσκειν ἡ τοῦ ἐπιδιαιτητοῦ ψῆφος. Παρὰ δὲ τῆς ἐκλογῆς αὐτοῦ διακρίτεον· ἂν οἱ διαφορόμενοι εἶχον ὀρίσει αὐτόν, ἐπελαμβάνετο οὗτος τῆς ὑποθέσεως περατῶν αὐτὴν [Π. 17 § 5 αὐτ. B. 17 § ε']· ἂν ὁμως οἱ διαφορόμενοι συνωμολόγουν, ὅτι ἐν ἰσοψηφίᾳ οἱ δαιτηταὶ θέλουσιν προσλάβει ἐπιδιαιτητὴν μὴ ὀριζόμενον ἐκ προοιμίων, δὲν ἴσχυε τοιοῦτον συνυποσχετικόν, διότι ἠδύναντο «περὶ τὴν ἐπιλογὴν τούτου διγνοσεῖν οἱ αἰρεθέντες διαγνώμονες» 17 § 5 αὐτ. 17 § ε'· (ἡ διάταξις εἶναι νομίζω, τοσαῦτον σαφές, ὥστε δὲν δικαιολογεῖ τὴν ἐρμηνείαν, καθ' ἣν ὁ Οὐλπιανὸς ἐκφράζει μόνον τὴν ὑπόνοιαν μὴ διγνοήσωσιν οἱ διαγνώμονες περὶ τὴν ἐκλογὴν τοῦ ἐπιδιαιτητοῦ καὶ ματαιωθῇ διὰ τῆς διαφωνίας ταύτης ἡ συνυπόσχεσις π. γ. Γόραχεν τομ. 2 § 548). Ἄρα ὁμως ἐπελαμβάνετο τῆς ὑποθέσεως ὁ ἐπιδιαιτητὴς, ἡ λύσις τῆς διαφορᾶς ἤρτητο ἀπὸ μόνης τῆς ψήφου αὐτοῦ. 17 § 6. αὐτ.

(2) 3. αὐτ. B. 3 αὐτ. Ἄρθρ. 113 τῆς πολ. δικονομίας. Περὶ ἀποζημιώσεως ὁμως ἀγωγὴ δύναται νὰ κινηθῇ κατὰ τοῦ ἀποποιουμένου τὴν ἐκτέλεσιν διαιτητοῦ μόνον ἐν τῇ σπανίᾳ περιπτώσει, καθ' ἣν ἡ ἀποποίησις ἐγένετο ὁολίως, ἢ ἐκ μεγάλου πταίσματος, καὶ ἀποδειχθῇ ὅτι ἐκ τῆς ἀναβολῆς τῆς λύσεως τῆς διαφορᾶς προσεγένετο τῷ ἐνάγοντι ζημία πρὸς. ἄρθρ. 126 τῆς πολιτικῆς δικονομίας καὶ Καρρέ τόμ. 5. ἄρθρ. 3314.

(3) Ἄρθρ. 113 καὶ 124-4) τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(4) Ἄρθρ. 113 αὐτ.

(5) Ἄρθρ. 121. 6) τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

τοῦ δικαστοῦ. Τοιαῦτα κωλύματα εἰσὶ κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον (1), α ἂν ὁ διαιτητὴς ἐγήρασεν, ἢ ἐνόσησε μετὰ ταῦτα, ἢ πράγμασιν οἰκείοις ἀσχολεῖται, ἢ μέλλει ἀποδημεῖν ἢ δημοσίᾳ λειτουργεῖν, ἢ ἄλλη συμφυρὰ συνέβη αὐτῷ μετὰ τὸ γενέσθαι δικαστὴν » (2).

358. Περὶ τῆς ὑπὸ τῶν διαιτητῶν τηρητέας διαδικασίας παρατηρητέον ὅτι, ἂν περὶ αὐτῆς δὲν ὠρίσθη τι ἐν τῷ συνυποσχετικῷ (3), ἢ μὲν ἀπόφασις γίνεται κατὰ τοὺς ὑφ' ἐστῶτας ἀστυκοὺς νόμους, ἢ δὲ διαδικασία κατὰ τοὺς παρὰ τοῖς εἰρηνοδίκαις διαγεγραμμένους τύπους (4), κατ' οὐδεμίαν ὁμως περίπτωση δύνανται οἱ διαιτηταὶ νὰ ἐπιβάλλωσι ποινάς, ἢ νὰ ἐνεργήσωσι βίαν κατ' ἄλλων, ἵνα ἐξετάσωσιν αὐτοὺς ὡς μάρτυρας, πραγματογνώμονας κλπ., ἐκτός ἔαν οἱ διαιτηταὶ ᾖναι συγχρόνως οἱ τακτικοὶ ἀρμόδιοι δικασταὶ (5).

Ἡ διαιτητικὴ ἀπόφασις καταρτίζεται ἐγγράφως, ὑπογράφεται ὑπὸ τῶν διαιτητῶν (6) καὶ ἀναγινώσκεται εἰς τοὺς διαδίκους κλητευομένους ἐπὶ τούτῳ· ὁ τρόπος ὁμως οὗτος τῆς κοινοποιήσεως δὲν εἶναι οὐσιῶδες συμπλήρωμα τῆς ἐκδηλωθείσης δικαστικῆς κρίσεως ὡς ἐπὶ τῶν ἀποφάσεων τῶν τακτικῶν δι-

(1) 15. 16. αὐτ. Β. 15. 16 αὐτ.

(2) Οἱ αὐτοὶ λόγοι ἐγένοντο δεκτοὶ καὶ ἐν Γαλλίᾳ. Ἐνθα ὁ νόμος ἐπίσης σιωπᾷ περὶ τοῦ εἵδους τῶν empêchements. Καρρέ τόμ. 6. ἀρθρ. 3313. Δὲν ἀναφέρομεν μετὰ τῶν κωλυμάτων τούτων τὴν τραχέαν ὑβρίν τῶν διαφορομένων κατὰ τοῦ διαιτητοῦ ἢ τὴν κεφαλικὴν ἔχθραν πρὸς τινὰ ἐξ αὐτῶν [15. αὐτ.], διότι οἱ λόγοι οὗτοι ἀποτιλοῦσι παρ' ἡμῖν λόγους ἐξαιρέσεως [ἀρθρ. 36. 3] τῆς πολιτικῆς δικονομίας] καὶ ἐπομένως ὑπάγονται εἰς τὴν διάταξιν τοῦ ἀρθρ. 113 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(3) 1—32 § 15 αὐτ. Β. 1 32. Ἐὰν ὁμως διὰ τοῦ συνυποσχετικοῦ δὲν περιορισθῶσιν οἱ διάδικοι νὰ ὀρίσωσι τὸν τρόπον τῆς διαδικασίας, ἢ τὸν νόμον, καθ' ὃν θέλουσι δικάσει αὐτοὺς οἱ διαιτηταὶ ὑποτιθέσθω, ὅτι δύο ἄλλοδαποὶ ὀρίζουσιν ἐν τῷ συνυποσχετικῷ, ὅτι ἡ διαφορά αὐτῶν θέλει λυθῆ κατὰ τοὺς νόμους τῆς πατρίδος αὐτῶν], ἀλλ' ὀρίσωσι καὶ τί θέλουσιν ἀποφασίσαι οἱ διαιτηταὶ, ἢ ὅτι οὗτοι θέλουσιν ἀποφασίσαι κατὰ τὴν κρίσιν τρίτου « ἵνα κατὰ τὸ δεκτὸν τῷ Πέτρῳ ψηφίσῃται ὁ αἰρετὸς δικαστὴς »] οὐκ ἔρρωται τὸ συνυποσχετικὸν ὃ γὰρ αἰρετὸς ὀρεῖται τὴν ἐξουσίαν ἔχειν τοῦ ψηφίσεσθαι. 17 § 3. 19 πρ. αὐτ. Β. αὐτ.

(4) Ἀρθρ. 114 τῆς ποινικῆς δικονομίας.

(5) Ἀρθρ. 114 αὐτ.

(6) Ἰσχύει ὁμως καὶ ἂν ὑπεγράψῃ πρὸς μόνων τῶν πλειονοψηφούντων, ἀποδεκνέται δὲ ὅτι συνέπραξαν καὶ συνδυσκέρησαν καὶ οἱ μειονοψηφούντες. Α. Π. 309. [1857].

καστῶν, ἐν πάσῃ δὲ περιπτώσει ἡ ἀπόφασις κατατίθεται παρὰ τῷ γραμματεῖ τοῦ δικαστηρίου τῶν Πρωτοδικῶν (1).

Ἡ διάρκεια τῆς συνυποσχέσεως, ἥτοι τῆς εἰς τοὺς διαιτητὰς δοθείσης ἐξουσίας τοῦ διαλῦσαι τὴν διαφορὰν, ὀρίζεται ὑπὸ τῶν διαδίκων κατὰ τὸ δοκοῦν, οὐδ' ὅλως περιοριζομένων ὑπὸ τοῦ νόμου κατὰ τοῦτο, διότι τὸ κοινὸν αὐτῶν συμφέρον δὲν εἶναι βεβαίως νὰ δικαιωνίσωσι τὴν δίκην, οὐδείς δὲ κάλλιον αὐτῶν δύναται νὰ γνωρίζῃ, πόσος ὡς ἐγγιστα χρόνος ἀπαιτεῖται, ἵνα συλλέξωσιν οἱ διαιτηταὶ πάντα τὰ στοιχεῖα, ἀφ' ὧν ἤρτηται ἡ ἀπόφασις τῆς ὑποθέσεως. Ἐὰν ὅμως οὐδὲν ὀρίσωσιν οἱ διάδικοι περὶ τῆς διαρκείας, ὑποτίθεται, ὅτι δὲν ἤθελον νὰ ἀναθέσωσιν εἰς τὸ αὐθαίρετον τῶν διαιτητῶν τὴν δι' ἀτελευτήτων ἀναβολῶν διαιώνισιν τῆς διαφορᾶς, ἀλλ' ἐνόουν νὰ περατωθῇ αὕτη ἐντὸς τοῦ εὐλόγως ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ὑποθέσεως ἀπαιτουμένου χρόνου, τοῦτον δὲ ὥρισεν ὁ νόμος εἰς μῆνας τρεῖς (2).

359. Ἐνταῦθα φύονται δύο σπουδαῖα ζητήματα (3). Πρῶτον· πότε ἄρχεται ἡ ὑπὸ τῶν διαδίκων, ἢ ἡ ὑπὸ τοῦ νόμου ὠρισμένη προθεσμία; Ἐπειδὴ αὕτη ὀρίζεται ὡς χρόνος, οὐ ἐντὸς ὀφείλουσι οἱ διαιτηταὶ νὰ περατώσωσι τὸ ἀνατεθὲν αὐτοῖς ἔργον, πείθομαι, ὅτι δὲν ἄρχεται, πρὶν ἢ οἱ διαιτηταὶ λάβωσι γινῶσιν τοῦ διορισμοῦ αὐτῶν (4). Δεύτερον· ἐὰν οἱ διά-

(1) Ταῦτα συνάγωμεν ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν ἀρθρ. 114. 119. 173 182 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ὅμως καὶ τοῖς βυζαντινοῖς ἀπῆλθε ἡ ἐνώπιον τῶν διαδίκων ἀπαγγελία τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως ἐπὶ ποινῇ τῆς ματαιώσεως τῆς διαιτησίας. 27 § 4 ὁ 47, 48. πρ. αὐτ. Ἡ. 27 § 5' καὶ 7'. 47, 48. Περὶ δὲ τοῦ τύπου τῆς συντάξεως τῶν διαιτητικῶν ἀποφάσεων δὲν ἰσχύουσιν αἱ αὐστηραὶ διατάξεις τοῦ νόμου περὶ τῶν ἀποφάσεων τῶν τακτικῶν ἰσχύουσιν αἱ αὐστηραὶ διατάξεις τοῦ νόμου περὶ τῶν ἀποφάσεων τῶν τακτικῶν δικαστῶν πρὸλ. Καρρέ τὸμ. 6 ἀρθρ. 3336. 3338. Ἡ διαιτητικὴ ἀπόφασις πρέπει ὅμως νὰ περιέχῃ τὰς αἰτήσεις τῶν διαδίκων καὶ ἀποχρώσας αἰτιολογίας· ἀποφάσεις τῶν ἐν Ἀθήναις Ἐφετῶν ὑπ' ἀριθ. 2591 τοῦ 1843· ἀλλὰ κατὰ τῆς ἀναιτιολογήτου διαιτητικῆς ἀποφάσεως, ἂν ἡ ἀνέκλητος, οὐδὲν ὑπάρχει ἐνδίκον μέσον. Οἰκον. § 224. σημ. 1.

(2) Ἀρθρ. 111 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(3) Πρὸλ. περὶ τῶν ἐκ τῶν διατάξεων τούτων φουμένων ζητημάτων Καρρέ τὸμ. 6, ἀρ. 3281 bis—3285.

(4) Α. Π. ἀποφάσεις ὑπ' ἀρ. 117 τῆς 2 Μαΐου 1838. Ἐν Γαλλίᾳ [Καρρέ τὸμ. 6, ἀρ. 3281] ἡ προθεσμία ἄρχεται de la confection du compromis, ἀλλ' ἐκεῖ ὁ νόμος ὥρισε τοῦτο ῥητῶς· . . . ne durera que trois mois

δικοί δώσωσιν εἰς τοὺς διαιτητὰς τὸ δικαίωμα νὰ παρατείνωσιν ἐν ἀνάγκῃ τὸν ταχθέντα (ὑπὸ τῶν διαδίκων) χρόνον τῆς διαρκείας τῆς συνυποσχέσεως, δύνανται οὗτοι νὰ παρατείνωσιν αὐτὸν καὶ ὑπὲρ τοὺς τρεῖς μῆνας ἀπὸ τῆς λήξεως τοῦ συνομολογηθέντος χρόνου ; Ὑποθέτοντες ἀναμφισβήτητον, ὅτι οἱ διάδικοι, οἱ δικαιούμενοι νὰ ὀρίσωσι τὴν διάρκειαν τῆς συνυποσχέσεως κατὰ τὸ εἶδος τῆς διαφορᾶς καὶ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον πολυάσχολον τῶν διαιτητῶν, δύνανται νὰ ἀναθέσωσι τὸ δικαίωμα τοῦτο καὶ εἰς τοὺς διαιτητὰς (οἵτινες πολλάκις εἶναι ἀρμοδιώτεροι τῶν διαδίκων νὰ ὀρίσωσι, ἐντὸς πόσου χρόνου εἶναι δυνατόν, χωρὶς οὐσιώδους βλάβης τῶν ἰδίων συμφερόντων, νὰ περατώσωσι τὴν διαφορὰν), πειθόμεθα, ὅτι, ὃν λόγον οἱ διάδικοι δὲν ὑπόκεινται εἰς περιορισμὸν ὡς πρὸς τὴν ἔκτασιν τοῦ ὑπ' αὐτῶν ὀριζομένου χρόνου, διὰ τὸν αὐτὸν λόγον οὔτε οἱ διαιτηταί, οἱ ἀσχοῦντες τὸ δικαίωμα τοῦτο κατ' ἐντολὴν τῶν διαφορομένων, περιορίζονται κατὰ τὴν ἔκτασιν τοῦ ὑπ' αὐτῶν τασσομένου χρόνου τῆς συνυποσχέσεως καὶ ὅτι, ἐὰν οἱ διαιτηταὶ δὲν ποιήσωσι χρῆσιν τοῦ ἐπιτραπέντος αὐτοῖς δικαιώματος νὰ ὀρίσωσι τὴν διάρκειαν τῆς συνυποσχέσεως, αὕτη εἶναι τριῶν μηνῶν, ὡς ἤθελεν εἶναι, ἂν αὐτοὶ οἱ διάδικοι παρέλιπον νὰ ὀρίσωσιν αὐτήν (1).

du jour du compromis, ἐνῷ παρ' ἡμῖν ἐλλείπει ἡ ἀπό τῆς ἡμέρας τοῦ συνυποσχετικοῦ. Ἐὰν συνάψωμεν τὴν 1 Μαΐου συνυποσχετικόν, δὲ οὐ ἀνατιθέμεθα τὴν λύσιν τῆς διαφορᾶς εἰς διαιτητὰς, καὶ δὲν κοινοποιήσωμεν τὸν περιορισμὸν εἰς αὐτοὺς εἰ μὴ τὴν 1 Ἰουλίου, δὲν ἐννοοῦμεν ἐκ συμφώνου, ὅτι ἡ ὑπερσία αὐτῶν, ἀρχεται ἀπὸ τῆς 1 Ἰουλίου ; Εἶναι εὐλογον νὰ ἀρχῇται ἡ προθεσμία, ἥς ἐντὸς δικαιούται τις νὰ ἐπιχειρήσῃ, τι, πρὶν ἢ οὗτος λάβῃ γνῶσιν, ὅτι ἐν γένει τῷ ἐδόθη ἡ ἐξουσία αὕτη ; Ἄν ἡ τριμήνου προθεσμία ἐτέθη καὶ διὰ τοὺς διαδίκους, ἵνα μὴ παρατείνωσιν ἐπ' ἀπειρον τὴν τῆς διαφορᾶς αὐτῶν ἀμφίβολον κατάστασιν καὶ τὰς φροντίδας τῶν διαιτητῶν, τίνι τρόπῳ θέλει ἀποτραπῇ ἡ παράτασις αὕτη, ἐὰν ἂ μ φ ὅ τ ε ρ υ ι οἱ διάδικοι συναινῶσιν εἰς τοῦτο ; Μήπως δὲν δύνανται, μετὰ τὴν ἐκπνευσιν τῆς τριμήνου προθεσμίας, νὰ συντάξωσι νέον συνυποσχετικόν ; ἢ μήπως βλάπτωνται οἱ διαιτηταὶ ἐκ τούτου, ὅτι, ὄντες πρὸ καιροῦ διωρισμένοι, μόλις μετὰ παρέλευσιν πολλῶν μηνῶν λαβόν γνῶσιν τοῦ διορισμοῦ, ἀφοῦ πᾶς διαιτητής, πρὶν ἢ ἀποδεχθῇ τὸν διορισμὸν τοῦ, δύνανται ἀκινδύνως νὰ παραιτηθῇ τοῦ ἔργου τῆς διαιτησίας ; Εἶπον, ἐὰν ἂ μ φ ὅ τ ε ρ υ ι συναινῶσιν εἰς τὴν παράτασιν, διότι ἡ προθεσμία ἀρχεται καὶ ὁ ἕτερος αὐτῶν κοινοποιήσῃ τὸν διορισμὸν εἰς τοὺς διαιτητὰς. Αἱ παρατηρήσεις αὗται καὶ ἡ ἑτέρα, ὅτι ἡ τοῦ διορισμοῦ τῶν διαιτητῶν σύμβασις δὲν εἶναι β ι κ ὄ γ ρ α φ ο ν πείθουσα, ὅτι δὲν εἶναι ὀρθὴ ἡ δόξα [Οἶκον. § 220 σημ. 5. α], ἡ ἀκολουθοῦσα τὰ ἐν Γαλλίᾳ δυνάμει ῥητοῦ διορισμοῦ τοῦ νόμου τηρούμενα.

(1) Καρρέ τόμ. 6. ἀρ. 3282. Ὡς ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ ἐκδότης αὐτοῦ Σωδὼ

360. Περί τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως διακριτέον κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ βυζαντινὸν νόμον, ἂν οἱ συνάψαντες τὸ συνυποσχετικὸν διάδικοι συνωμολόγησαν χρηματικὴν ποινὴν, καταβλητέαν ὑπὸ τοῦ ἀπειθήσαντος εἰς τὴν ἀπόφασιν, ἢ ἂν, ἐν ἐλλείψει τῆς χρηματικῆς ταύτης ποινῆς, ἀπειδέχθησαν τὴν ἐκδοθεῖσαν διαιτητικὴν ἀπόφασιν.

Συμφωνηθείσης ποινῆς, εἴτε δι' ἐπερωτήσεως (1), εἴτε δι' ἄλλης ἐγκύρου συμβάσεως (2), ὁ μὴ ἐμμένων τῇ ἀποφάσει ἠναγκάζεται οὐχὶ νὰ ἐκτελέσῃ αὐτήν, ἀλλὰ μόνον τὴν ποινὴν νὰ ἐκτίσῃ (3). Ἐν ἐλλείψει δὲ τοιαύτης ποινῆς, διακριτέον πάλιν, ἂν οἱ διάδικοι ἀπειδέχθησαν τὴν ἀπόφασιν, ἢ οὐ. Ἡ ἀποδοχὴ ἐξεδηλαυτο, ἢ ὑπογραφομένων τῶν διαδίκων ἐν τῇ ἀπο-

Ἐδδλφ [κατὰ τὴν γνώμην τοῦ Βελλὸ τόμ. σελ. 113], δὲν ἐπιτρέπονται μὲν εἰς τοὺς διαιτητάς, οὔτε αἱ ἐκανεληγμέναι παρτάσεις τῆς προθεσμίας, οὔτε ἡ ἐπὶ ἀορίστῳ χρόνῳ παρτάσις· ἀλλ' οἱ διάδικοι, ὄρισαντες τὸν χρόνον τῆς διαρκείας τοῦ συνυποσχετικοῦ, δύνανται, ἐάν ὁ χρόνος οὗτος ἀποθῇ ἀνεπαρκὴς πρὸς διάλυσιν τῆς διαφορᾶς, νὰ παρατείνωσιν αὐτόν. ἐπομένως νομίζω, ὅτι δύνανται καὶ εἰς τοὺς διαιτητάς νὰ ἀναθέσωσι τὴν ἐξουσίαν τῆς παρατάσεως ταύτης· τοῦτο ἔρηγος ἀποφαίνεται ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος 25 § 1. 32 § τελ. αὐτ. B. 25. 32 § 10'. δὲν ἀπάρδει δὲ ἡ ἐξουσία αὕτη πρὸς τὴν γνώμην τοῦ Σουλῶ Ἐδδλφ τὴν πρὸ μικροῦ ἐκτεθεῖσαν.

Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον, ἐάν οἱ διαιτηταὶ ἐκδώσωσι τὴν ἀπόφασιν τῶν μετὰ παρέλευσιν τῆς ταχθείσης προθεσμίας, οἱ διάδικοι δὲν ὑποχρεοῦνται νὰ παραδεχθῶσιν αὐτήν, ἂν δὲν συνήνεσαν εἰς τὴν παρτάσιν ταύτην τῆς προθεσμίας. 50 αὐτ. K. [2. 56] 1. B. 50. 53 αὐτ. Ἐάν οἱ διαιτηταὶ ὑπερβῶσι τὴν προθεσμίαν καὶ δύναται τοῦτο νὰ ἀποδοθῇ εἰς τὴν ἀμέλειαν αὐτῶν, οἱ διάδικοι δικαιοῦνται ν' ἀπαιτήσωσι παρ' αὐτῶν τὴν διάλυσιν τῆς διαφορᾶς καὶ μετὰ τὴν παρέλευσιν τῆς προθεσμίας, ἤτοι δικαιοῦνται νὰ διορίσωσιν αὐτοὺς ἐκ νέου, μὴ δυναμένους νὰ ἀποποιηθῶσι τὸν νέον τοῦτον διορισμόν 21 § 5 αὐτ. B. 21 αὐτ. Μὴ ὁρισθείσης δὲ τοῦ συνυποσχετικοῦ τῆς διαρκείας τῆς διαιτησίας οφείλουσιν οἱ διαιτηταὶ νὰ ὀρίσωσιν αὐτὴν ἀπὸ κοινοῦ μετὰ τῶν διαδίκων, παραλιπόντες δὲ τοῦτο οφείλουσι κατὰ πάντα χρόνον νὰ ἐκδίδωσι τὴν ἀπόφασιν τῶν 14 αὐτ. Κατὰ πάντα ὅμως περίπτωσιν δύναται νὰ ἐπιτύχῃ παρτάσιν τῆς προθεσμίας ὁ διαιτητής, ἐάν ἐνόρκως βεβαιώσῃ, ὅτι δὲν διεκρινήθη εἰσαέτι ἀρκούντως ἡ ὑπόθεσις· 12 § τελ. αὐτ. Ἀλλὰ πάντες οἱ ὅρισμοι οὗτοι ἀνῆρθησαν ὑπὸ τῶν νεωτέρων περὶ τῆς διαρκείας τοῦ συνυποσχετικοῦ διατάξεων τῆς πολιτ. δικονομίας.

(1) 2. 11 § 2, αὐτ. B. 2. 11 αὐτ. K. [2. 56].

(2) 11 § 3 αὐτ. B. 2. 11 § 8'. Καὶ διὰ φιλοῦ συμφώνου ἔδυνάτο νὰ συμφωνηθῇ ποινὴ, ἂν οἱ συμβαλλόμενοι ἐχρεώτουσιν ἀλλήλους, συνωμολογεῖτο δὲ, ὅτι ὁ μὴ ἐμμένων τῇ ἀποφάσει δὲν θέλει ἀπαιτῆσαι τὸ χρεωτιστούμενον αὐτῷ.

(3) K. [2. 56]. B. 53. Ἐντεῦθεν δὲν ἠναγκάζεται οἱ διαιτηταὶ νὰ δεχθῶσι τὴν διαιτησίαν, ἂν δὲν συνωμολογεῖτο ὑπὸ τῶν διαδίκων τοιαύτη ποινὴ, διότι ἡ ἐλλείψις αὐτῆς ἔδυνάτο νὰ καταστήσῃ ματαίαν τὴν ἀπόφασιν [αὐτὴν ὡς δὲ δεκτικὴν ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως], ἄδικον δὲ ἦν ν' ἀναγκάζεται ὁ διαιτητής νὰ δεχθῇ ματαίους κόπους. 11 § 1. αὐτ. B. 11 αὐτ.

φάσει ὡς ἀποδεχομένων αὐτήν, ἢ μὴ διαμκρτυρομένων κατ' αὐτῆς ἐντὸς δέκα ἡμερῶν ἀπὸ τῆς εἰς αὐτοὺς γνωστοποιήσεως τοῦ περιεχομένου αὐτῆς. Ἡ ἀποδοχὴ αὕτη συνεπήγετο τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ νικήσας ἐπέδιδωκε τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως, εἰ μὲν ἦν ἐναγόμενος, δι' ἐνστάσεως, εἰ δὲ ἐνάγων, δι' ἀγωγῆς περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (in factum). Μὴ ἀποδεξαμένων δὲ τῶν διαδίκων τὴν ἀπόφασιν κατὰ τὸν ἐκτεθέντα τρόπον, οὐδὲν αὕτη εἶχεν ἀποτέλεσμα (1).

361. Ἄλλως ἔχει τὴν σήμερον τὸ πρᾶγμα. Κατὰ διαιτητικῆς ἀποφάσεως δύναται, ἂν ἐν τῷ συνυποσχετικῷ δὲν ὤρισθη ἄλλο τι, νὰ μεταχειρισθῇ ὁ ἡττηθεὶς τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως. Καὶ ἀναψηλάφησις δὲ (ἐπανάληψις τῆς διαδικασίας) συγχωρεῖται κατὰ τῶν τοιούτων ἀποφάσεων, οὐχὶ ὅμως ἀνακοπή, ἢ ἀναίρεσις (2).

Διαιτητικὴ ἀπόφασις, τελεσιδίκως καταστᾶσα, ἔχει μεταξὺ τῶν διαδίκων τὰ ἀποτελέσματα τῶν τελεσιδικίων ἀποφάσεων τῶν τακτικῶν δικαστηρίων, δὲν δύναται ὅμως νὰ ἐκτελεσθῇ, εἰ μὴ ἀφοῦ ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν ἀποφῇνηται αὐτὴν ἐκτελεστήν (3).

362. Ἡ τῶν διαιτητῶν ἐξουσία παύει·

(1) Κ. [2. 56] 4 § τελ. 5. Οἱ ὅρισμοί τῆς 4 διατάξεως περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς δι' ὅρκου ἐπικρατυθείσης διαιτησίας ἀντρεθῆσαν διὰ τῆς δ2. Νεαρᾶς Κεφ. 11.

(2) Ἄρθρ. 116. 117 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Ἐν Γαλλίᾳ ὁ νόμος ὀρίζει, ὅτι ἡ ἀναψηλάφησις γίνεται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ὅπερ ἤθελε δικάσει τὴν ἔφεσιν κατὰ τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως [ἄρθρ. 1026 τῆς γαλλικῆς πολιτικῆς δικονομίας], παρ' ἡμῶν ὅμως ὁ Οἶκον § 224 σημ. 15 δοξάζει, ὅτι, παυσάσης τῆς ἐξουσίας τῶν διαιτητῶν διὰ τῆς ἐκδόσεως τῆς ὁριστικῆς ἀποφάσεως ἀνάγκη ὁ Ἄρειος Πάγος νὰ διορίσῃ, κατὰ τὸ ἄρθρ. 787 τῆς πολιτικῆς δικονομίας, ἄλλο δικαστήριον [τακτικόν], πρὸς ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς· ἡ δόξα αὕτη εἶναι τοῦτοντι συμφωνιότερα πρὸς τε τὸν σκοπὸν τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου [ἀνατροπὴν τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως καὶ τὴν ἐκ νέου ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως] καὶ πρὸς τὴν πρόθεσιν τοῦ χρησαμένου τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου, ὅστις ἐπιτυχὴν τὴν ἀνατροπὴν τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν παρὰ τακτικῶν δικαστηρίων ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς· τὸ παρὰ τοῦ Ἀρείου Πάγου σημειωθρόμενον δικαστήριον ἔσται συνήθως τὸ τῆς τακτικῆς δικαιοδικίας τοῦ ἐναγομένου· ταῦτα πρὸς ἐπανόρθωσιν τῶν ἐν τῇ ἀ. ἐκδόσει οὐ πάνυ ὀρθῶς εἰρημένων. Ἡ τῆς ἀναψηλάφησεως αἰτήσις συντρέχει τῇ τῆς ἀκυρότητος τῆς ἀποφάσεως ἀγωγῇ.

(3) Ἄρθρ. 118 τῆς πολ. δικονομ. Τὸ ἐντάλμα τοῦτο τῆς ἐκτελέσεως εἶναι τότε μόνον περιττόν, ὅταν ὁλόκληρον δικαστήριον ἐξελέγθῃ διαιτητής· ἄρθρ. 119 αὐτ. Περὶ τοῦ τύπου τοῦ τῆς ἐκτελέσεως ἐντάλματος πρβλ. τὸ αὐτὸ ἄρθρον.

1) παρελθόντος τοῦ παρὰ τῶν διαδίκων ὠρισμένου χρόνου τῆς διαρκείας αὐτῆς (§§ 358 359).

2) ἐπὶ ἰσοψηφίας (σημ. 5 § 356).

3) τελευτήσαντός τινος τῶν διαιτητῶν, οὐχὶ ὁμῶς καὶ τῶν διαδίκων, ἐκτὸς ἐὰν μεταξὺ τῶν κληρονόμων αὐτῶν ὑπάρχωσιν ἀνήλικοι (1).

4) ἐὰν πάντες οἱ δι᾿δικοι ἀνακαλέσωσι τὴν εἰς τοὺς διαιτητὰς δοθεῖσαν ἐντολὴν (2)· ἡ τοῦ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἀνάκλησις, καθὼς μονομερὲς ἀθέτησις τῶν συντεθειμένων, οὐδὲν συνεπάγεται ἀποτέλεσμα.

5) ἐὰν τις τῶν διαιτητῶν ἀποποιηθῇ τὴν ἐντολὴν ἢ ἐξαίρεθῇ ἢ κωλυθῇ περὶ τὴν ἐκτέλεσιν.

6) ἐκδοθείσης τῆς ἀποφάσεως (3).

Ἡ διαιτητικὴ ἀπόφασις εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα.

1) Ἐὰν τὸ συνυποσχετικὸν ἢ ἡ περὶ ἀποδοχῆς τῆς διαιτησίας σύμβασις γίνῃ, παρὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα, μεταξὺ προσώπων ἀνικάνων νὰ συνάψωσι τοιαύτας συμβάσεις, μεταξὺ προσώπων ἀνικάνων νὰ συνάψωσι τοιαύτας συμβάσεις, ἢ περὶ ἀντικειμένων, περὶ ὧν εἶναι ἀπαράδεκτος ἡ διαιτησία, ἢ παρὰ τοὺς νομίμους τύπους (4).

2) Ἄν οἱ διαιτηταὶ ὑπερέβησαν τὰ ὅρια τῆς ὑπηρεσίας τῶν κατὰ τὸν χρόνον, ἢ τὴν ἀνατεθείσαν αὐτοῖς διαφορὰν (5).

3) Ἄν ἐξέδωκαν τὴν ἀπόφασιν ἀφοῦ ἔπαυσεν ἡ ὑπηρεσία τῶν, κατὰ τὰ ἀνωτέρω ὑπ' ἀριθ. 1. 2. 4 καὶ 5 εἰρημένα.

4) Ἄν ἀπεφάσισαν περὶ πραγμάτων, περὶ ὧν δὲν ἐγένετο αἵτησις.

5) Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς ἐν τῇ συνήθει διαδικασίᾳ χωρεῖ ἀναψηλάφησις (6).

(1) Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ὡς πρὸς τὸν θάνατον τῶν διαδίκων παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντ. 27 § 1. 32 § 3. 49 § 2 αὐτ. B. 27 αὐτ. «Οὐ διαβαίνει τὸ αἵρετόν δικαστήριον εἰς διαδόχους, εἰ μὴ γέγονεν αὐτῶν μνήμη».

(2) Ἀρθρ. 121 ἀρ. 4 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(3) Ἀρθρ. 121 ἀρθ. 7) αὐτ.

(4) Ἀρθρ. 122 1) αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 122 2).

(6) Ἀρθρ. 122. 2—5 αὐτ.

363. "Ακυρος διαιτητική απόφασις δὲν δύναται νά κηρυχθῇ ἐκτελεστὴ παρὰ τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν, ἐὰν δὲ κηρυχθῇ, ἀνακόπτεται τὸ τῆς ἐκτελέσεως ἐντάλμα, περὶ δὲ τῆς ἀνακοπῆς ἀποφασίζει τὸ δικαστήριον τῶν πρωτοδικῶν, οὗ ἀποφάσεις προσβάλλονται διὰ τῶν συνήθων ἐνδίκων μέσων (1). Τὸ ἐνδίκον τοῦτο μέσον ἀντικαθίστησιν ἐπὶ τῶν διαιτητικῶν ἀποφάσεων τὸ τῆς ἀναιρέσεως· δὲν δύνανται δὲ νά παραιτηθῶσιν αὐτοῦ ἐκ προοιμίων οἱ διάδικοι. Ἡ ἀνακοπὴ αὕτη ὑπόκειται εἰς τὴν συνήθη τῶν ἀγωγῶν παραγραφὴν καὶ εἶναι ἀπαράδεκτος, ἐὰν ποιῆται χρῆσιν αὐτῆς ὁ ἀποδεχόμενος ὅπωςδῆποτε τὴν διαιτητικὴν ἀπόφασιν (2).

Ἡ ἀρχὴ τοῦ διαιρετοῦ τῶν ἀποφάσεων, καθ' ἣν ὄντος ἀκύρου τινος κεφαλαιῶν αὐτῶν οὐδὲως συναναίρουνται καὶ τὰ λοιπὰ κεφάλαια, ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῶν διαιτητικῶν ἀποφάσεων (3).

364. Διάφοροι τῶν ἀποφασιζόντων διαιτητῶν εἰσὶ κατὰ τὴν ἡμετέραν πολιτικὴν δικονομίαν οἱ παρὰ τῶν διαδίκων συμβιβασταὶ διοριζόμενοι διαιτηταί· οὗτοι δὲν ἀποφασίζουν ὡς δικασταὶ τὴν μεταξὺ τῶν διαδίκων διαφοράν, ἀλλὰ καταρτίζουν, ὡς ἐντολεῖς αὐτῶν, τὸν συμβιβασμὸν αὐτῆς, ὅστις πλεονεκτεῖ τοῦ συνήθους συμβιβασμοῦ κυρίως κατὰ τοῦτο, ὅτι κηρύσσεται ἐκτελεστὸς δι' ἐντάλματος τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν καὶ παρέχει εἰς τὸν ἐξ αὐτοῦ παράγοντα δικαιώματα τὰ πλεονεκτήματα τοῦ ἐκτελεστοῦ ἐγγράφου (4).

Κατὰ τὰ λοιπὰ ἰσχύουσι περὶ τοῦ τοιοῦτου συμβιβασμοῦ πάντα τὰ ἀνωτέρω περὶ τῶν διαιτητῶν εἰρημένα, πλὴν τῶν εἰρημένων περὶ τῆς καταρτίσεως τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως καὶ περὶ τῶν κατ' αὐτῆς συγχωρουμένων ἐνδίκων μέσων (5).

(1) "Αρθρ. 123 αὐτ.

(2) Πρβλ. Εὐρετήριοιον τόμ. 10 σελ. 337.

(3) Α. Π. 355 [1855].

(4) 124 καὶ 856, 4).

(5) "Αρθρ. 124, 125 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Λέγοντες κατ' αὐτῆς ἐννοοῦμεν, ὅτι συγχωρεῖται ἡ ἀνακοπὴ κατὰ τοῦ εἰς τὸν συμβιβασμὸν περιφθέντος ἐντάλματος τῆς ἐκτελέσεως, ἂν τοῦτο περιήφθη εἰς ἄκυρον συμβιβασμὸν.

οἱ, τε ἀποφασίζοντες διαιτηταὶ καὶ οἱ συμβιβασταὶ ἐνέχονται εἰς ἀποζημίωσιν ἐκ δόλου, ἢ μεγάλης ἀμελείας, ἂν ἐν τῷ συνυποσχετικῷ δὲν ὠρίσθῃ ἄλλως τὸ περὶ εὐθύνης αὐτῶν (1).

ΣΥΜΦΩΝΟΝ ΠΡΟΑΙΡΕΤΙΚΟΥ ΟΡΚΟΥ

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Π. [12, 2] Κ. [4, 1] Β. [ΚΒ', 5].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

365. Σύμφωνον ἐξωδίκου ὅρκου. Ὑποτίθῃσι πάντοτε τὴν ἐπαγωγὴν τοῦ ὅρκου, ἢ ὑπὸ τοῦ προτείνοντος τὴν ἀξίωσιν, ἢς ἡ ἀλήθεια ἤρτηται ἀπὸ τῆς ὀρκοδοσίας, ἢ ὑπὸ τοῦ καθ' οὗ προτείνεται ἡ ἀξίωσις.

366. Ὁ ἐπαγωγὴ εἶναι εἶδος ἐκποιήσεως. Ὁ ὅρκος οὗτος ἐπάγεται καὶ εἰς οὓς δύναται νὰ ἐπαχθῇ ὁ ἐπὶ δικαστηρίου ἐπαγόμενος ὅρκος.

367. Ὁ μὲν δικαστικὸς ὅρκος ἀναφέρεται μόνον εἰς γεγονότα, ὁ δὲ ἐξώδικος καὶ εἰς νομικοὺς ὅρους.

368. Ὁ εἰς ὃν ἐπάγεται, ἢ ἀντεπάγεται ὁ ἐξώδικος ὅρκος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἀποδεχθῇ, ἢ νὰ ἀντεπαγάγῃ αὐτόν· οὔτε κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον.

369. Ὁ ἀποποιηθεὶς ὁμῶς τὴν δόσιν δὲν δύναται πλέον ν' ἀνακαλέσῃ τὴν δήλωσιν ταύτην.

370. Ὁ δόσις καὶ ἡ «συγχώρησις» τοῦ ἀποδεκτοῦ γενομένου ὅρκου συνεπάγονται τ' αὐτὰ ἀποτελέσματα.

371. Ταῦτα εἰσὶν ἴσα τοῖς τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ μείζονα τῶν τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως. Τὸ γεγονὸς ἢ τὸ δικαίωμα, περὶ οὗ ἐδόθη, ἢ λογιζέται δοθεὶς ὁ ὅρκος, ἀποτελεῖ ἀλήθειαν, καθ' ἣς οὐδεμίᾳ συγχωρεῖται ἀνταπόδειξις.

372. Ἐξαίρεσις.

373. Ὁ ὅρκος περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς ἐνοχῆς ἀναιρεῖ καὶ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον. Λόγος καὶ ἀποτελέσμα τοῦ δόγματος τούτου.

374. Ἐνδίκᾳ μέσα παραγόμενα ἐκ τοῦ ὅρκου περὶ τῆς ὑπάρξεως ἢ περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τοῦ δικαιώματος.

375. Τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ὅρκου χωροῦσι μόνον μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων.

376. Θέματα, καθ' ἃ χωροῦσι καὶ ὡς πρὸς ἄλλα πρόσωπα.

(1) Ἀρθρ. 126 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

365. Κατὰ τὸ περὶ ἐξωδίκου ὅρκου σύμφωνον ἀναρτᾶται ἀπὸ τοῦ ὅρκου τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων ἢ ὑπαρξίς τῶν ἀξιώσεων, ἃς ἔχει κατ' αὐτοῦ ὁ ἄλλος, θεωρουμένου μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων ὡς ἀδιασείστως ἀληθοῦς τοῦ θέματος τοῦ δοθέντος ὅρκου (1). Ἡ σύμβασις αὕτη ὑποθέτουσα πάντοτε ἐπαγωγὴν τοιοῦτου ἐξωδίκου ὅρκου περιέχει ὑποταγὴν τοῦ ἐπάγοντος αὐτὸν εἰς τὴν τοῦ ἐτέρου ἐνορκον δήλωσιν.

Ἡ ἐπαγωγὴ γίνεται ὑπὸ τε τοῦ προτείνοντος καὶ ὑπὸ τοῦ καθ' οὗ προτείνεται ἡ ἀξίωσις, ἥς ἡ ἀλήθεια ἡρτῆται ἀπὸ τῆς ὀρκοδοσίας· ὁ μὲν προτείνει νὰ ὁμώσῃ ὁ ἕτερος, ὅτι ὁ ἐπάγων τὸν ὅρκον δὲν ἔχει ἢν ἀντιποιεῖται ἀξίωσιν, ὁ δὲ, νὰ ὁμώσῃ ὁ ἕτερος, ὅτι ἀληθῶς τῷ ἀνήκει ἡ προτεινομένη ἀξίωσις.

366. Διὰ τῆς ἐπαγωγῆς τοῦ ὅρκου τίθεται, ὡς προερέθη, εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου νὰ ἀποφασίσῃ, ὅτι εἰς τὸν ἐπαγαγόντα τὸν ὅρκον δὲν ἀνήκει, ἢ ὅτι κατ' αὐτοῦ ὑπάρχει τὸ δικαίωμα· ὅθεν, καθὼς πρᾶξις ὁμοίᾳ τῇ ἐκποιήσῃ, ἐπιχειρεῖται ὑπὸ μόνου τοῦ ἔχοντος τὴν τοῦ ἐκποιεῖν ἐξουσίαν (2). Ἐντεῦθεν δὲν ἐπάγει ἐγκύρως τοιοῦτον ὅρκον ὁ ἀνήλικος οὔτε ὁ ἀπηγορευμένος οὔτε ὁ χειράφετος ἐπὶ ἀντικειμένων ἅπερ δὲν δύναται νὰ ἐκποιήσῃ, οὔτε δύναται νὰ βλάβῃ διὰ τῆς ἐπαγωγῆς αὐτοῦ τοὺς οἰκείους δανειστάς ὁ ἀναξιοχρεὼς ὀφειλέτης, ὁ πρὸς καταδολίευσιν αὐτῶν ἐπάγων τοιοῦτον ὅρκον τῷ ἰδίῳ ὀφειλέτῃ (3).

(1) Περὶ τῆς ἐνόχιας τοῦ ὅρκου ἐν γένει καὶ τοῦ τύπου τῶν διαφόρων αὐτοῦ εἰδῶν ὅρα Ἐνοχ. Δικ. 1 § 264 καὶ ἐπ. καὶ Β. Τ. Οἰκονομίδου Ἐγγ. τόμ. 2 § 167.

(2) [12. 2] 17 § 1. Β. [ΚΒ'. 5] 17. . . . καλῶς ἐπάγει ὅρκον, ἐπειδὴ καὶ ἐκποιεῖ . . . 35 § 1. αὐτ. Κ. [4. 1] 7. Β. 35. 49 αὐτ.

(3) 9 § 5. Β. 9 § 5'. Ὁ ἐπίτροπος καὶ ὁ κηδεμὼν ἐπάγουσι τοιοῦτον ὅρκον μόνον καθ' ὅσον δύναται νὰ ἐκποιήσῃσι τὰ ἀντικείμενα, περὶ οὗ ὁ ὅρκος, ἢ νὰ συμβιβασθῶσι περὶ αὐτοῦ. [§§ 352. 353] 17 § 2 καὶ 3. 18. 19 34 § 1. 35 πρ. Κ. [4. 1] 7. Β. 17. 18. 19. 34. 35 49 αὐτ. Ἀρθρ. 349 τῆς πολιτικῆς δικον. Ἐκ τούτου δὲ, ὅτι οἱ ἐπίτροποι καὶ οἱ κηδεμόνες δύναται νὰ ἐπαγάγῃσιν ἐπὶ δικαστηρίου ὅρκον, ποιούμενοι χρῆσιν τοῦ νομίμου τούτου ἀποδεικτικῶν μέσων, [Οἰκονομίδου Ἐγγ. τόμ. 2 § 168. σημ. 5], οὐδόλως ἔπεται, ὅτι ἔχουσιν ἀπεριόριστον τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπάγειν καὶ ἐξωδικῶς ὅρκον, ὅστις, καθὼς εἶδος συμβιβασμοῦ ὑπάγεται εἰς τοὺς ἀνωτέρω ἐξηγηθέντας ὅρους αὐτοῦ [§ 353. 354]. Ἀφ' ἐτέρου δὲν ταυτίζεται ἐντελῶς τῇ ἐκποιήσῃ τὸ περὶ τοῦ τοιοῦτου ὅρκου σύμφωνον, διότι ὁ γενικός τῶν υποθέσεων διοικητής, ὡς τινι δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἐκποιήσις, δύναται νὰ ἐπαγάγῃ ὅρκον.

Ὁ ἐξώδικος ὅρκος ἐπάγεται καὶ εἰς οὓς δὲν δύναται νὰ ἐπαχθῇ ἐπὶ δικαστηρίου ὅρκος (ὡς μέσον ἀποδείξεως) (1).

367. Ὁ δικαστικὸς ὅρκος ἀνάγκη ν' ἀναφέρηται εἰς γεγνότα, δὲν συγχωρεῖται δὲ περὶ νομικῶν ὥρων (2), ἐνῶ ὁ ἐξώδικος συνήθως ἐπάγεται καὶ περὶ τοιούτων ὥρων· λ.χ. ἐὰν ᾦσαι κύριος τοῦ δεινός πράγματος, ἐὰν σοὶ ὀφείλω τὸ δεῖνα πρᾶγμα· ἐν γένει δὲ ἐπάγεται περὶ παντὸς γεγονότος καὶ πάσης ἐννόμου σχέσεως, ὑπαγομένης εἰς τὴν ἐλευθέραν τοῦ ἐπάγοντος ἐξουσίαν (3).

368. Ἡ ἀποποίησις τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀντεπαγωγῆς τοῦ συμφωνηθέντος ὅρκου ἐξομοιοῦται πρὸς τὴν ματαιώσιν τῆς αἰρέσεως, ἐφ' ἣ συνωμολογήθη ἡ ὑπαρξίς ἢ μὴ ὑπαρξίς τῆς ἀξιώσεως ἢ τῆς νομικῆς σχέσεως· ἄλλο ἀποτέλεσμα δὲν ἔχει (4). Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ ἐν δικαστηρίῳ ἐπαγομένου ὅρκου, ὅστις εἶναι μέσον ἀποδείξεως (5)· ἀντεπαχθέντος δὲ τοῦ ἐξωδίκου, ὁ ἕτερος διαφερόμενος δὲν ὑποχρεοῦται πάλιν νὰ δεχθῇ, ἢ νὰ δώσῃ αὐτόν (6)· καὶ κατὰ τοῦτο ἄλλως ἔχει ὁ ἐν δικαστηρίῳ ἐπαγόμενος ὅρκος (7). Τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς ἀποποιήσεως τῆς δόσεως τοῦ ὅρκου ἰσχύει καὶ νῦν ἐτι, διότι εἶναι μὲν ἀληθές, ὅτι ὁ ἀποδειζάμενος τὸν ἐξώδικον ὅρκον κα-

(1) B [22. 5] 26. Τὸ ἐν τῷ B. 34 αὐτ. «ὁρκος οὐκ ἐπιφέρεται ἀνθρώπῳ» ἀναγεται εἰς τὸν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἐπιβαλλόμενον ὅρκον· πρὸλ. τὸ σχόλιον B. 26. πρ. αὐτ. Παρ' ἡμῶν δύναται καὶ ἐπὶ δικαστηρίου νὰ ἐπαχθῇ ὅρκος εἰς ἀνικάνου, πρὸς ὀρκοδοσίαν, ἀλλ' οἱ μὲν κατὰ τὸ ἀρθρ. 358 2) ἀνικάνοι (πρὸ τοῦ νόμου τῆς 10 Ἰουνίου 1861, ὅστις κατέστησεν αὐτοὺς ἱκανοὺς πρὸς ὀρκοδοσίαν), δὲν δύναται νὰ δώσωσι τὸν ὅρκον, ἐπὶ δὲ τῶν τοῦ 358 1) ἀρθρ. [ἀνηλικίων] ἀνικάνων, παρὰ τῷ ἐπαγαγόντι κεῖται ἢ νὰ περιμενῇ τὴν πρὸς ὅρκον ὥριμον ἡλικίαν, ἢ νὰ συγχωρήσῃ εἰς τὸν ἐπίτροπον νὰ ὀρκισθῇ, ἐὰν γνωρίζῃ τὴν ὑπόθεσιν.

(2) Οἰκονομίδου αὐτ. τόμ. 2 § 168 σημ. 14.

(3) 3 § 1. 2. 3. B 3 αὐτ.

(4) 5 § 4. αὐτ. B. 5. «Εἰ μήτε ὁμοθῇ μήτε συγχωρηθῇ ὁ ὅρκος, οὕτως ἐστὶν ὡς μὴ ἐπαχθεὶς». Ἡ ὁριστικὴ κατάρτισις τῆς προκειμένης συμβάσεως ὑποτίθεται, ὅτι ὁ ἕτερος αὐτῶν θέλει δώσει ὡς μὲν ὅρκον. ἐξ οὗ, κατ' ἀμοιβαίαν συμφωνίαν, ἀναρτῶσιν οἱ συμβαλλόμενοι τὴν ὑπαρξίαν, ἢ τὸ ἀνύπαρκτον δικαίωματος. Πρὶν ἢ δοθῇ ἢ ἀφεθῇ ὁ ὅρκος, δὲν ὑπάρχει ὁριστικῶς καθιερωμένη ἢ σύμβασις περὶ τῆς ἀληθείας τῆς ἀξιώσεως ἢ τοῦ γεγονότος.

(5) Ἀρθρ. 352. 2) 355 τῆς πολιτικῆς οἰκονομίας. Οἰκονομίδου τόμ. 2 § 169.

(6) Διὰ τὸν πρὸ μικροῦ βολέντα λόγον.

(7) Οἰκονομίδου αὐτ.

τήρτισε τὴν περὶ τούτου σύμβασιν, ἀλλ' αὕτη ἤρτηται ἀπὸ τῆς αἰρέσεως τῆς ὀρκοδοσίας, δι' ἧς πρόκειται νὰ βελτιωθῇ κατὰστασις τοῦ ὀμνύοντος (ὅρα τὸ κείμενον μετὰ τὴν 1 σην. § 365), ἐφ' ἣ οὗτος πρόκειται ν' ἀποκτήσῃ δικαίωμα, ἢ ἀπαλλαγῇ ὑποχρεώσεως. Πῶς θέλομεν ἀναγκάσει αὐτὸν νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν πράξιν ἐκείνην, νὰ βελτιώσῃ τὴν κατὰστασίν του, ν' ἀποκτήσῃ δικαίωμα ἢ ν' ἀπαλλαγῇ ὑποχρεώσεως. Κατὰ τὸν νόμον ὁ καταδικασθεὶς εἰς ἐπιχείρησιν πράξεως μὴ δυναμένης νὰ γενῇ δι' ἄλλου (τοιαύτη δὲ εἶναι ἡ ὀρκοδοσία) δὲν ὑπόκειται εἰς ἄμεσον καταναγκασμὸν (ἄρθρ. 882 τῆς πολιτικῆς δικονομίας), καταδικάζεται δὲ εἰς τὸ διαφέρειν (*in id quod interest*), ὅπερ ἔχει εἰς τὴν ἐπιχείρησιν ὁ νικῆσας· ἀλλ' ἐνταῦθα ὅποιον εἶναι τὸ συμφέρον τοῦ ἐπαγαγόντος τὸν δεκτὸν γενόμενον ὄρκον; Προδήλως τὸ συμφέρον αὐτοῦ εἶναι νὰ μὴ δοθῇ, ἄρα οὔτε ἡ ἔμμεσος αὕτη ἐξανάγκασις χωρεῖ ἐνταῦθα ὅθεν κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν δύναται νὰ καταναγκασθῇ ἀποδεξάμενος τὸν ὄρκον εἰς τὴν δόσιν αὐτοῦ (1).

369. *Ὁ δηλώσας ὁμως, ὅτι δὲν θέλει νὰ δώσῃ τὸν ὄρκον δὲν δύναται πλέον ν' ἀνακαλέσῃ τὴν δήλωσιν ταύτην, α μετὰ ταῦτα θέλων ὁμόσαι » (2).

370. Ἡ ὀρκοδοσία ἔχει τότε μόνον ἀποτελέσματα, ὅταν γίνηται κατὰ τὸ θέμα τοῦ ἐπαχθέντος ὅρκου, διότι ἄλλως δὲ πληροῦται ἡ αἵρεσις, ἀφ' ἧς ἤρτηται ἡ κτῆσις τοῦ δικαιώματος, ἢ ἡ ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τῆς ὑποχρεώσεως (3), α συγχωρηθέντος δὲ τοῦ ὅρκου », τούτέστιν ἐὰν ὁ τὸν ὄρκον ἐπαγαγὼν ἀπαλλάξῃ τῆς ὀρκοδοσίας τὸν ἀποδεξάμενον τὸν ὄρκον, χωροῦνται τ' ἀποτελέσματα τῆς δόσεως αὐτοῦ (4).

371. Ἡ ὀρκοδοσία συνεπάγεται ἀποτελέσματα ἴσα τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ μείζονα τῶν τῆς δικαστικῆς ἀποφά-

(1) 5 § 4. B. 5 § ε'. αὐτ. Μὴ εἶπη δὲ τις, ὅτι ὁ ἀποποιούμενος τὴν δόσιν λογίζεται ἀντεπαγαγὼν τὸν ὄρκον, διότι τοῦτο δὲν περιέχεται ἐν τῇ προκειμένῃ συμβάσει. Τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν φέρεται, ἀν οἱ συμβαλλόμενοι συνεφώνησαν, ὅτι, μὴ δόντος τὸν ὄρκον τοῦ ἀποδεξαμένου αὐτόν, οὗτος θέλει δοῦν κατὰ τὸ ἀντίθετον θέμα ὑπὸ τοῦ ἐπαγαγόντος.

(2) 5 § 4. B. 5 § ε'. αὐτ.

(3) 3 § 4 αὐτ. B. 3 § δ'. αὐτ.

(4) 6. 9 § 1 αὐτ. B. 6. 9 αὐτ.

σεως (1). Τὸ γεγονός, ἢ τὸ δικαίωμα περὶ οὐ ἐδόθη, ἢ λογίζεται δοθεὶς (σημ. 4 σελ. 413) ὁ ὅρκος, ἀποτελεῖ ἀδιάσειστον ἀλήθειαν, ἣν οὐδεμία ἀνταπόδειξις, οὔτε ἡ τῆς ψευδορκίας ἀπόδειξις δύναται νὰ διασεισῇ (2).

372. Ἐξαίρεσις ὑπάρχει μόνον, ὅταν, αἰτοῦντος τινὸς κληροδοσίαν, δυνάμει διαθήκης μὴ προσαγομένης, καὶ ὀρισθέντος ἐπὶ τῇ ἐπαγωγῇ τοῦ ἐτέρου διαφερομένου, ὅτι ἀληθῶς τῷ κατελείφθῃ ἡ κληροδοσία, « μετὰ ταῦτα ἀποδειχθῇ προφανῶς μὴδὲν αὐτῷ καταλείφθαι » (3).

373. Ἡ μείζων ἰσχὺς, ἣν ἀποδίδει ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος εἰς τὸν προκείμενον ὅρκον συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ μὲν τελεσιδικία ἔλκει τὴν ἀρχὴν αὐτῆς ἀπὸ τοῦ θετικοῦ δικαίου, οὔσα πάντῃ ἀλλότρια τοῦ *jus gentium* (Ἑνοχ. Δικ. τόμ. 1, § 313. στοιχ. 6'), ὁ δ' ἐν λόγῳ ὅρκος, καθὼς εἶδος συμβάσεως, ἀνήκει εἰς τὸ *jus gentium*, τὸ λογικὸν στοιχεῖον τοῦ δικαίου (4). ὅθεν, ἐὰν τὸ θέμα τοῦ ὅρκου ᾖναι, ὅτι δὲν ὑπάρχει ἐνοχὴ, δοθέντος αὐτοῦ οὐ μόνον ἀποβαίνει ἀδύνατος ἡ δι' ἀγωγῆς ἐπιδίωξις αὐτῆς, ἀλλ' ἀρνεῖται καὶ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον, ὥστε δι' οὐδενὸς μέσου δύναται νὰ ἐκβιασθῇ ἡ ἐκτέλεσις αὐτῆς, τὸ δ' ἐκ πλάνης πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς οὕτως ἀναιρεθείσης ἐνοχῆς δοθὲν ἀναζητεῖται διὰ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγῆς (5).

374. Ἐὰν κατὰ τὸ θέμα τοῦ δοθέντος ὅρκου ὁ ὁμόσας ἔχῃ κυριότητα, ἢ κληρονομίαν, ἢ ἄλλο ἐμπράγματον ἢ ἐνοχικὸν δικαίωμα κατὰ τοῦ ἐπαγαγόντος τὸν ὅρκον ἢ ἐὰν τοιοῦτον δικαίωμα τοῦ τελευταίου τούτου κατὰ τοῦ ὁμόσαντος ὡς ἐκ τῆς ὀρκοδοσίας ἀποβῇ ἀνύπαρκτον, τίκονται ἐκ τοῦ ὅρκου τὰ αὐτὰ ἔνδικα μέσα πρὸς ἐπιδίωξιν τοῦ δυνάμει αὐτοῦ ὑπάρχον-

(1) 2 αὐτ. B. 2. B. 26 § γ'. Σγ. τελ. « Μᾶλλον δὲ μείζων ἐστὶ δικαστηρίου, εἰ περ ἀπόφασις μὲν ἐσθ' ὅτε ἀναψηλαφᾶται, οὗτος δὲ [ὁ ἐξώδικος ὅρκος] οὐδέποτε ».

(2) [4. 4] 21. 22. B. [I'. 3] 21. 22. [12. 2] 31. B. [KB'. 5] 31.

(3) K. [4. 1] 13. B. [KB'. 5] 60.

(4) E. [I'. 13] § 4.

(5) [12. 2] 40. 42. B. [KB'. 5] 40. 42. [12. 6] 43. B. [KΔ'. 6] 43. [46. 3] 95.

τος ἢ πρὸς ἀπόκρουσιν τοῦ δυνάμει αὐτοῦ ἀνυπάρκτου δικαιώματος, ἅτινα ἤθελον χωρήσει, ἂν ἀληθῶς καὶ ἀναμφισβητήτως εἶχεν ὁ ὁμόσας τὸ δικαίωμα, ἢ εἶχεν ἀπαλλαγθῇ τῆς ὑποχρεώσεως, ἐκτὸς μόνον ὅτι ὁ δυνάμει τοιούτου ὅρκου ἐπιδιώκων δικαίωμα ἢ ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῶν ἀπαιτήσεων τοῦ ἀντιδίκου τοῦ δὲν ἔχει ἀνάγκην νὰ στηρίξῃ τὴν ἀξίωσιν αὐτοῦ εἰς ἄλλο γεγονός, πλὴν τοῦ ὅρκου (1). Ἐάν τις ὁμώσῃ περὶ τῆς ὑπάρξεως ἐννόμου σχέσεως τικτούσης οὐ μόνον ὑπὲρ αὐτοῦ δικαιώματα ἀλλὰ καὶ κατ' αὐτοῦ ὑποχρεώσεις, ὁ ὅρκος ὠφελεῖ οὐ μόνον τὸν ὁμνύοντα, ἀλλὰ καὶ τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον, μεθ' οὗ κατὰ τὸν ὅρκον συνήφθη ἡ ἔννομος ἐκείνη, σχέσις (2).

375. Τ' ἀποτελέσματα τοῦ ὅρκου χωροῦσι μόνον μεταξὺ τοῦ ἐπαγαγόντος καὶ τοῦ ὁμόσαντος τὸν ὅρκον· «ὁ γὰρ ἐτέρου ὅρκος ἄλλον οὐκ ὠφελεῖ, οὔτε βλάπτει» (3), ἐκτὸς ἐὰν ἐπὶ ἐμῆς ὑποθέσεως ἐπαγαγὼν ἢ δοῦς τὸν ὅρκον μ' ἐξεπροσώπει προσηκόντως κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν τῶν πράξεων τοῦτων (4).

376. Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ἐφαρμόζεται ἰδίως εἰς τὰς ἐπομένους περιστάσεις.

α) Ἐάν ὁ ὑπεζούσιος, ὡς διαχειριστὴς τοῦ πατρικοῦ χρηματίου, ἐπαγάγῃ ὅρκον τῷ μετ' αὐτοῦ διαφερομένῳ περὶ ἀξιώσεως, προτεινομένης κατὰ τοῦ υἱοῦ ἐν τῇ ἀνωτέρῳ ιδιότητι, ὑπὸ τοῦ προτεινοντος τὴν ἀξίωσιν δοθείς ὅρκος τίκτει καὶ κατὰ τοῦ πατρὸς τὴν τοῦ χρηματίου ἀγωγὴν (5)· καὶ τὸ ἀνάπαλιν· ἐὰν ὁ πατὴρ δώσῃ κατ' ἐπαγωγὴν ἄλλου ὅρκον, ὅτι ὁ υἱὸς τοῦ οὐδὲν ὀφείλει ὡς διαχειριστὴς τοῦ χρηματίου, ὁ ὅρκος ὠφελεῖ καὶ τὸν υἱόν (6).

(1) [12. 2] 9 § 1. 11 § 2. 3 αὐτ. Β. 9. 11 § γ'. δ'. 50 αὐτ. Κ. [4. 1] 1.

(2) 13 § 3 αὐτ. Β. 13 § δ'.

(3) 3 § 3. 9 § 7. 10. 11. § 3. 12. Β. 3 § δ'. 4 § τελ. 10. 11 § δ'. 1 αὐτ. [6. 2] 7 § 7. Β. [ΙΕ'. 2] 7. [25. 6] 1 πρ. Β. [ΔΑ'. 9] 1.

(4) [12. 2] 9 § 5. 17 § 2. 3. Β. 9 § ζ'. 19 § γ'. δ'. Τὰ ἀποτελέσματα τοῦ παρὰ τοῦ ἐκδικητοῦ [§ 102 σημ. 4] ἐπαγομένου ἢ διδομένου ὅρκου δὲν ἀνήκουσιν ἐνταῦθα, διότι ὁ ἐκδικητὴς ἐκπροσωπεῖ τὸν κύριον μόνον κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς δίκης, ὅθεν ὁ ὑπ' αὐτοῦ ἐπαγόμενος ὅρκος δὲν εἶναι ἐξώδικος.

(5) 22 αὐτ. Β. 22 αὐτ. [15. 1] 5 § 2.

(6) 26 § 1. αὐτ. Β. 26 § ε'.

β) Ὁ ὄρκος τοῦ πρωτοφειλέτου α συμβάλλεται τῷ ἐγγυητῇ καὶ τὸ ἔμπαλιν » τὸ τελευταῖον ὁμῶς τοῦτο χωρεῖ, ὅταν ὁ ἐγγυητὴς ὁμώσει, ὅτι δὲν ὑπάρχει ἡ ὑποχρέωσις ἐν γένει (ἡ τοῦ πρωτοφειλέτου), οὐχὶ δέ, ὅτι αὐτὸς δὲν ἐγγυήθη (1).

γ) Ὁ ὄρκος ἐνὸς τῶν ἐκ παθητικῆς συνενοχῆς ὑποχρέων περὶ τοῦ ἀνυπαρκτοῦ τῆς ἐνοχῆς ὠφελεῖ πάντας τοὺς λοιποὺς ἐκ συνενοχῆς ὀφειλέτας, ἂν δ' ἐπήχθη ὑφ' ἐνὸς τῶν ἐκ συνενοχῆς δανειστῶν, βλάπτει καὶ τοὺς λοιποὺς (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Α'. § 32 V.) (2).

Ὁ δοθεὶς ὄρκος συνεπάγεται τ' ἀνωτέρω ἀποτελέσματα ὑπὲρ τῶν διαδόχων τοῦ ὁμόσαντος καὶ κατὰ τῶν διαδόχων τοῦ ἐπαγαγόντος αὐτόν καὶ οὐ μόνον τῶν καθολικῶν, ἀλλὰ καὶ τῶν εἰδικῶν διαδόχων (3).

Παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς ἦτο σύνθηες τὸ περὶ τοῦ ἐξωδίκου ὄρκου σύμφωνον, νῦν ὁμῶς σπανίως ἀπαντᾷται (4).

ΠΑΡΕΠΟΜΕΝΑΙ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ

Α'. Ἀνακαινισμός.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Πανδ. [46. 2] Κωδ. [8. 42] Βασ. [ΚΣΤ'. 4] Πανδ. | 13.
5] Ἀρμ. [3. 6] Π. [46. 1] Π. [18. 2 καὶ 3]. Κ. [4. 54]
Β. [ΙΘ'. 2] καὶ 3].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

377. Ἀνανέωσις οὐσιώδη αὐτῆς στοιχεῖα.

378. Δόξα, καθ' ἣν ἡ κἀταρξις τῆς δίκης ἀποτελεῖ ἀκουσίαν ἀθροιστικὴν ἀνανέωσιν.

(1) 28 § 1. 2, 42 πρ. Β. 28 § 6'. καὶ γ'. 42. Ὁμόσαντος τοῦ ἐγγυητοῦ, ὅτι οὐ χρεωστεῖ, ἡ ἀσάφεια αὕτη, ἐὰν δὲν δύναται νὰ λυθῇ « ἐκ τῶν πρὸ τοῦ ὄρκου σημειωμάτων » ὠφελεῖ τὸν ἐναγομένον. Σχόλ. τοῦ ἐδαφ. γ'. « Εἰ μὲν οὖν καὶ ἐπὶ τοῦ ἐγγυητοῦ ὁμόσαντος, ὅτι οὐ χρεωστεῖ δεικνύται, τίνας ἐνεκεν ὤμοσεν, ὅτι οὐ χρεωστεῖ, ἀρα ὡς λέγων, ὅτι οὐκ ἐνηγγυήσατο, οὐκ ἔσται οὐδεμία ἀμφιβολία » εἰ μὲν γὰρ δεικνύται, ὅτι διὰ τοῦτο ὤμοσεν ὡς λέγων, ὅτι οὐκ ἐγενόμην ἐγγυητὴς τῆς καταβολῆς τοῦ χρέους, τῷ βέβῳ ἐνέχεται ὁ πρωτότυπος, τοῦ ἐγγυητοῦ λυτρομένου. Εἰ δὲν οὐ δεικνύται, τίνας χάριν ὤμοσεν, ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου ὁ δικαστὴς ἀποφαίνεται ».

(2) 28 πρ. § 3 αὐτ. Β. 28 § 4. αὐτ.

(3) 7. 8. 9 § τελ. Β. 7. 8. 9 § τελ. αὐτ.

(4) Ἡ παρὰ τοῖς γερμανοῖς ἀμφισβήτησις περὶ τῆς νῦν πρακτικῆς ἰσχύος τοῦ περὶ τοῦ ἐξωδίκου ὄρκου συμφώνου [Γλύκ τόμ. 12. σελ. 239] ἐλύθη παρ' ἡμῶν ὑπὸ τοῦ ἀρθρ. 349 τῆς πολιτικῆς δικονομίας, ὅπερ ρητῶς ἀναγνωρίζει τὸν ἐξωδικὸν ὄρκον ὡς εἶδος συμβιβασμοῦ.

379. Πῶς παρήχθη; κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἐχώρει τῶντι ἀνα νέωσις ἐπὶ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης καὶ τῆς τελεσιδικίας.

380. Κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον οὐδεὶς λόγος περὶ ἀνανεώσεως χωρὺς διὰ τῶν εἰρημένων γεγονότων.

381. Ὡσαύτως δὲν πρόκειται περὶ ἀνανεώσεως ἐπὶ τοῦ δικαστικοῦ ὁρκου.

382. Εἶδη τῆς ἀνανεώσεως. Προσομολόγησις. Ἀντίδοσις. Κατ' αὐτὴν μεταβάλλεται ἡ ὁφειλέτης ἢ ὁ δανειστής.

383. Ἡ ἀντίδοσις δὲν ἀποτελεῖ πάντοτε ἀνανέωσιν. Ἀντίδοσις ἐπὶ τῷ δοῦναι τί, οὐχὶ ἐπὶ τῷ συνάψαι ἐνοχλήν.

384. Ἀντίδοσις ἐπὶ τῷ συνάψαι ἐνοχλήν, μὴ ἀναιρούσαν προὔπαρχουσαν τοῦ ἀντιδοθέντος πρὸς τὸν ἀντιδίδοντα ἢ τοῦ ἀντιδιδόντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις. Οὔτε αὕτη ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν.

385. Ἀντίδοσις ἐπὶ συστάσει ἐνοχλῆς πιστώσεως ἀναιρούσης προὔπαρχουσαν ἐνοχλήν· οὔτε αὕτη ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν, ὅταν ἡ περὶ τῆς νέας ἐνοχλῆς ἐπερώτησις δὲν ἀναφέρηται εἰς τὴν προὔπαρχουσαν, ἀλλ' ἀποτελεῖ ἀφηρημένην ὑπόσχεσιν ποσότητος.

386. Ἀνανέωσιν ἀποτελεῖ κυρίως ἡ ἀντίδοσις, ὅταν ἡ περὶ αὐτῆς ἐπερώτησις περιλαμβάνῃ ἐν ἑαυτῇ τὴν προὔπαρχουσαν ἐνοχλήν μεταβλητὴν τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ἀντιδιδόντος, ἢ μεταξὺ τοῦ ἀντιδιδόντος καὶ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις.

387. Θέμα, καθ' ὃ προὔπαρχουσῶν δύο ἐνοχλῶν, ἀναιρουμένων διὰ τῆς ἀντιδόσεως, ἡ μὲν ἀναιρεῖται διὰ καταβολῆς, ἡ δὲ δι' ἀνανεώσεως.

388. Πᾶσα ἐνοχλή λύεται διὰ τῆς ἀνανεώσεως· ἡ νέα ὁμῶς ἐνοχλή τίχεται πάντοτε ἐκ συμβάσεως.

389. Κατάρτισις τῆς ἀνανεώσεως παρὰ τοῖς ῥωμαίοις. Nūn ἰσχύει δίκαιον.

390. Ἡ νέα ἐνοχλή δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ᾔηται ἀγώγιμος, οὔτε ἄτροπος· ἀλλ' ἂν ὁ νέος δανειστής ἡγνῷσι τὸ μὴ ἀγώγιμον ἢ τρωτὸν αὐτῆς.

391. Ἡ νέα ἐνοχλή ἀνάγκη νὰ διαφέρῃ τῆς ἀναιρεθείσης οὐ μόνον κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως, ἀλλὰ καὶ ἄλλως. Ἡ διαφορὰ αὐτῆς συνίσταται εἰς τὴν μεταβολήν, ἢ τῶν ἐνεχομένων προσώπων, ἢ τῆς παροχῆς.

392. Ἡ μεταβολὴ τῆς παροχῆς χωρεῖ, ἡ κατὰ τὴν ποιότητα, κατὰ τὴν ποσότητα ἢ κατ' ἀμφοτέρω. Ὁ γενεσιουργὸς λόγος τῆς μὲν νέας ἐνοχλῆς εἶναι πάντοτε ἡ τῆς ἀνανεώσεως σύμβασις, τῆς δὲ προηγουμένης πᾶς λόγος τίκων ἐνοχλήν.

393. Ὡς ἂν ἀνανεώσῃ. Παρὰ τίνι θέον νὰ ὑπάρχη;

394. Πῶς ἐκδηλοῦται; Ἐναντιοφωνία. Ἑρμηνεία τῆς 8 διατάξεως τοῦ Κωδ. [8, 42].

395. Ἡ νέα ἐνοχλή, καὶ πρὶν ἢ ἐκπληρωθῇ, ἀναιρεῖ αὐτοδικαίως τὴν προηγουμένην.

396. Χωρίς προηγουμένης ἐννόμου ἐνοχῆς δὲν ἰσχύει ἡ ἐπομένη. Ἐναντία δόξα ἐὰν τὸ περιεχόμενον τῆς νέας ἐνοχῆς ἀναφέρεται σαφῶς εἰς τὸ τῆς προηγουμένης. Ἐνυπόστατος· τότε μόνον ἰσχύει ἡ νέα ἐνοχή, καὶ τοι μὴ ὑπαρχούσης προηγουμένης, ἂν ἡ νέα συναρθῇ ὅπως ἰσχύη κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν, ἀλλὰ τότε δὲν πρόκειται περὶ ἀνανεώσεως.

397. Καὶ ἂν ἡ προηγουμένη ἐνοχή ᾖ δεκτικὴ τῆς κατ' ἐνστάσιν ἀνατροπῆς, μετέχει τοῦ πάθους τούτου καὶ ἡ ἐπομένη, ἐκτὸς ἂν οἱ συμβαλλόμενοι προέθεντο ν' ἀναιρέτωσι τὸ τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς πάθος. Πότε δεχόμεθα τοιαύτην πρόθεσιν;

398. Δέον καὶ ἡ ἐπομένη ἐνοχή νὰ ὑπάρχῃ ἐννόμως. Ἀρχαιοτέρα δόξα, καθ' ἣν ἤρκει νὰ ὑπάρχῃ καὶ κατὰ τύπον μόνον ἡ δευτέρα ἐπερώτησις, ὅπως ἀναιρεθῇ ἡ προηγουμένη. Ἐγκατελείφθη· ἀλλ' ἡ ἀνανέωσις χωρεῖ καὶ ἂν ἡ ἐπομένη ἐνοχή ᾖ κατ' ἐνστάσιν δεκτικὴ ἐντελοῦς ἀνατροπῆς. Ἐφαρμογὴ τοῦ δόγματος τούτου ἰδίως ἐπὶ τῆς ὑπὸ αἵρεσιν ἀνανεώσεως.

399. Τύχῃ τῆς προτέρας ἐνοχῆς ἐπὶ τῆς ὑπὸ αἵρεσιν ἀνανεώσεως, ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως. Δόξα τοῦ Λαβαίνως. Ἐγκατελείφθη.

400. Ἐπὶ αἱρέσει ἀνανέωσις ἐνοχῆς ὑπαρχούσης ἄνευ αἱρέσεως. Ἀποτελέσματα.

401. Ἀνανέωσις, ἣν συνάπτει ὁ δανειστής μεθ' ἐνὸς τῶν ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν, ἢ ὀφειλέτης μεθ' ἐνὸς τῶν ἐκ συνενοχῆς δανειστῶν.

377. Ἐπὶ τῶν παρεπομένων συμβάσεων, αἵτινες ἀναφέρονται πάντοτε εἰς ἄλλην ἐνοχὴν, ἀλλοιοῦσαι ἢ ἀσφαλιζούσαι ὅπωςδὴποτε αὐτήν, δὲν θέλομεν ἀκολουθήσει τὸ ῥωμαϊκὸν σύστημα, ἀλλ' ἐξηγήσομεν αὐτάς ἐν ἰδίῳ τμήματι, δι' ὃν λόγον ἀνεφέραμεν ἀνωτέρω (§ 6). Κατὰ δὲ τὰ αὐτόθι εἰρημένα παραλειφθήσονται ἐνταῦθα ἐξ αὐτῶν, ὅσαι χάριν τῆς ἐνότητος, ἢ ἐρμηνεύθησαν ἤδη, ἢ ὡς ἡ τῆς ὑποθήκης καὶ ἡ τῆς ἀπαγρορεύσεως τῆς ἐκποιήσεως σύμβασις (1), ἐξηγηθήσονται ἐν τῇ περὶ ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων βιβλίῳ. Ὅθεν αἱ ἐνταῦθα ἀνήκουσαι παρεπόμεναι συμβάσεις εἰσὶν αἱ ἐξῆς·

Ἡ ἀνανέωσις (ἀνακαινισμός, μετάθεσις χρέους, novatio).

Ἡ ἐνοχή ἀποτελεῖ ὡς πρὸς μὲν τὸν δανειστὴν ἐξουσίαν ἐπὶ ὠρισμένας πράξεις, ὡς πρὸς δὲ τὸν ὀφειλέτην ὑποταγὴν

(1) Ἡ συναπτομένη ἐπὶ τῆς δυνάμει ἄλλης [τῆς κυρίας] συμβάσεως ἐκποιήσεως τῆς κυριότητος.

τῶν πράξεων ἐκείνων τῇ βουλήσει τοῦ δικαιοῦχου. Ἐντεῦθεν δὲν δύναται νὰ μεταβάλῃ μονομερῶς τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, οὔτε ὁ δικαιοῦχος, διότι τοῦτο ὑπερβαίνει τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας του, οὔτε ὁ ὀφειλέτης, διότι τοῦτο ἀπάδει πρὸς τὴν ἐννοίαν τῆς ὑποταγῆς αὐτοῦ τῇ ἀλλοτρίᾳ βούλῃσει. Ἄμα ὁμως συμφωνήσωσιν ἢ τε περιορίζουσα καὶ ἢ περιορισμένη βούλησις, δύνανται οὐ μόνον ν' ἀναιρέσωσι τὸν ὑπάρχοντα περιορισμόν, μηδὲνως προσεχλομένης οὕτω τῇ ἠθικῆς ἐλευθερίας, ἀλλὰ καὶ νέον ἀντ' αὐτοῦ νὰ παραγάγωσι. Τοιαύτην διττὴν μεταβολὴν τῆς σχέσεως τῶν ἐν ἐνοχῇ διατελούντων ἀποτελεῖ ἡ ἀνανέωσις, ἥτις αἰεστὶ τοῦ προτέρου χρέους ἢ εἰς ἑτέραν ἐνοχὴν πολιτικὴν, ἢ φυσικὴν μεταγωγὴν, ἐφ' ᾧ τὴν πρώτην ἀναιρεθῆναι» (1)· ὅθεν οὐσιώδης τῆς συμβάσεως ταύτης σκοπὸς εἶναι ἡ ἀναίρεσις προϋπαρχούσης ἐνοχῆς καὶ ἡ ἀντικατάστασις αὐτῆς δι' ἑτέρας.

Τινὰ χωρία τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου μνημονεύουσι τῆς κατάρξεως τῆς δίκης καὶ τῆς τελεσιδικίας παρὰ τῇ (ἐκουσίᾳ) ἀνανέώσει ὀνομάζουσιν οὕτω καὶ τὰ γεγονότα ταῦτα (2). Ἐντεῦθεν παρήχθη ἡ μέχρις ἐσχάτων ἐπικρατήσασα δόξα, ὅτι κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἀνανέωσιν συνεπάγεται πάντοτε ἡ κατάρξις τῆς δίκης· καὶ ὅτι διακρίτεον δύο εἶδη ἀνανεώσεως, τὴν ἀποσπαστικὴν (privativa), ἥτις ἀναιρεῖ, καὶ τὴν ἀθροιστικὴν (cumulativa), ἥτις τροποποιεῖ μόνον τὴν προϋπάρχουσαν ἐνοχὴν, προσθέτουσα εἰς αὐτὴν νέα στοιχεῖα. Ἡ δόξα αὕτη διακρίνει τὴν ἀθροιστικὴν ἀνανέωσιν εἰς ἐκουσίαν καὶ ἀκούσιαν, κατατάσσει δὲ εἰς τὴν ἀκούσιαν τὴν διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης καὶ τοῦ ἐπὶ δικαστηρίου ἐπαγομένου ὅρκου γινομένην. Αἱ δια-

(1) [46. 2] 1 πρ. Β. [ΚΣΤ'. 4] 1. "Ὅθεν δὲν πρόκειται μόνον περὶ μετατροπῆς τῆς προτέρας ἐνοχῆς· αὕτη ἀναιρεῖται πάντως, ἀντικαθισταμένη διὰ τῆς νέας. Οὐίνδσαχά 353 σημ. 10. Περὶ τῆς ἐναντιοφρονίας ταύτης παρατηρεῖ λίαν ὀρθῶς ὁ Δερνβούργ. Τόμ. Β § 59, ὅτι ὑπὸ τὴν οἰκονομικὴν ἔποψιν πρόκειται περὶ μετατροπῆς, νομικῶς δὲ πρόκειται περὶ ἀναιρέσεως τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς καὶ τῆς παραγωγῆς νέας ἀντ' αὐτῆς. Τὸ Νησχ. πραγματεύεται περὶ ἀνανεώσεως· λίαν ὀρθῶς ἐν τῇ περὶ λύσεως τῶν ἐνοχῶν κεφαλαίῳ [ἀρθρ. 1361-1370].

(2) [46. 2] 29. Β. [ΚΣΤ'. 4] 29. Fragm. Vat. § 263. Κ. [7. 54] πρ. Β. [Θ'. 3] 88.

κρίσεις ὁμῶς αὐταὶ εἰσὶν ἄγνωστοι τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ, ἀντιβαίνουσι δὲ καὶ εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἀνανεώσεως, διότι κατ' αὐτὰς ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν ἀνανέωσιν καὶ ὅταν δὲν ἀναιρῆται δ' αὐτῆς ἡ προϋπάρχουσα ἐνοχή, τοῦτέστιν ἀνανέωσιν, καθ' ἣν δὲν ὑπάρχουσι τὰ τῆς ἀνανεώσεως οὐσιώδη στοιχεῖα.

378. Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου παρατηρητέον τὰ ἑξῆς. Ἡ ἐπίδρασις τῆς κατάρξεως τῆς δίκης καὶ τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως εἰς τὰς ἐννόμους σχέσεις ἐν γένει ἐξηγήθη ἀλλαχοῦ (Γεν. Ἀρχ. Β'. § 515 καὶ ἐπ. § 250 καὶ ἐπ.)· ἐνταῦθα θέλομεν ὑπομνήσει τὰ ὡς πρὸς τὴν ἐνοχὴν ἰδίως ἀποτελέσματα, ἅπερ φαίνονται δικαιολογοῦντα τὴν εἰς τὰ γεγονότα ταῦτα διδομένην ὀνομασίαν τῆς ἀνανεώσεως.

α) Ἀπαιτήσεις, ὧν αἱ ἀγωγαὶ δὲν εἶναι κληρονομηταί, μεταβαίνουν εἰς τοὺς κληρονόμους ἀπὸ τῆς κατάρξεως (Γεν. Ἀρχ. Γ'. § 515 α).

β) Ἀπαιτήσεις μὴ ἐπιδιωκταὶ διὰ τῆς τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς κατὰ τοῦ πατρὸς (Οἰκογ. Δίκ. § 248), λ. χ. ἐξ ἀδικήματος τοῦ ὑπεξουσίου, ἐπιδιώκονται κατὰ τοῦ πατρὸς, ἅμα τελεσιδικίᾳ ἀναγνωρισθῶσι (1).

γ) Ἀγωγαὶ παραγραφόμεναι ἐπὶ συντομώτερον τῆς 30ετίας χρόνον δὲν παραγράφονται ἀπὸ τῆς τελεσιδίκου ἐπιδικάσεως πρὸ τριακονταετίας (2).

δ) Διὰ τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως παύουσι κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον οἱ τόκοι ἀρχίζοντες ἐκ νέου πολλῶ ἀνώτεροι μετὰ τὴν λῆξιν τῆς πρὸς ἐκτέλεσιν τετραμήνου προθεσμίας (3).

Ὅτι κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἐχώρει τῶντι ἀναγκαστικῇ ἀνανέωσις ἐπὶ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης συνάγομεν ἐκ τῶν ἑξῆς·

1) Αἱ ἐνοχικαὶ ἀγωγαὶ, ὧν ὁ τύπος (Formula) ἐρείδeto εἰς τὸν ἀρχαῖον ἀστικὸν νόμον καὶ αἵτινες κατ' αὐτὸν ἐγείροντο μόνον ἐντὸς τῆς περιφέρειας τῆς ἀρχαίας Ῥώμης καὶ μεταξὺ

(1) [15. 1] 3 § 11.

(2) [42. 1] 6 § 3. B. [Θ'. 3] 6.

(3) K. [7. 54] 3. B. [Θ'. 3] 88.

ρώμαίων πολιτῶν [legitima judicia] (1), ἅμα καταρχθείσης τῆς δίκης, ἡναλίσκονται αὐτοδικαίως, μὴ δυνάμεναι πλέον νὰ ἐγερθῶσιν, ἐπεὶ δὲ ἄνευ ἀγωγῆς ἐνοχὴ ἦν ἄγνωστος τῷ ἀρχαίῳ δικαίῳ, διὰ τῆς ἀπαξ εἰσαχθείσης ἀγωγῆς ἡ ἐνοχὴ ἀνηρείτο ἐντελῶς.

2) Κατὰ τὸν κανόνα, ὅτι ἡ κἀταρξις τῆς δίκης εἶναι οἰονεὶ σύμβασις (judicio contrahitur) (2) ἄρχεται διὰ τῆς κατάρξεως ἐνοχικῆς σχέσις, καθ' ἣν οἱ διάδικοι θέλουσι παραδεχθῇ τὴν περὶ τῆς δίκης ἀπόφασιν τοῦ δικαστοῦ, οἷαδὴ ποτε καὶ ἂν ἦ αὕτη· ἡ δίκη σκοπεῖ νὰ λύσῃ διένεξιν, νὰ παραγάγῃ βεβαίαν καὶ ἀσφαλῆ ἐννομον κατὰστασιν ἀντὶ τῆς ἀβεβαίας καὶ ἐπισηφαλοῦς· ἡ διὰ τῆς κατάρξεως παραγομένη ἐνοχὴ (ἥς τὸ ἀντικείμενον εἶναι ἡ ἐνδεχομένη καταδιδῆ *condemnari oportere*) διαρκεῖ μέχρι τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως, ἥτις, ἂν ἦ καταδικαστικὴ, ὑποβάλλει τὸν ἐναγόμενον εἰς νέαν ἐνοχὴν (ἥς τὸ ἀντικείμενον εἶναι ἡ τῆς ἀποφάσεως ἐκτέλεσις *judicatum solvi*) πρὸς ἐκτέλεσιν δὲ αὐτῆς διδεται νέα ἀγωγή, ἡ τοῦ δεδικασμένου· ἡ δὲ ἐνοχὴ αὕτη ἐν τῷ καιρῷ, καθ' ὃν πᾶσα ἀπόφασις ἐπεδίκαζε χρηματικὸν ποσὸν προδήλως διέφερε πολλάκις τῆς εἰς δίκην εἰσαχθείσης· ἡ δὲ ἀναιρεθεῖσα καὶ ἡ νέα παραχθεῖσα ἐνοχὴ ἔχουσι τὴν σχέσιν, ὅτι αὕτη παρήχθη ἕνεκεν ἐκείνης (3).

379. Ἀλλ' ἡ ἐποψὶς αὕτη καὶ ἡ κατ' αὐτὴν ἐκτίμησις τῆς κατάρξεως καὶ τῆς τέλεσιδικίας ἐπαυσαν νὰ ὦσιν ἀληθεῖς, ἅμα εἰσαχθείσης εἰς τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον τῆς ἐννοίας τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς (Ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 5 καὶ ἐπ.), διότι ἔκτοτε ἡ ἀρχικὴ ἐνοχὴ ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα ὡς φυσικὴ καὶ μετὰ τὴν εἰς δίκην κἀταρξιν καὶ τὴν ἐκδοσιν τῆς ἀποφάσεως (Ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 13 ἀρ. 9 καὶ 11) (4), ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἐκουσίας ἀνανεώσεως ἡ ἀρχικὴ ἐνοχὴ ἀναιρεῖται ἐντελῶς· διὰ τοῦτο παραμένουσι παρὰ

(1) Πρβλ. Γάτου IV § 103—107. Τοίμπερν *Rechtsgeschichte* τόμ. 3 § 34.

(2) [15. 1] § 11.

(3) Ταῦτα πάντα διαγράφει ὁ Γάτος III § 180. Καὶ ἐν ταῖς οὐατικανικοῖς τεμαχίοις § 263 ῥητῶς ὀνομάζεται *novatio* ἡ διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης χωροῦσα μεταβολὴ τῆς ἐνοχῆς.

(4) [12. 6] 60. B. [ΚΔ'. 6] 60.

τῶ ἐνάγοντι τὰ παρεπόμενα τῇ ἐνοχῇ δικαίωματα τὰ ἀσφαλίζοντα τὴν ἐπιδιώξιν (ἐνέχυρον, προτίμησις ἐν τῇ συνδρομῇ τῶν δανειστῶν, τόκος (1), ἀξίωσις κατὰ τοῦ συνενόχου δανειστοῦ) [Ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 30 ἀριθ. IV] (2) ἐνῶ πάντα ταῦτα συναναίρουσιν τῇ κυρίᾳ ἐνοχῇ διὰ τῆς λεγομένης ἐκουσίας ἀνανεώσεως. Ὑπάρχουσι καὶ ἐνστάσεις, αἰτινες κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον [εἰ καὶ οὐχὶ κατὰ τὸν νέον ἡμῶν δικονομικὸν νόμον (3)] μὴ προταθεῖσαι κατὰ τὴν συζήτησιν τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, δύνανται νὰ ἀντιταχθῶσι καὶ μετὰ τὴν ἐπιδίκασιν κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς (κατὰ τῆς ἐκ τοῦ δειδικασμένου ἀγωγῆς)· τοιαῦται εἰσὶν αἱ ἐνστάσεις τοῦ Μακεδονικοῦ, τοῦ Οὐελλεϊανείου δόγματος (4), ἡ ἐνστασις τῆς ἐγγωρήσεως τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἐπὶ τῆς ἐξ ἀναδοχῆς ὑποχρέωσεως (beneficium cedendarum actionum) (5). Ἐντελῶς δὲ ἀνῆρέθη ἡ ἐποψὶς ἐκείνη τῆς ἀναγκαστικῆς ἀνανεώσεως, ἀφοῦ διὰ τῶν πολυπληθῶν ἐξαίρέσεων ἀνετράπη τὸ δόγμα τῆς διὰ μόνης τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἀναλώσεως τῆς ἀγωγῆς. Ἐκτοτε ὁ ὀφειλέτης μένει μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης ὀφειλέτης, ὡς ἦν καὶ πρὸ αὐτῆς· διατηρεῖται, ὡς λέγει ὁ Οὐίνδσχαϊνδ (6), ἡ ἀτομικότης τῆς ἐνοχῆς· ἡ δὲ καταδικαστικὴ ἀπόφασις ἔχει μόνον τὴν ἔννοιαν, ὅτι δι' αὐτῆς ἐκκαθαρίζεται ἡ τοῦ ἐνάγοντος ἀξίωσις καὶ ἐκτελεῖται κατὰ τὸν διαδικαστικῶς ὀρισμένον τρόπον. Οὐδεὶς δὲ λόγος δύναται νὰ γίνῃ περὶ ἀνανεώσεως τῆς τελεσιδικίως ἐπιδικασθείσης ἀπαιτήσεως, ἀφοῦ κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον λ. χ. ἡ ἐκ δανείου ἐναντίον τοῦ Μακεδονικοῦ δόγματος ἢ ἡ ἐξ ἀναδοχῆς παρὰ τὸ Οὐελλεϊάνειον δόγμα ἀπαίτησις καὶ

(1) [46. 2] 29. B. [ΚΣΤ'. 4] 29. Ἡ νέα αὕτη ἐποψὶς ἐξηγεῖται σαφῶς ἐν τῇ χωρίῳ τούτῳ. « Πολλὴ διαφορά τῆς ἀπὸ συμφώνου μεταθέσεως [ἀνανεώσεως] ἐνοχῆς πρὸς τὴν ἀπὸ τῆς κατάρξεως. Ἐὰν γὰρ ἡ κατὰ τῶν ἐπιτρόπων ἀγωγή μετὰ τὴν ἡδὴν, ἢ προῖξ μετὰ τὴν γάμου λύσιν μετατεθῇ [ἀνανεωθῇ], ἀπόλλυται νὸς προνόμιον αὐτῶν· ὅπερ οὐκ ἔστιν ἐπὶ τῆς προκατάρξεως· διὰ γὰρ τῆς προκατάρξεως οὐ γίνεται χείρων ἢ αἵρεσις ἡμῶν, ἀλλὰ κρείττων ὡς ἐπὶ τῶν χρονικῶν ἀγωγῶν καὶ τῶν θανάτῳ φθειρομένων ».

(2) K. [8. 41] 28. B. [ΚΣΤ'. 4] 92.

(3) Πρβλ. Οἰκονομ. § 284 σημ. 2.

(4) [14. 6] 14.

(5) [46. 4] 41 § 1. B. [ΚΣΤ'. 4] 41.

(6) Τόμ. B. § 356.

τελεσιδικῶς ἐπιδικασθεῖσαι δὲν παύουσι νὰ ὦσιν ἀπαιτήσεις ἐν τοιοῦτων ἀπηγορευμένων αἰτιῶν κατὰ τὰ πρό μικροῦ εἴρημένα. Ἄρα οὐδεὶς πλέον λόγος δύναται νὰ γίνη περὶ ἀνανεώσεως χωρούσης διὰ τῆς κατάρξεως, ἢ τῆς τελεσιδικίας. Ἐπειδὴ ὁμως τινὰ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀρχαίας ἐκτιμήσεως τῆ ἐκκρεμοδικίας καὶ τελεσιδικίας παρέμειναν ἐν τῷ δικαίῳ καὶ τοι μὴ προκειμένου πλέον περὶ ἀνανεώσεως (§ 389 στοιχ. α' καὶ β'), διὰ τοῦτο διαρκεῖ ἔτι ἡ συζήτησις, ἐὰν ἡ κατάρξις καὶ ἡ τελεσιδικὸς ἀποφασίς ἔχωσι τ' ἀποτελέσματα τῆς ἀνανεώσεως (1).

380. Ἐπίσης δὲν χωρεῖ ἀνανέωσις διὰ τοῦ ἐπὶ δικαστηρίου ἐπαγομένου ὅρκου, διότι τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο οὔτε εἰς νόμον τινὰ στηρίζεται, οὔτε πρὸς τὴν φύσιν τοῦ τοιοῦτου ὅρκου συνάδει· διὰ τῆς δόσεως αὐτοῦ δὲν ἀναιρεῖται ἡ προϋπάρχουσα ἐνοχὴ παραγομένης νέας ἐνοχῆς, ἀλλ' ἡ συνομολογεῖται, ὅτι οὐδέποτε ὑπῆρξεν ἡ ἐνοχὴ περὶ ἧς ἡ ἀμφισβήτησις, ἢ ὅτι ὑπάρξασα ἀνῆρθη (2).

381. Ἀνανέωσις γίνεται μεταβαλλομένων, ἢ τῆς ἐν τῇ προηγουμένῃ ἐνοχικῇ σχέσει παροχῆς, ἢ τῶν εἰς αὐτὴν ἐνεχομένων προσώπων τοῦ ὀφειλέτου, ἢ τοῦ δανειστοῦ. Ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἡ ἀνανέωσις λαμβάνει τὰς ὀνομασίας τῆς προσομολογήσεως (expromissio), ἢ τῆς ἀντιδόσεως (delegatio).

Διαφέρουσι δὲ τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς ἀνανεώσεως κατὰ τὰς ἐξῆς·

Ἐπὶ τῆς προσομολογήσεως τρίτος ἀναδέχεται ὑποχρέωσιν πρὸς τὸν ἐπὶ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχῆς δανειστήν, ἀναιρουμένης τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ κατὰ τὴν ἐνοχὴν ἐκείνην ὀφειλέτου (3).

(1) Πρὸλ. Βάρων Πανδέκτης § 267. καὶ Κέλλερ Πανδ. § 278 δημοδοιοῦντα· κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐν τῷ νῦν δικαίῳ δὲν χωρεῖ διὰ τῆς ἐκκρεμοδικίας καὶ τῆς τελεσιδικίας ἀνανέωσις. Καὶ τῷ Νησχ. ἀγνωστος εἶναι ἡ ἀκουσία διὰ τὴν ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς καὶ τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως ἀνανεώσις.

(2) [12. 3] 26 § 2. B. [22. 5] 26. Σχόλ. τελ.

(3) [46. 2] 8 § 5. B. 8. § 5'. καὶ 5'. Δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη τῆς συναίνεσεως τοῦ ὀφειλέτου τοῦτου, κατὰ τὸ δόγμα, ὅτι δύναται τις νὰ ἐξοφλήσῃ ἀλλότριον χρέος καὶ χωρὶς τῆς συναίνεσεως τοῦ ὀφειλέτου. 8 § 5. 31 αὐτ. [46.

Ἐπὶ τῆς ἀντιδόσεως· ἡ 1^α δίδει ὁ ὀφειλέτης ἐντολὴν πρὸς τρίτον (εἴτε ὀφειλέτην αὐτοῦ, εἴτε οὐ) ν' ἀναλάβῃ α εἰς τόπον π αὐτοῦ, τὴν πρὸς τὸν δανειστήν (τοῦ ἐντολέως) ὑποχρέωσιν, ὅτε ὁ ἐκτελὼν τὴν ἐντολὴν τρίτος, εἰ μὲν δὲν ᾔναι ὀφειλέτης τοῦ ἐντολέως ἀπαλλάσσει μόνον αὐτὸν τῆς ὀφειλῆς (1), εἰ δὲ ᾔναι ὀφειλέτης τοῦ ἐντολέως ἀπαλλάσσει αὐτὸν μὲν τῆς πρὸς τὸν δανειστήν του, ἑαυτὸν δὲ (συνήθως) τῆς πρὸς τὸν ἐντολέα ὀφειλῆς (2). ἡ 2^α δίδει ὁ δανειστής εἰς τρίτον (εἴτε δανειστήν αὐτοῦ, εἴτε οὐ) ἐντολὴν ν' ἀναλάβῃ τὴν κατὰ τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου ἀπαίτησιν, ὅτε, συναينوῦντος εἰς τὴν μετάθεσιν ταύτην καὶ τοῦ ὀφειλέτου, λύεται ἡ πρὸς τὸν ἐντολέα ἐνοχικὴ σχέσις τοῦ τελευταίου τούτου, τικτομένης νέας αὐτοῦ πρὸς τὸν τρίτον ὀφειλῆς (3). Ἄλλ' ἵνα παραχθῇ ἡ νέα ἐνοχὴ δὲν ἀρκεῖ, ἐπὶ μὲν τῆς προσομολογήσεως, ἢ βούλησις μόνου τοῦ μέλλοντος (νέου) ὀφειλέτου, ἐπὶ δὲ τῆς ἀντιδόσεως, ἢ μεταξὺ τοῦ προτέρου καὶ τοῦ μέλλοντος ὀφειλέτου ἢ ἡ μεταξὺ τοῦ προτέρου καὶ τοῦ μέλλοντος δανειστοῦ συναίνεσις, ἀλλ' ἀπαιτεῖται ἐπὶ μὲν τῆς προσομολογήσεως καὶ ἡ συναίνεσις τοῦ δανειστοῦ, ἐπὶ δὲ τῆς ἀντιδόσεως, ἡ τοῦ ἐν τῇ προτέρᾳ ἐνοχῇ δανειστοῦ, ἢ ὀφειλέτου, ὅπερ ἐστὶν ἀνάγκη νὰ συναφθῇ σύμβασις μεταξὺ τοῦ ἐν τῇ νέᾳ ἐνοχῇ δανειστοῦ καὶ τοῦ ὀφειλέτου (4).

3] 23. B. [ΚΣΤ'. 3] 23. Καὶ κατὰ τὸ Νμσχ. [ἀρβρ. 1361] ἡ δι' ἀντικαταστάσεως νέου ὀφειλέτου γινομένη ἀνανέωσις χωρεῖ καὶ ἀνεῦ τῆς συναίνεσεως τοῦ πρώτου ὀφειλέτου.

(1) K. [8. 42] 3. B. [ΚΣΤ'. 4] 37. Ἐχει ὁμῶς ὁ τρίτος ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἀπαλλαγέντος τῆς ὀφειλῆς ἐντολέως, [46. 4] 11. B. [ΚΣΤ'. 4] 11. Τὴν ἀντίδοσιν ταύτην ἐκφράζουσιν οἱ βυζαντινοὶ διὰ τῆς περιφράσεως « ὁ χρεώστης εἰς τόπον αὐτοῦ δίδωσιν ὑπεύθυνον τῷ δανειστῇ ».

(2) [46. 1] 18. B. [ΚΣΤ'. 1] 18. [17. 1] 26 § 2. B. [ΚΣΤ'. 1] 26.

(3) 8 § 5, 22. αὐτ. B. 7. 22 αὐτ.

(4) Ὅρα τὴν προηγουμένην σημ. καὶ 12. K. [8. 42] 1. 6. B. [ΚΣΤ'. 4] 35. 40. Ἄλλο εἶναι τὸ ζήτημα, τίνα ἀπότερον σκοπὸν ἔχει ἡ διὰ τῶν συμβολαίων τούτων γενομένη μετάθεσις τοῦ χρέους· ὁ διὰ προσομολογήσεως ἀναδεχόμενος τὴν ὀφειλὴν τοῦ προτέρου ὀφειλέτου δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο καὶ ὡς δωροῦμενος αὐτῷ, ὡς καὶ ὁ ἐντελλόμενος τῷ ἰδίῳ χρεώστῃ νὰ δεχθῇ ἕτερον δανειστὴν δύναται νὰ σκοπῇ δωρεὰν πρὸς αὐτόν. Πρβλ. Καλλιγὰ § 526.

Καὶ κατὰ τὸ Νμσχ. [ἀρβρ. 1361] ἡ ἀνανέωσις γίνεται τριχῶς·

α) ὅταν ὀφειλέτης προσομολογήσῃ μετὰ τοῦ πιστωτοῦ νέον χρέος πρὸς ἀντικατάστασιν καὶ ἀπόσβεσιν τοῦ παλαιοῦ.

382. Περί τοῦ ζητήματος, κατὰ πόσον ἡ ἀντίδοσις ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν καὶ περὶ τῶν ποικίλων αὐτῆς θεμάτων ἐραυιζόμεθα τὰ ἐξῆς συμπεράσματα τῶν νεωτέρων περὶ τούτου ἐρευνῶν (1).

Ἡ ἀντίδοσις ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν, ὅταν ἀναιρῇ προϋπάρχουσαν ἐνοχὴν, παράγουσα νέαν· ὅθεν οὐδεὶς περὶ ἀνανεώσεως λόγος, ὅταν ἡ ἀντίδοσις σκοπῇ τὴν εἰς τὸν τρίτον (ὃ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, τῷ λεγομένῳ delegatarius) δόσιν, dare, τὴν καταβολὴν τινος ἀντικειμένου. Α. χ. ὁ Πέτρος παραγγέλλει τῷ Παύλῳ νὰ πληρώσῃ τῷ Δημητρίῳ ἑκατόν, εἴτε ὧν τοῦ Παύλου πιστωτῆς τοῦ ποσοῦ τούτου, εἴτε οὐ, εἴτε ὧν τοῦ ποσοῦ τούτου ὀφειλέτης τοῦ Δημητρίου εἴτε οὐ. Τοιαύτη ἐντολὴ ἐπὶ τῷ δοῦναι εἰς τὸν τρίτον ὀνομάζεται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἐπίσης ἀντίδοσις (2)· ἀλλὰ δὲν ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν, διότι, καὶ ἂν πρόκηται νὰ λύσῃ ἐνοχὴν μεταξὺ τοῦ ἀντιδιδόντος καὶ τοῦ ἀντιδιδομένου ἢ μεταξὺ τοῦ ἀντιδιδόντος καὶ τοῦ ὃ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, οὐδὲν ἤττον ἡ ἐνοχὴ αὕτη δὲν λύεται ἀντικαθισταμένη διὰ νέας ἐνοχῆς· τοιαύτη ἀντίδοσις περιέχει δύο καταβολὰς μίαν μὲν τοῦ ἀντιδιδομένου πρὸς τὸν ἀντιδίδοντα (τοῦ Παύλου πρὸς τὸν Πέτρον) κατὰ τὸ δόγμα α ἐγὼ δοκῶ λαμβάνειν, ὅπερ κατὰ κέλευσίν μου δοθῇ » (3), ἑτέραν δὲ τοῦ ἀντιδιδόντος πρὸς τὸν ὃ γίνεται ἡ ἀντίδοσις (τοῦ Πέτρου πρὸς τὸν Δημήτριον) κατὰ τὸ ἕτερον δόγμα δόγμα α δοκεῖ καταβαλεῖν καὶ ὁ ἐντελλόμενος τινὶ καταβαλεῖν » (4). Μεταξὺ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ὃ ἐγένετο ἀντίδοσις οὐδεμία ἐννομος σχέσις παράγεται, αἱ δὲ μεταξὺ τοῦ ἀντιδιδόντος καὶ τοῦ ἀντιδιδομένου καὶ μεταξὺ τοῦ ὃ ἀντιδί-

6) ὅταν ὁ πιστωτῆς, δεχόμενος νέον ὀφειλέτην ἀντὶ τοῦ παλαιοῦ, ἀπαλλάττῃ αὐτόν.

γ) ὅταν διὰ νέας συμβάσεως ἀντικαθίσταται νέος πιστωτῆς ἀντὶ τοῦ παλαιοῦ, οὐ ἀπαλλάσσεται ὁ ὀφειλέτης.

(1) Ἐκ τοῦ Οὐαγγερίῳ [7. ἐκδ.] § 619 συμ. 3.

(2) [12. 6] 57 § 1. B. [ΚΔ'. 6] 57. [23. 3] 5 § 8. [38. 5] 1 § 16. [44. 4] 4 § 26. 16. B. [Ν'. 4] 1. 15. [46. 3] 96 πρ. B. [ΚΣΤ'. 5] 96 K. [4. 10] 8. B. [ΚΔ'. 3] 12.

(3) [50. 17] 180. B. [Β'. 3] 180.

(4) [46. 3] 56. B. [ΚΣΓ'. 5] 56. Πρ6λ. [24. 1] 3 § 12. B. [Δ'. 1] 3 [21. 2] 61. B. [ΙΘ'. 11] 57. [23. 4] 19. 59. πρ. B. [ΙΘ'. 1] 15. 55. [23. 5] 14. πρ. B. [ΚΘ'. 6] 14. [36. 1] 65 § 4. [40. 7] 15 § 1. B. [ΜΗ'. 5] 16. [46. 3] 49. 64. [ΚΣΤ'. 5] 49. 64.

δεται ὁ πληρώσων καὶ τοῦ ἀντιδίδοντος σχέσεις οὐδεμίαν ἀσκούσιν ἐπίδρασιν εἰς τὴν ἐντολὴν ταύτην. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ ἀντιδιδόμενος θεωρῶν ἑαυτὸν ἐκ πλάνης ὀφειλέτην τοῦ ἀντιδίδοντος δέχεται τὴν ἐντολὴν αὐτοῦ καὶ πληρώνει τῷ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις, δὲν δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαίτησιν κατ' αὐτοῦ, ἀλλὰ μόνον κατὰ τοῦ ἀντιδίδοντος (1).

383. Μόνον ἂν πρόκειται περὶ ἀντιδόσεως ἐπὶ τῷ συνάψαι ἐνοχὴν ὀφειλέτου, (εἰς τοιοῦτο δὲ θέμα κυρίως ἀποβλέπουσιν οἱ ῥωμαῖοι, ὅταν ὁμιλῶσι περὶ ἀντιδόσεως (*delegatio*), λ. χ. ὁ Πέτρος δίδει ἐντολὴν τῷ Παύλῳ νὰ συνάψῃ ἐνοχὴν ὀφειλέτου πρὸς τὸν Δημήτριον, οὐχὶ νὰ πληρώσῃ αὐτῷ,) δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ ἀνανεώσεως, ἀλλὰ καὶ τότε μόνον, ὅταν διὰ τῆς ἀντιδόσεως πρόκειται νὰ λυθῇ ἐνοχὴ ὑπάρχουσα μεταξὺ τοῦ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ἀντιδιδόμενου, ἢ μεταξὺ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, καὶ τοῦ ἀντιδιδόντος ἀλλὰ ἡ ὑπαρξίς τοιαύτης ἐνοχῆς δὲν εἶναι οὐσιῶδες τῆς ἀντιδόσεως στοιχεῖον, διότι ὁ ἀντιδιδόμενος (ὁ Παῦλος ἐν τῷ ἀνωτέρῳ παραδείγματι) δύναται νὰ μὴ ᾔῃαι ὀφειλέτης τοῦ ἀντιδίδοντος, νὰ δεχθῇ δὲ τὴν ἀντίδοσιν (τοῦ γενέσθαι ὀφειλέτης τοῦ Δημητρίου) ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ ποιήσῃ δωρεάν (2) πρὸς τὸν ἀντιδιδόντα, ἢ νὰ συνάψῃ μετ' αὐτοῦ σχέσιν δανείου ὡς πιστωτής (3). Ὡσαύτως δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ᾔῃ ὁ ἀντιδίδων ὀφειλέτης τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, διότι καὶ ἐν τῷ θεματι τούτῳ ὁ ἀντιδίδων δυνατόν νὰ συνῆψῃ τὴν ἀντίδοσιν ἐπὶ τῷ σκοπῷ νὰ ποιήσῃ δωρεάν πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις (4) ἢ νὰ συνάψῃ πρὸς αὐτὸν σχέσιν δανείου, ὡς πιστωτής (5). Ἐν ἐλλείψει τοιαύτης ἐνοχικῆς σχέσεως τοῦ ἀντιδοθέντος πρὸς τὸν ἀντιδιδόντα, ἢ τοῦ ἀντιδιδόντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, οὐδεὶς λόγος περὶ ἀνανεώσεως,

(1) [12. 6] 57 § 1. B. [ΚΔ'. 1] 57. [46. 3] 59 ἐν τέλει. 66. [ΚΣΤ'. 5] 59. 66.

(2) [46. 2] 33. B. [ΚΣΤ'. 4] 33. [39. 5] 2 § 2. 21. πρ. B. [ΜΖ'. 1] 2. 21.

(3) [14. 3] 19 § 3. K. [8. 42] 5. B. [ΚΣΤ'. 4] 39.

(4) [39. 5] 2 § 2. 21 § 1. 33 § 3. B. [ΜΖ'. 1] 2. 22. [39. 6] 18 § 1. B. [ΜΖ'. 3] 18.

(5) [12. 1] 32. B. [ΚΓ'. 1] 32. [16. 1] 8 § 5. 27 § 2.

διότι διὰ τῆς τοιαύτης ἀντιδόσεως δὲν πρόκειται ν' ἀναιρεθῇ ὑπάρχουσα ἐνοχή. Τοιαύτη ἀντίδοσις περιέχει δύο καταβολὰς καὶ μίαν σύμβασιν πιστώσεως, διότι ὑποτίθεται α) ὅτι ὁ ἀντιδιδόμενος ἐπλήρωσεν ἀμέσως τὸν ἀντιδιδόντα καὶ οὕτω κατήρτισε τὴν σκοπούμενην δωρεάν, ἢ τὸ δάνειον, β) ὅτι ὁ ἀντιδιδὼν ἐπλήρωσεν ἀμέσως τῷ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις καὶ οὕτως ἐξετέλεσε καὶ αὐτὸς τὴν σκοπούμενην δωρεάν ἢ τὸ δάνειον, καὶ ὅτι ὁ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις ἐπίστωσε τὸν ἀντιδοθέντα μὲ τὸ παρὰ τοῦ ἀντιδοθέντος ληφθὲν ποσόν, ὡς ῥητῶς ἀποφαίνεται ὁ Μαρκιανός (1). «Ἐὰν θέλων Σοι δωρήσασθαι κελεύσω τῷ χρεώσῃ μου ἐπερωτηθῆναι σοι . . . ἔδοξα ἀπαιτεῖν αὐτὸ (παρὰ τοῦ χρεώστου μου) καὶ διδόναι Σοι καὶ Σὺ δανεῖζειν αὐτῷ (2)». Κατὰ τὰ προειρημένα δῆλον, ὅτι ἡ ἐνοχικὴ σχέσις μεταξὺ τοῦ ἀντιδιδομένου καὶ τοῦ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις εἶναι πάντως ἀνεξάρτητος τῶν ἐννόμων σχέσεων τοῦ ἀντιδιδομένου πρὸς τὸν ἀντιδιδόντα, ἢ τοῦ ἀντιδιδόντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, ὅθεν, ἂν τις τῶν ἐννόμων ταύτων σχέσεων ᾗναι δεκτικὴ προσβολῆς, οὐδέποτε δύναται νὰ παραχθῇ ἐντεῦθεν ἐνστάσις ἢ ἀπαίτησις τοῦ ἀντιδιδομένου κατὰ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις.

384. Ἀλλὰ καὶ ἂν διὰ τῆς ἐπὶ συστάσει ἐνοχῆς ἀντιδόσεως πρόκειται νὰ ἀναιρεθῇ ἐνοχή, ὑφισταμένη μεταξὺ τοῦ ἀντιδιδομένου καὶ τοῦ ἀντιδιδόντος, ἢ μεταξὺ τοῦ ἀντιδιδόντος καὶ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, δὲν ὑπάρχει πάντοτε ἀνανέωσις, ἀλλὰ δεόν νὰ διακρίνωμεν (3) μεταξὺ τῆς λεγομένης ἀπλῆς καὶ τῆς ἐφ' ὠρισμένη νομίμῃ αἰτίᾳ (τίτλῳ) ἀντιδόσεως.

Ἡ πρώτη ὑπάρχει, ὅταν ἡ μεταξὺ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις καὶ τοῦ ἀντιδιδομένου ἐπερώτησις οὐδόλως ἀναφέρηται εἰς τὴν ὑφισταμένην ἐνοχὴν, ἀλλὰ συνίσταται εἰς ἀφηρημένην ὑπόσχεσιν ὠρισμένης ποσότητος, οἷον ὁ Πρῶτος ὀφείλει τῷ Δευτέρῳ 100, οὗτος δὲ θέλων νὰ δωρήσῃ τοσοῦτον ποσόν τῷ

(1) [39. 5] 21 § 1. B. [MZ'. 4] 20.

(2) [39. 5] 2 § 2. 33 § 3. B. [MZ'. 4] 2. 32. [16. 4] 5. 8 § 3. B. [KST'. 7] 36.

(3) "Οπερ ἰδίως διετύπωσεν ὁ Σάλλπιος ἐν τῇ συγγραφῇ αὐτοῦ Die Novation und Delegation nach Roem. Rechte. Βερολ. 1864.

Τρίτῳ, συνομολογεῖ μετὰ τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου, ὅπως οὗτος, ποιῶν αὐτῷ τὸ ἱκανόν, ὑποσχεθῇ ἑκατὸν τῷ Τρίτῳ. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ, ἂν ὁ Πρῶτος συνάψῃ μετὰ τοῦ Τρίτου τὴν ἐξῆς ἀφρηρημένην ἐπερώτησιν. Ὁμολογῶ σοὶ διδόναι ἑκατὸν· ἐλύθη βεβαίως ἡ μεταξὺ τοῦ Πρώτου καὶ τοῦ Δευτέρου ἐνοχὴ, οὐχὶ ὁμῶς δι' ἀνανεώσεως, ἀλλὰ διὰ καταβολῆς τοῦ ὀφειλομένου· τὸ θέμα τοῦτο ἔχει ὅπως τὸ ἀνωτέρω ἐν τοῖς χωρίοις τοῦ Πανδέκτου καὶ τῶν Βασιλικῶν (§ 383 σημ. 2—5.) ἐξηγουμένον, ὅπερ ἐστὶν ὑποτίθεται, ὅτι ὁ ἀντιδιδόμενος κατέβαλε τῷ ἀντιδίδοντι τὸ ὀφειλόμενον, ἀπαλλαγείς οὕτω τοῦ χρέους του, ὁ δὲ ἀντιδίδων ἔδωκε τὸ εἰς πληρωμὴν ληφθὲν τῷ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις, ἐκτελέσας τὴν σκοπούμενην πρὸς αὐτὸν δωρεάν, ὁ δὲ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις ἐπίστωσε τὸν ἀντιδοθέντα μὲ τὸ δωρεάν ληφθὲν. Καὶ ἐνταῦθα δῆλον, ὅτι ἡ νέα ἐνοχὴ μεταξὺ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις εἶναι πάντως ἀνεξάρτητος τῆς προγενεστέρας ἐνοχῆς μεταξὺ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ ὅτι ἰδίως ὁ ἀντιδοθεὶς οὐδόλως δικαιούται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν κατὰ τοῦ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις τῶν ἐνστάσεων, ἃς τυχὸν εἶχε κατὰ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ, μόνον ἀπαίτησιν (condictio) δύναται νὰ ἐγείρῃ κατὰ τοῦ ἀντιδόντος (1). Δῆλον δέ, ὅτι τὸ αὐτὸ κρατεῖ καὶ ἂν πρόκηται ν' ἀναιρεθῇ δι' ἀπλῆς ἀντιδόσεως χρέος τοῦ ἀντιδίδοντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, ὅπερ ἐστὶν ὁ ἀντιδοθεὶς οὐδεμίαν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ ἔνστασιν ἐκ τοῦ προσώπου τοῦ ἀντιδίδοντος (2). Ἄλλ' οἱ κανόνες οὗτοι ὑπόκεινται εἰς τὰς ἐξῆς ἐξαιρέσεις.

α) Ἄν διὰ τῆς ἀντιδόσεως πρόκηται νὰ καταρτισθῇ δωρεὰ ἀπηγορευμένη μεταξὺ συζύγων (3).

β) Ἄν γυνὴ ἐπιχειρήσῃ δι' ἀντιδόσεως ἀναδοχὴν παρὰ τοὺς ὀρισμοὺς τοῦ Οὐελλεϊάνειου δόγματος (4) καὶ τέλος.

(1) [46. 2] 12. 19. 33. B. [ΚΣΤ'. 4] 12. 19. 33. [39. 5] 33 § 3. [44. 4] 4 § 21. 5 § 5. B. [ΝΑ'. 4] 4. 5.

(2) [39. 5] 21 § 1.

(3) [24. 1] 5 § 3. 39.

(4) [16. 1] 8 § 6. 19 § 5.

γ) Ἄν ἐθεώρησεν ἑαυτὸν ἐκ πλάνης ὀφειλέτην ὃ τε ἀντιδοθεὶς τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ ὁ ἀντιδίδων τοῦ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντιδοσις, ἢ διὰ τῆς ἀντιδόσεως πρόκειται νὰ ἐκτελεσθῇ δωρεὰ πρὸς τὸν ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντιδοσις (1).

385. Πάντη ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ὠρισμένης αἰτίας ἀντιδόσεως, ἥτοι ὅταν ἡ μεταξὺ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντιδοσις καὶ τοῦ ἀντιδοθέντος συναπτομένη ἐπερώτησις ἀποβαίνει ἀτομικῶς, οὕτως εἰπεῖν, ὠρισμένη κατὰ τοῦτο, ὅτι περιλαμβάνει ἐν ἑαυτῇ τὴν προηγουμένην ἐνοχλήν, ὅπερ ἐστὶν ὅταν δέν διδεται ἀφηρημένως ὑπόσχεσις ἑκατόν, ἀλλὰ τῶν 100, ἅπερ ὁ ἀντιδοθεὶς ὀφείλει τῷ ἀντιδίδοντι ἢ ὁ ἀντιδίδων τῷ ᾧ γίνεται ἡ ἀντιδοσις. Μόνον ἐν τοιοῦτῳ θέματι ἀποτελεῖ ἡ ἀντιδοσις ἀληθῆ ἀνανέωσιν, οἷον ἐὰν ἐν τῷ ἀνωτέρῳ ππραδείγματι ὁ Τρίτος συνάψῃ μετὰ τοῦ Πρώτου τὴν ἐξῆς ἐπερώτησιν. Ὁμολογεῖς διδόναι μοι ἑκατόν, ἅπερ ὀφείλεις τῷ Δευτέρῳ; Ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀναιρεῖται τῶντι δι' ἀνανεώσεως ἡ μεταξὺ τοῦ Πρώτου καὶ τοῦ Δευτέρου ἐνοχλή καὶ εἰς τόπον αὐτῆς παράγεται ἡ μεταξὺ τοῦ Πρώτου καὶ Τρίτου (διὰ τῆς μεταβολῆς τοῦ δανειστοῦ), ὥς ἐὰν ὁ Δεύτερος ὀφείλῃ τῷ Τρίτῳ 100, ἀντιδιδῇ δὲ τὸν Πρῶτον οὕτως, ὥστε μεταξὺ τοῦ Τρίτου καὶ τοῦ Πρώτου συνάπτεται ἡ ἐπερώτησις α ὁμολογεῖς διδόναι μοι τὰ ἑκατόν, ἅπερ μοι ὀφείλει ὁ Δεύτερος;» ἀναιρεῖται ὡσαύτως ἡ μεταξὺ τοῦ Δευτέρου καὶ τοῦ Τρίτου ἐνοχλή, ἀντικαθισταμένη διὰ τῆς νέας μεταξὺ Τρίτου καὶ τοῦ Πρώτου (ἀντιδοσις διὰ μεταβολῆς τοῦ ὀφειλέτου). Ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐφαρμόζονται ἀκριβῶς οἱ ἐξηγηθησόμενοι κανόνες οἱ ἐπὶ τῆς ἀνανεώσεως κρατοῦντες καὶ ἰδίως ὁ ἀντιδοθεὶς δύναται ν' ἀντιτάξῃ ἐνστάσεις τῷ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντιδοσις ἐκ τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως αὐτοῦ (τοῦ ἀντιδοθέντος) πρὸς τὸν ἀντιδόντα ἢ ἐκ τῆς σχέσεως τοῦ ἀντιδόντος πρὸς τὸν ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντιδοσις.

386. Ἄν, ὥς συμβαίνει συνεχῶς, ὑπάρχῃ ἐνοχλή μεταξὺ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ἀντιδίδοντος, συγχρόνως δὲ ἑτέρα μεταξὺ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντιδοσις, οἷον ὁ

(1) [44. 4] 7 πρ. § 1. [39. 5] 2 § 3 καὶ 4.

ὁ Δεύτερος δικαιοῦται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ Πρώτου 100, ὀφείλων δὲ τῷ Τρίτῳ 100, ἀντιδίδει τούτῳ τὸν ἴδιον ὀφειλόμενον, διὰ τῆς τοιαύτης ἀντιδόσεως ἀναιροῦνται βεβαίως ἀμφότεραι αἱ ἐνοχαί, οὐχὶ ὁμως δι' ἀνανεώσεως ἀμφότεραι, ἀλλ' ἡ μία μόνον, ἀναιρουμένης τῆς ἐτέρας διὰ καταβολῆς· τίς δὲ ἀναιρεῖται δι' ἀνανεώσεως, τοῦτο ἥρτηται ἐκ τοῦ τρόπου τῆς ἐκφράσεως τῆς ἐπερωτήσεως· ἐὰν ἐν τῷ ἡμετέρῳ παραδειγματι ἡ ἐπερώτησις ἐγένετο ὡς ἐξῆς· Ὁμολογεῖς διδόναι μοι ἑκατόν, ἅπερ ὀφείλεις τῷ Δευτέρῳ; ἡ μεταξὺ τοῦ Πρώτου καὶ τοῦ Δευτέρου ἐνοχὴ ἀνανεοῦται (διὰ μεταβολῆς τοῦ δανειστοῦ), ἐνῶ ἡ μεταξὺ τοῦ Δευτέρου καὶ τοῦ Τρίτου ἀναιρεῖται διὰ καταβολῆς, ὅπερ ἐστὶν ὑποτίθεται, ὅτι ὁ Δεύτερος κατέβαλε τῷ Τρίτῳ τὸ ὀφειλόμενον, οὗτος δὲ ἐπίστρωσε διὰ τοῦ ληφέντος ποσοῦ τὸν Πρῶτον· ὅθεν ἐν τῷ θέματι τούτῳ δύναται ὁ Πρῶτος ν' ἀντιτάξῃ τῷ Τρίτῳ ἐνστάσεις μόνον ἐκ τῆς μετὰ τοῦ Δευτέρου ἐνοχικῆς σχέσεως. Ἐὰν ὁμως ἡ ἐπερώτησις κατηρτίσθῃ οὕτως « ὁμολογεῖς διδόναι μοι ἑκατόν, ἅπερ μοι ὀφείλει ὁ Δεύτερος », τότε ἀναιρεῖται δι' ἀνανεώσεως μόνῃ ἡ μεταξὺ τοῦ Δευτέρου καὶ τοῦ Τρίτου ἐνοχὴ (διὰ μεταβολῆς τοῦ ὀφειλέτου), ἐνῶ ὁ Πρῶτος ἀπαλλάσσεται τοῦ πρὸς τὸν Δεύτερον χρέους διὰ καταβολῆς, αἱ δὲ ἐκ τοῦ χρέους τούτου ἐνστάσεις οὐδόλως δύνανται ν' ἀντιταχθῶσι κατὰ τοῦ ὅς ἐγένετο ἡ ἀντιδοσις.

387. Πᾶσα ἐνοχὴ, ὅπωςδὴποτε παραχθεῖσα, λύεται διὰ τῆς ἀνανεώσεως (1), εἴτε πολιτικῇ, εἴτε φυσικῇ, εἴτε « ὑπὸ ἡμέραν » (ἐπὶ προθεσμίᾳ), εἴτε χωρὶς αὐτῆς (2), εἴτε ἐνεστῶσα, εἴτε μέλλουσα (3), ὅθεν καὶ αὐτὴ ἡ ἐπὶ αἵρεσις, ἀλλ' ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει α οὐκ εὐθέως γίνεται ἡ μετάβασις, ἀλλ' ὅτε ἐξέλθῃ (πληρωθῇ) ἡ αἵρεσις » (4).

(1) 1 § 1. 2 αὐτ. Β. 1. 2. αὐτ.

(2) 5. 8 § 1. Β. αὐτ.

(3) 8 § 2. Β. αὐτ.

(4) 8 § 1. 14. § 1. Β. αὐτ. Ὅθεν ἐνόσφῃ ἥρτηται ἡ αἵρεσις, εἶναι ἀδύνατον ἐὰν ὑπάρχῃ ἀνανέωσις ἢ οὐ· ἐὰν δὲ ἀτονήσῃ ἡ αἵρεσις, ἡ ἀνανέωσις λογίζεται οὐδέποτε γενομένη. Ἐπὶ τῇ ἀνανεώσεως μελλούσης ἐνοχῆς δύναται ἡ

τῆς ἀνανεώσεως ἀποτέλεσμα οὔτε τὸ κατ' ἔνστασιν, ἔστω καὶ ἀνατρεπτικὴν, τρωτὸν τῆς νέας ἐνοχῆς (1). Κατ' ἀμφοτέρα ὁμως τὰ θέματα ἐπὶ τε τοῦ μὴ ἀγωγίμου καὶ τοῦ διααρρηκτοῦ τῆς νέας ἐνοχῆς δικαιоῦται ὁ νέος πιστωτής, ἂν ἡγνῷε τὸ πλημμελὲς τῆς νέας ἐνοχῆς, ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ἀπαλλαγέντος ὀφειλέτου τὴν ἀποκατάστασιν τῆς ἀπολεσθείας ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως (2). Ἡ νέα ἐνοχὴ δὲν ἀπαιτεῖται νὰ ᾖ ἀνευ ἡμέρας, ἢ αἰρέσεως, ἔννοεῖται δέ, ὅτι ἂν συνήφθη ἐπὶ αἰρέσει δὲν ἀναιρεῖ τὴν προηγουμένην, πρὶν ἢ ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις (3).

390. Ἡ νέα ἐνοχὴ δὲν ἀρκεῖ νὰ διαφέρῃ τῆς προηγουμένης μόνον κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως, ἀνάγκη ἐκτὸς τούτου νὰ διαφέρῃ καὶ ἄλλως. Ἡ διαφορὰ αὕτη συνίσταται εἰς τὴν μεταβολὴν, ἢ μόνον τῶν ἐνεχομένων προσώπων, ἢ μόνον τῆς παροχῆς (εἴτε κατὰ τὸν νόμιμον λόγον, εἴτε κατὰ τὸ ἀντικείμενον), ἢ κατ' ἀμφοτέρα (4).

Κατὰ τὰ ἀνωτέρω περὶ τῶν διαφορῶν εἰδῶν τῆς ἀνανεώσεως εἰρημένα, δύναται νὰ μεταβληθῇ ἢ ὁ ὀφειλέτης (ὅπερ γίνεται δι' ἀντιδόσεως, ἢ διὰ προσομολογήσεως), ἢ ὁ δανειστής (ὅπερ χωρεῖ μόνον δι' ἀντιδόσεως).

391. Ἡ νέα ἐνοχὴ τίκεται πάντοτε ἐκ συμβάσεως (5),

νὰ ἰσχύσῃ καὶ ἐπὶ τῆς μετὰ δούλου γινομένης ἀνανεώσεως, ἀλλ' ἐνταῦθα εἶναι ἄκυρος ἡ ἀνανέωσις [Εἰσαγ. αὐτ. Θεοφ. αὐτ.]: ἡ ἐξαίρεσις ὁμως αὕτη οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν διάφορον.

(1) [16. 1] 8 § 11. 14. 32 § 5. K. [4. 29] 16 B. [ΚΣΤ'. 7] 39. 45. 63. 80. [46. 3] 91 ἐν τέλει B. [ΚΣΤ'. 5] 91.

(2) Ἄν λ. χ. ὑπεχρεώθῃ ὡς νέος ὀφειλέτης γυνὴ παρὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ οὐλελλιανείου δόγματος: ὅρα τὴν προηγ. σημ.

(3) Θεοφ. αὐτ. Τὸ δὲ εἰρημένον περὶ τῆς προσθήκης τῆς αἵρέσεως, ὅτι ποιεῖ ἀνανέωσιν, οὕτω χρὴ νοεῖν, ὥστε τότε γίνεσθαι ἀνανέωσιν, ἐν ᾗ ἐξῆλθεν ἡ αἵρεσις: εἰ γὰρ ἤττονε, μὲν ἡ προτέρα ἐνοχὴ κλπ. [47. 2] 5. 8 § 1. B. [ΚΣΤ'. 2] 5. 8.

(4) Θεοφ. αὐτ. « Εἰ δὲ πάλαι ἔνοχος ᾔσθα τῇ verbis καὶ νῦν ἐπερωτῶ, τότε γίνεται ἀνανέωσις, ἥνικα τι καὶ νῶτερον παρὰ τὴν προτέραν ἐπερωτησιν ἐμφέρεται τῇ δευτέρᾳ ἐπερωτήσῃ ». Ἀντιδοθεὶς ὁ Οὐίνδοχαϊά 2 § 353 σημ. 6^a πειθόμενος, ὅτι ὑπάρχει ἀνανέωσις καὶ ὅταν ἡ νέα ἐνοχὴ κατ' οὐδὲν διαφέρει τῆς προηγουμένης: τὸ παράδειγμα τῆς εἰς ὀφελὴν ἐκ συναλλαγματοικῆς μετατροπῆς ἑτέρας ὑποχρεώσεως δὲν εἶναι πρόσφορον, διότι ἐν τῷ παραδείγματι ἡ νέα ἐνοχὴ διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς προηγουμένης κατὰ τὸν νόμιμον λόγον [λίαν ἀδοτηροτέρας ἰσχύος]. Πρὸλ. Δερνδούργ 2 § 59 σημ. 5.

(5) Διὰ τοῦτο τὸ Νμσχ. [άρθρ. 1363] ῥητῶς, ὁρίζει ὅτι ἡ μεταξὺ πρός τὸ συναλλάττεσθαι ἀνικάνων ἀνανέωσις δὲν ἀναιρεῖ τὴν πρώτην ἐνοχὴν.

ἐνῷ ἡ προηγουμένη δυνατόν νὰ παρήχθῃ ἐκ παντὸς γενεσιουργοῦ τῶν ἐνοχῶν λόγου καὶ αὐτὴ δὲ ἡ ἐκ συμβάσεως παρηγμένη δύναται νὰ ἀνανεωθῇ, παραγομένης τῆς νέας ἐνοχῆς ἐξ ἄλλου εἶδους συμβάσεως.

Τελευταῖον αἱ δύο αὐταὶ ἐνοχαὶ δύνανται νὰ διαφέρωσι καὶ κατὰ τὰ παρεπόμενα αὐτῶν στοιχεῖα, προστιθεμένων ἢ ἀφαιρουμένων αἰρέσεων, προθεσμιῶν, ἐγγυητῶν, ἐνεχύρων κλπ. (1).

392. Κατὰ τὴν σύναψιν τῆς ἐνοχῆς ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ ὁ σκοπὸς τοῦ ἀναιρέσαι τὴν προηγουμένην («ἀνανεοῦντος ψυχῆ»), διότι ἄλλως «δύο εἰσὶν ἐνοχαί» (2). Ἄλλ' ἐνταῦθα φύονται τὰ ἐξῆς ζητήματα· α) παρὰ τίνι πρέπει νὰ ὑπάρχῃ· καὶ β) κατὰ τίνα τρόπον ἐκδηλοῦται ὁ σκοπὸς οὗτος;

Περὶ τοῦ α^{ου} ζητήματος παρατηροῦμεν, ὅτι τὸν εἰρημένον σκοπὸν πρέπει νὰ ἔχῃ ὁ κατὰ τὴν ἀναιρουμένην ἐνοχὴν δανειστής (3). Ἐντεῦθεν τὸ δόγμα «ὅτι τινι καλῶς καταβάλλεται οὗτος καὶ μετατιθέναι δύναται» (4). Τὸ δόγμα τοῦτο εἶναι ἀληθὲς ὡς πρὸς τὸν δανειστὴν αὐτόν, διότι, ἐὰν ᾖναι ἀνίκανος νὰ δεχθῇ πληρωμὴν, εἶναι ἐπίσης ἀνίκανος νὰ συναινέσῃ εἰς τὴν ἀνανέωσιν· ὡς πρὸς τοὺς ἀντιπροσώπους ὅμως αὐτοῦ χρήζει ἀκριβεστέρου προσδιορισμοῦ, διότι «οὐ πᾶς, ὅς τινι καταβάλλεται, καὶ μετατιθέναι τὴν ἐνοχὴν δύναται» (5). Δικαιοῦνται δὲ οὐ μόνον ν' ἀποδεχθῶσι τὴν καταβολήν, ἀλλὰ καὶ νὰ συναινέσωσι εἰς τὴν ἀνανέωσιν οἱ ἐξῆς.

Ὁ ὑπεξούσιος υἱός, ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις τὰς ἀναγομένους εἰς τὸ τῇ διαχειρίσει αὐτοῦ ἀνατεθειμένον πατρικὸν χρημάτιον (6), ὁ ἐπίτροπος καὶ κηδεμών, ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειαν αὐτοῦ διατελοῦντος (7), ὁ ἀπάντων τῶν ἀγαθῶν διαχειριστὴς (§ 84 σημ. 8), ὡς πρὸς τὰς ἀπαι-

(1) Θεοφ. αὐτ.

(2) Θεοφ. αὐτ. ἐν τέλει. Β. [ΚΣΤ'. 4] 2.

(3) [46. 2] 8 § 5. Β. [ΚΣΤ'. 4] 8 § 4. «Ἐπερωτῶν τις τὸ ἐμοὶ κεχρεωσσημένον παρὰ γνώμην μου οὐκ ἀφαιρεῖται μοι τὴν ἐνοχὴν».

(4) 10 αὐτ. Β. 10 αὐτ.

(5) 20 § 1. αὐτ. Β. 20 αὐτ.

(6) 25 αὐτ. Β. 25 αὐτ.

(7) [15. 1] 48 § 1. [46. 2] 34 πρ. Β. [ΚΣΤ'. 4] 34 πρ.

τήσεις τοῦ ἐντολέως (§ 84 σημ. 8), ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις τοῦ ἐντολέως (1), οὐχὶ ὁμως καὶ ὁ εἰς ὃν ἐπετράπη μόνη ἡ τῆς ἀπαιτήσεως ἐνάσκησις καὶ ἡ ἀποδοχὴ τῆς πληρωμῆς (2).

Τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν ἀνάγκη νὰ ἔχῃ προσέτι καὶ ὁ κατὰ τὴν νέαν ἐνοχὴν ὀφειλέτης, διότι οὗτος ἐξομοιοῦται τῷ καταβολόντι, ἡ δὲ καταβολὴ ἀναιρεῖ τὴν ἐνοχὴν μόνον ὅταν γίνηται ἐπὶ τῷ σκοπῷ τῆς ἀναιρέσεως αὐτῆς (3). Δὲν εἶναι ὁμως ἀνάγκη νὰ συναινέσῃ εἰς τὴν ἀναίρεσιν τῆς ὑφισταμένης ἐνοχῆς (4) ὁ διὰ τῆς ἀναιρέσεως ἀπαλλαχθισόμενος τῆς ὀφειλῆς του, διότι καὶ διὰ καταβολῆς δύναται τις νὰ ἐλευθερώσῃ τὸν ὀφειλέτην ἄνευ τῆς συναινέσεως αὐτοῦ (5).

393. Περὶ τοῦ δευτέρου ζητήματος ὑπάρχει μέχρι τοῦ νῦν ἐναντιοφωνία, οὔτε εἶναι ἐλπίς, ὅτι θέλει συμβιβασθῇ αὕτη· πρόκειται περὶ τῆς ἐρμηνείας τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ, τῆς ὁρώσης τὸν τρόπον τῆς δηλώσεως τῆς τοῦ ἀνανεῶσαι βουλήσεως· ἡ διτάξις (6) ἔχει ὡς ἐξῆς· «Ἐάν τις ἄλλο πρόσωπον προσλάβῃ, ἢ ἐναλλάξῃ, ἢ ἐνέχυρον λάβῃ, ἢ τὸ χρέος αὐξήσῃ ἢ μειώσῃ, ἢ αἵρεσιν ἢ χρόνον προσθέσῃ, μὴ εἶναι τοῦτο χρέους ἀνακαινισμόν, εἰμὴ ἰδικῶς τοῦτο ῥηθῇ, ὅτι ἀπὸ τοῦ παλαιοῦ ἀναχωροῦμεν χρέους». Οἱ μὲν προσηλούμενοι εἰς τὸ σαφές γράμμα τῆς διατάξεως φρονοῦσιν, ὅτι ἀπαιτεῖται ῥητὴ τοῦ σκοποῦ τοῦ ἀνακαινισμοῦ δήλωσις, ὅπως χωρήσῃ οὗτος, ἄλλοι, ἀποβλέποντες εἰς τὴν ἀνάγκην τῆς τηρήσεως τῆς πίστεως τῶν συντεθειμένων, ὅταν ἀναμφίβολος ᾖ ἡ τῶν συμβαλλομένων σκοπός, παραδέχονται, ὅτι, ἂν ὅπωςδὴποτε δηλωθῇ καὶ ἄνευ ῥητοῦ λόγου ὁ τοῦ ἀνακαινίσαι σκοπὸς τῶν συμβαλλομένων, ἀρκεῖ νὰ συνάγῃται οὗτος σαφῶς καὶ ἀνεκδοκίμως ἐκ τῆς συμβάσεως. Ὑπὲρ τῆς τελευταίας ταύτης δοξῆς, ἣτις ὁμολογουμένως ἔχει ὑπὲρ αὐτῆς τὸν προμνημονευθέντα σπουδαῖον λόγον, μάχονται τὰ ἐξῆς.

(1) [46. 2] 20 § 1. 34 § 1. B. [ΚΣΤ'. 4] 20. 34.

(2) 21 B. 21 αὐτ.

(3) 10. 21 αὐτ. B. 10. 21. 38 αὐτ. K. [8. 42] 4. [46. 3] 10.

(4) [46. 3] 55. B. [ΚΣΤ'. 5] 55.

(5) [46. 2] 8 § 5. B. [ΚΣΤ'. 4] 8.

(6) K. [8. 42] 8. B. [ΚΣΤ'. 4] 62.

α) Ὁ ρητῶς ἐκδηλούμενος σκοπὸς τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἦν νὰ καταργήσῃ διὰ τῆς παρούσης διατάξεως τὰ παρά τῶν ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν ὑπὲρ τῆς τοῦ ἀνακαινισμού προθέσεως παραδεκτὰ γενόμενα νόμιμα τεκμήρια· πρὸς τοῦτο δὲ δὲν ἦν ἀναγκαῖον νὰ προστεθῇ, ὅτι δὲν εἶναι δεκτὸς ὁ ἀνακαινισμὸς καὶ ἂν κατ' ἄλλον τρόπον ἢ διὰ τοῦ ρητοῦ λόγου ἐκδηλωθῇ ὁ σκοπὸς αὐτοῦ.

β) Αἱ ἐκφράσεις «καὶ ἐν γένει ὀρίζομεν βουλήσει μόνον, καὶ οὐχὶ νόμῳ γίνεσθαι τὸν ἀνακαινισμόν» καὶ «ὅτι ὁ σκοπὸς οὗτος θέλομεν φυσικῶς νὰ ἐνυπάρχῃ τοῖς πράγμασιν (τοῖς πεπραγμένοις), οὐχὶ δὲ ν' ἀναζητῇται ἐκτὸς τῶν ἐκφρασθέντων (non verhis extrinsecus supervenire)». Συνάδουσιν ἄρα γε ταῦτα πρὸς τὴν δόξαν, ὅτι καὶ ἂν ἄλλως ἐκ τῆς ὅλης συμβάσεως συνάγῃται ἀδιστακτικῶς ὁ τῆς ἀνανεώσεως σκοπός, δέον νὰ ἀποκρούσωμεν τὴν ἀνανέωσιν, ἂν ρητῶς δὲν ἐξεδηλώθῃ οὗτος;

Πρὸς ταῦτα ὁμολογητέον, ὅτι δὲν συνάδουσιν αἱ ἐκφράσεις τοῦ νόμου «μὴ εἶναι τοῦτο χρέους ἀνακαινισμόν εἰ μὴ εἰδικῶς τοῦτο ρηθῇ (nisi ipsi specialiter remiserint quidem obligationem, et hoc aexpresserint, quod secundum magis pro anterioribus elegerint)· αἱ λέξεις αὗται δέον νὰ στενοχωρηθῶσι κατὰ τι, ὅπως λογισθῶσιν ἐμφαίνουσαι δῆλωσιν ἐν γένει βουλήσεως ἀπέναντι τοῦ ὀρισμοῦ τοῦ νόμου, καὶ οὐχὶ δῆλωσιν ρητὴν τῆς βουλῆσεως.

Ἐπὶ τῆς συγκρούσεως ταύτης σπουδαῖος λόγος ὑπὲρ τῆς δόξης τῆς παραδεχομένης τὴν ὁπωσδήποτε ἐκδηλωθεῖσαν βούλησιν ὡς ἀρκοῦσαν εἶναι, ὅτι ἐν τῷ Πανδέκτη, τῷ συνταχθέντι (530 - 533) ἱκανὸν χρόνον μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς διατάξεως ταύτης (530) ἀπαντᾶται πολλαχοῦ ὁ κανὼν, ὅτι ἡ ἀνανέωσις χωρεῖ, ἂν προϋτίθεντο ταύτην οἱ συμβαλλόμενοι, μὴ γινόμενου λόγου περὶ τῆς ρητῇ ἐκφράσει δηλώσεως (1). Ἐπίσης ἐν ταῖς εἰσηγήσεσι, ταῖς συνταχθείσαις μετὰ τὴν παρατεθεῖσαν

(1) Si hoc actum est, ἂν ἐπὶ τῷ μεταγαγεῖν ἐπερωτήσαμεν [46. 2] 2. 6. πρ. 8 § 1. 2. 3. 26. 29. 30 § 1. Ἐν τοῖς τελευταίοις χωρίοις λέγεται quum id specialiter agit «ἂν ἰδικῶς προετίθετο τοῦτο» τὸ ἰδικῶς τοῦτο δὲν προετίθη ἐκ τῆς 8 διατάξεως.

διάταξιν τοῦ Κώδικος, δὲν γίνεται λόγος περὶ τῆς ῥητῇ ἐκφράσει δηλώσεως (1), οἱ δύο νεώτεροι ἐκ τῶν δοκιμωτέρων συγγραφέων ἀσπάζονται τὴν ἐνταῦθα ὑπερασπιζομένην δόξαν (2). Καὶ ἡ ἡμετέρα νομολογία δὲν φαίνεται ἀποκρούουσα αὐτὴν (3).

Ἐὰν δὲν συνάγεται σαφῶς καὶ ἀνενδοιάστως ὁ τοῦ ἀνακαινισμού σκοπὸς « καὶ ἡ προτέρα (ἐνοχὴ) μένει καὶ ἡ νέα προστίθεται », ὥστε ὁ δανειστής δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ ἐκτὸς τῶν πλεονεκτημάτων τῆς προτέρας καὶ τὰ τῆς νέας, καθ' ὅσον ταῦτα παρέχουσιν αὐτῷ μείζονα ὠφέλειαν (4).

394. Ἡ νέα, διὰ τῆς ἀνανεώσεως παραχθεῖσα, ἐνοχὴ ἀναιρεῖ αὐτοδικαίως, καὶ πρὶν ἢ πληρωθῇ, τὴν προτέραν (5). Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι διὰ τῆς ἀνανεώσεως συναναιροῦνται καὶ πάντα τὰ παρεπόμενα τῇ ἀναιρεθείσῃ ἐνοχῇ, ἰδίως παύουσιν οἱ τόκοι (6), ἀναιρεῖται ἡ μετὰ τῆς προτέρας ἐνοχῆς συνεχόμενη ὑποχρέωσις ἐπὶ καταβολῇ χρηματικῆς ποινῆς (7), « καθαρίζεται ἡ κατὰ τὴν προτέραν ἐνοχὴν ὑπάρχουσα ὑπέρβε-

(1) Ε. [3. 29] § 3. Θεοφ. αὐτόθι « τότε μόνον γίνεσθαι ἀνακαινισμόν, ἡνίκα τοῦτο μεταξὺ τῶν συναλλαττόντων συμφωνήθῃ ».

(2) Οὐνδσχαίτ 2. § 354 σημ. 15. Δερνδούργ 2. § 60 σημ. 7.

(3) Ἀπ. Α. Π. 94 τοῦ 1848 καὶ 86 τοῦ 1866. Κατ' ἀμφοτέρας τὰς ἀποφάσεις δὲν γίνεται δεκτὴ ἡ ἀνανέωσις, οὐ μόνον διότι ῥητῶς δὲν ἐξεδηλώθη ὁ σκοπὸς αὐτῆς, ἀλλὰ καὶ διότι δὲν συνάγεται ἐκ τοῦ συμβολαίου ὁ τῆς ἀνανεώσεως σκοπός.

Καὶ τὸ Νμοχ. ἠσπάσθη τὴν ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἀνανεώσεως ὡς συμβάσεως συναγομένην ὁρθὴν ταύτην δόξαν [ἄρθρ. 1364]. « Ἡ ἀνανέωσις δὲν εἰκάζεται, ἀλλὰ πρέπει νὰ συνάγεται σαφῶς ὁ σκοπὸς τῆς ἀνανεώσεως ». Ἐντεῦθεν δὲ καὶ ἐκ τούτου, ὅτι ὁ προσλαμβάνων καὶ ἕτερον ὀφειλέτην προσφερόμενον αὐτῷ παρὰ τοῦ πρώτου πολλῶν φυσικώτερον εἶναι νὰ προτίθεται ν' αὐξήσῃ τὴν εὐκολίαν καὶ τὴν ἀσφάλειαν τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεώς του, ἢ νὰ μεταβάλῃ ἀπλῶς ὀφειλέτην, ἐξηγεῖται ἡ ἑτέρα διάταξις τοῦ Νμοχ. [1365]. « Ἐὰν ὁ πιστωτὴς δεχόμενος τὸν παρὰ τοῦ ὀφειλέτου προσφερόμενον, ἄλλον ὀφειλέτην, δὲν ἐκφράσῃ ῥητῶς, ὅτι ἀπαλλάττει αὐτόν, ἀνανέωσις δὲν γίνεται ».

(4) Α. χ. Ἐὰν ἡ νέα ἐνοχὴ ἀναφέρηται εἰς μεγαλύτερον ποσόν, μέιναντος τοῦ αὐτοῦ δανειστοῦ, δικαιούται οὗτος ν' ἀπαιτήσῃ καὶ τὸ ἐν τῇ νέᾳ ἐνοχῇ ὑπερβάλλον, ἢ, ἐὰν ἡ μὲν προτέρα ᾖ ἐπὶ αἰρέσει, ἡ δὲ νέα ἄνευ αἰρέσεως, ὁ δανειστής ἔχει τὸ πλεονέκτημα, ὅτι ἡ ἀπαιτήσις του ἀπέδη βεβαία. Ἐὰν ὁμοῦς ἡ νέα ἐνοχὴ ἀναφέρηται εἰς ἄλλο ἀντικείμενον, τὸ μᾶλλον τῇ διατάξει τοῦ Ἰουστινιανοῦ συνᾶδον συμπέρασμα εἶναι, ὅτι ὁ δανειστής ἔχει τὴν ἐπιλογὴν μεταξὺ τῶν δύο ἀντικειμένων· πρ6λ. καὶ Β. [ΚΣΤ'. 4] 8 § 3'.

(5) Ε. [3. 29] § 3. Κ. [8. 42] 2. 3. Β. [ΚΖ'. 4] 36 καὶ 37.

(6) [46. 2] 18. 27. Β. 18. 27 αὐτ.

(7) 15 αὐτ. Β. 15 αὐτ.

σις» (1), ἐλευθερῶνται τὰ κατ' αὐτὴν ἐνέχυρα καὶ ὑποθή-
και (2) καὶ οἱ ἐγγυηταὶ (3), καὶ ἀπόλλυνται τὰ προνόμια τὰ
συνεχόμενα μετὰ τῆς ἐν τῇ προτέρᾳ ἐνοχῇ ἀπαιτήσεως, καὶ
ἐὰν δὲν μεταβληθῇ ὁ δανειστής (4).

395. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἀνανεώσεως συνάγεται, ὅτι αὕτη
ὑποτίθεται δύο ἐννόμως ὑφισταμένας ἐνοχάς, τὴν μὲν (προϋ-
πάρχουσαν), ἣτις πρόκειται νὰ λυθῇ, τὴν δὲ (νῦν παραγομένην)
ἣτις πρόκειται ν' ἀντικαταστήσῃ τὴν λυομένην. Ἄνευ τοιού-
του ὅρου ἡ τῆς ἀνανεώσεως πράξις εἶναι ἀπολύτως ἀνίσχυρος·
ἄνευ προϋπαρχούσης ἐνοχῆς, δὲν ἰσχύει ἡ νῦν ἀντ' αὐτῆς παρα-
γομένη, ἄνευ δὲ τῆς νῦν παραγομένης μένει ἰσχυρὰ ἡ προη-
γουμένη.

Α'. Ἐν πρώτοις ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ ἐννόμως ἡ προηγουμένη
ἐνοχή, ἄλλως οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς ἐννόμου ἰσχύος τῆς ἐπο-
μένης· τοῦτο ἐννοεῖται οἰκοθεν, ἂν ἡ τῆς ἀνανεώσεως ἐπερώ-
τησις ἀναφέρηται μόνον ἐν γένει εἰς τὴν προηγουμένην ἐνοχήν,
λ. χ. ὁμολογεῖς δοῦναι μοι ὅ,τι μοὶ ὀφείλεις ἐκ τῆς δεῖνα πω-
λήσεως; δέον ὅμως νὰ παραδεχθῶμεν τὸ αὐτό, καὶ ὅταν περι-
ληφθῇ ἀκριθέστερον εἰς τὴν νέαν ἐνοχήν τὸ περιεχόμενον τῆς
προηγουμένης λ. χ. ὁμολογεῖς δοῦναι μοι τὰ ἑκατόν, ἅπερ μοὶ
ὀφείλεις ἐκ τῆς δεῖνα πωλήσεως; Ἐν τῷ τελευταίῳ τοῦτῳ
θέματι πολλοὶ ἀντιδοξοῦσι πειθόμενοι, ὅτι ἰσχύει κατὰ πᾶσαν

(1) 8 πρ. αὐτ. [13. 1] 17. B. [Ξ'. 10] 17. Τὰ χωρία ταῦτα πραγματεύ-
ονται περὶ μόνης τῆς τοῦ ὀφειλέτου ὑπερθέσεως, ἀλλ' οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει νὰ
μὴ χωρήσῃ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς ἀνανεώσεως καὶ ὡς πρὸς τὴν τοῦ δανει-
στοῦ ὑπέρθεσιν.

(2) 18 αὐτ. K. [8. 27] διατ. μόνη.

(3) K. [8. 40] 4. B. [ΚΣΤ'. 1] 75. «εἰ μὴ ἀρὰ πάλιν ἐνόχους ἑαυτοῦς
εἰς τὸ χρέος ἐπαίψαν». Διὰ τοῦτο ὀρίζει τὸ Νμσχ. [ἀρθρ. 1367 καὶ 1368]
«τὰ προνόμια καὶ αἱ ὑποθήκαι τῆς πρώτης ἐνοχῆς δὲν μεταβαίνουν εἰς τὴν
νέαν, ἂν τοῦτο δὲν ὡρίσθῃ ἕρως».

Ἐπὶ ἀνανεώσεως δι' ἀντικαταστάσεως ὀφειλέτου, τὰ προνόμια καὶ αἱ ὑπο-
θήκαι τῆς πρώτης ἀπαιτήσεως δὲν ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ νέου ὀφει-
λέτου.

Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται καὶ ἡ διάταξις τοῦ ἀρθροῦ 1366 τοῦ Νμσχ.

Διὰ τὸ ἀφερέγγυον τοῦ ἀντικατασταθέντος ὀφειλέτου δὲν ἐνέχεται ὁ ἀντικα-
ταστήσας, εἰ μὴ ἂν ἔγινεν ἐπιφύλαξις περὶ τούτου, ἢ ἂν ὁ πιστωτὴς ἠγγύει,
ὅτι ὁ ἀντικατασταθεὶς ἦν ἐν φανερᾷ πτωχεύσει, ἢ ἐν ἐλαττώσει περιουσίας
κατὰ τὸν καιρὸν τῆς ἀνανεώσεως.

(4) [45. 1] 20. B. [ΚΣΤ'. 4] 29.

περίπτωσιν ἡ νέα ἐνοχή, μόνον δὲ διὰ τὴν ἔλλειψιν αἰτίας (causa) δύναται ν' ἀνατραπῇ αὕτη κατ' ἐνστασιν, ἡ δυνάμει ἀπαιτήσεως (condictio) (1), ἐὰν ὑπάρχωσιν ἐπὶ τῆς συστάσεως τῆς νέας ἐνοχῆς τὰ προσόντα τῆς διὰ τῆς condictio ἀνατροπῆς αὐτῆς (2). ἄλλ' ἡ δόξα αὕτη δὲν εἶναι ὀρθή, συγχέουσα δύο διαφορα θέματα. Ἄν συστηθῇ νέα ἐνοχή ἐπὶ τῷ ἐκδηλωθέντι σκοπῷ τοῦ νὰ τεθῇ εἰς τὴν θέσιν ἄλλης (ψυχῇ ἀνανεοῦντος), ἤτοι ἂν διὰ τῆς τοιαύτης συστάσεως δηλωθῇ σαφῶς καὶ ἀνεκδοιάστως, ὅτι ἡ αἰτία καὶ ὁ σκοπὸς τῆς νέας ἐνοχῆς εἶναι ἡ ἀναίρεσις προηγουμένης, δῆλον ὅτι, ἂν τοιαύτη δὲν ὑπάρχῃ, οὔτε ἡ νέα δύναται νὰ ᾔῃ ἰσχυρά. Εἶναι μὲν δυνατόν νὰ συναφθῇ ἡ νέα ἐνοχή ἐπὶ τῇ προθέσει νὰ ἰσχύσῃ αὕτη κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν, καὶ ἂν δὲν ὑπάρχῃ προηγουμένη ἰσχυρά ὀφειλή, ἀλλὰ τότε δὲν πρόκειται ἐπερωτήσις περὶ ἀληθοῦς ἀνανεώσεως, τοιοῦτος δὲ εὐρύτερος σκοπὸς δεῖται πάντοτε ἰδίᾳς ἀποδείξεως, ἀποδεικνύοντος λ. χ. τοῦ δανειστοῦ, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι ἐγίνωσκον ἐν τῷ καιρῷ τῆς συμβάσεως τὸ ἀνὺπαρκτον τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς· περὶ τοιούτου δὲ θέματος πραγματεύονται τὰ χωρία, ἅπερ θεωροῦσιν ἰσχυρὰν τὴν δευτέραν ἐνοχὴν καὶ τοὶ ἀνυπάρκτου οὐσῆς τῆς προηγουμένης (3). Ἡ ἰδιότης τῆς ἐπερωτήσεως ὡς τυπικῆς συμβάσεως, καθ' ἣν ἀδιάφορος εἶναι ἡ τῆς ὑποχρεώσεως αἰτία (§ 5), δὲν δύναται ν' ἀντιταχθῇ κατὰ τῆς δόξης ταύτης, διότι διὰ τῆς δηλωθείσης προθέσεως τοῦ ἀνανεῶσαι, ἡ αἰτία αὕτη ἀπέβη οὐσιώδης ὅρος τῆς ἐπερωτήσεως, ἥτις ἀπέβαλε κατὰ τοῦτο τὴν τυπικὴν ἰδιότητα αὐτῆς· καὶ τῶντι τὰ χωρία, ἅπερ ἀναγνωρίζοντα τὴν τυπικὴν ταύτην ἰδιότητα ἀποφαίνονται, ὅτι χωρεῖ μόνον condictio, ἡ ἐνστασις κατὰ τῆς ἐπερωτήσεως διὰ τὴν ἔλλειψιν αἰτίας, οὐδόλως ἔχου-

(1) Πρ6λ. Λιε6ς Stipul. σελ. 282 καὶ ἐπ. καὶ ἄλλους παρὰ τῷ Οὐαγγερῷ § 619. σημ. 1.

(2) Πρ6λ. Γεν. Ἀρχ. Α. § 284. Περὶ τῆς φύσεως τῆς condictio· πρ6λ. Γεν. Ἀρχ. Β. § 441. 442.

(3) [45. 1] 21. 25. Οὕτως ἐννοεῖ τὸ τεμάχιον 21 καὶ ὁ Οὐίνδσχαϊν § 355 σημ. 3. Πρ6λ. [12. 6] 62. Β. [ΚΔ'. 6] 62. καὶ [39. 5] 20 § 1. Β. [ΜΕ'. 1] 19.

σιν ὑπ' ὅψιν ἀπλῆν (δηλ. ἄνευ τοῦ ἀνωτέρω εὐρυτέρου ἐκείνου σκοποῦ) ἀνανεώσεως ἐπερώτησιν (1).

Ἀποδείξιν ἐναργῇ τῆς ὀρθῆς δόξης παρέχουσι τὰ χωρία τὰ πραγματευόμενα περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ἀνανεοῦται ἐνοχὴ ἐπὶ αἱρέσει ὑπάρχουσα, καὶ ἀποφαινόμενα ὅτι, ματαιουμένης τῆς αἱρέσεως καὶ ἀποβαίνουσας ἀνυπάρκτου τῆς πρώτης ἐνοχῆς, πάντως ἀνίσχυρος ἀποβαίνει καὶ ἡ περὶ τῆς ἐπομένης ἐνοχῆς ἐπερώτησις (2).

396. Ἐκ τῶν προειρημένων συνάγεται ὅτι, ἂν ἡ προηγουμένη ἐνοχὴ δὲν ᾗται ἄκυρος, ἢ ἀνηρημένη (Ἐνοχ. Δικ. Α'. § 14—16), ἀλλὰ δεκτικὴ τῆς ἐπὶ ἐνστάσει ἀνατροπῆς ἐν μέρει ἢ καθ' ὅλου, τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς ἐπομένης ἐνοχῆς (3). δῆλον δέ, ὅτι καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ πρόθεσις τῶν συμβαλλομένων δύναται νὰ ᾗ καὶ εὐρυτέρα, ἀφορῶσα καὶ τὴν κατάργησιν τῶν κατὰ τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς ὑπαρχουσῶν ἐνστάσεων, ὅπερ ἰδίως χωρεῖ, ὅταν ὁ κατὰ τὴν ἀνανέωσιν ὑποσχόμενος τὴν παροχὴν ἐγίνωσκε τὰς ἐνστάσεις ταύτας (4). Παρατηρητέον ἐπὶ τέλους, ὅτι ὁρος τῆς ἰσχύος τῆς περὶ ἀνανεώσεως ἐπερωτήσεως εἶναι μόνῃ ἡ ὑπαρξίς, οὐχὶ ὁμως καὶ ἡ ἀληθὴς ἀναίρεσις τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς, ὥστε ἂν λ. χ. ἀνηθὸς χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου αὐτοῦ συνάψῃ ἐπερώτησιν ἀνανεώσεως, (ὡς πιστωτής), δὲν ἀναιρεῖται μὲν ἡ προηγουμένη ἐνοχὴ, διότι πρὸς τοῦτο ἀπηχεῖται ἡ τοῦ ἐπιτρόπου αὐθεντία, παράγεται ὁμως ἐκ τῆς περὶ ἀνανεώσεως ἐπερώ-

(1) [14. 6] 20. B. [IH'. 4] 19. «Ὁ ὑπεξούσιος αὐτεξούσιος γενόμενος, εἰ κατ' ἄγνοιαν ἐκείνου νοθατεύσῃ τὸ παρὰ τὸ δόγμα αὐτῷ δανεισθὲν, ἔχει παραγραφὴν εἰς τὸ αὐτὸν». Πρβλ. [44. 1] 14. B. [NA'. 10] 14. [19. 1] 25 καὶ Οὐίνδσχαϊτ § 355 σημ. 5.

(2) [46. 2] 1 § 1. 14 § 1. B. [KST'. 4] 14. «Ἐὰν τὸ ὑπὸ αἵρεσιν χρεωστούμενόν μοι χωρὶς αἱρέσεως ἐπερωτήσω κατὰ μετάθεσιν οὐχὶ εὐθὺς, ἀλλ' ὅτε ἡ αἵρεσις ἐξέλθῃ, γίνεται μετάθεσις αὐτῆς, ὅθεν κλπ. [46. 4] 21. B. [KST'. 6] 21.

(3) [14. 6] 20. B. [IH'. 4] 19. [24. 3] 32. B. [KH'. 8] 32. [44. 1] 14 B. [NA'. 10] 14.

(4) [46. 2] 12. B. [KST'. 4] 12. [45. 1] 25. K. [4. 28] 2. B. [IH'. 2] 21 πρβλ. πρὸς [14. 6] 20. B. [IH'. 4] 19. Ἀλλὰ καὶ περὶ τούτου ὑπάρχει ἐναντιοφωνία πρβλ. Οὐίνδσχαϊτ § 355.

τήσεως ἀγωγή, ὥστε ἡ ἐπερώτησις αὕτη προσλαμβάνει ἐν-
ταῦθα τὴν ιδιότητα παρεπομένης ἐπερωτήσεως (1).

397. Β'. Ὅπως χωρήσῃ ἀνανέωσις, ἀνάγκη νὰ ἔχῃ ἔννο-
μον ὑπαρξίν καὶ ἡ ἐπομένη ἐνοχή, ἡ ἀντί τῆς προηγουμένης
παραγομένη, διότι ἄλλως δὲν ἀναιρεῖται ἡ τελευταία αὕτη,
ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ἐπομένη (νέα) ἐνοχὴ ᾖ πολιτικὴ, ἢ ἀπλῶς
φυσικὴ ἐνοχὴ (3). Κατὰ τὴν μαρτυρίαν τοῦ Γαίου (2) ἀρχαιο-
τεροὶ νομοδιδάσκαλοι, ἰδίως δὲ ὁ Σερούτιος Σουλπίκιος προέβη-
σαν μακρότερον, παραδεχόμενοι ἀνανέωσιν, ἅμα συναφθείσης
περὶ αὐτῆς ἐπερωτήσεως, ἔστω καὶ κατὰ τύπον μόνον ἰσχυ-
ρᾶς, κατ' οὐσίαν δὲ πάντως ἀνισχύρου, οἷον τῆς πρὸς δοῦ-
λον συναφθείσης (σημ. 2), ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶχεν ἐγ-
καταλειφθῆ ἤδη ἐπὶ τοῦ Γαίου, εἰ καὶ ἐν τῷ μεταγενεστέρῳ
δικαίῳ κρατεῖ τὸ δόγμα, ὅτι ἂν ἡ ἐπερώτησις ἰσχύη καθ' ἑαυ-
τήν, ᾗναι δὲ δεκτικὴ ἐντελοῦς ἀνατροπῆς κατ' ἐνστάσιν, οὐδὲν
ἤττον συνεπάγεται τὴν ἀνανέωσιν· ἐφαρμογὴ τοῦ δόγματος
τούτου ἅπαντ' ἐν τῷ θέματι τῆς πρὸς ἀναδοχὴν γινομένης
παρὰ γυναικὸς προσομολογήσεως, καθ' ἣν, καίτοι ἀντικειμένης
αὐτῇ τῆς ἐνστάσεως τοῦ Οὐελλείανειου δόγματος, οὐδὲν ἤττον
ἀναιρεῖται δι' ἀνανέωσιν ἡ τοῦ δανειστοῦ ἀπαίτησις κατὰ
τοῦ προτέρου ὀφειλέτου, μόνον δὲ ἐμμέσως βοηθεῖται ὁ δανει-
στὴς δι' ἀγωγῆς ἐπὶ ἀποκαταστάσει τῆς προτέρας ἀπαιτή-
σεως (4). Ἑτέρα ἐφαρμογὴ τοῦ αὐτοῦ δόγματος ἀπαντᾷται
ἐπὶ τῆς ἀνανέωσιν, καθ' ἣς ἀντίκειται ἐνστάσις δόλου (5).

Κατὰ τὴν ἐνταῦθα ὑποδεικνυομένην ἀρχὴν ἀνάγκη καὶ ἐπὶ

(1) [46. 2] 9 πρ. 16. Β. [ΚΣΤ'. 4] 9. 16.

(2) 1 § 1 αὐτ. Ε. [3. 29] § 3. Θεοφ. αὐτ. "Ενθα ἐξηγεῖται καὶ ὁ λόγος,
δι' ὃν κατ' ἐξαιρέσιν «Οὐκ ἔτι τὸ αὐτὸ ἐστίν, ἐὰν οἰκίτην τις ἐπερωτήσῃ τὸ
ἐτέρου χρέος· καὶ γὰρ τῆνικαῦτα ἡ προτέρα ἐνοχὴ μένει ἀσάλευτος ἐπὶ σχή-
ματος, ὥσπερ μηδεμιᾶς μετὰ ταῦτα γενομένης ἐπερωτήσεως»· ἄλλας ἐξηγη-
σεις δίδουσι οἱ νεώτεροι.

(3) III § 179.

(4) [16. 1] § 11. 9. 14. Β. [ΚΣΤ'. 7] 39. 40. 44.

(5) [46. 3] 91. Β. [ΚΣΤ'. 5] 91. Ἐνταῦθα ὁ τὸν νέον ὀφειλέτην δεχόμε-
νος σκοπεῖ νὰ δωρήσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλὰ μὴ ἐπιχειρῶν ἐπὶ τούτῳ τὴν τῆς
ἀθωώσεως πανηγυρικὴν σύμβασιν πρὸς τὸν δεῦτερον ὀφειλέτην, παρ' οὗ οὐδὲν
προέκειτο ν' ἀποκτήσῃ, καὶ ἀπαιτῶν ἔπειτα παρ' αὐτοῦ τὸ συνομολογηθὲν
κατὰ προσομολόγησιν χρέος ἀποκρούεται τῇ ἐνστάσει τοῦ δόλου· οὕτως ἐξη-
γεῖται ἡ παρὰ τῷ Οὐδίνσχάϊδ § 354 σημ. 5 παρατήρησις.

τῆς ὑπὸ αἵρεσιν ἀνανεώσεως νὰ ἰσχύσῃ ὁ κανὼν, ὅτι ἡ προηγουμένη ἐνοχὴ ἀναιρεῖται μόνον ἐξελθούσης τῆς αἱρέσεως, ἐνῶ, ἂν αὕτη ματαιωθῇ, διαμένει ἐν πλήρει ἰσχύϊ ἢ προτέρα (1), μετὰ δὲ τῆς ἀρχῆς ταύτης συνέχεται ὁ κανὼν, καθ' ὃν ἐάν, ἡρτημένης τῆς αἱρέσεως, καταστραφῇ τὸ ὑποσχεθὲν κατ' εἶδος ὠρισμένον πρᾶγμα, ὡσαύτως οὐδεὶς περὶ ἀνανεώσεως λόγος, καὶ ἂν ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις, διότι καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ τῆς ἀνανεώσεως ἐπερώτησις δὲν δύναται νὰ λάβῃ ἰσχύν (2).

Ἡ ὑπὸ τοῦ Γαίου ἀναφερομένη δόξα τοῦ Σερουτίου Συλπικίου, ὅτι καὶ ἐπὶ αἱρέσει ἀνανέωσις καταργεῖ πάντως καὶ ἀμέσως τὴν προγενεστέραν ἐνοχὴν, ὥστε καὶ ματαιωθείσης τῆς αἱρέσεως ὁ δανειστὴς οὐδὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ, ἡ δόξα, λέγομεν, αὕτη δὲν ἐπεκράτησε (3), εἰ καί, τούλάχιστον ἐπὶ τῆς ἀπλῆς ἀνανεώσεως, χωρὶς μεταβολῆς τῶν προσώπων, εἶναι δυνατὸν ἡ ἐπὶ αἱρέσει ἀνανέωσις νὰ περιέχῃ συγχρόνως καὶ ἐπιβοηθητικὸν σύμφωνον ἀποχῆς (τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι τὸ ὀφειλόμενον) ἐν περιπτώσει ματαιώσεως τῆς αἱρέσεως, ὅτε ὁ ὀφειλῆτης θέλει ἔχει ἔνστασιν ἐκ τοῦ συμφώνου ἐκείνου (4), ἀλλ' ἐπὶ ἀνανεώσεως μετὰ μεταβολῆς τῶν προσώπων οὐδέποτε, διὰ λόγους εὐεξηγήτους θέλομεν παραδεχθῇ τοιαύτην πρόθεσιν (5).

398. Ἐντεῦθεν ἔπεται μὲν προδήλως, ὅτι, ἡρτημένης τῆς αἱρέσεως, ὑφίσταται ἀκεραία ἡ προηγουμένη ἐνοχὴ, ἀλλ' ἀφ' ἐτέρου ὑπερηκόντισε τὴν αὐστηρὰν λογικὴν ἀκρίβειαν ὁ Λαβαίων συνάγων ἐκ τούτου, ὅτι ὁ δανειστὴς δύναται ἐν τῷ χρονικῷ τούτῳ διαστήματι (τῆς ἡρτημένης αἱρέσεως) καὶ νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς προηγουμένης (6), διότι οὕτως ἡ τῆς ἀνανεώσεως ἐπερώτησις ἡδύνατο ν' ἀποβῇ ματαιοπονία καὶ

(1) [46. 3] 8 § 1. 14 πρ. 24. Β. [ΚΣΤ'. 5] 8. 14. 24. Γαίου III 179.

(2) 14 πρ. 31. πρ. αὐτ. Β. 14. 31 αὐτ.

(3) Γαίου III. 179.

(4) Γαίου αὐτ. Ἐν ταῖς λέξεσι sed videamus κλπ.

(5) Διότι ἡ ὑπὸ αἵρεσιν μετὰ τοῦ νέου ὀφειλέτου συναφθεῖσα ἀνανεώσεως σύμβασις ματαιωθείσα, διὰ τὴν ματαίωσιν τῆς αἱρέσεως, οὐδὲν δύναται νὰ εἶχε σκοπὸν νὰ ἐπιδράσῃ εἰς τὴν προτέραν μετ' ἄλλου προσώπου ἐνοχὴν. [2. 14] 30 § 2. Β. [ΙΑ'. 1] 30.

(6) [23. 3] 80. Β. [ΚΘ'. 1] 75.

μετὰ τὴν ἐξοδὸν τῆς αἱρέσεως. Διὰ τοῦτο εὐλόγως βραδύτερον ἐγένετο ἐν γένει δεκτὸς ὁ κανὼν, ὅτι ὁ δανειστής, ὁ συνάπτων ἐπὶ αἱρέσει ἀνανεώσεως ἐπερώτησιν, ἢ ἐπὶ ἀντιδόσεως ἀνεχόμενος τὴν παρ' ἄλλου σύναψιν τοιαύτης συμβάσεως, συνάπτει συγχρόνως καὶ σύμφωνον τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι κατὰ τὸ διάστημα τῆς ἡρτημένης αἱρέσεως καὶ ἐπομένως δὲν δύναται κατὰ τὸ αὐτὸ διάστημα νὰ ἐκδιώξῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς πρώτης ἀπαιτήσεως (1). ἀλλ' ὅμως ὁ ὀφειλέτης, εἰ καί, ἡρτημένης τῆς αἱρέσεως, δύναται ν' ἀντιτάξῃ ἑνστασιν κατὰ τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῆς, ἐὰν ὅμως ἐπὶ ἀπλῆς (§ 395) ἀνανεώσεως ἄνευ μεταβολῆς προσώπων καὶ τοῦ ἀντικειμένου, καταβάλλῃ αὐτὸ ἐκ πλάνης, δὲν ἔχει τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν, καθὼ καταβαλὼν ὅ,τι βραδύτερον, εἴτε ἐξέλθῃ, εἴτε ματαιωθῇ ἡ αἵρεσις, ἤθελε πάντως καταβάλλει, εἴτε ἐκ τῆς πρώτης, εἴτε ἐκ τῆς δευτέρας ἐνοχῆς, ἐνῷ ἐπὶ τῆς προσομολογήσεως (τῆς μεταβολῆς τοῦ ὀφειλέτου) ἔχει καὶ τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν (2).

399. Ὡμιλήσαμεν πρὸ ὀλίγου περὶ τῆς ἀνανεώσεως ἐνοχῆς ἐπὶ αἱρέσει ὑπαρχούσης· προσθετέον ἐνταῦθα, ὅτι, ἐὰν ἡ προτέρα ἐνοχὴ διαφέρει τῆς νέας μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐκεῖνη μὲν εἶναι ἐπὶ αἱρέσει, αὕτη δὲ ἄνευ αἱρέσεως, ἡ τοιαύτη ἀνανέωσις οὐδὲν συνήθως συνεπάγεται πρακτικὸν ἀποτέλεσμα· ἐνταῦθα μάλιστα δὲν δύναται νὰ γίνῃ λόγος οὔτε περὶ τῆς ἀπαλλαγῆς τοῦ ἐν τῇ προτέρᾳ ἐνοχῇ ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως αὐτοῦ, διότι ἡ ἀνανέωσις ἐπιχειρεῖται, ἐνῷ ἡρτῆται εἰσέτι ἡ αἵρεσις ἡ τῆς προτέρας ἐνοχῆς· ὅθεν κατ' αὐτὴν, καθὼ ἀναιρουμένην ἅμα παραχθῇ, εἶναι ἀδύνατος ἡ τοῦ ὀφειλέτου ὑπέρθεσις.

Περὶ δὲ τῆς ἐπιρροῆς τῆς ἀνανεώσεως εἰς τὴν ἐν τῇ προηγουμένῃ ἐνοχῇ ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέτου παρατηρητέον, ὅτι ἡ ἀνανέωσις ἀναιρουσα τὴν προτέραν ἐνοχὴν συναναιρεῖ καὶ τὴν κατ' αὐτὴν ὑπέρθεσιν (3), ἀλλὰ καὶ ἂν τυχὸν δὲν συνεπαγάγῃ τὴν ἀναίρεσιν τῆς προτέρας ἐνοχῆς, καὶ τοι οὔσης βεβαίας τῆς

(1) [23. 3] 50. 83. B. [ΚΘ'. 1] 45. 78. [12. 1] 36. B. [ΚΓ'. 1] 38.

(2) [12. 6] 60 § 1. B. [ΚΔ'. 6] 60.

(3) [13. 1] 17. B. [Ε'. 10] 17.

ψυχῆς ἀνανεοῦντος [διότι οὐδὲν νέον ὑπάρχει ἐν τῇ κατὰ τύπον μόνον συναφθείσῃ ἐπομένῃ ἐνοχῇ λ. χ. ἐὰν συνομολογηθῇ τοῦ αὐτοῦ πράγματος διὰ τοῦ αὐτοῦ εἵδους τῆς συμβάσεως καὶ ὡς ἐκ τῆς αὐτῆς ἐνοχῆς ὀφειλομένου ἢ παραχῇ (1)], περιέχει οὐδὲν ἥττον παραίτησιν τῶν ἐκ τῆς ἐν τῇ προηγουμένῃ ἐνοχῇ ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου κεκτημένων δικαιωμάτων (2), μὴ ἀναιροῦσα μόνον τὴν ἐν τῷ μέλλοντι ἐξακολούθησιν τῆς ὑπερθέσεως, ἐκτὸς ἂν τ' ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως περιληφθῶσιν ὡς ἀντικείμενα ὀφειλῆς ἐν τῇ τῆς ἀνανεώσεως συμβάσει.

Τὸ δὲ τῆς ἐπύρροῦς τῆς ἐπὶ αἰρέσει ἀνανεώσεως εἰς τὴν κατὰ τὴν προτέραν ἐνοχὴν ὑπέρθεσιν εἶναι ἐκ τῶν μᾶλλον περιμαχῆτων. Οἱ ῥωμαῖοι νομομαθεῖς πραγματεύονται περὶ αὐτοῦ ὡς πρὸς μόνον τὸ σπουδαιότερον τῆς ὑπερθέσεως ἀποτέλεσμα, τὸ διηνεκὲς τῆς ἐνοχῆς, ὅπερ ἐστὶ τὴν εὐθύνην τοῦ ὑπερήμερου διὰ τὴν τυχαίαν καταστροφὴν τοῦ ὀφειλομένου, διαφωνοῦσιν ὁμως περὶ τὴν λύσιν. Τινὲς (3) παραδέχονται διαρκοῦσαν τὴν ὑπέρθεσιν καὶ μετὰ τὴν ἐπὶ αἰρέσει ἀνανεώσιν, δίδοντες τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ ἀντίτιμον τοῦ τυχαίως καταστραφέντος πράγματος παρὰ τοῦ ὑπερήμερου ὀφειλέτου, εἴτε ἐξέλθῃ, εἴτε ματαιωθῇ ἡ τῆς ἀνανεώσεως αἵρεσις· τὸ ἐναντίον ἐπρέσβειον ὁ Μάρκελλος (4) ὁ Παπινιανὸς (5) καὶ ὁ Οὐλπιανὸς (6). Ἡ τελευταία αὕτη λύσις δεόν νὰ θεωρηθῇ ὡς ἡ ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ παραδεκτὴ γενομένη, οὐχὶ διότι ταύτην ἡσπάζοντο οἱ νεώτεροι καὶ δοκιμώτεροι τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν, ἀλλὰ διότι συνάδει μᾶλλον πρὸς τὰς ἀξιώσεις τῆς ἐπιεικείας, κυρίως ὁμως πρὸς τὴν ἀληθῆ βούλησιν τῶν ἐνεχομένων· ὁ δανειστής, ὁ ἔχων ὀφειλέτην ὑπερήμερον ἤδη καταστάντα καὶ συνάπτων μετ' αὐτοῦ σύμβασιν ἀνανεώσεως, ἔστω

(1) [46. 2] 8 πρ. Β. [ΚΣΤ'. 4] 8. Πρβλ. καὶ [45. 1] 29 § 1.

(2) Ὅρα τὰ αὐτὰ χωρία.

(3) [45. 1] 56 § 8, [Ἰουλιανὸς] [26. 2] 31 πρ. Β. [ΚΣΤ'. 4] 31. [Οὐενουλέτος].

(4) [46. 3] 72 § 1—3. Β. [ΚΣΤ'. 5] 72.

(5) [13. 1] 17. Β. [Ξ'. 10] 17.

(6) [46. 2] 14. Β. [ΚΣΤ'. 4] 14.

καὶ ἐπὶ αἰρέσει, ἐκφράζει προδήλως τὴν βούλησιν τοῦ νὰ κρατήσῃ παρ' ἑαυτῷ ὁ ὀφειλέτης τὸ ἐκ τῆς προτέρας ἐνοχῆς ὀφειλόμενον, ὅπερ δὲν ἐστὶ καὶ βέβαιον ὅτι ὀφείλεται, ἢ ἀπὸ τῆς ἐκβάσεως τῆς τῇ ἀνανεώσει προστεθείσης αἰρέσεως· τοῦτου δὲ τεθέντος, πῶς δύναται νὰ ὑποτεθῇ ὅτι ὁ αὐτὸς ὀφειλέτης, ὅστις δὲν εἶναι βέβαιον, ἂν ὀφείλῃ τὸ τῆς προτέρας ἐνοχῆς ἀντικείμενον, διατελεῖ ἐν ὑπερθέσει, ἀθετῶν τὴν ἐπὶ παροχῇ αὐτοῦ ὑποχρέωσιν καὶ ὀφείλων τὴν ἀξίαν αὐτοῦ, ἂν ἐν τοσούτῳ ἀπολεσθῇ ἐκ τύχης; Ὁμοδοξοῦσι κατὰ τοῦτο οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων (1), ἐκτὸς τῶν ἐσχάτως περὶ τοῦ θέματος τοῦτου πραγματευθέντων, οἵτινες ἄγονται εἰς ἐναντία ἐν μέρει συμπεράσματα, ἀλλ' ἀδίκως, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα (2). Ταῦτα ὅμως ἀναφέρονται εἰς τὸ κυριώτερον ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως, ἥτοι τὸ διαρκὲς τῆς ἐνοχῆς. Περὶ τῶν λοιπῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπερθέσεως, ἥτοι τῆς ὀφειλῆς τόκων, καρπῶν κλπ. διακριτέον μεταξὺ τῶν ἐν τῷ καιρῷ τῆς αἰρετικῆς ἀνανεώσεως παραχθέντων ἤδη ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῶν ἐν τῷ μέλλοντι παραχθησμένων· τὰ τελευταῖα ταῦτα δὲν δύνανται πλέον νὰ παραχθῶσι, διότι ἡ ἀνανέωσις, καὶ τοὶ ἐπὶ αἰρέσει συνεπάγεται παῦσιν (purgatio) τῆς ὑπερθέσεως, οἰαδήποτε καὶ ἂν ᾗ ἡ τῆς αἰρέσεως ἔκβασις· περὶ δὲ τῶν κεκτημένων ἤδη δικαιωμάτων τοῦ πιστωτοῦ ἐκ τῆς χωρησάσης ὑπερθέσεως, διακριτέον, ἐὰν ἡ αἵρεσις ἐξέλθῃ, ἢ ματαιωθῇ. Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἀναιροῦνται καὶ τ' ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως μετὰ τῆς ἀναίρεσεως τῆς προτέρας ἐνοχῆς, λογιζομένης τῆς ἀνανεώσεως συναφθείσης ἐξ ἀρχῆς ἀνευ αἰρέσεως, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ἡ ἀνανέωσις λογίζεται οὐδέποτε χωρησάσα καὶ οὐδεὶς λόγος κωλύων τὸν δανειστὴν νὰ ἐνασκήσῃ τὰ κεκτημένα ἐκεῖνα δικαιώματα.

400. Περὶ δὲ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀνανεώσεως τοῦ μόνου δανειστοῦ μεθ' ἑνός ἐκ τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν, ἢ τοῦ

(1) Ὁρα Μόμμσεν Μοιτ σελ. 331 καὶ τοὺς παρ' αὐτῷ σημ. 59 παρατεθειμένους.

(2) Ὁρα τὰς δοξασίας αὐτῶν ἀναφερομένας παρὰ τοῦ Οὐάγγερν § 619 σημ. 2.

μόνου ὀφειλέτου μεθ' ἐνὸς ἐκ τῶν ἐν συνενοχῇ δανειστῶν, παρατηρητέον, πρὸς συμπλήρωσιν τῶν περὶ τοῦ αὐτοῦ ζητήματος ἄλλαχού (τόμ. Α', § 30 III), εἰρημένων, ὅτι δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ εὐλογος ἀμφιβολία περὶ τῆς διὰ τοιούτου ἀνακαινισμού ἀναιρέσεως τῆς προτέρας ἐνοχῆς ὡς πρὸς πάντας τοὺς ὀφειλέτας, ἢ ὡς πρὸς πάντας τοὺς δανειστάς, διότι ἡ πρᾶξις ἐκείνη τοῦ δανειστοῦ, τοῦ ἔχοντος τὴν ἐξουσίαν νὰ διαθέσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν περιουσίαν του, κατ' οὐδὲν διαφέρει τῆς εἰς τὸν αὐτὸν δανειστὴν ὑφ' ἐνὸς τῶν ὀφειλετῶν, ἢ τῆς εἰς ἓνα τῶν δανειστῶν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου γενομένης καταβολῆς, μεθ' ἣν ὁ ἀποδεξάμενος τὸ ὀφειλόμενον συνάπτει νέαν περὶ τοῦ αὐτοῦ, ἢ ἄλλου ἀντικειμένου πρὸς τὸν αὐτόν, ἢ ἄλλον ὀφειλέτην ἐνοχῇ, ἢ τῆς κατὰ παραγγελίαν τοῦ αὐτοῦ δανειστοῦ εἰς τρίτον γενομένης ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου καταβολῆς καὶ τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου ἐκείνου συνάψεως νέας πρὸς τὸν αὐτὸν ὀφειλέτην ἐνοχῆς περὶ τοῦ αὐτοῦ ἢ ἄλλου ἀντικειμένου (1).

(1) [46. 2] 3. B. [ΚΣΤ'. 4] 31. [2. 14] 27 πρ. B. [ΙΑ'. 1] 27. Αὐτὰ κατὰ τὸ τελευταῖον τοῦτο χωρίον προκύπτουσαι ἀμφιβολίαι ἐκλείπουσιν, ἀμα θεωρήσωμεν τὸ ἀπὸ τῶν λέξεων *idem Labeo* μέχρι τῶν *quod est verum* μέρος τοῦ χωρίου ὡς παρένθεσιν, μηδὲν συνεχομένην μετὰ τῆς ἐν τέλει τοῦ χωρίου προτάσεως *idemque in duobus reis stipulandi dicendum est*. Τὴν ἐρμηνείαν ταύτην παραδέχονται οἱ πλεῖστοι τῶν νεωτέρων, διότι ἄλλως τὸ χωρίον τοῦτο ἤθελε καθιεροῦν δόγμα ἀντιθετικόν, οὐ μόνον εἰς τὴν φύσιν τοῦ ἀνακαινισμού, ἀλλὰ καὶ εἰς βῆτόν νόμον, τὸν πρῶτον ἐν τῇ παρούσῃ σημειώσαι παρατεθειμένον· πρ. Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 30 III καὶ Γοέσχεν τόμ. 2 § 457.

Τὰ αὐτὰ περὶ τῆς ἐπιδράσεως τῆς ἀνανέωσης μεταξὺ τοῦ δανειστοῦ καὶ τῶν τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν, ὁρίζει καὶ τὸ Νμογ. Ἄρθρ. 1369—1370.

1369. Ἐὰν ἡ ἀνανέωσις συνομολογηθῇ μετὰ τοῦ δανειστοῦ καὶ τινος τῶν εἰς ὀλόκληρον ὀφειλετῶν, τὰ προνόμια καὶ αἱ ὑποθήκαι τῆς πρώτης ἀπαιτήσεως μόνον ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου τούτου δύναται νὰ ἐπιφυλαχθῶσιν.

1370. Γενομένης ἀνανέωσης μεταξὺ τοῦ δανειστοῦ καὶ τινος τῶν εἰς ὀλόκληρον ὀφειλετῶν, οἱ λοιποὶ συνοφειλῆται ἀπαλλάττονται.

Ἡ πρὸς τὸν ὀφειλέτην ἀναφερομένη ἀνανέωσις ἐλευθεροῖ τὸν ἐγγυητήν.

Ἄλλ' ἐὰν ὁ πιστωτὴς ἀπαιτήσῃ ἐν τῇ πρώτῃ μὲν περιπτώσει νὰ μετάσχωσιν τῆς νέας ἐνοχῆς καὶ οἱ συνοφειλῆται, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ καὶ ὁ ἐγγυητὴς, ἡ πρώτη ἐνοχὴ διαμένει, ἐὰν οἱ συνοφειλῆται, ἢ ὁ ἐγγυητὴς ἀρνηθῶσι νὰ προστεθῶσιν εἰς τὴν νέαν σύμβασιν.

Ὅπερ ἐστὶν ἐν τῷ θέματι τοῦ ἄρθρου 1369 ἀπαιτεῖται ἡ δὲ αὖ συνομολόγησις, ὅπως διατηρηθῶσι τὰ προνόμια καὶ αἱ ὑποθήκαι τῆς πρώτης ἀπαιτήσεως ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ κατὰ τὴν νέαν ἐνοχῇ ὀφειλέτου, ἐν δὲ τῷ τοῦ ἄρθρου 1370, ἡ ἀξίωσις τοῦ πιστωτοῦ τοῦ νὰ μετάσχωσιν τῆς νέας ἐνοχῆς οἱ κατὰ τὴν ἀναιρουμένην ὀφειλέται, μὴ ἱκανοποιουμένη ματαιοῖ τὴν ἀνανέωσιν.

Β'. Ἀντιφώνησις χρέους.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

401. Τί ἐστὶ ἀντιφώνησις χρέους ; περιορισμὸς αὐτῆς κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον, καταργηθεὶς ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

402. Ἀντιφώνησις ἰδίου καὶ ἀλλοτρίου χρέους. Ἐνταῦθα πρόκειται μόνον περὶ τῆς τοῦ ἰδίου χρέους. Ὅροι αὐτῆς.

403. Ἀντιφώνησις χρέους ὑπάρχοντος ἐπὶ αἰρέσει. Κατὰ πόσον δύνανται διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως νὰ μεταβληθῶσι τὰ στοιχεῖα τοῦ ὑπάρχοντος χρέους ;

404. Ἀποτελέσματα τῆς ἀντιφωνήσεως ἰδίου χρέους· ἡ σύμβασις αὕτη ἔχει τὴν σήμερον πρακτικὸν κύρος ;

405. Ἡ ὑπαρξὶς χρέους, οὗ ὑπόσχεται τις τὴν ἐκπλήρωσιν, ἀν ἀμρυσθηθῇ, παρὰ τίνας ἀποδεικνύεται ; Εἰς ἀπόδειξιν χρησιμεύει καὶ ἡ τοῦ χρέους ὁμολογία ἢ περιληφθεῖσα εἰς τὴν ὑπόσχεσιν τῆς ἐκπληρώσεως.

406. Ἄλλ' ἐὰν ᾔνοι βέβαιον, ὅτι ὁ ὑποσχόμενος τὴν ἐκπλήρωσιν υποχρεώσεως γινώσκει, ὅτι αὕτη εἶναι ἀνύπαρκτος, οὐδὲν ἤττον τίκεται ἐκ τῆς ἀναγνωρίσεως ὑποχρέωσις, ἀν ἀποδειχθῇ, ὅτι τοῦτο ἐσκόπει ὁ ἀναγνωρίσας.

407. Ὅρισμοὶ τοῦ ῥωμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου περὶ ὁμολογίας χρέους μὴ ἀναφερόυσης τὴν αἰτίαν αὐτοῦ.

408. Ἐν τῇ ἐκδόσει τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου περιέχεται σιωπηρὰ ὑπόσχεσις ἐκπληρώσεως ἰδίου χρέους.

401. Ἀντιφώνησις χρέους (*pecunia constituta*), εἶναι ἡ σύμβασις [πραϊτορικὸν σύμφωνον (Ἐν. Δ. τόμ. Α'. § 193)], δι' ἧς ἀναδέχεται τις νὰ ἐκπληρώσῃ προϋπάρχουσαν ὑποχρέωσιν. Ἡ ἐντεῦθεν τικτομένη ἀγωγή ὀνομάζεται ἐπὶ τῇ ἀντιφωνήσει ἀγωγή (1), *de pecunia constituta* ἢ *pecuniae constitutae* ἢ *constitutoria actio* (2), ἐχῶρει ὅταν ἡ ἀρχικὴ ὑποχρέωσις, εἶχεν ἀντικείμενον ἀντικαταστατὰ πράγματα καὶ διήρκει κατὰ τινὰς περιπτώσεις ἔν μόνον ἔτος· ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι ἡ προκειμένη σύμβασις ἰσχύει περὶ παντὸς πράγματος συναπτομένη, εἴτε ἀντικαταστατοῦ, εἴτε ἀναντικαταστατοῦ, ὅπερ « εἰς

(1) Β. [ΚΣΤ'. 3] 1. Ἀρμ. [Α'. 3] 40.

(2) [13. 5] 20.

ἐπερώτησιν δύνανται οἱ ἄνθρωποι καταφέρειν » (1), καὶ διαρκεῖ πάντοτε τριάκοντα ἔτη (2).

402. Ἡ ἀντιφώνησις εἶναι διττή, ἡ ἰδίου, ἡ ἀλλοτρίου χρόνου (constitutum debiti alieni). Μόνον περὶ τοῦ πρώτου εἶδους ὁμιλήσομεν ἐνταῦθα, περὶ δὲ τοῦ ἐτέρου ποιήσομεν λόγον μετ' ὀλίγον, πραγματευόμενοι περὶ ἀναδοχῆς.

Ἡ ἀντιφώνησις ἰδίου χρέους ὑποτίθησιν,

1) Ὑπάρχουσιν ὑποχρέωσιν, ἀδιάφορον ἐκ τίνος λόγου (3) ἰσχύουσιν τοῦλάχιστον ὡς φυσικὴν ὑποχρέωσιν (4). Εἰς τοῦτο δὲ κυρίως συνίστατο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις τὸ πρακτικὸν κύρος τῆς προκειμένης συμβάσεως, ὅτι ἡ ἀπὸ φιλοῦ συμφώνου ὑπόσχεται, ἣτις δὲν ἔτικτεν ἀγωγὴν (ἀποτελοῦσα φυσικὴν ἐνοχὴν) ἀπέβαιεν ἀγωγίμος, ἐπαναλαμβανομένη διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως, ἐμφαινούσης τῆς ἐν αὐτῇ ὑποσχέσεως τὴν ἐπίμονον κατεσκευασμένην βούλησιν τοῦ ὑποχρέου ὡς ἀναλάβῃ τὴν ἐν λόγῳ ὀφειλὴν (5), ἀλλὰ τὴν σήμερον, ὅτε πᾶσα σύμβασις τίκτει ἀγωγίμον ἐνοχὴν, καὶ ἡ ἐντελὴς ἀνισχύρου χρέους ἀντιφώνησις, ἂν καὶ δὲν φέρῃ κατὰ τὸν Ῥωμαϊκὸν νόμον τὰ στοιχεῖα τοῦ προκειμένου συμφώνου, οὐδὲν ἥττον τίκτει ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκπληρώσει. Ἐκ τῆς τοιαύτης φύσεως τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγεται, ὅτι, ἐὰν ἡ προϋπάρχουσα ὑποχρέωσις ᾖ ἐπὶ ἀντιφώνῃ, ἡ ἀντιφώνησις ἰσχύει, μόνον ἐὰν ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις (6).

2) Ὑπόσχεσιν τῆς ἐκπληρώσεως δεδομένην ὑπ' αὐτοῦ τοῦ

(1) K. [4. 18] 1. B. [ΚΣΤ']. 3] 1. Ἀγνοῶ, διατί πολλοὶ περιορίζουσι τὴν σύμβασιν εἰς μόνον ἐνσώματα πράγματα. Γοίσχεν τόμ. 2 § 558. Καὶ λιγὰ 3 ἀρ. 414 σημ. 2. : Μήπως καὶ ἀσώματα πράγματα jura in re δύνανται καταφέρειν; Πρβλ. Gajii II § 31*.

(2) K. αὐτ. B. αὐτ. Ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ ὑποχρέωσις, ἄκυρος ἡ ἀντιφώνησις [13. 5] 1 § 1. 5. 18 § 1. 3 § 1. 11 § 1. 12. 24. B. [ΚΣΤ']. 7] 1. 4 § 11. 12. 24. Ἡ ὑπαρξίς χρέους ἀποτελεῖ αἵρεσιν, τῷ περιεχομένῳ τῆς ἀντιφωνήσεως ἐνυπάρχουσαν, 31 αὐτ. Ἀδιάφορον, ἂν ἡ ἐνοχὴ (τὸ χρέος) ᾖ ἐν αὐτοδικαίως ἀνισχύρος, ἢ κατ' ἐνστάσιν [Ἐν. Δ. Α. § 14. 15] [13. 5] 1 § 1. B. 3 αὐτ. Ἡ ἀντιφώνησις δύναται ὡς ἀποτελέσει καὶ ἀναγνώρισιν τοῦ προηγουμένου χρέους, οὐ συνομολογεῖται ἡ ἐκπλήρωσις, ἀλλὰ τοῦτο δὲν εἶναι ἀναγκαῖον καὶ ἀφενκτον ἀποτέλεσμα.

(3) [13. 5] 1 § 6. 29. B. [ΚΣΤ']. 7] 1 § 8'. 29.

(4) 1 § 7 αὐτ. B. 1 § 8'. αὐτ.

(5) 1 πρ. αὐτ. B, 1 αὐτ.

(6) 19. πρ. αὐτ. B. 19.

δυνάμει τῆς ὑπαρχούσης ἐνοχῆς ὑποχρέου. Ἐὰν ἡ ὑπόσχεσις δοθῇ παρ' ἄλλου, πρόκειται ἀντιφωνήσις ἄλλοτρίου χρέους (1).

3) Ὡρισμένην σχέσιν τῆς συμβάσεως ταύτης πρὸς τὴν προϋπάρχουσαν ὑποχρέωσιν.

403. Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη δύναται νὰ διαφέρῃ τῆς διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως παραγομένης κατὰ τοῦτο, ὅτι αὕτη δύναται νὰ ᾖ ὑπὸ αἵρεσιν, ἐκείνη δὲ ἄνευ αἱρέσεως, ἐὰν ὁμως συμβῇ τὸ ἀνάπαλιν, ἦτοι ἡ μὲν προϋπάρχουσα ᾖ ὑπὸ αἵρεσιν, ἡ δὲ ἐκ τῆς ἀντιφωνήσεως ἄνευ αἱρέσεως, ἀπὸ τῆς παρεπομένης φύσεως τοῦ προκειμένου συμφώνου συνάγεται, ὅτι τοῦτο δὲν ἔχει ἀποτέλεσμα, πρὶν ἢ ἐξελθῇ ἡ τῆς προϋπαρχούσης ὑποχρεώσεως αἵρεσις (2). Διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως δύνανται νὰ ὀρισθῶσιν ἄλλως, ἢ ὡς ὠρίσθησαν, κατὰ τὴν προϋπάρχουσαν ἐνοχὴν, ὁ χρόνος καὶ ὁ τόπος τῆς ἐκπληρώσεως (3), καὶ αὐτὸ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, τοῦτο δέ, εἴτε κατὰ τὸ ποσόν, εἴτε κατὰ τὸ εἶδος, εἴτε κατ' ἀμφοτέρα· ἀλλ' ὡς πρὸς τὸ ὑπερβάλλον τὴν ἀξίαν τοῦ τῆς ὑπαρχούσης ἐνοχῆς ἀντικειμένου δὲν ἰσχύει ἡ ἀντιφωνήσις (4)· καὶ αὐτὸ δὲ τὸ πρόσωπον τοῦ δικαιούχου δύναται νὰ μεταβληθῇ συναινέσει αὐτοῦ (5).

404. Ἡ ἀντιφωνήσις δὲν ἀναιρεῖ τὴν προϋπάρχουσαν ὑποχρέωσιν, ἀντικαθιστῶσα αὐτὴν διὰ τῆς νέας. Ἐκ τῆς συμβά-

(1) Ἐὰν δοθῇ ἀπροσώπως, ἦτοι «τὸ ἱκανόν σοι γενήσεται», οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα. Νεαρ. 115 Κερ. 6. Ἐννοεῖται δέ, ὅτι ἡ σύμβασις αὕτη δύναται νὰ συναφῇ καὶ δι' ἀντιπροσώπου [Ἐνοχ. Δικ. Α. § 149].

(2) 19. πρ. § 1 αὐτ. Β. 19 αὐτ. Τινὲς [λ. χ. ὁ Γλύκ τόμ. 13, σ. 396] φρονούσιν, ὅτι ἐπειδὴ πᾶσα σύμβασις τίκτει νῦν ἀγώγιμον ἐνοχὴν, ἡ ἄνευ αἱρέσεως ἀντιφωνήσις χρέους συνημμένου ὑπὸ αἵρεσιν τίκτει ἀγωγὴν, οἰαδήποτε καὶ ἂν ᾖ ἡ ἑκάστας τῆς αἱρέσεως· ἀλλ' ἡ ἀντιφωνήσις ἐνταῦθα εἶναι κατ' ἐπὶ ἀνάληψιν συνομολόγησις αὐτοῦ ἐκείνου τοῦ χρέους ὅπερ ὑπάρχει ὑπὸ αἵρεσιν, ὅρα πῶς ἐν τῇ πέματι τοῦτοι θέλομεν δικαιολογῆσαι τὴν μετατροπὴν τῆς ἀπλῆς προσδοκίας τοῦ χρέους εἰς βεβαίαν ὀφειλὴν.

(3) 4. 5 πρ.

(4) 11 § 1. 12. 13 αὐτ. Β. 11. 12. 13 αὐτ. [39. 5] 33 πρ. Β. [ΜΖ'. 1] 32. Ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ἐν γνῶσει περὶ ἀνωτέρας παροχῆς συναπτομένη τοιαύτη σύμβασις ἀδύνατον εἶναι νὰ θεωρηθῇ κατὰ τὸ ὑπερβάλλον ὡς κατ' ἐπανάληψιν ὑπόσχεσις προϋπαρχούσης ἐνοχικῆς παροχῆς, πᾶσα δὲ σύμβασις τίκτει νῦν ἀγώγιμον ἐνοχὴν, δὲν ἀμφιβάλλω, ὅτι καὶ ὡς πρὸς τὸ ὑπερβάλλον δύναται νὰ κινηθῇ ἀγωγὴ ἐκ τῆς δευτέρας συμβάσεως, ἥτις κατὰ τοῦτο λογίζεται δωρεά. Γλύκ αὐτ. σελ. 395—397.

(5) [13. 5] 5 § 2. 7. Β. [ΚΣΤ. 7] 5. 7.

σεως ταύτης δύο τίκτονται ἐπὶ τῇ αὐτῇ, ἥ καὶ ἄλλη παροχῇ ὑποχρεώσεις, ἐκπληρουμένης δὲ τῆς ἐτέρας συναιροῦνται ἀμφοτέραι (1). Ἐὰν ἡ πρώτη δὲν τίκτῃ ἀγωγὴν, ὁ δικαιούχος ἔχει μόνον τὴν ἐκ τῆς ἀντιφωνήσεως, ἄλλως, τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῶν δύο ἀγωγῶν. Ἴνα ἡ ἔγκυρος ἡ ἀντιφωνήσις, ἀρκεῖ νὰ ὑφίστατο ἡ προτέρα ἐνοχὴ, καθ' ὃν χρόνον συνήφθη ἡ τῆς ἀντιφωνήσεως σύμβασις (2). ὅθεν, ἐὰν μετ' αὐτὴν ἐκλείψῃ ὅπως-δήποτε (πλὴν ἢ διὰ καταβολῆς) ἡ προτέρα ἐνοχὴ, ἡ ἐλαττωθῇ κατὰ τ' ἀποτελέσματα αὐτῆς, λ. χ. ἀποβῇ μὴ ἀγωγιμος, οὐδὲν ἦττον ἐπιδιώκεται ἡ τῆς ἀντιφωνήσεως ἐκτέλεσις διὰ τῆς ἐξ αὐτῆς ἀγωγῆς (3). Ἀφ' ἐτέρου δὲν δυνάμεθα νὰ εἰπώμεν, ὅτι ἡ νέα ἐνοχὴ ἐπιζῇ πάντοτε τῇ προηγουμένη, διότι τὸ πᾶν ἡρτῆται ἀπὸ τῆς φύσεως καὶ τῆς ἐκτάσεως τοῦ λόγου τῆς ἀναίρεσεως τῆς προτέρας ἐνοχῆς (4). Ἡ ἀντιφωνήσις παρέχει τῷ πιστωτῇ καὶ ἄλλην εἰδικωτέραν ὠφέλειαν συνισταμένην εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἐκ συνενοχῆς πιστωστής, ἐὰν λάβῃ τοιαύτην ὑπόσχεσιν παρὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀποκλείει τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως τὸν συμπιστωτὴν αὐτοῦ (5).

Ἡ πρακτικὴ σημασία τῆς προκειμένης συμβάσεως ἡλαττώθη μὲν τὴν σήμερον, ἀλλ' ἀμφιβάλλω, μάλιστα διὰ τὴν πρὸ μικροῦ ἐξηγηθεῖσαν σχέσιν τῆς ἐκ τῆς ἀντιφωνήσεως ἀγω-

(1) 18 § 3 αὐτ. 18 αὐτ.

(2) Νῦν ὅμως τίκτει ἀγωγὴν καὶ ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἀναδέχεται τις νὰ ἐκπλήρῃσῃ ἀνὸς παρὸν ὀφειλὴν, ἐὰν συνάγῃται ἐκ τῶν περιστάσεων, ὅφ' ἃς ἐγένετο, ὅτι δὲν πρόκειται νὰ ἐπαναληφθῇ ἀπλῶς προϋπάρχουσα ἐνοχικὴ ὑπόσχεσις [ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἀνυποστάτου αὐτῆς], ἀλλὰ νὰ συναφθῇ σύμβασις περὶ νέας παροχῆς, ἧτις δὲν ἡρτῆται ἐκ τοῦ κύρους τῆς τυχόν πρότερον συνολογηθείσης, θέλει δὲ ἐπιδιωχθῇ ἐξ ὑπαμοιβῆς πρὸς ταύτην, ἐὰν καὶ αὕτη ᾖ ναὶ ἰσχυρά.

(3) 18 § 1. 19 § 2 αὐτ. Β. 18 § 6'. 19 § γ'. λ. χ. Ἐὰν ἡ προτέρα ἐνοχὴ συνίσταται εἰς ὑποχρέωσιν τοῦ πατρὸς, ἧτις ἐκτελεῖται διὰ τῆς τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς, ματαιοῦται δὲ διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ χρηματίου, ἡ ἐὰν ἡ τῆς προτέρας ἐνοχῆς ἀγωγὴ ἀναιρεθῇ διὰ παραγραφῆς. Σπουδαιότατον ἀποτέλεσμα τῆς προκειμένης συμβάσεως εἶναι ὅτι, ἐὰν ἡ ἐξ αὐτῆς ἐνοχὴ ἀναιρεθῇ διὰ τὴν μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ καταστροφὴν τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς, ἐντεῦθεν οὐδὲλως κωλύεται τῆς προτέρας παροχῆς ἡ ἐπιδιώξις, ἂν ἄλλο ᾖ ναὶ τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς.

(4) [12. 2] 36. Β. [ΚΒ'. 5] 36.

(5) [13. 5] 10. Β. [ΚΣΤ'. 7] 10.

γῆς πρὸς τὴν ἐκ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχῆς ἀγωγὴν, ἂν ἀπώλεσε παρ' ἡμῖν πᾶν πρακτικὸν κῦρος (1).

405. Ἡ ὑπαρξίς χρέους, οὐ ὑπόσχεταί τις τὴν ἐκπλήρωσιν, δέον, ἐὰν ἀμφισβητηθῇ, ν' ἀποδειχθῇ παρὰ τοῦ αἰτουμένου τὴν ἐκπλήρωσιν· ἀλλὰ δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἀποδείξεις τοῦ χρέους ὁμολογία, εἴτε περιληφθεῖσα (2) ἐν τῇ ὑποσχέσει τῆς ἐκπληρώσεως, εἴτε ῥητῶς προσθεῖσα εἰς αὐτὴν (3)· Ἀποβλέποντες εἰς τὰς γενικὰς ἀρχὰς καὶ τὰ ἐν τοιαύτῃ ὑποσχέσει περιεχόμενα στοιχεῖα δέον νὰ λύσωμεν καταφατικῶς τὸ ζήτημα, οὐ μόνον ὅταν τὰ γεγονότα εἰς αὐτὴν, ὡς πηγὴν αὐτοῦ, ἀνάγεται τὸ ἀναγνωρισθὲν χρέος, ἀναφέρονται ἀκριβῶς ἐν τῷ ὁμολόγῳ αὐτοῦ, ἀλλὰ καὶ ὅταν ἐν αὐτῷ οὐδεμία ὑπάρχῃ μνεία τῶν εἰρημένων γεγονότων, λ. χ. ἡ τοῦ χρέους ὁμολογία ἔχῃ ὡς ἐξῆς· « ὁμολογῶ ὅτι ὀφείλω τῷ Πέτρῳ ἑκατὸν δραχμὰς », ἢ ὅταν ἡ αἰτία τοῦ χρέους ἀναφέρηται μὲν ἐν γένει, ἀλλὰ δὲν ὀρίζεται εἰδικῶς (4), διότι τὸ χρεωστικὸν ὁμολογον ἀποτελεῖ πλέον ἢ μαρτυρίαν, ἣν ὁ ὑπογράφας διδὼν καθ' ἑαυτοῦ, ἀποτελεῖ σύμβασιν (5), καθ' ἣν ὁ ἐκδούς αὐτὸ ὑπισχνεῖται νὰ θεω-

(1) Ὁ Γλύκ ἀν. § 852. 6, ὁ Γοίσχεν τόμ. 2 § 558 καὶ ἐκ τῶν νεωτέρων καὶ δοκιμωτέων νομομαθῶν οἱ Οὐίνδσχαϊδ 2 § 284. Ἀρντ § 240, Δερνδὼρff 2. § 69 σημ. 4, παραδέχονται τὸ καὶ κατὰ τὸ νῦν ἱσχύον δικαίον πρακτικὸν κῦρος τῆς ἀντιφωνήσεως, ἄλλοι ἀποκρούουσιν αὐτὸ. λ. χ. ὁ Καλλιγὰς τόμ. 3 ἀρ. 381 εἰ καὶ κατὰ τι ἀμφιβόλως ἐκφραζόμενος.

(2) Ὁμολογία τοῦ χρέους δὲν περιλαμβάνεται ἀναγκάτως ἐν τῇ τῆς ἐκπληρώσεως ὑποσχέσει, λ. χ. δὲν περιλαμβάνεται ἐν τῷ ἐξῆς ὑποσχετηρίῳ· « ὑπόσχομαι νὰ πληρώσω τῷ Πέτρῳ τὴν 1 τοῦ ἐλευσομένου μηνὸς τὰ παρ' ἐμοῦ ὀφειλόμενα αὐτῷ ἐκ τῆς ἡν διεξήγαγον διοικήσεως τῶν υποθέσεων του »· ἄλλως, ἂν ἡ ὑπόσχεσις τῆς ἐκπληρώσεως ἀναφῇται « εἰς τὰ 100, ἅπερ ὀφείλω τῷ Πέτρῳ ἐκ τῆς ὑπὲρ αὐτοῦ διεξαχθείσης διοικήσεως τῶν υποθέσεων του ».

(3) Λ. χ. ὁμολογῶ, ὅτι ὀφείλω τῷ Πέτρῳ ἑκατὸν δραχμὰς καὶ ὑπόσχομαι νὰ τὴν πληρώσω αὐτὰς τὴν πρώτην τοῦ προσεχοῦς μηνός· ἡ τοῦ χρέους ὁμολογία δύναται, ὡς καὶ ἡ τῆς πληρωμῆς ὑπόσχεσις νὰ δοθῇ προσωρικῶς, ἢ ἐγγράφως. Ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι λέγομεν, ὅτι ὑπάρχει χρεωστικὸν δὴλοῦλον.

(4) Παραδείγματα [2. 14] 47 § 1. B. [1A'. 1] 46. « Πρὸς τὸν οἰκίον τροπίζτην τις λογοποήσας τοῦ λήμματος καὶ ἀναλώματος ἐγρευστήθη παρ' αὐτοῦ τριακῶσια ὀγδοήκοντα 88 νομίσματα καὶ ἔλαβε παρ' αὐτοῦ τοιοῦτον χειρόγραφον· ὅτι χρεωστῶ σοι τὰ εἰρημένα » [44. 7] 61 πρ. « Λούκιος Καλάνδιος ἐπέγνω, καθὼς προέγραπται, ἐστὶν λοιπὰ παρ' ἡμῖν ὀφειλόμενα τῷ δέινει τόσα ».

(5) Πάντες σχεδὸν οἱ νεώτεροι παραδέχονται ἐν τῷ θέματι τοῦτω σύμβασιν, ἀλλὰ διαφωνοῦσι περὶ τῆς φύσεως αὐτῆς. Πολλοὶ [λ. χ. ὁ Βρούνς Zeitschrift f. Rechtsgeschichte I σελ. 94—96. 118—130] θεωροῦσι τὴν σύμβασιν ταύτην οὐχὶ ἐνοχικὴν, ἀλλ' ἀποδεικτικὴν· ἡ πρακτικὴ διαφορά τῆς

ρήση τὸ ὁμολογούμενον χρέος ὡς ἀποδεδειγμένον καθ' ἑαυτοῦ, μὴ ἀπαιτῶν ἑτέραν περὶ αὐτοῦ ἀποδείξιν. Ὁ σκοπὸς τοιοῦτου ὁμολόγου εἶναι παράσχη τῷ κατόχῳ μέσον νὰ ἐνασκήσῃ ὑπάρχουσαν ἐνοχικὴν ἀπαιτήσιν, τὴν ἀναγνωρισθεῖσαν· τοῦτο δέ, καὶ ἂν τὸ ὁμολογὸν δὲν ὀρίζῃ τὴν αἰτίαν τῆς ἀναγνωρισθείσης ἐνοχῆς· ὁ λέγων α ὁμολογῶ, ὀφείλειν Σοι δρ. ἑκατὸν ν, ἂν δὲν προσθέσῃ τις εἰς τὴν ἔκφρασιν ὅ,τι δὲν περιέχουσιν αἱ λέξεις αὐτῆς, θέλει νὰ εἴπῃ· ὁμολογῶ ὅτι νῦν (ὅτε ποιούμεαι τὴν ὁμολογίαν) εἶμαι ὀφειλέτης Σου 100 δραχμῶν, ὅπερ ἐστὶν ἀναγνωρίζω, ὅτι ἐγενόμην πρότερον ἐξ οἰουδὴποτε γεγονότος ὀφειλέτης Σου ἑκατὸν δραχμῶν· ἡ τοιαύτη ὁμολογία δὲν σημαίνει, ὅτι ὁμολογῶν ἑμαυτὸν ὀφειλέτην Σου 100 καὶ δίδων Σοι τὴν ἐξουσίαν νὰ προσενεχθῇς πρὸς με ὡς τοιοῦτον, γίνομαι

θεωρία ταύτης, ἣν ἀσπάζεται καὶ ὁ Οὐνδσαχάϊδ § 284 ἀπὸ τῆς ἑτέρας, ἣν ὑπεστήριξε πρῶτος ὁ Βαίερ (Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund) συνίσταται εἰς ταῦτα, ὅτι κατὰ τὴν κοινοτέραν θεωρίαν ἡ δύναμις τοῦ γραμματικοῦ ὁμολόγου ἀνατρέπεται διὰ τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἀνυπάρκτους τῆς ἀναγνωρισθείσης ὑποχρέωσης, διότι πρόκειται μόνον περὶ ἀνταποδείξεως κατὰ τῆς ἐκ τοῦ ὁμολόγου ἀποδείξεως, ἐνῶ κατὰ τὴν δόξαν τοῦ Βαίερ τὸ χρεωστικὸν ὁμολογὸν δύνανται νὰ προσληθῇ διὰ τὸ ἀνυπάρχον τῆς ὑποχρέωσης μόνον κατὰ τοὺς ἐπὶ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἀχρεωστήτου κρατοῦντας κανόνας· ὅθεν ἐκτὸς τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἀνυπάρκτους τῆς ἀπαιτήσεως ἀνάγκη νὰ παρασθῇ καὶ ἡ ἀποδείξις τῆς συγγενεστῆς πλάνης, ἐξ ἧς ὁ ἐκδότης τὸ ὁμολογὸν ἐκμήθη εἰς τὴν ἐκδοσιν αὐτοῦ. Ἐκτὸς τοῦτου κατὰ τὴν τοῦ Βαίερ θεωρίαν δύνανται τινες νὰ στηρίξῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ εἰς τὸ χρεωστικὸν ὁμολογόν, ἐνῶ κατὰ τὴν ἐν τῷ κειμένῳ παραδεκτὴν γενομένην ἡ ἀγωγὴ δίδει νὰ στηριχθῇ μόνον εἰς τὸ ἄ ν α γ ν ω ρ ῖ σ θ ἔ ν χρέος, ἢ εἰς τὴν προστεθείσαν τῷ ὁμολόγῳ ὑπόσχεσιν ἐκπληρώσεως. Ἐδὼνατο τις νὰ δώσῃ εἰς τὸ χρεωστικὸν ὁμολογόν καὶ τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὁ ἐκδότης αὐτὸ ὑπόσχεται νὰ θεωρήσῃ ὡς ἀποδεδειγμένην τὴν ὀφειλὴν αὐτοῦ· τοιοῦτου δὲ τεθέντος τοῦ περιεχομένου τοῦ ὁμολόγου, ὁ εἰς αὐτὸ στηρίζων τὴν ἀπαιτήσιν του οὐδὲν ἔχει ν' ἀποδείξῃ, ἀρα οὐτε ἀνταποδείξεις εἶναι δεκτὴ· πρόκειται οὕτως εἰπεῖν περὶ δικαστικῆς ὁμολογίας ἐκ προοιμίου γενομένης, ἡ δὲ λογὴ αὐτῆς δὲν ἔδυνατο ν' ἀνατραπῇ, ἡ πάλιν κατὰ τὰς ἀρχὰς τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως. Ἀλλ' ὁ Οὐνδσαχάϊδ § 412 δὲν πείθεται ἐν τῇ τελευταίᾳ ἐκδόσει τῆς συγγραφῆς αὐτοῦ, ὅτι τοιαύτη εἶναι ἡ ἔκφρασις, ὅψ' ἦν θεωρεῖται πάντως τὸ ὁμολογὸν ὁ ῥωμ. νόμος, διότι κατ' ἑαυτὸν ἡ ὁμολογία, ὅτι ἐξεπληρώθη ἡ ὀφειλὴ, δύνανται νὰ ἔχῃ καὶ μόνον τὴν ἔννοιαν ἀπλῶς ἀποδεικτικῶς μέσου αὐτῆς· [46. 4] 19 § 1. B. [ΚΣΤ'. 6] 1. K. [8. 43] 6. B. 21. 23. B. [ΚΣΤ'. 5] 114. 121. 129. 131. Τὰ γινώσκα ταῦτα διακρίνουσι λίαν ὠρισμένως δύο θέματα· ἡ δέον ἐν τῇ ὁμολογίᾳ, ὅτι ἐξεπληρώθη ἡ ὀφειλὴ, νὰ θεωρησώμεν κατὰ τὰς περιστάσεις περιεχομένην σύμβασιν ἀποχῆς [actum de non petendo], ἡ τὸ τῆς ἀπαιτήσεως δικαίωμα μένει ἀκέραιον, ὅπερ ἐστὶ δύνανται νὰ ἐπιδιωχθῇ ἅμα ἀποδειχθῇ, ὅτι δὲν ἀνηρῆθη διὰ τῆς καταβολῆς τοῦ ὀφειλομένου, ἐνῶ κατὰ τὴν ἐν λόγῳ θεωρίαν ἡ ὁμολογία, ὅτι ἐξετελέσθη ἡ ὀφειλὴ, καὶ γινώσκει τῆς προθέσεως τῆς ἀποχῆς ἥθελε τίποτε ἐνστασιν κατὰ τῆς περὶ πληρωμῆς ἀγωγῆς. Ἀλλὰ τὸ ζήτημα δὲν διευκρινίσθη εἰσέτι ἐντελῶς. Πρὸβλ. Οὐνδσαχάϊδ § 412 α'.

νῦν ὀφειλέτης Σου. Κατὰ μείζονα λόγον δέον νά παραδεχθῶμεν τοῦτο, ὅταν ἡ χρεωστική ὁμολογία περιέχῃ καί τὴν αἰτίαν τοῦ χρέους. οἷον ὁμολογῶ, ὅτι ὀφείλω τῷ Πέτρῳ 100 δρ. ἐκ τῆς παρ' αὐτοῦ ἀγορᾶς σίτου. Ταῦτα κατὰ τὴν γραμματικὴν σημασίαν τοιοῦτου ὁμολόγου.

406. Ἀλλὰ ταῦτα δὲν συνάγονται ἐξ ἀνάγκης ἐκ τοιοῦτου ἐγγράφου· εἶναι δυνατόν ὁ ἐκδότης αὐτοῦ νά ᾔθελε νά ἐκφράσῃ ἕτερον παρὰ τὸ ἐκ τῆς γραμματικῆς ἐννοίας τῶν ἐκφράσεών του συναγόμενον. Τοῦτο ὅμως τὸ ἕτερον δέον ἰδίως ν' ἀποδειχθῇ· ἐνταῦθα ἀνήκει πρὸ πάντων τὸ θέμα, καθ' ὃ εἶναι βέβαιον, ὅτι ὁ ἐκδότης τὸ ὁμολόγον ἐγίνωσκεν, ὅτι δὲν εἶναι ὀφειλέτης. Ὁ ἐν γνώσει ὁμολογῶν ἑαυτὴν ὀφειλέτην ἀνυπάρκτου χρέους θέλει νά παράσχη τῷ ἀντιδίκῳ του τὸ μέσον τοῦ ἐνασκήσαι κατ' αὐτοῦ μὴ ὑπάρχουσιν ἀπαιτήσεις, ὡσανεὶ αὕτη ὑπῆρχεν, θέλει νά παράσχη αὐτῷ ἀπαιτήσιν, ἧς τὸ περιεχόμενον ὀρίζει ἐπὶ τῇ βάσει ὑποτιθεμένου χρέους· ἀλλὰ καὶ ἂν ὁ δοὺς τὸ ὁμολόγον πειθῇται, ὅτι ὑπάρχει τὸ ὁμολογούμενον χρέος, εἶναι δυνατόν νά μὴ εἶχε σκοπὸν νά δώσῃ τὸ ὁμολόγον περὶ ἀνεγνωρισμένου χρέους, ἀλλὰ νά καταστήσῃ ἑαυτὸν δυνάμει τοῦ ὁμολόγου ὀφειλέτην τῆς ἐν αὐτῷ ὀρισμένης παροχῆς. Ὁ ἰσχυριζόμενος ὅμως τοῦτο δέον ν' ἀναφέρῃ ἰδίους λόγους, δικαιολογοῦντας τὴν τοιαύτην ἐννοιαν.

407. Εἵπομεν ἀνωτέρω, ὅτι τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον ἀναλυόμενον εἰς τὰ ἀληθῆ αὐτοῦ στοιχεῖα ἀποτελεῖ κατὰ τὰς γενικὰς περὶ συμβάσεων ἀρχὰς σύμβασιν, καθ' ἣν ὁ ἐκδότης αὐτὸ ὑπισχνεῖται, κατὰ τὴν κατ' αὐτοῦ ἐνάσκησιν τῆς ἀπαιτήσεως, νά μὴ ζητήσῃ ἄλλην αὐτῆς ἀπόδειξιν.

Κατὰ τοὺς ὀρισμοὺς ὅμως τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου πιθανώτατον εἶναι, ὅτι ἰδίως ἐν τῷ τελευταίῳ τῶν ἀνωτέρω δύο θεμάτων (§ 405 σημ. 3) (ὅταν δὲν ἀναφέρηται ἐν τῷ ὁμολόγῳ (1) ἡ αἰτία τοῦ χρέους), τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον στερεῖται πάσης ἀποδεικτικῆς δυνάμεως, ὥστε ἐὰν τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον δὲν ἀναφέρῃ τὴν αἰτίαν τοῦ χρέους τοσοῦτον

(1) [22, 3] 25 § 4. B. [KB'. 1] 25. Ἀσαφὲς ἔγγραφο.

ἀκριβῶς, ὥστε νὰ ᾔηται δυνατόν νὰ στηριχθῇ ἐπ' αὐτῆς ἀγωγή, ὁ πιστωτής, καίται φέρων τοιοῦτον ὁμολόγον, ὀφείλει οὐδὲν ἤττον νὰ προσαγάγῃ τὴν ἀποδείξιν εἰδικῆς αἰτίας τῆς πιστώσεώς του (1). Κατὰ πᾶσαν δὲ περίπτωσιν τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον εἶναι δεκτικὸν ἀνταποδείξεως (2).

408. Ἄν μετὰ τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου δὲν συνεδέθῃ ῥητὴ ὑπόσχεσις ἐκπληρώσεως, δύναται νὰ ζητηθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἢ δυνάμει τῆς διὰ τοῦ ὁμολόγου ἀναγνωρισθείσης χρεωστικῆς σχέσεως, ἢ, ἂν αὕτη δὲν ὀρίζεται ἐν τῷ ὁμολόγῳ τοιοῦτον ἀκριβῶς, ὥστε νὰ στηριχθῇ ἐπ' αὐτῆς ἀγωγή, δυνάμει τῆς ἐν τῇ ἐκδόσει καὶ παραδόσει τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου σιωπηρῶς περιεχομένης ὑποσχέσεως ἐκπληρώσεως χρέους, διότι τοῦτο διδεται μὲν ἐπὶ σκοπῷ ἀποδείξεως, ἀλλ' αὕτη διδεται ἐπὶ τῇ προθέσει, ὅπως καταστῇ τῷ δανειστῇ δυνατόν ἡ ἐπιδιώξις τῆς ἀπαιτήσεώς του· ἂν ὑποθέσωμεν, ὅτι πρὸς τοῦτο ἀπαιτεῖται ἀναγνώρισις τῆς ἀπαιτήσεως, δὲν εἶναι παράλογον νὰ θεωρήσῃ τις τὴν παράδοσιν τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου τὴν σκοποῦσαν τὴν πραγματοποιήσιν τῆς ἐν λόγῳ προθέσεως, ὡς ἐμφαίνουσιν τὴν κατ' ἐπανάληψιν ὑπόσχεσιν τῆς ἐκπληρώσεως τοῦ ἀνεγνωρισμένου χρέους· ὅθεν τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον, καὶ ἂν δοθῇ πρὸς ἀπλὴν ἐξασφάλισιν τοῦ πιστωτοῦ δύναται ν' ἀποτελέσῃ καὶ παροχῆς ὑπόσχεσιν, ἀλλ' αὕτη εἶναι ὑπόσχεσις ἐκπληρώσεως, οὐχὶ δὲ σύστασις παροχῆς, ἀνεξάρτητος πάσης προηγουμένης ὑποχρέωσεως, τουτέστιν εἶναι ἀντιφωνήσις χρέους, οὐχὶ σύμβασις (ἐπερώτησις) περὶ χρέους. Ἐὰν ῥητῶς προστεθῇ εἰς τὸ ὁμολόγον ὑπόσχεσις παροχῆς, ἡ ιδιότης αὕτη (τῆς ἀντιφωνήσεως) εἶναι ἀναμφίβολος (ὁμολογῶ, ὅτι ὀφείλω τῷ Πέτρῳ ἑκατὸν δραχμὰς καὶ ὑπόσχομαι νὰ τῷ πληρώσω αὐτάς ὅσον τάχιον) (3). Ἀλλ' ἡ κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα ἐν

(1) Αὕτη εἶναι ἡ ἐπικρατεστέρα δόξα δυνάμει τοῦ πρὸ μικροῦ παρατεθέντος χωρίου καὶ τοῦ Κ. [4. 30] 43, περὶ ὧν μεγάλη ἐπικρατεὶ ἐναντιοφωνία, ὧν ὅμως, μάλιστα τοῦ χωρίου τοῦ Κώδικος, ἦν ἀδύνατος ἄλλη ἐρμηνεία παρὰ τὴν ἐξ ἧς συνήχθη ἡ ἐν τῷ κειμένῳ δόξα. Πρβλ. Οὐνιδσχάτ 2 § 412 6^ο. Ἰδίως σημ. 2.

(2) Ὁ ἐκδὼς τὸ ὁμολόγον παρητήθη τῆς τῷ ἀντιδίκῳ αὐτοῦ ἐπικειμένης ἀποδείξεως, ἀλλόλως ὅμως καὶ τοῦ τῆς ἀνταποδείξεως δικαιώματος.

(3) Πρβλ. [43. 5] 31. Β. [ΚΣΤ'. 7] 31. [44. 7] 61 πρ.

τῇ παραδόσει τοῦ ὁμολόγου σιωπηρῶς δεδομένη ὑπόσχεσις ἐκ-
πληρώσεως χρέους ὠφελεῖ τὸν κομιστὴν μόνον ἐπὶ τῇ ὑποθέσει,
ὅτι διὰ τῆς ὁμολογίας τοῦ χρέους δύναται ν' ἀποδείξῃ τὴν ὑπαρ-
ξιν αὐτοῦ.

Γ'. Ἀναδοχή.

Εἶδεν αὐτῆς.

- α) προσομολόγησις β) ἀντίδοσις γ) παρέμβασις
δ) εἰς ἐνοχὴν ἄλλου προσχώρησις ὡς ἐκ
συνενοχῆς συνοφειλέτου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

409. Τί ἐστὶν ἀναδοχή. Ἀνάγκη τοῦ ὅσον οἶόν τε ἀκριβοῦς ὅρισμοῦ
αὐτῆς· διατί;

410. Οὐσιώδεις ὅροι τῆς ἀναδοχῆς.

411. Ἐσφαλμένη ἡ δόξα, καθ' ἣν ὁ τὴν ἀναδοχὴν ἐπιχειρῶν ἀνά-
γκη νὰ πράττῃ ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ ἢ τοῦ ὀφειλέτου, οὐχί δὲ ἐν ἰδίῳ
συμφέροντι· διατί;

412. Εἶδη τῆς ἀναδοχῆς, στερητικὴ συσσωρευτικὴ.

413. Ἡ συσσωρευτικὴ εἶναι κυρία, ἡ ἐπιβοθητικὴ. Εἶδη τῆς κυρίας
ἀναδοχῆς εἶναι ἡ παθητικὴ συνενοχὴ καὶ πολλακίς ἡ ἀντιζώνησις ἄλ-
λοτρίου χρέους.

409. Ἀναδοχή (παρενθήκη *intercessio*), ἐστὶν ἡ σύμβασις,
καθ' ἣν ἀναλαμβάνει τις πρὸς τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον ἄλ-
λοτρίαν ὑποχρέωσιν. Ἡ ἔννοια αὕτη τῆς ἀναδοχῆς οὐδαμοῦ
τοῦ ῥωμαϊκοῦ, ἢ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ἐρίζεται ῥητῶς καὶ
ἀνενδοιάστως, ἀποδεικνύεται ὅμως οὐδὲν ἥττον ὀρθὴ ἐκ τοῦ
αὐτοῦ νόμου, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες. Ὁ δὲ ὅσον οἶόν
τε ἀκριβὲς ὁρισμὸς τῆς παρεπομένης ταύτης συμβάσεως εἶναι
μάλιστα διὰ τοῦτο ἀναγκαῖος, ὅτι τὸ γνωστὸν οὐελλείανειον
δόγμα ἐφαρμόζεται εἰς πᾶσαν ἀληθῆ ἀναδοχὴν γυναικός (1),
ἐμβάλλουσιν, παρὰ τὴν προσδοκίαν αὐτῆς, εἰς κίνδυνον τὴν
περιουσίαν της ὑπὲρ ἄλλοτρίου συμφέροντος, ἐκτός τινων κατω-

(1) «*Omnis omnino obligatio senatusconsulto vellejano com-
prehenditur, sive verbis, sive re, sive quocunque alio
contractu intercesserint.*» [16. 1] 2 § 4.

τέρω έκτεθησομένων ἐξαιρέσεων. Ὅθεν αἱ ἀποφάνσεις τοῦ νόμου περὶ τοῦ ἐφαρμοστοῦ, ἢ μὴ τοῦ δόγματος εἰς δεδομένον θέμα, δύνανται νὰ λογισθῶσι τσσαῦται μαρτυρίαι περὶ τῆς ὑπάρξεως, ἢ τοῦ ἀνυπάρκτου ἀληθοῦς ἀναδοχῆς, ὡς αὖτις τὸ ἀνεφάρμοστον τοῦ δόγματος δὲν συνάγεται ἐκ τούτου, ὅτι ὑπάρχει μὲν ἀναδοχὴ γυναικός, ἀλλ' οὐχὶ ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ τῆς γυναικός, ὅτι δὲν θέλει καταβάλλει ἐξ ἰδίων τὸ δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς ὀφειλόμενον, μέλλοντος νὰ πράξῃ τοῦτο τοῦ οὐ ἀνεδέχθη διὰ τῆς ἀναδοχῆς τὴν ὑποχρέωσιν, διότι, ἐὰν ἡ γυνὴ ἀναδεχθῇ ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, πειθαμένη, ὅτι καὶ θέλει ἐκπληρώσει αὐτὴν ἐξ ἰδίων, ἀδιάφορον ἂν ὁ ὑπὲρ οὐ ἐξεπλήρωσεν αὐτὴν θέλει, ἢ δὲν θέλει τῇ ἀποδώσει τὸ καταβληθὲν παρ' αὐτῆς, ἢ τοιαύτη ἀναδοχὴ δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ οὐελλεϊάνειου δόγματος ἀπηγορευμένην ἀναδοχὴν (1).

410. Κατὰ τὸν πρὸ μικροῦ δοθέντα ὅρισμόν τῆς ἀναδοχῆς, οὐσίωδεις αὐτῆς ὅροι εἰσίν.

(1) 4 § 1. 13 πρ. αὐτ. Β. [ΚΣΤ'. 7] 35, 44. Οὕτως ἐπροσπάθησα νὰ συμβιβάσω τὰς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐναντιοφωνίας τῶν νεωτέρων, οὓς ἀναφέρει ὁ Οὐάγγερν τόμ. 3 § 577 καὶ 581. Τινές, λ. γ. ὁ Καλλιγᾶς, μέμνησται τὸν ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ οὐελλεϊάνειου δόγματος ὅρισμόν τῆς ἀναδοχῆς καὶ ἀπέχουσι ἐν γένει νὰ ὁρίσωσιν αὐτήν, θεωροῦντες ὡς τὸ ἐν ἀρχῇ αἰτεῖσθαι τὴν προσπάθειαν νὰ ὁρισθῇ ἀναδοχὴ ὡς γένος συμβάσεως, περιλαμβάνον τὰ κατωτέρω ὁριζόμενα εἶδη τῆς εἰς τὸ οὐελλεϊάνειον δόγμα ὑπαγομένης ἀναδοχῆς ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεως, ἀλλ' ἀμφιδέλλου, ἐὰν ἡ μομφὴ ᾖ δικαία καὶ ἡ ἀποχὴ ἐκείνη ἔυλογος· διότι α) οὐδεὶς, καθόσον γνωρίζω, ὥρισε τὴν μὲν ἀναδοχὴν ὡς συμβόλαιον ὑπαγόμενον εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ οὐελλεϊάνειου δόγματος, τὸν δὲ ὅρισμόν τοῦ δόγματος, ὡς ἀπαγορευόντα τὰς ἀναδοχὰς τῶν γυναικῶν, ἀλλ' ὡς μετ' ὀλίγον βηθήσεται ἐκτιθέσθαι κατ' οὐσίαν μᾶλλον ἢ ἤττον ἀκριβοῦς ἐν γένει ἔστω· καὶ β) ἡ ἀναδοχὴ διακρίνεται τῶν λοιπῶν συμβάσεων· γ) αἱ τὴν ἀναδοχὴν ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεως σκοποῦσαι συμβάσεις, λ. γ. ἡ τῆς ἐγγυήσεως, τῆς ὑπὲρ ἀλλοτρίου χρέους ἐνεχυριάσεως, ἡ ὑποθηκείσεως, τῆς ἐντολῆς πρὸς ἀναδοχὴν ὑποχρεώσεως τῆς ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους, διέπονται, διὰ τὴν πρὸδχλον αὐτῶν συγγένειαν, ὑπὸ κοινῇ παρ' αὐταῖς ἰσχυόντων ὁρισμῶν, μεγάλως δὲ προάγεται ἡ ὁρθὴ καὶ ἀκριβὴς ἀντιλήψις τῶν εἰρημένων συμβάσεων, ὅταν θεωρήσωμεν αὐτὰς ὡς ἀπὸ τοῦ αὐτοῦ κορμοῦ (τῆς ἀναδοχῆς intercessio) φυομένους κλάδους, καταδεικνύοντες τὰ κοινὰ καὶ τὰ διάφορα αὐτῶν στοιχεῖα τοὺς κοινῶς καὶ πᾶσι κρατούντας καὶ τοὺς ἰδίως τινὰς ἐξ αὐτῶν διέποντας κανόνας· γ) δὲ καὶ τελευταῖον, ὁ αὐτὸς βωματικός νόμος, πραγματευόμενος περὶ τοῦ εἰς τὸ οὐελλεϊάνειον δόγμα ὑπαγομένου συμβολαίου, ὀνομάζει αὐτὸ ἀναδοχὴν intercessionem [σημ. 1] καὶ, ἀριθμῶν τὰ διάφορα αὐτοῦ εἶδη, ἀναφέρει αὐτὰς ἐκείνας τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις, ἃς, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες, ὑπάγομεν καὶ ἡμεῖς εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἀναδοχῆς.

1) Τὸ «ὕπεισελθεῖν ἐνοχὴν», τούτέστιν τὸ γενέσθαι ὀφειλέτην· ὅθεν δὲν πρόκειται ἀναδοχὴ καὶ δὲν ἐφαρμόζεται τὸ οὐλλεῖν ἀνείων δόγμα, ἐὰν γυνὴ ὑπὲρ χρεώστου καταβάλῃ (1), ἢ, ὅπερ ταυτίζεται τῇ καταβολῇ, ἴδια πράγματα ἀντὶ πληρωμῆς ἀλλοτρίου χρέους δώσῃ (2), ἢ τὸν ἴδιον ὀφειλέτην δώσῃ τῷ δανειστῇ ἀντὶ τοῦ προτέρου αὐτοῦ ὀφειλέτου (δι' ἀντιδόσεως) (3), ἢ παραιτῇται τοῦ ἀνήκοντος αὐτῇ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου (4). ἢ μεθ' ἑτέρου ὁμῶς ὑποθηκικοῦ ἢ ἐνεχυρούχου δανειστοῦ συναφθεῖσα σύμβασις, δι' ἧς παραιτεῖται ἢ γυνὴ τῆς κατὰ τὴν ὑποθήκην ἢ τὸ ἐνέχυρον προτεραιότητος, ἀνήκει εἰς τὴν τάξιν τῶν ἀναδοχῶν (5), ἀλλ' οὐδὲν ἦττον ἐλογίσθη ἰσχυρὰ ἢ πράξις αὕτη δι' εἰδικοῦ νόμου (6). Κατὰ τὸν ὅρον τοῦ ὑπείσελθεῖν ἐνοχὴν δὲν λογίζεται ἀναδοχὴ ἢ πώλησις ἰδίου πράγματος, ἣν ἐπιχειρεῖ γυνὴ παραγγέλλουσα τὸν ἀγοραστήν νὰ πληρώσῃ τὸ τίμημα εἰς τὸν δανειστήν τοῦ ὀφειλέτου, ὃν θέλει ν' ἀπαλλάξῃ τῆς ὀφειλῆς (7).

(1) [16, 1] 4 § 1. K. [4. 29] 1. 4. B. [KΣΤ'. 7] 35. 65. 68.

(2) 5. αὐτ. B. 36 αὐτ.

(3) 8 § 5 αὐτ. B. 39 8'. αὐτ.

(4) 8 πρ. αὐτ. K. [4. 29] 11. 21. B. 75. 85 αὐτ.

(5) 17 § 1 αὐτ. B. 48 § 6'. αὐτ. Ἡ δυνάμει συμβάσεως μετὰ τοῦ ἑτέρου δανειστοῦ παραίτησις τῆς προτεραιότητος τῆς ὑποθήκης δύναται εὐλόγως νὰ θεωρηθῇ ὡς ἀναδοχὴ τῆς ἀποχρεώσεως τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου, καθ' ὃ περιέχουσα τὴν διὰ τῆς θυσίας τῆς ἰδίας περιουσίας ἱκανοποίησιν τοῦ δανειστοῦ, μὴ ἀντιπρατίτουσας τῆς γυναικὸς εἰς τὴν ἐκ τῆς πωλήσεως τοῦ ἐνεχύρου, ἢ τῆς ὑποθήκης πληρωμὴν, ἐνῶς, χωρὶς τοιαύτης συμβάσεως, ἡ τὸ ἰσχυρότερον ἐνέχυρον, ἢ τὴν ὑποθήκην κεκτημένη γυνὴ εἶχε τὴν ἐξουσίαν νὰ ἀπαίτησιν νὰ πληρωθῇ αὐτῇ πρώτη ἐκ τοῦ τιμήματος τοῦ ἐνεχυριασμένου ἢ τοῦ ὑποθηκευμένου πράγματος πρὸς. Δάουερερ ἐν τῷ ἀργ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 28. Σελ. 413 καὶ ἐπ. Κατὰ τὸν Οὐνδογάτιδ 2. § 485 σημ. 8. ἡ ἐννοια τοῦ νόμου εἶναι μάλλον ὅτι ἡ γυνὴ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐπιτρέπεται τῷ ὀφειλέτῃ νὰ δώσῃ τῷ δανειστῇ ἀσφάλειαν προηγουμένην τῆς ἰδίας αὐτῆς.

(6) K. [4. 29] 21. B. [KΣΤ'. 7] 85 μεταρρυθμίσασα οὕτω τὸ προγενέστερον δίκαιον. Τὴν καινοτομίαν ταύτην κατέδειξεν ὁ Σγλαῖερ ἀργ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 49 σελ. 238 ἐδέχθη δὲ ὁ Οὐνδογάτιδ II § 485 σημ. 8^α [ἐν τῇ νέᾳ ἐκδόσει] καὶ ὁ Καλλιγὰς ἐν τῇ τελευταίᾳ ἐκδόσει [I'. σελ. 616].

(7) 5 αὐτ. B. 36 αὐτ. τὴν ἐναντίαν ἀπόφασιν τοῦ Πομπωνίου ἐν τῷ 32 § 2 αὐτ., καθ' ἣν, ἐὰν ἡ γυνὴ πώλῃσιν ἀγρόν ἐπὶ τῇ αἰρέσει τοῦ λογισασθαι τὴν τιμὴν εἰς τὸ χρέος τοῦ ἀνδρός, ἢ ἄλλου χρεώστου, χωρὶς τῷ δόγματι [ἄρα ὑπάρχει ἀναδοχὴ], ἐρμηνεύει ὁ Οὐαγγερὸν καὶ ἄλλοι ὡς ἀναγομένην εἰς πώλησιν, δι' ἧς γυνὴ προτίθεται νὰ ἐξοφλήσῃ τὴν ἐκ προηγουμένης ἀναδοχῆς ὑποχρέωσιν. Ὁ Οὐνδογάτιδ ἐν τῷ ἀργ. τῆς πολ. πρ. τόμ. 32 Σελ. 291 καὶ ἐπ. προσπαθεῖ νὰ συμβιάσῃ τὰ δύο ταῦτα χωρὶς, ἐρμηνεύων τὸ μὲν θέμα τοῦ 5

2) Τὸ ὑπείσεσθαι ἀλλοτρίαν ἐξ ἐνοχῆς ὑποχρέωσιν. Ὅθεν πάντοτε ἀνάγκη ἕτερος νὰ ᾖναι ὁ ὀφειλέτης, ὁ δὲ παρεντιθέμενος (intercedens) ν' ἀναδεχθῇ, ἢ εἰς τόπον αὐτοῦ, ἢ μετ' αὐτοῦ τὴν ὑποχρέωσιν. Ῥητῶς ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι τὸ διακριτικὸν τῆς ἀναδοχῆς στοιχεῖον εἶναι τὸ ὑπείσεργεσθαι ἀλλοτρίαν ἐνοχὴν (1), ὅθεν δὲν πρόκειται ἀναδοχή, ὅταν ἀναδεχώμεθα τὸν κίνδυνον τινὸς ἐπιχειρήσεως (2). Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν, ζητούντος τοῦ ἐπιτρόπου νὰ ἀπαλλαγῇ τῆς

τεμαχίου εἰς ἀναγόμενον ὡς πώλησιν ἀνευ ἀναβολῆς ἐκτελουμένην, καθ' ἣν ἡ γυνὴ πληρῶναι ἀμέσως διὰ τοῦ τιμήματος τοῦ πωληθέντος πράγματος τὸν δανειστὴν τοῦ χρεώστου, τὸ δὲ τοῦ 32 § 2 ἀναγόμενον εἰς πώλησιν, καθ' ἣν ἀναδέχεται ἡ γυνὴ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ παραδῶσιν βραδύτερον τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν ἀγοραστήν, ὅστις θέλει τότε καταλογίσει τὸ τίμημα ὑπὲρ τοῦ χρεώστου, ἐὰν οὗτος δὲν θυνθῇ νὰ πληρῶσιν τὸ χρεὸς του, ἥτοι εἰς πώλησιν, παράγουσαν κατὰ τῆς γυναικὸς τὴν ὑποχρέωσιν νὰ καταβάλῃ ὑπὲρ ἄλλου τοῦ χρεὸς αὐτοῦ, μὴ ἐκπληρουμένην ὅμως ἅμα τῇ πωλήσει, ἥς τὴν ἐκτέλεσιν ἐλπίζει νὰ ἀποφύγῃ ἡ γυνή.

Ἄλλ' ἡ ἑρμηνεία αὕτη καὶ ὁ κατ' αὐτὴν συμβιβασμὸς τῶν ἀνωτέρω χωρίων, χωλαίνουσι κατὰ τοῦτο, ὅτι ὑποθέτουσι τὴν ἐν τῷ 32 § 2 τεμαχίῳ πώλησιν μὴ ἐκτελουμένην παραγρῆμα, τούτεστι τὴν γυναῖκα μὴ παραδοῦσαν ἀμέσως τὸ πρᾶγμα, τὸ δὲ τίμημα μὴ καταλογισθῆναι (ἀμέσως) εἰς τὴν πρὸς τὸν δανειστὴν ὀφειλὴν τοῦ χρεώστου, ἐνῶ τὸ χωρίον β' ἡ τ' ὡς ἀποφαίνεται τὸ ἐναντίον· ἡ γυνὴ πωλεῖ καὶ παρὰ δίδει [et tradidit] τὸ πρᾶγμα, ὁ δὲ ἀγοραστὴς συμφωνεῖ νὰ καταλογίσῃ ὑπὲρ τοῦ χρεώστου τὸ λ' ἡ φ' θ' ἐν τίμημα [ut emptor a c o c e p t a m pecuniam viro referret], ὥστε προτιμότερα εἶναι ἡ ἑρμηνεία τοῦ Οὐαγγερῶ καὶ τῶν ὁμοδοκούντων αὐτῷ, εἰς οὓς ἀνήκειν ἄλλοτε καὶ αὐτὸς ὁ Οὐίνδσχαϊδ ἐν τῇ τοῦ 1838 ἔτους πραγματείᾳ του· αὐτὸς ἐν τῇ περὶ Πανδέκτου συγγραφῇ του ἐγκατέλιπε νῦν [τόμ. Β', § 485 σημ. 5] τὴν ἑρμηνείαν, ἣν ὑπεράσπισεν ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολιτικῆς πράξεως κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, θεωρῶν πιθανώτατον, ὅτι ἐν τῷ χωρίῳ πρόκειται περὶ πωλήσεως τοῦ πράγματος εἰς δανείστον, ὃ ἡ γυνὴ εἶχε παραχωρήσει, παρὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ δόγματος ἐνέχυρον ἐπ' αὐτοῦ καὶ ὅπερ οὗτος ἄλλως ἤθελεν ἐκποιήσῃ ἀναγκαστικῶς, ὅθεν ἡσπάσθη κατ' οὐσίαν τὴν τοῦ Οὐαγγερῶ δόξαν· ἡ ἑρμηνεία ὅμως αὕτη, τοῦ Οὐίνδσχαϊδ, καθ' ἣν πρόκειται περὶ πωλήσεως ἐνεχυριασθέντος παρὰ τῆς γυναικὸς πράγματος δὲν στηρίζεται εἰς ἀπλὴν ὑπόθεσιν, ὅτι ἡ πώλησις ἐγένετο δυνάμει προσηγηθείσης ἀπαγορευομένης ἀναδοχῆς, ἀλλ' εἰς τὸ τῆς § 2 τοῦ χωρίου ἀμέσως προηγούμενον θέμα τῆς § 1, ἐνθα ὁ λόγος περὶ ἐνεχύρου παραχωρηθέντος παρὰ τῆς γυναικὸς, « ἡ ἀντιφωνήσασα καὶ τὸ παρ' αὐτῆς ἐνεχυριασθῆναι ἀναλαμβάνει » κλπ. εἰς τὴν ἑρμηνείαν ταύτην ὁρθῶς ἐμμένει ὁ Οὐίνδσχαϊδ καὶ ἐν τῇ ἐκτῇ ἐκδόσει τῆς συγγραφῆς του (1887) 2'. § 485 σημ. 5, αὐτὴν δὲ ἡσπάσθη καὶ ὁ Καλλιγᾶς Γ. § 384 [σελ. 610—611].

(1) 2 § 5, 8 § 1, 15, 17 αὐτ. Β. 39, 45, 48 αὐτ.

(2) Λ. γ. ὅταν ὁ ἐπίτροπος θέλῃ νὰ ἐκποιήσῃ ἀκίνητα τοῦ ἐπιτροπιωμένου πειθόμενος, ὅτι τοῦτο ὑπαγορεύει τὸ ἀληθὲς συμφέρον τοῦ ἀνήδου, ἡ δὲ μήτηρ πείθει τὸν ἐπίτροπον νὰ παραλείψῃ τὴν ἐκποίησιν, ὑποσχόμενη αὐτὸ τὸ ἀζημιον ἐκ τῆς παραλείψεως ταύτης· « ἐνοχὴν γὰρ ἀλλοτρίαν οὕτε παλαιάν, οὕτε νέαν ὀφεισμένην » 8 § 1 αὐτ. Β. 39 πρ., ἡ ὅταν κατ' ἐντολὴν τῆς μητρὸς ὁ ἐπίτροπος ἀποστήσῃ τὸν ἀνδρὸν τοῦ πατρῶου κλήρου καὶ ἐντεθεὶν ζημιωθείς ἐνάγῃ τὴν μητέρα. 19 § 1 αὐτ. Β. 50 αὐτ. πρ. Κ. [4. 29] 6 πρ. Β. 70 αὐτ.

ἐπιτροπείας, διότι φοβεῖται μήπως διὰ τὸ ἀνεπαρκὲς τῆς περιουσίας τοῦ ὀρφανοῦ δὲν ἀποζημιωθῇ ἐξ αὐτῆς διὰ τὰς δαπάνας του, ἢ μήτηρ τοῦ ὀρφανοῦ πείθῃ τὸν ἐπίτροπον νὰ ἀναδεχθῇ τὴν ἐπιτροπείαν, ὑποσχομένη αὐτῷ τὸ ἀζημίον ἐκ τῆς διαχειρίσεως, διότι διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ἡ μήτηρ προδήλως σκοπὸν ἔχει ν' ἀναδεχθῇ τὴν μέλλουσαν τοῦ ὀρφανοῦ ὑποχρέωσιν πρὸς ἀποζημιώσεις, ἐὰν ἡ περιουσία του δὲν ἐπαρκέσῃ εἰς τοῦτο, ὅθεν τὸ προκείμενον θέμα διαφέρει οὐσιωδῶς τῶν ἐν τῇ προηγουμένη σημειώσει ἀναφερομένων (1).

3) Ἡ ὑπαισέλευσις εἰς τὴν ἀλλοτρίαν ἐνοχὴν ἀνάγκη νὰ γενῇ διὰ συμβολαίου μετὰ τοῦ δανειστοῦ· τοῦτο συναγεται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἀναδοχῆς, δι' ἧς ὁ ὑπαισερχόμενος τὴν ἀλλοτρίαν ὀφειλὴν, ἢ ἀπαλλάττει αὐτῆς τὸν πρότερον ὀφειλέτην, ἢ ἀποβαίνει σὺν αὐτῷ ὀφειλέτης, ἀλλ', ὡς γνωστόν, διὰ συμβολαίου οὔτε τὸ πρόσωπον τοῦ ὀφειλέτου δύναται νὰ μεταβληθῇ, οὔτε νέος ὀφειλέτης νὰ προστεθῇ χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ δανειστοῦ. Ἐντεῦθεν ἐπεται, ὅτι δὲν πρόκειται ἀναδοχή, ὅταν τις προσερχόμενος εἰς κληρονομίαν, ἢ ἀγοράζων κληρονομικὴν περιουσίαν ἀναλαμβάνῃ τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ κληρονομουμένου (2).

411. Τινὲς περιορίζουσι τὴν ἐννοίαν τῆς ἀναδοχῆς κατὰ τοῦτο, ὅτι ἀπαιτοῦσιν, ὅπως ὑπάρξῃ ἀναδοχή, νὰ ἐνεργῇ ὁ τὴν ἀλλοτρίαν ἐνοχὴν ὑπαισερχόμενος, οὐχὶ « εἰς ἴδιον πρᾶγ-

(1) K. [4 29] 6 § 1. B. 70.

(2) 13. πρ. 17 § 3. 32 πρ. αὐτ. B. 44. 50, 63. Ἐν τῷ 19 πρ. [B. 50 αὐτ.] ἀναφέρεται τὸ θέμα, καθ' ὃ, θέλοντός τις νὰ ἀπωθῇ τὴν κληρονομίαν διὰ τὸν φόβον τῶν κληρονομικῶν χρεῶν, καὶ πεισθέντος εἰς τὴν ἀποδοχὴν αὐτῆς δι' ὑποσχέσεως γυναικός, ὅτι θέλει ἀποζημιώσει αὐτόν, ἐὰν ζημιωθῇ ἐκ τῶν χρεῶν ἐκείνων, ὁ νομοδιδάσκαλος ἀποποιεῖται εἰς τὴν γυναῖκα ταύτην τὴν βοήθειαν τοῦ οὐελλεϊανείου δόγματος « οὐδεὶς γάρ αὐτῷ ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ ἀντιπρᾶττε, ὅπερ ἐστὶν οὐδεὶς ἐπιχειρεῖ « ἀναδοχὴν », ὑποσχομένος τῷ ὀφειλέτῃ τὴν ἀνῶρθωσιν τῆς ζημίας, ἣν δύναται οὗτος νὰ ὑποστῇ ἐκ τῆς πληρωμῆς χρεῶν, ἅπερ ἀνεδέχθη. Ἐὰν ὅμως ὁ εἰς τὴν κληρονομίαν καλούμενος διατάξῃ ν' ἀπαεθῇ αὐτήν, διότι ἀμφισβᾷ περὶ τοῦ ἀξιοχρέου τῶν ὀφειλετῶν αὐτῆς, γυνὴ δὲ τις ὑποσχεθῇ αὐτῷ νὰ τῷ πληρώσῃ ὅ, τι δὲν θυνῇ νὰ εἰσπράξῃ παρ' αὐτῶν, πρόκειται ἀληθὴς ὑπαισέλευσις εἰς ἀλλότριον χρέος, δύναται συμβολαίου μετὰ τοῦ δανειστοῦ συνασθέντος. 19 § 4 αὐτ. B. 50 αὐτ. Τὸ ῥῆμα τῆς βυζαντινῆς παραφράσεως αἶρει ἐκ μέσου πᾶσαν περὶ τοῦτου ἀμφισβολίαν. « εἰ δὲ ῥητῶς τοῦτο ὁμολογήσῃ δοκεῖ ἐπὶ τούτῳ ἀντιφωνεῖν » [intercedere].

μα » (ἐν ἰδίῳ συμφέροντι), ἀλλ' ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ, πρὸς ὃν, ἢ ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου, ὑπὲρ οὗ ὑπαιστέρεται εἰς ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν, ἀλλ' ἡ δοξα αὕτη δὲν εἶναι ὀρθή, διότι τὰ χωρία τὰ πραγματευόμενα περὶ τοῦ συμβολαίου, δι' οὗ ἀναλαμβάνει τις, πρὸς ἴδιον συμφέρον, ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, δὲν ἀποφαίνονται, ὅτι ταιαύτη πρᾶξις δὲν εἶναι ὑπαιστέλευσις (*intercessio*), ἀλλ' ὅτι διὰ λόγους, οὓς θέλομεν ἐξετάσει παρακατιόντες, τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ὑπαιστέλευσεως, καθ' ὃ ἡ γυνὴ ἔχει τὴν προσδοκίαν, ὅτι θέλει ἐκπληρώσει ἐξ ἰδίων τὴν ὑποχρέωσιν, δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν τοῦ οὐλλεϊανείου δόγματος ἀπαγόρευσιν (1).

412. Ὡς ἐκ τοῦ διαφοροῦ σκοποῦ τῆς ἀναδοχῆς ὀρθὴ εἶναι ἡ κυρία διαίρεσις αὐτῆς εἰς στερητικὴν (*privativa*) καὶ συσσωρευτικὴν (*cumulative*). ἡ μὲν χωρεῖ, ὅταν ἀναδέχεται τις τὴν ἀλλοτρίαν ἐνοχὴν ἀντὶ τοῦ κατ' αὐτὴν ὑποχρέου (ἀπαλλαστομένου τῆς ὑποχρεώσεώς του), ἡ δέ, ὅταν ἀναδέχεται τις τὴν ἀλλοτρίαν ἐνοχὴν σὺν τῷ ὑποχρέῳ (διαμένοντι ὀφειλὴν μετὰ τοῦ διὰ τῆς ἀναδοχῆς ὀφειλέτου).

413. Στερητικὴ ἀναδοχὴ εἶναι ἡ προσομολόγησις καὶ ἡ ἀντίδοσις, εἶδη δὲ αὐτῆς λογίζεται ἡ τε σύναψις συνυποσχετικοῦ ὑπὲρ ὀφειλέτου, καθ' ὃ ὁ συμβαλλόμενος ὑπέσχετο τὴν, ἐν περιπτώσει ἀπειθείας εἰς τὴν διαιτητικὴν ἀπόφασιν, καταβλητέαν ποινὴν (2), καὶ ἡ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἐν δικαστηρίῳ χωρὶς ἐντολῆς ὑπεράσπισις (*defensio*) τοῦ διὰ προσωπικῆς ἀγωγῆς ἐναγομένου (3).

(1) 13 πρ. 17 § 2. 19 § 3. 22. 25 § 1. 27 § 2. B. 44, 48 § γ'. 49. 53. 56. 58. αὐτ. Μόνον ἐν τῷ 2 τεμαχ. τοῦ Παν. αὐτ. ἀπαντᾷ ἡ ἔκφρασις *intercedere non videtur*, προκειμένης τῆς ἐν ἰδίῳ πράγματι ἀναδοχῆς, ἀλλ' ἡ ἔκφρασις αὕτη εὐλόγως δύναται νὰ ἐρμηνευθῇ ὡς ἐννοοῦσα *intercedere [contra Scitum] non videtur*, ὅπως εἰς τὰς πλείους ὁμοίας περιπτώσεις ῥητῶς προστίθεται τοῦτο. Πρβλ. 14. 16 αὐτ.

(2) [4. 8] 32 § 2. B. [Ζ'. 2] 32. Διότι διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ὁ μετὰ τοῦ συνάπτοντος τὸ συνυποσχετικὸν συμβαλλόμενος δὲν εἶχε πλεόν δικαίωμα νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν κατὰ τοῦ κυρίως ὀφειλέτου ἀξιώσιν του, ἀλλὰ περιορίζετο, ἂν ἐνίκα ἐν τῷ διαιτητικῷ δικαστηρίῳ, εἰς μόνης τῆς ποινῆς τὴν ἐπιδίωξιν.

(3) [16. 1] 2 § 5. B. [ΚΣΤ'. 7] 33 πρβλ. [15. 3] 40 § 1. B. [ΙΗ'. 7] 10. « ὑποδεχόμενος γάρ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ ἐλευθεροῦ αὐτόν ». [46. 3] 23. B. [ΚΣΤ'. 5] 23.

Ὡσαύτως εἶδος στερητικῆς ἀναδοχῆς εἶναι ἡ παρέμβασις (*interventio*), καθ' ἣν ἀναδέχεται τις ὑποχρέωσιν, μὴ παραχθεῖσαν μὲν εἰσέτει καθ' ἑτέρου, ἥτις ὁμῶς ἤθελε παραχθῇ χωρὶς τῆς παρεμβάσεως (1).

Ἐπὶ τῆς συσσωρευτικῆς ἀναδοχῆς ὁ ἀναδεχόμενος τὴν ἀλλοτρίαν ἐνοχλήν, ἥ καθίσταται συνοφειλέτης τοῦ προϋπάρχοντος ὀφειλέτου οὕτως, ὥστε ὁ δανειστής δικαιούται νὰ καταδιώξῃ τὸν ἕτερον αὐτῶν ὡς πρωτοφειλέτην (κυρία ἀναδοχή), ἥ ἀναδέχεται ἐπιβοηθητικῶς (*in subsidium*) τὴν τοῦ προτέρου ὀφειλέτου ὀφειλήν, ἥτοι ὑποχρεοῦται νὰ ἐκπληρώσῃ αὐτὴν μόνον, ἐὰν ἀδυνατῇ νὰ πράξῃ τοῦτο ὁ πρωτοφειλέτης (ἐπιβοηθητικὴ ἀναδοχή).

Κυρία ἀναδοχή ὑπάρχει, ὅταν τις ἀναλαμβάνῃ τὴν ὑποχρέωσιν ἑτέρου, τοῦ ὀφειλέτου, ὡς ἐκ συνοχοῦς συνοφειλέτης αὐτοῦ καί, τοῦλάχιστον κατὰ τὴν ὀρθοτέραν γνώμην, εἰς πολὺς περιπτώσεις τῆς ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους.

Ἐπιβοηθητικὴ δὲ συσσωρευτικὴ ἀναδοχή ὑπάρχει ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως, ἐπὶ τῆς ἐντολῆς νὰ συνάψῃ ὁ ἐντολοδόχος, ἐπὶ τῇ εὐθύνῃ τοῦ ἐντολέως, σχέσιν δανειστοῦ πρὸς τρίτον (*mandatum qualificatum*) (§ 79 σημ. 2), ἐπὶ τῆς ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους μόνον εἰς τινὰς περιπτώσεις καὶ ἐπὶ τῆς ἐνεχυρίσεως, ἥ ὑποθηκείσεως ἡμετέρων κτημάτων ὑπὲρ ἀλλοτρίας ὀφειλῆς (2).

(1) [16. 1] 2 § 1. 8. § 14. 11. 12. 29 πρ. Κ. [4. 29] 4. 19. Β. [ΚΣΤ'. 7] 39 § 1'. «Ἐὰν μέλλον σοι συναλλάσσειν κατὰ ἀντιφώνησιν [παρέμβασιν] συναλλάξω γυναίκε, ὡς προῖσταμένη χάριν πραγματείας, μεταφέρεται εἰς σέ ἡ κατὰ τῆς γυναικὸς συστάσα ἀγωγή». 42. 43 αὐτ. 60 αὐτ. «Ἀπιστοῦντός μοι δανεῖσάι σοι γυνή ἐπὶ ἐνεχύροις ἐδανείσατο παρ' ἐμοῦ, καὶ δέδωκέ σοι τὰ χρήματα λαβοῦσα ἐνέχυρον» κλπ. 68. 83 αὐτ.

(2) Περὶ τῶν ἐκ τῆς ἐνεχυρίσεως, ἥ ὑποθηκείσεως ταύτης παραγομένων σχέσεων μετὰ τοῦ τρίτου κυρίου καὶ τοῦ δανειστοῦ, δὲν δύναται νὰ γίνῃ ἐνταῦθα λόγος. Τὰ περὶ τούτου ἀνήκουσιν εἰς τὴν διδασκαλίαν τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης, πρβλ. Καλλιγᾶ Β'. § 334. 557. 558.

ε) Ἑγγύησις.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Ε. [3. 20] Θεοφ. [Γ'. 20] [46. 1] Κ. [8. 41] Β.
[ΚΣΤ'. 1].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

414. Σκοπὸς τῆς ἐγγυήσεως καὶ διαφορὰ αὐτῆς ἀπὸ τοῦ ἐνεχύρου.

415. Ἑγγύησις, ἀντιφώνησις, ἐντολὴ ἐπὶ εὐθύνῃ τοῦ ἐντολέως· κατὰ τί διαφέρουσι. Νῦν χρήσις τῶν διαφορῶν τούτων τύπων τῆς ἀσφαλίσεως τοῦ πιστωτοῦ.

416. Τρεῖς τύποι τῆς συμβάσεως τῆς ἐγγυήσεως. Μόνος ὁ τῆς κυρίως ἐγγυήσεως ἔμεινεν ἐν ἰσχύϊ.

417. Προαπαιτούμενα τῆς ἐγγυήσεως. Ὑπεγγύησις. Ἀντεγγύησις. Ἄρκει ἡ κυρία ὑποχρέωσις νὰ ἰσχύῃ τοῦλάχιστον ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ.

418. Τύπος τῆς ἐγγυήσεως παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις.

419. Ἡ ἐγγύησις οὐδέποτε ἀναφέρεται εἰς ἄλλο παρὰ τὸ τῆς κυρίας ὑποχρεώσεως ἀντικείμενον.

420. Ἡ ἐγγύησις δὲν παράγει σκληροτέραν τῆς κυρίας ὑποχρεώσεως ἐνοχὴν.

421. Ἡ ἐκ τῆς ἀθετήσεως τῶν δύο τούτων κανόνων παντελὴς ἀκυρότης τῆς ἐγγυήσεως ἀργεῖ τὴν σήμερον. Διὰ τί; Ἐναντιοφωνία. Δὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον.

422. Ἀπαγορεύσεις τῆς ἐγγυήσεως.

423. Φύσις καὶ ἔκτασις τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρεώσεως.

424. Ἡ εἰς τὴν ἐγγύησιν ἐπίδρασις τῆς ἀκυρότητος τῆς ὑποχρεώσεως.

425. Ἡ εἰς τὴν ἐγγύησιν ἐπίδρασις τῶν λόγων, οἵτινες ἀναιροῦσι τὴν κυρίαν ἐνοχὴν.

426. Ἡ εἰς τὴν ἐγγύησιν ἐπίδρασις τῶν λόγων, οἵτινες δὲν καταργοῦσι κατ' ἀντικείμενον τὴν ἐνοχὴν, ἀλλ' ἀναιροῦσι τὴν εἰς ταύτην μετοχὴν τοῦ πρωτοφειλέτου. Διὰ συμφώνου ἀποχὴ.

427. Παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς.

428. Σύγχυσις.

429. Ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον. Πότε μετέχει τοῦ εὐεργετήματος τούτου καὶ ὁ ἐγγυητής;

430. Ὁ ἐγγυητής ὁ κεκτημένος ἐνστάσιν δὲν στερεῖται αὐτῆς διὰ μονομεροῦς πράξεως τοῦ πρωτοφειλέτου.

431. Ἐνστάσεις ἐκ τοῦ ἀνεπαρκοῦς τῆς παρουσίας τοῦ πρωτοφειλέτου δὲν ὠφελοῦσι τὸν ἐγγυητήν.

432. Αἱ μὲν τοι προσώποις ἠνωμένοι παραγραφαὶ οὐχ ἀρμόζουσιν ἄλλοις, αἱ δὲ πράγματι καὶ τῷ ἐγγυητῇ δίδονται.

433. Νεωτέρα θεωρία περὶ τῆς εἰς τὴν ἐγγύησιν ἐπιδράσεως τῶν λόγων τῆς λύσεως τῆς ἐνοχῆς καὶ τῶν κατ' αὐτῆς ἐνστάσεων. Οὐκ ὀρθή.

434. Ἐνστάσις τῆς διζήσεως. Εἰς τί συνίσταται; Πότε χωρεῖ;

435. Ἰδίως περὶ τῆς ἐκ τῆς ἀπουσίας τοῦ πρωτοφειλέτου δυσκολίας τῆς καταδιώξεως αὐτοῦ· ἀλλ' ἐὰν ἡ δυσκολία αὕτη προκύπτῃ ἐξ ἄλλων λόγων;

436. Μεταβολὴ τῆς σχέσεως τοῦ ἐγγυητοῦ, ἐπελθούσα διὰ τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως. Ἰδίως περὶ τῆς ἐξ οἰκείου παίσματος τοῦ πιστωτοῦ ἀδυναμίας αὐτοῦ τοῦ νὰ πληρωθῇ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου.

437. Περὶ τῆς παρὰ τοῦ πιστωτοῦ παραχθείσης ἀδυναμίας αὐτοῦ τοῦ νὰ ἐξαναγκάσῃ τὸν πρωτοφειλέτην εἰς πληρωμὴν.

438. Εὐεργέτημα διαιρέσεως ἐπὶ πλειόνων ἐγγυητῶν. Ὅροι αὐτοῦ.

439. Τὸ ἰσχυρὸν τῆς τοῦ συνεγγυητοῦ ἐγγυήσεως εἶναι ἀπολύτως ἀνγκαιὸν προαπαιτούμενον τοῦ εὐεργετήματος τούτου; Οὐχί.

440. Τὸ εὐεργέτημα ἀποτελεῖ ἀληθῆ ἐνστασιν. Πότε προτείνεται αὕτη; Εὐπορία τοῦ συνεγγυητοῦ. Πότε δεόν νὰ ὑπάρχῃ;

441. Ἀποτέλεσμα τῆς παραδοχῆς τῆς ἐνστάσεως. Ἀπαλλάσσει ἄρα γε διὰ παντὸς τὸν προτείναντα αὐτὴν συνεγγυητὴν τοῦ εἰς τοὺς λοιποὺς συνεγγυητὰς ἐπιβάλλοντος μέρους τῆς ὀφειλῆς; Ἐναντιοφωνία.

442. Ἀποφατικὴ λύσις. Λόγοι αὐτῆς.

443. Τίνες στεροῦνται τοῦ εὐεργετήματος; Ἐπέκτασις αὐτοῦ εἰς τε τοὺς ὑπευθύνους ἐντολεῖς καὶ εἰς τοὺς ἀντιφωνητὰς ἀλλοτρίου χρέους. Νεαρά 99.

444. Εὐεργέτημα τῆς ἐκχωρήσεως τῶν ἀγαθῶν. Δύναται ὁ πληρώσας ἐγγυητὴς νὰ ἐνασχολῇ τὰς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγὰς τοῦ πιστωτοῦ καὶ χωρὶς πράγματι γενομένης ἐκχωρήσεως;

445. Πότε δὲν χωρεῖ οὔτε πράγματι ἐκχώρησις, οὔτε δυνάμει πλάσματος τοῦ νόμου ὑποτιθεμένη;

446. Δικαίωμα τοῦ τὸ ὅλον τῆς ὀφειλῆς πληρώσαντος συνεγγυητοῦ ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῆς κατὰ τῶν συνεγγυητῶν ἀγωγῆς τοῦ πιστωτοῦ.

447. Πῶς ἀποτρέπεται ὁ κίνδυνος τῆς ματαιώσεως τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν δύο πρώτων εὐεργετημάτων ὡς ἐκ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου;

448. Ἐνδίκαια μέσα τοῦ ἐγγυητοῦ, ὅπως ἀποτρέψῃ τὴν ζημίαν, εἰς ἣν ἐκτίθεται, πληρώσας τὸν πιστωτὴν. Πρὸ τῆς πληρωμῆς.

449. Μετὰ τὴν πληρωμὴν. Ἐὰν ὁ πιστωτὴς δωρήσεται τῷ ἐγγυητῇ τὸ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ὀφειλόμενον;

414. Ἡ ἐγγύησις (fidejussio) ἔχει τὸν αὐτὸν σκοπὸν, ὃν καὶ ἡ ἐνεχυρίασις, ἥτοι ν' ἀσφαλίσῃ τῷ δανειστῇ τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεώς του. Ἐπὶ τῆς ἐνεχυριάσεως ἐπιτυγχάνεται ὁ σκοπὸς οὗτος προσαρτωμένου τῇ ἀπαιτήσει δικαιώματος οὐ δυνάμει ὁ δανειστής, ἐκποιεῖ ὠρισμένον κτῆμα περιποιῶν οὕτως ἑαυτῷ διὰ τοῦ τιμήματος τὴν πληρωμὴν, ἐπὶ δὲ τῆς ἐγγυήσεως ἐπιτυγχάνεται ὁ αὐτὸς σκοπός, προστιθεμένου εἰς τὸν ἀρχικὸν ὀφειλέτην καὶ ἑτέρου ὀφειλέτου, παρ' οὗ ὁ δανειστής δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν πληρωμὴν, ἂν δὲν ἱκανοποιηθῇ παρὰ τοῦ ἀρχικοῦ ὀφειλέτου. Ὁ τῆς ἐγγυήσεως σκοπὸς δύναται νὰ ἐπιτύχῃ κατὰ διαφόρους τρόπους. Ὁ ἐγγυητὴς ἢ ἀναλαμβάνει ἀπλῶς τὴν τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ὑποχρέωσιν, μὴ παράγων νέαν ἑαυτοῦ, ἀλλ' ἐπέκτεινων εἰς ἑαυτὸν τὴν τοῦ ὀφειλέτου καὶ γινόμενος ἐκ συνηνοχῆς συνυπόχρεως αὐτοῦ· ἢ παράγει ἰδίαν αὐτοῦ ὑποχρέωσιν, ἔχουσαν ἀντικείμενον τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρέωσης, μεθ' οὗ καθίσταται ἐπὶ τούτῳ εἰς ὁλόκληρον ὑποχρέωσιν, ἢ τέλος παράγει καθ' ἑαυτοῦ ἰδίαν ὑποχρέωσιν, ἥς τὸ περιεχόμενον δὲν εἶναι ἡ ἐκπλήρωσις τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρέωσης, ἀλλ' ἡ ἀνόρθωσις τῆς ἐπιγενησομένης τῷ δανειστῇ βλάβης ἐκ τῆς ἀθετήσεως τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ὑποχρέωσης. Ὁ ῥώμ. νόμος ὥρισε διὰ τὴν ἐκδήλωσιν τῆς βουλήσεως καθ' ἕκαστον τῶν τρόπων τούτων τῆς ἐξασφάλισεως τοῦ δανειστοῦ, ἴδιον τύπον συμβάσεως, ὑπαγαγὼν ἕκαστον αὐτῶν εἰς ἰδίους κανόνας.

415. Τὸ πρῶτον εἶδος ἀποτελεῖ τὴν κυρίως ἐγγύησιν (fidejussio), τὸ δεῦτερον τὴν ἀντιφώνησιν ἄλλοτρίου χρέους, τὸ τρίτον τὴν ἐπὶ τῇ εὐθύνῃ τοῦ ἐντολέως συναπτομένην σχέσιν δανειστοῦ πρὸς ὀφειλέτην. Καὶ νῦν ἐπὶ συμβάσεως σκοπούσης τὴν ἐξασφάλισιν τοῦ δανειστοῦ περὶ τῆς προσηκούσης ἐκπληρώσεως δύνανται οἱ συμβαλλόμενοι νὰ ἐκλέξωσιν ἓνα τῶν τριῶν τούτων τρόπων τῆς ἀσφάλισεως, ἀποκλείοντες τοὺς λοιπούς· ἂν ὁμοῦς δὲν πράξωσιν ἀνενδοιάστως τοῦτο, ἀλλὰ περιορισθῶσιν ἐν γένει νὰ ἐκφράσωσι τὴν τῆς ἐξασφάλισεως τοῦ πιστωτοῦ βούλησιν, εἴτε χρησάμενοι, εἴτε οὐ τῇ ἐκφράσει τῆς ἐγγυήσεως, δὲν ὑποτίθεται, ὅτι ἠθέλησαν νὰ συνομολογήσωσιν

ἀπλὴν ἀποζημιώσεως σύμβασιν ἐπὶ τῇ ἀθετήσει τῆς ἐκπληρώσεως τῆς τοῦ πρωτοτύπου παροχῆς, διότι ἐν ἀμφιβολίᾳ ὑποτίθενται σκοπήσαντες νὰ ἐκταθῇ ἡ τοῦ πρωτοτύπου εἰς τὸν ἐγγυητὴν ὀφειλή, καταβάλλοντα αὐτῆς τὸ ἀντικείμενον ἀντὶ τοῦ πρωτοτύπου. Περὶ δὲ τῆς ἀντιθέσεως μεταξὺ ἐγγυήσεως καὶ ἀντιφωνήσεως ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι, οὐδόλως εἶχον τὴν συνειδησιν τῆς ἀνωτέρω λεπτῆς μεταξὺ αὐτῶν διακρίσεως (1). ἂν ὁμως ᾔηται ἀνάγκη νὰ ἐκλέξωμεν μεταξὺ τῆς κυρίας ἐγγυήσεως καὶ τῆς ἀντιφωνήσεως ἄλλοτρίου χρέους, τότε μόνον θέλομεν προτιμήσει τὴν ἀντιφωνήσιν, ὅταν ὡς ἐκ τῶν ὄρων τῆς συμβάσεως συνάγεται ἀδιστακτως, ὅτι παρὰ τῇ ἐξασφαλίσει τῆς ἐκπληρώσεως τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλῆς οἱ συμβαλλόμενοι ἐσκόπουν καὶ ἄλλα τοῦ δανειστοῦ πλεονεκτήματα, παραγομένης ἰδίας ἐπὶ τούτῳ ὑποχρεώσεως τοῦ ἐγγυητοῦ, ὁρώσης εἴτε ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ πρωτοτύπου, εἴτε ἄλλους ὁρους καθιστῶντας ταύτην βαρυτέραν τῆς τοῦ πρωτοτύπου (2).

416. Ἡ τῆς ἐγγυήσεως σύμβασις συνήπτετο κατὰ τρεῖς τύπους (3). Οἱ ἀρχαιότεροι ἦσαν ὁ τῆς sponsio καὶ ὁ τῆς fidepromissio, ἐξ ὧν ἡ sponsio ἦν πάλιν ἡ ἀρχαιοτέρα, διέφερον δὲ τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς ἐγγυήσεως κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ μὲν sponsio ὑπέθετε προϋπάρχουσαν ῥήμασιν ἐνοχὴν ἐπὶ τῷ δοῦναι (dare), ἡ δὲ fidepromissio ἐπίσης ῥήμασιν ἐνοχὴν, ἀλλ' οὐχὶ

(1) Οἱ συμβαλλόμενοι γινώσκουσιν ἀκριδῶς, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς πρόκειται νὰ ὑποχρεωθῇ νὰ ἐκπληρώσῃ ὑποχρεώσεις, ἧτις κατ' οὐσίαν εἶναι ἄλλοτρία αὐτοῦ, ἀλλ' ἤθελον εὐρεθῆ εἰς ἀμνηστίαν, ἂν ἐπρόκειτο ν' ἀπαντήσωσιν εἰς τὴν ἐρώτησιν· ἤθελον ἄρα γὰρ ἡ ὑποχρεώσις αὕτη νὰ μεταβῇ ὡς ἄλλοτρία εἰς τὸν ἐγγυητὴν, ἢ ἐνόουν νὰ παραχθῇ ἡ δὲ αὐτοῦ ὑποχρεώσις ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς τοῦ πρωτοτύπου παροχῆς.

(2) Πρὸ πάντων, διότι τῇ κυρίως ἐγγυήσει, οὐχὶ δὲ τῇ ἀντιφωνήσει ἄλλοτρίου χρέους ἐγκρίεται ὁ τῆς ἐγγυήσεως σκοπός, ὅπερ ἐστὶν ὁ σκοπός τοῦ ἐνέχεσθαι πρὸς μόνον τὴν ἀσφάλειαν τοῦ πιστωτοῦ, ἐνῶ ἡ ἀντιφωνήσις δύναται νὰ ἔχῃ καὶ τὸν σκοπὸν τοῦ ἀποδεχθῆναι ὁ ρ ι σ τ ι κ ῶς τὴν ὑποχρεώσιν ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς ἄλλοτρίας παροχῆς. Πρὸς τούτων Οὐίνδελαντ § 476, ἐξ οὗ ἐλήφθησαν αἱ ἐν τῷ κειμένῳ παρατηρήσεις.

(3) Ε. [3, 20] πρ. Θεοφ. αὐτ. Ἡ νεωτέρα περὶ ἐγγυήσεως μονογραφία εἶναι μετὰ τὴν τοῦ Γιολάνερ, Die Bürgschaft nach gemeinem Civilrechte Jena 1850—1851, εἶναι ἡ τοῦ Χαζενδάλ Die Bürgschaft des gemeinen Rechts [1870].

ἐπὶ μόνῳ τῷ δοῦναι (1). ἡ μὲν sponsio ἐχώρει μόνον μεταξὺ ῥωμαίων πολιτῶν, ἡ δὲ fidepromissio φαίνεται, ὅτι ἦτον δεκτὴ καὶ μεταξὺ ἀλλοδαπῶν (2). Κοινῶς παρ' ἀμφοτέροις ἰσχυρὸν τὰ ἐξῆς. Ἡ προϋπάρχουσα ἐνοχὴ δὲν ἦτον ἀνάγκη νὰ ᾖται ἐγκυρὸς, τοῦτέστιν ἡ ἐκ τῆς sponsio καὶ τῆς fidepromissio ἐνοχὴ δὲν ἦτο παρεπομένη (accessoria), ἡ ἐξ αὐτῶν ὑποχρέωσις δὲν διήρκει ὑπὲρ τὰ δύο ἔτη (3) καὶ δὲν μετέβαινεν εἰς τοὺς κληρογόμους τοῦ sponsor καὶ fideipromissor (4), τέλος πλείονες sponsores καὶ fideipromissores ἐνείχοντο κατὰ κεφαλικὰς μερίδας (5). Ὁ τρίτος τύπος τῆς ἐγγυήσεως, ἡ fidejussio, παρήχθη, ἡ ἐπεκράτησε περὶ τὰ τέλη τῆς δημοκρατίας διὰ τε τὸ εἰς ὠρισμένας μόνον παροχὰς ἐφαρμοστὸν τῶν δύο ἀρχαιοτέρων εἰδῶν τῆς ἐγγυήσεως καὶ τοὺς πρὸ μικροῦ εἰρημένους ἐπιβλαβεῖς τοῖς δανεισταῖς περιορισμούς, εἰς οὓς εἶχον ὑποβληθῇ ταῦτα (6). Καὶ ἐπὶ τῶν τριῶν δὲ εἰδῶν ἰσχυρὸν τὸ δόγμα, ὅτι ὁ δανειστὴς, ἐναγαγὼν τὸν κυρίως ὀφειλέτην, ἢ ἓνα τῶν ἐγγυητῶν, δὲν ἠδύνατο πλέον νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ τῶν λοιπῶν τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεώς του (7), ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἀνῆρεσε τὴν ἀπαλλαγὴν τοῦ πρωτοφειλέτου, ἢ τοῦ συνεγγυητοῦ διὰ τῆς κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ, ἢ τοῦ συνεγγυητοῦ ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς (8).

417. Ἡ ἐγγυήσις ὡς ἐκ τῆς ἐννοίας καὶ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς (ἐπὶ τῷ ἀσφαλίσαι τὴν ἐκπλήρωσιν ἀλλοτρίου χρέους), εἶναι παρεπομένη σύμβασις ἥτοι ὑποτίθησι χρέος, οὗ πρόκειται νὰ

(1) Gajj III § 115. 116. 118. 119.

(2) Gajj αὐτ. § 120.

(3) Gajj αὐτ. § 121.

(4) Gajj αὐτ. § 120.

(5) Gajj αὐτ. § 121. Μεταξὺ πλείονων τοιούτων ἐγγυητῶν ὑπῆρχεν ἐταιρική σχέσις, καθ' ἣν ὁ πληρώσας ὑπὲρ τὴν κεφαλικὴν μερίδα ἐδικαιούτο ν' ἀπαιτήσῃ τὸ ὑπεράλλον παρὰ τῶν συνεγγυητῶν κατὰ τὸν Ἀπουλείου νόμον. Gajj III § 122. Πρβλ. περὶ τούτων ἀπάντων Γερτάννερ σελ. 4—18.

(6) Πρβλ. Γερτάννερ σελ. 90—105.

(7) Gajj III § 180. 181. Pauli S. R. II 17 § 16. Cicer ad Att. XXI 15. [45. 1] 116. B. [ΜΓ'. 1] 113. [46. 1] 5 ἐν τέλει. B. [26. 1] 5. Περὶ τῶν μέσων, δι' ὧν οἱ δανεισταὶ προελάμβανον τὸ κακὸν τοῦτο πρβλ. Γερτάννερ σελ. 110—111.

(8) K. [8. 41] 28. B. [ΚΣΤ'. 1] 92.

ἀσφαλίση τὴν πληρωμὴν (1)· τοῦτο δὲ δύναται νὰ ᾔῃναι, ἡ κύριον (2) (κατὰ δὲ τὸ συνθηθέστερον τοῦτο εἶδος ὁ ἐγγυητὴς ὀνομάζεται ὑπὸ τῶν νεωτέρων *fidejussor indemnitalis*), ἡ παρόμενον ἐτέρῳ, λ. χ. καὶ ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ δώσῃ τῷ δανειστῇ ἐγγυητὴν (3) (ὑπεγγύησις, ὑπὸ τῶν νεωτέρων *fidejussor fidejussoris*)· τέλος καὶ αὐτὸς ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἐγγυητὴν πρὸς ἀσφάλισιν τῆς δοθησομένης αὐτῷ ἀποζημιώσεως, ἐὰν πληρώσῃ τὸ χρέος ἐκείνου (ἀντεγγύησις, *fidejussor succedaneus*) (4). Ἐὰν ἡ ὑποχρέωσις, ὑπὲρ ἧς διδεται ἡ ἐγγύησις, δὲν ᾔῃναι ἰσχυρὰ τοῦλάχιστον κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχείον, (δὲν ἰσχύρῃ οὔτε ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ. Ἐνοχ. Δικ. Α'. § 5 - 8) ἄκυρος ἡ ἐγγύησις (5). Κατὰ τὰ λοιπὰ ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ὑποχρέωσις ἐκείνη ᾔῃναι ἐνεστῶσα, ἡ μέλλουσα (6), ἡ ἐὰν πηγάζῃ ἐκ συμβάσεως, ἢ ἐξ ἄλλου οἰουδὴποτε λόγου (7).

418. Ἡ ἐγγύησις συνήπτετο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις καὶ τοῖς

(1) Ε. [3. 20] § 5· « ἡ γὰρ τῶν ἐγγυητῶν ἐνοχὴ *accessio* εἶναι λέγεται, τοῦτέστι παρακολούθημα, ἥτοι ἐρόλκιον τῆς πρωτοτύπου ἐνοχῆς ». [45. 1] 6. Β. [ΜΙ'. 1] 6. [46. 1] 15. 70 § 4. Β. [ΚΣΤ'. 1] 15. 70 § 8'.

Καὶ κατὰ τὸ Νμσχ. [1908] ἐγγύησις εἶναι ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἀναδέχεται τις πρὸς τὸν πιστωτὴν τὸ πρὸς αὐτὸν χρέος ἄλλου, υποχρεούμενος νὰ καταβάλῃ αὐτὸ, ἐὰν δὲν πράξῃ τοῦτο ὁ πρωτοφειλέτης· ὅθεν διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ὁ ἐγγυητὴς γίνεται μετὰ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτης τῆς ὀφείλειδος τοῦτου, ὅπως ἐκπληρώσῃ αὐτήν, ἂν δὲν τὴν ἐκπληρώσῃ ἐκεῖνος. Πρὸς σύναψιν τῆς συμβάσεως ταύτης ἀρκεῖ ἡ τοῦ ἐγγυητοῦ πρὸς τὸν δανειστὴν συναίνεσις, δὲν ἀπαιτεῖται δὲ οὔτε ἐντολὴ, οὔτε γνώσις καὶ τοῦ ὀφειλέτου [ἄρθρ. 1909]· διακρίνει δὲ τὸ Νμσχ. τρία ἐγγυήσεις εἶδη· τὴν κυρίως ἐγγύησιν, τὴν ὑπεγγύησιν [τὴν πρὸς τὸν πιστωτὴν ὑπὲρ τοῦ ἐγγυητοῦ διδομένην] καὶ τὴν ἀντεγγύησιν, [τὴν πρὸς τὸν ἐγγυητὴν ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου διδομένην] [ἄρθρ. 1909].

(2) [46. 1] 41 πρ. Β. [ΚΣΤ'. 1] 41.

(3) 8 § 12. 27 § 4 αὐτ. Β. 8 § ἡ. 27 αὐτ.

(4) 4 πρ. αὐτ. Β. 4 αὐτ.

(5) Ε. [3. 20] § 1. Θεοφ. αὐτ. [46. 1] 6 § 2. 7. 16 § 3. 4. Β. [ΚΣΤ'. 1] 6. 7. 16. Δὲν ἀντιλέγει εἰς τοῦτο τὸ 25 αὐτ., διότι δὲν πρόκειται ἐν αὐτῷ περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ἔχῃ κύρος ἡ ἐγγύησις, ἀλλ' ἐὰν ὁ δυνάμει τοιαύτης ἐγγυήσεως πληρώσας ἐγγυητὴς ἔχῃ δικαίωμα ἀναγωγῆς κατὰ τοῦ ὑπὲρ οὗ ἐγγυήσατο πρὸβλ. Γερτάνερ § 7 ἡ βυζαντινὴ παράφρασις [Β. 25 αὐτ.] καθίστηντι ἔτι σκοτεινότερον τὸ χωρίον.

(6) Ε. [3. 20] § 3. [46. 1] 6 § 2. 57. Β. [ΚΣΤ'. 1] 6. 57. [5. 1] 35. Β. [Ζ'. 5] 35.

(7) Ε. [3. 20] § 1 [46. 1]. 1. 8 § 5 καὶ 6. 70 § 5. Β. [ΚΣΤ'. 1] 1. 8. 70.

βυζαντινοῖς μόνον ὑπὸ τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως (1), νυν ὁμως ἀρκεῖ ὅπωςδῆποτε δηλωθεῖσα ἐπὶ τῷ ἀνωτέρω σκοπῷ συναίνεσις τῶν συμβαλλομένων (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Α'. § 205—207) (2).

419. Ἐκ τῆς ἀνωτέρω μνημονευθείσης φύσεως τῆς προκειμένης συμβάσεως, συνάγομεν·

1) ὅτι ἡ ἐγγυήσις οὐδέποτε ἀναφέρεται εἰς ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ τῆς κυρίας ἐνοχῆς (3)· τὸ δόγμα τοῦτο ἐφαρμό-

(1) Ε. [3. 15] § 1. Θεορ. αὐτ. [46. 1] 8 πρ.

(2) Περί τῆς ἐπιροπῆς τῆς πλάνης εἰς τὴν σύμβασιν ταύτην περιέχει τὸ Νμοχ. [άρθρ. 1912] διάταξιν ληφθεῖσαν ἐκ τοῦ Σαζων. νόμου, καθ' ἣν ἡ περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ πιστωτοῦ πλάνη τοῦ ἐγγυητοῦ δὲν ἐπιφέρει τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐγγυήσεως ἢ μόνον, ἂν ὁ ἐγγυητὴς ἐνόει νὰ ἐγγυηθῇ χάριν ἀτομικῶς ὀριζομένου προσώπου, ἔπειτα δὲ ἀνακαλύπτει, ὅτι ἄλλος εἶναι ὁ ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ὠφεληθσόμενος, ἐνῷ, ἂν ἀπέθελε μόνον εἰς τὴν ὠφέλειαν τοῦ ὑπὲρ οὗ δίδει τὴν ἐγγυήσιν, ἐννοῶν τοῦ χρέους τοῦ τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἀσφαλίσῃ τὴν πληρωμὴν, αἶτε ὅπως εὐκολύνῃ τὴν συνομολόγησιν τῆς πιστώσεως, αἶτε ὅπως ἀναστήλῃ αὐτοῦ τοῦ ὀφειλέτου τὴν καταδιώξιν, μηδὲν ἀποδίδοντος εἰς τὴν ὠρίσιν οὗ πιστωτοῦ ὠφέλειαν, ἡ περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ τελευταίου πλάνη δὲν καὶ καταλύει τὴν περὶ τῆς ἀναδοχῆς τοῦ τῆς ἐγγυήσεως βάρους συναίνεσιν.

Κατὰ τὸ ἀρθρ. 1913 τοῦ Νμοχ. ἡ τῆς ἐγγυήσεως σύμβασις δὲν ἰσχύει, ἂν ἡ σύναψις αὐτῆς συνάγεται ἐξ ἄλλης ἢ δὲ αὐτοῦ τοῦ ὀφειλέτου ἐκδηλώσεως τῆς βουλήσεως.

Τὸ Νμοχ. ὁρίζει τὴν ἐννοίαν καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑποχρεώσεως εἰς ἐγγυήσιν ὡς ἑξῆς· ἀρθρ. 1916. Ὁ ἐξ οἰαζόμενης αἰτίας [πρὸς ἀρθρ. 798, 1177 Νμοχ. ἀρθρ. 78, 733 κλπ. τῆς πολιτικῆς διοικουμένης] ὑποχρεούμενος εἰς ἐγγυήσιν ὀφείλει νὰ παράσῃ πρόσωπον ἀξιοχρεῶν καὶ κατοικοῦν ἐν τῇ περιουσίᾳ τοῦ ἐρετείου, ἐνθα πρέπει νὰ δοθῇ ἡ ἐγγυήσις· ἀρθρ. 1917. Ἀξιοχρεῶς εἶναι ὁ ἐγγυητὴς ὁ ἔχων ἀρκῶσαν πρὸς τὴν ἐγγυήσιν ἀκίνητον περιουσίαν, ἥτις οὐτε ἐπίδικος εἶναι, οὐτε μακρὸν ὑπὲρ τὸ ὅλον κεῖται. Ἐπὶ ἐμπορικῶν καὶ μικρῶν χρεῶν δύναται νὰ κριθῇ ἀξιοχρεῶς ἐγγυητὴς καὶ ὁ μὴ ἔχων κτήσιν ἀκίνητον. Προσέτι· ἐπὶ δικαστικῶν ἐγγυήσεων ὁ ἐγγυητὴς πρέπει νὰ ᾔναι ἐκ τῶν δυναμένων νὰ ὑποβληθῶσιν εἰς προσωπικὴν κράτησιν

1918. Καταστάνας ἀπερεγγύου τοῦ ἐκουσίως, ἡ δικαστικῶς θεθέντος ἐγγυητοῦ ὁ ὀφειλέτης ὑποχρεοῦται νὰ δώσῃ ἄλλον, ἐκτός ἂν αὐτὸς ὁ πιστωτὴς ἐξήγησεν καὶ ἔλαβεν τὸν ἐγγυητὴν τοῦτον.

1919. Ὁ μὴ δυναμένος νὰ παράσῃ ὃν ὀφείλει ἐγγυητὴν δεκτὸς ἐστὶν εἰς δόμιν ἐνεγέρου, ἢ ὑποθήκης. Πρὸς τὸν Cautionnement ἀριθ. 175 καὶ ἐπ.

(3) [46. 1] 42. Β [ΚΣΤ'. 1] 42 Ἀρμ. [3 6] 28. «Εἰ μὴ γὰρ εἰς αὐτὸ τὸ δανεισθῆναι οὐ προσλαμβάνεται ἐγγυητής». Ἡ ἐπομένη περίοδος «τὰ μὲν γὰρ φορτία καλῶς εἰς νομίσματα ἀποτιμῶνται, τὰ δὲ νομίσματα οὐκ ἀποτιμῶνται εἰς φορτία» ἐννοεῖ, ὅτι εἶναι δυνατόν, ἐὰν ἡ κυρία ὀφειλὴ ἀναφέρεται εἰς ἐμπορεύματα, ἡ ἐνέκειν αὐτῆς ἐγγυήσις ὃν ἀποθῇ εἰς χρηματικὴν ὀφειλὴν, ὅταν π. γ. πρωτοφειλέτης, παραδῶς τὴν ὑποχρεώσιν του ἐπὶ παροχῇ τῶν ἐμπορευμάτων, κατασταθῇ ὑπόχρεος εἰς χρηματικὴν ἀποζημίωσιν, οὐδὲν ὁμοῦς δυνατόν νὰ ἔχῃ τὴν ἐννοίαν, ὅτι δύναται ἐξ ὑπαρχῆς νὰ ἐγγυηθῇ τις, ὅτι θέλει δώσει χρήματα πρὸς εξασφάλισιν τῆς ἐκπληρώσεως τῆς περὶ ἄλλων πραγ-

ζεται, ὅταν ὁ μὲν πρωτοφειλέτης ὀφείλῃ ἐν μόνον ἀντικείμενον, ὁ δὲ ἐγγυητὴς ἀναλάβῃ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ παράσχῃ ἐξ ὑπαμοιβῆς τὸ αὐτό, ἢ ἄλλο· διότι ὁ οὕτως ἐγγυώμενος καθίσταται τὴν μοῖραν αὐτοῦ, ὅτε μὲν χείρονα, ὅτε δὲ κρείττονα τῆς τοῦ πρωτοφειλέτου· τὸ μὲν, ἐὰν τὸ τῆς κυρίας ἐνοχῆς ἀντικείμενον ᾖ ἐκτεθειμένον εἰς τυχαίαν καταστροφὴν, ὁ δὲ ἐγγυητὴς ὑπισχνεῖται πρὸς τοῦτω καὶ ἕτερον ἐξ ὑπαμοιβῆς, ὅτε ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἐγγυητοῦ ᾖ «σκληροτέρα» διὰ τὴν ἐλάσσονα ἐλπίδα τῆς ἀπαλλαγῆς αὐτοῦ· τὸ δέ, ἐὰν τὸ ἀντικείμενον τῆς κυρίας ἐνοχῆς οὐδὲως δύναται νὰ καταστροφῇ, ὡς λ. χ. χρηματικὴ ὀφειλή, ὅτε ὡς ἐκ τῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῆς δὲν προσγίνεται τῷ ἐγγυητῇ βλάβη, ἀλλὰ μᾶλλον οὐσιώδης ὠφέλεια ἕνεκα τοῦ δικαιώματος τῆς ἐπιλογῆς. Ἡ τοιαύτη ὑποχρέωσις τοῦ ἐγγυητοῦ, εἴτε χείρονα, εἴτε κρείττονα ποιεῖ τὴν μοῖραν αὐτοῦ, συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐγγυήσεως, διότι ἐν τῇ ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῇ τοῦ ἐγγυητοῦ περιέχεται ἀντικείμενον πάντῃ ἄλλότριον τῆς κυρίας ἐνοχῆς (1)· ἑτέρα ἐφαρμογὴ τοῦ ἀνωτέρω δόγματος, ἀπαντᾷ, ὅταν ὁ μὲν πρωτοφειλέτης ὀφείλῃ ἐξ ὑπαμοιβῆς δύο ἀντικείμενα κατ' ἐπιλογὴν αὐτοῦ, ὁ δὲ ἐγγυητὴς ὑποχρεῖται εἰς τὴν παροχὴν τῶν αὐτῶν ἀντικειμένων κατὰ τὴν ἰδίαν (τοῦ ἐγγυητοῦ) ἐπιλογὴν· καὶ ἐνταῦθα ἄκυρος ἀποβαίνει ἡ ἐγγυήσις, διότι δύνατον νὰ θελήσῃ ὁ ἐγγυητὴς νὰ παράσχῃ ἄλλο ἀντικείμενον παρ' ἐκεῖνο, ὅπερ ἤθελε θελήσῃ ὁ πρωτοφειλέτης (2). Ἐὰν τέλος ἐπὶ τῆς κυρίας ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλῆς ἔχῃ ὁ δανειστὴς τὴν ἐπιλογὴν, δύναται αὕτη νὰ δοθῇ ἐγκύρως εἰς τὸν ἐγγυητὴν (3), διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δανειστὴς δύναται πάντοτε νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου τὸ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐκλεχθὲν, ὥστε δὲν δυνάμεθα νὰ εἰπώμεν, ὅτι τὸ κατὰ

μάτων κυρίας ὀφειλῆς, διότι ἡ τοιαύτη ἔννοια ἤθελεν ἀναιρέσει τὸν ταιούτων σαφῶς ἐν τῷ αὐτῷ χωρίῳ ἐκπερασμένον κανόνα. Πρὸλ. Γερτάννερ σελ. 29. 30, καὶ τὴν αὐτ. μνημονευομένην ἐρμηνείαν τοῦ Ἀδερνίου.

(1) 8 § 8. αὐτ. B. 8 § 5 αὐτ.

(2) 38 πρ. αὐτ. B. 38 αὐτ.

(3) B. § 10 αὐτ. 8 § ζ'. αὐτ.

τὴν ἐγγύησιν ὀφειλόμενον διαφέρει τοῦ ἐκ τῆς κυρίας ὑποχρέωσης ὀφειλομένου.

420. 2) *Οτι ὁ ὑπὲρ ἑτέρου ἐγγυησάμενος « ἐὰν σκληρότερον ὁμολογήσῃ τοῦ πρωτοτύπου οὐδ' ὅλως ἐνέχεται, ἐλαφρότερος δὲ δύναται προσλαμβάνεσθαι » (1). ὅθεν ἄκυρος ἡ ἐγγύησις, ἡ ἀναφερομένη εἰς ποσὸν μείζον τοῦ τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ἢ ἡ ὀρίζουσα τόπον πληρωμῆς, ἐνῶ τοιοῦτον δὲν περιέχει ἡ κυρία ἐνοχῇ, ἢ ἐὰν ἐπὶ ἐνοχῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς, καθ' ἣν ἔχει τὴν ἐπιλογὴν ὁ ὀφειλέτης, ὁ δανειστῆς ἐπιφυλάξῃ ἑαυτῷ τὴν ἐκλογὴν ὡς πρὸς τὸν ἐγγυητὴν, ἢ ἐὰν ἡ μὲν τοῦ πρωτοφειλέτου ἐνοχῇ ἦναι ἀπλῆ, ὁ δὲ ἐγγυητῆς ὑποχρεοῦται ἐξ ὑπαμοιβῆς, ἐλαττουμένης ἐντεῦθεν τῆς προσδοκίας τῆς ἀπαλλαγῆς (κατὰ τὰ ὑπ' ἀρ. 1 πρὸ μικροῦ εἰρημένα), ἢ τέλος ἐὰν παραλειφθῶσιν ἐν τῇ ἐγγύησει αἱ τῆς κυρίας ὀφειλῆς αἵρέσεις, ἢ προθεσμίας. Εἶναι ὁμως ἔγκυρος ἡ ἐγγύησις, ἡ καθιστῶσα ἐλαφρότεραν τὴν ὑποχρέωσιν, ὡς ἡ ἐπὶ ἥττονι ποσότητι, ἢ ἐπὶ προθεσμίᾳ, ἢ αἵρέσει, ἐνῶ ἡ τοῦ πρωτοφειλέτου ὑποχρέωσις εἶναι ἄνευ προθεσμίας, ἢ αἵρέσεως, ἢ, ἂν ὁ ἐν τῇ κυρίᾳ ὀφειλῇ ὀρισμένος τόπος τῆς καταβολῆς παρελείφθῃ ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως, ἢ ἐπὶ ἐνοχῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς, ἢ τῷ δανειστῇ ἀνήκουσα ἐπιλογὴ μετηνέχθῃ εἰς τὸν ἐγγυητὴν, ἢ ἐὰν ἀντὶ τῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῆς τοῦ πρωτοτύπου, ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνοχῇ ἦναι ἀπλῆ, ἢ ἐὰν, ὀφειλοντος τοῦ πρωτοτύπου συμπλεκτικῶς πλείονα ἀντικείμενα, ὁ ἐγγυητῆς ἀναδέχεται τὴν ἐξ ὑπαμοιβῆς αὐτῶν παροχὴν, ἢ τέλος, ἐὰν εἰς τὴν τῆς κυρίας ὀφειλῆς αἵρεσιν προστεθῇ καὶ ἑτέρα ὡς πρὸς τὸν ἐγγυητὴν, ὀφειλοντα τὸ ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς ἐκείνης μόνον μετὰ τὴν ἐξοδὸν ἀμφοτέρων τῶν αἵρέσεων (2).

(1) Gajl III § 126. Θεοφ. [3. 20] § 5. 8 § 7 αὐτ. B. 7 § 6. *Ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν χωρίων τούτων συνάγεται ἀδιστακτικῶς, ὅτι τὸ δόγμα τοῦτο ἰσχύει ἐπὶ μόνῃς τῆς ἐγγυήσεως, οὐχὶ δὲ ἐπὶ πάσης ἀναδοχῆς, ὡς ἡδυνάτο τις νὰ συμπεράνῃ ἐκ τῆς γενικῆς ἐκφράσεως τοῦ 8 § 7.

(2) 8 § 7—12. 16 § 1 καὶ 2. 34. αὐτ. B. 8. 16. 34 αὐτ. Τὸ ζήτημα, ἂν ὁ ἐγγυητῆς ὑπεχρεώθῃ σκληρότερον, ἢ ἐλαφρότερον δὲν λύεται ἅμα τῇ ἐγγυήσει, ἀλλὰ βραδύτερον· οὕτως, ἐὰν εἰς τὴν τῇ πρωτοτύπῳ ὀφειλῇ ἐνυπάρχουσαν αἵρεσιν προστεθῇ ἐν τῇ ἐγγύησει καὶ ἑτέρα ἐξ ὑπαμοιβῆς, ἐξέλθῃ δὲ πρώτη, ἢ κοινῶς παρ' ἑκατέρᾳ τῶν ἐνοχῶν ὑπάρχουσα αἵρεσις, δὲν ἀποδίδει σκληρότερα ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσις, ἀλλῶς δ' ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐὰν ἐξέλθῃ

Καθ' ὅλας τὰς ἄνωτέρω περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ ἐγγυητὴς σκληροτέραν ἀνέλαθεν ὑποχρέωσιν, οὗτος οὐδ' ὅλως ἐνέχεται, ἤτοι ἡ ἐγγύησις ἀποβαίνει ἐντελῶς ἀνίσχυρος, καὶ οὐχὶ μόνον ὡς πρὸς τὸ προστεθὲν βᾶρος, διατηρουμένης κατὰ τα λοιπὰ ἰσχυρᾶς τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσεως (1).

421. Πάντες ὁμοδοξοῦσιν, ὅτι κατὰ τὸ νῦν δίκαιον ἀργοῦσιν οἱ δύο οὗτοι περιορισμοὶ (ὑπ' ἀρ. 1 καὶ 2), ἀμφισβητεῖται ὁμῶς ὁ λόγος τῆς ἀργίας αὐτῶν. Κατὰ τινες οἱ ἄνωτέρω περιορισμοὶ συνήγοντο ἐκ τοῦ τύπου τῆς περὶ ἐγγυήσεως συμβάσεως (τῆς ἐπερωτήσεως), ὅστις ἐξέλιπε τὴν σήμερον, ἐντεῦθεν δὲ συγχωρεῖται ἢ μετὰ μείζονος ἐλευθερίας κατάρτισις τῆς συμβάσεως τῆς ἐγγυήσεως, ὅθεν καὶ ἡ περὶ ἄλλου πράγματος καὶ ἡ σκληροτέρα ἐν γένει ὑποχρέωσις τοῦ ἐγγυητοῦ· οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς δόξης ταύτης δὲν διστάζουσι νὰ παραδεχθῶσι καὶ ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων ἐγγύησιν, ἀλλ' εἰ μὲν ὁ ἐγγυητὴς ἀναδέχεται νὰ πληρώσῃ ἄνευ αἱρέσεως χρέος ὑπὸ αἵρεσιν, πείθονται, ὅτι μίγνυται τῇ ἐγγυήσει καὶ ὅρεα ἐπὶ τῆς ματαιώσεως τῆς εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ πρωτοτύπου προστεθειμένης αἱρέσεως, εἰδὲ ἀνεδέχθη νὰ πληρώσῃ ποσὸν ἄνωτερον τοῦ τῆς ὑποχρέωσεως τοῦ πρωτοτύπου, μίγνυται τῇ ἐγγυήσει ὑποχρέωσις πληρωμῆς τοῦ ὑπερβάλλοντος, ὡς ἐκ προσιμίων ὠρισμένης ἀποζημιώσεως διὰ τὴν παρὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀθέτησιν τῆς ἰδίας ὑποχρέωσεως· εἰ δὲ τέλος ἀνεδέχθη ἄλλου πράγματος παροχὴν, μίγνυται τῇ ἐγγυήσει σύμβασις περὶ δόσεως τοῦ πράγματος τούτου ἀντὶ πληρωμῆς (2)· ἀλλὰ τὴν δόξαν ταύτην

πρώτη ἢ εἰς τὴν τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσιν προστεθεῖσα αἵρεσις. 70 πρ. αὐτ. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει, ὅταν ὑπὸ ἑτέραν αἵρεσιν ὑποχρεοῦται ὁ πρωτότυπος, ὑπὸ ἑτέραν δὲ ὁ ἐγγυητὴς· ἐξουσίας πρώτης· τῆς αἱρέσεως τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ἀποβαίνει ἐλαφροτέρα ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνοχία, ἐνῷ ἐν ἐναντίᾳ περιπτώσει ἀποβαίνει σκληροτέρα 70 § 1 αὐτ. Β. 70 § 4. Τέλος τὸ αὐτὸ χωρεῖ, «καὶ ἐάν ὑπὸ ἡμέραν [βεβαίαν προθεσμίαν] ὀφείλοντος τοῦ πρωτοτύπου, ὁ ἐγγυητὴς ἐπὶ αἱρέσει ὑμολογήσῃ· εἰ μὲν προλάβῃ ἡ αἵρεσις, σκληροτέρα ἀποβαίνει ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσις [οὗτος οὐκ ἐνέχεται], εἰ δὲ συνδράμῃ τῇ ἡμέρᾳ ἡ αἵρεσις, ἢ μετὰ ταῦτα ἐξέλθῃ, ἐλαφροτέρως ἐνέχεται ὁ ἐγγυητὴς» [καὶ ἰσχύει ἡ ἐγγύησις]. 16 § 5. Β. 15 § 8'.

(1) Τοῦτο συνάγεται ἀδιστακτικῶς ἐκ τῶν χωρίων τῶν δύο προσηγουμένων σημ. Πρ6λ. ὡς πρὸς τὴν ἀντίκρουσιν τῆς γνώμης τῶν εὐαρίθμων ἀντιδοξούντων Οὐαγγερῶ τμή. 3 § 578. σελ. 149—151.

(2) Γριτάνερ σ. 376 καὶ ἐπ. συνδ. πρὸς τὴν σ. 29 καὶ ἐπ. Οὐίνδχαϊδ §

ἀντικρούουσιν ἄλλοι, θεωροῦντες τοὺς δύο ἐκείνους περιορισμοὺς κατὰ λογικὴν ἀνάγκην συναγομένους ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἐγγυήσεως, ἀλλ' οὐδὲν ἤτιον ἀργοῦντας σήμερον· διότι, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακκτιόντες, οἱ περιορισμοὶ ἐκεῖνοι δὲν ἴσχυον ἐπὶ τῇ ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους· ἐκλιπούσης δὲ τῆς ἐπερωτήσεως, ἣν περιεβάλλετο ἡ τῆς ἐγγυήσεως, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ τῇ ἀντιφωνήσεως σύμβασις, οὐδεμία κατὰ τὸν τύπον τῆς καταρτίσεως διακρίσις· ὑπάρχει τῶν δύο τούτων συμβάσεων· ὅθεν· σύμβασις, δι' ἧς ἀναδέχεται τις ἐκπλήρωσιν ἀλλοτρίου χρέους εἶναι ἀντιφωνήσις, ἢ ἐγγυήσις (fidejussio), οὐχὶ κατὰ τὸν τύπον τῆς συστάσεως (ὅστις νῦν εἶναι κοινὸς παρ' ἀμφοτέρων ταῖς συμβάσεσιν), οὔτε κατὰ τὸ ψιλὸν ὄνομα, ὅπερ διδουσι εἰς αὐτὴν οἱ συμβαλλόμενοι, ἀλλὰ κατὰ τὸν σαφῆ ἐν αὐτῇ ἐκδηλούμενον σκοπὸν τῶν συμβαλλομένων. Ἐντεῦθεν συμπεραίνουσιν, ὅτι ὁ ἐγγυητής, ὁ ὑποχρεούμενος εἰς τὴν παροχὴν ἄλλοπράγματος παρὰ τὸ ὑπὸ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλόμενον, συνάπτει σύμβασιν οὐχὶ τῆς κυρίως ἐγγυήσεως (fidejussio), ἀλλὰ τῇ ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους, καὶ ἐξ αὐτῆς ἐνέχεται (1), οὔτε οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς δόξης ταύτης ἀποκρούουσι τὴν νῦν ἰσχὺν τῆς συμβάσεως, δι' ἧς συνομολογεῖ τις ἰδίαν ὑποχρέωσιν ἵνα πληρώσῃ τῷ δανειστῇ πλεονέκτερον ἀνὸς τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλῆς, ἐνῶ, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακκτιόντες, ἡ ἀντιφωνήσις ἀλλοτρίου χρέους εἶναι ἀνίσχυρος κατὰ τὸ ὑπερβάλλον τὸ ἀλλοτρίον χρέος ποσόν (2), δὲν ἀρνοῦνται δὲ τὴν νῦν ἰσχὺν τῆς συμβάσεως ταύτης, θεωροῦντες αὐτὴν ὡς ἀντιφωνήσιν μεμιγμένην συμβάσει, ὀρίζουσιν ἐκ προοιμίων τὸ ὑπερβάλλον ἐκεῖνο ποσόν, ὡς ἀποζημιώσιν διὰ τὴν τοῦ πρωτοτύπου ἀθέτησιν τῆς ὑποχρεώσεως αὐτοῦ. Τούτων τεθέντων δυσνόητος ἀποβαίνει

477 σημ. 22—25. Πρὸς. καὶ [46. 1] 42. 8 § 8. 38 πρ. 70 § 2. B. [ΚΣΤ 1] 8. 42. 38. 70 [13. 5] 1 § 5.

(1) Πρὸς. Οὐαγγερὸς τόμ. 3. σ. 151. Καλλιγὰ 1". ἀριθμὸς 358 ἐν τέλει.

(2) [13. 5] 1 § 8. 11 § 1. 12. B. [ΚΣΤ". 7] 1. 11. 12. Καὶ κατὰ τὸ Νησγ. [ἀρρ. 1911] ἐγγυήσις ἐν δύνатаι ἵνα δοθῇ διὰ χρέος μεῖζον τῆς κυρίας ἐνοχῆς, μῆτε ἵνα συνομολογηθῇ ὑπὸ βαρυτέρους ὅρους. Ταιαυτὴ ἐγγυήσις δὲ εἶναι ἀνίσχυρος, ἀλλὰ τροποποιεῖται κατὰ τὸ μέτρον τῆς κυρίας ἐνοχῆς. Διὰ ταῦτα ὁμοῦς ἵνα δοθῇ ἐγγυήσις διὰ μέρος τοῦ χρέους, ἢ ὑπὸ ὅροις μετριοτέρους ὅπερ εἴσι κατὰ τὸ Νησγ. ἢ ἐγγυήσις ἐν τοιαύτῳ θέματι ἰσχύει· μόνον κατὰ τὸ μέτρον τῆς κυρίας ὑποχρεώσεως.

πρακτική σπουδαιότης τῆς προκειμένης ἐναντιοφωνίας. Θεωρητικῶς ὁμῶς ἴσως ὀρθοτέρα εἶναι ἡ τελευταία δόξα, διότι προδήλως ἄλλο τὸ ἀναδέχεσθαι τὴν τοῦ πρωτοτύπου καὶ ἄλλο τὸ συνομολογεῖν ἰδίαν ὀφειλὴν ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρέωσης, εἴτε τροποποιουμένης, εἴτε ἀπαράλλάκτου, εἰ καὶ ἡ διάκρισις ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι διαφεύγει τοὺς μὴ νομικούς (1).

422. Κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἀπαγορεύεται· 1) Εἰς τοὺς στρατιωτικούς τὸ γενέσθαι ἐγγυητὴν μισθωτοῦ κτημάτων (2) καὶ 2) Εἰς τοὺς κληρικούς ἡ ἐγγύησις ὑπὲρ τῶν ἐκκλησιάρχων, ἢ τῶν ἀπαιτητῶν (εἰσπρακτόρων) δημοσίων συντελειῶν, ἢ ὑπὲρ τῶν μισθωτῶν τελῶν ἢ ἄλλοτρίων κτήσεων, ἢ ὑπὲρ τῶν κηδεμόνων, ἢ τῶν διαχειριστῶν, ἢ τῶν δικαστικῶν πληρεξουσίων (3)· τὸ βυζαντινὸν δίκαιον ἐξέτεινε μάλιστα τὴν δευτέραν ταύτην ἀπαγόρευσιν εἰς πᾶσαν ἐγγύησιν τῶν κληρικῶν, στηριζόμενον εἰς τὸν κ'. κανόνα τῶν Ἀγίων Ἀποστόλων (4) ἡ πρώτη ἀπαγόρευσις, καθὼς συνεχομένη μετὰ τοῦ ὀργανισμοῦ καὶ τῶν προνομίων τοῦ ρωμαϊκοῦ στρατοῦ δὲν ἐγένετο δεκτὴ παρ' ἡμῖν.

Περὶ δὲ τῆς ἐγγυήσεως τῶν γυναικῶν ὁμιλήσομεν παρακατιόντες.

423. Ὁ ἐγγυητὴς καθίσταταται ἐκ συνενοχῆς συνυπόχρεως τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου νὰ ἐκπληρώτῃ τὴν ὑποχρέωσιν τού-

(1) Διὰ τοῦτο δὲ ὁ Οὐίνδοχατὸ προτιμᾷ τὴν πρώτην δόξαν. Πρβλ. Οὐίνδοχατὸ 2. § 477 σημ. 22. καὶ τοὺς αὐτοὺς παρατεθειμένους.

(2) Κ. [4. 65] 31. Β. [Κ'. 1] 92. Ἡ διάταξις τοῦ [2. 8] 8 § 1. Β. [Ζ'. 14] 8, ἐξ ἧς τινὲς συνήγαγον γενικὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐγγυήσεως τῶν στρατιωτικῶν, πραγματεύεται μόνον περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν τὸ διδόναι ἐγγυητὴν στρατιωτικῶν ἀποτελῇ ἐκπλήρωσιν τῆς ἐπὶ ἐγγυοδοσίᾳ ὑποχρέωσης [obligatio satisfaciendi], ἥτοι ἐὰν ἡ τοῦ στρατιωτικοῦ ἐγγύησις ᾖ ἀποχρεῶσα, οὐδῶλος ὁμῶς συνάγεται ἐκ τοῦ χωρίου, ὅτι εἶναι καὶ ἀκυρος. Γερτάνερ Μέρ. Α'. § 40. Μέρ. Β. § 14.

(3) Νεαρ. 123. Κερ. 6.

(4) Ἀρμ. [Γ. 6] § 7. Παραβλ. τὸν κ'. κανόνα τῶν ἁγίων Ἀποστόλων μετὰ τῶν σχολίων τοῦ Ζωναρᾶ, τοῦ Βαλσαμῆνος καὶ τοῦ Ἀριστηνοῦ ἐν τῇ συλλογῇ τῶν θείων καὶ ἱερῶν Κανόνων Γ. Α. Πάλλη καὶ Μ. Ποτλῇ τόμ. Β', σ. 27—29. Κατὰ τὰ σχόλια ταῦτα ἡ γενικὴ διάταξις τοῦ προκειμένου κανόνος, δὲν περιλαμβάνει τὰς ἐγγυήσεις τῶν κληρικῶν ὑπὲρ εὐσεβῶν αἰτιῶν. Περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως τῶν ἐγγυήσεων τῶν βουλευτῶν ὑπὲρ τῶν μισθωτῶν κτημάτων, οὐδεὶς δύναται νὰ γίνη παρ' ἡμῖν λόγος. Πρβλ. Κ. [4. 65] 30.

του (1). Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι, ἂν ἐγγυήθῃ ῥητῶς διὰ πᾶν ἀποτέλεσμα τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ἢ ἐν γένει καὶ ἀπολύτως, ἐνέχεται ὡς καὶ ὁ πρωτότυπος ὀφειλέτης (2), οὐ μόνον διὰ τὸ κύριον, καὶ ἄμεσον ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς, ἀλλὰ διὰ πᾶν παρεπόμενον αὐτῇ, ἰδίως διὰ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερμερίας, τὴν ἐξ αὐτῆς ἀλλοίωσιν τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυρίας ὑποχρέωσης (3) καὶ τοὺς τῆς ὑπερμερίας τόκους (4), οὐχὶ ὁμως, καὶ δι' ὑποχρέωσιν, ἣν ὁ πρωτότυπος ἀνέλαβε διὰ μεταγενέστερου συμβολαίου, ἂν καὶ συνεχομένου μετὰ τῆς κυρίας ὀφειλῆς (5). Ὁ ἐγγυητὴς ἐνέχεται μὲν καὶ εἰς τὴν πληρωμὴν τῆς ποινικῆς ῥήτρας, ὡς παρεπομένης τῇ κυρίᾳ ἐνοχῇ (6), οὐχὶ ὁμως καὶ εἰς χρηματικὰς ποινὰς ἐν γένει, ἃς ἐπισύρει καθ' ἑαυτοῦ ὁ πρωτότυπος δι' ἄλλας παραβάσεις περὶ τὴν ἀθέτησιν τῆς κυρίας ὑποχρέωσης, ἐφ' ἣ ἐδόθη ἡ ἐγγύησις (7).

(1) [44. 7] 1 § 8. Πρὸλ. Ἐνοχ. Δίκ. 1 §§ 24—32, ὅπερ ἐστίν, εἶναι παρ' ἐπὶ τῶν ὀφειλῆς τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλῆς.

(2) 26. 7] 32 πρ. Β. [ΔΖ'. 7] 31. [46. 1] 56 § 2. 58 πρ. Β. [ΚΣΤ'. 1] 56 § γ'. 58.

(3) [22. 1] 24 § 1. Β. [ΚΓ'. 3 24. καὶ Σχόλ. «Ἐνταῦθα οὖν ἀπὸ ὑπερθέσεως τοῦ πρωτοτύπου τοῖς τυχεροῖς καὶ τοῖς ἄλλοις νόμι αὐτὸν ὑποκεῖσθαι». [45. 1] 88. Ἐὰν ὁμως ὁ μὲν ἐγγυητὴς προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον, ὃ δὲ πρωτότυπος καταστῇ ὑπερήμερος καὶ μετὰ τοῦτο καταστροφῇ τὸ ὀφειλόμενον κατ' εἶδος ὀρισμένον, πρᾶγμα, βοηθεῖται ὁ ἐγγυητὴς. Β. [ΜΓ'. 1] 88. [46. 1] 58 § 1. Β. [ΚΣΤ'. 1] 58, ἀφοῦ ἐξ ἰδιοῦ πταίσματος δὲν ἐπληρώσῃ ὁ δανειστής. Ἐπὶ τῆς συνενοχῆς ἡ ὑπερμερία τοῦ ἐνὸς ὀφειλέτου δὲν βλάπτει τοὺς λοιποὺς [Ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 27 Α'.], διότι ἕκαστος ἐνέχεται διὰ τὴν ἰδίαν ὀφειλὴν, ἂν καὶ αὐτὴ ἢ μία καὶ ἡ αὐτὴ ὡς πρὸς πάντας, ἐνῶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁ ἐγγυητὴς ἐνέχεται διὰ τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ πρωτοτύπου, ὅπως αὐτὸς καὶ ἂν, ὡς ἐκ τῆς ἀθέτησεως αὐτοῦ, διαμορφωθῇ τὸ ὀφειλόμενον. Πρὸλ. Γερτάνερ σελ. 409—419.

(4) [49. 2] 54 πρ. Β. [Κ'. 1] 53. [50. 8] 2 § 12. Β. [ΝΔ'. 10] 2. Κ. [4. 54] 5.

(5) [46. 1] 54. Β. [ΚΣΤ'. 1] 54. Κ. [4. 65] 7. π. χ. διὰ τόκους ἐκ συμβάσεως συνολοκληθέντας μετὰ τὴν περὶ ἐγγυήσεως σύμβασιν ἐξ ἀναλ. Κ. [4. 32] 4. Β. [ΚΓ'. 3] 53. Ἀρμεν. [Γ'. 5] § 24.

(6) Διότι ἡ ποινὴ αὕτη ἀποτελεῖ τὸ ἐκ προσιμίων ὀρισμένον διαφέρον ἐπὶ τῆς ἀθέτησεως τῆς ὑποχρέωσης. Ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 259.

(7) [46. 1] 68 πρ. Β. [ΚΣΤ'. 1] 68. [50. 1] 17 § 15. Κ. [11. 34] διὰ τ. μόνῃ.

Ἀπαράλλακτοί εἰσι κατὰ τοῦτο οἱ τοῦ Νμοχ. ὁρισμοὶ [ἀρθρ. 1914]· ἡ διάταξις τοῦ ἀρθρ. 1915 τοῦ Νμοχ., ὅτι αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ ἐγγυητοῦ μεταβαίνουν εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, ἐκτὸς τῆς προσωπικῆς κρατήσεως, ἔχει ἐν τῇ γαλλικῇ νόμῳ σπουδαιότητα, διότι τινὰ τῶν γαλλικῶν ἐθίμων ἐθεώρουν τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐγγυητοῦ ἀδεννομένην τῇ θανάτῳ αὐτοῦ. Τρολὼν *Gau-lissement* ἀρ. 171. Ἡ ἐξαίρεσις ἐννοεῖται οἰκοθεν.

424. Ὡς ἐκ τῆς ἀνωτέρω μνημονευθείσης διττῆς φύσεως τῆς ἐγγυήσεως (καθὸ παρεπομένης καὶ ἐκ συνενοχῆς ὑποχρέωσης) λύεται τὸ σπουδαῖον καὶ νῦν εἰσέτι τοὺς νομομαθεῖς διαιροῦν ζήτημα περὶ τῆς εἰς τὴν τύχην τῆς ἐγγυήσεως ἐπιρροῆς α) τοῦ ἀνισχύρου τῆς ἐνοχῆς τοῦ πρωτοτύπου καὶ β) τῶν λόγων, οἵτινες ἀναιροῦσιν αὐτήν, ἢ ἀναστέλλουσι τὴν ἐκπλήρωσιν.

Ἐὰν ἡ κυρία ἐνοχὴ ᾖ ἡ ἀνίσχυρος κατὰ τε τὸ θετικὸν (τὸ εἰς τὸ *jus civile* στηριζόμενον) καὶ τὸ λογικὸν (τὸ εἰς τὸ *jus gentium* ἀνῆκον) αὐτῆς στοιχεῖον (Ἐνοχ. Δικ. Α. §§ 14. 15), ἀνίσχυρος ἀποθαίνει καὶ ἡ ἔνεκεν αὐτῆς ἐγγύησις (1). Ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει δύναται τις νὰ ὑποχρεωθῇ νὰ παράσχῃ τῷ δανειστῇ τὸ ἀντικείμενον τῆς πάντως ἀνισχύρου ἐνοχῆς ἄλλου, ἡ ὑποχρέωσις ὅμως αὕτη δὲν ἀποτελεῖ ἐγγύησιν, ἀλλὰ δωρεάν, ἐὰν περιέχῃ αὐτῆς τὰ προσόντα καὶ τὴν σαφεῖ δῆλωσιν τῆς βουλήσεως τοῦ δωρήσασθαι (2).

(1) [16. 1] 15. B. [ΚΣΤ'. 7] 47. [ἐνοχὴ ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν τοῦ Οὐέλ-
λειανείου δόγματος ἀπαγόρευσιν] [4. 2] 14. § 6. B. [I'. 2] 14 § 5'. [ἐνοχὴ
ἐκ βίας συναφθεῖσα]. Τὸ αὐτὸ ἰσχύει, λ. γ. καὶ ἐπὶ τῶν ἐξ ἀπηγορευμένων
παιγνίων συμβάσεων.

Τὸ Νησγ. [ἄρθρ. 1910] ἔλυσε τὸ ζήτημα τοῦτο σαφῶς ὡς ἑξῆς: ἡ περὶ ἐνο-
χῆς ἀκύρου δοθείσα ἐγγύησις εἶναι ἀνίσχυρος, ἐκτὸς ἂν ἡ ἀκυρότης πηγᾷ ἐκ
λόγου ὅπως προσωπικοῦ τοῦ ὀφειλέτου, ὅσον ἀνηλικιότητος· ἡ ἐξαιρέσις αὕτη
συνέχεται μετὰ τοῦ ὁρισμοῦ τοῦ ἄρθρ. 1936, ἀλλὰ τὸ παράδειγμα τῆς ἀνηλι-
κότητος δὲν πρέπει νὰ ἐννοηθῇ, ὡς παρέχον τῷ ἐγγυητῇ ἀνηλικίου ἀπαλύτως τὸ
δικαίωμα τοῦ ν' ἀντιτάξῃ κατὰ τῆς ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ἀγωγῆς τὴν τῆς ἀκυρό-
τητος ἐνστάσιν· ὁ δὲν ἡ τοῦ ἀνηλικίου ὑποχρέωσις νὰ ᾖ ἀκύρος λόγω τῆς
ἀνηλικιότητος. Τοῦτο ὅμως δὲν χωρεῖ πάντοτε, λ. γ. ἐν τοῖς θέμασι τῶν ἄρθρ.
3. 8. καὶ 104 τοῦ περὶ ἀνηλ. καὶ ἐπιτρ. νόμου.

(2) Γερτάννερ σ. 381 καὶ ἐπ. Ὅρθως ἔρα ἀποδοκιμάζει ὁ συγγραφεὺς τὴν
θεωρίαν, καθ' ἣν ὁ ἐγγυητής, ὁ παραιτούμενος τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀνα-
γωγῆς ἐπὶ ἀποζημιώσει, στερεῖται πάσης ἐνστάσεως ἐκ τῆς προκειμένης ἀκυ-
ρότητος τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ὡς ἐπὶ σκοπῇ δωρεᾶς ἐγγυηθείς.

Ὅμιλοῦντες περὶ σκοποῦ δωρεᾶς, δέον νὰ διακρίνωμεν τὴν πρὸς τὸν πρωτό-
τυπον ἀπὸ τῆς πρὸς τὸν ὑποτιθέμενον δανειστὴν δωρεᾶς· ὁ παραιτούμενος τῆς
ἀναγωγῆς προτίθεται ν' ἀξήσῃ τὴν τοῦ ὀφειλέτου περιουσίαν καταβάλλον
ὁ φ ε ἰ λ ἢ ν αὐτοῦ, ἔρα κυρίως νὰ ἐγγυηθῇ προτίθεται, ἐνθ' ὁ πρὸς τῇ παραι-
τήσει τυποῦνται ὑποτιθέμενος νὰ πληρώσῃ τῷ Πέτρῳ 100 δραχ., ὡς ἐγγυητὴς τοῦ
Παύλου πεποιθώς, ὅτι ὁ Παῦλος οὐδαμῶς οὐδὲν ὀφείλει, χρᾶται τῷ τύπῳ τῆς
ἐγγυήσεως, ὅπως καταρτίσῃ δωρεὰν πρὸς τὸν Πέτρον [τὸν ὑποτιθέμενον δανει-
στὴν]. Καὶ ἡ παρὰ τοῦ Οὐίνδσχατὶδ διδομένη [§ 477 σημ. 10] ἐξηγήσις τοῦ
θέματος τῆς ἐν γνώσει ὑπὲρ πάντως ἀνισχύρου ὑποχρέωσεως δοθείσης ἐγγυή-
σεως εἰς τὸ αὐτὸ, νομίζω, ἀπολήγει ἀποτελεσμα. Πρὸλ. καὶ Οὐαγγερὸς §
578. σ. 138.

Ἐὰν δὲ ἡ κυρία ἐνοχὴ ᾖναι ἀνίσχυρος μόνον κατὰ τὸ ἀστικὸν δίκαιον, διατηροῦσα τὴν ἰσχὺν καὶ τ' ἀποτελέσματα τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς, ἰσχύει ἡ ὑπὲρ αὐτῆς ἐγγυήσις (1). Ἐὰν δὲ ὁ νόμος ἀφῆρσε τὴν ἀγωγὴν ἀπὸ τῆς κυρίας ἐνοχῆς, διότι, ὡς ἐκ τοῦ εἰδους τῆς παροχῆς, θέλει νὰ περιστείλῃ τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ἐπιδίωξιν αὐτῆς, μὴ συγχωρῶν αὐτῷ οὐδὲ νὰ παραιτηθῇ τοῦ πλεονεκτήματός τούτου, καθὼ σκωποῦντος οὐχὶ τὴν ἀτομικὴν (τοῦ πρωτοφειλέτου), ἀλλὰ κοινὴν ὠφέλειαν, ὃ δὲ ὑπὲρ τοιαύτης ἐνοχῆς ἐγγυηθεὶς ἔχει δικαίωμα ἀναγωγῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου, ἐὰν πληρώσῃ ἀντ' αὐτοῦ, δύναται καὶ ὁ ἐγγυητὴς νὰ ἀντιτάξῃ τὴν ἐκ τῆς ἀτελοῦς ἰσχύος τῆς κυρίας ὀφειλῆς ἔνστασιν, διότι ἄλλως διὰ τοῦ πλαγίου μέσου τῆς ἀναγωγῆς ἤθελε χωρῆσαι ὁ δι' ἀγωγῆς καταναγκασμὸς τοῦ τοιοῦτου ὀφειλέτου ὃν προτίθεται ν' ἀποτρέψῃ ὁ νόμος (2).

425. Περὶ δὲ τῶν λόγων τῶν ἀναιρουντῶν τὴν κυρίαν ἐνοχὴν παρατηροῦμεν, ὅτι, ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρεώσεως, οὐ μόνον ὑπὸ τοῦ πρωτοφειλέτου γενομένη καταβολὴ καὶ πᾶν γεγονὸς, περιποιοῦν, εἴτε ἀληθῶς (κατάθεσις τοῦ ὀφειλομένου, ἀντὶ πληρωμῆς δόσις, συμβιβασμὸς (Ἐνοχικ. Δικ. Α. §§ 28. 29) συμφῆφισμός) (3), εἴτε κατὰ νομικὸν πλάσμα (ἡ μὴδὲν νῦν ἔχουσα πρακτικὸν κύρος ἀθώωσις, acceptilatio) τὸ ὀφειλόμενον εἰς τὸν δανειστὴν, ἀναιρεῖ καὶ τὴν τοῦ ἐγγυητοῦ ὀφειλὴν, ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο συνεπάγεται καὶ πᾶν παρὰ τῷ πρωττύπῳ συμβῆν γεγονὸς, ὅπερ, καίτοι μὴ περιποιοῦν τῷ δανειστῇ τὸ ὀφειλόμενον, οὐδὲν ἤττον

(1) Β. [ΚΣΤ'. 1] 6. 7. 60. [22. 5] 42. Ἐνοχ. Δικ. Α'. § 12. 4).

(2) [14. 6] 9 § 3. Β. [ΙΗ'. 4] 8. Ὅθεν ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ἐκ φιλοῦ συμφώνου παραχθείσης κυρίας ὀφειλῆς, ὑπὲρ τῆς ἐδόθη ἐγγυητῆς. Ἐνταῦθα ὁ ἐγγυητὴς δὲν δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἔνστασιν, ὅτι ἡ κυρία ἐνοχὴ δὲν εἶναι ἀγώγιμος, διότι ἐγγυηθεὶς ὑπὲρ αὐτῆς δι' ἰδίᾳ συμβάσεως (πικτούσης καθ' ἑαυτὴν ἀγωγῇ) ἐδήλωσεν, ὅτι ὑποβάλλεται καὶ εἰς τὴν δι' ἀγωγῆς ἐπιδίωξιν τῆς ἰδίας αὐτοῦ ὑποχρεώσεως· εἶναι πάντῃ ἀδιάφορον, ἐὰν ἔχῃ ἢ οὐ ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου· ἐὰν ἔχῃ, ἡ ἀναγωγὴ του τίκεται ἐξ ἰδίας ἀγωγίμου μετὰ τοῦ ὀφειλέτου συμβάσεως, ἢ ἐκ διαχείρισεως ἀλλοτρίων ὑποθέσεων, ὅθεν οὐδαμῶς ἀναιρεῖται διὰ τῆς ἀναγωγῆς ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου τοῦ κηρύττοντος μὴ ἀγώγιμον τὸ φιλὸν σύμφωνον· ἀλλ' ὡς γνωστὸν τὸ θέμα τῆς ἐκ τοῦ φιλοῦ συμφώνου παραχθείσης φυσικῆς κυρίας ἐνοχῆς οὐδὲν ἔχει νῦν πρακτικὸν κύρος.

(3) [46. 3] 43. Β. [ΚΣΤ'. 5] 43. [34. 3] 5. πρ.

ἔμῳ ἀναιρεῖ, κατὰ τοὺς περὶ λύσεως τῶν ἐνοχῶν κανόνας, κατ' οὐσίαν τὴν ἐνοχὴν ἐκείνου [ἀνάνεωσις (1), κατ' ἐπαγωγὴν δοθεὶς ὅρκος περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς ἐνοχῆς (2), ἀποδικάζουσα τὴν ὀφειλὴν τελεσιδίκως ἀπόφασις (3)]. Ἐνταῦθα ὑπάγεται ἀναμφιβόλως καὶ ἡ ὥς πρὸς τὸν πρωτότυπον ἀναίτιος καταστροφή τοῦ ὀφειλομένου πράγματος (species debita), ἥτις ἀναιρουσα τὴν κυρίαν ὑποχρέωσιν (4), συναναιρεῖ καὶ τὴν παρεπομένην τοῦ ἐγγυητοῦ (5).

426. Περὶ δὲ τῶν γεγονότων, τὰ ὅποια, ἀναιροῦντα τὴν μετοχὴν, ἣν ἔχει ὁ πρωτότυπος ἐν τῇ ἐνοχικῇ σχέσει, δὲν καταργοῦσιν αὐτὴν κατ' ἀντικείμενον, κατ' οὐσίαν, (ἀποχὴ διὰ συμφώνου [pactum de non petendo] παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς, σύγχυσις, ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον) παρατηρετέον.

Ἡ διὰ συμφώνου ἀποχὴ συνομολογηθεῖσα μετὰ τοῦ πρωτοτύπου ἐπὶ τῷ σκοπῷ, ἵνα ἀπαλλάξῃ τῆς ἀπαιτήσεως αὐτὸν μόνον (in personam), οὐδόλως ὠφελεῖ τὸν ἐγγυητὴν κατὰ τὸ πρὸ τῆς 4 Νεαρᾶς (Κεφ. 1) ἰσχύον δίκαιον (6).

Ἡ δὲ χωρὶς τοῦ περιορισμοῦ τούτου (in rem) πρὸς τὸν

(1) [46. 1] 60. K. [8. 40] 4. B. [ΚΣΤ'. 1] 60. 75.

(2) [12. 2] 42 B. [ΚΒ'. 5] 42. Περὶ τῆς ἐπὶ τὴν κυρίαν ὀφειλὴν ἐπιρροῆς τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ δοθέντος ὅρκου, ὅρα ἀνωτέρω § 386. 2).

(3) [44. 1] 7 § 1. B. [ΝΑ'. 1] 1. [12. 2] 26. B. [ΚΒ. 5] 26. «Ὁ ὅρκος ἔοικε . . . δικαστηρίῳ».

(4) [45. 1] 33. [46. 3] 107. B. [ΚΣΤ'. 5] 107. [50. 17] 23 ἐν τέλει B. [Β'. 3] 23.

(5) Ἀμφιβολίαν ἡδύνατο νὰ παράσχω ἡ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ὑπαίτιος γενομένη καταστροφὴ τοῦ ὀφειλομένου εἶδους, διότι αὕτη, οὕτα ἀναίτιος ὥς πρὸς τὸν πρωτοφειλέτην, ἀπαλλάσσει αὐτὸν βεβαίως τῆς ὑποχρεώσεώς του· ὅθεν ἡδύνατό τις κατὰ τὴν αὐστηρὰν λογικὴν ἀκρίβειαν νὰ συμπεράνῃ, ὅτι καὶ ὁ ἐγγυητὴς ἐλευθεροῦται τῆς ὥς πρὸς τὴν κυρίαν ἐνοχὴν ὑποχρεώσεως· καὶ τινόντι τοιαύτη φαίνεται, ὅτι ἦτον ἡ δόξα τινῶν ῥωμαίων νομομαθῶν, συγχωροῦντων ἐν τῷ θέματι τούτῳ μόνον τὴν τοῦ δόλου περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ [4. 3] 19. B. [Γ'. 3] 19. Ἀλλὰ πρῶτον· παρήχθη ἡ τῇ κατ' οὐσίαν ἐκτίμησις τῆς ἐνόμου ταύτης σχέσεως μᾶλλον συνάδουσα δόξα, καθ' ἣν ὁ δανειστής ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν περιορίζεται εἰς μόνον τὴν τοῦ δόλου ἀγωγὴν, ἀν' ὃ ἐγγυητὴς ἐκ πταίσματος [ἀνευ δόλου] κατέστρεψε τὸ ὀφειλόμενον εἶδος. [46. 3] 38 § 4. B. [ΚΣΤ'. 5] 38 § 4. [22. 1] 32 § 5. B. [ΚΓ'. 3] 32 § 8'. [45. 1] 49 πρ. Ἡ δὲ μεταγενεστέρα νομολογία φαίνεται ἐπιτρέψασα καὶ εὐθεῖαν ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ἀγωγὴν. [45. 1] 88. 91 § 4. [46. 3] 95 § 1.

(6) [2. 14] 21 § 5. 22. B. [ΙΑ'. 1] 21. 22. Σχ. [44. 1] 7 πρ. B. [ΝΑ'. 1] 8. Περὶ τῆς μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως τροποποιήσεως τῶν ἀποτελεσμάτων τοιαύτης ἀποχῆς κατωτέρω.

πρωτότυπον συνογολογηθεῖσα ἀποχὴ ὠφελεῖ καὶ τὸν ἐγγυητὴν (τίκτουσα ὑπὲρ αὐτοῦ ἔνστασιν), αὐτοῦ τινος λυθῆναι τὴν ἀγωγὴν συμφέρει τῷ συμφωνήσαντι», τοὔτεστιν, ἂν ὁ ἐγγυητής, καταβαλὼν, δυνάμει τῆς ἐγγυήσεως ἤθελεν ἔχει κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως, διότι διὰ τοῦ πλαγίου τούτου μέσου (τῆς ἀναγωγῆς) ἤθελε καταναγκασθῇ εἰς πληρωμὴν ὁ πρωτότυπος δι' ἀγωγῆς, ἥς ὑπεχρεώθη ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὸν ὁ δανειστής (1).

427 Περί τῆς παραγραφῆς τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῆς πολλοὶ ἐπρέσβευσαν, ὅτι αὕτη δὲν συνεπάγεται οὔτε κατὰ τὰς γενικὰς περὶ συνενοχῆς, οὔτε κατὰ τὰς περὶ τῆς παρεπομένης τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρεώσεως ἀρχάς, ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἐκ τῆς ἐγγυήσεως κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὀφειλομένου, διότι ἡ παραγραφὴ, ἀναιρουσα μόνην τὴν ἀγωγὴν εἰς ἣν ἀναφέρεται, οὐδόλως καταργεῖ κατ' οὐσίαν τὸ δικαίωμα, ὅπερ διὰ τῆς ἀγωγῆς ἐκείνης ἐπεδιώκετο, ὅθεν ἡ ἐνοχὴ ἐξακολουθεῖ ἰσχύουσα ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ (2). ἀλλὰ καὶ κατὰ τοὺς ῥωμαίους, ἀκριβέστερον ἐρμηνευομένων τῶν περὶ τοῦ θέματος τούτου χωρίων, ὀρθότερα ἢ ἀποφατικὴ λύσις τοῦ ζητήματος, ὅπερ ἡ ἐκηρύχθη ἡ νῦν κρατοῦσα δόξα (3). Ἀλλὰ καὶ κατὰ τὴν ὑπὲρ τῆς διατηρήσεως τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς οὐκ ὀρθὴν δόξαν εἰς τὸ αὐτὸ ἀπαράδεκτον τῆς κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἀγωγῆς ἠθέλομεν φθάσει ἀποτέλεσμα, διότι κατὰ τὴν ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ εἰσαχθεῖσαν ὑπὲρ παντὸς ἐγγυητοῦ ἔνστασιν τῆς διζήσεως, ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ δανειστοῦ νὰ καταδιώξῃ οὗτος πρῶτον τὸν αὐτοφειλέτην, ἀπολεισθείσης δὲ τῆς κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς ἐκ πταίσματος τοῦ δανειστοῦ, οὐδόλως ὑποχρεοῦται ὁ ἐγγυητής, πληρόνων τὴν ὀφειλὴν, ν' ἀνορ-

(1) Ὅρα τὰ χωρία τῆς προηγ. σημ. Περί τῆς καὶ εἰς τὰ ἀποτελέσματα τοῦ συμφώνου τούτου ἐπιρροῆς τοῦ εὐεργετήματος κατωτέρω.

(2) Κατὰ τὴν ὑπὸ τῶν ὑπερασπιστῶν τῆς δόξης ταύτης διδομένην ἐρμηνείαν τῶν ἐξῆς χωρίων. Κ. [7. 39] 3 § 1. Β. [N'. 14] 5. [13. 5] 18 § 1. Β. [ΚΣΤ'. 7] 18. [46. 1] 37. Β. [ΚΣΤ'. 1] 37. Κ. [8. 31] 2. [8. 31] 2. [4. 4] 50. Β. [Γ'. 4] 50. Πρβλ. Σαβινῇ τὸμ. 5 § 248—251.

(3) Κ. [7. 19] 4 [N'. 11] 6. Ε. [4. 13] § 9. ἀρθρ. 551 καὶ 563 τ. πολ. δικον. Πρβλ. Γεν. Ἀρχ. 2. §§ 506 καὶ 507 [ἐκδ. γ'].]

θώσῃ ζημίαν ἣν ὁ δανειστής ἐξ οἰκείου πταίσματος ἐπέσυρε καθ' ἑαυτοῦ, ἄρα ὁ παραλιπὼν τὴν ἐντὸς τοῦ τῆς παραγραφῆς χρόνου ἐπιδιώξιν τῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀγωγῆς καὶ ἐντεῦθεν ἀπολέσας αὐτὴν ἐξ οἰκείου πταίσματος (συνισταμένου εἰς τὴν ἐπὶ 30 ἔτη ἀδικαιολόγητον διὰ τὴν τοιαύτην παράτασιν ἀπραξίαν) θέλει ἀποκρουσθῇ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ, ἐνάγων αὐτὸν ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ χρέους (ὅπερ ἐστὶν ἡ τῆς διζήσεως ἐνστασις θέλει ἀποβῆ ἀνατρεπτική) (1).

428. Ἐὰν διὰ συγχύσεως (confusio) ἐξαίρεθῇ τῆς ἐνοχῆς εἰς τῶν ἐκ τῆς συνενοχῆς ὀφειλετῶν, τοῦτο δὲν κωλύει τὴν κατὰ τοῦ ἑτέρου ὀφειλέτου ἐπιδιώξιν τῆς ἀπαιτήσεως, ἐκτὸς ἐὰν οὗτος ὡς συνέταιρος τοῦ παρ' ᾧ συνέβη ἡ σύγχυσις συνυποχρέου, δικαιουται ν' ἀποζημιωθῇ παρὰ τοῦ διὰ τῆς συγχύσεως συνταυτισθέντος αὐτῷ (τῷ συνυποχρέῳ) δανειστοῦ, διότι τότε οὗτος δὲν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ ὅ,τι ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ τῷ ὀφειλέτῃ, ἅμα λαβὼν αὐτό (2). Ἀλλ' ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα· ἐὰν διὰ συγχύσεως ἀφαιρεθῇ τῆς ἐνοχῆς ὁ πρωτότυπος, λ. χ. ὁ δανειστής κληρονομήσῃ αὐτόν, ἡ κληρονομηθῇ ὑπ' αὐτοῦ, λύεται καὶ ἡ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνοχῇ, διότι διὰ τῆς συγχύσεως ἀποβαίνοντος τοῦ δανειστοῦ ὀφειλέτου ἑαυτοῦ, καὶ τούτῳ τῷ λόγῳ ματαιουμένης τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ἡ διάρκεια τῆς ἐγγυήσεως ἤθελεν ἔχει τὸ ἄτοπον ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς ἤθελεν ἐνέχεται τοῦ λοιποῦ τῷ δανειστῇ ὑπὲρ ἀπαιτήσεως, ἣν οὗτος ἤθελεν ἔχει καθ' ἑαυτοῦ, ὅπερ ἐστὶν ὑπὲρ ἀνυπάρκτου ἀπαιτήσεως (3).

(1) Ὁ Γερτάννερ παραδέχεται σαφῶς τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς ἐνστάσεως τῆς διζήσεως σελ. 483—419 καὶ ἐπ., ἂν καὶ δὲν ἀπῆντησα ἐν τῇ συγγραφῇ αὐτοῦ τὴν προκειμένην λύσιν ῥητῶς ἐκπεφρασμένην ὡς πρὸς τὴν παραγραφὴν τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῆς. Ὁ Πόσχτα παραδέχεται ἐπίσης τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς παραγραφῆς τῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀγωγῆς ὡς πρὸς τὸ εὐεργέτημα τοῦ ἐγγυητοῦ ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῶν τοῦ πληρονομένου δανειστοῦ. Παραδόσεις κλπ. τόμ. σ. 249· ἀλλὰ σιωπᾷ περὶ τῆς ἀνωτέρω συναφείας τῆς ἐνστάσεως τῆς διζήσεως μετὰ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς παραγραφῆς τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου.

(2) [46. 1] 71 πρ. Β. [ΚΣΤ'. 1] 71.

(3) 21 § 3. 71 πρ. αὐτ. Β. 21. 71 αὐτ. Ἐὰν δὲ ὁ πρωτότυπος κληρονομήσῃ τὸν ἐγγυητὴν, ἡ ὁ ἐγγυητὴς τὸν πρωτότυπον ἀναίρεται ἡ ἐγγυήσῃ. 21 § 3. 71 πρ. αὐτ. Β. 21. 71 αὐτ. [46. 3] 43. Β. [ΚΣΤ'. 5] 43, ἐκτὸς ὅτε

429. Τὸ ζήτημα, εἰν ὁ ἐγγυητὴς μετέχῃ τοῦ τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον εὐεργετήματος, ὅπερ ἔχει ὁ πρωτότυπος, καθὼ ἀνήλικος (1), λύεται ὡς ἐξῆς· ὁ ἀνήλικος, ὁ πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ οἰκείου δανειστοῦ δοὺς ἐγγυητὴν, ἐνέχεται διττῶς· πρὸς μὲν τὸν δανειστὴν ἐκ τοῦ περὶ τῆς κυρίας ὀφειλῆς συμβολαίου, πρὸς δὲ τὸν ἐγγυητὴν, καταβαλόντα τῷ δανειστῇ τὸ δυνάμει τοῦ συμβολαίου ἐκείνου ὀφειλόμενον, καὶ ἀπαιτοῦντα παρὰ τοῦ πρωτοτύπου (τοῦ ἀνήλικου) ἀποζημιώσιν, ἐκ τῆς ἐπὶ τῆς ἐπὶ ἐγγυήσει ἐντολῆς, ἢ τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως τῶν ὑποθέσεων τοῦ ἀνήλικου. Ὁ ἀνήλικος δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ κατ' ἀμφοτέρων τὸ βοήθημα τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως ἐπὶ ἀνατροπῇ τοῦ τε τῆς κυρίας ὀφειλῆς καὶ τοῦ τῆς ἀποζημιώσεως τοῦ ἐγγυητοῦ συμβολαίου, ὅθεν τὸ ἀνωτέρω ζήτημα δύναται νὰ τεθῇ καὶ ὡς ἐξῆς· τίς θέλει ἐπὶ τέλους ὑποφέρει τὴν ἐκ τῆς ἀποκαταστάσεως ζημίαν; Ἄν ὁ ἐγγυητὴς ἀνεδέχθη τὴν ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ὑποχρέωσιν, κυρίως ἵνα ἀσφαλίσῃ τὸν δανειστὴν κατὰ τῆς ἐκ τῆς ἀποκαταστάσεως τοῦ ἀνήλικου προσγενησομένης αὐτῷ ζημίας, ἐξ αὐτοῦ τοῦ σκοποῦ, δι' ὃν ἐγγυήθη, συνάγεται, ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ κατὰ τοῦ δανειστοῦ τὴν εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν τοῦ ἀνή-

ἡ κυρία ὑποχρέωσις ἦναι φυσικὴ, ἢ δὲ τοῦ ἐγγυητοῦ ἀγώγιμος καὶ ἐπομένως δραστηκωτέρα. [46. §] 95 § 3. Ἡ ἐν τοῖς B. [KST. 5] 95 § γ'. παράφρασις εἶναι σαφεστέρα. Πρὸβλ. περὶ τῆς ἐννοίας τῆς plenior obligatio Γερτάννερ σ. 490 καὶ ἐπ. Καλλιγὰ 3 σ. 561. Τὴν αὐτὴν λύσιν, ἀλλὰ πολὺ γενικώτερον δίδει τὸ ἄρθρ. 1935 τοῦ Νμοχ. Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης κληρονομήσῃ τὸν ἐγγυητὴν ἢ τὰνάκαλιν, ἢ ἐντεῦθεν προερχομένη σύγχυσις δὲν β λ α π τ ε ι τὰ δικαιώματα τοῦ πιστωτοῦ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ. Περὶ τοῦ καὶ κατὰ τὸ ἰουστινιανέιον δίκαιον ἀπηργαζομένου τρόπου τῆς λύσεως τῶν ἐνοχῶν, ἴται τῆς ἐλαχίστης ἐλαττώσεως τῆς προσωπικῆς καταστάσεως [Capitis deminutio minima] πρὸβλ. Σαβινῇ τόμ. 2 § 70. τόμ. 7 § 333.

(1) Ἀναφέρομεν μόνον τὴν λόγῳ ἀνηλικιότητος ἀποκατάστασιν, διότι μόνον κατ' αὐτὴν εἶναι ἄξιον λόγου τὸ ζήτημα, ἀλλὰ καὶ ἡ ἀποκατάστασις αὐτὴ ἀργεῖ νῦν παρ' ἡμῶν, κατὰ τὸν περὶ ἀνηλικίων καὶ τῆς ἐπιτροπείας αὐτῶν νεώτερον νόμον τῆς 17 Αὐγούστου 1861, ὥστε τὸ ζήτημα θέλει ἔχει πρακτικὴν ἄξιαν μόνον ἐπὶ τῶν πρὸ τῆς δημοσιεύσεως τοῦ νέου νόμου συναφθεισῶν ἐννόμων σχέσεων· ἐπὶ τῶν λοιπῶν λόγων τῆς ἀποκαταστάσεως [βίας, δόλου] παρεχέται ἀδιστάκτως ἐνστάσις καὶ τῷ ἐγγυητῇ, μὴ χρῆζοντι τῆς ἀποκαταστάσεως. [Πρὸβλ. Σαβινῇ τόμ. 7 § 335]· διότι καὶ τὰ σπάνια θέματα, καθ' ὅσα χωρεῖ νῦν ἔτι ἀποκατάστασις, ὁρῶσι τὴν ἀνατροπὴν τῆς γενομένης ἤδη καταβολῆς τοῦ ὀφειλομένου, ὅτε οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς ἀνάγκης τῆς βοηθείας τοῦ ἐγγυητοῦ. Γεν. Ἀρχ. Α'. § 560—567.

λίκου (1). ἄλλως, ἂν τουτέστιν ὁ ἐγγυητής ἐγγυήθη οὐχὶ ἐπὶ τῷ σκοπῷ ἐκείνῳ, ἀλλ' ἀπλῶς, ἵνα ἀσφαλίσῃ κατὰ τοῦ ἀναξιοχρέου τοῦ πρωτοτύπου τὸν δανειστήν, ἀμφιβάλλοντα περὶ τοῦ ἀξιοχρέου αὐτοῦ, ἐνῷ ὁ ἐγγυητής οὐδόλως ἀμφιβάλλει, οὐδενὸς λόγου γενομένου περὶ τῆς ἀνηλικιότητος τοῦ ὀφειλέτου (τὸν δὲ σκοπὸν τοῦτον πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν ἀδιστακτως, ἐὰν ἀγνοῇ ὁ ἐγγυητής, ἴσως δὲ καὶ ὁ δανειστής, τὴν ἀνηλικιότητα τοῦ πρωτοτύπου), δύναται καὶ ὁ ἐγγυητής νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν κατὰ τοῦ τῆς ἐγγυήσεως συμβολαίου, λόγῳ τῆς ἀνηλικιότητος τοῦ πρωτοτύπου (2). Ἐπιδιώκει δὲ τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἐνέχων τὸν πρωτότυπον (ἀνήλικον) ἐπὶ ἐκχώρησιν τοῦ δικαιώματος τῆς ἀποκαταστάσεως καὶ ἐπιδιώκων αὐτὸ κατὰ τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ ἀνατροπῇ τοῦ τῆς ἐγγυήσεως συμβολαίου (3).

430. Δῆλον δέ, ὅτι ὁ ἐγγυητής, ὁ κεκτημένος δικαίωμα ἐνστάσεως κατὰ τοῦ δανειστοῦ, δὲν δύναται νὰ στερηθῇ αὐτοῦ διὰ μονομεροῦς πράξεως τοῦ πρωτοτύπου, λ. χ. ὅτι, συναφθέντος μετὰ τοῦ δανειστοῦ συμφώνου ἀπαλλαγῆς τοῦ πρωτοτύπου *in rem*, βραδύτερον δὲ συνάψαντος αὐτοῦ ἐναντίον σύμφωνον (καθ' ὃ θέλει ζητηθῇ παρ' αὐτοῦ τὸ ὀφειλόμενον), ἢ ἅπαξ, δυνάμει τοῦ πρώτου συμφώνου, κεκτημένη ἐνστάσις τοῦ ἐγγυητοῦ δὲν ἀνατρέπεται δυνάμει τοῦ δευτέρου συμφώνου, ἂν καὶ ἡ τοῦ πρωτοτύπου (δυνάμει τοῦ πρώτου συμφώνου,) ἐν-

(1) [4. 4] 13 πρ. Β. [I'. 4] 13 Pauli S. R. [I. 9] § 6.

(2) [46. 3] 95 § 3. Β. [ΚΣΤ'. 5] 95 § γ'. πρβλ. [3. 3] 51 πρ. Β. [H'. 2] 51. [4. 4] 3 § 4. Β. [I'. 4] 3· οὕτω συμβιβάζονται τὰ κατ' ἐπιφάνειαν ἀντιφάσκοντα χωρία τῆς παρούσης καὶ τῆς προηγουμένης σημειώσεως. Πρβλ. Οὐαγγερὺ 1 § 179, § 183 σημ. 1.

(3) Ἡ ἀναλογία τοῦ [4. 4] 24 πρ. Β. [I'. 4] 24 εἶναι πρόδηλος. Ἐὰν ἐναχθῇ πρῶτον ὁ ἐγγυητής εἶναι ἀναμφίδολον, ὅτι δὲν ἔχει τὸ βοήθημα τῆς εἰς τὸν πρωτότυπον ἀνηκούσης· ἀποκαταστάσεως, κατὰ τὸ νῦν ὁμῶς ἰσχύον δικαίον, τοῦτο δὲν συμβαίνει συνήθως ἐνεκα τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως. Ἀλλ' ἐὰν ὁ ἐγγυητής δὲν ἔχη δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀνηλίκου ὀφειλέτου, καταβάλλων τῷ δανειστῇ τὴν ὀφειλὴν αὐτοῦ, πῶς θέλει ἐκθιάσει τὴν εἰς αὐτὸν ἐκχώρησιν τοῦ τῆς ἀποκαταστάσεως δικαιώματος; Ἐντεῦθεν ὁ Γιρτάνερ σελ. 521—522, ὁρθῶς νομίζω, ἀρνεῖται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ δικαίωμα τοῦ ἐγγυητοῦ νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν τοῦ πρωτοτύπου.

στασις δύναται ν' ἀποκρουσθῇ διὰ τῆς ἐκ τοῦ δευτέρου συμφώνου ἀντενστάσεως (1).

431. Οὐσιώδης σκοπὸς τῆς ἐγγυήσεως εἶναι ν' ἀσφάλισι τὸν δανειστὴν κατὰ τοῦ κινδύνου ν' ἀπολέσῃ τὴν ἀπαιτήσιν του διὰ τὸ ἀναξιόχρεων τοῦ πρωτοτύπου· ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι πᾶσαι αἱ ἐνστάσεις τούτου, αἱ παραγόμεναι ἐκ τοῦ ἀνεπαρκοῦς τῆς περιουσίας του πρὸς πληρωμὴν τοῦ δανειστοῦ, οὐδόλως ὠφελούσι τὸν ἐγγυητὴν· ταιαῦται εἰσιν ἡ ἐκ τῆς ἐκτάσεως τῆς περιουσίας τοῦ πρωτοτύπου (τῆς παραχωρήσεως τῶν κτημάτων) ἐνστάσις (2), ἡ ἐκ τοῦ τῆς εὐπορίας εὐεργετήματος (§ 142) (3), ἡ [κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον οὐδὲν πρακτικὸν κῦρος ἔχουσα] (4) ἀναγκαστικὴ ἀναστολὴ τῆς πληρωμῆς τῶν χρεῶν (τοῦ πρωτοτύπου), εἰς ἣν δὲν συνῆνεσεν ὁ δανειστής (5) (ὁποκύψας εἰς αὐτήν, διότι οὕτως ἔδοξε τῇ κατὰ τὸ μέγεθος τῶν ἀπαιτήσεων πλειονοψηφίᾳ τῶν δανειστῶν), τὸ ἀκαταζήτητον τοῦ πρωτοτύπου, καθὼς ἀποδιώσαντος ἀκληρονομήτου (6).

432. Παραβάλλοντες τὰ πρὸ μικροῦ (§§ 424 - 431) ἐκτεθέντα πρὸς τὸ ἐν τοῖς κειμένοις τοῦ ῥωμ. νόμου περιεχόμενον δόγμα, ὅτι « αἱ μὲν τοι προσώποις ἠνωμένοι παραγραφαὶ οὐχ ἀρμόζουσιν ἄλλοις », αἱ δὲ τῷ πράγματι ἠνωμένοι καὶ τῷ ἐγγυητῇ

(1) [2. 14] 62. B. [IA'. 1] 61. 'Ἡ κατ' ἐπιφάνειαν ἀντιφάσκουσα πρὸς τὸ χωρίον τοῦτο ῥῆσις τοῦ 27 § 2 αὐτ. B. 27 § γ'. αὐτ. ἐξηγεῖται ὑπὸ τῶν βυζαντινῶν νομοδιδασκάλων [ἡσχόλιον τοῦ ἐδαφίου τούτου] ὡς ἀναγομένη εἰς θέμα, καθ' ὃ ὁ ἐγγυητὴς σὺν ἡνέσεν εἰς τὸ δεύτερον σύμφωνον· δύναται ὁμῶς νὰ ὑποθέσῃ τις, ὅτι ἐν τῷ θεματι τοῦ 27 § 2 ὁ ἐγγυητὴς προσελήφθη μετὰ τὸ δεύτερον σύμφωνον. Πρὸς. Οὐαγγερὸν 3. σελ. 155 καὶ τὴν αὐτ. εὐστοχον ἀντίκρουσιν τῆς ὑπὸ τοῦ Γερτάνερ ἐπιχειρηθείσης παραδόξου ἐρμηνείας τοῦ χωρίου τούτου.

(2) Ὁ τῆς περιουσίας ἐκστάς ὀφειλέτης δὲν καταδιώκεται διὰ τὰ ὑπολειπόμενα χρέη, μέχρις οὗ ἀποκτήσῃ νέαν περιουσίαν K. [7. 71] 1. B. [Θ'. 5] 10. [42. 3] 6. K. [7. 72] 3. E. [4. 44] § 4. Θεοφ. αὐτ. Πρὸς. ἀρθρ. 687 — 693 τῆς πολ. δικον. Ὡς λόγον, δι' ὃν δὲν ὠφελεῖ τὸν ἐγγυητὴν ἡ ταυτὴς ἐνστάσις, ἐκφέρουσιν αἱ εἰσηγήσεις: « Εἰ δὲ τὴν ἀπὸ ἐκστάσεως παραγραφὴν δώμεν καὶ τῷ ἐγγυητῇ, ἀνωφελὲς ἔσται μοι καὶ ἡ διὰ τῆς λήψεως τῶν ἐγγυητῶν πρόνοια ».

(3) [44. 1] 7 πρ. B. [NA'. 1] 8.

(4) Καλλιγᾶ 3 § 598.

(5) K. [7. 71] 8. B. [Θ'. 5] 17. [47. 1] 58 § 1. B. [IA'. 1] 58.

(6) [16. 3] 1 § 14 ἐν τέλει. B. [II'. 2] 1 § 16'. [46. 3] 95. § 1. B. [KST'. 5] 95.

γυητῇ δίδονται, πειθόμεθα, ὅτι τὸ δόγμα τοῦτο, διὰ τὴν ἀοριστίαν αὐτοῦ (1), δὲν χρησιμεύει εἰς τὴν ἀσφαλῆ λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος, τουτέστι τῆς ἐπὶ τὴν ἐγγύησιν ἐπιδράσεως τοῦ ἀνισχύρου, ἢ τῆς ἀναιρέσεως, ἢ ἐν γένει τοῦ περιορισμοῦ τῆς κυρίας ὀφειλῆς.

433. Μεγάλην δὲ σύγχυσιν εἰσάγει εἰς τὴν πραγματείαν ταύτην ἡ θεωρία (2), καθ' ἣν οἱ λόγοι τῆς λύσεως τῆς ἐνοχῆς τοῦ πρωτοτύπου διακρίνονται εἰς λόγους, αἰτινες, χωροῦντες παρ' ἐνὶ τῶν ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν, ἐλευθεροῦσι καὶ τοὺς λοιπούς, καὶ εἰς λόγους μὴ συνεπαγομένους τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο. Ἐκ τούτων κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην, οἱ μὲν ἀπαλλάττουσι καὶ τὸν ἐγγυητὴν, οἱ δὲ οὐχί, τὰς δ' ἐκ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ἐνστάσεις δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ καὶ ὁ ἐγγυητής, ἂν ὑπῆρχον ἐν τῇ συστάσει τοῦ τῆς ἐγγυήσεως συμβολαίου καὶ ἀναιροῦσιν ἐντελῶς τὴν τοῦ πρωτοτύπου ἐνοχὴν (καὶ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον)· ἄλλως δέ, μόνον ἐὰν ἔχῃ ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου (3)· ἡ θεωρία αὕτη ἀπάδει πρὸς τὴν κατὰ τὸν νόμον λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος (§§ 421 - 428), ἐκτὸς ὅμως τούτου στερεῖται καὶ παντὸς λογικοῦ ἐρείσματος, διακρίνουσα μεταξὺ λόγων τῆς λύσεως τῆς τοῦ πρωτοτύπου ἐνοχῆς καὶ ἀνατρεπτικῶν κατ' αὐτῆς ἐνστάσεων, εἴτε ἐξ ἀρχῆς ὑπαρχουσῶν, εἴτε βραδύτερον παραγομένων, ἐνῶ κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον οἱ πλείστοι, κατὰ δὲ τὸν νῦν ἰσχύοντα νόμον, πάντες οἱ λόγοι τῆς λύσεως τῆς ἐνοχῆς ἀποτελοῦσιν ἐνστάσεις κατ' αὐτῆς.

434. Κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ὁ δανειστής ἐδικαιοῦτο νὰ ἐναγάγῃ κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ, ἢ τὸν πρωτότυ-

(1) Ἐκτὸς ὅμως τούτου τὸ προκείμενον δόγμα, ἀναφερόμενον εἰς μόνας τὰς παραγράφας [ἐνστάσεις], δὲν ἐξηγεῖ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῆς ἀθωώσεως, ἢ τῆς πληρωμῆς ἐπὶ τὴν ἐγγύησιν, διότι οὐδετέρα τῶν πράξεων τούτων ἀπετέλει κατὰ τοὺς ῥωμαίους παραγραφὴν [excerptio]. Τὸ αὐτὸ δόγμα ἐκφράζει καὶ τὸ ἀρρ. 1936 τοῦ Νημοχ. ὁ ἐγγυητής δύναται νὰ προτείνῃ πάσας τοῦ πρωτοφειλέτου τὰς ἐνστάσεις τὰς συνεχομένας τῷ χρεῖ, οὐχὶ δὲ καὶ τὰς ὅλως προσωπικὰς αὐτοῦ· ἢ ἐν τῷ κειμένῳ περὶ τῶν τῷ ἐγγυητῇ μὴ προσηκουσῶν ἐνστάσεων ἐξηγήσας ἀφρὶ τὴν ἐκ τοῦ ἀορίστου τοῦ δόγματος τούτου δυσχέρειαν.

(2) Γερτάνερ σ. 79—89.

(3) Γερτάνερ σ. 40—45 σ. 384 σ. 476 σ. 480—528.

πον, ἢ τὸν ἐγγυητὴν εἰς ὁλόκληρον (1). μάλιστα δέ, ἂν ἐκτὸς τοῦ ἐγγυητοῦ εἶχεν ὁ δανειστής καὶ ἐνέχυρον πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεώς του, ἡδύνατο νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἐγγυητὴν, πρὶν ἢ ἐπιληφθῇ τοῦ ἐνεχύρου (2).

Ὁ ἐγγυητὴς ἐνείχετο εἰς ὅσον ὁ δανειστής δὲν ἤθελε δυνηθῇ νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου, μόνον ἂν ῥητῶς ἀνεδέχετο ἐπὶ τῇ αἰρέσει ταύτῃ τὴν ἐγγύησιν (3).

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐθέσπισε διὰ τῆς 4 Νεαρᾶς Κ. α., ὅτι ὁ δανειστής, ὁ λαβὼν πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεώς του ἐγγυητὴν, ἢ ἐντολέα πρὸς αὐτὸν (τὸν δανειστήν) ὑπεύθυνον, ἢ ἀντιφωνητὴν, ὀφείλει πρῶτον νὰ ἐναγάγῃ τὸ πρωτότυπον, « εἰ δὲ οὐκ ἰσχύσει παρὰ τοῦ δανεισμένου λαβεῖν ἢ εἰς μέρος ἢ εἰς ὁλόκληρον, καθ' ὅσον ἂν παρ' αὐτοῦ μὴ δυνηθεῖ λαβεῖν, κατὰ τοσοῦτον ἐπὶ τὸν ἐγγυητὴν, ἢ τὸν ἀντιφωνητὴν ἢ τὸν ὑπεύθυνον ἐντολέα χωρεῖτω, καὶ παρ' ἐκείνου τὸ λειπόμενον κομιζέσθω ».

Ἐὰν δὲ ὁ ἐγγυητής, ἢ ἀντιφωνητής, ἢ ἐντολεύς ᾖ παρών, ὁ δὲ πρωτότυπος ἀπών, ἐπειδὴ πικρὸν εἶναι τὸ παραπέμπειν τὸν δανειστήν ἀλλαχόσε πρὸς ἐπιδίωξιν τῆς ἀπαιτήσεώς του, διδὲι, κατ' αἵτησιν αὐτοῦ, ὁ δικαστὴς τῆς κατοικίας τοῦ ἐγγυητοῦ καὶ τῶν λοιπῶν ἀνωτέρω προσώπων εἰς αὐτὰ προθεσμίαν, ἥς ἐντὸς ὀφείλουσι νὰ προσαγάγῃσι τὸν πρωτότυπον, ἵνα ἀναλάβῃ οὗτος τὴν δίκην, παρελθούσης δὲ ματαίως τῆς προθεσμίας, ὀφείλει ὁ ἐγγυητής, ἢ ὁ ἀντιφωνητής, ἢ ὁ ἐντολεύς ν' ἀναδεχθῇ τὴν δίκην καὶ νὰ ὑποστῇ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς (4).

Κατὰ τὴν Νεαρὰν ταύτην ὁ ἐγγυητής ἐνάγεται μόνον ἐὰν καὶ καθ' ὅσον ὁ δανειστής δὲν δυνηθῇ νὰ πληρωθῇ παρὰ τοῦ

(1) Κ. [8. 41] 5. 19. [46. 1] 62. Β. [ΚΣΤ'. 1] 62. [17. 1] 56 πρ. Β. [1Δ'. 1] 56.

(2) Τοῦτο δέ, καὶ ἂν συνεφωναίτο, ὅτι θέλει ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ χωρήσῃ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ μετὰ τὴν διάπρασιν τοῦ ἐνεχύρου 56 πρ. Β. 56 αὐτ.

(3) Κ. [8. 41] 5. 17. 19. Β. [ΚΣΤ'. 1] 86. [45. 1] 116. Β. [ΜΓ'. 1] 113. Ὁ περιορισμὸς οὗτος ἔχῃ, δυνάμει τοῦ νόμου, ἐπὶ τοῦ ἐγγυητοῦ δημοτικῶν ἀρχόντων [50. 8] § 4.

(4) Πρὸς τὸν Ἀθανασίου τὴν περὶ τῆς Νεαρᾶς ῥῆσιν ἐν τοῖς "Ἀίμαχ ἀνεκδ., 1. σελ. 153.

πρωτοτύπου (1), ἡ καθ' ὅσον ἡ τοῦ πρωτοτύπου καταδίωξις εἶναι, ὡς ἐκ τῆς ἀπουσίας αὐτοῦ, πολλῶ δυσκολωτέρα παρὰ τὴν τοῦ ἐγγυητοῦ· οἱ περιορισμοὶ οὗτοι τῆς ὑποχρέωσης τοῦ ἐγγυητοῦ δὲν ἀποτελοῦσι στοιχεῖα τῆς βάσεως τῆς κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς τοῦ δανειστοῦ (2), ἀλλ' ἐνστασιν τοῦ ἐναγομένου ἐγγυητοῦ, ὀνομαζομένην ὑπὸ τῶν νεωτέρων διζήσεως εὐεργέτημα (beneficium excussionis, ἡ ordinis) (3) καὶ ἥ δύναται νὰ παραιτηθῇ ὁ ἐναγόμενος (4).

435. Πρὸς διευκρίνησιν τῆς δευτέρας περιπτώσεως, καθ' ἣν ὁ ἐγγυητὴς καταδιώκεται πρὸ τοῦ πρωτοτύπου, ἐάν ἡ καταδίωξις τούτου ἀποβαίνει, διὰ τὴν ἀπουσίαν αὐτοῦ, πολλῶ δυσκολωτέρα τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ, παρατηρῶ, ὅτι τὸ ῥῆμα τῆς νεαρᾶς προβλέπει τὸ θέμα, καθ' ὃ ὁ μὲν ἐγγυητὴς εἶναι παρὼν, ὁ δὲ πρωτότυπος ἀπών, θεωροῦσα δὲ πικρὸν τὸ πέμπειν ἀλλὰ χόσε τὸν δανειστήν (ἐνῶ δύναται οὗτος νὰ ἐνᾶξῃ ἀμέσως τὸν παρὼντα ἐγγυητὴν) ὑποχρεοῖ τὸν ἐγγυητὴν νὰ προσαγάγῃ τὸν πρωτότυπον ἐντὸς προθεσμίας κλπ. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι οὐχὶ πᾶσα δυσκολία, λ. χ. ἡ ἐκ τῆς ἀνηλικιότητος, ἡ τῆς πτω-

(1) Ὅθεν δύναται τῆς Νεαρᾶς ὁ ἐγγυητὴς ἐνέχεται τῷ δανειστῇ ν' ἀνορθώσῃ μόνον τὴν ζημίαν, ἣν οὗτος ὑφίσταται ἐκ τῆς πράγματι [διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ πρωτοτύπου], ἡ καὶ δικαίῳ [διὰ τὸ μὴ ἀγώγιμον τῆς τοῦ πρωτοτύπου ἐνοχῆς] ἀδυναμίας νὰ ἱκανοποιηθῇ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου· ἐπομένως, ἀν τὴν ἀδυναμίαν ταύτην ἐπήγαγεν ἐκ πρὸ ὁ ἐσέως ὁ δανειστής, οὐδεὶς λόγος περὶ τοῦ « εἰ οὐκ ἴσχυσε εἰ λαβεῖν »· ἀν δὲ τὴν ἀδυναμίαν ἐκείνην ἐπήγαγεν ἐξ οἰκείου πταίσματος, οὐδεὶς λόγος περὶ δικαιώματος ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ, διότι « ὁ ἐξ οἰκείου πταίσματος ζημιούμενος οὐ δοκεῖ ζημιουῖσθαι », καὶ διότι δὲν συγχωρεῖται « τὸ ἀμελεῖν τοῦ δανεισαμένου καὶ τὰς παρενθήκας [τὸν ἐγγυητὴν] διανοχλεῖν » Νεαρ. 4. Κεφ. 1. Ἐτέρα περίπτωσις, καθ' ἣν ἐνέχεται ὁ ἐγγυητὴς, εἶναι ἡ τῆς δυσκολίας τῆς καταδίωξεως τοῦ πρωτοτύπου.

(2) Γερτάννερ σ. 116—119 σ. 424 καὶ ἐπ. Οὐνδσχατὶδ § 478 σημ. 1. Σπουδαία εἶναι ἡ διάκρισις αὕτη διὰ τὰ δικονομικὰ αὐτῆς ἀποτελέσματα.

(3) Τουτέστι δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἐκθέσῃ ἐν τῇ ἀγωγῇ αὐτοῦ καὶ νὰ ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων, ὅτι εἶναι ἀδύνατος [ἐπομ. σημ. 4], ἡ δύσκολος ἡ τοῦ πρωτοτύπου καταδίωξις.

(4) Νεαρ. 136. Κεφ. 1, καθ' ὃ οἱ ἀργυροπράται, οἵτινες ὡς ἐγγυηταὶ ἢ ἀντιφωνηταὶ ἢ ὑπεύθυνοι ἐντολεῖς δὲν μετέχουσι τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως, [Ν. 4. Κεφ. 3 § 1. Βασιλ. [ΚΓ'. 4] ἐν ἀρχῇ] δύνανται νὰ καταδιώξωσιν ὡς δανεισταὶ ἀμέσως τοὺς ἐγγυητὰς καὶ τοὺς λοιποὺς ὡς ἀνωτέρω ἀναδεξαμένους ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, ἐάν οὗτοι παραιτηθῶσι τοῦ τῆς 4 Νεαρᾶς εὐεργετήματος. Κατὰ τὸν ἀπὸ 7 Φεβρουαρίου 1835 περὶ καταδίωξεως τῶν καθυστερούντων νόμον [ἄρθρ. 10 ἐδ'. 6'] οἱ ἐγγυηταὶ καὶ πληρωταὶ λογίζονται παραιτηθέντες τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως.

χεύσεως τοῦ πρωτοτύπου (καθ' ἣν μέρος μόνον τῆς πιστώσεως ἢ, τὸ ὅλον, ἐάν ᾔναι προνομιοῦχος, λήψεται, ὁ δανειστής), ἀλλὰ μόνη ἡ ἐκ τῆς ἀπουσίας τοῦ πρωτοτύπου δίδει τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἐγγυητὴν, παραλείπων τὸν πρωτοφειλέτην καὶ ὅτι ἀπουσίαν ἐννοεῖ ὁ νόμος τὴν κατοικίαν τοῦ πρωτοτύπου ἐκτὸς τῆς περιφερείας τοῦ πρωτοδικῶς δικασοντος δικαστοῦ, ἐν ᾗ κατοικεῖ ὁ τε δανειστής καὶ ὁ ἐγγυητής.

Ἐπειδὴ ἡ ἀπὸ τῆς καθέδρας τοῦ δικαστηρίου ἀπουσία τοῦ ἐναγομένου δὲν παρεμβάλλει τὴν σήμερον σπουδαῖα προσκόμματα εἰς τὴν κατ' αὐτοῦ διεξαγωγὴν τῆς δίκης, παρατείνουσα αὐτὴν οὐσιωδῶς μόνον ἐάν ὁ ἐναγόμενος κατοικῇ ἐκτὸς τοῦ κράτους (1), ἡ δὲ ὑποχρέωσις τοῦ ἐγγυητοῦ ἐπὶ τῷ ἀγαγεῖν τὸν πρωτότυπον ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου κατ' οὐδὲν συμβάλλει εἰς τὴν κατ' αὐτοῦ αὐτόθι διεξαγωγὴν τῆς δίκης, οὔτε χωρεῖ κατὰ τὴν ἡμετέραν πολιτικὴν δικονομίαν ὡς πρὸς τοὺς ὁμοδίκους τοῦ ἐναγομένου, ἢ τοὺς εἰς ἀποζημίωσιν πρὸς αὐτὸν ὑποχρέους (2), πείθομαι, ὅτι ἡ διάταξις τῆς Νεαρᾶς περὶ τῆς προθεσμίας, ἣν ὁ δικαστής δίδει τῷ ἐγγυητῇ, βουλομένῳ τὸν πρωτότυπον ἀγαγεῖν, δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ, κλητεύοντος τοῦ δανειστοῦ μετὰ τοῦ ἐν ἄλλῃ πρωτοδικῶν περιφερείᾳ κατοικοῦντος πρωτοτύπου καὶ τὸν (ἐν τῇ αὐτῇ πρωτοδικῶν περιφερείᾳ, ἐν ᾗ κατοικεῖ ὁ ἐνάγων κατοικοῦντα) ἐγγυητὴν, ἵνα, ἐάν ὁ πρωτότυπος προτείνῃ τὴν ἔνστασιν ἀναρμοδιότητος λόγῳ τῆς κατοικίας αὐτοῦ, ἀναδεχθῇ ὁ ἐγγυητής τὴν δίκην καὶ ὑποστῇ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ἀλλ' ἐάν ὁ τε πρωτότυπος καὶ ὁ ἐγγυητής κατοικῶσι μακρὰν τῆς κατοικίας τοῦ πιστωτοῦ, ἡ ἔνστασις ἀργεῖ οὐδὲν ἤττον, ἂν ὁ πρωτότυπος κατοικῇ πολλῷ ἀπώτερον τοῦ ἐγγυητοῦ, ἐντεῦθεν δὲ ἡ τοῦ πρωτοτύπου καταδίωξις ἀποβαίνει πολλῷ δυσκολωτέρα τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ. Τὴν λύσιν ταύτην δὲν ἐδίστασαν νὰ δεχθῶσιν οἱ νεώτεροι τφόντι καὶ ἂν ἐμμείνωμεν εἰς τὴν ἐκ τῆς ἀπουσίας τοῦ πρωτοτύπου δυσκολίαν τῆς κατ' αὐτοῦ ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως

(1) *Αρθρ. 195. 196. 540. 541 τῆς πολ. δικον.

(2) *Αρθρ. 70—63. Αρθρ. 602—606 τῆς πολ. δικον.

ἡθέλαμεν προσκρούσει εἰς τὸν πρόδηλον σκοπὸν τοῦ νόμου (πικρὸν ἐστὶ τὸν δανειστὴν πέμπειν ἀλλαχόσε, παρὸν εὐθύς τὸν ἐγγυητὴν εἰσπράττειν), παραδεχόμενοι τὴν ἐνστασιν μόνον ἐν τῷ θέματι, καθ' ὃ ὁ μὲν ἐγγυητὴς κατοικεῖ ἐντὸς τῆς περιφέρειας τῶν πρωτοδικῶν ἐν ἣ ἔχει καὶ ὁ πιστωτὴς τὴν κατοικίαν του, ὁ δὲ πρωτότυπος ὀλίγας ὥρας ἀπωτέρω, ἀποκρούοντες δὲ αὐτὴν ἂν ὁ μὲν ἐγγυητὴς κατοικῇ ὀλίγας ὥρας ἀπωτέρω τῆς περιφέρειας τοῦ πρωτοδικείου τῆς κατοικίας τοῦ πιστωτοῦ, ὁ δὲ πρωτότυπος ἐν Αὐστραλίᾳ! Ὅθεν ὀρθότερα ἢ δοῖα, καθ' ἣν ἀργεῖ ἡ ἐνστασις, ὅταν ἐκ τῆς ἀπουσίας τοῦ πρωτοτύπου ἢ κατ' αὐτοῦ ἐπιδιώξῃς τῆς ἀπαιτήσεως ἦναι δυσκολωτέρα τῆς κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐπιδιώξεως (1).

436. Ἐκ τῆς οὐσιώδους μετὰβολῆς, τῆς προσγενομένης διὰ τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως εἰς τὴν ἐννομον σχέσιν τοῦ ἐγγυητοῦ πρὸς τὸν δανειστὴν, λύονται τὰ ἐξῆς δύο σπουδαῖα ζητήματα.

α) Ὅποιαν ἐπιρροὴν ἔχει εἰς τὸ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ νὰ πληρωθῇ τὴν ἀπαιτήσιν του, ἡ ἐξ οἰκείας αὐτοῦ ῥαθυμίας ἐπελθοῦσα ἀδυναμία νὰ πληρωθῇ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου; (2).

β) Ὅποιαν ἐπιρροὴν ἔχει εἰς τὸ αὐτὸ δικαίωμα ἡ ἐκ προθέσεως ὑπ' αὐτοῦ ἐπενεχθεῖσα ἀδυναμία τῆς καταδιώξεως τοῦ πρωτοτύπου; (3).

Περὶ τοῦ πρώτου ζητήματος παρατηρητέον, ὅτι κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ὁ ἐγγυητὴς οὐδεμίαν ἐνστασιν ἡδύνατο νὰ παραγάγῃ ἐκ τοιοῦτου πταίσματος τοῦ δανειστοῦ, διότι οὗτος εἶχε τὴν ἐλευθέραν ἐκλογὴν νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀπαί-

(1) Πρβλ. Οὐνδσχατδ § 478 σημ. 4, οὗ ὅμως δὲν τολμῶ νὰ παραδεχθῶ τὴν ὁψαν, καθ' ἣν πᾶσα ἐξ οἷου δὲ ἡ ποτε λόγου μετὰ τῶν δυσκολία τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ καταδιώξεως συνεπάγεται τὴν ἀργίαν τῆς ἐνστάσεως. Κατὰ τῆς δόξης ταύτης μάχεται τὸ σαφές τῆς Νεαρᾶς ῥήμα.

(2) Α. χ. Ἐὰν κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ἀδικαιολογήτου ἀναστολῆς τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως οὗτος ἀποθῇ ἀναξίχρεως, ἢ ἐὰν ὁ δανειστὴς ἐξ οἰκείου πταίσματος ἀποκλεισθῇ τῆς κατατάξεως εἰς τὸν πίνακα τῶν δανειστῶν τοῦ οφειλέτου ἐπὶ τῆς συνδρομῆς αὐτῶν, ἢ ἐὰν παραγραφῇ ἡ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγὴ τοῦ δανειστοῦ κλπ.

(3) Α. χ. διότι συνωμολόγησε πρὸς τὸν πρωτότυπον ἀποχὴν διὰ συμφώνου in personam.

τησίν του καθ' οὗ τινος τῶν δύο ὀφειλετῶν ἤθελε βουλευθῆ, ἢ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, ἢ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ, ὅθεν οὐδεὶς λόγος ἡδύνατο νὰ γίνη περὶ τῆς ἐκ πταίσματος τοῦ δανειστοῦ ἀδυναμίας νὰ πληρωθῇ ὑπὸ τοῦ πρωτοτύπου, δυναμένου τοῦ δανειστοῦ νὰ ἀποκρούσῃ ἐπιτυχῶς πᾶσαν περὶ τούτου αἰτίασιν διὰ τῆς παρατηρήσεως, ὅτι αὐτὸς ἐξ ἀρχῆς τῆς ἐννόμου ταύτης σχέσεως σκοπὸν εἶχε νὰ ἐπιδιώξῃ μόνον κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεώς του, ἐντεῦθεν δὲ ἀδιαφόρησεν ἐντελῶς περὶ τοῦ πρωτοτύπου. Τὴν λύσιν ταύτην ἐπικυροῦ σαφέστατα ὁ τοῦ καιροῦ ἐκείνου νόμος (1). Ἄλλως ὅμως εἶχε τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως, καθ' ἣν ὁ ἐγγυητὴς ἀνεδέχετο νὰ πληρώσῃ μόνον ὅσον δὲν ἤθελε δυνηθῇ ὁ δανειστὴς νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου (2), διότι τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἐγγυήσεως περιεῖχε προδήλως μόνον τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐγγυητοῦ νὰ ἀνορθώσῃ τὴν ζημίαν, ἣν ὁ δανειστὴς ἤθελε πάθει ἐκ τῆς συγκεκριμένης πρὸς τὸν πρωτότυπον σχέσεως, ζημία δέ, ἣν πάσχει τις ἐξ οἰκείου πταίσματος, οὐκ ἔστι ζημία (ἀνορθωτέα παρ' ἐτέρου) (3). Ἐπειδὴ δὲ ἀπὸ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως πᾶσα ἐγγύησις ἀπέβη *fidejussio indemnitalis*, ἐνεχομένου τοῦ ἐγγυητοῦ μόνον εἰς ὅσον ὁ δανειστὴς « οὐκ ἰσχύσει παρὰ τοῦ πρωτοτύπου λαβεῖν », χωρεῖ νῦν ἐπὶ πάσης ἐγγυήσεως ὡς γενικὸς κανὼν τὸ δόγμα, ὅπερ ἰσχυε πρότερον περὶ μόνου τοῦ εἰρημένου εἶδους αὐτῆς (4). Ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ἀρχῆς ταύτης λύονται πάντα τὰ πρὸ μικροῦ τεθέντα καὶ

(1) [4 i. 1] 62. B. [ΚΣΤ'. 1] 62. Τὸ λατινικὸν κείμενον εἶναι πολὺ σαφέστερον.

(2) 41 πρ. αὐτ. B. 41 αὐτ.

(3) [50. 17] 203. B. [B'. 3] 203.

(4) Τὸ ἐπιχείρημα, ὅπερ ἐπάγονται οἱ ἀντιδοξοῦντες, λ. γ' ὁ Γαίγερ ἐν τῇ περιοδικῇ συγγραμμῇ τοῦ Γείσιν τόμ. V. σ. 234 καὶ ἐπ., κατὰ τῆς λύσεως ταύτης τοῦ ζητήματος, ὅτι δηλ. ὁ δανειστὴς δὲν ἐνέχεται πρὸς τὸν ἐγγυητὴν εἰς ἐπιμέλειαν [ἵνα ἐπισύρῃ καθ' ἑαυτοῦ εὐθύνην ἐκ τῆς πρὸς τὸν ἐγγυητὴν παραλείψεως αὐτῆς] εἶναι πάντως ἀνίσχυρον, διότι κατὰ τὸν Γιρτάννερ [σ. 483], δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τῆς ἀλλοιώσεως, ἣν ὑπάρτεται ἢ ἐναγῇ ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος, ἀλλὰ μόνον περὶ τοῦ σαφοῦς θύματος, καθ' ὃ ὁ ὑπὸ αἵρεσιν ὑπόχρεως [εἰ οὐκ ἰσχύσει παρὰ τοῦ πρωτοτύπου λαβεῖν], ἐάν ἐναγθῇ, πρὶν ἢ ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις, δύναται ἐπιτυχῶς ν' ἀποκρούσῃ τὴν ἀγωγὴν· εἶναι δὲ ἀναμφύβητον, ὅτι πᾶσα ἐγγύησις συνάπτεται νῦν ἐπὶ τῇ αἵρεσει ταύτῃ καὶ ὅτι ὁ ἐξ οἰκείου πταίσματος ἀδυνατῶν νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου τὸ ὀφειλόμενον δὲν δύναται νὰ εἴπῃ, ὅτι δὲν ἰσχυσα λαβεῖν αὐτό.

τὰ λοιπὰ συγγενῇ αὐτοῖς ζητήματα (1), ἰδίως δὲ τὸ ζήτημα, ἔάν ὁ ἐγγυηθεὶς περὶ χρέους πληρωτέου ἐν ὠρισμένη ἡμέρᾳ δια-
μένη ὑπόχρεως ἐκ τῆς ἐγγυήσεως καὶ ἔάν ὁ δανειστὴς παρα-
τείνῃ τὴν προθεσμίαν τῆς πληρωμῆς ἄνευ συμπράξεως τοῦ ἐγ-
γυητοῦ. Ἡ παράτασις τῆς προθεσμίας ταύτης οὐδεμίαν ἔχει
καθ' ἑαυτὴν ἐπιρροὴν ἐπὶ τὴν ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ὑποχρέωσιν·
πάντῃ δὲ ἀνυπόστατος εἶναι ὁ ἐνίοτε προτεινόμενος ἰσχυρισμός,
ὅτι ἡ ἄνευ συμπράξεως τοῦ ἐγγυητοῦ παράτασις αὕτη ἀπαλ-
λάσσει αὐτὸν τῆς ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ὑποχρεώσεως (2). Ἐάν
ὁμως κατὰ τὰς τοῦ συγκεκριμένου θέματος περιστάσεις ὁ πρω-
τότυπος ᾗτο μὲν ἀξιόχρεως κατὰ τὴν λῆξιν τῆς ἀρχικῶς ταχ-
θείσης προθεσμίας, ἡδύνατο δὲ ὁ δανειστὴς νὰ προΐδῃ τὴν βρα-
δύτερον ἐπελθοῦσαν ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας καὶ τὸ ἀναξιο-
χρεῶν αὐτοῦ, ἐντεῦθεν δὲ ἡ παράτασις τῆς προθεσμίας δὲν
εἶναι ἀναίτιος ἐπιείκεια, ἀλλ' ἀσύγγνωστος κουφότης (*negli-
gentia in exigendo*), τότε ὑπάρχουσι πάντες οἱ ὅροι τοῦ ἀνω-
τέρω συλλογισμοῦ καὶ ἐπομένως ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ ἀντι-
τάξῃ τὴν εἰρημένην ἔνστα-σιν κατὰ τῆς ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ
ὀφειλομένου ἀγωγῆς τοῦ δανειστοῦ (3).

437. Περί δὲ τοῦ δευτέρου ζητήματος παρατηρῶ, ὅτι κατὰ
τὴν 4 Νεαράν ὁ δανειστὴς, ὁ συνάψας μετὰ τοῦ πρωτοτύπου
σύμφωνον, καθ' ὃ δὲν θέλει καταδιώξῃ αὐτόν, ἢ ἐν γένει δὲν
θέλει ἐπιδιώξῃ τὴν τῆς κυρίας ὀφειλῆς πληρωμὴν δὲν δύναται
νὰ ἐναγάγῃ ἐπιτυχῶς, οὔτε τὸν ἐγγυητὴν ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ

(1) Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, ἔάν ὁ ἐγγυητὴς δημοσίου ταμῖα [ἔάν κατα-
βάλληται φροντίς νὰ λαμβάνωνται ἀξιόχρεοι ἐγγυηταί] ἐξελεχθέντος ἐλλειμα-
τίου, ὡς συμβαίνει ἐνίοτε κατὰ δυστυχίαν καὶ παρ' ἡμῖν, δύναται νὰ ἀπαλ-
λαγῇ τῆς ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ ἐλλείμματος ὑποχρεώσεώς του, προτείνων, ὅτι τὸ
ἐλλεῖμμα προέκυψεν ἐκ τῆς πλημμελοῦς, βεβήμου ἢ καὶ ἐντελῶς παραλειφθεί-
σης ἐπιτηρήσεως τοῦ ὑπολόγου, καὶ ὅτι ἐπομένως ἡ πολιτεία αἰτιάσθω ἑαυτὴν
διὰ τὴν ζημίαν· τὸ ζήτημα τοῦτο λύει ἀποφατικῶς ὁ Γιρτάνερ, σελ. 389—
393 καὶ σελ. 485. 486, ἀποφαίνόμενος τὸν ἐγγυητὴν ὑπόχρεον καὶ ἂν τὸ ἐλ-
λεῖμμα προήλθεν ἐκ τῆς πλημμελοῦς ἐπιτηρήσεως τοῦ ταμῖου. Οὕτως ἔλυσε τὸ
ζήτημα καὶ τὸ ἐν Οὐολφενβύτελ δικαστήριον ἐν ἔτει 1831.

(2) Κατὰ τὸ Νησγ. (ἄρθρ. 1939) ἡ παράτασις ἀπλῶς τῆς προθεσμίας ἢ
παρὰ τοῦ πιστωτοῦ χρηρηθεῖσα τῷ ὀφειλέτῃ δὲν ἀπαλλάττει τὸν ἐγγυητὴν,
ὅστις δύναται μόνον νὰ ἐναγάγῃ τὸν ὀφειλέτην ἐπὶ ἀπαλλαγῇ ἢ ἐξοφλήσει τοῦ
χρέους.

(3) Πρβλ. Οὐαγγερὸν 3 σελ. 158.

όφειλομένου, ἐν ἄλλαις λέξεσι κατὰ τὴν διὰ τῆς 4 Νεαρᾶς ἐπελθοῦσαν ἀλλοίωσιν τῆς φύσεως τῆς ἐγγυησεως, ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ ὠφειληθῇ ἐκ πάσης τοιαύτης συμβάσεως τοῦ δανειστοῦ μετὰ τοῦ πρωτοτύπου, διότι ἂν παραδεχόμεθα καὶ μετὰ τὴν Νεαρὰν τὴν ἰσχὺν τῶν περὶ τοιοῦτου συμφώνου ὁρισμῶν τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου, ἡθέλαμεν ἀνατρέψαι ὁλόκληρον τὴν οἰκονομίαν τῆς Νεαρᾶς. Κατ' αὐτὴν ὁ ἐγγυητὴς ἐνέχεται, μόνον ἐὰν καὶ καθ' ὅσον δὲν ἰσχύσῃ ὁ δανειστὴς νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλὰ τὸ ἐντεῦθεν παραγόμενον εὐεργέτημα τῆς διζήσεως ἡθέλεν ἀποβῇ ἰδανικόν, ἂν ὁ δανειστὴς, συμφωνῶν μετὰ τοῦ πρωτοτύπου, ὅτι δὲν θέλει ἐναγάγει αὐτόν, ἐδικαιοῦτο νὰ εἰπῇ εἰς τὸν ἐγγυητὴν· πληρῶσον, διότι δὲν θέλω νὰ πληρωθῶ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου (τὴν τοιαύτην δὲ βούλησιν τοῦ ἐδήλωσε διὰ τοῦ συμφώνου τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι). ὁ ἐγγυητὴς θέλει ἀπαντήσῃ ἐπιτυχῶς, ὅτι δὲν ὑποχρεοῦμαι νὰ πληρώσω, ἐὰν δὲν θέλῃς, ἀλλὰ μόνον ἐὰν δὲν δύνασαι νὰ λάβῃς τὸ ὀφειλόμενον παρὰ τοῦ πρωτοτύπου (1).

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν συναίνεσθαι εἰς τὸ συμφωνον τοῦτο καὶ ὁ ἐγγυητὴς, διότι ἡ τοιαύτη συναίνεσις ἐμφαίνει σαφῶς τὴν ἀπὸ τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως παραίτησιν. Τὸ προκείμενον εὐεργέτημα ἀργεῖ προσέτι, ἂν ἡ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀπαίτησις δὲν ᾔναι ἀγώγιμος, ἂν ὁ ἐγγυητὴς παρητήθῃ αὐτοῦ (2),

(1) Ἡ ὑπὸ τῆς Νεαρᾶς 4 εἰσαγομένη ἔνστασις τῆς διζήσεως ἀποτελεῖ δικαίωμα, ὅπερ κτῆται ὁ ἐγγυητὴς, ἀναδεχόμενος τὴν ἐγγύησιν, ἀντιταίνει δὲ πάντως εἰς τὰ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν συμβολαίων νομομισμένα ἢ ἀναιρέσεις τοῦ δικαιώματος τούτου δυνάμει συμβάσεως μεταξὺ τρίτων συναρθεύσεως.

(2) Δὲν ἀρκεῖ γενικὴ παραίτησις παντός δικαιώματος, ἀλλ' ἀπαιτεῖται παραίτησις, καθ' ἣν νὰ ἡ βέβαιον, ὅτι ὁ παραιτούμενος εἶχε ὑπ' ὄψιν τὸ εὐεργέτημα τούτου [2. 11] 4 § 4. B. [Z'. 16] 4. [2. 5] 1. B. [Z'. 12] 1. Τοιαύτη παραίτησις ὑπάρχει ἐν τῇ ὑποσχέσει τοῦ ἐγγυητοῦ νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος ἀκριβῶς καθ' ὥρι σ μ ἐ ν ἡ μ έ ρ α ν. Ἄλλ' ἡ δήλωσις τοῦ ἐνέχεσθαι ὡς πρωτότυπος; Κατὰ τὸν νοῦν τῆς Νεαρᾶς δέον νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς διὰ τῆς δηλώσεως ταύτης παρητήθῃ τοῦ δικαιώματος νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν προηγούμενην τοῦ κυρίως πρωτοτύπου ἀναγωγὴν, οὐχ! ὅμως ν' ἀπαιτήσῃ τὴν σύγχρονον αὐτοῦ ἀναγωγὴν. Πρβλ. Οὐδενδοξάκι § 478 σημ. 7.

Καὶ κατὰ τὸ Νυσχ. [ἀρθρ. 1920] ὁ ἐγγυητὴς ἐναγόμενος εἰς πληρωμὴν τοῦ χρέους δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ εὐεργέτημα τῆς διζήσεως τῆς παρουσίας τοῦ ὀφειλέτου· τοῦ εὐεργετήματος τούτου στερεῖται, ἂν παρητήθῃ αὐτοῦ, ἡ ἐγγυήθῃ νὰ καταβάλῃ τὸ χρέος ὡς πρωτοφειλέτης, ἢ αὐτοφειλέτης. Ὁνομάζων ἑαυτὸν πρωτοφειλέτην ἢ αὐτοφειλέτην, ἀφαιρεῖ ἀπὸ τῆς ἐγγυήσεως τὴν ἰδιότητα τῆς

ἢ ἐν γένει ἡρνήθη τὴν ὑπαρξιν τῆς ἐγγυήσεως (1).

438. Πλείονες ἐγγυηταὶ ἔχουσι τὸ εὐεργέτημα τῆς διαιρέσεως (*beneficium divisionis*) καθ' ὃ ἕκαστος αὐτῶν, ἐναγόμενος ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὅλου χρέους, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ, κατ' ἐνστάσιν, νὰ ἐπιμερισθῇ μετὰ τῶν συνεγγυητῶν τὸ χρέος καὶ νὰ ζητηθῇ παρ' αὐτοῦ ἡ ἀναλογοῦσα (κεφαλικὴ) μερίς (2). Περί τοῦ εὐεργετήματος τούτου, εἰσαχθέντος κατὰ πρῶτον δι' ἐπιστολῆς τοῦ Ἀδριανοῦ ὑπὲρ τῶν πλειόνων συνεγγυητῶν (3), παρατηρητέον.

α) Δέον νὰ ὑπάρχωσι πλείονες συνεγγυηταί, ἥτοι ἐγγυηθέντες οὐ μόνον πρὸς τὸν αὐτὸν δανειστήν, ἀλλὰ καὶ ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ πρωτοτοτύπου (4) καὶ διὰ τὸ αὐτὸ χρέος (5).

ἐπιδοθητικῆς [ἄρθρ. Νησγ. 1902] ἀναδοχῆς· τῆς ιδιότητος ταύτης στερεῖται πάντοτε ἡ υποχρέωσις τοῦ δικαστικοῦ ἐγγυητοῦ καὶ τοῦ ἐγγυητοῦ αὐτοῦ.

1921. Ἡ ἐνστάσις τῆς διζήσεως πρέπει νὰ προταθῇ παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ κατὰ τὸ ἄρθρ. 160 τῆς πολ. δικον. (κατὰ τὴν πρώτην ἐπὶ ἀκροατηρίου συνεδρίᾳ), ἐπιφέρει δὲ τὴν ἀναβολὴν τῆς ἐκδικάσεως τῆς ἀγωγῆς.

1922. «Ὁ προτείνων τὴν ἐνστάσιν ταύτην ἐγγυητὴς πρέπει νὰ ὑποδείξῃ περυσίαν τοῦ ὀφειλέτου καὶ νὰ προκαταβάλλῃ τὰ πρὸς τὴν διζήσιν ἀναγκαῖα δαπάνηματα», ὅπερ ἐστὶ νὰ καταθέσῃ τὰς πρὸς καταδίωξιν τοῦ πρωτοφειλέτου δαπάνας. «Δὲν δύναται νὰ ὑποδειχθῇ κτῆμα ἐπίδικον ἢ κείμενον ἐκτὸς τῆς περιφερείας τοῦ Ἐφριεῖλου, ἐνθα μέλλει νὰ γενῇ ἡ καταβολή, μὴτε κτῆμα ἐνυπόθηκον μὲν εἰς τὸ χρέος, μὴ διακατεχόμενον ὁμῶς παρὰ τοῦ ὀφειλέτου»· οἱ ὅρισμοι οὗτοι σκοποῦσι νὰ ἀσφαλίσωσι τῷ πιστωτῇ τὴν εὐκόλον καὶ πάσης περιπλοκῆς ἀπῆλλαγμένην ἐπιδίωξιν τῆς πιστώσεώς του.

1923. «Ἐὰν μετὰ τὴν παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐκπλήρωσιν τῶν ὄρων τοῦ προηγούμενου ἀρθροῦ ὁ πιστωτὴς δὲν καταδίωξῃ ἐγκαίρως τὸν ὀφειλέτην καὶ κατασταθῇ οὗτος ἀναξιοχρεὺς, μειοῦται τὸ τοῦ ἐγγυητοῦ χρέος κατὰ λόγον τῆς ἀξίας τῶν ὑποδειχθέντων πραγμάτων», ὅπερ ἐστὶν ὁ πιστωτὴς φέρει τὰ ἀποτελέσματα τῆς βραθυμίας αὐτοῦ.

(1) ἘΕ ἀναλ. [46. 1] 10 § 1. Β. [ΚΣΤ'. 1] 10. Ἡ κοινῶς παραδεδομένη δόξα ὑπερασπίζει ἀδιστάκτως τὴν εἰς τὸ θέμα τοῦ κειμένου ἐπέκτασιν τοῦ ὁρίσμου τούτου. Οὐδ' ἀντιθέτως αὐτ. σημ. 8.

(2) Πρὸς τὸ εὐεργετήματος τούτου τὴν ἐν τῇ Θέμειδι τόμ. 2 σελ. 128 καὶ ἐπ. πραγματείαν τοῦ Ἀϊμαδαγ. Τὰ Βασιλικὰ ονομάζουσι τὸ εὐεργέτημα τοῦτο βροθήειαν τοῦ διαιρεθῆναι τὴν ἀγωγὴν. [ΚΣΤ'. 1] 10.

Τὸ εὐεργέτημα τῆς διαιρέσεως παρεδόθη καὶ τὸ Νησγ. [ἄρθρ. 1924]. Πάντες οἱ περὶ τοῦ αὐτοῦ χρέους ἐγγυηθέντες ἐνέχονται εἰς ὀλόκληρον. Δύναται ὁμῶς ἕκαστος αὐτῶν, ἐναγόμενος εἰς καταβολὴν τοῦ ὅλου χρέους, νὰ προτείνῃ τὴν ἐνστάσιν τῆς διαιρέσεως, ἂν δὲν παρητήσῃ ἤδη αὐτῆς καὶ ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πιστωτοῦ τὴν ἐπὶ τοῦ παρόντος διαιρῶσιν τοῦ χρέους μετὰ τῶν πάντων τῶν ἐγγυητῶν.

(3) Gaji 1 § 121. [46. 1] 26. Εἰσαγ. [3. 21] § 4.

(4) 51 § 2 αὐτ. Β. 51. Κ. [8. 41] 3.

(5) 27 § 4. 43. Β. 27. 43. αὐτ. «Ἐἴτα τὸ αὐτὸ ποσὸν ἐπεριωτήσας, ἔτε-
ρ οὐ ἐγγυητὴν εἰς αὐτοῦ λάβω» κλπ.

6) Νὰ ἐγγυήθησαν εἰς ὁλόκληρον, καὶ οὐχὶ εἰς μέρος τοῦ χρέους (1).

439. γ) Τὸ ἰσχυρὸν τῆς τοῦ συνεγγυητοῦ ἐγγυήσεως δὲν εἶναι ἀπολύτως ἀναγκαῖον προαπαιτούμενον τοῦ τῆς διαιρέσεως εὐεργετήματος· καὶ ἐπὶ ἀνίσχυρου συνεγγυήσεως δύναται τοῦτο νὰ ὑπάρξῃ, ἂν ὁ ἐναγόμενος συνεγγυητὴς εἶχεν ἀποχρώντας λόγους πειθόντας αὐτόν, ὅτι θέλει ἐνέχεται μόνον διὰ τὴν ἐπιβάλλουσαν αὐτῷ μερίδα· τοῦτο χωρεῖ, 1) ἂν ἐγγυήθῃ οὐχὶ πρὸ τοῦ συνεγγυητοῦ, ἀλλὰ μετ' αὐτοῦ, ἢ μετ' αὐτόν, 2) ἂν διετέλει περὶ τὸ ἀνίσχυρον τῆς τοῦ συνεγγυητοῦ ὑποχρεώσεως ἐν συγγνωστῇ πλάνῃ (2). Ἐὰν ἐκ δύο ἐγγυητῶν, ὁ μὲν χωρὶς αἰρέσεως, ὁ δὲ ἐπὶ αἰρέσει ἐγγυήσωνται, ἐλπίζομένης ἐξίεναι τῆς αἰρέσεως, ὁ χωρὶς αἰρέσεως ἐγγυησάμενος οὐ πλέον ἀπαιτεῖται τοῦ ἀρμόζοντος αὐτῷ μέρους· ἐὰν δὲ τῆς αἰρέσεως ἐξιούσης, ὁ ἄλλος εὐπορος εὐρεθῇ, ἐνάγεται αὐτός (3).

440. δ) Ὁ συνεγγυητὴς τοῦ ἐπικαλουμένου τὴν ἔνστασιν δέον νὰ ᾖ εὐπορος (4) ψηφίζεται δὲ εἰς εὐπορίαν τοῦ ἐγγυητοῦ καὶ ἡ τοῦ ἐγγυητοῦ αὐτοῦ εὐπορία (5). Ἐὰν ὁ δανειστὴς ἀμ-

(1) 51 αὐτ. B. 51 αὐτ.

(2) 48 αὐτ. B. 48 αὐτ. «Ἐὰν ἐγὼ καὶ ἡ γυνὴ ἐγγυησώμεθα. [ἧς ἡ ἐγγυήσις εἶναι ἀνίσχυρος κατὰ τὸ οὐλελλεάνειον δόγμα], εἰς ὁλόκληρον ἐγὼ μόνον ἐνέχομαι· ἀλλὰ διατί; τὸ λατινικὸν πρωτότυπον, ἐξηγοῦν τὸν λόγον τῆς εἰς ὁλόκληρον εὐθύνης ἀποδεικνύει τὸ ὄρθον τῶν ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένων, διότι « ἡ δ υ ν ἂ μ η ν ν ἂ γινώσκω ἢ δ ἐ ν ὡ φ ε ι λ ο ν ν ἂ ἀγνοῶ, ὅτι ματαίως ἐγγυήθῃ ἡ γυνή ». Ἡ ἐπομένη περίοδος, κατὰ τὴν τοῦ λατινικοῦ πρωτοτύπου παράφρασιν | « ὅμοιον τῷ ἀνωτέρῳ δύναται νὰ θεωρηθῇ καὶ τὸ θέμα, καθ' ὃ ὁ συνεγγυητὴς εἶναι ἀφῆλξ καὶ ἀποκατασταθῇ κατὰ τῆς ἐγγυήσεως, ὅτε εἰς ὁλόκληρον ἐνέχομαι, εἰ πρῶτος ἐνεγγυησάμην καὶ ὑστερον ὁ ἀφῆλξ διὰ τὸ ἀδέβαιον τῆς ἡλικίας καὶ τοῦ παραδεκτοῦ τῆς ἀποκαταστάσεως] δέον νὰ ἐξηγηθῇ ὡς: ἐξῆς | ἄλλως κατὰ τι ἢ ὡς ἐξηγεῖ αὐτὴν ὁ Οὐίνδοχάδ § 479 σημ. 6 |. Διότι καὶ ἐνταῦθα τὸ πᾶν ἤρτηται ἀπὸ τῆς εὐλόγου ἢ μὴ πλάνης περὶ τὴν ἡλικίαν τοῦ συνεγγυητοῦ, ἢ περὶ τὴν προσδοκίαν, ὅτι δὲν θέλει ζητηθῇ, ἢ δὲν θέλει δοθῇ ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον. Τὰ αὐτὰ χωροῦσι καὶ ἐπὶ τῆς ἐπελθούσης ἀκυρότητος τῆς τοῦ συνεγγυητοῦ ὑποχρεώσεως. Ἐκ τοῦ τεμ. 48 κατ' οὐδένα λόγον δύναται νὰ συναχθῇ, ὅτι ἐπὶ τῶν μὴ συγχρόνως προσληφθέντων συνεγγυητῶν ὁ πρῶτος προσληφθεὶς στερεῖται πάντοτε καὶ ἀπολύτως τοῦ εὐεργετήματος τούτου καὶ ἐπὶ τοῦ ἐγκόρου τῆς συνεγγυήσεως. Τὸ ζήτημα θέλει πάντοτε λυθῇ ἐπὶ τῇ ἐν τῷ κειμένῳ ἀναφερομένη βάσει. Πρ. Οὐίνδοχάδ αὐτ.

(3) 27 πρ. B. αὐτ.

(4) 26. 28. 51 § 4. 52 § 1 αὐτ. B. αὐτ. K. [8. 41] 3. 16. Pauli S. R. 1. 20.

(5) 27 § 2 αὐτ. B. 27 αὐτ.

φιβάλλη περί τῆς ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ προτεινομένης εὐπορίας τοῦ συνεγγυητοῦ, δύναται ὁ τὴν ἐνστασιν ταύτην προτείνων ἐναγόμενος νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος, δίδων δι' ἐγγυητῶν ἀσφάλειαν, ὅτι θέλει πληρώσει καὶ τὴν εἰς τὸν συνεγγυητὴν αὐτοῦ ἀνήκουσαν μερίδα, ἅμα ἀποδειχθεῖσης βραδύτερον τῆς ἀπορίας αὐτοῦ (1) στερεῖται ὁμως τοῦ εὐεργετήματος νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν προηγουμένην τοῦ συνεγγυητοῦ καταδίωξιν διὰ τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος, ἂν ἐκ τῆς ἀπουσίας αὐτοῦ ἀποδειχθῇ δυσχερὴς ἡ καταδίωξις αὐτοῦ (2).

Στερεῖται τοῦ εὐεργετήματος τούτου ὁ ἀρνούμενος, ὅτι εἶναι ἐγγυητής, ἅμα ἀποδειχθῇ τοιοῦτος (3).

Ἡ διαίρεσις αὕτη δὲν χωρεῖ αὐτοδικαίως, ταυτέστι δὲν ἀποστερεῖ δυνάμει τοῦ νόμου τὸν ἐνάγοντα τοῦ δικαιώματος νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ὁλόκληρον τὴν ἀπαίτησιν, ἀλλὰ κατορθοῦται δυνάμει ἐνστάσεως τοῦ ἐναγομένου (4). Ἡ ἐνστασις αὕτη προτείνεται κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης μέχρι τῆς ἐκδόσεως τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως (5).

(1) 10 πρ. αὐτ. Β 10.

(2) Τὸ προπὸν τοῦτο συνάγεται ἐκ τοῦ [46. 1] 10 πρ. Β. 10 αὐτ., καθ' ὃ βάσις τῆς ἐνστάσεως ταύτης δὲν εἶναι ἡ εὐπορία τῶν συνεγγυητῶν, ἀλλ' ἡ ἴση εὐκολία τῆς κατ' αὐτὸν ἐπιδιώξεως τῆς ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ἀπαιτήσεως, ὅποια ὑπάρχει καὶ ὡς πρὸς τὸν ἐνιστάμενον. Γερτάννερ σ. 457. Ὑποτιθέσθω, ὅτι ἐκ τῶν δύο ἐγγυητῶν ὁ μὲν κατοικεῖ ἐν τῷ τόπῳ καὶ ὁ δανειστής, ὁ δ' ἕτερος καὶ τοι ἐπίσης εὐπορος, ἀποδίδει ἐν Ἀμερικῇ, ἐκεῖ ἔχων πᾶσαν αὐτοῦ τὴν περιουσίαν. Περὶ τῆς εἰς ἄλλους λόγους τῆς δυσκολίας ἐπεκτάσεως τῆς ἀρχῆς τοῦ εὐεργετήματος πρὸλ. § 435. Ὁ αὐτόθι ἐξηγηθεὶς λόγος μάχεται καὶ κατὰ τῆς προκειμένης, εἰ καὶ παρὰ πολλῶν παραβιβεγμένης, ἐπεκτάσεως.

(3) 10 § 1 αὐτ. Β. 10. Ἀμφισβητεῖται ἡ εἰς τὴν ἐνστασιν τῆς διζήσεως ἐπέκτασις τοῦ λόγου τούτου τοῦ ἀπαρθέτου. Οἱ πλείστοι παραδέχονται τὴν ἐπέκτασιν, Γερτάννερ σελ. 453. 454, ἣν ἡσπάζθη καὶ ἡ ἀπὸ τῆς 15 ἐκατονταετηρίδος γερμανικῇ νομολογία.

(4) 10 § 1 26. 28. 51 § 1 αὐτ. Β. αὐτ. ὅθεν ὁ ἐναγόμενος α) οὐδεὶς νὰ φέρῃ τὴν ἀπόδειξιν τῶν γεγονότων, εἰς ἃ στηρίζει τὴν ἐνστασιν Β [ΚΒ'. 1] 19. 6) ἐὰν παραλείψῃ αὐτὴν, λογίζεται παραιτηθεὶς τοῦ δικαιώματος τούτου καὶ δὲν ἀναζητεῖ τὸ πληρωθὲν ὡς ἀχρεώστητον. Κ. [8. 41] 10 § 1. Β. 80 αὐτ.

(5) Κ. 10 § 1 αὐτ. Β. 80. Ὅθεν δύναται νὰ προταθῇ καὶ κατὰ πρῶτον ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν ἀρθρ. 160 τῆς πολ. δικονομίας ἀρὰ γε μετεβλήθη τοῦτο παρὰ τοῦ Νμοχ. [1924] ; Κατ' αὐτὸ δέον καὶ ἡ ἐνστασις αὕτη νὰ προτείνεται κατὰ τὴν πρῶτην ἐπὶ ἀκροατηρίου συνεδριάσιν, ὡς καὶ ἡ τῆς διζήσεως ; οἱ Γάλλοι λύνουσι τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς. Πρὸλ. Τρολὼν Cautionnement ἀρθρ. 245—297, ἀλλὰ μετὰ τὴν ἐπιψήφισιν τοῦ ἀστυνομικοῦ νόμου θέλει ὑπάρχει ῥ' ἢ τ' ἡ αὐτοῦ διάταξις, καθ' ἣν ἡ προκειμένη ἐνστασις προτείνεται κατὰ πᾶσαν τῆς δίκης στάσιν ; ὅθεν ὀρθοτέρα ἔσται ἡ κατὰ τὸ ἀρθρ. 160 λύσις.

Ἡ εὐπορία τοῦ συνεγγυητοῦ ἐξετάζεται κατὰ τὸν χρόνον τῆς κατάρξεως τῆς δίκης (1), ἥτις χωρεῖ σήμερον διὰ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς (2). Ὑπάρχοντος δὲ τινος αὐτῶν ἀπόρου, διανέμονται οἱ λοιποὶ ἐξ ἰσού τοῦ μέρους αὐτοῦ (3).

441. Ἀμφισβητεῖται μεγάλως, ἐὰν κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἡ τῆς διαιρέσεως ἐνστάσις, γενομένη δεκτὴ, ἀπαλλάττῃ διὰ παντὸς τὸν προτείνοντα αὐτὴν ἐγγυητὴν τῆς εἰς τοὺς λοιποὺς συνεγγυητὰς ἐπιμερισθείσης ὑποχρεώσεως, καὶ ἂν οὗτοι βραδύτερον ἀποβῶσιν ἀποροί, ἢ ἐὰν ἀπαλλάττῃ τὸν συνεγγυητὴν, μόνον ἐνόσω οἱ λοιποὶ συνεγγεῖται ἦναι εὐποροί, δυναμένου τοῦ δανειστοῦ νὰ ἐπιδιώξῃ κατ' ἐκείνου τὸ ὑπόλοιπον τῆς ἀπαιτήσεως, ἐπὶ τῆς βραδύτερον ἐπελθούσης ἀπορίας τοῦ συνεγγυητοῦ. Κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι ἡ ἐνστάσις αὕτη, δεκτὴ γενομένη, ἀπῆλλαττε διὰ παντὸς τῆς εἰς τοὺς συνεγγυητὰς ἐπιμερισθείσης ὀφειλῆς τὸν προτείνοντα αὐτὴν ἐγγυητὴν (4). Οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων δοξάζουσιν, ὅτι τοῦτο ἰσχύει καὶ κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον, 1) διότι ὁ κανὼν οὗτος ἀπαντᾷται οὐ μόνον ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὡς ἰσχυρὸν δίκαιον (5), ἀλλὰ καὶ ἐν ταῖς τῶν συλλογῶν ἐκείνων μεταγενεστέραις εἰσηγήσεσι τοῦ Θεοφίλου (6). 2) διότι ἡ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ (7), ἣν ἐπικαλοῦνται οἱ τῆς ἐναντίας δόξης ὑπερασπισταί, οὐδὲν ἄπτεται τῆς σχέσεως τοῦ ἐγγυητοῦ, τοῦ προτείναντος ἐπιτυχῶς τὴν προκειμένην ἐνστάσιν καὶ ὡς γενικωτέρα διάταξις δὲν ἀνατρέπει τοὺς εἰδικωτέρους ὁρισμοὺς τῶν προγενεστέρων νόμων, καὶ 3) διότι τὸ προκείμενον ἀποτέλεσμα τῆς ἐνστάσεως ταύτης δὲν συνήγετο ἀναγκαίως ἀπὸ μόνου τοῦ ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ καταργηθέντος δόγματος τῆς ἀναλώσεως τῆς ἀγωγῆς

(1) 51 § 4. 52 § 1 αὐτ. Κ. [8. 41] 16. Β. [ΚΣΤ'. 1] 85.

(2) Ἀρθ. 156 τῆς πολ. δικονομίας.

(3) Ε. [3. 29] § 4. Κ. [8. 41] 3. 16. Β. 85 αὐτ.

(4) Σημ. 1. Ε. [3. 20] § 4. Θεοφ. αὐτ.

(5) Σημ. 1.

(6) Σημ. 3.

(7) Κ. [8. 41] 28. Β. [ΚΣΤ'. 1] 92.

ὡς πρὸς πάντας τοὺς συνεγγυητάς, ἅμα τῇ κατάρξει τῆς δίκης, καθ' ἑνὸς ἐξ αὐτῶν (1).

442. Τὸ καθ' ἡμᾶς θεωροῦμεν δύσκολον τὴν ἀποδείξιν, ὅτι ἡ διὰ παντὸς ἀπαλλαγὴ τοῦ εἰς μόνην τὴν κεφαλικὴν αὐτοῦ μερίδα καταδικασθέντος συνεγγυητοῦ δὲν συνείχετο στενῶς μετὰ τῆς διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης χωρούσης ἀναλώσεως τῆς ἀγωγῆς καὶ ρέπομεν μᾶλλον πρὸς τὴν δόξαν, ὅτι ἡ λύσις τοῦ σπουδαίου τούτου ζητήματος ἤρτηται ἐκ τῆς ἐρμηνείας τῆς 28 διατάξεως τοῦ Ἰουστιανοῦ (σημ. 7 σελ. 476). Ὁ αὐτοκράτωρ ὀρίζει δι' αὐτῆς, ὅτι δὲν ἐλευθεροῦνται οἱ συνεγγυηταὶ διὰ μόνης τῆς κατὰ τοῦ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἐνασκήσεως τῆς ἀγωγῆς (*nullo modo electione unius ex fidejussoribus . . . alterum liberari*), πλὴν ἔαν γενῇ τὸ ἱκανὸν τῷ δανειστῇ, « ἀλλὰ μενέτω ἀκέραιον τὸ δικαίωμα αὐτοῦ » (καὶ τοι ἐναγαγόντος ἑνα τῶν συνεγγυητῶν καὶ ἐπιτυχόντος κατ' αὐτοῦ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς ἀγωγῆς του), ἕως οὗ πληρωθῇ αὐτῷ ὁλόκληρον τὸ χρέος (2). Κατὰ τὴν διάταξιν ταύτην ὁ δανειστής, ἐνὸς μὲν πληρωθῇ ὁλόκληρον τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ, δύναται νὰ καταδιώξῃ ὃν τινὰ ἐκ τῶν πλειόνων συνεγγυητῶν θέλῃ, ἔαν δὲ ἐνήγαγεν ἑνα ἐξ αὐτῶν καὶ ἐπέτυχῃ τὴν καταδικήν, δύναται νὰ ἐναγάγῃ καὶ ἄλλον καὶ πάλιν ἄλλον, ἕως οὗ ἐπιτύχῃ τὸν ἀξιόχρεον. Πῶς συμβιβάζεται ἡ διάταξις αὕτη πρὸς τὴν τῶν ἀντιδοξούντων δόξαν; Ἐὰν ἔχων τις δύο ἐγγυητάς ἐναγάγῃ τὸν ἕτερον, παραλείπων τὸν ἄλλον, καθὼ ἐντελῶς ἄπορον, μετὰ δὲ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς ἀγωγῆς του, ὁ μὲν καταδικασθεὶς ἀποδειχθῇ πάντῃ ἄπορος, ὁ δὲ ἄλλος εὐπορος, οὐδεμία κατὰ τὴν παρατεθεῖσαν διάταξιν ἀμφισβουλία, ὅτι δύναται νὰ ἐναγάγῃ καὶ τὸν ἄλλον· ἐκ τούτου ἄρα, ὅτι οὐδόπως ἐνήγαγε τὸν ἐγγυητὴν τοῦτον, προτιμήσας τὸν ἕτερον, δὲν συνάγεται τὸ ἀπαράδεκτον τῆς κατὰ τοῦ ἐν τῇ πρώτῃ δίκῃ παραλειφθέντος

(1) Οὗτοί εἰσιν οἱ κυριώτεροι λόγοι, δι' οὓς ὁ Οδένιγγ Ἰγγενχάιμ, ὁ Σχροέτερ, ὁ Ἀϊμδαχ, ὁ Γερτάνερ κλπ. ὑπερασπίζουσι τὴν δόξαν ταύτην.

(2) Ἄξιον μνείας εἶναι, ὅτι καὶ τὰ τρία πρὸ μικροῦ παρατεθέντα χωρία ὁμιλοῦσι περὶ τῆς μετὰ τὴν κατάρξει ἐπερχομένης ἀπορίας τοῦ συνεγγυητοῦ, ἀφοῦ δηλ. διὰ τῆς κατάρξεως διηρέθη ἡ ἐνοχία.

ἐγγυητοῦ. Ἄν δ' ἐνῆγεν αὐτὸν ἐξ ἀρχῆς κατὰ μόνον τὸ ἥμισυ, θεωρῶν ἐκάτερον τῶν ἐγγυητῶν εὐπορον, δύναται βραδύτερον, πεισθεὶς, ὅτι ὁ ἕτερος εἶναι ἄπορος, νὰ ἐναγάγῃ τὸν αὐτὸν ἐγγυητὴν καὶ διὰ τὸ ἄλλο ἥμισυ; Ὅ,τι ἡδύνατο νὰ πράξῃ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ τούτου, ὡς πρὸς τὸ ὅλον, ὅπερ δὲν εἶχεν ἐπιδιώξει κατ' αὐτοῦ, προτιμήσας τὴν κατὰ τοῦ ἄλλου ἀγωγὴν, διατὶ νὰ μὴ δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὡς πρὸς τὸ ἥμισυ, ὅπερ δὲν ἐπεδίωξε κατ' αὐτοῦ, πειθόμενος, ὅτι καὶ ὁ ἕτερος εἶναι ἀξιόχρεως; Κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ δὲν δύναται τις ν' ἀμφιβάλλῃ περὶ τούτου· ὅθεν δὲν ἤθελεν εἶσθαι πάντῃ ἀνακόλουθον νὰ ἀποκρούσωμεν τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἐπὶ τοῦ ἀκουσίου περιορισμοῦ τῆς κατὰ τοῦ πρώτου ἐναχθέντος ἐγγυητοῦ ἀγωγῆς (ταῦτο δὲ σκοπεῖ ἡ τῆς διαιρέσεως ἐνστάσις), ἐνῶ παρεδέχθημεν αὐτὸ ἐπὶ τοῦ ἐκουσίου περιορισμοῦ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς; Μήπως ὁ δικαστής, ὁ περιορίζων εἰς τὸ ἥμισυ τὴν κατὰ τοῦ πρώτου ἐναχθέντος ἐγγυητοῦ ἀγωγὴν, ἀποφαίνεται, ὅτι κατὰ τὸ ἕτερον ἥμισυ δὲν ἔχει κατὰ τοῦ αὐτοῦ δικαίωμα ἀπαιτήσεως ὁ δανειστής; Οὐδαμῶς· ἡ ἀπόφασις αὕτη ὀρίζει μόνον, ὅτι δὲν δικαιούται νὰ καταδιώξῃ τὸν ἐναγόμενον διὰ τὸ ὅλον, ἐνόςφω τὸ ἕτερον ἥμισυ δύναται νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ συνεγγυητοῦ. Ἄμα δὲν δυνηθῇ νὰ πράξῃ τοῦτο, εὐρισκόμεθα ὑπὸ τὸ κράτος τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ, καθ' ἣν, ἐνόςφω δὲν πληρωθῇ τὸ ὅλον τοῦ χρέους, δύναται νὰ ἐναγάγῃ ὃν τινα ἐκ τῶν ἐγγυητῶν θέλῃ, ἵνα ἐπιτύχῃ τὴν ὅλοσχερῇ πληρωμὴν. Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ὁ ἐναγαγὼν ἕνα τῶν ἐγγυητῶν διὰ τὸ ὅλον, οἰαδήποτε καὶ ἂν ᾖ ἡ ἐκβασίς τῆς δίκης, δὲν ἡδύνατο πλέον νὰ ἐναγάγῃ οὔτε αὐτάν, οὔτε ἄλλον τινὰ τῶν συνεγγυητῶν διὰ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς, διότι ἡ ἀγωγή, ἅμα καταρχθείσης τῆς μετὰ τοῦ ἐγγυητοῦ δίκης, ἠναλίσκετο (ἀνῆρεῖτο) ὡς πρὸς πάντας (1). Ἐντεῦθεν ἐξηγοῦνται τὰ χωρία τοῦ ἀρχαιότερου δικαίου, καθ' ἃ ὁ συνεγγυητὴς ὁ ἐπιτυ-

(1) Γερτάννερ σελ. 100. Διότι ἀγνοοῦμεν πῶς διὰ τοῦ βοηθήματος τῆς διαιρέσεως ἀνεγκλιζέτο τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο [Καλλιγὰ Γ. σελ. 570] εἶναι εὐλογον νὰ μὴ ἐφαρμόσωμεν τὴν παρατεθείσαν τοσοῦτον σαφὴ διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ;

χῶς χρησάμενος τῇ τῆς διαιρέσεως ἐνστάσει, μένει διὰ παντός ἀκαταζήτητος, ἀναιρεθέντος ὁμῶς ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ τοῦ δόγματος ἐκείνου, ἀναιροῦνται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην καὶ τὰ ἐξ αὐτοῦ συναγόμενα (1). Οἱ λόγοι οὗτοι πείθουσιν ἡμᾶς, ὅτι προτιμητέα εἶναι ἡ δόξα, καθ' ἣν τὴν σήμερον ἡ ἐνστασις τῆς διαιρέσεως δὲν ἀπαλλάσσει διὰ παντός τὸν χρησάμενον αὐτῇ ἐγγυητὴν τῆς εἰς τοὺς λοιποὺς ἐγγυητὰς ἀναλογούσης μερίδος τοῦ χρέους, εἰδὼς οὗτοι ἀποδειχθῶσι βραδύτερον ἄποροι ἄλλ' ὑπὸ τὸν οἰκοθὲν ἐννοούμενον ὅρον, ὅτι ὁ πιστωτὴς δὲν ἀνέβαλεν ἐκ πταίσματος τὴν κατὰ τοῦ συνεγγυητοῦ ἐπιδιώξιν τοῦ ἐπιβάλλοντος αὐτῷ μέρους τοῦ πιστώματος, ἐπιχειρῶν αὐτὴν ἐν ᾧ χρόνῳ ὁ κατὰ τὴν ἐπιτυχῇ πρόστασιν τῆς ἐνστάσεως εὐπορος συνεγγυητὴς ἀπέβη ἀναξιοχρεῶς (2).

443. Τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος ἐξαιροῦνται οἱ ἐγγυηταὶ τοῦ ἐπιτρόπου, οἱ δοθέντες πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἀπαιτήσεων τοῦ ὀρφανοῦ ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς περιουσίας αὐ-

(1) Ἡ ἐξηγησις αὐτῇ ἀπαντᾷ, νομίζω, εἰς πάντας τοὺς λόγους τῆς πλειονοψηφίας τῶν νομομαθῶν· ὡς πρὸς τὸν α) εἰάν ὁ συλλογισμὸς, εἰς ὃν στηρίζομεν τὴν ἀπόδειξιν τῆς ἐν τῷ κειμένῳ παραδεδεγμένης δόξης ἦναι ὀρθός, τὰ χωρία τοῦ Πανδέκτου καὶ τῶν Εἰσηγήσεων εἰσὶ τοσαῦτα μνημεῖα τῆς ἱστορικῆς ἀναπτύξεως τῆς προκειμένης θεσμοθεσίας· ὡς πρὸς τὸν β'. ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἐν τῷ κειμένῳ περὶ τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ εἰρημένα, καθ' ἃ αὐτὴ δὲν περιέχει γ ε ν ι κ ὁ ν ὅρισμόν περὶ ἀντικειμένων, ὧν τινὰ διείποντο ὑπὸ ε λ θ ι κ ο ὁ ὅρισμός τοῦ ἀρχαιότερου δικαίου, ἀλλ' ἀναιρεῖ δόγμα, οὗ τινος ἀπλοῦν συμπέρασμα ἦν ὁ εἰδικὸς ἐκείνος λεγόμενος ὅρισμός· ὡς πρὸς τὸν γ) ἀναφερόμεθα εἰς τὰ κείμενα [σ. 477—78].

(2) Ὁμοδοξοῦσιν ὁ Οὐντερχόλτμανερ Schuldverhältnisse § 176. Mühlenthaler Doct. Pand. § 486. Sintenis II § 89. ἀρ. 48 § 129 ἀντιθεθεῖ τὴν μετὰ τῆς πλειονοψηφίας τῶν νομομαθῶν ὁ Καλλιγᾶς 3 § 363· ἀλλὰ μετὰ τῶν ἀντιθεθευόντων δὲν εἶναι πρότερον νὰ καταταχθῇ ὁ Ἄρντς § 215, (διότι οὗτος τὴν διὰ παντός ἀπαλλαγὴν τοῦ ἐναχθέντος καὶ διὰ τῆς ἐνστάσεως τῆς διαιρέσεως μὴ καταδικασθέντος εἰς τὸ ὅλον συνεγγυητοῦ δέχεται, εἰδὼς ὁ ἕτερος συνεγγυητὴς, ὧν εὐπορος ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀποδεξαμένης τὴν ἐνστασιν ἀποφάσεως, κατέστη βραδύτερον ἀναξιοχρεῶς, διότι ὁ πιστωτὴς ἀπέσχεεν ἐξ εὐμενείας πάσης κατ' αὐτοῦ ἐγκαίρου καταδιώξεως, ἀλλὰ πάντες οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ δόξης δέχονται τὸν ὅρον τοῦτον. Παρατηρητέον πρὸς τοῦτοις ὅτι ἡ δόξα αὕτη συνάδει μᾶλλον τῇ φύσει τῆς ἐγγυήσεως καὶ πληροῖ ἐπιτυχέστερον τὸν σκοπὸν αὐτῆς, τὴν ἐξασφάλισιν τοῦ δανειστοῦ· ἀρ. 533 7) τῆς πολ. δικονομίας.

του (1). καὶ οἱ ἐγκύριως παραιτηθέντες τοῦ εὐεργετήματος τούτου (2).

Τὸ εὐεργέτημα τῆς διαιρέσεως ἐξετάθη ὑπὸ τοῦ Ἀδριανοῦ καὶ εἰς πλείους ὑπευθύνους ἐντολεῖς (mandatores) (3), ὑπὸ δὲ τοῦ Ἰουστινιανοῦ εἰς τοὺς ἀντιφωνητάς ἁλλοτρίου χρέους (4), καὶ πρὸ αὐτοῦ ὁμῶς ἐχώρει ὑπὲρ τῶν εἰς ὁλόκληρον ἐνεχομένων ἀρχόντων (5) καὶ τῶν συνεπιτρόπων (6).

Περὶ τῆς ἐννοίας τῆς 99 Νεαρᾶς καὶ τῆς σχέσεως αὐτῆς πρὸς τὸ θέμα τῶν ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ χρέους πλειόνων ἐγγυητῶν, ὅπερ ἐνασχολεῖ ἡμᾶς, ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Ἐν. Δικ. Α'. §§ 48—50) (7).

444. Τρίτον εὐεργέτημα τοῦ πληρόντος ἐγγυητοῦ εἶναι τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ δανειστοῦ τὴν ἐκχώρησιν

(1) [46. 6] 12. [τοῦ Παπινιανοῦ] B. [ΛΗ'. 11] 12. Οὐδόλως ἀντιλέγει εἰς τὸ χωρίον τοῦτο τὸ [27. 7] 7. τοῦ αὐτοῦ νομοδιδασκάλου, διότι ἐνταῦθα πρόκειται περὶ πλειόνων ἐγγυητῶν ἀναδεξαμένων δι' ἰδίας μετὰ τοῦ ἐπιτροπάρχου ἐν τοῖς συμβάσεως τὴν ἀποζημίωσιν αὐτοῦ, ἐάν δὲν πληρωθῇ ἐντελῶς παρὰ τοῦ ἐπιτρόπου. Τὴν σύμβασιν ταύτην συνήψαν οἱ ἐγγυηταί, ἵνα πείσωσι τὸν ὄρσανδον νὰ ἐναγάγῃ προηγουμένως τὸν ἐπιτρόπον, ἐνῷ τὸ 12 τεμάχ. πραγματεύεται περὶ τῆς εὐθύνης τῶν ἐγγυητῶν δυνάμει τοῦ νόμου, ἐκ τῆς ἐν ἀρχῇ τῆς ἐπιτροπείας ὑπὲρ τοῦ ἐπιτρόπου δοθείσης ἐγγυήσεως. Proudhon das Recht der Vormundschaft, τόμ. 3 σ. 143 καὶ ἐπ.

Κατὰ τὸ Νμοσχ. τὸ ζήτημα λύεται σαφέστατα ὑπὲρ τῆς διὰ πάντος ἀπαλλαγῆς τοῦ προτείνοντος τὴν ἔνστασιν καὶ ἐπιτυχόντος τὴν παραδοχὴν αὐτῆς. Ἡ ἔνστασις αὕτη δὲν εἶναι ἀναβλητική, ἀλλ' ἀνατρεπτική· ἡ παραδοχὴ αὐτῆς συνεπάγεται τὴν ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς κατὰ τὸ εἰς τὸν ἀξιοχρεῶν συνεγγυητὴν ἐπιβάλλον μέρος. Ἄλλως, διατὶ ὁ πιστωτὴς ἀποδεχόμενος τοῦ ἀξιοχρέου τοῦ συνεγγυητοῦ, δὲν ἐπιδικάζει ἀμέσως τὴν παρ' αὐτοῦ πληρωμὴν; Ἰδού ἡ τοῦ Νμοσχ. διάταξις [ἀρθρ. 1425] ἀπαγγελθείσης παρὰ τοῦ δικαστηρίου τῆς διαιρέσεως τοῦ χρέους ὁ ἐγγυητὴς, ὑπὲρ οὗ ἀπεραιοσέθη, δὲν εὐθύνεται, ἂν τις τῶν ἐγγυητῶν μετὰ ταῦτα καταστῇ ἀφερέγγυος, ἀλλὰ τῶν προτέρων ἀφερέγγυων ἡ μερὶς διανέμεται συμμετρῶς μεταξύ τῶν λοιπῶν.

(2) [46. 1] 49 § 1. B. 49 αὐτ.

*Αρθρ. 1926 τοῦ Νμοσχ. Ἐάν ὁ πιστωτὴς διαιρέσῃ οἰκοῦν τὴν ἀπαίτησιν καὶ διὰ τῆς ἀγωγῆς αὐτοῦ αἰτήσῃ παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ μόνον τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ [ἔμπρακτος, ἀλλ' οὐδὲν ἦττον σαφὴς παραίτησις], δὲν δύναται πλέον νὰ ἀνακαλέσῃ τὸ γενόμενον, εἰ καὶ πρὸ τῆς οὕτως ἐκφρασθείσης διαιρέσεως ὑπῆρχον ἐγγυηταί ἀφερέγγυοι.

(3) [27. 7] 7. B. [ΛΗ'. 7] 7. K. [4. 18] 3. B. [ΚΣΤ'. 3] 3.

(4) K. 3. αὐτ. B. 3.

(5) [27. 8] 7. B. [ΛΗ'. 8] 7.

(6) [27. 3] 1 § 11—13. B. [ΛΗ'. 3] 4.

(7) Ὡς πρὸς τὴν ἐννοίαν τῆς Νεαρᾶς ταύτης ὁμοδοξεῖ ἐντελῶς καὶ ὁ Καλλιγὰς § 355.

τῶν ἀγωγῶν αὐτοῦ (beneficium cedendarum actionum). Τὸ δικαίωμα τοῦτο δέον νὰ θεωρήσωμεν· α) ὡς πρὸς τὴν κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀγωγὴν τοῦ δανειστοῦ καὶ β) ὡς πρὸς τὰς ἀγωγὰς αὐτοῦ κατὰ τῶν συνεγγυητῶν τοῦ πληρόντος ἐγγυητοῦ.

Περὶ τῆς ἐκχώρησεως τῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀγωγῆς οὐδεμία ὑπάρχει ἀμφισβόλια. Σαφεῖς ὁρίσμοι τοῦ νόμου (1) ἀποφαίνονται, ὅτι ὁ ἐγγυητής, πληρόνων τὸν δανειστήν, διακαίουται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύ-
 ἀγωγῶν αὐτοῦ, ἵνα ἀποζημιωθῇ παρ' αὐτοῦ διὰ τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους (2). Ἀλλαχοῦ (Ἐνοχ. Δίκ. § 42 IV. Β') ἀνεφέ-
 ραμεν ἐπὶ παραπλησίῳ θέματι τὸν λόγον τοῦ δικαιώματος τούτου· ὁ ἐγγυητής, καταβάλλων ἀλλότριον χρέος, θυσιάζει τὴν περιουσίαν του ὑπὲρ τοῦ πρωτοτύπου, μὴ θέλων ὁμῶς νὰ δωρήσῃ αὐτῷ τὸ καταβληθέν ποσόν, ὅθεν ἡ ἐπιείκεια ἀπαιτεῖ, καὶ ἂν ῥητῶς δὲν συνεφωνήθῃ ἡ ἀποζημιώσις του, ν' ἀποδώσῃ αὐτῷ ὁ πρωτότυπος τὸ εἰς τὸν δανειστήν πληρωθέν· ἡ τὴν ἐπιτυχίαν τοῦ σκοποῦ τούτου ἀσφαλίζουσα ἐκχώρησις τῶν τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῶν οὐδεμίαν βλάβην ἐπιφέρει εἰς αὐτόν, ὅθεν ὁ ἀποποιούμενος τὸ βοήθημα τοῦτο δανειστής πράττει δόλον, καὶ ἐντεῦθεν ὁ νόμος καταναγκάζει αὐτόν εἰς τὴν ἐκχώρησιν, ἵνα μὴ ὁ δόλος αὐτοῦ βλάβῃ τὸν ἐγγυητήν. Ἀλλὰ δύναται ὁ πληρόνων ἐγγυητής νὰ ἐγείρῃ τὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀγω-
 γὴν τοῦ πληρονομένου δανειστοῦ καὶ πρὶν ἢ ἐπιτύχῃ δικαστικὴν ἀπόφασιν ἀποφαινομένην, ὅτι ὀφείλει ὁ πληρονόμος δανειστής νὰ τῷ ἐκχώρησῃ τὴν ἐν λόγῳ ἀγωγὴν; Ὁ Σαβινῆ καὶ ἄλλοι μετ' αὐτὸν ὑπερήσπισαν τὴν καταφατικὴν λύσιν τοῦ ζητή-
 ματος, πειθόμενοι, ὅτι ἐπὶ ἀναγκαστικῆς ἐκχώρησεως αὕτη λογίζεται δυνάμει νομικοῦ πλάσματος χωρήσασα κατὰ τὸν

(1) [46. 1] 17. 36. 39. K. [8. 41] 14. B. [ΚΣΤ'. 1] 17. 36. 39. 83.

(2) Μὴ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἀνεῖ τῆς ἐκχώρησεως ταύτης ὁ ἐγγυητής δὲν ἔχει ἔνδικον μέσον νὰ ἐπιτύχῃ τὴν ἀποζημιώσιν του, διότι ὡς θέλομεν ἰδεῖν, πάν-
 τοτε σχεδὸν [ἐκτὸς ἐπὶ τῆς διανοίᾳ δωρεᾶς ἐγγυήσεως] ἔχει ἰδίαν ἀγωγὴν ἐπὶ
 τῷ σκοπῷ τούτῳ, ἀλλ' ἡ ἐκχώρησις τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῆς ἀποβαίνει
 ἐνίοτε λυσιτελεστέρα ἐὰν λ. χ. δορυφορῇται ὑπὸ ἐνεχύρου ἢ ἄλλου τοιούτου
 δικαιώματος.

χρόνον τῆς πληρωμῆς τοῦ εἰς αὐτὴν ὑποχρέου καὶ ἂν οὗτος δὲν ἐδήλωσε τὴν τῆς ἐκχωρήσεως βούλησιν (1). Ἀλλὰ κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δικονομικὸν δίκαιον δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ προηγηθῇ δίκη περὶ ἐκχωρήσεως μεταξὺ τοῦ δικαιομένου εἰς ἐκχώρησιν καὶ τοῦ ὀφειλόντος αὐτὴν καὶ μόνον μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἐπιδίκασιν τῆς ἐπὶ ἐκχωρήσει ἀγωγῆς νὰ ἐγερθῇ ἡ ἐκχωρητέα ἀπαίτησις, διότι ἡ ἐκχώρησις τῆς ἐγειρομένης ἀγωγῆς εἶναι νομιμοποιήσις τοῦ ἐγείροντος αὐτὴν, κατὰ δὲ τὸ ἄρθρ. 69 τῆς πολ. δικον. δύναται ὁ εἰς ἐκχώρησιν δικαιούμενος νὰ ἐγείρῃ τὴν ἐκχωρητέαν ἀγωγὴν, νὰ προσεπικαλέσῃ δὲ τὸν εἰς ἐκχώρησιν ὑπόχρεον, ὅπως ἐν τῇ αὐτῇ δίκῃ λογισθῇ ἐκχωρηθεῖσα καὶ ἐνασκηθῇ συγχρόνως ἡ ἐκχωρητέα ἀγωγή κατὰ τοῦ ὀφειλέτου (2). Οἱ νεώτεροι ἀποκρούουσι καὶ εὐλόγως (Ἐνόχ. Δ. 3. § 21) τὴν δυνάμει νομικοῦ πλάσματος ὑποτι-

(1) Σαβινῇ περὶ ἐνοχῶν § 23, Γερτάνερ σελ. 538—540, Ἄρντς § 243 σημ. 9.

(2) Οὐαίχτερ Pand. τόμ. 2 § 177 σελ. 317. Καλλιγὰ Γ. σελ. 565 σημ. 1. Πρβλ. καὶ ἐνόχ. Δικ. Γ'. § 21 Οἰκονομ. ἐγγ. § 54 σελ. 629.

Ἄρθρ. 1927 τοῦ Νρσχ. «Ὁ καταβαλὼν τὸ χρέος ἐγγυητῆς καὶ ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ὀφειλέτου ἂν ἐγγυήθῃ, ἔχει ἀναγωγὴν κατ' αὐτοῦ περὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ καταβληθέντος μετὰ τῶν τόκων καὶ πάσης ἄλλης ζημίας. Τῆς δικαστικῆς δὲ δαπάνης τὴν ἀπόδοσιν δύναται νὰ αἰτήσῃ μόνον, καθ' ὅσον ἐγένετο μετὰ τὴν εἰς τὸν ὀφειλέτην ἀνακοίνωσιν τῆς δίκης»· διότι ἄνευ αὐτῆς οὐδόπως εἶναι βέβαιον, ὅτι ὀφειλέτης δὲν ἤθελε πληρῶσαι, καὶ ὅτι ἤθελεν ἀποβῇ ἀναγκαῖα ἡ δικαστικὴ ἐπιδίωξις καὶ δαπάνη. Πρβλ. Τρολὼν Cautionnement ἀρ. 347.

1928. «Ὁ ἐγγυητῆς διὰ τῆς καταβολῆς τοῦ χρέους ὑποκαθίσταται εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ πιστωτοῦ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου» (ἄρθρ. 1346 2) τοῦ Νρσχ.].

Ἄρθρ. 1929. Ὑπαρχόντων πλείονων ὀφειλετῶν ὁ ἐγγυητὴς διὰ πάντας ἔχει ἀναγωγὴν ἐναντίον ἐκάστου διὰ τὸ ὅλον τοῦ παρ' αὐτοῦ καταβληθέντος ποσοῦ.

Ἄρθρ. 1930. Ὁ ἐγγυητῆς, ὁ μὴ γνωστοποιήσας τῷ ὀφειλέτῃ, ὅτι κατέβαλε τὸ χρέος, δὲν ἔχει ἀναγωγὴν κατ' αὐτοῦ, ἂν καὶ οὗτος κατέβαλεν αὐτὸ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς γενομένης ἤδη καταβολῆς· ὁ ἐγγυητῆς δύναται μόνον ν' ἀπαίτησιν παρὰ τοῦ πιστωτοῦ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ καταβληθέντος.

Ἄρθρ. 1931. Ὁ ἐγγυητῆς, ὁ καταβαλὼν τὸ χρέος χωρὶς νὰ καταδιωχθῇ δικαστικῶς, ἐάν δὲν εἰδοποιήσῃ πρότερον τὸν ὀφειλέτην, δὲν ἔχει ἀναγωγὴν κατ' αὐτοῦ, ἐάν οὗτος ἀποδείξῃ, ὅτι κατὰ τὸν χρόνον τῆς πληρωμῆς εἶχε νομίμους λόγους ἀποκρούοντας τὴν ἀπαίτησιν. Ἐπεὶ δὲ μόνον ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πιστωτοῦ περὶ ἀποδόσεως τοῦ καταβληθέντος.

Ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 1929 εἶναι συμπέρασμα τῆς τοῦ ἄρθρ. 1928. Αἱ δὲ τῶν ἄρθρ. 1930 καὶ 1931 ἀπόρροια τῆς ἀρχῆς, ὅτι ὁ ἐξ οἰκείου ἁμαρτήματος ζημιωθεὶς κατ' οὐδένα λόγον δικαιούται νὰ ἐπιρρίψῃ εἰς ἕτερον τὴν ζημίαν, ἢ δὲ τῆς ἀποδόσεως ἀγωγή κατὰ τοῦ πιστωτοῦ ἐν τῷ ἄρθρῳ 1930 δὲν συνάδει μὲν πρὸς τὰς ἀρχὰς τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως, δικαιολογεῖται ὅμως ἐκ τῆς προδήλου ἐπιεικειᾶς.

θεμένην ταύτην ἐκχώρησιν ἀπαιτοῦντες πάντοτε, ἐπὶ τῆς ἀρνήσεως τοῦ πιστωτοῦ νὰ ἐκχωρήσῃ τὰς ἀγωγὰς, τὴν δικαστικῶς χωροῦσαν ἐκχώρησιν.

445. Δῆλον ὁμῶς, ὅτι αὐδεὶς περὶ τοιαύτης ἀναγκαστικῆς, ἐκχωρήσεως δύναται νὰ γίνῃ λόγος, ὅταν ὁ δανειστής δὲν ἔχῃ (ἐκχωρητέαν) ἀγωγήν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, διότι ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς ἐδικαιοῦτο πάντοτε ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῶν τοῦ δανειστοῦ ἀποποιούμενος, ἐνόσω δὲν γενῇ αὕτη, τὴν πληρωμὴν, ἠθέλομεν φθάσει εἰς τὸ πάντα ἀνακόλουθον συμπέρασμα, ὅτι ἡ ὑπὲρ τῆς μὴ ἀγωγίμου ἐνοχῆς ἐγγυήσις δὲν παραγεῖ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ τὸν δι' ἀγωγῆς καταναγκασμὸν ἐπὶ τῇ πληρωμῇ τοῦ δανειστοῦ (1).

446. Περί δὲ τοῦ δικαιώματος τοῦ τὴν ὅλην ὀφειλὴν πληρόντος συνεγγυητοῦ ἐκχώρησιν τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῆς ὑπάρχει ἀμφισβήτησις (2), δὲν διστάζω ὁμῶς νὰ ἀσπασθῶ τὴν

(1) Ἀποκρουομένης τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ διὰ τῆς ἐνατάσεως, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς δὲν ὀφείλει νὰ πληρώσῃ, ἐνόσω δὲν ἐκχωρηθῇ αὐτῷ ἡ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγή Γερτάννερ σ. 468 καὶ ἐπ. [2. 14] 22. 23. 32 B. [11. 1] 21. 22 32. Ἐντεῦθεν ἐνόσω μὲν τὸ ἀποπον τῆς δόξης [π. χ. τοῦ Γοάσεν τ. 1. 2 § 379 καὶ ἄλλων], ὅτι ὁ ἐγγυητὴς δικαιούται πάντοτε ν' ἀποποιηθῇ τὴν πληρωμὴν, ἐνόσω δὲν ἐκχωρηθῶσιν αὐτῷ αἱ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγαί· ἄλλο εἶναι τὸ θέμα τοῦ ἀρθ. 1937 τοῦ Νησγ. καθ' ὃ ὁ ἐγγυητὴς, καίτοι ἀστερούμενος τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως, ἀπαλλάσσεται τῆς ὑποχρέωσιν αὐτοῦ, ἂν ἐκ πταίσματος τοῦ πιστωτοῦ δὲν δύναται νὰ ὑποκαταστήσῃ εἰς τὰ δικαιώματα, τὰ προνόμια καὶ τὰς ὑποθήκας αὐτοῦ Ὁ Γαλλικὸς νόμος [ἀρθ. 2037] δὲν περιέχει τὴν προσθήκην «καίτοι ἀστερούμενος τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως»· ἐντεῦθεν πολλὴ ἀμφισβήτησις ἐν Γαλλίᾳ, ἂν καὶ ὁ ἀστερούμενος αὐτοῦ ἐγγυητὴς δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸν ὀρισμὸν τοῦ ἀρθ. τοῦτου. Παρὸλ. Cassationnemeni ἀριθ. 557 καὶ ἐπ. Τὸ ἡμέτερον ἄρθρον συνετάχθη ἐπὶ τῇ βράσει τοῦ Ἰταλικοῦ νόμου [1928], ἔχει δὲ τὸν λόγον, ὅτι κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ὁ πιστωτὴς οὐδὲν δύναται ἐξ οἰκείου πταίσματος νὰ ζημιώσῃ τὸν ἐγγυητὴν, ἀφαιρῶν αὐτῷ τὰ μέσα τοῦ ν' ἀναλάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου τὰ πρὸς τὸ συμφέρον αὐτοῦ καταβληθέντα δυνάμει τῆς ἐγγυήσεως. Τὸ Νησγ. λυεῖ καὶ τὸ ἕτερον ζήτημα τῆς λύσεως τῆς ἐγγυήσεως διὰ τῆς εἰς τὸν πιστωτὴν ἀντὶ πληρωμῆς δόσεως πράγματος ἐνικηθέντος βραδύτερον, παραδεχόμενον τὴν καὶ διὰ τῆς δόσεως τοιοῦτου πράγματος ἀμετάκλητον λύσιν τῆς ἐγγυήσεως ἀρθ. 1938.

(2) Ὁ Σαδινῆς, περὶ ἐνοχῶν § 25. III καὶ ἄλλοι ἀρνοῦνται τὸ δικαίωμα τοῦτο τῶν συνεγγυητῶν, ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη δὲν συνάδει πρὸς τὴν φύσιν τῆς μεταξὺ τῶν συνεγγυητῶν καὶ τοῦ δανειστοῦ σχέσεως μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ εὐεργετήματος τῆς διαιρέσεως, οὔτε συνάγεται ἀσφαλῶς ἐκ τῶν γωρίων, ἀπερ ἐπικαλεῖται ὁ Σαδινῆς, διότι τὸ μὲν Ε. [3. 20] § 4 οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ ἡ μετὰ μικρῶν τροποποιήσεων ἐπανάληψις τοῦ ἀντιστοιχοῦντος γωρίου τῶν Εἰσηγήσεων τοῦ Γαίου III § 122, ὅπερ πραγματεύεται περὶ τοῦ βοηθήματος τοῦ δοθέντος εἰς τοὺς πλείους sponsors καὶ fidepromissores (§ 427) ὑπὸ

γνώμην, καθ' ἣν ὑπὲρ τοῦ τὸ ὅλον χρέος πληρώσαντος ἔγγυθου χωρεῖ ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκχώρησις τῶν τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῶν καὶ κατὰ τῶν συνεγγυητῶν, οὐ μόνον διότι ὑπὲρ αὐτῆς ἔχομεν σαφέστερα χωρία, ἢ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας (1), ἀλλὰ καὶ διότι ἡ μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ τῆς διαιρέσεως εὐεργετήματος πρὸς τοὺς εὐπόρους συνεγγυητὰς σχέσις τοῦ ἐπὶ τῇ πληρωμῇ τοῦ ὅλου χρέους ἐναγομένου ἔγγυθου (ὡς πρὸς τὰς εἰς τοὺς συνεγγυητὰς αὐτοῦ ἐπιβαλλούσας κεφαλικὰς μερίδας τοῦ χρέους) δύναται εὐλόγως νὰ ἐξομοιωθῇ τῇ σχέσει τοῦ ἔγγυθου πρὸς τὸν πρωτότυπον. Δῆλον ὁμῶς, ὅτι τὸ δυνάμει τοιαύτης ἐκχώρησεως δικαίωμα τοῦ ἔγγυθου κατὰ τῶν συνεγγυητῶν ἐπὶ ἀποζημιώσει δὲν περιλαμβανέται καὶ τὴν ἐπιβάλλουσαν τῷ καταβαλόντι ἔγγυθῃ κεφαλικὴν μερίδα (2) καὶ ὅτι ἀργεῖ

τοῦ Ἀπουλεῖου νόμου, ὡς πρὸς τὴν κατὰ τῶν λοιπῶν sponsors καὶ fidepromissores ἀγωγὴν τοῦ τὸ ὅλον χρέος πληρώσαντος sponsor καὶ fidepromissor καὶ ἀποφαίνεται, ὅτι τοῦτο δὲν χωρεῖ ὑπὲρ τοῦ fidejussor, τοῦ πληρόντος τοῦ ὅλου χρέος, κατὰ τῶν συνεγγυητῶν, ἀλλὰ τοῦτο δύσκολον δύναται ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ τοιοῦτος συνεγγυητὴς δὲν δύναται δι' ἄλλου ἐνδίκου μέσου νὰ ἐναγάγῃ τὸν συνεγγυητὴν ἐπὶ ἀποζημιώσει. Τὰ δὲ λοιπὰ δύο χωρία [46 1] 39. K. [8. 41] 11 δύναται νὰ ἔχῃ καὶ τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὁ πληρώσας τὸ ὅλον χρέος συνεγγυητὴς δὲν ἔχει ἐκ τῆς 181 ας πρὸς τοὺς συνεγγυητὰς ἐνόμμου σχέσεως ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποζημιώσει, (ὡς ἔχει ὁ ἔγγυθός τε κατὰ τοῦ πρωτοτύπου τὴν negotiorum gestorum. Ὁμοδοεῖ καὶ ὁ Οὐνδεσγάδ § 481. 3. σημ. 10.

(1) [46. 1] 17. 36. 41. § 1. B. [ΛΣΤ'. 1] 17. 36. Τὸ τοῦ Κώδικος μάλιστα χωρίον [8. 41] 11. B. [ΚΣΤ'. 1] 81, ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες ἀποφαίνεται, νομίζω, σαφῶς κατ' αὐτῶν· τὸ ἡ δὲ δύναται ὁ ἔγγυθός τε ἀπαιτεῖν τὸ δίκαιον τῶν ἐνεχύρων, (ν' ἀπαιτήσῃ τὴν κατὰ τοῦ συνεγγυητοῦ ἐκχώρησιν τῆς τοῦ ἐνεχύρου ἀγωγῆς, δὲν σημαίνει, ὅτι εἶχεν ἐπὶ τῇ ἐκχώρῃσι δικαίωμα; Ἡ σιωπὴ περὶ τῆς κατὰ νομικὸν πλάσμα ἐκχωρήσεως ἀποδεικνύει μόνον, ὅτι ἀνάγκη νὰ ἐπιδιωχθῇ ἡ ἐκχώρησις [§ 444 ἐν τέλει].

Τὸ ἄρθρον 1933 τοῦ Νημογ. ἔλυσε καὶ τοῦτο τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ὀρθῆς δόξης. «Ἐὰν ὑπάρχωσι πλείονες ἔγγυθαί τοῦ αὐτοῦ χρέους, ὅστις ἐξ αὐτῶν καταβάλῃ, ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τῶν λοιπῶν συμμέτρως, ἂν τὴν καταβολὴν ἐνήργησεν ἐπὶ τινος τῶν θεμάτων τοῦ προηγουμένου ἄρθρ. 1932, τοῦτέστιν ἀνάγκη νὰ ἐπλήρωσεν τὸν πιστωτὴν 1) ἐναγθεὶς δικαστικῶς, ἢ 2) πτωχεύσαντος ἢ περιπεσόντος εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας τοῦ πρωτοφειλέτου, ἢ 3) ἀποῦ ἔληθεν ἡ προθεσμία, ἥς ἐντός ὁ φειλέτης ὑπεχρεώθη ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὸν τῆς ἔγγυθσεως, ἢ 4) μετὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς τοῦ χρέους, ἢ 5) πρὸ τῆς παρελεύσεως τῆς δεκαετίας ἀπὸ τῆς γενέσεως τοῦ ἀπροθέστου χρέους. Ἡ ἔκφρασις τοῦ ἄρθρ. 1933 ὡς πρὸς τὴν εἰς τὸ ἄρθρ. 1932 ἀναφοράν του ἴσως ἠδύνατο νὰ συνταχθῇ σαφέστερον, ἂν καὶ τῇ βοήθειᾳ τῶν ἐρμηνευτῶν εὐκόλως εἰσέλκεται ἡ ἀληθὴς αὐτοῦ ἔννοια. Πρὸς τὸν Cautinnement ἄρ. 425 καὶ ἐπ.

(2) E. [3 2] § 4. [46. 1] 10 πρ. 51 § 1. 52 § 1. K. [8. 41] 3. 10 § 4. 28. B. [ΚΣΤ'. 1] 10. 51. 52. 80. 92.

ἡ ἐκχώρησις, ἐὰν ὁ εἰς ὃν πρόκειται νὰ γενῇ αὐτὴ δὲν δύναται ἐν γένει νὰ ἀποκτήσῃ ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, ἢ τοῦ συνεγγυητοῦ, λ.χ. ἐὰν ἡ ἐκχώρησις πρόκειται νὰ γίνῃ εἰς ὑπε-
ξοῦσιον κατὰ τοῦ ἰδίου πατρός (1).

447. Τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἐνστάσεων τῆς διζήσεως καὶ τῆς διαιρέσεως δύνανται νὰ ματαιωθῶσι διὰ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου, ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς πείθεται, ὅτι νῦν μὲν εἶναι εὐπο-
ρος ὁ πρωτότυπος ἢ ὁ συνεγγυητὴς, βραδύτερον ὁμῶς, ὅταν δόξῃ τῷ δανειστῇ νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους, εἶ-
ναι κίνδυνος μὴ ἀποθῶσιν οὗτοι ἄποροι καὶ ἐντεῦθεν ματαιω-
θῶσι τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἀνωτέρω ἐνστάσεων αὐτοῦ. Ἐν
τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἡμετέρα πολ. δικονομία παρεδέχθη ἐκ
τῆς γερμανικῆς νομολογίας (2) τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς εἰς ἀγω-
γὴν προκλήσεως (3), δι' ἧς ὁ ἐγγυητὴς κατορθοῖ, ἢ νὰ ἐγείρῃ
ὁ δανειστὴς νῦν κατ' αὐτοῦ τὴν ἀγωγὴν του, ἢ, ἐὰν δὲν πράξῃ
τοῦτο ἐντὸς τῆς προσδιορισθείσης αὐτῷ προθεσμίας, νὰ διατη-
ρήσωσιν αἱ ἐνστάσεις ἐν παντὶ καιρῷ διαρκῇ τὰ ἀποτελέσματα
αὐτῶν, ἥτοι νὰ διατηρήσῃ ὁ προκαλὼν τὸ δικαίωμα τοῦ ν'
ἀποκρούσῃ τὴν ἀγωγὴν, παραπέμπων τὸν δανειστὴν εἰς τὸν
πρωτότυπον, ἢ εἰς τὸν συνεγγυητὴν διὰ τὴν κεφαλικὴν τούτου
μερίδα, καὶ ἂν ὅτε ἐγερθῇ ἡ ἀγωγὴ ὁ πρωτότυπος, ἢ ὁ συνεγ-
γυητὴς ἀποβῇ ἄπορος (4).

448. Ὁ ἐγγυητὴς δύναται διτιπῶς νὰ προνοήσῃ περὶ τῆς
ἀποτροπῆς τῆς ζημίας, εἰς τὴν ὑπεβάλλετο ἐκπληρῶν τὴν τῆς
ἐγγυήσεως ὑποχρέωσιν.

α) Πρὶν ἢ πληρῶσῃ τὸ χρέος τοῦ πρωτοτύπου δύναται νὰ
ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπὸ τῆς ἐγγυήσεως ἀπαλλαγὴν, ἐὰν προτείνῃ

(1) [44. 7] 7 B. [NB'. 1] 7.

(2) Ἡ νομολογία αὕτη παρήχθη ἐκ τῆς παρεξηγήσεως τοῦ [46. 1] 28.
'Αλλὰ περὶ τῆς ἐφαρμογῆς τῆς προκλήσεως εἰς τὰς δύο ταύτας ἐνστάσεις ὑπάρ-
χει ἐν Γερμανίᾳ πολλὴ ἀμφισβήτησις. Πρὸς. Βραϊντενδᾶχ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς
πολ. πρ. T. 3 σ. 324 καὶ ἐπ. 4 τόμ. σ. 65. Γεστερδινγκ αὐτ. 7 τόμ. σ.
138 καὶ ἐπ. Γερτάννερ σ. 474 καὶ 475.

(3) Ἀρθρ. 81—82 τῆς πολ. δικονομίας.

(4) Τὸ ἐν Γερμανίᾳ ἀμφισβητούμενον ζήτημα ἐὰν διὰ τῆς προκλήσεως ὁ
δανειστὴς προκαλῆται εἰς ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, ἢ κατὰ τοῦ προκα-
λοῦντος, ἐλύθη παρ' ἡμῶν.

λόγους πειθοντας, ἢ ὅτι κινδυνεύει νὰ ματαιωθῇ ἡ τῆς ἀποζημιώσεως του κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀπαίτησις, ἢ ὅτι οὗτος, ἀναβάλλων ὑπὲρ πᾶν εὐλογον μέτρον τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους του, διαιωνίζει παραλόγως τὸ βάρος, ὅπερ πρὸς ὄφελος αὐτοῦ ἀνέλαβεν ὁ ἐγγυητής. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει ὁ ἐγγυητής, εἴτε κατ' ἐντολὴν τοῦ πρωτοτύπου, εἴτε ὡς διαχειριστὴς τῶν ὑποθέσεων ἀνεδέχθη τὴν ἐγγύησιν (1).

449. β) Μετὰ τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους τοῦ πρωτοτύπου δύναται ὁ ἐγγυητής νὰ ἀναζητήσῃ τὸ πληρωθέν δυνάμει τῆς ἐξ ἐντολῆς ἀγωγῆς, ἂν ἐγγυήθῃ κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ (2).

Διήλουν ὁμως, ὅτι, ἐὰν ὁ ἐγγυητής παραλείψῃ ἐν γνώσει τὰς πρὸς ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ ἀναγκαίαις ἐνστάσεις καὶ καταδικασθεὶς πληρώσῃ, δὲν ἔχει ἀποζημιώσεως δικαίωμα, διότι ἡ δαπάνη αὕτη ἦτο ἀποτελέσματα οὐχὶ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς, ἀλλὰ τοῦ ἰδίου αὐτοῦ πταίσματος· ἄλλως βέβαια ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ὁ ἐγγυητής παρέλειπε τὰς ἐνστάσεις ἐκείνας, διότι ὁ πρωτότυπος δὲν τῷ ἐγνωστοποίησεν αὐτάς (3). Ἐπίσης ὀφεί-

(1) [17. 1] 38 § 1. B. [ΙΔ'. 1] 38. 72. K. [4. 35] 10. Δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ περιορίσωμεν τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς μόνον τὸν κατ' ἐντολὴν ἐγγυηθέντα. Μήπως ὁ ὡς διοικητὴς τῶν ὑποθέσεων τοῦ πρωτοτύπου ἐγγυητὴς καὶ διὰ τῆς ἐγγυήσεως παρασχὼν αὐτῷ τὴν ὀφείλειαν, εἰς ἣν στηρίζεται ἡ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ὑποθέσεων ἀγωγή, ἐὰν βλέπῃ μετὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας τοῦ δανείου τὸν πρωτότυπον σπαταλῶντα τὴν περιουσίαν του καὶ οὐδὲν ἔνθουμῶμενον, ὅτι δέον νὰ ἀποδώσῃ τὸ δάνειον, δὲν δικαιούται νὰ κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν ἐκ τῆς διαχειρίσεως, προτείνων, ὅτι ἐκ βραθυμίας τοῦ κυρίου τῶν ὑποθέσεων ἀπειλεῖται αὐτῷ ζημία ἀνεπανόρθωτος, ἥς ὀφείλει οὗτος νὰ τὸν ἀπαλλάξῃ; Πρὸλ. [17. 1] 45 § 2. B. [ΙΔ'. 1] 45. Γκιτάνερ σ. 533. καὶ ἀπόφ. 768 τοῦ ἐν Ἀθήναις Ἐφ. τοῦ 1838.

(2) [17. 1] 6 § 2. B. [ΙΔ'. 1] 6.

(3) [17. 1] 29 πρ. § 1 2. 4. B. [ΙΔ'. 1] 29 § α—δ. 72. [46. 1] 67. B. [ΚΣΤ'. 1] 67. K. [4. 35] 10.

Κατὰ τὸ Νμσχ. [ἄρθρ. 1932] ὁ ἐγγυητής δύναται καὶ πρὶν καταβῆναι τὸ χρέος νὰ ἐναγάγῃ τὸν ὀφειλέτην πρὸς ἀποζημιώσιν. 1) Ἐὰν ἐναχθῇ δικαστικῶς πρὸς πληρωμὴν, 2) Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης πτωχεύσῃ, ἢ περιπέσῃ εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας. 3) Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ὑπεχρεώθῃ ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὸν τῆς ἐγγυήσεως ἐντὸς ῥητοῦ χρόνου. 4) Ἄν ἔλθῃν ἡ προθεσμία, ὅφ' ἣν συνωμολογήσῃ τὸ χρέος. 5) μετὰ παρελθούσιν δέκα ἐτῶν ἐπὶ χρεῶν ἀπροθέσμων. Ἐξαιροῦνται αἱ ἐνοχαὶ αἰτίαι, ὡς ἡ τῆς ἐπιτροπῆς εἰσὶν ἐκφύσεως το αὐται, ὥστε δὲν δύναται ν' ἀποσβεσθῶσι πρὸ τῆς παρελθούσης ὁρισμένου χρόνου. Περὶ τοῦ ἀρθροῦ τούτου παρατηρητέον ὅτι κατὰ παραδρομὴν δις τερήσαμεν τὴν ἡκιστα πρόσφορον ἑκφράσιν τοῦ γαλλικοῦ νόμου [ἄρθρ. 2031] «πρὸς ἀποζημιώσιν» [pour être par lui indemnisée], διότι κατ' οὐδὲν τῶν θεμάτων τοῦ ἀρθροῦ τούτου πρόκειται περὶ ἀπαιτήσεως ἀποζημιώσεως, ἀφοῦ οὐδὲν ἐξ αὐτῶν

λει ὁ πρωτότυπος νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν ἐγγυητὴν, ὅτι ἐπλήρωσεν, ἵνα μὴ πληρωθῇ δις ὁ δανειστής· ἐὰν δὲ τοῦτο συμβῇ ἐκ παίσματος τοῦ ἐγγυητοῦ, δύναται οὗτος νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου μόνον τὴν ἐκχώρησιν τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγῆς (1).

Εἶναι ἀδιάφορον, κατὰ τίνα τρόπον ὁ ἐγγυητὴς ικανοποίησεν τὸν δανειστήν, δυνάμενον νὰ δώσῃ αὐτῷ ἐξόφλησιν, χωρὶς νὰ πληρωθῇ, ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ αὐξήσῃ τὴν περιουσίαν αὐτοῦ ποιούμενος αὐτῷ δωρεάν, ὅτε οὐδὲν ἦττον ἔχει ὁ ἐγγυητὴς τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀναγωγὴν (2).

Μὴ ὑπαρχούσης σχέσεως ἐντολῆς μεταξὺ πρωτοτύπου καὶ ἐγγυητοῦ δύναται οὗτος πληρώσας τὸ χρέος, νὰ ἐναγάγῃ τὸν πρωτότυπον ἐπὶ ἀναλήψει τῶν δοθέντων, διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς αὐτακλήτου διοικήσεως ἀλλοτρίων ὑποθέσεων, ἐὰν ὑπάρχωσιν οἱ ὅροι αὐτῆς (3), ἄλλως ὁ πληρώσας τὸ χρέος ἐγγυητὴς ἐνάγει τὸν πρωτότυπον μόνον δυνάμει ἐκχώρησεως τῶν ἀγωγῶν τοῦ δανειστοῦ (actionibus cessis).

ὑποτίθῃσι πληρώσαντα τὸν ἐγγυητὴν, ἢ ἄλλως παθόντα ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας του· τὴν ἔκφρασιν ταύτην διώκῃσιν καὶ ὁ Ἰταλικὸς νόμος [ἄρθρ. 1919] ἀντικαταστήσας αὐτὴν διὰ τῆς προσφανεστάτης ἐκφράσεως, «ὅπως ἀπαλλαγῇ [τῆς ἐγγυήσεως] » per essere da lui rilevato ». Καὶ τῶντι μόνον περὶ ἀπαλλαγῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ἀπὸ τῆς ἐγγυήσεως πρόκειται ἐν τοῖς θέμασι τοῦ ἀρθροῦ τούτου. Πρβλ. Τρολὸν Cautionnement ἀρ. 391 καὶ ἐπ. Ἐν τῷ τελευταίῳ ἐδαφίῳ ἀντὶ τῆς ἐκφράσεως «ὡς ἡ τῆς ἐπιτροπῆς» ἴσως ἔδει νὰ τεθῇ ἡ ἐκφρασις «ὡς ἡ ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπείας», διότι ἡ ἐν τῷ νομοσχεδίῳ ἐκφρασις, μὴ ἀπαντωμένη ἐν τῷ περὶ ἐπιτροπείας νόμῳ, δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς ἀμφιβολίας.

(1) [17. 1] 29 § 3. B. [ΙΔ'. 1] 29. Ὅρα ἄρθρ 1930 τοῦ Νμοχ.

(2) [17. 1] 10 § 13. 11. 12 πρ. § 1. 26 § 2. 3. 50 πρ. B. [ΙΔ'. 1] 10—12. 26. 50. [46. 1] 18. 64. B. [ΚΣΤ'. 1] 18. 64. Ἀδίκως περιορίζει τὴν ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀναγωγὴν ὁ Βάρων [§ 260] εἰς μόνην τὴν ἀνταποδοτικὴν δωρεάν δυνάμει τοῦ παρατεθέντος 12 πρ., ἔνθα ἀναφέρει τὴν δόξαν ταύτην ὁ Οὐλπιανός, ἀλλ' ἀμέσως [§ 1 τοῦ αὐτοῦ χωρίου] παρατίθῃσι τὴν τοῦ Μαρκέλλου, παραδεχομένου τὴν ἀναγωγὴν ἐπὶ πάσης δωρεᾶς. Προδῆλως δὲ ἡ τοῦ Μαρκέλλου δόξα ἐγένετο δεκτὴ ὑπὸ τῶν συντακτῶν τοῦ Πανδέκτου.

(3) E. [2. 30] § 6. [17. 1] 20 § 1. B. [ΙΔ'. 1] 20. [46. 1] 4. πρ. B. [ΚΣΤ'. 1] 4.

στ) Ἀντιφώνησις ἀλλοτρίου χρέους καὶ
σύνθετος ἐντολή.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Π. [13. 5] Β. [ΚΣΤ'. 7].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

450. Ἀντιφώνησις ἀλλοτρίου χρέους· κατὰ τί διαφέρει τῆς ἐγγυήσεως;

451. Ὁ ἀντιφωνητὴς ἀλλοτρίου χρέους δύναται νὰ ὑποσχεθῇ ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ ὑπὸ τοῦ πρωτοφειλέτου γεωστούμενον ἢ νὰ ἀνάλβῃ ἐπαχθεστέρας ὑποχρεώσεις;

452. Ἐὰν ὑποχρεωθῇ εἰς μείζον ποσόν; Εἶναι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀνίσχυρος ἡ ὅλη ἀντιφώνησις; Τὸ τῆς διζήσεως εὐεργέτημα συνάδει τῇ προκαίμενῃ ἀντιφώνησει; οὐχί. Πῶς συμβιβάζεται πρὸς ταῦτα ἡ διάταξις, καθ' ἣν τὸ εὐεργέτημα ἔχει καὶ ὁ ἀντιφωνητὴς ἀλλοτρίου χρέους.

453. Αἱ ἐνστάσεις, δι' ὧν ὁ πρωτότυπος φειλέτης ἀποκρούει τὴν τοῦ δανειστοῦ ἀπαίτησιν, δίδονται· καὶ εἰς τὸν ὑπὲρ τοῦ χρέους τούτου ἀντιφωνήσαντα· περιορισμὸς τοῦ δόγματος τούτου.

454. Τίς ἡ μεταξὺ τῆς ἀντιφωνήσεως ταύτης καὶ τῆς ἐγγυήσεως διαφορὰ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις, καὶ τίς ἡ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον;

455. Ὑπεύθυνος [σύνθετος] ἐντολή; Ὅροι αὐτῆς. Κατὰ τί ταῦτί-ζεται τῇ ἐγγυήσει;

456. Ἰδίως οἱ ἐντεταλαμένοι ἔχουσιν ὡς καὶ οἱ συνεγγυηταὶ τὰ εὐεργετήματα τῆς διζήσεως, τῆς διαιρέσεως καὶ τῆς ἐκχωρήσεως τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου καὶ κατὰ τῶν συνεντεταλαμένων ἀγωγῶν.

457. Κατὰ τί διαφέρει τῆς ἐγγυήσεως κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον;

Σήμερον ὑπάρχει μεταξὺ αὐτῶν διαφορὰ;

450. Ἡ ἀντιφώνησις ἀλλοτρίου χρέους (constitutum debiti alieni), καθὼς εἶδος ἀναδοχῆς (παρενθήκης), καὶ τοι πολλὰ ὥς διαφέρει τῆς ἀντιφωνήσεως ἰδίου χρέους (§§ 402-408) καὶ προσεγγίζουσα τῇ ἐγγυήσει, διαφέρει ὁμως μεγάλως αὐτῆς κυρίως κατὰ τοῦτο, ὅτι τῆς ἐγγυήσεως μόνος σκοπὸς εἶναι ἡ ἀσφάλις τοῦ δανειστοῦ ὡς πρὸς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρεώσεως, ἐντεῦθεν δὲ μία καὶ ἡ αὐτὴ εἶναι ἡ τοῦ ἐγγυητοῦ καὶ ἡ τοῦ πρωτοτύπου ἐνοχή, ὥστε ἀνάγκη νὰ

παραδεχθῶμεν σχέσιν συνενοχῆς μεταξύ αὐτῶν, διὰ δὲ τῆς ἀντιφωνήσεως ὁ ἀντιφωνητὴς ἀναλαμβάνει μὲν ἰδίαν ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀσφαλίσει τῆς ἐκπληρώσεως τῆς τοῦ πρωτοφειλέτου ὑποχρεώσεως, ἀλλὰ συγχρόνως δύναται νὰ περιποιήσῃ εἰς τὸν δανειστὴν καὶ ἄλλα πλεονεκτήματα, ἐκτὸς τῆς ἀσφαλίσσεως τῆς πληρωμῆς τοῦ πρὸς αὐτὸν χρέους, ἐντεῦθεν δὲ ἡ τοῦ ἀντιφωνητοῦ ἐνοχὴ εἶναι ἄλλη παρὰ τὴν τοῦ πρώτου ὑποχρέου, ὥστε μεταξύ αὐτῶν χωρεῖ οὐχὶ συνενοχῆς (Ἐν. Δ. Α'. §§ 23 καὶ ἐπ.), ἀλλ' εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς σχέσιν (αὐτ. §§ 31 καὶ ἐπ.). Ἐντεῦθεν ἔπονται αἱ ἐξῆς μεταξύ τῶν δύο τούτων θεσμοθεσιῶν σπουδαῖαι διακρίσεις.

451. Α) ὁ ἀντιφωνητὴς ἄλλοτρίου χρέους δύναται νὰ ὑποσχεθῇ ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ ὑπὸ τοῦ προὑπάρχοντος ὀφειλέτου χρεωστούμενον (1) καὶ νὰ ἀναλάβῃ ἄλλας, καὶ ἐπαχθεστέρας μάλιστα, παρεπομένας ὑποχρεώσεις παρὰ τὰς τοῦ προὑπάρχοντος ὀφειλέτου (2). Ἡ τῇ προὑπαρχούσῃ ἐνοχῇ προστεθειμένη αἵρεσις δὲν δύναται νὰ ἀφεθῇ ἐγκύρως ἐπὶ τῆς ἀντιφωνήσεως (3). ἂν ὁμῶς ἀντεφωνήθῃ ἄνευ αἰρέσεως ἄλλόττριον ἐπὶ αἰρέσει χρέος, ἡ ἰσχὺς τῆς ἀντιφωνήσεως ἡρτῆται ἐκ τῆς ἐκθάσεως τῆς τοῦ προὑπάρχοντος χρέους αἰρέσεως· ἐὰν ἐξέλθῃ αὕτη, ἰσχύει ἡ ἀντιφωνήσις, ἐὰν δὲ ἀτονήσῃ, ματαιοῦται, διότι πάντοτε ὑποτίθηναι ἀληθῶς ὑπάρχουσαν ἐνοχὴν (4).

452. Β) Εἰς ποσὸν μεῖζον τοῦ τῆς προὑπαρχούσης ὀφειλῆς δὲν δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ ὁ ἀντιφωνητὴς, τούτου ὁμῶς γενομένου δὲν εἶναι ἀνίσχυρος ὁλόκληρος ἡ ἀντιφωνήσις, ἀλλ' ὁ ἀντιφωνητὴς οὐκ ἐνέχεται εἰς τὸ πλεόν (5).

(1) (13. 5) 1 § 5. Β. [ΚΣΤ'. 7] 1 § 8'.

(2) Δ. γ. δύναται νὰ ὀρισθῇ ἄλλος, τῷ δανειστῇ συμφερότερος, τόπος πληρωμῆς: 5 πρ. αὐτ. Β. 5 αὐτ. νὰ παραλείψῃ ἢ νὰ συντηθῇ ἐν τῇ ἀντιφωνήσει ἡ τοῦ ὑπάρχοντος χρέους βεβαία προθεσμία [dies certus] 3 § 2. Α. αὐτ. Β. 3. 4 αὐτ. ἢ ν' ἀναδεχθῇ ὁ ἀντιφωνητὴς ἀπλὴν [ἐνὸς ἀντικειμένου] ἐνοχὴν, ἀντὶ τῆς ἐξ ὑπαμαρτίας τοῦ προὑπάρχοντος ὀφειλέτου καὶ τὸ ἀνάπαλιν: 25 πρ. αὐτ. Β. 25 πρ.

(3) Διότι αὕτη ὑποτίθηναι ὑπάρχουσαν ἐνοχὴν, ἡ δὲ ἐπὶ αἰρέσει δὲν λογίζεται ὑπάρχουσα, ἐνὸς ἡρτῆται ἡ αἵρεσις.

(4) 19 πρ. αὐτ.

(5) 1 § 8. 11 § 1. 12 αὐτ. Β. 11. 12. αὐτ. Πάντῃ ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως [§ 431 ἐν τέλει].

Γ) Ἐκ τῶν εἰρημένων συνάγομεν, ὅτι τὸ τῆς διζήσεως εὐεργέτημα ἀπῆλθει ἐντελῶς πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους, καθὼς ματαιοῦν τὰ πλεονεκτήματα, ἅτινα προτίθεται ν' ἀποκτήσῃ ὁ τὴν τοιαύτην ἀντεφώνησιν ἐπιχειρῶν δανειστής. Οὐδὲν ἦττον ὁ Ἰουστινιανὸς παρέχει ῥητῶς τὸ εὐεργέτημα τοῦτο καὶ εἰς τοὺς ἀντιφωνητάς (1). Ἡ δυσκολία αὕτη δὲν δύναται νὰ ἀρθῇ ἄλλως, ἢ ἀναφερομένου τοῦ ὁρίσμου τούτου τῆς Νεαρᾶς οὐχὶ εἰς πᾶσαν ἀντιφώνησιν, ἀλλὰ μόνον εἰς τοιαῦτα θέματα αὐτῆς, καθ' ἃ ἡ τοῦ ἀντιφωνητοῦ ὑποχρέωσις κατ' οὐδὲν διαφέρει τῆς τοῦ προϋπάρχοντος ὀφειλέτου, τούτεστι, καθ' ἃς ἡ ἀντιφώνησις τῶντι μόνον σκοπὸν ἔχει ν' ἀσφαλίσῃ τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ ὀφειλέτου ἐκείνου ὑποχρέωσης (2).

453. Δ) Ἄν καὶ πᾶσαι αἱ ἐνστάσεις, δι' ὧν ὁ πρωτότυπος ἡδύνατο νὰ ἀποκρούσῃ τὸν δανειστὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀντιφωνήσεως, δίδονται ἀναμφιβόλως καὶ εἰς τὸν ἀντιφωνητὴν, διότι ἡ ἀντιφώνησις ἀνισχύρου (εἴτε αὐτοδικαίως, εἴτε κατ' ἐνστάσιν) ὀφειλῆς δὲν ἰσχύει ὡς ἀντιφώνησις, τὸ δόγμα ὅμως τοῦτο ἄργεϊ ἐν γένει ἐπὶ τῶν ἐνστάσεων, αἵτινες παρήχθησαν ὑπὲρ τοῦ πρωτοτύπου μετὰ τὴν ἀντιφώνησιν, διότι ἀφοῦ ἐξ αὐτῆς τίκτονται πλείονες ἐνοχαί, ἀνάγκη νὰ ἐφαρμόσωμεν εἰς τὴν σχέσιν τῶν πλειόνων τούτων ὀφειλετῶν τὸν ἐπὶ τῶν εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῶν ἰσχύοντα κανόνα, κατ' αὐτὸν δὲ ἡ τοῦ ἀντιφωνητοῦ ἐνοχὴ λύεται μόνον διὰ γεγονότων περιποιούντων εἰς τὸν δανειστὴν τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον· ὅθεν διατηρεῖται ἡ ἐνοχὴ αὐτοῦ καὶ ἂν λ. χ. ἀναιρεθῇ διὰ παραγραφῆς ἡ τοῦ

(1) Νεαρ. 4. Κεφ. 1. Αἱ ἐν Γερμανίᾳ περὶ τούτου ἀμφιβολίαι καὶ διαφωνίαι, αἱ συναγόμεναι ἐκ τῆς ἐσφαλμένης λατινικῆς μεταφράσεως τοῦ ἐλληνικοῦ κειμένου τῆς Νεαρᾶς ταύτης [τῆς *versio vulgata*, τοῦ ὑπὸ τῶν γλωσσολόγων καὶ δι' αὐτῶν ἐν τῇ δυτικῇ Εὐρώπῃ κοινῶς παραδεχθέντος λατινικοῦ κειμένου τῶν Νεαρῶν], καθ' ἣν τὸ «ἀντιφωνητής, ἀντιφωνήσας» μετεφράσθη πάντῃ ἐσφαλμένως διὰ τοῦ «sponsor» καὶ τοῦ «qui sponsioni se subjecerit» ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν, οἵτινες ἀκολουθοῦμεν μόνον τὸ ἐλληνικὸν κείμενον.

(2) Οὐαγγερὺ τόμ. 3. σ. 160, ὅστις ὀρθῶς ἐπικαλεῖται ὑπὲρ τῆς συσταλτικῆς ταύτης ἐρμηνείας τῆς Νεαρᾶς τὸν, ὡς πρὸς τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ἐν τῇ αὐτῇ Νεαρᾷ παραλληλισμὸν τοῦ ἐγγυητοῦ, τοῦ ὑπευθύνου ἐντολῆως καὶ τοῦ ἀντιφωνητοῦ.

πρωτοτύπου όφειλέτου ένοχή (1). ούτε ή κάταρξις τῆς μετ' αὐτοῦ δίκης συνεπήγετο τὴν ἀναίρεσιν τῆς τοῦ ἀντιφωνητοῦ ένοχῆς (2), ένφ, ώς γνωστόν, ἄλλως εἶχε πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς τοῦ έγγυητοῦ ένοχῆς.

Ὁ ἀντιφωνητής, καταβαλὼν τὸ χρέος, δύναται, δυνάμει έκχωρήσεως, νὰ ἐπιδιώξη τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀπαίτησιν τοῦ δανειστοῦ, πλείονες δὲ ἀντιφωνηταὶ ἔχουσι τὸ τῆς διαιρέσεως εὐεργέτημα (3).

454. Ἐκ τῶν προειρημένων συνάγομεν, ὅτι ή διαφορὰ μεταξὺ τῆς ἀντιφωνήσεως ἄλλοτρίου χρέους καὶ τῆς έγγυήσεως δὲν συνίστατο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις εἰς μόνον τὸν διάφορον τύπον τῆς συστάσεως τῶν δύο τούτων συμβάσεων, ἀλλὰ κυρίως εἰς τὸν διάφορον σκοπὸν αὐτῶν. Ἐντεῦθεν, καὶ τοι ἐκλιπούσης τῆς μεταξὺ τῶν δύο τούτων συμβάσεων, κατὰ τὸν τύπον τῆς συστάσεως, διαφορᾶς, οὐδόλως ἔπεται ή ἐν τῷ νῦν δικαίῳ έντελῆς συγχώνευσις αὐτῶν εἰς μίαν σύμβασιν, ἀλλὰ τοῦτο μόνον, ὅτι, προκειμένου τὴν σήμερον τοῦ ζητήματος, ἐὰν σύμβασις τις ᾖναι έγγυήσις, ή ἀντιφωνήσις ἄλλοτρίας όφειλῆς, θέλομεν λύσει αὐτό, οὐχὶ κατὰ τὸν τύπον, καθ' ὃν συνέστη ή σύμβασις, οὔτε κατὰ τὴν ὀνομασίαν, ἣν ἔδωκαν αὐτῇ οἱ συμβαλλόμενοι, ἀλλὰ μόνον κατὰ τὸ περιεχόμενον καὶ ἰδίως κατὰ τὸν σκοπὸν τῆς συμβάσεως· ἐὰν οὗτος ᾖναι μόνη ή τοῦ δανειστοῦ ἀσφάλις τῆς ἐκπληρώσεως τῆς τοῦ πρωτοτύπου όφειλῆς, πρόκειται έγγυήσις, ἐὰν δέ, ἐκτός τῆς ἀσφαλίσεως ἐκείνης, πρόκειται νὰ ἐπιτύχη ὁ δανειστής καὶ ἄλλα πλεονεκτήματα, ἀνάγκη νὰ δεχθῶμεν ἀντιφώνησιν ἄλλοτρίου χρέους (4).

455. Εἶδομεν ἀνωτέρω (§ 81 ἐν τέλει) ὅτι ὁ έντειλᾶμενος τινὶ τὴν δόσιν πιστώσεως εἰς τρίτον, ή τὴν ἐπιχείρησιν νομικῆς πράξεως, δι' ἧς ὁ έντολοδόχος πρόκειται νὰ γενῇ πιστωτῆς τρίτου, ή καὶ τὴν ἀναστολὴν τῆς ἐπιδιώξεως τῆς κατὰ τρίτου

(1) 18 § 1. Β. 18 αὐτ.

(2) 18 § 3. αὐτ. Β. αὐτ.

(3) Κ. [4. 18] 3. Β. [ΚΣΤ'. 3] 3.

(4) Οὐαγγερὼ 3. σελ. 161—162

ἀπαιτήσεως τοῦ ἐντολοδόχου (1) ἀναλαμβάνει ἐκ τῆς ἐντολῆς τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν κατὰ τοῦ τρίτου ἀπαιτήσιν τοῦ ἐνταλθέντος (2)· τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἐγγυήσεως ὀνομάζεται ὑπὸ τῶν νεωτέρων σύνθεντος ἐντολή (mandatum qualificatum) (3) καὶ ὑποτίθῃσι δύο τινά· ὠρισμένον πρόσωπον, οὗ ἐντελλόμεθα νὰ γενῇ δανειστής ὁ ἐντολοδόχος (4), καὶ ἀκριβῆ ἐκτέλῃσιν τῆς ἐντολῆς (5). Ἡ ἐντολή αὕτη ταυτίζεται τῇ ἐγγυήσει κατὰ τὰ ἐξῆς·

1) Ἡ δυνάμει τοιαύτης ἐντολῆς παρενθήκη εἶναι, ὡς καὶ ἡ ἐγγύησις, συσσωρευτικῇ·

2) Τὸ ἀνίσχυρον τῆς πρὸς τὸν ἐντολοδόχον ὀφειλῆς, ἢ οἱ ἀναιροῦντες αὐτὴν λόγοι συνεπάγονται καὶ τὸ ἀνένοχον ἢ τὴν ἀπαλλαγὴν τοῦ ἐντειλαμένου (6).

3) Ὁ δανειστής ἔχει καὶ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς ταύτης τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐνάξῃ ὃν τινὰ τῶν δύο ὀφειλετῶν θέλῃ, ἢ τὸν πρωτότυπον, ἢ τὸν ἐντειλάμενον (7)· πλείονες ἐντειλάμενοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον (8).

456. 4) Οἱ ἐντειλάμενοι ἔχουσιν ὡς καὶ οἱ ἐγγυηταὶ τὰ εὐεργετήματα τῆς διζήσεως, τῆς διαιρέσεως καὶ τῆς εἰς αὐτοὺς ἐκχωρήσεως τῶν ἀγωγῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου καὶ τῶν τυχόν ὑπαρχόνων συνεντειλαμένων (9).

(1) Ἡ εὐθὺνη αὕτη χωρεῖ καὶ ἂν ὁ ἐντολεὺς μηδὲν ἔχη συμφέρον εἰς τὴν ἐκτέλῃσιν τῆς ἐντολῆς, ἂν συνάγῃται ἐξ αὐτῆς, ὅτι ἀνεδέχθη τὴν εὐθὺνην τῆς πράξεως. [17. 1] 12 § 14. B. [ΙΔ'. 1] 12.

(2) 6 § 4. 48 § 1 αὐτ. B. 6. 48 [46. 1] 24.

(3) Τὸ σύνθημα τοιαύτης ἐντολῆς θέμα εἶναι, καθ' ὃ ἐντέλλομαι σοὶ δανείσαι Πέτρω. [17. 1] 59 § 6. B. [14. 1] 59.

(4) E. [3. 26] § 6. Θεοφ. αὐτ.

(5) K. [8. 41] 7. B. [ΚΣΤ'. 1] 77. B. [ΙΔ'. 1] 59 [σημ. 3] «Ἐὰν ἐντειλάμην σοι, λαβεῖν ἀσφάλειαν ἀξιοχρεῶν παρὰ τοῦ χρεώστου, καὶ μὴ λάβῃς ἐγγύας ἢ ἐνέχυρον, οὐ πληροῖς τὴν ἐντολήν» Ἡ ἐντολή αὕτη ὁρᾷ ὅτε μὲν τὸ συμφέρον μόνου τοῦ τρίτου, ὡς ὅταν ἀναφέρηται εἰς ἄτοκον δάνειον δοθησόμενον αὐτῷ, ὅτε δὲ τὸ συμφέρον αὐτοῦ τε καὶ τοῦ ἐντολοδόχου, ὡς ὅταν ἀναφέρηται εἰς ἔντοκον δάνειον, τέλος τὸ συμφέρον τοῦ τε ἐντολέως καὶ τοῦ ἐντολοδόχου, ὅταν τὸ ἄτοκον δάνειον ἀποδαίνη εἰς ὀφελος τοῦ ἐντολέως. [17. 1] 2 § 4. 5. B. [ΙΔ'. 1] 2.

(6) [46. 1] 74 πρ. K. [8. 41] 4. B. [ΚΣΤ'. 1] 71. 75. Πρβλ. Γιορτάνερ σ. 541 καὶ ἐπ.

(7) K. [8. 41] 23.

(8) [46. 1] 41 § 1. 52 § 3. B. [ΚΣΤ'. 1] 41. 52.

(9) [46. 1] 13. B. 13 αὐτ. Νεαρ. 4. Κεφ. 1. "Ὅθεν δύναται ὁ ἐντειλά-

457. Διαφέρει δὲ τῆς ἐγγυήσεως κατὰ τὰ ἐξῆς·

1) Ὁ ἐντειλόμενος δὲν προστίθεται εἰς ἐνοχικὴν σχέσιν πα-
ραχθεῖσαν μεταξὺ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου καὶ τοῦ δανει-
στοῦ ἄνευ τῆς ἐνεργείας αὐτοῦ (τοῦ ἐντειλαμένου), ὡς συμ-
βαίνει ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως, ἀλλ' ἡ ἐντολὴ αὐτοῦ προκαλεῖ τὴν
σύστασιν τῆς ἐνοχικῆς ἐκείνης σχέσεως, ἢ τοῦλάχιστον τὴν
ἐξακολούθησιν αὐτῆς (1).

2) Ἐὰν ἡ κυρία ἐνοχὴ δὲν συναφθῇ κατὰ τὴν δοθεῖσαν
ἐντολήν, δὲν ἐνέχεται ὁ ἐντειλόμενος. Ὑποθέσωμεν ὅτι συνή-
φθη μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἐντολέως, ἢ μετὰ τὴν ἀνάκλησιν
τῆς ἐντολῆς (2).

3) Ἡ κατὰ τοῦ ἐντειλαμένου ἀγωγὴ ἐπὶ τῇ ἐκπληρώσει
τῆς ἥς διὰ τῆς ἐντολῆς ἀνεδέχθη ὑποχρεώσεως, εἶναι ἡ ἐκ τῆς
ἐντολῆς.

4) Ὁ πρωτότυπος δὲν ἐλευθεροῦται ἀπολύτως ἐκ τούτου,
ὅτι ἐποίησε τὸ ἱκανὸν τῷ δανειστῇ ὁ ἐντειλόμενος (3), ἐντεῦ-
θεν δικαιούται οὗτος νὰ ἀπαιτήσῃ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐντολῆς
ἀγωγῆς τὴν ἐκχώρησιν τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῆς τοῦ
δανειστοῦ καὶ ἀφοῦ πληρώσῃ αὐτῷ τὴν ὀφειλὴν τοῦ πρωτοτύ-
που (4).

Ἐξαιρουμένων τῶν ὑπ' ἀρ. 1 καὶ 2 διαφορῶν, αἵτινες ἀνα-
φέρονται εἰς μόνον τὸν τρόπον τῆς συστάσεως τῆς ἐκ τῆς προ-
κειμένης ἐντολῆς ἐνοχῆς, ἀμφιβάλλω, ἐὰν κατὰ τὰ ἀποτελέ-
σματα διαφέρῃ νῦν αὕτη τῆς κοινῆς ἐγγυήσεως (5).

μενος νὰ κινήσῃ τὰς ἀγωγὰς ταύτας δυνάμει ἐκχωρήσεως κατὰ τὰ ἐπὶ τῆς ἐγ-
σεως εἰρημένα.

(1) [17. 1] 12 § 14. B. [1Δ'. 1] 12 § 1α'. Σχ. «Δεῖ τὴν ἐντολήν προη-
γεῖσθαι τοῦ συναλλάγματος, οὐ μὴν ἐπεσθαι. Διὸ ἐὰν δανείσαντί σοι Πρίμῳ
ἐντείλωμαι, ὅτι δάνεισον Πρίμῳ, οὐκ ἐναχθήσομαι τῇ περὶ τῆς ἐντολῆς
ἀγωγῇ».

(2) Ἄρντς Pand. § 353 σημ. 3.

(3) [17. 1] 27 § 5. 28. B. [1Δ'. 1] 27. 28.

(4) [17. 1] 28. B. [1Δ'. 1] 28. [46. 3] 95 § 10. B. [ΚΣΤ'. 5] 95. Δι-
καιούται δὲ ν' ἀπαιτήσῃ διὰ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς καὶ τὴν κατὰ τῶν συνεντειλ-
μένων ἐκχώρησιν τῶν ἀγωγῶν τοῦ δανειστοῦ. [46. 1] 41 § 1. B. [ΚΣΤ'. 1] 41.

(5) Πολλὴ περὶ τούτου παρήχθη ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ ἀμειδιήτησις, ἥς
τὰ στοιχεῖα συγκεφαλαιοῦ ὁ Ἄρντς Pand. § 353, ἀποδεχόμενος τὴν ἐν τῷ
νῦν δικαίῳ συνταύτισιν τῆς ἐγγυήσεως πρὸς τὴν ἀνύσθετον ἐντολήν ὑπὸ τοὺς ἐκ
τῆς ἰδιαζούσης φύσεως τῆς ἐντολῆς συναγομένους περιορισμούς. Ἄρντς αὐτ.
σημ. 3.

Οὐελλεϊάνειον δόγμα

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

[16. 1] K. [4. 29] B. [KΣΤ', 7].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

458. Ἀνικανότης τῶν γυναικῶν κατὰ τὸν ἀρχαῖον ῥωμ. νόμον τοῦ ἀναδέχεσθαι ὑποχρεώσεις. Τὸ ἀξίωμα τοῦτο ἤργησε προϊδόντος τοῦ χρόνου.

459. Κίνδυνος, ὃν διατρέχουσιν αἱ γυναῖκες, παρασυρόμεναι εἰς τὸ ἀναδέχεσθαι ἀλλοτρίας ὀφειλὰς ἐν τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι δὲν θέλουσιν ἀναγκασθῆναι νὰ ἐκπληρώσωσιν αὐτάς. Οὐελλεϊάνειον δόγμα σκοποῦν τὴν ἀποτροπὴν τοῦ κινδύνου τούτου.

460. Τὸ δόγμα ἀπηγόρευε τὰς πλείστας ἀναδοχὰς τῶν γυναικῶν, ἀλλ' οὐχὶ πᾶσαν ἀναδοχὴν. Ἐναντιοφωνεῖ τῶν νομομαθῶν περὶ τούτου.

461. Τὸ δόγμα δὲν ἐστέρησε τὰς γυναῖκας τῆς ἱκανότητος τοῦ συναλλάττεσθαι ἐν γένει ἢ τοῦ δανεῖζεσθαι. Πρὸς τὴν ἀναμφίβολον ταύτην ἀρχὴν συμβιβασμὸς τῶν 12 καὶ 17 τεράχ. τοῦ [16. 1]. Προβλέπουσι θέματα περιέχοντα κατ' οὐσίαν ἀναδοχὴν τῆς γυναικὸς.

462. Ἑρμηνεία τοῦ K. [4. 29] 13. Ἡ διάταξις αὕτη πραγματεύεται περὶ δανείου, ὅπερ ἡ γυνὴ λαμβάνει ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ συμφέροντι.

463. Ἑρμηνεία τοῦ [16. 1] 17 πρ. καὶ συμβιβασμὸς αὐτοῦ μετὰ τοῦ 8 § 2 αὐτ.

464. Ἑρμηνεία τοῦ 17 § 2 αὐτ. Κατὰ τὰ χωρία ταῦτα ἡ γυνὴ ἢ ἀναδεχομένη ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν πρὸς ἴδιον οὐχὶ πρὸς τοῦ δανειστοῦ ἢ τοῦ ὀφειλέτου συμφέρον, οὐ βοηθεῖται ὑπὸ τοῦ οὐελλεϊανείου δόγματος.

465. Παραδείγματα τοιαύτης ἀναδοχῆς. Ἰδίως ἀναδοχὴ τῆς γυναικὸς ἐπὶ ἀνταλλάγματι τοῦ κινδύνου, ὃν δι' αὐτῆς ἀναλαμβάνει.

466. Ἐπίσης δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀπηγορευμένην ἀναδοχὴν ἢ ἐπὶ σκοπῷ ὠφελεῖς ὑπὸ τῆς γυναικὸς ἐπιχειρουμένην στερητικὴ ἀναδοχὴ.

467. Ἐσφαλμένη ἢ δόξα, καθ' ἣν ὁ ποριορισμὸς οὗτος χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς ἐπὶ σκοπῷ ὠφελεῖς ἐπιχειρουμένης συσσωρευτικῆς ἀναδοχῆς.

468. Δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἀπηγορευμένην ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀναδοχὴν ἢ ἀναδοχή, ἥς δυνάμει ἡ γυνὴ, καὶ ἐὰν πληρώσῃ τὴν ἀλλοτρίαν ὀφειλὴν, οὐδαμῶς ἐλαττοῖ τὴν περιουσίαν της.

469. Ἀνοδοχαί, αἵτινες, καὶ τοὶ ὑπαγόμεναι εἰς τὴν ἔννοίαν τῇ ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀπηγορευμένης ἀναδοχῆς, εἰσὶν οὐδὲν ἥττον ἰσχυραί.

Δ'. Ἀναδοχή ἀγνοῦντος τοῦ δανειστοῦ, ὅτι συναλλάσσεται μετὰ γυναικός, ἀναδεχομένης ἄλλοτρίαν ὀφειλήν.

470. Β'. Ἀναδοχή δολιευομένης γυναικός.

471. Γ) Ἀναδοχή γυναικός πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἐπὶ προικοδοσίᾳ, ἢ ἐπὶ ἐλευθερώσει δούλου ὑποχρεώσεως.

472. Δ) Ὅταν ἡ γυνὴ ἐπαναλαμβάνῃ μετὰ δύο ἔτη ἣν ἐπεχείρησεν ἀναδοχήν, ἡ

473 .Β) Κληρονομήσῃ τὸν πρωτότυπον (οὗ τινος ἀνεδέχθη τὴν ὀφειλήν).

474. Παραίτησις τῆς ἐνστάσεως τοῦ εὐεργετήματος τοῦ Οὐελλεϊανείου δόγματος. Ἰσχύει ;

475. Διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ, καθ' ἣν αἱ εἰς τὸ δόγμα ὑπαγόμεναι ἀναδοχαὶ τῶν γυναικῶν εἰσιν ἄκυροι καὶ μὴ οὔσαι, ἐὰν δὲν συνταχθῇ περὶ αὐτῶν δημόσιον ἔγγραφον.

476. Παρεξηγήσεις τῆς διατάξεως ταύτης. Ἀληθὴς αὐτῆς ἔννοια.

477. Τίνες ἀναδοχαὶ δὲν ὑπάγονται εἰς αὐτήν ; Ἰσχύει καὶ παρ' ἡμῶν, καὶ τοὶ μὴ περιεχομένη, οὔτε εἰς τὰ βασιλικά, οὔτε εἰς τὴν τοῦ Ἀρμενοπούλου ἐξάδιδλον.

478. Ἀναδοχή γυναικός ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρός. Εἶναι ἀπολύτως ἄκυρος. Ἐξαίρεσις τῆς διατάξεως ταύτης.

479. Δάνειον ὅπῃ λαμβάνει ἡ γυνὴ μετὰ τοῦ ἰδίου ἀνδρός, συνομολογοῦσα παθητικὴν συνενοχήν.

480. Εἰς τί συνίσταται ἡ τοῦ δόγματος βοήθεια ; Ἀνατρέπεται κατ' ἐνστάσιν ἢ ἐκ τῆς συμβάσεως τῆς γυναικός ἐνοχὴ αὐτῆς. Ἡ ἐκποίησις εἰς τὴν ἔδωκε χῶραν ἡ ἀναδοχὴ εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα.

481. Τὴν ἐνστάσιν ἔχουσιν ἐκτὸς τῆς γυναικός καὶ οἱ ἐγγυηταὶ καὶ οἱ ἐν γνώσει τοῦ δανειστοῦ κατ' ἐντολήν αὐτῆς ἀναδεχόμενοι ἄλλοτρίαν ὀφειλήν. Καὶ τὸ δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς πληρωθὲν ἀναζητεῖται.

482. Ἀποκαταστατικὴ ἀγωγή κατὰ τοῦ ὀφειλέτου τοῦ διὰ τῆς (ἀνισχύρου) ἀναδοχῆς τῆς γυναικός ἀπαλλαγέντος τῆς ἰδίας αὐτοῦ ὑποχρεώσεως.

458. Ἐν τῇ παναρχαίᾳ ἐποχῇ αἱ ἀναδοχαὶ τῶν γυναικῶν οὐδὲν εἶχον κῦρος ἐν Ῥώμῃ, διότι αὐταὶ ἐλογίζοντο, ὥς αἱ ἄνθρωποι, διαρκῶς στερημέναι ἐγκύρου βουλήσεως, καὶ διετέλουν ὑπὸ διηνεκῇ ἐπιτροπείαν· ὅθεν αἱ πράξεις αὐτῶν, ἵνα ἔχωσι κῦρος, ἔπρεπε νὰ ἐπιχειρῶνται αὐθεντοῦντος τοῦ ἐπιτρόπου (1). Αἱ δὲ μὴ διατελοῦσαι ὑπὸ ἐπιτροπείαν ἦσαν ὑπεξούσιαι, ἢ τοῦ

(1) Livii Lib XXXIV. Κεφ. 2 Κικέρ. pro Muraena B. 12. Ulp. fragm. Titl. XI § 1 καὶ 27.

πατρός, ἢ τοῦ συζύγου (manus), μὴ ἔχουσαι δὲ ἰδίαν περιουσίαν δὲν εἶχον ἀφορμὴν οὔτε ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεις νὰ ἀναδεχθῶσι. Προϊόντος ὁμῶς τοῦ χρόνου μετεβλήθη ἡ κατάστασις τῶν γυναικῶν, διότι κατ' ὀλίγον ἀπηλλάγησαν τῆς διηνεκοῦς ἐπιτροπείας, ἐξέλιπεν ἡ αὐστηρὰ καὶ τῇ πατρικῇ ἐξομοιουμένη συζυγικὴ ἐξουσία διὰ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ λεγομένου ἐλευτέρου γάμου καὶ ἐμετριάσθη οὐσιωδῶς ἡ τοῦ πατρὸς.

459. Ἐντεῦθεν αἱ γυναῖκες ἐξωμοιώθησαν τοῖς ἀνδράσιν ὡς πρὸς τὴν ἱκανότητα τοῦ ἀναλαμβάνειν διὰ συμβολαίων ὑποχρεώσεις. ἀλλ' ὡς ἐκ τῆς ἀπειρίας καὶ τῆς εὐπιστίας αὐτῶν πολλάκις παρεσύροντο, μάλιστα ὑπὸ τῶν ἰδίων συζύγων, εἰς δικαιοπραξίας δι' ὧν, ἀναδεχόμεναι τὰς ὑποχρεώσεις ἐκείνων, ἐθυσίαζον ἅπασαν αὐτῶν τὴν περιουσίαν καὶ τὸ μέλλον τῶν ἰδίων τέκνων (1) εἰς πληρωμὴν ἀλλοτρίων χρεῶν. Τοῦτου ἕνεκα κατὰ πρῶτον ἐπὶ τοῦ Αὐγούστου καὶ τοῦ Κλαυδίου ἀπηγορεύθησαν αἱ ἀναδοχαὶ τῶν γυναικῶν ὑπὲρ τῶν ἰδίων συζύγων (2), κατόπιν δὲ ἐξεδόθη δόγμα τῆς συγκλήτου (τὸ λεγόμενον οὐελλειάνειον δόγμα, *Setum Vellejanum*), καθ' ὃ ἡ ἀνωτέρω ἀπαγόρευσις ἐξετάθη εἰς πάσας τὰς ἀναδοχὰς τῶν γυναικῶν, εἰς ἃς, ὡς ἐκ τῆς ἐμφύτου αὐταῖς κούφου ἀγαθότητος καὶ εὐπιστίας, παρασύρονται, ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι δὲν θέλουσι πληρῶσαι τὸ ἀλλότριον χρέος, διότι ὁ κύριος ὀφειλέτης θέλει φροντίσει περὶ τῆς ἐγκαίρου πληρωμῆς αὐτοῦ (3)

(1) *Periculum rei familiaris* [16. 1] 1 § 1.

(2) [16. 1] 2 πρ.

(3) Τὸ δόγμα δὲν ἐκέρυεν ἀνίσχυρον πᾶσαν τῆς γυναικὸς ἀναδοχὴν, ἀλλὰ μόνον δύο αὐτῆς εἶδη, τὴν ἐγγύησιν καὶ τὸ πρὸς τὸ συμφέρον ἄλλου δάνειον· ἀλλ' ἡ ἐπιστημονικὴ ἐξεργασία καὶ ἡ νομολογία παρεδέξαντο, ὅτι ἡ κυρία καὶ θεμελιώδης ἀρχὴ τοῦ δόγματος ἀνεφέρετο εἰς τὸ ὑπεισελθεῖν ἀλλοτρίαν «εἴτε παλαιάν, εἴτε νέαν ἐνοχὴν». [16. 1] 2 § 5. 8 § 1. K. [4. 29] 8. 16. 18 B. [ΚΣΤ'. 7] 39. 72. Πρὸλ. Οὐνδσκάιτ § 485 σημ. 3. Ὁ Τρολὼν *Canningtonneut* § 179 πείθεται, ὅτι ὁ ἀρχικὸς καὶ μόνος ἀληθὴς λόγος τοῦ δόγματος εἶναι ἡ ἀνικανότης τῶν γυναικῶν τοῦ ἀναδέχεσθαι πολιτικά καὶ δημόσια λειτουργήματα, περιλαμβάνει δὲ εἰς τὴν ἔννοιαν τοῦ λειτουργήματος καὶ πᾶσαν πρᾶξιν, ἐξ ἧς ἡ γυνὴ ἀναγκάζεται νὰ καταλείπῃ τὴν οἰκιακὴν αὐτῆς ἐστίαν, περιπλεκομένη εἰς διενέξεις «καὶ ὑποθέσεις». ἀλλ' ἡ μαρτυρία τοῦ Οὐλπιανῶ [50. 17] 2 ὑπὲρ τῆς θεωρίας ταύτης εἶναι ἥκιστα ἰσχυρὰ, διότι αὐτὸς Οὐλπιανὸς δίδει [16. 1] 2. ὡς λόγον τοῦ δόγματος τὸν ἐν τῷ κειμένῳ ἀναφερόμενον, ὃ δὲ ἐν τῷ τεμ. 2. παρ' αὐτοῦ μνημονευόμενος ἤθελε φέρει ἡμᾶς

460. Μεγάλη ἀμφισβήτησις ὑπάρχει περὶ τοῦ ζητήματος, τίνας ἀκριβῶς πράξεις ἀπηγόρευσε τὸ ἀνωτέρω δόγμα (1).

Σαφεῖς ὁρίσμοι τοῦ νόμου ἀποφαίνονται, ὅτι τὸ δόγμα ἀπηγόρευσε τὰς ἀναδοχὰς τῶν γυναικῶν, ἀλλ' ἐκ τοῦ σκοποῦ τοῦ νόμου ὑπάρχουσι καὶ θέματα ἀναδοχῆς, καθ' ἃ ἡ γυνή δὲν πρόκειται ὡς ἐκ τῆς κούφου ἀγαθότητος καὶ εὐπιστίας αὐτῆς νὰ ἐκτεθῇ εἰς τὴν βλάβην, ἣν προτιθεται νὰ ἀποστρέψῃ ὁ νόμος, ἕτερα δέ, καθ' ἃ ὁ κύριος σκοπὸς τῆς ἀναδοχῆς εἶναι μείζονος προστασίας ἄξιος, ἢ ἡ συντήρησις τῆς περιουσίας τῆς γυναικός· ἐντεῦθεν ἐξηγοῦνται δύο κατηγορίαι ἐξαιρέσεων τῆς ἀπαγορεύσεως, ἃς θέλομεν διεξέλθει μετ' ὀλίγον.

Τὰς ἀνωτέρω διαφωνίας περὶ τῆς εἰς τὸ οὐλλειάνειον δόγμα ὑπαγομένης δικαιοπραξίας παρήγαγον τινὰ χωρία τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου, ἅπερ κατὰ πρώτην ὄψιν δὲν συμβιβάζονται πρὸς τὴν πρὸ μικροῦ δοθείσαν λύσιν τοῦ ζητήματος. Ἐξετάσωμεν νῦν ἀκριβέστερον τὰ χωρία ταῦτα, ὅπως πεισθῶμεν, μέχρι τίνος ἐκτείνονται τὰ ὅρια τῆς τοῦ οὐλλειανείου δόγματος ἀπαγορεύσεως.

461. Τὸ δόγμα δὲν ἐστέρησε τὰς γυναῖκας τῆς ἱκανότητος τοῦ συναλλάττεσθαι ἐν γένει, ἢ τοῦ δανειζέσθαι (2), εἶναι δὲ ἀδιάφορον, τίνα θέλουσι ποιήσει χρῆσιν τοῦ λόγῳ δανείου δεδομένου αὐταῖς ποσοῦ καὶ ἰδίως, ἐὰν δανείσωσιν αὐτὸ εἰς ἄλλον, ὅθεν ἀργεῖ ἐπὶ τοιούτων συμβάσεων τὸ δόγμα· ἀλλ' ὑπάρχουσι δύο χωρία (3), καθ' ἃ ἡ δανεισθεῖσα γυνή, ἵνα δανείσῃ ἑτέρῳ, βοηθεῖται ὑπὸ τοῦ δόγματος, ἐὰν ὁ δανειστής γινώσκῃ τὸν σκοπὸν τοῦ τοιούτου δανείου. Ἐνταῦθα δὲν πρόκειται περὶ ἀναδοχῆς ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεως ἢ δὲ εἰς τὸ προκείμενον

εἰς τὸ συμπέρασμα ν' ἀρνηθῶμεν εἰς τὰς γυναῖκας ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐκδόσεως τοῦ δόγματος τὴν ἱκανότητα πρὸς ἐπιχείρησιν πάσης νομικῆς πράξεως διδούσης ἀφορμὴν « εἰς ὑποθέσεις καὶ δικαστικὰς διενέξεις καὶ καταδιώξεις λ. γ. δανείων, τὴν ἀγορὰν κλπ. ὥστε ἀμφιβάλλω περὶ τοῦ ὁρθοῦ τῆς ἀνωτέρω θεωρίας τοῦ Τρολῶν.

(1) Ἴδε τὰς περὶ τοῦ δόγματος τούτου συγγραφάς ἐν τῇ Θεμίδι Τ. 3. σ. 45. Πρὸλ. καὶ Καλλιγᾶ 3 § 360. καὶ 361. Οὐνδσχάδ § § 485—488. Οὐαγγερὼ Γ'. § § 577. 581.

(2) 11 αὐτ. Β. 42 αὐτ.

(3) 12. 17 πρ. αὐτ. Β. 43. 47.

θέμα ἐφαρμογή τοῦ δόγματος ἐξηγεῖται ὡς ἐξῆς· ἂν ὁ νόμος δὲν ἐκήρυττεν ἀνίσχυρον τοιοῦτον δάνειον τῆς γυναικὸς ἢ βοήθεια, ἣν ἠθέλησε νὰ παράσχη εἰς τὰς γυναῖκας τὰς ἀναδεχόμενας ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεις, ἤθελεν ἀργεῖ σχεδὸν πάντοτε· ὁ Πέτρος ἔχει ἀνάγκην χρημάτων, ὁ δὲ Παῦλος ἔχει διαθέσιμα πρὸς δανεισμὸν κεφάλαια· ὁ Πέτρος παρακαλεῖ τὴν γυναῖκα Ἑλένην νὰ δανεισθῇ παρὰ τοῦ Παύλου καὶ νὰ δανείσῃ αὐτῷ τὸ ποσόν, οὐ ἔχει ἀνάγκην. Ἡ Ἑλένη διακοινοῖ ταῦτα εἰς τὸν Παῦλον καὶ δανεῖζεται παρ' αὐτοῦ τὸ ποσόν ἐκεῖνο· διατὶ ὁ Παῦλος δανεῖζει εἰς τὴν Ἑλένην, γινώσκων, ὅτι αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἀνάγκην τοῦ δανείου, ἀλλ' ἀναλαμβάνει τὴν θέσιν τοῦ ὀφειλέτου, πειθομένη, ὅτι ὁ Πέτρος θέλει ἀποδώσει εἰς αὐτὴν ἐγκαίρως τὸ δανεισθὲν ποσόν καὶ ὅτι αὕτη, πληρόνουςα αὐτῷ τῷ Παύλῳ, δὲν θέλει πάθει ἐκ τῆς φιλανθρώπου ταύτης παρεμβάσεως οὐδεμίαν ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας της· Προδήλως, διότι ὁ Παῦλος δὲν θεωρεῖ ἀξιόχρεων τὸν Πέτρον καὶ προτιμᾷ νὰ ἔχῃ ὀφειλέτην τὴν γυναῖκα· ὅπερ ἐστὶ, διότι κατ' οὐσίαν ἡ γυνὴ οὐδὲν ἄλλο πράττει ἐνταῦθα, ἢ ν' ἀναδεχθῇ τὴν πρὸς τὸν Παῦλον ἐκ τοῦ δανείου ὑποχρέωσιν, ἣτις κατ' οὐσίαν εἶναι ἀλλοτρία, (διότι εἶναι τοῦ Πέτρου), προσδοκῶσα, ὅτι ὁ Πέτρος θέλει ἐκπληρώσει αὐτὴν ἀνελλιπῶς καὶ αὕτη, παρέχουσα αὐτῷ τὴν πίστιν αὐτῆς, δὲν θέλει ζημιωθῇ ἐκ τῆς πράξεως ταύτης, αὐτὴν δὲ τοῦτον τὸν ἐκ τοιαύτης συμβάσεως κίνδυνον θέλει ν' ἀποτρέψῃ ἀπὸ τῶν γυναικῶν ὁ νόμος. (1) Ἄλλως ἔχει βέβαια τὸ πρᾶγμα, ὅταν ὁ δανειστὴς ἀγνοῇ τὸν ἀνωτέρῳ σκοπὸν τοῦ εἰς τὴν γυναῖκα διδομένου δανείου· ἐν τῷ θεματι τούτῳ ὁ δανειστὴς ἐπιχειρεῖ συμβόλαιον, μὴ προσκροῦν κατὰ τὴν πεποιθήσιν του, οὔτε ἐμμέσως εἰς τὸ δόγμα, εἶναι δὲ δυνατόν νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ἤρτηται ἐκ τῆς μονομεροῦς βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἀναιρέσῃ τὸ ἐκ τοῦ θεμιτοῦ συμβολαίου κεκτημένον δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ, δανεῖζων ἐπισφα-

(1) *Ἄν τὸ δόγμα δὲν περιελάμβανε καὶ τὸ θέμα τοῦτο, πᾶσα ἐγγύησις, ἢ ἀντιφώνησις, ἢ ἐνεχυρίασις τῶν κτημάτων γυναικὸς ὑπὲρ ἀλλοτρίου χρέους ἤθελεν ἰσχύει, περιβαλλομένη τὸν τύπον τοῦ εἰς τὴν γυναῖκα διδομένου δανείου, ὅπερ ἐστὶν ἡ ἐκ τοῦ δόγματος βοήθεια ἣθελεν ἀποδῇ ἰδανική. Πρὸβλ. Ἀπόφ. Α. Π. ἐπ' ἀρ. 54 τοῦ 1858.

λῶς τὰ δυνάμει τοῦ δανείου ληφθέντα χρήματα ; Ἄν αὕτη ᾖ ἡ θέλησις τοῦ νόμου, ἤθελεν ἀπαγορεύσει καὶ κηρύξει ἀνίσχυρον πᾶν συμβόλαιον γυναικὸς ἀποβαίνον εἰς ζημίαν αὐτῆς.

462. Οὐδόλως ἀντιβαίνει εἰς τὰς ἀποφάνσεις ταύτας ἡ διάταξις τοῦ Διοκλητιανοῦ (1), καθ' ἣν δὲν βοηθεῖται ἡ δανεισθεῖσα γυνή, προτείνουσα, ὅτι ἐδαπάνησεν ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρὸς τὰ δάνειον, καὶ ἂν ὁ δανείσας ἐγίνωσκε τὸν τοιοῦτον σκοπὸν αὐτῆς, διότι ἐνταῦθα ἡ γυνή οὐδόλως ἀνεδέχθη, κατ' οὐσίαν, τὴν ἐκπλήρωσιν ἀλλοτρίας ὑποχρέωσεως, ἐπὶ τῇ (ματαιωθείσῃ) προσδοκίᾳ, ὅτι ὁ κυρίως ὑπόχρεως, ἐκπληρῶν ἐγκαίρως τὴν ὑποχρέωσίν του, θέλει ἀπαλλάξει αὐτὴν τῆς ἀνάγκης νὰ πληρώσῃ ἐξ ἰδίων (ἐλαττοῦσα τὴν περιουσίαν της) τὸ χρέος, ὅπερ ἀνεδέχθη, ἀλλ' ἀνέλαθεν ὑποχρέωσιν διὰ δανείου, κατὰ τε τὸν τύπον καὶ τὴν οὐσίαν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ συμφέροντι ληφθέντος, ἐκ προσιμίων γινώσκουσα, ὅτι μόνη αὕτη θέλει πληρώσῃ αὐτὸ· ἐνταῦθα εἶναι πάντῃ ἀδιάφορον, ἂν ὁ δανειστής γινώσκῃ ὁποῖαν χρῆσιν θέλει ποιήσει αὕτη τοῦ δανείου, ἂν μέλλῃ νὰ δαπανήσῃ αὐτὸ εἰς ἰδίαν χρεῖαν, εἰς θεραπείαν ἀναγκῶν ἄλλου (μὴ ἐξαιρουμένου τοῦ ἰδίου ἀνδρός), ἀλλ' ἂνεν τῆς προσδοκίας τῆς ἀναλήψεως (ὡς δωρουμένη) (2).

Περὶ τῶν δύο χωρίων, τοῦ μὲν Γαίου (3), τοῦ δὲ τοῦ Πομπωνίου (4), τῶν ἀναφερομένων εἰς τὴν ὑπὸ τῆς γυναικὸς πώλησιν κτήματος ἐπὶ τῇ αἰρέσει τοῦ λογίσασθαι τὸ τίμημα εἰς τὸ χρέος τρίτου (χρεώστου τοῦ ἀγοραστοῦ), παρατηρητέον ὅτι ὁ μὲν Γάιος, ἀποφαινόμενος, ὅτι δὲν χωρεῖ ἐνταῦθα τὸ δόγμα

(1) K. [4. 29] 13.

(2) Παραβάλλοντες τὴν ἀνωτέρω διάταξιν πρὸς τὰ τεμάρ. 11 καὶ 12 αὐτ. si mulier... pecuniam acceperit alii creditura... locus Scto, sed quum se it creditor eam intercedere καὶ τὸ τεμ. 4 § 1. si accepit mutuum et ea m Titio donavit cessat Sctum, δὲν δυνάμεθα εὐλόγως νὰ ἀμφιβάλλωμεν, ὅτι ἐν τῇ προκειμένῃ διατάξει τὸ Pecunia... in usum mariti processisse proponatur... licet creditor causam contractus non ignoraverit, ἐγνωσέ τὴν λήψιν δανείου ἂνευ προθέσεως τοῦ ἀναζητῆσαι τὴν δυνάμει αὐτοῦ ὑπὲρ τοῦ ἀνδρός γενομένην δαπάνην· ὅθεν ἀδικῶς μέμφονται τὸν Οὐαγγερὸν οἱ ἀντιδοξοῦντες ὡς αὐθαίρετως ὑποθέτοντα ἐνταῦθα τὴν πρόθεσιν τῆς δωρεᾶς. Πρβλ. Καλλιγὰ 3. ἀρ. 361. σημ. 140.

(3) 5 αὐτ. [B. 36 αὐτ.].

(4) 32 § 2. [B. 63 αὐτ.].

ἐκφράζει τὴν συνήθη ἐκτίμησιν τῆς δικαιοπραξίας ταύτης, ὅταν αὕτη δὲν ἐπιχειρεῖται, ἵνα ἐκπληρώσῃ ἡ γυνὴ ὑποχρέωσιν ἄλλου, ἣν ἀνέλαβε διὰ προγενεστεράς πράξεως ὑπαγομένης εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ δόγματος, ὁ δὲ Πομπώνιος ὑποτίθεισιν τὴν πώλησιν γινομένην πρὸς ἐκτέλεσιν ὑποχρεώσεως ἀντιβαίνουσης εἰς τὸ δόγμα.

463. Ἐπίσης δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὰ εἰρημένα περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀπαγορευθείσης δικαιοπραξίας ἡ ἀπόφασις τοῦ Ἀφρικανοῦ (1), καθ' ἣν « ἐάν ὡς δωρούμενος ὁ ἀνὴρ ἤττονος πωλήσῃ πρᾶγμα τῇ γαμετῇ καὶ δῶ αὐτὴν ἀνθ' αὐτοῦ τῷ δανειστῇ αὐτοῦ, χώρα τῷ δόγματι, ὡς μὴ ἐρρωμένης τῆς πράξεως, κἂν ὁ παραλαβὼν αὐτὴν ἐκ τοῦ χρεώστου (ἀντὶ τοῦ χρεώστου ἀνδρὸς) ὑπέλαβεν αὐτὴν ὑπόχρεων τοῦ ἀνδρὸς εἶναι· ὅτε μὲν γὰρ πρωτοτύπως συναλλάξῃ ἡ γυνή, ἵνα τὸ δανεισθὲν δανείσῃ τῷ οἰκείῳ ἀνδρί, τοῦτο τοῦ δανειστοῦ ἀγνοοῦντος, ἀργεῖ τὸ δόγμα, ὅτε δὲ ἄλλοτρίαν ἐνοχὴν ὑπείσέρχεται, ἐπιμελὴς ὀφείλει εἶναι ὁ δανειστής ». Ἐνταῦθα ἡ γυνή, ὀφειλοῦσα τῷ ἰδίῳ ἀνδρί, δυνάμει τῆς δωρεᾶς μεμιγμένης ἀγορασίας τοῦ πράγματος, τὸ (μικρὸν) τίμημα αὐτοῦ, ἀναδέχεται τὸ πρὸς τρίτον τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ χρέος τοῦ ἀνδρὸς· οὕτως ὁμοῦς ἀνισχύρου τῆς πρὸς αὐτὴν δωρεᾶς δύναται ἡ γυνὴ ν' ἀποκρούσῃ δυσδυνάμει τοῦ δόγματος τὴν ἐκ τῆς ἀντιδόσεως (§ 392) ταύτης ἀγωγὴν τοῦ τρίτου, καὶ ἂν οὗτος ἀληθῶς ὑπέλαβεν αὐτὴν χρεώστην τοῦ ἰδίου ἀνδρὸς· διατί τοῦτο; διότι ἡ γυνὴ ἐνταῦθα σκοπὸν εἶχεν οὐχὶ νὰ ἐλλαττώσῃ τὴν ἰδίαν περιουσίαν, ἀλλὰ νὰ πληρώσῃ ἴδιον χρέος, ἀναδεξαμένη τὴν ὀφειλὴν τοῦ ἀνδρὸς, ἀποδόσσης δὲ ἀνισχύρου τῆς εἰς αὐτὴν πωλήσεως, ἐάν ἡ ἀποδοῦσα τὸ ἀγορασθὲν γυνὴ μείνῃ ὑπόχρεως πρὸς τὸν τρίτον διὰ τὸ χρέος τοῦ ἀνδρὸς, οὗτος ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ αὐτῇ τὸ τίμημα (ὅπερ ἐπλήρωσεν αὕτη, ἀπαλλάξασα τὸν ἄνδρα τῆς τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ ὀφειλῆς διὰ τῆς ἀντιδόσεως), ἥτοι ἡ γυνὴ θέλει εἶναι ὑπόχρεως πρὸς τὸν τρίτον ἐξ ἀναδοχῆς τῆς τοῦ

(1) 17 πρ. αὐτ. Β. 48 αὐτ. Ἡ τοῦ Οὐίνδοχαίδ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. 32 σ. 320 καὶ ἐπ. ἐρμηνεῖα εἶναι τοσοῦτον περίπλοκος, ὥστε νομίζω, ὅτι ἀντὶ νὰ ἐλαττώσῃ, ἀξάνει τὰς δυσκολίας, ἃς παρέχει τὸ χωρίον.

άνδρος ὀφειλῆς, προσδοκῶσα τὴν ἐκ τῆς περιουσίας αὐτοῦ (τοῦ ἀνδρός, διὰ τῆς εἰς αὐτὴν ἀποδόσεως τοῦ τιμήματος) πληρωμὴν τοῦ χρέους, ὅπερ ἐστὶ, θέλει διατελεῖ εἰς ἔννομον σχέσιν, ἣν ἀπαγορεύει τὸ δόγμα, εἶναι δὲ ἀδιάφορον, ἐὰν ὁ τρίτος ἀγνοῇ τὸ ἀνίσχυρον τῆς πρὸς τὸν ἄνδρα ὀφειλῆς (ὕπο-
 λαβὼν τὴν γυναῖκα ἀληθῶς ὀφειλέτην), διότι δὲν πρόκειται περὶ πρωτοτύπου συμβολαίου τῆς γυναικός, καθ' ὃ τοὔτέστιν ἡ γυνὴ συνάπτει ἐξ ὑπαρχῆς *ιδίαν ἐνοχήν*, ὅτε οὐδόλως ὀφεί-
 λει ὁ μετ' αὐτῆς συναλλαττόμενος νὰ ἐρευνήσῃ, διὰ τίνα λόγον ἢ πρὸς τίνα σκοπὸν συναλλάσσεται ἡ γυνή· ἐνταῦθα ὁ τρίτος γινώσκει, ὅτι ἡ γυνὴ ἀναδέχεται ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν (τὴν τοῦ ἀνδρός) χωρὶς προθέσεως ὠφεαῖς, τοὔτέστιν, ἵνα πληρώσῃ διὰ τῆς ἀναδοχῆς ἰδίον χρέος πρὸς τὸν ἄνδρα· ὅθεν, ἐὰν δὲν ἐρευνήσῃ, ὁποίου εἶδους εἶναι τὸ χρέος τοῦτο, καὶ ἐξ ἀμελείας δεχθῇ τὴν γυναῖκα ὑπείσερχομένην τὸ τοῦ ἀνδρός χρέος (ἐνῶ, διὰ τὸ ἄκυρον τῆς πρὸς τὸν ἄνδρα ὀφειλῆς, αὕτη, κατ' οὐσίαν, ἀναδέχεται τὸ χρέος ἐκεῖνο ἐπὶ τῇ ματαιουμένῃ προσδοκίᾳ, ὅτι θέλει λάβει παρὰ τοῦ ἀνδρός τὸ πρὸς ἐξόφλησιν ἀπαιτού-
 μενον) « αὐτὸν αἰτιάσθω » (ὁ τρίτος), περιπλεχθεὶς εἰς τοιαύ-
 την πρὸς τὴν γυναῖκα σχέσιν, ἀποδοκιμαζομένην ὑπὸ τοῦ οὐελλειανείου δόγματος καὶ ἐπομένως δὲν δικαιούται ν' ἀντι-
 κρούσῃ τὴν ἐξ αὐτοῦ ἐνστασιν τῆς γυναικός. Τὴν λύσιν ταύτην τοῦ ζητήματος οὐδόλως ἀντικρούει ἡ ἀπόφασις τοῦ Μαρκέλ-
 λου (1), καθ' ἣν ὁ δανειστής σου, ὁ δεχόμενος γυναῖκα ὑπεί-
 ερχομένην τὴν ὑποχρέωσίν σου ὡς χρεωστούσάν σοι, « οὐκ ἐκβάλλεται παραγραφῇ » (δὲν ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόγματος καὶ ἐὰν ἡ γυνὴ ἀποδείξῃ, ὅτι οὐδὲν σοι ὤφειλε καὶ ὅτι ἀνεδέχθη τὴν ὑποχρέωσίν σου ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι δὲν θέλει ἐλαττώσει τὴν περιουσίαν της, πληρόνουςα ἐξ ἰδίων τῶ χρέος), ἀλλ' ἡ γυνὴ ἔχει κατὰ σοῦ ἀγωγὴν, ἢ ἐπὶ τῇ ἀπαλλαγῇ ἀπὸ τῆς ὑποχρεώσεώς της, ἂν δὲν κατέβαλεν εἰσέτι, ἢ ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ καταβληθέντος. Ὁ Μάρκελλος ὑποτί-
 θησιν ἐνταῦθα, ὅτι ὁ δανειστής δὲν εἶναι ὑπαίτιος ἀμελείας,

(1) 8 § 2. B. 39 αὐτ.

δεχθῆις τὴν γυναῖκα ὀφειλέτην ἀντὶ σοῦ ὡς χρεωστοῦσάν σοι τὸ ποσόν, ὅπερ ἀναδέχεται νὰ τῷ πληρώσῃ, ἐνῷ ἡ γυνὴ οὐδὲν σοι ὀφείλει, τούτέστιν ὑποτίθῃσιν, ὅτι ὁ δανειστής, καίτοι ἐρευνήσας ἐπιμελῶς, ἐὰν τῶνόντι ᾗναι ὀφειλέτης σου, δὲν εὔρε λόγον νὰ ἀμφιβάλλῃ περὶ τούτου (1).

464. Ἐπίσης δυσεξήγητος φαίνεται ἡ ῥῆσις τοῦ Ἀφρικανοῦ (2) καθ' ἣν, ἐὰν γυνὴ καὶ ἄλλος δανείσωνται, ἀναδεχόμενοι ἕκαστος ἐκ συνενοχῆς τὴν ἐκ τοῦ δανείου ὀφειλὴν, εἰ μὲν εἰς ἀνανέωσιν (ἀναγκαίαν ἐπισκευὴν) κοινοῦ οἴκου, ἢ εἰς ἀποτροπὴν τῆς δημεύσεως κοινοῦ ἀγροῦ, οὐ χώρα τῷ δόγματι, ἐναγομένης τῆς γυναικὸς εἰς ὁλόκληρον, εἰ δὲ τὸ δανεισθὲν εἰς ἀγορασίαν κοινοῦ (κατὰ τὸ ἥμισυ ὑπὲρ ἐκάστου τῶν δανειζομένων ἀγορασθισομένου) πράγματος ἐδόθη, ἡ γυνὴ τὸ ἥμισυ τοῦ δανείου δίδωσι, κατὰ δὲ τὸ ἕτερον ἥμισυ δὲν ἐνέχεται, καθὼ ὑπαισελθοῦσα ἀλλοτριάν ἐνοχὴν. Ὁ ὑπὸ τῶν νεωτέρων διδόμενος λόγος τῆς διακρίσεως ταύτης δὲν εἶναι σαφής (3).

(1) Τὸ [46. 2] 19. καὶ B. [ΚΣΤ'. 4] 19 δὲν ἀποφαίνονται τὸ ἐναντίον λέγοντα, ὅτι ἡ γυνή, ὀφειλουσά τινι, ἐξ ἀνισχύρου κατὰ τὸ δόγμα ἀναδοχῆς καὶ ἀναδεξαμένη τὴν αὐτοῦ ὀφειλὴν, πρὸς ἕτερον, ἔχει καὶ κατὰ τούτου τὴν ἔνστασιν τοῦ οὐλλεϊανείου δόγματος· κατὰ τὸ χωρίον τῆς 1 σημ. σελ. 500 ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν καὶ ἐνταῦθα, ὅτι ὑπάρχει ἀμέλεια τοῦ νέου δανειστοῦ, ἐξ ἣς οὗτος δὲν ἠρευνήσεν ὁποίου εἶδους ᾗν ἡ πρὸς τὸν ἴδιον ὀφειλέτην ὀφειλὴ τῆς γυναικὸς. Τὸ ἐν τέλει τοῦ 19 τεμ. λεγόμενον *non facile scire petitor potest, quid inter eum qui delegatus est et debitorem actum est, aut etiam si sciat, dissimulare debet ne curiosus videatur*, ἐφαρμόζεται μὲν εἰς τὰς λοιπὰς ἐν τῷ χωρίῳ ἀναφερομένας περιπτώσεις, καθ' ὥς ἡ ἀντιδοσις τοῦ ὀφειλέτου ἰσχύει, καὶ ἂν οὗτος ἔχῃ ἐνστάσεις κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ πρώτου δανειστοῦ, οὐ ἀντὶ δέγεται τὸν νέον [δανειστήν], οὐχὶ ὅμως καὶ εἰς τὴν προκειμένην, καθ' ἣν ἡ ἀντιδοσις ἀποτελεῖ καὶ αὐτὴ ἐὰν ἡ ἀπηγορευμένην συμβόλαιον, ἐὰν ἀποδειχθῇ, ὅτι ἐξ ἀμελείας ὁ νέος δανειστής ἐδέχθη ὀφειλέτην τὴν γυναῖκα ὑπὸ περιπτώσεις, καθ' ὥς ἡ ἀναδοχὴ αὕτη ἀποτελεῖ ἐνοχὴν ἀποδοκιμαζομένην ὑπὸ τοῦ δόγματος, ἐνῷ, ἐὰν ἡ πρώτη ἐνοχὴ [πρὸς τὸν ἀντιδίδοντα δανειστήν] ἀντιδῶναι εἰς τὸ Μακεδονικὸν δόγμα, ἡ συνήθη ἐκ δόλου κατ' ἀνγλικόν, ἡ *de uterq[ue] [id est] τῆς ἀντιδόσεως]* συναπτομένη εἶναι οὐδὲν ἥττον *l. a. γ. υ. ρ. α.* μηδὲως ἐφαρτωμένου τοῦ κύρους αὐτῆς ἐκ τῆς ἰσχύος τῆς πρώτης. Ἐκ τῆς διαφορᾶς ταύτης συνάγεται ἡ ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν καὶ ἐνταῦθα τὸν ἐν τῷ χωρίῳ τῆς 1 σημ. τῆς σελ. 500 ῥητῶς καθιερούμενον περιορισμὸν τῆς ἰσχύος τῆς δευτέρας ἐνοχῆς τῆς γυναικὸς. Πρὸς Καλλιγὰ 3. ἀρ. 386. Ἐν τέλει ὁ Οὐνδογάτῳ 2. § 485 σημ. 18.

(2) 17 § 2 αὐτ.

(3) Εἰς τὴν δευτέραν περίπτωσιν « ἡ γυνὴ δὲν ἐννοοῦσεν, ὅτι θέλει εὔρεθῃ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ πληρώσῃ ἐξ ἰδίων ». Οὐνδογάτῳ ἐν τῷ ἀρχ. 2. πολ. πράξεως ὁμ. 32 σελ. 305 [σημ. 8 τοῦ § 421]. Καλλιγὰ 3. ἀρ. 362. Μῆπως δὲν ἐννοεῖ τὸ αὐτὸ καὶ εἰς τὴν πρώτην; διατὶ τάχα, ἐνῷ πρόκειται περὶ ἀνανέωσιν οἴκου νὰ ὑποθῶσμεν, ὅτι ἡ γυνὴ ἐννοοῦσε νὰ πλη-

τὸ κατ' ἐμὲ πείθομαι, ὅτι ὁ Ἀφρικανὸς ὁδηγεῖται κατὰ τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος ὑπὸ τῆς ἐξῆς σκέψεως. Ἄν δὲν ἐγίνετο τὸ δάνειον ἐν τῷ πρώτῳ θέματι καὶ κατέπιπτεν ἡ οἰκία, ἢ ἐδημεύετο ὁ ἀγρὸς, διότι ἡ γυνὴ δὲν συνήνεσεν εἰς τὴν ἐκ συνενοχῆς συνομολόγησιν τοῦ ἀναγκαίου δανείου, μὴ βουλομένου ἄλλως νὰ δώσῃ τὸ δάνειον τοῦ κεφαλαιούχου, ὅποιαν ζημίαν ἤθελε πάθει ἡ γυνή; Ἦθελεν ἄρα γε στερηθῇ τοῦ (κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον ἀνταξίου) ἀνταλλάγματος τοῦ χρηματικοῦ ἐκείνου ποσοῦ (τοῦ δανείου); οὐδαμῶς. Ἵνα μὴ ἀναδεχθῇ ἐκ συνενοχῆς ὑποχρέωσιν 2,000 δραχ. (τῶν ἀναγκαίων πρὸς ἐπισκευήν, ἢ πρὸς ἀποτροπὴν τῆς δημεύσεως), ἤθελεν ἀποβάλλει τὴν οἰκίαν ἢ τὸν ἀγρὸν ἀξίας 20,000, ἅρα συμφέρει μεγάλως εἰς αὐτὴν ἀντὶ μικρᾶς θυσίας (τῆς ἐκ συνενοχῆς ὀφειλῆς 2000 δρ.) νὰ ἀποτρέψῃ πολλαπλασίαν βλάβην· ὅθεν ἐπειδὴ τὸ οὐλλειάνειον δόγμα δὲν εἶχε σκοπὸν νὰ περιορίσῃ τὴν πρὸς τὸ συναλλάττεσθαι ικανότητα τῶν γυναικῶν πρὸς βλάβην αὐτῶν, ἐνταῦθα δὲ ἡ ἰσχὺς τῆς ἀναδοχῆς (1) ἀποβαίνει εἰς ὄφελος τῆς γυναικός, ἀνάγκη, ἵνα μὴ ἐφαρμοσθῇ τὸ τὸ δόγμα παρὰ τὸν ἀληθῆ αὐτοῦ σκοπὸν, νὰ ἀργήσῃ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἢ ἀπαγόρευσις αὐτοῦ. Ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ θέματι, ἂν ἡ γυνὴ δὲν συναινέσῃ εἰς τὴν ἐκ συνενοχῆς ὑποχρέωσιν τῆς ἀποδόσεως τοῦ ὅλου δανείου, τίνας ἤθελε στερηθῇ; τῆς κτήσεως τοῦ ἡμίσεος τοῦ κατὰ τὸ μᾶλλον καὶ ἥττον ἀνταξίου ἀκινήτου· ἄρα ἡ ἀναδοχὴ ἀποβαίνει εἰς βλάβην αὐτῆς (2) καὶ ἐπομένως χῶρα τῷ δόγματι. Τὰ δύο τελευταῖα χωρία (τῆς σημ. 1 σελ. 501 καὶ σημ. 2 σελ. 502) ἐκφράζουσι τὴν ἀρχήν, ὅτι ὅσκις ἡ γυνὴ ἀναδέχεται ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν,

ρῶσθ ἐξ ἰδίων ὀλόκληρον τὴν τῆς ἀναγκαίας ἐπισκευῆς δαπάνην· εἰς τὴν πρῶτην δὲ ἡ γυνὴ ἔλαβε «τὴν ἀνάλογον ὠφέλειαν». [Οὐίνδαχάδ Καλλιγὰ αὐτ.], ἀλλὰ μήπως καὶ εἰς τὴν δευτέραν δὲν ἔλαβεν ἡ γυνή, ἢ ἀποκτήσασαι τὸ κοινὸν πρᾶγμα, τὴν ἀ ν ἄ λ ο γ ο ν ὠφέλειαν ἐκ τοῦ δανείου;

(1) Διότι ὁ ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέτης ἐπιχειρεῖ ἀναδοχὴν ὡς πρὸς τὸ μέρος τῆς ὀφειλῆς, ὅπερ δὲν ἀφορᾷ αὐτὸν καὶ κατ' οὐσίαν.

(2) Ἀναδέχεται τὸν κίνδυνον νὰ πληρώσῃ 10,000 δραχμάς, ἵνα ἀποκτήσῃ τὸ ἀντὶ 5,000 δρ. τιμώμενον ἡμισυ τοῦ ἀγροῦ, διότι τὸ ὅλον αὐτοῦ τιμᾶται 10,000 δρ. Δὲν πείθομαι, ὅτι ἡ ὑπὸ τοῦ Οὐίνδαχάδ διδομένη ἐρμηνεία, αὐτ. σελ. 305 καὶ ἐπ., σαφηνίζει ἀρκούντως τὴν ἀληθῆ τοῦ χωρίου τούτου ἔννοιαν.

οὐχὶ πρὸς τὸ τοῦ δανειστοῦ, ἢ τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ πρὸς ἴδιον συμφέρον « εἰς ἴδιον πρᾶγμα », « ἢ ὑπὲρ ἰδίου πράγματος ἀντιφωνήσῃ », δὲν πρόκειται ἀναδοχὴ προβλεπομένη ὑπὸ τοῦ δόγματος, καὶ ἐπομένως ἀργεὶ τὸ δόγμα (1), ὡς λ.χ. ὅταν, ἀναδεχομένη τὸ χρέος τοῦ δανειστοῦ (διὰ προσομολογήσεως § 392), ἀπαλλάσσεται τοῦ πρὸς αὐτὸν χρέους· ὅταν ἀναλαμβάνῃ τὴν ἄνευ ἐντολῆς ὑπεράσπισιν ἐναγομένου, ἔχοντος κατ' αὐτῆς ἀναγωγὴν ἐν περιπτώσει ἡττης· ὅταν ἀναδέχεται τὴν τοῦ ἰδίου ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσιν, ἢ τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐν τῇ διοικήσει τῶν ὑποθέσεων καὶ ἐν τῷ συμφέροντι αὐτῆς ὑποχρεωθέντος (2).

465. Ἐνταῦθα ἀνήκει ἐπίσης τὸ θέμα τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ τῆς βουλομένης « τὴν γυναῖκα λαβοῦσαν τινὰ » (πράγματα) καὶ ἀντιφωνήσασαν, μηκέτι βοηθεῖσθαι ἀπὸ » τοῦ δόγματος, εἴτε ἐγγράφως ἢ ἀγράφως ἀντεφώνησεν », διότι ὅσον ἀνεπαρκὲς καὶ ἐὰν ἦναι τὸ τῇ γυναικὶ διδόμενον ἀντάλλαγμα τοῦ κινδύνου, ὃν αὕτη διὰ τῆς ἀναδοχῆς ὑπείσερχεται, ἢ λῆψις τοῦ ἀνταλλάγματος ἐν γένει ἀποδεικνύει, ὅτ' ἡ γυνὴ δὲν ἀνεδέχθη τὸ ἄλλότριον χρέος ὡς ἐκ τῆς κούφου ἀγαθότητος (ἵνα βοηθήσῃ τὸν πρωτοφειλέτην) καὶ εὐπιστίας (προσδοκῶσα, ὅτι δὲν θέλει ἐκτεθῇ εἰς ζημίαν), ἀλλ' ἐπραξε τοῦτο, ὅπως ἐπιτύχῃ τὴν ὠφέλειαν ἐκείνην (πρὸς ἴδιον συμφέρον). Ὅλως εἰδικὴ εἶναι ὁμως ἡ διάταξις τοῦ αὐτοῦ Αὐτοκράτορος, καθ' ἣν, ἐὰν ἡ γυνὴ δηλώσῃ ἐν τῷ ἐγγράφῳ τῆς ἀναδοχῆς, ὅτι ἔλαβεν ἀντάλλαγμα τοῦ κινδύνου, ὃν ὑπείσερχεται, ἢ δηλώσῃ αὕτη, ἀποτελοῦσα ἀπόδειξιν τοῦ ἰδίου συμφέροντος (καθ' ἣς δὲν συγχωρεῖται ἀνταπάδειξις) συνεπάγετα τὴν ἀργίαν τοῦ δόγματος (3)· ἐπίσης δὲ ἰδιάζουσα εἶναι ἡ διάταξις, καθ' ἣν, ἐὰν ἡ γυνὴ ὑπαχρεωθῇ ἰσχυρῶς δυνάμει στερητικῆς (§ 396) ἀναδοχῆς, καθὼ λαβοῦσα ἀντάλλαγμα τι τῆς ὑποχρεώσεώς της, ὁ δὲ δανειστὴς οὐδὲν ἢ μέρος μόνον τῆς

(1) 13 πρ. 27 § 2. Κ. [4. 29] 6. Β. 44. 58. 70 αὐτ.

(2) 3. 13 πρ. 19 § 3. 22. 25 § 1. 27 § 2. Κ. [4. 29] 2. 6. Β. 50. 53. 56. 66. 70. Πρὸς ἀποφ. Α. Π. ὑπ' ἀρ. 180 τοῦ 1867.

(3) Κ. 23 πρ. αὐτ. Β. 87 αὐτ.

ἀπαιτήσεως του δύναται νὰ λάβῃ παρ' αὐτῆς, καθὼ ἀναξιο-
χρέου, ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ διὰ τῆς ἰσχυρᾶς ἀναδοχῆς
ἐκείνης τῆς γυναικὸς ἀπαλλαγέντος ὀφειλέτου (1). Ὑπάρχουσι
μέν τινα χωρία, εἰς ἃ δύναται ἐκ πρώτης ὕψεως ν' ἀποδοθῇ ἡ
ἐννοια, ὅτι τὰ συμβόλαια, καθ' ἃ ἡ γυνή, ἀναδεχομένη ἄλλο-
τρίαν ἐνοχὴν, ἐπιμελεῖται τῶν ἰδίων συμφερόντων, δὲν ἀποτε-
λοῦσιν ἐν γένει ἀναδοχὴν (2), τὰ χωρία ὁμῶς ταῦτα ἐννοοῦσι
προδήλως οὐχὶ ὅτι τὰ ἐν αὐτοῖς συμβόλαια δὲν ἀποτελοῦσιν
ἀναδοχὰς ἐν γένει, διότι ἀλλαχοῦ τὰ αὐτὰ συμβόλαια ῥητῶς
ὀνομάζονται ἀναδοχαί (3), ἀλλὰ μόνον, ὅτι δὲν ἀποτελοῦσιν
ἀναδοχὰς ὑπαγομένης, ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τοῦ οὐελλεϊανείου
δόγματος, εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν αὐτοῦ (4), ὅτι ἐπομένως ἡ
ἰσχὺς τῶν τοιούτων συμβολαίων δὲν ἀποτελεῖ ἰδίως ἐξαιρέσεις
τοῦ δόγματος τούτου.

466. Διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους δὲν ὑπάγεται εἰς τὰς ὑπὸ τοῦ
οὐελλεϊανείου δόγματος προβλεπομένης ἀναδοχὰς καὶ ἡ ἐπὶ
σκοπῷ δωρεᾶς ὑπὸ γυναικὸς ἐπιχειρουμένη στερητικὴ ἀναδο-
χὴ, τοὔτεστιν ἡ ἀναδοχὴ, καθ' ἣν ἡ γυνή ἐκ προοιμίων προ-
τιθεται νὰ θυσιάσῃ ἐξ ἐλευθεριότητος, χάριν ἄλλου, μέρος
τῆς περιουσίας της, παραιτουμένη πάσης περὶ ἀποζημιώσεως
ἀπαιτήσεως κατὰ τοῦ κυρίου ὀφειλέτου, διότι, ὡς ἐρρήθη τὸ
δόγμα δὲν ἔχει σκοπὸν νὰ προστατεύσῃ τὰς γυναῖκας κατὰ
παντὸς ἐξ ἀπερὶσκέπτου ἐλευθεριότητος συνομολογουμένου
χρέους· τότε ἔπρεπε νὰ κηρύξῃ ἀνίσχυρον πᾶν ἐπιβλαβὲς εἰς
αὐτὰς συμβόλαιον, τοιαύτη δέ, ὡς ῥητῶς ἀναφέρεται, δὲν εἶναι
ἡ πρόθεσις τοῦ νόμου (5).

(1) K. 23 § 1. αὐτ.

(2) 3. 17 § 2 αὐτ. B. 34. 48 αὐτ.

(3) 13 πρ. B. 44 αὐτ. [2. 14] 30 § 1.

(4) Δι' ὧν ἡ γυνὴ βουλομένη νὰ βοηθήσῃ ὀφειλέτῃν ἔχοντα ἀνάγκην χρημά-
των καὶ πεποιθὺς εἰς τὰς ὑποσχέσεις αὐτοῦ, ὅτι θέλει πληρώσει ἐγκαίρως καὶ
ἀνελλιπῶς τὸ χρέος του ἀναδέχεται ἐκ τῆς ἀπερὶσκέπτου ἀγαθότητος καὶ εὐ-
πιστίας αὐτῆς τὸν κίνδυνον νὰ πληρώσῃ αὐτὴ τὸ ἀλλότριον χρέος.

(5) 32 πρ. αὐτ. B. 63 § 4. « Οὐ γὰρ ἔοικε κατὰ πάντα τῇ περιγραφέντι
νέμ ». Αὕτη εἶναι α) ἡ ἐννοια τοῦ 8 § 5. B. 29 § 8'. « Αἱ γὰρ ἐνοχοὶ γε-
νόμεναι βοηθοῦνται οὐ μὴ αἱ τὰ ἴδια μειώσασαι ». β) τοῦ 21 αὐτ. B. 52,
« ὥςπερ ὅτε καταδότη φιλοτίμως ὑπὲρ τοῦ πατρὸς αὐτῆς καταδικασθέντος, ἵνα
μὴ ὀχληθῇ ἐπὶ τῇ καταβολῇ, οὐ κέχρηται τῷ δόγματι », καὶ γ) τοῦ 4 § 4

467. Δὲν εἶναι ὁμῶς ὀρθὴ ἡ ἄλλοτε ἐξενεχθεῖσα δόξα, καθ' ἣν ὁ περιορισμὸς οὗτος τοῦ δόγματος ἐκτείνεται καὶ εἰς τὴν συσσωρευτικὴν ἀναδοχὴν καὶ ὅτι ἄργεῖ τὸ δόγμα ἐπὶ πάσης διανοίᾳ δωρεᾶς ἐπιχειρουμένης ἀναδοχῆς, ἥτοι ἐπὶ τῆς συσσωρευτικῆς ἀναδοχῆς, καθ' ἣν ἡ γυνὴ παραιτεῖται τῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀναγωγῆς (1), διότι τὸ οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς εἰς τὸ δόγμα ὑπαγομένης ἀναδοχῆς εἶναι, ὡς πολλάκις εἵπομεν, οὐχὶ ἡ τῆς ἀλλότριον χρέος ἐξοφλοῦσης γυναικὸς (ματαιωθείσα) ἐλπίς νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀποζημιώσιν διὰ τὴν ὑπ' αὐτῆς γενομένην πληρωμὴν τοῦ χρέους, ἀλλ' ἡ (ματαιωθείσα) ἐλπίς, ὅτι οὐδῶς θέλει πληρώσει τὸ ἀλλότριον χρέος, παρέχουσα μόνον δυνάμει τῆς πίστεως αὐτῆς καὶ χωρὶς θυσίας τῆς περιουσίας της βοήθειαν εἰς τὸν χρήζοντα κεφαλαίου ὀφειλέτην, ἡ δὲ ἐλπίς αὕτη δύναται βεβαίως νὰ ὑπάρχῃ καὶ νὰ ματαιωθῇ ἐπὶ τῆς συσσωρευτικῆς ἀναδοχῆς, καὶ ἂν ἡ γυνὴ παραιτηθῇ τῆς περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγῆς της λ. χ. ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως (2).

468. Διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους δὲν ὑπάγεται εἰς τὸ ὑπὸ τοῦ δόγματος προβλεπόμενον θέμα ἡ ἀναδοχή, δι' ἧς ἡ γυνή, καὶ ἂν πληρώσῃ τὴν ἀλλοτρίαν ὀφειλὴν, οὐδῶς ἐλαττοῖ τὴν περιουσίαν της, ὡς λ. χ. ὅταν ὁ πρωτοφειλέτης δώσῃ εἰς αὐτὴν τὸ ποσόν, ὅπερ θέλει πληρώσει δυνάμει τῆς ἐγγυήσεως (3) ἢ ἑάν, γυναικὸς ἀντιφωνούσης, τὸ δανεισθὲν εἰς τὰ αὐτῆς δαπανηθῇ (4).

469. Ὅρισαντες τὴν ἐννοίαν τῆς ἀναδοχῆς τῶν γυναικῶν, ἣν προϋπέθετο νὰ ἀπαγορεύσῃ τὸ οὐλλεῖναι δόγμα, διέλθωμεν νῦν τὰς εἰδικὰς ἐξαιρέσεις τοῦ ὑπὸ τοῦ δόγματος τεθέντος κανόνος, ἥτοι τὰ θέματα καθ' ἃ, καὶ τοὶ προκειμένου συμβο-

αὐτ. « εἰ δὲ δανεισμένη παρ' ἐμοῦ δωρήσεται σοι, οὐ βοηθεῖται » κλπ. πρβλ. 2 § 1. 4 πρ. 11. 12. 27. 28 § 1.

(1) Οὐνδοσχάττ dissert. de valida mulierum intercessione σελ. 15 καὶ ἐπ. καὶ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. 32 σελ. 296 καὶ ἐπ.

(2) Καὶ ὁ Οὐνδοσχάττ § 485 σημ. 19 ὑπατάσθῃ βραδύτερον τὴν ὀρθὴν ταύτην δόξαν, ἀλλὰ, λέγει, μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ τῆς διζήσεως εὐεργετήματος.

(3) 16 πρ. Β. 47 αὐτ.

(4) 21 πρ. Β. 52 πρ. αὐτ.

λαίου γυναικός, υπαγομένον εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ὑπὸ τοῦ δόγματος προβλεπομένης ἀναδοχῆς, ἀργεῖ τὸ δόγμα, διὰ λόγους προστασίας, εἴτε τῆς καλῆς τῶν τρίτων πίστεως, εἴτε τῶν θυμάτων τοῦ δόλου, εἴτε τῆς οἰκογενειακῆς, ἢ τῆς δημοσίας τάξεως.

Α) Ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου ἦν ἡ προστασία τῶν γυναικῶν κατὰ τῶν δανειστῶν, οἵτινες ἀφελοῦνται ἐκ τῆς κούφου ἀγαθότητος καὶ εὐπιστίας, ἐξ ὧν αὐταὶ πείθονται εἰς τὰς ὑποσχέσεις τοῦ κυρίως ὀφειλέτου, ὅτι θέλει ἐκπληρώσει ἐγκαίρως καὶ ἀνελλιπῶς τὴν ὑποχρέωσίν του, καὶ ἀναδέχονται αὐτὴν πρὸς μείζονα ἀσφάλειαν τοῦ δανειστοῦ· ὅθεν ἡ τε λογικὴ ἀκρίβεια καὶ ἡ τῆς καλῆς πίστεως προστασία δικαιολογοῦσι τὴν ἐξαίρεσιν, καθ' ἣν ἀργεῖ τὸ δόγμα, ὅταν πρόκηται μὲν ἀναδοχὴ ὑπαγομένη εἰς αὐτό, ἀλλ' ὁ δανειστὴς ἀγνοῇ, ὅτι συναλλάσσεται μετὰ γυναικός (1), ἢ ὅτι τὸ μετὰ τῆς γυναικὸς συναπτόμενον συμβόλαιον εἶναι τοιαύτη ἀναδοχὴ (2), ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ὅταν ὡς πρὸς τὸν δανειστὴν (ἐν τῇ συνειδήσει αὐτοῦ) τὸ συμβόλαιον δὲν ἦναι ἀπηγορευμένη ἀναδοχὴ· διήλον δέ, ὅτι ἡ ἄγνοια αὐτῇ τοῦ δανειστοῦ πρέπει νὰ ἦναι συγγνωστὴ καὶ ἀπαιτεῖται μείζων ἐπιμέλεια αὐτοῦ, ὅταν ἡ γυνὴ ἀναδέχεται ὑποχρέωσιν ἄλλου ὑπὸ περιστάσεις, καθ' ἃς ὁ δανειστὴς νομίζει, ὅτι κατ' οὐσίαν ἐκπληροῖ ἰδίαν αὐτῆς ὀφειλὴν (3).

(1) 6. 7. 32 § 3. αὐτ. B. 37. 38 68 § δ'. « Ἐάν γυνὴ ἐντείληται μοι ἀντιφωνῆσαι, εἰ μὲν οἶδεν ὁ δανειστὴς τὸ γεγονός, βοηθεῖται, εἰ δὲ αὐτὸς μὲν ἀγνοεῖ, ἐγὼ δὲ γινώσκω, ἡ μὲν γυνὴ βοηθεῖται κατ' ἐμοῦ, ἐγὼ δὲ ἐνέχεμαι τῇ δανειστῇ ».

(2) 11. 17 πρ. 28 § 1. B. 42. 48. 50 58. 59 πρβλ. τὸ κείμενον μετὰ τὴν 2 σμ. τῆς σελ. 515.

(3) Ὁ κανὼν, ὅτι ἡ περὶ τὴν ἀληθῆ ἰδιότητα τοῦ συμβολαίου συγγνωστὴ πλάνη τοῦ δανειστοῦ ἀποκλείει τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ δόγματος, πάσχει ἐξαίρεσιν, ὅταν οὗτος δὲν ἦναι κυρίως δανειστὴς τῆς γυναικὸς, ἀλλ' ἀληθῶς ἀναδέχεται ὑποχρέωσιν αὐτῆς, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ γυνὴ δύναται νὰ ἀντιτάξῃ τὴν τοῦ δόγματος ἔνστασιν εἰς τὴν ἀγωγὴν τοῦ τοιοῦτου δανειστοῦ, καὶ ἐάν οὗτος ἀγνοῇ ἐντελῶς τὴν ἰδιότητα αὐτῆς « ὡς ἀντιφωνητοῦ » [ὡς ὑπεισοχομένης ἄλλοτριαν ὑποχρέωσιν], ὁ δὲ δανειστὴς δικαιούται ν' ἀντιτάξῃ τὴν αὐτὴν ἔνστασιν εἰς τὸν ἴδιον αὐτοῦ δανειστὴν [πρὸς ὃν ἀνέλαβε τὴν τῆς γυναικὸς ὑποχρέωσιν]. τοῦτο ἔννοεῖ τὸ πολλάκις παρεξηγηθὲν 19 § 5. αὐτ. εἰς τὴν ἐρμηνείαν τοῦ ὅποιου ἐνσχολήθησαν πολλοί. Πρβλ. περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ χωρίου τοῦτου B. [KST*, 7] 50 καὶ τὸν Οὐαγγερὸ 3. § 581 σελ. 151. ὅστις ἐν τῇ τελευταίᾳ ἐκδόσει [1869] ἀκολουθεῖ τὴν ὑπὸ τοῦ Χόφμανν [ἐν τῷ περιοδικῷ συγγρ. τοῦ Sell τόμ. 3 σ. 422] δοθεῖσαν ἐρμηνείαν· πρβλ. Θέμιδ. τόμ. 3. σελ. 56.

470. Β) Ἐξαίρεται τῆς βοηθείας τοῦ δόγματος ἡ δολιευμένη (ἀπατώσα) γυνή (1). Ἐκ τῶν περὶ τοῦτου χωρίων συναγεται ἀδιστάκτως, ὅτι ἀπατώσα θεωρεῖται ἡ γυνή ἡ ἐκ δόλου παραγαγοῦσα, ἡ ἐνισχύσασα τὴν πλάνην τοῦ δανειστοῦ περὶ τὴν ἀληθῆ ἰδιότητα τοῦ συμβολαίου, ὅπερ συνάπτει μετ' αὐτῆς (2).

471. Γ) Ἀργεὶ τὸ δόγμα, ὅταν ἡ γυνή ἀνεδέχθη ἀλλοτρίαν ἐνοχλήν, ἵνα ἐξασφαλίσῃ τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἐπὶ προικοδοσίᾳ ὑποχρεώσεως (3), ἢ ὑπὲρ ἐλευθερίας δούλου (4), ἢ πρὸς ἀνήλικον δανειστήν, μὴ δυνάμενον νὰ πληρωθῇ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου, διότι τότε, σκοποῦντος τοῦ μὲν οὐελλείανειου δόγματος νὰ καταστήσῃ ἀζήμιον τῇ γυναικὶ τὴν ἀναδοχὴν αὐτῆς, τοῦ δ' εὐεργετήματος τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως τοῦ ἀνηλίκου ν' ἀποτρέψῃ ἀπ' αὐτοῦ τὴν ἐκ τοῦ ἀναξιοχρέου τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου βλάβην, τοῦτο κατισχύει τοῦ ἐκ τοῦ προκειμένου δόγματος εὐεργετήματος καὶ ὁ ἀνήλικος ἀποκαθίσταται κατὰ τοῦ λόγῳ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόγματος ἐπιβλαβοῦς αὐτῷ συμβολαίου τῆς πρὸς αὐτὸν ἀναδοχῆς τῆς γυναικός, πληρονόμος παρ' αὐτῆς (5).

(1) 2 § 3. 23 αὐτ. Κ. 5. 18 αὐτ. Β. 33. 82. Ἀρμ. [Γ'. 6] § 12.

(2) Δ. χ. ὅταν ἡ γυνή, ὁρῶσα τὸν ἄνδρα τὰ ἴδια [αὐτῆς] ὑποτιθέμενον, εἰσώπησεν ἐπίτηδες, ὡς ἀπατήσαι βουλομένη τὸν συναλλάσσοντα τῷ ἄνδρι Κ. 6. αὐτ. Β. 69. Ἐννοεῖται, ὅτι, ἐάν ἡ ἄγνοια τοῦ δανειστοῦ ἦναι καθ' ἑαυτὴν συγγνωστή, ἀργεὶ τὸ δόγμα, χωρὶς νὰ ἐξετασθῇ, ἐάν ὑπάρχῃ ὁλόος τῆς γυναικός καὶ ὅτι ἐάν ὁ δανειστὴς γινώσκῃ τὴν ἀληθῆ ἰδιότητα τοῦ συμβολαίου οὐδὲν ἀποτέλεσμα ἔχει ἡ πρὸς εἰδότα χρήσις ἀπατηλῶν διαβεβαιώσεων τῆς γυναικός. Δυσκολίας παρέχουσι τὰ 30 πρ. αὐτ. Β. 61. Ἀρμ. [Γ'. 6] 14. *Ἐάν ἀπατώσα γυνή, ἡ γινώσκουσα μὴ ἐνέχεσθαι ἀντιφωνήσῃ, οὐ βοηθεῖται· ἀλλὰ προδήλως τὸ «γινώσκουσα μὴ ἐνέχεσθαι» δὲν ἔχει τὴν ἐννοίαν, ὅτι πᾶσα γυνὴ ἀντιφωνοῦσα ἐν γνώσει τοῦ εὐεργετήματος δὲν βοηθεῖται, διότι παρακατιῶν ὁ Παῦλος λέγει ῥητῶς, ὅτι καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ [quum scire se non teneri] ἡ γυνὴ ἔπραξε ὁλόον, ἐνῷ προδήλως δὲν πράττει ὁλόον ἡ γυνή, ἡ ἐν γνώσει τοῦ εὐεργετήματος ἀντιφωνοῦσα, πεποιθὺς ὅτι δὲν θέλει ἀναγκασθῇ νὰ πληρώσῃ καὶ σκοποῦσα μόνον νὰ παράσχῃ τῷ δανειστῇ ἀσφάλειαν, ἢν οὗτος νομίζει, ὅτι δὲν ἔχει, μὴ γνωρίζων τὸ, κατὰ τὴν γυναῖκα ἀξιοχρεῶν τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου, πρὸς. Πείρας τίτλ. 12 α. *Ὅθεν ἀνάγκη νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ Παῦλος ἐνόηε γυναῖκα, ἥτις δὲν ἐξάγει τὸν δανειστήν τῇ πλάνῃ, ὅτι συνάπτει ἰσχυρὸν συμβόλαιον, γινώσκουσα τὸ ὡς πρὸς αὐτὴν ἀνένοχον τοῦ συμβολαίου. Οὐαγγερὼ § 581 4). Καλλιγὰ 3. ἀρ. 363. στοιχ. Γ

(3) Κ. 12. 25. αὐτ. Β. 76 αὐτ.

(4) Κ. 24 αὐτ. Β. 88.

(5) [4. 4] 12. Β. 82 αὐτ. Ἀρμ. [Γ'. 6] 16.

Ἄλλὰ τὸ θέμα τοῦτο δύσκολον νὰ συμβῇ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον. Ἐν πρώτοις ὁ ἀχειράφετος ἀνήλικος μὴ ἔχων εἰς χεῖρας χρήματα δὲν δύναται νὰ δανείσῃ, ὁ δὲ χειράφετος δανείζων ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ κηδεμόνος συνάπτει ἄκυρον σύμβασιν ἀναζητουμένων τῶν χρημάτων ἂν μὲν δὲν ἠναλώθησαν διὰ τῆς διεκδικήσεως (ὅπερ σχεδὸν πάντοτε ἔσεται ἀδύνατον διὰ τὴν μετὰ τῶν ἰδίων τοῦ λήπτου ἀνάμιξιν τῶν δοθέντων ὧν ἀποθήσεται ἀδιάκριτος ἡ ταυτότης) ἄλλως δὲ διὰ τῆς ἄνευ αἰτίας ἀπαιτήσεως, ὅθεν οὔτε ἡ ἐγγύησις ἡ ὑπὲρ δανείου δοθεῖσα ἔσεται ἰσχυρά.

472. Δ) Ἡ γυνὴ ἡ ἐπαναλαβοῦσα μετὰ παρέλευσιν δύο ἐτῶν τὴν τοῦ αὐτοῦ χρέους ἀναδοχὴν αὐτῆς δὲν βοηθεῖται (1), ἀνάγκη ὅμως, τοῦλάχιστον κατὰ τὴν ἐπανάληψιν, νὰ ᾖ ἐνήλικος, καὶ δὲν ἀρκεῖ σιωπηρὰ ἀναγνώρισις τῆς ἐκ τῆς πρώτης ἀναδοχῆς ὑποχρέωσως, ἀλλ' ἀπαιτεῖται ῥητὴ ἐπανάληψις αὐτῆς (2).

473. Ε) Ἐὰν ἡ γυνὴ κληρονομήσῃ τὸν πρωτότυπον ἐνά-

(1) Κ. 22 αὐτ. Β. 86 αὐτ. Νεαρ. 61 Κ. 6 § 1.

(2) Δύο τινὰ κυρίως ἀμφισβητοῦνται ἐν τῷ προκειμένῳ θεματι· α) τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι ἡ γυνὴ πρέπει νὰ ᾖ ἐνήλικος καὶ κατὰ τὴν πρώτην ἀναδοχὴν, ἀλλ' αἰκίως, διότι ἡ ἀνήλικος γυνὴ, ἀναδεγθεῖσα δι' ἐγκύρου συμβολαίου ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν ἤθελεν ἔχει τὸ εὐεργέτημα τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἀέριον πρὸς ἀνατροπὴν τοῦ συμβολαίου, ἐπαναλαμβάνουσα ὅμως αὐτό, μετὰ τὴν ἐνηλικότητά της, ἤθελεν ἀποδᾶναι τὸ τῆς ἀποκαταστάσεως βοήθημα, ὅπερ ὅσκι δυνάμει τῆς ἐπανάληψως ταύτης πάντοτε ἤθελεν ὑπάρχει δις συνομολογηθεῖσα ἀναδοχὴ μὴ δεκτικὴ ἀνατροπῆς. λόγῳ τῆς κατὰ τὴν πρώτην αὐτῆς συναφῆς ἀνηλικότητος. Ἐντεῦθεν συνάγεται ἀδιστακτως, ὅτι ἡ ὑπὸ τῆς ἐν νηλικίᾳ γυναικὸς ἐπανάληψις τῆς ἀναδοχῆς, ἡ κατὰ μὲν τὴν ἐδικὴν ταύτην διατάξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἀποκλείουσα τὴν ἐνστάσιν τοῦ δόγματός, [καθὸ ἐμφαίνουσα τὴν μετὰ ὥριμον σκέψιν ἐπίμονον βούλησιν αὐτῆς ν' ἀναδεχθῇ καὶ νὰ πληρώσῃ τὴν ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν], κατὰ δὲ τὸ κοινὸν δίκαιον συνεπαγουμένη τὴν ἀργίαν τοῦ τῆς ἀποκαταστάσεως βοηθήματος, καθίστησιν αὐτὴν ἀδιόριστον, καὶ ἂν ἡ γυνὴ ᾖ ἀνήλικος ἐπὶ τοῦ πρώτου συμβολαίου ἐκ τῶν ἀντιδοξοῦντων εἶναι ὁ Γλύκ XV. σελ. 151. ἐπ. ὁ Ἀϊμβας ἐν Θέμιδι 3 σ. καὶ ἄλλοι. Καὶ ὁ Καλλιγᾶς ἀσπάζεται τὴν ὁρὴν δόξαν Γ'. ἀρ. 363. β) ἡ ἐπανάληψις, κατὰ τὴν δόξαν τινῶν, ἐπικυροῖ τὴν πρώτην ἀναδοχὴν, τοῦτέστιν ἡ διὰ τῆς ἐπανάληψως κυρουμένη ἀναδοχὴ λογίζεται γενομένη ἰσχυρὰ τοῦ πρώτου συμβολαίου, ἀλλὰ τοῦτο ἀντικαίται εἰς τὸ ῥῆμα τῆς διατάξεως 22, καθ' ὃ ἡ γυνὴ ἐν τῷ παρόντι θεματι ex secunda captione ἐνέγεται. Προβλ. Οὐαγγερὺ 3 § 581, καὶ ἀπόφ. τοῦ Α. Π. ὑπ' ἀρ. 220 τοῦ 1858. ἀλλ' ἡ ἐναντιοφωνία καὶ ἡ συζήτησις αὕτη οὐδεμίαν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὴν ἀξίαν. Ἡ ἀνήλικος γυνὴ κατὰ τὸ ὅρθον. 3 τοῦ περὶ ἀνηλικίων νόμου δὲν δύναται ν' ἀναδεγθῇ ἀλλοτρίαν ἐνοχὴν, ἀλλ' αὐτὴ ἴδιαν νὰ συνάψῃ· ὅθεν ἀναδοχὴ αὐτῆς δὲν ὡς ἐκεῖ δικαίως ὥσως ἐπανάληψις.

γεται, κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ δανειστῇ ἢ τῇ ἐκ τῆς κυρίας ὑποχρεώσεως ὡς κληρονόμος, ἢ τῇ ἐκ τῆς ἀναδοχῆς ἀγωγῇ, ἀργούσης τῆς ἐνστάσεως, διότι ὡς ἐκ τῆς κληρονομικῆς αὐτῆς ιδιότητος ἀνάγκη νὰ υποβληθῇ εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους, ὁ δὲ νόμος ἤθελεν ἀναδειχθῇ ὑπέρμαχος τῆς κακῆς πίστεως, ἂν ἐσυγχώρει εἰς τὴν γυναῖκα νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ δόγμα, ἵνα ματαιώσῃ τὴν ἐκ τῆς ἀναδοχῆς σκοπιμωτέραν (διὰ τὴν μετ' αὐτῆς συνεχομένην τυχὸν ὑποθήκην) ἐπιδιωξίν τοῦ χρέους, ὅπερ πάντως ἐπίκειται τῇ γυναικὶ ὡς κληρονόμῳ (!).

474. Μεγάλως ἀμφισβητεῖται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἰσχύη ἡ ὑπὸ τῆς γυναικὸς ἐξ ἀρχῆς, ἢ βραδύτερον γινομένη παραίτησις τῆς τοῦ οὐλλεϊανείου δόγματος βοηθείας. Ἀποβλέποντες εἰς τὸν σκοπὸν τοῦ δόγματος ἔδει νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα, διότι ἡ αὐτὴ εὐπιστία, ἐξ ἧς αἱ γυναῖκες, πειθόμεναι εἰς τὰς βεβαιώσεις τοῦ πρωτοτύπου, ὅτι θέλει πληρώσει ἐγκαίρως τὸ χρέος του, ἀναδέχονται αὐτό, ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι οὐδὲν θέλουσι καταζητηθῇ δύναται νὰ παρακινήσῃ αὐτὰς καὶ εἰς τὴν παραίτησιν τοῦ προκειμένου βοηθήματος, ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι τοῦτο θέλει ἀποβῇ πάντως περιττόν, ἀφοῦ ὁ πρωτότυπος πληρώσῃ. Οὐδὲν ἦττον ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ἀποδέχονται τὸ κύρος τῆς τοιαύτης παραιτήσεως διὰ τὸν αὐτὸν πιθανῶς λόγον, δι' ὃν ἐθεώρησαν τὴν γυναῖκα ἔκπτωτον τοῦ βοηθήματος, ἐὰν ἐπαναλάβῃ μετὰ διετίαν τὴν ἀναδοχὴν (τὸ σπουδαῖον τῆς ἀποφάσεώς της νὰ πληρώσῃ ἐν ἑλλείψει, τοῦ πρωτοτύπου). Οἱ ἀντιδοξοῦντες ἐρμηνεύουσι συσταλτικῶς τὰ χωρία τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, ἅπερ ῥητῶς ἀποφαίνονται ἰσχυρὰν τὴν τοῦ δόγματος παραίτησιν (2), μὴ ἐπιφέροντες ὑπὲρ τῆς ἐρμηνείας ταύτης πειστικὸς λόγους (3)· ὑπάρχουσιν ὁμοίως

(1) 8 § 13. αὐτ. Β. 39 αὐτ. [46. 3] 95 § 2. Β. [ΚΣΤ'. 5] 95. Ἐκτός τούτου ἡ ἰσχύς τοῦ δόγματος ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἤθελεν ἀντιβαίνειν καὶ εἰς τὴν ἀρχὴν, ὅτι ἡ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἀντιφωνήσασα οὐ βοηθεῖται, διότι ἰδίου πράγματος ἀντιφωνητὴς ἀπέβη ἡ γυνὴ κληρονομήσασα τὸν πρωτότυπον.

(2) 32 § 4. Β. 63 αὐτ. Κ. [5. 35] 3. Νεαρ. 118. Κεφ. 5.

(3) Τὸ μὲν [32 § 4. Β. 63] πραγματεύεται περὶ τῆς πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δικῆς παραιτήσεως τῆς ἐναγομένης γυναικὸς, ἀποφαίνόμενον αὐτὴν ἰσχυράν· οἱ ἀντιδοξοῦντες ἐξομοιοῦσι τὴν τοιαύτην παραίτησιν τῇ κατὰ βουλὴν ἀσθενέστατοι ὅμως εἶναι οἱ λόγοι τῆς ἐξομοιώσεως· πρὸλ. "Αἰμδαχ ἐν Θέμιδι

ἕτεροι λόγοι, ἐξ ὧν ἀποδεικνύεται ἀδιστακτως ἡ ἰσχὺς τῆς παραιτήσεως.

Ἡ ἀνωτέρω παρατεθεῖσα (§ 465) διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐμφαίνει προδήλως τὴν παραδοχὴν τῆς ἐμμέσου παραιτήσεως τοῦ εὐεργετήματος. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ παραίτησις ἀφοῦ ἀργεῖ τὸ δόγμα, ἀμα δηλώσῃ ἡ γυνή, ὅτι ἔλαβεν οἰονδήποτε ἀντικείμενον περιουσίας ἀντὶ τῆς ἀναδοχῆς, ἡ δὴ λῶσις αὕτη : δὲν θέλει χρησιμεύει ὡς τρόπος παραιτήσεως τῶν τοῦ δόγματος ὠφελημάτων, ἐὰν ἡ γυνὴ ἐνδῶσῃ εἰς τὴν τῆς παραιτήσεως πρότασιν ; Ἐκτὸς ὅμως τούτου ὁ βυζαντινὸς νόμος καθιεροῖ ρητῶς τὴν ἐν γένει ἰσχὺν τῆς τοιαύτης παραιτήσεως (1).

475. Περὶ τῆς εἰς τὸ οὐλλειανείου δόγμα ὑπαγομένης ἀντιφωνήσεως τῶν γυναικῶν ἐθέσπισεν ὁ Ἰουστινιανός (2), ὅτι ἡ ἀναδοχὴ αὕτη πρέπει τοῦ λοιποῦ νὰ γίνεται διὰ δημοσίου ἐγγράφου φέροντος τὰς ὑπογραφὰς τριῶν μαρτύρων, ὅτι μόνον ἐπὶ τῶν οὕτω καταρτιζομένων ἀναδοχῶν χωροῦσιν οἱ ὅρισμοί τοῦ οὐλλειανείου δόγματος, πᾶσα δὲ κατ' ἄλλον τύπον καταρτισθεῖσα ἀναδοχὴ εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα, ἡ δὲ συνομολογήσασα αὐτὴν γυνὴ εἶναι ἐλευθέρᾳ πάσης ὑποχρεώσεως, ὥσαντι οὐδὲν συνῆψε συμβόλαιον, μηδὲ ὡς χρῆζουσα τῆς τοῦ δόγματος βοηθείας.

476. Ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων ἤδη τὸ σαφές ῥῆμα τοῦ νόμου τούτου ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς δύο διαφόρους ἐρμηνείας, εἰς ἃς ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ προσετέθη καὶ τρίτη (3). Πᾶσα ὁμως

3. σ. 56—62. Καλλιγὰ 3. ἀρ. 364, τὰ δὲ |Κ. 5. Νεαρ. 118| περὶ τῆς παραιτήσεως τοῦ εὐεργετήματος, ἣν ἐπιχειρεῖ ἡ τὴν ἐπιτροπείαν τῶν ἰδίων τέκνων δεχομένη γυνή.

(1) Μιχαήλ Ἀτταλειάτου τίτλ. 23 [Leuenclavii jus G. R. II p. 22] Ἀρμεν. [Γ'. 6] § 5. Ἀπόφ. Α. II. ὑπ' ἀρ. 272 τοῦ ἔτους 1849.

(2) Κ. 23 § 2. Β. 87 αὐτ. Ἡ βυζαντινὴ ἐπιτομή, ἣτις οὐδόλως περιέχει τὴν 2 § τῆς διατάξεως, εἶναι ὅπως οὖν συγκεχυμένη.

(3) Πρὸς περὶ τῆς ἐναντιφωνίας ταύτης : Ἀγμάχ ἐν Θεμίδ. 3 παλ. 62 καὶ ἐπ. Καλλιγὰ Γ. ἀριθ. 365 καὶ πρὸ πάντων Οὐαγγερῶ Γ. § 581 σημ. 2 καὶ Οὐίνδσχάτ Β. § 488 σημ. 5. Πάντες συμφωνοῦσιν, ὅτι ἡ κατὰ τὸν προειρημένον τύπον ἀναδεχομένη δὲν ὑποχρεοῦται ἐξ αὐτῆς ἀπολύτως, ἀπολαβούσα οὐδὲν ἦττον τοῦ εὐεργετήματος τοῦ δόγματος, ἀλλ' ἂρᾷ γε ἡ οὕτως ἀντιφωνούσα γυνὴ στερεῖται τοῦ εὐεργετήματος, ἐν οἷς θέμασι κατὰ τὰ ἐν ταῖς προηγούμεναις § § τοῦ κειμένου εἰρημένα ἀργεῖ τὸ δόγμα ; Περὶ τούτου ἡ διαφω-

περί τῆς ἐννοίας τῆς διατάξεως ἀμφιβολία ἐκλείπει, ἂν προσέ-
ξωμεν εἰς τὸν τοσοῦτον σαφῶς ἐκπεφρασμένον σκοπὸν αὐτῆς.
Πρόκειται περὶ τῶν εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ δόγματος ὑπα-
γομένων ἀναδοχῶν· ἂν τοιαύτη ἀναδοχὴ κατηρτίσθῃ διὰ δη-
μοσίου ἐγγράφου, κατὰ τὸν ἐν τῇ διατάξει διαγεγραμμένον
τύπον, χωροῦσι πάντες οἱ ὅρισμοί τοῦ δόγματος, ἥτοι ἡ γυνή
συνήθως βοηθεῖται ὑπὸ τοῦ δόγματος, ὃν τρόπον θέλομεν ἰδεῖ
παρὰκατιόντες, ἐκτὸς ἐὰν ὑπάρχωσιν αἱ ἐξαιρετικαὶ περιπτώ-
σεις, καθ' ἃς καὶ τοι προκειμένης τῆς ὑπὸ τοῦ δόγματος προ-
βλεπομένης ἀναδοχῆς, ἀργεῖ ἡ βοήθεια αὐτοῦ· ἂν δὲ δὲν ἐτη-
ρήθῃ ὁ τύπος, εἶναι περιττὴ ἡ τοῦ δόγματος βοήθεια, διότι ἡ
γυνὴ εἶναι ἐλευθέρα καὶ ἀνένοχος quasi penitus nullo in eadem
causa subsecuto.

νία· ὁ Βουλγαρος ἐδόξαζεν, ὅτι ἡ ἀναδεξαμένη ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν γυνὴ
ἐνέχεται κατὰ τὰ θέματα ταῦτα, μὴ δυναμένη ν' ἀντιτάξῃ τὴν τοῦ οὐλλειαν-
νείου δόγματος ἐνστάσιν, καὶ ἂν δὲν συνήθῃ περὶ τῆς ἀναδοχῆς τὸ κατὰ τὴν
διάταξιν ἀπαιτούμενον δημόσιον ἐγγράφον, ὥστε ὁ περὶ τῆς διατυπώσεως ταύτης
ὅρισμός ἀναφέρεται εἰς μόνον τὰ θέματα, καθ' ἃ καὶ πρότερον ἐχώρει κατὰ
τῆς ἀναδοχῆς ἡ τοῦ δόγματος ἐνστάσις· τὴν δόξαν ταύτην ἡσπασύθησαν καὶ οἱ
γλωσσογράφοι· ὁ Μαρτίνος ἐφρόνει, ὅτι μὴ τηρηθέντος τοῦ εἰρημένου τύπου
οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ τῆς ἐκ τῆς ἀναδοχῆς υποχρέωσως τῆς γυ-
ναικός, οὔτε κατὰ τὰ ἐξαιρετικὰ θέματα, καθ' ἃ ἀργεῖ ἡ τοῦ δόγματος ἐνστα-
σις. Παρὰ ταῖς δοξασταῖς ταύταις παρήχθη καὶ τρίτη τοῦ Οὐαλέτ Lehirb.
§ 584 καὶ Καττενχόρν Ueber Interc. d. Franen σ. 472, καθ' ἣν ἐὰν ἡ γυνὴ
ἀναδεχθῇ ὑποχρέωσιν διὰ δημοσίου ἐγγράφου, ὑποχρεοῦται ἀπολύτως, ἀργού-
σης πάντοτε τῆς τοῦ δόγματος ἐνστάσεως, ἂν ὅμως ἡ ἀναδοχὴ δὲν κατηρτίσθῃ
διὰ τοιοῦτου ἐγγράφου, εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα ἐκτὸς τῶν ἐξαιρετικῶν θεμά-
των ἐν οἷς κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον δὲν ἐχώρει ἡ ἐνστάσις, διότι τὰ θέ-
ματα ταῦτα ἀποτελοῦσι τσαύτας ἐξαιρέσεις τῆς ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὀρι-
σθείσης ἀκυρότητος. Ἐκ τῶν δοξαστῶν τούτων ἡ τοῦ Βουλγαροῦ οὐ μόνον
ἀντιβαίνει εἰς τὸ σαφὲς γράμμα τῆς διατάξεως, καθ' ἣν οἱ ὅρισμοί τοῦ δόγμα-
τος ἰσχύουσι, μὲν ὅν ἂν περὶ τῆς ἀναδοχῆς συνταχθῇ δημόσιον ἐγγράφον,
ἄλλως ἢ πρᾶξις τῆς ἀναδοχῆς λογίζεται πάντως ἀνίσχυρος καὶ μὴ οὖσα,
ἀρα καὶ καθ' ἃ θέματα ἤρχει κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἡ ἐνστάσις, ἀλλ'
ἔχει καὶ τοῦτο τὸ ἀνακόλουθον, ὅτι κατ' αὐτὴν ὁ νεωτερισμὸς τοῦ Ἰουστινιαν-
οῦ εἶναι ἀπλὴ ματαιολογία, διότι καθ' ἃς περιπτώσεις ἡ τῆς γυναικὸς ἀνα-
δοχὴ δυνάμει τοῦ προγενεστέρου δικαίου ἀνηρεῖτο πάντως διὰ τῆς ἐνστάσεως
τοῦ οὐλλειαννείου δόγματος, ἡ αὐτὴ ἀναδοχὴ εἶναι, καὶ κατὰ τὴν διάταξιν,
ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα. Ὅποια ἡ πρακτικὴ σπουδαιότης τοιοῦτου νεωτερισμοῦ,
οὗ ὁ λόγος εἶναι, ἵνα μὴ αἱ γυναῖκες, παρὰσπυρόμεναι ἐξ ἀδικαιολογήτου συμ-
παθείας, ἀνευ λόγου ἀναδέχονται ἄλλοτρίας ὑποχρεώσεις, ne mulieres
perperam esse pro aliis interponant; ἡ δὲ τοῦ Οὐαλλέτ ἀντιστρατεύ-
εται πάντως πρὸς τὸ σαφὲς γράμμα τῆς διατάξεως, καθ' ἣν, ἂν ἡ ἀναδοχὴ συ-
σταθῇ διὰ δημοσίου ἐγγράφου, τότε θέλουσιν ἰσχύει αἱ περὶ αὐτῆς διατάξεις
τοῦ ἀρχαιότερου δικαίου. Ἡ μόνη ὀρθὴ δόξα εἶναι ἡ τοῦ Μαρτίνου ὑπὸ τοὺς
ἐν τῷ κειμένῳ [§ 477] ἀναφερόμενους καὶ ἀφ' ἐαυτῶν δικαιολογουμένους
περιορισμούς. Πρὸλ. Οὐαγγερὺ αὐτ. καὶ Οὐίνδοχαὺ αὐτ.

477. Ἐκ τῆς διατάξεως ταύτης συνάγομεν, ὅτι αὕτη ἀργεῖ ἐπὶ τῶν συμβολαίων τῆς γυναικός, τῶν μὴ ὑπαγομένων εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ οὐλλεϊάνειου δόγματος προβλεπομένην καὶ ἀπαγορευομένην ἀναδοχὴν, διότι ρητῶς ὀρίζει, ὅτι τὸ δημοσίον ἐγγράφον ἀπαιτεῖται, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τοῦ συμβολαίου, μόνον ἐπὶ τῶν εἰς τὸ οὐλλεϊάνειον δόγμα (τὸν κανόνα καὶ τὰς ἐξαιρέσεις αὐτοῦ) ὑπαγομένων ἀναδοχῶν, ἐπομένως ἀργεῖ ὁ περὶ τοιοῦτου συμβολαίου ὀρισμός, ὅταν ἡ γυνὴ παρεμβάλλῃ ἑαυτὴν ἐν ἰδίῳ πράγματι, ἢ ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς, ἢ διότι ἔλαβέ τι ἀντὶ τῆς ἀναδοχῆς (1) (§ § 464 - 466), ἢ δὲ χωρὶς δημοσίου ἐγγράφου συνάψασα τοιοῦτον συμβόλαιον γυνὴ ἐνέχεται ὡς καὶ πρότερον (2)· τὸ αὐτὸ δὲ ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν καὶ ἐπὶ τῶν ἐν τοῖς § § 469 καὶ 470 ἀναφερθέντων συμβολαίων, ἅπερ ἐπίσης δὲν εἶναι ἀναδοχὴ ὡς πρὸς τὸν δανειστήν (τὸν τρίτον), ὅστις, ἂν ἐφηρμοζέτο καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ περὶ τοῦ δημοσίου ἐγγράφου διάταξις ἤθελεν ἀδίκως τιμωρηθῇ, διότι δὲν ἐτήρησε τὸν τύπον τοῦ δημοσίου ἐγγράφου, τὸν θεσπισθέντα ἐπὶ τῶν εἰς τὸ δόγμα ὑπαγομένων ἀναδοχῶν, ἐνῷ αὐτὸς ἐκ συγγνωστῆς πλάνης, εἴτε προκληθείσης ἐκ ψευδῶν παραστάσεων τῆς γυναικός, εἴτε καὶ ἄνευ αὐτῶν πείθεται, ὅτι ἐπιχειρεῖ ἄλλο εἶδος συμβολαίου, καθ' ὃ ὁ περιττός εἶναι ὁ τύπος ἐκεῖνος (3). Τὰς δύο ὑπὸ στοιχ. Γ. (§ 471) ἐξαιρέσεις, καθ' ἃς ἰσχύει ἡ ἀναδοχὴ τῆς γυναικός εἰσήγαγεν ὁ Ἰουστινιανὸς μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς διατάξεως, δι' ἧς ὥρισε τὸν νέον τύπον τῆς ἀναδοχῆς τῶν γυναικῶν, ἐν δὲ ταῖς διατάξεσι, δι' ὧν εἰσήγαγε τὰς ἐξαιρέσεις, οὐδόλως ἀναφέρει ὅτι ἀνάγκη νὰ περιβάλλωνται αἱ

(1) Τὸ τελευταῖον τοῦτο εἶδος τῆς ἀναδοχῆς ἀναφέρει μάλιστα ρητῶς ὁ Ἰουστινιανὸς ὡς μὴ ὑπαγόμενον εἰς τὴν ὑπ' αὐτοῦ διατασσόμενην διατάξιν, ἀλλ' ἐπειδὴ δὲν ἀποτελεῖ ἴδιαν ἐξαίρεσιν τῆς εἰς τὸ δόγμα ὑπαγομένης ἀναδοχῆς δὲν δικαιολογεῖται ἡ θόξα τοῦ Τιβὸ Civilist. ahh. σ. 129 καὶ ἐπ., ὅτι ὁ Ἰουστινιανός, μνημονεύσας μόνον τοῦ εἴδους τούτου τῆς ἀναδοχῆς, ἐνόει ν' ἀποκλείσῃ τὰ λοιπὰ εἰς τὴν αὐτὴν κατηγορίαν ὑπαγόμενα θέματα αὐτῆς.

(2) Τὰ θέματα ταῦτα δὲν ἀποτελοῦσιν ἐξ αἰρεσις τῆς διατάξεως τοῦ δόγματος, καθ' ἃς δι' εἰδικούς λόγους ἀργεῖ τοῦτο, καὶ τοι προκειμένου συμβολαίου ὑπαγομένου εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀπαγορευμένην ἀναδοχὴν.

(3) Ἀφοῦ μάλιστα ὁ Ἰουστινιανός, θεσπίζων τὸν τύπον τοῦτον, ἀπειθύνεται εἰς τοὺς δανειστὰς ἐπιβάλλων αὐτοῖς τὴν τήρησιν τῆς νέας διατυπώσεως καὶ ἀπειλῶν πρὸς βλάβην αὐτῶν [ἀπειθούτων] τὴν ἀκυρότητα. Κ. 23 αὐτ.

δύο αὐται ἐξαίρεθῆσαι τοῦ δόγματος ἀναδοχαί τὸν τύπον τοῦ δημοσίου ἐγγράφου, μάλιστα ἐπὶ τῆς ὑπὲρ τῆς προικὸς ἀναδοχῆς ῥητῶς ἀποφαίνεται, ὅτι αὕτη δύναται νὰ γίνη καὶ χωρὶς ἐγγράφου (1), ὅθεν δὲν πείθεται περὶ τῆς ὀρθότητος τῆς δόξης, καθ' ἣν καὶ κατὰ τὰς δύο ταύτας περιπτώσεις χωρεῖ ἡ ἀπόλυτος ἀκρότης τῆς ἀνευ δημοσίου ἐγγράφου καταρτισθείσης ἀναδοχῆς τῆς γυναικὸς (2). Τὴν νέαν ταύτην διάταξιν περὶ τοῦ τύπου τῆς καταρτίσεως τῆς ἀναδοχῆς τῶν γυναικῶν δὲν περιέλαβον οὔτε τὰ βασιλικά, οὔτε ὁ Ἀρμενόπουλος, οὐδὲν ἤττον ὅμως πρέπει νὰ ἰσχύσῃ καὶ παρ' ἡμῖν, καθὼς οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς περὶ τῶν ἀναδοχῶν τῶν γυναικῶν προκειμένης θεσμοθεσίας, ἦν δυνάμεθα νὰ συμπληρώσωμεν ἐκ τῶν πηγῶν τῶν δύο εἰρημένων βυζαντινῶν συλλογῶν (3).

478. Ὁ Οὐλπιανὸς (4) λέγει, ὅτι δι' ὁρισμῶν τοῦ Αὐγούστου καὶ τοῦ Κλαυδίου ἀπηγορεύθησαν αἱ ὑπὲρ τῶν ἰδίων ἀνδρῶν ἀναδοχαὶ τῶν γυναικῶν καὶ ὅτι βραδύτερον τὸ οὐλλειάνειον δόγμα ἐξέτεινε τὴν προστασίαν εἰς πάσας τὰς γυναῖκας ὅθεν διὰ τοῦ δόγματος ἤργησαν αἱ προγενέστεραι ἐκεῖναι ὑπὲρ μόνων τῶν ὑπ' ἀνδρῶν γυναικῶν ἐκδεδομένα διατάξεις (5). Ὁ

(1) K. 25. quod ab initio sponte scriptum a ut in pollicitatione in deductum, hoc ab invitis postea compleatur. Βασιλ. 89. «ἵνα ὑπὲρ ἐξ ἀρχῆς ἐκουσίως ἐγγραφῇ ἢ εἰς ἐπαγγελίαν κατηνέχθῃ, τοῦτο . . . πληρωθῇ» κλπ. Δυνάμει ἐθίμου ἰσχύοντος ἐν Γερμανίᾳ ἀργεῖ ἡ προκειμένη διάταξις καὶ ἐπὶ τῶν ἐγγυήσεων, ἃς δίδει ἡ γυνὴ ὡς ἔμπορος. Οὐινδ-σγάτδ § 486 σημ. 9.

(2) Παρ' ἡμῖν μόνῃ ἡ ὑπὲρ προικὸς ἀναδοχὴ δύναται νὰ συμβῇ· πρὸλ. Οὐαγγερὼ § 581 ἀντιθετοῦντα· ὅρα ὁμοίως Καλλιγὰ 3 ἀρ. 365, καὶ Οὐινδ-σγάτδ § 488 σημ. 5, ὧν ἠκολούθησα τὴν γνώμην· ὁ τελευταῖος ἐξαίρει τῆς διατάξεως καὶ τὸ ἀνωτέρω ὑπὸ στοιχ. Δ. ἀναφερθὲν θέμα καὶ εὐλόγως νομίζω, διότι κατὰ τὸν Ιουστινιανὸν ἡ γυνὴ διὰ τῆς κατ' ἐπανάληψιν συνομολογήσεως τῆς ὑποχρεώσεως λογίζεται μᾶλλον ἴδιον συμφέρον διώκουσα, ἢ ὑπὲρ ἀλλοτρίας ἐνοχῆς ἐαυτὴν ὑποχρεοῦσα. K. 22 αὐτ.

(3) Ὁ τύπος τῶν περὶ τῆς προκειμένης ἀναδοχῆς δημοσίων ἐγγράφων, ἰδίως ὁ ἀριθμὸς τῶν μαρτύρων, ρυθμίζεται παρ' ἡμῖν κατὰ τοὺς περὶ τῆς συντάξεως τῶν συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων ἐν γένει ὁρισμοὺς τοῦ περὶ συμβολαιογραφῶν νόμου [ἀρθρ. 178 — 189 τοῦ περὶ ὀργάν. τῶν δικαστ. καὶ τῶν συμβολ. νόμου]· ὁ Ιουστινιανὸς ἀπαιτεῖ τὴν ἐνώπιον τριῶν μαρτύρων σύνταξιν τῶν ἐγγράφων, διότι ὁ ἀριθμὸς οὗτος τῶν συνεγγράφων μαρτύρων ἀπετέλει τὸν κανόνα ἐν τῇ βυζαντινῇ νόμῳ B. [KB'. 5] 1 σχόλ.

(4) 2 πρ. § 1 αὐτ.

(5) Ἐντεῦθεν οἱ τίτλοι τοῦ Πανδέκτου καὶ τοῦ Κώδικος περὶ τῶν ἀναδοχῶν τῶν γυναικῶν οὐδεμίαν ποιοῦνται διάκρισιν μεταξὺ ἐγγάμων καὶ ἀγάμων

Τουστινιανός ὁμως, διὰ τῆς 134 Νεαρᾶς κφ. 8, ἀποφαίνεται ἄκυρον καὶ ἀνίσχυρον πᾶσαν ἀναδοχὴν γυναικός ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρός καὶ ἂν συνταχθῇ περὶ αὐτῆς δημόσιον ἐγγράφον, ὥστε δὲν χωρεῖ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἢ τοῦ δόγματος ἔνστασις, καθὼς πάντῃ περιττὴ (1). Μίαν μόνον ἐξαίρεσιν παραδέχεται ὁ νόμος τὴν τῆς ἀναδοχῆς, καθ' ἣν τὰ δυνάμει αὐτῆς ληφθέντα χρήματα ἑδαπανήθησαν εἰς ἰδίας αὐτῆς τῆς γυναικός χρείας, ὅθεν ἀργοῦσιν ὡς πρὸς τὴν ὑπὲρ τοῦ οἰκείου ἀνδρός ἀναδοχὴν αἱ ἐξαίρεσεις τῆς δωρεᾶς, ἢ τῆς λήψεως ἀμοιβῆς· ἡ δὲ ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς ἀναδοχὴ δὲν κυροῦται οὔτε διὰ τοῦ θανάτου τῆς γυναικός, διότι δὲν πρόκειται ἐν γένει δωρεὰ μεταξὺ συζύγων (ἥτις κυροῦται διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ, ἐὰν δὲν ἐπιδιώξῃ οὗτος ζῶν τὴν ἄκυρότητα αὐτῆς), ἀλλὰ ἀναδοχὴ ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς, τὸ δὲ εἶδος τοῦτο τῆς δωρεᾶς κηρύττει ὁ νόμος ἄκυρον καὶ μὴ ὄν, αὖς ἂν εἰ μὴδὲ γεγραμμένον ᾦν», ὅθεν οὐδεὶς λόγος περὶ ἰσχυροποιήσεως αὐτοῦ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ (2). Ἐὰν ὁμως τὰ δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς ληφθέντα δαπανηθῇ εἰς χρείας τῆς γυναικός, ἰσχύει ἡ ἀναδοχὴ, καὶ ἂν δὲν συνετάχθῃ περὶ αὐτῆς δημόσιον ἐγγράφον (3). Ἐπίσης ἀργεὶ ἡ Νεαρὰ ἐπὶ τῶν συμβολαίων τῆς γυ-

γυναικῶν, τὸ δὲ χωρίον τοῦ Οὐλπιανοῦ ἀναφέρει τὰς διατάξεις τῶν δύο ἐκείνων αυτοκρατόρων ὡς ἱστορικὰ στοιχεῖα τῆς προκειμένης θεωρησεως· πρὸλ. "Αἰμδαχ ἐν Θέμ. 3. σ. 68.

(1) Ἰδοὺ τὸ κείμενον τοῦ σπουδαίου τούτου νόμου. «Ἐάν τις γυνὴ ἐν δαυναϊκῷ γραμματικῷ συναινέσῃ τῷ οἰκείῳ ἀνδρὶ, ἢ ὑπογράψῃ καὶ τὴν οἰκείαν περιουσίαν, ἢ καὶ ἑαυτὴν ἑνοχὸν ποιήσῃ, κελεύομεν μὴ δὲ ἐν τοιαύτῳ νόμῳ ἢ καὶ ἑαυτὴν ἑνοχὸν ποιήσῃ, εἴτε ἅπασι, εἴτε πολλάκις τοιοῦτό τι ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ πράγματος γένηται, εἴτε ἰδιωτικόν, εἴτε δημόσιον εἴῃ τὸ ὄφλημα, ἀλλ' οὕτως εἶναι ὡς ἂν εἰ μὴδὲ γεγραμμένον ᾦν, εἰ μὴ φανερῶς ἀποδειχθῇ, ὅτι τὰ χρήματα εἰς ἰδίας αὐτῆς τῆς γυναικός χρείας ἑδαπανήθη»· πρὸλ. Β. [23. 2] 4 καὶ Σχόλ. Ἀθανασίου σχολαστικοῦ Ἑμισονοῦ ἐν τοῖς ἀνεκθ. τοῦ Ἀιμδαχ τόμ. 1. σελ. 63 καὶ Θεοδώρου τοῦ Ἑρμοπολίτου ἐν τοῖς τοῦ Ζαχαρία ἀνεκθ. σελ. 147. Ἰσως ὀρθότερον ἦθελον εἶναι, ἂν περιωρίσαμεν τὴν ἰσχὺν τῆς Νεαρᾶς εἰς μόνον τὸ βῆσις παρ' αὐτῆς ὀριζόμενον θέμα τῆς ἀναδοχῆς, ἥτοι τὴν ὑπὲρ τοῦ δανειζομένου συζύγου συννομολογημένην ἀναδοχὴν. Πρὸλ. Οὐνδισχάδ § 488 σημ. 7.

(2) Οὐαγγερὺς αὐτ. Καλλιγὰ ἀρ. 366^a

(3) Ἵνα ἐφαρμόσωμεν ὀρθῶς τὰς περὶ τῶν ἀναδοχῶν τῶν γυναικῶν ποικίλας διατάξεις τοῦ ῥώμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν ἀκριβῶς τὴν τοῦ οὐλελλεξιανείου δόγματος ἀπαγόρευσιν, συνδυασμένην πρὸς τὴν διάταξιν 28 τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ἀπὸ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς προκειμένης Νεαρᾶς. Ἢ μὲν παρέχει κατὰ τῆς ἐκ τῆς ἀναδοχῆς τῆς γυναικός ἀγωγῆς ἔνστασιν

ναικός, καθ' ὃ ὁ δανειστής ἄγνοεῖ, ὅτι πρόκειται ἀναδοχὴ αὐ-
τῆς (§ 469), ὡς καὶ ἡ καθ' ὃ ἡ γυνὴ μετῆλθε δόλον, διότι
ἀναμφιβόλως εἶναι, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς κατὰ τὴν προκειμένην
διάταξιν ἀπέβλεψε μόνον εἰς συμβόλαια καθ' ὃ ἡ ἀναδοχὴ
τῆς γυναικὸς εἶναι πρόδηλος, ἅπερ ἀποκλείει τὸ θέμα, καθ' ὃ
ὁ τρίτος πείθεται, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ ἀναδοχῆς εἴτε διὰ ψευ-
δῶν τῆς γυναικὸς παραστάσεων, εἴτε καὶ ἄνευ δόλου αὐτῆς (1):
ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῶν κατὰ τὴν Νεαράν ἀκύρων συμβολαίων δὲν
ἀπαγορεύονται αἱ ἄλλαι κατὰ τῆς γυναικὸς ἀγωγαί, λ.χ. ἡ τοῦ
δόλου περὶ ἀνορθώσεως τῆς ἐξ αὐτοῦ προξενηθείσης ζημίας.

479. Ἄν ἡ γυνὴ συνεδανείσθῃ μετὰ τοῦ συζύγου της, ἀνα-
δεξαμένη ὡς ἐν συνενοχῇ ὀφειλέτις τὴν ἐκ τοῦ δανείου ὑπο-
χρέωσιν, δῆλον ὅτι ἐνέχεται μόνον διὰ τὸ ἡμισυ, καθ' ὃ εἶναι
πρωτότυπος ὀφειλέτις (2), διότι ἡ Νεαρά δὲν ἀπαγορεύει εἰς

ἀνατρέπουσαν αὐτὴν, δίδει, ὡς θέλομεν ἰδεῖ μετ' ὀλίγον, εἰς τὴν δυνάμει τῆς
ἀναδοχῆς καταβαλοῦσαν γυναῖκα τὴν ἐπὶ ἀναλήψει τοῦ πληρωθέντος ἀγωγῆν,
μόνον ἂν ἐκ [συγγνώστῃς] πλάνης κατέβαλε καὶ συγχωρεῖ τὴν ἐκ προσιμίων
παραίτησιν τῆς τοῦ δόγματος ἐνστάσεως, ἡ δὲ κηρύττει ἄκυρον καὶ μὴ ὄν τὸ
τῆς ἀναδοχῆς ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρὸς συμβόλαιον, ἀποβλέπουσα εἰς τὴν ἰδιό-
χουσαν ἐπὶ τῆς ἰδίας γυναικὸς ἐπιρροὴν τοῦ συζύγου, ἐξ ἧς ὁ νόμος τεκμαίρε-
ται, ὅτι δὲν εἶναι ἐλευθέρᾳ ἡ συναίνεσις αὐτῆς· ἐντεῦθεν δὲν ἰσχύει ἡ δηλώσις
τῆς γυναικὸς, ὅτι παραιτεῖται τῆς προτάσεως τῆς ἀκυρότητος τοῦ συμβολαίου,
οὐδὲ ἡ ἐν γνώσει τῆς ἀκυρότητος τοῦ συμβολαίου πληρωμὴ τοῦ ἐκ τῆς ἀναδο-
χῆς χρέους συνεπάγεται τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἐπὶ ἀναλήψει ἀγωγῆς [διότι ἡ
τοιαύτη πληρωμὴ : τί ἄλλο εἶναι ἢ διὰ πράξεως δηλώσει, ὅτι παραιτεῖται
τοῦ δικαιώματος νὰ προσβάλῃ ὡς ἄκυρον τὸ συμβόλαιον;]. Ἐάν λ. χ. ἡ
γυνὴ, πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρὸς ἀναδοχῆς δηλώσῃ, ὅτι μετα-
τίθῃσιν εἰς τὸν δανειστὴν τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος, δύναται βεβαίως νὰ
διεκδικήσῃ αὐτό, ὅπως θέλει διεκδικῆσαι ἐπιτυχῶς καὶ τὸ συνεστώτος τοῦ γά-
μου ὅπ' αὐτῆς ἐκποιτῆθῃ καὶ παραδοθῇ προικῶν. Τὸ οὐτελλειάνειον δόγμα
θέλει νὰ προφυλάξῃ τὰς γυναῖκας ἀπὸ τῶν ἐπιβλαβῶν ἀποτελεσμάτων τῆς
ἰδίας αὐτῶν ἀπιστίας καὶ εὐπιστίας, ὅθεν δὲν ἀποδοκιμάζει τὴν μετὰ
ὡ ρ ι μ ο ν σκέψιν σπουδαίαν αὐτῶν ἀπόφασιν νὰ πληρώσωσιν ἀλλότριον
χρέος, (τοιαύτην δὲ σκέψιν καὶ ἀπόφασιν ὑποτίθῃσιν ἡ μετὰ δύο εἴη εἰ π α ν ἄ-
λ η ψ ι ς, ἡ β ῆ τ ῇ παραίτησις τοῦ εὐεργετήματος, ἡ ἐν γνώσει αὐτοῦ κ α-
τ α β ο λ ῇ τοῦ χρέους κλπ.)· ἡ δὲ Νεαρά θέλει νὰ προφυλάξῃ τὰς γυναῖκας
ἀπὸ τῆς ἐπὶ τὴν περιουσίαν αὐτῶν ἐπιβλαβούς ἐπιρροῆς τῶν ἰδίων συζύγων,
ταύτην δὲ, ἐνὸςω διασκέτ' ὁ γάμος, θέλουσιν ἀσκήσει οὗτοι, ὅπωςδὴποτε καὶ
ἐάν δηλωθῇ, ἢ καὶ ἐάν πολλάκις ἐπαναληρῇ ἡ τῆς γυναικὸς βούλησις. Τὰς
διακρίσεις ταύτας δὲν ἐξετίμησε νομίζω ἡ ὑπ' ἀριθ. 272 [1849] ἀπόφ. τοῦ
Α. Π. καὶ διὰ τοῦτο εὐλόγως ἐπικρίνει αὐτὴν ὁ Καλλιγᾶς 3 ἀρ. 366.

(1) Πρὸλ. Οὐνιδεῖα αὐτ.

(2) Ἡ Νεαρά προβλέπει ἰδίως τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν δανειζομένου μόνου
τοῦ ἀνδρὸς, ἡ γυνὴ προστίθεται ὡς ὀφειλέτις, ἀναδεχομένη διὰ τοῦ συμβολαίου
τὴν υποχρέωσιν αὐτοῦ, [ΚΓ'. 2] 4 Σχ.

τάς συζύγους νὰ συνδανείζονται μετὰ τῶν ἰδίων ἀνδρῶν (1). οὐδεὶς ὁμῶς κωλύει τὴν μὲν γυναῖκα, ἵνα ἀπαλλαγῇ ἐντελῶς τῆς ἐνοχῆς, ν' ἀποδείξῃ ὅτι, ἂν καὶ κατ' ἐπιφάνειαν συνεδανείσθῃ μετὰ τοῦ ἀνδρός, πράγματι ὁμῶς καὶ ἐν γνώσει τοῦ δανειστοῦ ἀνέλαβε τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ οἰκείου ἀνδρός ὑποχρεώσεως, τὸν δὲ δανειστὴν, ἵνα καταστήσῃ τὴν γυναῖκα ὑποχρεωὴν διὰ τὸ ὅλον χρέος, ὅτι ὁλόκληρον τὸ δανεισθὲν ἔδαπανήθῃ εἰς χρεῖας αὐτῆς (2).

Κατὰ τὸ σαφές ῥῆμα καὶ τὸν νοῦν τῆς Νεαρᾶς ἀργεῖ αὕτη ὅταν χήρα ἀναδεχθῇ τὰ χρεῖα τοῦ ἀποβιώσαντος αὐτῆς συζύγου· ἀλλ' ἐπειδὴ ἐνταῦθα πρόκειται ἀναδοχὴ γυναικός, ἐννοεῖται ὅτι αὕτη ὑπάγεται εἰς τὰς διατάξεις τοῦ οὐλλειανείου δόγματος (3).

480. Ἡ βοήθεια τοῦ δόγματος τούτου συνίσταται, εἰ μὲν ἡ γυνὴ ἐνάχηται δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς, εἰς ἐνστασιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς, ἀνατρέπουσαν αὐτὴν (4), εἰ δὲ ἡ ἀναδοχὴ συνίσταται εἰς ἐνεχυρίασιν ἢ ὑποθήκευσιν κτήματος, ἐκποιηθέντος ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ, εἰς ἀντένστασιν, ἀνατρέπουσαν τὴν ἐνστασιν, τοῦ διὰ τῆς διεκδικήσεως τοῦ πράγματος ἐναγομένου, ὅτι αὕτη ἡ διεκδικούσα γυνὴ ἐπεχείρησε διὰ τοῦ ἐνεχυριούχου, ἢ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ τὴν ἐκποίησιν (5). Ἡ ἐνστασις αὕτη

(1) Ὡς πρὸς τὸ ἥμισυ δὲν ὑπάρχει ἀναδοχῆς, ταύτην δὲ μόνον ἀπαγορεύει ἡ Νεαρὰ· πρβλ. Β. [26. 7] 48 ἐν τέλει, ἀποφ. τοῦ Α. Π. ὑπ' ἀρ. 70 [1847]. Δὲν δικαιολογεῖται ἡ ἐναντία ἀπόφασις ὑπ' ἀρ. 218 [1848].

(2) Οὐαγγερὸ 3 § 581. Καλλιγὰ 3. ἀρ. 366.

(3) Οὐαγγερὸ αὐτ.

(4) [16. 1] 25 § 1. Β. [ΚΣΤ'. 7] 56. [14. 6] 11. Κατὰ τὸν βωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ἡ ἐνστασις αὕτη δύναται νὰ προταθῇ κατὰ πρῶτον καὶ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν, παρ' ἡμῖν ὁμῶς δὲν συγχωρεῖται τοῦτο κατὰ τὸν σαφεῆ ὁρισμὸν τοῦ ἀρθρ. 872 τῆς πολ. δικον. καθ' ὃ συγχωροῦνται μόνον ἐνστάσεις στηριζόμεναι εἰς τὴν ἀταξίαν τῆς διαδικασίας, ἢ εἰς τὸν ἰσχυρισμὸν, ὅτι ἐφετελέσθη ἡ ἀπόφασις]. Πρβλ. Ἀπόφ. Α. Π. 197 τοῦ 1866. Παρατηρητέον δὲ, ὅτι κατὰ τὰ παρατεθέντα γωρία τοῦ βωμ. νόμου συνδ. πρὸς τὸ ἀρθρ. 160 τῆς πολ. δικ. ἡ ἐνστασις αὕτη εἶναι δεκτὴ κατὰ πᾶσαν τῆς διαδικασίας κατάστασιν, ὅθεν καὶ κατὰ πρῶτον ἐν τῇ τελευταίᾳ συζητήσει ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν προτεινομένη. Δὲν δύναται ὁμῶς νὰ προταθῇ κατὰ πρῶτον ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου, διότι δὲν ἀφορᾷ τὴν δημοσίαν τάξιν, ἀφοῦ γαρ εἰ παραίτησις αὐτῆς· ἀρθρ. 811. 2) τῆς πολ. δικον. συνδ. μετὰ τῶν σημ. 42—44.

(5) [16. 1] 39 § 1. 40. Β. [ΚΣΤ'. 7] 61. [16. 1] 32 § 1 καὶ 2. Β. 63 αὐτ.

ἀναιρεί καὶ τὴν φυσικὴν ἐκ τῆς ἀναδοχῆς ἐνοχὴν· ὅθεν καὶ ἂν δυνάμει αὐτῆς πληρώσῃ ἐκ (συγγνωστῆς) πλάνης ἢ γυνή, δύναται ν' ἀναζητήσῃ τὸ πληρωθέν (1).

481. Τὴν ἔνστασιν ἔχει οὐ μόνον ἡ ἀναδεχθεῖσα τὴν ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν γυνή, ἀλλὰ καὶ οἱ ἐγγυηταὶ αὐτῆς, καὶ ἔαν δὲν ἔχωσι δικαίωμα ἀναγωγῆς κατὰ τῆς γυναικὸς (2), καὶ τέλος οἱ ἐν γνώσει τοῦ δανειστοῦ κατ' ἐντολὴν αὐτῆς ἀναδεξάμενοι ἄλλοτρίαν ἐνοχὴν (3).

482. Ἡ γυνή, ἀναδεχομένη διὰ προσομολογήσεως (expressio) ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, ἀπαλλάττει αὐτῆς τὸν πρῶτον ὀφειλέτην, ἀλλὰ διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ οὐλλεῖανείου δόγματος ἀπαλλάττεται καὶ αὐτὴ τῆς ἣν ἀνεδέχθη ὑποχρέωσεως, ὥστε ὁ δανειστὴς κινδυνεύει ν' ἀπολέσῃ τὴν ἀπαίτησίν του οὐ μόνον χάριν τῆς ὑπὸ τοῦ νόμου προστατευομένης γυναικὸς, ἀλλὰ καὶ χάριν τοῦ πρῶτον ὀφειλέτου, ὃν οὐδένα λόγον ἔχει νὰ προστατεύσῃ ὁ νόμος· πρὸς ἀποφυγὴν τοῦ ἀτοπήματος τούτου δίδεται τῷ δανειστῇ κατὰ τοῦ πρῶτον ὀφειλέτου ὡς πλαγιαστικὴ (κατὰ τοὺς βυζαντ. ἀποκαταστατικὴ) ἢ ἀγωγή, ἣν εἶχε κατ' αὐτοῦ πρὸ τῆς προσομολογήσεως (4), δύναται μάλιστα νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὴν ὁ δανειστὴς καὶ πρὶν ἢ μεταχειρισθῇ ἡ γυνή τὴν ἀνατρέπουσαν τὴν ἐνοχὴν αὐτῆς ἔνστασιν (5)· α καὶ ἔαν ἀποχὴν ποιήσῃ τῆς κατὰ τῆς γυναικὸς ἀπαίτησεώς του, ἡ κληρονομήσῃ τὴν γυναῖκα, οὐδὲν ἦττον χωρεῖ ἡ ἀποκαταστατικὴ ἀγωγή, διότι ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ἐδωρήσατο ὅ,τι δὲν ἠδύνατο νὰ λάβῃ (ἀδύνατον γὰρ ἐνοχὴν παρεχώρησεν), ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ δὲν περιῆλθεν εἰς αὐτὸν ἰσχυρὰ ὑποχρέωσις τῆς γυναικὸς, ἵνα ἀναιρεθῇ διὰ τῆς συγχύσεως (6)· δῆλον

(1) [12. 6] 40 πρ. Β. [ΚΔ. 6] 40. Κ. [4. 29] 9. Β. 73 αὐτ.

(2) [16. 1] 16 § 1. Κ. [4. 29] 14. Β. 47. 78 αὐτ. [44. 1] 7 § 1. Β. [ΝΑ. 1] 8. [20. 3] 2. Β. [ΚΕ. 4] 2. Ἄρμεν [3. 6] 19.

(3) [16] 1 § 2. 8 § 7—9. 13 § 2. Β. [ΚΣΤ. 7] 32. 39. 44. 80 Κ. [4. 29] 16. Δυνάμει ὁμοίας ἀγωγῆς ἐνάγονται οἱ τε συνοφειλέται, καὶ οἱ ἐγγυηταὶ αὐτοῦ 14. 20 αὐτ.

(4) 13 § 2. 24 § 2. αὐτ. Β. 44. 55. αὐτ.

(5) 8 § 9 αὐτ.

(6) 8 § 12 αὐτ.

ὁμως, ὅτι ὁ πρωτότυπος ὀφειλέτης ἀπαλλάσσεται ἅμα πληρωσῇ ἡ γυνή, μὴ δικαιουμένη ν' ἀναζητήσῃ τὸ δοθέν (1).

483. Ἐὰν ἡ γυνὴ ἀναδεχθῇ μέλλουσαν ἐνοχὴν ἄλλου, ὑποχρεωθείσα ἀντ' αὐτοῦ, ἐνάγεται οὗτος διὰ τῆς ἀγωγῆς, ἣν ἤθελεν ἐνασκήσει σκοπίμως κατὰ τῆς γυναικὸς ὁ δανειστής, ἂν δὲν ὑπῆρχεν ἡ τοῦ δόγματος ἀπαγόρευσις (2), τὰ δὲ ἐνέχυρα καὶ αἱ ὑποθήκαι, ἃ τρίτος ἔδωκε τυχὸν εἰς τὴν γυναῖκα, ἵνα ἀναδεχθῇ τὴν μέλλουσαν αὐτοῦ ὑποχρέωσιν, ἰσχύουσιν ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ (3).

Ζ'.) Σύμφωνον ἐπιφυλάξεως κυριότητος ἢ ἐνεχύρου.

Σύμφωνον ἐξωνήσεως· ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμός· νόμος καταπιστευτέος· σύμφωνον ἀπαρεσκείας·

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

[18. 2] B. [ΙΘ'. 2] [18. 3] B. [ΙΘ'. 3].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

484. Παρεπόμεναι συμβάσεις ἀναφερόμεναι εἰς ἐνοχὰς δι' ἐτέρας [κυρίας] συμβάσεως συνομοληθείσας.

485. Σύμφωνον ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος ἢ τῆς ὑποθήκης, ἡ τοῦ ἐνεχύρου· τὸ τῆς ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος συνέχεται μετὰ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν διὰ συμβολαίων μεταξὺ ζώντων μετατίθεται ἡ κυριότης.

486. Ἐν ἀμφιβολίᾳ τὸ σύμφωνον τοῦτο ἀποτελεῖ ἀναβλητικὴν αἴρεσιν.

487. Τὸ σύμφωνον τῆς ἐπιφυλάξεως τῆς ὑποθήκης ἢ τοῦ ἐνεχύρου οὐδὲν ἔχει νῦν ἀποτέλεσμα, ἐὰν δὲν συνυπάρχωσι καὶ οἱ λοιποὶ ὅροι τῆς κτήσεως τῶν δικαιωμάτων τούτων.

488. Σύμφωνον τῆς ἐξωνήσεως, ἢ τῆς μεταπωλήσεως· τί ἐστι;

489. Κατὰ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ τῆς ἐξωνήσεως δικαιώματος τί παρ-έχει ὁ πρῶτος ἀγοραστής. τί ὁ ἐξωνούμενος; Ἀποδίδονται τὰ εἰς συντήρησιν, ἢ εἰς αὐξήσιν τῆς προσόδου τοῦ πράγματος θαπανήματα αὐτοῦ; Κατὰ δὲ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ τῆς μεταπωλήσεως δικαιώματος, εἰς τί συνίστανται αἱ ἀμοιβαῖαι παροχαὶ τῶν συμβαλλομένων;

(1) 8 § 10 αὐτ. Καὶ τὰ πρὸ τῆς ἀναδοχῆς τῆς γυναικὸς ὑπάρχοντα ἐνέχυρα καὶ αἱ ὑποθήκαι διατηροῦνται ἰσχυρά. 13 § 1 αὐτ.

(2) 8 § 14. B. 30 § 1. institutoria ἀγωγή κατὰ τοὺς νεωτέρους.

(3) 29 πρ. αὐτ.

490. Ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμός· τί ἐστὶ ; Τὰ ἀποτελέσματα αὐτοῦ ὀρίζονται μόνον ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας· εἶναι δυνατόν τὸ σύμφωνον τοῦτο ἐπὶ ἄλλων συμβάσεων ;

491. Διττὸς σκοπὸς τοῦ συμφώνου τούτου ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησεως· ἢ ἀναστέλλει τὴν ὀριστικὴν κατάρτισιν αὐτῆς, ἕως οὗ προταθῶσι κρείττονες ὅροι, ἢ λύει τὴν ὀριστικῶς καταρτισθεῖσαν, ἅμα προταθῶσι.

492. Τί ἐστὶ κρείττων ὅρος ; Γενομένου δεκτοῦ τοῦ κρείττονος ὅρου ἴτινες αἱ ἀμοιβαὶ παροχαί τῶν συμβαλλομένων ;

493. Ἀποτελέσματα τοῦ συμφώνου τούτου, ἔχον συναφθῇ ὡς ἀναβλητική, ἢ ὡς διαλυτικὴ αἵρεσις.

494. Νόμος καταπιστευτός· τί ἐστὶ ; ὁ ῥώμ. ὁ βυζαντινὸς καὶ ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος ἀπαγορεύουσι τὸ σύμφωνον τοῦτο ἐπὶ τῆς συμβάσεως τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης. Ἀποτελέσματα αὐτοῦ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας.

495. Διττὸς καὶ τοῦ συμφώνου τούτου ὁ σκοπός· ἢ ἀναστέλλει τὴν ὀριστικὴν τῆς ἀγοραπωλησίας κατάρτισιν, ἕως οὗ καταβληθῇ ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας τὸ τίμημα, ἢ λύει τὴν ὀριστικῶς καταρτισθεῖσαν, ἐὰν δὲν καταβληθῇ τοῦτο ἐγκαίρως λογιζομένην οὐδέποτε τελεσθεῖσαν. Τίνα ἐκ τῶν δύο τούτων τεκμαίρεται ὁ νόμος ;

496. Ἐννοία τοῦ κανόνος, ὅτι τὸ σύμφωνον ὑπὲρ τοῦ πράτου ἐστίν.

497. Κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τοῦ συμφώνου τούτου τίνες αἱ ἀμοιβαὶ τῶν συμβαλλομένων παροχαί ;

498. Ἀπαρεσκείας σύμφωνον τί ἐστὶ ; Συνάπτεται καὶ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς αἵρεσεως. Συνομολογηθέντος ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας τοιοῦτου συμφώνου καὶ μὴ ὀρισθέντος τοῦ χρόνου, οὗ ἐντὸς ὁ ἀγοραστὴς δικαιούται νὰ ἀσκήσῃ τὸ δικαίωμα τοῦ διαλύσαι τὴν ἀγοραπωλησίαν ἕως ἄν τις δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο ;

484. Αἱ παρεπόμεναι συμβάσεις, περὶ ὧν ἐπραγματούθημεν μέχρι τοῦδε, ἀναφέρονται εἰς πᾶν εἶδος κυρίων ἐνοχῶν, αἱ δ' ἐν ταῖς ἐπομέναις § § ἐκτεθησόμεναι, εἰς μόνας τὰς δι' ἐτέρας συμβάσεως συνομολογηθείσας, συνηθέστερον ὁμῶς ἀπαντῶσιν ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας. Αἱ παρεπόμεναι αὗται συμβάσεις εἶναι πολλαὶ καὶ ποικίλαι, ἐνταῦθα περιοριζόμεθα εἰς τὰς σπουδαιότερας καὶ συνηθεστέρας καὶ ἐξ αὐτῶν πάλιν ἐξηγήσομεν ἐν συνόψει μόνον τὰς περὶ ὧν, χάριν τῆς ἐνότητος, ἡ δὲν ἐγένετο, ἢ δὲν γενήσεται ἀλλαχοῦ λόγος (§ 6) (1).

(1) Περὶ τοῦ συμφώνου τῆς ἐπὶ δοκιμῇ ἀγορασίας καὶ τῆς εἰς τὴν ἀγοράσιν προτιμήσεως ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος [§ § 21—23], τὸ δὲ τῆς ἀντιχρήσεως,

485. Σύμφωνον περί ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος (παρὰ τοῖς νεωτέροις *pactum reservati dominii*) καὶ περί ἐπιφυλάξεως ὑποθήκης ἢ ἐνεχύρου (*pactum reservatae hypothecae*).

Τὸ πρῶτον συνέχεται μετὰ τοῦ τρόπου καθ' ὃν ὁ κύριος μετατίθησι διὰ συμβολαίου μεταξὺ ζώντων εἰς ἕτερον τὴν κυριότητα. Πρὸς τοῦτο ἀπαιτοῦνται δύο τινά· ἡ βούλησις τοῦ μετατιθέναι καὶ τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα καὶ ἡ τῆς νομῆς παράδοσις, ἢ ἄλλο αὐτῇ ἑξομοιούμενον γεγονός, σωματοποιοῦν καὶ διὰ τῶν αἰσθητηρίων ἀντιληπτὴν καθιστῶν τὴν σύμφωνον ἐκείνην βούλησιν (1). Ἡ σύμφωνος ἐκείνη βούλησις τοῦ διδόναι καὶ τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα (ἡ εὐλογος αἰτία *iusta causa*) ἀποτελεῖ τὸ συμβόλαιον, οὐ δυνάμει ἡ παράδοσις, ἢ ἄλλο τὴν σύμφωνον βούλησιν σωματοποιοῦν γεγονός συνεπάγεται τὴν κτήσιν τῆς κυριότητος (ἀγοραπωλησία, δωρεά, καταβολή, προικοδοσία κλπ.) (2). Ἡ εὐλογος αἰτία τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος, ἢ εἶναι σύγχρονος τῆς παραδόσεως, ἢ προηγείται αὐτῆς, ἢ ἔπεται αὐτῆς. Ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἡ μεταφορὰ κυριότητος χωρεῖ, ἅμα εἰς τὴν παράδοσιν προστεθῇ ἡ εὐλογος αἰτία· τοῦτο συμβαίνει, ἅμα ἐξέλθῃ ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις ἐφ' ἣ συνήφθη τὸ συμβόλαιον τὸ ἀποτελοῦν τὴν εὐλογον ἐκείνην αἰτίαν· μεταξὺ δὲ τῶν αἱρέσεων, αἵτινες ἀναστελλοῦσι τὴν αἰτίαν ἐκείνην, ἀνήκει καὶ τὸ προκείμενον σύμφωνον (3).

καθὸ συνήθως προσιθίμενον εἰς τὴν τοῦ ἐνεχύρου σύμβασιν, ἀνήκει εἰς τὴν περὶ ἐνεχύρου πραγματείαν.

(1) Ἡ παράδοσις εἶναι περιττὴ ἐπὶ τῆς διὰ συμβολαίων μεταφορᾶς τῆς κυριότητος ἀκινήτου, ἀντικατασταθεῖσα διὰ τῆς μεταγραφῆς κατὰ τὸν ἀπὸ 6 Νοεμβρίου 1856 νόμον.

(2) [41. 1] 31 πρ. Β. [Ν'. 1] 30. «Παράδοσις, εἰ μὴ πρᾶσις ἢ, ἢ ἄλλη εὐλογος αἰτία, οὐ μεταφέρει δεσποτείαν».

(3) Ἀλλοτε ἀμφισβητεῖτο τὸ παραδεκτὸν τοῦ συμφώνου τούτου ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας δυνάμει τοῦ [18. 1] 80 § 3, ἀλλὰ τὸ χωρίον τοῦτο ἀποφαίνεται μόνον, ὅτι ἀγορὰ δὲν ὑπάρχει, ὅταν συμφωνηθῇ, ὅτι εἰς τὸν ἀγοραστὴν δὲν θέλει μετατεθῇ ἡ κυριότης· τὸ προκείμενον ὁμῶς σύμφωνον οὐδὲν ἔχει τοιαύτην συμφωνίαν, ἀλλ' ἀναστέλλει μόνον τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος. Ἄλλοι πάλιν φρονοῦσιν, ὅτι τὸ σύμφωνον τοῦτο δὲν ἰσχύει ὡς ἀναβλητικὴ αἵρεσις, διότι, λέγουσιν, ἡ τοιαύτη αἵρεσις ἢ ἀντιβαίνει εἰς τὸν σκοπὸν τῆς πωλήσεως, ἢ ἡ πώλησις ἐγένετο ἐπὶ πίστῳ, μεταφερομένης ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀμέσως, κατὰ τὸν νόμον, τῆς κυριότητος εἰς τὸν ἀγοραστὴν [§ 22], ἢ, ἄλλως, εἶναι περιττὴ [αὐτ. στοιχ. δ'.]· ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι πάντως ἐσφαλμένη, τὸ μὲν διότι ἡ πίστωσις ἔχει διττὸν ἀποτέλεσμα,

486. Τινές φρονούσιν, ὅτι τοῦτο, ἐν ἀμφιβολίᾳ, ἐννοεῖται ὡς διαλυτικὴ αἵρεσις. Ἡ ἔκφρασις « ὁ πωλητὴς ἐπιφυλάττεται ἑαυτῷ τὴν κυριότητα μέχρις οὗ ὁ ἀγοραστὴς κλπ. » δύναται νὰ ἐννοηθῇ καὶ ὡς διαλυτικὴ αἵρεσις (1) ἀλλ' ἐνὸςψ' δὲν ἀποδειχθῇ ἢ ὑπὸ τὸν τύπον τοῦτον σύναψις τοῦ συμφώνου, φυσικωτέρα εἶναι ἡ τῆς ἀπιφυλάξεως ἐννοια νὰ λογισθῇ ὡς ἀποτελοῦσα ἀναβλητικὴν αἵρεσιν τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος, διατηρουμένης ταύτης παρὰ τῷ πωλητῇ ἐνὸςψ' ὁ λήπτης τοῦ πράγματος δὲν ἐκπληρώσῃ τὰς ἐκ τῆς αὐτῆς συμβάσεως παραγομένας ὑποχρεώσεις αὐτοῦ.

487. Διὰ δὲ τοῦ ἐτέρου συμφώνου ὁ πωλητὴς ἐπιφυλάττεται δικαίωμα, ὑποθήκης ἢ ἐνεχύρου ἐπὶ τοῦ πωληθέντος, ἐνὸςψ' ὁ ἀγοραστὴς δὲν πληρώσῃ τὸ τίμημα ἢ ἄλλην τινὰ ἐκ τῆς πωλήσεως ὑποχρέωσιν (2)· ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι, κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον (3), πρὸς κτῆσιν τῶν δικαιωμάτων τούτων, ἀπαιτεῖται, ἐκτὸς τῆς συμβάσεως, καὶ ἡ πλήρωσις τῶν λοιπῶν τῆς κτήσεως αὐτῶν ὁρῶν, ἐπὶ μὲν τῆς ὑποθήκης, δημόσιον ἔγγραφον, κτῆμα δεκτικόν ὑποθήκης καὶ ἔγγραφῇ αὐτῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, ἐπὶ δὲ τοῦ ἐνεχύρου, ἔγγραφον βεβαίαν χρονολογίαν, ἐὰν ἡ ποσότης, δι' ἣν ἐπεφυλάχθῃ ὁ πωλητὴς τὸ ἐνέχυρον, ὑπερβαίνει τὰς 50 δραχμάς, κινητὸν

α) ὅτι ὁ πωλητὴς δὲν δύναται νὰ ἐπιζητήσῃ ἀμέσως τὴν πληρωμὴν τοῦ τιμήματος, β) ὅτι, ἅμα τῇ παραδόσει μεταφέρεται εἰς τὴν ἀγοραστὴν ἡ κυριότης· τὸ προκείμενον συμφωνον ἀποτρέπει μόνον τὸ δεύτερον οὐχὶ δὲ καὶ τὸ πρῶτον ἀποτέλεσμα· τὸ δὲ, διότι ἐπὶ τοῦ συμφώνου τούτου ἡ αἵρεσις δύναται νὰ συνίσταται καὶ εἰς ἄλλο γεγονός, ἐκτὸς τῆς πληρωμῆς τοῦ τιμήματος.

(1) Ὑπὲρ τίνος ἐννοίας ὑπάρχει τεκμήριον ἐὰν δὲν συνάγῃται σαφῶς ἡ ἐννοια τῶν συμβαλλομένων. Περὶ τούτου πολλὴ ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Πρὸβλ. Οὐνιδόγατδ I § 172 σημ. 18 α. Ὁμολογῶ, ὅτι δὲν δύναμαι νὰ νῆσω πῶς ὁ ἐπιφυλάττων ἑαυτῷ τὴν κυριότητα τοῦ πωλουμένου δὲν ἐννοεῖ νὰ διατηρήσῃ αὐτήν, ἀλλὰ μᾶλλον νὰ καταστήσῃ ἀμέσως κυρίον τὸν ἀγοραστὴν μέλλοντα νὰ ἐκπέσῃ αὐτῆς ἐπὶ τῆς ματαιώσεως τῆς αἵρέσεως, ὁ λόγος, ὅτι ἀγοραπωλησία δὲν ὑπάρχει ἐὰν δὲν μετατεθῇ εἰς τὸν ἀγοραστὴν ἡ ἐξουσία τοῦ ἔχειν ἀνενοχλήτως τὸ κτῆμα, ἄρα τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα ἐὰν ὁ πωλητὴς ᾔναι κύριος, δὲν ἔχει νομίζω ἐπίδρασιν τινὰ εἰς τὸ προκείμενον ζήτημα, διότι ἐπὶ τῆς ἀναβλητικῆς αἵρέσει συναπτομένης ταιαύτης πωλήσεως, ὑπάρχει ἀπλή προσδοκία πωλήσεως οὐχὶ δὲ κατηρτισμένη πώλησις.

(2) [27. 9] 1 § τελ. 2. Β. [ΛΗ'. 9] 1. 2.

(3) *Ἀρθρ. 1. 16 καὶ 19) τοῦ περὶ Ὑποθ. νόμου καὶ Ἀρθρ. 1. 2 καὶ 4 τοῦ περὶ ε. νόμου.

πράγμα καὶ νομὴ αὐτοῦ παρὰ τῷ ἐνεχυριούχῳ, ἢ τρίτῳ, συναινέσει τῶν συμβαλλομένων.

488. Τὸ σύμφωνον τῆς ἐξωνήσεως (de retroemendo), ἢ τῆς μεταπωλήσεως (de retrovendendo) συνίσταται εἰς τὴν συμφωνίαν, καθ' ἣν συνομολογεῖ τὸ δικαίωμα ἢ ὁ πωλητὴς νὰ ἐξαγοράσῃ παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ τὸ πωληθέν, ἢ ὁ ἀγοραστὴς νὰ μεταπωλήσῃ εἰς τὸν πωλητὴν τὸ ἀγορασθέν (1). Ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου τίκεται προσωπικὴ ἀγωγὴ (ἢ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων) κατὰ μόνου τοῦ παραβάντος αὐτὸ ἐτέρου συμβαλλομένου καὶ τῶν καθολικῶν αὐτοῦ διαδόχων, κατὰ τρίτων δὲ μόνον, ἂν τὸ σύμφωνον συνήθῃ ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ ἀπαλλακτικοῦ συμφώνου (§ 594) (2).

489. Κατὰ τὴν ἐξώνησιν ὁ μὲν πρῶτος ἀγοραστὴς παραδίδει τὸ πρᾶγμα μετὰ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ, ὁ δὲ ἐξωνούμενος δίδει τὸ ὀρισθὲν τίμημα, ἢ, ἂν τοῦτο δὲν ὀρίσθῃ, τὸ ἐπὶ τῆς πρώτης ἀγορᾶς ληφθέν (3), ἀλλ' ἐν τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ περιπτώσει ὁ μεταπωλὼν δικαιούται ν' ἀποζημιωθῇ διὰ τὰ εἰς συντήρησιν τοῦ πράγματος καὶ εἰς αὔξησιν τῆς προσόδου αὐτοῦ (οὐχὶ δὲ καὶ εἰς παραγωγὴν τῶν συλλεχθέντων καρπῶν) δαπανηθέντα, καθ' ὅσον ἢ ἐκ τῶν τελευταίων τούτων ὠφέλεια ὑπάρχει κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐξωνήσεως (4).

(1) [19. 5] 12. B. [Κ'. 4] 12. K. [4. 54] 2.

(2) Τὸ αὐτό, ἀλλὰ ὑπὸ τὸν τῆς καταβολῆς τοῦ τιμήματος εὐλογον περιορισμὸν παρεδέχθη καὶ τὸ Νησγ. [ἀρθρ. 1540]. Ἐὰν ἡ ἐξώνησις συνομολογηθῇ ῥητῶς ὡς αἵρεσις διαλύουσα τὴν πώλησιν, τὸ τοιοῦτον σύμφωνον ἔχει ἀποτελεσματικὴν αἰρέσεως ἐπομένως ὁ ἐνασχῶν τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα ἀνακτᾷ τὸ πωληθέν ἐλεύθερον παντὸς μετὰ τὴν πώλησιν ἐπιβληθέντος βάρους, τηρῶν τὰς μὴ πρὸς καταβολήσεσιν αὐτοῦ γενομένας καὶ βραχυτέρας τῶν τριῶν ἐτῶν μισθώσεις ἀλλὰ δὲν δύναται νὰ λάβῃ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, πρὶν ἢ καταβάλλῃ τὸ τίμημα καὶ τὰς δαπάνας κατὰ τοὺς ὅρους τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς· κατὰ τὰ λοιπὰ ἰσχύουσιν αἱ διατάξεις τοῦ ἀρθρ. 1534—1539.

(3) Πρὸλ. Οὐινδγαϊτ § 388 σημ. 5. τὸ Νησγ. [ἀρθρ. 1532] ἔλυσεν σαφῶς τὸ ζήτημα τοῦτο: «τὸ τῆς ἐξωνήσεως σύμφωνον παρέχει εἰς τὸν πωλητὴν τὸ δικαίωμα ν' ἀναλάβῃ τὸ πρᾶγμα ἀντὶ τοῦ τιμήματος ὅπερ ἔλαβεν, ἢ συνέφωνήθῃ διὰ τὴν ἐξώνησιν».

(4) Τιδὼ τόμ. 2. § 616. Πούχτα [παραδόσεις] τόμ. 2. σ. 201. Μὴ εἴπῃ δὲ τις, ὅτι αἱ ἀναγκαῖαι δαπάναι, καθὼ ἀποτρέπουσαι τὴν καταστροφὴν τοῦ πράγματος, εἶναι εἰς βῆρος τοῦ κυρίου, τοιοῦτος δὲ εἶναι ὁ ἀγοραστὴς, ἐνὸς μὲν οὐ πωλητὴς δὲν ἐνασχῶν τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα, διότι ἡ καλὴ πίστις καὶ αὐτὴ ἡ ἀνάγκη τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ τῆς ἐξωνήσεως δικαιώματος μάχονται ὑπὲρ τῆς λόγῳ τῶν τοιούτων δαπανῶν ἀποζημιώσεως τοῦ μεταπωλητοῦ· ἂν

Κατὰ τὴν μεταπώλησιν (ἣν δικαιούται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὁ πρῶτος ἀγοραστής δυνάμει τοῦ pactum de retrovendendo) ἰσχύουσι τὰ αὐτὰ ὡς ἐπὶ τῆς ἐξωνήσεως, ἐκτός ὅτι ὁ εἰς ἐξαγορασίαν ἀναγκαζόμενος πρῶτος πωλητὴς δὲν ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ τὰς ἀναγκαίας καὶ ἐπωφελεῖς δαπάνας, διότι οὐδὲν συμφέρον εἶχεν εἰς τὴν καταβολὴν αὐτῶν (μὴ δικαιούμενος, ἀλλ' ὑποχρεούμενος εἰς τὴν ἀγορασίαν) (1). ἢ ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου ἀγωγή, ἂν συνωμολογήθῃ ἡ κατὰ πάντα χρόνον ἐξωνήσις, ἢ μεταπώλησις, παραγράφεται μετὰ τὴν λήξιν τοῦ συνήθους χρόνου τῆς παραγραφῆς, ἂν δὲ συνεφωνήθῃ ἡ ἐντός μακροτέρου τῆς συνήθους παραγραφῆς χρόνου ἐνάσκησις τοῦ δικαιώματος, λ. χ. ἐντός 40 ἐτῶν, ἐννοεῖται, ὅτι διαρκεῖ καθ' ὅλον τὸ συνομολογηθὲν διάστημα (2).

δὲν ἐπωλεῖτο εἰς αὐτὸν [τὸν νῦν μεταπωλοῦντα] τὸ κτήμα : δὲν ἤθελε καταβάλλει ὁ νῦν ἐξωνορμένος αὐτὸ τὰς δαπάνας ἐκεῖνας; ὅθεν : διὰ τίνα λόγον θέλει ἀποποιήσῃ τὴν πληρωμὴν αὐτῶν, ἀφοῦ εἰς αὐτὰς ὀφείλει τὴν διάσωσιν τοῦ πράγματος καὶ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματός του; Ἐκτός τούτου, ἐὰν ὁ πρῶτος ἀγοραστής, μὴ ἔχων τὴν προσδοκίαν τῆς ἀποζημιώσεως, κατέβαλλε γλίσχρως τὰ πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος ἀπαιτούμενα, δὲν δύναται νὰ μεταιώσῃ τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα τοῦ πωλητοῦ, προσφέρων αὐτῷ ἐντελῶς σχεδὸν κατεστραμμένον τὸ πρᾶγμα; Ἡ περὶ τῶν ἐπωφελῶν δαπανῶν λύσις δικαιολογεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ἂν αὐταὶ συνεψήφίζοντο πρὸς τοὺς συλλεγθέντας καρπούς, ὁ εἰς μεταπώλησιν ὑπόχρεως ἀγοραστής ἤθελε στερηθῇ πάσης προσόδου ἐκ τοῦ ἰδίου κεφαλαίου [τοῦ πράγματος], ἐνῶ ὁ ἐξωνορμένος ἐκαρποῦτο ἀπὸ τῆς πρώτης πωλήσεως, τὸ ληφθὲν κεφάλαιον [τὸ τίμημα].

Τὰ αὐτὰ ὁρίζει καὶ τὸ Νυσγ. [ἄρθρ. 1533], αἶρον πάσας τὰς ἐν τῇ παρούσῃ σημειώσαι ἀμφιβολίας περὶ τῶν ἀποδωτέων δαπανῶν καὶ τῶν καρπῶν ἀμφιβολίας. «Κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τοῦ τῆς ἐξωνήσεως συμφώνου ὁ ἀγοραστής ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα μετὰ πάντων τῶν παρακολουθημάτων καὶ προσαυξήσεων, νὰ ἀρτῇ ὅσα τυχὸν ἐγροήγησεν εἰς τρίτους ἐμπράγματα δικαιώματα, ἢ ν' ἀποζημιώσῃ δι' αὐτὰ καὶ ν' ἀνορθώσῃ πᾶσαν ζημίαν θόλω, ἢ βλάβη αὐτοῦ γενομένην, ὁ δὲ πωλητὴς ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὸ τίμημα καὶ τὰς δαπάνας κατὰ τοὺς ὅρους τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς. Αἱ ἐκ τοῦ πράγματος ὀφείλειαι συνεψήφίζονται πρὸς τοὺς τόκους τοῦ τιμηματος καὶ τὰ διὰ τοῦ μέσου χρόνου βάρη τοῦ πράγματος. Πρὶν ἢ καταβληθῇ τὸ τίμημα μετὰ τῶν δαπανῶν ὁ ἀγοραστής δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα. Προβλ. ἄρθρ. 1109 καὶ 1132 τοῦ Σαξ. νόμου. Τὸ δόγμα τοῦ Γαλλ. νόμου, καθ' ὃ τὸ συμφωνοῦν τοῦτο ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ὁ αὐτεκτὴς αἰρέσεως, καίτοι μὴ ῥητῶς ὡς τοιαύτη αἰρεσις συνομολογήθην (ἄρθρ. 1540 τοῦ Νυσγ.), ὡς πολυετῶς ἐπιβλαβεῖς εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν. Ἐγκατελείφθη παρ' ἡμῶν, αἵτινες ἠκολούθησαμεν κατὰ τοῦτο τὸ ἐν λογῇ δίκαιον.

(1) Πούχτα [προσδόσεις] τ. 2. σ. 202). ὅθεν δὲν ὑπάρχουσιν οἱ ἐν τῇ προηγουμένῃ σημ. ἐκτεθέντες λόγοι, ὧν ἕνεκεν ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ συμφώνου, δι' οὗ ὁ πωλητὴς ἀποκτᾷ τὸ δικαίωμα νὰ ἐξαγοράσῃ τὸ πωληθὲν.

(2) Ἡ ἐντός τριάκοντα ἐτῶν [τῆς συνήθους παραγραφῆς] προδουλίας ἐνάσκησις τοῦ τῆς ἐξωνήσεως δικαιώματος ἀποβαίνει πολυετῶς ἐπιβλαβὴς εἰς

490. Κατὰ τὸ σύμφωνον τοῦ ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμοῦ (de in diem addictione) ἡ ὀριστικὴ ἢ ἀμετάτρεπτος κατάρτισις συμβάσεως, δι' ἧς ἀποκτῶμεν ἐπὶ ἀνταλλάγματι ἀντικείμενον περιουσίας, ἡρτῆται ἐκ τούτου, ὅτι ἄλλος δὲν προτείνει κρείττονας ὅρους τῆς κτήσεως αὐτοῦ. Ἐπειδὴ ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ὀρίζουσι τὰ ἀποτελέσματα τοῦ παρεπομένου τούτου συμφώνου ἐπὶ μόνῃς τῆς ἀγοραπωλησίας (1), ἂν καὶ ἦναι δυνατόν νὰ προστεθῇ καὶ εἰς ἄλλας συμβάσεις (2), θελομένῃ ἐξετάσει τὰ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἀποτελέσματα αὐτοῦ, ἐξ ὧν εὐκόλως δύναται νὰ συναχθῇ ἡ ἐπὶ ἄλλας τοιοῦτου εἶδους συμβάσεις ἐπιδράσεις τοῦ συμφώνου τούτου.

491. Ὁ σκοπὸς τοῦ συμφώνου τοῦ ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμοῦ εἶναι διττός· ἡ ἀναστέλλει τὴν ὀριστικὴν κατάρτισιν τῆς πωλήσεως, ἕως οὗ προταθῶσι κρείττονες τῆς ἀγορᾶς ὅροι,

τὴν ἰδιοκτησίαν, διατηροῦσα παρὰ τῷ ἰδιοκτῆτῃ τὴν ἀδεσβαίοντητα τῆς κτήσεως καὶ δεσμεύουσα τὴν ἐλευθερίαν αὐτοῦ περὶ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος, διὰ αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι περὶώρισαν τὸν χρόνον τῆς ἐνασχέσεως τοῦ δικαιώματος τούτου [ἀρθρ. 1660, 1861 τοῦ γαλλ. ἀρθρ. 1516, 1517 τοῦ ἱταλ. καὶ ἀρθρ. 1133 τοῦ σαξ. νόμου]· ἀλλ' ὁ ἡμέτερος εὐλόγως ἐπέτεινε τὸν περιορισμὸν ὡς ἐξῆς· [ἀρθρ. 1534] τὸ δικαίωμα τῆς ἐξωνήσεως δὲν δύναται νὰ συναμολογηθῇ ἐπὶ χρόνον μακρότερον τῶν πέντε ἐτῶν. Μὴ ὀρισθέντος χρόνου ἡ προθεσμία εἶναι δυνάμει τοῦ νόμου πενταετής ἐπὶ ἀκινήτων καὶ ἐναυτίους ἐπὶ κινήτων [1535]. Ἡ ἀνωτέρω προθεσμία χωρεῖ κατὰ παντὸς προσώπου· παρελθούσης δὲ αὐτῆς ὁ πωλητὴς ἀπόλλυσι τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα.

Κατὰ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ ἐπὶ τοῦ ἰδανικοῦ μέρους τοῦ πράγματος δικαίωματος τῆς ἐξωνήσεως δύναται ἡ καθ' οὗ τοῦτο ἐνασκεῖται, ὑποχρεούμενος ἀπολύτως νὰ ἀνεχθῇ αὐτό, νὰ περιέλθῃ ἄκων εἰς συγκυριότητα μετὰ τρίτων, ὅπερ δέον, ὅσον ἔνεστι νὰ περιστέλλῃ ὁ νόμος· ἐντεῦθεν ἐξηγουῦνται οἱ ἐξῆς ὀρισμοὶ τοῦ Νηστ., ὅτινες ὅμως δὲν εἰσὶν ἀλλότριοι τοῦ ἐν ἰσχύϊ δικαίου. Πρὸλ. 1537. «Ἐὰν πρᾶγμα ἐπίκοινον πωληθῇ διὰ μιᾶς πωλήσεως, οἱ πωληταὶ ἔχουσι τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα κατὰ τὸ μέρος αὐτοῦ ἑκαστος. Ἀλλ' ὁ ἀγοραστὴς δικαιούται, ὅταν τινὲς μόνον ἐνάγωνσιν ἐπὶ ἐξωνήσει, ἢ νὰ ὑποχρεώσῃ αὐτοὺς νὰ λάβωσιν ὀλόκληρον τὸ πρᾶγμα, ἢ νὰ προσκαλέσῃ εἰς τὴν διὰ τὴν καὶ τοὺς λοιποὺς, ὅπως καὶ αὐτοὶ ἐνασκήσωσι τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα. Ἐὰν οὗτοι δὲν θέλωσιν ὑποχρεοῦνται οἱ ἐνάγοντες κατ' αἰτήσιν τοῦ ἐναγομένου νὰ λάβωσιν ὀλόκληρον τὸ πρᾶγμα. Ὁ ἀγοραστὴς δὲν ἔχει τὸ ἀνωτέρω δικαίωμα, ἂν ἰδίᾳ ἐπώλησεν ἑκαστος τῶν κοινοῶν τὸ πρᾶγμα.

1538. Αἱ διατάξεις τοῦ προηγουμένου ἀρθρου ἐφαρμόζονται, καὶ ὅταν ὁ πωλητὴς ἀφήσῃ πλείονας κληρονόμους.

1539. Ἐὰν ὁ ἀγοραστὴς καταλίπῃ πλείονας κληρονόμους, τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα ἐνασκεῖται κατ' αὐτῶν κατὰ λόγον τῆς εἰς τὴν κληρονομίαν μετοχῆς ἐκτός ἂν, γενομένης διανομῆς, ἔλαχε τὸ πρᾶγμα εἰς ἓνα ἐξ αὐτῶν, ὅτε κατὰ τοῦτου μόνου χωρεῖ ἡ ἐξωνήσις.

(1) [18. 2] 1 καὶ 2. Β. [16. 2] 1 καὶ 2.

(2) Τιτῶ Πανδ. τομ. 2 § 617. Πούχτα Πανδ. § 263.

ἢ λύει τὴν ἀπὸ τοῦ νῦν ὀριστικῶς καταρτισθεῖσαν πώλησιν, ἅμα προταθῶσι παρ' ἄλλου ἀγοραστοῦ κρείττονες ὅροι (1). ἐν ἀμφιβολίᾳ ὁμῶς ὑποτίθεται ὁ δεῦτερος οὗτος σκοπός (2).

Περὶ ἀμφοτέρων τῶν θεμάτων τούτων ἰσχύουσι τὰ ἐξῆς.

492. 1) Κρείττων ὅρος ὑπάρχει « καὶ ἐν πλείονι ποσῷ καὶ ἐν ταχύτερᾳ, ἢ εὐχερεστέρᾳ καταβολῇ καὶ ἐν τόπῳ ἐπιτηδαιότερῳ καὶ ἐν εὐπωρωτέρῳ ἀγοραστῇ, καὶ ἐν τῷ ἀγοράσαι ἐπὶ ἐλαφροτέρᾳ αἰρέσει καὶ ἐν τῷ μὴ ἀπαιτῆσαι τὸν πράτην ἱκανοδοσίαν καὶ τὰ λοιπά, ὅσα ἦν ἐν τῇ πρώτῃ πράσει βαρέα, κἂν ἦττον τιμήμα διδῶσι » (3).

2) Συνήθως ὁ τὰν κρείττονα ὅρον προσφέρων εἶναι τρίτος, δυνατὸν ὁμῶς νὰ ᾔῃ καὶ εἰς τῶν πλειόνων κατὰ τὴν πρώτην ἀγορασίαν ἀγοραστῶν, ἢ πωλητῶν (4).

3) Ὁ πωλητὴς ἔχει τὴν ἐκλογὴν νὰ ἀποδεχθῇ ἢ μὴ τοὺς κρείττονας ὅρους, ἐὰν ὁμῶς ἀπορρίψῃ αὐτοὺς, λογίζονται οὗτοι ὡς οὐδόλως προταθέντες (5). Ἐπὶ πλειόνων πωλητῶν διακρίτεον, ἂν ἐπώλησαν τὸ ὅλον ἐνὶ τιμήματι, ἢ ἕκαστος τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος τοῦ πράγματος ἐπὶ ὠρισμένῳ δι' αὐτὸ τιμήματι· ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι οἱ κρείττονες ὅροι λογίζονται ἀπορριφθέντες, ἅμα δὲν συμφωνήσωσι περὶ τῆς παραδοχῆς αὐτῶν πάντες οἱ πωληταί, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ἕκαστος αὐτῶν εἶναι κύριος, ὡς πρὸς τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ νὰ πράξῃ κατὰ τὸ δοκοῦν (6).

4) Γενομένου δεκτοῦ τοῦ κρείττονος ὅρου, ἀποδίδωσιν ἕκαστος τὸ δυνάμει τῆς πρώτης ἀγορασίας περιελθὼν αὐτῷ, ἰδίως ὁ ἀγοραστὴς οὐ μόνον τὸ ἀγορασθέν, ἀλλὰ καὶ τοὺς καρπούς, ὁ δὲ πράτης ἀποζημιῶσιν διὰ τὰς ἀναγκαίας δαπάνας τοῦ πωλητοῦ (7).

(1) 2 πρ. αὐτ.

(2) [41. 4] 2 § 4., διότι δὲν ὑποτίθεται, ὅτι ὁ θέλων νὰ ἀγοράσῃ συναινέει εἰς τὴν ἀπλὴν τῆς ἀγοραπωλησίας προσδοκίαν. Β. [N. 4] 1.

(3) Β. 3 § 5. αὐτ.

(4) 13 § 1. 18. αὐτ. Β. 12. 18 αὐτ.

(5) 9. αὐτ. "Ἄν ὁμῶς κατὰ τὸ σύμφωνον εἴχῃ συνομολογήσει ὁ ἀγοραστὴς τὸ δικαίωμα τοῦ ἀφίστασθαι τῆς πράσεως, ἅμα προταθέντος κρείττονος ὅρου, ὁ τοιοῦτος ὅρος, προταθείς, καὶ ἐὰν ἀπορριφθῇ ὑπὸ τοῦ πράτου, δίδει οὐδὲν ἦττον τῷ πρώτῳ ἀγοραστῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἀναχωρήσῃ τῆς πωλήσεως.

(6) 11 § 1. 12. 13. Β. 11—13 αὐτ.

(7) 4 § 5. 6 πρ. 16 αὐτ. Β. 5. 15.

5) 'Εάν γενομένης κρείττονος προσφορᾶς ὁ πρῶτος ἀγοραστής, ὅπως ἔχη τὴν προτίμησιν ἀρκεῖ νὰ προσφέρῃ τὰ αὐτὰ ἢ ἀνάγκη νὰ προσφέρῃ πλείονα; Μεγάλη ὑπάρχει ἀμφισβήτησις· οἱ πλείστοι καὶ μεταξύ αὐτῶν οἱ δοκιμώτεροι τῶν νεωτέρων προτιμῶσι τὸν πρῶτον ἀγοραστήν ἐπὶ ἴσαις προσφοραῖς (1) ὀλίγοι εἶναι οἱ ἀπαιτοῦντες νὰ προσφέρῃ πλείονα τῶν ὑπὸ τοῦ τρίτου προσφερομένων (2) ὁμολογητέον ὅτι τὸ γράμμα τοῦ νόμου (3) μάχεται μᾶλλον ὑπὲρ τῆς μειονοψηφίας.

6) 'Ἡ ἀγωγὴ, δι' ἧς ὁ πράτης ἐπιδιώκει τὰ ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου δικαιώματά του, εἶναι ἡ τῆς πράσεως ἀγωγὴ (4).

Συνήθως τάσσεται προθεσμία, ἥς ἐντὸς δεῖν νὰ προταθῶσιν οἱ κρείττονες ὅροι, ἵνα ἡ πρότασις αὐτῶν ἔχη τὰ ἀνωτέρω ἀποτελέσματα. Φαίνεται μάλιστα, ὅτι ὁ ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμὸς δὲν συνωμολογεῖτο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἄνευ ὥρισμένης ἡμέρας, (ἥς μέχρι ἦν δεκτός), κατὰ τοὺς νεωτέρους ὁμως δύναται καὶ νὰ μὴ ὀρισθῇ τοιαύτη προθεσμία, ὅτε ὁ ὑπὲρ ἑαυτοῦ συμφωνήσας τὸ δικαίωμα τοῦτο δικαιουται νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὸ ἐντὸς τοῦ συνήθους τῆς παραγραφῆς χρόνου.

493. 'Εὰν διὰ τοῦ συμφώνου τούτου ἀνασταλῇ ἡ ὀριστικὴ κατάρτισις τῆς πωλήσεως, ἕως οὗ προσενεχθῶσι κρείττονες ὅροι, διαρκούσης τῆς ἀβεβαιότητος ταύτης, πώλησις δὲν ὑπάρχει καὶ ὁ ἀγοραστής δὲν ἀποβαίνει κύριος τοῦ πράγματος, καὶ τοι παραδοθέντος αὐτῷ, οὔτε καὶ ἐπὶ χρησικτησίᾳ νομεύς (5). 'Οριστικὴ ἀποβαίνει ἡ πράσις ἀπὸ τῆς πληρώσεως τῆς αἰρέσεως (τῆς ἐντὸς τοῦ ὥρισμένου χρόνου ἐλλείψεως κρείττονος ὅρου), τότε μετατίθεται εἰς τὸν ἀγοραστήν ἡ κυριότης κλπ. 'Εὰν ὁμως καταστραφῇ ἐν τοσούτῳ τὸ πρᾶγμα καὶ ἐντεῦθεν ἀποβῇ ἀδύνατος ἡ κρείττων προσφορά, ἡ τοιαύτη πλήρωσις

(1) Γλύκ. XVI σ. 257 Συντενέ: II § 101 *Αρντς § 279 1) Οὐίνδσχαϊν II § 323 σημ. 7 Δερνδούργ. II § 95 ἀρ. 6. στοιχ. 6.

(2) Κυρίως ὁ Βέχμακ. Περί πωλήσεως II σελ. 508 φ' ὁμοδοεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς Β. σελ. 407.

(3) [18. 2] 7. 8. B. [10. 2] 6 7.

(4) 4 § 4 αὐτ.

(5) 4 πρ. αὐτ.

τῆς αἰρέσεως δὲν συνεπάγεται τὴν ὀριστικὴν τῆς συμβάσεως κατάρτισιν (§ 19).

Εὰν δὲ τὸ σύμφωνον τοῦτο συνομολογηθῇ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς διαλυτικῆς αἰρέσεως, ἡ ἀγορασία συνεπάγεται, ἅμα καταρτισθεῖσα, ἅπαντα τὰ συνήθη αὐτῆς ἀποτελέσματα, ἰδίως ἡ εἰς τὸν ἀγοραστὴν παράδοσις τοῦ πωληθέντος καθίστησιν αὐτὸν κύριον. ἢ ἐπὶ χρησικτησίᾳ νομέα (§ 16) (1), καὶ εἰ μὲν ἀτονήσῃ ἡ αἵρεσις τῆς διαλύσεως (ἀπολιπομένης κρείττονος προσφορᾶς), ἢ πώλῃσις διαμῆναι ἀδιάσειστος, καὶ ἂν τὴν ἀτόνησιν τῆς αἰρέσεως ἐπήγαγεν ἡ τυχαία καταστροφή τοῦ πράγματος (2), εἰ δὲ ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις (γενομένης κρείττονος προσφορᾶς), ἢ εἰς τὸν ἀγοραστὴν μετατεθείσα κυριότης ἐπανάγεται αὐτοδικαίως εἰς τὸν ἀγοραστὴν (3).

494. Νόμος (ἐνταῦθα ἡ λέξις αὕτη σημαίνει σύμβασιν) καταπιστευτέος, ἡ ἀπαλλακτικὸν σύμφωνον (lex commissoria) ἐστὶν ἡ παρεπομένη σύμβασις, καθ' ἣν ὁ ἕτερος τῶν κατὰ τὴν κυρίαν σύμβασιν συμβαλλομένων συνομολογεῖ τὸ δικαίωμα νὰ θεωρήσῃ, τὸ καθ' ἑαυτὸν, ὡς μὴ συναφθεῖσαν τὴν σύμβασιν ταύτην, ἐὰν ὁ ἄλλος ἀθετήσῃ τὰς ἐξ αὐτῆς ὑποχρεώσεις. Ὁ ῥωμ. καὶ βυζαντινὸς νόμος ὀρίζει τὰ περὶ τοῦ παρεπομένου τούτου συμφώνου ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας, ἀπαγορεύουσι δὲ αὐτὸ ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης (4). Ἐνταῦθα ὁμιλήσομεν περὶ τῶν ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἀποτελεσμάτων αὐτοῦ, ἐξ ὧν εὐκόλως συνάγονται τὰ ἐπὶ τῶν λοιπῶν συμβάσεων (5).

(1) [6. 1] 41 πρ. [15. 1] 40. [18. 2] 1. 2 § 1. 4 § 3. 4. [41. 4] 2 § 4.

(2) 2 § 1. 3. 4 § 1 καὶ 2. B. 3 αὐτ.

(3) 4 § 3. B. 3. [6. 1] 41 πρ. B. [1Ε'. 1] 40.

(4) Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης ὁ καταπιστευτέος νόμος, ἡ τὸ ἀπαλλακτικὸν σύμφωνον ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι τοῦ ἐνεχυριάσαντος ἢ ὑποθηκεύσαντος τὸ πρᾶγμα ἀθετοῦντος τὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δανείου ὑποχρέωσιν ὁ ἐνεχυροῦχος ἢ ὑποθηκικός δανειστής θέλει ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ κρατήσῃ δι' ἑαυτὸν τὸ ἐνεχυρισθὲν ἢ ὑποθηκευθὲν, θεωρῶν ἑαυτὸν ἀπηλλαγμένον τῆς ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἐκποίησιν τοῦ πράγματος διὰ λογαριασμὸν τοῦ ἐνεχυριάσαντος ἢ ὑποθηκεύσαντος, ἢ ἐπὶ ἀποδόσει αὐτοῦ, ἀποδομένου τοῦ δανείου. Κ. [8. 35] 3. B. [ΚΕ'. 7] 62. Καὶ κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν περὶ ἐνεχ. νόμον [ἄρθρ. 5] ἀπαγορεύεται τὸ τοιοῦτον σύμφωνον· τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῶν ὑποθηκῶν. ἄρθρ. 47. τοῦ περὶ Υ'. Ν.

(5) Τοιαύτου εἶδους σύμφωνον εἶναι τὸ κατὰ τὸ 18 ἄρθρ. τοῦ καταστατικοῦ

Κατὰ τὸ εἰς τὴν ἀγοραπωλησίαν προστεθὲν τοιοῦτον σύμφωνον, τὸ ἀγορασθὲν πρᾶγμα λογίζεται ἀναγόμενον, ἐὰν ὁ ἀγοραστής δὲν πληρώσῃ ἐμπροθέσμως τὸ τίμημα (1).

495. Καὶ τοῦτο τὸ σύμφωνον συνομολογεῖται διττῶς· ἢ ἀναστέλλεται ἡ ὀριστικὴ τῆς ἀγοραπωλησίας κατάρτισις, ἕως οὐ καταβληθῇ τὸ τίμημα ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας, ἢ συνάπτεται μὲν ἀπὸ τοῦδε ἡ ἀγοραπωλησία, ἀλλὰ λογίζεται ὡς οὐδέποτε γενομένη (καὶ τὸ πρᾶγμα ἀναγόμενον), ἐὰν ὁ ἀγοραστής δὲν καταβάλῃ τὸ τίμημα ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας· ὁ νόμος τεκμαίρεται τὸ δεύτερον τοῦτο εἶδος τοῦ συμφώνου (2). Ἐπ' ἀμφοτέρων τῶν θεμάτων τούτων ἰσχύουσι τὰς ἐξῆς.

1) Τὸ ἀποτέλεσμα τῆς παραλειφθείσης πληρωμῆς τοῦ τιμήματος χωρεῖ αὐτοδικαίως, ἄνευ μηνύσεως (3).

2) Ὁ ἀγοραστής, ὁ καταβαλὼν μέρος τοῦ τιμήματος λογίζεται οὐδόλως καταβαλὼν αὐτό (4), παραλειφθείσης δὲ τῆς καταβολῆς, ἐξ αἰτίας τοῦ πωλητοῦ, οὐδὲν ἐκ τῆς παραλείψεως ταύτης παράγεται ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ (5).

496. 3) Τὸ σύμφωνον τοῦτο ὑπὲρ τοῦ πράτου ἐστίν, ὅθεν ὁ μὲν ἀγοραστής ἐνέχεται πάντοτε ἐκ τῆς συμβάσεως, ὁ δὲ πρᾶτης, παραλιπομένης τῆς ἐγκαίρου πληρωμῆς τοῦ τιμήμα-

τῆς Τραπεζῆς ὀριζόμενον ἐπὶ τῶν πολυετῶν δανείων αὐτῆς. Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης δὲν πληρώσῃ δύο δόσεις ἢ καὶ μίαν μόνην, μὴ ἔχων ἀρκούσαν κινήτην περιουσίαν διὰ νὰ πληρωθῇ ἐξ αὐτῆς ἡ ὀφειλὴ, ἀποβαίνει ἀπαιτητὸν τὸ ὅλον ἢ μέρος καὶ ἡ Τράπεζα δύναται νὰ κατέσχῃ τὴν ἀκίνητον αὐτοῦ περιουσίαν διὰ νὰ πληρωθῇ τὸ ὅλον τοῦ δανείου τῆς, ὅπερ ἐστὶ, θεωρεῖ ὡς πρὸς αὐτὴν μὴ συναφθεῖσαν τὴν σύμβασιν, καθ' ἣν ὁ ὀφειλέτης δικαιούται ν' ἀποδώσῃ τὸ ὕψλημα καθ' ὀρισμένas δόσεις καὶ ἐντὸς μακρῶν προθεσμιῶν.

(1) [18. 3] 2, 4 πρ. Β. [10'. 3] 2 καὶ 3. Δύναται νὰ συμφωνηθῇ καὶ ὅτι, μὴ πληρώσαντος τοῦ ἀγοραστοῦ ἐμπροθέσμως τὸ τίμημα, οὐ μόνον λογισθῇ ἀναγόμενον τὸ πρᾶγμα, ἀλλὰ καὶ εἰς ἀποζημιώσιν θέλει δικαιούται ὁ πωλητής, ἐὰν πώλῃ αὐτὸ εἰς ἄλλον ἐπὶ ἐλάσσονι τιμῇ. 4 § 3 αὐτ. Κατὰ τὴν δοθείσαν ἐννοίαν τοῦ συμφώνου τούτου δύναται νὰ συμφωνηθῇ τοῦτο καὶ ὑπὲρ τοῦ ἀγοραστοῦ, ἐὰν ὁ πωλητής δὲν τῷ παραδώσῃ ἐμπροθέσμως τὸ πρᾶγμα, ἀλλ' ἐν τῷ βωμ. καὶ τῷ βυζ. νόμῳ ἀπαντᾷ ὑπὲρ μόνου τοῦ πωλητοῦ.

(2) 1 αὐτ.

(3) 4 § 4. αὐτ. Β. 4 § τελ. αὐτ.

(4) 6 § 2. αὐτ. Β. 6. αὐτ.

(5) 8 αὐτ. πρ. 4 § 4. Β. 7. 4 αὐτ.

τος, ἔχει τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐπιδιώξῃ ἢ τὸ ἐκ τοῦ συμφώνου δικαίωμα τοῦ θεωρῆσαι μὴ γενομένην τὴν πρᾶσιν, ἢ τὸ ἐκ τῆς ἀγοραπωλησίας ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ τιμήματος (1). ἡ ἐκλογὴ αὕτη δύναται νὰ γίνῃ καὶ σιωπηρῶς, ἀποδεχομένου τοῦ πράτου τὸ μετὰ τὴν ταχθεῖσαν προθεσμίαν προσφερόμενον τίμημα, ὅτε λογίζεται παραιτηθεὶς τοῦ ἐκ τοῦ συμφώνου δικαιώματος (2). ὀρίσας δὲ εἴτε τῷ ὄρῳ (τῷ συμφώνῳ) χρῆσασθαι θέλει, εἴτε τὸ τίμημα μεθοδεῦσαι, οὐ δύναται μεταμέλῃσθαι (3).

497. 4) Ἐκτελουμένου τοῦ συμφώνου τούτου ὁ ἀγοραστής ἀποδίδει τὸ πρᾶθὲν, ἂν εἴχῃ παραλάβῃ αὐτό, μετὰ τῶν καρπῶν καὶ ἀνορθοῖ τὴν ἐκ τῆς χειροτερεύσεως αὐτοῦ προξενηθεῖσαν ζημίαν τοῦ πράτου (4). Καὶ ἂν μὲν ἔδωκεν ἀρραβῶνα, ἀπόλλυσιν αὐτὸν ὑπὲρ τοῦ πράτου (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 254 σημ. 3), ἂν δὲ μέρος τοῦ τιμήματος, δύναται, κατὰ τὴν ὀρθοτέραν δόξαν (5), ν' ἀναζητήσῃ αὐτό, ἐν ἑλλείψει ἰδίας ἐναντίας συμφωνίας (6), ἀλλ' ὁ ἀγοραστής, ὁ ἀποβάλλων δυνάμει τοιαύτης εἰδικῆς συμφωνίας τὸ καταβληθὲν μέρος τοῦ τιμήματος, δύναται νὰ παρακρατήσῃ τοὺς ἐντοσούτῳ συλλεχθέντας καρπούς (7). Ἡ ἀγωγὴ, δι' ἧς ὁ πράτης ἐπιδιώκει τὰ ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου δικαιώματά του, εἶναι ἡ τῆς πράσεως.

Ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ὑποτιθέασιν πάντοτε ἐπὶ τοῦ συμφώνου τούτου, ὅτι ὠρίσθη δι' αὐτοῦ προθεσμία τῆς πληρωμῆς τοῦ τιμήματος, τοῦτ' αὐτὸ δὲ ὑπεθέσαμεν καὶ ἡμεῖς ἐν

(1) 2. 3 αὐτ. Β. 2 καὶ 3 αὐτ.

(2) 6 § 2 αὐτ.

(3) 4 § 2. Β. 4. αὐτ.

(4) 4 πρ. 5 αὐτ. Β. αὐτ., ἀλλ' ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος τούτου τοῦ συμφώνου συνάγεται, ὅτι δικαιούται ν' ἀποζημιωθῇ διὰ τὰς πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος καταβληθείσας δαπάνας.

(5) Τὴν στηριζομένην εἰς τοῦ Κ. [4. 54] 6.

(6) Τὸ 4 § 1 ὑποδεικνύει, ὅτι ἡ τοῦ καταβληθέντος μέρους τοῦ τιμήματος ἀπώλεια δὲν χωρεῖ πάντοτε, ὅπερ ἐστὶ, δὲν χωρεῖ δυνάμει τοῦ νόμου, ἀλλὰ δυνάμει συμφωνίας· ὁμολογῶ, ὅτι ἡ ἐν τοῖς Βασιλικοῖς βυζαντινῇ παράφρασις 4 αὐτ. καὶ τὸ χωρίον τοῦ Ἀρμενοπούλου [3. 3] 42 εἰσι τοσοῦτον γενικῶς συνεταγμένα, ὥστε παρέχουσιν ἰσχυροὺς λόγους ὑπὲρ τῶν ἀντιδοξούντων, ἐὰν ὅμως ἀποβλέψωμεν εἰς τὴν φύσιν καὶ τὸν σκοπὸν τοῦ προκειμένου συμφώνου νομίζω, ὅτι προτιμητέα εἶναι ἡ ἡν ἀκολουθοῦμεν δόξαν.

(7) 4 § 1 αὐτ.

τῇ προκειμένῃ πραγματείᾳ. Πολλοὶ ὅμως τῶν νεωτέρων φρονοῦσιν, ὅτι τοιαύτη προθεσμία τῆς πληρωμῆς δὲν εἶναι οὐσιῶδες στοιχεῖον τοῦ προκειμένου συμφώνου, δυναμένη νὰ ὀρισθῇ καὶ βραδύτερον διὰ μηνύσεως τοῦ πράτου, ἢ διατάξεως τοῦ δικαστοῦ.

Ἐκ τῆς διαφορᾶς τῶν δύο θεμάτων τοῦ προκειμένου συμφώνου συνάγονται εὐκόλως τὰ ἐπὶ ἑκατέρου αὐτῶν εἰδικὰ ἀποτελέσματα. Παρατηρητέον δὲ ἐπὶ τέλους, ὅτι, ἀναλυομένης τῆς ὀριστικῶς καταρτισθείσης πράξεως, ὡς ἐκ τῆς ἀπολιπομένης ἐμπροθέσμου πληρωμῆς τοῦ τιμήματος, παύει αὐτοδικαίως ἢ εἰς τὸν ἀγοραστήν τυχὸν μετατεθεῖσα κυριότης τοῦ πράγματος, ἀνήκουσα πάλιν εἰς τὸν πράτην, ὥσανεὶ οὐδόλως εἶχε μετατεθῇ εἰς τὸν ἀγοραστήν (1).

498. Κατὰ τὸ τῆς ἀπαρεσκείας συμφωνον ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων συνομολογεῖ τὸ δικαίωμα νὰ λύσῃ τὴν σύμβασιν, ἐὰν τὸ δυνάμει αὐτῆς ἀποκτώμενον δὲν ᾔναι τῆς ἀρεσκείας του μηδὲλως ὀφείλων τὸν λόγον τῆς ἀπαρεσκείας (2)· τὸ συμφωνον τοῦτο δύναται νὰ συναφθῇ, εἴτε ὡς ἀναβλητική (3), εἴτε ὡς διαλυτική (4) αἵρεσις. Δύναται ὅμως νὰ συνομολογηθῇ καὶ οὐχὶ ὡς αἵρεσις, ἀλλ' ὡς παράγον ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀνατροπῇ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ συμβολαίου. Ὡς ἐπὶ τὸ πλείστον τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς ἀπαρεσκείας περιορίζεται ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων ἐντὸς ῥητῆς προθεσμίας, ἐὰν δ' ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ὁ ἀγοραστής συνομολογήσῃ ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὸ δικαίωμα τοῦ διαλύσαι τὴν ἀγορασίαν λόγῳ ἀπαρεσκείας, δὲν ὀρισθῇ δὲ προθεσμία, ἥς ἐντὸς δικαιούται νὰ ἀσκήσῃ τὸ δικαίωμα ἐκεῖνο, δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο μόνον ἐντὸς ἐξήκοντα ἡμερῶν ἀπὸ τῆς συμβάσεως (5).

(1) 8 αὐτ. 7 αὐτ. Ὅθεν διεκδικεῖ αὐτὸ ὁ πράτης καὶ κατὰ παντὸς τρίτου. Περιττὸν ἴσως νὰ παρατηρήσωμεν, ὅτι ὀλέθρια εἶναι τὰ τοιούτων διαλυτικῶν αἱρέσεων ἀποτελέσματα ὡς πρὸς τὴν κτηματικὴν πίστιν καὶ τὴν ἀνάπτυξιν τῆς γεωργίας.

(2) [18. 1] 3. B. [10'. 1] 3.

(3) E. [3. 23] § 4 [19. 5] τὸ πρ. § 1.

(4) 20 § 1 αὐτ. [18. 5] 6. [20. 6] 3.

(5) [21. 1] 31 § 22. 23. B. [10'. 10] 27. [18. 5] 6. B. [10'. 5] 6 Ἀρμεν [10'. 3] 67.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΑΔΙΚΗΜΑΤΩΝ

ΠΡΟΘΕΩΡΙΑ

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Εἰσηγ. [4. 1] Θεοφ. αὐτ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

499. Ἀδικήματα. Ἀποτελέσματα αὐτῶν ἐν τῷ ἀστυκῷ δικαίῳ κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα νόμον. Διατί πραγματευόμεθα ἐνταῦθα περὶ τῶν ἀδικημάτων;

500. Θέλομεν περιορισθῇ εἰς μόνα τὰ κυρίως ἰδιωτικὰ ἀδικήματα; Διατί; Τὰ κατὰ τὸ πραιτορικὸν δίκαιον ἀδικήματα συνέχονται μετ' ἄλλων θεσμοθεσιῶν.

501. Αἱ ἐξ ἀδικήματος περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγαὶ μεταβαίνουσιν εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀδικηθέντος, κατὰ δὲ τῶν τοῦ ἀδικήσαντος μόνον, εἰς ὅσον γεγόνασιν εὐπορώτεροι ἐκ τοῦ ἀδικήματος.

502. Εὐθύνη τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ὡς πρὸς τὴν ἀποζημίωσιν, τὰς δημοσίας χρηματικὰς ποινάς, τὰ πρόστιμα καὶ τὰ δικαστικὰ ἔξοδα.

503. Ἐὰν ἡ περιουσία τοῦ ἀδικήσαντος δὲν ἐπαρκῇ εἰς πληρωμὴν τῶν τε χρηματικῶν ποινῶν ἢ προστίμων καὶ τῶν ἀποζημιώσεων; ποία ἀπαίτησις προτιμᾶται;

499. Περὶ τῶν ἰδιωτικῶν ἀδικημάτων ἐν γένει, ὡς γενεσιουργῶν λόγων τῶν ἐνοχῶν, ὠμιλήσαμεν ἀνωτέρω (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 270 καὶ 271), συμπεράναντες, ὅτι ταῦτα παρ' ἡμῖν συνεπάγονται ἐν τῷ ἀστυκῷ δικαίῳ, ὡς καὶ πᾶν ἀδι-

Κατὰ τὸ Νμοχ. [1529] ἡ πώλησις ἐπὶ δοκιμῇ [§ 21] περιέχει, ἐν ἐλλείψει ἐναντίας ῥήτρας, τὴν ἀναβλητικὴν αἵρεσιν, ἐὰν τὸ πωληθὲν ἀρέσῃ τῷ ἀγοραστῇ ὁ πωλητὴς μέχρι τῆς δοκιμῆς φέρει τὸν κίνδυνον τῆς τυχερᾶς ἀπωλείας ἢ χειροτερεύσεως τοῦ πωληθέντος. Περὶ δὲ τῆς προθεσμίας, ἧς ἐντὸς ὁ ἀγοραστὴς ὀφείλει ν' ἀποφανθῇ περὶ τοῦ αποτελέσματος τῆς δοκιμῆς [ἀθρ. 1530] καὶ περὶ τῶν θεμάτων, καθ' ἃ ἡ αἵρεσις αὕτη λογίζεται πληρωθεῖσα [ἀθρ. 1531] πρὸς ἀνωτέρω § 21 σελ. 24 σημ. 2.

κημα ἐν γένει, μόνον τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἀδικήσαντος νὰ ἀνορθώσῃ τὴν ἐκ τοῦ ἀδικήματος ζημίαν (αὐτ. § 282). Τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην καθιεραῖ ὁ ἡμέτερος ποιν. νόμος, ὀρίζων ἀκριβῶς, τίνες ἐκ τῶν ἀθεμίτων πράξεων εἶναι ἀδικήματα καὶ ἀναιρῶν ῥητῶς πᾶσαν προγενεστέραν περὶ τοῦτου διάταξιν (1). Θέλομεν δὲ πραγματευθῇ ἐνταῦθα διὰ βραχέων περὶ τῶν ἀδικημάτων, τὸ μὲν, διότι οἱ ὅρισμοι τοῦ ῥωμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου, οἱ ῥυθμίζοντες τοὺς ὅρους καὶ τὴν ἔκτασιν τῆς ἐπὶ ἀποζημιώσεϊ ἐκ τῶν πράξεων τούτων παραγομένης ἐνοχῆς, δὲν ἀπώλεσαν ἐντελῶς παρ' ἡμῖν τὸ πρακτικὸν αὐτῶν κύρος (2), τὸ δέ, διότι, προκειμένου περὶ τοῦ ῥωμαϊκοῦ συστήματος τῶν ἐνοχῶν, ἀνάγκη νὰ γνωρίσωμεν, τίνες πράξεις λογίζονται κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο ἀδικήματα τίκτοντα τὴν ἐπὶ ἀποζημιώσεϊ ἐνοχὴν.

500. Ἐνταῦθα περιοζόμεθα εἰς τὰ κυρίως ἰδιωτικὰ ἀδικήματα (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 276 delicta), διότι τὰ λοιπὰ κατὰ τὸ πραιτορικὸν δίκαιον ἀδικήματα, ἢ συνέχονται μετ' ἄλλων θεσμῶν τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου, ὡς 1) ἡ ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων καὶ ἰδίως τῶν συμβάσεων πραττομένη ἀπάτη, ἢ παράνομος βία (3), 2) ἡ βία διατάραξις ἢ ἀφαίρεσις τῆς νομῆς (4), 3) ἡ ἀδικος καινοτομία πρὸς βλάβην τῆς τοῦ γείτονος ἀκινήτου ἰδιοκτησίας (operis novi nuntiatio) (5), 4) ἡ βία ἢ λάθρα γενομένη ἐπιβλαβὴς τῷ γείτονι μεταβολὴ τῆς καταστά-

(1) *Αρθρ. 1. 2. 3. 30 καὶ 705 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) Ἰδίως τὰ ζητήματα, τίς, ἐκτὸς τοῦ κυρίου τοῦ βλαπθέντος ἢ ἀφαιρέ-
θέντος πράγματος, δικαιούται εἰς ἀποζημίωσιν, τίς ἡ ἔκτασις αὐτῆς [Ἐνοχ.
Δίκ. τόμ. Α'. § 76 77] καὶ τίνα τὰ ἀποτελέσματα τῆς εἰς ὀδύνηρον ἐπὶ
ἀποζημιώσεϊ ἐνοχῆς τῶν πλειόνων αὐτουργῶν τοῦ ἀδικήματος [Ἐνοχ. Δίκ.
Α'. § 31. 32], λύονται καὶ νῦν ἐτι κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον.

(3) Περὶ δὲ τῆς ἐπιτροπῆς αὐτῶν εἰς τὸ ἐνοχικὸν δίκαιον ὠμίλησαμεν ἀλλαχοῦ
[Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. §§ 161 καὶ ἐπ. 173 καὶ ἐπ.], παραλιπόντες ὅμως νὰ
προσθέσωμεν αὐτόθι, ὅτι ἡ τοῦ δόλου ἀγωγή κινεῖται καὶ ὅταν τις ἐκ δόλου
[ἀπάτης] ἐπιφέρῃ ἐτέρῳ ζημίαν, χωρὶς νὰ ἀθετήσῃ ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν, οὔτε
ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως νὰ παραγάγῃ πλάνην, ἐξ ἧς παρετύρῃ ὁ πλανώ-
μενος εἰς σὺναψιν ἐπιβλαβοῦς συμβάσεως μετὰ τοῦ δολιευθέντος αὐτόν. π. χ.
[4. 3] 8. 9. [10. 3] 8. 9.

(4) Αἱ ἐξ αὐτῆς ἀγωγαὶ [τὰ παραγγέλματα] εἶναι ἀγωγαὶ ἐξ ἀδικήματος,
ἀλλ' ὁπάγονται εἰς τὴν περὶ νομῆς πραγματείαν [Καλλιγὰ τόμ. 2 § 56 καὶ
ἐπ.].

(5) Καλλιγὰ τόμ. 2. §§ 191—195.

σεως ἀκινήτων (*interdictum quod vi aut clam*) (1), 5) ἡ ἐκ παραλείψεως ἐπισκευῆς σαθρῶν κτιρίων, ἢ ἔργων, ἢ φυτειῶν ἀπειλουμένη ζημία (*cautio de damno in infecto*) (2), ἢ ἀνέχονται εἰς τὴν ἀστυνομικὴν προστασίαν δημοσίων τόπων, ὁδῶν, ποταμῶν, τάφων, ἐνταφιασμῶν (3), καὶ ἐπομένως ἀνήκουσιν εἰς τὸ διοικητικὸν δίκαιον καὶ ἰδίως εἰς τὸ περὶ τῆς ἀστυνομίας μέρος αὐτοῦ, ἢ τέλος εἰς τὴν περιστολὴν ἀδικημάτων, ἀναφερομένων εἰς τὴν δικαστικὴν ἐπιδιώξιν τῶν δικαιωμάτων καὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῶν ἀποφάσεων, καὶ ἐπομένως ἀνήκουσιν εἰς τὸ δικονομικὸν δίκαιον (4).

501. Αἱ ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἀγωγαὶ μεταβαίνουν εἰς μὲν τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀδικηθέντος πάντοτε (5), κατὰ δὲ τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος, ὡς πρὸς τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τοῦ ἀδικήματος ζημίας, μόνον καθ' ὅσον οἱ κληρονόμοι κατέστησαν εὐπορώτεροι ἐκ τοῦ ἀδικήματος (6), ὡς πρὸς δὲ τὴν ἰδιωτικὴν ποινὴν, οὐδαμῶς (7), ἐκτὸς ἂν ἐγένετο κάταρξις τῆς δίκης,

(1) Δὺτ. § 196, 197.

(2) Δὺτ. § 198—203. Αἱ ἐν τοῖς ὑπ' ἀρ. 3—6 θέμασι διδόμεναι περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγαὶ ἀνήκουσιν εἰς τὴν περὶ κυριότητος πραγματείαν· εἰς αὐτὴν ἀνήκει καὶ ἡ ἐκ τῆς ἐπιβλαβοῦς μεταβολῆς τῆς ῥοῆς τοῦ ὁμβρίου ὕδατος ἀγωγή, *actio aquae pluviae arcendae*, Καλλιγὰ II § 190.

(3) *Ἀρθρ. 589, 623, 624 καὶ 627 τοῦ ποιν. νόμου. πρβλ. Οὐαγγερὸ τόμ. 3 § 574.

(4) Λ. γ. Ἡ τῆς συκοφαντίας ἀγωγή [*actio de calumnia*], ἡ χωροῦσα, ὅταν λαμβάνη τις χρήματα, ἵνα ἐπιχειρήσῃ, ἢ παραλείψῃ ἀδικον δίκην. Β. [Ξ'. 4], ἡ ἀγωγή ἐκ τῆς ἐκποιήσεως πράγματος, περὶ οὗ ἐπίκειται δίκη, ἵνα καταστῇ δύσκολος ἡ ἐπιδιώξις τοῦ ἐπ' αὐτοῦ δικαιώματος [4. 7] Κ. [2. 25] Β. [Γ'. 37], ἡ ἀγωγή ἢ τιχτομένη ἐκ τῆς πράξεως, ἐξ ἧς διακωλύει τις τὴν ἐμπάνειν τοῦ διαδίκου ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου [2. 7]. [2. 10] Β. [Ζ'. 13] ἡ ἀγωγή κατὰ τοῦ ἀπειθοῦντος νὰ ἐκτελέσῃ τὴν κατ' αὐτοῦ ἀπόφασιν. [2. 3] Β. [Ζ'. 7].

(5) Ε. [4. 12] § 1. [2. 7] 5 § 4. Β. [Ζ'. 13] 6. [2. 10] 1 § 6. Β. [Ζ'. 15] 7. Ἐφαίρουνται αἱ ἐκδικητικαὶ ἀγωγαὶ [τόμ. 1 § 390 ἐν τέλει]. [37. 6] 2 § 4. Β. [ΝΑ'. 7] 2.

(6) [44. 7] 35 πρ. Β. [ΝΒ'. 1] 34. [50. 17] 44. Β. [Β'. 3] 44. [4. 2] 16 § 2. 19. Β. [Γ'. 2] 16. 19. Ἰδίως Κ. [4. 17] διὰ τ. μόνη. Β. [ΚΔ'. 7] 8. Ὁ σκληρὸς οὗτος ὡς πρὸς ζημιωθέντα καὶ ἀνακόλουθος Ὑαδινῇ Συστ. 5. § 211. σ. 50] περιορισμὸς τῆς ἐξόφνης τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος προσηλθεν ἐκ τῆς συγχύσεως τῆς ποινῆς μετὰ τῆς ἀποζημιώσεως, ἐμετριάζετο ὁμοῦς ἐπὶ τῶν σπουδαιότερων καὶ συγχωτέρων ἀδικημάτων [τῆς κλοπῆς καὶ τῆς ληστείας], χωροῦσης ἐπ' αὐτῶν τῆς *condictio* κατὰ τῶν κληρονόμων, ἀνεῦ τοῦ ἀνωτέρου περιορισμοῦ. πρβλ. Ὑαδινῇ αὐτ. σ. 51.

(7) [47. 1] 1 πρ. Β. [Ξ'. 11] 1. [48. 19] 20. Β. [Ξ'. 51] 20. [50. 17] 38. 44. 111 § 1. Β. [Β'. 3] 38. 44. 111.

ζώντος τοῦ ἀδικήσαντος (1). Περὶ τῆς εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀδικηθέντος μεταβάσεως τῶν ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἀγωγῶν οὐδὲν ἀναφέρει ἡ νεωτέρα ἡμῶν νομοθεσία, ὅθεν ἰσχύουσι περὶ τοῦτου οἱ παρατεθέντες ὅρισμοι τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντ. νόμου.

502. Περὶ δὲ τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος ὀρίζει, ὅτι ἡ ἐκ τοῦ ἀδικήματος πολιτικὴ ἀγωγή ἐπὶ ἱκανοποίησει, ἀποζημιώσει καὶ ἀποδόσει τῶν ἐξόδων, χωρεῖ καὶ κατ' αὐτῶν μέχρι τῆς συμπληρώσεως τοῦ τῆς παραγραφῆς χρόνου (2). ἔπειδ' οὖν αἱ τοιαῦται ἀγωγαὶ ἐπιδιώκουσι τὴν πληρωμὴν χρεῶν τοῦ κληρονομούμενου, ἐννοεῖται, ὅτι ὁ ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς ἀποκτήσας τὴν κληρονομίαν τοῦ ἀδικήσαντος ὑπεσέρχεται καὶ εἰς ταῦτα τὰ χρέη, ἐφ' ὅσον ἐνέχεται ἐν γένει εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν κληρονομικῶν χρεῶν.

Ἰδιωτικαὶ χρηματικαὶ ποιναὶ δὲν ὑπάρχουσι παρ' ἡμῖν (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 282) (3), οἱ δὲ κληρονόμοι δὲν ἐνέχονται εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν δημοσίων χρηματικῶν ποινῶν, ἃς ἐπέσυρε καθ' ἑαυτοῦ ὁ κληρονομηθεὶς, οὔτε τῶν δικαστικῶν ἐξόδων, πλὴν ἂν ζώντος τοῦ ἀδικήσαντος κατεγνώσθησαν κατ' αὐτοῦ (4).

(1) K. [4. 17] διὰτ. μόνῃ B. [ΚΔ'. 7] 8. [44. 7] 58. B. [NB'. 4] 32. 57. Αἱ διατάξεις αὗται ἐγώρουν καὶ ἐπὶ τῶν μικτῶν ἀγωγῶν [τῶν περιεχουσῶν ποινὴν καὶ ἀποζημίωσιν], ἡ μὲν ὡς πρὸς τὴν ποινὴν, ἡ δὲ ὡς πρὸς τὴν ἀποζημίωσιν [47. 9] 4 § 2.

(2) Ἄρθρ. 9. 10 καὶ 551 τῆς ποιν. δικ.

(3) Περὶ τοῦ ζητήματος τῆς νῦν ἐν γένει ἰσχύος τῶν ἰδιωτικῶν ποινῶν τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου δὲν ὑπάρχει πλήρως μεταξὺ τῶν γερμανῶν ὁμοφωνία. Πρβλ. Οὐνδσγάτδ § 326 σημ. 4—6. Ἡ τῆς ἱκανοποιήσεως ἀπαιτήσις, ἣν συγχωρεῖ ἡ ἡμετέρα νομοθεσία [ἄρθ. 6 καὶ 302 τῆς ποιν. δικ.], ἂν καὶ εἴρη τὰ προσόντα τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς τοῦ ῥωμ. νόμου, κατατάσσεται ὁμως μεταξὺ τῶν εἰς τὸ ἀστοκὸν δίκαιον ὑπαγομένων καὶ διὰ τῆς πολιτικῆς ἀγωγῆς ἐπιδιωκόμενων ἀπαιτήσεων τοῦ ἀδικηθέντος· ἄρθρ. 6—11 τῆς ποιν. δικ.

Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ περὶ τῆς ἱκανοποιήσεως. ἦν κατὰ τὸ Νρμχ. [ἄρθρον 1975] κατὰ τὰς περιστάσεις δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ, ἐκτός τῆς ἀποζημιώσεως, ὁ ὑποστὰς σωματικὴν βλάβην ἐκ προθέσεως ἡ ἁμελείας.

(4) Ἄρθρ. 5 § 1. 548 τῆς ποιν. δικον. Διότι ἡ ποινὴ καὶ τὸ παρακολούθημα αὐτῆς, ἡ τῆς ποινικῆς διαδικασίας δαπάνη, πρὸ τῆς καταγνώσεως, ἐπικεινται εἰς τὸν κληρονομούμενον, οὐχὶ ὡς χρέος αὐτοῦ, καθὼς ὑποκειμένου περιουσίας, ἀλλ' ὡς κακὸν ἐπιβλητέον εἰς αὐτόν, καθὼς φυσικὸν ἀνθρώπον [ὡς τὸ κακὸν τῆς στερήσεως τῆς ζωῆς καὶ τῆς ἐλευθερίας], ἐνῶ ὁ κληρονόμος ἐκπροσωπεῖ τὸν κληρονομούμενον κατὰ τὴν πρώτην ἐκείνην, οὐχὶ δὲ καὶ κατὰ τὴν τελευταίαν ἰδιότητα αὐτοῦ· τὸ ἀποτέλεσμα ὁμως τῆς καταψηφισθείσης ποινῆς καὶ τῆς ποινικῆς δαπάνης [τοῦ ἐπιβληθέντος ἤδη κακοῦ εἰς τὸν ἀδικησαντα]

503. Ἐὰν ἡ περιουσία αὐτοῦ δὲν ἀρχῇ εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν τε ἀποζημιώσεων καὶ τῶν χρηματικῶν ἢ προστίμων, προτιμῶνται αὐτῶν αἱ ἀποζημιώσεις, διότι ἡ ἀνόρθωσις τῆς τοῦ ἀμέσως ἀδικηθέντος ζημίας εἶναι πολλῶ σπουδαιότερος σκοπὸς τῆς τοῦ δικαίου προστασίας παρὰ τὴν διὰ τῆς χρηματικῆς ποινῆς ικανοποίησιν τῆς διὰ τοῦ ἀδικήματος προσβολῆς τῆς κοινωνίας ἐν γένει.

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Βλάβη ἢ φθορὰ ξένης ιδιοκτησίας.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Ε. [4. 3] Θεοφ. αὐτ. 12 [9. 2] Κ. [3. 35] Β. [Ξ'. 3].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

504. Εὐθύνῃ διὰ τὴν καταστροφὴν ἢ βλάβην ἀλλοτρίων πραγμάτων. Ὅρια αὐτῆς.

505. Ὁ χρώμενος τῷ ἰδίῳ δικαιώματι οὐδένα βλάπτει. Μόνῃ ἢ βλάβῃ ἢ συνισταμένη εἰς προσβολὴν ἀλλοτρίου δικαιώματος ὑποχρεοῖται εἰς ἀνόρθωσιν. Ἐνταῦθα ὁ λόγος μόνον περὶ προσβολῆς τῶν ἀντικειμένων τῆς κυριότητος καὶ τῶν ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων.

506. Ἀκουίλιος νόμος· τρία αὐτοῦ κεφάλαια. Τὸ δεύτερον εἶχε περιπέσει εἰς ἀχρηστίαν πολὺν χρόνον πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

507. Διάταξις τοῦ πρώτου καὶ τοῦ τρίτου κεφαλαίου τοῦ νόμου τούτου. Γεγονότα ἀποτελοῦντα κατ' αὐτὸν τὴν ζημίαν.

508. Μόνῃ ἢ εἰς ἀθέτησιν ἐνεργείας βλάβῃ ὑπάγεται εἰς τὸν ἀκουίλιον, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ διὰ παραλείψεων· διότι ὁ νόμος δὲν κηρύττει ἀνορθωτέαν καὶ τὴν διὰ παραλείψεως ζημίαν, ὅταν τις δὲν διατελῇ εἰς ἐνοχικὴν πρὸς τὸν βλαβέντα σχέσιν, ὑποχρεοῦσάν εἰς θετικὴν ἐπιμέλειαν·

509. Ἡ ζημία ἀνάγκη νὰ συνίσταται εἰς βλάβην ἢ φθορὰν τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος. Περιέλαβεν ὅμως καὶ θέματα, καθ' ἃ δὲν πρόκειται περὶ τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος, ἔχοντα ὅμως τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, ὡσανεὶ εἶχε φθορῇ ἢ βλαβῇ αὕτη. Παραδείγματα.

συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἀδικήσας ἀποβαίνει ὀφειλέτης ὠρισμένης ποσότητος, κατὰ δὲ τὴν ιδιότητα ταύτην ἐκπροσωπεῖται ἐντελῶς ὑπὸ τοῦ κληρονόμου.

510. Ὁ ἀκουσίλος ἐφηρμόσθη καὶ εἰς τὴν σωματικὴν βλάβην ἐλευ-
θέρου ἀνθρώπου

511. Ἐὰν κτῆνος, πληγῶθὲν ὑπὸ πλειόνων, ἀπολέσῃ τὴν ζωὴν αὐ-
τοῦ, ἴπως ρυθμίζεται ἡ εὐθύνη ἐκάστου τῶν πληγωσάντων αὐτό;

512. Καταλογισμὸς τῆς ζημίας εἰς τὸν ὕλικῶς παραγαγόντα αὐτήν.
*Ἀδίκος ζημία. Αὐτουργὸς αὐτῆς λογίζεται ὁ φέρων τὴν αἰτίαν αὐτῆς
ὡς λογικὸν ὄν, ἥτοι ἔχων τὴν συνείδησιν τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως καὶ
ἐπιφέρων αὐτὴν δόλῳ, εἴτε πταίσματι.

513. Πᾶσα ἐπιβλαβὴς πράξις ἐκ παραλείψεως τῆς συνήθους ἐπιμε-
λείας ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου συνεπάγεται εὐθύνην, κατὰ τὸν ἀκουσί-
λιον νόμον. Οὗτος δὲν ἀπαιτεῖ ἔκτακτον εὐφοίαν, ἢ ὑπὲρ τὸ σύνθηες
τοῖς ἀνθρώποις μέτρον ἐπίτασιν τῶν διανοητικῶν δυνάμεων.

514. Ἡ ἀπειρία καὶ ἡ ἀδεξιότης ἐπὶ πράξεων, ὥς ἐπιχειρεῖ τις
χωρὶς ἀνάγκης, δὲν ἀπαλλάττουσιν αὐτὸν τῆς εὐθύνης. Δὲν καταλο-
γίζεται ἡ βλάβη, ἣν δὲν ἠδύνατο νὰ ἀποφύγῃ κατὰ τὴν θετικὴν αὐτοῦ
ἐνέργειαν ὁ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης.

515. Ἐκτασίς τῆς ἀποζημιώσεως· περιλαμβάνει ἐλόκληρον τὸ δια-
φέρειν. Ἐπὶ τῆς πληγώσεως ἀνθρώπου ἰδίεται ἀποζημίωσις διὰ τε
τὴν ἀπολεσθεῖσαν καλλονὴν καὶ διὰ τὰς δδύνας;

516. Τίς ἔχει τὴν τῆς ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν, ἐκτὸς τοῦ κυρίου
τοῦ βλαφθέντος, ἢ καταστραφέντος πράγματος;

*Ἐχει αὐτὴν ὁ κεκτημένος ἐνοχικὸν δικαίωμα ἐπὶ παραδόσει, ἢ ἐπὶ
προσκαίριῳ χρήσει;

517. Ἰδιάζουσα παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἀποτίμησις τῆς ζημίας ἀργεὶ
παρ' ἡμῖν.

518. Ἐπιδρᾷ ἡ μεταξὺ τοῦ ζημιώσαντος καὶ τοῦ ζημιωθέντος σχέ-
σις εἰς τὴν λόγῳ τοῦ ἀκουσίλου εὐθύνην ἂν ὁ ζημιώσας δυνάμει τῆς
σχέσεως ἐκείνης ἐνέχεται μόνον διὰ μέγα πταίσμα, προξενήσῃ δὲ
διὰ θετικῆς πράξεως ζημίαν ἐκ μικροῦ πταίσματος;

504. Τὰ ἐνώματα στοιχεῖα τῆς ἀπροσώπου φύσεως (τὰ
κτῆματα), τὰ ὑποτεταγμένα τῇ ἡμετέρᾳ βουλήσει, πολλάκις
καταστρέφονται ὡς ἐκ τῆς τοῦ ἐνὸς ἐπὶ τὸ ἕτερον ἐπιδράσεως
ἢ καὶ ἄλλως κατὰ τοὺς ἀναλλοιώτους τῆς φύσεως νόμους,
οὕτω λ. χ. ἐὰν πῦρ ἐνῶθῃ μετὰ καυσίμου ὕλης, ἀναλίσκει
αὐτήν· ἡ ἐπίδρασις αὕτη, ἐξ ἧς ἡ καταστροφὴ, δύναται νὰ
ᾖναι τυχαία, ἥτοι νὰ συμβῇ χωρὶς τῆς ἀνθρωπίνης βουλήσεως·
ἐὰν ὁμως ἡμεῖς παρηγάγομεν αὐτήν, εἴτε ἐκ προθέσεως, εἴτε
ἄνευ τοιοῦτου σκοποῦ, ἀλλὰ διότι δὲν ἐσκέφθημεν, ὅτι τῆς ἐπι-

δράσει· ἐκείνης ἀναγκαῖον ἀποτελέσμα εἶναι ἡ καταστροφή τοῦ ἐμπρησίμου πράγματος, καθ' ἑκάτερον τῶν θεμάτων τούτων ἡμεῖς εἴμεθα αἵτιοι τῆς καταστροφῆς, διότι καὶ ἐν τῷ τελευταίῳ ἡμεῖς παρηγάγομεν αὐτήν, μὴ θελήσαντες νὰ ποιήσωμεν χρῆσιν τῶν διανοητικῶν ἡμῶν δυνάμεων, τὸ δὲ πρῶτον θεμέλιον τῆς κοινωνικῆς συνυπάρξεως τῶν ἀνθρώπων, ἡ ἀναγνώρισις καὶ ὁ σεβασμὸς τῶν δικαιωμάτων τοῦ πλησίον, ἤθελεν ἐκλείψει, ἂν ὁ μὴ θέλων νὰ μεταχειρισθῇ τὴν εἰς πάντα ἄνθρωπον συνήθη πρόνοιαν καὶ ἐμπειρίαν, ἐπεχειρεῖ πράξεις καταστρεφούσας τὰ δικαιώματα ἐκεῖνα, ἀπέσειε δὲ τὴν ἕνεκὲν αὐτῶν εὐθύνην διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι δὲν ἤθελε τὴν καταστροφήν.

505. Ἐν τῇ ἐρεύνῃ τῶν ὁρίων καὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς εὐθύνης ταύτης διακριτέον τὸ συμφέρον ἀπὸ τοῦ δικαιώματος· τὸ συμφέρον, ἥτοι ἡ ἀτομικὴ ὠφέλεια, ἣν ἐπιδιώκει ὁ ἄνθρωπος, πολλάκις συγκρούεται πρὸς τὸ συμφέρον ἄλλων, ἡ δὲ πρὸς βλάβην τοῦ ἐνὸς θεραπεία τοῦ συμφέροντος τοῦ ἑτέρου, ἥτοι ἡ ὑποχρέωσις εἰς ἀποζημίωσιν, ἅμα τις διὰ τῆς ἐνεργείας του προσβάλλῃ τὸ συμφέρον ἄλλου καὶ ζημιώσῃ αὐτόν, ἤθελεν ἀναιρέσει πᾶσαν ἠθικὴν ἐλευθερίαν τοῦ ἀνθρώπου ἐντὸς τοῦ ὁρίου τῶν δικαιωμάτων αὐτοῦ, συνεπαγομένη διηνεκὴ πόλεμον πάντων πρὸς πάντας (1)· ἐντεῦθεν τὸ δόγμα, ὅτι, ἐὰν ὁ χρωμένος τῷ ἰδίῳ δικαιώματι προσβάλλῃ ἀλλότρια συμφέροντα, δὲν πράττει ἀδικίαν καὶ ἐπομένως εἰς οὐδὲν ἐνέχεται (2). Ἐπομέ-

(1) Ὁ κτίζων ἐπὶ τοῦ ἰδίου γηπέδου καὶ ὡς ἐκ τῆς θέσεως τοῦ γειτνιαζόντος κτιρίου ἀφαιρῶν ἀπ' αὐτοῦ τὸ φῶς καὶ τὸν ἀέρα, βλάπτει οὐσιωδῶς τὸ συμφέρον τοῦ γείτονος· ὁ σκάπτων ἐν τῷ ἰδίῳ γηπέδῳ καὶ ἀποτρέπων τὰς πηγὰς τοῦ φράγματος τοῦ γείτονος, βλάπτει τὰ συμφέροντα αὐτοῦ. Ὁ ἐμπορὸς ὁ ὠφελούμενος ἐκ τῆς ἐλλείψεως τῶν σιτηρῶν καὶ πυλῶν ἃ ἔχει σιτηρὰ ἐπὶ μεγάλῳ τιμήματι, βλάπτει τὰ συμφέροντα τῶν ἀναλωτῶν, οἵτινες ὑποβάλλονται εἰς θυσίας ὑπερόγκους [πρβ. Ἐνοσχ. Δικ. τόμ. Α' § 42 σημ. 1 καὶ 2.]· κατ' οὐδεμίαν ὁμῶς τῶν περιπτώσεων τούτων ὑπόκειται ὁ βλάπτων εἰς ἀποζημίωσιν.

(2) [39. 2] 24 § 12. 26. [39. 3] 1 § 12. 21. Τὸ ἀξίωμα τοῦτο παραδέχονται καὶ οἱ ἱάλλοι, περιορίζοντες δι' αὐτοῦ τὴν ἵαν γενικὴν διάταξιν τοῦ ἀρθρ. 1382 τοῦ κώδικος αὐτῶν. Πρβλ. Ζαχαρία· Das franz. Civilrecht § 444 ἀρ. 5] καὶ τοὺς αὐτόθι παρατεθειμένους.

Τὸ Νμσχ. [1974] παρέλιπε τὸ ἀρθρον 1382 τοῦ γαλλικοῦ νόμου, οὗ δὲν ἔννοα τὴν πρακτικὴν ὠφέλειαν, ἀφοῦ ὑπάρχει τὸ ἀρθρ. 1383· τὴν ἔννοιαν τοῦτου διετύπωσε νομίζω, ἀκριδέστερον τὸ Νμσχ.

νωσ ἡ βλάβη ἄλλοτρῶν συμφερόντων συνεπάγεται τὴν εἰς ἀποζημίωσιν εὐθύνην, μόνον ὅταν ᾖ ἀποτέλεσμα προσβολῆς δικαιώματος τοῦ βλαπτομένου, τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο εἶναι, ἢ ἐμπράγματον, λ. χ. ὅταν προσβάλλωμεν τὴν ἰδιοκτησίαν, τὴν ἐπικαρπίαν κλπ., ἢ ἐνοχικόν, ὅταν, ὑποβαλόντες ὠρισμένας πράξεις ἡμῶν εἰς ἄλλοτρίαν ἐξουσίαν, προσβάλλωμεν τὴν ἐξουσίαν ταύτην, ζημιοῦντες τὸν δικαιούχον. Μόνον περὶ τῆς προσβολῆς τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ποιήσομεν ἐνταῦθα λόγον, διότι ἡ προσβολὴ τῶν ἐξ ἐνοχῶν δικαιωμάτων ἀνήκει εἰς τὴν ἐκ πταίσματος τοῦ ὑποχρέου ἀλλοίωσιν τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν ἐνοχῶν· ὁμιλοῦντες δὲ περὶ προσβολῆς τῆς κυριότητος, ἢ ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐννοοῦμεν τὴν ὑλικὴν προσβολήν, τὴν φθειρούσαν ἢ καταστρέφουσαν τὰ (ὕλικά) ἀντικείμενα αὐτῶν, διότι ἡ ἐκ τῆς ἀντιποιήσεως τῶν δικαιωμάτων τούτων προσβολή, δι' ἧς ἀντιποιεῖται τις τὴν ἐπὶ τῶν ἀντικειμένων τῶν ἐν λόγῳ δικαιωμάτων ἐξουσίαν, ἀνήκει εἰς τὴνπραγματεῖαν περὶ τῶν ἀγωγῶν, δι' ὧν ἐπιδιώκεται ἡ ἀναγνώρισις τῶν δικαιωμάτων τούτων. Ἐν τῷ ῥωμ. νόμῳ εὐρίσκομεν ὠρισμένα πάντα ταῦτα τὰ περὶ τῆς ὑπαιτίου βλάβης, τῆς διδούσης χώραν εἰς ἀποζημίωσιν, καὶ περὶ τῶν διαφορῶν αὐτῆς εἰδῶν εἰρημένα, ἰδίως δὲ περὶ τῆς βλάβης τῆς ἐν ταῖς ἐνοχικαῖς σχέσεσι καὶ ἐκτὸς αὐτῶν προξενουμένης.

506. Περὶ τῆς ἀδίκου βλάβης (*damnum injuria datum*), τῆς προξενουμένης διὰ προσβολῆς τῶν ἀντικειμένων τῆς κυριότητος, πραγματεύεται ὁ ἀκουίλιος νόμος (1), ἀκυρώσας πάντας τοὺς πρὸ αὐτοῦ περὶ ζημίαςπραγματευομένους νόμους (2). Ὁ νόμος

(1) Κατὰ τὴν [ὑπὸ τοῦ Οὐαγγερῶ 3 § 684. ἐπίσημῃ θεωρουμένην] μαρτυρίαν τοῦ Θεοφίλου [4. 3] § 15 [πρὸλ. καὶ B. [E'. 3.] 1 σχολ.] εἶναι δόγμα τοῦ δήμου [*plebiscitum*], οὐ δὲν γνωρίζομεν ἀκριβῶς τὴν χρονολογίαν.

(2) Δὲν ἀντιβαίνει εἰς τοῦτο ἡ καὶ μετὰ τὸν νόμον τοῦτον ἰσχύς τῶν ὀρισμῶν τῆς δωδεκαδέλτου περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου διὰ τὴν ἐν γνώσει αὐτοῦπραγθεῖσαν ὑπὸ τοῦ δούλου βλάβην B. [E'. 5] καὶ περὶ τῆς εὐθύνης διὰ τὰ λάθρα [*furtim*], ἐκχοπέντα δένδρα B. [E'. 16], διότι ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι μετὰ τὴν ἐκδοσιν τοῦ ἀκουίλιου νόμου ἐγεννήθη τὸ ζήτημα, ἐν τίνι ἰδιότητι ἐνέχεται ὁ κύριος ἐπὶ τῆς ἐν γνώσει αὐτοῦπραγθείσης ὑπὸ τοῦ δούλου ζημίας εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἀκουίλιου νόμου τεταγμένην ἀποζημίωσιν [ζήτημα περὶ οὐδὲν εἶγεν ὅρισε ὁ ἀκουίλιος]· ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, ἢ ἐν ὀνόματι τοῦ βλάσαντος δούλου; Κατὰ δὲ τὸ ζήτημα τοῦτο λεηρμόσθη εἰς τὴν ἐν τῷ ἀκουίλιῳ

οὗτος περιεῖχε τρία κεφάλαια, ὧν τὸ δεύτερον εἶχε περιπέσει ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἤδη εἰς ἀχρησίαν (1)· κατὰ τὸ πρῶτον ὁ φονεύων ἀδίκως ἀλλότριον δοῦλον, ἢ τετράποδον ἀγελῆδόν βοσκόμενον ζῶον, κατεδικάζετο εἰς τὴν ἀποτίμησιν τοῦ ἀναιρεθέντος, ὅσῳ πλείονος ἦν ἄξιον ἐν ἐκείνῳ τῷ ἐνιαυτῷ (2)· κατὰ δὲ τὸ τρίτον κεφάλαιον ὁ ἄλλην ἐπιφέρων ἀδίκως ζημίαν, ἐκτὸς τῆς δι' ἀναιρέσεως δούλου ἢ θρέμματος, κατεδικάζετο εἰς ὅσον ἦν τὸ πρᾶγμα πλείονος ἄξιον ἐν ταῖς πρὸ τῆς βλάβης πλησιαζούσαις τριάκοντα ἡμέραις (3). Ἵνα ὀρίσωμεν ἀκριβῶς τὴν εἰς τὸν προκείμενον νόμον ὑπαγομένην ζημίαν, ἀνάγκη νὰ πραγ-

νόμῳ ὑποκειμένην ζημίαν ἢ διάταξιν τοῦ ἀρχαίου δικαίου, δοθείσης τῆς κατὰ τοῦ κυρίου ἀγωγῆς τοῦ ἀκουίλιου νόμου ὀνόματι τοῦ βλάψαντος δούλου· πρὸλ. [9. 4] 2. B. [Σ'. 5] 2. Σχ. πρὸλ. "Asses von der eulra σ. 17—20· ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ θέματι ἡ διὰ δυνδρτομίας ζημία εἶναι τοσοῦτον σπουδαία [πρὸλ. B. [Σ'. 15] 2 καὶ Σχολ. ἀρθρ. 422. 5] τοῦ ποιν. νόμου καὶ διὰτ. τῆς 10' Ιουλ. 1836] ὥστε ὁ αὐτοφθόος ἐνείχετο εἰς τὸ διπλάσιον τῆς ζημίας [Σ'. 16] 7 § 5', ἐνῶ κατὰ τὸν ἀκουίλιον νόμον, μὴ ἀρνούμενος τὴν ὑποχρέωσιν του, ἐνείχετο εἰς τὸ ἀπλῶν· ἐντεῦθεν δὲ ἐκρίθη εὐλογον νὰ περιληφθῇ ἡ διάταξις τῆς δωδεκαδέλτου περὶ τῆς λάθρα ἐκκοπῆς τῶν δένδρων καὶ ἄλλων φυτοφυγημάτων εἰς τοὺς πρὸ τοῦ ἀκουίλιου νόμου ὀρισμούς τοῦ δικαίου περὶ ἀδίκου ζημίας· ἐν γένει καὶ νὰ συναναιρεθῇ μετ' αὐτῶν ὑπὸ τοῦ νόμου τούτου. Ἐντεῦθεν ἐπὶ τῆς βλάβης δένδρων διὰ τὴν λάθρα ἐκκοπὴν χωρεῖ ἢ τε τοῦ ἀκουίλιου καὶ ἢ τῆς λάθρα ἐκκοπῆς δένδρων ἀγωγῆς, ἐγερθείσης δὲ τῆς τοῦ ἀκουίλιου κινεῖται καὶ ἡ τῆς λάθρα ἐκκοπῆς εἰς τὸ ἐπέκεινα [τὸ διπλῶν], ὃ δὲν ἔλαβεν ὁ ἀνάγων ἐκ τοῦ ἀκουίλιου· B. [Σ'. 16] 1 Σχολ. 11. Καὶ εἶναι μὲν ἀληθές, ὅτι ἐνίοτε ἡ λάθρα ἐκκοπὴ δένδρων δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἀκουίλιου νόμου [ὅταν λ. γ. ἐκκόπτονται εἰς ἐκκοπὴν πρῶρισμένα καὶ ὥριμα δένδρα [II. [9. 2] 27 § 25—27, τίκτουςα τὴν περὶ τῶν λάθρα ἐκκοπέντων δένδρων ἀγωγὴν, ἐάν ἰδιοποιηθῇ τὰ δένδρα τεμνόν αὐτά], ἀλλ' ἐκ τούτου οὐδὲν ἄναγκη ἀνατρέπεται ἡ πρὸ μικροῦ προσαχθεῖσα ἀπόδειξις, ὅτι ἐπὶ τῆς εἰς τὸν ἀκουίλιον ὑποκειμένης λαθραίας δυνδρτομίας συντρέχει μετὰ τῆς τοῦ ἀκουίλιου ἀγωγῆς καὶ ἡ τῶν λάθρα ἐκκοπέντων δένδρων εἰς τὸ διπλάσιον τοῦ διαφέροντος τοῦ κυρίῳ αὐτῶν διδομένη ἀγωγῇ· τὰς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου παρατηρήσεις τοῦ "Asses von der eulra σ. 33—38, τὰς κυρίως κατὰ τοῦ Γλῶκ ἀπευθυνομένας, δὲν θεωρῶ ἀποχωρόντως σαφεῖς.

(1) Πρὸ τῆς ἀναιρέσεως τοῦ Γαῖου πολλὰ περὶ τοῦ περιεχομένου τοῦ κεφαλαίου τούτου ὑπῆρχον εἰκασταί· ἐκ τῶν εἰσηγήσεων ὁμοῦ τοῦ νομοδιδασκάλου τούτου [III § 245] ἐμάθομεν, ὅτι τοῦτο ἐπραγματεύετο περὶ τοῦ δι' ἐπικρωτήσεως προσληφθέντος συνδικαιούχου [adstripiator], ὅστις, πρὸς βλάβην τοῦ κυρίως δανειστοῦ, δι' ἀδωσίᾳ· ἔλυε τὴν ἐνοχὴν, ἀπαλλάττων τὸν ὀφειλῆται τοῦ χρέους. Τὸ 6'. κεφάλαιον τοῦ νόμου εἶδε κατὰ τοῦ τοιοῦτου συνδικαιούχου ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποζημιώσει [quantum ea res esset].

(2) [9. 2] 1. 2—4 B. [Σ'. 3] 4—4. Οἷον πρόβατα, αἴγας, ἵππους, ἡμιόνους κλπ. = Εἰ δὲ ἄρα καὶ οἱ χοῖροι τῇ τῶν ἀγελῆδόν βοσκομένων ζῶων προσσηγορίᾳ ποιεῖσθαι ἐξητήθη, καὶ ὁρθῶς ὁ Λαβίων εἶπε καὶ τοὺς χοίρους εἶναι ζῶα ἀγελῆδόν βοσκόμενα· οὕτε κύνες, οὕτε ἄγρια θηρία, οἷον ἀρκτοὶ καὶ λέοντες, περιέχονται τῇ προσσηγορίᾳ ταύτῃ· Βασίλ. 1, 2. Σχολ. αὐτ.

(3) 27 § 5 αὐτ. B. 27 § 5'. καὶ Σχολ.

ματευθῶμεν πρῶτον περὶ τοῦ γεγονότος, τοῦ ἀποτελοῦντος τὴν ζημίαν (τὴν βλάβην), καὶ ἔπειτα περὶ τοῦ καταλογισμοῦ αὐτοῦ εἰς τὸν πράξαντα, ἥτοι περὶ τῶν ὄρων, ὑφ' οὓς τὸ γεγονός ἐκεῖνο λογίζεται ἀποτέλεσμα τῆς βουλήσεως αὐτοῦ (1).

507. Ὁ νόμος ἀνέφερε (α'. κεφ.) τὴν ἀναίρεσιν (τὸν φόνον) τοῦ δούλου, ἢ τοῦ συναγελαζομένου τετραπόδου καὶ (γ'. κεφ.) τὸν ἐμπρησμόν, τὴν ῥῆξιν καὶ τὴν θραῦσιν (α' ἐὰν τι καυθῇ, ἢ ῥαγῇ, ἢ κλασθῇ»), ἀλλ' οἱ νομοδιδάσκαλοι, ἀποδόντες εἰς τὴν λέξιν α' *furtum* » τὴν ἔννοιαν τοῦ *corruptum*, περιέλαβον εἰς τὴν διάταξιν τοῦ νόμου πᾶσαν φθοράν, ἢ βλάβην οἰουδὴποτε πράγματος (2). ὁ νόμος ὑπετίθει τὴν δι' ἀμέσου σωματικῆς ἐνεργείας ἀναίρεσιν, ἢ φθοράν, ἢ βλάβην (α' εἰ ἀπὸ σώματος γέγονεν ἡ βλάβη») (3), ὅθεν ὁ προξενήσας αὐτὴν ἐμμέσως, ὁ αἰτίαν θανάτου (ἢ βλάβης) δεδωκώς (4), δὲν ἐνείχετο μὲν κατὰ τὸ ῥῆμα τοῦ νόμου, ἐνήγετο ὁμως κατὰ τὸν νοῦν αὐτοῦ διὰ τῆς πλαγιαστικῆς τοῦ ἀκουιλίου νόμου ἀγωγῆς (5).

508. Ἄν καὶ κατὰ τὰ χωρία τῆς προηγουμένης σημειώσεως ἡ τοῦ ἀκουιλίου νόμου ἐπὶ ἀποζημιώσῃ ἀγωγή ἐδίδετο ἐπὶ πάσης βλάβης εἰς σῶμα, καὶ ἂν δὲν προῆλθεν ἐξ ἀμέσου

(1) Κατὰ τοῦτο, ὡς καὶ κατὰ πολλά τοῦ παρόντος τιμήματος, ἀκολουθεῖ τὸν Καλλιγαν, οὗ ἡ περὶ πταίσματος πραγματεία [T. 3 §§. 492—523], καθ' ὅσον γνωρίζω, εἶναι ἐκ τῶν πληρεστέρων καὶ σαφεστέρων ἐπιτόμων ἐκπονημάτων τοῦ μέρους τούτου τοῦ βωμαϊκοῦ νόμου.

(2) E. [4. 3] § 13. Θεοφ. αὐτ. [9. 2] 27 § 5. 51 πρ. B. 27. 51. αὐτ.

(3) *Damnum corpore datum*. [9. 2] 7 § 1. 3. B. [60. 3] 7. 9 καὶ Σχόλια.

(4) 7 § 3. 6. αὐτ. B. 7. § ζ. Σχολ.

(5) 7 § 6. αὐτ. A. γ. ὁ καταστρέφων δούλον, ἢ κτήνος διὰ τοῦ φόρου, ἢ τῆς πείνης E. [4. 3] § τελ. [9. 2] 9 § 2. 29 § 7. B. [E'. 3] 9. 29 [ὁ μὴ οἰκαιοχείρως ἀνελών] [19. 5] 14 § 1. B. [K'. 4] 14. [47. 8] 2 § 20. B. [E'. 17] 2, ὁ παρασύρων αὐτὰ εἰς ἐνέδραν, ἐνθα φονεύονται παρ' ἄλλων [9. 2] 9 § 3. B. [E'. 3] 9. ὁ κρατῶν τὸν δούλον ἢ τὸ κτήνος, ἵνα ἕτερος ἀποκτείνῃ αὐτὰ 11 § 1. αὐτ. B. 9. αὐτ., ὁ ὠθήσας τινὰ καὶ ἐπανεγκλόν δι' αὐτοῦ [τοῦ ὠθηθέντος] βλάβην 7 § 3. B. 7 § δ. σχολ., ὁ ἐρεθίσας κύνα ἐπὶ τῷ δακτεῖν B. 11 § ε'. [9. 1] 4 § 7. B. [E'. 2] 1 § ε'. [= ἐπειδὴ μὴ τῷ ἰδίῳ σώματι ἐξημίωσεν, ἀνάγεται in factum *]. ὁ κόψας τὸν κάμιλον πλοίου ἐγκαταλειφθέντος ἐκ τούτου εἰς τὴν διάκρισιν τῶν κυμάτων καὶ βλαβέντος 29. § 5 ὁ ἐπὶ τοῦ ἰδίου ἀγροῦ ἀνάψας πῦρ, προσελθὼν περαιτέρω ἐκ βαθύτητας αὐτοῦ καὶ καύσαν ἄλλότρια πράγματα B. 30 § δ'. πρβλ. [19. 5] 14 § 3 B. [K'. 4] 14. K. [3. 35] 6.

ἐπὶ τὸ βλαβὲν ἢ καταστραφέν ἐνεργείας τοῦ αὐτουργοῦ, παρατηρητέον ὅμως, ὅτι οἱ ῥωμαῖοι καὶ αἱ βυζαντινοὶ οὐδέποτε ἐξέτεινον τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἀκουιλίου νόμου εἰς βλάβην ἐπενεχθεῖσαν δι' ἀπλῆς παραλείψεως, διότι πάντα τὰ χωρία τῆς ὁσμ. τῆς σελ. 559 ὑποτιθέασιν θετικὴν ἐνέργειαν τοῦ βλάψαντος ὡς αἰτίαν βλάβης (1).

Δὲν ἀντιφάσκει δὲ εἰς τὸ προκείμενον ἀξίωμα ἡ διάταξις, καθ' ἣν ἐνέχεται δυνάμει τοῦ νόμου τούτου ὁ ἐπιχειρήσας θετικὴν ἀβλαβὴ καθ' ἑαυτὴν πράξιν, ἀλλ' ἐξ ὑπαίτιου παραλείψεως δοὺς αἰτίαν τῶν ἐπιβλαβῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς (2), διότι καὶ κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ἡ θετικὴ πράξις εἶναι ἢ ἐνεργός, ἢ καὶ οὐχί ἡ ἄμεσος, αἰτία τῆς βλάβης. Ὑπάρχουσι μὲν εἰδικὰ θέματα εὐθύνης ἐξ ἀπλῆς παραλείψεως, ταῦτα ὅμως δὲν ὑπάγονται εἰς τὸν ἀκουιλίον νόμον, καθιερούμενα ὑπὸ ἄλλων ὁρισμῶν, οἵτινες ἐπιβάλλουσιν εἰς τὸν κύριον πράγμα-

(1) [7. 1] 13] § 2. B. [ΣΤ'. 1] 13. «Ὅπου μὲν τοι ἄργεῖ ὁ ἀκουίλιος χώρα τῇ πραιτωρίᾳ, ἐνθα τυχὸν οὐκ ἐγεώργησεν, ἢ φθαρῆναι τὸ ὄβραγγιον ἠνέσχετο.» Ἡ ἐκ τῆς παραλείψεως εὐθύνη ὑποτίθεται τὴν εἰς τὴν θετικὴν ἐνέργειαν ὑποχρέωσιν ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων, καθ' ἃς ἐνέχεται τις εἰς ἐπιχειρήσιν πράξεων, ἡ ὑπαίτιος παραλείψας αὐτῶν συνεπάγεται τὴν εἰς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν, ἀλλ' ὁ λόγος αὐτῆς εἶναι ἡ παράδοσις τῆς ἐνοχῆς, ἐνταῦθα ὅμως πρόκειται περὶ τῆς εἰς ἀλλοτρίαν ἰδιοκτησίαν ἐπενεχθείσης βλάβης, μὴ προϋπαρχούσης ἐνοχικῆς σχέσεως μεταξὺ τοῦ ζημιώσαντος καὶ τοῦ ζημιωθέντος, ὃ δὲ ῥωμ. νόμος ἐθεώρησεν εὐλόγως, λίαν ἐπικίνδυνον τὸ ἀξίωμα, ὅτι ὁ μὴ διατελὼν εἰς σχέσιν ἐνοχῆς πρὸς τινὰ ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιχειρῇ καὶ θετικὰς πράξεις, ὡσάντις δι' αὐτῶν πρόκειται ν' ἀποτρέψῃ ἀπὸ τῆς περιουσίας τοῦ ἄλλου ζημίαν, καὶ ὅτι ἐπομένως, ἐὰν ἐκ πταίσματος παραλείψῃ αὐτάς ἐνέχεται εἰς τὴν ἐκ τῆς παραλείψεως προσγενομένην ζημίαν, διότι τὸ γενικὸν τοῦτο δόγμα ἤθελεν ἐπιβάλλει εἰς πάντας τὴν ἐπιτήρησιν καὶ ἐπιμέλειαν ἀλλοτρίων συμφερόντων, εἰς ἣν εἶναι ἀδύνατον νὰ ἀνθέξῃ ὁ ἄνθρωπος [«Assue culpa s. 13—15»]. ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται τὸ εἶδος τῆς ἀντιλήψεως κατὰ τῆς ἐκ καταπτώσεως κτιρίου προσηνθείσης βλάβης. Ἵνα ἔχῃ ἀποζημιώσεις ἀγωγὴν ὁ ἐκ τῆς καταπτώσεως βλαφθεὶς, ἀνάγκη νὰ τῷ ὁ π ο σ χ ε θ ῇ τὴν ἀποζημίωσιν ὁ κύριος, ἢ ὁ καλῆς πίσσεως, ἢ δυνάμει ἐμπραγμάτου δικαιώματος νομεῦς τοῦ ἐτοιμορρόπου κτιρίου [cautio de damno infecto], διότι ἀνευ τοιαύτης συμβάσεως συνήθως δὲν ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν, ὃ δὲ καθ' οὗ ἀπειλεῖτο ἡ ζημία ἠδύνατο νὰ ἐκδικασθῇ ὑπόσχεσιν ταύτην* [39 2] 1. 7. 24—26. 32. Καλλιγὰ τόμ. 2. § 203. ὑπάρχουσι καὶ νῦν ἔτι ἀντιθετοῦντες, ἀλλ' ἀδίκως, διότι ἡ θεωρία τῆς εὐθύνης καὶ ἐνεκα παραλείψεων, ἐν οἷς θέμασι ὁ παραλιπὼν εἰς οὐδεμίαν θετικὴν ἐνέργειαν ὢν ὑπόχρεως, εἶναι ἀσυμβίβαστος πρὸς τὸ παρεισθὲν 13 § 2. Πρόβλ. Οὐδιν-σχάδ B. § 455 σημ. 9.

(2) Α. γ. ὁ χειρουργός, ὁ καλῶς μὲν τεμὼν, καταλιπὼν δὲ τὴν ἰατρείαν. Ε. [4. 3] § 6. [9. 2] 8 πρ. B. [Ξ'. 3] B., ἡ ὁ οἰκέτης, ὁ ἄσπας τὸν φορῶν καὶ ἀποκοιμηθεὶς καὶ ἐντεῦθεν μὴ ἐπιτηρήσας ἐκ πταίσματος τὸ πῦρ, ὅπερ βο-σκήσαν ἐξω τοῦ φορῶνου, κατέκαυσε τὴν οἰκίαν* 27 § 9. αὐτ. B. 27. αὐτ.

τος τὴν ὑποχρέωσιν θετικῆς ἐνεργείας πρὸς ἐπιτήρησιν αὐτοῦ καί, τεκμαιρόμενοι ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ πράγματος ἐκείνου ἐπενεχθείσης ζημίας, τὴν ἔλλειψιν τῆς προσηκούσης ἐπιτηρήσεως, ὑποχρεοῦσι τὸν κύριον εἰς ἀποζημίωσιν.

Ὁ ἡμέτερος ποιν. νόμος τιμῶρεϊ ἐν γένει τὸν ἐκ προθέσεως φθείροντα, ἢ βλάπτοντα ξένην ιδιοκτησίαν, τὸν δ' ἐξ ἀπροσεξίας, ἢ ἀμελείας μόνον, ἂν ἐπραξε τὴν φθοράν, ἢ βλάβην δι' ἐμπρησμοῦ ἢ πλημμύρας, ἢ ἐξέθεσεν εἰς κίνδυνον φθορᾶς ἢ βλάβης κτήνη ἄλλων, ἢ ἐφθειρεν, ἢ ἐβλαψεν αὐτά, φαρμακεύσας νομάς, λειμῶνας, λίμνας, ἢ ἄλλα ποτίσματα ζώων, ἢ διέδωκε λύμην, ἢ ἄλλην νόσον ζώων μολυντικὴν (1), ὅθεν περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐξ ἀπροσεξίας, ἢ ἀμελείας κατὰ πάντα ἄλλον τρόπον βλάπτοντος, ἢ καταστρέφοντος ξένην ιδιοκτησίαν ἰσχύουσι καὶ τὴν σήμερον οἱ ὅρισμοι τοῦ ἀκουιλίου νόμου. Ἐπειδὴ δὲ ὁ ποιν. νόμος ἐν τῷ τρίτῳ βιβλίῳ χάριν τῆς προστασίας τῆς δημοσίας τάξεως καὶ ἀσφαλείας, ὥρισεν εἰδικὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς καθίσταται τις ὑπεύθυνος πρὸς ἀνθρώπων καὶ τῆς ἐξ ἀπλῆς παραλείψεως προξενθείσης ἐτέρῳ ζημίας (2), συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ ἐκτὸς τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων εὐθύνη τοῦ ἐκ πταίσματος (ἀμελείας ἢ ἀπροσεξίας) φθείροντος ξένην ιδιοκτησίαν, ὑπάρχει καὶ τὴν σήμερον, συνήθως μόνον, ἐὰν ἡ τοιαύτη φθορά ἢ βλάβη προξενηθῇ διὰ θετικῶν πράξεων (3).

509. Εἵπομεν ἀνωτέρω (§ 507), ὅτι ἡ ῥωμαϊκὴ νομολογία, ἐρμηνεύουσα διασταλτικῶς τὸν ἀκουιλίον νόμον, ὑπῆγαγεν εἰς αὐτὸν πᾶσαν σώματι ἐπενεχθεῖσαν τοὔτεστι πᾶσαν τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος φθοράν ἢ βλάβην (4)· ἂν καὶ ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος ἐτήρησε τὸ δόγμα τοῦτο ὡς κανόνα, ἐδίδετο ὁμως ὑπὸ τῆς νομολογίας ἀγωγὴ περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (in fa-

(1) Ἄρθρ. 417. 420. 428. τοῦ ποιν. νόμου.

(2) Τοιοῦτοι εἰς οἱ ὅρισμοι τοῦ Γ' βιβλίου, καθ' οὓς τιμωροῦνται παραλείψεις ὥρισμα ἐν ὧν μόνον πράξεων σκοπὸν ἔχουσάν τὴν ἀποτροπὴν ζημίας, εἶναι λ. γ. ἡ τοῦ ἀρθρ. 605. [τροποποιούντος τὴν διάταξιν τοῦ ῥωμ. νόμου de damno in secto σημ. 12 ἐν τέλει], αἱ τῶν ἀρθρ. 614 καὶ 626 τοῦ ποιν. νόμου καὶ ἄλλων.

(3) Ὁμοδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς ἀπὸ τῆς 6'. ἤδη ἐκδόσεως Σύστημα Γ' § 400.

(4) Πρὸλ. καὶ [9. 2] 9. Β. [Ξ'. 3] 9.

atum) και όταν ἡ βλάβη δὲν συνίσταται μὲν εἰς τὴν κορρυπίον (φθορὰν) τοῦ πράγματος (τῆς οὐσίας αὐτοῦ), εἶχεν ὁμως ὡς πρὸς τὸν ζημιωθέντα τὸ αὐτὸ ἀποτελεσμα, ὡς ἀνεί εἶχε φθορῇ ἡ οὐσία πράγματος, χωρὶς τοῦτο νὰ περιέλθῃ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ αὐτουργοῦ τῆς ζημίας (1).

510. Τελευταῖον ἐφηρμοσθῇ ὁ ἀκουσίλος νόμος καὶ εἰς τὴν σωματικὴν βλάβην ἐλευθέρου ἀνθρώπου, καθ' ἣν ἡ πλαγιαστικὴ ἀγωγή κινεῖται, ἐὰν μὲν ὁ βλαφθεὶς ᾖ αὐτεξούσιος ὑπ' αὐτοῦ τούτου, ἐὰν δὲ ὑπεξούσιος, ὑπὸ τοῦ πατρὸς αὐτοῦ (2).

(1) Α. χ. μοὶ ἀφαίρει τις πρᾶγμα χωρὶς σκοποῦ ἰδιοποιήσεως [iniustus iure faciendo, οὐχὶ ἐπὶ σκοπῷ νὰ ἔχῃ αὐτὸ παρανόμως ὡς ἰδιοκτησίαν του], ἢ κτυπῇ τὴν χεῖρά μου καὶ ῥίπτει ἐξ αὐτῆς ἄπερ ἐκράτουν χρήματα, ταῦτα δὲ παραπίπτουσι καὶ ἀπόλλονται, ἢ ῥίπτει πρᾶγματά μου εἰς τὴν θάλασσαν, ἢ λῶσι τὸ δεδεμένον κτήνός μου καὶ δὲν δύναμαι νὰ ἀνέωρῶ αὐτό. Ε. [4. 3] § τελ. [9. 2] 27 § 21. Β. [Σ'. 3] 27. [4. 3] 7 § 7. Β. [Κ'. 3] 7. [19. 5] 14 πρ. § 2. Β. [Γ'. 4] 14. [41. 1] 55. Β. [Σ'. 1] 53. [47. 2] 50 § 4. Β. [Ν'. 12] 50, ἢ δὲν βλάπτει μὲν τὴν οὐσίαν τοῦ πράγματος, ἐλαττοῖ ὅμως τὴν ἀξίαν αὐτοῦ μινύων αὐτῷ ἄλλα πρᾶγματα, ἢ οὐδόλως, ἢ δυσκόλως δυνάμενα νὰ ἀποχωρισθῶσιν αὐτοῦ [9. 2] 27 § 14. καὶ 20. Β. [Σ'. 3] 27, ἢ ἀναλίσκει πρᾶγματα ἀναλώσιμα [τρώγει καρποὺς ἀνήκοντας εἰς ἐμέ] 30 § 2. αὐτ. Ἐκ τῶν θεμάτων τούτων συνάγεται, νομίζω, ὁ ἐν τῷ κειμένῳ ἐκτεθειμένος περιορισμὸς τοῦ κανόνος, ὅτι μόνῃ ἡ τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος βλάβη, ἡ καταστροφή [damnum corroni datum] ὑπάγεται εἰς τὸν ἀκουσίλον νόμον ὑπὲρ τοῦ περιορισμοῦ τούτου μάχονται καὶ τὰ ἑξῆς χωρία Ε. [4. 3] § 16. καὶ Θεοφίλου αὐτ. « Εἰ μὴδὲ σώματι τις ἐβλάψεν, οὐτε σῶμα ἐστὶ τὸ ἀδικηθέν, ζημία δὲ τις προσέγενεν ἐμοί, ἀργούντος τοῦ διέκτου, ἐπειδὴ οὐκ ἀπὸ σώματος καὶ οὐτείου δέ, διὰ τὸ μὴ ἀδικῆσθαι σῶμα, ἤρεσε τὸν ζημιώσαντα ὑποπίπτειν τῇ in facium, οἷον τὸν ἐρὸν οἰκέτην ὡς ἀμαρτάνοντά τι δεσμοῖς περιέβαλον, τοῦτον ἕτερος οἶκτος καὶ φιλανθρωπικῇ κινήσει, εἰδὼς ὅτι φεύσεται, λύσας, ἀφῆκε δεσμῶν. » Πρὸλ. καὶ [9. 2] 33 § 1. Β. [Σ'. 3] 33 § 4. καὶ μάλιστα τὸ σφάλιον. Τιθῶ § 621. Ἀντιδοξεῖ ὁ Οὐαγγερὼ [3 § 681] θεωρῶν πρόδηλον, ὅτι εἰς μὲν αὖ τὰς ἐν τῇ παρούσῃ σημεῖω ἀναφερομένας περιπτώσεις κινεῖται ἡ ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος ἀγωγή [in facium], ἂν δὲν προσεγένετο βλάβη τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος [πρὸλ. καὶ Ρόσχεν τόμ. 2. § 592 ἐν τέλει]· ἀλλ' ἐνῷ τὸ χωρίον τῶν Εἰσηγήσεων ἀναφέρει τὸ θέμα τοῦ τῶν δεσμῶν λυθέντος δοῦλου, ὡς παράδειγμα τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ προταχθέντος περιορισμοῦ τοῦ ἐν λόγῳ κανόνος, οἱ ἀνωτέρω συγγραφεῖς δὲν ἐξηγοῦσι, διὰ τίνας λόγους πείθονται, ὅτι ἐκ τοῦ αὐτοῦ χωρίου προδήλως συνάγεται τὸ ἐναντίον. Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι, ἵνα χωρήσῃ ἡ in facium, ἀνάγκη ἢ ζημία νὰ ἔχῃ, ἂν ὅχι τὸν τύπον, τοῦλάχιστον τὸ ἀποτελεσμα τῆς καταστροφῆς, ἢ βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος, τοῦτέστι νὰ συνίσταται εἰς πρᾶξιν, δι' ἣς ἀποστερεῖ τις τὸν κύριον τῆς χρήσεως συγκεκριμένου ἰνσωμάτου πράγματος, ὡς ἀνεί ἐφθερε τὴν οὐσίαν αὐτοῦ. Ὅπως, νομίζω, συμβιβάζονται τὰ χωρία τῆς σημειώσεως ταύτης μετὰ τῆς κυρίως ὑπὸ τοῦ Ἄσσε, κύριον ἐν τῷ α'. καὶ δ'. κεφαλαίῳ [σελ. 7—62 καὶ 105—125] ἐκτεθείσης ὁρθῆς ἐννοίας τοῦ εἰς τὸν ἀκουσίλον ὑπαγομένου πταίσματος. Πρὸλ. καὶ Οὐίνδ-σχατδ § 455 σημ. 6.

(2) [9. 2] 5 § τελ. 6. 7. 13. πρ. Β. αὐτ. Ἡ διασταλτικὴ ἑρμηνεία καὶ ἐφαρμογὴ τοῦ νόμου τούτου κατὰ τὴν ὁρᾶσιν τοῦ ζημιουμένου καὶ τὴν φθ-

511. Ἐάν κτῆνος, πληγῶθεν ὑπὸ πλείονων, ἀπωλέσῃ τὴν ζώην, διακριτέον ὡς πρὸς τὴν ἐκ τοῦ νόμου τούτου εὐθύνην τῶν πληγῶσάντων.

1) Ἄν αἱ πληγαὶ ἐπηνέχθησαν συγχρόνως « καὶ μὴ ἔσσι » ἀδῆλον τίνος τῇ πληγῇ ἀπέθανε, πάντες ὑπόκεινται » (1).

2) Ἄν αἱ πληγαὶ ἐπηνέχθησαν κατὰ διαφόρους χρόνους, πολλοὶ ἰσχυρίζονται, ὅτι τὰ εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἀναγόμενα χωρία τοῦ ῥωμ. νόμου συγκρούονται τοιοῦτω τρόπῳ, ὥστε ἀδύνατος εἶναι ὁ συμβιβασμός· κατὰ τὸν Οὐαγγερῶ, πᾶσα ἀντινομία ἐκλείπει ἅμα διακρίνωμεν τὰς ἐξῆς περιπτώσεις.

α) Ἐάν τις θανατηφόρως τραυματίσῃ καὶ ἄλλος ἀνελθῇ, ὁ πρῶτος, ὡς τραυματίσας (δυνάμει τοῦ γ'. κεφαλ.), ὁ δὲ δεύτερος ὡς ἀνελών (δυνάμει τοῦ α'. κεφ.) ὑπόκειται (2).

σιν τῆς προσηνεθείσης βλάβης ἐγένετο, δοθείσης εἰς τὸν βλαφέντα τῆς πλαγιαστικής [utilis] ἢ τῆς περὶ τοῦ αποτελέσματος ἀγωγῆς [in factum]· ὅπως οὖν σκοτεινὸν εἶναι τὸ ζήτημα, ὅποια ἡ σχέσις τῶν ἀγωγῶν τούτων πρὸς ἀλλήλας. Κατὰ τὸ ἐν τῇ 1 σμ. τῆς προηγ. σελ. χωρίον τῶν Εἰσηγ. [§ 16] ἴσως ὑποθέσῃ τις, ὅτι ἐπὶ φθορᾷ ἢ βλάβῃ προξενουμένης τῷ σώματι τίνος πράγματος, οὐχὶ ὅμως δι' αὐτὴν τὴν σωματικὴν ἐπ' αὐτὸ ἐνεργείαν, ἐδίδοτο ἡ utilis, ἐπὶ δὲ φθορᾷ ἢ βλάβῃ, οὔτε ἀμέσῳ σωματικῇ ἐνεργείᾳ, οὔτε τῷ σώματι τίνος πράγματος προσγενομένης, ἢ in factum. Ἄλλὰ τὴν διάκρισιν ταύτην, περὶ ἧς σιωπᾷ ὁ Γάλλος III § 219, ἀποκρούουσιν ὁ Πανδέκτης καὶ τὰ Βασιλικὰ, διότι εἰς πολλὰς περιπτώσεις βλάβῃς προσηνεθείσης εἰς σῶμα, ἀλλ' οὐχὶ δι' αὐτὴν τὴν σωματικὴν ἐνεργείαν, δίδουσι τὴν in factum καὶ οὐχὶ τὴν utilem [9. 2] 7 § 3. 11 § 5. B. [E'. 3] 7. 11. πρὸβλ. τὰ χωρία τῆς 5 σμ. τῆς σελ. 541. Ὅθεν δὲν φαίνεται, ὅτι ἴσχυεν ὀρισμένους κανὼν περὶ τῶν περιπτώσεων, καθ' ὧς ἐκινεῖτο ἡ μία ἢ ἡ ἄλλη ἀγωγή. Εἶναι ὅμως βέβαιον, ὅτι πᾶσα ἀγωγή διδομένη κατὰ τὸν νοῦν τοῦ ἀκουσίου νόμου ὀνομάζεται in factum, διέφερε δὲ τῆς utilis ἢ in factum ἐν τῇ στενωτέρᾳ (B. [E'. 3] 63. Σχόλιον) σημασίᾳ κατὰ τὸν τύπον τῆς ἀγωγῆς [formula]· ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι τὸ ζήτημα οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κῦρος. Πρὸβλ. περὶ τῆς [ἀνυποστάτου] δόξης, ὅτι ὑπῆρχε καὶ κατ' οὐσίαν διαφορά μεταξὺ τῆς τοῦ ἀκουσίου νόμου εὐθείας καὶ πλαγιαστικῆς ἀγωγῆς καὶ τῆς ἐκ τοῦ αποτελέσματος Οὐαγγερῶ 3. § 681 σ. 606.

Περὶ τῆς κατὰ τὸν ἀστυκὸν νόμον εὐθείας ἐνεκα τωματικῆς βλάβης, ἢ θανατώσεως ἀνθρώπου περιέχει τὸ Νυσγ. [1975 καὶ 1976], ἀκολουθοῦν ἐν μέτρῳ τὸν σαξ. νόμον [§ 1489 καὶ 1490] τοῦς ἐξῆς ὁρισμούς.

1975. Ὁ ὅποιός τις σωματικὴν βλάβην δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὰ τῆς θεραπείας ἀναλώματα καὶ τὰς ὀφελείας, ὡν ἑτεροῦ ἢ μὲν νὰ στερηθῇ, κατὰ δὲ τὰς περιστάσεις καὶ ἀνάλογον ἱκανοποιήσῃ.

1976. Ὁ ἐκ προθέσεως ἢ ἀμελείας θανατώσας τινὰ ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ τὰ πρὸς θεραπείαν καὶ ἐνταφιασμὸν αὐτοῦ δαπανηθέντα, προσέτι ἀνάλογον ἀποζημίωσιν εἰς τὰ πρόσωπα, ἅπερ ὁ θανὼν ὀφείλει νὰ διατρέψῃ.

(1) 11 § 2. 51 § 1 αὐτ. B. 11 § 6'. 51 αὐτ.

(2) 11 § 3. Ὁ Οὐλπιανὸς ἐκφράζει τὴν διαφορὰν τῶν δύο προσβολῶν ἐκ-

β) Ἄν ἡ τε πρώτη καὶ ἡ δευτέρα πληγὴ ἦσαν θανατηφόροι, ἡ δὲ τελευταία ἐπετάχυνε μόνον τὸν θάνατον, μὴ θεωρούμενον ὡς ἀποτέλεσμα μόνῃς τῆς δευτέρας πληγῶσεως, ἀμφοτέροι ἐνέχονται ὡς φονεύσαντες κατὰ τὸ α'. κεφ. τοῦ νόμου (1).

512. Περὶ τῶν ὄρων, ὑφ' οὓς ἡ ἐπιβλαβὴς πράξις καταλογίζεται εἰς τὸν ὕλικῶς παραγαγόντα αὐτὴν παρατηρητέον, ὅτι ὁ νόμος ὑποθέτει ἄδικον τὴν ζημίαν, ἵνα ἐνέχῃται τις εἰς ἀνθρώποις αὐτῆς, τὸ δὲ ἄδικον πράττει μόνος ὁ ἔχων τὴν συνειδήσιν τῆς πράξεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς· χωρὶς τῆς συνειδήσεως ταύτης ἡ ὕλική πράξις τῆς βλάβης εἶναι γεγονὸς προελθὼν ἐκ φυσικῶν μόνον δυνάμεων, ὅπως ἡ ὑπὸ τῆς θουέλλης, ἡ τῆς χαλάζης προξενουμένη· δὲν πρόκειται προσβολὴ τῆς ὑπὸ δικαίου περιφρουρημένης ἠθικῆς ἐλευθερίας, ἄρα οὐτε ἐνοχῇ· ἐντεῦθεν τότε μόνον λογίζεται τις αὐτουργὸς τῆς βλάβης ὅταν φέρῃ τὴν αἰτίαν αὐτῆς ὡς λογικὸν ὄν (« ἦναι

πρασιτικώτερον ἐν τῷ λατινικῷ πρωτοτύπῳ *alius mortifero vulnere percussit, alius postea ex animaverit*, ὁ μὲν ἐπλήρωσε θανατηφόρως τὸ κτήνος λ. χ. κατὰ τὴν κοιλίαν, ὁ δ' ἕτερος ἀπέκοψε τὴν κεφαλὴν αὐτοῦ, ζῶντος ἔτι.

(1) 51 § 1 καὶ 2. Β. 51. αὐτ. καὶ σχόλια. « Ἐὰν ἄλλος θανατικὸν τῷ « δούλῳ δεσποτικῶς τραῦμα, ἄλλος δὲ μετὰ μικρὸν οὕτως ἐπλήξῃ αὐτόν, ὥστε « ταχύτερον τελευτῆσαι » κτλ. Ἡ δὲ λύσις αὕτη τοῦ ζητήματος, ἐξακολουθεῖ ὁ Ἰουλιανὸς ἐν τῷ § 1 καὶ 2 τοῦ χωρίου, συνάδει ἐντελῶς τῇ γνώμῃ τῶν παλαιῶν, οἵτινες ἔλεγον « ἔὰν δούλος παρὰ πολλῶν οὕτως ἐπλήγῃ, ὥστε μὴ εἶναι ὄφλον ἐκ τίνος πληγῆς ἐτελεύτησεν, πάντας κατέχεσθαι τῷ Ἀκουίλιῳ. » Ἐκ τῆς συγχρίσεως δέ, ἣν ποιεῖ ὁ Ἰουλιανὸς πρὸς τὴν περίπτωσιν τῶν πλειόνων πληγῶσεων, ἐξ ὧν δὲν εἶναι γνωστὸν τις ἐπέφερε τὸν θάνατον, συνάγεται ἀριθμῶς, ὅτι ἡ δευτέρα προσβολή, περὶ ἧς ἐν τῷ τεμαχίῳ τούτῳ ὁ λόγος, δὲν ἦτο τοιαύτη, ὥστε νὰ ἐπιφέρει μόνῃ ἀφεύκτως τὸν θάνατον, ἀλλ' ὅτι μόνον ἐκ τῆς ἐνώσεως αὐτῆς μετὰ τῆς πρώτης ἐπετάχυνεν αὐτόν. Οὕτω συμβιβάζεται τὸ 51 τεμάχ. πρὸς τὸ 41 § 1 αὐτ. Πρβλ. Οὐαγγερὸν 3 σελ. 607—611. Ὁ Οὐίνδσαϊτ § 258 σημ. 15 δὲν πείθεται περὶ τοῦ ὁμοῦ τῆς ἐρμηνείας τοῦ Οὐαγγερῶ θεωρῶν τὴν λύσιν τὴν δεσπομένην ἐν τῷ 51 πρ. § 2 ὡς ἀντίθετον πρὸς τὴν τῶν λοιπῶν τεμαχίων, ἀλλὰ μὴ ἐπικρατήσαν.

Τὸ Νυσχ. (ἀρθρ. 1977) ἀκολουθοῦν τὸν σαξ. νόμον (§ 1495) λύει τὸ ζήτημα τοῦτο ὡς ἑξῆς. Ἄν ἡ ἐπιζήμιος πράξις ἐξετελέσθῃ ὑπὸ πλειόνων, ἐνέχονται πάντες εἰς ὀλόκληρον.

Ἐὰν πλειόνων συγχρόνως, ἡ διαδοχικῶς ἐνεργησάντων μένη ἀμφίβολον, τίνος πράξις ἐπήνεγκε τὴν ζημίαν. ἐνέχονται πάντες εἰς ὀλόκληρον· ὅπερ ἐστὶ τὸ ζήτημα ἐπὶ τῶν ὑπὸ πλειόνων, ἔστω καὶ κατὰ διαφόρους χρόνους ἐπανεγερθεῖσιν πληγῶν ἐλύθη, ὅν τρόπον λύει αὐτὸ ὁ Ἰουλιανός, τεκμαριζομένου τοῦ νόμου, ὅτι αἱ ἐπόμεναι πληγαὶ ἐπετάχυνον τὸν θάνατον, οὐσαι πᾶσαι αἰτίαι αὐτοῦ, ἐν ἐλλείψει ἐναντίας ἀποδείξεως.

δεκτικός ἀδικίας ») *damnum culpa datum*) (1). Διὰ τοῦτο τὸ πρῶτον στοιχείον τοῦ καταλογισμοῦ εἶναι ἡ συνειδήσις τῆς πράξεως. ὁ παράφρων, τὸ νήπιον δὲν ἐνέχονται διὰ τὰς ἐπιβλαβεῖς αὐτῶν πράξεις (2). ἄλλ' ἡ συνειδήσις τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως δὲν ἀρκεῖ ἵνα ἀπαρτίσῃ τὸν καταλογισμόν, πολλάκις ἔχομεν πλήρη τὴν συνειδήσιν τῆς πράξεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς, ἀλλὰ δὲν δυνάμεθα νὰ ἀποφύγωμεν αὐτήν, διότι ἀκαταμάχητος φορὰ τῶν πραγμάτων ὠθεῖ ἡμᾶς εἰς τὴν πράξιν· τότε αὕτη δὲν εἶναι προῖον τῆς βουλήσεως ἡμῶν, εἶναι τυχηρὰ πράξις, τὰ δὲ τυχηρὰ οὐδεὶς ἐπιγινώσκει (3).

Ἡ διακρίσις ὁμως μεταξὺ τυχηρῶν καὶ ὑπαϊτιῶν συμβάν-δὲν εἶναι πάντοτε εὐκολος.

Ἀποχωριστέον πρῶτον τὰς ἐπιβλαβεῖς πράξεις, ἃς ἐπιχειροῦμεν ἐν γνώσει τοῦ ἀποτελέσματος καὶ ἐπὶ τῇ προθέσει νὰ παραγάγωμεν αὐτό· ἡ πρόθεσις αὕτη ὀνομάζεται δόλος (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. 1 § 161 σημ. 1), οὐδεμία δὲ ἀμφιβολία ὅτι ἡ τοιαύτη πράξις εἶναι προῖον τῆς βουλήσεως ἡμῶν καὶ καθίστησιν ἡμᾶς ὑπευθύνους εἰς ἀνθρώπων τῆς ζημίας (4). Ἀλλ' ὁ ἀκουίλιος νόμος δὲν περιωρίσθη εἰς μόνην τὴν ἐκ προθέσεως προξενηθεῖσαν ζημίαν· ἐνίοτε δὲν ἔχομεν σκοπὸν νὰ βλάψωμεν, ἐπιχειροῦμεν ὁμως ἐκ προθέσεως πράξιν, ἐξ ἧς, κατὰ τὴν κοινὴν πεῖραν, δύναται νὰ παραχθῇ βλάβη (5), ἐάν δὲ αὕτη

(1) 3—5 αὐτ. Β. αὐτ. καὶ σχολ. Διὰ τοῦτο καὶ ὁ ἐν καταστάσει ἀμύνης φονεὺς ἀλλότριον κτήνος εἰς οὐδὲν ἐνέχεται, διότι ὠθεῖται εἰς τὴν πράξιν ταύτην οὐχὶ ἐκ τῆς βουλήσεώς του, ἀλλ' ἐκ τῆς ἀκαταμάχτου ἀνάγκης τῆς ἰδίας συντηρήσεως Β. 45 § 6'. 49 § 4. σχολ.

(2) 5 § 4.

(3) Ὅταν τις ὠθῇ ἡμᾶς μετὰ τσαύτης βίας πρὸς εὐθραυστον πρᾶγμα. ὥστε εἶναι ἀδύνατον ν' ἀποφύγωμεν τὴν πῶσιν, τὴν μὲν θραύσιν αὐτοῦ καὶ τὴν ζημίαν παρηγάγωμεν ἡμεῖς, ἔχοντες πλήρη τὴν συνειδήσιν τῆς πράξεως, ἀλλ' αὕτη δὲν εἶναι προῖον τῆς βουλήσεως ἡμῶν, ἄρα δὲν καταλογίζεται ἡμῖν καὶ εἰς οὐδὲν ἐνεχόμεθα. Β. [Ξ'. 3] 7 § γ'.

(4) 27 § 5 καὶ 8. Β. 27 αὐτ.

(5) Α. γ. βάλλομεν πυροβόλῳ πρὸς γύμνασιν εἰς τόπον, δι' οὗ διέρχονται ἄνθρωποι, ἢ κτήνη, καὶ ἐντεῦθεν συμπίπτει νὰ πληγώσωμεν, ἢ νὰ φονεύσωμεν διερχόμενον ἄνθρωπον ἢ κτήνος· τρέχομεν μετὰ μεγάλης ὁρμῆς ἐπὶ ὀλισθηροῦ ἐδάφους πλησίον ἐργαστηρίων, ὧν ἔξω εἰσὶν ἐκτεθειμένα εὐθραυστα πρᾶγματα πρὸς πώλησιν, πίπτοντες θραύομεν αὐτά· χλαδεύομεν δένδρα ἐπὶ τῆς λεωφόρου καὶ ῥίπτομεν τοὺς κλάδους ἐπ' αὐτῆς, κατὰ δὲ τὴν στιγμὴν ἐκείνην διέρχεται κτήνος, ὅπερ φονεῖται, φθειρόντες καὶ τὸ φορτίον. Καθ' ὅλας τὰς περιπτώ-

συμβῆ : τίς ὁ αἴτιος αὐτῆς ; βεβαίως ὁ ἐπιχειρήσας τὴν πράξιν ἐκείνην, ἐξ ἧς παρήχθη ἡ βλάβη· διότι ἡδύνατο νὰ ἀποφύγῃ αὐτήν, ποιούμενος χρῆσιν τῶν διανοητικῶν αὐτοῦ δυνάμεων καὶ καταβάλλων τὴν συνήθη τοῖς συνετοῖς ἀνθρώποις ἐπιμέλειαν, δι' ἧς ἤθελεν ἀποτραπῇ τὸ ἐπιβλαβές τῆς ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ἐπιχειρηθείσης πράξεως ἀποτέλεσμα, ἄρα ἡ βλάβη προῆλθε α) διότι ἐπεχειρήθη (ἐκ προθέσεως) ἡ πράξις ἐκείνη καὶ β) διότι ὁ αὐτουργός αὐτῆς δὲν ἡβουλήθη νὰ καταβάλῃ τὴν ἐπιμέλειαν, δι' ἧς ἤθελεν ἀποτραπῇ, ἡ ἐξ αὐτῆς βλάβη, εὐλόγως ἄρα ἀποδίδεται καὶ τὸ κατὰ τὴν κοινὴν πείραν εὐπρονόητον αὐτῆς ἀποτέλεσμα εἰς τὸν ἀπερισκέπτως ἐπιχειρήσαντα τὴν πράξιν ἐκείνην, ἂν ὅχι ὡς ἀποτέλεσμα τῆς ἀδίκου αὐτοῦ βουλήσεως (δόλου), τοῦλάχιστον ὡς ἀποτέλεσμα εὐθύνον αὐτὸν εἰς ἀνόρθωσιν τῆς βλάβης (1).

513. Ἄλλ' ἡ ἀμέλεια ἔχει διαφόρους βαθμούς, καθ' ὅσον τὰ ἐπιβλαβές τῆς πράξεως ἀποτέλεσμα εἶναι μάλλον πιθανόν καὶ εὐπρονόητον· ὅσῳ ἐγγύτερον, ὅσῳ πιθανώτερον εἶναι τὸ ἀποτέλεσμα, τόσῳ μείζων εἶναι ἀμέλεια, ἡ μὴ προϊδοῦσα καὶ μὴ ἀποτρέψασα αὐτό (2). Ὁ ἀκουίλιος νόμος περιλαμβάνει

οἱς ταύτας δὲν ἔχομεν τὴν πρόθεσιν νὰ βλάψωμεν, ἐπεχειρήσαμεν ὁμῶς ἐκ προθέσεως τὴν πράξιν τοῦ πυροβολισμοῦ, τοῦ ὀρηκτικοῦ ὁρμήου, τοῦ κλαδεύματος, ὃν κατὰ τὴν κοινὴν πείραν ἀποτέλεσμα ἦν ἡ προσηνεύουσα βλάβη· ἂν ἐσκεπτόμεθα ὡς συνετοὶ ἄνθρωποι, ἡ ἡβέλαμεν ἐντελῶς παραλείψει τὴν πρᾶξιν, ἐξ ἧς παρήχθη ἡ ζημία, ἡ, ὅπερ προτιμότερον, ἡβέλαμεν ἐπιχειρήσει αὐτὴν μετὰ προφυλάξεων, αἵτινες ἤθελον ἀποτρέψαι τὴν πρᾶξιν, ὅπερ ἐστὶν ἡβέλαμεν γυμνασθῇ, πυροβολοῦντες ἐν τόπῳ, δι' οὗ δὲν διέρχονται ἄνθρωποι, ἡ τρέξει μακρὰν τῶν ἐργατηρίων, ἡ κλαδεύσει, εἰδοποιούντες τοὺς διαβάτας νὰ ἀπομακρυνθῶσι τοῦ δένδρου. Ἡ βλάβη λοιπὸν δὲν εἶναι μὲν ἄμεσον ἀποτέλεσμα τῆς βουλῆσεως, ἀλλὰ κατὰ τοῦτο ἔμμεσον ἀποτέλεσμα αὐτῆς, ὅτι ἀφ' ἡμῶν ἤρτητο νὰ μὴ γενῇ ἡ βλάβη καὶ χωρὶς νὰ παραλείψωμεν τὴν πρώτην ἐκείνην πρᾶξιν· ἡ βλάβη προῆλθεν ἐκ τούτου, ὅτι δὲν κατεβάλαμεν κατὰ τὴν ἐπιχειρήσιν τῆς πράξεως ἐκείνης τὴν προσοχήν, ἣν καταβάλλουσι συνήθως οἱ ἐπιμελεῖς τῶν ἀνθρώπων· ἡβηλε δὲ ἀποβῇ ἰδιανικὴ ἡ προστασία τοῦ δικαίου, ἂν ὁ προσβάλλων αὐτό, ὃν ἀνεφέραμεν τρόπον, ἀπέβαινεν ἀνέναντος εἰς ἀνθρώπων τῆς ἀδικίας, προτείνων, ὅτι δὲν ἡβουλήθη τὸ κακόν, ἐγένετο δὲ αἴτιος αὐτοῦ, διότι δὲν ἡβήλησε νὰ κάμῃ χρῆσιν τῶν διανοητικῶν αὐτοῦ δυνάμεων καὶ τῆς εἰς πάντα ἀνθρώπον συνήθους ἐμπειρίας.

(1) Β. 5. αὐτ. «Ἐπὶ τοῦ Ἀκουίλιου καὶ ἡ κατὰ ῥαθυμίαν συμβῶσα ἀποτιμᾶται, κἂν οὐκ ἡβουλήθη ζημιῶσαι.» 7. 31 αὐτ. «Ἀμέλεια [ῥαθυμία] δὲ ἐστὶ καὶ τὸ μὴ προγινῶναι ὅπερ ἐπιμελὲς ἡδύνατο προγινῶναι.» πρβλ. παιν. νόμ. ἀρθρ. 502.

(2) Ὁ εἰσερχόμενος εἰς πυριτοθήκην μετὰ ὑποδημάτων, ἐχόντων σιδηρὰ

πάσαν ἀμέλειαν, καθιστῶν τὸν βλάβαντα ὑπεύθυνον πρὸς ἀποζημίωσιν (1), καὶ ἂν ἡ βλάβη προήλθεν ἐξ ἐλαφροῦς αὐτοῦ ἀμελείας, μόνον ἕνεκα τῶν τυχηρῶν εἶναι ἀπληλαγμένος πάσης εὐθύνης. Δὲν ἀπαιτεῖ ὁμως ὁ νόμος ἔκτακτον εὐφυΐαν, ἢ περίσκεψιν, ἢ ὑπὲρ τὸ σύνηθες μέτρον ἐπίτασιν τῶν δυνάμεων κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν πάσης πράξεως· καὶ αὐτὸν τὸν ἐπιμελέστατον καὶ προνοητικώτατον δύναται νὰ διαφύγῃ ἔνδεχόμενον, ἂν καὶ ἀπίθανον, ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα τῶν πράξεών του, ἀλλὰ τοῦτο δὲν καταλογίζεται εἰς αὐτόν, διότι ἡ κατὰ τὸν ἀκουίλιον ἐλαφρά, ἢ ἐλαφροτάτη (τὸ *levis* καὶ *levissima* εἶναι ταῦτοσήμαντα κατὰ τὸν ἀκουίλιον νόμον, ὅρα τὴν σημ. 1 τῆς προηγ. σελ.) εἶναι ἡ ἀμέλεια, εἰς ἣν δὲν ὑποπίπτει συνήθως ὁ συνετός, ὁ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης· ἐάν τις, καίτοι καταβαλὼν τὴν συνήθη τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν, ἵνα ἀποτρέψῃ ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα τινὸς πράξεως, δὲν δυνήθη ν' ἀποφύγῃ αὐτό, τοῦτο λογίζεται τυχηρὸν καὶ οὐδεμίαν φέρει ἕνεκα αὐτοῦ εὐθύνην ὁ πράξας (2).

καρρία, εἶναι ἀμελής, διότι ἡ πείρα διδάσκει, ὅτι ὁ σίδηρος προστριβόμενος βιαίως πρὸς σκληρὰ ἀντικείμενα [ἴσως δὲ ὑπάρχουσι τοιαῦτα ἐν τῇ πατωματι τῆς ποριτοθήκης] βάλλει σπινθήρας, ὁ εἰσερχόμενος ὁμως μετὰ πυρὸς περιεκλεισμένου εἰς φανὸν εἶναι ἀμελέστερος, ὁ δὲ εἰσερχόμενος μετὰ γυμνοῦ φωτός ἡ καπνοσύριγγος ἀνημέμενης, εἶναι ἀμελέστατος.

(1) [9. 2] 44. πρ. Β. [Ξ'. 3] 44.

(2) Τὸ τεμάχ. 31 τῆς 1 σημ. τῆς σελ. 567 καὶ μάλιστα τὸ σχόλ. αὐτοῦ διευκρινεῖ ἐντελῶς τὸ προκείμενον θέμα. «Κλαδεύων τις δένδρον καὶ κλάδους ῥίπτων ἀνείλε τινα τῶν παρερχομένων. Εἰ μὲν κατὰ δημοσίου τόπου ῥριπτε καὶ μὴ προσέδωκε τοῖς παρῶσι φυλάττεσθαι, κατέχεται τῷ ἀκουίλιῳ. Ὁ δὲ Μούκιος ἔλεγεν, εἰ καὶ ἐν ἰδιωτικῷ τόπῳ τοὺς λίθους, ἢ τοὺς κλάδους τῶν δένδρων ῥριπτε, δύνασθαι τὰ περὶ τῆς βραθυμίας αὐτοῦ διασκοπεῖσθαι· βραθυμίαν δὲ αὐτοῦ νοεῖσθαι, ὅπερ ἐ τ ε ρ α ς μ ἔ π ι μ ε λ ῆ ς ἡ δύνάτω παραφυλάξαι μὴ πληγῆναι τινα, οὗτος δὲ οὐ παρεφύλαξεν. . . εἰ μὲν τοι παντελῶς οὐκ ἦν ἐν τῷ τόπῳ, ἐν ᾧ ῥριπτε τοὺς λίθους καὶ τὰ ξύλα. ὅθως, οὐδὲν ἕτερον χρεωστῆ εἰμὴ μόνον, ἐὰν εἶδε τὸν παρίοντα, μὴ ῥῖψαι κατ' αὐτοῦ· τὸ γὰρ προφυλάσσεσθαι, ἵνα μὴ τις τῶν παρίοντων πληγῇ, οὐδὲ χώραν ἔχει, ἔνθα μὴ ἦν παροδοί, οὐ δὲ γὰρ μ α ν τ ε ὑ ε σ θ α ι χ ρ ε ω σ τ ε ῖ, εἰ μέλλει τις παρίεναι διὰ τοῦ τόπου τοῦ μὴ ἔχοντος πάροδον.» Ὅθεν, ἐάν διὰ τοῦ τόπου τοῦ μὴ ἔχοντος πάροδον παρέλθῃ τις καὶ πληγῶθῃ ἐκ τοῦ καταπίπτοντος κλάδου, ἡ πλήγησις λογίζεται τυχαῖον συμβάν, διότι καὶ αὐτὸς ὁ ἐπιμελής, ὁ ἐπιμελέστατος οἰκογενειάρχης, κλαδεύων τὸ δένδρον τοῦ ἐν περιφράτῳ μέρει, δι' οὗ δὲν παρέρχονται ἄνθρωποι, δὲν κράζει ἀδιακόπως «προσοχὴ διαβάται!» ἀφοῦ διαβάται δὲν ὑπάρχουσι. Πρὸλ. 52 § 4. Ἐκ τῆς παρατηρήσεως ταύτης συνάγομεν, ὅτι ὁ νόμος δὲν ἀπαιτεῖ.

α') Ἐκτακτον μεγαλοφυΐαν. Καίσαρ ἢ Ναπολέων δὲν δύναται τις νὰ ᾔναι [καὶ τοὶ ἔχων πρὸς ταῦτο τὴν ἀρίστην βούλησιν], ἂν δὲν ἐγενήθη τοιοῦτος.

514. Ἐν γένει ὁμως δὲν θεωρεῖ ὁ νόμος ἀποχρῶσαν δικαιολόγησιν τὴν πρότασιν τῆς ἰδίας ἀπειρίας καὶ ἀδεξιότητος ἐπὶ πράξεων, ἃς ἐπιχειρεῖ τις χωρὶς ἀνάγκης, οἷον τὴν ἀδεξιότητα τοῦ ἀναβάτου, ἐξ ἧς οὗτος ἱππεύων βλάπτει ἄλλους, ἢ τῆς τοῦ τεχνίτου ὁστις, λαβὼν ἐπὶ τῷ διάτρητον ποιῆσαι ποτήριον, θραύσει αὐτὸ (1).

515. Κατὰ τὸ ῥῆμα τοῦ ἀκουσίου νόμου ἡ τῆς ἀποζημιώσεως ὑποχρέωσις ἀνεφέρετο εἰς μόνην τὴν ἀξίαν τοῦ βλαφθέντος, ἢ καταστραφέντος πράγματος (2), ἀλλ' ἡ νομολογία ἐξέτεινε τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην εἰς ὁλόκληρον τὸ διαφέρον (3), δῆλον ὁμως, ὅτι τοῦτο περιλαμβάνει μόνον τὸ βέβαιον, οὐχὶ δὲ καὶ τὸ ἀπλῶς προσδοκώμενον, τὸ δυνατόν κέρδος (4), οὔτε τὴν ἀπὸ διαθέσεως (5) ἀποτίμησιν. Ἰδίως δέ, πληγωθέντος ἐλευθέρου ἀνθρώπου, ἡ ἀποζημιώσις περιλαμβάνει τὴν δαπάνην τῆς ἰατρείας καὶ τὴν ἀξίαν τῆς ἐργασίας, ἧς ἐστέρηται καὶ μέλλει στερεῖσθαι, μὴ δυνάμενος ἐργάζεσθαι· τῶν οὐλῶν

6') Ἐκτακτον περίσκεψιν καὶ ὑποψίαν, ἐξ ἧς βλέπει τις πανταχοῦ κινδύνους ὑποπεθεῶν πᾶν τὸ δυνατόν κακὸν καὶ θλιδόμενος, ὅτι ὁ θεὸς δὲν ἐπρόκτισεν αὐτὸν δι' ὀφθαλμῶν καὶ κατὰ τὰ ὦτα.

γ') Ἐκτακτον ἐπίτασιν τῶν δυνάμεων του κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν πάσης πράξεως, ἐξ ἧς λ. χ. ἐὰν πρόκηται νὰ ἐξέλθῃ ἐφ' ἀμάξης, ἐρευνᾷ τὴν γενεαλογίαν τῶν ἵππων αὐτῆς, τὰς ἐξεις των, τὴν δεξιότητα τοῦ ἀμαξηλάτου, τὴν κατάστασιν τῶν ὁδῶν, τὰς ἐξεις τῶν κατοίκων ὡς πρὸς τὴν εἰς τοὺς παῖδας διδομένην ἐλευθερίαν τοῦ παιζειν εἰς τὰς ὁδοὺς· καὶ ταῦτα πάντα, ἵνα μὴ πληγωθῇ ἀνθρώπος κατὰ τὴν ἐκδρομὴν, ἢ βλαφθῶσι πράγματα. Διότι αἱ ἀξιώσεις αὐταὶ τοῦ νόμου ἤθελον δεσμεύει τὴν ἐνέργειαν τοῦ ἀνθρώπου, συνειδότες, ὅτι φέρει τὴν εὐθύνην παντός δυστυχήματος, ὅπερ ἤθελεν ἀποφυγεῖ ὁ Καῖσαρ, ἢ ὁ πολυόμματος Ἄργος, ἢ ὁ μῆνας πολλοὺς πρὸ τοῦ περιπάτου σκεπτόμενος, κατὰ τινὰ τρόπον δύναται νὰ ἀποφύγῃ πᾶν δυστύχημα, εἰς ὃ ὁ περίπατος δύνανται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν. Πρβλ. Ἄσπε Culpa σελ. 67—72.

(1) [9. 1] 1 § 5. B. [Ξ'. 2] 1. E. [4. 3] § 8. [9. 2] 8 § 1. B. [Ξ'. 3] 8. 27 § κ'. [50. 17] 132. Ἀρμ. περὶ διαφορῶν καν. § 10.

(2) 2 πρ. 27 § 5. αὐτ. B. 2. 27 αὐτ.

(3) E. [4. 3] § 10. Θεοφ. αὐτ. Π. 21 § 2. αὐτ. B. 21 § 6'. πρβλ. καὶ 21. 23 πρ. § 1—8. 37 § 1. 55 αὐτ. B. 21. 23. 37. καὶ 55 αὐτ.

(4) Δ. χ. ἐπὶ τῆς καταστροφῆς δικτύων, τὴν ἀξίαν τῶν ἰχθύων, οὔτινες ἤθελον ἐμπίσει εἰς αὐτά. 29 § 3 αὐτ.

(5) B. 33 αὐτ. «Τὰ τιμήματα τῶν πραγμάτων οὐκ ἐκ τῆς ἐνὸς διαθέσεως, ἢ χρησιμότητος, ἀλλ' ἐκ τῆς πάντων ἀνθρώπων». Τὴν ἀπὸ διαθέσεως [τῆς ἀτομικῆς τοῦ ζημιωθέντος κρίσεως] ἀποτίμησιν ὀνομάζει ἡ πολ. ἡμῶν δικονομία οὐ προσφωδῆς «κατὰ φαντασίαν ἀξίαν» λ. χ. ἀρθρ. 383 πολ. δικον.

δὲ καὶ τῆς ἀμορφίας ἀποτίμησις αὐτὴ γίνεται, « σῶμα γὰρ ἐλεύθερον οὐκ ἀποτιμᾶται » (1).

516. Κατὰ τὸ γράμμα τοῦ ἀκουσίου νόμου ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀγωγή διδεται εἰς μόνον τὸν κύριον τοῦ καταστραφέντος, ἢ βλαφθέντος πράγματος (2), κατὰ τὸν νοῦν ὁμῶς τοῦ νόμου ἐδόθη πλαγιαστικὴ ἀγωγή (utilis ἢ in factum) εἰς τε τὸν καλῆς πίστεως νομέα (3) καὶ εἰς πάντα κεκτημένον ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πράγματος (4). Ἐπὶ ἐνεχυριασμένου, ἢ ὑποθηκευμένου πράγματος παρατηρητέον, ὅτι ἐκ τοῦ καταβαλλομένου τῷ κυρίῳ (ὀφειλέτῃ) διαφέροντος ἐκπίπτεται ἡ εἰς τὸν δανειστήν ὀφειλή, ὅθεν ὁ ὀφειλέτης (συνήθως ὁ κύριος) λαμβάνει παρὰ τοῦ αὐτουργοῦ μόνον τό, μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ εἰς τὸν δανειστήν καταβληθέντος, ὑπόλοιπον τοῦ διαφέροντος αὐτῷ (τῷ κυρίῳ) (5). Πάντες οἱ δικαιούχοι οὗτοι δύνανται ἀδιστάκτως νὰ ἐγείρωσι τὴν ἀγωγήν ταύτην καὶ κατὰ τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος (ἐὰν οὗτος ᾔῃαι αὐτουργὸς τῆς ζημίας) (6), δι' ἧς ὁμῶς ὁ καλῆς πίστεως νομέας ἐπιζητεῖ μόνον τὰς ἀναγκαίας καὶ ἐπωφελεῖς δαπάνας (ἂς ᾔθελε τῷ πληρώσει ὁ κύριος καὶ ἂν ἐξενίκει κατ' αὐτοῦ τὸ πρᾶγμα) καὶ τὸ διαφέρον διὰ τὴν ἀπολεσθεῖσαν ἐκ τῆς καταστροφῆς ἀπαίτησιν τῆς κατὰ τοῦ ἰδίου δικαιодоῦτου ἀποζημιώσεως, λόγῳ ἐκνικη-

(1) 7. πρ. αὐτ. Β. 7 πρὸλ. [9. 1] 3. Β. [Ξ'. 2] 3. [9. 3] 7. Β. [Ξ'. 4] 7. Ἡ γερμανικὴ νομολογία παρέχει ἀποζημιώσιν διὰ τε τὴν ἀπολεσθεῖσαν καλλονὴν καὶ τὰς δόνας, ἂς ὑπέστη ὁ τραυματισθείς. Πρὸλ. Οὐαγγερὺ 3. σ. 607.

Κατὰ τὸ Νμσχ. [ἄρθρ. 1975] «ἡ ἀνάλογος ἱκανοποίησις» δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ ἐνεκα παραμορφώσεως. Ἐπὶ δὲ ἐκ προθέσεως, ἢ ἀμελείας θανατώσεως ἀποδίδονται, κατὰ τὸ Νμσχ. [ἄρθρ. 1976], τὰ πρὸς θεραπείαν καὶ ἐνταφιασμὸν αὐτοῦ δαπανηθέντα, προσέτι καὶ ἀνάλογος ἀποζημιώσις εἰς τὰ πρόσωπα, ἅπερ ὁ ἀποθανὼν ὥφειλε νὰ διατρέφῃ.

(2) 2. πρ. 27 § 5. αὐτ. Β. 2. 27 αὐτ. πρὸλ. 11 § 613 πρ. 43. Β. 11 § 13. 43. αὐτ.

(3) 11 § 8. 17 πρ. αὐτ. Β. 11 § 0'. 17 αὐτ.

(4) Δ. χ. εἰς τὸν ἐπικαρπωτὴν 11 § 10. 12 αὐτ. Β. 11 § 1α'. 12 αὐτ. [7. 4] 17 § 3. Β. [16. 1] 17. Εἰς τὸν τὴν χρῆσιν γυμνὴν ἔχοντα Β. 11 § 1α'. αὐτ. Εἰς τὸν ἐνεχυροῦχον 17 πρ. 30 § 1. αὐτ. Β. 17. 30 αὐτ.

(5) 30 § 1. Β. 30 αὐτ.

(6) 12. 17 πρ. αὐτ. Β. 12. 17 αὐτ.

σεως (1)· ὁ ἔχων ὁμως ἐνοχικὸν μόνον δικαίωμα, ἐπὶ τῇ προσκαίρῳ χρήσει τοῦ βλαφθέντος, ἢ καταστραφέντος πράγματος δὲν δύναται νὰ κινήσῃ τὴν προκειμένην ἀγωγὴν (2), διότι ἡ ἐκ τῆς βλάβης ἢ καταστροφῆς ζημία, εἰ μὲν ἐγένετο ἐκ δόλου, δίδει χώραν εἰς ἄλλας κατὰ τοῦ προσβολέως ἀγωγὰς ἐπὶ ἀνορθώσει (3), εἰ δὲ χωρὶς δόλου, δὲν εἶναι τοσοῦτον σπουδαία (ἐκτός ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῆς κατ' αὐτὴν ρυθμιζομένης ἀνταλλαγῆς, καθ' ἧς τὸ κακὸν θεραπεύεται ἄλλως σημ. 2 τῆς παρούσης σελ.), ὥστε νὰ δικαιολογήσῃ τὴν ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος, καθ' ὃν ἡ εἰς ἐνοχικὸν δικαίωμα στηριζομένη ἀγωγή δὲν χωρεῖ κατὰ τρίτων, καθ' ὧν τὸ δικαίωμα ἐκεῖνο δὲν ἀπεκλήθη.

517. Ἡ τοῦ ἀκουσίου νόμου ἀγωγή ἦτο διττῶς ποινικῇ, τὸ μὲν διὰ τὴν ἰδιαίχουσιν αὐτῇ ἀποτίμησιν τῆς ζημίας, τὸ δὲ διότι ὁ αὐτουργὸς ἐλογίζετο καταδικασθεὶς ἅμα τῇ πράξει καὶ ἐπομένως κατὰ τοῦ ἀρνούμενου ἐκινεῖτο εἰς τὸ διπλοῦν (4)· ἀλλὰ τὸ ποινικὸν αὐτῆς μέρος ἀργεὶ παρ' ἡμῖν (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. 1 § 282). Πλείονες αὐτουργοὶ τῆς ζημίας ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον (5).

(1) B. 17 σγλ. Ἀντιδοξεῖ ὡς πρὸς τὸ εἶδος καὶ τὴν ἔκτασιν τῆς ἀποζημιώσεως ταύτης ὁ Μόμμσιον Beitrage τόμ. 2. III σ. 243—245, φρονῶν, ὅτι τὸ διαφέρον τοῦ καλῆς πίστεως νομῆως συνίστατο εἰς τὴν ἀποτίμησιν τῆς ἀξίας τῆς καλῆς τῇ πίστει νομῆς· ἀλλὰ τὸ σγλῖον τῶν βασιλικῶν μάχεται μᾶλλον ὑπὲρ τῆς τοῦ Οὐαγγερῶ 3. σ. 602 δόξης, ἣν παρεδέχθημεν ἐν τῷ κειμένῳ.

(2) Ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδοξοῦντες, [πρβλ. Οὐαγγερῶ 3. σ. 602], ἀλλ' ὅρα 11 § 9. αὐτ. B. 11 § 1. Ἐξ ἀναλογ. τοῦ [4. 3] 18 § 5. B. [10. 3] 18 § τελ. Ὁ ἀγοραστὴς ὁμως δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πωλητοῦ τὴν ἐκχώρησιν τῆς ἀγωγῆς, [19. 1] 13 § 12. B. [10. 8] 11 § 15. « δίδωσι τῷ ἀγοραστῇ τὰς ἀγωγὰς ὁ πράτης », διότι τὸν ἀγοραστὴν ὁρᾷ ὁ κίνδυνος τῆς καταστροφῆς ἢ βλάβης [§ 18], ὅθεν πληρόνων τὸ τίμημα τοῦ καταστραφέντος ἢ βλαφθέντος πράγματος, δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πωλητοῦ τὰ ἔνδικο μέσα πρὸς ἀνθρώπῳ τῆς ἐντεῦθεν προτενουμένης αὐτῷ ζημίας. Μόνον ὁ ἀγρολῆπτης δύναται νὰ κινήσῃ τὴν τοῦ ἀκουσίου νόμου ἀγωγὴν ἐν περιπτώσει φθορᾶς, ἢ βλάβης τῶν ἀσυγκομιστῶν καρπῶν [§ 43. σημ. 3] 27 § 14 αὐτ.

(3) [4. 3] 18 § 5. B. [10. 3] 18 § 1.

(4) Gaji III § 216. IV § 9. Pauli I. 19 § 7. E. [3. 28] § 7. E. [4. 6] § 19. 23. 26. 2 § 1. 23 § 10. αὐτ. B. 2. 23. 61 καὶ 62 αὐτ. Neap. 18 κεφ. 5.

(5) Ἐξ ἀναλογ. [9. 3] 1 § 10. 2—5 πρ. B. [3. 4] 1—5. Καὶ κατὰ τὸ Νμοχ. [ἀρθρ. 1977] ἂν ἡ ζημία ἐξετελέσθῃ ὑπὸ πλείονων, ἐνέχονται πάντες εἰς ὁλόκληρον· ἀλλ' ἐπὶ τῆς εἰς ὁλόκληρον ταύτης ἐναχῆς ἀργοῦσιν οἱ ὅρισμοι τῶν ἀρθρῶν 1275—1276 καὶ 1282—1284 τοῦ Νμοχ.

518. Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα ὁποῖαν ἐπιρροὴν ἔχει ἐπὶ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἀκουσίου νόμου ἡ μεταξὺ τοῦ ζημιώσαντος καὶ τοῦ ζημιωθέντος προϋπάρχουσα (τῆς ζημίας) ἐνοχικὴ σχέσις· λ. χ. ἐὰν ὁ χρησάμενος, ὁ θεματοφύλαξ, ὁ μισθωτὴς κτλ. βλάβῃ ἢ καταστρέψῃ τὸ λόγῳ χρησιδανείου, παρακαταθήκης, μισθώσεως κτλ. δοθὲν αὐτῷ πρᾶγμα, ὁ βλαφθεὶς ἔχει τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως καὶ τῆς τοῦ ἀκουσίου νόμου ἀγωγῆς· ἐὰν ὅμως δυνάμει τῆς ἐτέρας ἀγωγῆς ἀποζημιωθῇ, δὲν δύναται κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν δίκαιον νὰ κινήσῃ τὴν ἄλλην ἐπὶ τῇ αὐτῇ ἀποζημιώσει. Κατὰ δὲ τοὺς Ῥωμαίους εἶχεν ἄλλως τὸ πρᾶγμα, διότι διὰ τῆς τοῦ ἀκουσίου νόμου ἀγωγῆς ἐλάμβανεν ὁ ἐνάγων ἀνώτερον ποσὸν ἀποζημιώσεως, διὰ τὴν προειρημένην (§ 506) ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης τεχνητὴν διατίμησιν τοῦ πράγματος· ὅθεν ὁ ἐγείρας τὴν τοῦ χρησιδανείου, τῆς παρακαταθήκης, τῆς μισθώσεως ἀγωγὴν καὶ ἀποζημιωθείς, ἠδύνατο νὰ κινήσῃ καὶ τὴν τοῦ ἀκουσίου νόμου ἐπὶ τῇ καταβολῇ τοῦ κατὰ τὴν τεχνητὴν ἐκείνην διατίμησιν ὑπερβάλλοντος τὴν ληφθεῖσαν ἀποζημίωσιν ποσοῦ, ὅπερ τὴν σήμερον δὲν ἐπιζητεῖται, καθ' ὃ ἀποτελοῦν ἰδιωτικὴν ποινὴν· ἀλλ' ἡ ἐνοχικὴ ἐκείνη σχέσις· δὲν ἔχει ἐπιρροὴν ἐπὶ τὴν ἐκ τῆς θετικῆς ἐπιζημίου πράξεως εὐθύνην τοῦ αὐτουργοῦ αὐτῆς· Ὑποτιθέσθω, ὅτι ἔχει τις παρ' ἑαυτῷ, δυνάμει συμβάσεως παρακαταθήκης, πρᾶγμα ἀνῆκον εἰς ἄλλον, ὁ δὲ θεματοφύλαξ, ὁ ἐνεχόμενος μόνον διὰ μέγα πταῖσμα ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα, βλάπτει ἢ καταστρέφει αὐτὸ διὰ θετικῆς πράξεως, ἀλλ' ἐκ μικροῦ πταίσματος, ἢ μετὰ τοῦ θεματοδότου (κυρίου) ἐνοχικὴ αὕτη σχέσις δὲν ἀπαλλάττει αὐτὸν τῆς πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσεως, ἣν ἐπιβάλλει ὁ νόμος εἰς πάντας τοὺς διὰ θετικῆς πράξεως βλάπτοντας, ἢ καταστρέφοντας ἄλλότρια πράγματα· Περὶ τούτου ὑπάρχει μεγάλη ἀμφισβήτησις· οἱ πλεῖστοι νεώτεροι φρονοῦσιν, ὅτι διὰ ζημίας μὴ ὑπαγομένας εἰς τὸν ἀκουσίον νόμον, λ. χ. προερχομένας ἐκ παραλείψεως, ἢ ἐκ θετικῶν μὲν, ἀλλ' ὑπὸ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχικῆς σχέσεως ῥητῶς ἐπιτρεπομένων πράξεων (αἵτινες ὅμως χωρὶς τῆς σχέσεως ἐκείνης ἤθελον ὑπάγον-

ται εἰς τὸν ἀκουσίλιον νόμον) δὲν εἶναι δεκτὴ ἡ τοῦ ἀκουσίλιου νόμου ἀγωγή (1). Ἐὰν ὁμως ἡ τὴν βλάβην ἐπενεγκοῦσα πρᾶξις ἔχῃ ἅπαντα τὰ προσόντα τῆς ὑπὸ τοῦ ἀκουσίλιου νόμου προβλεπομένης ἀδίκου ζημίας, ἡ δὲ εἰδικὴ πρὸς τὸν κύριον ἐνοχικὴ σχέσις τοῦ αὐτουργοῦ δὲν ἐπιτρέπη αὐτῇ (2), ἡ τίς ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ ζημιώσας δὲν πρέπει νὰ ὑπαχθῇ εἰς τὸν νόμον, τὸν ἐπιβάλλοντα εἰς πάντας τὴν ἀνθρώπων τῆς ἐκ τοιαύτης πράξεως ἐπενεχθείσης ζημίας; Ἐκτὸς τούτου ἡ ἐκ πταίσματος, δι' ὃ δὲν εὐθύνεται τις δυνάμει τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως, προξενηθεῖσα ζημία παύει ἄρ' αὖτε νὰ ᾖ ἐκ πταίσματος ἐν γένει, καὶ καθὼς τοιαύτη ὑπαγομένη εἰς τὸν ἀκουσίλιον νόμον; (3).

(1) 29 § 23. αὐτ. Β. 27 αὐτ. [19. 1] 30 § 2. Α. γ. μισθὸν ζωῶν ἀδύνατον καὶ θέτω ἐπ' αὐτοῦ φορτίαν ἐντὸς τοῦ ἐπιτραπέντος μοι ὅρου τοῦ βάρους, τὸ δὲ ζῶον καταπίπτει ὑπὸ τὸ βάρος καὶ καταστρέφεται. 27 § 29. αὐτ., ἡ διδω εἰς τεχνίτην πρᾶγμα εὐθραστον, ἵνα διατρυπήσῃ αὐτὸ δι' ἐπικινδύνου καὶ λεπτοτάτης ἐργασίας, τοῦτο κατὰ τὴν ἐργασίαν συντρίβεται εἰς χεῖρας τοῦ τεχνίτου, εἰς ὃν δὲν δύναται ν' ἀποδοῇ ἀδεξιότης, ἢ ἀπροσεξία, ἀντεδίδουσα εἰς τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρέωσίν του.

(2) Ὁ αὐτουργὸς δὲν κέκτεται δυνάμει τῆς συμβάσεως δικαίωμα τοῦ ἐπιχειρῆσαι τὴν πρᾶξιν.

(3) Ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης μάχονται 1) τὸ 5 § 3 αὐτ. Βασιλ. 5 § 5'. καθ' ὃν ὁ διδάσκαλος, ἀνελὼν ἢ τραυματίσας ἐν τῷ διδάσκειν τὸν μαθητὴν, ὑπόκειται μὲν τῷ ἀκουσίλῳ, περὶ δὲ τῆς μισθώσεως ἀμειβάλλεται «μετρίως γὰρ ἐρεῖται σωφρονίζειν τῷ διδασκάλῳ,» τοῦτέστι ἂν καὶ ἡ πρᾶξις ᾖ κατὰ τὴν προϋπαρχούσαν ἐνοχικὴν σχέσιν ἀνένοχος, δίδωσιν ὁμως χώραν εἰς τὴν τοῦ ἀκουσίλιου ἀγωγήν, ἐὰν ὑπάγῃται εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς κατ' αὐτὸν ἀδίκου ζημίας· καὶ 2) τὰ [40. 12] 13 πρ. Β. [ΜΗ'. 8] 13. [47. 4] 1 § 2. Β. [Ξ'. 13] 1. Τὰ χωρία ταῦτα ἀποφαίνονται ῥητῶς, ὅτι ὁ κατὰ τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν μὴ δυνάμενος νὰ ἐναγθῇ διὰ τὴν ἐκ μικρᾶς βαθμίας ἐπενεχθεῖσαν ὑπ' αὐτοῦ ζημίαν, ἐνάγεται διὰ τὴν αὐτὴν πρᾶξιν τῇ ἀγωγῇ τοῦ ἀκουσίλιου νόμου [ἐὰν ἡ πρᾶξις φέρῃ τὰ προσόντα τῆς κατὰ τὸν νόμον τούτου ἀδίκου ζημίας], διότι κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἐνέχεται τις καὶ διὰ μικρὰν βαθμίαν. Ἀντιδοξοῦσιν οἱ πλείστοι ἀρχαιότεροι νομοδιδάσκαλοι, μεταδὲ τῶν νεωτέρων ἰδίως οἱ Τιδοὶ Σύστημα § 623. Οὐντεργχλτανερ Schuldverh II σ. 698 καὶ ἄλλοι, ἀλλὰ τὰ χωρία εἰς ἃ στηρίζονται ([11. 6] 1 § 1. Β. [Ξ'. 9] 1. [24. 3] 24 § 5. Β. [ΚΗ'. 8] 24) ἀποφαίνονται μὲν, ὅτι ὁ γεωμέτρης καὶ ὁ οὐζυγὸς δὲν ἐνέχονται ἐκ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχῆς, ὁ μὲν διὰ τὴν ἐκ μικρᾶς βαθμίας κακὴν καὶ ἐπιβλαβὴ καταμέτρησιν τοῦ ἀγροῦ, ὁ δὲ διὰ τὴν μετρίαν [ἐξ ἐλάσσονος βαθμίας] πρὸς τοὺς προικίμους δούλους ἐπιβλαβὴ χαλεπότητα [ἐὰν καὶ ἐπὶ τῶν ἰδίων δούλων τοσαύτον χαλεπὸς δείκνυται], ἀλλ' οὐδὲ λέξιν ἀναφέρουσι, ἐὰν ἐνέχωνται, ἢ οὐ, δυνάμει τοῦ ἀκουσίλιου νόμου, οὔτε ἡδυνάτο ν' ἀναφέρωσι τοῦτο, διότι οὐδετέρου ἡ ἐπιβλαβὴς πρᾶξις ὑπάγεται εἰς τὴν κατὰ τὸν ἀκουσίλιον νόμον ἀδίκου ζημίαν [ὁ μὲν γεωμέτρης δὲν βλάπτει τὴν οὐσίαν τινὸς πράγματος, ὁ δὲ οὐζυγὸς εἶναι κ' ὅριος τῶν προικίμων δούλων]. Πρὸς τὸν ζητήματος τούτου Οὐαγγερὸς 3. § 681 σ. 614—615 τὴν ὀρθὴν ὑπερασπιζόμενον δόξαν. Καλλιγὰ 3. § 505. Ὁμοδοεῖ καὶ ὁ Οὐίνδχαϊν § 455 σημ. 12.

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Κλοπή, ληστεία, ἐξύβρισις, ὑποφθορά δούλου ἢ
ὑπεξουσίου.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Ε. [4. 1. 2 καὶ 4] Π. [47. 2. 8 καὶ 10] 13. 1] [12. 5]
Κ. [6. 2] [4. 8] Κ. [9. 33 καὶ 35] Β. [Ξ'. 10. 12. 17 καὶ
21] Β. [ΚΔ'. 2].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

519. Κλοπή κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν καὶ κατὰ τὸν
νῦν ἰσχύοντα νόμον· βιαία καὶ μὴ βιαία κλοπή κατὰ τοὺς ῥωμαίους·
φανερὰ καὶ ἀφανής.

520. Ἀγωγαί ἐκ τῆς κλοπῆς. Ἡ ποινικὴ ἀγωγή ἀργεὶ παρ' ἡμῶν
Ἡ τοῦ κλοπιμαίου ἀπαίτησις δὲν εἶναι ἐξ ἀδικήματος ἀγωγή. Τίς ὁ
κατ' αὐτὴν ἐνάγων. Τίς ὁ ἐναγόμενος;

521. Τί ζητεῖται δι' αὐτῆς. Ἄν τὸ κλαπὲν μετεποιηθῇ εἰς ἄλλο
πρᾶγμα ζητεῖται καὶ τὸ νέον ἐντεῦθεν παραχθέν; Τὰ παρακολουθή-
ματα ἅπαν τὸ διαφέρον.

522. Ἀρπαγή· τί ἐστὶ; διαφέρει τῆς κατὰ τὸν ποινικὸν ἡμῶν νό-
μον ληστείας; Τίνες αἱ ἐξ αὐτῆς ἀγωγαί; Ἀγωγή τῶν βιαίως ἀρπα-
γέντων. Τίνι καὶ κατὰ τίνων δίδεται; Τί ἀπαιτεῖται;

523. Ἐξύβρισις. Τί ἐστὶ κατὰ τοὺς ῥωμαίους; περιλαμβάνει καὶ
τὴν συκοφαντίαν.

524. Δύο ἐξ αὐτῆς τικτόμεναι ἀγωγαί. Ἐκ τῆς ἐξυβρίσεως ἀγωγή
τοῦ Κορνηλίου νόμου· ἀγωγή περὶ διατιμῆσεως. Θέματα, καθ' ἃ χω-
ρεῖ ἕκαστη αὐτῶν· τί ἐζητεῖτο διὰ τῆς τοῦ κορνηλίου νόμου ἀγωγῆς
καὶ τί διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς διατιμῆσεως;

525. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

526. Περὶ δούλου ὑποφθορέντος ἀγωγή· δίδεται τῷ πατρὶ ὡς ὠφέ-
λιμος ἐπὶ τῆς ἡθικῆς διαφθορᾶς τοῦ ὑπεξουσίου αὐτοῦ τέκνου.

519. Ἡ κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ἔννοια
τῆς κλοπῆς (1) εἶναι πολλῶ ἐυρυτέρα τῆς ὑπὸ τοῦ ἡμετέρου

(1) «Κλοπὴ δὲ ἐστὶν ἀλλοτρίου πράγματος κακίστη ψηλάφρησις, ἀδικοῦσα
τὸν τὴν κλοπὴν ὑποστάντα, ἢ περὶ αὐτὸ τὸ πρᾶγμα ἢ περὶ τὴν χρῆσιν αὐ-
τοῦ, ἢ περὶ νομῆν» Θεοφ. [Δ'. 4] § 1.

ποιν. νόμου ὀριζομένης, καθ' ὃν κλοπὴ εἶναι ἢ ἐν γνώσει καὶ ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ δικαιούχου αὐτογνώμων κατάληψις τῆς κατοχῆς ξένων κινητῶν, μὴ ἐξαιρουμένων μηδ' αὐτῶν τῶν ἔργων τοῦ ἀνθρωπίνου νοός, ἵνα ἔχῃ αὐτὰ ὁ καταλαβὼν παρὰ νόμου, ὡς ἰδιοκτησίαν του (1).

Σπουδαῖται εἰσὶ κατὰ τοὺς ῥωμαίους αἱ ἐξῆς δύο διακρίσεις τῆς κλοπῆς.

Ἡ βιαία κλοπὴ (βιαία ἄρπαγὴ) καὶ ἡ μὴ βιαία (2), ἥτοι ἡ μετὰ βίας κατὰ προσώπου ἢ κατὰ πραγμάτων καὶ ἡ χωρὶς αὐτῆς ἐκτελουμένη κλοπὴ.

Ἡ φανερά (manifestum ἐπ' αὐτοφώρῳ) καὶ ἡ ἀφανὴς κλοπὴ (nec manifestum) (3). φανερός δὲ κλέπτης εἶναι ὁ καταλαμβανόμενος μετὰ τοῦ κλαπέντος πράγματος πρὶν εἰς ἐκεῖνον τὸν τόπον ἀπαγαγεῖν τὸ πρᾶγμα, ἐνθα ὥρισεν ἐξ ἀρχῆς ἀποθέσθαι αὐτό (4).

520. Ἐκ τῆς κλοπῆς παράγονται δύο ἀγωγαί.

1. Ἡ τῆς κλοπῆς ἀμφοτερομερὲς ποινικὴ ἀγωγὴ (actio furti), ἣν ἤγειρε πᾶς ὁ ἔχων ἔννομον συμφέρον (ὧς τινι ἐξ εὐλόγου αἰτίας διέφερε μὴ γενέσθαι τὴν κλοπὴν) (5) κατὰ παντός αὐτουργοῦ ἢ συνεργοῦ τῆς κλοπῆς (6) ἐπὶ καταβολῇ τοῦ τετραπλοῦ (ἐπὶ τῆς φανερᾶς), ἢ τοῦ διπλοῦ (ἐπὶ τῆς

(1) Ἀρθρ. 371 τοῦ ποιν. νόμου. Καὶ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἡ κλοπὴ ἦν δυνατὴ μόνον ἐπὶ κινητῶν. Ε. [2. 6] § 7. Θεωρ. αὐτ. [47. 2] 25 Ἡ παραβολὴ τῶν δύο τούτων ἐννοιῶν καὶ ἡ λεπτομερὴς τῶν διαφορῶν αὐτῶν ἐξηγήσις ἀνηκούσιν εἰς τὸ ποιν. δίκαιον. Κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν ἐννοιαν τῆς κλοπῆς δύναται νὰ πράξῃ αὐτὴν, οὐ μόνον ὁ κ α τ έ χ ω ν ἢ δὴ τὸ πρᾶγμα, ἀλλὰ καὶ ὁ κ ὀ ρ ι ο ς αὐτοῦ, ἀλλ' οὐδέτερον εἶναι παρ' ἡμῶν δυνατόν. Ἠρβλ. περὶ τῆς ἐννοίας τῆς κλοπῆς κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον. Οὐαγγερὺ 3. § 679.

(2) 52 § 30. αὐτ. Β. 52 αὐτ.

(3) Εἰσηγ. § 3. αὐτ. 3—5. 7. αὐτ. Β. αὐτ.

(4) Β. 6. σχ. «Τὸ δὲ ὀρίσαι τὸν κλέπτην ἀπαγαγεῖν ἐν τινι τόπῳ τὸ πρᾶγμα οὕτω νοοῦμεν, ὅπου προώρισεν ὁ κλέψας ἑαυτῷ τὸ μέναι μετὰ τοῦ κλαπέντος πράγματος ἐν αὐτῇ τῇ ἡμέρᾳ. . . Εἰ δὲ ἀπῆγαγε μὲν τὸ πρᾶγμα ἐνθα προώρισε, μετὰ ταῦτα δὲ συνελήφθη, εἰ καὶ φέρων τὸ πρᾶγμα τὸ κλοπιμαῖον συνελήφθη, οὐκ ἔστι φανερός κλέπτης.» Κατ' ἀρχὰς φαίνεται, ὅτι ἐπ' αὐτοφώρῳ κλέπτης ἐλογίζετο ὁ ἐν αὐτῷ τῷ ἀμαρτάνειν τὴν κλοπὴν συλλαμβανόμενος, βραδύτερον ὅμως ἐξετάθη ἡ ἐννοια κατὰ τὰ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένα.

(5) 10. 11. 71 § 1. αὐτ. Β. 10. 11. 71. αὐτ. Ε. § 15 αὐτ.

(6) 52 § 19. αὐτ. Β. αὐτ. [50. 16] 53 § 2. Β. [Β'. 2] 53.

άφανος) διαφέροντος (1), ἀλλ' ἡ ἀγωγή αὕτη ἀργεῖ παρ' ἡμῖν (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 282)

2. Ἡ τοῦ κλοπιμαίου ἀπαίτησις (*condictio furtiva*)· τὸ προκείμενον ἀδίκημα παρέχει μὲν ἀναγκαιῶς ἀφορμὴν εἰς τὴν ἀγωγὴν ταύτην, δὲν ἀποτελεῖ ὁμῶς τὴν νομικὴν αὐτῆς βάσιν, διότι ταύτην ἔχει ἡ προκειμένη ἀγωγή κοινὴν μετὰ τῶν λοιπῶν ἄνευ αἰτίας ἀπαιτήσεων (*condictiones sine causa*), συνισταμένην εἰς τὸ γεγονὸς, ὅτι ἕτερος ἄνευ αἰτίας πλουτεῖ ἐκ τῆς ἡμετέρας περιουσίας, ὅθεν ἡ ἀγωγή αὕτη δὲν εἶναι ἐξ ἀδικήματος ἀγωγή (2).

Ἐνάγων κατ' αὐτὴν εἶναι ὁ ἐν καιρῷ τῆς κλοπῆς κύριος τοῦ πράγματος (3), ἂν, ὅτε κινεῖ τὴν ἀγωγὴν, δὲν ἀπώλεσεν οἰκειοθελῶς τὴν κυριότητα (4), ἡ δὲν ἀνέκτησε τὴν νομὴν πρὸ τῆς ἀγωγῆς (5). Ἐκτὸς τοῦ κυρίου καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ ἔχει τὴν ἀγωγὴν καὶ ὁ ἐνεχυροῦχος δανειστής (6).

Ἐναγόμενος δὲ εἶναι ὁ αὐτουργὸς τῆς κλοπῆς, εἴτε νέμεται τὸ πρᾶγμα, εἴτε οὐ (7), εἴτε τοῦτο ὑπάρχει, εἴτε κατεστράφη, καὶ ἂν ἡ καταστροφὴ προῆλθεν ἐκ τύχης (8), πλὴν εἰ προσέφερον ὁ κλέπτης τὸ κλαπέν, « ὁ δὲ κύριος οὐ βούλεται δεῖξασθαι », διότι τότε ἡ τυχαία καταστροφὴ αὐτοῦ ἀπαλλάσσει

(1) Τὸ πολλαπλασιαζόμενον τοῦτο διαφέρειν περιλαμβάνει τὴν τε θετικὴν καὶ τὴν ἀποθετικὴν ζημίαν [52 § 28 αὐτ.] καὶ εἶναι ἄλλοτε ἄλλο κατὰ τὰς περιστάσεις [27 πρ. § 12. 32 πρ. 46 § 1. 74. 87 αὐτ.]: ἡ διατίμησις τοῦ πράγματος γίνεται κατὰ τὴν ἀνωτάτην ἀξίαν, ἣν εἶχεν ἂν ἡ ἐπράχθη ἡ κλοπή. 50 πρ. 67 § 2 αὐτ. Ε. § 5.

(2) Τοῦτο ἀπεδείχθη ἐναργῶς ὑπὸ τοῦ Σαδινῆ Συστ. 5. σ. 551 καὶ ἐπ. καὶ συνεπάγεται σπουδαῖα πρακτικὰ ἀποτελέσματα. Πρβλ. Σαδινῆ αὐτ. καὶ Οὐαγγερό 3. σ. 493—566.

(3) [13. 1] 1. 2. Β. [Σ'. 10] 1. 2 καὶ σχολ.

(4) 10. 12. αὐτ. Β. 10. 12. σχολ. αὐτ.

(5) 10 αὐτ. « Εἰ μὴ τοῦ πράγματος ὁ δεσπότης ἐπελάβετο ».

(6) 12 § 2. αὐτ. Β. 12 § γ'. σχολ. Ὅρθῃ εἶναι ἡ δόξα, καθ' ἣν δύναται καὶ κινήσῃ τὴν ἀπαίτησιν καὶ ὁ τὴν πουδλικιανὴν ἔχων ἀγωγὴν ἐπὶ διεκδικήσει τοῦ πράγματος. [Πρβλ. Γόεσγεν T. 2. σ. 552], διότι καὶ οὗτος ἔχει τὰ πλεονεκτήματα τοῦ κυρίου, ἀλλ' ἐννοεῖται, ὅτι ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις αὐτοῦ, ἐὰν παρασταθῇ ὡς ἐνάγων ὁ ἀληθὴς κύριος.

(7) 10 πρ. § 1. Ε. [4. 1] § τέλ. [47. 2] 67 § 5. Β. [Σ'. 12] 67.

(8) 8. 16. 20 αὐτ. Β. αὐτ. « Ὁ γὰρ κλέπτης δοκεῖ πάντοτε ὑπέρβειν ποιεῖν περὶ τὴν ἀποκατάστασιν αὐτοῦ ».

τὸν κλέπτην τῆς ἐνοχῆς (1)· ὁ κληρονόμος τοῦ κλέπτου ἐνέχεται ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ὡς καὶ ὁ κληρονομηθεὶς (2). Ἐκτὸς τῶν προσώπων τούτων οὐδεὶς ἄλλος ἐνάγεται τῇ προκειμένη ἀπαιτήσῃ, ἰδίως οὔτε ὁ συνεργὸς τῆς κλοπῆς (3). Πλείονες αὐτουργοὶ ἐνάγονται εἰς ὁλόκληρον διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ἀλλ' ἐνὸς ἐξ αὐτῶν τὸ ἱκανὸν ποιήσαντος τῷ κλαπέντι, ἀπαλλάττονται πάντες. (Ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 32 Α'.) (4).

521. Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ζητεῖται ἡ ἀπόδοσις τοῦ κλαπέντος μετὰ πάντων τῶν παρακολουθημάτων, ἰδίως μετὰ τῶν καρπῶν (5). Ἄν τὸ κλαπέν μετεσκευάσθῃ εἰς ἄλλο πρᾶγμα (6), ὁ ἐνάγων δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ νέον ἐκ τῆς μετασκευῆς παραχθὲν πρᾶγμα (7), ἐάν δὲ τὸ κλαπέν χειρόν γένηται, καὶ χωρὶς πταίσματος τοῦ ἐναγομένου, ἀποζημιώσῃ (8). Μὴ οὔσης δυνατῆς τῆς ἀποδόσεως αὐτουσίου τοῦ πράγματος, δίδεται ἡ ἀπὸ τῆς κλοπῆς ἀνωτάτη ἀξία αὐτοῦ (9), καταλογίζεται δὲ εἰς αὐτὴν καὶ ἡ ὑπὸ τοῦ κλέπτου γενομένη βελτίωσις τοῦ κλαπέντος (10). Ἐκτὸς τούτων ζητεῖ ὁ ὑποστάς τὴν κλοπὴν καὶ ὁλόκληρον τὸ διαφέρειν (11), ὁ δὲ κλέπτης οὐδὲν ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως δι' ἃς τυχὸν κατέβαλε δαπά-

(1) Ὅρα τὰ χωρία τῆς 8 σημ. προηγουμένης σελ., διότι ἐν τῷ αὐτῷ περιπτώσει ὁ μὲν κλέπτης ἀναίρει τὴν ἰδίαν ὑπερβασιν ἐπιρρίπτων αὐτὴν εἰς τὸν κύριον, ὁ δὲ μὴ ὢν ἐν ὑπερθέσει ὀφειλέτης δὲν ἐπιγιγνώσκει τὰ τυχερά. Πρὸς. Κ. [4. 8] 2. Β. 22 αὐτ.

(2) 5. 7 § 2. 9. Β. αὐτ. Ε. [4. 1] § 5. Οὐχὶ εἰς ὅσον [ὁ κληρονόμος] γέγονε πλουσιώτερος ὡς ἐπὶ τῶν ἐξ ἀδικήματος [μονομερῶν] ποινικῶν ἀγωγῶν.

(3) 6 αὐτ. Β. 6 αὐτ. Διότι ὁ συνεργὸς δὲν ἀποκτᾷ διὰ τῆς κλοπῆς τὸ πρᾶγμα [τότε ἦθελεν εἶναι αὐτουργός]· ὅρα τὴν 5 σημ. τῆς σελ. 575. Τὸ [50. 16] 53 § 2 φαίνεται ἀντιφάσκον πρὸς τὰ ἀνωτέρω χωρία, ἀλλὰ τὸ ἐν αὐτῷ ορε furtum fecit δέον νὰ ἐννοηθῇ περὶ συνεργείας, καθ' ἣν ὑποστηρίζει τις ἂ μὲς ὡς τὴν κυρίαν πρᾶξιν διὰ τῆς συνδρομῆς αὐτοῦ.

(4) Κ. [4. 8] 1. Β. [Ε'. 10] 21.

(5) [13. 1] 8 § 2. Β. 8 αὐτ.

(6) Δ. γ. Ἐάν ἀργύρου κλαπέντος ἐγένοντο ἐξ αὐτοῦ ποτήρια, ἢ ἐκ σταφυλῶν οἶνος.

(7) 13. 14 § 3 αὐτ. Β. 13. 14. [47. 2] 52 § 14. Β. [Ε'. 12] 52.

(8) 8 αὐτ.

(9) 8 αὐτ. [25. 2] 29. Β. [ΚΗ'. 11] 29.

(10) 13 αὐτ.

(11) 3 αὐτ.

νας (1). Ὁ ἐνεχυροῦχος δανειστής, κινῶν τὴν προκειμένην ἀγωγὴν, ἀπαιτεῖ τὸ διαφέρον (2).

Τὴν σήμερον δύναται πᾶς ἐκ τῆς κλοπῆς ὡπωσδήποτε ζημιωθείς νὰ ἐγείρῃ περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν κατὰ παντός αὐτουργοῦ τῆς κλοπῆς, πλείονες δὲ μετασχόντες αὐτῆς ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον (3).

522. Ἀρπαγὴν (*rapina*) ὀνομάζει ὁ ῥωμ. νόμος πᾶσαν βία πραττομένην κλοπὴν. Ἄν καὶ συνήθως ἡ βία χωρῇ κατὰ προσώπου, ὑπάρχει ὅμως ἀρπαγή, καὶ ἐὰν βία παραχθῇ μόνον κατὰ πραγμάτων, διό πᾶσα διὰ ῥήξεως γενομένη κλοπὴ καὶ ἀπὸ οἰκίας ἐν ἣ οὐδεὶς κατοικεῖ, εἶναι ἀρπαγὴ (4).

Ἐπειδὴ δὲ ἡ ἀρπαγὴ κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ βυζαντινὸν νόμον εἶναι εἶδος κλοπῆς τίκτονται ἐξ αὐτῆς αἱ αὐταὶ ἀγωγαί, ἃς πρὸ μικροῦ ἀνεφέραμεν ἐπὶ τῆς κλοπῆς· ἐκτὸς ὅμως τούτων εἰσήγαγεν ὁ πραίτωρ καὶ ἰδίαν ἐπὶ τοῦ εἶδους τούτου τῆς κλοπῆς ἀγωγὴν, τὴν τῶν βιαίως ἀρπαγέντων πραγμάτων (*actio vi bonorum raptorum*) (5). Ἡ ἀγωγὴ αὕτη δίδεται, οἷς καὶ καθ' ὧν δίδεται καὶ ἡ τῆς κλοπῆς ἀγωγὴ, ἀλλ' οὐδέποτε κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ἀρπαγος, οὔτε εἰς τὸ αὐτοῖς περιελθόν (6). Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἐζητεῖτο ἐντὸς μὲν ἐνιαυτοῦ ἀπὸ τῆς ἀρπαγῆς τὸ τετραπλοῦν τῆς ἀξίας τοῦ ἀρπαγέντος πράγματος, τὸ μὲν ἀπλοῦν ὡς ἀποζημιώσεις, τὸ δὲ τριπλοῦν ὡς ποινὴ (7), μετὰ παρέλευσιν δὲ τοῦ ἐνιαυτοῦ, μόνον τὸ

(1) 13 αὐτ.

(2) 12 § 2 αὐτ. Παρατηρητέον, ὅτι ἡ ἀγωγὴ αὕτη εἶναι ἡ μόνη ἀπαίτησις ἐν τῇ κυρία σημασίᾳ [*condictio*] ἡ ἐγειρομένη καὶ ὑπὸ τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος. [Ε. [4. 6] § 14. Περὶ τοῦ λόγου τῆς ἀνωμαλίας ταύτης πρὸς Σαβινὴν [σημ. 2 σελ. 576].

(3) Ἀρθρ. 30 τοῦ ποιν. νόμου.

(4) [47. 2] 52 § 38. Β. [Ξ'. 12] 52. Ἐντεῦθεν ἐπεταί, ὅτι ἡ ἀρπαγὴ ἀποτελεῖ μὲν συνήθως, ἀλλ' οὐχὶ πάντοτε φανεράν κλοπὴν. Ἡ κατὰ τὸν ἡμέτερον ποιν. νόμον ἔννοια τῆς ληστείας διαφέρει τῆς ἀρπαγῆς τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ἀρθρ. 363 τοῦ ποιν. νόμου.

(5) [47. 8] 1. Β. [Ξ'. 17] 1.

(6) 2 § 27 αὐτ. Β. 2. § τελ. αὐτ. Τοῦτο δὲ λέγει ὁ Οὐλπιανός, διότι ἡ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ἀρπαγος ἐγειρομένη ἀπαίτησις [*condictio*] τῶν ἀρπαγέντων ἀρκεῖ εἰς πληρὴν τοῦ παθόντος ἀποζημίωσιν. Ἡ ἀγωγὴ αὕτη εἰδίδετο καὶ ἐὰν κατὰ ὅλον τινὸς ἀνθρώπων συναχθέντων, ἀρπαγὴ γένηται. 2 πρ. § 2 — 9. 12. 13. αὐτ. Β. αὐτ.

(7) 2 § 13. αὐτ.

ἀπλοῦν (1). Καὶ πρώτη μὲν ἡ ἀγωγή αὕτη κινουμένη ἀναιρεῖ τὴν περί κλοπῆς (ὡς περιεκτικωτέρα, ἢ ἴση αὐτῇ), εἰ δὲ πρώτη κινήθῃ ἡ περί κλοπῆς (τυχὸν εἰς τὸ διπλάσιον ἐπὶ τῆς ἀφανοῦς), σῴζεται ἡ παροῦσα ἐπὶ τῷ περιττῷ (2). Τὴν σήμερον ἐγείρεται ἔνεκα ληστείας πολιτικῇ περί πλήρους ἀποζημιώσεως ἀγωγή, ὑποκειμένη εἰς τὸν κοινὸν τῆς παραγραφῆς χρόνον (3).

523. Ἐξυβρίσις (injuria) ἐστὶν ἡ πρᾶξις, δι' ἧς ἐκ προθέσεως ἄρνούμεθα, ἢ ἀποδίδομεν εἰς τινα ἰδιότητος, ἢ φρονήματα, ἢ πράξεις, ὧν ἄνευ, ἢ ἔνεκα προσβάλλεται ἡ τιμὴ αὐτοῦ (4). Κατὰ τὴν ἔννοιαν ταύτην ἡ ἐξυβρίσις περιλαμβάνει καὶ τὴν συκοφαντίαν (5). Ἡ ἀνάπτυξις τῆς ἐννοίας τῆς ἐξυβρίσεως, ἡ διάκρισις αὐτῆς ἀπὸ τῆς ψευδοῦς καταμηνύσεως καὶ τῆς συκοφαντίας, ἀνήκουσιν εἰς τὴν περί ποινικοῦ νόμου πραγματείαν (6).

524. Ἐκ τῆς ἐξυβρίσεως παρήγοντο κατὰ τοὺς Ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς δύο ἀγωγαί, ἡ τοῦ κορνηλίου νόμου περί ὕβρεως καὶ ἡ πραιτορία περί διατιμῆσεως (aestimatoria) ἀγωγή· ἡ μὲν ἐχώρει ἐπὶ τῶν ἔργῳ πραττομένων ἐξυβρίσεων καὶ τῆς ἐπὶ τοιούτῳ σκοπῷ κατὰ βίαν εἰς τὴν οἰκίαν ἄλλου εἰσβολῆς (7)· σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς ἦν ἡ ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἀποτίμησις τοῦ χρηματικοῦ ποσοῦ, οὗτινος ἡ καταβολὴ ἐθεωρεῖτο ὡς μέσον

(1) Ε. [4. 2] πρ.

(2) [47. 8] 1. Β. αὐτ. Ἐννοεῖται δέ, ὅτι ἐὰν τὸ διαφέρον ὑπερβαίνει τὴν τοῦ πράγματος ἄξιαν ἐπιζητεῖται τὸ περιττὸν διὰ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησεως.

(3) Σημ. 4 τῆς σελ. 577 καὶ ἀρθρ. 10 τῆς ποιν. δικ. Τὰ αὐτὰ χωροῦσιν ὡς πρὸς τὴν ἀποζημιώσιν καὶ ἐπὶ τῆς ἐκ προθέσεως διὰ δενδροτομίας προενομένης φθορᾶς ἁλλοτρίας ἰδιοκτησίας. Περὶ δὲ τῆς παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἀγωγῆς arborum furtim caesarum ὄρα σημ. 4. τοῦ § 426.

(4) Β. [Σ'. 20] 1. Ἡ λέξις injuria λαμβάνεται ἐνταῦθα εἰς τὴν στενὴν σημασίαν. Εἰς τὴν εὐρυτάτην σημαίνει τὴν παρὰ τὸ δίκαιον πρᾶξιν, ἐπὶ δὲ τοῦ ἀκουσίου νόμου, τὴν ἀδίκως [injuria] γενομένην βλάβην.

(5) Π. [47. 10] 18. πρ. Β. 17. πρ.

(6) Ὅρα περὶ τῶν διακρίσεων τούτων τὸν ἡμέτερον περὶ ἐξυβρίσεων ἐν γένει καὶ περὶ τύπου νόμον τῆς 23 Νοεμβρίου 1837.

(7) Β. [Σ'. 21] 5. «Ὁ ὧσιν τινά, ἢ μαστιγῶν, ἢ κατὰ βίαν εἰς οἶκον εἰσίων ἐκ τοῦ κορνηλίου, τῇ περί ὕβρεως ἀγωγῇ ἐνέχεται . . . πᾶσα ἡ διὰ χειρὸς γινομένη ὕβρις ὑπὸ τὸν κορνήλιον ἀναφέρεται». Ἐκ τοῦ Β. 36 καὶ σχολ. αὐτόθι: συνάγεται, ὅτι καὶ ἐπὶ τῶν δημοσίων ὑπομνημάτων ἐπὶ ὕβρει καὶ ἀτιμίᾳ ἐκτεθέντων ἐκινεῖτο ἡ τοῦ κορνηλίου νόμου ἀγωγή.

ικανοποιήσεως τοῦ προσβληθέντος (1)· ἡ δὲ ἐκινεῖτο ἐπὶ παντός εἶδους ἐξυβρίσεως ἐπὶ καταβολῇ ἐπίσης χρηματικοῦ ποσοῦ, ὡς μέσου ἡθικῆς ικανοποιήσεως, ἀλλὰ τὸ ποσὸν τοῦτο ὠρίζεν ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ὁ προσβληθείς, ἔχοντας τοῦ δικαστοῦ τὴν ἐξουσίαν νὰ μετριάσῃ αὐτό, κατὰ τὸ δοκοῦν, κατὰ τε τὸ εἶδος τῆς ἐξυβρίσεως, τὴν κοινωνικὴν τάξιν τῶν διαδίκων καὶ τὴν κατάστασιν τῆς περιουσίας αὐτῶν (2).

Αἱ ἀγωγαὶ αὗται ἦσαν ἀτιμοποιοί, καὶ ἡ πραιτορικὴ φαίνεται, ὅτι περιωρίζετο εἰς ἕτος ἓν (3).

525. Τὴν σήμερον ὁ ἔνοχος ἐξυβρίσεως δύναται, ἐκτὸς τῆς δημοσίας ποινῆς, εἰς ἣν καταδικάζεται, νὰ καταδικασθῇ, ἐπὶ τῇ αἰτήσῃ τοῦ ἀδικηθέντος, καὶ εἰς χρηματικὴν πρὸς αὐτὸν ἀπόδοσιν, λόγῳ ικανοποιήσεως. Λεπτομερῶς ἐσυζητήθη παρ' ἡμῖν τὸ ζήτημα εἰς κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον παρ' ἡμῖν δίκαιον ὁ ἀδικηθείς δύναται νὰ ζητήσῃ διὰ πολιτικῆς ἀγωγῆς τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἐπενεχθείσης αὐτῷ οὐ μόνον ὑλικῆς, ἀλλὰ καὶ ἡθικῆς βλάβης (4).

526. Ἡ περὶ δούλου ὑποφθαρέντος ἀγωγή (actio de servo corrupto) (5) ἔνεκα τῆς ἡθικῆς διαφθορᾶς αὐτοῦ, ἐπὶ καταβολῇ τοῦ διπλασίου τοῦ διαφέροντος, δῆλον, ὅτι ἀργεῖ παρ' ἡμῖν· ἡ δὲ ὠφέλιμος τοιαύτη ἀγωγή τοῦ πατρὸς κατὰ τοῦ διαφθαίροντος ἡθικῶς τὸ ὑπεξούσιον αὐτῷ τέκνον, ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ διαφέροντος, δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ τὴν σήμερον, εἰς ἀποδείχθῃ, ὅτι ἡ διαφθορὰ τοῦ ὑπεξουσίου τέκνου ἐπήγαγε τῷ πατρὶ ζημίαν περιουσίας (6).

(1) B. 36. αὐτ. Π. 37 αὐτ.

(2) E. [4. 4] § 7. Τινὲς ἐνόμισαν, ὅτι τὸ χρηματικὸν τοῦτο ποσὸν δίδεται λόγῳ ἀποζημιώσεως καὶ ἐπομένως δοξάζουσιν, ὅτι ὁ ἐνάγων, ἵνα ἐπιτύχῃ τὴν ἐπιδίκασιν αὐτοῦ, ἀνάγκη ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ὑπέστη ἐκ τῆς ἐξυβρίσεως ζημίαν, ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν σαφῶν ὁρισμῶν τοῦ νόμου, ἀποκαλούντων ῥητῶς ποινὴν τὸ χρηματικὸν τοῦτο ποσόν, E. § 7. αὐτ. Π. 15 § 46. altera actio [τοῦ Ἀκουλίου] ad damnum pertineret . . . altera [ἡ προκειμένη] ad contumeliam. [9. 2] 5 § 1. B. [E'. 3] 5 σχολ.

(3) K. [9. 35] 6. B. [E'. 20] 48.

(4) Ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως ὅρα Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Α'. σελ. 300—304 ἔνθα καὶ ἡ ἀντίκρουσις τῶν ἐπιχειρημάτων τῶν ἀντιδοούντων.

(5) [11. 3] 1. B. [E'. 6] 1.

(6) Ὅρα τὸ ἐν τῷ ε'. σχολίῳ τῶν Βασιλ. [E'. 6] 14 ἀναφερόμενον παράδειγμα.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ

ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΟΙΟΝΕΙ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Διοίκτησις ἀλλοτρίων.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Ε. [3. 27] Θεοφίλου αὐτ. Π. [3. 5] Κ. [2. 19] Β. [ΙΖ'. 1].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

527. Διὰ τί ἐνταῦθα ὁ λόγος μόνον περὶ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων καὶ τῆς ἀπαιτήσεως ἀχρεωστήτου.

528. Λόγος τῆς ὑπὸ τοῦ δίκαιου προστασίας τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ ἀλλοτρίων ὑποθέσεων. Ὑποτίθεται ἡ εἰς τὰ ὑπὸ τούτου πεπραγμένα συναίνεσις τοῦ κυρίου.

529. Πόθεν παρήχθη ἡ προκειμένη θεσμοθεσία ;

530. Ἡ αὐτόκλητος διοίκησις ἀλλοτρίων ὑποχρεοῖ μὲν τὸν διοικητὴν εἰς ἀνδρόθωσιν τῆς ἐντεῦθεν παραχθείσης ζημίας, δὲν τίκεται ὁμοῦ πάντοτε καὶ ἀπαίτησιν τῶν κατὰ τὴν διοίκησιν δαπανηθέντων.

531. Ὡς ἔχει ὁ διοικητὴς καὶ τὸ δικαίωμα τοῦτο ; Ἀμφισβήτησις. Μόνον, ἂν ἡ διοίκησις ἀποβῇ ὠφέλιμος τῷ κυρίῳ, ἢ μόνον ἂν αὕτη ἐπιχειρῇται, ἵνα ἀποτραπῇ ἀπειλουμένη τῷ κυρίῳ ζημία, ἢ ἂν ἡ διοίκησις γενῇ παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου, τίκεται μόνον ἀγωγὴν ἐφ' ὅσον ἐκ τῆς διοικήσεως γέγονε πλουσιώτερος ὁ κύριος ;

532. Πᾶσα χρῆσιμος διοίκησις παράγει τὴν ἐκ τῆς διοικήσεως ἐνοχικὴν σχέσιν μεταξὺ κυρίου καὶ διοικητοῦ, δικαιομένου εἰς ἀπόληψιν τῶν λελογισμένως δαπανηθέντων, ἂν δὲν ἀποδοθῇ ἡ πρὸ τῆς διοικήσεως ἐναντία βούλησις τοῦ κυρίου.

533. Ὅροι τῆς προκειμένης ἐνοχῆς. α) Ἀλλότρια ὑποθέσεις. Ἀπαιτεῖται ἡ ἱκανότης τοῦ κυρίου τοῦ δηλῶσαι βούλησιν, ἢ τὸ εἶναι αὐτὸν ἀτομικῶς γνωστὸν τῷ διοικήσαντι ;

534. β) Ὑπόθεσις μὴ συνδεδεμένη τοσοῦτον μετὰ τῆς ἰδίας τοῦ διοικητοῦ, ὥστε νὰ μὴ δύναται νὰ χωρισθῇ ἀπ' αὐτῆς ;

535. γ) Ὡς ἀλλότρια διοικηθεῖσα. Ὁ δαπανήσας εἰς ἀλλότρια,

πειθόμενος, ὅτι δαπανᾷ εἰς ἴδια, δὲν ἔχει κατὰ τοὺς ῥωμαίους ἀ γω-
γὴν ἐπὶ ἀπολήψει τῶν ὠφελίμων. Ἐχει ἄρα γε τοιαύτην ἀγωγὴν
παρ' ἡμῖν;

536. δ) Ὑπόθεσις καθ' ἣν ὁ διοικητὴς σκοπὸν εἶχε νὰ ὑποχρεώσῃ
πρὸς ἑαυτὸν τὸν κύριον καὶ ε) μὴ ἀνατεθεῖσα τῷ διοικητῇ κατ' ἐν-
τολήν.

537. ς) Ὑπόθεσις, ἥς τὴν διοίκησιν δὲν ἀπηγόρευσε ῥητῶς ὁ κύ-
ριος τῷ διοικοῦντι.

538. Ἀδιάφορον εἶναι, ἂν ὁ διοικητὴς ἐπεχειρήσῃ τὴν διοίκησιν
ἐκουσίως, ἢ ἐξ ἀνάγκης, ἢ ἐν ὑπονοίᾳ ἀνάγκης· ἂν ᾖ ἄνηθος ἢ
ἐφηβος, αὐτεξούσιος ἢ ὑπεξούσιος.

539. Πλείονες διοικηταὶ πῶς ἐνέχονται;

540. Ὁ διοικητὴς ὀφείλει νὰ περατώτῃ τὰ ἀρχθέντα καὶ κατα-
βάλλει πᾶσαν ἐπιμέλειαν. Λόγος τῆς εὐθύνης ταύτης· ὑποχρεώσεις
αὐτοῦ δρῶσαι τὰ χρηματικὰ κεφάλαια τοῦ κυρίου, τὰς δίκας αὐτοῦ, τὰ
πράγματα τοῦ κυρίου, ἅπερ ἀπέκτησεν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ὁ διοικητὴς
ἅμα πεισθῇ, ὅτι ταῦτα ἀνήκουσιν εἰς αὐτόν.

541. Εὐθύνη ἔνεκεν ὑποθέσεως μὴ διοικηθείσης συνεχρομένης πρὸς
τὴν διοικηθείσαν.

542. Δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν ἐκ τύχης ζημίαν Πότε φέρει καὶ τὴν
εὐθύνην ταύτην; Πότε ἐνέχεται μόνον ἔνεκα δόλου καὶ μεγάλου πταισ-
ματος; Εὐθύνη τῶν κληρονόμων τοῦ διοικήσαντος.

543. Λογοδοσία.

544. Ὁ κύριος τῶν ὑποθέσεων ὀφείλει νὰ ἐγκρίνῃ τὴν προστήκουσαν
διοίκησιν, καὶ ἂν ἐκ τύχης ἐμπαισθῇ ἢ ἐξ αὐτῆς ὠφέλεια, καὶ νὰ
καταστήσῃ τῷ διοικητῇ ἀξίμιον, τὴν διοίκησιν.

545. Ὁ διοικητὴς δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ἀντιμισθίαν; οὐχί· διὰ
τίνα λόγον.

546. Ἀποτελέσματα τῆς ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου. Ἀμφισβήτησις· ὁ
κύριος ἀναδέχεται μετὰ τὴν ἐγκρίσιν πάσας τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ ἐν-
τολέως, ἀλλ' ὁ διοικητὴς δὲν ἀναλαμβάνει τὰς τοῦ ἐντολοδόχου διὰ
τὰ πρὸ τῆς ἐγκρίσεως γενόμενα.

547. Ἐφαρμογαὶ τοῦ κανόνος τούτου.

548. Σχέσις τοῦ διοικητοῦ πρὸς τρίτους, μεθ' ὧν συνῆψεν ἐνοχὰς
διὰ λογαριασμὸν τοῦ κυρίου.

527. Εἰς τὰς οἰονεὶ συμβάσεις (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'.
§ 284) κατατάσσουσιν ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος (1).

(1) Τὸ Νυσχ. ὁρίζει τὴν οἰονεὶ σύμβασιν ὡς ἐξῆς·

1958. Οἰονεὶ σύμβασις εἶναι ἡ θεμιτὴ καὶ ὅλως ἐκουσία πράξις τινὸς ἢ πα-
ράγουσα ὑποχρεώσιν αὐτοῦ πρὸς ἄλλον, ἐνίστε δὲ καὶ ἀμοιβάζαν ἀμφοτέρων.

- Α) Τὴν διαχειρίσιν τῆς ἐπιτροπείας καὶ τῆς κηδεμονίας.
 Β) Τὴν διοίκησιν κοινοῦ κτήματος.
 Γ) Τὴν διοίκησιν κοινῆς κληρονομίας.
 Δ) Τὴν εἰς τὴν κληρονομίαν προσέλευσιν.
 Ε) Τὴν διοίκησιν ἀλλοτρίων ὑποθέσεων.
 Ϛ) Τὴν πληρωμὴν ἀχρεωστήτου.

Ἐξ αὐτῶν ἡ μὲν ὑπὸ στοιχ. Α ἡρμηνεύθη ἐν τῷ τετάρτῳ βιβλίῳ (τόμ. Γ'. §§ 335—365), ἡ ὑπὸ στοιχ. Β. ἀνήκει εἰς τὴν περὶ κυριότητος, αἱ δὲ ὑπὸ στοιχ. Γ. καὶ Δ. εἰς τὴν περὶ κληρονομικοῦ δικαίου πραγματείαν. Ὅθεν ἐνταῦθα ὁμιλήσομεν μόνον περὶ τῶν δύο τελευταίων.

528. Ὅσάκις δὲν δυνάμεθα νὰ ἐπιχειρήσωμεν αὐτοπροσώπως τὰ πρὸς ὑπεράσπισιν ἢ προαγωγὴν τῶν ἡμετέρων δικαιωμάτων ἢ συμφερόντων ἀπαιτούμενα, ἀνατιθέμεθα δι' ἐντολῆς τὴν ἐπιχείρησιν αὐτῶν, εἰς ἄλλον ἀναπληροῦντες δι' ἀλλοτρίων δυνάμεων τὴν ἑλλειψιν, ἢ τὸ ἀνεπαρκές τῶν ἰδίων (§ 76). Ἐνίσταται ὅμως δὲν εἶναι δυνατὴ ἡ διὰ τῆς ἐντολῆς θεραπεία τῆς ἐν λόγῳ ἀνάγκης· ἀναχωρῶν τις αἰφνιδίως ἐκ τινος τόπου, ἐνθα ἔχει πολλὰ καὶ πολυειδῆ συμφέροντα, ἢ καὶ δι' ἄλλους λόγους κωλυόμενος νὰ ἐπιμεληθῇ αὐτοπροσώπως τῶν ἰδίων ὑποθέσεων (λ. χ. δι' αἰχμαλωσίαν, φρενοβλάβειαν κλπ.), δὲν ἔχει καιρὸν, ἢ ἱκανότητα νὰ ἀναθέσῃ δι' ἐντολῆς τὴν ἐπιμέλειαν αὐτῶν εἰς ἄλλον· μεγάλως δὲ ἤθελεν εὐκολυνθῇ ἡ προστασία τῶν τοιούτων συμφερόντων, ἂν αἱ φίλοι ἢ συμπολιταὶ αὐτοῦ, οἱ θέλοντες νὰ ἀναλάβωσιν αὐτὴν ἄνευ ἐντολῆς, εἶχον τὴν πεποιθήσιν, ὅτι ὁ νόμος παρέχει αὐτοῖς τὴν ἐξουσίαν νὰ ἀπαιτήσωσι παρὰ τοῦ κυρίου τὸ γενέσθαι αὐτοῖς ἐντελῶς ἀζημιον τὴν τοιαύτην διοίκησιν· τὸν σκοπὸν τοῦτον προτίθεται νὰ ἐπιτύχῃ ἡ προκειμένη σχέσις (1), καθ' ἣν ὁ νόμος, τεκμαιρόμενος τὴν εἰς τὰ πεπραγμένα συναίνεσιν τοῦ κυρίου, ἀπαιτεῖ εὐλόγως τὴν χρήσιμον (πρὸς τὰ συμφέροντα τοῦ κυρίου συνάδουσαν) διοίκησιν (2), διότι ἄλλως ἤθελεν ἀνοιχθῇ ἡ

(1) Ε. [3. 27] § 1. Θεορ. αὐτ.

(2) [3. 5] 10 § 1. 22 Β. [12'. 1] 9. 21. Περὶ τοῦ προσόντος τούτου κατωτέρω.

θύρα εἰς τὴν προπετὴ περὶ τὰλλότρια πολυπραγμοσύνην (1).

529. Ἡ θεσμοθεσία αὕτη παρήχθη ἐκ τῆς ἐπὶ δικαστηρίου ὑπερασπίσεως ἀπόντων ἄνευ ἐντολῆς (defensio § 102) ἐπὶ διδομένη ἀσφαλείᾳ περὶ τῆς ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου (2), τὴν δὲ τελειοτέραν αὐτῆς ἀνάπτυξιν ἔλαβεν ἐκ τῶν ἀπομνημονευμάτων τῶν δοκίμων νομομαθῶν περὶ τοῦ διατάγματος τοῦ πραιτορος, τοῦ ἀποφνημαμένου ὑποχρεωτικὴν ὡς πρὸς τὸν κύριον τὴν διοίκησιν, οὐ μόνον κατ' ἰδίαν ὠρισμένων ὑποθέσεων ζῶντος προσώπου, ἀλλὰ καὶ πασῶν τῶν ὑποθέσεων ἀποθανόντος, πρὶν ἢ προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν ὁ κληρονόμος (3).

530. Ἡ διοίκησις ἀλλοτρίων χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ κυρίου, καθὼ ἐπέμβασις εἰς ἀντικείμενα, ἐφ' ὧν ἄρχει ἄλλοτρια βούλησις, ἥς τὴν ἀποκλειστικὴν ἐξουσίαν ἐγγυᾶται τὸ δίκαιον, ὑποχρεοῖ πάντοτε τὸν διοικητὴν εἰς πλήρη ἀνδρόθωσιν τῆς ἐντεῦθεν ζημίας τοῦ κυρίου, δὲν δικαιοὶ δὲ τὸν διοικητὴν νὰ ἐναγάγῃ τὸν κύριον ἐπὶ ἀποδόσει τῶν τῆς διοικήσεως δαπανῶν, ἐὰν ἀναλάβῃ τὴν τοιαύτην διοίκησιν ἐναντίον τῆς ῥητῆς τοῦ κυρίου ἀπαγορεύσεως ν' ἀναμιχθῇ εἰς αὐτήν (4), ἢ διοικήσῃ ἀλλότριον πρᾶγμα ὡς ἰδιον (5), ἢ διοικήσῃ ὑποθέσεις, ὧν ἕτερος ἤθελεν ἀναλάβει τὴν διοίκησιν ἐξ ἰδίων καὶ χωρὶς ἀπαιτήσεως δαπάνης (6). Ἄλλο εἶναι τὸ κατωτέρω λυθησόμενον ζήτημα, ἐὰν ὁ τοιοῦτος διοικητὴς κατὰ τὰ δύο πρῶτα θέματα ἔχῃ τοῦλάχιστον ἀγωγὴν, ἐφ' ὅσον ὁ κύριος γέγονε πλουσιώτερος ἐκ τῆς διοικήσεως.

531. Πότε ὅμως ἡ διοίκησις ἀλλοτρίου παράγει ἀμφοτεροβαρὴ ἐνοχὴν μεταξὺ τοῦ κυρίου καὶ τοῦ διοικητοῦ, ὥσανεὶ ἀπὸ

(1) [50. 17] 36. B. [B'. 3] 36. «Πταῖσμα ἐστὶ τῶ ἀλλοτρίῳ παρεμβάλλειν πράγματι».

(2) 1. πρ. 3 § 9 B. 1. E. [3. 28] § 1. Ἡ θεσμοθεσία αὕτη δὲν παρήχθη διὰ τοῦ πραιτορικοῦ διατάγματος, ἀλλ' ἀνήκει εἰς τὸ ἀρχαῖον ἀστικὸν δίκαιον· πρβλ. Gaij IV § 62. Ρουστράτ ἐν τῶ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πρ. τομ. 32. σ. 198. Καλλιγὰ I'. ἀρ. 204 [B. ἐκδοσ.].

(3) 3. πρ. αὐτ.

(4) K. [2. 19] 24. B. [12'. 2] 24.

(5) [10. 3] 14 § 1. 29. [6. 1] 47. B. [1E'. 1] 48. [12. 6] 33. [14. 4] 14. [24. 1] 34 § 2. E. [2. 1] § 30.

(6) B. [12'. 2] 2.

συμβάσεως, δικαιούσα τὸν τελευταῖον τοῦτον ν' ἀναζητήσῃ πᾶσαν εἰς τὴν διοίκησιν λελογισμένως γενομένην δαπάνην, καὶ ἂν τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς ἐματαιώθῃ ἐκ τύχης (1) ;

Ἐὰν ἡ τοῦ κυρίου βούλησις νὰ ἀναλάβῃ ὁ διοικητὴς τὴν διαχείρισιν, δηλωθῇ προσηκόντως, ὑπάρχει ἐντολή, περὶ ἧς ὠμιλήσαμεν ἀνωτέρω (§ 101 καὶ ἐπ.), ἂν ὅμως δὲν κατηρτίσθῃ ἐντολή, εἴτε διὰ τὸ ἄκυρον τῆς βουλῆσεως τοῦ ἐντολέως, εἴτε διότι ἐξέλιπεν ὁ ἐντολέυς, πρὶν ἢ γενῇ δεκτὴ ἡ ἐντολή ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου, εἴτε τέλος διότι ὁ κύριος δὲν εἶχε καιρὸν νὰ δηλώσῃ τὴν περὶ τούτου βούλησίν του (2), πολλὴ ὑπάρχει ἀμφισβήτησις, πότε παράγεται ἐκ τῆς διοικήσεως τῶν πραγμάτων αὐτοῦ ἡ προκειμένη ἐξ οἴονει συμβάσεως ἀμφοτεροβαρὴς σχέσις. Τινὲς δοξάζουσιν, ὅτι αὕτη τίκεται, ὅταν ἡ διοίκησις ᾖ καθ' ἑαυτὴν ἐπωφελὴς (3). ἄλλοι, ὅταν αὕτη γίνηται, ἵνα ἀποτραπῇ ἀπειλουμένη τῷ κυρίῳ ζημία (4). ἄλλοι τέλος, ἀποβλέποντες εἰς μόνην τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος, φρανοῦσιν ὅτι, ἔαν ἀποδειχθῇ, ὅτι ἡ διοίκησις ἐγένετο παρὰ τὴν βούλησιν αὐτοῦ, δὲν τίκει τὴν ἀνωτέρω ἀμφοτεροβαρῆ ἐνοχὴν (σημ. 2), ἀλλὰ μόνον ἀγωγὴν τοῦ διοικητοῦ εἰς ὅσον γέγονεν ἐκ τῆς διοικήσεως πλουσιώτερος ὁ κύριος (5).

532. Ἡ ἀμφισβολία καὶ ἡ ἀμφισβήτησις περιστρέφονται ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἰς δύο τινά· πρῶτον ἡ εἰρημένη ἀμφοτεροβαρὴς ἐνοχὴ τίκεται, ὅταν διὰ τῆς διοικήσεως πρόκειται μόνον νὰ ἀποτραπῇ ἐλάττωσις τῆς κεκτημένης περιουσίας τοῦ κυ-

(1) [3 5] 2. B. [12'. 1] 2. [44. 7] 5. πρ. B. [NB'. 1] 5.

(2) Παραδείγματα τοιαύτης ἀτελοῦς ἐντολῆς ἀναπληρουμένης ὑπὸ τῆς προκειμένης θερμοθεσίας ὅρα παρὰ Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 206

(3) Μυλενθρούχ Ρ. and. § 435. Τιδὼ § 630. Γλὺκ 5. σ. 351. πρὸς Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 205.

(4) Οὐαῦχτερ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τ. πολ. πρ. τομ. 20 ἀρ. 11. Οὐαγγερὼ § 564. ἀρ. 3. Τὴν δόξαν ταύτην ἐκφράζει ὁ Λάιστ, διακρίνων τὰς χορὰς ἐντολῆς διοικουμένας ὑποθέσεις εἰς ἀναγκαίαν, ὠφελίμους καὶ πρὸς τέρψιν, καὶ παρέχων τῷ διαχειριστῇ ἐπὶ μὲν τῶν ἀναγκαίων πλήρη ἀποζημίωσιν, ἐπὶ δὲ τῶν ὠφελίμων, εἰς ὅσον γέγονεν ἐξ αὐτῶν πλουσιώτερος ὁ κύριος, ἐπὶ δὲ τῶν πρὸς τέρψιν μόνον δικαίωμα τοῦ ἀποχωρίσαι τὰς γενομένας δαπάνας. Λάιστ περὶ τῆς θεμετιῆς ἐπεμδάσεως εἰς ἀλλοτρίαν ὑποθέσεις [1855].

(5) 'Ρουστράτ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πρ. τομ. 32 σελ. 173 καὶ ἐπ.

ρίου, ἥ καὶ νὰ προσγενῇ ὠφέλεια αὐτῷ· δεύτερον, πῶς ὀρίζεται ἡ ἀποτροπὴ τῆς ζημίας, ἥ ἡ ὠφέλεια· κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ διοικητοῦ, τοῦ κυρίου ἢ τοῦ δικαστοῦ; Ἡ λύσις τῶν ζητημάτων τούτων θέλει ἄρει πᾶσαν δυσκολίαν περὶ τοῦ θεμελίου τῆς προκειμένης ἐνοχικῆς σχέσεως. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ἔχει τις ἐμπορικὴν ἀποθήκην, μεταπωλῶν ἐξ αὐτῆς ἐμπορεύματα, οὗτος δὲ ἀναχωρῶν δὲν ἔχει καιρὸν νὰ διορίσῃ ἐντολοδόχον πρὸς ἐξακολουθήσιν τῆς ἐπιχειρήσεως· ὁ φίλος αὐτοῦ Πέτρος, βλέπων τὴν ἀποθήκην κεκλεισμένην, ἀναλαμβάνει τὴν διαχείρισιν τοῦ ἔργου καὶ ἐλθούσης τῆς ἐποχῆς, καθ' ἣν ἐπρομηθεύετο ὁ κύριος τὰ πρὸς μεταπώλησιν ἐμπορεύματα, ἀγοράζει ταῦτα πρὸς συμπλήρωσιν τῶν ἐναποταμιευμάτων καὶ ἐν γένει διοικεῖ τὸ κατάστημα ὡς διώκει αὐτὸ ὁ κύριος· ταῦτα πάντα πράττει ὁ φίλος οὗτος· πρὸς ἀποτροπὴν ἀπειλουμένης ζημίας; ὅχι. Ἐν τούτοις καταπίπτει ἐκ σεισμοῦ ἡ ἀποθήκη καὶ βλάπτονται ἐντεῦθεν τὰ ἐμπορεύματα. Ἐὰν ὁ κύριος δὲν ἀποδείξῃ, ὅτι σκοπὸς αὐτοῦ ἦν νὰ παύσῃ τὴν ἐπιχείρησιν ἐκείνην καὶ ὅτι ὁ διοικητὴς, ἂν ἐπιμελῶς ἡρεῦνα τὰ κατ' αὐτόν, πρὶν ἢ ἀναμιχθῇ εἰς τὰς ὑποθέσεις του, ἤθελε γνωρίσει τὸν σκοπὸν ἐκεῖνον, ὁ διοικητὴς ἔχει ἀδιστάκτως ἀγωγὴν ἐπὶ ἀπολήψει τῶν πρὸς ἀγορὰν τῶν ἐμπορευμάτων ἐκείνων γενομένων δαπανῶν (1). Ἐχῶ οἰκίαν, ἣν κατέλιπον ἀτελῇ, ἀπειλοῦσαν πτώσιν, ἐξ ἧς ζημιωθῆσομαι τὰς δαπάνας, ἃς κατέβαλον διὰ τὴν ἀτελῇ αὐτῆς ἀνέγερσιν· πεισθεὶς ὁμως, ὅτι ἡ πλήρης αὐτῆς ἀνέγερσις ὑπερβαίνει τὰς δυνάμεις μου αἱ δὲ πρόσοδοι αὐτῆς δὲν θέλουσι καλύψει οὔτε τοὺς τόκους τῶν χρημάτων, ἅτινα δανεισθῆσομαι πρὸς πλήρη αὐτῆς ἀνέγερσιν, ἀπεφάσισα νὰ ἐγκαταλείψω αὐτήν, ἐν τούτοις δὲ ἀναχωρῶ διὰ κατεπειγούσας ὑποθέσεις· ὁ Πέτρος, βλέπων τὴν οἰκίαν ἐτοιμόρροπον ἐπι-

(1) 10 § 1. 11. 22. αὐτ. Β. 9. αὐτ. «Ἐὰν χρησίμως διοικήσω, καὶ ἀποτέλεσμα χρηστὸν οὐκ ἔσχε τὸ γεγονός, ἔχω τὴν περὶ διοικήσεως ἀγωγὴν». Β. 2. αὐτ. «Ἐὰν ἀναγκαῖον ἀγοράσω πράγμα, τυχὸν δαπάνην τῇ φαιμίᾳ, καὶ ἀπόλλυται τυχρῶς, ἴσως ἐμπρησμῷ ἢ καταπτώσει, ἔχω τὴν περὶ διοικήσεως ἀγωγὴν κλπ.» Β. 10 αὐτ. «Ὁ τὰ τοῦ ἀπόντος καὶ ἀγνωστοῦτος διοικῶν, δόλον καὶ ἀμέλειαν χρεωστεῖ, ἐσθ' ὅτε καὶ τῶν τυχερῶν ἐπιγινώσκειν ἀναγκάζεται κινδυνόν· ἐὰν γάρ τὰ μὴ εἰθισμένα τῷ δεσπότῃ πραγματοποιήσῃται, αὐτὸς μὲν τὴν ζημίαν ἐπιγινώσκει κλπ.» [15. 3] 17 πρ.

σκευάζει αὐτὴν καὶ μετὰ τοῦτο καταπίπτει αὕτη ἐκ σεισμοῦ ! δύναται νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν διὰ τὰς δαπάνας τῆς ἐπισκευῆς· οὐχί, ἐάν ἀποδείξω τὴν ἀνωτέρω ἀπόφασιν μου καὶ τὴν ἐκ πταίσματος τοῦ διοικητοῦ ἄγνοιαν αὐτοῦ ὡς πρὸς τὴν ἀπόφασιν ἐκείνην (1)· διότι ἵπῳ δύναται τις, ἐπεμβαίνων ἄλλητος εἰς τὰς ὑποθέσεις τοῦ πλησίον, νὰ προτείνῃ, ὅτι γινώσκει αὐτὰς κάλλιον τοῦ κυρίου καί, δαπανῶν εἰς αὐτὰς ὅ,τι ὁ κύριος ἀποδεδειγμένως δὲν ἤθελε δαπανῆσαι, νὰ ζητῇ ἀποζημίωσιν, ἐνῶ αἱ δαπάναι αὐτοῦ, ἔστω καὶ ἐκ τύχης, οὐδόλως ὠφέλησαν τὸν κύριον ; Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἐπὶ τῆς ἀνευ ἐντολῆς διοικήσεως ἄλλοτρίων δὲν τίκτει τὴν ἀνωτέρω ἀμφοτεροβαρῇ ἐνοχὴν μόνη ἢ ἀποτροπὴ ἐπικειμένης θετικῆς ζημίας, ἂν καὶ αὕτη ᾖ τὸ συνηθέστερον καὶ ἀσφαλέστερον θέμα (2), καθ' ὃ τίκτεται ἡ ἀνωτέρω ἐνοχὴ, ἀλλὰ καὶ τὸ χρησίμον τῆς διοικήσεως· χρήσιμος δὲ εἶναι αὕτη, ὅταν συνᾷδῃ τῷ συμφέροντι καὶ ταῖς ἐξέσει τοῦ κυρίου, οὐχί ὅμως κατὰ τὴν αὐτογνώμονα κρίσιν τοῦ διοικητοῦ, ἢ τοῦ κυρίου, ἀλλὰ κατὰ τὴν λελογισμένην κρίσιν τοῦ δικαστοῦ (3). Ὅθεν πᾶσα οὕτω νενοημένη χρήσιμος διοικήσις εἶναι πρᾶξις, εἰς ἣν ὁ νόμος ὑποτίθῃσιν, ὅτι κύριος ἤθελε δώσει τὴν συναίνεσίν του, ἂν ἡδύνατο νὰ δηλώσῃ τὴν βούλησιν αὐτοῦ, πρὶν ἢ ἐπιχειρηθῇ ἡ διοικήσις (διότι ἕκαστος ὑποτίθεται βουλόμενος οὐ μόνον τὴν διατήρησιν [ἐπὶ τῆς ἀποτροπῆς ἀπειλουμένης ζημίας], ἀλλὰ καὶ τὴν ἐπέκτασιν τῆς κεκτημένης περιουσίας [ἐπὶ τῆς χρησίμου διοικήσεως ἐπὶ τῷ περιποιῆσαι κέρδος]), ἐπομένως ἐνέχεται ὁ κύριος ἐκ τῆς διοικήσεως, κατὰ τὰ κατωτέρω ῥηθησόμενα, ἐξ οἴονει συμβάσεως. Μετὰ τὴν ἐξήγησιν ταύτην τῆς βάσεως τῆς προκειμένης ἐνοχικῆς σχέσεως ἔλθωμεν ἐπὶ τοὺς ὅρους καὶ τὰ αποτελέσματα αὐτῆς.

533. Ἡ σχέσις αὕτη ὑποτίθῃσιν

(1) Β. 9. αὐτ. . . «ἔξεστι γὰρ ἐκάστῳ καὶ ἐπὶ τῆς περὶ μελλούσης ζημίας ἀγωγῆς ὅταν τοῦτέστιν ὁ γείτων ἀπαιτῇ ἐγγύησιν περὶ τῆς καταπτώσεως ἐτοιμορρόπου κτιρίου ἀπειλουμένης ζημίας» καταλιπεῖν τὸ ἴδιον [νὰ ἐγκαταλείψῃ τὴν οἰκίαν εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ γείτονος].

(2) Β. [12'. 1] 1.

(3) Β. 9. αὐτ. «Οὐκ ἀρκεῖ δὲ τὸ νομίζειν τὸν διοικοῦντα χρήσιμῳ διοικεῖν· ἀλλὰ δεῖ τῷ ὄντι χρήσιμῳ διοικεῖν».

α) Ἀλλοτρίας ὑποθέσεις· ἐντεῦθεν δὲν τίκεται ἡ προκειμένη ἐνοχή, ἐάν τις διοικῇ τὰς ἰδίας ὑποθέσεις, νομίζων, ἔστω καὶ ἐξ ἀποχρῶντος λόγου, ὅτι αὐταὶ εἰσὶν ἀλλότριαι (1)· τὸ ζήτημα, πότε ἡ ὑπόθεσις λογίζεται ἀλλότρια, λύεται κυρίως ἐκ τοῦ προσώπου, ὅπερ ἀφορᾷ ἢ ἐξ αὐτῆς ζημία ἢ ὠφέλεια (2), ἐνίοτε δὲ καὶ ἐκ τῆς ἐγκρίσεως τρίτου, ὃν δὲν ἀφεώρα ἐξ ἀρχῆς ἡ ὑπόθεσις (3), ἐπειδὴ δὲ ἐπὶ τῆς προκειμένης σχέσεως δὲν ἀπαιτεῖται ἡ δῆλωσις τῆς τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος βουλήσεως, εἶναι ἀδιάφορον, ἐὰν οὗτος ᾔναι ἱκανὸς νὰ ἐκφράσῃ ἔγκυρον βούλησιν ἢ οὐ (4), ἢ ἐὰν ᾔναι γνωστὸς ἢ οὐ (5).

534. β) Ὑποθεσιν μὴ συνδεδεμένην τοσοῦτον μετὰ τῆς ἰδίας τοῦ διοικητοῦ, ὥστε οὗτος νὰ μὴ δύναται νὰ χωρίσῃ ταύτην ἀπὸ τῆς ἀλλοτρίας, διότι ὁσάνκις αἱ δύο ὑποθέσεις εἰσὶν ἀδιασπᾶστως συνδεδεμέναι, δὲν χωρεῖ ἡ τῆς διοικήσεως ἀλλοτριών, ἀλλ' ἡ διαιρουῖσα τὰ ἐπίκοινα ἀγωγῇ, δι' ἧς ἀπαιτεῖται ὁ διοικητὴς τὰς παρ' αὐτοῦ γενομένας εἰς τὸ κοινὸν κτῆμα δαπάνας (6).

535. γ) Ὑποθεσιν ὡς ἀλλοτρίαν διοικηθεῖσαν· ἐντεῦθεν ὁ

(1) 6 § 4. αὐτ. B. 6. αὐτ. Ἐὰν ἡ ὑπόθεσις ᾔναι ἐν μέρει ἰδία, ἐν μέρει δὲ ἀλλότρια. 6 § 4. 31 § 7. αὐτ. B. 30 πρ. K. [3. 36] 18 § 1. K. [2. 19] 3.

(2) 6. πρ. αὐτ. B. 6. Ὅθεν, ἐάν τις διοικῇ τὰ πράγματα ἀνήδου, ἅτινα ὀφείλει νὰ προστατεύσῃ ὁ ἐπίτροπος, τικτονταὶ ἐντεῦθεν δύο διοικήσεις ὑποθέσεων, ὧν ἡ μὲν ὀρᾷ τὸν ἐπίτροπον, ἡ δὲ τὸν ὀφφανόν.

(3) 6 § 9—11 αὐτ. II. γ. ἐὰν ὁ Πέτρος ἀπαίτησιν ἐν ὀνόματι τοῦ παρὰ τοῦ Παύλου τὸ παρ' αὐτοῦ ὄνθον ὀφειλόμενον μοι [οὐδὲν μοι ὀφείλοντος τοῦ Παύλου] καὶ λάβῃ αὐτό, καίτοι ἐπιχειρήσας πρᾶξιν, καθ' ἣν ἀπέδλεψεν εἰς τὸ συμφέρον μου [contemplatione mea], οὐδὲν ἤττον δ' ἐν διοίκησιν ὑποθέσιν μου, ἐὰν ὅμως, λαβὼν γνώσιν τῶν γεγονότων τούτων, ἐγκρίνῃ τὴν πρᾶξιν τοῦ Πέτρου, ἡ ὑπόθεσις ἀποβαίνει ἐμῇ, καὶ ὁ μὲν Παῦλος κτάται κατ' ἐμοῦ τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν, ἐγὼ δὲ τὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτριὴν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀπολήψει τοῦ εἰς τὸν Πέτρον καταβληθέντος. K. [2. 19] 19. B. [1Z'. 2] 19. Ἐκ δύο κληρονόμων ὁ εἰς πωλεῖ ὁλόκληρον κληρονομικὸν πρᾶγμα, μὴ ἀποδλέπων εἰς τὸ τοῦ συγκληρονόμου δικαίωμα τῆς συγκυριότητος, οὗτος δὲ, ἀποδεχόμενος καὶ ἐγκρίνων τὴν πώλησιν ἐπιζητεῖ τὸ ἐξ αὐτῆς τίμημα τοῦ ἡμίσους τοῦ πρᾶθέντος.

(4) 3 § 2. 6 πρ. B. 6 αὐτ.

(5) 3 § 6. 21 § 1. B. 20 αὐτ. Ἐπίσης ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ὑπόθεσις ᾔ διοικαστικῇ, ἢ ἐξώδικος. 1. αὐτ.

(6) 40 αὐτ. B. 39. αὐτ. συνδεθ. πρὸς [10. 2] 18 § 6 καὶ 7. B. [MB'. 3] 18. [10. 3] 6 § 2. [18 1] 78 § 2. [42. 5] 9 § 4. Ὁ συγκληρονόμος δὲν ἀναγκάζεται πάντοτε νὰ διαχειρισθῇ μετὰ τῆς ἰδίας μερίδος καὶ τὴν τοῦ συγκληρονόμου [ἐὰν λ. γ. ὑπάρχωσι χρηματικὰ κεφάλαια ἐν τῇ κληρονομίᾳ, ἀπερ διαιροῦνται αὐτοδικαίως μεταξὺ τῶν συγκληρονόμων, ἢ ἡ διαχείρισις συνίσταται εἰς τὴν ἐκποίησιν κοινού πράγματος]. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται τὸ χωρίον τοῦ K. [3. 36] 18 § 1. πρὸς καὶ B. [MB'. 3] 75. K. [3. 36] 20.

ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, καὶ οὐχὶ ἐν τῷ τοῦ ἀληθοῦς χρεώστου πληρόνων ἀλλότριον χρέος, δὲν ἀπαλλάττει τὸν χρεώστην, ἀλλὰ δύναται νὰ ἀναζητήσῃ ὡς ἀχρεώστητον τὸ πληρωθέν (1), ὃ δὲ δαπανήσας εἰς ἀλλότρια πράγματα, πειθόμενος, ὅτι ταῦτα εἰσὶν ἴδια αὐτοῦ, δὲν ἔχει τὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγὴν, δικαιούται δέ, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, νὰ ζητήσῃ τὰ ἐπωφελῆ δαπανήματα μόνον δι' ἐνστάσεως (τοιαύτη δὲ εἶναι καὶ ἡ ἐπίσχεσις), ἐὰν ὁ κύριος ἀπαιτήσῃ τὰ πράγματα, εἰς ἃ ἐγένοντο αἱ δαπάναι (2)· παρ' ἡμῖν ὁμῶς αἱ ἀγωγαὶ δὲν φέρουσιν ὠρισμένον τύπον, ὅφ' ὃν εἰσὶ δεκταὶ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων, ὅθεν ταῦτα, τὸν δι' αἰτήσεως, διδούσης χώραν εἰς νέαν δίκην, ἐπιδιώκοντα ἀξίωσιν, δὲν ἀποκρούουσι διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι δὲν ὑπάρχει νόμος, ῥητῶς ἐπιτρέπων καὶ διατυπῶν ὠρισμένην ὑπὲρ τοῦ αἰτοῦντος ἀγωγὴν, διότι πᾶσα ἀπαίτησις κεκτημένου δικαιώματος ἐπιδιώκεται καὶ δι' ἀγωγῆς (3), ὥστε παρ' ἡμῖν ὁ τοιαύτας δαπάνας καταβαλὼν δύναται καὶ δι' ἀγωγῆς νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀνάληψιν αὐτῶν (4)· ἐὰν ὁμῶς ὁ τὴν ἀλλοτρίαν ὑπόθεσιν ὡς ἰδίαν διοικῶν ἐπιχειρήσῃ δαπάνας, δι' ὧν ἀπαλλάττει τὸν κύριον ἀγωγίμου ὑποχρεώσεως, ἔχει καὶ κατὰ τοὺς ῥωμαίους τὴν τῆς διοικήσεως ἀγωγὴν κατ' αὐτοῦ ἐπὶ ἀπολήψει τῶν δαπανῶν (5).

(1) Ἐξ ἀναλ. τῶν [46. 3] 17 καὶ 94 πρ. § 1. B. [ΚΣΤ'. 5] 17.

(2) [24. 1] 31 § 2. [41. 1] 7 § 42. B. [N'. 6] 7. [6. 1] 48. B. [ΙΕ'. 1] 47. [10. 3] 14 § 129 πρ.

(3) Ἄρθρ. 1. τῆς πολ. δικον. ἀποφ. Α. Π. 6. 152 καὶ 530 τοῦ 1852. 160 τοῦ 1857.

(4) Τὴν ἀγωγὴν ταύτην, εἰς ὅσον ἐκ τῆς δαπάνης γέγονε πλουσιώτερος ὁ κύριος, δίδωσι καὶ ὁ ῥωμ. νόμος εἰς τὸν διοικήσαντα τὰ πράγματά μου, « οὐ διαθέσει μου, ἀλλὰ δι' ἴδιον κέρδος » [3. 5] 6 § 3. B. 5.

(5) 49. αὐτ. B. 49. Ἐλευθέρωμαι γάρ. Τὴν ἀρχὴν ταύτην ἀπαντῶμεν ἐν τε τοῖς [11. 7] 14 § 11 καὶ 32 πρ., καθ' ἃ ὁ νομεὺς τῆς κληρονομίας, ὁ δαπανήσας εἰς ταῖς τοῦ κληρονομούμενου, πειθόμενος, ὅτι εἶναι κληρονόμος, ἀναζητεῖ παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου τὰς δαπάνας, καὶ ἐν τῷ [5. 3] 50 § 1. B. [ΜΒ'. 1] 50 περὶ τῶν ἀναζητουμένων δαπανῶν τῆς ἐγγράσεως μνημείου τοῦ κληρονομούμενου. Δὲν ἐννοῶ, διατὶ τὰ θέματα ταῦτα θεωροῦνται ὑπὸ τοῦ Καίμμερερ ἐν τῷ περιοδ. φύλλῳ τοῦ Γείσσαν τομ. 8. σ. 166 καὶ ἐπ. [πρὸλ. καὶ Θέμιδ. τ. 3. σ. 162 καὶ 163], ὡς εἰ δὲ καὶ ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος, καθ' ὃν ὁ διαχειριζόμενος ἀλλότρια πράγματα ὡς ἴδια δὲν ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ κυρίου ἐπὶ ἀναλήψει τῶν δαπανῶν τῆς διαχειρίσεως. Πρὸλ. Οὐδαγ-γερὺ 3. § 669. σημ. II [τῆς ζ'. ἐκδ.].

Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις τῆς τοιαύτης (ὕπὸ στοιχ. γ'). διαχειρίσεως ὁ διοικητὴς ἐνέχεται πληρέστατα τῇ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων πραγμάτων ἀγωγῇ πρὸς τὸν κύριον αὐτῶν (1).

536. δ'). Ὑποθέσεις καθ' ὧν τὴν διοίκησιν ὁ διοικητὴς σκοπὸν ἔχει νὰ ὑποχρεώσῃ πρὸς ἑαυτὸν τὸ κύριον, ὅθεν δὲν δύναται τις νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσεις διὰ δαπάνας, ἀς κατέβαλεν ἐξ ἐλευθεριότητος ἢ φιλίας ὑπὲρ τῶν συμφερόντων ἄλλου (2).

ε'). Ὑποθέσεις, ὧν ἡ διοίκησις δὲν ἀνετίθη δι' ἐντολῆς εἰς τὸν διοικητὴν, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει χωροῦσιν αἱ περὶ ἐντολῆς διατάξεις (3), "Ὅθεν ἀρμόζει ἡ ἐκ τῆς προκειμένης οἰονεὶ συμβάσεως ἀγωγή, ἐάν τις πείθεται ἐκ πλάνης, ὅτι διοικεῖ ἀλλότρια πράγματα κατ' ἐντολὴν τοῦ κυρίου, ἐνῷ ἀληθῶς δὲν εἶχε τοιαύτην ἐντολὴν (4), ἡ διοίκησις τὰ ἀλλότρια πράγματα ἐν μέρει μὲν κατ' ἐντολὴν, ἐν μέρει δὲ ἄνευ αὐτῆς, ὡς πρὸς τὰ ἄνευ ἐντολῆς διοικηθέντα (5) ἢ ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς (6), ἢ καὶ ἡ ἐντολὴ ᾗναι ἄκυρος (7), ἢ τέλος, διοικῶν τὰ πράγματα τοῦ Πέτρου, πείθεται ἐκ πλάνης, ὅτι διοικεῖ τὰ τοῦ Παύλου (8).

537. ς'). Ὑποθέσεις, ὧν τὴν διοίκησιν δὲν ἀπηγόρευσε ῥητῶς τῷ διοικοῦντι ὁ κύριος, διότι ὁ ἐναντίον τοιαύτης ἀπαγορεύσεως ἀναμιγνυόμενος εἰς ἀλλοτρίας ὑποθέσεις δὲν ἔχει ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὸ τεκμήριον τῆς συναινέσεως τοῦ κυρίου διοικήσεως, ἀλλ' ἐπεμβαίνει ἐκ προπετοῦς πολυπραγμοσύνης εἰς ἀλλότρια, ὧν οὐδεὶς ἔταξεν αὐτὸν προστάτην. Κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ἡμφισθητεῖτο, ἂν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐτίκ-

(1) 49. αὐτ. B. 49. αὐτ. πρὸς K. [2. 19] 19 καὶ K. [3. 32] 3.

(2) 34. 44. αὐτ. K. [2. 18] 11. B. [IZ'. 2] 11.

(3) 5 πρ. 6. πρ. § 4. 32 § 1. 41 καὶ 42. αὐτ. B. 41. 42 αὐτ.

(4) 5 πρ. αὐτ. B. 5. αὐτ.

(5) 3 § 11. 6 § 4. 21 § 3. 28. 46 § 1. K [2. 18] 14. B. [IZ'. 2] 14.

(6) 32 πρ. B. 31 αὐτ.

(7) 3 § 11. 6 § 4. αὐτ. B. 3. αὐτ. "Ὅθεν δύναται τις νὰ ἐναγθῇ διὰ τὴν διοίκησιν τῆς αὐτῆς ὑποθέσεως τῇ περὶ ἐντολῆς καὶ τῇ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγῇ λ. γ. ἐάν τις λάβῃ ἐντολὴν, ἵνα διοικήσῃ τὰς ὑποθέσεις τρίτου, ἐνάγεται ὑπὸ μὲν τοῦ ἐνταυλαμένου τῇ τῆς ἐντολῆς, ὑπὸ δὲ τοῦ κυρίου τῶν ὑποθέσεων, τῇ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγῇ.

(8) 5 § 1. 6 § 8 καὶ 11. 45 § 2 αὐτ. [10. 3] 14 § 1.

τετο ἡ ἀμφοτεροβαρὴς τῆς προκειμένης οἰονεὶ συμβάσεως ἐνοχή (1), ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἔλυσε τὴν ἀμφισβήτησιν, ἀποφηνάμενος, ὅτι ἡ τοιαύτη διοίκησις δὲν τίκτει τὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγὴν ὑπὲρ τοῦ διοικήσαντος (2).

Ἐκ τῶν μέχρι τοῦδε εἰρημένων συναγομεν, ὅτι κατὰ τοὺς Ῥωμαίους ἡ προκειμένη ἐνοχικὴ σχέσις, χωρεῖ μὲν κατὰ τοῦ διοικητοῦ, ἅμα οὗτος ὅπωςδὴποτε ἄνευ ἐντολῆς ἐπιληφθῇ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων, καθίσταται δὲ ἀμφοτεροβαρὴς ἐξ οἰονεὶ συμβάσεως σχέσις, τούτεστι τίκτει καὶ ὑπὲρ αὐτοῦ δικαίωμα πλήρους ἀποζημιώσεως, μόνον ἀφ' ἧς ὑπὸ τοὺς ἐκτεθέντας ὅρους ἐπιχειρήσῃ οὗτος ἐξ ἰδίων δαπάνας εἰς τὸ ἀλλότριον πρᾶγμα (3).

538. Ὡς ἐκ τοῦ λόγου δὲ τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως εἶναι ἀδιάφορον·

1). Ἄν ὁ διοικητὴς ἀνεμίχθῃ εἰς τὴν διοίκησιν ἐκουσίως, ἢ ἐξ ἀνάγκης, ἢ ἐν ὑπονοίᾳ ἀνάγκης, λ. χ. ὡς κηδεμὼν ἢ πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι εἶναι ἐντολοδόχος (4).

2). Ἐὰν ὁ διοικητὴς ᾖ ἄνθρωπος, ἢ ἐρῆθος, ἂν καὶ ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἐνάγεται ἐκ τῆς διοικήσεως μόνον εἰς ὅσον

(1) Πρὸλ. 8 § 3. Β. 8. αὐτ. [17. 1] 40.

(2) Κ. [2. 19] 24. Β. [IZ'. 2] 24. Περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ὁ τοιοῦτος διοικητὴς δικαιούται τοῦλάχιστον νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν διὰ τὰς ἀναγκαίας δαπάνας [δηλ. ἐκεῖνας, ὧν μὴ γενομένων, ἤθελεν ἀπολεσθῇ τὸ πρᾶγμα] καὶ τὸν ἀποχωρισμὸν τῶν λοιπῶν δαπανημάτων [καθ' ὅσον οὗτος εἶναι δυνατός χωρὶς βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος] ἐγένετο λόγος ἀνωτέρω. [§ 87 σημ. 2 καὶ 3].

(3) 2. 5 πρ. αὐτ. Ε. [3. 28] § 1.

Κατὰ τὸ Νησχ. [ἄρθρ. 1959] ὁ αὐθορμήτως ἀναλαβὼν, τὴν διεξαγωγὴν ἀλλοτρίας ὑποθέσεως ἀγνοῦντος, ἢ καὶ γινώσκοντος τοῦ κυρίου αὐτῆς ὑποχρεούται νὰ ἐξακολουθήσῃ καὶ περατώσῃ τὴν ὑπόθεσιν ταύτην καὶ πάντα τὰ παρεπόμενα αὐτῇ, μέχρις οὗ δυνήθῃ ὁ κύριος νὰ φροντίσῃ περὶ αὐτῆς. Ἡ ἔκφρασις « ἢ καὶ γινώσκοντος τοῦ κυρίου » τοῦ γαλλικοῦ νόμου, ἐξ οὗ ἐλήφθῃ τὸ ἡμέτερον ἄρθρ. 1959 ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τὸ ζήτημα. Ἀρὰ γε κατηργήθη δι' αὐτοῦ ἡ σιωπηρὰ ἐντολὴ [§ 82]; Ἀλλ' ἐπεκράτησεν εὐλόγως ἡ δόξα, ὅτι ἡ τοῦ κυρίου γνώσις τῆς διαχειρίσεως δύναται βεβαίως ν' ἀποτελέσῃ σιωπηρὰν ἐντολήν, οὐχὶ ὅμως πάντοτε λ. χ. ἐὰν ὑπάρξωσι περιστάσεις, καθ' αἷς ὁ δικαστὴς πείθεται, ὅτι μόνῃ ἢ ἐν γνώσει τοῦ κυρίου διοίκησις δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς κατ' ἐντολήν του διεξαχθεῖσα. Πρὸλ. Dalloz Oblig. ἀρ. 5412.

(4) 3 § 10. Β. [IZ'. 2] 3. Διότι καὶ ὁ κηδεμὼν ὁ διοικήσας τὰς ὑποθέσεις τοῦ ἀνηλίκου ἔχει τὴν τῆς διοικήσεως ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἀνηλίκου.

ἐξ αὐτῆς γέγονε πλουσιώτερος· ἐνάγων ὅμως ἐξ αὐτῆς ὀφείλει νὰ ἀνεχθῇ κατ' ἐνστάσιν πᾶσαν ἀνταπαίτησιν (1).

3). Ἐὰν ὁ διοικητὴς διατελῇ ὑπὸ πατρικὴν (ἢ ὑπὸ δεσποτικὴν) ἐξουσίαν, ἢ οὐ. Ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἐνέχεται ὁ πατήρ, ὁ μὴ συναινέσας εἰς τὴν τοιαύτην διοίκησιν, μόνον εἰς ὅσον ἀρκεῖ τὸ χρημάτιον τοῦ ὑπεξουσίου, ἢ εἰς ὅσον εἰς ὀφείλος αὐτοῦ (τοῦ πατρὸς) ἐδαπανήθη ἐκ τῆς διοικήσεως (2).

4). Ἐὰν τέλος ὁ κύριος τῆς ὑποθέσεως ᾗναι αὐτεξούσιος ἢ οὐ (3), ἱκανὸς νὰ ἐκφράσῃ ἔγκυρον βούλησιν ἢ οὐ, ἐν γνώσει ἢ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς διοικήσεως, διότι, καθ' ἃ εἴρηται, δὲν ἀπαιτεῖται δῆλωσις βουλῆσεως τοῦ κυρίου, ἵνα παραχθῇ ἡ προκειμένη ἐννομος σχέσις (4), ἀλλ' ὁ ἀνηθὸς δὲν ἐνάγεται εἰ μὴ, εἰς ὅσον γέγονε πλουσιώτερος ἐκ τῆς διοικήσεως (5).

539. Ἐὰν πλείονες διοικήσωσι τὴν αὐτὴν ὑπόθεσιν ἐνέχεται ἕκαστος εἰς ὅσον διώκῃ (6), μὴ εὐθυνόμενος διὰ τὰ ἀναξιοχρεῶν τοῦ συνδιοικήσαντος, διότι ἐνταῦθα δὲν ὑπάρχουσιν οἱ λόγοι, δι' οὓς οἱ πλείονες ἐντολαδόχοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον ἐκ τῶν περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς παραβάσεων (§ 93).

540. Ὁ διοικητὴς ὀφείλει νὰ περατώσῃ τὰ ἀρχθέντα, ἐνεχόμενος τῷ κυρίῳ διὰ τὴν ὑπαιτίως ἀτελεῖ ἐγκαταλειφθεῖσαν ὑπόθεσιν (7) καὶ νὰ καταβάλλῃ πᾶσαν ἐπιμέλειαν εἰς τὴν διοί-

(1) Διότι ἀρκεῖ νὰ ᾗναι τις ἱκανὸς βουλῆσεως, ἵνα ὑποχρεώσῃ τὸν κύριον ἐκ τῆς τοιαύτης διοικήσεως, ἢ δὲ παρὰ τῷ ἀνήθῳ ἑλλειψίς ὥριμου βουλῆσεως πρὸς ἀποδοχὴν ὑποχρεώσεως εἶναι ὁ λόγος τῆς περιορισμένης αὐτοῦ ἐνοχλῆς ἐκ τῆς τοιαύτης διοικήσεως. § 3 § 4 αὐτ. Ταῦτα κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον. Παρ' ἡμῶν ὅμως ὁ ὑπὸ ἐπιτροπείαν διατελὼν δὲν ἐπιχειρεῖ ἔγκυρος καμμίαν πράξιν διοικήσεως τῆς ἰδίας, ἀρα, οὔτε ἀλλοτρίας περιουσίας δύναται ἐγκύρως νὰ ἐπιχειρήσῃ. Ἐὰν οὐδὲν ἤτιον πράξῃ τοῦτο ἐνέχεται διὰ δόλον ἢ πταίσμα ἂν δύναται νὰ τῷ καταλογισθῶσι τοιαῦται πράξεις. [ἀρθρ. 2 τοῦ περὶ ἀνηλικίων νόμου].

(2) 6 § 6. 14 αὐτ. B. 5. 13 αὐτ.

(3) Ἐν τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ περιπτώσει ἐνέχεται ὁ πατήρ ἢ ὁ κύριος διὰ τῆς τοῦ χρηματίου, ἢ τῆς τοῦ ὑπὲρ αὐτοῦ δαπανηθέντος ἀγωγῆς. 6 § 6 αὐτ. B. 5. αὐτ.

(4) 3 § 5. αὐτ.

(5) 6 πρ. αὐτ. B. 6. αὐτ.

(6) 26. αὐτ. B. 25 αὐτ. Ἀλλὰ κατὰ τὸ Νημοχ. [ἀρθρ. 1964] πλείονες διαχειρισταὶ ἀπὸ καὶ ἐν οὗ τὴν κοινὴν ὑπόθεσιν διεσπάζοντες, ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον. Ἡ λύσις αὕτη ἀσφαλίζει πληρέστερον τὸν κύριον, ἀπαλλάττουσα αὐτὸν τῆς ἀποδείξεως γεγονότων, ἅπερ πολλάκις ἄγνοεῖ.

(7) 21 § 2. αὐτ. B. 20 αὐτ. [13. 6] 17 § 3. B. [II". 1] 17. Ἡ ὑπο-

κῆσιν τῶν ὑποθέσεων· ἡ ἐπιμέλεια αὕτη εἶναι οὐχὶ ἡ συνήθης αὐτοῦ περὶ τὰ ἴδια, ἀλλ' ἡ συνήθως ὑπὸ τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐν τοῖς ἰδίους αὐτοῦ πράγμασι καταβαλλομένη, ἐνέχεται δὲ διὰ πᾶσαν, εἴτε διὰ πρᾶξεων, εἴτε διὰ παραλείψεων ἐκδηλουμένην παράθεσιν τῆς ἐπιμελείας ταύτης (1). Ἡ εὐθύνη αὕτη ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ τῶν ἀλλοτρίων ἄκλητος διοικητὴς ἀνάγκη προηγουμένως νὰ ἐξετάσῃ ἑαυτὸν, καὶ τότε μόνον νὰ ἐπιληφθῇ τοῦ ἔργου, ἐὰν πεισθῇ, ὅτι εἶναι πρὸς τοῦτο ἀρμόδιος, διότι τὰ μὲν ἴδια ὡς βούλεται τις διοικεῖ, τὰ δὲ ἄλλτρια ὀφείλει σπουδαίως διοικεῖν (§ 92 σημ. 1), ὅθεν ἡ αὐτορρυθμίζουσα ἐπιχειρουμένη τοιαύτη διοίκησις περιέχει τὴν δῆλωσιν, ὅτι ὁ διοικητὴς θέλει διεξαγάγει τὴν ὑπόθεσιν ὡς ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης. Εἶναι δὲ ἀδιάφορον ὡς πρὸς τὸν βαθμὸν τῆς εὐθύνης, ἂν ἐπεχειρήσῃ τὴν διοίκησιν αὐτοπροσώπως, ἢ δι' ἰδίου ἐντολοδόχου (2), ἰδίως ὀφείλει ὁ διοικητὴς νὰ μεταχειρίζεται τὰ εἰσπραχθέντα χρήματα εἰς ἐξόφλησιν τῶν χρεῶν τοῦ

χρέους αὕτη δὲν παύει οὔτε ἀποθνήσκοντος τοῦ κυρίου, ἀλλὰ τότε δὲν ἀναγκάζεται ὁ διοικητὴς « νέων ἐράπτεσθαι » ὑποθέσεων. 21 § 2 αὐτ. Β. 20.

Τοῦτ' αὐτὸ ὀρίζει καὶ τὸ Νμσχ. [1961]· « ἐὰν πρὸ τῆς περατώσεως ἀποθάνῃ ὁ κύριος, χρεωστῇ ὁ διαχειριστὴς νὰ ἐξασφαλίσῃ τὴν διαχείρισιν, μέχρις οὗ ὁ κληρονόμος θυνηθῇ ἢ ἀναλάβῃ αὐτὸς τὴν διεύθυνσιν ». Ὅθεν καὶ κατὰ τὸ Νμσχ. δὲν ἀναγκάζεται ὁ διοικητὴς νέων ἐράπτεσθαι ὑποθέσεων.

(1) Paul S. R. I. 4 § 1. K. [4. 42] 1. B. [ΚΓ'. 3] 72. Ἡ τοῦ Νικαέως [ἐν τῇ σχολίῳ] παρατήρησις εἶναι ἐσφαλμένη, ὑποτιθέσα, ὅτι κατὰ τὸν νόμον ἡ ἐπιμέλεια τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνδρὸς διαφέρει· τῆς τοῦ ἐπιμελεστάτου· ἐντεῦθεν εὐθύνεται ὁ διαχειριστής, ἐὰν, καταστήσας ἄλλον εἰς τὴν διοίκησιν, παραλείψῃ περὶ τὴν ἐκλογὴν τὴν προσήκουσαν ἐπιμέλειαν καὶ ἐντεῦθεν ὁ ἀδέλφιος ἐντολοδόχος αὐτοῦ βλάβῃ τὸν κύριον 21 § 3. αὐτ. Β. 21 αὐτ., ἢ ἐὰν δὲν πληρώσῃ ἐγκαίρως τῷ κυρίῳ τὰ ἐκ τῆς διοικήσεως ὀφειλόμενα αὐτῷ [ὀφείλων διὰ τὰ καθυστεροῦντα τοὺς τόκους, οὓς οὗτος συνήθως ἐλάμβανεν ἐκ τῶν χρημάτων του] 6 § 12. 35 πρ. 38. αὐτ. Β. 6. 35. 38. αὐτ. Ἐὰν ὅμως ὁ διοικητὴς ἔχῃ τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργέτημα, δὲν ὀφειλεται νὰ δώσῃ πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους του τὰ πρὸς διατροφήν αὐτοῦ ἀναγκαῖα. 35. πρ. αὐτ. Β. 35. αὐτ.

(2) Καὶ κατὰ τὸ Νμσχ. [ἀριθ. 1962] ὁ διαχειριστὴς ὀφείλει νὰ καταβάλῃ περὶ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑποθέσεως τὴν ἐπιμέλειαν ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότου. Προβλ. καὶ τὴν ὑπ' ἀριθ. 182 [1848] ἀπ. τοῦ Α. Π., ἥτις λοεῖ καὶ τὸ ἕτερον ζήτημα, ἂν ἐπὶ τῆς δι' ἰδίου [τοῦ διοικητοῦ] ἐντολοδόχου διοικήσεως ὁ κύριος δικαιοῦται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ διοικητοῦ πᾶν τὸ ἀνήκον τῷ κυρίῳ ἐκ τῆς εἴτε αὐτοπροσώπως εἴτε δι' ἰδίου ἐντολοδόχου γενομένης διαχειρίσεως· ὁ κύριος δὲν ὀφείλει νὰ περιορισθῇ ἐν τῷ θέματι τούτῳ εἰς τὴν ἀξίωσιν τοῦ νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτῷ ὁ διοικητὴς τὰς κατὰ τοῦ ἰδίου ἐντολοδόχου ἐκ τῆς κατ' ἐντολὴν διαχειρίσεως ἀπαιτήσεις του.

κυρίου (1), ἢ νὰ τοκίζῃ αὐτά, ἐάν, ὡς ἐκ τῆς ποσότητος καὶ τῶν περιστάσεων, ἤθελε δανείσει αὐτὰ ἐντόκως ὁ κύριος, ἄλλως ὁ διοικητὴς πληρῶνει τοὺς εἰθισμένους τόκους τῶν τοιούτων κεφαλαίων (2). δικαιοῦται ὁμῶς νὰ ἐκπέσῃ ἐξ αὐτῶν τὰς ἐξ ἰδίων γενομένας εἰς τὴν διοίκησιν δαπάνας (3). Ἐὰν κινήσῃ ἀγωγὴν ὀφείλει, ἐν ἀποτυχίᾳ, νὰ μεταχειρισθῇ κατὰ τῆς ἀποφάσεως τὰ προσήκοντα ἐνδίκᾳ μέσα, ἄλλως εὐθύνεται διὰ τὴν ἔκβασιν (4). Ἐὰν νέμῃται πράγματα τοῦ κυρίου, ἅπερ ἡγάρασε καλῇ τῇ πίστει, πεισθῇ δὲ βραδύτερον, ὅτι ἀνήκουσιν εἰς τὸν κύριον, ὀφείλει ἀπὸ τοῦ χρόνου τούτου νὰ νέμῃται αὐτὰ ἐπ' ὀνόματι τοῦ κυρίου, διότι ἄλλως δὲν ὠφελεῖ αὐτὸν ἢ ἐν τῷ μεταξὺ συμπληρουμένη χρησικτησίᾳ, ἔχοντος τοῦ κυρίου τὴν ἀγωγὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἐπὶ τῇ ἐπαναγωγῇ τῆς πρὸ τῆς χρησικτησίας καταστάσεως (5).

Ὁ διοικητὴς δὲν εὐθύνεται συνήθως, μὴ ἐπιδιώξας ἐννόμους ἀξιώσεις τοῦ κυρίου (6), πλὴν ἐάν κατ' ἐξαίρεσιν ἔχῃ πρὸς τοῦτο ἐξουσίαν, ἥς ὑπαιτίως δὲν ἐποίησατο χρῆσιν (7).

(1) 13 αὐτ. B. 13.

Κατὰ τὸ Νμοχ. [ἀριθ. 1960] ὁ διαχειριστὴς ὑποβάλλει ἑαυτὸν εἰς ἀπάσας τὰς ὑποχρεώσεις, ὡσανεὶ ἐδίδοτο αὐτῷ ῥητὴ ἐντολὴ παρὰ τοῦ κυρίου. Ἰδίως ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ πᾶν ὅ, τι ἐκ τῆς διαχειρίσεως ἔλαβεν καὶ τοὺς τόκους τῶν χρημάτων, ἅπερ εἰς ἰδίᾳς χρεῖας ἐδαπάνησε· τὸ ἀρθρ. τοῦτο καὶ τὸ προηγούμενον [§ 548 σημ. 4] τοῦ Νμοχ. κατοχυρώθησαν ἐξ ἐν ὁς ἀρθροῦ [1372] τοῦ γαλλικοῦ, προστεθῇ δὲ ἡ περὶ τόκων τῶν ἐκ τῶν διαχειρίσεως συλλεχθέντων χρημάτων ὑποχρέωσις ἐκ τοῦ σαξων. νόμου [§ 1348], ὅστις ἐπιεικῶς περιορίζει αὐτὴν εἰς μόνον τὰ εἰς ἰδίᾳς χρεῖας τοῦ διαχειριστοῦ δαπανηθέντα τοιαῦτα χρήματα καὶ δὲν ὑποχρεοῖ τὸν διαχειριστὴν νὰ δανείξῃ ἐπὶ τόκῳ πᾶσαν ἐκ τῆς διαχειρίσεως συλλεχθεῖσαν χρηματικὴν ποσότητα, ὅπερ ἤθελε καθιστᾶ δύσκολον τὴν θέσιν τοῦ διαχειριστοῦ πρὸς βλάβην τῶν ἐχόντων ἀνάγκην τῆς τοιαύτης ἐπιμελείας κυρίων.

(2) 19 § 4. 31 § 1. 37 § 1 αὐτ. B. 19. 31. 37 αὐτ.

(3) 31 § 3. αὐτ. B. 31.

(4) 31 § 2. B. 31. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐάν ὁ διοικητὴς ἀναλάβῃ διὰ κλην ἐγκαταλειφθεῖσαν ὑπὸ τοῦ κυρίου [καὶ καθ' ἣν ἤθελεν οὗτος καταδικασθῇ, ἀπολειφθεῖς], καταλίπῃ δὲ αὐτὴν ἔπειτα καὶ ὡς ἐκ τούτου ἀποβῇ κατ' αὐτοῦ [τοῦ κυρίου] ἡ ἀπόφασις. 31 § 2.

(5) 19 § 3 αὐτ. B. 19 αὐτ.

(6) 6 § 12. 37 § 1. B. αὐτ. K. [2. 19] 20.

(7) Α. χ. Ἐὰν ἡ ἀγωγὴ τίκῃται ἐκ δανείου, ὅπερ αὐτὸς ὁ διοικητὴς συνήψε διὰ λογαριασμόν τοῦ κυρίου 37 § 1 ἢ ἐάν ὁ διοικητὴς ᾔνοι ἐκ τῶν προσώπων, παρ' οἷς εἰσάγεται ἡ τοῦ κυρίου ἐντολὴ πρὸς ἐπιχείρησιν δικῆς 8 πρ. αὐτ. ἀρθρ. 91 καὶ 92 τῆς πολ. δικον.

541. Περί τοῦ ζητήματος, ἐάν ὁ ἀναλαβὼν τὴν διοίκησιν ὑποθέσεως ἐνέχεται διὰ τὴν παράλειψιν ἐτέρας συνεχομένης αὐτῇ, παρατηρητέον· ἐάν ἡ παραλειφθεῖσα συνέχεται ἀναγκαιῶς μετὰ τῆς διοικηθείσης, λ. χ. ὁ ἀναλαβὼν τὴν καλλιέργειαν κτήματος καταλίπη μέρη αὐτοῦ ἀκαλλιέργητα, ἡ εὐθύνη εἶναι ἀναμφισβήτητος· ἐάν ὁμως ἡ μετὰ τῆς διοικηθείσης ὑποθέσεως συνάφεια δὲν ᾔηται ἀναγκαία, ἐνέχεται διὰ τὴν παράλειψιν μόνον, ἐάν ἄλλος ἐπιμελέστερος, καὶ διὰ τοῦτο μέλων καὶ τὴν παραλειφθεῖσαν νὰ διοικήσῃ, ἣν πρόθυμος νὰ ἀναλάβῃ τὴν διοίκησιν, προέλαβεν ὁμως αὐτὸν ὁ περὶ οὗ πρόκειται διοικητής (1).

542. Ὁ διοικητής δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν κατὰ τὴν διοίκησιν ἐκ τύχης ἐπελθοῦσαν τῷ κυρίῳ ζημίαν (2), ἰδίως ἐάν ἡ ἐκ τῆς διοικήσεως σκόπουμένη ὠφέλεια τοῦ κυρίου ἐκλείψῃ βραδύτερον ἐκ τύχης (3), « πλὴν εἰ διοικήσῃ τὰ πράγματά μου οὐχὶ διαθέσει μου, ἀλλὰ δι' ἴδιον κέρδος » (σημ. 5 τῆς σελ. 589), ἢ παρὰ τὴν ῥητὴν τοῦ κυρίου ἀπαγόρευσιν, ἢ ἂν δι' εἰδικῆς συμβάσεως ἀνέλαβε τὸν κίνδυνον (4), ἢ τέλος διεχειρίσθῃ ὑποθέσιν, ἣν δὲν συνειθίζε νὰ ἐπιχειρῇ ὁ κύριος· ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι « τὴν μὲν ζημίαν ἐπιγινώσκει ὁ διοικητής, τὸ δὲ κέρδος ὁ κύριος οἰκειοῦται, εἰ δὲ ἐν τισὶ μὲν κέρδος, ἐν τισὶ δὲ ζημία γένηται, ἀντελλογιζέται ἀλλήλοις τὸ κέρδος, καὶ ἡ ζημία » (5). Ἐνίοτε ὁ διοικητής ἐνέχεται μόνον ἐκ δόλου ἢ μερίζοντος ῥαθυμίας, ὡς ὅταν ἡ διαχείρισις τῆς ὑποθέσεως ἐγένετο ἐν κατεπειγούσαις περιστάσεσι πρὸς ἀποτροπὴν σπουδαίας

(1) 6 § 12 αὐτ. Β. 6 αὐτ.

(2) 22. 37 § 1 αὐτ. Β. αὐτ. Κ. [2. 19] 22. Β. [12'. 2] 22. Ἐντεῦθεν δὲν ἐνέχεται, ἐάν ἐν τῷ πρώτῳ θέματι τῆς 3 σημ. ὁ ὀφειλέτης ἀποδῇ ἐκ τύχης ἀναξίόχρεως ἐν καιρῷ τῆς κατ' αὐτοῦ δίκης· ὅρα αὐτ.

(3) 10 § 1. 22. 32 πρ. Β. 10. 22. 32 αὐτ.

(4) Β. [12'. 2] 22.

Καὶ κατὰ τὸ Νρσχ. [ἀρ. 1962 ἐν τέλει]. Φέρει ὁμως τὰς τυχηρὰς ζημίας, ἂν ἐνήργησεν ἐναντίον τῆς ἀπαγορεύσεως τοῦ κυρίου.

(5) Β. 11. 43 αὐτ.

ζημίας (1). Οί του διοικητοῦ κληρονόμοι δὲν ἐνέχονται πλέον τοῦ δόλου καὶ τῆς μεΐζονος ῥαθυμίας (2).

543. Ὁ διοικητὴς δίδωσι λόγον τῶν πράξεων του (3) καὶ ἀποδίδωσι πᾶν ὅτι ἔλαβεν ἐν ὀνόματι τοῦ κυρίου τῆς υποθέσεως (4), ἰδίως τὰ ἐν ὀνόματι αὐτοῦ πληρωθέντα αὐτῷ ἄχρεω-στητα (5). Τόκους δὲ τῶν χρημάτων, ἅτινα εἰσέπραξε κατὰ τὴν διοίκησιν, πληρῶνει μόνον, ἂν ὑπαιτιῶς δὲν ἐτόκισεν, ἢ εἰς ἴδιον ὄφελος ἐδαπάνησεν αὐτά· ἐν τῇ τελευταίᾳ δὲ περι-πτώσει πληρῶνει ἀνώτατον τόκον διὰ τὸν δόλον αὐτοῦ (6).

544. Ὁ δὲ κύριος τῶν υποθέσεων ὀφείλει ἐν πρώτοις νὰ ἐγκρίνῃ τὴν διοίκησιν, καθ' ἣν ὁ διοικητὴς κατέβαλε τὴν προ-σέκουςαν ἐπιμέλειαν, καὶ ἂν ἐκ τύχης ἐματαιώθῃ ἡ σκοπου-μένη ὠφέλεια (7)· καθίστησι δὲ τῷ διοικητῇ ἀζήμιον τὴν διοί-κησιν ὡς πρὸς τε τὰ ὑπ' αὐτοῦ δαπανηθέντα καὶ δαπανηθη-σόμενα πρὸς ἐκπλήρωσιν ὧν ἀνέλαβε κατὰ τὴν διοίκησιν ὑπο-χρεώσεων (8). Ἐντεῦθεν ὀφείλει ὁ κύριος ν' ἀπαλλάξῃ τὸν

(1) § 9 αὐτ. Β. 3 αὐτ.

Κατὰ τὸ Νμσχ. [ἄρθρ. 1962] τεθέντος τοῦ κανόνος τῆς ἐκ παντὸς πταίσμα-τος εὐθύνης τοῦ διαχειριστοῦ [ἀ. ἐδαφ.] ὁρίζεται, ὅτι « αἱ περιστάσεις, ἐξ ὧν παρωμήθη ν' ἀναμιχθῇ εἰς τὴν ἀλλοτρίαν ὑπόθεσιν δύνανται νὰ δικαιολογή-σων μετριασμόν τῆς ἐξ αὐτοῦ προξενηθείσης ζημίας ». Ἐντεῦθεν ἰδόνά τοις νὰ συμπεράνῃ, προσηλούμενος εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου [μετριασμόν τῆς ἐξ αὐτοῦ (δηλ. ἐκ παραλείψεως τῆς ἐπιμελείας ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου) προξε-νηθείσης ζημίας], ὅτι ὁ δικαστὴς δὲν δύναται ν' ἀπαλλάξῃ ἐντελῶς τὸν διαχει-ριστὴν τῆς εὐθύνης τῆς ἐκ μικροῦ πταίσματος ζημίας, καὶ ἂν πεισθῇ, ὅτι οὗτος ἀνεδέχθη τὴν διαχειρίσιν ὑπὸ περιστάσεις, καθ' ἃς, ἂν δὲν παρενέβαινεν, αἱ τοῦ κυρίου ὑποθέσεις ἤθελον καταστραφῇ, μένουσαι πάντως ἀπροστάτευτοι, ἀλλ' ὅτι δύναται [ὁ δικαστὴς] νὰ μετρίσῃ τὴν ἐκ τοῦ μικροῦ πταίσματος ἀποζημίωσιν. Ἀλλ' οἱ ἐρμηνευταὶ τοῦ γαλλικ. νόμου δὲν ἀμφιβάλλουσιν, ὅτι ἡ ἀλήθης ἔννοια τοῦ χωρίου εἶναι, ὅτι ὁ δικαστὴς δύναται κατὰ τὰς περιστά-σεις καὶ ἐντελῶς ν' ἀπαλλάξῃ τὴν διαχειριστὴν τῆς ἀνορθώσεως τῆς ἐκ μικροῦ πταίσματος αὐτοῦ προξενηθείσης ζημίας. Πρβλ. Dalloz Oblig. ἀρ. 5429. 5430.

(2) [44. 7] 12. K. [2. 19] 17. B. [12'. 2] 17.

(3) E. [3. 28] § 1. [3. 5] 2. B. 2 αὐτ.

(4) 2. 31 § 3 αὐτ.

(5) 23 αὐτ. B. 23 αὐτ.

(6) 38 § 1. B. αὐτ.

(7) 9. αὐτ. B. 9 αὐτ.

(8) 2. 28 αὐτ. B. 2. 28 αὐτ.

*Ἀρθρ. 1963 τοῦ Νμσχ. Ὁ κύριος τῆς προσήκοντος διεξαγωγῆς υποθέ-σεως ὀφείλει νὰ ἐκτελέσῃ τὰς ὑποχρεώσεις, ἃς ἐν ὀνόματι αὐτοῦ συνωμολό-γησεν ὁ διαχειριστὴς, ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὸν τῶν ὑποχρεώσεων, ἃς ἀνεδέχθη, καὶ

διοικητὴν τῶν υποχρεώσεων καὶ τῶν βαρῶν, ἅτινα οὗτος κατὰ τὴν διοίκησιν ἀνέλαβεν, ὡς τῶν ἐγγυήσεων καὶ ἐνεχύρων, ἣ νὰ ἀσφάλισῃ τὸν διοικητὴν διὰ τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα αὐτῶν (1), ἰδίως ἀποδίδωσι τῷ διοικητῇ πάσας τὰς κατὰ τὴν διοίκησιν ἀναγκαίας καὶ (λελογισμένως γενομένης) ὠφελίμους δαπάνας καὶ τὸν τόκον αὐτῶν (2), οὐχὶ καὶ τὰ ὑπὸ τοῦ διοικητοῦ ἐν ὀνόματι τοῦ κυρίου καταβληθέντα κατὰ τὴν διοίκησιν ἀχρεώστητα (3). Ἔνεκα τῶν λοιπῶν δαπανῶν ἔχει ὁ διοικητὴς μόνον τὸ τῆς ἀφαιρέσεως αὐτῶν δικαίωμα (καθ' ὅσον ἡ ἀφαίρεσις εἶναι δυνατὴ, ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος). Ἐννοεῖται, ὅτι ὁ κύριος, ἐγκρίνας τὰς δαπάνας, ἐνέχεται ἀπολύτως εἰς τὴν πληρωμὴν αὐτῶν (4). Ἡ λόγῳ τῶν δαπανῶν ἀπαιτήσις τοῦ διοικητοῦ ἀργεῖ, ἂν παρηκώ- νισεν ἄλλον, προτιθέμενον νὰ ἐπιχειρήσῃ δωρεάν τὴν αὐτὴν ὑπόθεσιν (5), ἢ ὑπαιτίως ἐματαιώσῃ τὴν ἐκ τῶν δαπανῶν ὠφέλειαν (6), ἢ τέλος διώκῃ τὴν ὑπόθεσιν ἐπὶ σκοπῷ δω- ρεῶς (7).

§ 45. Τὸ ζήτημα, εἰ ὁ διοικητὴς δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ ἀντιμισθίαν διὰ τοὺς περὶ τὴν διοίκησιν τῶν ὑποθέσεων τοῦ κυρίου καταβληθέντας κόπους, δὲν λύεται ῥητῶς ὑπὸ τοῦ νό-μου· ἀλλ' ἐπειδὴ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς συνήθως δὲν ἀπαιτεῖται ἀμοιβή, μὴ συμφωνηθεῖσα (8), κατὰ μείζονα λόγον δεόν νὰ παραδεχθῶμεν τοῦτο ἐπὶ τῆς διοικήσεως· ὁ διοικητὴς, ὁ ἀναλα- βὼν αὐτοκλήτως τὴν διαχείρισιν ὑποθέσεως, εἰς τίνα λόγον θέλει

νὰ τῷ ἀποδώσῃ τὰς ἀναγκαίας καὶ ὠφελίμους δαπάνας μετὰ τῶν τόκων, ἀφ' ἧς ἐγένοντο.

(1) 2. 28. αὐτ.

(2) 25. 27. 31 § 7 αὐτ. Β. 25. 27. 31 αὐτ.

(3) 23.

(4) 9 αὐτ. Β. 9. αὐτ. Κατὰ τὰ μέχρι τοῦδε ἐκτελέντα ἐννοοῦμεν τὸ ἀσκο- πον τῆς ἀμοιβῆς, εἰ ἦναι ἀνάγκη νὰ ζητηθῇ ὑπὸ τοῦ διοικητοῦ ἡ ἔγ- κρισις τῆς διοικήσεως, ἵνα ἐνέχεται ὁ κύριος ἐξ αὐτῆς.

(5) Κ. [2. 19] 2. Β. [ΙΖ'. 2] 2.

(6) [3. 5] 22. Β. [ΙΖ'. 1] 22.

(7) 4. 27 § 1 34. 44 αὐτ. Κ. [2. 19] 10. 12. 15. Β. 11. 12. 15 αὐτ. [25. 3] 5 § 14. Β. [ΔΑ'. 6] 8.

(8) [17. 1] 56 § 3 καὶ 4. Β. [ΙΔ'. 1] 56.

στηρίζει τὴν τοιαύτην ἀπαιτήσιν του ; Εἰς τὴν χρήσιμον διοίκησιν ; ἀλλ' ἡ τοιαύτη διοίκησις παρέχει αὐτῷ τὸ δικαίωμα νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν πάσης εἰς τὴν ὑπόθεσιν λελογισμένως καταβληθείσης δαπάνης, οὐχὶ ὁμως καὶ ἀμοιβὴν δι' ὑπηρεσίαν, ἣν δὲν ἐζήτησε παρ' αὐτοῦ ὁ κύριος (1). Ἄν ἡ αὐτόκλητος διοίκησις ἀλλοτρίου πράγματος, ἥς ἐλαττήριον μὲν εἶναι ἢ πρὸς τὸν κύριον φιλία, ἢ εὐμένεια, σκοπὸς δὲ ἡ ἀντίληψις τῶν συμφερόντων αὐτοῦ, κατεβιβάζεται εἰς ἀναγκαστικὴν (δι' αὐτὸν) μίσθωσιν ὑπηρεσίας, εἰς ἣν ἡ κερδοσκοπία ἤθελεν ὥθει πάντας τοὺς ἀργοὺς συμπολίτας τοῦ τῶν ὑποθέσεων κυρίου, ὅποῖος κίνδυνος διὰ τὰ συμφέροντα αὐτοῦ ἐκ τῆς συγχρόνως ὑπὸ πολλῶν ἐπιχειρουμένης καὶ, ἐπὶ σκοπῷ παρατάσεως τῆς ἐπικερδοῦς ταύτης ἐργασίας, πολυειδῶς περιπλεκομένης ταύτης διοικήσεως ; Διὰ ταῦτα δὲν ἀμφιβάλλομεν περὶ τῆς ἀποφατικῆς λύσεως τοῦ προκειμένου ζητήματος (2).

Καὶ ὁ μὲν κύριος ἐπιδιώκει τὰ δικαίωματα αὐτοῦ διὰ τῆς ἐκ τῆς διοικήσεως εὐθείας (act. neg gest. directa), ὁ δὲ διοικητὴς διὰ τῆς ἐκ τῆς διοικήσεως ἀντιθέτου ἀγωγῆς (acto neg. gest. contraria).

546. Μεγάλη ὑπάρχει ἀμφισβήτησις περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων, ἅπερ συνεπάγεται ἡ τοῦ κυρίου ἔγκρισις τῆς διοικήσεως. Ὁ Σκαιόλας ἀποφαίνεται σαφῶς, ὅτι ἡ ἔγκρισις δὲν μεταβάλλει τὴν τῆς διοικήσεως ταύτης σχέσιν (3), συνάδουσι δὲ τῇ ἀποφάνσει ταύτῃ καὶ ἄλλα χωρία τοῦ Ῥωμ. νόμου (4), ἀλλ' ὁ Οὐλπιανὸς (5) ἀποφαίνεται ῥητῶς τὸ ἐναντίον δόγμα, ὅπερ συνέχεται μετὰ τῆς ἀναδρομικῆς δυνάμεως τῆς ἐγκρίσεως. Ἐπειδὴ δὲ ἡ ἔγκρισις, καθὼς μονομερὲς πρᾶξις τοῦ κυρίου, δύ-

(1) Ὅτι ἡ τῆς διοικήσεως ἀγωγή τοῦ διαχειριστοῦ ἐπιδιώκει μόνον τὰς ἐν ταῖς §§ 555 καὶ 556 ἀναφερομένας ἀπαιτήσεις, ἀποδεικνύεται ἐναργῶς ἐκ τῶν ἐν ταῖς αὐτοῖς σημειώσεσιν παρατεθειμένων χωρίων.

(2) Πρβλ. Χαϊμδάχ ἐν τῇ Θεμ. 3 σελ. 177.

(3) [3. 5] 9. B. [12'. 1] 9. « Καὶ ὅπερ δεκτὸν ἡγήσεται ἔρρωται, κἂν κακῶς διοικῇ καὶ λοιπὸν ἀρμόζει ἢ κατὰ τῶν διοικούντων ἀλλότρια πράγματα ἀγωγή ».

(4) [3. 5] 6 § 9. 10. [17. 1] 5 πρ. B. [1Δ'. 1] 58. K. [2. 19] 9. B. [12'. 2] 9. K. [3. 32] 3. B. [1Ε'. 1] 82.

(5) [50. 17] 60. B. [B'. 2] 60.

ναται νά μεταβάλῃ πρὸς βλάβην τοῦ ἐγκρίνοντος τὰς νομικὰς αὐτοῦ σχέσεις (α ἔξεστι γάρ ἐκάστῳ παραιτεῖσθαι τῶν κεκτημένων αὐτοῦ δικαιωμάτων »), οὐχὶ ὁμως καὶ τὰς τοῦ διοικητοῦ, πρὸς βλάβην αὐτοῦ, ὀρθοτέρα φαίνεται ἡ ἐξῆς λύσις τοῦ ζητήματος. Ὁ κύριος τῶν ὑποθέσεων ἀναλαμβάνει μετὰ τὴν ἐγκρισιν τῆς διοικήσεως πάσας τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ ἐντολέως καὶ δύναται νά ἐνάχθῃ τῇ ἀγωγῇ τῆς ἐντολῆς ἐκ τῆς διοικήσεως, ὁ διοικητὴς ὁμως δὲν ἀποβαίνει, διὰ τῆς ἐγκρίσεως, ἐντολοδόχος ἀπ' ἀρχῆς τῆς διοικήσεως, ὅθεν δὲν ἐνάγεται μετὰ τὴν ἐγκρισιν διὰ τὴν πρὸ αὐτῆς διοίκησιν τῇ τῆς ἐντολῆς, ἀλλὰ τῇ τῆς διοικήσεως ἄλλοτρίων ἀγωγῇ· οὕτω δὲ φθάνομεν εἰς τὸ ὀρθὸν συμπέρασμα, ὅτι ἡ ἐγκρισις βελτιοῖ μὲν, δὲν καθίστησιν ὁμως χείρονα τὴν θέσιν τοῦ διοικητοῦ (1) συνάδουσι δὲ τῷ συμπεράσματι τούτῳ αἱ ἀνωτέρω ἀποφάνσεις τῶν νόμων, διότι, ὅπου ἀποδίδεται ἀναδρομικὴ δύναμις εἰς τὴν ἐγκρισιν ἢ ἐξομοιοῦται αὕτη τῇ ἐντολῇ, πρόκειται μόνον περὶ τοῦ ἐγκρίναντος, ἥτοι περὶ τῆς κατ' αὐτοῦ δυνάμει τῆς ἐγκρίσεως κινουμένης ἀγωγῆς τῆς ἐντολῆς (2).

547. Αἱ δὲ ἐφαρμογαὶ τῆς ἀναδρομικῆς ἐκείνης δυνάμεως εἰς περιπτώσεις διοικήσεως ἐκφράζουσι τὸ δόγμα, ὅτι ὁ τὴν διοίκησιν ἐγκρίνας κύριος λογίζεται ἐντολεὺς ὡς πρὸς τε τὸν διοικητὴν καὶ τοὺς τρίτους· ὅθεν

α) Ἄν αἱ ὑποθέσεις δὲν ἐδιοικῆθησαν χρησίμως, ὁ ἐγκρίνας τὴν διοίκησιν ἀναδέχεται ἅπαντα τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα τῆς τοιαύτης διοικήσεως, ὁ δὲ διοικητὴς οὐδόλως ἐνέχεται ἐνεκὸν αὐτῶν, ὅπως δὲν ἤθελεν ἐνέχεται, ἂν τῷ ἐδίδετο ῥητὴ ἐντολὴ νά διοικήσῃ τὰς ὑποθέσεις, ὡς ἐδιοίκησεν αὐτάς (§ 548 σημ. 8), ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ διοικητὴς δικαιούται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νά ζητήσῃ ἀποζημίωσιν καὶ διὰ τὰς πρὸς τέρψιν γενομένας δαπάνας.

β) Ἐὰν ὁ διοικητὴς δεχθῇ τὴν πληρωμὴν ἀχρεωστότητος, ὁ δὲ κύριος ἐγκρίνη τὴν πράξιν ταύτην, ὁ τὸ ἀχρεώστητον κατα-

(1) Σελ. 579 σημ. 3.

(2) [50. 17 | 60. B. | B'. 3 | 60 πρὸς καὶ §.

βαλὼν δύναται νὰ ἐναγάγῃ τὸν κύριον, ὡσανεὶ οὗτος ἐδίδε ῥητῶς ἐντολὴν ἐπὶ ἀποδοχῇ τῆς πληρωμῆς τοῦ ἀχρεωσθέν-
του (1).

γ) Ἐὰν ὁ διοικητὴς ἐκποιήσῃ πράγματα τοῦ κυρίου, οὗτος, ἅμα ἐγκρίνας τὴν ἐκποίησιν, δὲν δικαιούται νὰ προσβάλῃ αὐ-
τήν, ὡσανεὶ ἐγένετο κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ (2).

δ) Ἐὰν ὁ διοικητὴς συνάψῃ ἐνοχικὰς σχέσεις πρὸς τρίτους, ὁ δὲ κύριος ἐγκρίνῃ αὐτάς, οἱ τρίτοι ἔχουσι κατ' αὐτοῦ τὰς αὐτάς ἀγωγάς, ἃς ἤθελον ἔχει, ἂν ὁ διοικητὴς συνῆπτε τὰς ἐνοχὰς κατ' ἐντολὴν τοῦ κυρίου (3).

Ἐνταῦθα ἐγένετο λόγος περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐγ-
κρίσεως ὡς πρὸς μόνην τὴν ἤδη γενομένην διοίκησιν. Συνήθως ὁμως ἡ ἐγκρισις περιέχει διὰ τὴν μέλλουσαν διοίκησιν ἀληθῇ ἐντολὴν καὶ παράγει τοιαύτην σχέσιν μεταξὺ τοῦ ἐγκρίνοντος καὶ τοῦ διοικητοῦ, ἀλλ' ἡ ἐκτίμησις τῆς ἐννοίας ταύτης ἐξαρ-
τᾶται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ.

548. Περὶ δὲ τῆς σχέσεως τοῦ κυρίου πρὸς τρίτους, μεθ' ὧν, διὰ λογαριασμὸν αὐτοῦ, συνῆψεν ἐνοχὰς ὁ διοικητὴς, δια-
κριτέον· ἐὰν ἡ διοίκησις ἐγκριθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου, ἢ ἦναι τοι-
αύτη, ὥστε ὁ νόμος ὑποχρεοῖ τὸν κύριον νὰ ἐγκρίνῃ αὐτήν, οὗτος ἐνάγεται ὑπὸ τῶν τρίτων, δυνάμει τῶν προκειμένων ἐνοχικῶν σχέσεων, ὡσανεὶ αὗται συνήφθησαν κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ (4), ἄλλως ὁ κύριος δὲν ὑποχρεοῦται ἐκ τῶν πρὸς τρί-
τους συνημμένων διὰ λογαριασμὸν αὐτοῦ ἐνοχικῶν σχέσεων, εἰ μὴ εἰς ὅσον τὸ ληφθὲν εἰς πράγματα αὐτοῦ (τοῦ κυρίου) δα-
πανηθῇ (5).

Κατὰ πᾶσαν δὲ περίπτωσιν δικαιούται ὁ κύριος νὰ ἐναγάγῃ
τοὺς τρίτους, μεθ' ὧν, διὰ λογαριασμὸν αὐτοῦ, συνῆψεν ἐνο-

(1) [3. 5] 6 § 9. [12. 4] 14. B. [ΚΔ'. 1] 14. [47. 2] 80 § 5. B. [Ξ'. 12] 80.

(2) K. [3. 32] 3. B. [ΙΕ'. 1] 82. K. [2. 19] 19. B. [ΙΖ'. 2] 19. [20. 1] 16 § 1. B. [ΚΕ'. 2] 16.

(3) K. [4. 26] 7 § 1. B. [ΙΗ'. 2] 19.

(4) Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 119 ἀρ. 1 καὶ 2. § 123. II. Β'. τόμ. Β. § 114.

(5) Ὅρα σημ. 3 σελ. 600 καὶ Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 211.

χικὰς σχέσεις ὁ διοικητής, διότι ἡ ἀγωγὴ αὐτὴ περιέχει πάντοτε τὴν ἔγκρισιν τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως (§ 558 σημ. 4) (1).

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Ἀπαίτησις ἀχρεωσθήτου.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Π. [12. 6]. Κ. [4. 5]. Β. [ΚΔ'. 6].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

549. Κίνδυνος τῶν συναλλαγῶν, καθ' ἃς μεταδιδάξει τις εἰς τὸν λήπτην κυριότητα, μὴ δυνάμενος νὰ διεκδικήσῃ αὐτήν, καθὼ συγχωνευθεῖσαν τῇ τοῦ λήπτου περιουσίᾳ.

550. Ὁ ἀρχικὸς τύπος τοιαύτης σχέσεως εἶναι δάνειον. Αὐστηρὰ περιφρούρησις τῆς ἐπὶ τοιοῦτων σχέσεων ἀπαιτήσεως τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δοθέντος.

551. Ἡ τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαίτησις εἶναι ἐν τῶν θεμάτων, καθ' ἃ χωρεῖ τοιαύτη ἀπαίτησις, ἐξ ἀναλογίας τῆς ἐκ τοῦ δανείου ἀπαιτήσεως. Τίκεται ἐκ τοῦ καλοῦ καὶ δικαίου.

552. Διατί ἡ ἀπαίτησις αὕτη παράγεται ἐξ οἴονε! συμβάσεως, δὲν χωρεῖ δὲ διεκδικήσεως τοῦ ἐκ πλάνης ὡς ὀφειλομένου καταβληθέντος;

553. Ὅροι τῆς τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαιτήσεως· α) Καταβολὴ πρὸς λύσιν ὑποχρεώσεως· β) Καταβολὴ ἀχρεωσθήτου. Ἀχρεώστητον, ὅταν ἐλλείπωσι, τὰ γεγονότα τὰ ἀπαρτίζοντα ἐνοχικὴν σχέσιν καὶ ἀπαίτησιν, ἢ ὑπάρχωσι μὲν, ἀλλ' ἡ ἐξ αὐτῶν ἐνοχὴ ἦναι ἀνίσχυρος καὶ κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον. Παραδείγματα. Ἡ ἀδίκως, ἀλλὰ τελεσιδικίως ἀποδικασθεῖσα ἀπαίτησις ἰσχυροῦ ἀχρεώστητον κατὰ τὴν ἐνταῦθα λαμβανομένην ἔννοιαν;

554. Ἀπαίτησις ἀνίσχυρος μόνον κατὰ τὸ ἀστικὸν δίκαιον, οὗ τὸν ὅρισμόν δὲν ἀποδέχεται καὶ τὸ ἐθνικὸν δίκαιον, (φυσικὴ ἐνοχὴ) ἐκπληρωθεῖσα δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν προκειμένην ἀπαίτησιν.

555. Δόγμα, καθ' ὃ ἀργεῖ ἡ τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαίτησις, καὶ ἐὰν δὲν πρόκηται φυσικὴ ἐνοχὴ, ἐκπληροῦται δὲ καθήκον εὐγνωμοσύνης, εὐλαβείας, ἢ ἐν γένει χρηστῶν ἡθῶν, ἐκληφθὲν ἐκ πλάνης ὡς νομικὴ ὑποχρέωσις. Παραδείγματα.

(1) Πρ6λ. [19. 1] 3 § 25.

556. Ἰδίως καταβολὴ ἀχρεωστήτων τόκων χρεωστουμένου κεφαλαίου Ἐναντιοφωνία. Λύσις.

557. Τὰ μνημονευθέντα θέματα δὲν εἶναι τὰ μόνα, καθ' ἃ ἀργεῖ ἡ ἀπαιτήσις, ἀλλ' ἀποτελοῦσιν ἐφαρμογὰς τοῦ ἀνωτέρω γενικοῦ δόγματος.

558. Ἀχρεώστητον ὑπάρχει, καὶ ὅταν ὁ ἀληθὴς ὀφειλέτης καταβάλῃ ἄλλο παρὰ τὸ τῆς ὀφειλῆς αὐτοῦ ἀντικείμενον. Παραδείγματα.

559. Ἀχρεώστητον ὑπάρχει, καὶ ὅταν τὸ ὀφειλόμενον καταβάλληται εἰς ἄλλον παρὰ τὸν ἀληθεῖ δανειστήν, ἢ παρ' ἄλλου, ἢ τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέτου.

560. Ὁ ἔχων ἀνατρεπτικὴν ἔνστασιν κατὰ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ, καὶ δι' ἀνακαινισμόν ἀναδεχόμενος κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ τὴν [ἀνίσχυρον] ἐκείνην ἐνοχὴν πρὸς τὸν δανειστήν τοῦ ἰδίου δανειστοῦ ! δύναται νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ἀπαιτήσιν τοῦ νέου δανειστοῦ διὰ τῆς ἐνστάσεως ἐκείνης; Ἐὰν ἐκ πλάνης πληρώσῃ τὸν νέον δανειστήν ! ὅποιον μέσον ἀποζημιώσεως ἔχει;

561. Ἐὰν ὁ νομιζόμενος δανειστής αὐτοῦ παρασύρῃ αὐτὸν ἐκ δόλου εἰς τοιαύτην ἀνανέωσιν, ἢ πληρωμὴν, ἔχει ὁ παθὼν τὸν δόλον ἐνδικον κατὰ τοῦ νέου δανειστοῦ μέσον; Ἀλλ' ἐὰν τις θεωρῶν τινὰ ἐκ πλάνης δανειστήν δώσῃ ἐντολὴν εἰς ἕτερον, ὃν ἐκ πλάνης νομίζει ὀφειλέτην, νὰ ἀναλάβῃ τὴν πρὸς τὸν ἐκ πλάνης ὑποληφθέντα ἴδιον δανειστήν ὀφειλὴν του; Ἀλλὰ παραπλήσια ζητήματα.

562. Τὴν ἀπαιτήσιν τοῦ ἀχρεωστήτου ἔχει ὅτε καταβαλὼν καὶ οἱ κληρονόμοι καὶ ὁ ἐν ἀγνοίᾳ καταβαλὼν ἐγγυητὴς καὶ ὁ ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέτης.

563. γ) Καλῇ τῇ πίστει ὑπὸ τοῦ λήπτου ἀποδοχὴ τοῦ ἀχρεωστήτου. Ὁ ἐν γνώσει δεχόμενος ἀχρεώστητον ! πράττει κλοπὴν; Ἀμφισβήτησις τὸ ζήτημα δὲν ἔχει πρακτικὸν παρ' ἡμῖν κύρος.

564. δ) Ἐκ πλάνης γενομένη καταβολή. Καὶ ἡ ἀμφιβολία ἐξομοιοῦται τῇ πλάνῃ. Πλάνη συγγνωστὴ τί ἐστὶ; πῶς ἐφαρμόζεται τὸ δόγμα τοῦ συγγνωστοῦ τῆς πλάνης ἐπὶ τῆς περὶ τὰ γεγονότα καὶ ἐπὶ τῆς περὶ τὸ δίκαιον πλάνης;

565. Ἀμφισβήτησις, ἐὰν ἡ ἀπαιτήσις τοῦ ἀχρεωστήτου χωρὶ καὶ ἐπὶ τῆς ἐκ πλάνης περὶ τὸ δίκαιον καταβολῆς ἀχρεωστήτου. Καταπρατική λύσις τοῦ ζητήματος λόγοι αὐτῆς.

566. Βάρος, θέμα καὶ μέσα ἀποδείξεως ἐπὶ τῆς ἀπαιτήσεως ταύτης. Ὁ ἐνάγων φέρει τὴν ἀπόδειξιν. Ἐξαιρέσεις. α) Ἐὰν ἀρνηθῇ ὁ ἐναγόμενος τὴν καταβολήν, ἀποδείξῃ δὲ αὐτὸν ὁ ἐνάγων. β) Ἐὰν ὁ ἐνάγων ᾔτῃ ἀνὴρ, ἀνὴλικος, γυνή, στρατιώτης, ἀγροίκος, ἄπειρος τῶν πολιτικῶν πραγμάτων ἢ ἄλλως ἀπλοῦς.

567 γ) Ἐπὶ ἀναζητήσεως ἀσφαροῦς γραμματίου ἀχρεωστήτως ἐκδοθέντος.

568. Τί ἀποδίδωσιν ὁ τῇ ἀπαιτήσῃ τοῦ ἀχρεωστήτου ἐναγόμενος ; Μόνον τοσοῦτον, ἐφ' ὅσον ἀπέβη διὰ τῆς δόσεως εὐπορώτερος ἐν τῇ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς χρόνῳ.

569. Δόξα, καθ' ἣν, ἂν κατεβλήθησαν ἀντικαταστατὰ πράγματα, ὁ ἐναγόμενος ἐνέχεται, χωρὶς τοῦ περιορισμοῦ τούτου. Λόγος τοῦ ἀνυποστάτου αὐτῆς. Λύσις τῶν πολλῶν καὶ ποικίλων ζητημάτων ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ἀνωτέρω δόγματος.

570. Ἀχρεωστήτως πληρωθεῖσαι ὑπηρεσίαι. Ἐκποίησης τοῦ ληφθέντος. Προσαυξήματα, καρποί, τόκοι.

571. Ἀχρεωστήτως δοθεῖσα ὑπόσχεσις παροχῆς ἢ ἀρεθείσα ὑποχρέωσις, ἢ παραχώρησις ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἢ νομῆς.

549. Ἐκ τῶν διὰ τῶν συναλλαγῶν παραγομένων ἐννόμων σχέσεων ἡ κινδυνωδεστέρα διὰ τὸν δικαιοῦχον εἶναι ἡ καθ' ἣν οὗτος μετατιθῇσιν ἐτέρῳ ἐπὶ τινα μόνον χρόνον μέρος τῆς περιουσίας του, συγχωνεύμενον μετὰ τῆς τοῦ λήπτου καὶ διὰ τοῦτο μὴ δυνάμενον νὰ διεκδικηθῇ ὑπὸ τοῦ δόντος αὐτοῦσιον κατὰ παντὸς νομέως· ὁ δικαιοδότης οὗτος συνομολογεῖ μὲν τὴν ἀπόδοσιν τοῦ δοθέντος, ἡ τύχη ὅμως τῆς περιουσίας του ἤρτηται οὐ μόνον ἐκ τῆς καλῆς πίστεως, ἀλλὰ καὶ ἐκ τῆς συνετῆς διοικήσεως τῆς περιουσίας τοῦ εἰς ἀπόδοσιν ὑποχρέου, διότι τὸ μόνον μέσον, ὅπερ ἔχει ὁ διδούς κατὰ τοῦ λήπτου ἐπὶ ἀποδόσει, εἶναι ἡ ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγή, αὕτη δέ, μὴ χωροῦσα κατὰ τρίτων, εἰς οὓς περιῆλθε τυχὸν ἐκ δόλου, ἢ κουφότητος, ἢ ἀτυχίας τοῦ ὀφειλέτου ἡ περιουσία αὐτοῦ, οὐδόλως ἀσφαλίζει τὴν εἰς τὸν δικαιοδότην ἀπόδοσιν τοῦ ὀφειλομένου, ἐὰν ὁ λήπτης ἀποβῇ ἀφερέγγυος.

550. Ὁ ἀρχικός καὶ ἀπλούστερος τύπος τῆς τοιαύτης ἐννόμου σχέσεως εἶνε τὸ δάνειον, διὰ τοῦτο δὲ ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀγωγή ἦτο *condictio* (ἀνωτέρω § 159 σημ. 5 καὶ Γεν. Ἀρχ. Β'. §§ 441. 442) (1), ἀγωγή τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, καθ' ἣν ἡ μείζων αὐστηρότης τῆς ἐπιδιώξεως σκοπὸν εἶχε νὰ ἀντισταθμίσῃ τὸν ἐπὶ τοιαύτης ἐννόμου σχέσεως μείζονα κίνδυνον

(1) Ἡ τῆς ἐπερωτήσεως ἀγωγή, [ἥτις ἦτον ἐπίσης *condictio*] ἐστηρίζετο εἰς τὸ νομικὸν πλάσμα, καθ' ὃ ὁ ἐπερωτῶν ὑπετίθετο θοὺς εἰς τὸν τὴν παροχὴν ἐπαγγελλόμενον [*promissor*] τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς καὶ συνομολογήσας τὴν ἀνάληψιν αὐτοῦ. Σαβινῆ τομ. 5 παράρτ. XIV.

τοῦ δικαιοῦχου· ὁ τύπος οὗτος τῆς ἐκ τοῦ δανείου ἀγωγῆς ἐγένετο κατ' ὀλίγον δεκτὸς καὶ ἐπὶ ἄλλων ἐννόμων σχέσεων, καθ' ἃς ἡ εἰς τὸν ἐναγόμενον περιελθούσα περιουσία τοῦ ἐνάγοντος, ἡ μὴ δυναμένη νὰ διεκδικηθῇ ὑπ' αὐτοῦ ἀναζητεῖται, εἴτε διότι ἡ νόμιμος αἰτία, τῆς δόσεως ἐματαιώθη, εἴτε διότι οὐδὲν ὑπῆρχε, ἐκλαθόντος τοῦ τὴν περιουσίαν δόντος, ὅτι ὑπῆρχε τοιαύτη αἰτία, εἴτε διότι ἡ ὑπάρχουσα εἶναι ἀθέμιτος, μηδὲν δικαιοῦσα τὸν λήπτην νὰ διατηρήσῃ τὸ ληφθέν (1), ἐντεῦθεν συναγομεν τὸν ὅρισμὸν τῆς ἀπαίτησεως (condictio)· αὕτη εἶναι ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγή, δι' ἧς ἀναζητοῦμεν ἡμέτερον πρᾶγμα, ὅπερ περιῆλθεν εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐναγομένου, καὶ ἐπομένως δὲν δύναται νὰ διεκδικηθῇ αὐτοῦσιον κατὰ παντὸς νομῶς (2).

§ 551. Ἐν ἐκ τῶν ἀνωτέρω θεμάτων τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ τύπου τοῦ δανείου εἶναι ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου καταβολή (3), καθ' ἣν δίδομέν τινι τί ἐπὶ τῷ συμφώνῳ σκοπῷ ἡμῶν τε καὶ τοῦ λήπτου νὰ ἐκτελεσθῇ ὑποχρέωσις ἡμῶν πρὸς αὐτόν, ἔπειτα ὁμῶς ἀνακαλύπτομεν, ὅτι ματαία ἡ δόσις, διότι δὲν ὑπῆρχεν ὑποχρέωσις. Ἐν τῷ θεματι τούτῳ ἡ πρᾶξις ἡμῶν, στερημένη τῆς εὐλόγου αἰτίας, ἦν ἀμφοτέρω παρεδέχθημεν καὶ ἐξ ἧς ἡ δόσις, ἥθελεν ἀποτελεῖ καταβολὴν χρέους, ἀποβαίνει ἐλάττωσις τῆς ἡμετέρας καὶ αὐξησης τῆς τοῦ λήπτου περιουσίας, ἀντιβαίνουσα εἰς τὸν σκοπὸν ἀμφοτέρων ἡμῶν· ἐντεῦθεν ὁ νόμος παρέσχεν ἐκ τοῦ καλοῦ καὶ δικαίου (4) τῷ καταβαλόντι ἀγωγὴν (ἀπαίτησιν) ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ ἀχρεωστήτως, δοθέντος, ἵνα ἐπανέλθωσι τὰ πρᾶγματα εἰς τὴν προτέραν αὐτῶν κατὰ-

(1) Παράβαλε περὶ τῆς φύσεως τῶν *condictiones* καὶ τοῦ λόγου τῆς κατ' αὐτὰς χωροῦσης ἀδοτήσεως ἐπιδιώξεως τοῦ δικαίου, Σαβινῆ σύστημα τόμ. 5 § 219, 220 καὶ παρὰρτ. XIV.

(2) Ἐνθα χωρεῖ ἡ διεκδικησις ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις [*condictio*]. Ε. [4. 6] § 14. Θεοφ. [3. 14]. [4. 6] § 14. [12. 1] 13 πρ. § 1. [12. 6] 29. Ε. [2. 8] § 2. Δύο μόνον ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχουσιν· ἡ τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησις [7. 9] 12 καὶ ἡ ἀγωγή τῶν ὑπὸ τοῦ συζύγου ὑφαίρεθέντων [*actio rerum amotarum*] [25. 2] 24. Β. [ΚΗ'. 11] 24, αἵτινες κινούνται, καὶ ἐάν ὁ ζημιωθεὶς δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὸ κλαπέν ἢ ὑφαίρεθέν· ὅρα περὶ τοῦ λόγου τῶν ἐξαιρέσεων τούτων, Σαβινῆ παρὰρτ. XIV ἀριθμ. 15.

(3) Πρὸλ. Θέμιδος τόμ. 3 σ. 296 καὶ ἐπ.

(4) [12. 6] 66. Β. [24. 6] 66.

στασιν, τεκμαιρόμενος τὴν ἐπὶ τούτῳ συναίνεσιν τοῦ λήπτου, ὅστις, λαβὼν τὸ πρᾶγμα, οὐδόλως ἐβούλετο νὰ αὐξήσῃ τὴν περιουσίαν του, καὶ ἐπομένως ὑποτίθεται, ὅτι, ἀποδειχθέντος ἀνυπάρκτου τοῦ χρέους, θέλει ἐμμείνει εἰς τὴν ἐπὶ τῆς λήψεως τοῦ πράγματος βούλησιν, ἀποτρέπων τὴν ἀδικοιολόγητον αὐξήσιν τῆς ἰδίας περιουσίας πρὸς βλάβην τοῦ ἀναιτίως περὶ τὴν ὑπαρξίν τοῦ χρέους πλανηθέντος (1).

552. Εἰσῆχθη δὲ ἡ ἀγωγή αὕτη ἐξ ἀναλογίας τῆς τοῦ δανείου, ἀργούσης τῆς διεκδικήσεως, διότι ἂν καὶ οἱ εἰς τὴν ἐννομον ταύτην σχέσιν ἐνεχόμενοι πλανῶνται περὶ τὴν αἰτίαν τῆς δόσεως, συνεφώνησαν ὁμως περὶ τε τῆς δόσεως καὶ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς, ἥτοι περὶ τῆς εἰς τὸν λήπτην μεταθέσεως τῆς κυριότητος, κατὰ δὲ τὸ ἀξίωμα τοῦ ῥώμ. νόμου περὶ τῆς ἰσχύος τῆς δηλωθείσης βουλήσεως, οἰαδῆποτε καὶ ἂν ὦσι τὰ αἰτία, τὰ παραγαγόντα αὐτήν, ἡ κυριότης οὐδὲν ἥττον μετετέθη εἰς τὸν λήπτην, ὅθεν δὲν χωρεῖ ἡ τῆς διεκδικήσεως ἀγωγή (2).

553. Ἡ τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαίτησις ὑποτίθεται

1) Ἐκτέλεσιν ὑποχρεώσεως (καταβολὴν) οἰαδῆποτε οὐ μόνον ἐνοχικῆς (3) πρὸς λύσιν αὐτῆς, ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ἐκτέλεσις αὕτη συνίσταται εἰς τὴν καταβολὴν χρημάτων, ἢ ἄλλων ἀντικαταστατῶν ἢ ἀναντικαταστάτων πραγμάτων, ἢ εἰς ἐπιχείρησιν πράξεως (4), ἢ εἰς ἀναδοχὴν ἀλλοτρίας ὀφειλῆς (5), ἢ εἰς ἀφαιρῶν χρέους (6), ἢ τέλος εἰς παραίτησιν ἄλλου δικαιώματος (7).

(1) Ἐνιεῦθεν ἐξηγεῖται, διατί ἡ ἐνοχὴ αὕτη κατατάσσεται μεταξὺ τῶν ἐξ οἰονεὶ συναλλάγματος τικτομένων, [44. 7] 5 § 3. B. [NB'. 1] 5. Θεοφ. [3. 15] § 1.

(2) Μὴ συγχύσωμεν ὁμως τὴν ὑπ' ἀμφοτέρων τῶν ἐνεχομένων παραδεσγμένην οὐσιώδη ταύτην τῆς δόσεως αἰτίαν, ἥς ἄνευ ἡ δόσις δὲν ἀποτελεῖ καταβολὴν ὀφειλῆς, μετὰ τῶν ἀτομικῶν ἀφορμῶν, αἵτινες παρ' ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων [καὶ κολλάκις ἐν ἄγνοίᾳ τοῦ ἑτέρου] συνετέλεσαν εἰς τὴν κατάρτισιν τῆς βουλῆσεως, ἣν ὁ πλανηθεὶς δὲν ᾔθελε καταρτίσει, ἂν δὲν ἐπλανᾶτο περὶ τὰς ἀφορμὰς ἐκείνας' πρὸλ. περὶ τούτων τόμ. Α'. § 148.

(3) Καὶ κληρονομικῆς [10. 2] 36 [MB'. 3] 35 K. [1. 18] 4 B. [B. 4] 13 καὶ ἐμπραγμάτου δικαιώματος [7. 9] 7 πρ. B. [12T'. 9] 7 [35. 3] 3 § 10 Οὐινδσγάτδ 2 § 426 σημ. 2.

(4) 26 § 2. 40 § 2. αὐτ. B. 26. 42 αὐτ.

(5) 31 αὐτ. B. 31 αὐτ. [56. 4] 1 πρ. K. [4. 5] 3. B. [ΚΔ'. 1] 20.

(6) 39 αὐτ. B. 39 αὐτ.

(7) 22 § 1 αὐτ. B. 22 αὐτ.

2) Καταβολὴν ἀχρεωσθήτου· ἀληθὲς δὲ ἀχρεώστητον ὑπάρχει, ὅταν ἡ ἐλλείπωσι τὰ γεγονότα τὰ ἀπαρτίζοντα τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν, ἣν ὁ καταβάλλων προτίθεται νὰ λύσῃ (1), ἡ ὑπάρχωσι μὲν ταῦτα, ἀλλ' ἡ ἐξ αὐτῶν παραχθεῖσα ἐνοχὴ εἶναι ἐντελὴς ἀνίσχυρος καὶ κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον (δὲν ἰσχύει οὔτε ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ, τόμ. Α'. § 15 ε. Α. 2) στοιχ. Β. 4), τοιαύτη δὲ εἶναι ἡ ἐνοχὴ, ἡ ἀνατρεπομένη διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου, τῆς βίας, τῆς διὰ συμφώνου *ip rem* ἀποχῆς, τοῦ ὄρκου, τοῦ οὐελλεῖανειοῦ δόγματος, τέλος πᾶσα ἄκυρος κατὰ τὸ *jus civile* ἐνοχὴ, πάσχουσα τὴν ἀκυρότητα συναινούντος καὶ τοῦ *jus gentium* (ὅρα τὰ παραδείγματα τοιαύτης ἀκύρου ἐνοχῆς ἐν τῷ Α'. § 15 στοιχ. Β. ἀρ. 4). Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν ἡ ἀδίκως, ἀλλὰ τελεσιδίκως ἀποδικασθεῖσα ὑποχρέωσις ἀνατρέπηται καὶ κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον· τινὲς δοξάζουσιν, ὅτι τοιαύτη ὑποχρέωσις ἰσχύει οὐδὲν ἥττον ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ, ὥστε ὁ ἐκπληρώσας αὐτήν, πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι ὀφείλει τὸ καταβαλλόμενον δὲν ἔχει τὴν τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαίτησιν· τὴν δόξαν ταύτην ἡσπάσθη καὶ ὁ Σαβινῶν (2), ἀλλ' οἱ λόγοι, οὓς ἐπιφέρει ὑπὲρ αὐτῆς, καὶ τὰ χωρία, εἰς ἃ στηρίζεται (3) οὐδὲν πειθύνουσιν περὶ τοῦ ὀρθοῦ αὐτῆς κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον (4). Καὶ ἡ δόξα δὲ αὕτη περιορίζει τὰ ἀποτελέσματα τῆς τοιαύτης φυσικῆς ἐνοχῆς εἰς μόνον τὸ ἀπαράδεκτον τῆς τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαίτησεως (5),

(1) Δ. χ. πληρώνω τὴν κληροδοσίαν πειθόμενος, ὅτι ὀφείλω αὐτὴν ἐκ διαθήκης, αὕτη δὲ ὑστερον ἀποδεικνύεται πλαστὴ ἢ ῥηγνυμένη ὡς ἄστος γος ἢ, ἀνίσχυρος [*ignitum*], διότι ὁ διαθέτης ἐστερεῖτο τῆς πρὸς σὺνταξιν διαθήκης ἀπαιτουμένης προσωπικῆς ἰκανότητος [12. 6] 2 § 1. 59. Β. [ΚΔ'. 6] 2. 37. Ἀγοράζω ἐκ πλάνης ἴδιον ἐμοῦ πρᾶγμα καὶ καταβάλλω τὸ τίμημα [18. 4] 16. Β. [10'. 4] 15. Ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι δὲν ὑπάρχει διαθήκη [τὸ γεγονὸς τὸ ἀπαρτίζον τὴν ἐνοχὴν ἐπὶ καταβολῇ τῆς κληροδοσίας], ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ δὲν ὑπάρχει ἀγοραπωλησία.

(2) Περὶ ἐνοχῶν τόμ. 1 § 11. D. ἀρ. 9. Πρὸς. καὶ τόμ. 1 τῆς παρούσης πραγματείας § 13. Δ. 9.

(3) [12. 6] 28. 60 πρ. Β. [ΚΔ'. 6] 28. 60.

(4) Περὶ τῶν λόγων, οἵτινες πείθουσιν, ὅτι μᾶλλον ὀρθὴ ἡ ἀποκρούουσα τὴν φυσικὴν ἐνοχὴν δόξα πρὸς. Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Α' σελ. 17.

(5) Διότι τὰ λοιπὰ ἀποτελέσματα, ὁ συμφητισμὸς, ἡ ἰσχύς τοῦ ὑπὸ τοιοῦτου ὀφειλέτου διδομένου ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑπὲρ αὐτοῦ διδομένης ἐγγυήσεως μεταιοῦνται ἐν τῇ προκειμένῃ περιπτώσει διὰ τῆς ἐνστάσεως ἢ τῆς ἀντενστάσεως

τούτου δὲ θεέντος ἡ ἀμφισβήτησις στερεῖται πάσης σπουδαιότητος, διότι, ἀποδείξαντος νῦν τοῦ ἐνάγοντος τὸ ἀνύπαρκτον τῆς ἐκ πλάνης καταβληθείσης ὑποχρέωσης διὰ τῆς προσαγωγῆς τῆς ἀποδικαζούσης αὐτὴν τελεσιδικίου ἀποφάσεως, πᾶσα κατὰ τῆς τοιαύτης ἀποδείξεως ἀνταποδείξεις εἶναι ἀπαράδεκτος (1), ὅθεν εἶναι ἀδύνατον ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐναγομενος, ὅτι ἡ ἐκπληρωθεῖσα ὑποχρέωσις (ἣν ἀπεφάνητο ἀνύπαρκτον ἡ τελεσιδικίος ἀπόφασις) ὑπῆρχεν ἀληθῶς, ἀλλ' ἀποδικάσθη ἁδίκως. Ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι ἡ ἐκ πλάνης ἐκπληρωθεῖσα τοιαύτη ἐνοχὴ δίδει χώραν τῇ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσει, κατατασσομένη μετὰ τῶν ἐντελῶς ἀνισχύρων ἐνοχῶν.

554. Καθ' ὅλας ὁμῶς τὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ ἐνοχὴ εἶναι ἀνίσχυρος μόνον κατὰ τὸ πολιτικὸν αὐτῆς στοιχεῖον, ὅπερ ἐστὶ στερεῖται μόνου τοῦ μέσου τῆς δι' ἀγωγῆς ἐπιδιώξεως (τόμ. Α'. § 11 καὶ 12) ἔχουσα κατὰ τὰ λοιπὰ ἰσχύον, ἡ ἐκπλήρωσις αὐτῆς δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν προκειμένην ἀπαίτησιν, καὶ ἂν ὁ καταβαλὼν ἐπείθετο ἐκ πλάνης, ὅτι ἡδύνατο καὶ δι' ἀγωγῆς νὰ καταναγκασθῇ εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν· ἐντεῦθεν ἀργεὶ ἡ ἀπαίτησις αὕτη ἐὰν ἐφηβος καταβάλλῃ ὀφειλήν, ἣν εἶχε συναμολογήσει, ἀνηβος ὢν, χωρὶς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου (2), ἐὰν καταβληθῇ ὀφειλή, καθ' ἣς ὑπάρχει ἐνστασις ἀνατρέπουσα τὸ κύρος αὐτῆς κατὰ τὸ πολιτικόν, οὐχὶ δὲ καὶ τὸ λογικὸν στοιχεῖον τοῦ δικαίου (τὸ *jus gentium*), ὡς ἡ τοῦ μακεδονικοῦ δόγματος (3), ἡ ἐὰν ἡ ἐκπληρουμένη ὀφειλή δύναται, ἐξ εὐεργετήματος τοῦ νόμου, νὰ ματαιωθῇ κατὰ τοῦτο μόνον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δικαιούται νὰ παρκρατήσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἀποκρούων μόνον τὸν δι' ἀγωγῆς καταναγκασμὸν εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν (4), ἡ ἐὰν ἡ ὑπὸ βεβαίαν προθεσμίαν ὑποχρέω-

τοῦ δεδικασμένου. [44. 1] 7 § 1. Β. [ΝΑ'. 1] 8. [20. 1] 27. Β. [ΚΕ'. 2] 27. [20. 6] 13. Β. [ΚΕ'. 8] 3.

(1) *Αρθρ. 273. 3. 274 τῆς πολ. δικον. Β. Οικον. ἐγγ. τόμ. Β'. § 148.

(2) [12. 6] 13. Β. [ΚΔ'. 6] 13. ἀλλὰ ταῦτα ἄλλως ἔχουσι κατὰ τὸ νῦν δίκαιον.

(3) 40. αὐτ. Β. 40. αὐτ. [12. 1] 14. Β. [ΚΓ'. 1] 14. [14. 6] 9 § 4 καὶ 5. 10. Β. [ΙΗ'. 4] 8. 9.

(4) [12. 6] 51. Β. [ΚΔ'. 6] 51 ὡς ἐπὶ τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας 9. αὐτ. 9. καὶ τῆς διαίρεσεως [§ 449 σημ. 1 καὶ ἐπ.] [46. 1] 49 § 1. Β. [ΚΣΤ'. 6] 49.

σις εκπληρωθῇ πρὸ τῆς λήξεως αὐτῆς, διότι ἡ προθεσμία ἀναστέλλει μόνον τὴν ἐπὶ καταβολῇ ἀγωγὴν (1). Ἐνῶ τὸ ἐπὶ ἀληθεί (2) αἰρέσει ὀφειλόμενον, ἐὰν καταβληθῇ ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως, ἀναζητεῖται, διὰ τὸ ἐν τῷ χρόνῳ τούτῳ ἀνύπαρκτον τῆς ὀφειλῆς (3). Ἀργεὶ ἐπίσης ἡ ἀπαίτησις, ἂν ἡ εκπληρωθεῖσα ὑποχρέωσις δὲν ὑπῆρχε μὲν, ὅτε ἐγένετο ἡ καταβολή, παρήχθη ὁμως βραδύτερον διὰ τελεσιδίκου ἀποφάσεως, ἢ διὰ συμβιβασμοῦ, διότι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ ἀπαίτησις, ἐγειρομένη λόγῳ τῆς καταβολῆς ἐκείνης, ἤθελεν ἐμφαίνει δόλον τοῦ ἐνάγοντος, ὀφειλοντος νὰ ἀποδώσῃ ἀμέσως τὸ δυνάμει τῆς ἀπαιτήσεως ζητούμενον (4), ὡς καὶ ἐὰν ἡ ἐκ πλάνης εκπληρουμένη ἀνύπαρκτος ἀπαίτησις ᾗναι ἐξ ἐκείνων, καθ' ἃς ὁ ἄρνούμενος τὴν ὑποχρέωσίν του καταδικάζεται εἰς τὸ διπλάσιον (5), διότι ἐνταῦθα ἡ καταβολή εἶναι εἶδος συμβιβασμοῦ, ἵνα ἀποφύγῃ ὁ καταβάλλων τὴν ἐνδεχομένην καταβολὴν τοῦ διπλασίου, ἐκ τούτου ἐξηγεῖται ἡ διάταξις τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, καθ' ἣν ὁ ἐκ πλάνης καταβαλὼν ἀχρεώστητον κληροδοσίαν εἰς σεπτοὺς οἴκους, ἢ ἀγαθοεργὰ ἰδρύματα δὲν ἀναζητεῖ τὸ δοθὲν (6). ἄλλ' ἡ ποινὴ αὕτη τοῦ ἐναγομένου, ὅστις ἄρνεῖται τὸ χρέος, δὲν χωρεῖ παρ' ἡμῖν (τόμ. Α' § 282 σημ. 14), ὅθεν πειθόμαι, ὅτι ἄργοῦσι νῦν τὸ, τε ἐξ αὐτῆς συναγόμενον τεκμήριον τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ τὸ μετ' αὐτοῦ συνεχόμενον ἀπαράδεκτον τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως.

(1) [12. 6] 10. B. [ΚΔ'. 6] 10.

(4) [12. 6] 18. B. [ΚΔ'. 6] 18.

(3) 16. 56 αὐτ. B. 16. 56 αὐτ. Τὰ αὐτὰ ἀπαρallάτως ὀρίζει καὶ τὸ Νημοχ. [1967] «τὸ ὑπὸ αἵρεσιν ὀφειλόμενον καὶ ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως καταβληθὲν ἀναλαμβάνεται· οὐχὶ δὲ καὶ τὸ πρὸ τῆς προθεσμίας καταβληθὲν χρέος».

(4) [12. 6] 65 § 1. B. 65. Οὐδὲν ἰδιόζων περιέχει ἡ διάταξις, καθ' ἣν ὁ δι' ἀπειθειαν καταδικασθεὶς εἰς ποινὴν καὶ καταβαλὼν αὐτὴν δὲν ἀναλαμβάνει τὸ δοθὲν, καὶ ἐὰν ἡ κυρία ἀπαίτησις, κατὰ τὴν ἐκδικασιν τῆς ὑποίας συνέβη ἡ ἀπειθεῖα, ἀποβῇ βραδύτερον ἀνύπαρκτος, διότι, καὶ τούτου δοθέντος, ὁ λόγος τῆς ποινῆς οὐδόλως ἀναιρεῖται ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος τούτου. [12. 6] 42. B. 42. [50. 17] 46. B. [B'. 3] 46. 43. 5] 3 § 14.

(5) E. [3. 27] § 7. Θεοφ. αὐτ. E. [4. 5] § 4. Gaj. II § 283 B. [ΚΔ'. 1] 21.

(6) E. [3. 27] § 7. K. [1. 3] 46 § 7. Θεοφ. E. [3. 27] § 7. «διὰ τὸν ἐποφείλοντα τὰ τοιαῦτα τὸν κληρονόμον, εἴτα ἀρνησάμενον, τῇ τοῦ διπλασίου· ὁποπῖπτεν καταβολῇ».

555. Ἐπὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἦτοι τοῦ βαθμοῦ τῆς ἰσχύος τῆς ἐκπληρουμένης ἐνοχῆς ἵνα ἀργῇ ἢ τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαίτησις, ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος προχωροῦσι πέραν τῶν ὁρίων τῶν φυσικῶν ἐνοχῶν, ἀποδεχόμενοι τὸ δόγμα, ὅτι καὶ ἐὰν ἡ ἐκπληρουμένη ἐνοχὴ δὲν ἰσχύῃ, οὔτε ὡς πολιτικῇ, οὔτε ὡς φυσικῇ (μὴ τίχτουσα οὔτε ἐνστασιν), ἡ ἀναζήτησις τοῦ δοθέντος ἀπαγορεύεται, ὅταν προσβάλλῃ κοινῶς ἀνεγνωρισμένα καθήκοντα εὐγνωμοσύνης, ἢ εὐλαθείας, ἢ τὰ χρηστὰ ἦθῃ· ἐν ἄλλαις λέξεσιν οἱ νόμοι ἐκεῖνοι ἀποδέχονται τὸ δόγμα, καθ' ὃ τὰ ὑπὸ τοιούτων αἰσθημάτων, ἢ τῶν χρηστῶν ἠθῶν ὑπαγορευόμενα καθήκοντα, ἐκπληρούμενα ἐκουσίως, διότι ἐκ πλάνης ἐξεληφθήσαν ὡς νομικαὶ ὑποχρεώσεις, ἀναγνωρίζονται ὑπὸ τοῦ νόμου κατὰ τοσοῦτον ἰσχυρά, καθ' ὅσον δὲν συγχωρεῖται ἡ ἀναζήτησις τῶν ταύτῃ τῷ λόγῳ καταβληθέντων (1). Ἐντεῦθεν ἀργεῖ ἡ τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαίτησις.

Α'). Ἐὰν ὁ πατήρ, πρὸς ἐξόφλησιν ὀφειλῆς τοῦ ὑπέξουσίου υἱοῦ, δι' ἣν ἠδύνατο μόνον μέχρι τῆς ποσότητος τοῦ χρηματίου νὰ ἐναχθῇ τῇ τοῦ χρηματίου ἀγωγῇ, καταβάλλῃ καὶ ποσὴν ὑπερβάλλον τὸ χρημάτιον, ὡς πρὸς τὸ ὑπερβάλλον τοῦτο (2).

Β'). Ἐὰν γυνὴ καταβάλλῃ τῷ ἀνδρὶ προίκα, ἐκ πλάνης νομίζουσα ἑαυτὴν ὑποχρεωὴν εἰς τὴν προικοδοσίαν (3).

Γ'). Ἐὰν συγγενὴς καταβάλλῃ τῷ ἰδίῳ συγγενεῖ τὰ πρὸς

(1) Τὸ δόγμα τοῦτο μαρτυρεῖ τὴν βοπὴν τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου νὰ περιφρουρῇ τῇ αἰγίδι τοῦ δικαίου καὶ ἀπλῶς ἠθικὰ καθήκοντα. Τινὲς παραδέχονται ἐν τοῖς προηγουμένοις θέμασι φυσικὴν ὡσαύτως ὑποχρέωσιν [Οὐινδσάττ § 289 3] καὶ ἄλλοι]. Πρακτικῶς σπουδαῖον ἦθελεν εἶναι τὸ ζήτημα. Ἐν ἐξ αὐτοῦ ἤρτητο ἡ πολιτικὴ ἐνοχὴ τοῦ ἐνεκα τοιαύτης ὑποχρεώσεως δοθέντος ἐγγυητοῦ ἢ δόντος ἐνέγυρον, ἢ τὸ κύρος τοῦ τῆς τοιαύτης ἐνοχῆς ἀνακαίνισμου [46. 1] 7. Β. [ΚΣΤ'. 1] 7, ἀλλὰ νομίζω, ὅτι ἡ καταφατικὴ λύσις τοῦ ἐν λόγῳ ζητήματος ἐξηγεῖται καὶ δικαιολογεῖται ἐκ τούτου, ὅτι πᾶσαι αἱ πράξεις αὗται ἀποτελοῦσιν ἀ ν α γ ῶ ρ ι σ ι ν τῆς ἠθικῆς ὑποχρεώσεως ὡς νομικῆς, ἀναγνώρισιν, ἣτις καὶ ἐκ πλάνης γενομένη δὲν δύναται ν' ἀνακληθῇ, διότι τοιαύτη πλάνη, [ὅτε ἡ ἠθικὴ αὕτη ὑποχρέωσις εἶναι καὶ δικαστικῶς ἐκδισσὴ] πάντοτε ἔσται πλάνη περὶ τὸ δίκαιον, ἦτοι συνήθως [νῦν μάλιστα σχεδὸν πάντοτε] ἀσύγγνωστος καὶ μὴ δυναμένη νὰ καταστήσῃ παραδεκτὴν τὴν προκειμένην ἀπαίτησιν.

(2) 11 αὐτ. Β. 11.

(3) 32 § 2. αὐτ. Β. 32 « διὰ τὸ τῆς αἰτίας εὐσεβείας· τὰ δὲ δι' εὐσεβείαν καταβαλλόμενα οὐκ ἀναλαμβάνεται ».

διατροφήν αὐτοῦ ἀναγκαῖα, πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι εἶναι εἰς τοῦτο ὑπόχρεως (1).

556. Δ'). Περὶ τοῦ θέματος τῶν ἀχρεωσθήτως καταβληθέντων τόκων ὀφειλομένου κεφαλαίου πολλὴ ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Οὐκ ὀλίγοι φρονοῦσιν, ὅτι οἱ ἐκ πλάνης καταβληθέντες καὶ μὴ ὀφειλόμενοι τόκοι ὀφειλομένου κεφαλαίου δὲν ἀναζητοῦνται, στηριζόμενοι εἰς χωρίον (2) ὅπερ ἀποποιεῖται ἐν γένει τὴν ἀνάληψιν (3). τὸ χωρίον δὲν ἀναφέρει μὲν, ὅτι ἡ καταβολὴ ἐγένετο ἐκ πλάνης, ἀλλὰ μὴ παραβλέψωμεν, ὅτι εὐρίσκεται ἐν τῷ τίτλῳ τῆς τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαιτήσεως, ὑποτίθεσθαι τὴν ἐκ πλάνης καταβολὴν, ὀρίζει δὲ τὰ θέματα τῆς ἐφαρμογῆς τῆς ἀπαιτήσεως καὶ ὅτι παρέπεται τῷ τεμ. 25, ἐνθα προδήλως πρόκειται περὶ καταβολῆς ἐκ πλάνης γενομένης, ὥστε πάντως ἀπίθανον εἶναι, ὅτι ὁ αὐτὸς νομοδιδάσκαλος ἀναφέρων ἕτερον θέμα καταβολῆς ἀχρεωσθήτου ἐν τῷ τεμ. 26 πρ. ὑποτίθῃ καταβολὴν ἐν γνώσει γενομένην, χωρὶς οὔτε νῦν ἐν νῶ περιέχῃ τὸ τεμάχιον τῆς προσθήκης τοῦ στοιχείου τῆς γνώσεως.

* Ἄλλοι (4) στηριζόμενοι εἰς τὴν ἐν τῷ χωρίῳ ἔλλειψιν τῆς μνείας τῆς πλάνης παραδέχονται, ὅτι τοῦτο ὀρθὸν θέμα, καθ' ὃ οἱ τόκοι ἀτόκου κεφαλαίου καταβλήθησαν ἐν γνώσει τοῦ ἀχρεωσθήτου. Ἡ δόξα αὕτη δὲν ἤθελε παραχθῇ, ἂν δὲν ὑπῆρχε διάταξις τις τοῦ Αὐτοκρ. Φιλίππου (5), καθ' ἣν ὁ μὴ κεχρεωσσημένος τόκος, « εἰ μὲν πρὸ τοῦ κεφαλαίου καταβληθῇ εἰς κεφάλαιον καταλογίζεται· εἰ δὲ μετὰ τὸ κεφάλαιον καταβληθῇ ἐπειδὴ οὐκ ἔχει λοιπὸν εἰς τί καταβληθῆναι, ἀναλαμβάνεται ». Ἐντεῦθεν οἱ νεώτεροι πείθονται, καὶ εὐλόγως, ὅτι τὰ χωρία ταῦτα συμβιβάζονται, ὅταν παραδεχθῶμεν, ὅτι κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Φιλίππου οἱ ἀχρεωσθήτως καταβληθέντες τόκοι

(1) [3. 5] 27 § 1. B. [IZ'. 1] 27. [25. 3] 5 § 14. K. [2. 19] 11. 15. B. [IZ'. 2] 11. 15.

(2) [12. 6] 26 πρ. B. [ΚΔ'. 6] 26.

(3) Τιτῶν Versuche τόμ. 2 πραγμ. 5 ἀρ. 3. Οὐαγγερὸς 1. § 76 σημ. 2 ἀρ. 2 καὶ ἄλλοι Oders Natürliche Verbindlichkeit σ. 149.

(4) Ἐξελίξεν Cond indeb. σελ. 63 καὶ ἐπ. Καλλιγὰ Γ'. ἀρ. 157.

(5) K. [4. 32] 18. B. [ΚΓ'. 3] 66. Ἀρμ. [Γ'. 7] 11.

κεχρεωστημένου κεφαλαίου δὲν ἀναλαμβάνονται, ἀλλὰ καταλογίζονται εἰς τὸ κεφάλαιον, μόνον δὲ οἱ ἀποδοθέντος καὶ ἐπομένως μὴ κεχρεωστημένου κεφαλαίου καταβληθέντες τόκοι ἀναζητοῦνται, διότι λίαν σαφῶς τοῦτο μόνον ἀποφαίνεται ἡ διάταξις τοῦ Φιλίππου (1). Ὑπάρχουσι δὲ περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ κατὰ τὸ φαινόμενον λεπτή αὕτη διαφορὰ μεταξὺ τῆς προκειμένης δόξης καὶ τῆς τῶν πάντων παραδεχομένων τὴν ἀναζήτησιν τοῦ τόκου δὲν στερεῖται πρακτικῆς σπουδαιότητος.

557. Ἐκ τῶν ἐκφράσεων, δι' ὧν ἀποκρούει ὁ νόμος ἐν ταῖς ἀνωτέρω θέμασι τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν, δύσκολον νὰ συναχθῇ τὸ συμπέρασμα, ὅτι αἱ διατάξεις αὗται δὲν εἶναι εἰδικῶς ἐπὶ μόνον τῶν εἰρημένων θεμάτων ἰσχύοντες ὅρισμοί, ἀλλὰ μᾶλλον εἰς τὰ θέματα ταῦτα ἐφαρμογαὶ τοῦ πρὸ μικροῦ (σημ. 1 τῆς σελ. 590) μνημονευθέντος γενικοῦ δόγματος.

558. Ἀχρεώστητον ὑπάρχει, καὶ ἂν ὁ καταβαλὼν ὀφειλῆς κατέβαλε πάντῃ ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ τῆς ὀφειλῆς αὐτοῦ (2), ἢ, ὀφειλῶν γένος, ὑπέλαβεν ἐκ πλάνης, ὅτι ὀφείλει κατ' εἶδος ὠρισμένον πρᾶγμα καὶ κατέβαλε πολυτιμότερον τοῦ ὀφειλομένου ἀντικείμενον, ὅτε ἀναλαμβάνει τὸ δοθέν, καὶ καταβάλλων οἰονδῆποτε ἐλευθεροῦται (3), ἢ, ὀφειλῶν δύο ἀντικείμενα κατ' ἐπιλογὴν (ἐξ ὑπαμοιβῆς), κατέβαλε τὸ ἕτερον, ὑπολαβὼν ὅτι τοῦτο μόνον ὀφείλει (4), ἢ, ὑπολαβὼν ὅτι ὀφείλει ἀμφοτέρω κατέβαλεν αὐτά, ὅτε ἔχει τὴν ἐκλογὴν καὶ κατὰ τὴν ἀναζήτησιν τοῦ ἀχρεωστήτως καταβληθέντος (5), ἢ τέλος

(2) [12. 6] 19 § 3. B. [ΚΔ'. 6] 19.

(3) 32 § 3. B. 32. αὐτ.

(4) Αὐτ. "Ὅπερ ἐστὶν ἀνήκει αὐτῷ ἡ ἐκλογὴ καὶ ἀφοῦ καταβάλλῃ τὸ ἕτερον, ὑπολαβὼν αὐτὸν αὐτοῦ μόνον ὀφειλέτην" ἐξαιρέσις ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ βεβαρημένου κληροδοσία κατ' ἐκλογὴν, ὅστις καταβαλὼν ἐκ πλάνης τὸ ἕτερον τῶν κληροδοτηθέντων, ὡς ὀφειλῶν αὐτὸ μόνον, δὲν δικαιούται νὰ ζητήσῃ τὸ καταβληθέν. [32] 19. B. [ΜΔ'. 2] 19.

(5) K. [4. 5] 10. B. [ΚΔ'. 1] 27.

(1) Οὐντεργόλτσερ 2 σελ. 46. Σιντενίς II § 87 σημ. 70. Οὐνδσχαϊδ § 289 Ἀρντ Pand. § 341 σημ. 3. Ὁ Βάρον Pand. [1872] § 281 παραδέχεται ἀδιακρίτως τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἀναζητήσεως ἐκ πλάνης καταβληθέντων ἀχρεωστήτων τόκων, στηριζόμενος εἰς μόνον τὸ τεμαχ. 26 πρ., ὅπερ ἐστὶ κατ' οὐσίαν συμφωνεῖ τῇ Οὐαγγερῷ, ἐννοοῦντι τὴν διάταξιν τοῦ Φιλίππου, ὡς πραγματευομένην περὶ τόκων ὑπερβαίνοντων τὸ νόμιμον μέτρον.

ἂν, διδοὺς εἰς πληρωμὴν χρηματικῆς ὀφειλῆς πρᾶγμα, ὑπέλαβεν ἐκ πλάνης, ὅτι ὀφείλει πλείοτερον ποσὸν καὶ ἀντικατέστησε πολυτιμότερον πρᾶγμα, ὅτε εἰ μὲν τὸ δοθὲν ἦναι ἐκ τῶν ἀριθμουμένων, σταθμωμένων ἢ μετρουμένων, ἀναζητεῖ τὸ ὑπερβάλλον, ἐὰν δὲ κατ' εἶδος ὠρισμένον πρᾶγμα, ὁλόκληρον τὸ δοθὲν, « οὐδεὶς γὰρ ἄκων γίνεται κοινωνός » (1).

559. Τελευταῖον, ἐπειδὴ ἡ ἐνοχὴ ὑποτίθῃσιν ὠρισμένα πρόσωπα ὡς δανειστήν καὶ ὡς ὀφειλέτην ἀχρεώστητον ὑπάρχει, καὶ ὅταν τὸ ὀφειλόμενον καταβάλλεται εἰς ἄλλον παρὰ τὸν ἀληθῆ δανειστήν, ἢ παρ' ἄλλου, ἢ τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέτου (2)· ἀλλ' ὁ μὴ ὢν ὀφειλέτης, ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέτου καταβάλλων τῷ δανειστῇ τὸ ὀφειλόμενον, δὲν ἀναζητεῖ τὸ δοθὲν (3), διότι ὁ μὲν δανειστής λαμβάνει τὸ ἴδιον ὁ δὲ μὴ ὢν ὀφειλέτης διὰ τῆς ταιαύτης καταβολῆς ἐπιχειρεῖ ἰδίᾳ πρᾶξιν διαχειρίσεως ἁλλοτρίων, τῶν τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέτου ὑποθέσεων, δικαιούμενος ν' ἀποζημιωθῇ παρ' αὐτοῦ διὰ τὸ κατὰβληθὲν, οὐδέποτε ὅμως καὶ νὰ ἀνακαλέσῃ τὸ πραχθὲν ἐπὶ τῷ λόγῳ, ὅτι ὁ κύριος τῶν ὑποθέσεων τυχὸν ἀδυνατεῖ νὰ ἀποζημιώσῃ αὐτὸν (4).

560. Ὁ ἔχων ἀνατρεπτικὴν ἔνστασιν κατὰ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ, ἐὰν, κατ' ἐντολὴν τούτου, συνομολογήσῃ τὴν πρὸς τὸν δανειστήν αὐτοῦ καταβολήν, οὐδὲν δύναται νὰ προτείνῃ τὴν ἔνστασιν ἐκείνην κατὰ τοῦ πρὸς ὃν συνεφώνησε νὰ

(1) [12. 6] 26 § 4 καὶ 5. B. | ΚΔ'. 6] 26.

(2) 19. § 1. 65 § 9 αὐτ. B. 19. 65 αὐτ. Δὲν ἀντιλέγει Κ. [3. 31] 5. B. [MB'. 1] 63, διότι ἀναφέρεται εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ κάτοχος κληρονομίας πληροῖν δανειστής αὐτῆς, διαρκούσης τῆς δικῆς, ἐξηγεῖται δὲ ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ἐκ τῆς ἀνάγκης νὰ μὴ ἀναβάλληται ἐπὶ πολὺ ἡ ἐκκαθάρισις τῶν κληρονομικῶν ληψοδοσιῶν πρὸς βλάβην τῆς προσωπικῆς καὶ κτηματικῆς πίστεως μέχρι τοῦ πέρατος τῆς συνήθους μακρᾶς περὶ τῆς κληρονομίας δικῆς. Πρὸλ. Κ. 12 § 1 αὐτ.

(3) [12. 6] 8. 44. B. 8. « ὅπερ τις ὑπὲρ ἀπόρου ἀνδρὸς καταβάλῃ τῇ γαμετῇ, οὐκ ἀναλαμβάνει, χρεὸς γὰρ ἦν ».

(4) Ἐπιεικέστερον λύει τὸ ζήτημα τοῦτο τὸ Νμσχ. [ἀρθρ. 1968], ἀκολουθῆσαν τὸν Γαλλ. νόμον [ἀρ. 1377] « ὁ λαβὼν τὸ ἀληθῶς ὀφειλόμενον αὐτῷ, παρὰ τοῦ κατὰ πλάνην νομιζόντος ἑαυτὸν ὀφειλέτην δὲν ὑποχρεοῦται εἰς ἀπόδοσιν τοῦ καταβληθέντος, ἂν ἐνεκα τῆς καταβολῆς ἐξηφάνισεν τὸ ἔγγραφον τῆς ἀπαιτήσεώς του, τότε δὲ ὁ καταβαλὼν ἔχει ἀγωγὴν μόνον κατὰ τοῦ πραγματικοῦ ὀφειλέτου ».

καταβάλλῃ τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ, διότι ἡ συμφωνία αὕτη ἀποτελεῖ ἀνακαινισμόν, ἐξ οὗ τίκεται νέα ἐνοχή, εἰς ἧς τὸ κύρος οὐδεμίαν ἔχουσιν ἐπιρροὴν ἐνστάσεις, ὥς εἶχεν ὁ τοιοῦτος ὀφειλέτης κατὰ τῆς ἀναιρεθείσης πρώτης ἐνοχῆς, καὶ ἂν μὲν ὁ τοιοῦτος ὑποκατασταθεῖς ὀφειλέτης ἀνέλαβε τὴν πρὸς τὸν δανειστήν τοῦ ἰδίου δανειστοῦ ὑποχρέωσιν ἐν γνώσει τῆς ἣν κατ' αὐτοῦ εἶχεν ἐνστάσεως, λογίζεται εὐλόγως παραιτηθεὶς αὐτῆς (1), ἂν δὲ ἐν ἀγνοίᾳ, ἔχει κατὰ μόνου τοῦ ἐντειλαμένου αὐτῷ (ὃν ἐθεώρει ἴδιον δανειστήν), πρὶν μὲν πληρῶσῃ τὸν τρίτον, ἀπαίτησιν ἐπὶ τῇ ἀπαλλαγῇ ἀπὸ τῆς ἀχρεωστικῆς ἀποδεκτικῆς γενομένης νέας ὑποχρέωσεως (2), ἀφοῦ δὲ πληρώσῃ, τὴν ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως.

561. Ἐννοεῖται, ὅτι καὶ ἂν ὁ ἐντειλάμενος ἐπραξε δόλον, ἵνα παρασύρῃ τὸν λεγόμενον ὀφειλέτην αὐτοῦ εἰς τὴν τοιαύτην συνομολόγησιν, οὐδὲν ἐκ τοῦ δόλου τούτου δύναται νὰ παρᾶχθῃ δικαίωμα κατὰ τοῦ τρίτου ἀθώου δανειστοῦ (3). Ἐὰν δὲ χωρὶς προηγουμένης μεταθέσεως (ἀντιδόσεως) πληρῶσῃ τις, κατ' ἐντολὴν τοῦ νομιζομένου δανειστοῦ, τὸν ἀληθῆ τούτου δανειστήν, οὗτος δὲ δολίως παρασκευάσῃ τὴν τε ἐντολὴν καὶ τὴν ἐκτέλεσιν, δὲν ἐνέχεται ἐκ τοῦ δόλου εἰς ἀπόδοσιν, διότι ἔλαβε τὸ ἴδιον, ἐνέχεται ὅμως ὁ ἐντειλάμενος ἐκ τῆς ἐντολῆς, ἐπὶ ἀποζημιώσει, πλὴν ἔάν οὗτος ᾔῃναι ἀναξιοχρεως, ὅτε χωρεῖ καὶ κατὰ τοῦ ἀληθοῦς δανειστοῦ, τοῦ πράξαντος τὸν δόλον, ἀγωγὴ ἐκ τοῦ δόλου ἐπὶ ἀποζημιώσει (4). ἐνδέχεται δὲ ἐπὶ τῆς κατ' ἐντολὴν ἄλλου συνομολογουμένης ὑποχρέωσεως πρὸς τρίτον νὰ μὴ ὀφείλῃ οὔτε ὁ ἐντελλόμενος τῷ εἰς ὃν γίνεται ἡ συνομολόγησις, οὔτε ὁ εἰς ὃν δίδεται ἡ ἐντολὴ τῷ ἐντελλομένῳ, διδομένης ἐντολῆς εἰς τὸν ἐκ πλάνης

(1) [12. 6] 26 § 3.

(2) [46. 2] 12. 13. B. [ΚΣΤ'. 4] 12. 13 [16. 1] 8 § 2. B. [ΚΣΤ'. 7] 39.

(3) [44. 4] 2 § 1. 4 § 20 καὶ 33. B. [ΝΑ'. 5] 2. 4. Ἄν δὲ ὁ τρίτος, ὁ δανειστής τοῦ λεγομένου δανειστοῦ, μετῴσῃ τὸν δόλον, χωρεῖ κατ' αὐτοῦ ἡ τοῦ δόλου ἐνστάσις. [44. 4] 4 § 19.

(4) [4. 3] 1 § 4. 7. Ὁ νομιζόμενος ὀφειλέτης τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέτου, ἐάν πληρώσῃ τῷ δανειστῇ τοῦ τελευταίου τούτου ἐν γνώσει τοῦ δόλου αὐτοῦ, στερεῖται πάσης βοηθείας· πρὸς περὶ τούτου Καλλιγᾶ 3 § 161.

θεωρῶντα ἑαυτὸν ὀφειλέτην νὰ συνομολογήσῃ ὑποχρέωσιν πρὸς τὸν ἐκ πλάνης τοῦ ἐντειλαμένου ὑποληφθέντα δανειστὴν αὐτοῦ· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει κατὰ μὲν τὴν νομικὴν ἀκρίβειαν ἐνάγει ὁ ἐντολοδόχος τὸν ἐντολέα, ἵνα περιποιήσῃ αὐτῷ τὴν ἀπὸ τῆς τοιαύτης ὑποχρέωσης ἀπαλλαγὴν (1), α φιλαγάθως ὁ ὅμως οὐ μόνον ἀποκρούεται ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ὁ ἐνάγων αὐτὸν τρίτος, ὁ νομιζόμενος δανειστής τοῦ ἐντολέως, ἀλλὰ καὶ ἐνάγεται ἀπ' εὐθείας ὑπὸ τοῦ τοιούτου ἐντολοδόχου ἐπὶ ἀπαλλαγῇ αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἀχρεωστότητος συνομολογηθείσης ὑποχρέωσης (2). Ἐπειδὴ δὲ ὁ διὰ μεταθέσεως τοῦ χρέους ἀνακαινισμὸς ἔοικε τῇ καταβολῇ τὰ αὐτὰ χωροῦσι, καὶ ὅταν ἀντὶ τῆς συνομολογήσεως νέας ἐνοχῆς γενῇ καταβολὴ πρὸς τὸν ὑποτιθέμενον δανειστὴν τοῦ ὑποτιθεμένου δανειστοῦ, κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ (3). Ἀπλὴ ἐφαρμογὴ τῆς ἀνακλήσεως τοῦ ἀχρεωστότητος ὑποσχεθέντος ἢ καταβληθέντος εἶναι τὸ δικαίωμα, ὅπερ ἔχει ὁ ὑποτιθέμενος ὀφειλέτης, ὁ, κατ' ἐντολὴν τοῦ σκοποῦντος δωρησασθαι νομιζομένου δανειστοῦ, ἐκ πλάνης ὑποσχεθεὶς ἢ καταβαλὼν τῷ δωρεοδόχῳ τὸ πρὸς τὸν δωρητὴν δῆθεν ὀφειλόμενον, ν' ἀντικρούσῃ τὴν περὶ καταβολῆς τοῦ ὑποσχεθέντος ἀγωγὴν, ἢ ν' ἀναζητήσῃ τὸ καταβληθὲν αὐτῷ (4).

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς προικίφας ὑποσχέσεως, καθ' ἣν ὁ τὴν προῖκα ἀπαιτῶν δὲν λογίζεται δωρεοδόχος (5), ὅθεν

(1) [12. 6] 47. 57. πρ. Β. [ΚΣΤ'. 6] 47. 57. Κ. [4. 5] 6. Β. [ΚΔ'. 1] 23.

(2) [39. 5] 2 § 4. Β. [ΜΖ'. 1] 2. [44. 4] 7 § 1. Β. [ΝΑ'. 4] 7.

(3) [46. 3] 64. Β. [ΚΣΤ'. 5] 64. Καλλιγὰ 3 ἀναφ.

(4) [39. 5] 2 § 3. Β. [ΜΖ'. 1] 2. [44. 4] πρ. Β. [ΝΑ'. 4] 7. Κατὰ τὸ δόγμα, ὅτι εἰς τὸν δι' ἀντιθέσεως γινόμενον [νέον] δανειστὴν ἀντιτάσσεται ἡ κατὰ τοῦ προηγουμένου δανειστοῦ ἔνστασις, ἂν ὁ νέος δανειστής δὲν ἐβουόλασε περιουσίαν, ἵνα περιποιήσῃ ἑαυτῷ τὴν ἀπαίτησιν, καὶ ὅτι καὶ ἐὰν δὲν γενῇ ἀνανέωσις τῆς πρώτης ἐνοχῆς [ἦτοι δὲν μεταβληθῇ δι' ἀντιδόσεως τὸ πρόσωπον τοῦ δανειστοῦ], ἀλλὰ τὸ ἐτέρω ὀφειλόμενον ἀπλῶς πληρωθῇ εἰς τρίτον, μὴ θυσιάσαντα περιουσίαν, ἵνα γενῇ αὐτῷ ἡ πληρωμὴ, χωροῦσι κατ' αὐτοῦ τὰ αὐτὰ ἔνδικα μέσα, ὅσα ὁ ὀφειλέτης ἠδύνατο νὰ μεταχειρισθῇ κατὰ τοῦ ἀρχικοῦ αὐτοῦ δανειστοῦ, ἂν εἰς αὐτὸν εἴνετο ἡ πληρωμὴ. Σαβινὴ τὸμ. 4. παρὰρ. Χ. σ. 598 σημ. 6. τὸν δι' ἀντιδόσεως νέον δανειστὴν ἢ τὸν εἰς δὲν γίνεται ἡ πληρωμὴ τρίτον δὲν ὀνομάζω δ ι α δ ο χ ο ν τοῦ ἀρχικοῦ δανειστοῦ [Καλλιγὰ 3 σ. 164], διότι ἡ ἔκφρασις αὕτη δὲν ἐμφαίνει σαφῶς τὴν σχέσιν αὐτοῦ πρὸς τὸν δανειστὴν ἐκείνον.

(5) [44. 7] 19. Β. [ΝΒ'. 1] 18.

ὁ ὑποσχεθεὶς ἀντὶ τῆς γυναικὸς πρὸς τὸν ἄνδρα προῖκα, πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι εἶναι ὀφειλέτης αὐτῆς, δὲν δικαιούται ν' ἀντιτάξῃ ἐνστάσιν κατὰ τοῦ ἀνδρός, ἀπαιτοῦντος συνεστῶτος τοῦ γάμου τὴν καταβολὴν τῆς προικὸς, ἀλλ' ὀφείλει νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ τῆς γυναικὸς τὴν ἀπαλλαγὴν τοῦ ἀπὸ τῆς ὑποχρέωσης, λυθέντος ὅμως τοῦ γάμου προτείνει καὶ κατὰ τοῦ ἀνδρός τὴν ἐνστάσιν, ἐὰν καὶ καθόσον ἡ ζητούμενη προῖξ ἀποδοθῇσεται τῇ γυναικί (1).

Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ὁ ὑπὲρ τὸ νενομισμένον μέτρον δωρούμενος, ὁ ὑποσχεθεὶς κατὰ κέλυσιν τοῦ δωρεοδόχου εἰς τὸν δανειστὴν τούτου τὸ τῆς δωρεᾶς ἀντικείμενον, ἔχῃ κατ' αὐτοῦ ἐνστάσιν, παραγομένην ἐκ τῆς ἀκυρότητος τῆς ἀνεμφανίστου δωρεᾶς, ἢ καὶ ἀγωγὴν ἐπὶ ἀναζητήσει, καταβαλὼν αὐτῷ τὸ ἀντικείμενον τῆς δωρεᾶς, ἀναφερόμεθα εἰς τ' ἀνωτέρω (§ 281) εἰρημένα (2).

562. Τὴν ἀπαιτησὶν τοῦ ἀχρεωστήτου ἔχει οὐ μόνον ὁ καταβαλὼν ἀλλὰ καὶ οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ (3), ὡσαύτως καὶ ὁ ἐν ἀγνοίᾳ καταβαλὼν ἐγγυητής (4), ἐπὶ δ' ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν, ἂν κατέβαλον ἀμφοτέροι συνάμα ὁλόκληρον τὸ τῆς ἐνοχῆς ἀντικείμενον, ἀναλαμβάνουσι συμμέτρως τὸ περιπλέον

(1) [12. 4] 9 § 1. B. [ΚΔ'. 1] 9. [44. 1] 4 § 21. 5 § 5. B. [ΝΑ'. 4] 4. 5. Ἐν τῷ προσιμίῳ τοῦ 7 τεμαχ. [12. 4] B. [ΚΔ'. 1] 7 ἀναφέρεται ἡ ἐξῆς περίπτωσις: « Μὴ χρεωστῶν τῇ γυναικὶ κελύσει αὐτῆς ἐπερωτήθη προῖκα καὶ κατέβαλον. Οὐ προέβη ὁ γάμος· εἰ μὲν ἤγνοον, ἐγὼ ἔχω τὸν κωνδικεῖον [τὴν ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δοθέντος], ἐπειδὴ καὶ μὴ καταβαλὼν εἶχον παραγραφὴν· εἰ δὲ ᾔδειν [ὅτι δὲν ὤφειλον], ἡ γυνή· εἰ δὲ ἄληθῶς ἐχρεώσασθαι ἐγὼ, ἔχω ἀγωγὴν [ἐπὶ ἀναζητήσει, μὴ γενομένου τοῦ γάμου] καὶ ἐνάγομαι [ὅπῃ τῆς γυναικὸς] εἰς ἐχώρησιν τῆς ἀγωγῆς », διότι ματαιωθέντος τοῦ γάμου δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς τὴν γυναῖκα ὑποχρέωσης ὁ καταβαλὼν τῷ μελλονόμενῳ τὸ πρὸς τὴν γυναῖκα ὀφειλόμενον, ἐνῷ παρηγγέλη νὰ καταβάλῃ ἔνεκα τοῦ γάμου.

(2) Ὁ Καλλιγᾶς [3. σ. 165] φρασεῖ, ὅτι δὲν δύναται ὁ τοιοῦτος δωρητὴς νὰ προτείνῃ κατὰ τοῦ δανειστοῦ τοῦ δωρεοδόχου τὴν ἐνστάσιν τοῦ ἀνισχύρου τῆς δωρεᾶς· ἡ δόξα αὕτη εἶναι ὀρθή ὡς πρὸς τὴν ἐνστάσιν τοῦ Κιγκλίου νόμου [§ 292 σήμ. 1], ἀλλ' ὡς πρὸς τὴν κατὰ τὸ λουσιτινιάνειον δίκαιον ἀκυρότητα τῶν μεγάλων δωρεῶν [§§ 282, 284] νομίζω, ὅτι ὀρθοτέρα εἶναι ἡ τοῦ Σαδινῆ ἐναντία δόξα, δι' αὐτὸς λόγους ἀνέφερον ἐν τῇ § 292.

(3) [12. 6] 12.

(4) 27. αὐτ. B. 27.

καταβληθέν, ἂν δὲ διαδοχικῶς, ἀναζητεῖ ὁ τελευταῖος καταβαλὼν τὸ ἀχρεωστικῶς δοθέν (1).

Ὁ καταβαλὼν ἐν ὀνόματι ἄλλου, μὴ χρεωστοῦντος, ἀποδεχθέντος ὁμῶς καλῶς γενομένην τὴν καταβολήν, ἔχει τὴν τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐν γνώσει λαβόντος τὸ ἀχρεώστητον (2). Ἐάν τις ὁμῶς καταβάλῃ εἰς τινα διὰ λογαριασμὸν ἄλλου (οὗτινος θεωρεῖ ἑαυτὸν ὀφειλέτην ὁ καταβαλὼν), οὗτος δὲ ἀποδεχθῇ τὴν καταβολήν ὡς καλῶς γενομένην, ὁ καταβαλὼν ἔχει ἐκλογὴν νὰ ἐνάξῃ, ἢ τὸν ἐν γνώσει δεχθέντα τὸ ἀχρεώστητον διὰ τῆς τῶν κλοπιμαίων, ἢ τὸν ἐγκρίναντα τὴν καταβολήν διὰ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως (3). Ἐάν δὲ κατὰ τὰ θέματα ταῦτα ἀγνοῇ τὸ ἀχρεώστητον ὁ δεχόμενος τὴν καταβολήν, ἐννοεῖται, ὅτι ἀργεῖ κατ' αὐτοῦ ἡ τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησις, ἀρμοζούσης μόνῃς τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου.

563. Ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησις ὑποτίθεται, ὅτι ὁ λήπτης δέχεται τὸ ἀχρεώστητον καλῇ τῇ πίστει· ὁ ἐν γνώσει δεχόμενος ἀχρεώστητον πράττει κλοπὴν καὶ κατέχεται τῇ τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσει (4). Δὲν εἶναι δὲ ὁρθὴ ἡ δόξα (5), καθ' ἣν ὁ ἐν γνώσει δεχόμενος ἀχρεώστητον τότε μόνον λογίζεται κλέπτης, ὅταν, γινώσκων ὅτι οὐχὶ αὐτός, ἀλλ' ἕτερος εἶναι ὁ δανειστής, ἀποδέχεται τὴν διὰ τοῦτον ὠρισμένην καταβολήν, τὴν δόξαν ταύτην στηρίζει ὁ ὑπερασπιστὴς αὐτῆς α) εἰς δύο χωρία τοῦ ῥωμ. νόμου (6) καὶ β) εἰς τὴν σκέψιν, ὅτι λαμβά-

(1) 19 § 4. 20. 21 καὶ 25. αὐτ. B. 19. 20. 21 καὶ 25 αὐτ.

(2) [13. 1] 18. B. [E'. 10] 18. Ἄλλ' ὁ καλῶς γενομένην τὴν καταβολὴν ἡγησάμενος ὅποιαν ἀγωγὴν ἔχει; Κατὰ μὲν τὴν βυζαντινὴν παράφρασιν τοῦ 18 τεμαχ. ἐπίσης τὴν τῶν κλοπιμαίων [τὸ λατινικὸν κείμενον δύναται νὰ ἐννοηθῇ καὶ ὡς διδόν τῷ ἐγκρίναντι τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου] κατὰ δὲ τὸ [47. 2] 80 § 7. B. [E'. 12] 80 μόνον τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου, « ἐπειδὴ οὐδὲ τοῦ ἐγκρίναντος τὴν καταβολὴν ἦν δεσποτεία τῶν καταβληθέντων ἀργυρίων, ἀλλ' οὐδὲ ἡ νομὴ αὐτῶν ». Συμβιβάζονται ὁμῶς τὰ δύο χωρία, ὅταν ἀναλογισθῶμεν, ὅτι ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ κυρίου τῆς ὑποθέσεως καταβαλὼν ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ τῷ κυρίῳ τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν, ὅθεν οὗτος δύναται καὶ χωρὶς ἀληθῶς γενομένης, ἀλλὰ δυνάμει νομικοῦ πλάσματος εἰκαζομένης ἐκχωρήσεως νὰ κινήσῃ τὴν τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν. [Ἐνοχ. Δικ. Γ'. § 19 καὶ 20].

(3) [47. 2] 80 § 5. B. 80 αὐτ.

(4) [13. 1] 18. B. [E'. 10] 18. [47. 2] 43 πρ. B. [E'. 12] 43.

(5) Τὸ Φράγκε Beitrage αρ. 4. Περὶ τῶν ἄλλων προδῆλως ἀνυποστάτων ἐναντιοφωνιῶν πρὸλ. Οὐαγγερὺ 3 σ. 413.

(6) [47. 2] 43 § 1 καὶ 80. B. [E'. 12] 43 καὶ 80.

νοντός τινος τὴν δι' αὐτὸν ὠρισμένην καταβολήν, ἔστω καὶ ἐν γνώσει τοῦ ἀχρεωστήτου, μετατίθεται εἰς αὐτὸν ἡ κυριότης τοῦ καταβαλλομένου καὶ ἐπομένως δὲν δύναται νὰ λογισθῇ κλέπτῃς αὐτοῦ, μετατίθεται δὲ ἡ κυριότης, ὅταν θῇ ὁ μὲν κύριος νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὸν λήπτην, οὗτος δὲ ν' ἀποκτήσῃ αὐτήν, καὶ ἂν ὁ λήπτης ἐκ δόλου παρέσυρε τὸν κύριον εἰς τὴν ἐκποίησην. Ἄλλ' οὐδέτερος τῶν λόγων τούτων εἶναι ὀρθός. Ἡ πρὸ μικροῦ μνημονευθεῖσα σκέψις εἶναι μὲν ἐν γένει ὀρθή (τόμ. Α'. § 168), ἀλλ' ὑπὸ τὸν πολλάκις παροραθέντα περιορισμόν, ὅτι, καίτοι ὑπαρχούσης τῆς προθέσεως τοῦ μετατιθέναί καὶ τῆς τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα, αὕτη δὲν μετατίθεται, εἰάν ὁ λήπτης γνώσκῃ τὸ ἀνύπαρκτον, ἢ ἄκυρον τοῦ νομίμου λόγου, οὐ δύναμει γίνεται ἡ παράδοσις (1). Ἐκ δὲ τῶν ἀνωτέρω δύο (σημ. 3 σελ. 617) χωρίων, τὸ μὲν 80 τεμάχ. ἀποφαίνεται μόνον, ὅτι ὁ πληρεξούσιος, falsus procurator, δὲν πράττει πάντοτε κλοπὴν δεχόμενος ἄλλότριον ἀργύριον, ἀλλὰ μόνον ὅταν προτίθεται νὰ στερῇ αὐτοῦ τὸν καταβάλλοντα ὀφειλέτην, ὡς λ.χ. ὅταν δολίως ἀποδίδῃ ἐαυτῷ τὴν ιδιότητα τοῦ πληρεξουσίου τοῦ ἀληθοῦς δανειστοῦ, τὸ δὲ 43 § 1 ἀποφαίνεται μὲν, ὅτι ὁ πληρεξούσιος, εἰς ὃν δίδονται χρήματα, ἵνα μεταβιβάσῃ αὐτὰ εἰς τὸν δανειστὴν (ἐννοοῦντος τοῦ δίδοντος νὰ μεταθέσῃ εἰς τὸν πληρεξούσιον τὴν κυριότητα τῶν νομισμάτων, ν' ἀποδώσῃ δὲ αὐτὸς τὸ αὐτὸ ποσὸν τῷ δανειστῇ) δὲν πράττει κλοπὴν ἀποποιούμενος τὴν εἰς τὸν δανειστὴν παράδοσιν τῶν χρημάτων, ἀλλ' ἡ περίπτωσις αὕτη δὲν ἀποτελεῖ καταβολὴν ἐπὶ σκοπῷ τῆς λύσεως ἐνοχῆς (διότι ὁ καταβάλλων οὐδὲν χρεὸς θέλει νὰ ἐξοφλήσῃ πρὸς τὸν πληρεξούσιον), ἀλλὰ δόσιν ἐπὶ τῇ πραιοδικίᾳ τοῦ διδόναι τὸν λήπτην (τὸν πληρεξούσιον) ἐτέρῳ τὸ ληφθὲν (datum od

(1) Ἡ περίπτωσις αὕτη διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς παραδόσεως δύναμει συμβάσεως, εἰς ἣν παρέσυρε τὸν ἐκποιῦντα ἐκ δόλου ὁ λήπτης, διότι ἡ τοιαύτη σύμβασις ὑπάρχει (τόμ. Α'. § 168 καὶ ἐπ.), καίτοι ὑποκειμένη εἰς διαρρηξιν, ἐνῷ ἐν τῷ ἐνασχολοῦντι ἡμᾶς θέματι πρόκειται περὶ παραδόσεως, ἀπορροῦσης ἀπὸ νομίμου λόγου [σκοποῦντος τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος] ἀνυπαρκτοῦ, γινώσκοντος τοῦ λήπτου τὸ ἀνύπαρκτον αὐτοῦ· πρβλ. Α'. § 168 σημ. 4] [24. 1] 5 § 18. 48. K. [5. 71] 16 ἐξ ἀναλογ. τοῦ [6. 1] 39 § 1. 40. B. [N'. 3] 46. [41. 4] 2 πρ. B. [N'. 4] 2.

gem) (1), ἐπὶ δὲ τοιαύτης δόσεως ἡ κακὴ πίστις τοῦ λήπτου δὲ κωλύει τὴν εἰς αὐτὸν μετάθεσιν τῆς κυριότητος (2). τὸ ζήτημα ὅμως τοῦτο δὲν ἔχει πρακτικὸν παρ' ἡμῖν κύρος, διότι κατὰ τὸν ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ ὀρισμὸν τῆς κλοπῆς ἡ ἀποδοχὴ ἀχρεωστήτου ἐν γνώσει αὐτοῦ δὲν ἀποτελεῖ κλοπὴν, ἐκτὸς δὲ τούτου ὁ ἀναζητῶν τὸ ἀχρεώστητον παρὰ τοῦ κακῆ τῇ πίστει λαβόντος αὐτὸ εὐκολώτερον ἐπιτυγχάνει τοῦ σκοποῦ του, κινῶν τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν καὶ παραλείπων τὸ γεγονὸς τῆς κακῆς πίστεως (3).

564. 4) Ἡ ἀπαίτησις αὕτη ὑποτίθῃσιν ἐκ πλάνης γενομένην καταβολὴν ἀχρεωστήτου, ὅθεν ὁ ἐν γνώσει καταβάλλον ἀχρεώστητον λογίζεται δωρούμενος τὸ διδόμενον καὶ δὲν ἀναζητεῖ αὐτό (4), οὔτε ἂν κατέβαλεν ἐπὶ τῇ προθέσει νὰ ἀναζητήσῃ κατόπιν τὸ δοθέν (5). Ἡ ἀμφιβολία τοῦ καταβάλλοντος, ἐὰν ὀφείλῃ ἢ οὐ, ἐξομοιοῦται τῇ πλάνῃ καὶ συγχωρεῖται ἡ ἀναζητήσις ἐκτὸς ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ καταβολὴ ἐγένετο ἐπὶ σκοπῷ συμβιβασμοῦ (6). Ἡ πλάνη ὅμως ἀνάγκη νὰ ᾖναι δικαιολογητὴ, τοιαύτη δὲ εἶναι ἡ περὶ τὰ γεγονόνα πλάνη, ἐὰν ὁ πλανώμενος δὲν πλανᾶται ἐκ μεγάλου πταίσματος (7). Ἵνα ἐφαρμόσωμεν ὅμως τὴν ἀρχὴν ταύτην, ἀνάγκη

(1) Ῥητῶς δέχεται τὴν διάκρισιν ταύτην τὸ [12. 4] 14. B. [ΚΔ'. 1] 14.

(2) 14. αὐτ.

(3) Διότι οὕτως ἀποφεύγει τὴν δύσκολον ἀπόδειξιν τῆς κακῆς τοῦ ἐναγομένου πίστεως.

Κατὰ τὸ Νρσ. [ἄρθρ. 1969] ὅμως ἔχει συμφέρον ὁ ἐνάγων νὰ στηρίξῃ τὴν ἀγωγὴν του καὶ εἰς τὴν κακὴν πίστιν τοῦ λαβόντος τὸ ἀχρεώστητον «ὁ κακῆ τῇ πιστεὶ λαβὼν τὸ ἀχρεώστητον πρέπει ν' ἀποδώσῃ οὐ μόνον τὸ κεφάλαιον, ἀλλὰ καὶ τοὺς τόκους, ἢ καρποὺς αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς λήψεως».

(4) [12. 6] 1 § 1. 26 § 8. B. [ΚΔ'. 6] 1. 26. K. [4. 5] 9 πρ. B. [ΚΔ'. 1] 26. [50. 17] 53. B. [B'. 3] 53. K. [6. 42] 2. B. [ΜΔ'. 1] 32. Δὲν γίνεταί μὲν ὡρεὰ κυριότητος πρὸς ἄλλον [§ 262 σ. 295], ἀλλ' ὁ λήπτης τοῦ ἀχρεωστήτου δέχεται τὴν δι' αὐτοῦ αὔξησιν τῆς περιουσίας του.

(5) [12. 6] 50. B. [ΚΔ'. 6] 50.

(6) K. [4. 5] 11. B. [ΚΔ'. 1] 28. Δὲν ἀπαιτεῖται ἡ πλάνη ἐπὶ τῶν προσώπων, ὧν ἄκυρος εἶναι ἡ ἐπὶ τῷ ἐκποιεῖν βούλησις, λ. γ. ἐπὶ τῶν ἀνθρώπων τῶν καταβαλλόντων χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τῶν ἀσώτων, ἢ τῶν φρενοβλαβῶν τῶν καταβαλλόντων χωρὶς τῶν κηδεμόνων. [12. 6] 29. B. [ΚΔ'. 6] 29.

(7) [22. 6] 9 § 2. 3 § 1. 6. 22 πρ. B. [B'. 4] 3. 6. [11. 1] 11 § 11. [14. 6] 3 πρ. [18. 1] 15 § 1. [21. 1] 14 § 10.

ν' ἀποβλέψωμεν εἰς τὰς ἰδιαίτερας περιστάσεις ἐκάστου θέματος. Ἐν γένει ὁ περὶ τὰς ἰδίας αὐτοῦ πράξεις πλανώμενος δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ πλάνην, διότι ὑποτίθεται πλανώμενος ἐκ μεγάλης ῥαθυμίας (1), ἀλλὰ καὶ τοῦτο εἶναι ἀπλοῦν τεκμήριον, διότι καὶ ἡ περὶ τὰς ἰδίας πράξεις πλάνη δικαιολογεῖται ἐνίοτε, εἴτε διὰ τὴν ἰδιάζουσαν κατάστασιν τοῦ πλανωμένου (2), εἴτε διὰ τὸ εἶδος τῆς πράξεως (3), ἡ δὲ τοῦ νόμου ἄγνοια « τότε οὐ συμβάλλεται, ὅταν τις εἶχε τοὺς ὀφείλοντας ἐρωτηθῆναι τὸν νόμον, ἢ αὐτὸς διὰ τῆς οἰκείας φρονήσεως ἐγίνωσκεν » (4), ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ὅταν δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς τὸν πλανώμενον ῥαθυμία, ἀλλ' αἱ περιπτώσεις, καθ' ἃς πλανᾶται τις ἀναίτιως περὶ τὸ δίκαιον εἶναι σπανιώταται (5)· οἱ δύο οὗτοι κανόνες δύνανται ν' ἀναχθῶσιν εἰς τὴν γενικὴν ἀρχήν, ὅτι ἡ πλάνη εἶναι ἀδικαιολόγητος, ὅταν προέρχεται ἐκ μεγάλου πταίσματος, ἀλλ' ἡ ἀρχὴ αὕτη ἐφαρμόζεται, κατὰ τὰ παρατεθέντα χωρία, ὡς ἐξῆς· ἐπὶ μὲν τῆς περὶ τὰ γεγονότα πλάνης τὸ πταῖσμα δέον ν' ἀποδεικνύηται, ἐπὶ δὲ τῆς περὶ τὸ δίκαιον ὑπάρχει τεκμήριον τοῦ πταίσματος καὶ ἐπομένως τοῦ ἀσυγγνώστου τῆς πλάνης, ἀναιρούμενον διὰ τῆς ἀποδείξεως ἐκτάκτων περιστάσεων, αἵτινες δικαιοῦσιν αὐτὴν (6).

565. Μεγάλως ἀμφισβητεῖται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησις συγχωρῇται μόνον ἕνεκα πλάνης περὶ τὰ γεγονότα, ἢ καὶ ἕνεκα πλάνης περὶ τὸ δίκαιον. Δὲν διστάζω νὰ παραδεχθῶ τὴν δόξαν, καθ' ἣν ἡ ἀπαίτησις αὕτη χωρεῖ ἕνεκα

(1) B. [B'. 3] 42. [22. 6] 3 πρ. [16. 1] 6 καὶ 7. B. [ΚΣΤ'. 7] 38.

(2) [49. 14] 2 § 7.

(3) [22. 6] 1 § 2. [12. 6] 22. 32 § 1 καὶ 3. B. [ΚΔ'. 6] 22.

(4) B. [B'. 4] 9. [22. 6] 9 § 3.

(5) Διότι οἱ τοῦ δικαίου κανόνες λογίζονται σαφεῖς καὶ ἕκαστος δύναται νὰ γνωρίσῃ αὐτοὺς ἢ ἐξ οἰκίας ἀντιλήψεως, ἢ συμβουλευόμενος τοὺς εἰδήμονας [37. 1] 10. [38. 15] 2 § 5.

(6) B. [ΙΔ'. 1] 29. . . « Εἰ μὲν φάκτον ἠγνόησε, συγγινώσκεται [ἐὰν δὲ ἀποδειχθῇ ἡ περὶ τὴν πλάνην μεγάλη ῥαθυμία]. Εἰ δὲ νόμον, οὐ συγγινώσκεται [ἐὰν δὲ ἀποδείξῃ τὸ ἀντίτιον τῆς πλάνης] ». B. [B'. 4] 9. « Κανονικῶς ἡ μὲν τοῦ φάκτου ἄγνοια οὐδένα βλάπτει, ἡ δὲ τοῦ νόμου πάντας πλὴν... ἔνθα μὴ ἐστὶν ἀμάρτημα κλπ. » B. 21. « Μηδεὶς ἄγνοεῖτω... διατάξεις βασιλικάς ».

πάσης, εἴτε περὶ τὸ δίκαιον, εἴτε περὶ τὰ γεγονότα δικαιολογητῆς πλάνης (1), διὰ τοὺς ἐξῆς λόγους.

Α). Τὰ πλείστα χωρία ἀποφαίνονται, ὅτι ἡ ἀπαίτησις χωρεῖ ἔνεκα τῆς ἐκ πλάνης καταβολῆς ἀχρεωσότητος, μὴ διακρίνοντα μεταξὺ τῆς περὶ τὸ δίκαιον καὶ τῆς περὶ τὰ γεγονότα πλάνης. Ἐννοεῖται ὁμως οἰκοθεν, ὅτι ὑποτιθεῖσι συγγνωστὴν τὴν πλάνην, διότι ἔχομεν σαφεῖς ὁρισμοὺς ἀποφαινομένους, ὅτι ἡ ἐκ πταίσματος πλάνη βλάπτει· εἰς αὐτοὺς δὲ ἤθελεν ἀντιφάσκει ἀντικρυς τὸ παραδεκτὸν τῆς ἀπαιτήσεως διὰ πᾶσαν πλάνην, καὶ διότι ῥητῶς ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀπαιτήσεως ὁ ἐνάγων κατὰ σαφῆ ὁρισμὸν ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ ὅτι «κατὰ δίκαιαν (συγγνωστὴν) πλάνην, ἢ ἄγνοιαν ἀχρεωστήτως ἐποίησατο τὴν καταβολήν» (2).

Β). Ὑπάρχουσι μὲν χωρία, ἐξ ὧν δύναται νὰ συναχθῇ εὐπροσώπως, ὅτι μόνον λόγῳ πραγματικῆς, οὐχὶ δὲ νομικῆς (ἔστω καὶ συγγνωστῆς) πλάνης χωρεῖ ἡ προκειμένη ἀπαίτησις (3), ἀλλὰ τὰ χωρία ταῦτα συμβιβάζονται εὐκόλως πρὸς τὴν ἀσπαζόμεθα γνώμην, ὅταν ἀναλογισθῶμεν πόσον σπανίως συγγνώσκεται ἡ περὶ τὸ δίκαιον πλάνη, ὥστε εὐλόγως ἡ δύνατο νὰ τεθῇ ὡς κανὼν, ὅτι ἡ πλάνη, αὕτη δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν τοῦ ἀχρεωσότητος ἀπαίτησιν. Ἐπειδὴ δὲ οἱ ῥωμαῖοι κατήρτιζον συνήθως τοὺς κανόνας αὐτῶν οὐχὶ κατὰ τὸ νῦν ἐπικρατοῦν σύστημα, καθὼς ὁ κανὼν περιλαμβάνει ἐν αὐτῷ καὶ τὰς ἐξαιρέσεις, ἀλλ' ἀπέβλεπον εἰς μόνον τὸ κοινῶς καὶ συνήθως συμβαῖνον ἐπαγόμενοι κατ' ἰδίαν τὰς ἐξαιρέσεις (4) πειθόμεθα, ὅτι δὲν εἶναι σπουδαῖον τὸ ἐκ τῶν ἀνωτέρω χωρίων συναγόμενον ἐπιχείρημα κατὰ τῆς ὀρθῆς θεωρίας.

Γ). Σαφῶς ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι ἡ προκειμένη ἀπαί-

(1) Ὁμοδοξοῦσι μεταξὺ ἄλλων ὁ Σαβινὴς τόμ. 4. παρ. VIII ἀρ. 35, ὁ Οὐγγερὸς 3 § 625 καὶ ὁ Καλλιγᾶς 3 § 158.

(2) Β. [ΚΒ' 1] 25. Σχόλιον α'.

(3) Κ. [1. 18] 6. 10. Β. [Β' 4] 15. 19. Τὸ τελευταῖον χωρίον ῥητῶς ἀποκρούει τὴν ἀπαίτησιν ἔνεκα πλάνης περὶ τὸ δίκαιον πρὸς Β. [ΒΔ' 1] 23. 24. Β. [ΜΑ' 1] 103.

(4) Πρὸς τὸν συστήματος τούτου τῶν ῥωμαίων Τιβώ civil. Abhand. σ. 184 καὶ ἐπ.

τησις δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ ἔνεκα (συγγνωστῆς) περὶ τὸ δικαίον πλάνης (1).

566. Περὶ τοῦ βάρους καὶ τῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ὑπάρχει διάταξις (2) περιέχουσα λεπτομερεῖς καὶ κατὰ πολλὰ ὅλως παραδόξους ὁρισμούς, ὧν ἀνάγκη νὰ γενῇ ἐνταῦθα μνεία, διότι δι' αὐτῶν τροποποιεῖται οὐσιωδῶς αἱ κοιναὶ περὶ τῆς ἀποδείξεως ἀρχαί.

Ὁ κινῶν τὴν ἀγωγὴν ταύτην ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ τὴν βάσιν αὐτῆς, ἥτοι τὴν τε καταβολὴν ἀχρεωστικῆς καὶ τὴν πλάνην, ἐξ ἧς αὕτη ἐγένετο (3). Περὶ τοῦ βάρους τῆς ἀποδείξεως τῆς ἐκ πλάνης καταβολῆς ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδοξοῦντες, οἵτινες παρατηροῦσι (2) περὶ τούτου τὰ ἐξῆς· ἐν τῇ καταβολῇ ὀφείλῃς ὑπάρχει σαφὴς δῆλωσις, ὅτι ὁ καταβαλὼν προϋτίθετο νὰ καταβάλλῃ ὀφειλόμενον. Ἐὰν δὲ ἀποδεχθῇ τὸ ἀνυπαρκτὸν τῆς ὀφείλῃς, ἄμεσον τοῦτου καὶ λογικὸν συμπέρασμα εἶναι ὅτι ὁ καταβαλὼν κατέβαλεν ἐκ πλάνης τὸ πληρωθὲν, ἀφοῦ δὲν ὑπάρχει λόγος ν' ἀμφιβάλλῃ τις περὶ τῆς ἀληθείας τῆς ἀνωτέρω δηλώσεως ἣν ἀπέδειξε καὶ αὐτὸς ὁ νῦν ἀντίδικος, λαβὼν τὸ πληρωθὲν ὡς ὀφειλόμενον· ὁ δικαστὴς λοιπὸν δὲν ἔχει ἀνάγκην ἰδίᾳ ἀποδείξεως τῆς πλάνης ἣν μόνῃ ἢ τοῦ ἐναγομένου ἀνταποδείξῃς τῆς ἐν γνώσει καταβολῆς τοῦ ἀχρεωστικῆς

(1) Τὸ [36. 4] 1 πρ. ἀποφαίνεται τοῦτο ῥητῶς, τὰ δὲ [12. 6] 32. 38. 64. Β. [ΚΔ'. 6] 32 § 2. 38 καὶ 64. [4. 4] 16 § 2. Β. [Γ'. 4] 16. [50. 1] 17 § 10. Κ. [4. 5] 5 καὶ 10. Β. [ΚΔ'. 4] 22 καὶ 27 δὲν δύναται νὰ ἐξηγηθῶσιν ἄλλως, ἢ ὡς πραγματευόμενα περὶ πλάνης ἀναγομένης εἰς τὸ δίκαιον.

Τὴν ὀρθὴν λύσιν ἔδωκεν εἰς τὸ ζήτημα τοῦτο καὶ τὸ Νμσχ. (άρθρ. 1966) « τὸ ἀχρεωστικὸν καταβληθὲν ἀναλαμβάνεται καὶ ἂν ἐκ νομικῆς πλάνης προῆλθεν ἡ καταβολή ». Ἐὰν ἡ πλάνη ᾖ ἀσύγγνωστος; τὸ ζήτημα τοῦτο λύει ὁ σαφ. νόμος [§ 96 καὶ αἰτιολογίαν Σιεβενχάαρ τόμ. 1 σελ. 134] ἐξ οὗ ἐλήφθη τὸ ἄρθρον τοῦ Νμσχ. ὡς ἐξῆς· ἀρκεῖ ἡ πλάνη, δὲν ἀπαιτεῖται ἰδίᾳ ἀπόδειξις τοῦ συγγνωστοῦ αὐτῆς. Ἐκ δὲ τῆς προτεινομένης πλάνης θέλει κρίναι ὁ δικαστὴς, ἂν ὁ πληρώσας ἔπραξε τοῦτο, συνειδῶς, ὅτι δὲν ὀφείλει (ἐπὶ σκοπῇ δωρεᾶς, ἢ δὲ προτεινομένη πλάνη ᾖ ἀπλὴ πρόφασις, ὅπως ἀνακληθῇ ἡ δωρεά), ἢ τῶντι πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι ὀφείλει. Ἐπὶ τῆς περὶ τὸ δίκαιον πλάνης, διὰ τὸ συνήθως ἀσύγγνωστον αὐτῆς, ὁ δικαστὴς ἐκ τοῦ εἶδους τοῦτου τῆς προτεινομένης πλάνης δύναται νὰ συναγάγῃ τεκμήριον τῆς ἐν γνώσει τοῦ ἀχρεωστικῆς καταβολῆς, τῆς ἀποκλειούσης τὴν ἀπαίτησιν.

(2) [22. 3] 25. Β. [ΚΒ'. 1] 25. Πρβλ. περὶ τοῦ χωρίου τούτου Γνάλατ *formelle Verträge* σ. 198 καὶ ἐπ. καὶ Οὐαγγερὸ 3 § 625 σημ. 2.

(3) 25 πρ. αὐτ.

(4) Οὐαϊχτερ Πανδ. 2. § 219.

δύναται ν' ἀνατρέψη. Ἄλλ' ὁ νόμος δὲν ἀρκεῖται εἰς τὴν ἀποδείξιν τῆς πλάνης ὅπως ἡ δεκτὴ ἢ ἀναζήτησις τοῦ καταβολῆντος, ἀπαιτεῖ καὶ τὸ συγγνωστὸν αὐτῆς τοῦτο δὲ ἦτοι τὴν εὐλογον αἰτίαν αὐτῆς (*justam causam ignorantiae*) δέον ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων (1). ὁμολογητέον ὅτι οἱ λόγοι ὑπὲρ τῆς τελευταίας ταύτης δόξιος εἰσὶ σπαιδαῖοι καὶ πειθοντες (2). Τοῦ κανόνος ὁμως καθ' ὃν ὁ ἐνάγων ἀποδεικνύει τὴν καταβολὴν ἀχρεωστήτου, ὑπάρχουσι ἐξαιρέσεις.

A). Ἐὰν ὁ ἐνάγων ἐπὶ τῇ ἀρνήσει τοῦ ἐναγομένου, ἀποδείξῃ τὴν καταβολὴν τίκεται πρὸς ποινὴν αὐτοῦ τὸ τεκμήριον τοῦ ἀχρεωστήτου, ὅθεν ὀφείλει οὗτος ν' ἀποδείξῃ τὴν ὑπαρξιν τοῦ χρέους (3). Κατὰ τὸ νῦν ἐπικρατοῦν παρ' ἡμῖν σύστημα, καθ' ὃ αἱ ἀποδείξεις τῆς τε βάσεως τῆς ἀγωγῆς καὶ τῶν ἐνστάσεων ἐπιβάλλονται συγχρόνως καὶ οὐχὶ διαδοχικῶς (4), ἡ ἀνωτέρω διάταξις ἐφαρμόζεται ὡς ἐξῆς· ἀρνούμενου τοῦ ἐναγομένου τὴν τε καταβολὴν καὶ τὸ ἀχρεώστητον, εἰς μὲν τὸν ἐνάγοντα ἐπιβάλλεται ἡ τῆς καταβολῆς, εἰς δὲ τὸν ἐναγόμενον ἡ τῆς ὀφειλῆς ἀπόδειξις· καὶ ἡδύνατο μὲν τις ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὴν σύγχρονον ταύτην τῶν ἀποδείξεων ἐπιβολὴν, ὅτι, κατὰ τὸν παρατεθέντα νόμον, ἡ τῆς ὀφειλῆς ἀπόδειξις ἐπιβάλλεται εἰς τὸν ἐναγόμενον, ἀφοῦ ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων τὴν καταβολὴν, ὅπερ, κατὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς παρεμπιπτούσης περὶ ἀποδείξεως ἀποφάσεως, δὲν ἐγένετο εἰσέτι, ἀλλ' ἐκ τῆς ἐκ προοιμίων ἐπιβολῆς τῆς ἀποδείξεως ταύτης εἰς τὸν ἐναγόμενον οὗτος οὐδόλως βαρεῖται περιττῇ ἀποδείξει, διότι, ἐὰν μὲν ὁ ἐνάγων δὲν προσαγάγῃ τὴν τῆς καταβολῆς ἀποδείξιν, ἡ ἀγωγή ἀπορρίπτεται, εἴτε ἀποδείξῃ ὁ ἐναγόμενος τὴν ὀφειλὴν, εἴτε σὺ (5), ὅθεν ἐν τῷ θέματι τούτῳ οὐδεμίαν βλάβην ἐπιφέρει

(1) Τοῦτο ῥητῶς ὀρίζει τὸ παρατεθὲν 25 πρ. Πρὸλ. Οὐνδοσχάδ 2 § 426 σημ. 26 καὶ 27.

(2) Δὲν ἀντιδοξεῖ ἀπολύτως ὁ Δερνδούργ τὸμ. 2 § 141. σημ. 33, παρατηρῶν, ὅτι «πολλάκις βέβαια συνάγεται ἡ πλάνη ἀμέσως ἐκ τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἀχρεωστήτου καὶ τῆς πληρωμῆς αὐτοῦ» πολλάκις· ἀλλὰ πότε δὲν συνάγεται.

(3) 25 πρ. αὐτ.

(4) Ἄρθρ. 160. 244. 248, 543 καὶ 552 τῆς πολ. δικον.

(5) Διότι ἡ ἀγωγή, μὴ ἀποδείχθέντος τοῦ τῆς καταβολῆς γεγονότος, τοῦ

αὐτῷ ἡ διάταξις τῆς ἀποδείξεως τῆς ὀφειλῆς, ἐὰν δὲ ὁ ἐνάγων ἀποδείξῃ τὴν καταβολήν, εὐλόγως ἐπιβλήθῃ εἰς τὸν ἐναγόμενον ἢ τῆς ὀφειλῆς ἀποδείξις. Ἐπειδὴ δὲ τὸ τεκμήριον τοῦτο τοῦ ἀχρεωστήτου εἶναι ποινὴ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου προταθείσης ἀρνήσεως τῆς καταβολῆς, δῆλον, ὅτι ἀργεῖ, ὅταν ὁ ἐναγόμενος ἀρνήται τὴν καταβολήν, διότι ἐν πλήρει ἀθωότητι ἀγνοεῖ τὴν λῆψιν, ἐὰν λ. χ. ᾖναι κληρονόμος τοῦ ἀρχικοῦ λήπτου καὶ δὲν δύναται νὰ πεισθῇ ἐκ τῶν τοῦ ἀποβιώσαντος ἐγγράφων, ἢ ἄλλων πληροφοριῶν περὶ τῆς παραλαβῆς τοῦ ἀναζητουμένου ὡς ἀχρεωστήτως δοθέντος (1).

Β). Ἐὰν ὁ ἐνάγων ᾖναι ἀνηθός, ἀνήλικος, γυνὴ στρατιώτης, ἀγροῖκος, ἄπειρος τῶν πολιτικῶν πραγμάτων, ἢ ἄλλως ἀπλοῦς (2), τότε αὐτὸς ἀρκεῖται ταῖς ἀποδείξεσιν, ἀλλ' » ἀνάγκη τὸν ἐναγόμενον δεικνύειν », ὅτι δὲν ἐγένετο ἀχρεωστήτως ἡ καταβολή· « τοῦτο γὰρ μὴ ἀποδείξας ἀναδίδωσι τὸ καταβληθέν » (3). Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη (ἥτις, διὰ τὴν εὐρύτητα αὐτῆς, ἀναιρεῖ πάντως σχεδὸν τὸν κανόνα) (4) ἀργεῖ, ὅταν τὰ ἀνωτέρω πρόσωπα ἰσχυρίζωνται, ὅτι μέρος μόνον τοῦ καταβληθέντος εἶναι ἀχρεώστητον, ἢ ὅτι ὑπῆρχε χρέος, ἀλλ' ἀνῆρθη αὐτοδικαίως, ἢ κατ' ἐνστασιν (5).

567. Γ). Ἐὰν ἀναζητῇται χρεωστικὸν ἐγγράφον (γραμματεῖον) ἐκδοθὲν ἀχρεωστήτως, διακριτέον μεταξὺ ἀσαφοῦς (μὴ

ἀποτελοῦντος τὴν βάσιν αὐτῆς, ἀπορρίπτεται, οὕσης πάντῃ ματαίας τῆς ἐρεύνης τοῦ ἀχρεωστήτου [ὅπερ ὑποτίθῃσι τὴν καταβολήν].

Τοιαύτην λύσιν δίδει καὶ τὸ Νμοχ. [ἀρθρ. 1973]. « Ἐὰν ὁ ἐναγόμενος, πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀρνήται τὴν λῆψιν, ὑποχρεοῦται ὁ ἐνάγων μόνον αὐτὴν ν' ἀποδείξῃ, ἐπικειμένης εἰς τὸν ἐναγόμενον τῆς ἀποδείξεως, ὅτι τὸ ληθὲν ὀφείλετο· εἰ δὲ ὁ ἐναγόμενος ὁμολογῇ τὴν λῆψιν, ὀφείλει ὁ ἐνάγων ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἀχρεώστητον κατέβαλεν· ἡ ἀγνοία αὐτοῦ εἰκάζεται μέχρις ἀποδείξεως τοῦ ἐναντίου ». Τὸ τελευταῖον τοῦτο ἐξηγεῖται ἐκ τοῦ δόγματός, ὅτι δὲν ὑποτίθεται ἡ δωρεά.

(1) Οὐαγγερὼ Γ'. § 625 [σελ. 418]. Καλλιγὰ 3 § 163.

(2) Τὸ σκόλιον τῶν Βασιλικῶν προστίθῃσιν ἐν παραδείγματι « τυχὸν μὲν ναχός, ἢ καὶ βαθμὴ ἐκδεδομένος ».

(3) 25 § 1 αὐτ. Β. αὐτ. καὶ σκόλιον 4.

(4) Ἐνταῦθεν ἐγένοντο προσπάθειαι, ἵνα περιορισθῇ ἡ ἰδιότροπος αὕτη διάταξις, ἀλλ' ἀπέβησαν μάταιαι ὡς ἐκ τοῦ σαφοῦς βήματος τοῦ νόμου. Πρὸλ. Οὐαγγερὼ § 625 [σελ. 419].

(5) 25 § 2 αὐτ. Β. αὐτ.

ἀναφέροντος τὴν αἰτίαν τοῦ χρέους) καὶ σαφοῦς (μὴ ἀναφέροντος τὴν αἰτίαν ταύτην) ἐγγράφου· ἐπὶ μὲν σαφοῦς (*cautio discreta*) ἐγγράφου, ὀφείλει ὁ ἐνάγων ν' ἀποδείξῃ ἐγγράφως, ὅτι ἐξέδοτο αὐτὸ ἀχρεωστικῶς, ἐπὶ δὲ ἀσαφοῦς (*indiscreta*), ὁ ἐναγόμενος ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ τὴν νόμιμον αἰτίαν τοῦ ἐγγράφου, μὴ περιοριζόμενος εἰς μόνην τὴν δι' ἐγγράφων ἀποδείξιν αὐτῆς (1). ταῦτα ὅμως ὑποτιθεῖσιν, ὅτι ἀναζητεῖται μόνον τὸ ἐγγραφοῦν, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ τυχόν δυνάμει αὐτοῦ γενομένη πληρωμή, διότι ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι ἀνάγκη νὰ φέρῃ ὁ ἐνάγων τὴν ἀπόδειξιν τοῦ ἀχρεωστικτοῦ, ὥσαντι οὐδόλως ὑπῆρχεν ἐκδεδωμένον ἐγγραφοῦν. Δὲν ἀμφιβάλλεται δὲ ἡ καὶ ἐν τῷ νῦν δικαίῳ ἰσχὺς τῶν ἐξαίρέσεων τούτων (2).

568. Περὶ τοῦ ζητήματος, τί ἀποδίδωσιν ὁ ἡττηθεὶς ἐναγόμενος, ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι οὗτος τοσοῦτον μόνον ἀναδίδει ἐφ' ὅσον διὰ τῆς καταβολῆς τοῦ ἀχρεωστικτοῦ ἐγένετο πλουσιώτερος ἐν τῷ καιρῷ τῆς εἰς αὐτὸν ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς (3), ὁ δὲ κανὼν συνάδει τῷ γενικῷ περὶ τῆς βάσεως τῆς προκειμένης ἐνοχῆς ἀξιώματι (4).

569. Πολλοὶ ὅμως νομοδιδάσκαλοι παραδέχονται ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος τούτου, ἃν κατεβλήθησαν ἀχρεωστικῶς ἀντικαταστατὰ πράγματα, φρονούντες, ὅτι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀναλαμβάνεται ἄνευ περιορισμοῦ τοσοῦτον, ὅσον ἐδόθη (*tantundem*) (5), στηρίζουσι δὲ τὴν γνώμην αὐτῶν, τὰ μὲν εἰς χωρία

(1) 25 § 4. αὐτ. Β. αὐτ. πρὸλ. Β. [4. 30] 13. Β. [ΚΓ'. 1] 75. Δὲν ἀμφιβállω, ὅτι ἡ *cautio* ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν ἐσήμαινε μόνον τὸ περὶ ἐπερωτήσεως συντασσόμενον ἐγγραφοῦν [τόμ. 1 § 374 στοιχ. Α] καὶ ὅτι τὴν ἐννοιαν ταύτην ἔχει καὶ ἐν τῷ 25 § 4. [Γνάστ form. Verträge σελ. 198 καὶ ἐπ. Καλλιγὰ 3 § 165], ἀλλ' ἐν τῷ νεωτέρῳ βωμ. νόμῳ σημαίνει καὶ τὸ περὶ χρέους, ἄνευ τοῦ τῆς ἐπερωτήσεως τύπου, συντασσόμενον ἐγγραφοῦν· οὕτως ἐννοᾷ τὸν Γνάστ formelle Verträge σ. 307—317, ἐνθα ὅρα τὰς ἀποδείξεις τῆς ἐπεκτάσεως ταύτης.

(2) Περὶ τῶν ἀσαφῶν ἐγγράφων, ὅρα Β. Οἰκονομίδου, ἐγγ. τόμ. 2. § 179 σελ. 224 σημ. 1. Ὅθεν εὐλόγως μέμφεται ὁ Καλλιγὰς τὴν ἀπόφασιν 355 [1843] τοῦ ἐφετερίου Ναυπλίας τὴν ἀποφαινομένην, ὅτι ἐπὶ ἀσαφῶν ἐγγράφων βαρεῖται ὁ υπογράφας τῇ ἀποδείξει, ὅτι δὲν ὑπῆρχεν αἰτία τοῦ χρέους.

(3) [12. 6] 3. 26 § 12. 32 πρ. 65 § 7 καὶ 8. 66. Β. [ΚΔ'. 6] αὐτ. [2. 15] 8 § 22.

(4) Ὅρα ἀνωτέρω §§ 561 καὶ 562.

(5) Τὴν δόξαν ταύτην, ἣν ἰδίως ὑπερασπίζει μετὰ τῶν νεωτέρων ὁ Ἐρξ-

τινὰ τοῦ νόμου (1), δὲ εἰς τὴν πρὸς τὸ δάνειον ἀναλογίαν τῆς προκειμένης ἐνοχῆς (2)· ἀλλὰ τὴν δοῦσαν ταύτην ἀποκρούουσιν ἕτεροι, ἐπιφέροντες κατ' αὐτῆς τὰ ἐξῆς.

Ἡ διακρίσις μεταξὺ ἀντικαταστατῶν καὶ ἀναντικαταστατῶν πραγμάτων οὐδόλως συνάδει πρὸς τὴν φύσιν καὶ τὸν λόγον τῆς προκειμένης ἐνοχῆς (σημ. 2 § 567), εἶναι σκληροτάτη ὡς πρὸς τὸν καλῇ τῇ πίστει ἀποδεχθέντα τὸ ἀχρεώστητον ὡς ἀληθῶς ὀφειλόμενον αὐτῷ καὶ ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν ἀνωτέρω χωρίων (σημ. 2 § 567), ὀρίζοντων, ἄνευ διακρίσεως μεταξὺ ἀντικαταστατῶν καὶ ἀναντικαταστατῶν πραγμάτων, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἐνέχεται ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς μόνον εἰς ὅσον γέγονε πλουσιώτερος (3)· ὅλως δὲ ἀνίσχυρος εἶναι ἡ τοῦ δανείου ἀναλογία, διότι, ἂν καὶ ὁ νόμος παραδέχεται ὁμοιότητα τινὰ μεταξὺ τῶν δύο ἐνοχικῶν σχέσεων, οὐδόλως ὁμως δύναται νὰ ἐννοῇ, ὅτι ἀμφοτέραι εἰς τὰς αὐτὰς ἀρχὰς ὑπάγονται

λέβεν *condict.* σ. 131 καὶ ἐπομ. ἀσπάζεται καὶ ὁ Καλλιγᾶς 3 § 166. Καὶ ἐν τῇ Γ'. ἐκδόσει. Ἄλλ' ἡ πλειονοψηφία τῶν δοκιμωτέρων νομομαθῶν ἀποκρούει αὐτήν. Πρὸλ. *Oblenb Pandecten* [1888] § 289.

(1) [19. 5] 25. B. [K'. 4] 27. [12. 6] 7. B. 7. αὐτ. K. [4. 5] 1. B. [KΔ. 1] 18.

(2) [44. 7] 5 § 3.

(3) Ἄν τὸ [12. 6] 3 ᾖ ὅλως ἀσχετον πρὸς τὸ προκείμενον θέμα κατὰ τὸν Καλλιγᾶν Γ'. § 166. [B'. ἐκδ.], τὸ [12. 6] 26 § 11 σαφῶς, νομίζω, λύει τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ κεμένῳ δόξης, «εἰ δὲ λαβὼν δούλον μὴ κεχρεωστημένον ἀδόλως ὀλίγου πωλήσης αὐτὸν πειμπε [κατὰ τὸ πρωτότυπον] *hoc solum refundere debes quod ex pretio habes*, ἀποδίδεις ὅ,τι ἐκ τοῦ τιμῆματος ἔχεις δὲν σημαίνει τοῦτο ὅ,τι ἔχεις ἐν τῷ καιρῷ τῆς κατὰ σοῦ ἐγερθείσης ἀπαιτήσεως; Ἰσως ὁμως εἴπη τις ἐνταῦθα πρόκειται περὶ ἀναντικαταστάτου πράγματος, [τοῦ δούλου]· ἀλλ' ἡ ὀφειλὴ μετετρέπη ἀπὸ τῆς πωλήσεως εἰς ὀφειλὴν χρηματικὴν, διὰ τὴν τάχα ἐπὶ τῆς ἀρχικῆς ὑπαρχούσης χρηματικῆς ὀφειλῆς, ἄλλος θέλει κρατήσει κανὼν παρὰ τὸν ἐπὶ τῆς βραδύτερον παραγομένης τοιαύτης ὀφειλῆς; Ἄλλως δύσκολον νὰ νοήσῃ τις τὴν διακρίσιν τῶν ἀντιδοξούντων μεταξὺ ἀντικαταστατῶν καὶ ἀναντικαταστατῶν πραγμάτων, ὧν τὰ μὲν αὐξάνουσιν ἀμέσως τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου, τὰ δὲ οὐχί. Διὰ τὴν ὅ λαβὼν χιλίας δραχμὰς ἀχρεωσθήτως ἠῤῥησεν ἀμέσως τὴν περιουσίαν τοῦ κατὰ χιλίας δραχμὰς, ὁ δὲ λαβὼν κόσμημα, ἢ ἀκίνητον χιλίων δραχμῶν ἀχρεωσθήτως δὲν ἠῤῥησεν ἀμέσως τὴν περιουσίαν τοῦ; Διὰ τὴν ὅ παθὼν κλοπὴν τῶν 1000 δραχμ. ὀλίγας ἡμέρας μετὰ τὴν λῆψιν δέον νὰ πληρῶσῃ τὰς χιλίας δραχμὰς διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ὁ δὲ παθὼν κλοπὴν τοῦ κοσμήματος [ἀναντικαταστάτου ἐπίσης], ἢ ἀπολέσας τὸ ἀκίνητον ἐκ σεισμοῦ ἢ μονίμου κατακυλώσεως ἀπαλλάσσεται τῆς ἀποδόσεως τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος; Ὁ λαβὼν τὰς 1000 καὶ τούτου ἐνέκα ἔχσας ἀνευτέρου, ὅπερ δὲν ἔβλεπε πρᾶξει, ἂν δὲν ἐλάμβανε τὸ ποσὸν τοῦτο, διὰ τὴν νὰ πληρῶσῃ ἐξ ἰδίων τὰς 1000, ἐξ ὧν οὐδὲ λεπτόν ὑπονόμησεν ἐκ τῶν συνθηκῶν αὐτοῦ βαπανῶν;

γονται κατὰ πάντα, ἀφοῦ ἡ μὲν ἐκ τοῦ δανείου ἐνοχὴ χωρεῖ ἐπὶ μόνων τῶν ἀντικαταστατῶν καὶ στηρίζεται εἰς ῥητὴν ὑπόσχεσιν τοῦ ἀποδοῦναι τὸ αὐτὸ ποσόν, ἡ δ' ἐκ τῆς καταβολῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἐπὶ πραγμάτων παντὸς εἶδους χωρὶς τῆς ἀνωτέρω ὑποχρέωσης· τέλος τὰ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης παρατιθέμενα χωρὶς ἀποφαίνονται μόνον, ὅτι ἐπὶ ἀχρεωστήτου δόσεως ἀντικαταστατῶν ἀναζητεῖται πάντοτε ἴσον ποσόν τοῦ αὐτοῦ εἶδους (διότι ἡ ἀπόδοσις αὐτουσίᾳ τοῦ δοθέντος εἶναι ἀδύνατος), ἐντεῦθεν ὁμως οὐδόλως ἐπεται, ὅτι ὁ ἐναγόμενος δὲν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ εἰς τῷ αὐτῇ ἀγωγῇ τὴν ἐνστασιν, ὅτι διὰ τῆς ἀποδοχῆς τοῦ ἀχρεωστήτου δὲν κατέστη πλουσιώτερος μέχρι τοῦ καταβληθέντος αὐτοῦ καὶ ὅτι ἐπομένως κατὰ τοὺς τῆς σημ. 2 (§ 579) νόμους δεῖν νὰ περιορισθῇ ἡ καταδίκη εἰς τὸ ποσόν, καθ' ὃ ἀπέβη εὐπορώτερος (1).

Ἐπὶ τῇ βῆσει τοῦ ἀξιώματος τούτου εὐκόλως λύονται τὰ ἐπὶ τῶν διαφορῶν ἀχρεωστήτων παροχῶν φερόμενα ζητήματα.

(1) Ὅτι οἱ βυζαντινοὶ νομοδιδάσκαλοι ἐπίσης τὴν θόξαν ταύτην ἡσπάζοντο, συνάγεται ἐκ τοῦ σχολίου τοῦ Β. [ΚΔ'. β] 7 [ἐνός τῶν ὑπὸ τῶν ἀντιδοξούντων, ὑπὲρ τῆς δόξης αὐτῶν, παρατιθεμένων χωρίων], ἐν ᾧ ὁ σχολιαστὴς ὑπομνησκει τὸν περιορισμόν, ὃν ὑπερασπίζομεν « Μάθε γάρ. . . [ὅτι] οὐχ ὑπόκειται [ὁ ἐναγόμενος] εἰ μὴ ἐρ' οἷς ἐξ αὐτοῦ [τοῦ δοθέντος] γέγονε πλουσιώτερος » ὁμοδοξεῖ πρὸς τοὺς ἄλλους καὶ ὁ Μόμμσεν *Beitræge* 1 σ. 320 καὶ ἐπ. Διατὶ δὲ νὰ ὡς οὗτος ἐν πλανωμένους τοὺς βυζαντινοὺς νομομαθεῖς, ἐνῶ κατὰ τὸ πρὸ μακροῦ εἰρημένα ἡ λύσις ἦν ὑπερασπίζουσι δὲν στερεῖται ἰσχυρῶν ἐρεισμάτων.

Τὸ Νρσχ. ἐν τῷ τελευταίῳ μέρει τοῦ [ἀρθρ. 1970] ἔλυσε καὶ τοῦτο τὸ ζήτημα κατὰ τὴν ἐν τῷ κειμένῳ ὑπερασπίζομένην ὀρθὴν δόξαν, ὡς ἐξῆς: « τὸ καταβληθὲν ἀχρεωστήτως ἐναώματον πρᾶγμα ἀποδίδεται αὐτοῖσιον, ἢ, ἂν κατεστράφη, ἢ χειροτέρευσεν ἐξ ὑπαιτιότητος τοῦ λαβόντος, ἡ ἀξία αὐτοῦ. Ἄν ὁ λαβὼν ἦτο κακῆς πίστεως, ἐνέχεται καὶ διὰ τὴν τυχερὰν ἀπώλειαν τοῦ πράγματος, ἂν δὲ ἦτο καλῆς πίστεως ἀποδίδει μόνον τὴν εἰς αὐτὸν περιελθούσαν ὠφέλειαν ». Τὸ ἀρθρον τοῦτο ἐλήφθη τὸ μὲν ἐκ τοῦ γαλλικοῦ [ἀρθρ. 1379] ἰδίως ὡς πρὸς τὴν ἐκ πταίσματος εὐθύνην τοῦ λαβόντος τὸ ἀχρεώστητον, τὸ δὲ ἐκ τοῦ αἰσωνικοῦ § 1527 [περὶ τοῦ ἐναγολοῦντος ἡμᾶς ἐν τῷ κειμένῳ θέματος τῆς ἀποδοτέας ὠφείλειας]. Πολλὰ ἡδυνάτ' οἱ νὰ παρατηρήσῃ περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ καλῆς πίστεως νομίμως ἕνεκα τῆς ἐκ πταίσματος αὐτοῦ καταστροφῆς ἢ χειροτερεύσεως τοῦ πράγματος, ἂν προέκειτο ἐνταῦθα νὰ πραγματοποιῇ ἐν λεπτομερείᾳ περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης, ἣν θεωροῦμεν ἀυστηρὰν καὶ δυσανασχέσαστον πρὸς τὴν θέσιν τοῦ πειθομένου, ὅτι ἔλαβε τὸ αὐτῷ προσήκον καὶ ἔχει τὸ ἴδιον [τοῦ καλῆς πίστεως νομίμως], ὅπερ ἐξ ἀπροσεξίας αὐτοῦ κατεστράφη, ἢ χειροτέρευσε [πρὸς σημ. 5 τῆς σελ. 623]. Περὶ δὲ τῆς εὐθύνης τοῦ αὐτοῦ καλῆς πίστεως νομίμως ἐπὶ ἀποδοσεῖ τῆς ἐκ τῆς καταβολῆς ὠφείλειας δεῖν ν' ἀποβλήσωμεν εἰς τὸν χρόνον τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς. Πρὸς § 1527 τοῦ αἰσ. νόμου καὶ τὴν ἐρμηνείαν αὐτοῦ ὑπὸ τοῦ Σιεβενχάαρ.

570. Ἐὰν τὸ ἀχρεώστητος δοθὲν εἰσὶν ὑπουργαί, αὗται διατιμῶνται ὅσου ὁ λαβὼν ἤθελε μισθῶσαι αὐτάς (1), α ἐπὶ δὲ οἰκήσεως μὴ κεχρεωστημένης οὐχ ὅσου ἠδύνατο μισθοῦσθαι (ὑφ' ἡμῶν) ἀναλαμβάνομεν, ἀλλ' ὅσου ὁ λαβὼν ἐμελλε μισθοῦσθαι π (ἂν δὲν ἐλάμβανεν αὐτήν) (2). Δυνάμει τοῦ αὐτοῦ ἀξιώματος ὁ καλῇ πίστει ἐκποιήσας τὸ ληφθὲν ἐνέχεται μόνον διὰ τὸ τίμημα ὅπερ ἔλαβεν, ὅσον εὐτελὲς καὶ ἂν ἦναι (3), εἰς οὐδὲν δ' ἐνέχεται ὁ τυχαίως ἀπολέσας τὸ ληφθὲν (4), ἢ ὁ καταστρέψας αὐτὸ ἐν ἀγνοίᾳ, ὅτι τὸ ἔλαβεν ἀχρεωστήτως (5).

Μετὰ τοῦ κυρίου πράγματος συναποδίδονται καὶ τὰ προσουζήματα, οἷον τοκετός καὶ προσχώσεις (ἤτοι προσκλύσεις) καὶ οἱ καρποί, α οὓς ἂν λάβῃ ὁ τὸ μὴ κεχρεωστημένον καλῇ τῇ πίστει ὑποδεξάμενος » (6), ὑπεξαίρουμένης τῆς πρὸς παραγωγὴν αὐτῶν δαπάνης (7), ἡ δὲ ὑποχρέωσις ἐπὶ ἀποδόσει τῶν προσουζημάτων δὲν παύει ἐκ τούτου, ὅτι τὸ κύριον ἀπωλέσθῃ (8). Ἄν διὰ τῆς δαπάνης τοῦ καλῇ τῇ πίστει ἐκποιή-

(1) [12. 6] 26 § 12. B. [ΚΣΤ'. 6] 26.

(2) 65 § 7. B. 65 αὐτ.

(3) 26 § 12. αὐτ. B. 26. αὐτ. Καὶ κατὰ τὸ Νησυ. [ἄρθρ. 1971]. « Ἐὰν λαβὼν ὁ καλῇ τῇ πίστει τὸ πρᾶγμα ἐπώλησεν αὐτὸ, ὁφείλει ν' ἀποδώσῃ μόνον τὸ τίμημα, ἢ νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν πρὸς ἀπόληψιν αὐτοῦ ἀγωγὴν ».

(4) 32. πρ. Κατὰ τὸ λατινικὸν κείμενον πρόκειται περὶ πράγματος κατ' εἶδος ὠρισμένου [Pamphilum aut Stichum]· ἡ βυζαντινὴ παράφρασις τῶν βασιλικῶν ἐκφράζεται γενικῶς « τὸδε ἢ τὸδε ». Ἐκ τούτου δὲ, ὅτι τὸ χωρίον πραγματεύεται περὶ πράγματος κατ' εἶδος ὠρισμένου, οὐδόλως δυνάμεθα μετὰ τὰ ἀνωτέρω [σημ. 1 καὶ 2 σελ. 625 καὶ σημ. 1 σελ. 626] εἰρημένα νὰ συναγάγωμεν τὸ ἐ ν α ν τ ι α ν δόγμα ἐπὶ τῶν κατὰ γένος ὠρισμένων πραγμάτων.

(5) 65 § 8 αὐτ. B. 65 αὐτ.

(6) 15 πρ. 26 § 12 αὐτ. B. αὐτ. Ὁ διὰ τῆς ἀπαιτήσεως ἐναγόμενος ἀποδίδωσι π ἄ ν τ ας τοὺς συλλεχθέντας καρπούς, καθ' ὅσον δι' αὐτῶν κατέστη πλουσιώτερος [12. 6] 15 § 1. 65 § 5. B. 15. 65. αὐτ. [22. 1] 38 § 2. B. [ΚΒ'. 3] 38, ἐνθ' ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως δὲν ἀποδίδει τοὺς πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίχης ἀναλωθέντας καρπούς, διότι ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως ὁ ἐναγόμενος δὲν ἐνέχεται δυνάμει οὐλοῦν συμβάσεως ν' ἀποδώσῃ, ὅτι ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ ἐνάγοντος ἀνήκοντος περιῆλθεν εἰς αὐτόν, ἀλλὰ μόνον ν' ἀποδώσῃ τὴν νομίην τοῦ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐνάγοντος ἀνήκοντος πράγματος μετὰ τῶν ὑπαρχόντων παρακολουθημάτων αὐτοῦ. Ἐνεκα τῶν καταναλωθέντων καρπῶν δὲν δύναται νὰ ἐνέχηται, εἰ μὴ μόνον ὡς ἐκ τοῦ θύλου αὐτοῦ [ὡς κακῆς πίστεως νομεὺς], τοιοῦτος δὲ λογίζεται πᾶς διὰ τῆς διεκδικήσεως ἐναγόμενος ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς.

(7) 65 § 5. B. αὐτ. [22. 1] 46. [B. ΚΓ'. 3] 46.

(8) 65 § 8. αὐτ. B. 65 αὐτ. Ἐνίοτε σκοπεῖ ἡ ἀπαίτησις καὶ τῆς κυριότητος τὴν ἀπόδοσιν, ἐνθ' ὁ τὸ ἀχρεώστητον καταδικῶν δὲν εἶχε μεταθέσει αὐτήν

σαντος τὸ ληφθὲν ἠϋξησεν ἡ ἀξία αὐτοῦ, ἀφαιρεῖται τὸ ὑπερβάλλον τοῦτο ἀπὸ τῆς ἀποδοτέας ἀξίας (1). Ἐπὶ τῶν ἀχρεωστικῶς καταβληθέντων, κατὰ παραγγελίαν ἀνθρώπου, εἰς τὸν δανειστὴν αὐτοῦ χρημάτων ὑπάρχει διάταξις ὀρίζουσα, ὅτι ἀποδίδονται ταῦτα, καθ' ὅσον ὁ ἀνθρώπος κατέστη ἐκ τῆς καταβολῆς ἐκείνης πλουσιώτερος (2). ἄλλ' ἐκ τῆς ἀρχῆς ταύτης, ἣτις διέπει πᾶν ἐνοχικὸν συμβόλαιον ἀνθρώπου, συναπτόμενον χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου, δὲν δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ τὸ συμπέρασμα, ὅτι πᾶς μὴ ἀνθρώπος, λαβὼν ἀχρεώστημα χρήματα, ἐνέχεται ἀπολύτως τῇ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσει, εἴτε κατέστη ἐκ τῆς ἀποδοχῆς τῶν χρημάτων πλουσιώτερος εἴτε οὐ (3). Τόκοι δὲν δίδονται διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς (4).

571. Ἄν ἐδόθη ἀχρεωστικῶς ὑπόσχεσις παροχῆς, ἡ ἀπαίτησις σκοπὸν ἔχει τὴν ἀπ' αὐτῆς ἀπαλλαγὴν (5), ἂν δ' ἐκ πλάνης ἀφῆθη ὑποχρέωσις ἐπὶ ἀσφαλείᾳ, ζητεῖται διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἡ ἀφαιρέσις ἀσφάλεια (6). Ἀφαιρέσις ἀχρεω-

εἰς τὸν λήπτην· τοῦτο συμβαίνει, διὰν ἡ κυριότης περιέρχεται διὰ τῆς χρονίας νομῆς εἰς τὸν καλῇ τῇ πίστει ἀποδεχόμενον τὸ ἀχρεωστικῶς δοθέν. [12. 6] 15 § 1. B. 15 αὐτ.

(1) 26 § 12. αὐτ. B. 26 αὐτ. Κατὰ μείζονα λόγον ἀποδίδονται αἱ ἀναγκαῖαι δαπάναι. Κατὰ τὸ Νησ. [ἄρθρ. 1872] ὁ ἀποδίδων τὸ ἀχρεωστικῶς ληφθὲν, καὶ κακῆς πίστεως ἂν ᾦτο, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὰς πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος γενομένας δαπάναις κατὰ τὰ ἀκριβέστερον ἐν τῷ ἄρθρῳ 573 [ἐπὶ διεκδικήσεως] ὠρισμένα.

(2) E. [3. 14] § 1. Θεοφ. αὐτ. [46. 3] 66. B. [ΚΣΤ'. 5] 66. Σημειῶσαι δέ, ὅτι ὁ νομοδιδάσκαλος δὲν πραγματεύεται ἐν τῷ τελευταίῳ χωρίῳ περὶ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ περὶ τῆς ἐκ τῆς ἐντολῆς τοῦ ἀνθρώπου κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς.

(3) Τὸ [12. 6] 65 § 6. B. [ΚΔ'. 6] 65 οὐδὲλλως ὑποστηρίζει τὸ συμπέρασμα τοῦτο, διότι πραγματεύεται περὶ οἴτου ἀχρεωστικῶς καταβληθέντος καὶ δαπανηθέντος ὑπὸ τοῦ λήπτου, ὅστις, καταστάς διὰ τῆς δαπάνης ταύτης πλουσιώτερος [οἰκονομήσας, ὅσα ἤθελε καταβάλλει πρὸς ἀγορὰν τοῦ οἴτου], ἀποδίδει τὴν ἀξίαν αὐτοῦ. Προβλ. Μόμμσεν *Beitræge* 2. σ. 321. Δὲν ἐννοῶ δὲ ὅποιαν σχέσιν ἔχουσι πρὸς τὸ ζήτημα τὰ 19 § 2. αὐτ. B. 19 καὶ [2. 15] 8 § 22. B. [ΙΑ'. 2] 8.

(4) K. [4. 5] 4. B. [ΚΔ'. 1] 8. ἄλλ' ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ὀφείλονται κατὰ τὴν γενικὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 156. 2] τῆς πολ. οἰκονομίας.

(5) [12. 7] 3. B. [ΚΔ'. 8] 3. [36. 4] 1 πρ. B. [ΜΔ'. 22] 1. [12. 6] 31. B. [ΚΔ'. 6] 31. K. [2. 5] 3. B. [ΙΑ'. 2] 61.

(6) [12. 6] 39. B. [ΚΣΤ'. 4] 39. [7. 5] 5 § 1. B. [ΙΣΤ'. 5] 5. [7. 9] 7. πρ. B. [ΙΣΤ'. 9] 7. [35. 3] 3 § 10. B. [ΜΑ'. 2] 3.

στήτως υποχρεώσεως ἐν γένει, ἢ ἀγωγὴ σκοπεῖ, ἢ τὴν ἀποκατάστασιν αὐτῆς, ἢ τὴν παροχὴν τοῦ ὀφειλομένου (1). Ἐὰν δὲ παραχωρηθῇ ἀχρεωστήτως ἐπράγματον δικαίωμα, ἀναζητεῖται, λ. χ. ἐὰν ἐκ πλάνης δὲν ἐπιφυλαχθῇ τις, κατὰ τὴν παράδοσιν κτήματος, δουλείαν παρόδου, ἣν ἐδικαιοῦτο νὰ διατηρήσῃ (2)· καὶ ἡ ἀχρεωστήτως παραχωρηθεῖσα νομὴ ἀναζητεῖται, ἢ δὲ ἀπαίτησις δύναται νὰ σκοπῇ ἀντὶ τῆς ἀποδόσεως τῆς νομῆς τὴν παραχώρησιν τῆς κυριότητος, ἂν αὕτη περιῆλθε διὰ τῆς χρονίας νομῆς εἰς τὸν ἐναγόμενον (3).

(1) Ἐξ ἀναλογ. [39. 6] 18 § 1. 31 § 3 καὶ 4. B. [MZ'. 3] 18. 31. [50. 17] 115 πρ. B. [B'. 3] 115 [12. 4] 10. B. [ΚΔ'. 1] 10.

(2) [12. 6] 22 § 1. B. [ΚΔ'. 6] 22.

(3) 15 § 1. αὐτ. B. 15. αὐτ. Ἐὰν ὁ κύριος ἔλαβε τὸ ἴδιον πρᾶγμα παρὰ τοῦ κλέπτου ἐπὶ παρακαταθήκῃ καὶ ἀποδῶσῃ εἰς αὐτὸν ἐκ πλάνης, κινεῖ τὴν προκειμένην ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀποδόσει αὐτοῦ. [16. 3] 31 § 1. B. [ΙΓ'. 2] 31.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΕΤΑΡΤΟΝ

ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΟΙΟΝΕΙ ΑΔΙΚΗΜΑΤΩΝ

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Εἰσηγ. [4. 5] Θεοφ. Ε. [4. 5] Π. [50. 13] Κ. [7. 49] Β. [ΝΔ'. 14] Π. [4. 9] [47. 5] Β. [ΝΓ'. 1] Π. [9. 3] Β. [Ξ'. 4].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

572. Ἐνοχαὶ ἐξ οἰονεὶ ἀδικημάτων. Α] Ἡ τῶν πανδοχείων, ναυκλήρων καὶ καπήλων. Ἐνοχαὶ ἐκ ζημίας. ἦν ἐπήγαγον, ἡ αὐτοὶ οὔτοι. ἡ οἱ ὑπηρεταὶ αὐτῶν, ἡ οἱ ἐν τῷ πανδοχείῳ ξένοι εἰς τοὺς ξένους, ἐπιβάτας, ἡ τὰ κτήνη.

573. Ἐνοχὴ τοῦ δημοσίου ἐκ τῶν ἐπιβλαβῶν καὶ ἀδίκων τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων πράξεων τῶν κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑπηρεσίας πραττομένων.

574. Ἐνεκεν ἀδικημάτων τοῦ δικαστοῦ δὲν εὐθύνεται τὸ Δημόσιον.

275. Ἐνεκεν ἀδικημάτων τῶν δημοτικῶν ἀρχόντων ἢ ὑπαλλήλων εὐθύνεται ὁ δῆμος, ὅφ' οὗς ἔρους καὶ τὸ δημόσιον, διὰ τὰς ἀδίκους πράξεις τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων.

576. Ἡ ἐνοχὴ τοῦ παράνομον κρίσιν ποιήσαντος δικαστικοῦ. Ἐνέχεται ὁ δικαστὴς διὰ τὴν ἐκ βραθυμίας ἀδικον κρίσιν, ἐξ ἧς προσεγένετο ζημία; Ἐναντιοφυνάει. Ὁ ἡμέτερος νόμος λύει καταφατικῶς τὸ ζήτημα ἀντικείμενον τῆς εὐθύνης.

576. Ἐνοχὴ τῶν ἐκχεόντων ἢ ριπτόντων τι κατὰ δημοσίας ὁδοὺς καὶ βλαπτόντων τινά. Ἡ ἐνοχὴ ἐπίκειται εἰς τὸν κ α τ ο ι κ ο ν δὲν ἀναζητεῖται ὁ αὐτουργός· λόγος τῆς εὐθύνης· μόνος ὁ ἐκ φιλοξενίας διαμένων ἐν τῷ οἰκήματι ἢ τῷ δωματίῳ δὲν ἐνέχεται.

578. Ἐὰν πολλοὶ οἰκῶσιν, ἐνέχεται ἕκαστος εἰς ὁλόκληρον. Ὁ ὡς ἐνοικιολόγος παραχωρήσας εἰς ἄλλους τὴν οἰκίαν τοῦ καὶ κατοικῶν εἰς μέρος αὐτῆς ὑπὸ τίνος ἔρους ἐνέχεται;

579. Τί ἐπεδιώκετο διὰ τῆς ἀγωγῆς; Σήμερον χωρεῖ ἀπλῆ ἀποζημιώσεως ἀγωγή.

580. Ἐνοχὴ κατὰ τῶν ἐν οἰκίᾳ ἐχόντων κρεμάμενον. ἢ τεθειμένον τι εἰς μέρος, ἐνθα διαβαίνουσιν, ἢ ἴστανται ἄνθρωποι· ἀργεὶ παρ' ἡμῖν, ἀντικατασταθεῖσα ὑπὸ τῆς ἀπλῆς ἀποζημιώσεως καὶ τῆς δημοσίας ποινῆς.

572. 'Εξ οίονει ἀδικήματος λογίζεται ἡ ἐνοχή·

1) Τῶν πανδοχέων, ναυκλήρων καὶ καπηλίων ἐπὶ τῆς ζημίας ἐκ δόλου ἢ πταίσματος αὐτῶν ἢ τῶν ὑπηρετῶν, οὓς ἔχουσιν, ἢ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικοῦντων ξένων, τῆς προσγενομένης εἰς τὰ πράγματα τοῦ ὁδοιπόρου, ἢ ἐπιβάτου, ἢ εἰς τὰ ἐν τῷ καπηλείῳ τεθέντα κτήνη. Περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης ὠμιλήσαμεν ἀνωτέρω (§ 318) συμπληροῦντες τὰ περὶ τῆς εὐθύνης τῶν πανδοχέων κλπ. δυνάμει τοῦ περὶ τῆς ὑποδοχῆς ξένων κλπ. πραιτορικοῦ συμφώνου, ὃ δὲ λόγος τῆς εὐθύνης ταύτης, ὡς ὑπενίξαμεν αὐτόθι, εἶναι, ὅτι οἱ τὰ ἔργα ταῦτα μετερχόμενοι δὲν εἶναι ἀμέτοχοι πταίσματος, μεταχειριζόμενοι πρὸς διεξαγωγὴν τῆς ὑπηρεσίας πρόσωπα μὴ καθαρεύοντα δόλου ἢ πταίσματος (1). Ἐντεῦθεν δὲν θέλομεν διστάσειν νὰ παραδεχθῶμεν τὴν εὐθύνην ταύτην (ὄχι τὴν ποινικὴν, ἀλλὰ περὶ ἀνορθώσεως τῆς ζημίας) ἐπὶ παντὸς προστησαμένου ἕτερον πρὸς διεξαγωγὴν ὑπηρεσίας οἷον ἐπὶ σιδηροδρομικῆς ἢ ἀτμοπλοικῆς ἐταιρίας διὰ παραβάσεως τῶν ὑπαλλήλων καὶ ὑπηρετῶν αὐτῆς κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἀνατεθειμένης αὐτοῖς ὑπηρεσίας (2).

273. 2) Τὸ δόγμα τοῦτο τῆς εὐθύνης τοῦ ἐπιστήσαντος τίνα ἐπὶ ὑπηρεσίας διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ὑπαλλήλου τούτου κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑπηρεσίας ἐκ δόλου ἢ πταίσματος προξενηθεῖσαν ζημίαν, ἐφηρμόσθη καὶ εἰς τὸ Δημόσιον ἐκ τῶν ἐν τῇ ὑπηρεσίᾳ ἐκ καταχρήσεως τῆς ἐξουσίας αὐτῶν προξενουμένων

(1) [14. 1] 1 § 2. B. [ΝΓ'. 1] 15 [44. 7] 5 § 6. E. [4. 5] § 3. Τὸ Νρμχ. [ἄρθρ. 1942 καὶ 1993] παραδέχεται ἐνόχην εἰς ἀποζημιώσιν ἐξ οίονει ἀδικήματος καὶ κατὰ τὰ ἐξῆς θέματα.

1992. «Ὁ πατήρ καὶ ἐν ἐλλείψει πατρὸς ἡ μήτηρ ἐνέχονται διὰ τὴν προξενηθεῖσαν ζημίαν ὑπὸ τῶν μετ' αὐτῶν οἰκούντων ἀνηλικίων τέκνων αὐτῶν.

«Ὁ ἀνατροφεὺς ἐνέχεται διὰ τὴν προξενηθεῖσαν ζημίαν ὑπὸ τοῦ μετ' αὐτοῦ οἰκούντος ἀνηλικίου.

«Ὁ κύριος ἢ ὁ ἐπιστάτης ἄλλου ἐπὶ τινος ὑπηρεσίας ἐνέχεται διὰ τὴν ζημίαν [τὴν ὑπὸ] τοῦ ὑπρέτου ἢ ἐπιστάτου [προξενηθεῖσαν] ἐν τῇ ἐπιστάσει ἢ ὑπηρεσίᾳ αὐτῶν.

«Οἱ παιδαγωγοὶ ἢ τεχνῖται ἐνέχονται διὰ τὰς ζημίας τῶν παρ' αὐτοῖς μαθητευομένων, καθ' ὃν χρόνον διατελοῦσιν ὑπὸ τὴν ἐπαγούνησιν αὐτῶν ».

(2) Πρβλ. ἄρθρ. 1384 τοῦ Γαλλ. Ἀστ. Κώδ. Ζαχαρία Γαλλ. Πολ. Κώδ. B'. § 447 σημ. 5 καὶ 5.

παρά τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων ζημιῶν· ὁ δημόσιος ὑπάλληλος ἔλκει μὲν τὴν ἐξουσίαν τοῦ διεξάγειν τὴν ὑπηρεσίαν αὐτοῦ, καθ' ἣν συνάπτει μετὰ ἰδιωτῶν σχέσεις, ἐξ ἐντολῆς τῆς πολιτείας, ἀλλ' οὐδὲν ταυτίζεται πρὸς τὸν κοινὸν ἐντολοδόχον, ὅστις, ζημιῶν δι' ἀδίκου πράξεως τὸν μετ' οὗ συνάπτει σχέσεις τρίτον, δὲν καθίστησιν ὑπεύθυνον τὸν ἐντολέα, ἐὰν ἡ πράξις ἐκείνη δὲν περιείχετο ἐν τῇ ἐντολῇ. Διότι ἐπὶ τῆς κοινῆς ἐντολῆς ὁ τρίτος συνάπτει ἐκουσίως τὴν μετὰ τοῦ ἐντολέως σχέσιν, δυνάμενος καὶ ν' ἀποφύγῃ αὐτὴν καὶ ἀπ' εὐθείας μετὰ τοῦ ἐντολέως νὰ συνάψῃ αὐτήν, ἐκλέξας δὲ τὸν ἐντολοδόχον, καὶ βλαβεῖς ἀδίκως παρ' αὐτοῦ, μὴ ἐνεργοῦντος τὴν βλαβερὰν πρᾶξιν κατ' ἐντολήν, μόνον κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου ἔχει ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως (1). Ἐπὶ δὲ τῆς διὰ τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων ἐνασκουμένης ἐξουσίας τῆς πολιτείας, ὁ ἰδιώτης ὑποχρεοῦται νὰ συνάψῃ μετ' αὐτῶν τὴν κατὰ τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐξουσίας ἐκείνης ἀναγκαίαν ἔννομον σχέσιν λ. χ. νὰ παραδώσῃ εἰς τὸν δημόσιον ὑπάλληλον πράγματα ἴδια, ἐπιτάσσοντος τοῦτο τοῦ νόμου, ἢ ἐνίοτε δεχθῇ ἐν τῇ οἰκίᾳ τοῦ τὸν δημοσίον ὑπάλληλον, ἢ ν' ἀνεχθῇ τὰς πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς ἀποστολῆς τούτου παρ' αὐτοῦ ἐπιχειρουμένας ἐπιβλαβεῖς τῷ ἰδιώτῃ, εἰ καὶ πρὸς κοινὴν ἀσφάλειαν ἢ σωτηρίαν κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου, συντελοῦσας πράξεις (τὴν καταστροφὴν λ. χ. ἀλιευτικῶν πλοιαρίων, ὅπως ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τῶν ληστῶν τὸ μέσον τῆς ἀπὸ τόπου εἰς τόπον μεταβάσεως ἢ τῆς προμηθείας τροφῶν). Ἐκτὸς τούτων, ἡ πολιτεία, μὴ δυνάμενη νὰ ἐνεργήσῃ αὐτοπροσώπως τὰς πράξεις ἐξ ὧν παράγονται αἱ πρὸς τοὺς ἰδιώτας ἔννομοι σχέσεις, ἐκπροσωπεῖται ἐντελῶς καὶ κατ' ἀνάγκην ὑπὸ τῶν ὀργάνων αὐτῆς κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν τῶν εἰρημένων πράξεων, ὥστε δι' αὐτῶν ἀποβαίνει ἐνεργὸς ἢ προσωπικότης αὐτῆς καὶ αὕτη λογίζεται ἀμέσως ἐνεργήσασα τὰς πράξεις ἐκείνας διὰ τῶν εἰρημένων ὀργάνων (2). Ἐντεῦθεν πᾶσα σχέσις, ἣν ὁ ἰδιώτης ἐκ νομίμου ἀνάγκης

(1) Δεμολόμδε 24 ἀρ. 187.

(2) Οὐνδσχαίτδ § 470 σημ. 4. "Ὅθεν δὲν ἐνέχεται ἐπιβοηθητικῶς, ὡς τινὲς φρονοῦσιν.

κης συνάπτει μετὰ τῶν ὀργάνων τῆς πολιτείας, οἵτινες διὰ τοῦ διορισμοῦ τῶν ἀποβαίνουσι δημόσια πρόσωπα, δημοσίας ἀπολαύοντα πίστεως, λογίζεται συναφθεῖσα μετ' αὐτῆς τῆς πολιτείας, ὥστε ἡ κατὰ τὴν σχέσιν ταύτην ὑπὸ τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου ἐπενεχθεῖσα ἐκ προθέσεως ἢ πταίσματος βλάβη λογίζεται ἐπενεχθεῖσα ὑπὸ τῆς πολιτείας καὶ ἀνάγκη νὰ ἀνορθωθῇ παρ' αὐτῆς, μηδὲν ἡρτημένης τῆς εὐθύνης ταύτης ἐκ τῆς ἀποδείξεως τῆς περὶ τὴν ἐκλογὴν ἢ τὴν ἐπιτήρησιν ῥαθυμίας τῆς πολιτείας (1), ἐξ ἀναλογίας τῶν πρὸ μικροῦ (σημ. 1 σελ. 631) παρατεθέντων ὁρισμῶν περὶ τῆς εὐθύνης τῶν προστησαμένων ἐκ τῶν κατὰ τὴν ὑπηρεσίαν ὑπὸ τῶν προεστώτων διαπραττομένων ἀδικημάτων. Οὐδεὶς ὁμως λόγος περὶ τοιαύτης εὐθύνης ἐπὶ πράξεων τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων ἐκτὸς τῆς ὑπηρεσίας αὐτῶν ἐπιχειρουμένων, διότι ὁ δημόσιος ὑπάλληλος, ἐκτὸς τῆς ὑπηρεσίας ἐνεργῶν, κατ' οὐδὲν διαφέρει τοῦ ιδιώτου.

Ἐνταῦθα ὡσαύτως ὑπάγεται τὸ θέμα, καθ' ὃ ἡ παρὰ τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου τοῦ ἐπιτετραμένου τὴν εἰσπραξίν δημοσίων φόρων ἢ τελῶν, εἰσπραξίς αὐτῶν ὑπὲρ τὸ νόμιμον μέτρον, ἀποτελεῖ ἀσύγγνωστον πταῖσμα διὰ τὴν ἄγνοιαν τοῦ νόμου. Τούτου ἕνεκα εὐθύνεται τὸ δημόσιον κατὰ τὰς περὶ προστήσεως ἀρχὰς καὶ διότι τὸ ἐπὶ πλέον καταβληθὲν εἰς τὸ δημόσιον ταμεῖον ἢν προϊόν πταίσματος (2). Ἄρα ἀνεξαρτήτως πάσης πλάνης δύναται νὰ ἐπιτευχθῇ ἡ ἀνάληψις τοῦ ὑπὲρ τὸν νόμον καταβληθέντος.

574. Ἐνεκεν ἀδικημάτων τοῦ δικαστοῦ δὲν εὐθύνεται τὸ

(1) Α. Π. 11 [1858]. 57 [1850]. 58 [1868]. 171 [1852]. 67 [1849]. 272 [1865]. 219 [1869]. 42 [1871]. Ἡ εὐθὺνη αὕτη τῆς πολιτείας δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ καὶ ἐκ τοῦ ἀρθρου 1992 ἐδάφ. 3 τοῦ Νμοχ. «ὁ κύριος «ἢ ὁ ἐπιστάτης ἄλλον ἐπὶ τινος ὑπηρεσίας ἐνέχεται διὰ τὴν ζημίαν τοῦ ὑπηρέτου, ἢ ἐπιστάτου τῶν ἐν τῇ ἐπιστάσει, ἢ ὑπηρεσίᾳ αὐτῶν».

(2) [39. 4] 16 § 4. Ἰσως ἡδυνάτο τις νὰ εἴπῃ, ὅτι καὶ ὁ ιδιώτης πληρόων ὑπὲρ τὸ νόμιμον μέτρον πράττει τοῦτο ἐκ πλάνης περὶ τὸ δίκαιον, ἥτις εἶναι συνήθως ἀσύγγνωστος, ἀλλὰ ὁ ὑπὸ τοῦ ἀρμοδίου πρὸς ἐφαρμογὴν τοῦ φορολογικοῦ νόμου ὑπαλλήλου καλούμενος εἰς πληρωμὴν ὠρισμένου ποσοῦ λόγῳ φόρου, ὑπακούει εἰς τὴν πρόσκλησιν, μὴ ζητῶν ἀναβολὴν ὅπως μελετήσῃ καὶ αὐτὸς τὸν νόμον, ἀλλὰ πληρόωνι πειθόμενος εἰς τὰς γνώσεις καὶ τὴν εὐκρινείαν τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου, δὲν περιπίπτει εἰς πταῖσμα, ἢ τὸ πταῖσμα αὐτοῦ εἶναι ἐλάχιστον παραβαλλόμενον πρὸς τὸ τοῦ εἰσπράξαντος τὸ παράνομον τέλος.

Δημόσιον, διότι ὁ δικαστής, διαχειριζόμενος ἰδίαν καὶ οὐχὶ παρὰ τῆς ἐκτελεστικῆς δυνάμεως ἐντεταλμένην ἐξουσίαν, εἶναι προσωπικῶς ὑπεύθυνος διὰ τὰς παραβάσεις αὐτοῦ, ὡς θέλομεν ἰδεῖ μετ' ὀλίγον.

Λόγῳ ποινικῆς καταδιώξεως οὐδεμίαν ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ Δημοσίου ὁ ἀθωωθείς δυνάμενος ν' ἀπαιτήσῃ ἀποζημιώσεις τοῦ ἐκ δόλου ἢ ἐκ κουφότητος προκαλέσαντος τὴν ποινικὴν καταδίωξιν παρὰ μόνου τοῦ μηνυτοῦ (1), ἀλλ' οἱ τὴν ἀνάκρισιν ἐνεργοῦντες δημόσιοι ὑπάλληλοι καὶ ὑπηρεταὶ εὐθύνονται ἀτομικῶς ἐν τοῖς θέμασι τῆς ἀγωγῆς τῆς κακοδικίας, περὶ ἧς μετ' ὀλίγον.

Ὁ ἀναθεις εἰς κλητῆρα τὴν ἐκτέλεσιν πράξεως δὲν εὐθύνεται διὰ τὰ παραπτώματα, εἰς ἃ οὗτος ὑπέπεσε κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῶν δημοσίων αὐτοῦ καθηκόντων, διότι ὁ δημόσιος τοῦ κλητῆρος χαρακτὴρ ἀπαλλάσσει τὸν ἐντολέα ἰδιώτην πάσης περὶ τὴν δεξιότητα αὐτοῦ ἐξετάσεως (2). Ὁ δῆμος εἶναι ὑπεύθυνος ἐπιβοθητικῶς διὰ τὰ κατασχεθέντα, ὧν ἡ φύλαξις ἀνατίθεται εἰς τὰ παρὰ τοῦ νόμου ὀριζόμενα πρόσωπα (3).

575. Ὁ δῆμος εὐθύνεται ὡσαύτως διὰ τὰς πολιτικὰς ἀποζημιώσεις ἐνεκα φθορᾶς δένδρων σταφιδίωνων, ἀμπελώνων καὶ ἄλλων πολυετῶν φυτειῶν, ἐντὸς τῆς περιφερείας τοῦ Δήμου διαπραττομένης, ἐπιφυλαττομένου τοῦ δικαιώματος τοῦ Δήμου ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀποζημίωσιν τοῦ παρὰ τοῦ αὐτουργοῦ (4).

Καὶ οἱ Δῆμοι εὐθύνονται, ὡς καὶ ὁ δημόσιος θησαυρός, διὰ τὰ παραπτώματα τῶν ὑπαλλήλων αὐτῶν, οὐχὶ ὅμως καὶ ὅταν οὗτοι, ὡς συμβαίνει πολλάκις ἐνεργῶσιν ὡς ἐντολοδόχοι τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας (5).

Ἀλλαχοῦ (Γεν. ἀρχ. Α. § 162) ὠμιλήσαμεν ἤδη περὶ

(1) Ἀρθρ. 87 «ὁ κατηγορούμενος . . . δύνανται . . . νὰ παραστήσῃ ἐνώπιον τοῦ ποιν. δικαστηρίου τὰς περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις του». Πρβλ. Dalloz Inst. crim. ἀρ. 547.

(2) Dalloz Respons ἀρ. 675.

(3) Ἀρθρ. 889. 962 τῆς πολ. δικ.

(4) Διάταγμα 1 Ἰουλίου 1838. Ἐφαίρουνται αἱ ὑπὸ τῶν ζώων προξενούμεναι ζημίαι καὶ ἡ δι' ἐμπρησμοῦ φθορὰ τῶν δασῶν. Ν. 10 Αὐγ. 1861.

(5) Dalloz Respons ἀρ. 667 καὶ ἐπ.

τῆς εὐθύνης τῶν νομικῶν προσώπων ἐν γένει, ἄρα καὶ τῶν δῆμων, ἐκ τῶν ἀδικημάτων τῶν προϋσταμένων καὶ ἐν γένει τῶν διαπραττόντων τὰς ὑποθέσεις αὐτῶν, ἦται ἐφ' ὅσον ἐκ τοιούτων ἀδικημάτων περιῆλθεν ὠφέλεια εἰς τὸν δῆμον.

576. 3) Ἡ ἐνοχὴ τοῦ δικαστοῦ τοῦ παράνομον ποιήσαντος κρίσιν (1), ἐπὶ ἀποζημιώσει τοῦ ἐκ τῆς παρανόμου κρίσεως ζημιωθέντος.

Ἐν τῶν χωρίων τῆς προηγουμένης σημ. (2) ἀποφαίνεται ῥητῶς, ὅτι παράνομον κρίσιν ποιεῖ, ὁ ἀπατηλῶς εἰς περιγραφὴν τοῦ νόμου ψηφίζόμενος, ἐπὶ προφανεῖ ἔχθρῳ, ἢ χάριτι, ἢ κέρδει. Ἐντεῦθεν τινὲς συνήγαγον, ὅτι κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον ἡ πρὸς ἀποζημιώσιν ἐνοχὴ τοῦ δικαστοῦ, ἐνεκεν ἀδίκου ἀποφάσεως, περιορίζεται εἰς μόνην τὴν ἐκ δόλου ἐπενεχθεῖσαν τοῖς διαδίκους ζημίαν (3), διότι, λέγουσιν, ἡ εὐθύνη τοῦ δικαστοῦ εἰς ἀποζημιώσιν διὰ πᾶσαν, κατὰ τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν δικαστικῶν καθηκόντων, εἰς τοὺς διαδίκους, ἔστω καὶ ἐκ μεγάλης αὐτοῦ ῥαθυμίας, προξενηθεῖσαν βλάβην, εἶναι βάρος δυσφόρητον τῇ ἀνθρωπίνῃ ἀδυναμίᾳ, ἐξ ἧς πολλάκις ἡ ἐπισφαλὴς περὶ τῆς ῥαθυμίας τοῦ δικαστοῦ κρίσις δύναται νὰ τὸν ὑποβάλλῃ εἰς ἀποζημιώσεις ἀπογυμνούσας αὐτὸν πάσης τῆς περιουσίας του, ἐνῷ οὗτος ἐν πλήρει ἀθωότητι καὶ διὰ πάσης προσπάθειας ἠγωνίσθη ν' ἀποφασίσῃ κατὰ τὸ δίκαιον, ἐκ τούτου δὲ ἡ πολιτεία δυσκόλως θέλει εὐρεῖ ἄνδρας ἀναδεχομένους ἐπὶ τοιούτοις ὅροις δικαστικὰ καθήκοντα. Οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς δόξης ταύτης ἐξηγοῦσι τὰ λοιπὰ χωρία (ἅπερ τῶνδ' εὐνοῦνται ν' ἀναχθῶσιν εἰς ἓν καὶ μόνον, τὸ (44. 7) 5 § 4, ἐξ οὗ μετεγράφησαν τὰ λοιπὰ) ἐν οἷς γίνεται λόγος καὶ περὶ «ἀπειρίας» ὡς ἐκ κακῆς συντάξεως, ἢ καὶ ἐκ παραδρομῆς τῶν συντακτῶν τῆς ιουστιανείου νομοθεσίας, ἢ καὶ ἐκ γραφικῶν ἀμαρτημάτων ἐκφράζοντα τὴν ἐπίτασιν ταύτην τῆς προκειμένης εὐθύνης τοῦ

(1) Ε. [4. 5] § 1. [5. 1] 15. 16. Β. [Ζ'. 5] 15 καὶ 16. [44. 7] 5 § 5. Β. [ΚΕ'. 1] 5. [50. 3] 6. Β. [ΝΔ'. 16] 5.

(2) [5. 1] 15. Β. 15 αὐτ.

(3) Πρβλ. τὴν τοῦ Οὐτέρερ [εἰσαγγελίας παρὰ τῷ ἐν Δαρμστάδῃ ἀκρωτικῷ δικαστηρίῳ] πραγματείαν ἐν τῷ περιοδικῷ συγγράμματι τοῦ Giessen τόμ. 7 σελ. 1—23.

δικαστοῦ· τὸ ζήτημα ὁμῶς δὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν δια-
φορὸν, διότι ὁ ἡμέτερος νόμος (1) ἔλυσε αὐτὸ σαφῶς, ἀποφαι-
νόμενος τὸν δικαστὴν (2) καὶ ὁλόκληρον τὸ δικαστήριον ὑπεύθυ-
νον εἰς ἀποζημίωσιν ἐάν, κατὰ τὴν ἐκπλήρωσιν δικαστικῶν, ἢ
δικαστικῆς ἀστυνομίας, ἢ ἄλλης ὑπηρεσίας ἐργῶν, ἀδικήσῃ
τινὰ ἔνεκεν οἰασδῆποτε δολιότητος, ἢ ἀπάτης, ἢ ἔνεκεν ἀσυγ-
γνώστου ἀμελείας ἢ παραδρομῆς, ἢ ἔνεκεν ἀρνησιδικίας (3). Ἡ
καταδίκη τοῦ δικαστοῦ ἔνεκα κακοδικίας ἀνεφέρετο παρὰ τοῖς
ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς « εἰς ὅσον ἂν δοκιμάσῃ ὁ δι-
κάζων χρῆναι αὐτὸν λόγῳ ποινῆς καταβάλλειν » (4), ἐπὶ δὲ
τοῦ δόλου αὐτοῦ ὀρίζει ρητὸς νόμος (5), ὅτι δίδωσι τὴν ὅλην
τῆς δίκης διατίμησιν· ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὁ λόγῳ κακοδι-
κίας ἐναγόμενος κατεδικάζεται εἰς ἀποζημίωσιν καὶ εἰς χρημα-
τικὴν ποινὴν κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, παρ' ἡμῖν δὲ
καταδικάζεται εἰς πλήρη ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τοῦ δόλου, ἢ τῆς
ἀσυγγνώστου ἀμελείας ἢ παραδρομῆς προσγενομένης τῇ ἀδι-
κηθέντι ζημίας (6).

577. 4) Ἡ ἐνοχὴ κατὰ τῶν ἐκχεόντων ἢ ριπτόντων τί κατὰ
δημοσίας ὁδοῦ καὶ βλαπτόντων τινά. Ἡ ἐνοχὴ αὕτη τίκεται
κατὰ τοῦ κατοικοῦντος ἐν τῇ οἰκίᾳ, ἢ τῷ δωματίῳ, ὅθεν ἐρ-
ρίφθῃ ἢ ἐχύθῃ τὸ ἐπενεγκὸν τὴν ζημίαν πρᾶγμα, ἐάν δὲ κα-

(1) Ἀρθρ. 56 τῆς πολ. δικ.

(2) Καὶ οὐ μόνον τὸν δικαστὴν, ἀλλὰ καὶ τὸν διαίτητὴν καὶ πάντα
δικαστικὸν ὑπάλληλον, ἢ ὑπηρετὴν.

(3) Περί τῆς διαδικασίας κατὰ τὴν τῆς κακοδικίας ἀγωγὴν, ὅρα ἀρθρ. 58—
65 τῆς πολ. δίκου. καὶ Β. Διάταγμα τῆς 8 Ἰουλίου 1838. Ἐν Γαλλίᾳ ὁ
νόμος κηρύττει ἐν γένει ὑπεύθυνον τὸν δικαστὴν s'il y a dol, fraude, ou
concussion art. 504 de la proc. civile· προστίθεται ὁμῶς καὶ ἄλλας εἰ-
δικὰς [ἀριθ. 2—4 τοῦ αὐτοῦ ἀρθρ.] περιπτώσεις, καθ' ἃς χωρεῖ ἡ ἀγωγὴ τῆς
κακοδικίας καὶ ἀνευ δόλου. Ἡ νεωτέρα γαλλικὴ νομολογία προσηλούται εἰς
τὸ γράμμα τοῦ νόμου, ἀποκρούουσα τὴν ἔστω καὶ ἐκ μείζονος [ἀσυγγνώστου]
ῥαθυμίας εὐθύνην τοῦ δικαστοῦ. Σωδὼ Ἀδόλφου Les Lois de la proc. ci-
vile τομ. 4 quest 1805, ἀλλ' οἱ γάλλοι συγγραφεῖς κατακρίνουσι πικρῶς
τὴν νομολογίαν ταύτην. Πρβλ. περὶ τοῦ ζητήματος, ὅποια τις ἀμελεία, ἢ
παραδρομὴ δίδει παρ' ἡμῖν χώραν εἰς ἀγωγὴν κακοδικίας τὴν ὡς ἀρ. 65
ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίᾳ ἐφετῶν τοῦ 1843. Εὐρετήρ. Ἰωαννίδου τόμ. 8 σελ.
181 καὶ ἐπ.

(4) Ε. [4. 5] § 1.

(5) Β. [Ζ'. 5] 15. πρ. [δ. 1] 15.

(6) Ἀρθρ. 56 καὶ 64 τῆς πολ. δικ.

τοικῇ αὐτόθι οἰκογένεια, κατὰ τοῦ ἀρχηγοῦ αὐτῆς (1)· εἶναι ἀδιάφορον, ἂν κατοικῇ τις ἐν τῷ οἰκήματι ὡς κύριος, ἢ ἐπὶ ἐνοικίῳ, ἢ κατὰ χάριν· «ὁ μὲν τοι ἐπιξενούμενος τῷ ἐνοικοῦντι ἐν τῷ οἴκῳ, οὐ κατέχεται» (2) ὁ δὲ κατεχόμενος τῇ ἀγωγῇ ταύτῃ διὰ τὸ παρ' αὐτοῦ ῥιφθέν, ἢ χυθὲν ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ ἐπὶ ἀποζημιώσει (3).

578. «Εἰ δὲ πολλοὶ οἰκοῦσιν (ἐν τῇ αὐτῇ οἰκίᾳ), ἕκαστος αὐτῶν ἐνάγεται εἰς ὁλόκληρον, οὐ γὰρ δύναται διακριθῆναι τίς ἐξέχεεν, ἢ ἔρριψεν, τῇ δὲ καταβολῇ τοῦ ἐνός οἱ λοιποὶ ἐλευθεροῦνται καὶ διδῶσαι τῷ καταβαλόντι τὸ ἀναλογοῦν αὐτοῖς (4), εἰ δὲ διηρημένως ὦκουν, μόνος ἐνάγεται ὁ τὴν οἴκησιν ἔχων, ἀφ' ἧς ἐξεχύθη (5). Ἄν τις ὡς ἐνοικιολόγος παρεχώρησεν ἄλλοις τὴν χρῆσιν τῆς οἰκίας του, οἰκῶν ἐν τῷ μείζονι μέρει τῆς οἰκίας, αὐτὸς ἐνέχεται, εἰ δὲ μικρὸν μέρος κρατήσας τὸ λοιπὸν ἐμίσθωσε πλείοσι, πάντες ἐνέχονται» (6).

579. Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης, ἥτις ἦν περὶ τοῦ ἀποτελέσματος καί, καθὼ ποινικῇ, δὲν ἐκινεῖτο κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ὑπευθύνου (7) ἐπεδιώκετο τὸ διπλάσιον τῆς ζημίας (8).

(1) Ε. [4. 5] § 1. Ὅθεν δὲν κινεῖται κατὰ τοῦ αὐτοῦ τῆς ζημίας, ἥτοι τοῦ ῥιφάντος, ἢ ἐκχύσαντος τὸ ἐπενεγκόν αὐτὴν πρᾶγμα. Τὴν ἐπὶ ἀποζημιώσει εὐθύνην φέρει ὁ κατοικῶν ἐν τῷ οἰκήματι, διότι ἄλλως ἔθελεν ἀποθῆ δυσχερεστάτῃ ἢ ἐπιδιώξει τῆς ἀποζημιώσεως, ἀγνοοῦντος τοῦ παθόντος, τίς ἐκ τῶν πολλῶν ἐνοικοῦντων ἔρριψεν, ἢ ἐξέχυσεν τὸ πρᾶγμα, ἐνῶς ὁ ἀρχηγὸς τῆς οἰκογενείας δύναται διὰ τῆς προσηκούσης ἐπιτηρήσεως ν' ἀποτρέψῃ τὸ κακόν. Ἐντεῦθεν ἢ ἐξ οἴονει ἀδικήματος εὐθύνῃ αὐτοῦ.

(2) (9, 3) 1 § 9. Β. [2'. 4] 1 καὶ σχολ.

(3) 5 § 4. αὐτ. Β. 5. καὶ σχολ.

(4) 1 § 10. 2—4 αὐτ. Β. 1. 2—4 αὐτ. Ἐκτός τῆς καταβολῆς καὶ πᾶν γεγονός. περιποιῶν ἀμέσως ἢ ἐμμέσως, [λ. γ. ὁ ἀνακαινισμὸς] τῷ θανείσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἐλευθεροῖ πάντας τοὺς λοιποὺς ὑπαχρεοῦς [τόμ. Α'. § 326 στοιχ. Α.]. Τὸ δὲ ἀναλογοῦν τοῖς λοιποῖς, ὅπερ διδῶσιν οὗτοι τῷ καταβαλόντι, εἶναι κεφαλικὴ μερίς.

(5) 5 αὐτ. Β. 5. αὐτ.

(6) 5 § 1. αὐτ. Β. αὐτ.

(7) 5 § 5. αὐτ. Β. αὐτ.

(8) 1 πρ. αὐτ. Β. 1. αὐτ. Ἐκτός δὲ τούτου πᾶς πολίτης ἠδύνατο νὰ κινήσῃ κατὰ τῶν ἀνωτέρω προσώπων ἀγωγὴν, εἰ μὲν διὰ τῆς βολῆς, ἢ τῆς χάσεως ἐφρονεῖσθαι ἐλεύθερος ἄνθρωπος, ἐπὶ καταβολῇ 50 χρυσῶν 1 πρ. § 5 αὐτ. Β. αὐτ., εἰ δὲ ἐπληγώθη ἐλεύθερος, ἐπὶ καταβολῇ χρηματικοῦ ποσοῦ, κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, εἰς 6, ἂν ἐνήγγεν ὁ βλαβεὶς, καταλογίζετο καὶ ἅπαν τὸ διαφέρον [ἢ τε θετικὴ καὶ ἀποθετικὴ ζημία] 5 § 5. αὐτ. Β. [4. 5] § 1. Τὴν σήμερον μὲν ὁ βλαβεὶς δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν καὶ ἐπὶ μόνῃ τῇ ἀνορθώσει τῆς ζημίας [τόμ. Α. § 391].

Τὴν σήμερον οἱ ὀρίσμοι οὗτοι ἀργοῦσι μόνον καθόσον περιέχουσι ἰδιωτικὴν ποινὴν, ἔχουσι δὲ πληρὲς τὸ κῦρος ὡς πρὸς τὴν ἐπὶ ἀνορθώσει τῆς τοιαύτης ζημίας εὐθύνην (1).

580. 5) Ἡ ἐνοχὴ κατὰ τοῦ ἐν οἰκίᾳ ἔχοντος κρεμάμενον ἢ τεθειμένον πρᾶγμα εἰς μέρος, ἐνθα ἐστὶ πάροδος τοῦ πλήθους, ἢ τινὲς ἴστανται, ἐὰν τὸ πρᾶγμα, πεσόν, δύναται νὰ φέρῃ βλάβην, ἢ κατὰ τοῦ ἀνεχομένου τὴν πρᾶξιν ταύτην, ἐπὶ καταβολῇ ἰδιωτικῆς ποινῆς δέκα χρυσῶν καὶ τῇ ἀφαιρέσει τοῦ κρεμάμενου ἢ τεθέντος πράγματος (2). Ἡ ἐνοχὴ αὕτη ἀργεῖ παρ' ἡμῶν, διότι ἡ πρᾶξις ἀποτελεῖ νῦν πταῖσμα, τιμωρούμενον ὑπὸ δημοσίας ποινῆς (3). Ἄν τὸ πρᾶγμα ἔπεσε (μὴ ῥιφθὲν ἢ χυθὲν) οὐδεμίᾳ ἀμφιβολίᾳ, ὅτι ὁ ἐκ πταίσματος θείς αὐτὸ αὐτόθι, καὶ μὴ ἐξασφαλίσας αὐτὸ προσηκόντως, ἐνέχεται εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τῆς πτώσεως ἐπενεχθείσης ζημίας (4).

(1) Τὸ γεγονός τῆς βολῆς, ἢ χύσεως εἰς οἴκους, ἢ ἄλλους τόπους διαμονῆς, εἰς αὐτὴν ἢ ἄλλας περιπεφραγμένας περιοχὰς μεταξὺ ἀνθρώπων, εἰς κατοικοῦμενα, συχναζόμενα, κλπ. μέρη, ἐὰν ἐκ τῆς βολῆς, ἢ τῆς πτώσεως δύναται νὰ συμβῇ βλάβη, τιμωρεῖται προστίμῳ ὑπὸ τοῦ ποιν. ἡμῶν νόμου. ἀρθρον 624. Ἐπιεικέστεροι εἶναι οἱ περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης τῶν ἐνοίκων ὀρίσμοι τοῦ Ν.μ.σ.χ. [ἀρθρ. 1989. 1990 καὶ 1991].

1988. Ὁ ἐνοίκος οἰκήματος, ἢ ἄλλου οἰουδήποτε κτιρίου, ὅθεν ἐρρίφθῃ εἰς τὴν ὁδόν, ἢ διαδρόμὸν μέρος ἢ ἔπασέ τι, μὴ ὄν προσηκόντως ἐξασφαλισμένον, ἐνέχεται διὰ τὴν ἐντεῦθεν προξενηθεῖσαν ζημίαν, ἐκτός ἂν ἀποδείξῃ, ὅτι τὴν ζημίαν, ἐπροξένησε πρόσωπον, δι' ὃ δὲν εὐθύνεται.

1989. Ὁ τὴν ἀποζημίωσιν καταβαλὼν ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ αὐτοῦργοῦ τῆς ζημίας.

1990. Ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις ἐκλείπει, ἂν ὁ ζημιωθεὶς κατέστη προσεκτικὸς δι' ὁρατοῦ σημείου, ἢ ἐγκαίρου προσλαλίᾳς.

1991. Τὸ κατὰ τὰ προηγούμενα ἀρθρα ἀποζημιώσεως δικαίωμα παραγράφεται μετὰ παρέλευσιν τριῶν μηνῶν.

(2) 5. 6—12. αὐτ. Β. 6 αὐτ.

(3) Ἀρθρ. 624 τοῦ ποιν. νόμου.

(4) Αὐτ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ

ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΑΛΛΩΝ ΛΟΓΩΝ

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Παραστατικὴ ἀγωγή.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

[10. 4]. K. [3. 42]. B. [I'. 4].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

581. Ἄλλοι γενεσιουργοὶ λόγοι τῶν ἐνοχῶν ἐκτὸς τῶν οἰονεὶ συμβάσεων καὶ τῶν οἰονεὶ ἀδικημάτων.

582. Ὑποχρέωσις πρὸς παράστασιν ἢ ἐπιδείξιν· εἰς τί συνίσταται Παραστατικὴ ἀγωγή. Χρηματικὸν συμφέρον. Ἰδίως δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος.

583. Ἐνθα δὲν πρόκειται περὶ τοιοῦτου δικαιώματος, χώρα ἄλλης ἰδίας ἀγωγῆς.

584. Ἀρκεῖ καὶ ἀπλή τοῦ δικαιώματος βεβαίωσις. Ἐνστάσεις κατὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς.

585. Κύριος σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς ἢ προπαρασκευὴ τῆς σκοπίμου ἐπιδίξεως τοῦ ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαιώματος.

586. Εἰς τί κυρίως συνίσταται ἡ προπαρασκευὴ αὕτη;

587. Θέματα, καθ' ἃ ἡ ἀγωγή αὕτη εἶναι κύριον ἔνδικον μέσον, δι' οὗ ἐπιδιώκεται ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος δικαίωμα.

588. Καὶ κατὰ θέματα ταῦτα ἡ παραστατικὴ ἀγωγή δὲν μεταβάλλει φύσιν.

589. Παράστασις ἐγγράφων ἀποδεικτικῶν ἐπὶ ἐκκρεμοῦς δίκης.

590. Ἐγγράφων μὴ ἀναγομένων εἰς ἐπιδίκους ἀξιώσεις.

591. Βιβλίων ἀργυροπρατῶν.

592. Εἰδικὴ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ περὶ ἐπιδείξεως ἐγγράφων.

581. Ἐκ τῶν λοιπῶν γεγονότων, ἅπερ, ἐκτὸς τῶν οἰονεὶ συμβάσεων καὶ τῶν οἰονεὶ ἀδικημάτων τίκτουσιν ἐνοχάς, τινὰ

χάριν τῆς ἐνότητος ἐξηγήθησαν ἐν τῷ περὶ οἰκογενειακοῦ δικαίου βιβλίῳ (1) ἐνταῦθα ὑπολείπονται τὰ ἐξῆς.

582. Ἐνίοτε ὀφείλει τις νὰ ἐπιδείξῃ τὸ ὅπερ κατέχει πρᾶγμα εἰς πάντα ἔχοντα ἀξίωσιν ἀναγομένην εἰς αὐτό. Περὶ τῆς ἐνοχικῆς ταύτης ὑποχρεώσεως, ἥς ἡ ἐκτέλεσις ἐπιδιώκεται διὰ τῆς παραστατικῆς λεγομένης ἀγωγῆς (*actio ad exhibendum*), παρατηρητέον.

Α) Ἡ ἐνοχὴ αὕτη δὲν σκοπεῖ τὴν εἰς τὸν δικαιοῦχον ἀποκατάστασιν (*restitutio*) τοῦ πράγματος, ὅπως τοῦτο μείνῃ κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἦττον μονίμως παρ' αὐτῷ, ὡς ἀντικείμενον δικαίωματος, ἀλλὰ μόνον τὴν παράστασιν, τὴν ἐπιδείξιν τοῦ πράγματος συνήθως ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ «σχεῖν εὐχέρειαν τὸν ἐνάγοντα κινήσαι τὴν πρωτότυπον (κυρίαν) ἀγωγὴν» (2). ἄλλ' ὅπως παραχθῇ ἡ προκειμένη ἐπὶ παραστάσει ἐνοχὴ δὲν ἀρκεῖ αἰουδήποτε συμφέρον τοῦ ἐνάγοντος εἰς τὴν ἐπιδείξιν (3) ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ χρηματικὸν συμφέρον εἰς τοῦτο (4), ἰδίως ἡ τῆς ἐπιδείξεως αἰτήσεις δεόν νὰ στηρίζηται εἰς δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος, δικαίωμα, οὗ ἡ ἐπιδιώξις πρόκειται νὰ παρασκευασθῇ διὰ τῆς ἐπιδείξεως· ὁ μὴ ἀποδεικνύων τοιοῦτον δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος δὲν δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν παραστατικὴν περὶ αὐτοῦ ἀγωγὴν.

583. Καθ' ἧς δὲ περιπτώσεις τῷ ἐπιτρέπεται κατ' ἐξαίρεσιν νὰ ζητήσῃ τὴν ἐπιδείξιν ἄνευ τοιοῦτου δικαίωματος, ἔνεκεν εἰδικῶν λόγων, χώρα οὐχὶ τῆς προκειμένης, ἀλλ' ἄλλης εἰδικῆς ἀγωγῆς λ. χ. τοῦ παραγγέλματος περὶ παραστάσεως

(1) Τὰ τίκοντα τὴν ἐπὶ διατροφῇ ὑποχρεώσιν [Οἰκογ. Δίκ. § 478 καὶ ἐπ.], τὴν ὑποχρεώσιν τοῦ πατρὸς τὴν ἐπιδιωκόμενην διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς λοιπᾶς [Οἰκογ. Δ. § 233] καὶ τὴν ἐπὶ προικοδοσίᾳ [αὐτ. § 118 καὶ ἐπ.].

(2) [10. 4] 2. 9 § 5. B. [IE. 4] 2. 9. [43. 5] 3 § 8. [43. 29] 3 § 8. B. [E. 47] 3. [50. 16] 22. 246.

(3) [10. 4] 49. B. αὐτ. 19. «Ὅτε παιδευτὴς δύναται με ἀναγκάζειν προσφέρειν αὐτῷ τὰ βιβλία μου ἐφ' ὃ διὰ τῆς ἀναγνώσεως αὐτὸν ὠφελῆσθαι».

(4) B. [IE. 4] 13. Ἀντιλέγει ὁ Οὐδινδοχάιδ § 474 σημ. 5, προτιμῶν τὴν γραφὴν τοῦ φλωρεντινοῦ χειρογράφου *peculiariter* ἀντὶ τῆς τῶν βασιλικῶν «χρηματικῆς» *pecuniariter*, ἀλλ' ἀδίκως νομίζω, διότι δὲν πείθεται, ὅτι τὸ *peculiariter*, ἐξηγεῖται ἀπορῶντως τὸ ἀπαράδεκτον τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ἐπὶ ἐλευθέρου ἀνθρώπου, ἀδίκως κατακρατουμένου παρὰ τινος. Πρβλ. καὶ τὴν νέαν ἐκδόσιν τοῦ Πανδέκτου Μόμμζεν, [10. 4] 13. Γλῶκ 11 σελ. 177. Οὐδινδοχάιδ σ. 443. Οὐαγγέρω σ. 664.

ἐλευθέρου ἀνθρώπου (interdictum de libero homine exhibendo) κρατουμένου ἄκοντος ὡς δούλου (1), ἢ τῆς περὶ ἐπιδείξεως τῆς διαθήκης (2), ἢ τῆς ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος ἀγωγῆς περὶ ἄλλου ἐγγράφου (3).

584. Δὲν ἀπαιτεῖται ὅμως πλήρης ἀπόδειξις τοῦ ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος δικαιώματος· ἀρκεῖ καὶ ἀπλῆ βεβαίωσις (4), πᾶσαι δὲ αἱ μὴ ἐκκαθαρισμέναι ἐνστάσεις παραπέμπονται εἰς τὴν κυρίαν διαδικασίαν περὶ τοῦ ἐπιδιωκτέου δικαιώματος, ἐκτὸς τῆς ἐνστάσεως τοῦ περὶ τούτου συναφθέντος συμφώνου (pacti conventi), τοῦ δόλου, τοῦ ὅρκου, καὶ τοῦ δεδικασμένου, αἵτινες ἐκδικάζονται ἐν τῇ περὶ παραστάσεως διαδικασίᾳ (5).

585. Β) Κύριος σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς εἶναι, ὡς ἐρρήθη, ἡ προπαρασκευὴ τῆς σκοπίμου ἐπιδιώξεως δικαιώματος ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος. Ἡ περὶ τούτου ἀγωγή, ἥς ἡ σκόπιμος ἐνάσκησις προπαρασκευάζεται διὰ τῆς προκειμένης, ὀνομάζεται, κατ' ἀντίθετον ταύτης, πρωτότυπος ἀγωγή (directum iudicium) (6). Συνήθως αὕτη εἶναι ἡ τῆς διεκδικήσεως (7), δύναται ὅμως ἡ προκειμένη ἀγωγή νὰ χρησιμεύσῃ εἰς προπαρασκευὴν τῆς ἐπιδιώξεως καὶ ἄλλων οὐ μόνον ἐμπραγματῶν (8), ἀλλὰ καὶ ἐνοχικῶν δικαιωμάτων, λ. χ. τῶν τῆς νομῆς παραγγελμάτων (9), τῶν περὶ ἀνορθώσεως τῆς ὑπὸ δούλων, ἢ τετραπόδων ζώων προξενηθείσης ζημίας ἀγωγῶν (τῶν βλαβερῶν ἀγωγῶν) (10), ἢ ἐνεκα κλοπῆς (11).

(1) [43. 29] 1. B. [Ε'. 47] 1. Σχ. « Ἵνα μὴ παρὰ μηδενὸς κρατῶνται ἄκοντες οἱ ἐλεύθεροι ἄνθρωποι ».

(2) [43. 5] πρὸλ. καὶ Κληρ. Δίκ. § 433.

(3) [10. 4] 3 § 14. B. [ΙΕ'. 4] 3.

(4) [10. 4.] 3 § 9.

(5) 3 § 13 αὐτ. B. αὐτ.

(6) 3 § 13. 17. B. αὐτ.

(7) 1. 3 § 14. 6. B. αὐτ.

(8) 3 § 3 καὶ 4 αὐτ. B. αὐτ.

(9) 3 § 5. 11 καὶ 12. B. αὐτ.

(10) 3 § 7.

(11) 12 § 2.

586. Ἡ προπαρασκευὴ τῆς ἐπιδιώξεως τῆς κυρίας ἀγωγῆς συνίσταται εἰς τὰ ἑξῆς·

α) Ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἡ παράστασις ζητεῖται, ἵνα ὁ ἐνάγων βεβαιωθῇ περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ πράγματος (ἐφ' οὗ πρόκειται νὰ ἐπιδιώξῃ δικαιώματα διὰ τῆς κυρίας ἀγωγῆς) ἢ περὶ ὠρισμένων ιδιοτήτων αὐτοῦ (1).

β) Ἐνόσω τὸ ἡμέτερον πρᾶγμα συνέχεται μετὰ κυρίου πράγματος ἀνήκοντος εἰς ἄλλον, δὲν δύναμαι νὰ διεκδικήσω τὴν ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐκείνου κυριότητα, διότι κατὰ τοὺς ἐξηγηθησομένους κανόνας τῆς προσαυξήσεως τὸ παρεπόμενον ἐκεῖνο πρᾶγμα δὲν ὑπάρχει καθ' ἑαυτό, ἀλλ' ὡς μέρος τοῦ κυρίου πράγματος, ὅπερ ἀνήκει εἰς ἄλλον, δύναμαι ὅμως ν' ἀπαιτήσω διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς νὰ μοὶ ἐπιδειχθῇ τὸ πρᾶγμα ὡς ἴδιον καὶ καθ' ἑαυτὸ ὑπάρχον, ὅπερ ἐστὶ ν' ἀποχωρισθῇ ἀπὸ τοῦ κυρίου πράγματος τοῦ ἀντιδίκου, οὕτω δὲ ἐκλείπει τὸ κώλυμα, δι' ὃ δὲν ἠδυνάμην νὰ διεκδικήσω τὸ εἰς ἐμὲ ἀνήκον πρᾶγμα (2), λ. χ. ἂν προσήλωσας διὰ μολύβδου βραχίονα ἀγάλματος ἀνήκοντά μοι εἰς ἰδικόν σου ἄγαλμα, ζητῶ τὸν ἀποχωρισμὸν καὶ τότε διεκδικῶ τὸν βραχίονα, ἀλλὰ δέον ὁ ἀποχωρισμὸς νὰ μὴ ᾔηται ἀδύνατος, ἢ φυσικῶς, τοὔτεστιν ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας τῶν ἠνωμένων (3), ἢ νομικῶς, ὅπερ ἐστὶν ἀπηγορευμένος, ὡς ἐπὶ τοῦ ὕλικου τοῦ ἐνφοκοδομένου κτιρίῳ (4).

γ) Τέλος ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐδόθη τινὶ διὰ τελευταίας βουλήσεως, ἢ διὰ συμβάσεως τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ ἐκ πλειόνων πραγμάτων ἓν κατ' ἐκλογὴν. Ἐὰν δὲν γνωρίζῃ ταῦτα καὶ ἐπομένως δὲν δύναται νὰ ἐκλέξῃ ἐν γνώσει τὸ ἄριστον δύναται νὰ ἐπιτύχῃ διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς τὴν ἐπιδείξιν αὐτῶν καὶ νὰ ἐνασκήσῃ οὕτω σκοπῖμῶς τὸ τῆς ἐκλογῆς δικαίωμα (5).

(1) §. 3 § 7. B. αὐτ.

(2) [6. 1] 23 § 5. B. [IE'. 1] 23.

(3) Διότι, ἂν ἡ προσκόλλησις ἐγένετο διὰ σφυρηλατήσεως [adferruminatione] καὶ δι' αὐτῆς τὸ προστεθὲν ἐγένετο τῆς ἰδιοκτησίας τοῦ κυρίου τοῦ ἀγάλματος καὶ ἂν ἀποχωρισθῇ, δὲν ἐπανερχεταί εἰς τὸν πρῶτον δεσπότην. Πρβλ. [6. 1] αὐτ. [10. 4] 6. 7 § 1 καὶ 2 B. [IE'. 4] αὐτ.

(4) [10. 4] 6.

(5) [10. 4] 3 § 6 καὶ 10. 12 § 2. [33. 5] 8 § 3. B. [IE'. 4] αὐτ.

587 Γ) Ἐκτὸς τῶν θεμάτων, καθ' ἃ ἡ προκειμένη ἀγωγή εἶναι ἀπλοῦν προπαρασκευαστικὸν μέσον τῆς δι' ἐτέρας ἀγωγῆς ἐπιδιώξεως δικαίωματος, δύναται αὕτη ν' ἀποβῇ χρήσιμος καὶ ὡς κύριον ἔνδικον μέσον, δι' οὗ ὁ ἐνάγων ἐπιδώκει τὸ ἐπὶ τινος πράγματος δικαίωμα, ὅπερ χωρεῖ κατὰ τὰς ἐξῆς δύο περιπτώσεις.

α) Ἐὰν πράγματά μου εὐρίσκωνται, ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, οὗ ὁ κύριος δὲν ἀμφισβητεῖ τὴν ἐπ' αὐτῶν κυριότητά μου, ἀρνεῖται ὅμως νὰ μοὶ ἀποδώσῃ αὐτὰ διὰ τὴν ἑλλειψιν πάσης ἐπὶ τούτῳ μεταξὺ ἡμῶν ἐνοχῆς, στηριζόμενος δὲ εἰς τὴν (ἀπὸ τῆς ἐννοίας τῆς κυριότητος παραγομένην) ἐξουσίαν τοῦ τοῦ ν' ἀποτρέψῃ πᾶσαν ἐπὶ τοῦ κτήματός του ἀλλοτρίαν ἐπίδρασιν, δὲν μοὶ συγχωρεῖ οὔτε νὰ ὑπάγω εἰς τὸ κτῆμά του διὰ νὰ λάβω αὐτά, ὑπάρχει εὐλογος αἰτία παραστάσεως, ἡ ἐπιείκεια τοῦτέστιν ἀπαιτεῖ νὰ μοὶ παραστήσῃ ὁ τοῦ κτήματος κύριος τὸ ἐπ' αὐτοῦ πράγμα, ἅμα δὲ ἐπιτύχω τὴν παράστασιν, ἤτοι τὴν ἄρσιν τῆς διακωλύσεως τοῦ νὰ παραλάβω τὸ πρᾶγμα, ἐπέτυχεν ὁ τελικὸς σκοπός μου, ἀφοῦ οὐδεὶς μοὶ ἀμφισβητεῖ τὴν κυριότητα (1)· ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ἐπιείκεια ὑπὲρ τοῦ ζητοῦντος τὴν προσαγωγὴν τοῦ ἰδίου πράγματος δύναται ν' ἀποβῇ ἀδικία κατὰ τοῦ ἰδιοκτήτου τοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ τὸ κινητὸν τοῦ ἐνάγοντος, ἂν ἐκ τῆς ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου ὑπάρξεως τοῦ κινήτου προέκυψε βλάβη εἰς τὸ ἀκίνητον, ὁ τὴν προσαγωγὴν ἄξιῶν ὀφείλει ἐγγύησιν, ὅτι οὐ μόνον θέλει ἀνορθώσει τὴν ἐκ τοῦ ζητουμένου κινήτου προελθοῦσαν βλάβην (2), ἀλλὰ καὶ ὅτι θέλει παραλάβει πᾶν τὸ ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου εἰς αὐτὸν ἀνήκον, καὶ οὐ μόνον τὸ ἐπωφελὲς αὐτῷ (3).

β) Ἐὰν ὁ τῇ προκειμένη ἀγωγῇ ἐναγόμενος δέον νὰ καταδικασθῇ εἰς τὸ διαφέρειν, ἢ καταδίκην αὕτη, ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἀγωγῆς καθὼ ἀίρετῆς (arbitraria), δύναται νὰ ἔχῃ δύο λόγους· ἢ διότι ὁ ἐναγόμενος ἀπειθεῖ εἰς τὴν περὶ παραστάσεως

(1) [10. 4] 5 § 2—5. 9 § 1. B. [IE'. 4] 5. 9. [19. 4] 25. [19. 5] 10.

(2) 5 § 4 αὐτ. B. αὐτ.

(3) 5 § 3 αὐτ. B. αὐτ. [39. 2] 7 § 2.

διαταγὴν τοῦ δικαστοῦ (1), ἢ διότι ἐπιφέρει δολίως τὴν πρὸς παράστασιν ἄδυναμίαν, καταστρέφων, ἢ ἄλλως ἀποβάλλων τὴν κατοχὴν τοῦ πράγματος.

588. Ἐπειδὴ δὲ κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ἡ καταδίκη τοῦ ἐναγομένου περιλαμβάνει ὁλόκληρον τὸ διαφέρον τοῦ ἐνάγοντος, ὅπερ ῥυθμίζεται κατὰ τὸ κατ' οὐσίαν ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος ἀνῆκον εἰς αὐτὸν δικαίωμα (2) καὶ ἐπὶ τῇ βάσει ἐκτιμητικοῦ ὅρκου (3), δῆλον, ὅτι διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης κατὰ τὰς εἰρημένας περιπτώσεις, ἐπιτυγχάνεται ὁ τελικὸς σκοπὸς πρὸς ἐπιδίκασιν καὶ τοῦ κατ' οὐσίαν ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαιώματος τοῦ ἐνάγοντος· ἄλλης ἀγωγῆς δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη, ὥστε δὲν εἶναι ὀρθὴ ἡ δόξα, ὅτι κατὰ τὰ δύο ταῦτα θέματα ἡ παραστατικὴ ἀγωγή μεταβάλλει χαρακτῆρα καὶ σκοπεῖ τὴν τελικὴν ἐπιδίκασιν τοῦ δικαιώματος ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος (4)· καὶ κατ' αὐτὰ κύριος σκοπὸς εἶναι ἡ παράστασις, ὅπως δ' ἐκτακτα γεγονότα μεταβάλλουσι τὴν παράστασιν ταύτην εἰς μέσον ἐντελοῦς ἱκανοποιήσεως τοῦ ἐνάγοντος ὅστις δὲν ἔχει πλέον συμφέρον νὰ ἐγείρῃ μετὰ τὴν ἀγωγὴν ταύτην καὶ τὴν πρὸς ἐπιδιώξιν τοῦ κυρίου δικαιώματος. Ὑπὸ τὴν ἐποψίν ταύτην ἐρμηνευόμενα τὰ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης παρατιθέμενα χωρία (ὅρα σημ. 4) οὐ μόνον δὲν ἀποδεικνύουσιν αὐτὴν, ἀλλὰ μᾶλλον μάχονται ὑπὲρ τῆς ἐξηγηθείσης φύσεως τῆς προκειμένης ἀγωγῆς.

589. Ἰδίως ἐπὶ παραστάσεως ἐγγράφων ἀπέβαινε χρήσιμος ἡ προκειμένη ἀγωγή κατὰ τὰ ἐξῆς θέματα.

Πᾶς ἐναγόμενος ἡδύνατο ν' ἀπαιτήσῃ, ὥστε ὁ ἐνάγων ἐπὶ τῆς εἰς αὐτὸν κοινοποιήσεως τῆς ἀγωγῆς (τῆς ἐκδόσεως editio actionis) (5), νὰ παραστήσῃ αὐτῷ πάντα τὰ στηρίζοντα αὐτὴν

(1) [10. 4 5 § 2. 8. 9 πρ. § 1—4. 14. 15 B. [IE'. 4] αὐτ. [12. 4] 11. B. [KI'. 1] 11 [20. 4] 29. B. [KE'. 2] 29 [47. 3] 1 § 2. E. [2. 8] § 2. K. [3. 42] 5. B. [IE'. 4] 23.

(2) [10. 4] 9 § 7 καὶ 8. 10. 11 πρ. B. αὐτ.

(3) [10. 4] 3 § 2. 5. § 2. B. αὐτ.

(4) Ἡ δόξα αὕτη στηρίζεται εἰς τὰ ἐξῆς χωρία [13. 1] 7 § 1. B. [E'. 10] 7 [43. 6] 11 § 6. B. [E'. 17] 7.

(5) Πρὸς τοῦ τρόπου τῆς κοινοποιήσεως [ἐκδόσεως] πρὸς [2. 13] 1. B. [Z'. 18] 1.

έγγραφα, τὸ αὐτὸ δὲ δικαίωμα εἶχε καὶ ὁ ἐνάγων ὡς πρὸς τὰ έγγραφα, ἃ ὑπὲρ τῶν ἐνστάσεων τοῦ ἐπεκαλεῖτο ὁ ἐναγόμενος. Οὐδεὶς ὁμως ὑποχρεοῦται νὰ προσαγάγῃ κατὰ τῶν ἰδίων αὐτοῦ ἀξιώσεων έγγραφα, ὧν δὲν ποιεῖται χρῆσιν (1), ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς τὰς ἐξῆς δύο ἐξαίρεσεις. Κατὰ μὲν τὴν πρώτην ὁ περὶ χρηματικῶν ἀπαιτήσεων ἐνάγων ὀφείλει, αἰτοῦντος τοῦ ἐναγομένου, νὰ προσαγάγῃ τὰ ἴδια αὐτοῦ βιβλία πρὸς πίστῳσιν τῆς ἀπαιτήσεώς του (2), ὅπερ ἐφαρμοστέον καὶ εἰς τὸν ἐναγόμενον τὸν κατ' ἐνστασιν προτείνοντα τοιαύτας ἀπαιτήσεις. Ἡ δ' ἑτέρα ἐξαίρεσις ἰσχύει ὑπὲρ τοῦ Δημοσίου, ὅπερ δύναται, εἴτε ὡς ἐνάγων, εἴτε ὡς ἐναγόμενος ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ἀντιδίκου τοῦ τὴν ἐπιδείξιν παντὸς έγγράφου (3), ἀλλ' οὐδενὶ τρίτῳ ἐπιτρέπεται νὰ ἐπιδείξῃ έγγραφα κατὰ τοῦ Δημοσίου (4).

590. Ἐπὶ έγγράφων μὴ ἀναγομένων εἰς ἐκκρεμῇ δίκην ὁ κύριος αὐτῶν ἔχει, ἐκτὸς τῆς διεκδικητικῆς καὶ τῆς πουβλικιανῆς, καὶ τὴν παραστατικὴν ἀγωγὴν ὡς μέδον προπαρασκευῆς τῆς ἐγέρσεως τῶν δύο ἐκείνων ἀγωγῶν (5). Ὁ συγκύριος τοιούτων έγγράφων ἔχει τὴν περὶ διαιρέσεως κοινῆς ἢ διανομῆς κλήρου ἀγωγὴν, καθ' ἃς, ἡ διανομὴ συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἐναγόμενος παρέχει ἀντίγραφα τῶν κοινῶν έγγράφων καὶ ἀσφάλειαν, ὅτι ἅμα ζητηθέντα μέλλει νὰ παραστήσῃ τὰ πρωτότυπα, ἅπερ μένουσι παρὰ τῷ κεκτημένῳ τὴν μείζονα μοῖραν, ἢ, ἐν ἴσῃ μοίρᾳ, παρὰ τρίτῳ τινι κατ' ἐκλογὴν, ἢ παρὰ δημοσίᾳ ἀρχῇ (6). Ὁ ἔχων ἐκ συμβάσεως ἐπὶ παραστάσει έγγράφου ἀγωγὴν ποιεῖται αὐτῆς χρῆσιν (7).

591. Οἱ ἀργυροπράται ὀφείλον νὰ προσαγάγῳσι τὸ μέρος

(1) [2. 13] 1 § 2. K. [2. 1] 7. B. [Z'. 18] 1. «Πάντα, ὅσα ἂν τις μέλλῃ παρὰ τῷ δικαστῇ προκομίζειν, ἐκδίδωσιν».

(2) K. [2. 1] 8. B. [Z'. 18] 21.

(3) [49, 14] 2 § 1. 2. 45 § 5. B. [NΣΤ', 2] 2.

(4) 45 § 5 αὐτ.

(5) [43. 5] 3 § 5. [10. 4] 3 § 14. K. [3. 42] 4. 6. B. [IE'. 4] 3. 24. 26. [29. 3] 3. [55. 6] 3.

(6) [10. 2] 5. 8. B. [MB'. 3] 5. 8. K. [2. 1] 7. B. [Z. 18] 20.

(7) [2. 13] 9 πρ. B. [Z'. 18] 9 [17. 1] 8 πρ. B. [IA'. 1] 8. [19. 1] 48. 52. πρ. B. [IO'. 8] 48. 52.

τῶν βιβλίων (1) αὐτῶν, τὸ ἀφορῶν τὰς μετὰ τοῦ ἐνάγοντος πράξεις «καὶ οὐ μόνον εἰ αὐτὸς ὁ ἀργυροπράτης δικάζεται μοι, προκομίζει, ἀλλ' εἰ καὶ πρὸς ἄλλον δικάζομαι» (2), ἀλλ' ὁ αἰτῶν ὀφείλει νὰ ὁμώσῃ, ὅτι δὲν ἀπαιτεῖ κατὰ συκοφαντίαν τὴν προσαγωγήν (3), ὁ δὲ ἀπειθὼν ἀργυροπράτης καταδικάζεται εἰς τὰ κατὰ τὸν χρόνον τῆς ζητουμένης ἐπιδείξεως διαφέρον (4).

Πᾶς τις δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐπιδείξιν ἐγγράφων, ἅπερ συνετάχθησαν ἐπὶ ὑποθέσεως αὐτοῦ (5).

592. Κατὰ τινὰ Νεαράν τοῦ Ἰουστινιανοῦ πᾶς κάτοχος ἐγγράφων ὀφείλει νὰ ἐπιδείξῃ αὐτὰ εἰς τὸν ἔχοντα συμφέρον, πλὴν ἐὰν ὁμώσῃ, ὅτι βλάπτεται ἐκ τῆς ἐπιδείξεως. Δὲν ἀναγκάζεται ὁμως τις νὰ ἐπιδείξῃ ἐγγράφα κατὰ προσώπων, καθ' ὧν δὲν ὑποχρεοῦται νὰ μαρτυρήσῃ (6).

Περὶ ἐπιδείξεως ἐγγράφων ἔχομεν ἰδίους ὁρισμοὺς τῆς ἡμετέρας πολ. δικον. (ἄρθρ. 429 καὶ ἐπ.), καὶ τοῦ Ἑμπορ. νόμου (ἄρθρ. 14 καὶ 26), ὧν ἡ ἐξήγησις ἀνήκει εἰς τὴν πολ. δικονομίαν καὶ τὸν Ἑμπορ. νόμον.

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Βλαβεραὶ ἀγωγαί, πρὸς ἐνταφιασμὸν ὑποχρέωσις,
ἐπαγγελία καὶ ῥόδιος περὶ χύσεως
καὶ συνεισφορᾶς νόμος.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Ε. [4. 9]. Π. [9. 4]. Β. [Ξ'. 5]. Π. [9. 1]. Β. [Ξ'. 2].
Π. [11. 7] Κ. [3. 44]. Β. [ΝΘ'. 1]. Π. [50. 12]. Β.
[ΝΔ'. 13] Π. [14. 2] Β. [ΝΓ'. 3] ἄρθρ. 410—429 τοῦ
ἐμπορ. νόμου. Π. [12. 4. 5 καὶ 7]. Β. [ΚΔ'. 1. 2 καὶ 8].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

593. Εὐθὺν τῶν κυρίων διὰ τὰς πράξεις θούλων, δι' ὧς οὗτοι, ἂν ἦσαν ἐλεύθεροι, ἠδύναντο νὰ ἐναχθῶσιν ἐπὶ ἀποζημιώσει.

Ἐπέκειτο εἰς τὸν ἐν τῷ χρόνῳ τῆς ἀγωγῆς κύριον.

(1) Β. [Ζ'. 18] 10 «πᾶν πρὸς τὸ ζητούμενον ἀντήκον· οὐ μὴν ὅλον τὸν κώδικα, ἢ τοὺς λογισμοὺς ὅλους».

(2) [2. 13] 4. 10. Β. [Ζ'. 18] 4. 10.

(3) 6 § 2. 9 § 3 αὐτ.

(4) 8 § 1 αὐτ.

(5) [10. 4] 3 § 14. Β. [ΙΕ'. 4] 3.

(6) Β. [ΚΒ'. 1] 80. Συν. [Α'. 42] 14 κατετάχθη ἐν Κωδ. [4. 21] 22.

594. Ἄτοπον ἐνομήσθη τὴν ἀγριότητα τῶν δούλων ἐπιζήμιον εἶναι τοῖς δεσπόταις περαιτέρω τῶν σωμάτων αὐτῶν. Ἐντεῦθεν τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκδοῦναι τὸν ἡμαρτηκότα δούλον ἀντὶ ἀποζημιώσεως. Οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος.

595. Εὐθύνῃ τοῦ κυρίου κτήνους διὰ τὴν ὑπ' αὐτοῦ προξενηθεῖσαν ζημίαν. Ἄν αὕτη προῆλθεν ἐκ πταισματος τοῦ βλαφθέντος, οὐδεὶς λόγος περὶ ἀποζημιώσεως, εἰς ἐκ πταισματος τοῦ κυρίου ἢ τρίτου, χωρεῖ ὁ ἀκουσίλος, κατὰ πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν ἐνέχεται ὁ ἐπὶ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς κύριος, εἰς δὲν προτιμᾷ νὰ παραχωρήσῃ τὸ βλάψαν κτήνος. Πλείονες κύριοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον.

596. Ἡ εὐθύνῃ ὑποτίθῃσιν, ὅτι τὸ κτήνος ἐδολαψε παρὰ τὴν οἰκίαν τοῦ γένους αὐτοῦ φύσιν· λόγος τῆς εὐθύνῃς ταύτης.

597. Τίς ἐκτός τοῦ κυρίου ἐνασκαῖ τὴν προκειμένην ἀγωγὴν;

598. Πρὸς ἐνταρυσμὸν ὑποχρέωσις. Εἰς τίνα ἐπίκειται; Εἰς ὃν ὁ ἀποθανὼν ἐντετείλατο τὴν φροντίδα. Τίς καταβάλλει τὰ ὑπὸ τούτου δαπανηθέντα.

599. Ἐν ἐλλείψει τοιαύτης παραγγελίας, τίς καταβάλλει τὴν τῆς κηδείας δαπάνην; Ἐὰν τὴν κηδευσιν δὲν ἀναλάβῃ τις ἐκ τῶν εἰς τὴν δαπάνην ταύτην ὑποχρέων, τίς δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο;

600. Ὅροι τῆς ἀγωγῆς ταύτης.

601. Ἐπαγγελία δὲν τίττει συνήθως ἐνοχὴν. Κατ' ἐξαίρεσιν ὁμως ὑποχρεοῖ τὸν ἐπαγγειλάμενον, γενομένη α] εἰς ἐκκλησίας β] εἰς δήμους, ἢ εἰς τὴν πολιτείαν· ὅροι ὑφ' οὓς ἀποβαίνει ὑποχρεωτικὴ ἡ ἐπαγγελία ἐν τῇ ὑπὸ στοιχ. δ. περιπτώσει.

602. Διάταξιν τοῦ αὐτοκράτορος Λέοντος περὶ τῶν ἐπιχειροῦντων τὴν ἀνέγερσιν μονῆς καὶ καταλιπόντων αὐτὴν ἀτελεῖ.

603. Χύσις καὶ συνεισφορά τῶν ἐκ τῆς χύσεως διασωσάντων ἀπὸ θαλασσίου κινδύνου τὰ πράγματα αὐτῶν. Ῥόδιος νόμος.

604. Ὅροι τῆς ἐνοχῆς ταύτης. Κίνδυνος καταστροφῆς, ἢ ἀλώσεως τοῦ πλοίου ἐν θαλάσῃ, μὴ προκληθεὶς ὑπὸ τοῦ ἐκ τῆς χύσεως ζημιωθέντος. Ἀπώλεια ἢ βλάβη ἐκχυθέντων καὶ διάσωσις τῶν λοιπῶν πραγμάτων.

605. Συνεισφορά. Πῶς γίνεται. Ὑπολογισμὸς τοῦ συνενεκτέου ποσοῦ.

593. Ἡ ὑπὸ τοῦ δούλου προξενηθεῖσα ζημία, δι' ἣν, ἂν ᾗτον ἐλεύθερος, ἠδύνατο νὰ ἐναχθῇ ἐξ ἀδικήματος εἰς ἀποζημίωσιν, συνεπήγετο τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ κυρίου εἰς ἀνθρώπῳ τῆς βλάβης τοῦ παθόντος διὰ τῆς « βλαβεράς » (actio poenalis) ἀγωγῆς (1). Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη συνέχετο μετὰ τῆς τοῦ

(1) Ε. [4. 8] πρ. § 1. Θεοφ. αὐτ. Β. [Ε'. 5] 1.

δούλου κυριότητος καὶ ἐπέκειτο πάντοτε εἰς τόν, ἐπὶ τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς, κύριον τοῦ δούλου, πλείονες δὲ κύριοι ἐνείχοντο εἰς ὁλόκληρον (1). Ἡ εὐθύνη αὕτη ἐστηρίζετο εἰς τὸν λόγον, ὅτι ὁ κύριος, ἐπιμελούμενος τῆς ἀγωγῆς τοῦ δούλου καὶ ἐπιτηρῶν αὐτὸν προσηκόντως, ἠδύνατο νὰ ἀποτρέψῃ τοιαῦτα ἁμαρτήματα· ὥστε ἡ προκειμένη εὐθύνη ἦτο τὸ μόνον μέσον, δι' οὗ οἱ μὲν κύριοι ὠθοῦντο εἰς σύντονον τῶν οἰκείων δούλων ἐπιτήρησιν, οἱ δὲ τρίτοι ἀπέφευγον ζημίας ἀνεπανορθώτους, καθὼ παραγομένης ἐξ ἀνθρώπων, μὴ ἐχόντων μὲν περιουσίαν, δι' ἧς ἠδύνατο νὰ ἀνορθώσωσιν αὐτάς, κτωμένων ὁμως διὰ τῆς ἐργασίας των περιουσίαν ὑπὲρ τῶν οἰκείων κυρίων.

594. 'Ἄλλ' ἐπειδὴ δὲν πρόκειται περὶ ζημίας περιελθούσης ἐκ τῆς ῥαθυμίας τοῦ κυρίου α ἄτοπον ἐνομίσθη τὴν τῶν οἰκείων τῶν ἀγριότητα ἐπιζήμιον εἶναι δεσπότης περαιτέρω τῶν σωμάτων, ὅθεν ἔξεστιν αὐτοῖς (τοῖς κυρίοις) καταδικασθεῖσιν ἐκδοῦναι τοὺς ἡμαρτηκότας (παραχωρῆσαι αὐτοὺς εἰς τοὺς ζημιωθέντας ἀντὶ ἀποζημιώσεως) καὶ φυγεῖν τὴν ἀποτίμησιν τῆς ζημίας (2). 'Ἄλλ' ἡ εὐθύνη αὕτη μετὰ τοῦ δικαίωματος τοῦ ἐκδοῦναι τοὺς ἡμαρτηκότας, ἥτις ἐξετείνετο, κατὰ τὸν παναρχαῖον νόμον, καὶ εἰς τὰ τῶν ὑπεξουσίαν παιδῶν ἁμαρτήματα, πρῶτως δὲ περιωρίσθη εἰς μόνον τὰ τῶν δούλων (3), οὐδὲν ἔχει τὴν σήμερον πρακτικὸν κύρος.

595. Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ κυρίου κτήνους διὰ τὴν ὑπ' αὐτοῦ προξενηθεῖσαν ζημίαν. Ἐὰν ἡ ζημία προέλθῃ ἐκ πταίσματος τοῦ βλαφθέντος (4) οὐδεὶς περὶ ἀποζημιώσεως λόγος (5), ἐὰν δὲ τοῦ κυρίου ἢ τρίτου, ἀρμόζει κατ' αὐτῶν ἡ τοῦ ἀκουίλιου νόμου ἀγωγή (6). Κατὰ πᾶσαν δὲ ἄλλην

(1) [9. 4] 8. 14. B. [E'. 5] 8 14.

(2) [9. 4] B. 8. αὐτ.

(3) E. [4. 8] § 7.

(4) Δ. χ. Τύπτω ἀνευ ἀνάγκης ἵππον δεδεμένον πρὸ τῆς θύρας οἰκίας, οὗτος δὲ, ἀπὸ τοῦ πόνου ἐρεθισθεὶς, ἐλάττισε καὶ ἐβλάψε με.

*Ἀρθρ. 1987 τοῦ Νμοχ. «Ἐὰν ὁ βλαφθεὶς ὑπέστη τὴν ζημίαν ἐξ ἰδίας ἀπροσεξίας, εἴτε διότι ἠρέθισε τὸ κτήνος, δὲν δικαιούται εἰς ἀποζημιώσιν.

(5) B. [B'. 3] 203.

(6) *Ἀρθρ. 1998 τοῦ Νμοχ. Ἐὰν τὸ κτήνος ἠρεθίσθῃ ὑπ' ἄλλου ἀνθρώπου, ἀνέχεται εἰς ἀποζημιώσιν ὁ ἐρεθίσας αὐτό. Ἡ διάταξις τοῦ ἀστυνομικοῦ δόγ-

περίπτωσιν ἐνέχεται τοῦ κτήνους ὁ κύριος (ἡ κατ' αὐτοῦ ἄγωγή ὀνομάζεται *actio noxalis* βλαβερά, κατὰ τοὺς βυζαντινοὺς, ἄγωγή) ὑπὸ τοὺς ἐξῆς ὅρους.

1) Μόνος ὁ ἐν τῷ καιρῷ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης (τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἄγωγῆς) κύριος τοῦ κτήνους ἐνέχεται (1), διότι ἡ ἐνοχὴ τίκεται ἐκ τῆς ἐπὶ τοῦ βλάψαντος κτήνους κυριότητος καὶ ἐπομένως μετατίθεται εἰς τὸν ἐκάστοτε πρὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἄγωγῆς κύριον· ἐντεῦθεν, ἐὰν τὸ κτῆνος ἀποθάνῃ πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, σβέννυνται ἡ ἄγωγή (2). Ἀμφισβητεῖται ἐὰν ἡ ἐνοχὴ αὕτη χωρῇ καὶ ἐπὶ βλάβῃς ἐξ ἀγρίων θηρίων. Τὰ κατ' ἐπιφάνειαν συγκρουόμενα χωρία ἦτοι τὸ τοῦ Πανδέκτου (3) τὸ ἀρναύμενον τὴν ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐνοχὴν καὶ τὸ τῶν Εἰσηγήσεων, τὸ ἀποδεχόμενον αὐτὴν (4) συμβιβάζονται, ἐὰν παραδεχθῶμεν, ὅτι τὸ τῶν Εἰσηγήσεων ὑποτίθησι θηρία φύσει ἄγρια, ἀλλὰ τιθασσευθέντα (5).

ματος ([21. 1] 40—42. B. [10'. 10] 35—37. Θεοφ. [4. 6] § 1), καθ' ἣν «ὁ βλαπτικὸν ζῶον λελυμένον ἐν δημοσίᾳ παρόδῳ ἔχων, ἢ μὴ οὕτως δεδεμένον, ὥστε μὴ δύνασθαι βλάπτειν, εἰ ἄνθρωπος ἐλεύθερος ἐκ τούτου τελευτήσῃ, ἢ διακόσια νομισμάτα δίδωσιν, εἰ δὲ μὴ ἀπέθανεν, ἀλλ' ἐβλάβῃ, εἰς τὸ φαίμενον τῷ δικαστῇ καταδικάζεται, τῶν δὲ λοιπῶν πραγμάτων διπλὴν δίδωσι τὴν ζημίαν», ἀργεῖ παρ' ἡμῶν ὡς πρὸς τὴν τῶν 200 νομισμάτων ποινὴν καὶ τὴν τοῦ διπλασίου τῆς ζημίας ἀπόδοσιν, [ἥτις πάλιν ἐστὶ ποινὴ] διότι τὴν προᾶν ταύτην τιμωρεῖ δι' ἰδίας δημοσίας ποινῆς ὁ ποιν. ἡμῶν νόμος [ἄρθρ. 300. 310. 615 καὶ 616], ὅθεν ὑπολείπεται μόνῃ ἡ εἰς ἀπλὴν ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις. Ἐπίσης ἀργοῦσι καὶ οἱ ὅρισμοί τοῦ ρωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου περὶ τῆς διὰ τῆς βοσκῆς τῶν ζώων ἐπὶ ἀλλοτρίων γαιῶν προξενουμένης ζημίας [19. 5] 14 § 3. B. [K'. 4] 18. K. [3. 35] 6. B. [Ξ'. 3] 63 καὶ Paul S. R. [I. 15. 1], διότι περὶ τοιούτων ζημιῶν ἔχομεν ἴδιον νόμον, τῆς 13 Μαΐου 1835, περὶ τῆς προξενουμένης εἰς τοὺς ἀγροὺς βλάβῃς ἐκ τῆς βοσκῆς τῶν ζώων.

(1) [9. 1] 1 § 12. B. [Ξ'. 2] 1. Κατὰ τὸ Νημοχ. [ἄρθρ. 1994. 1995] σχεδὸν τὰ αὐτὰ δοῖζονται περὶ τῆς εὐθύνῃς ταύτης, ἀλλ' ἡ εὐθύνη τοῦ κυρίου ἐρρυθρίσθη ἀκριβέστερον

1994. Ὁ ἰδιοκτήτης κτήνους, ἢ ὁ ἔχων αὐτὸ ἐν χρήσει εἶναι ὑπεύθυνος διὰ τὴν ζημίαν, ἣν τὸ κτῆνος προξενήσῃ, εἴτε ὑπὸ τὴν φύλαξιν αὐτοῦ διατελεῖ, εἴτε ἀπεπλανηθῇ, εἴτε ἐφυγῇ.

1995. Ἐὰν τὴν ζημίαν προξενήσῃ κτῆνος ἐκ τῶν κατοικιδίων καὶ δὲν δύναται ν' ἀποδοῇ εἰς τὸν κύριον αὐτοῦ πταίσμα περὶ τὴν ἐπιτήρησιν, οὗτος ἀπαλλάσσεται τῆς εὐθύνῃς ἐγκαταλιμπάνων τὸ κτῆνος.

(2) I. 13. αὐτ. B. αὐτ.

(3) [9. 1] 1 § 10. B. [Ξ'. 2] 1.

(4) E. [4. 9] § 1. Θεοφ. αὐτ.

(5) Πρὸς. Καλλιγὰ Γ'. § 412.

2) Ἡ εὐθύνη εἰς ἀνθρώπων τῆς ζημίας ὑπάρχει, ὅταν ὁ κύριος δὲν θέλῃ νὰ παραχωρήσῃ ἀντὶ τῆς ἀποζημιώσεως τὸ βλάψαν κτῆνος (1). Ἐὰν πλείονες εἰσὶν οἱ κύριοι, ἐνέχεται ἕκαστος εἰς ὁλόκληρον (2).

596. 3). Ἡ εὐθύνη αὕτη ὑπάρχει, μόνον ἐὰν τὸ κτῆνος βλάβῃ παρὰ τὴν οἰκείαν τοῦ γένους αὐτοῦ φύσιν, οἷον ἐὰν ἵππος λακτιστῆς λακτίσῃ, ἢ βοῦς εἰθωῶς κερατίζῃ ἐκεράτισεν (3). Ἐὰν ὁμως βλάβῃ κατὰ τὴν συνήθη φύσιν τοῦ γένους αὐτοῦ, λ. χ. κύων ἄγριος καὶ εἰς φύλαξιν ὠρισμένος δῆζεται, ἢ ἄρκτος ἀποφυγοῦσα βλάβῃ, ἢ κύων ἡμερος καταφάγῃ κρέας πλησίον αὐτοῦ τεθέν, μὴ ἀποδιδομένης τῆς βλάβης εἰς πταισμα τινός, διότι περὶ τοῦ θέματος τούτου ἐποιήσαμεν λόγον πρὸ ὀλίγου, οὐδεμία ἐντεῦθεν παράγεται κατὰ τοῦ κυρίου εὐθύνη (4).

Τὸ περὶ τῆς προκειμένης βλάβης καὶ τῆς ἀνορθώσεως αὐτῆς δόγμα τοῦ τῶν ῥωμαίων νόμου ἔχει τὸν λόγον, ὅτι ὁ κύριος κτήνους κατεχομένου ὑπὸ ἐπιβλαβῶν ἔξω, ἐναντίων τῆς φύσεως αὐτοῦ, ὑποτίθεται γινώσκων αὐτάς καὶ ἐπομένως ἀνάγκη νὰ ᾔῃαι προσεκτικός, ἵνα μὴ ἐξ αὐτῶν προκύπτῃ βλάβη, ὃ δὲ βλαπτόμενος, πεποιθὼς εἰς τὴν συνήθη τοῦ τοιοῦτου κτήνους φύσιν, καθ' ἣν λ.χ. ὁ βοῦς συνήθως δὲν κερατίζει, ὁ ἵππος δὲν δάκνει κλπ.), εὐλόγως δὲν προφυλάσσεται κατ' αὐτοῦ, ἀλλὰ μετὰ θάρρους ἐκτίθεται εἰς τὴν ἀπροσδόκητον προσβολήν. Ἡ

(1) 1 πρ. αὐτ. Β. αὐτ. καὶ σχ. Θεοφ. [4. 9] πρ. Μεγάλη ὑπάρχει ἀμφισβήτησις περὶ τοῦ ζητήματος, τί δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ὁ ἐνάγων διὰ τῆς ἀγωγῆς του ! μόνον ἀποζημιώσιν, δικαιουμένου τοῦ ἐναγομένου ν' ἀπαλλαγῇ αὐτῆς διὰ τῆς ἐκδόσεως τοῦ κτήνους, ἢ τὴν ἐκδοσὶν τοῦ κτήνους, δυναμένου τοῦ ἐναγομένου ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ἐκδόσεως διὰ τῆς προσφορᾶς τῆς ἀποζημιώσεως ; Πρὸλ. Οὐαγγερίω τόμ. 3 § 689 πρ. 2, ἀλλ' ἐκ τῶν χωρίων τῆς σημ. ταύτης, τοῦ Ε. [4. 8] § 2 καὶ ἰδίως ἐκ τοῦ [5. 3] 20 § 5 καὶ μάλιστα τῆς τῶν Βασιλικῶν παραφράσεως [ΜΒ'. 4] 20 § 8. καὶ τῶν εἰς τὸ χωρίον τοῦτο σχολίων, συνάγεται ἀδιοστάκτως, νομίζω, ἡ ὀρθότης, τῆς ἐν τῷ κειμένῳ παραδεδομένης δόξης, καθ' ἣν διὰ τῆς ἀγωγῆς ζητεῖται ἡ ἀποζημιώσις, ἔχει δὲ ὁ ἐναγόμενος τὸ δικαίωμα ν' ἀποφύγῃ τὴν καταδίκην, ἐκδίδων τὸ βλάψαν κτῆνος. Ἐδ αὐτὸ ὁρίζει καὶ τὸ Νυσχ. 1995. « οὗτος ἀπαλλάσσεται τῆς εὐθύνης, ἐγκαταλιμπάνων τὸ κτῆνος ». Πρὸλ. καὶ τὰ λοιπὰ ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης ἐν τῷ Οὐαγγερίῳ αὐτ. παρατεθειμένα χωρία.

(2) [9. 1] 1 § 14. Β. [60. 2] 1.

(3) 1 § 4 καὶ 7 αὐτ. Β. αὐτ.

(4) 1 § 7. 2 § 1. αὐτ. Β. αὐτ.

βλάβη ὅμως αὕτη δὲν ἀποδίδεται ὑπὸ τοῦ νόμου εἰς ἀποδεδειγμένον πταῖσμα τοῦ κυρίου, διότι ἡ τοιαύτη ἀποδείξις, ἀναγομένη εἰς τὴν κρίσιν καὶ πεποίησιν τοῦ κυρίου περὶ ιδιότητος τοῦ κτήνους καθ' ὃν χρόνον ἐγένετο ἡ ζημία, εἶναι τοσοῦτον δυσχερὲς καὶ πολύπλοκος, ὥστε, ἀποτυγχάνουσα σχεδὸν πάντοτε, ἤθελεν ἐκθέτει τὸν παθόντα εἰς ἀνεπανόρθωτον βλάβην· ἐντεῦθεν, ἀρκουμένου τοῦ νόμου εἰς μόνον τὸ τεκμήριον τοῦ πταίσματος, ἐθεωρήθη σκληρὸν νὰ ὑπόκηται ὁ κύριος εἰς πλήρη ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας καὶ ὑπὲρ τὴν ἀξίαν τοῦ βλαψαντος κτήτους, διὰ τοῦτο περιορίζεται ἡ ὑποχρέωσις αὐτοῦ, διὰ τῆς διδομένης αὐτῷ ἐξουσίας νὰ ἀποφύγῃ τὴν ἀποζημίωσιν, ἐκδίδων τὸ κτῆνος ἀντ' αὐτῆς. Ἐκ τοῦ λόγου τούτου τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ἐξηγοῦνται, νομίζω, ἀρκούντως οἱ κατὰ πρώτην ἐποφιν δυσεξηγήητοι περιορισμοὶ τῆς προκειμένης εὐθύνης (1), Δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ ἦναι τὸ κτῆνος φύσει ἡμερον, ὡς ἐρρέθη πρὸ ὀλίγου· καὶ ἐπὶ τῶν φύσει ἀγρίων, ἀλλ' ἐξημερωθέντων κτηνῶν χωρεῖ ἡ προκειμένη ἀγωγή (2).

507. Τὴν ἀγωγήν κινεῖ, οὐ μόνον ὁ κύριος τοῦ βλαφθέντος πράγματος, ἀλλὰ καὶ ὁ ἔχων ἔννομον συμφέρον ἐπὶ ἀνορθώσει τῆς ἐντεῦθεν ἐπιγενομένης ζημίας (3). Ἐὰν δέ τις ὑποστῇ ζη-

(1) Πρὸλ. Τιτῶν Versuche tom. 2. σελ. 185—200. Δὲν πείθομαι, ὅτι οἱ περιορισμοὶ οὗτοι μένουσιν ἀνεξηγήτοι κατὰ τὴν τοιαύτην περὶ τοῦ λόγου τῆς προκειμένης εὐθύνης δόξαν καὶ ὅτι ἀνάγκη κατὰ τοὺς ῥωμαίους νὰ παραδεχθῶμεν, ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης, οὕτως εἰπεῖν πταῖσμα αὐτοῦ τοῦ κτήνους, τὸν δὲ κύριον ὡς φυσικὸν κηδεμόνα, καὶ ἀντιπροσωπεῖν τοῦ πταίστου τούτου! Ὁσαγγεῶν 3. σελ. 620 [§ 689]. Τὸ χωρίον, ὅπερ ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης ἐπικαλεῖται ὁ συγγραφεὺς οὗτος [9. 1] § 11. B. [E'. 2] 9. λυεῖ τὸ ἐξῆς ζήτημα. Ἐὰν δύο κριοί, ἡ βόες συμβάλλωσι [συμπλακῶσι] καὶ ὁ ἕτερος αὐτῶν ἀποθάνῃ, πῶς ρυθμίζεται ἡ τῶν κυρίων αὐτῶν σχέσις; Ἄν ὁ ἐπελθὼν [ὁ πρῶτος προσβαλὼν] ἀπέθανε, σχολάζει ἡ ἀγωγή διατῖ; προδήλως διότι ὁ κύριος αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ προτείνῃ εἰς τὸν κύριον τοῦ προσβληθέντος, ὅτι τὸ κτῆνος ἔβλαψε παρὰ τὴν συνήθη φύσιν αὐτοῦ, ἀποκρούσαν βίᾳ τὴν βίαν, ἀν δὲ ὁ ἕτερος, κινεῖται ἡ ἀγωγή, διότι ἡ κατὰ πρῶτον γενομένη ἐπίθεσις μὴ ἀγρίου κτήνους εἶναι contra naturam sui generis. Δὲν ἔννοω, ὅποιαν ἀπόδειξιν ὑπὲρ τῆς γενεῆς τοῦ κτηνώδους τούτου καταλογισμοῦ παρέχει τὸ χωρίον, ἦν, νομίζω, ἀποκρούουσι καὶ τὸ E. [4. 9] πρ. Θεοφ. αὐτ.

(2) E. [4. 9] § 1. Ἐν λέξεσιν «οὐ μόνον αἱ [ἀστυνομικαὶ] ἀγωγαὶ ἀλλὰ καὶ κλπ. Ἡ ἀγωγή αὕτη, εἰσαχθεῖσα ὑπὸ τῆς δωδεκαδέλτου ἐπὶ τῆς ὑπὸ τετραπόδων προσενηθείσης ζημίας ἐξετάθη βραδύτερον καὶ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τῶν διπόδων βλάβης, διὰ τοῦτο ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἀρμόζει ὡς ὑφέλιμος ἀγωγή. B. 4. αὐτ.

(3) 2 αὐτ. B. 2. αὐτ.

μίαν διὰ πράγματος μὴ αὐτοκινήτου (λ. χ. ἐὰν ὑψωθέντων τῶν ὑδάτων τοῦ ποταμοῦ τὰ ἐπ' αὐτοῦ ἀκάτια συρθῶσιν ἐπὶ τοῦ κτήματός μου καὶ βλάβῃσιν αὐτό) δύναται ὁ βλαφθεὶς μόνον νὰ παρακρατήσῃ τὸ πρᾶγμα, δι' οὗ ἡ ζημία, ἕως οὗ ἀνορθωθῇ αὕτη (1).

598. Λόγοι εὐλαθείας πρὸς τοὺς τεθνεῶτας καὶ ὑγιεινῆς τίκτουσι τὴν πρὸς ἐνταφιασμὸν ὑποχρέωσιν, περὶ ἧς παρατηρητέον.

1) Ἄν ὁ ἀποβιώσας παρήγγειλέ τινα νὰ φροντίσῃ τὰ τῆς κηδείας του, ὀφείλει αὐτὸς νὰ ἐκτελέσῃ τὴν παραγγελίαν, ἄλλως ἀπόλλυσι τὰ διὰ τὴν φροντίδα ταύτην καταλειφθέντα αὐτῷ κληροδοτήματα (2), ἀλλ' ἡ παραγγελία αὕτη δὲν ἐπιβάλλει τῷ παραγγελθέντι τὴν ὑποχρέωσιν νὰ καταβάλῃ ἐξ ἰδίων τὰ τῆς κηδείας, ἐκτὸς ἂν ἡ δαπάνη αὕτη ὠρίσθῃ σαφῶς ὡς ὅρος (modus) ἐπιβεβλημένος τῇ κληροδοσίᾳ, ὅθεν κατὰ πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν ὁ παραγγελθεὶς φροντίζῃ μόνον τὰ περὶ τῆς κηδείας, ἀναλαμβάνων τὰ δαπανηθέντα παρὰ τῶν, ὡς μετ' ὀλίγον ῥηθήσεται, δυνάμει τοῦ νόμου εἰς καταβολὴν αὐτῶν ὑποχρέων (3).

599. 2) Ἐν ἐλλείψει τοιαύτης παραγγελίας ὑποχρεοῦται εἰς τὴν τῆς κηδείας δαπάνην.

α). Ὁ κληρονόμος, κατὰ λόγον τῆς κληρονομικῆς αὐτοῦ μερίδος (4) ἐν ἐλλείψει αὐτοῦ

β). Οἱ γονεῖς (5)· ἔπειτα

γ). Ὁ σύζυγος (6), ὅστις προηγεῖται τῶν γονέων τότε μόνον, ὅταν ἐκέρδησῃ τὴν προίκα τῆς ἀποθανούσης συζύγου του, καθ' ἣν περίπτωσιν συντρέχει μετὰ τῶν κληρονόμων, κατὰ λόγον τῆς εἰς αὐτὸν περιελούσης περιουσίας (7).

(1) [10. 4] 5 § 4. 9 § 4. 15. B. [1E'. 4] 5. 15. [39. 2] 9 § 1 καὶ 3. 7 § 2. B. [NH'. 10] 7. [47. 9] 8.

(2) [11. 7] 12 § 4. 14 § 2.

(3) 14 § 15 αὐτ.

(4) 12 § 4. 31 πρ. § 1 αὐτ.

(5) 20 § 1. 28 αὐτ.

(6) 28 αὐτ.

(7) 16—23. 28. πρ. Τὴν τοῦ συζύγου ταύτην ὑποχρέωσιν ἐκτείνουσιν (εὐλόγως) οἱ νεώτεροι καὶ εἰς τὴν σύζυγον, διὰ τὴν πρὸς ἀμοιβαίαν θεραπείαν καὶ περίθαλψιν ὑποχρέωσιν τῶν συζύγων.

600. 3). 'Εάν μηδεις τῶν εἰρημένων ἀναδεχθῇ τὴν τῆς κηδείας φροντίδα, δύναται πᾶς τις νὰ πράξῃ τοῦτο, ἀναζητῶν τὰς δαπάνας παρὰ τῶν, δυνάμει τοῦ νόμου, εἰς τοῦτο ὑποχρέων, ἐὰν αὐταὶ εἰσὶν ἀνάλογοι πρὸς τὴν κοινωνικὴν τάξιν καὶ τὴν περιουσίαν τοῦ ἀποβιώσαντος (1), ἂν δὲν κατεβλήθησαν λόγῳ δωρεᾶς (2) καὶ διὰ τὸ εὐτελὲς αὐτῶν δὲν προσέβαλον τὴν ἀξιοπρέπειαν τοῦ θανόντος (3). ἡ περὶ τῶν δαπανῶν τῆς κηδείας ἀπαιτήσεις προτιμᾶται μάλιστα πάσης ἄλλης κατὰ τὴν κατὰτάξιν τῶν δανειστῶν τοῦ ὀφειλέτου, ἐπομένῃ μόνῃ τῇ δαπάνῃ τῶν δικαστικῶν ἐξόδων (4). Ἐχει δὲ τὴν ἀπαιτήσιν ταύτην ὁ δαπανήσας καὶ ἂν ὁ εἰς τὴν καταβολὴν τῆς δαπάνης ὑπόχρεως ἀπαγορεύσῃ αὐτῷ νὰ φροντίσῃ περὶ τῆς κηδεύσεως, μὴ φροντίζων ὁ ἴδιος περὶ αὐτῆς καὶ τοῦτο διὰ τὸν ἄνωτέρῳ ἐξηγηθέντα λόγον τῆς προκειμένης ὑποχρεώσεως (5).

601. Ἡ ἐπαγγελία (pollicitatio), ἡ μονομερὲς ὑπόσχεσις (6), καθὼ ἀπλῇ πρότασις, ἥτις, ἐνόσω δὲν γενῇ δεκτὴ ὑπὸ τοῦ εἰς ὃν δίδεται, δύναται ν' ἀνακληθῇ κατὰ τὸ δοκοῦν δὲν τίκεται ἐνοχὴν (7), κατ' ἐξαίρεσιν ὅμως παράγει τοιαύτην ἐάν γενῇ.

1) Εἰς ἐκκλησίας (καρποφορίας ἐνοχὴ) (8).

2) Εἰς δῆμους, ἢ εἰς τὴν πολιτείαν· ἀλλὰ τότε ἀνάγκη ἡ ἐπαγγελία νὰ γίνεταὶ αὐτοπροσώπως (9) καὶ, ἢ διὰ τὸ ψηφισθῇ-

(1) 14 § 5 καὶ 6 αὐτ. « Δαπάνη δὲ ταφῆς ἐστίν, ἥς ἐκτὸς οὐ δυνατόν γενέσθαι τὴν ταφὴν· οἷον τὰ περὶ τὴν ἐκκομιδὴν καὶ τὸ τίμημα τοῦ τόπου καὶ τὰ περὶ τοῦ ἀγαγεῖν τὸ λείψανον ἀπὸ ξένης καὶ τὰ περὶ τὴν φυλακὴν τοῦ σώματος καὶ τὴν ἐνδύσιν καὶ σορὸν καὶ τὸ παραθέσθαι αὐτό· οὗτε δὲ κόσμια, οὕτε τί τοιοῦτον δεῖ συνθάπτειν, ὅπερ οἱ ἀπλούστεροι ποιοῦσιν ». Β. [NΘ'. 4] 10.

(2) 14 § 7 αὐτ.

(3) 14 § 10. Β. [NΘ'. 4] 10. « Ἐὰν ἐφ' ὕβρει τοῦ τελευτήσαντος πλουσίου μέτριά τις δαπανήσῃ, οὐκ ἔχει ἀπαιτήσιν ».

(4) Ἀρθρ. 940 2) τῆς πολ. δικον.

(5) 1. 14 § 13 αὐτ. Τὸ Νῆμαχ. δὲν περιέχει ἰδίους περὶ τῆς ἐνοχῆς ταύτης ὁρισμούς, ὑπαγομένης εἰς τὰς περὶ διοικήσεως ἀλλοτρίων διατάξεις. Περὶ δὲ τῆς κατατάξεως τῶν τοιούτων ἀπαιτήσεων ἐπὶ συνδρομῆς τῶν δανειστῶν προνοεῖ ἡ πολ. δικον. ἀρθρ. 940 2).

(6) Β. [NΔ'. 13] 3.

(7) Pauli S. R. V. 12 § 9.

(8) [50. 12] 2. Β. [NΔ'. 13] 2.

(9) 5 αὐτ. Πολλοὶ ἔνεκα τοῦ χωρίου τούτου φρονοῦσιν ὅτι ἡ ἐπαγγελία δίδον

ναι (τῷ ἐπαγγειλαμένῳ) τιμὴν, (ἐνεκα τιμῆς ἀπονεμηθείσης ἢ ἀπονεμηθησομένης τῷ ἐπαγγειλαμένῳ), ἢ διὰ τινα ἐτέραν εὐλογον αἰτίαν (1). Ἡ ἄνευ αἰτίας ἐπαγγελία τίκτει τότε μόνον ἐνοχὴν « εἰ τοῦ ἔργου ἤρξατο » (ὁ ἐπαγγειλάμενος) (2). ἔάν ἡ ἐπαγγελία ᾖναι ὑποχρεωτικὴ διὰ τὴν ἐναρξιν τοῦ ἔργου, βραδύτερον δὲ ἀναφανῇ, ὅτι ἡ ἐκτέλεσις αὐτοῦ θέλει ἐκθέσει εἰς ἐνδειαν τὸν ἐπαγγειλάμενον, δύναται οὗτος μὲν καὶ οἱ ἐξωκοὶ αὐτοῦ (μὴ οἰκεῖοι) κληρονόμοι νὰ περιορίσωσι τὴν ἐλευθεριότητα, μέχρι τοῦ πέμπτου τῆς περιουσίας του, τὰ δὲ τέκνα αὐτοῦ, μέχρι τοῦ δεκάτου (3). Ἀποβιώσαντος δὲ τινος πρὶν ἢ ἀπολαύσῃ τῆς τιμῆς, δι' ἣν ἐπαγγειλάτο τι, δὲν ἐνεχονται οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ μὴ γενομένης ἀρχῆς τοῦ ἔργου, ἄλλως χωροῦσι τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα (4). Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι αἱ ἐπαγγελίαι τηροῦνται, ἐὰν ὦσιν ἐντιμοὶ καὶ δὲν ἀντιβαίνωσιν εἰς τὸ κοινὸν ὄφελος (5).

602. Ὁ αὐτοκράτωρ Λέων ὥρισε περὶ τῶν ἐπιχειρησάντων τὴν ἀνέγερσιν μονῆς καὶ καταλιπόντων αὐτὴν ἀτελεῖ τὰ ἐξῆς· ἐὰν ἔχωσι τέκνα ἄχρι τῶν τριῶν ἡ μονὴ λαμβάνει τὸ τέταρτον τῆς περιουσίας, ἐὰν δὲ πλείονα, ἴσῃ ἐνὶ τούτων μοῖραν. Ἐὰν ὑπάρχωσι γονεῖς διανεμόμενοι ἐξ ἡμισείας μετὰ τῆς μονῆς τὰ ὑπάρχοντα τοῦ ἀποβιώσαντος, ἐὰν δ' ἐκ πλαγίου συγγενεῖς, λαμβάνουσιν οὗτοι τὸ τρίτον, μεταβαίνοντος τοῦ ὑπολοίπου εἰς τὴν μονήν (6).

603. Ὁ τῶν ροδίων νόμος περὶ χύσεως καὶ συνεισφορᾶς, ὃν παρεδέχθησαν οἱ ῥωμαῖοι (7), ἐπραγματεύετο περὶ τοῦ θέ-

νὰ γενῇ προφορικῶς, μηδὲν ἰσχυοῦσης τῆς ἐγγράφως γενομένης ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐπισημασμένη, διότι τὸ παρτεθὲν χωρίον δύναται νὰ ἐρμηνευθῇ καὶ ἄλλως, ἥτοι ὅτι ἐν δὲν ὑπάρχει εὐλογος αἰτία ἢ ἀρχὴ ἐκτέλεσεως δὲν ὑποχρεοῖ οὔτε ἡ ἐγγράφος παραγγελία.

(1) 1 § 1. 4. 6 § 2. 12 § 1. B. 1 αὐτ.

(2) 1 πρ. § 2—5. 8 αὐτ. B. 1 αὐτ.

(3) 6. πρ. 7. 9. αὐτ.

(4) 6 § 1. 11. 14 αὐτ.

(5) 1 § 1. 10 αὐτ.

(6) Ἀρμεν. [5. 8] 94. Νεαρ. Λέοντος 14 καὶ Iuris Graecoromani Pars III edit. E. Zachariae 1857, Λεον. Νεαρ. 14 [σ. 82].

(7) Γ. Α. Πάλλη ἐμπορ. δικαίον τόμ. 2. ἀρ. 612 καὶ Λόγος αὐτοῦ ἐκφωνηθεὶς τῇ 26 Νοεμβρίου 1868 ἐν τῷ ἐθνικῷ πανεπιστημίῳ.

ματος, καθ' ὃ ἐπὶ θαλασσίῳ κινδύνῳ ἤθελον ριφθῆ ἐκ τοῦ πλοίου πράγματα εἰς τὴν θάλασσαν, πρὸς ἀνακούφισιν καὶ σωτηρίαν αὐτοῦ (1). ἐξετάθη δὲ εἰς τὴν ἐπὶ τῷ αὐτῷ σκοπῷ εἰς τὰ ἀκάτια μεταγωγὴν πραγμάτων, ἅπερ ἀπωλέσθησαν βραδύτερον (2), εἰς τὴν διὰ τῆς χύσεως βλάβην ἄλλων πραγμάτων μὴ χυθέντων (3), εἰς τὴν πρὸς διάσωσιν τοῦ πλοίου θυσίαν τοῦ ἐφοπλισμοῦ αὐτοῦ (4) καὶ εἰς τὴν ἐξαγορὰν τοῦ πλοίου ἀπὸ τῶν πειρατῶν (5). Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας οἱ κύριοι τῶν διασωθέντων πραγμάτων ἐνέχονται εἰς ἀποζημίωσιν τῶν κυρίων τῶν ὑπὲρ τῆς κοινῆς σωτηρίας θυσιασθέντων πραγμάτων· καὶ κατὰ μὲν τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον ἡ ἀποζημίωσις αὕτη ἐζητεῖτο διὰ τοῦ πλοίαρχου, ἥτοι ἐνάγοντος τοῦ μὲν ζημιωθέντος τὸν πλοίαρχον, τοῦ δὲ πλοίαρχου τὸν διασώσαντα διὰ τῆς ἀθαρτίας τὰ οἰκεία πράγματα (6)· κατὰ δὲ τὸν ἡμέτερον ἔμπορ. νόμον, ὅστις διέπει νῦν τὴν προκειμένην ἐνοχὴν (7), ζητεῖται ἀπ' εὐθείας παρὰ τοῦ κυρίου τῶν διασωθέντων.

Ἡ προκειμένη ἐνοχὴ, συνεχομένη στενῶς μετὰ τῆς περὶ θαλασσίων ἀσφαλειῶν καὶ ἀθαρτιῶν διδασκαλίας ἀνήκει κυρίως εἰς τὴν περὶ τοῦ ἔμπορικοῦ νόμου πραγματείαν (8), χάριν ὅμως τῆς πληρότητος ἀναφέρομεν ἐν συνόψει τοὺς περὶ αὐτῆς ὀρισμοὺς τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου, ἀντιπαρατιθέντες πρὸς τοὺς κυριωτέρους ἐξ αὐτῶν τὰς τροποποιούσας αὐτοὺς διατάξεις τοῦ νῦν ἰσχύοντος νόμου.

604. Ἡ ἐνοχὴ αὕτη ὑποτίθεται,

1) Κίνδυνον καταστροφῆς ἢ ἀλώσεως τοῦ πλοίου ἐν θαλάσσῃ; ἢς πρὸς ἀποφυγὴν κατέστη ἀναγκαία ἡ χύσις (9),

(1) [14. 2] 1. B. [ΝΓ'. 3] 1.

(2) [14. 2] 4. πρ.

(3) 4 § 5.

(4) Τῶν ἀρμένων, τῶν ἱστών, τῶν ἐξαρτίων κλπ. 3. 5 § 1 αὐτ.

(5) 2 § 3.

(6) 1. 2 πρ. § 3. 4 πρ. § 2. 3. 5 § 1. [19. 5] 14.

(7) Ἀρθρ. 410—429 τοῦ ἔμπορ. νόμου.

(8) Γ. Α. Ῥάλλη ἔμπορ. δικαίου τόμ. 2. ἀριθμ. 788—799.

(9) 2 § 2. αὐτ. Περὶ τοῦ τρόπου τῆς βεβαιώσεως τοῦ κινδύνου πρὸς ἀρθρ. 410—413 τοῦ ἔμπορ. νόμου.

ὄθεν οὐ μόνον τρικυμίαν, ἀλλὰ καὶ καταδίωξιν πειρατῶν καὶ προσβολὴν πολεμίων κλπ. (1).

2) Κίνδυνον, μὴ προκληθέντα ἐκ πταίσματος τοῦ ζημιωθέντος, ἢ ἄλλου (2).

3) Ὅτι τὰ μὲν ἐκχυθέντα ἀπωλέσθησαν, ἢ ἐβλάβησαν (3), τὰ δὲ ἐν τῷ πλοίῳ ὑπολειφθέντα δὲν κατεστράφησαν βραδύτερον κατὰ τὸν πλοῦν (4).

605. Περὶ τοῦ τρόπου τῆς συνεισφορᾶς παρατηρητέον πρὸ πάντων, ὅτι οἱ κύριοι τῶν διασωθέντων ἐνέχονται εἰς τὴν ἀποζημίωσιν τῶν κυρίων τῶν καταστραφέντων, ἢ βλαφέντων κατὰ λόγον τῆς ἀξίας τῶν διασωθέντων καὶ οὐχὶ εἰς ὁλόκληρον, ἢ κατὰ κεφαλικὰς μερίδας, διότι ἡ ἐνοχὴ αὕτη παράγεται ἐκ τῆς κοινωνίας τῶν συμφερόντων τῶν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ πλοίου ἐπιβιβάσάντων πράγματα, ὡς ἐξ ἧς ἕκαστος αὐτῶν, θυσιάζων ἐκουσίως τὴν ἰδίαν περιουσίαν ὑπὲρ τῆς κοινῆς σωτηρίας, ἐνεργεῖ ὑπὲρ τοῦ κοινοῦ συμφέροντος, οἱ δ' ἐκ τῆς θυσίας ταύτης ὠφεληθέντος ὀφείλουσιν ἕκαστος, κατὰ λόγον τῆς ἰδίας ὠφελείας, ν' ἀνορθώσωσι τὴν ζημίαν ἐκείνην. Ὁ ὑπολογισμὸς τῆς ζημίας καὶ τῆς εἰς τοὺς κυρίους τῶν περισωθέντων διανομῆς αὐτῆς γίνεται ὡς ἐξῆς.

Ἀφαιροῦνται τὰ τρόφιμα (5), τὰ πολεμεφόδια (6), ὁ ἱματισμὸς τῶν ἀποτελούντων τὸ πλήρωμα, οὗτος δὲ οὐχὶ κατὰ τὸν ῥωμαϊκόν, ἀλλὰ κατὰ τὸν ἡμέτερον ἔμπορ. νόμον (7), καί, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, οἱ ἐλεύθεροι ἄνθρωποι, καθὰ ἀδιατίμητοι (8). Μετὰ δὲ τοῦτο ἀποτιμῶνται,

α) Τὸ πλοῖον· ἀλλὰ κατὰ τὸν ἔμπορ. νόμον λαμβάνεται τὸ ἥμισυ τῆς ἀξίας αὐτοῦ (9) καὶ τοῦ ναύλου, διότι πρὸς ἀπόκτη-

(1) 2 § 3. 4 πρ. ἄρθρ. 410 ἔμπορ. νόμου.

(2) 2 § 1 αὐτ. ἐξ ἀναλ. [9. 2] 27 § 23 καὶ [19. 2] 30 § 2.

(3) 2 § 7. Διότι ἐὰν βραδύτερον ἀνευρεθῶσι σώα καὶ ἀβλαβῆ, οὐδεὶς περὶ συνεισφορᾶς ἔνεκεν αὐτῶν λόγος.

(4) 4 πρ. 5 καὶ 7 αὐτ. ἄρθρ. 423 τοῦ ἔμπορ. νόμου.

(5) 2 § 2 αὐτ.

(6) Ῥάλλη 2. ἀρ. 795.

(7) Ἀρθρ. 419 τοῦ ἔμπ. νόμου Ῥάλλη 2 αὐτ.

(8) 2 § 2. αὐτ.

(9) Ἀρθρ. 417 τοῦ ἔμπορ. νόμου.

σιν τοῦ ναύλου ἀπαιτοῦνται θυσίαι, ἡ δὲ ἀξία τοῦ πλοίου ἐλαττωῦται ἕνεκα τοῦ πλοῦ.

6) Τὰ διασωθέντα καὶ τ' ἀπολεσθέντα, τὰ μὲν κατὰ τὴν ἀξίαν εἰς ἣν δύνανται νὰ πωληθῶσι, τὰ δὲ κατὰ τὴν ἀξίαν εἰς ἣν ἡγοράσθησαν (1), διότι ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος ἀναχωρεῖ ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι οἱ κύριοι τῶν ἀπολεσθέντων δὲν πρέπει νὰ ἐπιδιώκωσιν εἰμὴ τὴν ὅσον ἔνεστι πληρεστέραν ἀποφυγὴν θετικῆς ζημίας, οὐχὶ δὲ κέρδος· ἀλλὰ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον (2) καὶ τ' ἀπολεσθέντα διατιμῶνται κατὰ τὴν ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἐκφορτώσεως ἀγοραίαν αὐτῶν ἀξίαν.

Κατὰ τὴν ἐκτίμησιν τῶν ἐμπορευμάτων ἐκπίπτει πάντοτε ὁ ἕνεκα τῆς μεταβιβάσεως αὐτῶν ὀφειλόμενος ναῦλος, διότι ἄλλως ὁ ναῦλος ἤθελε συνεισφέρει δις. Περὶ τῆς βεβαιώσεως τῆς ποιότητος τῶν ἐμπορευμάτων ἰσχύουσιν εἰδικαὶ διατάξεις τοῦ ἡμετέρου ἐμπορικοῦ νόμου (3).

Ἐπὶ ταῖς βάσεσι ταύταις διανέμεται ἡ ζημία μεταξὺ τῶν εἰς συνεισφορὰν ὑποκειμένων πραγμάτων ἀναλόγως τῆς ἀξίας ἐκάστου αὐτῶν (5).

Τινὲς τῶν νεωτέρων ἐφαρμόζουσι τὰς διατάξεις ταύτας τοῦ ῥοδίου νόμου ἐξ ἀναλογίας εἰς τὰς ἐκ τοῦ πολέμου καὶ τῶν πυρκαϊῶν προξενουμένας ζημίας, καθ' ὅσον δι' αὐτῶν ἀποτρέπεται ἡ καταστροφή περιουσίας ἄλλων, ἀλλ' ἡ ἐξ ἀναλογίας ἐφαρμογὴ τῶν ὁρισμῶν εἰδικοῦ ἐπὶ τῶν θαλασσίων κινδύνων ἰσχύοντος νόμου δὲν εἶναι ὀρθή. Δὲν ἔπεται βεβαίως ἐκ τούτου, ὅτι ὁ διὰ τῆς ἰδίας περιουσίας ἀποτρέψας ἀφευκτον, ἄνευ αὐτῆς, ζημίαν ἄλλου δὲν ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως, ἀλλὰ πείθομαι, ὅτι ἐν τοιοῦτῳ θέματι χωροῦσιν οὐχὶ οἱ τοῦ ῥοδίου νόμου εἰδικοί, ἀλλὰ οἱ περὶ διοικήσεως ἄλλοτριων ὑποθέσεων, καὶ πολλάκις αἱ περὶ σιωπηρᾶς ἐντολῆς ἀρχαί.

(1) 2 § 4.

(2) Ἀρθρ. 415 τοῦ ἐμπορ. νόμου.

(4) Ἀρθρ. 415 καὶ 418 τοῦ ἐμπορ. νόμου.

(3) Περὶ τῆς διανομῆς ταύτης, ἥτις πολλάκις περιπλέκεται ὡς ἐκ τῶν ποικίλων περιστάσεων, ἃς προβλέπει ὁ νόμος, πρβλ. Γ. Α. Ῥάλλη 2 ἀριθ. 796 καὶ τὸ αὐτόθι, σελ. 408—411, παράδειγμα.

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ

Ἀπαίτησις τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων, τοῦ ἐπὶ αἰσχροῦ
ἢ ἐπὶ ἀδίκῳ διδομένου. Ἀπαίτησις τοῦ χωρὶς
αἰτίας δοθέντος.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

[12. 4]. K. [4. 6]. B. [ΚΔ'. 1]. [12. 5]. K. [4. 7 καὶ
9]. B. [ΚΔ'. 2]. [12. 7]. B. [ΚΔ'. 8].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

606. Ἀπαίτησις τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων. Ἐκτὸς τῶν ἀνωνόμων
συναλλαγμάτων κατὰ τίνα ἄλλα θέματα χωρεῖ αὕτη;

607. Ἀπαίτησις τοῦ ἐπὶ αἰσχροῦ διδομένου. Πότε ὑπάρχει αἰσχρὰ
αἰτία;

Ἡ αἰσχροτής ἀνάγκη νὰ ὀρᾷ τὸν λαβόντα. Ἐὰν αὕτη ὀρᾷ μόνον
τὸν δίδοντα, ἢ αὐτὸν τε καὶ τὸν λαβόντα, ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις.

608. Ἀπαίτησις ἐπὶ ἀδίκῳ διδομένου. Πότε χωρεῖ αὕτη;

609. Ἀπαίτησις τοῦ χωρὶς αἰτίας δοθέντος· ἔταν δοθῇ τι, ἢ δι'
ἀνύπαρκτον αἰτίαν, ἢ δι' ὑπάρξασαν μὲν, ἀλλὰ κατόπιν ἐκλιπούσαν.
Θέματα, καθ' ἃ χωρεῖ ἡ ἀπαίτησις.

710. Ὅσακις διὰ τῆς δόσεως ὁ λήπτης δὲν ἀποβαίνει κύριος καὶ τὸ
δοθὲν δύναται νὰ διεκδικηθῇ αὐτοῦσιον, ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις.

711. Χωρεῖ καὶ ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ ἄνευ αἰτίας περιελθόντος ἂν
καὶ τοῦτο δὲν ἐδόθη ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος. Παραδείγματα καθ' ἃ ἀναζη-
τεῖται τὸ οὕτως εἰς τὸν ἐναγόμενον περιελθόν.

606. Ὑπολείπεται εἰσέτι ἡ ἐξήγησις τριῶν ἐνοχῶν, ἐπι-
διωκομένων διὰ τῶν ἐξῆς τριῶν ἀπαιτήσεων (condictiones)
τῆς τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων, μὴ παρακολουθησάσης αὐτῆς
(condictio causa data causa non secuta), τῆς δι' αἰσχράν, ἢ
ἄδικον αἰτίαν (condictio ob turpem vel injustam causam)
καὶ τῆς ἄνευ αἰτίας (sine causa) ἀπαίτησεως.

Ἡ δι' αἰτίαν δόσις (ob causam) ἀναφέρεται, ἢ εἰς προλα-
βοῦσαν, ἢ εἰς μέλλουσαν αἰτίαν. Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἡ αἰ-
τία δύναται νὰ ᾖ ἢ ἀπόσβεσις χρέους, ὅτε τὸ ἀνύπαρκτον
τῆς αἰτίας δίδει χώραν εἰς τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν
κατὰ τοὺς ἀνωτέρω ἐξηγηθέντας ὅρους αὐτῆς, ἢ νομιζομένη

εὐεργεσία πρὸς τὸν δόντα ὅστις θέλει ν' ἀνταμείψῃ αὐτήν, ὅτε τὸ ἀνύπαρκτον αὐτῆς οὐδὲν ὡς συνεπάγεται ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ ληφθέντος (1).

Ἡ διὰ μέλλουσας αἰτίαν δόσις, ἂν ἀποτελῇ σύμβασιν, παρὰ γὰρ ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀναλήψει τοῦ δοθέντος μὴ παρακολουθησάσης τῆς αἰτίας, τὸ δὲ κύριον θέμα τῆς ἐφαρμογῆς τοιαύτης ἀπαιτήσεως εἰσὶ τὰ ἀνώνομα συναλλάγματα (§§ 230—234), ἂν δὲ ἐγένετο δόσις ἄνευ τοιαύτης συμβάσεως ἐπὶ προσδοκίᾳ ἀποτελέσματος ἀπολιπομένου, ἢ προσδοκίᾳ αὐτῇ, καὶ ἂν ψευσθῇ, οὐδὲν ὡς συνεπάγεται τὴν ἐπὶ ἀποδόσει ὑποχρέωσιν (2). δοθὲν λογίζεται καὶ ἡ τοῦ χρέους ἄφεςις (3).

Ἄλλ' ἐκτὸς τῶν ἀνωόνων συναλλαγμάτων ἡ ἀπαίτησις τοῦ δι' αἰτίαν μὴ παρακολουθήσασαν δοθέντος ἀπαντᾶται καὶ ἐν τοῖς ἐξῆς θέμασι.

1) Ἐὰν γενῇ δωρεὰ ἐπὶ ὄρφ, ὃν ἡθέτησεν ὁ δωροδόχος (4).

2) Ἐὰν προκαταβληθῇ προῖξ, δὲν χωρήσῃ δὲ ὁ γάμος (5).

3) Ἐὰν δοθῇ τι ἐπὶ τῷ πειθαρχῆσαι αἰρέσει πρὸς κτῆσιν δικαιώματος, ματαιωθῇ δὲ ἡ κτῆσις ἐξ ἄλλης αἰτίας (6).

4) Ἐὰν δοθῇ ἀποληπτικὸν χρημάτων ἔγγραφο ἐπὶ προσδοκίᾳ τῆς καταβολῆς αὐτῶν, παραλειφθῇ δὲ αὐτῇ (§ 181 ἐν τέλει) (7).

5) Ἐὰν γενῇ καταβολὴ εἰς τινὰ ὡς εἰς πληρεξούσιον (τῷ νομισθέντι φροντιστῇ) τοῦ δανειστοῦ, μὴ ἀποδεχθέντος αὐτήν (8).

6) Ἐὰν δοθῇ τι ἕνεκα γενομένης διαλύσεως, ἔπειτα δὲ ὁ

(1) [12. 6] 52. B. [ΚΔ'. 6] 52.

(2) [12. 4] 3 § 7. K. [4. 6] 2. 7. B. [ΚΔ'. 1] 3. 30. 35. K. [2. 4] 25. B. [1Α'. 2] 42 K. [8. 55] 4. B. [ΜΖ'. 1] 73.

(3) [12. 4] 4. 10. B. [ΚΔ'. 1] 4. 10 [50. 17] 115 πρ. B. [Β'. 2] 115.

(4) K. [4. 6] 2. 3. 8. B. [ΚΔ'. 1] 30. 31. 36. K. [8. 55] 4. B. [ΜΒ'. 1] 72.

(5) [12. 4] 6. 7. 9. B. [ΚΔ'. 1] 6. 7. 9 καὶ 29. [23. 3] 7 § 3. 74 B. [ΚΘ'. 1] 3. 70. K. [4. 6] 1.

(6) [12. 4] 1 § 1. 2. 13. B. [ΚΔ'. 1] 1. 2. 13. [12. 6] 65 § 3. B. [ΚΔ'. 6] 65.

(7) K. [4. 9] 4. B. [24. 3] 4. K. [4. 30] 7. B. [ΚΓ'. 1] 69.

(8) [12. 4] 14. B. [ΚΔ'. 1] 14. [46. 3] πρ. B. [ΚΣΤ'. 5] 58.

διαλυθείς καταδικασθῇ ἐκ τῆς αὐτῆς ἐννόμου σχέσεως, περὶ ἧς συνεβιάσθη καὶ δι' ἣν κατέβαλε τὸ ὥς εἴρηται δοθὲν (1).

607. Τὸ διὰ μέλλουσιν αἰσχροὺς αἰτίαν διδόμενον ἀναζητεῖται, διότι τὴν τοιαύτην αἰτίαν ἀποδοκιμάζει ὁ νόμος. Αἰσχρὰ δὲ αἰτία (turpis causa) ὑπάρχει ὅταν ὁ σκοπός, δι' ὃν δίδεται τι, προστρίβει ὄνειδος καὶ ἀτιμίαν εἰς τὸν λαβόντα (2), λ. χ. ἐπὶ παραλείψει ἀθεμίτων ἢ αἰσchrῶν πράξεων κατ' ἄλλου, ἢ κατὰ τοῦ δίδοντος (3), ἢ ἐπὶ παραλείψει (4), ἢ ἐκτελέσει τοῦ καθήκοντος τοῦ λαμβάνοντος (5)· εἶναι ἀδιάφορον, ἂν ὁ λαβὼν ἐξετέλεσεν, ἢ οὐ τὴν ὑπόσχεσιν (6).

Ἐὰν ὅμως ἡ αἰσχροτής ὀρθῶς μόνον τὸν δίδοντα (7), ἢ τὸν τε δίδοντα καὶ τὸν λαμβάνοντα δὲν συγχωρεῖται ἀγωγὴ ἐπὶ ἐκτελέσει τῶν συνομολογηθέντων, διότι ἄλλως ὁ νόμος ἤθελε γενῇ ὄργανον αἰσχροτήτος (8), ἀλλ' οὐτε ἀνάληψις τοῦ δοθέντος, διότι, εἰ μὲν ἡ αἰσχροτής ἐστὶ μόνον τοῦ δίδοντος, ἢ ἀνάληψις ἤθελεν στηριχθῇ εἰς αἰσχροτήτα τοῦ ἐνάγοντος, ὅπερ δὲν συγχωρεῖται (σημ. 8 τῆς προηγ. σελ.), εἰ δὲ ἐστὶ τοῦ τε δίδοντος καὶ τοῦ λαβόντος, ἡ αἰτία τοῦ τε ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐναγομένου εἶναι ἴση, ἐν δὲ ἴσῃ αἰτία κρείττων ὁ νεμόμενος (9).

608. Ἐκτὸς τῆς ἐπὶ αἰσchrῶ δεδομένου ἀπαιτήσεως ὑπάρχει καὶ ἐπὶ ἀδίκῳ δεδομένου ἀπαιτήσεις, ὡς ἀποδεικνύει, ἡ, τε

(1) [12. 6] 23 § 3. B. [ΚΔ'. 6] 23.

(2) [12. 5] 4 § 2. B. [ΚΔ'. 2] 4. 13. K. [4. 7] 4.

(3) [12. 5] 2. πρ. 4 § 2. B. 2. 4. αὐτ. οἷον ἐπὶ τῷ μὴ φονεῦσαι ἢ μὴ ἱεροσυλῆσαι.

(4) K. [4. 7] 3. B. 12. Ὁ δεδοκὼς ἵνα ἐξαίρεση αὐτὸν ὁ λήπτης τῆς στρατολογίας.

(5) [12. 5] 2 § 1. 4 § 4. 9. K. [4. 7] 6. 7. B. [ΚΔ'. 2] 15. 16. οἷον ὁ λαβὼν χρήματα ἐπὶ τῷ ἀποκαταστῆσαι ἅπερ ἔκλεψεν.

(6) [12. 5] 1 § 2. 9 πρ. B. [ΚΔ'. 2] 1. 9.

(7) Περιέργον παράδειγμα τοιαύτης δόσεως εἶναι τὸ εἰς πόρνην διδόμενον. Ἐπειδὴ γὰρ ἐστὶ πόρνη οὐκ ἔστι αἰσχρὸν τὸ λαβεῖν αὐτήν, εἰ καὶ αἰσχρὸν ἐστὶ [ἀλλὰ περὶ τούτου δὲν πρόκειται ἐνταῦθα] τὸ εἶναι αὐτὴν πόρνην [12. 5] 4 § 3. B. 4. αὐτ.

(8) K. [4. 7] 5. B. [ΚΔ'. 2] 14.

(9) [12. 5] 3. 8. B. 2. 8. αὐτ. K. [4. 7] 2. 5. B. 11. 14. αὐτ. [3. 6] 5 § 1. B. [Κ'. 1] 5. [12. 7] 5 πρ. B. [ΚΔ'. 8] 5. Α. χ. ὅταν δικαστὴς δωροδοκῇται ἵνα ἐκτελέσῃ, ἢ παραλείψῃ τὸ καθήκον του, [12. 5] 2 § 2. 3. B. 2. 3 αὐτ. ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐνίοτε δημεύεται τὸ δοθὲν, ὅρα π. χ. ἀρθρ. 268. 460 καὶ 667 τοῦ ποιν. νόμου.

ἐπιγραφῇ τοῦ τίτλου τοῦ πανδέκτου καὶ ὁ ἴδιος περὶ τῆς τελευταίας ἀπαιτήσεως τίτλος τοῦ κώδικος (1), χωρεῖ δὲ αὕτη ὅταν τις, ἀθεμιτουργῶν ἢ ἀδικῶν, ἀποκτήσῃ ἀντικείμενον περιουσίας, λ. χ. δυνάμει συμβάσεως, ἣν διὰ τῆς βίας ἐπέβαλε τῷ ἐτέρῳ συμβαλλομένῳ (2), ἢ διότι ἠνάλωσεν ὡς κακῆς πίστεως νομεὺς καρπούς τοῦ ὃ νέμεται κτήματος (3), ἢ ὡς θεματοφύλαξ κατεχράσθη τὰς παρακαταθήκας (4). Ἐννοεῖται ὁμῶς κατὰ τὰ θέματα ταῦτα, ὅτι ὁ ἐνάγων ἀπώλεσε τὴν κυριότητα τοῦ ἀναζητουμένου, διότι ἄλλως διεκδικεῖ αὐτό, μὴ χωρούσης ἀπαιτήσεως, ἐνθα δύναται νὰ χωρήσῃ διεκδίκησις τοῦ ἰδίου (5).

609. Πᾶσα ἀπαίτησις ἔνεκεν αἰτίας δύναται ν' ἀναχθῇ εἰς ἀπαίτησιν τοῦ χωρὶς αἰτίας δοθέντος, διότι τί ἄλλο εἶναι ἢ τοῦ ἀχρεωστήτου, ἢ τοῦ ἔνεκα μὴ παρακολουθησάσης αἰτίας, ἢ ἐπὶ αἰσχυρᾷ ἢ ἀδίκῳ αἰτίᾳ (ἥτις λογίζεται ἀνύπαρκτος) δοθέντος; Ἀλλ' ὁμῶς ὑπάρχει καὶ ἰδίᾳ τοῦ χωρὶς αἰτίας καταβληθέντος ἀπαίτησις ἐγειρομένη, ἐὰν δοθῇ τι, ἢ δι' ὑπάρξασαν μὲν, ἀλλὰ κατόπιν ματαιωθείσαν (6). Τὰ σπουδαιότερα θέματα τῆς ἐφαρμογῆς τῆς τοιαύτης αἰτίας, εἰσὶ τὰ ἐξῆς:

α) Καταβολή, καίτοι ἐν γνώσει, δι' ἀπηγορευμένην αἰτίαν (7), οἷον διὰ χρέη ἐκ παιγνίων (§ 337 καὶ ἐπ.), δι' ἀθεμίτους τόκους (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 386), ἢ ἐκ συμφωνίας, ὅτι ὁ δανειστής θέλει γενῇ κύριος τοῦ ἐνεχύρου, ἐὰν δὲν καταβληθῇ τὸ χρέος ἐντὸς ὠρισμένου χρόνου (8), ἢ ἐκ συμβιβασμοῦ περὶ κληροδοτηθείσης διατροφῆς, μὴ ἐπικυρωθέντος

(1) Ἄν καὶ ἀμφισβητῇται ἡ ὑπαρξὶς ἰδίας ἐπὶ ἀδίκῳ διδομένου ἀπαιτήσεως, ἀλλ' ἀτόπως, Πρβλ. Οὐαγγερὺ 3 § 627.

(2) [12. 5] 7. Β. [ΚΔ'. 2] 6.

(3) Κ. [4. 9] 3. Β. [ΚΔ'. 3] 3.

(4) [16. 3] 13 § 1. Β. [ΠΓ'. 2] 13.

(5) Οὐαγγερὺ 3 § 627 Καλλιγᾶ 3. 170. [7. 9] 12.

(6) [12. 1] 1 § 2. Β. [ΚΔ'. 8] 1. • Καὶ ὅτε τὴν ἀρχὴν ἀλόγως τις λάβῃ, καὶ ὅτε περιστῇ εἰς ἄλογον •.

(7) Κ. [1. 14] 5. Β. [Β'. 6] 10.

(8) Κ. [8. 35] 3. Β. [ΚΕ'. 7] 62. Καλλιγᾶ τόμ. 2. § 318—355.

ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου (1). Ἄν δέ τις σχέσις δὲν ἀπηγορεύθη, ἐκηρύχθη ὁμῶς ἀνένοχος, τὸ πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτῆς ἐν γνώσει δοθέν λογίζεται δωρεὰ καὶ ἐπομένως δὲν χωρεῖ ἡ ἀνάληψις (2), ἐκτὸς ἐὰν καὶ ἡ δωρεὰ κηρύττεται ἀνίσχυρος, εἴτε ὡς ὑπέρμετρος, εἴτε ὡς ἀνεμφάνιστος, εἴτε ὡς μεταξύ συζύγων γενομένη (Οἰκογεν. Δίκ. § 94 καὶ ἐπ.) (3).

β') Καταβολὴ πρὸς ἐκπλήρωσιν ἀδυνάτου σκοποῦ, οἷον ἐπὶ συστάσει προικός, ἐνῷ δὲν συγχωρεῖται γάμος (4), ἢ

γ') ὑπὸ προσώπου στερημένου τῆς ἐξουσίας τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν του (5), ἢ

δ') πρὸς ἐκπλήρωσιν συμβάσεως κατ' ἐπιφάνειαν συναφθείσης, διότι ἄλλην ἐσκόπει νὰ συνάψῃ ὁ διδούς καὶ ἄλλην ὁ λαβὼν τὸ καταβληθὲν (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α' § 150 σημ. 1).

ε') ἐπὶ τῆς δόσεως δανείου, καθ' ἣν ὁ λήπτης πλανᾶται περὶ τὸ πρόσωπον τοῦ δανειζοντος, ὑποθέτων, ὅτι λαμβάνει τὰ χρήματα τοῦ Πέτρου, ἐνῷ δανεῖζει ὁ Παῦλος (§ 158 σελ. 199).

Τὰ ἀνωτέρω θέματα ἀνάγονται εἰς δόσιν ἕνεκεν ἀνυπάρκτου αἰτίας· ἐν δὲ τοῖς ἐπομένοις πρόκειται δόσις δι' αἰτίαν ὑπάρξασαν, ἀλλὰ κατόπιν ματαιωθείσαν.

α') Τινὲς κατατάσσουσιν ἐνταῦθα τὴν δωρεὰν αἰτία θανάτου, ὅταν πληρωθῶσιν αἱ αἰρέσεις αἱ καθιστῶσαι αὐτὴν ἀνίσχυρον (6), ἀλλὰ ῥητὸς νόμος δίδει ἐνταῦθα τὴν τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων ἀπαίτησιν.

β') Ἐπὶ δωρεᾶς ἐν ζωῇ, ἀνακαλουμένης δι' ἀχαριστίαν.

γ') Ἐπὶ δωρεᾶς λόγῳ μέλλοντος γάμου, παραλειφθέντος

(1) [2. 15] 8. B. [Θ'. 2] 8. K. [2. 4] 8. B. [ΙΑ'. 2] 25. [12. 6] 23 § 2. B. [ΚΔ'. 6] 23.

(2) [50. 17] 53. B. [Β'. 3] 53.

(3) [24. 1] 5 § 18. 6. B. [Α'. 1] 5. 6. K. [8. 54] 36 § 3. B. [ΜΖ'. 4] 60. 68 Καλλιγᾶ 3. 171.

(4) [12. 7] 5. B. [ΚΔ'. 8] 5.

(5) [12. 6] 29. B. [ΚΔ'. 6] 29. E. [2. 8] § 2.

(6) Οὐαγγερὸν 3 § 628 [σ. 426—427] καὶ Καλλιγᾶ 3. 181. Δὲν ἔννοα, διὰτὶ ἐνταῦθα πρόκειται μᾶλλον περὶ αἰτίας ματαιώσεως, ἢ περὶ αἰτίας μὴ παρακολουθησάσης [ἐὰν δὲν ἐπιδίωξη, ἐὰν παρέλθῃ ὁ ἐπηρεζόμενος κίνδυνος].

ἐξ αἰτίας τοῦ δωρεοδόχου (1), ἀλλὰ καὶ ἐνταῦθα μᾶλλον χωρεῖ ὁ λόγος τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ δι' αἰτίαν (μὴ παρακολουθήσαν) δοθέντος (2).

δ') Ἐπὶ ἀρράβωνος, ἐκπληρωθείσης τῆς συμβάσεως (3).

ε') Ἐπὶ χρεωστικῶν ἐγγράφων μετὰ τὴν ἀπόσβεσιν τοῦ χρέους (4).

ς') Ἐπὶ τῶν εἰς οἶονεϊ χρῆσιν (quasi ususfructus) δοθέντων, μετὰ τὸ πέρας αὐτῆς (5).

ζ') Ἐάν, ἀποζημιωθέντος τινὸς παρὰ τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου, οἶον τοῦ χρησαμένου διὰ τὸ ἀπολεσθὲν πρᾶγμα, (ὅπερ εἶχε δώσει λόγῳ χρησιδανείου), τοῦτο περιέλθῃ κατόπιν εἰς χεῖρας τοῦ ἀποζημιωθέντος (6).

610. Κατὰ πολλὰς τῶν ἀνωτέρω περιπτώσεων (7) (ἰδίως ὑπὸ στοιχ. α. β. καὶ γ.) τὸ δοθὲν περιέρχεται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ λήπτου, τότε δὲ ἐννοεῖται ὅτι, ἐνὸςψ τοῦτο εὐρίσκεται αὐτοῦσιν παρὰ τῷ λήπτῃ καὶ δύναται νὰ διεκδικηθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου οὐδεὶς περὶ τῆς προκειμένης ἀπαιτήσεως λόγος (8), αὕτη χωρεῖ μόνον ὅταν τὸ ληφθὲν ἠναλώθῃ καὶ ὁ λήπτης ἀπέβῃ ἐκ τῆς ἀναλώσεως εὐπορώτερος (9).

611. Μέχρι τοῦδε ἐθεωρήσαμεν τὴν ἀπαίτησιν ταύτην ὡς ἀναζητοῦσαν τὸ ἄνευ αἰτίας δοθὲν, δύναται ὁμῶς αὕτη νὰ χωρήσῃ καὶ εἰς ἀναζήτησιν τοῦ ἄνευ αἰτίας εἰς τὸν ἐναγόμενον περιελθόντος, εἰ καὶ δὲν ἐδόθη αὐτῷ ὑπὸ τοῦ αἰτοῦντος

(1) Οὐαγγερῷ αὐτ. Καλλιγᾶ αὐτ.

(2) K. [5. 3] 15. B. [KH'. 3] 15.

(3) [19. 1] 11 § 5. B. [IG'. 8] 11.

(4) K. [4. 9] 2. B. [KA'. 3] 2.

(5) [7. 5] 5 § 1. B. [IST'. 5] 5.

(6) [12. 7] 2. B. [KA'. 8] 2.

(7) Οὐδ' καθ' ὅλας, διότι, τίς λ. γ. θέλει ἰσχυρισθῇ, ὅτι ὁ δι' αἰτίαν ἀχαριστίας ἀνακαλῶν τὴν δωρεάν, ἢ ἐπὶ τῆς οἶονεϊ χρήσεως κλπ. δύναται νὰ διεκδικῇ τὸ αὐτοῦσιν παρὰ τῷ λήπτῃ εὐρισκόμενον πρᾶγμα· τοῦτο βεβαίως ἐννοεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς [3. σ. 178] ἂν καὶ ἡ ἔκφρασις δίδει ἀφορμὴν εἰς παρεξηγήσιν.

(8) [7. 9] 12. Οὐδεὶς ἐπιδίδωκε δι' ἀπαιτήσεως [condictio] τὸ ἴδιον [τὸ εἰς τὴν κυριότητα αὐτοῦ ἀνήκον], πλὴν κατὰ τοῦ κλέπτου.

(9) [12. 1] 11 § 2. B. [KF'. 1] 11. [12. 6] 29. 53. B. [KA'. 6] 29. 53. [24. 1] 5 § 18. E. [2. 8] § 2. Πρῶλ. § 561, τὰ ὅποια ἐφαρμόζονται καὶ ἐνταῦθα.

τοῦτο συμβαίνει ὡςάκις ὁ κύριος στερεῖται τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως, διότι τὸ πρᾶγμα δὲν ὑπάρχει αὐτοῦσιον, ἂν καὶ ἡ ἐξ αὐτοῦ ὠφέλεια περιῆλθεν εἰς τὸν ἐναγόμενον, ὅστις, εἰ ἐσώζετο τὸ πρᾶγμα, ἤθελεν ὑπόκειται εἰς τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν (1), οἷον, ἂν ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς ἐπώλησε πρᾶγμα εἰς ἐμὲ ἀνῆκον, δὲν δύναμαι δὲ νὰ διεκδικήσω αὐτό, διότι ἀπωλέσθη, ἐπιδιώκω κατ' αὐτοῦ τὸ ποσὸν καθὸ ἀπέβη εὐπορώτερος (2), ἢ ἂν τις καταβάλλῃ ὀφειλὴν διὰ πραγμάτων ἄλλου, ὁ κύριος αὐτῶν, ἐὰν δὲν δύναται πλέον νὰ τὰ διεκδικήσῃ καθὸ ἀναλωθέντα, ἀπαιτεῖ κατὰ τοῦ καταβαλόντος τὸ περιελθόν (3). Διὰ τοιαύτης ἀπαιτήσεως ἀναζητοῦνται τελευταῖον καὶ τὰ κατὰ βίαν τοῦ ποταμοῦ ἀφαιρεθέντα, ἐὰν δὲν δύνανται νὰ διεκδικηθῶσι (4).

(1) [12. 7] 4 § 3. B. [ΚΔ'. 8] 1. [19. 1] 24 § 1. 30. B. [19. 8] 24. 30. Καλλιγᾶ 3. σ. 179.

(2) [12. 1] 23. B. [23. 1] 23.

(3) [12. 6] 15 § 1. 46. 53. B. [ΚΔ'. 6] 15. 46. 53 [ΙΔ'. 6] 9 § 1. B. [ΙΗ'. 4] 8. [23. 3] 67. B. [ΚΘ'. 1] 63.

(4) [12. 1] 4 § 2. B. [ΚΓ'. 1] 4 καὶ σχολία.

Τ Ε Λ Ο Σ

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΠΙΝΑΞ

ΑΛΦΑΒΗΤΙΚΟΣ ΤΩΝ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

ΣΥΝΤΑΧΘΕΙΣ

ΥΠΟ ΤΟΥ

ΔΗΜΗΤΡΙΟΥ Α. ΔΗΑΡΓΥΡΟΥ

Διδάκτορος τῆς Νομικῆς

Οἱ ἀριθμοὶ σημαίνουνσι § §

Α

- | | |
|-------------------------------|------------------------------|
| Ἀγαθοεργὰ ἰδρύματα 345. | Ἀγωγή ἐκ τῆς παρακαταθ. 203. |
| Ἀγορὰ ἐλπίδος 9. | » ἐκ τοῦ δανείου 161. |
| » ἐλπίζομένου πράγματος 9. | » ἔνεκα τῶν δοθέντων 290. |
| » ὑπὸ αἵρεσιν ἀρεσκείας 21. | » εὐθεία περὶ ἐντολῆς 95. |
| Ἀγοραπωλησία 7. | » exercitoria 102, 108. |
| » διὰ πλειστηρ. 13. | » infactum 43, 231, 320, |
| » κατὰτὶ διαφέρει τῆς | 360, 516. |
| ἀνταλλαγῆς 7. | » institutoria 102, 108. |
| » χρεωγράφων ἐν τῷ | » παραστατική 158, 582. |
| χρηματιστηρίῳ 330α. | » Παυλιανῇ 287, 296. |
| Ἀγροτικά κτήματα 52. | » περὶ διατιμήσεως 524. |
| Ἀγωγή ἀνατροπῆς δωρεᾶς δι' ἀ- | » περὶ δούλου ὑποφθαρέντος |
| χαριστίαν 295. | 526. |
| » ἀντίθετος περὶ ἐντολῆς 95. | » περὶ κοινωνίας 154. |
| » ἀποκαταστατική 482. | » περὶ ὕβρεως 524. |
| » ἀχρεωστήτου 566. | » τῆς δαπάνης (de-inrem |
| » βλαβερά (noxalis) 595. | verso) 122. |
| » constitutoria 401. | » τῆς προτιμήσεως 25. |
| » διεκδικήσεως 305. | » τοῦ Ἀκουιλίου νόμου 43, |
| » εἰς τὸ διπλοῦν 209. | 517. |
| » ἐκ τῆς διοικήσεως ἄλλο- | » τῶν βιαιῶς ἀρπαγέντων |
| τρίων εὐθεία 545. ἀν- | 522. |
| τίθετος αὐτ. | » τῶν προγεγραμμένων συμ- |
| » ἐκ τῆς ἐντολῆς εὐθεία 95. | φώνων 307, 330. |
| » ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀντίθετος | » χρησιδαν. ἀντίθετος 220. |
| 78, 97. | » » εὐθεία 220. |
| » ἐκ τῆς ἐταιρίας 145. | Ἀδικήματα 499. |
| » ἐκ τῆς κλοπῆς 520. | » εὐθὴνη κληρονόμ. 502. |

- *Αδικος βλάβη 506.
 Administratio libera 87.
 *Αθώως 287.
 Αίσχρα αἰτία 7.
 *Ακουσίλος νόμος 43, 506 καὶ ἐπ.
 *Αμέλεια 513.
 *Αμοιβὴ ἐπιστημονικ. ἐργασίας 33.
 *Αναδοχή 409.
 » γυναικὶς δολιευμένης 470.
 » ὄροι αὐτῆς 410.
 » στερητικὴ 412, 524.
 » συσσωρευτικὴ 413.
 *Ανάκλησις θωρεῖς 292.
 » ἐντολῆς 98.
 » παροχῆς 234.
 *Αναμίσθωσις 38, 63.
 *Ανανέωσις 377.
 » ἐνοχῆς ἐπὶ αἰρέσει καὶ ἄνευ 411.
 » πῶς παρήχθη; ἀρχαῖον δίκαιον 379.
 » νεώτερον δίκαιον 380.
 » λύσις ἐνοχῆς 388.
 *Ανταλλαγή 237.
 » κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀγοραπωλησίας 237.
 » τυχαία καταστροφὴ ἀνταλλασσμένου 239.
 *Αντεγγύησις ἴδε ἐγγύησις.
 *Αντεπαγωγή 220, 227.
 *Αντίδοσις 276, 382, 413.
 » ἀπλῇ ἐφ' ὀρισμένῳ τίτλῳ 384.
 *Αντιπρόσωπος ἴδε πληρεξούσιος.
 *Αντιφώνησις χρέους 401.
 » χρέους ἄλλοτρ. 402, 450.
 » χρέους ἐπὶ αἰρέσει 403.
 » χρέους ἰδίου 402.
 » αποτελέσματα 404.
 » κατὰ τί διαφέρει τῆς ἐγγυήσεως 450. παρὰ ῥωμαίοις 454. παρ' ἡμῖν αὐτ.
 *Ανώμαλος μίσθωσις 76.
 *Ανώνυμα συναλλάγματα 228.
 » διαφωνία ῥωμ. νομ. 230.

- *Ανώνυμα συναλλάγμα. νῦν ἰσχύον δίκαιον 236.
 » συναλλάγμα. 229.
 *Αξία ἀγοραία 12.
 » νομισμάτων 171.
 *Απαγόρευσις νόμιμος 150.
 » ἐγγυήσεως 432.
 *Απαίτησις 306.
 *Απαλλαγή ἐγγυητοῦ 448.
 *Απαρεσκείας σύμφωνον ἴδε σύμφωνον.
 *Απειρία τεχνίτου 69, 514.
 *Αποκατάστασις εἰς ἀκέραιον 429.
 Approbatio 68.
 *Αργυροπράται 215, 291.
 *Αρεσκείας αἵρεσις 21.
 Argentarii 215.
 *Αρπαγὴ 522.
 *Αχαριστία 294.
 *Αχρεωστικὸν ἀπαίτησις 551.
 » ὄροι 553.
 » πλάνη 564.
 » πότε ἀργεῖ 555.
 » τί ἀποδοσεῖν οὐκ ἐν ἀγῶνι 566. τί ἀποδίδωσιν ὁ ἐναγόμενος 568.

B

- Βλάβη ἄμετρος 52.
 » ἡ φθορὰ ξένης ιδιοκτησίας. 504.

Γ

- Caupo 315.
 Cautio de damno in facto 500.
 » Muciana 312.
 Cognitor 104.
 Colonus partiarius 37.
 Conductio causa data causa non secuta 232.
 » certi ex mutuo 161.
 » furtiva 521.
 » ob causam datorum 239, 290.
 » ob turpem causam. 606.
 » sine causa 521.

Contractus aestimatorius 240.
 » suffragii 242.
 Creditum 155.
 Γρόσια 170, 176.



Dammum injuria datum 510.
 Δάνειον 155.

- » ἀπόδοσις 160, 164.
- » ἀποδοτέον ποσὸν 162.
- » ἀστικῶν κοινοτήτων 192.
- » ἐπὶ μεταβολῆς νομισματικῆς μονάδος 174.
- » ἐπὶ μεταβολῆς ἀξίας νομισμάτων 177.
- » καταρτισμὸς 156.
- » κατὰ τί διαφέρει τοῦ χρησιδανείου 157.

Δεῖγμα 21.

Δευτερόγαμος μήτηρ 204.

Δῆμος· εὐθὺν αὐτοῦ ἔνεκεν ἀδικημάτων δημοτ. ἀρχόντων 275.

Δημόσιον· ἐνοχὴ αὐτοῦ ἐκ πράξ. τῶν ὑπαλλήλων του 573.

- » ἔνεκεν ἀδικημάτων δικαστοῦ 574.

Δημόσιοι φόροι, μίσθωσις αὐτῶν 31.

Δημοσιῶναι 38.

Διαιτησία 349.

- » ἔκουσία 354.

Διαιτηταί· ἀκυρότης διαιτητικῆς ἀποφάσεως 362. ἀποτελέσματα αὐτῆς 360.

- » διαδικασία καὶ τύπος ἀποφάσεως 358.
- » ἐπὶ πολλῶν ἀποφασίζει· πλειονοψηφία 356.
- » λόγοι ἐξαιρέσεως 357.
- » παῦσις ἑξοῦς αὐτῶν 362.
- » συμδιδασταὶ 364.

Διαιτητικὴ ρήτρα 354.

Διάρρηξις ἀγοραπωλησίας 251.

- » συμβάσεων 246.

Διατιμῆσεως συνάλλαγμα 240.

- » ὑποχρεώσεις τοῦ λήπτου 241.

Διατροφῆς ἀπαίτησις 347.

Δικαστής· ἐνοχὴ αὐτοῦ 576.

Δικαστικοὶ ἄρχοντες 355.

Διοικήσις ἀλλοτρίων 528.

- » » ἀποτελεσμα-
τα 546.
- » » ἔγκρισις 544.
- » » πέθεν παρή-
χθη 529.
- » » ὅροι 533.

Διοικητὴς ἀλλοτρίων 527.

- » » ἀντιμισθία 545.
- » » ἐνοχὴ πλειό-
νων 539.
- » » εὐθὺν αὐτοῦ 540.
- » » εὐθὺν κλη-
ρονόμων του 542.
- » » λογοδοσ. 543.
- » » σχέσις πρὸς

τρίτους 548.

Διοικητὴς πάσης οὐσίας 86.

Δοκιμασία ἔργου 71.

Δοκιμὴ 21.

Δόλος δικαστικοῦ πληρεξουσ. 105.

Δόλος ἐντολέως καὶ ἐντολοδόχου 116.

Δόσις κατὰ παράκλησιν 243.

- » » εὐθὺν τοῦ ἐναγομένου 249.

- » » παραχωρεῖται καὶ ἡ νομὴ 246.

- » » λύσις τῆς συμβάσεως 248.

Δούλοι 526.

Δραχμὴ 169.

Δωρεά 255.

- » ἀλλοτρίου πράγματος 269.
- » ἀνακλησις 291, 294 καὶ ἐπ.
- » ἀπαγόρευσις τοῦ δέχεσθαι 265.

- » ἀπαιτήσεως 274.

- » ἀποτελέσματα 275.

- » δι' ἀναδοχῆς ἐγγυήσ. 281.

- » διὰ παραχωρήσεως ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως 276.

- » ἐκτίμησις αὐτῆς 259.

- » ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων 273.

- » ἐμφανίσις, παράλειψις 260.

- » ἐπὶ ὄρω 290.

- Δωρεὰ εὐαγῆ ἰδρύματα 271.
 » μελλόντων πραγμάτων 288.
 » μεμιγμένη ἐτέρα νομικῇ
 πράξει 289.
 » παράδοσις δι' ἄλλου 272.
 » πάσης οὐσίας 283.
 » στοιχεῖα 255.
 Δωρεὰ αἰτία θανάτου 298.
 » » αἵρεσις ἐπι-
 διώσεως 299.
 Δωρεὰ αἰτία θανάτου· διαλυτικὴ
 αἵρεσις 301.
 Δωρεὰ αἰτία θανάτου· διαφορὰ ἀπὸ
 κληροδοσίας 313.
 Δωρεὰ αἰτία θανάτου· ἐξομοίωσις
 πρὸς κληροδοσίαν 309.
 Δωρεὰ αἰτία θανάτου· τρόπος ἐκτε-
 λέσεως 300.
 Δωρεὰ αἰτία θανάτου· τύπος 303.

Ε

- Ἐγγύησις· ἀκυρότης 421.
 » ἀντεγγύησις 417.
 » ἀπαγόρευσις 422.
 » ἀποκατάστασις εἰς ἀκέ-
 ραιον 429.
 » ἀποχή διὰ συμφώνου
 426.
 » ἔνστασις πρωτοφειλέτου
 431.
 » παραγραφή τῆς ἀγωγῆς
 427.
 » προαπαιτούμενα 417.
 » σκοπὸς καὶ διαφορὰ ἀπὸ
 τοῦ ἐνεχύρου 414.
 » σύγγυσις 428.
 Ἐγγυητής· ἀπαλλαγὴ πρὸ πληρω-
 ρῆς χρέους 459.
 » ἔνδικα μέσα 448.
 Εἰσφορά συνεταίρων 128, 136.
 Ἐκλήπτορες δημοσίων φόρων 31.
 » ἑταιρία αὐτῶν 135.
 Ἐκνίκησις ἀντικειμένου συμβιβα-
 σμοῦ 337.
 Ἐκποίησης μισθωθέντος 64.
 Ἐκπροσώπησις 103 καὶ ἐπ.
 Ἐμπρισμὸς μισθωθέντος 57.
 Ἐνστασις ἀναγκυρίας 168, 191.
 » διζήσεως 434.

- Ἐνταριασμὸς 598.
 » δαπάνη τίς ὑποχρε-
 οῦται 599.
 Ἐντολέως θάνατος 100.
 » παραιτήσις 99.
 Ἐντολή 78.
 » ἀνάκλησις 98.
 » ἀνίσχυρος.
 » ἀντικειμενὸν 79, 81.
 » ἀφωρῶσα συμφέρον ἐντο-
 λῶδου 81.
 » ἀποτελέσματα ἐγκρίσεως.
 » παραδόσε-
 ως 89.
 » γενικὴ 86, 87.
 » εἰδικὴ 86.
 » ἐκτέλεσις δύναται ν' ἀνα-
 τεθῇ ἐτέρῳ 90.
 » ἐπὶ παραφυλακῇ 195.
 » καθολικὴ 86.
 » μετὰ θάνατον 102.
 » ἔρια 89.
 » παραιτήσις ἐντολέως 99.
 » στοιχεῖα 79.
 » κατὰ τί διαφέρει τῆς δια-
 ταγῆς 83, τῆς δικαστ.
 πληρεξουσίου 107,
 τῶν συστατικῶν ἐπιστο-
 λῶν 83, τῆς μισθώσεως
 ὑπηρεσίας 80, τῆς συμ-
 βολῆς 82.
 » σύνθετος 455.
 Ἐντολοδόχος εὐθύνῃ πλειόνων 95.
 » λογοδοσία 93.
 » πότε δὲν ὑποκαθίστα-
 ται 92.
 » πότε ζητεῖ τόκους
 δαπανηθέντων 96.
 Ἐξίς ἐπιβλαβῆς κτήνους 596.
 Exercitor navis 106.
 Ἐξόδρισις 523.
 Ἐξώνησις 488, 489.
 Ἐπαγγελία 601.
 Ἐπιδιατητής 356.
 Ἐπίμορτος μισθωτῆς 37.
 Ἐπίτροπος ἐν ἰδίῳ ὀνόματι 106.
 Ἐπιφυλάξεως συμφωνον 485.
 Ἐργολάβοι δημοσίων οἰκοδομῶν
 69.
 Ἐταιρία 118.

- *Εταιρία πότε ἀποτελεῖ νομικ. πρό-
 ωπον; 120.
 » διανομή περιουσίας 139.
 » διάρκεια 135.
 » εἶδη 131.
 » ἐμπορικαὶ 121, 132.
 » ἐπὶ ἀμαρτήμασιν 133.
 » ἐπὶ ἀνίσων εἰσφορ. 128 καὶ ἐπ.
 » ἐπὶ πόρῳ 131.
 » καθολικὴ 134.
 » Λεοντεία 124.
 » λύσις 147.
 » μετοχὴ συνεταίρων 123.
 » πάντων τῶν ἀγαθῶν 131.
 » προσδιορισμὸς μερίδων 127.
 » κατὰ τί διαφέρει τῆς κοινο-
 πραξίας 119.

Εὐαγγῆ ἰδρύματα 271.

- Εὐεργέτημα διαιρέσεως 438.
 διζήσεως 434, 436.
 » ἐκχωρήσεως τῶν ἀ-
 γωγῶν 444.
 » εὐπορίας 144.
 Εὐθύνη ἐντολοδόχου 91.
 » δημοσίου 574.
 » δήμεων 575.
 » διὰ ἐκχεόμενα ἢ ῥιπτόμε-
 να 576.
 » διὰ κρεμάμενα 580.
 » διὰ τὴν ὑπὸ κτήνους ζη-
 μίαν 595.
 » ἐπὶ ἐκχωρηθείσης ἀπαιτή-
 σεως.
 » μισθωτοῦ 57.
 » ναυκλήρων, πανδοχείων,
 καπνῶν 314.
 » προστήσαντος 110.
 » συνεταίρου 141.

*Εφοπλιστὴς πλοίου 108.

*Εγεμυθία θεματοφύλακος 207.

Σ

Ζημία ἄδικος 512.

Θ

Θεματοφύλαξ 193.

- » δικαίωμα ἀποζημιώ-
 σεως αὐτοῦ 208.

Θεματοφύλαξ· εὐθύνη κληρονόμων
 205.

- » ὑποχρέωσ. 197. 207.

Ι

*Ιδιωτικά ἀδικήματα 499 καὶ ἐπ.

Injuria 523.

Institor 113.

Intercessio ἴδε ἀναδοχή.

Interdictum de libero homine
 exhibendo 42.

- » de loco publico
 fruendo 42.

*Ιππικὴ 325 (σημ.).

Κ

Καθολικὴ ἐταιρία 131.

- » ἐντολὴ 86.

Καλὴ πίστις 563.

Καλλιεργηταὶ ἐθν. κτημάτων 250.

Κάπηλοι 316.

Κάταρξις τῆς δίκης 378.

Κατάσχεσις 201.

Κέρματα 167.

Κίγκιος νόμος 256, 265.

Κίνδυνος πωληθέντος 18.

- » τοῦ εἰς χρῆσιν δοθέντος
 225.

Κλοπὴ 519.

Κοινεπραξία· κατὰ τί διαφέρει τῆς
 ἐταιρίας 119.

Κοινωνὸς κοινωνοῦ 146.

Κοντομονόβολον 325 (σημ.).

Κρείττων ἕρος 492.

Κτήνη 511.

- » εὐθύνη τοῦ κυρίου διὰ τὰς
 ζημίας 595.

Κτηνοδόχος 316.

Κυκλοφορία ἀναγκαστικὴ 177.

Κυντανὸς κόνταξ 325 (σημ.).

Κυρίότης 59.

Κώλυμα ὑπηρεσίας 72.

Κώνων παίγνιον 326.

Λ

Λαχειανὸς κλῆρος 30.

Λαχεῖον 326.

Lex Cincia 256.
 » commissoria 494.
 Libera administratio 87.
 Λιθοτομία 328.
 Λογοδοσία διοικητοῦ ἄλλοτρ. 93.
 » ἐντολοδόχου 543.
 » συναταίρου 141.

M

Magister navis 108.
 Μερὶς ἐξ ἀδιαίρετου 17.
 » ἑταίρου 127.
 Μεσεγγύησις 211.
 » ἀκουσία, ἑκουσία αὐτ.
 Μεσίται 35.
 Μεταλλικὴ ἀξία νομισμάτων 171.
 Μεταμέλεια 235.
 Μεταμίσθωσις 60 καὶ ἐπ.
 Μεταπώλησις 488, 489.
 Μίσθωμα· 37.

» ἄφρεσις αὐτοῦ 52.
 » ἐκ μεταμίσθωσης 61.
 » ἐξασφάλ. καταβολῆς 54.
 » ὑπολογισμὸς ἐκπτώσ. 53.
 Μίσθωσις· 28.

» ἄλλοτρίων ἐργασιῶν 36.
 » ἀνώνυμος 76.
 » ἀπαχόρευσις 40.
 » ἀπαλλαγὴ εὐθύνης διὰ προσφορ. ἐτέρου πράγματος 49.
 » δημοσίων φόρων 31.
 » ἐλαττωμάτα μισθωθέντος 50.
 » ἐνδίκῃ μέτα 43.
 » ἐργασίας 28, 66.
 » ἔργου 28.
 » λαχειακοῦ κλήρου 30.
 » λύσις 65, 75.
 » οὐσιώδη στοιχεῖα 29.
 » πότε παύει 62, 64.
 » πότε δὲν ὑπάρχει 39.
 » τίς πρῶτος ἐκπληροῖ τὴν σύμβασιν 41.
 » ὑπηρεσίας 28, 66.
 » ὑποχρέωσις εἰς ἀπόδοσιν 58.

Μισθωτὴς δύναται νὰ προτείνῃ κυριότητα· 59.

Μίσθωσις ἐπὶ ἐκνικήσεως 45, 49.
 » ἐπίμορτος 38.
 » εὐθύνη ἐπὶ ἐκνικήσ. 45.
 » » ἐπὶ πυρκαϊᾷ 56, 59.
 » » ἐργολάβων δημοσίων οἰκοδομῶν 69.

Μονή 602.

Μονόβολον 325 (σημ.).

Μονομερὴς λύσις μισθώσεως 65.

N

Ναύκληρος τίς ἐστι 317.
 » εὐθύνη αὐτοῦ 314.
 » » πλειόνων 318.
 » παραλαβὴ πραγμ. 317.
 » μαρτυρικὴ ἀπόδειξις συμβάσεως 321.

Nauta 317.

Νεαρά Ἰουστινιανοῦ περὶ ἐπιδείξεως ἐγγράφων 592.
 » 4ῃ Ἰουστινιανοῦ 437, 434.
 » 50ῃ Λέοντος 258.
 » 134ῃ Ἰουστινιανοῦ 478.
 » 134ῃ » 478.
 » Καίσαρος Ῥωμαίου Λεκαπηνῶ 24.

Νομῆς διατήρησις ἐπὶ μισθώσ. 42.

Νομικὸν πρόσωπον 120.

» » συμβιβασ. μετ' αὐτοῦ 342.

Νομίσματα 165.

» ἀργυρὰ καὶ χρυσὰ 168.

Νομισματικὴ μονάς 172 καὶ ἐπ.

» » μεταβολὴ αὐτῆς 174, 178, 183.

Νόμος·

» καταπιστευτέος 494, σκοπὸς αὐτοῦ 495, ὑπὲρ πρώτου ἐστὶν 496.

Ξ

Ξύλινον ἵππικόν 325 (σημ.).

Ο

Ὁμολογία χρέους 407.

Ὁνομαστικὴ ἀξία νομισμάτων 171.

Ὁρκος· δικαστικὸς 367.

- Ὁρκος· ἐξώδικος 365.
 » μεταξὺ τίνων 375.
 » πότε ἔχει ἀποτελέσμ. 370.
 » ὑπὸ τίνων ἐπάγεται 366.
 Ὁρρανός· συμβιβασμὸς ἐπὶ ἀπαί-
 τήσεων αὐτοῦ 342.

II

- Παίγνια 324.
 » ἀπηγορευμένα 325 καὶ ἐπ.
 Πανδοχεὺς 315.
 » ὑποχρεοῦται νὰ δέχεται
 πάντα 322
 Παλινδικία 361.
 Παραγγελεὺς 117.
 Παραγγελιοδόχος 117.
 Παράγγελμα· βίβλ. ἡ λαβρα 43, 500.
 » περὶ ἀπάτης τῶν θα-
 νειστῶν 296.
 » περὶ ἀποδόσεως τοῦ
 πράγματος 244.
 » περὶ μετοικήσεως 59.
 » περὶ τῶν κληροδοτη-
 μάτων 313.
 Παραγραφή τοῦ περὶ μετοικήσεως
 παραγγέλματος 59.
 Παράδοσις ἐπὶ δανείου 157.
 » ἐπὶ πωλήσεως 16.
 Παραίτησις ἐντολέως 99.
 Παρακαταθήκη 193.
 » ἀδύνατος ἐπὶ ἀκι-
 νήτων 196.
 » ἀνώμαλος 213.
 » ἔκτακτος 213.
 » κατ' ἀνάγκην 209.
 » μετατροπὴ αὐτῆς
 εἰς δάνειον 214.
 » κατάσχ. εἰς χεῖ-
 ρας τοῦ 200.
 Παράστασις ἐγγράφων 589 καὶ ἐπ.
 Παραστατικὴ ἀγωγή 582, ἐνστά-
 σεις κατ' αὐτῆς 584, σκοπὸς
 αὐτῆς 585.
 Παρέμβασις 413.
 Παρενθήκη ἵδε ἀναδοχή.
 Περιδοσις 331.
 Περιουσία 165.
 Πιστικὸς 108.
 Πληρεξούσιος δικαστικὸς 103.

- Πληρεξούσιος· δόλος αὐτοῦ 105.
 » εἶδη 104.
 » δικαστ. παρ' ἡμῖν 107.
 Πλειστηριασμὸς 13.
 » κινήτων 54.
 Πλοίαρχος 108.
 Πλοίαρχοι πλείονες 111.
 Πρακτωρ ἐμπορικὸς 113.
 » εὐθύνῃ κυρίου ἐκ τῶν
 πράξεων αὐτοῦ 113.
 » πλείονες τὸν αὐτὸν προ-
 στησάμενοι 115.
 » σχέσεις αὐτοῦ πρὸς τρί-
 τους 114.
 Probatio 68.
 Προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγή
 307, 330.
 Procurator 103.
 » in rem suam 106.
 Προικῶν κτῆμα 49.
 Πρόκλησις εἰς ἀγωγήν 252.
 Προσκολόγησις 382· ἵδε ἀνανέω-
 σις.
 Προτίμησις εἰς ἀγορὰν 24 καὶ ἐπ.
 κατηγορήθη παρ' ἡμῖν 27.
 Προφώνησις 25.
 Πώλησις ἀλλοτρίου 8.
 » ἀναγκαστικὴ 14.
 » ἐπὶ δοκιμῇ 21.
 » κατ' ἀριθμὸν, μέτρον ἢ
 σταθμὸν 20.

P

- Receptum arbitrii 348.
 Redemptores 31.
 Ῥέδιος νόμος 603.

Σ

- SCtum Vellejanum 458 καὶ ἐπ.
 Securitates 186.
 Σιδηροκέφαλα κτήνη.
 Solidus 358.
 Sponsio 416.
 Stabularii 314.
 Στοιχίωμα ἵδε συνθήκη.
 Συκοφαντία 523.
 Συμβιβασμὸς 331.
 » ἀνίσχυρος 341.

Συμβιβασμὸς ἀξιώσεων δημοσίου 346.

- » ἀπόπειρα 338.
- » ἀποτελέσματα 339.
- » ἐπὶ ἀπαιτήσεων δια-
τροφῆς 347.
- » ἐπὶ ἀπαιτήσεων ὀρ-
φανοῦ 3.
- » ἐπὶ διενέξεων ἐκ δια-
θῆκης 340.
- » νομικῶν προσώπων.
- » πλάνη 334 καὶ ἐπ.
- » τύπος 333.

Συμβιβασταὶ 364.

Συμβουλή ἀνένχορος 81.

Σύμφωνον ἀπαλλακτικὸν 494.

- » ἀπαρεσκεΐας 498.
- » ἐπιφυλάξεως τῆς κυρι-
ότητος 485.
- » ἐξωνήσεως 488.
- » μεταπωλήσεως 488.
- » παραχωρηθησομέν. χρή-
σεως 217.
- » προτιμήσεως 24.
- » τοῦ ὑπὸ ἡμέραν ὑπερ-
θεματισμοῦ 490.
- » ὑποθήκης ἢ ἐνεχύρ. 487.

Συναλλάγματα ἀνώνυμα 228.

Συνεισφορά 603, 605.

Συνέταίρος εἰσφορά 136.

- » εὐθύνη 141.
- » λογοδοσία 141.
- » σχέσεις πρὸς τρίτους 145.
- » τελευτὴ ἐνδὲς 149.
- » ὑποχρεώσεις 146.

Σύνθετος ἐντολή· κατὰ τί ταυτί-
ζεται τῇ ἐγγυήσει 455.

- » » κατὰ τί διαφέρει
τῆς ἐγγυήσεως 457.

Συνθήκη 330.

Συνυπόσχεσις 358.

- » διάρκεια 359.

Συνυποσχετικὸν 348, 353.

Συστατικαὶ ἐπιστολαὶ 83.

Σφαιριστηρίου παίγνιον 329.

Τ

Τμήμα 10.

Τμήμα ἀληθές, βέβαιον, εὐλογον
11.

- » ἀποτελέσματα καθυστέ-
ρησεως 22.

Τίτλος νομίσματος 169.

Τραπεζικὰ γραμμάτια.

Τρέχουσα ἀξία νομισμάτων 171.

Τροπὴ παρακαταθήκης εἰς δάνειον
214.

Τυχρὰ παίγνια 326.

Turpis causa 607.

Υ

Υπεγγύησις 417.

Υπεισέλευσις 410 καὶ ἐπ.

Υπερθεματισμὸς ὑπὸ ἡμέραν 490.
» σκοπ. αὐτοῦ 491.

Υποδοχὴ ὁδοιπόρων 314.

Υποθήκης δικαίωμα τοῦ πωληθέν-
τος 487.

Υποκατάστασις 92.

Votum 274.

Φ

Φάσματα 65 (σημ.)

Φθορὰ ξένης ιδιοκτησίας 504.

Φοίνιξ 170.

Χ

Χαρτονομίσματα 166.

Χαρτοπαίγνιον 336.

Χρεώγραφα 3306, 330γ.

Χρεωστικὸν ὁμολογον 408.

Χρησιδάνειον· κατὰ τί διαφέρει τοῦ
δανείου, τῆς μισθώσ.
καὶ τῆς παρακλή-
σει δόσεως 218.

- » ἀπόδοσις πράγματος·
εὐθύνη χρηταμένου
221.

- » δοθέντος τοῦ πράγμα-
τος εἰς πλείους
223.

- » ἔνδικο μέσα χρησα-
μένου 227.

- » εἶδος καὶ διάρκεια
χρήσεως 219.

»	εὐθύνη κληρονόμων 224.	Ψ
Χρησιδάνειον	τίνα ὁρᾷ ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματ. 225.	Ψιλὸν νόμισμα 167. Ψυχὴ ἀνανεοῦντος 393.
»	ὑποχρεώσεις χρήσαν- τος 224.	Ω
Χρῆσις μισθωθέντος	44, 56.	
Χύσις	603.	ὠρισμένον νόμισμα 18.

ΤΑ ΚΥΡΙΩΤΕΡΑ ΠΑΡΟΡΑΜΑΤΑ

Σελ.	362	στίχ.	24	ἀντὶ προστατεύουσιν ἀνάγνωθι προστατεύουσα.
»	363	»	2	ἀντὶ μονῆς τῆς διαφορᾶς ἐπὶ προθεσμιῶν κτλ. ἀνάγνωθι διαφορᾶς τοῦ τιμήματος ἐν τῷ τῆς παραδόσεως χρόνῳ συμβάσεις ἀγοραπωλησίας.
»	410	»	10	ἀντὶ Μαρκιανὸς ἀνάγνωθι Κῆλσος.

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΤΟ ΕΝ ΕΛΛΑΔΙ ΙΣΧΥΟΝ
ΑΣΤΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΒΙΒΛΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ

ΠΕΡΙΕΧΟΝ

ΤΟ ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΥΠΟ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ

ΤΟΜΟΣ ΕΚΤΟΣ

ΕΚΔΟΣΙΣ ΔΕΥΤΕΡΑ



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

1883

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΥΠΟ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ

ΤΟΜΟΣ ΤΡΙΤΟΣ

ΕΚΔΟΣΙΣ ΔΕΥΤΕΡΑ

Μετά πολλών διορθώσεων καὶ προσθηκῶν.



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ,

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

1883

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΕΠΙΟΙΚΙΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

Π. ΠΑΡΑΡΤΗΤΟ ΠΟΥΛΟΥ

Πᾶν ἀντίτυπον μὴ φέρον τὴν ὑπογραφήν μου θεωρεῖται μετα-
τύπως γενομένη παρὰ τὴν θέλησίν μου καὶ καλαζομένη ὑπὸ
τοῦ ἀρθρ. 432 τοῦ ποινικοῦ νόμου.

Μακαρίδης



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ
ΠΑΡΑ ΤΗ ΕΚΔΟΣΕΙ ΤΟΥ
ΚΑΡΑΓΙΩΤΗ

1881

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Καὶ τοῦ τόμου τούτου ἡ νέα ἔκδοσις ἀγγέλλεται ἐν τῇ ἐπιγραφῇ ὡς γενομένη, καθάπερ καὶ ἡ τῶν προηγουμένων, μετὰ διορθώσεων καὶ προσθηκῶν· παρατηρῶ ὅμως, ὅτι ὁ ἀνὰ χειρας τόμος εἶναι κατὰ πολὺ ἀξιώτερος τῆς ἀνωτέρω ἀγγελίας, ἢ οἱ προηγηθέντες· ὀλίγιστα εἰσὶν αἱ σελίδες, αἱ μὴ φέρουσαι μεταβολὰς τοῦ ἀρχικοῦ κειμένου, τὰ δὲ κυριώτερα θέματα ἐμελετήθησαν καὶ ἐξερευνήθησαν καὶ αὖθις διὰ νέων βοηθημάτων, ἥτοι τῶν μονογραφικῶν τοῦ Σχμίδ Die Grund lehren der Cession, τοῦ Δερνβούργ (τῆς Β'. ἐκδ. 1868), τοῦ "Αἰζελε περὶ συμφητισμοῦ, τοῦ "Ιεριγκ περὶ τοῦ προσ- ὄντος τοῦ τῆς περιουσίας διαφέροντος πρὸς ὑπαρξιν ἐνοχῆς Jahrbücher für die Dogmatik des häut. R. R. τόμ. 18 (1880) σελ. 1 καὶ ἐπ. καὶ ἄλλων. Παραλείπω τὰ νεώ- τερα καὶ ἐν πολλοῖς βελτιωθέντα ἐγχειρίδια, ὧν τῇ βοη- θεία πολλὰ ἐσφαλμέναι λύσεις διορθώθησαν, πολλὰ δὲ ζη- τήματα συνεζητήθησαν καὶ ἐλύθησαν, περὶ ὧν οὐδὲν εἶχε περιλάβει ἡ προηγουμένη ἔκδοσις.

ΠΡΟΛΟΓΟΙ

Τὰ ἐν τῇ βουλῇ κατὰ τὴν τελευταίαν αὐτῆς σύνοδον
 λεχθέντα περὶ τοῦ ἀστικοῦ κώδικος παρέχουσι τὴν ἐλπίδα
 ὅτι δὲν ἀπέχει μακρὰν, ὁ χρόνος καθ' ὃν θέλει ψηφισθῇ ὁ
 μετὰ τριακονταετῇ ἐργασίαν παρασκευασθεὶς ἀστικός κώ-
 διξ καὶ ὅτι ἐπομένως ἡ παρούσα ἔκδοσις τοῦ μέρους τού-
 του τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου τῶν ρωμαίων καὶ τῶν βυζαντινῶν
 ἔσεται ἡ τελευταία, ὡς πρακτικῆς ἀξίας συγγραφῇ.

Ἐν Ἀθήναις τῇ 5 Νοεμβρίου 1882

Π. ΠΑΠΑΡΗΓΟΠΟΥΛΟΣ.

ΠΙΝΑΞ

ΤΩΝ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α΄.	
Ἀλλοιώσεις τῶν ἐνοχῶν.	

ΤΜΗΜΑ Α΄.

Ἐκχώρησις.

Τρόποι ἐκχώρησεως	Σελίς 13
Τίνες ἀπαιτήσεις ἐκχωροῦνται.	23
Περιορισμοὶ τῆς ἐκχώρησεως	40
Ἀποτελέσματα.	49
Ἀναστασιανὸς νόμος.	65

ΤΜΗΜΑ Β΄.

Μεταβολὴ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς.

Τυχρὰ.	79
Ὑπέρθεσις.	128
Ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου	141
Ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ	171
Ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου	185
Ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ πιστωτοῦ	212
Παῦσις τῆς ὑπερθέσεως	223
Πταῖσμα	230

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Λύσεις τῶν ἐνοχῶν.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Ἄνευ ἐκτελέσεως.

	Σελίς
Ἐλλειψις συμφέροντος, συρροή ἐπικερδῶν αἰτιῶν, θά- νατος	259
Συμψηφισμός	268
Ἐναντία βούλησις ἀποχή διὰ συμφώνου	292

ΤΜΗΜΑ Β'.

Ἐκτέλεισις.

Ἀναστολή ἐκτελέσεως, ἑκστασις ὑπαρχόντων καὶ εὐερ- γέτημα εὐπορίας	324
Ἀνατροπή τῶν εἰς βλάβην τῶν δανειστῶν γινομένων	338
Κατάταξις τῶν δανειστῶν καὶ πρωτοπραξία	348

ΒΙΒΛΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟΝ

ΠΕΡΙ ΑΛΛΟΙΩΣΕΩΣ ΚΑΙ ΛΥΣΕΩΣ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Ἀλλοιώσεις τῶν ἐνοχῶν

ΤΜΗΜΑ Α'.

Μεταβολὴ τῶν προσώπων.

Ἐκχώρησις.

Π Η Γ Α Ι

Πανδ. [18. 4] Κώδ. [4. 39] Βασιλ. [19. 4].

Ἱστορικὴ καταγωγὴ τῆς ἐκχώρησεως καὶ ἐνεστῶσα φύσις αὐτῆς.

Περίληψις.

1. Ἡ ἐνοχικὴ ἀπαιτήσις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐκποιήσεως ὡς ἡ κυριότης διατί ;

2. Ἐντεῦθεν ἄνευ συναίνεσεως τῶν ἀρχικῶν ὑποκειμένων τῆς ἐνοχῆς δὲν εἶναι δυνατὴ ἡ εἰς ἄλλα πρόσωπα μετάθεσις αὐτῆς· τὸ ἀδύνατον τῆς μεταβολῆς τοῦ ὀφειλέτου, ἄνευ τοιαύτης συναίνεσεως, ἔχει καὶ ἕτερον λόγον.

3. Ἀνάγκη τοῦ διαθέτειν οὐ μόνον τὸ δυνάμει ἀπαιτήσεως περιελθὼν εἰς τὴν ἐξουσίαν ἡμῶν, ἀλλὰ καὶ τὸ δυνάμει αὐτῆς ὀφειλόμενον. Δύω κατὰ τὸν ἀρχαῖον νόμον οἱ τρόποι τῆς θεραπείας.

4. Ἡ ἐντολὴ πρὸς ἐπιδίωξιν τῆς ἡμετέρας ἀπαιτήσεως. Πῶς παρήγοη. Ἐπίτροπος ἐν ἰδίῳ καὶ ἐν ἀλλατρίῳ πράγματι. Ἀμφότεροι κύριοι τῆς δίκης διὰ τῆς κατάρξεως αὐτῆς. Τρόπος διορισμοῦ τοῦ δικαστ. ἐπιτρόπου.

(ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ Γ')

5. Ἐνστασις νομιμοποιήσεως. Ἰκανοδοσία περὶ ἐγκρίσεως. Αἰτία τῆς ἐντολῆς, ἡ παρὰχώρησις τῆς ἀπαιτήσεως, ἡ ἀπλῶς διεξαγωγή τῆς δίκης.

6. Πλημμελής ὁ τρόπος οὗτος τῆς δι' ἄλλου δικαστικῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως.

7. Θεραπεία τοῦ κακοῦ διὰ τῆς εἰσαγωγῆς τῶν πλαγιαστικῶν ἀγωγῶν ὑπὲρ τοῦ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐπιτρόπου καὶ ὑπὲρ τοῦ ἐπὶ μόνῃ τῇ δικαστικῇ ἐπιδιώξει ἐντολῆως. Πλάσμα ἐκχωρήσεως εἰς ὃ ἐστηρίζοντο.

8. Οὐσιώδεις διαφοραὶ ἐν ταῖς ἐννόμοις σχέσεσι μεταξὺ τοῦ ἐν ἰδίῳ καὶ τοῦ ἐν ἀλλοτρίῳ ἐπιτρόπου.

9 Κατὰ τὸν νεώτερον ρωμ. καὶ βυζ. νόμον χωρεῖ εἰδικὴ διαδοχὴ εἰς τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαιτήσιν μετὰ τὴν πρὸς τὸν ἐκχωρηθέντα ὑφειλέτην παραγγελίαν;

1. Ἡ ἐνοχικὴ ἀπαιτήσις, καθὼ ἐξουσία ἐπὶ πράξεις ὀρισμένου προσώπου, δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐκποιήσεως ὥς ἡ κυριότης, τοῦτέστι δὲν δύναται νὰ μετατεθῇ εἰς ἄλλον ὑπὸ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιούχου, ἀποχωριζομένη ἐντελῶς ἀπ' αὐτοῦ καὶ μὴ ὑποκειμένη τοῦ λοιποῦ εἰς τὴν ἐπίδρασιν τῶν ἐτέρων ἐννόμων σχέσεων τοῦ δικαιούχου ἐκείνου. Ἡ ἐνοχικὴ σχέσις περιλαμβάνει μόνον τὰ πρόσωπα, ὧν μεταξὺ ἐξ ἀρχῆς συνέστη· τρίτος δὲ κατ' οὐδένα λόγον δύναται νὰ ἐπεμβῇ εἰς αὐτήν, εἴτε ὡς δικαιούχος, εἴτε ὡς ὀφειλέτης, χωρὶς νὰ πάθῃ αὕτη οὐσιώδη ἀλλοίωσιν, ὅπερ εἶναι ἀδύνατον ἄνευ τῆς συναινέσεως τῶν ἀρχικῶν ὑποκειμένων· ἄλλαις λέξεσιν εἰδικὴ διαδοχὴ εἶναι ἀδύνατος ἐπὶ τῆς ἐνοχῆς· ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς κυριότητος, ἥτις, καθὼ ἐξουσία ἐπὶ μέρους τῆς ἀπροσώπου φύσεως, μετατίθεται ὑπὸ τοῦ κυρίου κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ εἰς ἄλλον, καθισταμένη ἴδιον τοῦτου δικαίωμα, ἐντελῶς τοῦ λοιποῦ ἀλλότρινον πρὸς τὸν μετατιθέντα· τὴν οὐσιώδη ταύτην διάκρισιν μεταξὺ τῆς κυριότητος καὶ τῶν ἐνοχικῶν δικαιωμάτων ρητῶς ἀναγνωρίζει καὶ ἀποδέχεται ὁ τε ρωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος.¹

2. Ἐκ τῶν εἰρημένων ἐπεται, ὅτι ἄνευ ἀμοιβαίας συναινέσεως τοῦ δανειστοῦ καὶ τοῦ ὀφειλέτου δὲν δύναται νὰ μετα-

(1) Gajl. II § 38. [14. 7] 3 πρ. [NB. 1] 3. Καὶ τοῦτο ἡμφισθητήθη ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ. ἀλλ' ὅρα Schäferl Beitrage I. σελ. 15 καὶ Oüvδσχαίδ Pandect R § 329 σημ. 2 ἀνακαλέσαντα τὴν προτέραν αὐτοῦ (Die Actio σελ. 151—153) ἐναντίαν δόξαν.

τεθῇ εἰς ἄλλα πρόσωπα ἢ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις, ἀποβαίνουσα νὰ μεταξὺ αὐτῶν ἀπαίτησις. Ἡ εἰς ἄλλον ὀφειλέτην μετάθεσις εἶναι διὰ τοῦτο ἀδύνατος, ὅτι ἤθελε δώσει εἰς τὸν ἀρχικὸν ὀφειλέτην τὴν ἐξουσίαν νὰ ἀπαλλάσσεται μονομερῶς τῆς ἐνοχῆς, ἐπιρρίπτων αὐτὴν εἰς ἄλλον, ὅπερ ἤθελεν ἀναιρέσει τὴν ἔννοιαν τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως, ἀλλὰ περὶ τούτου δὲν πρόκειται ἐπὶ τοῦ προκειμένου· τὸ ζήτημα, εἰς ὃ ἐνασχολούμεθα εἶναι, κατὰ τίνα τρόπον δύναται ὁ δικαιούχος νὰ μεταβιβάσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐνοχικὴν αὐτοῦ ἀπαίτησιν. Ὑπὲρ τῆς τοιαύτης μεταθέσεως μάχεται ὁ λόγος, ὅτι τὸ ὀφειλόμενον ἡμῖν ἀποτελεῖ μέρος τῆς περιουσίας ἡμῶν καὶ πρὶν ἢ περιέλθῃ εἰς ἡμᾶς, ὁ δὲ ὀφειλέτης ἔν καὶ μόνον συμφέρον ἔχει ἐπὶ τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως, ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ὀφειλῆς, καταβάλλων τὸ ὀφειλόμενον· ὑποτιθέσθω, ὅτι δὲν ἤλθεν εἰσέτι ὁ χρόνος τῆς καταβολῆς, ὁ δὲ δικαιούχος ἔχει ἀνάγκην νὰ λάβῃ νῦν τὸ ὀφειλόμενον, ἢ τὸ ἀντάλλαγμα αὐτοῦ· ἵδιαίτερον νὰ μὴ δύναται νὰ λάβῃ αὐτὸ παρὰ τρίτου, μεταθέτων αὐτῷ τὴν μὴ ληξιπρόθεσμον ἀπαίτησιν τοῦ ὅπως ἐπιδιώξῃ οὗτος αὐτὴν ἐν καιρῷ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, οὐδαμῶς μεταβαλλομένων, πρὸς βλάβην αὐτοῦ, τοῦ ἀντικειμένου ἢ τῆς ἐκτάσεως τῆς ὑποχρεώσεως;

3. Ἡ ἀνάγκη αὕτη τῆς διαθέσεως τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων ὑφίσταται, ἅμα ὅπως οὖν προαχθῶσιν αἱ συναλλαγαί, τοῦτο δὲ συνέβη καὶ παρὰ τοῖς ρωμαίοις, ἀλλ' ἐπειδὴ παρ' αὐτοῖς ἦτον ἄγνωστον τὸ ἐν ταῖς νεωτέραις νομοθεσίαις δεκτὸν δόγμα τῆς μεταθέσεως τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, δύο μόνον τρόποι ὑπῆρχον, δι' ὧν, ἀντὶ τοῦ προτέρου δανειστοῦ, ἡδύνατο νὰ ἀσκήσῃ ἕτερος τὴν ἀπαίτησιν·

1) Ἡ δι' ἀντιδόσεως (Ἐν. Δικ. τόμ. Β. § 396) μεταβολὴ τοῦ προσώπου τοῦ δανειστοῦ· ἀλλὰ διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ἀνηρεῖτο ἡ πρὸς τὸν πρότερον δανειστὴν ἐνοχὴ, ἀνθ' ἧς ἐτίκτετο ἄλλη πρὸς τὸν νέον δανειστὴν, ἐνῷ ἡδύνατο νὰ ἔχη τις σπουδαῖον συμφέρον εἰς τὴν διατήρησιν τῆς προτέρας ἐνοχῆς.¹ Ἐκτὸς

(1) Π. χ. διότι ὑπὲρ αὐτῆς ὑπῆρχον ἐνέχυρα, ἢ ὑποθήκαι, ὑπὲρ τῆς δια-

ὁμως τούτου ἡ τοιαύτη τοῦ δανειστοῦ μεταβολὴ ἀπῆται τὴν συναίνεσιν τοῦ ὀφειλέτου (Ἐν. Δίκ. Β'. § 396), ὅθεν δὲν ἦτον ἐλεύθερος ὁ πρότερος δανειστής νὰ θέσῃ ἄλλον ἀνθ' ἑαυτοῦ, κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ· ἐντεῦθεν τὸ ἐλλιπὲς τοῦ τρόπου τούτου τῆς θεραπείας τῆς ἀνωτέρω ἀνάγκης.

2) Ἡ εἰς τινὰ διδομένη ἐντολὴ νὰ ἐπιδιώξῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τὴν ἀπαίτησιν. Ἀλλ' ὁ τρόπος οὗτος ἦτον ἀνέφικτος ἐνόςῳ, κατὰ τὸ παναρχαῖον δίκαιον, δὲν ἐσυγχωρεῖτο νὰ ἐπιδιώξῃ τις ἐπὶ δικαστηρίου ἀπαιτήσεις ἐν ὀνόματι ἄλλου, ἐλευτέρου προσώπου, ὡς πληρεξουσίου αὐτοῦ.¹

4. Ἀφοῦ ὁμως, εἰσαχθείσης τῆς διὰ τῶν ὁδηγιῶν (formulae) πρὸς τὸν δικαστὴν διαδικασίας, ἐπετράπη ἡ δι' ἀντιπροσώπου δικαστικὴ ἐπιδιώξις τῶν δικαιωμάτων (Ἐν. Δ. Β'. § 101—104), ἐγένετο χρῆσις τῆς τοιαύτης ἐντολῆς πρὸς τὴν εἰς ἄλλον μεταβίβασιν τῶν ἀπαιτήσεων, ἥτις οὕτω ἀπηλλάγη τοῦ δυσχεροῦς καὶ ἐπισηφαλοῦς τύπου τῆς ἀντιδόσεως· ὁ δανειστής, ὁ θέλων νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς ἕτερον ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν, ἐπραττε τοῦτο, περιλαμβανομένου ἐν μὲν τῇ αἰτήσῃ (τῆς intentio τῷ αἰτιολογικῷ, οὕτως εἰπεῖν, μέρει τῆς formula, τῷ περιέχοντι τὸν ἰσχυρισμὸν τοῦ ἐνάγοντος, ἥτοι τὸν νόμιμον λόγον καὶ τοὺς λοιποὺς ὁρους τῆς ἐπιζητουμένης ἀποφάσεως) τοῦ ὀνόματος τοῦ κυρίως δικαιούχου, ἐν δὲ τῇ καταγνώσει (condemnatio τῷ διατακτικῷ, οὕτως εἰπεῖν, μέρει τῆς formula τῷ περιέχοντι τὸν ὀρισμὸν νὰ καταδικάσῃ, ἢ νὰ ἀποδικάσῃ ὁ δικαστής) τοῦ ὀνόματος τοῦ ἐντολοδόχου,² ὅθεν ἡ διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης παραγομένη νέα ἐνοχὴ ἐχῶρει ἐν ὀνόματι τοῦ πληρεξουσίου, ἀποβαίνοντος, κατὰ τὴν ἐκφρασιν τῶν ρωμαίων, κυρίου τῆς δίκης,³ τὰ δ' ἐκ τῆς ἀποφάσεως (τῆς τελειοσιδικίας) ἐνδίκᾳ μέσα παρήγοντο ὑπὲρ αὐτοῦ καὶ οὐχὶ ὑπὲρ τοῦ

τηρήσεως ὧν ἐν τῇ νέᾳ ἐνοχῇ δὲν συνῆναι ὁ ἐν τῇ πρώτῃ ἐνοχῇ δοὺς τὸ ἐνέχυρον, ἢ τὴν ὑποθήκην.

(1) [50. 17] 74 § 4. 123 πρ. [B. 3] 74. 123. «οὐδεὶς ἄλλοστρίῳ ὀνόματι νόμιμον ἀγωγὴν πράττει.»

(2) [Gaj. IV § 86.

(3) [Oss. 1. 2] 263. [16. 2] 11. 29 [KST. 8] 29. [15. 1] 3 § 11. [15. 1] 20. [X. 5] 20.

ἐντολέως. Πρὸς τούτοις ὁ ἐπὶ σκοπῷ τῆς μεταβιβάσεως τῆς ἀπαιτήσεως διορίζων ἄλλον δικαστικὸν αὐτοῦ ἐντολοδόχον πρὸς ἐπιδιώξιν τῆς ἐξ αὐτῆς ἀγωγῆς, παρητεῖτο τῶν ἐνδίκων μέσων, δι' ὧν ὁ συνήθης ἐντολεὺς ἠδύνατο νὰ καταστήσῃ ἀβλαβῆ ὡς πρὸς ἑαυτὸν τὴν τῆς δίκης κυριότητα τοῦ πληρεξουσίου, ἧς δυνάμει οὗτος μόνον ἐδικαιούτο νὰ διεξαγάγῃ τὴν δίκην καὶ νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἀπόφασιν. Ἐντεῦθεν παρήχθη ἡ ἔννοια τοῦ ἐν ἰδίῳ πράγματι πληρεξουσίου (Ἐν. Δ. Τόμ. Β'. § 104), δι' ἧς τὸ ἀνεπίδεκτον μονομεροῦς μεταβιβάσεως τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων συνεβιβάσθη πρὸς τὴν ἀνάγκην τῶν συναλλαγῶν. Ὁ παραχωρῶν (cedens) διέμενεν ὁ ἀληθὴς δικαιούχος καὶ ἐν ὀνόματι αὐτοῦ συνετάσσετο ἡ αἵτησις (intentio) τῆς ὁδηγίας· ὅθεν δὲν προσεβάλλετο τὸ δόγμα, ὅτι ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων δὲν χωρεῖ εἰδικὴ διαδοχὴ, ὁ δὲ δικαστικὸς ἐντολοδόχος, κύριος γενόμενος τῆς δίκης, εἶχεν ἅπαντα τὰ πλεονεκτήματα τῆς μεταβιβάσεως τῆς ἀπαιτήσεως· ἡ θέσις τελευταῖον τοῦ ὀφειλέτου ἔμενεν ἀμετάβλητος, μὴ μεταβαλλομένου τοῦ δικαιούχου.¹

Ἐντεῦθεν παρήχθησαν δύο εἴδη πληρεξουσίων, ὁ ἐν ἄλλοτρίῳ πράγματι, ὁ διορισθεὶς ὅπως ἐπιδιώξῃ τὴν τοῦ ἐντολέως καὶ πρὸς ὄφελος τούτου ἀπαίτησιν, καὶ ὁ ἐν ἰδίῳ πράγματι, εἰς ὃν μετεβιβάζετο ἡ ἀπαίτησις, ὅπως ἐνασκήσῃ αὐτὴν πρὸς ἴδιον ὄφελος· ἀμφότεροι ἐγίνοντο κύριοι τῆς δίκης διὰ τῆς ἀνανεώσεως, ἥτις ἐχώρει τῇ κατάρξει τῆς δίκης, ὁ δὲ διορισμὸς αὐτῶν ἐγίνετο κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον, εἴτε τετυπωμένοις ῥήμασι, παρουσίᾳ καὶ τοῦ ἐτέρου διαδίκου ἄνευ αἰρέσεως (cognitor), εἴτε ἀπλῶς, δηλ. ἄνευ διατυπώσεων, δι' ἐντολῆς καὶ παρ' ἀπόντος καὶ ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἀντιδίκου, ὅτε ἐκαλεῖτο ἐπίτροπος (procurator). Ὁ cognitor δὲν ἐχρῆζεν ἱκανοδοσίας de rato, ἀλλὰ τοῦτο αὐτὸ ἔσχυε καὶ ὑπὲρ τοῦ ἐπιτρόπου, ὃν διώριζέ τις παρὼν ἄνευ διατυπώσεων (procurator), ὅθεν ὁ τύπος ὁ πανηγυρικὸς περιήλθεν εἰς ἀχρησίαν. Οἱ δικαστικοὶ ἐπίτροποι προσώπων ἀνικάνων νὰ διορίσωσιν αὐτοπροσώπως

(1) [49. 1] 4 § 5 B. [8'. 1] 4. K. [2. 13] 22. 23. [8'. 2] 96 καὶ 97.

πληρεξούσιον (νεπίων, νομικῶν προσώπων) ἐλέγοντο actores, διοριζόμενοι συμπράξει τοῦ δημότ. συμβουλίου (decuriones), ἢ τοῦ Πραίτωρος, διότι ἐχειροτονοῦντο διὰ πράξεως ὑπομνημάτων (per acta).¹ Παρισταμένου ὁμως αὐτοπροσώπως τοῦ ἀνήθου καὶ διορίζοντος ἐντολοδόχον ἐπὶ τῷ δικασθῆναι τῇ αὐθεντίᾳ τοῦ ἐπιτρόπου ὁ ἐπίτροπος ἐλέγετο procurator ad agendum, διότι ἡ ἐντολὴ αὕτη ἔδει νὰ δοθῇ παρὰ τοῦ κυρίου τῆς δίκης.²

5. Πρὸ πάσης ἐνστάσεως ἀντετάσσετο εἰς τὸν ὀνόματι ἄλλου παριστάμενον ἡ ἐνστασις τῆς νομιμοποιήσεως.³ «αἱ προκουρατόρια παραγραφαὶ κατ' ἀρχὰς προτίθενται καὶ γυμνάζονται,» ἀλλ' ἡ ἐντολὴ προσήγετο καὶ βραδύτερον. Ἀμφισβητούμενης αὐτῆς ἐδικαιοῦτο ὁ ὡς ἐπίτροπος παριστάμενος νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ἐνστασιν τῆς νομιμοποιήσεως, προσφέρων ἱκανοδοσίαν περὶ ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου (ratam rem dominum habiturum), ἀπαράδεκτον οὖσαν μόνον ἐὰν ᾖν βεβαιωμένον, ὅτι παρὰ γνώμην τοῦ κυρίου ἡγείρετο ἡ δίκη.⁴

Ὁ ὡς ἐπίτροπος παριστάμενος ἀπεδείκνυσεν, ὅτι δὲν ἡγείρεται τὴν ἀγωγὴν παρὰ τὴν γνώμην τοῦ κυρίου, πιστοποιῶν τὴν αἰτίαν τῆς ἐντολῆς. Τοιαύτη αἰτία μεταξὺ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου καὶ τοῦ ὡς ἐπιτρόπου ἐμφανιζομένου ἠδύνατο νὰ ᾖναι πρᾶξις παραχωρήσεως τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ κυρίως ὀνομάζομεν ἐκχώρησιν, τελουμένην πάντοτε διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, ἠδύνατο ὁμως νὰ σκοπῇται καὶ ἡ δι' ἄλλου προσώπου διεξαγωγὴ τῆς δίκης, ὡς ἐπιτρόπου ἐν ἀλλοτρίῳ· ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι ἡ ἐκχώρησις ἐστρεφεῖτο αἰτίας ὥστε ἔδει νὰ ἀποδοθῇ τὸ ληφθὲν εἰς τὸν κυρίως δικαιοῦχον. Εἰ δὲ ἐσκοπεῖτο ἡ μετάρθεσις τῆς ἀπαιτήσεως, ὑπῆρχεν ἄλλη αἰτία νόμιμος (ju-

(1) Θεοφ. [Α. 23] § 6 [H'. 2] 85 σχολ. [3. 4] 3. 6, 10 [H. 2] 103. 106. 110. [46. 8] 9. [Θ. 11] 9. [36. 1] 2. πρ. [ΑΕ'. 11] 23. [26. 7] 24 πρ. [ΑΖ'. 7] 23. [26. 9] 6. [ΑΖ'. 9] 6. [26. 1] 3 § 1 [ΑΖ'. 1] 13. [3. 5] 31 § 6 [ΙΖ. 1] 30.

(2) [3. 3] 1 πρ. [H'. 2] 1. Σχμῖδ Cass. I σελ. καὶ ἐπόμε.

(3) [3. 3] 1 πρ. [H'. 2] 61. 71 [44. 1] 27. 4 [ΝΑ'. 1] 21 [46. 8] 23 [Θ. 11] 23. [2. 19] 20. [ΙΖ. 2] 20. Κ. [4. 19] 19.

(4) [3. 3] 40 § 3 καὶ 4. [H'. E.] 40 σχ. Γαίου IV 84.

sa causa) μεταθέσεως μεταξύ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιούχου καὶ τοῦ ἐν τῷ ἰδίῳ ἐπιτρόπου, οἷον δωρεά, πώλησις, προίκις, δόσις ἀντὶ καταβολῆς καὶ τὰ τοιαῦτα, πρὸς ἐπιτυχίαν δὲ αὐτῶν ἐδίδετο ἡ ἐντολὴ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου. Ἐντεῦθεν διττὴ ἡ νομιμοποίησις τοῦ ἐνασκούντος ἄλλοτρίαν ἀπαιτήσιν, κατ' οὐσίαν ἔδει νὰ πιστοποιησῇ τὴν νομιμον τῆς μεταθέσεως αἰτίαν, κατὰ τύπον δὲ τὴν πρὸς παράστασιν ἐντολήν.¹

6. Ἀλλ' ἐπειδὴ ὁ τρόπος οὗτος τῆς κατ' ἐντολὴν ἄλλου παραστάσεως καὶ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης μεταθέσεως τῆς ἀπαιτήσεως εἰς τὸν ἐπίτροπον (ἐντολοδόχον) εἰσήχθη, οὐ μόνον ὅτε προέκειτο περὶ τῆς εἰς τὸν ἐπίτροπον ὀριστικῆς μεταθέσεως τῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ καὶ ἀπλῶς ἐπὶ τῆς διὰ λογαριασμὸν καὶ πρὸς ὄφελος τοῦ ἐντολέως διεξαγωγῆς τῆς δίκης, ἡ θεραπεία αὕτη τῆς ἀνάγκης τῆς μεταθέσεως τῶν ἀπαιτήσεων ἀπέβη πολλαχῶς πλημμελὴς· ἀφ' ἑνὸς μὲν ὑπερκόντιζε τὸν σκοπὸν ἐπὶ τῆς ἀπλῶς πρὸς ὄφελος τοῦ ἐντολέως ἐνασκήσεως τῆς ἀπαιτήσεως, ὅστις παρεδίδετο εἰς τὴν διάκρισιν τοῦ ἐντολοδόχου (τοῦ καταστάντος διὰ τῆς ἀνανεώσεως κυρίου τῆς δίκης), ἂν οὗτος δὲν ἤθελε νὰ ἐκχωρήσῃ τῷ ἐντολεῖ τὰς ἐκ τοῦ δεδικασμένου ἀγωγάς,² ἀφ' ἑτέρου δὲ δὲν ἐπετύγχανε πάντοτε τοῦ σκοποῦ ἐπὶ τῆς ὀριστικῆς καὶ κατ' οὐσίαν μεταθέσεως καὶ ἀπαιτήσεως εἰς τὸν ἐντολοδόχον, οὗ ἡ τύχη ἀπέβαινε κατὰ πολλοὺς λόγους ἐπισφαλής, διότι ἀπὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἐγίνετο μὲν οὗτος κύριος αὐτῆς, ἀλλ' ἂν πρὸ τῆς κατάρξεως ἀπέβνησκεν ὁ ἐντολεὺς ἢ ὁ ἐντολοδόχος, ἀνηρεῖτο ἡ ἐντολή,³ ἐκτὸς δὲ τούτου ὁ ἐντολεὺς ἠδύνατο ν' ἀνακαλέσῃ αὐτήν, ἢ παριστάμενος αὐτοπροσώπως, ἢ διορίζων ἄλλον ἐντολοδόχον,⁴ καθ' ὅλας δὲ τὰς περιπτώσεις ταύτας, ἀναιρουμένης τῆς ἐντολῆς, ἐματαιοῦτο ἡ τῆς ἀπαιτήσεως μετάθεσις.

(1) K. [2. 13] 9. [H. 2] 83 [4. 7] 4 § 3. K. [8. 72] 3. K. [8. 5] 2. 11. 33

(2) Σχολιὸν Grundl d. Cession I σελ. 411. [17. 1] 27 § 5. [IA'. 1] 27.

(3) K. [4. 10] 1 καὶ 8. [KA'. 3] 5.

(4) [3. 3] 36. 31 § 2 [H'. 2] 16. 31. K. [2. 3] 24. [IA'. 1] 85. K. 4. 35] 3. [IA'. 1] 65.

7. Τὸ πραιτωρικὸν δίκαιον καὶ ἡ ὑπὸ τῶν νομομαθῶν ἐξεργασία αὐτοῦ, εἰσήγαγον, πρὸς θεραπείαν τοῦ διττοῦ τούτου ἀτοπήματος, τὰς πλαγιαστικὰς ἀγωγὰς ὑπὲρ τοῦ ἐν τῷ ἰδίῳ πράγματι ἐντολοδόχου, εἰς ὃν παρεχωρεῖτο ἡ ἀπαιτήσις, καὶ ὑπὲρ τοῦ ἐντολέως τοῦ πρὸς ἀπλὴν ἐνάσκειν τῆς ἀπαιτήσεως διορίσαντος τὸν ἐντολοδόχον. Ἐκτοτε δὲ παρήχθη σπουδαία διαφορά μεταξὺ τοῦ πρὸς μόνον τὸ δικάζεσθαι πληρεξουσίου, τοῦ οὐδὲν κατ' οὐσίαν κτωμένου, οὔτε μετὰ τὴν κἀταρξιν, ἀπὸ τοῦ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐπιτρόπου, εἰς ὃν μετεβιβάζετο κατ' οὐσίαν ἡ ἀπαιτήσις, καθιστάμενον δικαιοῦχον καὶ πρὸ τῆς κἀταρξεως.¹ ὁ τελευταῖος οὗτος, εἰ μὲν ἐπιστοποιεῖ τὴν ἐντολὴν εἶχε τὴν ὀρθὴν ἐκ τοῦ προσώπου τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου ἀγωγὴν, εἰ δὲ δὲν ἐπιστοποιεῖ τὴν ἐντολὴν, ἀλλὰ τὴν αἰτίαν τῆς μεταβιβάσεως, εἶχε τὴν πλαγιαστικὴν ἐξ ἰδίου ὀνόματος. Τοιαῦται πλαγιαστικαὶ ἀγωγαί, χωροῦσαι καὶ ἄνευ ἐντολῆς ἐν ἰδίῳ πράγματι, ἐδόθησαν τὸ πρῶτον εἰς τὸν ἀγοραστὴν κληρονομίας² ἔπειτα καὶ ἐπὶ ἄλλων λόγων μεταβιβάσεως ἀπαιτήσεων, ἥτοι ἐπὶ πωλήσεως,³ προικίσεως,⁴ ἀντὶ πληρωμῆς δόσεως,⁵ ἢ κληροδοσίας· ἐπὶ τέλους κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον αἱ τοιαῦται πλαγιαστικαὶ ἀγωγαὶ ἐδόθησαν εἰς πάντα ἐκδοχέα ἀπαιτήσεως μὴ ἐφοδιασθέντα μετὰ ἐντολῆς τοῦ ἐκχωρητοῦ ἐπὶ τῷ ἐπιδιδῶναι δικαστικῶς τὴν ἀπαιτήσιν καὶ ἐπὶ τῆς λόγῳ δωρεᾶς ἐκχωρήσεως.⁶ Ἀμφότεραι αἱ ἀγωγαὶ τὸ αὐτὸ εἶχον ἀποτέλεσμα.⁷

8. Ἡ δὲ οὐσιώδης διαφορά μεταξὺ τοῦ ἐν τῷ ἰδίῳ πράγματι ἐπιτρόπου καὶ τοῦ πρὸς μόνον τὸ δικάζεσθαι ἐπιτρόπου καταφαίνεται ἐν ταῖς ἐξῆς·

1) Οὐ μόνον ἡ τοῦ δεδικασμένου ἀγωγὴ τοῦ ἐν ἀλλοτρίῳ

(1) [2. 14] 13 § 1. [IA'. 1] 13.

(2) [2. 14] 16 πρ [IA'. 1] 16.

(3) K. [4. 39] 7. 8. [IΘ'. 4] 30. 31. K. [I. 10] 1 καὶ 2. [KΔ'. 3] 5 καὶ 6.

(4) K. [4. 10] 2 [KΔ'. 3] 6.

(5) K. [4. 15] 5. K. [6. 37] 18.

(6) K. [8. 31] 53.

(7) [3. 5] 47 § 1. [IZ'. 1] 47.

ἐπιτρόπου, ἀλλὰ καὶ αἱ ἀγωγαὶ ἐκ τῶν δικονομικῶν συμβάσεων, λ. χ. ἡ τῆς ἐπερωτήσεως τοῦ πληρῶσαι τὸ ἐπιδικασθῆν (judicatum solvi), τοῦ ἀναδεχθῆναι τὴν δίκην (judicio sisci), μεταβαίνουσιν εἰς τὸν ἐντολέα δυνάμει πλασματικῆς ἐκχωρήσεως ὡς ὠφέλιμοι ἀγωγαί, ἐνῷ αἱ ἀγωγαὶ αὗται μένουσιν οὐ μόνον κατὰ τύπον, ἀλλὰ καὶ κατ' οὐσίαν παρὰ τῷ ἐπιτρόπῳ ἐν τῷ ἰδίῳ.¹

2) Ἡ τῆς ἐφέσεως προθεσμία ἦν κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον 3 ἡμερῶν διὰ τὸν ἐν ἀλλοτρίῳ, δύο δὲ ἡμερῶν διὰ τὸν ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐπίτροπον.² Ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ οὐδεμίαν ἔχει τοῦτο πρακτικὴν σημασίαν, διότι ἡ προθεσμία εἶναι δέκα ἡμερῶν ἐπὶ πάσης ἀπαιτήσεως.³

3) Ἡ διὰ τῆς κατάρξεως τοῦ ἐν ἀλλοτρίῳ ἐπιτρόπου ἰδίᾳ αὐτοῦ καταστάσα δίκη ὡς κυρίου δύναται οὐ μόνον νὰ ὑποκύψῃ εἰς τὴν ἐπίδρασιν τοῦ ἐντολέως πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως, ἀλλὰ καὶ ν' ἀφαιρεθῇ τῷ ἐπιτρόπῳ ἐκ λόγων σπουδαίων, μετατιθεμένη δυνάμει πλασματικῆς ἐκχωρήσεως εἰς τὸν ἐντολέα, ὡς ὠφέλιμος ἀγωγή,⁴ ἐνῷ ἡ τοῦ ἐντολοδόχου ἐν ἰδίῳ πράγματι δοθεῖσα ἐντολή, ἡ μετὰ τὴν κατάρξει ἀνανέωσιν ἰδίαν τοῦ ἐντολοδόχου καταστήσασα τὴν δίκην, δὲν δύναται ν' ἀνακληθῇ κατὰ τὸ Ἰουστινιάνειον δίκαιον.⁵ Ἐντεῦθεν ἡ περὶ τῆς ἐπαγωγῆς καὶ δόσεως τοῦ ὅρκου σπουδαία διαφορὰ μεταξὺ τοῦ ἐν ἀλλοτρίῳ, καὶ ἰδίῳ πράγματι ἐντολοδόχου· ὁ μὲν δὲν δύναται νὰ ἐπαγάγῃ μῆτε νὰ δώσῃ τὸν ἐπαχθέντα αὐτῷ ὅρκον, ἐνῷ ὁ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐντολοδόχος, καθὼς περὶ ἰδίου συμφέροντος ἀγωνιζόμενος, καὶ ἐπάγει καὶ δέχεται καὶ δίδει τὸν ἐπαχθέντα ὅρκον.⁶

4) Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ὁ ἐν ἀλλοτρίῳ πράγματι

(1) [3. 3] 27 § 1, 28. 1'. [II'. 2] 28. Μυλενδρόυχ C. ss. σελ. 56 καὶ ἐπ.

(2) [49. 4] 1 § 11 καὶ 12. Νεαρ. 23. [49. 3] 20 § 1.

(3) Ν. 23. Κεφ. 1.

(4) [44. 4] 11 πρ. [3. 3] Η. 2. 17—27. [17. 1] 45 § 1. Κ. [2. 13] 22.

(5) Κ. [9. 13] 9. [3. 3] 25.

(6) Κ. [6. 42] 32. [44. 4] 11. [12. 2] 17 § 3. 18. 19. 31 § 3. Κ. [4. 1] 12 § 1. Νεαρ. 121. Κεφ. 1. [3. 3] 25.

ἐντολοδόχος μεταβιβάζει εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους ὡς καὶ ὁ ἐν ἰδίῳ πράγματι τὴν ἐκκρεμῇ δίκην.¹ Τοῦτο μετέβαλον ἐν ἔτει 424 οἱ αὐτοκράτορες Θεοδόσιος καὶ Οὐαλεντινιανὸς ὀρίσαντες, ὅτι τὸ ἀρχαῖον δίκαιον θέλει ἰσχύει τοῦ λοιποῦ μόνον ὡς πρὸς τὸν ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐντολοδόχον, πρὸς δὲ τὸν ἐν ἀλλοτρίῳ, ὅστις εἶναι ἀπλοῦν ὄργανον τῆς πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολέως διεξαγωγῆς τῆς δίκης, τοῦ λοιποῦ θέλει ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι, ἅμα τῇ ἐκδικάσει τῆς ἀγωγῆς, ὀφείλει νὰ παραχωρήσῃ τῷ ἐντολεῖ τὴν τοῦ δεδικασμένου ἀγωγὴν· ἐὰν δὲ ὁ ἐντολοδόχος ἀποβιώσῃ ἐν τῷ μεταξὺ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης καὶ τοῦ δεδικασμένου χρόνῳ, ἡ δίκη ἐξακολουθεῖται ὑπὸ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ μόνον πρὸς ἀνάληψιν τῶν δικαστ. ἐξόδων, ἢ ἄλλων ἐκ τῆς δίκης προκληθεῖσων δαπανῶν, κατὰ δὲ τὰ λοιπὰ δεόν νὰ καταλειφθῇ αὕτη εἰς τὸν ἐντολέα.²

6) Μόνος ὁ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐντολοδόχος, οὐχὶ δὲ ὁ ἐν ἀλλοτρίῳ³ δύναται νὰ παραλάβῃ ἐγκύρως μετὰ τὴν κἀταρξιν τῆς δίκης τὴν παρὰ τοῦ ἐναγομένου ὀφειλομένην παροχὴν, εἴτε αὕτη ἐπὶ προσωπικῆς ἀγωγῆς συνίσταται εἰς κυρίως καταβολὴν (solutio), εἴτε, ἐπὶ ἐμπραγμάτου δικαιώματος, εἰς τὴν τῇ καταβολῇ ὁμοιάζουσαν ἀποκατάστασιν τοῦ κτήματος (restitutio).⁴

7) Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὁ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐντολοδόχος, οὐχὶ ὅμως καὶ ὁ ἐν ἀλλοτρίῳ δύναται ν' ἀναίρεσῃ τὴν εἰς δίκην καταρχθεῖσαν ἀπαίτησιν δι' ἀνακαινισμού, συμφώνου τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι, ἢ συμβιβασμοῦ, ἢ τέλος διὰ συμψηφισμού.⁵

8) Περὶ τῆς ἐνστάσεως τῆς εὐπορίας παρατηρητέον, ὅτι ὁ ἐν ἰδίῳ ἐντολοδόχος, ἐὰν ἐκ τῆς ἀτομικῆς αὐτοῦ σχέσεως πρὸς τὸν ὀφειλέτην ὑποχρεοῦται νὰ φεισθῇ αὐτοῦ, παρέχων αὐτῷ τὰ πρὸς συντήρησιν ἀναγκαῖα ἐπὶ τῆς καταδιώξεως αὐτοῦ λόγῳ

(1) Κ. Θεοδ. [2. 12] 1. 7.

(2) Ὅρα τὰ ἀνωτέρω χωρία.

(3) [2. 14] 13 πρ. [3. 3] 28. 73. πρὸλ. [46. 30] 86. [21. 1] 25 § 8.

(4) Κ. [4. 3] 14. Ε. [4. 6] § 30 5. 4] 1 § 1.

(5) Κ. [8. 42] 4. [2. 14] 13 πρ. Κ. [2. 4] 7. 10. [33] 60 πρὸλ. [47. 2] 51 § 5. [6. 40] 26. 7. 46. [16. 2] 18.

ὀφειλῆς, προσκρούει πρὸς τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην ἐπιδιώκων τὴν εἰς ὀλόκληρον καταδίκην, ἐνῷ ὁ ἐν ἀλλοτρίῳ ἐντολοδόχος προσκρούει πρὸς τὴν αὐτὴν ὑποχρέωσιν μόνον, ἐὰν ὁ ἐντολεὺς διατελῇ ἐν τοιαύτῃ ἀτομικῇ σχέσει πρὸς τὸν ὀφειλέτην.¹

9) Ἡ ἕνεκα τοῦ δόλου τοῦ ἐντολοδόχου ἔνστασις ἀντιτάσσεται εἰς αὐτὸν ἐὰν ᾗ ἐν ἀλλοτρίῳ ὀνόματι μόνον ἕνεκα τοῦ κατὰ, ἢ μετὰ τὴν κάταρξιν διαπραχθέντος δόλου, εἰς δὲ τὸν ἐντολοδόχον ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ ἕνεκα τοῦ πρὸ τῆς κατάρξεως διαπραχθέντος.² Μόνον ἐπὶ τοῦ πάσης οὐσίας διοικητοῦ ἀντιτάσσεται πᾶς ὅποτεδῆποτε διαπραχθεὶς δόλος.

10) Ἡ ἔνστασις τοῦ μετὰ τὴν τελεσθεῖσαν διὰ τῆς κατάρξεως ἐκχώρησιν ἐνεστώτος δόλου ἀντιτάσσεται ἐνίοτε εἰς τὸν ἐντολοδόχον ἐν ἀλλοτρίῳ ὀνόματι, ἐνῷ ὑπὸ τὰς αὐτὰς περιπτώσεις εἶναι ἀβλαβὴς εἰς τὸν ἐπίτροπον ἐν ἰδίῳ ὀνόματι. λ. χ. ὁ ἔχων πλείους ἀγωγὰς κατὰ πλειόνων ὀφειλετῶν ἐπιδιωκῶν τὸ αὐτὸ ἀντικείμενον, ἐὰν πληρωθῇ παρὰ τοῦ ἐνὸς ὀφειλέτου, ζητήσῃ δὲ καὶ παρὰ τοῦ ἐτέρου τὸ αὐτὸ, ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου, διότι bona fides non patitur ut bis idem exigatur.³ Εἰς τὴν αὐτὴν ἔνστασιν ὑπόκειται καὶ ὁ ἐντολοδόχος ἐν ἀλλοτρίῳ ὀνόματι, δηλαδὴ ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ πληρωθέντος πιστωτοῦ ἐπιδιώκων τὴν ἐκ δευτέρου πληρωμὴν. Ἀλλ' ἐὰν ὁ ὀφειλέτης, ὁ ἱκανοποιήσας τὸν δανειστήν, διορισθῇ παρ' αὐτοῦ ἐντολοδόχος ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, ὅπως ἐπιδιώξῃ τὸ καταβληθὲν παρὰ τοῦ ἐτέρου ὀφειλέτου, λ. χ. ἐὰν κατ' ἐντολήν μου ἔδωκας δάνειον τῷ Πέτρῳ καὶ ἔπειτα ἀναζητῶν τοῦτο παρ' ἐμοῦ, εὐθυνομένου διὰ τὴν ἐντολὴν πληρωθῆς αὐτὸ, ἐγὼ δὲ λάβω παρὰ σοῦ ἐντολὴν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι (δι' ἐκχώρησεως) νὰ ἐπιδιώξω κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου τὴν ἀπόληψιν τοῦ παρ' αὐτοῦ ὀφειλομένου, δὲν ἀποκρούομαι διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου.⁴

(1) [17. 2] 63 πρ. Σχολ. 4 εἰς τὴ Βασιλ. [IB'. 1] ἐδ. 61 πρ.

(2) [44. 4] 4-§ 18. [NA'. 4] 4.

(3) [0. 17] 57. [12. 1] 51 § 1. [13. 1] 14 § 2 καὶ 3.

(4) [46. 3] 95 § 10 [17. 1] 28. [IA'. 1] 28 σχολ. Ἄλλα παραδείγματα ὅρα ἐν [26. 7] 25. [27. 3] 20 § 1.

11) Ὁ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ἐντολοδόχος δύναται νὰ ζητήσῃ ἀσφάλειαν παρὰ τοῦ κυρίου τῆς ἀπαιτήσεως, ὅτι ἡ κατάρξις τῆς δίκης (ἣν ὁ τοιοῦτος ἐντολοδόχος ἐπιχειρήσει) κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν θέλει τύχει τῆς ἐγκρίσεως αὐτοῦ (τοῦ κυρίου), ἔχων εἰς τοῦτο συμφέρον ἕνεκα τῆς αὐτῷ ἀπαραμειώτως ἀνηκούσης *actio rei judicatae*, ἐνῶ ὁ ἐν ἀλλοτρίῳ ὀνόματι ἐντολοδόχος, ἀφαιρεθείσης αὐτῷ τῆς *actio rei judicatae*, οὐδὲν συμφέρον ἔχει νὰ λάβῃ τὴν συναίνεσιν τοῦ κυρίου, ὡς προαπαιτούμενον τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς. Ὅθεν οὐδὲν ἔχει δικίωμα νὰ ζητῇ ἀσφάλειαν περὶ τῆς ἐγκρίσεως τῆς προκατάρξεως.

12) Ὁ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐντολοδόχος ὑποχρεοῦται μετὰ τὴν προκατάρξιν νὰ δεχθῇ τὴν κατ' αὐτοῦ ἀνταγωγὴν ἐνώπιον τοῦ αὐτοῦ Δικαστηρίου, οὗ ἐνώπιον ἤγειρε τὴν ἀγωγὴν ὡς *forum reconventionis*, ὁ δὲ ἐν ἀλλοτρίῳ πράγματι οὐχί,¹ διότι κατ' οὐσίαν ὁ μὲν ἐπιδιώκει μετὰ τὴν κατάρξιν ἰδίαν, ὁ δὲ ἀλλοτρίαν ἀπαίτησιν.

9. Καὶ μετὰ τὰς ἀνωτέρω τροποποιήσεις τοῦ τρόπου τῆς μεταθέσεως τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως καὶ ἰδίως μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τῆς παραγγελίας (εἰδοποιήσεως, *denuntiatio*), συζητεῖται ἔτι τὸ ζήτημα, ἐάν, ἀφ' ἧς ὁ ὀφειλέτης εἰδοποιήθη ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως περὶ τῆς ἐκχωρήσεως, χωρὶς εἰδικὴ διαδοχὴ τοῦτου εἰς τὴν ἀπαίτησιν.² Κατ' οὐσίαν δὲν δύναται εὐλόγως ν' ἀμφισβητηθῇ, ὅτι μετὰ τὴν παραγγελίαν (*denuntiatio*) ἡ ἀπαίτησις ἀποχωρίζεται πάντως ἀπὸ τῶν λοιπῶν ἐννόμων σχέσεων τοῦ ἐκχωρητοῦ καὶ ἀποβαίνει ἐξουσία ἀποκλειστικῶς τῷ ἐκδοχεῖ ἀνήκουσα, ἥς κατ' οὐδὲν πλεον μετέχει καὶ εἰς ἣν κατ' οὐδὲν δύναται νὰ ἐπιδράσῃ ὁ ἐκχωρητής· τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, καθιερεῖ σαφῶς ὁ νεώτερος ρωμ. νόμος ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρκατιόντες, εἰ καὶ μὴ ὀνομάζων αὐτὸ εἰδικὴν διαδοχὴν.

(1) Ἐπιχ. ἐκ τοῦ [16. 2] 23. Πρὸλ. ἐν γένει περὶ τῆς κατὰ τὰ ἔκτεθέντα διαφορὰς τῶν ἐννόμων σχέσεων τοῦ ἐν ἰδίῳ ἀπὸ τῶν τοῦ ἐν ἀλλοτρίῳ ἐπιτρόπου Σχολιδ. *Grund d. Cession*. Μέρος 2. σελ. 13—47.

(2) Πρὸλ. Ὁδίνσχάιτς § 329, σημ. 10 (ὑπερμαχοῦντα τῆς εἰδικῆς διαδοχῆς).

ύσκολον δὲ εἶναι νὰ εὑρεθῇ ἡ κατ' οὐσίαν διάκρισις αὐτοῦ ἀπὸ τῆς τοιαύτης διαδοχῆς.¹ Μέχρι τῆς εἰδοποιήσεως τωόντι δὲν ὠρεῖ ἡ διαδοχὴ αὕτη, διότι ἡ ἐκχωρηθεῖσα ἀπαιτήσεις λογίζε-
ται πρὸ τῆς εἰδοποιήσεως τῷ ἐκχωρητῇ ἀνήκουσα καὶ μόνη ἡ
διὰ λογαριασμὸν καὶ πρὸς ὄφελος τοῦ ἐκδοχέως ἐνάσκησις
αὐτῆς τῷ ἐκδοχῇ ἐπιτραπείσα.

Τρόποι έκχωρήσεως.

Περίληψις.

10. Τρεῖς τρόποι έκχωρήσεως. Ἡ ἐπὶ τούτῳ δήλωσις τῆς βουλῆσεως
οὗ δικαιούχου.

11. Πῶς ἀποδεικνύεται ;

12. Ἐπὶ ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως πῶς κατὰ τὸ ἐνεχυροῦχος τὸ τοῦ
νεχύρου προνόμιον ; ἐπὶ δ' ἐκχωρήσεως ἐκτελεστῆς ἀπαιτήσεως πῶς ἐκτε-
λεῖται αὕτη ;

13. Δικαστικῇ ἀποφάσει ἐκχώρησις.

14. Ἐπὶ κατασχέσεως εἰς χεῖρας τρίτου μετὰ τὴν δικαστικὴν αὐτῆς ἐπι-
κύρωσιν.

15. Μετὰ τὴν τελεσιδικίαν χωρήτασιν τοιαύτην κύρωσιν τῆς κατασχέ-
σεως συγχωροῦνται καὶ ἄλλαι κατασχέσεις τῆς αὐτῆς ὀφειλῆς ;

16. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς κυρωθείσης κατασχέσεως χωροῦσι καὶ ἐπὶ
κατασχέσεως μελλουσῶν, ἢ ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ ἡμέραν ἀπαιτήσεων ;

17. Διὰ τῆς κατασχέσεως κωλύεται ὁ τρίτος νὰ ἀποδώσῃ τὰ κατασχε-
θέντα. Ἐπὶ συγχρόνου γνωστοποιήσεως ἐκχωρήσεως καὶ κατασχέσεως τί
προτιμᾶται ;

18. Ἐπὶ κατασχέσεως τῶν παρὰ τρίτου ὀφειλομένων, ἐν ταῦτα ὑπερ-
βάλλουσιν τὸ πῆσιμα, οὗ πρὸς ἀσφάλειαν ἐγένετο ἡ κατάσχεσις, δύναται νὰ
ἀποδώσῃ τὸ ὑπερβάλλον ὁ παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις ;

19. Θέματα ἀναγκαστικῆς ἐκχωρήσεως, ἥτις, ἀν μὴ γενῇ ἐκουσίως, χω-
ρεῖ δυνάμει ἀποφάσεως.

20. Θέματα ἐκχωρήσεως δυνάμει τοῦ νόμου.

21. Ἐκ τῶν θεμάτων τούτων δὲν ἀποδεικνύεται ὁ κανὼν, ὅτι ἡ ἐκβιαστὴ
ἐκχώρησις λογίζεται αὐτοδικαίως χωρήσασα.

22. Νεώτερον δόγμα, καθ' ὃ ὁ πιστωτὴς πρὸς ἀσφάλειαν καὶ ἀπόλαυσιν
τῶν ἰδίων δικαιοματίων ἐνασχεῖ καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως τὰ τῆς περιουσίας
δικαιώματα τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου.

10. Ἡ ἐκχώρησις γίνεται 1) ἢ διὰ δηλώσεως τῆς βουλῆ-

(1) Ὁ Ἄρνδτς (§ 254 σημ. 5) εὕρισκει καὶ ἐν τῷ ρωμ. νόμῳ ρητὴν ἀνα-
γνώρισιν τῆς εἰς ἄλλον πιστωτὴν μεταθέσεως (translatio) τῆς ἀπαιτήσεως,
ἐν τῷ K. 1. 35 § 23.

σεως τοῦ τέως δικαιοῦχου, 2) ἢ δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ 3) δυνάμει τοῦ νόμου.

Ἡ τοῦ τέως δικαιοῦχου δήλωσις τῆς βουλήσεως δύναται νὰ ᾔῃναι, ἢ τελευταίας βουλήσεως,¹ ἢ ἐν ζῳῇ. Ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι ἀνάγκη ὁ εἰς θν πρόκειται νὰ μετατεθῇ ἡ ἀπαίτησις νὰ ἀποδεχθῇ τὴν ἀνωτέρω δήλωσιν τῆς μεταθέσεως, μέχρι δὲ τῆς ἀποδοχῆς δύναται ἡ δήλωσις ν' ἀνακληθῇ, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀπαιτεῖται σύμβασις μεταθέσεως, ἀποτελοῦσα τὴν νόμιμον αὐτῆς αἰτίαν· τοιαύτη εἶναι ἀγορὰ, ἀνταλλαγὴ, προικοδοσία, ὄψεα, κοινωνία κλπ. καὶ αὐτὴ ἡ ἐνεχύρασις τῆς ἐνοχικῆς ἀπαίτησεως, ἢ τοῦ περιέχοντος αὐτὴν ἐγγράφου ἐμφαίνει τὸν σκοπὸν τῆς μεταθέσεως.²

Ἡ καθ' ὁμάδα παραχώρησις πραγμάτων δὲν συνεπάγεται καὶ τὴν ἐκχώρησιν τῶν ἐν αὐτῇ ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων ἄνευ ρητῆς καὶ αὐτῶν ἐκχωρήσεως λ. χ. ἐπὶ τῆς διανομῆς κοινῆς κληρονομίας,³ ἐπὶ τῆς καθολικῆς εἰταιρίας,⁴ ἢ τῆς μεταβιβάσεως χρηματίου.⁵

11. Περὶ τῆς ἀποδεδίξεως τῆς ἐκχωρήσεως ἰσχύουσιν οἱ κοῖνοι περὶ τῶν ἀποδεικτικῶν μέσων ὁρισμοὶ τῆς ἡμετέρας πολ. δικονομίας.⁶ ἡ ἀπλὴ κατοχὴ τοῦ ἐμφαινόντος τὴν ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν ἐγγράφου οὐδόλως ἀποδεικνύει τὴν ἐκχώρησιν,⁷ ἐκ-

(1) Κ. [6. 37] 18.

(2) [20. 1] 20. [ΚΕ' 2] 20, Κ [4. 39] 7. ἄρθρ 3 καὶ 9 τοῦ περὶ ἐνεχ. νόμου. Ὁ Σχμὶδ Ι § 21—24 ἀναφέρει κατ' ἰδίαν αὐτάς, ἐξαίρων ὅμως ἀδίκως τὴν ὄψεα (σελ. 2 7—219) περὶ ἧς πρὸλ. Ἄρντς § 255 σημ. 1. Ἐπὶ τῆς λόγῳ πωλήσεως μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἰσχύει τὸ δόγμα, ὅτι παραμένει παρὰ τῷ πωλητῇ ἡ κυριότης τοῦ πωληθέντος καὶ παραδοθέντος τῷ ἀγοραστῇ πράγματος, ἐὰν ἡ πώλησις δὲν ἐγένετο ἐπὶ πιστώσει, ἐνῶς καθυστερεῖται τὸ τίμημα· τὸ δόγμα τοῦτο ἀργεῖ ἐπὶ τῆς λόγῳ πωλήσεως μεταθέσεως ἀπαίτησεως. Πρὸλ. Σχμὶδ Ι. σελ. 203 καὶ ἐπ.

(3) [10. 2] 2 § 5, Β. ΜΒ'. 3/2.

(4) Πρὸλ. Ἐνοχ. Δ. Β'. § 141 σημ. 6.

(5) 15. 1) 6, 53. Σχμὶδ. Ι. σελ. 216.

(6) Ἄρθρ. 300—305 τῆς πολ. δικον.

(7) Β. [42. 1] 30. Σχόλιον 2. . . . «τὸ παρασχεῖν ἐτέρῳ τὸ γραμματεῖον τοῦ ἡμετέρου ὀφειλέτου ἐκχώρησιν οὐ ποιεῖ ἀγωγῆς, ἀλλὰ δεῖ καὶ ἐκχωρῆσαι ἰδικῶς.» Πρὸλ. Μυλενδρόυχ Cession § 42 καὶ Καλλιγὰ 3. § 408.

τὸς ἐπὶ τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων γραμματίων, περὶ ὧν μακρὸν ἐποιήσαμεν λόγον ἀλλαγῆς (Ἐνοχ. Δ. Τομ. Α'. § 126 καὶ ἐπόμε.).¹

12. Ἐνεχυρασθείσης ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως δὲν κατὰ τὴν ἐνεχυροῦχος δανειστῆς προνόμιον ἐπ' αὐτῆς,² ἂν μὴ κοινοποιηθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην περὶ τῆς ἐνεχυράσεως ἔγγραφον δημόσιον, ἢ ιδιωτικόν, ἀλλὰ φέρον βεβαίαν χρονολογίαν· ἀπαιτήσεις δὲ ἐκχωρηθεῖσα δὲν ἐκτελεῖται κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, πρὶν ἢ ἐπιδιοθῇ αὐτῷ τὸ τῆς ἐκχωρήσεως ἔγγραφον.³

13. Διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως γίνεται ἡ ἐκχώρησις ἐπὶ διανομῆς κοινοῦ κλήρου.⁴

14. Δικαστικῇ ἀποφάσει ἐκχώρησις χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς κατασχέσεως εἰς χεῖρας τρίτου, ἥτοι παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ τοῦ ἡμετέρου ὀφειλέτου· διότι δι' αὐτῆς ζητεῖται ἡ ἐκχώρησις τῆς εἰς τὸν ἡμέτερον ὀφειλέτην ἀνηκούσης ἀπαιτήσεως. Ἡ κατάσχεσις αὕτη δὲν δίδει δικαίωμα προτεραιότητος, διότι ὁ παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις ὀφείλει ἀμέσως νὰ δηλώσῃ τὰς προϋπαρχούσας ἐπὶ τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως κατασχέσεις (Πολ. Δικ. Ἀρθρ. 929 § 27), κηρύξαντος δὲ τοῦ δικαστηρίου κύρος ἔχουσας τὰς πλείους κατασχέσεις, γίνεται κατάταξις μετὰ τῶν ἀναγγειλάντων ἑαυτοῦς (Ἀρ. 936).

15. Ἀμφισβητεῖται, ἂν μετὰ τὴν ὀριστικὴν ἀπόφασιν, δι' ἧς ἡ περὶ κύρους ἀγωγή ἐπιδικάζεται, ὁ δὲ παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις διατάσσεται νὰ πληρώσῃ τὰ κατασχεθέντα εἰς τὸν κατα-

(1) Ἐπὶ τῶν δανειστικῶν συμβολαίων ὁ τύπος «θέλω πληρῶσαι εἰς τὸν δανειστὴν, ἢ εἰς τὴν διαταγὴν του,» δὲν εἶναι ἐντελὴς ἄσκοπος, διότι διὰ τοῦ τύπου τούτου τὸ δανειστικὸν συμβόλαιον λαμβάνει τὰ προσόντα τοῦ εἰς διαταγὴν γραμματίου, καθ' ὃ χωρεῖ εἰδικὴ διαδοχὴ, ἥτοι ὁ διὰ ταχτικῆς ὀπισθογραφήσεως δικαιούχος ἑκασθεὶς ἐν τοιοῦτῳ θέματι ἰδίαν καὶ οὐχὶ τὴν τοῦ δικαιούτου ἀπαιτήσιν, ὅθεν δὲν ἰσχύουσιν ὡς πρὸς αὐτὸν οἱ ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως τῶν συνήθων ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων κατωτέρω ἐκτεθησόμενοι περιορισμοὶ τοῦ ἐκδοχέως ὡς πρὸς τὰς κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ κεκτημένας ἐνστάσεις τοῦ ὀφειλέτου.

(2) Ἀρθρ. 3. τοῦ περὶ Ἐν. νόμου.

(3) Ἀρθρ. 867, 2) τῆς πολ. δικον.

(4) [17. 1] 8 § 10. 27 § 515 πρ. [1Δ'. 1] 8. 10. 27. 45. [41. 2] 49. [N'. 2] 48.

σχόντα, εἶναι πλέον δεκταὶ κατασχέσεις, ἢ ἀναγγελίαι. Οἱ ἀποφατικῶς λύοντες τὸ ζήτημα στηρίζονται εἰς τὴν ἀναγκαστικῶς γενομένην ἐκχώρησιν.¹ Οἱ δὲ ἀντιδοξοῦντες προτείνουν, ὅτι τὰ προνόμια εἶναι ἐξαιρετικά, ἡ δὲ ὑποχρέωσις τοῦ παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις νὰ δηλώσῃ προϋπαρχούσας κατασχέσεις ἐμφαίνει, ὅτι τοιαῦται δύνανται νὰ γίνωνται κατ' ἐξακολούθησιν μέχρι τελείας διανομῆς. Δὲν πρόκειται ὁμῶς περὶ προνομίου, ἢ προτιμήσεως, ἀλλὰ περὶ ἐκχωρήσεως τελουμένης ἀναγκαστικῶς διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως. Τοῦτω τῷ λόγῳ δὲν ἀποκλείεται μεταγενεστέρα κατάσχεσις ἢ ἀναγγελία, ἐνὸς μὲν καταστῆ ὀριστικὴ ἡ ἐκχώρησις διὰ τῆς περὶ κύρους τῆς κατασχέσεως τελεσιδίκου ἀποφάσεως, τῆς ἐπιδοθείσης εἰς τὸν παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις. Τούτων δὲ γενομένων καὶ ἀφοῦ ὁ τρίτος καταστῆ ὀφειλέτης τοῦ πιστωτοῦ, οὗ ἐκυρώθη τελεσιδικίως ἡ κατάσχεσις, πῶς θέλομεν συγχωρήσῃ ἐκχώρησιν ἀπαιτήσεως, μὴ ἀνηκούσης πλέον τῷ ὀφειλέτῃ τοῦ ἐπιχειροῦντος νέαν κατάσχεσιν;

16. Ἄλλ' ἐὰν ἡ κατασχεθεῖσα παρὰ τρίτῳ ἀπαιτήσις ὑπόκειται εἰς αἴρεσιν, ἢ προθεσμίαν, μεταβάλλονται ἄρα γε τὰ ἐξηγηθέντα ἀποτελέσματα τῆς κατασχέσεως; Δὲν ὑπάρχει εὖλογος ἀμφιβολία περὶ τῆς ἀποφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος, ἀφοῦ καὶ μέλλουσαι καὶ ἐπὶ αἵρέσει ἢ προθεσμίᾳ ἀπαιτήσεις εἶναι δεκτικαὶ ἐκχωρήσεως.²

17. Διὰ τῆς τελεσιδικίας τῆς ἐπιδικασάσης τὴν περὶ κύρους ἀγωγὴν ἀποφάσεως ἐτελέσθη ἐκχώρησις, ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν ἔπεται, ὅτι ἐπῆλθε καὶ ἀπόσβεσις τῆς ἀπαιτήσεως, δι' ἣν ἐγένετο κατάσχεσις, καὶ πρὸ τῆς ἐκτελέσεως διὰ τῆς εἰσπράξεως τῶν χρημάτων.³

Ἄρα γνωστοποιηθῇ τῷ παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις ἡ περὶ κύρους αὐτῆς ἀγωγὴ δὲν δύναται ὁ τρίτος νὰ δώσῃ τὰ κατασχεθέντα,

(1) Συγβώ εἰς Karré ἀρ. 1971 Δαλλόζ. Saisie arrêt 445. Α. Π. 316 (55) 131 (71) Οἰκονομίδ. Ἐγγ. § 69 σημ. 8.

(2) Α. Π. 312 (61). Οἰκονομίδ. αὐτ. Δαλλόζ αὐτ. ἀρ. 449. Καλλιγὰ III σ. 611.

(3) Δαλλόζ αὐτ. 457. Οἶκον. αὐτ. Α. Π. 316 (59).

ἢ νὰ συμφηφίστη αὐτὰ, ὡς ὑπεύθυνος εἰς φύλαξιν. (Πολ. Δικον. Ἀρ. 927).

Ἀλλ' ἐνδέχεται τὴν αὐτὴν ἡμέραν νὰ γνωστοποιηθῇ πρὸς τὸν ὀφειλέτην ἐκχώρησις παρὰ τοῦ ἐκδοχέως τοῦ δανειστοῦ αὐτοῦ καὶ νὰ γίνη παρ' αὐτῷ κατάσχεσις ὡς εἰς χεῖρας τρίτου παρ' ἄλλου δανειστοῦ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ.

Τί προτιμᾶται, ἡ ἐκχώρησις, ἢ ἡ κατάσχεσις; Οἱ νόμοι σιωπῶσι καὶ ἐπομένως τὸ ζήτημα δέον νὰ λυθῇ κατὰ τὴν ἐν αὐτῇ ἡμέρᾳ προτεραιότητα χρόνου.¹ Ἄλλως ἔχουσιν ἀμφότερα τὴν αὐτὴν δύναμιν πρὸς σύμμετρον κατάταξιν.

18. Τὸ θέμα ἐάν, « τοῦ κατασχεθέντος ποσοῦ » ὄντος ἐλάχιστος τοῦ ὀφειλομένου, δύναται ὁ ὀφειλέτης νὰ διαθέσῃ τὸ περιπλέον, ἀπετέλεσε ζήτημα ἀκανθῶδες καὶ δυσδιάλυτον ἐπὶ τοσοῦτον, ὥστε ἐκ τῶν δύο περὶ αὐτοῦ πραγματευθέντων ἡμεδαπῶν νομοδιδασκάλων, ὁ μὲν πείθεται, ὅτι εἶναι ἀνεπίδεκτος ἀντιρρήσεως ἡ δόξα, ὅτι ὁ ὀφειλέτης παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις δύναται ἀκωλύτως νὰ διαθέσῃ τὸ ὑπερβάλλον τοῦ κατασχεθέντος ποσοῦ,² ὁ δὲ οὐ μόνον εὐρίσκει κατὰ τῆς δόξης ταύτης ἀντιρρήσεις, ἀλλὰ καὶ τοσοῦτον ἰσχυρὰς, ὥστε πείθεται, ὅτι ὀρθοτέρα εἶναι ἡ ἐναντία δόξα, καθ' ἣν ὁ παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις κωλύεται νὰ διαθέσῃ « τὸ ὅλον ποσὸν τοῦ κατασχεθέντος χρέους. »³

Ἡ ὅσον οἶόν τε ἀκριβὲς θέσις τοῦ ζητήματος ἴσως συντελέσῃ εἰς ἄρσιν τῆς συγκρούσεως. Τί ἄρᾳ γε ἐννοοῦσιν οἱ συζητούντες αὐτὸ διὰ τῆς ἐκφράσεως « ἐάν τὸ κατασχεθέν ᾖ ἢ ἦτον τοῦ ὀφειλομένου; »

Ἐάν ἐννοῶσι θέμα, καθ' ὃ ὁ 1000 δραχμῶν κεφαλαίου καὶ 200 τόκου δανειστῆς τοῦ Πέτρου κατέσχε δρ. χιλίας διακοσίας ἐκ τῶν πεντακισχιλίων τῶν ὀφειλομένων ὑπὸ τοῦ Παύλου τῷ Πέτρῳ καὶ θέτωσι τὸ ζήτημα· ὁ Παῦλος, κατασχεθεὶς ὡν 1200 δραχμῶν, δύναται ν' ἀπαδώσῃ τὰς 3800 δραχμὰς, ἀφοῦ ὁ κατασχὼν σαφῶς ἐπιζητεῖ κατάσχεσιν μόνον 1200 δραχμῶν; πεί-

(1) Α. Π. 253. (54). Κερρέ ἀρ.θ. 1951 bis § 2. Διλλόξ αὐτ. 410, 413.

(2) Οἰκονομ. Ἐγγειρ. § 269 σημ. 6.

(3) Κελλίγαν III σελ. 641—642.

θεμαί, ὅτι τῷ ὅτι δὲν εἶναι δεκτικὴ ἀντικρούσεως ἡ δόξα ὅτι « τοῦ μὴ κατασχεθέντος ποσοῦ μένει ἀναλλοίωτος ἡ ἐνοχικὴ σχέσις τοῦ ὀφειλέτου καὶ τοῦ τρίτου. » Ὁ δανειστὴς τοῦ Πέτρου γινώσκει τὸν νόμον καὶ ὅτι ἐπομένως δυνατόν εἰσιν καὶ ἄλλων κατασχέσεις τῶν 1200 δραχμῶν, (ἂν αἱ λοιπαὶ διατεθῶσι) δι' ὧν τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἑαυτοῦ κατασχέσεως δύναται νὰ περιορισθῇ εἰς ἀσφάλισιν ἐλαχίστου μέρους τοῦ πιστώματος καὶ ὅμως περιορίζει τὴν κατάσχεσιν εἰς μόνον τὰς 1200, ἐὰν δ' ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ γενῶσι μεταγενέστεραι κατασχέσεις, ἡ ὀριστικὴ ἀπόφασις ἡ κυρούσα αὐτὰς θέλει ἐπιφέρει τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκχώρησιν μόνον τῶν 1200 δραχμῶν ἐκ τοῦ πιστώματος τῶν 5000. Ἀλλ' οἱ τρίτοι, οἱ μετὰ τὸν πρῶτον κατασχόντα ἐπιχειροῦντες κατασχέσεις δὲν βλάπτονται ἐκ τοῦ περιορισμοῦ τῆς πρώτης κατασχέσεως; Βεβαίως ἀλλὰ καὶ οὗτοι γινώσκουσι τὸν νόμον καὶ ἂν ἦσαν δανισταὶ πρὸ τῆς κατασχέσεως τῶν 1200 δραχμῶν, διατὶ δὲν κατέσχον ἀνώτερον ποσόν. Οἱ ἀντιδουλοῦντες συγκινούνται ἐκ τῆς ζημίας, ἥτις δύναται νὰ ἐπέλθῃ ἐκ τῶν μεταγενεστέρων κατασχέσεων, λησμονοῦσιν ὅμως, ὅτι ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ ἔνθα ἰσχύει τὸ ἐκπαιητὸν τῶν δικαιωμάτων, ὁ νόμος δὲν δύναται νὰ προστατεύῃ τὰ συμφέροντα τῶν διαφορομένων ἀκόντων αὐτῶν, διότι τότε μεταβάλλεται εἰς κηδεμόνα τῶν ἐχόντων ἐλευθέραν τὴν διάθεσιν τῆς περιουσίας των.

Ἐὰν ὅμως οἱ συζητοῦντες τὸ ζήτημα ἐννοῶσι διὰ τοῦ « κατασχεθέντος χρέους » τὸ χρέος τοῦ τρίτου πρὸς τὸν ὀφειλέτην τοῦ κατασχόντος, ὅτε λ. χ. ὁ ἔχων λαμβάνειν 1000 δρ. κεφάλαιον καὶ 200 τόκους κατὰσχει δραχμὰς πεντακισχιλίας ἃς ὁ ὁ Παῦλος ὀφείλει τῷ Πέτρῳ καὶ θέτῃσι τὸ ζήτημα ὁ Παῦλος, βλέπων ὅτι ἕνεκα 1200 δραχμῶν ἐγένετο παρ' αὐτῷ κατὰσχεσις, δύναται νὰ ἀποδώσῃ τὰς 3800 αἵτινες δὲν πρόκειται ν' ἀσφαλίσωσιν ἀξίωσιν τοῦ κατασχόντος, τότε βεβαίως ἰσχύει ὁ λόγος, ὅτι δι' ἄλλων κατασχέσεων κινδυνεύει νὰ ματαιωθῇ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς πρώτης κατασχέσεως πρὸς οὗ τὴν ἀσφάλισιν ὁ κατασχὼν ἐξέτεινε τὴν κατὰσχεσιν εἰς ὁλόκληρον τὸ παρὰ τοῦ τρίτου ὀφειλόμενον ποσόν, δὲν συγχωρεῖται δὲ διὰ

μονομερῶν πράξεων τοῦ τρίτου καὶ τοῦ ὀφειλέτου τοῦ κατασχόντος νὰ ματαιῶνται δικαίωμα τοῦ τελευταίου τούτου.¹

19. Τελευταίον ὑπάρχουσι θέματα καθ' ἃ ὑποχρεοῦται τις δυνάμει τοῦ νόμου εἰς ἐκχώρησιν ὀρισμένων ἀπαιτήσεων· ταῦτα εἰσὶ τὰ ἐξῆς.

1) Ὁ ὑπὲρ ἄλλου, εἴτε ὡς ἐντολοδόχος, εἴτε ὡς αὐτόκλητος διοικητὴς τῶν ὑποθέσεων, κεκτημένος ἐνοχικὴν ἀπαιτήσιν, ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτὴν εἰς τὸν ἐντολέα, ἢ τὸν κύριον.

2) Κληροδοτουμένης ἀπαιτήσεως (legatum nominis), ὑποχρεοῦται ὁ τῇ κληροδοσίᾳ βεβαρημένος νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ἀπαιτήσιν εἰς τὸν κληροδόχον.²

3) Ὁ ὀφειλὼν νὰ παραδώσῃ πρᾶγμα, ὅπως ἔχῃ αὐτὸ ὁ λήπτης ὡς κύριος, ὑποχρεοῦται νὰ ἐκχωρήσῃ καὶ τὰς ἔνεκα τοῦ πράγματος ἀπαιτήσεις.³

4) Ὁ εἰς ἀποζημιώσιν διὰ τὴν ἀπώλειαν πράγματος ὑπόχρεως, οἷον ὁ καλῆς πίστεως νομεύς, ὁ χρυσάμενος, ὁ θεματοφύλαξ κλπ., πληρόνων τῷ κυρίῳ τὸ τίμημα λόγῳ ἀποζημιώσεως, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῶν εἰς τὸ πρᾶγμα ἐκείνο ἀναγομένων ἀγωγῶν.⁴

(1) Πρὸς τὰς ποικίλας λύσεις παρὰ Δαλλὸς Saisie-arrest, ἀρ. 426 καὶ ἐπ.

(2) [30.] 4 § 6, 75 § 3, 76, 82 § 5. B. [MΔ'. 1.] 71. 100.

(3) 19. 1] 3 § 12 [10'. 8.] 13. 47. 2] 4 πρ. 3'. 12] 14. Ἐντεῦθεν ὁ τῇ κληροδοσίᾳ πράγματος βεβαρημένος ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ τῷ κληροδόχῳ τὴν τοῦ Ἀκουσίλου νόμου ἀγωγὴν, ἂν τὸ κληροδοτηθὲν ἐδλάδῃ πρὸ τῆς εἰς τὴν κληρονομίαν προσελεύσεως [9. 2] 15 πρ. B. 60 3] 15.

(4) [6. 1] 63. B. 1E'. 1] 62. Οὕτε ἡ ἐκ δόλου ἀπώλεια τοῦ πράγματος στερεῖ τοῦ δικαίωματος τούτου τὸν ἀπολέσαντα τὸ πρᾶγμα, ὡς ἀποδεικνύει τὸ παράδειγμα τοῦ θεματοφύλακος. Μόνος ὁ δόλος παυσάμενος νέμεσθαι ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως, δὲν ἔχει τὸ δικαίωμα τούτο [6. 1] 69. B. [1E'. 1. 68. Ἀλλ' ὁ εἰς δύο διαδοχικῶς πωλήσας τὸ αὐτὸ πρᾶγμα δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς τὸν πρῶτον, ὃς τινι ἀδυνατεῖ νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα, τὴν τοῦ τιμήματος κατὰ τοῦ ἄλλου ἀγοραστοῦ ἀπαιτήσιν, διότι ἐκάστη πώλησις ἀποτελεῖ ἴδιον συμβόλαιον, τίκτον ἀτομικὰς σχέσεις μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων. Ἐκ δὲ τῆς πρὸς τὸν πρῶτον ἀγοραστὴν (ὃς τινι οὐ δύναται παραδῶσαι τὸ πρᾶγμα) συμβάσεως ὑπερχειώθῃ ὁ πωλητὴς νὰ παραδώσῃ, ἢ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα, ἢ τὸ διαφέρον, ἐὰν ὑπαίτιός παραδῇ τὴν περὶ τὴν παράδουσαν ὑποχρέωσιν· ἐπὶ τοῦ τιμήματος δὲ τῆς πρὸς τὸν ἑτερον προθέντος πράγματος οὐδὲν ἀπέκτησε δικαίωμα ἐκ τῆς ἀγοραπωλησίας ὁ πρῶτος ἀγοραστής 18. 4] 21. B. [10'. 4] 20.

5) Ὁ καταβάλλων ὀφειλὴν, μὴ οὕτως καθόλου ἢ ἐν μέρει ἰδίαν αὐτοῦ, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ δανειστοῦ τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλῆτον, ἢ κατὰ τοῦ συνοφειλέτου ἐκχώρησιν τῶν κατ' αὐτῶν ἀγωγῶν.¹

6) Ὁ θεματοφύλαξ, ὁ καταθέσας τὸ κατατεθὲν παρ' αὐτῷ πρᾶγμα παρ' ἑτέρῳ θεματοφύλακι, ὑποχρεοῦται νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴν τῷ πρώτῳ καταθέτῃ.²

7) Ὁ εἰς ἐκχώρησιν ἀπαιτήσεως ὑπόχρεως ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ μετ' αὐτῆς καὶ πάντα τὰ εἰς αὐτὴν ἀναγόμενα³ καὶ εἰς ἀσφάλισιν αὐτῆς χρήσιμα πυρεπόμενα δικαιώματα.⁴

Ἐὰν ἐπὶ τῶν θεμάτων τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκχωρήσεως ὁ εἰς ταύτην ὑπόχρεως δὲν ἐκχωρήσῃ ἐκουσίως τὴν ἀπαίτησιν, ἐξαναγκάζεται διὰ δικαστ. ἀποφάσεως, ἥτις, ἐπιδικάζουσα τὴν ἐπὶ ἐκχωρήσει τῆς ἀπαιτήσεως ἀγωγὴν, συνεπάγεται τὴν εἰς τὸν νικήσαντα διάδικον μεταθεσιν τῆς ἀπαιτήσεως.

20. Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ θέματα, καθ' ἃ ὁ ρῶμ. καὶ ὁ βυζ. νόμος ἐδέχθησαν, ὅτι ἡ ἀπαίτησις ἣν ὀφείλει τις νὰ ἐκχωρήσῃ λογιζέται δυνάμει πλάσματος ἐκχωρηθεῖσα, ὥστε ἐνασκειῖται παρὰ τοῦ δικαιουμένου νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν καὶ ἄνευ δικαστικοῦ περὶ ἐκχωρήσεως ἀγῶνος καὶ ἀποφάσεως.

Τὰ θέματα ταῦτα⁵ εἰσὶν τὰ ὑπ' ἀριθ. 1, 2, 4, 6 καὶ 7 τῶν πρὸ μικροῦ ἐξηγηθέντων τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκχωρήσεως καὶ προσέτι τὰ ἐξῆς:

(1) [19. 2 17. [K'. 1] 46. 20 4] 19. [KE'. 5] 17. [27. 3] 1. 13 18. [AH'. 3] 1. [46. 1] 17. 41 § 1. [KST'. 1] 17. 41. [46. 3] 95 § 10. [KST'. 5 95. [4. 4 24 πρ. 1. 4] 24.

(2) [16. 3] 16. [H'. 2] 16.

(3) Ἐπὶ τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως ὁ διοικητής, ἐὰν ᾖ ἀνήλικος, ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ οὐ μόνον τὰς ἐκ τῆς διοικήσεως κεκτημένας ἀπαιτήσεις κατὰ τρίτων, ἀλλὰ καὶ τὸ τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως εὐεργέτημα κατὰ τῶν ἐπὶ τῆς διοικήσεως ἐπιχειρηθεισῶν ἐπιβλαβῶν δικαιοπραξιῶν, καθὼ δικαιώματα παρεπόμενα ταῖς κυρίαις ἐκ τῆς διοικήσεως ἀπαιτήσεσιν [4. 4] 24 πρ. B. 1. 4] 24. Ἐὰν ὅμως ἀνήλικος διεξαγάγῃ ὑπόθεσιν ὡς ἐντολοδόχος, δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν ἐκχώρησιν τοῦ εὐεργετήματος, διότι ὁ ἐντολεὺς λογίζεται ἀναλαβὼν τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἐπιβλαβῶν δικαιοπραξιῶν τοῦ ἀνεπιτηδεύου ἐντολοδόχου. Pauli. S. B. 1. 9 § 2 καὶ 3.

(4) [18. 4] 11. πρ. 23. B. 10⁹. 4] 22. K. A. 10] 6 K. [8. 4] 14.

(5) Πρὸς Μυλερόβου Cession § 44. Σχμὶδ 1 § 24.

1) Ὁ ἐγείρων τὴν τῶν κληρονομιαίων ἀπαίτησιν ἔχει καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀναζήτησει τῶν παρὰ τοῦ νομέως τῆς κληρονομίας ἀχρεωστήτως καταβληθέντων κληροδοτημάτων.¹

2) Ὁ ἀγοραστής τοῦ ἐνεχύρου ἔχει καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως ἕνεκεν ἐκνικήσεως κατὰ τοῦ ὀφειλέτου.²

3) Ὁ κληροδόχος, ὁ ἀπαλλάξας τοῦ ἐνεχύρου πᾶν πᾶν ὑποχρεωσθέν κληροδοτήθην αὐτῷ, καίτοι μὴ ὦν εἰς τοῦτο ὑποχρεωσθὲν δύναται καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως τῆς κατὰ τοῦ κληρονόμου ἀγωγῆς νὰ ζητήσῃ παρ' αὐτοῦ τὸ καταβληθέν.³

4) Ἐὰν εἷς ἐκ πλειόνων ἐπιτρόπων πληρώσῃ ὀφειλὴν, εἴτε ἐκ κοινῆς, εἴτε ἐκ μόνης τῆς τοῦ συνεπιτρόπου διαχειρίσεως ἔχει καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως ἀγωγὴν κατὰ τῶν λοιπῶν συνεπιτρόπων ἐπὶ ἀποζημιώσει.⁴

5) Ὁ νομεὺς κτήματος ὑπεγγύου τῷ δημοσίῳ, ὁ ὀφείλων νὰ πληρώσῃ πίστωμα αὐτοῦ ἀντὶ τοῦ κυρίως ὀφειλέτου, ἢ ἀντὶ τῶν λοιπῶν νομέων τῶν τῷ δημοσίῳ ὑπεγγύων κτημάτων δύναται πληρώσας, οὐ μόνον νὰ ζητήσῃ ἐπιτυχῶς τὴν ἐκχώρησιν τῶν τοῦ δημοσίου ἀγωγῶν ἀλλὰ καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως νὰ ἐνασκήσῃ αὐτάς.⁵

21. Τὰ κατ' ἰδίαν ταῦτα θέματα τῆς δυνάμει τοῦ νόμου ἐκχωρήσεως, ὅταν ᾖναι τις εἰς ταύτην ὑπόχρεως, τινὲς ἐθεώρησαν ὡς ἐφαρμογὰς τοῦ κατὰ μικρὸν παραχθέντος ἐν τῷ ρωμ. νόμῳ κανόνος, καθ' ὃν, ἐὰν ὁ δυνάμει τοῦ νόμου εἰς ἐκχώρῃται ὑπόχρεως δὲν ἐκτελῇ αὐτήν, αὕτη λογίζεται δυνάμει νομικοῦ πλάσματος χωρήσασα,⁶ ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν πλείστων νεωτέρων, κυρίως διότι ἀντιβαίνει εἰς τὸν γενικὸν κανόνα τοῦ ρωμ. καὶ βυζ. νόμου, καθ' ὃν ἡ ὑποχρέωσις ἐπὶ

(1) [5. 3] 8 § 16.

(2) [20. 5] 12.

(3) [30] 50.

(4) [27. 7] 1 § 13. K. [5. 53] 2.

(5) [50. 15] 5 πρ. [49. 11] 45 § 9.

(6) Τὴν δόξαν ταύτην, ἣν ὑπερήσπισεν ὁ Ποδγίτς Παρδ § 281 Vorles II. § 131—132, ὁ Σαβινὴ Oblig I. σελ. 213 καὶ ἄλλοι, ἐδίδχθην δὲ καὶ ἐγὼ ἐν τῇ 4. ἐκδόσει.

μεταθέσει δικαιοώματος δὲν ταυτίζεται τῇ ἐπελθούσῃ μεταθέσει, ὥστε τὸ μεταθετόν νὰ λογίζεται μετατεθὲν, ἀντιβαίνει δὲ καὶ εἰς σαφεῖς ὁρισμοὺς τοῦ αὐτοῦ νόμου.¹

Κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δικονομικὸν δίκαιον δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ προκηθῇ δίκη περὶ ἐκχωρήσεως μεταξὺ τοῦ δικαιομένου εἰς ἐκχώρησιν καὶ τοῦ ὀφείλοντος αὐτὴν καὶ μόνον μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἐπιδίκασιν τῆς ἐπὶ ἐκχώρησι ἀγωγῆς νὰ ἐγερθῇ ἡ ἐκχωρητέα ἀπαίτησις, διότι ἡ ἐκχώρησις τῆς ἐγχειρομένης ἀγωγῆς εἶναι νομιμοποιήσις τοῦ ἐγείροντος αὐτὴν, κατὰ δὲ τὸ ἄρθρ. 609 τῆς πολ. δικ. δύναται ὁ εἰς ἐκχώρησιν δικαιοόμενος νὰ ἐγείρῃ τὴν ἐκχωρητέαν ἀγωγὴν, νὰ προσεπικαλέσῃ δὲ τὸν εἰς ἐκχώρησιν ὑπόχρεων ὅπως ἐν τῇ αὐτῇ δίκῃ λογισθῇ ἐκχωρηθεῖσα καὶ ἐνασκηθῇ συγχρόνως ἡ ἐκχωρητέα ἀγωγή κατὰ τοῦ ὀφειλέτου.²

22. Αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι δέχονται, ὅτι δύναται ὁ δανειστής νὰ ἐνασκήσῃ τὰς ἀπαιτήσεις τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου ἄνευ ἐκχωρήσεως, ἐνῶ οἱ ρωμαῖοι ἀποδέχονται τὸ ἀξίωμα τοῦτο μόνον ὡς ἐξαίρεσιν ὑπὲρ τοῦ δημοσίου καὶ τῶν πόλεων.³

Τὸ ἀξίωμα τοῦτο τῶν νεωτέρων νομοθεσιῶν ἀσπάζεται καὶ ἡ ἡμετέρα πολ. δικον.,⁴ ἐπιτρέπουσα εἰς τὸν δανειστὴν τὸ ἐνασκήσαι πάντα τὰ τῆς περιουσίας δικαιοώματα τοῦ ὀφειλέτου, οὐχὶ μόνον ὡς προφυλακτικόν, ἀλλὰ καὶ ὡς ἀπολαύσεως τῶν ἰδίων δικαιομάτων μέσον, ἰδίως δὲ διὰ τῆς ἀναγκαστικῆς καὶ τῆς συντηρητικῆς εἰς χεῖρας τρίτου κατασχέσεως παρέχει τῷ δανειστῇ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐνασκήσῃ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου τὴν τούτου ἀπαίτησιν, χωρὶς νὰ προκηθῇ ἰδίᾳ δίκη ἀναγκαστικῆς ἐκχωρήσεως τῆς ἀπαιτήσεως.⁵

(1) [41. 2] 49 § 2 [N 2] 48. K. [8. 41] 11. 'ΚΣΤ'. 1] 81. [46. 1] 17. [ΚΣΤ'. 1 17. Πρὸλ. Οὐνδσχάιδ § 330 σημ. 12.

(2) Οἶκον. Ἐγγ. § 51. σημ. 2. Καλλιγὰ 3 σελ. 629.

(3) [49. 14 3 § 8. B. [ΠΣΤ'. 2] 3. K. [10. 2] 1. 2. K. [4. 15] 3 καὶ 4. B. [ΚΔ'. 6] 70, 7. K. [11 32 2.

(4) Ἄρθρ. 1025 2, τῆς πολ. δικον.

(5) Ἄρθρ. 919 καὶ ἐπ. 1034 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικον.

Τίνες ἀπαιτήσεις ἐκχωροῦνται;

Περίληψις.

23. Πᾶν ἐνοχικὸν δικαίωμα εἶναι συνήθως δεκτικὸν ἐκχωρήσεως.
24. Ἀμφοδότησις περὶ τοῦ ἐκχωρητοῦ τῆς ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς ἀπαιτήσεις. Λύσις
25. Ἀπαιτήσεις ἀπὸ ἀξιοποίνων πράξεων μέλλουσαι, ἐπὶ αἰρέσει, περὶ ἀδεδαίου ποσοῦ καὶ ἐξ ὑπαμοιῆς ἀπαιτήσεις.
26. Ἀπαιτήσεις ἀνεπίδεκτοι ἐκχωρήσεως. Ἐσφαλμένος ὁ κανὼν, ὅτι τὰ εἰς τοὺς κληρονόμους μὴ μεταδιδόμενα ἐνοχικὰ δικαιώματα δὲν εἶναι δεκτικὰ ἐκχωρήσεως.
27. Ἀπαιτήσεις μὴ ἀποτελοῦσαι ἀντικείμενον περιουσίας· ἰδίως αἱ δημοτικαὶ καὶ αἱ περὶ ἡθικῆς ἱκανοποιήσεως ἀγωγαί.
28. Ἀπαιτήσεις, ὧν ἡ ταυτότης ἤρηται· ἀπὸ τῶν ἀτομικῶν ἀναγκῶν καὶ σχέσεων τοῦ ἐκσκαδόντος αὐτάς· παράδειγμα.
29. Ἀπαιτήσεις διατροφῆς.
30. Δὲν ἐκχωροῦνται αἱ ἐνοχικαὶ σχέσεις, ἀλλὰ μόνον αἱ ἐξ αὐτῶν ἀπαιτήσεις.
31. Ἀνεκχώρητοι αἱ ἀπαιτήσεις δυνάμει ἰδιότητος ἀχωρίστου ἀπὸ τοῦ προσώπου.
32. Προνόμια χρήσεως ὀρισμένου κτήματος· ἐκχωροῦνται εἰς πάντα κτώμενον τὴν χρῆσιν, ἢ τὴν κάρπωσιν αὐτοῦ, τὰ δὲ ἀπαιτήσεως μετατίθενται εἰς πάντα ἐκδοχέα, ἐὰν καὶ καθ' ὅσον ὁ ἐκχωρητὴς ἔχη συμφέρον εἰς τὴν παρὰ τοῦ ἐκδοχέως ἐνάσκησιν τοῦ προνομίου· ἐναντιοφωνοῖ· λόγοι τῆς λύσεως ταύτης τοῦ ζητήματος
33. Προνόμια παρέχοντα ἐξουσίαν εἰς ὀρισμένας πράξεις, ἢ ἀπαλλαγὴν ἀπ' ὀρισμένης παροχῆς, ἢ ἐνδίκῃ μέσῃ καθ' ὀρισμένον πράξεων· τῶν πρώτων συγχωρεῖται συνήθως ἡ ἐκχώρησις· ὅροι· ὅψ' οὗς συγχωρεῖται καὶ τῶν λοιπῶν.
34. Δικαιώματα ἀναφερόμενα εἰς ἐτέρας ἀπαιτήσεις ὡς παρακολουθήματα αὐτῶν πρὸς συμπλήρωσιν, ἢ ἀσφάλισιν αὐτῶν.
35. Ἰδίως συγχωρεῖται καὶ τῶν ἐμπραγμάτων ἀγωγῶν ἡ ἐκχώρησις; ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα;
36. Συγχωρεῖται· ἢ εἰς τὴν ὑπερῶσιον υἱὸν ἐκχώρησις τῶν κατὰ τοῦ πατρὸς ἀπαιτήσεων; ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα;

23. Συνήθως πᾶν ἐνοχικὸν δικαίωμα, καθὸ ἀποτελοῦν μέρος τῆς περιουσίας τοῦ δικαιούχου, εἶναι δεκτικὸν ἐκχωρήσεως, ἀδιάφορον τίς ὁ τῆς παραγωγῆς αὐτοῦ λόγος, ὅποιον τὸ ἀντικείμενον, ἢ τὰ ἀποτελέσματα αὐτοῦ· ὅθεν ἐκχωροῦνται

Α) Ἀπαιτήσεις ἀπὸ ἀξιοποίνων πράξεων παραγόμεναι.¹

(1) [13. 6] 7 § 1. [IP'. 1] 7. [18. 1] 35 § 1. [19. 1] 31. [46. 3] 38 § 1. [ΚΣΤ'. 5, 38. [47. 2] 14 πρ 80 ἐν τέλει· [Ξ'. 12] 14. 80.

24. Β) Ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς ἀπαιτήσεις (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 11 καὶ ἐπ.).¹ Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀμφισβητεῖται· τινὲς ἀποκρούουσιν ἐν γένει τὴν ἐκχώρησιν ἀπαιτήσεως ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς,² ἀλλ' ὁ λόγος ὅτι, ἂν ἐσυγχωρεῖτο ἡ τοῦ συμψηφισμοῦ πρότασις, λόγῳ τῆς ἐκχωρηθείσης φυσικῆς ἀπαιτήσεως, κατὰ τῆς ἐναντίον τοῦ ἐκδοχέως αὐτῆς ἐγερωθείσης ἀγωγῆς τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου, ἤθελεν ἀλλοιοῦται πάντως ἡ μὴ ἀγώγιμος ἐνοχή, ἐνασκουμένη ἀσφαλῶς δι' ἄλλου, εἶναι ἥκιστα πειστικός. Ὁ συμψηφισμὸς δὲν εἶναι ὁ μόνος τρόπος τῆς ἐνασκήσεως τῆς φυσικῆς ἀπαιτήσεως, διότι γνωστὸν, ὅτι εἰς αὐτοὺς καταλέγεται καὶ τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἀχρεωστήτου, τὸ ἰσχυρὸν τῆς ὑπὲρ τοιαύτης ἀπαιτήσεως δοθείσης ἐγγυήσεως, ἡ τοῦ συσταθέντος ἐνεχύρου κλπ. ἄλλως δὲ τὸ ἐπιχείρημα τοῦτο τῶν ἀντιδοξούντων τὸ ἐκφραζόμενον δι' ἄλλων λέξεων, ὅτι δηλ. οὕτω ἡ μὴ ἀγώγιμος ἀπαίτησις δύναται εὐκόλως νὰ τραπῇ εἰς ἐκθίασθην, ἅμα ὁ ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς πιστωτὴς εὐρῇ ὀφειλέτην τοῦ ἐκ τοιαύτης ἐνοχῆς ὑποχρέου εἰς ὃν νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν φυσικὴν ἀπαίτησιν, ὑπερ ἀντιβαίνει εἰς τὴν φύσιν καὶ τὸν σκοπὸν τῆς ἐκχωρήσεως, τὸ ἐπιχείρημα, λέγομεν, τοῦτο ἀργεῖ ἐπὶ τῆς μετὰ τὴν ἐκχώρησιν τυχὸν παραχθείσης ἀγωγίμου ἀπαιτήσεως τοῦ ἐκχωρηθέντος φυσικοῦ ὀφειλέτου κατὰ τοῦ ἐκδοχέως, ἐπὶ πᾶσιν ὅμως ἤθελε δικαιοῖ μόνον τὸ ἀνίσχυρον τῆς ἐπὶ τῷ ἀνωτέρῳ δολίῳ σκοπῷ γενομένης ἐκχωρήσεως "Ἔτεροι" δέχονται τὸ ἐκχωρητὸν τῶν φυσικῶν ἀπαιτήσεων, ἀποκρούουσιν ὅμως τὴν διὰ συμψηφισμοῦ ἐνάσκησιν αὐτῆς ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως· ὑπάρχει τέλος καὶ δόξα, καθ' ἣν οὕτε ἡ τοῦ συμψηφισμοῦ ἐνστάσις ἀποκρούεται, (διότι ὁ ἐκδοχεὺς δὲν πρέπει νὰ ἔχῃ ἐλάχιστον ἐξουσίαν τῆς τοῦ ἐκχωρητοῦ) ἐκτὸς ἐὰν ὁ ἐκχωρητὴς ἀνεζήτησε τὸν ὀφειλέτην τοῦ debitor cessus, ὅπως ἐκχωρήσῃ αὐτῷ τὴν μὴ ἀγώγιμον ἀπαίτησιν πρὸς καταστρατήγησιν τοῦ

(1) 36. 1] 40 πρ. 64 πρ.

(2) Σχολιὸν Γ σελ. 54 καὶ ἐπ. στηριζόμενος εἰς τὸν ἀρχικὸν τύπον τῆς ἐκχωρήσεως, τὴν ἐντολὴν ἐπὶ τῷ ἐναγαγεῖν (ad agendum). Πῶς ἦν τοῦτο δυνατόν ἐπὶ ἀπαιτήσεως μὴ τικτούσης ἀγωγῆς; Καλλιγᾶς III σελ. 654.

(3) Οὐπυγερώ 3 § 574 σημ. 2. D' Anis καὶ "Ἀρντς ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Μινδὲ νέε; σειράς τόμ. 10 σελ. 115 ἐπὶ δόμ. "Ἀρντς Pand. § 254.

νόμου. Ἡ δόξα αὕτη ἴσως εἶναι συμφωνοτέρα πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐκχωρήσεως καὶ τὸν κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον τύπον αὐτῆς, ἀλλὰ τὸ ἀσθενὲς μέρος τῆς δόξης ταύτης εἶναι πῶς θεωρήσεται καταστρατήγησις τοῦ νόμου ἢ ἀναζήτησις καὶ εὗρεσις τρόπου τοῦ ἐπιτυχεῖν τὴν ἐνάσκησιν ἀπαιτήσεως ἐννόμου, ἔστω καὶ μὴ ἐφοδιασμένης ἀγωγῇ.

25. Γ) Μέλλουςαι, ¹ ἐπὶ αἵρέσει καὶ περὶ ἀθεβαίου ποτοῦ ἀπαιτήσεις, ² διότι καὶ αἱ τοιαῦται ἀπαιτήσεις ἔχουσιν ἀξίαν περιουσίας.

Δ) Ὑπαμοιβῆς ἀπαιτήσεις, ὅτε καὶ τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα μεταβαίνει εἰς τὸν ἐκδοχέα ³

26. Περὶ τῶν ἀνεπιδέκτων ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεων μέχρι τινὸς οἱ νομοδιδάσκαλοι ἐδέχοντο τὸν κανόνα, ὅτι μόνα τὰ εἰς τοὺς κληρονόμους μεταβαίνοντα δικαιώματά εἰσι δεκτικὰ ἐκχωρήσεως, ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος (quod ad heredes est trans-

(1) K. [8. 54] 3. B. [MZ'. 1] 37. [18. 4' 11. B. [10'. 4] 16. Διακρίτον ὅμως τὴν ὡς ἐνεσιῶσιν (ἀπαίτησιν) ἐκχωρηθεῖσιν, ἐνθ' δὲν ὑπάρχει, ἀπὸ τῆς ὡς μελλούσης ἐκχωρηθείσης, ὡς ἐλπίζομένης· τὸ δεύτερον θέμα δὲν ἀποτελεῖ ἀνίσχυρον ἐκχώρησιν, περὶ αὐτοῦ δὲ πραγματεύονται τὰ τῆς παρούσης σημ. χωρὶς. Ἡ ἐκχώρησις ἀπαιτήσεως ἀνυπάρχου ὡς ἐνεσιῶσης δὲν ἰσχύει, καθὼς δι' ἄλλους ἀντικειμένου quod non est in rerum natura [18. 4] 1 7 καὶ 11. [10'. 4] 7. Κληρονομίας ὅμως ζῶντος δὲν εἶναι ἰσχυρὰ ἢ πώλησις καὶ ὡς μελλούσης, καθὼς ἀντιβαίνουσα εἰς τὰ χρηστὰ ἤθη, πλὴν ἐὰν ὁ ζῶν συνήσεται. K. [2 3] 30. [1A. 1] 91. Μυλενδρούχ Cess. § 24.

(2) [18. 4] 17 19. [10'. 4] 17. 19.

(3) [30] 75 § 3. B. [MA'. 1] 71. Δὲν ἀντιλέγουσι τὰ 5. 1 | 76 καὶ 141, τὰ προκαλέσαντα τοσοῦτον ποικίλᾳ καὶ πεπλανημένῃς δοξασίᾳ περὶ τοῦ ἐκχωρητοῦ τοῦ τῆς ἐπιλογῆς δικαιώματος (πρὸλ. Μυλενδρούχ § 24), διότι ἐν αὐτοῖς πρόκειται περὶ ἐφαρμογῆς τοῦ δόγματος τοῦ β.ω.μ. νόμου, καθ' ὃ ὁ ὑπεξούσιος περιποιεῖ μὲν διὰ τῶν συμβολαίων αὐτοῦ πᾶν δικαίωμα τῷ πατρὶ ἢ κυρίῳ, τὰς ἐξουσίας ὅμως ἀτομικῆς ἐνεργείας, αἵτινες προσκτιῶνται τὴν ἰδιότητά ἐννόμων σχέσεων μόνον ὅταν συνδεθῶσι μετὰ τῶν κυρίως δικαιοματίων (ea quae in facto potius quam in jure consistunt), τὰς τοιαύτας ἐξουσίας, ἐὰν συνομολογήσῃ αὐτὰς διὰ συμβολαίου, δικαιούται νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὸς καὶ οὐχὶ ὁ ἐξουσιαστής αὐτοῦ, (Πρὸλ. Σαβίνη Τόμ. 2 § 71 καὶ 74) λ. χ. νομὴν, ἐταιρικὴν ἐνέργειαν, ἐκτέλῃ ἐντολῆς καὶ τὴν ἐπιλογὴν μεταξὺ τῶν πλειόνων ἀντικειμένων τῆς συνομολογήσεως παροχῆς, περὶ τῆς ἐπιλογῆς δὲ ταύτης πρόκειται ἐν ταῖς ἀνωτέρω τεμαχίαις· πρὸλ. Καλλίγης § 393.

missible, id est cessibile, quod non est transmissibile, id non est cessibile) ὁ παραχθείς ἐκ τῆς πρὸς ἀλλήλας ἀπλῆς ὁμοιότητος, οὐχὶ δὲ καὶ τῆς ἐντελοῦς ταυτότητος τῶν δύο εἰρημένων σχέσεων (τῆς ἐν ζωῇ καὶ τῆς αἰτίας θανάτου μεταθέσεως τῶν δικαιωμάτων) χωλαίνει κατὰ πολλὰ καὶ ἐγκατελείφθη τὴν σήμερον ὑπὸ πάντων σχεδὸν τῶν νομομαθῶν.¹

Οἱ τῆς ἐκχωρήσεως περιορισμοὶ εἶναι διττοί· ἢ συνάγονται ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἀπαιτήσεων, περὶ ὧν τῆς ἐκχωρήσεως πρόκειται, ἢ στηρίζονται εἰς θετικὰς ἀπαγορεύσεις, μὴ συναγομένης κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τοῦ εἶδους τῶν ἀπαιτήσεων. Περὶ τῶν τελευταίων τούτων δὲν πρόκειται ἐπὶ τοῦ παρόντος, διότι περὶ αὐτῶν ποιήσομεν λόγον κατωτέρω, πραγματευόμενοι περὶ τῶν ἀπαγορεύσεων τῆς ἐκχωρήσεως. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως δὲ αὐτῶν ἀνεχώρητοι εἶναι·

27. Α) Ἀπαιτήσεις μὴ οὔσαι ἀντικείμενον τῆς περιουσίας. Ἡ ἐκχώρησις εἶναι, ὁ τύπος, ὑφ' ὃν αἱ ἐνοχικαὶ ἀπαιτήσεις ἀποβαίνουσιν ἀντικείμενα συναλλαγῶν, ὅθεν ἡ ἐκχωρουμένη ἀπαιτήσεις ἀνάγκη νὰ ἀποτελῇ τοιοῦτον ἀντικείμενον, νὰ ἔχη δηλ. ἀνταλλακτικὴν (εἰς χρήματα) ἀξίαν, νὰ ᾖναι ἀντικείμενον τῆς περιουσίας ἡμῶν. Σημειωτέον, ὅτι δὲν εἴπομεν ἀνεχώρητοί εἰσιν ἀπαιτήσεις, ὧν τὸ ἀντικείμενον δὲν ἔχει ἀνταλλακτικὴν (εἰς χρήματα) ἀξίαν, ἀλλ' ἀπαιτήσεις, αἵτινες καθ' ἑαυτὰς δὲν ἔχουσι τοιαύτην ἀξίαν, αἵτινες δὲν εἶναι καθ' ἑαυτὰς ἀντικείμενα περιουσίας· ὅθεν ἡ λύσις τοῦ ζητήματος ἤρτηται ἐκ τῆς ἐρεῦνης, ὁποῖαι ἀξιώσεις δὲν εἶναι καθ' ἑαυτὰς ἀντικείμενα περιουσίας.

Τοιαῦταί εἰσιν·

Αἱ δημοτικαὶ λεγόμεναι (Ἑνοχ. Δίκ. Τόμ. Α'. § 277), καὶ αἱ, κατὰ τὴν ἑκφρασιν τῶν ῥωμαίων, ἐκδίκησιν σκοποῦσαι ἀγωγαί, αἱ μὲν διότι ἠγείροντο παρὰ παντὸς πολίτου ὡς ἀντιπροσώπου τοῦ δήμου (τῆς πολιτείας) λόγῳ προσβολῆς τῆς ἐν νόμου τάξεως, ὅθεν δὲν ἀπετέλουν μέρος τῆς περιουσίας τοῦ

(1) Μυλενδρουχ Cession § 23. Τὸ ἐφαλμένον τοῦ κανόνος τούτου θέλει προκύψει ἐκ τῆς λεπτομεροῦς ἐκθέσεως τῶν ἀνεχώρητων ἀπαιτήσεων.

ἐνάγοντος, δεκτικὸν τῆς ἐπὶ ἀνταλλάγματι συναλλαγῆς, ἀφοῦ ἀνήκον εἰς πάντα πολίτην,¹ αἱ δὲ διότι ἐπιδιώκουσιν ἕνεκα προσβλήτης ἱκανοποίησιν, δυναμένην νὰ χωρήσῃ μόνον πρὸς τὸν προσβληθέντα.² Ἐντεῦθεν τὸ ἀνεκχώρητον τῶν εἰς τὰς δύο ταύτας κατηγορίας ὑπαγομένων ἀγωγῶν, πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, διότι μετ' αὐτὴν ἡ ἐπιδιωκομένη παροχὴ συνίστατο εἰς τὴν χρηματικὴν τοῦ ἐνάγοντος ἀπαίτησιν.³

Εἰς τὴν δευτέραν κατηγορίαν ἀνήκουσιν ἡ ἕνεκεν ἐξυβρίσεως ἀγωγή (actio injuriarum),⁴ ἡ τῆς ἀστόργου διαθήκης μέμψις, καθ' ἣν ὁ νόμος δέχεται, ὅτι ἡ προκαλοῦσα αὐτὴν διαθήκη προσβάλλει τὴν τιμὴν τοῦ ἀποκλεισθέντος τῆς κληρονομίας, ἀθετοῦσα τὰ τῆς συγγενικῆς στοργῆς καθήκοντα,⁵ αἱ ἀγωγαὶ περὶ ἀνακλήσεως τῆς δωρεᾶς λόγῳ ἀχαριστίας. (Τόμ. Β'. § 4, 14 σημ. 28 καὶ ἐπ.), βάσιν ἔχουσαι τὴν ἀγανάκτησιν τοῦ δωρητοῦ διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ δωρεοδόχου παράθεσιν τοῦ καθήκοντος τῆς εὐγνωμοσύνης⁶ καὶ αἱ ἀγωγαὶ τῶν γονέων καὶ πατρῶνων κατὰ τῶν τέκνων ἢ τῶν ἀπελευθέρων, τῶν ἐναγόντων αὐτοὺς ἄνευ προηγουμένης ἀδείας· αἱ τελευταῖαι αὗται ἀγωγαὶ εἶχον μὲν ἀντικείμενον χρηματικὴν ποινὴν (50 χρυσῶν), ἐξομοιοῦνται ὅμως κατὰ τε τὸν λόγον καὶ τὸν σκοπὸν τῇ περὶ ἐξυβρίσεως ἀγωγῇ,⁷ ὅθεν ἀδιστάκτως καταταχθήσονται εἰς τὴν τάξιν τῶν ἀνεπιδέκτων χρηματικῆς ἐκτιμήσεως ἀγωγῶν.

28. Τὰ θέματα τῶν κατὰ τῶν οἰκείων ἀπελευθέρων ἀγωγῶν τῶν πατρῶνων περὶ χορηγήσεως ἐργασιῶν, ἀναγομένων εἰς τὴν θεραπείαν, τὴν περιποίησιν αὐτῶν (operae officiales)⁸

(1) [50. 16] 11. 12. [B'. 2] 11. [47. 23] 1. [Ξ'. 32] 5. [3. 3' 43] § 2 [4. 2] 43.

(2) Ἐπιζητεῖται μὲν διὰ τῶν ἀγωγῶν τούτων παροχὴ περιουσίας, ἀλλ' αὕτη δὲν εἶναι τὸ κύριον ἀντικείμενον αὐτῶν· τοῦτο συνίσταται εἰς τὴν διὰ τῆς παροχῆς περιουσίας παρεχομένην τῷ δικαιούχῳ ἱκανοποίησιν.

(3) [50. 16] 12. [B'. 2] 11. [47. 10] 28. [Ξ'. 21] 27.

(4) [47. 10] 28. B. [60. 11] 27. [5. 2] 32 πρ. B. [41. 7] 2.

(5) [38. 5. 1] § 8. B. [49. 6. 1. [5. 2] 8 πρ. B. 39. 1] 8.

(6) K. [8. 6. 1. 7. 10. B. [47. 2].

(7) [2. 4] 4. 2. 2. B. [7. 8] 1. 2. 1. Θεοφ. E. [4. 12] § 1.

(8) Μυλενδρούχ § 26.

ἀργοῦσι τὴν σήμερον' τὸ τελευταῖον ὅμως δύναται νὰ χρησιμεύσῃ πρὸς ὑποστήριξιν τῆς δόξης, ὅτι καὶ νῦν δὲν εἶναι δεκτικαὶ ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεις περὶ παροχῆς, ἥτις αὐσιωδῶς μεταβάλλεται ὡς ἐκ τῆς μεταβολῆς τοῦ προσώπου, ᾧ τινι παρέχεται.¹

29. Ἐνταῦθα ἀνήκουσιν καὶ αἱ τῆς διατροφῆς ἀπαιτήσεις,² ἐφ' ὧν προδήλως διακριτέον μεταξὺ τοῦ δικαιώματος τῆς διατροφῆς καὶ τῶν δυνάμει αὐτοῦ κεκτημένων παροχῶν ἕνεκεν διατροφῆς παρελθόντος χρόνου, ἐφ' ὅσον δὲν παρεσχέθῃ.

Ἡ ἐκχώρησις τοῦ τῆς διατροφῆς δικαιώματος δὲν συγχωρεῖται, διότι αὕτη ὁρᾷ θεραπείαν ἀναγκῶν ἀτομικῶς ὀρισμένου προσώπου, χωροῦσαν τότε μόνον ὅταν γίνηται πρὸς τὸ ὀρισμένον ἐκεῖνο πρόσωπον. Διὰ τῆς ἐκχωρήσεως δὲ δύναται νὰ ματαιωθῇ καὶ αὐτὸς ὁ σκοπὸς τοῦ παρασχόντος τὸ δικαίωμα (εἴτε τοῦ νόμου, εἴτε τοῦ διαθέτου, εἴτε καὶ τοῦ διὰ δικαιοπραξίας ἐν ζωῇ δικαιοδότου) ἐὰν ὁ διὰ τῆς ἐκχωρήσεως λαθὼν τὸ ἀντάλλαγμα τῆς διατροφῆς σπαταλήσῃ αὐτὸ καὶ εὕρεθῇ ἐν τῇ αὐτῇ ἀνάγκῃ, ἣν ἐσκόπει ν' ἀποσοδέσῃ ἡ τῆς διατροφῆς παροχή.³ Ἐκτὸς τῶν λόγων τούτων ὑπάρχει ὑπὲρ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκχωρήσεως τοῦ ἐπὶ διατροφῇ δικαιώματος ἡ εὐλογος ἀναλογία⁴ τῆς ἐν τῷ ρωμ. νόμῳ ἀπαγορεύσεως τοῦ ἀνευ δικαστικῆς ἐγκρίσεως συμβιβασμοῦ περὶ δια-

(1) Οὐαγγερὺ 3 § 574 σ. 118.

(2) Πρὸς περὶ τῆς διατροφῆς ἐν γένει καὶ περὶ τοῦ ἐκχωρητοῦ τῶν ἀπαιτήσεων αὐτῆς τὴν ἀναλυτικωτάτην καὶ λεπτομερῆ πραγματείαν τοῦ Ἰωάννου Εὐκλείδου ἐν τοῖς δικαστ. χρονικοῖς τοῦ ἔτους 1879' ἀρ. 19—1. Α' § 39—40 πραγματεύονται περὶ τῆς ἐκχωρήσεως τῆς ἀπαιτήσεως ἐπὶ διατροφῇ.

(3) Πρὸς. Ἰω. Εὐκλείδου πραγμ. § 39 καὶ τοὺς αὐτόθι παρατεθειμένους συγγραφεῖς ἀναφέρεται οὐχὶ ἀτόπως καὶ ἡ ἀναλογία τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς δωρεᾶν μεταδιθέσεως τοῦ τῆς οἰκίσεως δικαιώματος [7. 8] 10. [ΙΣΤ'. 8] 10.

(4) Ὡς παρατηρεῖ καὶ ὁ Κ. Ἰω. Εὐκλείδης (αὐτ.) ἡ ἀναλογία αὕτη δικαιολογεῖται, διότι ὁ συμβιβασμὸς δύναται νὰ λύσῃ ἀμφισβήτησιν τοῦ τῆς διατροφῆς ὀφειλέτου πρὸς τὸν πιστωτὴν, παρεχομένου καὶ ἀπαξ ὀρισμένου χρηματικοῦ ἀνταλλάγματος, ὅπως ἡ ἐκχώρησις τοῦ δικαιώματος τῆς διατροφῆς εἰς τρίτον ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι μεταβάλλει τὸ δικαίωμα εἰς τὴν ποσὴν τοῦ ἀνταλλάγματος τούτου.

τροφῆς, τελευταία βουλήσει, καταλειφθείσης (Ἐνοχ. Δικ. Β'. § 317) καὶ οἱ μὲν νεώτεροι ἐξέτειναν τὴν ἀπαγόρευσιν καὶ εἰς τὰς ἐκ τοῦ νόμου παραγομένας τοιαύτας απαιτήσεις, ὃ δὲ παρ' ἡμῶν ἰσχύων νόμος ἀπηγόρευσεν ἐν γένει τὸν περὶ πάσης ἀπαιτήσεως διατροφῆς συμβιβασμὸν¹ διὰ τὸν λόγον τοῦτον δὲν πρέπει νὰ ἀμφιβάλῃ τις, ὅτι δὲν συγχωρεῖται ἡ ἐκχώρησις τοῦ δικαιώματος τῆς διατροφῆς τοῦ ἐκ συμβάσεως, ἔστω καὶ ἀμφοτεροβαροῦς παρηγμένου, καθ' ἧς μάχεται οὐ μόνον ἡ ἐξηγηθεῖσα φύσις τῆς τοιαύτης παροχῆς, ἀλλὰ καὶ ἡ γενικὴ ἀπαγόρευσις τοῦ συμβιβασμοῦ περὶ τῆς διατροφῆς ἐξ οἰουδήποτε λόγου παρηγμένης.

Ἀλλ' ἡ ἐκχώρησις κεκτημένου δικαιώματος διατροφῆς, ἥτις ἔδει νὰ παρῶσθεθῇ, ἀλλὰ καθυστερεῖται, διαφέρει οὐσιωδῶς τοῦ πρώτου θέματος· ὁ δανειστής ἐνταῦθα δὲν μετατίθῃσιν ἑτέρῳ τὸ ἐπὶ διατροφῆς δικαίωμα, οὐ ἡ φύσις καὶ ἡ ἔκτασις ἡρτηνται ἐκ τῆς ἀτομικότητος τοῦ δικαιούχου, ἀλλὰ κεκτημένην αὐτοῦ περιουσίαν οὐχὶ ἐπὶ τῷ σκοπῷ διατροφῆς, διότι αὕτη ἔλαβεν ἤδη χώραν· ὁ δικαιούχος ἐτράφη, εἴτε ἐξ ἰδίων, εἴτε ἐκ δανείου, εἴτε ἐξ εὐεργεσίας, δικαιούται δὲ εἰς ὠρισμένον ποσὸν οὐχὶ ὅπως διατραφῇ δι' αὐτοῦ. Διὰ τίνα λόγον ἀπαγορευθήσεται αὐτῷ ἡ ὅπωςδήποτε διάθεσις τοῦ πιστώματος τούτου;²

Ἐπίσης ὑπάρχοντα εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐκχωρήσεως ἐνίστε αἴτε περὶ παροχῆς ὑπηρεσίας καὶ αἱ περὶ συστάσεως προσωπικῆς δουλείας απαιτήσεις.³

30. Ἐκ τοῦ ἀνωτέρω ἐκτεθέντος ἀξιώματος, ὅτι δεκτικὰ ἐκχωρήσεώς εἰσι μόναι αἱ απαιτήσεις, οἱ ἀποτελοῦσαι στοιχεῖα περιουσίας τοῦ δικαιούχου, συνάγεται, ὅτι αἱ ἐκ συμβάσεων ἐνοχικαὶ σχέσεις δὲν δύνανται νὰ ἐκχωρηθῶσιν. Ἐν πάσῃ ἐκ συμβάσεως ἐνοχῇ διακρίνομεν δύο τινὰ, τὴν σχέσιν τῆς διασταλμένης ἐλευθερίας τοῦ δικαιούχου πρὸς τὴν συνεσταλμένην ἐλευθερίαν τοῦ ὑποχρέου (τὸν ἐνοχικὸν δεσμὸν), καὶ τὴν ἐξ αὐτῆς τικτομένην ἀπαίτησιν τοῦ δικαιούχου. Ἀντικείμενον πε-

(1) Ἀρθρ. 107 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἰω. Βύκλειδου § 41.

(3) Πάγγρεφ I', § 574 σημ. 2, 3.

ριουσίας δὲν εἶναι ὁ ἐνοχικὸς ἐκεῖνος δεσμός, ἀλλ' ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀπαίτησις. Διὰ τοῦτο ἡ ἐκ συμβάσεων ἐνοχικὴ σχέσις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐκχωρήσεως, ὡς ἀποδεικνύουσι τὰ ἐξῆς παραδείγματα. Ὁ μισθωτὴς δύναται νὰ ὑπεκμισθώσῃ τὸ πρᾶγμα, ὅπερ ἔλαβεν εἰς μίσθωσιν, ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν μετατίθεται εἰς τὸν ὑπομισθωτὴν ἢ μετὰ τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ ἐνοχικὴ σχέσις τοῦ ὑπεκμισθωτοῦ, ἰδίως δὲν μετατίθενται αἱ ἐκ τῆς σχέσεως ταύτης ὑποχρεώσεις τούτου· ὁ ἀγοραστὴς τοῦ ἐκμισθωθέντος πρᾶγματος δὲν δύναται νὰ ἐναγάγῃ τὸν μισθωτὴν διὰ τῆς ἐκ τῆς μισθώσεως τοῦ δικαιοδότου αὐτοῦ ἀγωγῆς ἐπὶ καταβολῇ τοῦ μισθώματος, ἢ ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πρᾶγματος, εἰ μὴ ὡς ἐκδοχεὺς τῶν ἀπαιτήσεων τοῦ πωλητοῦ, δυνάμει ἐκχωρήσεως,¹ οὔτε νὰ ἐναχθῇ ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ ἐπὶ τῷ γενέσθαι τούτῳ ἄδειαν ἀπολαβεῖν τοῦ μισθωθέντος· ὁ ἐκμισθώσας ἐργασίαν, ἐὰν ὑποκαταστήσῃ ἕτερον πρὸς ἐπιχείρησιν αὐτῆς, ἐνέχεται οὐδὲν ἥττον ἐκ τῆς μετὰ τοῦ μισθωσαμένου τὴν ἐργασίαν ἐνοχικῆς σχέσεως· ὁ ἐντολοδόχος, ὁ εἰς ἄλλον ἀναθεῖς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς, οὐδόλως μετατίθεται εἰς αὐτὸν τὴν ἐκ τῆς ἐντολῆς ἐνοχικὴν σχέσιν μετὰ τοῦ πρώτου ἐντολέως, ὅθεν οὐτος δύναται νὰ ἐναγάγῃ τὸν ὑποκαταστάναντα ἐντολοδόχον μόνον δυνάμει ἐκχωρήσεως τῆς κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς τοῦ ἀρχικοῦ ἐντολοδόχου· ὁ συνέταιρος, ὁ προσλαβὼν ἕτερον κοινωνόν, οὐδόλως καθίστηται αὐτὸν κοινωνόν καὶ τῶν ἰδίων αὐτοῦ κοινωνῶν, δύναται ὅμως νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς πάντα τρίτον τὴν ἐκ τῆς ἐταιρικῆς σχέσεως κατὰ τῶν συνεταίρων κεκτημένην ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν.² Ὑπὸ τιαυτήν ἔννοιαν οὐδὲν ἀντίκειται εἰς τὴν ἐκχώρησιν ἀπαιτήσεων καὶ ἂν ἐκ τῆς αὐτῆς συμβάσεως τίκτεται ἀνταπαίτησις τοῦ ὀφειλέτου, ἄρα οὔτε ἡ ἀπαίτησις καὶ τοῦ μέλλοντος μισθώματος, οὔτε ἡ τῆς ἀκωλύτου χρήσεως τοῦ μισθωθέντος. Δὲν ἀποτελοῦσιν ἐξαιρέσεις τοῦ ἐκχωρητοῦ τῶν ἀπαιτήσεων οὔτε αἱ τῆς νομῆς ἀγωγαί.³

(1) Πρ5λ. [19. 1] 13 § 30 B. [10'. 8.] 6.

(2) [19. 2] 42. B. [K'. 1] 31.

(3) [19. 1] 13 § 2. [10'. 8.] 10. Οὐδ' εἴκει πρὸς τὸ ἐκχωρητὸν τῶν τισιού-

Καὶ τὸ εἰς τὸν ἰδιοκτήτην λόγῳ ἐνεχύρου ὑπέγγυον τῶν ἐπὶ-
πλων τοῦ ὑπομισθωτοῦ μέχρι τοῦ πυσσοῦ τοῦ ὑπ' αὐτοῦ ὀφει-
λομένου ἐνοικίου ἐξηγεῖται ἐκ τῆς σιωπηρᾶς ἐκχωρήσεως αὐτοῦ
ὑπὸ τοῦ πρώτου μισθωτοῦ.¹

Τινὲς ἐκφράζουσι τὸ δόγμα τοῦτο τοῦ ἀνεκχωρήτου τῆς ἐκ
συμβάσεως ἐνοικιῆς σχέσεως ὡς ἐξῆς· ὑποχρεώσεσιν μεμιγμέ-
ναι ἀπαιτήσεις δὲν εἶναι δεκτικαὶ ἐκχωρήσεως,² ἀλλ' ἡ ἐκφρα-
σις αὕτη οὐδόλως ἐμφαίνει τὸ προκείμενον δόγμα, εἶναι δὲ το-
σοῦτον ἀσαφὴς καὶ ἀόριστος, ὥστε ἀντὶ νὰ λύσῃ περιπλέκει τὸ
ζήτημα.³

31. Γ) Δὲν εἶναι δεκτικαὶ ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεις, ὧν ἡ
ἐξάσκησις υποτίθῃσιν ἰδιότητα τοῦ δικαιούχου ἀνεπίδεκτον
μεταβιβάσεως, οἷον αἱ περὶ προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγυρσίαν ἀ-
γωγαὶ τῶν συγγενῶν, κτλ. (Τόμ. Β'. § 395 στμ. 48—51).

32. Δ) Μεγάλως ἀμφισβητεῖται ἐὰν καὶ κατὰ πόσον ἦναι
δεκτικὰ ἐκχωρήσεως τὰ προνόμια.⁴

Τὰ ἐκ τῶν προνομίων δικαιώματα δύνανται νὰ διακριθῶσιν
εἰς τρεῖς ταξεῖς.

των ἀγωγῶν σχέσιν τινὰ τὸ ἀνίσχυρον τῆς ἐντολῆς ἐπὶ τῇ διὰ τῆς βίας
ἐξωθήσῃ τινος ἀπὸ τῆς νομῆς, διότι τοιαύτη ἐντολὴ ὁρᾷ πρᾶξιν ἀέμιτον
(τὴν βίαν ἐξωσιν). [43. 16].

(1) | 3. 7 | 11. § 5. B. | KE'. 1 | 11. πρὸλ. Καλλιγὰ III. § 395.

(2) Τιτῶ Pandect. Τόμ. : § 532.

(3) Τί ἐστὶ δικαίωμα μεμιγμένον ὑποχρεώσεσι; Τὸ δικαίωμα ἀπο-
κρούει τὴν ἔννοιαν τῆς ὑποχρεώσεως, ὡς ἡ ὑποχρέωσις τὴν τοῦ δικαιώμα-
τος· ὁ ἐκμισθωτὴς κτᾶται τὸ δικαίωμα ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ μισθώματος, καὶ
ἀναλαμβάνει τὴν ὑποχρέωσιν νὰ παράσχῃ τὴν ἀνεπὶόλητον τοῦ πράγματος
χρῆσιν· ἐὰν ὁ κανὼν ἔννοῃ, ὅτι ὁ ἐκμισθωτὴς δὲν δύναται νὰ ἐκχωρήσῃ τὸ
ἐκ τῆς συμβάσεως εἰρημένον δικαίωμα, καθὼ ἀναμεμιγμένον τῇ ὑποχρεώ-
σει (ἡ δὲ ἔννοια αὕτη δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ ἐκ τῆς ἐκφράσεώς
του), περιέχει ἔννοιαν πάντῃ ἐσφαλμένην, διότι τὸ μὲν δικαίωμα τοῦτο
δύναται ἀδιστάκτως νὰ ἐκχωρηθῇ, ἡ δὲ ὑποχρέωσις οὐκ.

(4) Προνόμια (Privilegia, beneficia) εἶναι δικαιώματα κεκτημένα παρὰ
τοὺς ὁρισμούς τοῦ κοινοῦ δικαίου· καὶ αὐτοὶ οἱ παρέχοντες αὐτὰ εἰδικοί
ὁρισμοὶ φέρουσι τὸ ὄνομα τοῦτο· οὕτως οἱ ἀνήλικοι ἀπολαύουσι τοῦ προνο-
μίου τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως, ὁ δημόσιος θησαυρὸς τοῦ προνομίου
τοῦ ἀπαιτεῖν τόκους ἐπὶ πάσης χρηματικῆς αὐτοῦ ἀπαιτήσεως καὶ χωρὶς
ἰδίας συνομολογήσεως κλπ.

α) Εἰς προνόμια ἀναφερόμενα εἰς ὠρισμένον κτῆμα τοῦ προνομιοῦχου· λ. χ. ἐὰν ὁ ἀποξηράνας βάλτον κέκτῃται, κατὰ τὸν νόμον, τὸ προνόμιον τῆς ἀπαλλαγῆς φόρου ἐκ τοῦ κτήματος, δὲν ὀρίζῃ δὲ ὁ νόμος τὴν διάρκειαν αὐτῆς, μὴ ὀρισθείσης ὁμῶς διηνεκοῦς, ὑποτίθεται, ὅτι αὕτη περιορίζεται εἰς τὸ πρῶτον τοῦ ἀποξηράναντος. Τὸ προνόμιον τοῦτο δύναται νὰ ἐκχωρηθῇ εἰς πάντα κτώμενον τὴν χρῆσιν, ἢ τὴν κάρπωσιν τοῦ προκειμένου κτήματος, διότι, ἂν τοῦτο ἀπηγορεύετο, ἀπαιτούντος τοῦ νόμου νὰ καλλιεργῇ αὐτοπροσώπως ὁ δικαιούχος τὸ κτῆμα, ὅπως ἀπολαύῃ τοῦ προνομίου, τὸ δικαίωμα ἤθελεν ἀποβῆ ἰδανικόν· δὲν μεταβαίνει ὁμῶς εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ δικαιούχου, διότι δὲν εἶναι διηνεκές.

β) Εἰς προνόμια ἀπαιτήσεων, τοῦτέστι παρέχοντα εἰς τὰς ἀπαιτήσεις τοῦ προνομιοῦχου προτίμησιν πρὸ τῶν ἀπαιτήσεων ἄλλων, εἴτε εἰς ἀπάσας (ὥς εἰς τὰς ἀπαιτήσεις τοῦ δημοσίου κατὰ τοὺς ρωμαίους), εἴτε εἰς ὠρισμένου εἶδους, ὥς εἰς τὰς ἀπαιτήσεις τῶν ὑπὸ ἐπιτροπείαν ἢ κηδεμονίαν διατελούντων κατὰ τῶν ἐπιτρόπων ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπείας, ἢ εἰς τὰς ἀπαιτήσεις τῶν τῆς κηδεῖας τοῦ ὀφειλέτου δαπανῶν, ἢ τῶν κατὰ τὴν τελευταίαν ἀσθένειαν τοῦ ὀφειλέτου, τῆς γυναικὸς καὶ τῶν τέκνων του εἰς ἰατροὺς, χειρουργοὺς, μαίας, φύλακας καὶ ἱατρικὰ δαπανηθέντων καὶ καθεξῆς.¹

Τινὲς² φρονοῦσιν, ὅτι κατὰ τὸν ρωμ. νόμον τὰ τοιαῦτα προνόμια (τὰ καθιστώντα μὲν δυνατὴν τὴν προτίμησιν τῶν εἰρημένων ἀπαιτήσεων ἐπὶ τῆς συρροῆς αὐτῶν μετ' ἄλλων, ἐὰν δὲν δύνανται ἅπασαι αἱ ἀπαιτήσεις νὰ πληρωθῶσιν ἐντελῶς, μὴ παράγοντα δὲ πρὸ τῆς τοιαύτης συρροῆς καὶ τῆς ἀνάγκης τῆς κατατάξεως ἐξαιρετικὰ πλεονεκτήματα ὑπὲρ τῶν εἰρημένων ἀπαιτήσεων ἐπὶ ὠρισμένων ἀντικειμένων περιουσίας) δὲν μεταβαίρουσιν εἰς τὸν ἐκδοχέα τῶν αὐτῶν ἀπαιτήσεων, ἐκτὸς ἐὰν αὗται ἐκχωρηθῶσιν, ἀροῦ, ἐπελθούσης τῆς συνδρομῆς πολλῶν δανειστῶν, ἀποκτήσῃ ὁ προνομιοῦχος τὸ δικαίωμα νὰ πληρωθῇ

(1) Τοιαῦτά εἰσι πάσαι αἱ ἐν τῷ ἄρθρῳ 940 παρ. § 449 τῆς πολιτικ. δικον. ἀναφερόμεναι ἀπαιτήσεις.

(2) Π. χ. ὁ Οὐαγγερὸς III, πλ. 131, 132.

τὴν ἀπαίτησίν του ἐκ τῆς προκειμένης περιουσίας πρὸ τῶν λοιπῶν ὠρισμένων, μὴ προνομιοῦχων ἀπαιτήσεων.¹ Στρεφόμενοι δὲ τὴν δόξαν ταύτην εἰς χωρίον τοῦ νόμου, καθ' ὃ, ἂν ἐκ πλειόνων ἐπιτρόπων εἰς κατεδικάσθη (νὰ ἀποζημιώσῃ ἐντελῶς τὸν ἐκ τῆς διαχειρίσεως ζημιωθέντα ἄνηγον), ὁ καταδικασθεὶς, εἰς ὃν πληρώσαντα ἐξεχωρήθησαν αἱ τοῦ ἀνήγου ἀγωγαὶ (κατὰ τῶν λοιπῶν ἐπιτρόπων) οὐ κέχρηται τῷ προνομίῳ τοῦ ἀνήγου (τῆς προτιμήσεως κατὰ τὴν κατάταξιν τῶν τοῦ ἐναγομένου δανειστών), ὅπερ οὐδ' εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀνήγου μεταβαίνει, διότι ὁ νόμος δὲν βοηθεῖ τὴν ἀπαίτησιν, ἀλλὰ τὸ πρόσωπον (τοῦ ἀνήγου), ὅπερ ἐθεωρήθη ἄξιον ἐξαιρετικῆς εὐνοίας.

Ἀλλ' ἀμφισβάλω ἂν ᾔηται ὀρθὴ ἡ θεωρία αὕτη, διὰ τοὺς ἐξῆς λόγους.

1) Τὸ ἐνοχικὸν δικαίωμα συνίσταται εἰς ἐξουσίαν οὐχὶ ἀνεξάρτητον τῆς πρὸς τὸν ὀφειλέτην σχέσεως τοῦ δικαιούχου, ἀλλὰ κυρίως ἀπὸ αὐτῆς ταύτης τῆς ἀμοιβαίας σχέσεως παραγομένην, ὅθεν πᾶν τὸ συντελοῦν εἰς τὴν ἀσφαλῆ ἐνάσκησιν τοῦ ἐνοχικοῦ δικαιώματος καὶ εἰς τὴν ἀσφαλῆ ἀπόλαυσιν τοῦ ὀφειλομένου, εἶναι οὐσιῶδες τοῦ τοιοῦτου δικαιώματος στοιχεῖον. Εἴπομεν δὲ ἀνωτέρω, ὅτι ὁ ἐκδοχεὺς ἐνασκαεῖ τὸ δικαίωμα ὡς ἤθελεν ἐνασκήσει αὐτὸ ὁ ἐκχωρητής, τὸν δὲ κανόνα τοῦτον ἐπικυροῦσι πολλὰ χωρία τοῦ νόμου.² Ὁ ῥωμ. νόμος οὐδα-

(1) [26. 7] 42. B. [ΛΖ'. 7] 41.

(2) [18. 4] 2 πρ. (πρόκειται περὶ πωλήσεως κληρονομίας) . . . Cum inter eumentem et vendentem id agatur ut neque amplius neque minus emtor habeat quam apud heredem futurum esset. 6 αὐτ. Emtori nominis etiam pignoris persecutio praestari debet eius quoque, quod postea venditor accepit, nam beneficium venditoris prodest emtori ὅθεν κέχρηται ὁ ἐκδοχεὺς καὶ τοῖς δικαίωμασι δι' ὧν δύναται νὰ ἐπιτύχῃ τὴν κατὰ προτίμησιν ἀπόλαυσιν τοῦ ἀντικειμένου τῆς πωρήσεως.

23 πρ αὐτ. ὁ πωλητής (ἐκχωρητής) ἀγωγῶν, omne jus, quod ex ea causa ei competit, tam adversus ipsum reum, quam adversus intercessores huius debiti cedere debet, ἥτοι ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ πᾶν δικαίωμα ἄνηγον αὐτῷ ἐνεκα τῆς ἀπαιτήσεως ταύτης κατὰ τὸ κυρίως ὀφειλέτου καὶ τῶν ἀναδεξαμένων ὅπωςδήποτε τὸ χρέος αὐτοῦ. K. [4. 39] 8. B. [18'. 4] 31.

μοῦ μὲν ἀποφαίνεται, ὅτι τὰ προσωπικὰ προνόμια μετατίθενται εἰς τὸν ἐκδοχέα, γινώσκουμεν ὅμως, ὅτι τοῦτο συμβαίνει καὶ ἐπὶ τῶν δυνάμει προσωπικοῦ προνομίου κεκτημένων δικαιωμάτων ἐπὶ ὠρισμένον ἀντικείμενον περιουσίας, διότι, ὡς εἶδομεν, ὁ ἀνήλικος, ὁ διοικήσας ἄνευ ἐντολῆς τὰς ὑποθέσεις ἄλλου καὶ ζημιωθείς κατὰ τὴν διοίκησιν ταύτην, ὑποχρεοῦται νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς τὸν κύριον τῶν ὑποθέσεων τὸ προνόμιον τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως κατὰ τῆς ἐπιζημίου πράξεως, ὅπως ἀποζημιωθῇ οὗτος, ὡς ἐκδοχέας τοῦ ἀνηλίκου.¹ Εἶναι δ' εὐλογον ὁ δημόσιος θησαυρὸς, αἱ γυναικες, οἱ ἀνήλικοι καὶ ἐν γένει οἱ ἔχοντες προνόμιον ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις αὐτῶν νὰ μὴ δύνανται νὰ ποιήσωσι χρῆσιν αὐτῶν, ἐνασκοῦντες αὐτάς διὰ διὰ πληρεξουσίου, ἐνῷ ἡ ἐκχώρησις, καὶ ἂν δεχθῶμεν τὴν ἀπὸ τῆς εἰδοποιήσεως εἰδικὴν τοῦ ἐκδοχέως διαδοχὴν, οὕσα μέχρις αὐτῆς ἐνάσκησις τῆς τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀπαιτήσεως, δὲν δύναται νὰ λογισθῇ ἐκχωρηθεῖσα ἀπογεγυμνωμένη τῶν πλεονεκτημάτων τῆς ἐνάσκησεως, μεθ' ὧν ἤθελεν ἐνάσκηθῇ ὑπὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ;

2) Ἰδωμεν νῦν, μὴ ὑπάρχωσιν εἰδικαὶ διατάξεις, ἀποκρούσαι τὴν εἰς τὸ προκείμενον θέμα ἐφαρμογὴν τῶν γενικῶν τούτων ἀρχῶν. Ὁ νόμος² ἀποφαίνεται, ὅτι « τὰ προσώποις ὑπάρχοντα προνόμια σβέννυνται αὐτοῖς τοῖς προσώποις, τὰ δὲ προσόντα ταῖς ἀγωγαῖς πρὸς πάντας μετέρχεται, » καὶ ὅτι « τὰ τοῖς πράγμασι δεδομένα προνόμια οὐ μὴν τοῖς προσώποις καὶ εἰς κληρονόμους διαβαίνει. » Τὸ δὲ ἀνωτέρω (σημ. 1, σελ. 33) παρατεθὲν χωρίον μᾶλλον ὑποστηρίζει, ἢ ἀποκρούει τὴν δόξαν τοῦ Μυλενβρούχ, ἥ ἀκολουθοῦμεν καὶ ἡμεῖς. Ὁ κεκτημένος ἀπαιτήσιν προνομιοῦχον κατὰ τὸν τρόπον τῆς ἐπιδιώξεως αὐτῆς καὶ ἐκχωρῶν αὐτὴν εἰς ἄλλον ἴδεν ποιεῖται χρῆσιν τοῦ δικαιώματος ὥσανεὶ ἐνήσκει αὐτὸ αὐτοπροσώπως; Ἰδὲν περιορίζει ἀδικαιολογήτως αὐτὴν ὁ δρισμὸς, ὅτι αὐτοπροσώπως μὲν δύνασαι, δι' ἑαυτοῦ ὅμως προσώπῳ, ἐμμέσως, ἔστω καὶ πρὸς ἴδιον συμφέρον, δὲν δύνασαι νὰ

(1) [4. 4] 24 πρ. Β. [1. 4] 24.

(2) [50. 17] 68. 196 Β. [Β'. 3] 63, 196.

ποιήσης χρῆσιν τοῦ δικαιώματος; Ἐάν δι' οἰονδήποτε λόγον, δι' ἑλλειψιν περιουσίας, ἢ εὐκαιρίας δὲν δύναται ὁ δικαιούχος νὰ ποιήσῃ αὐτοπροσώπως χρῆσιν τοῦ δικαιώματος; Ἐὰν ἀντιφάσκει πρὸς τὸ περὶ ἐνασκήσεως τῶν δικαιωμάτων ἐν γένει δόγμα ἢ διάταξις, καθ' ἣν δὲν δύναται ὁ τοιοῦτος δικαιούχος νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ δικαίωμα ἐμμέσως, δι' ἄλλου προσώπου; Εἰς τοῦτο δὲ ἀποβαίνει ἡ διάταξις, ὅτι τὸ δικαίωμα μετατίθεται εἰς τὸν ἐκδοχέα ἄνευ τοῦ προνομίου κατὰ τὸν τρόπον τῆς ἐπιδιώξεως; τίς ἀναδέχεται ἐπὶ ἀνταλλάγματι τὴν ἐξάσκησιν τοῦ μετὰ τοιοῦτου προνομίου συνδεδεμένου δικαιώματος, γινώσκων, ὅτι δὲν θέλει ἐνασκήσει αὐτὸ μετὰ τοῦ προνομίου, ἐνῷ, ὑπαρχούσης τῆς ἀνάγκης τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ προνομίου, ἀπὸ αὐτοῦ ἡρτῆται ἡ ἀξία τῆς ἀπαιτήσεως; ὅθεν ὁ ἀρχικὸς δικαιούχος ἔχει μέγα συμφέρον εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως ἐνάσκησιν τῆς ἀπαιτήσεως μεθ' ὅλων τῶν παρομαρτούτων αὐτῇ προνομίων, τῶν ἀσφαλιζόντων τὴν ἀπόλαυσιν τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἀπαιτήσεως. Ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι ὁ ἐκχωρητὴς οὐδὲν συμφέρον ἔχει εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως ἐνάσκησιν τῆς μετὰ τοῦ τοιοῦτου προνομίου ἐκχωρουμένης ἀπαιτήσεως, τότε ἡ ἀπαγόρευσις τῆς εἰς τὸν ἐκδοχέα μεταδόσεως τοῦ προνομίου κατ' οὐδὲν κωλύει τὴν χρῆσιν τοῦ κυρίου δικαιώματος τοῦ ἐκχωρητοῦ, διότι οὐδεμίαν ζημίαν προκύπτει εἰς τὸν ἐκδοχέα ἐκ τούτου, ὅτι τὸ προνόμιον δὲν μεταβαίνει εἰς τὸν ἐκδοχέα· τοιοῦτον δὲ εἶναι τὸ θέμα τοῦ χωρίου τῆς I σημ. τῆς σελ. 33.¹

Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι ὀρθοτέρα ἡ δόξα καθ' ἣν τὰ πρόνομια τ' ἀναγόμενα εἰς τὴν κατὰ προτίμησιν ἄλλων δανειστῶν

(1) Εἰς ἐκ πλείονων ἐπιτρόπων κατεδικάσθη εἰς τὸ ὅλον τῆς πρὸς τὸν ὀρμπανὸν ἀποζημιώσεως, ζητεῖ δὲ τὴν ἐκχώρησιν τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ κατὰ τῶν λοιπῶν· ἐὰν αὕτη ἐκχωρηθῇ ἄνευ τοῦ προνομίου κατὰ τὴν κατάταξιν, οὐδὲν βλάπτεται ὁ ἐπιτροπευόμενος· οὗτος κατὰ πάσαν περίπτωσιν λαμβάνει τὴν ἀποζημίωσιν δυνάμει τῆς κατὰ τοῦ ἐνὸς ἐπιτρόπου ἐκδοθείσης ἀποφάσεως, ἢ δὲ εἰς αὐτὸν ἐκχώρησις τῶν ἀπαιτήσεων εἶναι μόνον τρόπος, καθ' ὃν ἀποζημιωθῆσεται· παρὰ τὸν συνεπιτρόπου ὁ καταδικασθεὶς καὶ πληρώσας, ἀλλ' οὐδὲν ἑνδιαφέρει τὸν ὀρμπανὸν ἢ ἐπιτυχία τῆς ἀποζημιώσεως.

πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως μετατίθενται μετ' αὐτῆς εἰς τὸν ἐκδοχέα καὶ πρὶν ἢ, γενομένης ἀληθῶς κατατάξεως ὠρισμένων δανειστῶν, παραγάγῃσι προνομιοῦχον ἀπαίτησιν τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ συγκεκριμένου ποσοῦ, ἐὰν ὁ ἐκχωρητὴς ἔχῃ συμφέρον εἰς τὴν ἐπὶ τὸν ἐκδοχέα μεταβίβασιν.

33. γ) Εἰς προνόμια μὴτε εἰς τὴν χρῆσιν ὠρισμένου πράγματος ἀναφερόμενα, μὴτε εἰς τὴν κατὰ προτίμησιν πληρωμὴν ὠρισμένης ἀπαιτήσεως τοῦ προνομιοῦχου ταῦτα ὑποδιαιροῦνται εἰς τρεῖς τάξεις. Ἡ Α'. περιλαμβάνει προνόμια παρέχοντα τῷ δικαιοῦχῳ ἐξουσίαν τοῦ ἐπιχειρεῖν ὠρισμένας πράξεις, ἢ τοῦ ἀσκεῖν ἀποκλειστικῶς ὠρισμένον ἐπιτήδευμα, οὐδόλως συνάδουσιν τῷ κοινῷ δικαίῳ λ. χ. μονοπώλια, προνόμια δικαιοδοσίας ἢ Β'. προνόμια παρέχοντα εἰς τὸν προνομιοῦχον ἀπαλλαγὴν ἀφ' ὠρισμένων παροχῶν, ἐπικειμένων εἰς πάντας κατὰ τὸ κοινὸν δίκαιον, π. χ. προσωπικὴν ἀπαλλαγὴν ἀφ' ὠρισμένων φόρων ἢ Γ'. προνόμια παρέχοντα εἰς ὠρισμένας τάξεις προσώπων, ἢ εἰς ὠρισμένα πρόσωπα ἐπὶ δεδομένοις ὅροις δικαιώματα ἐπὶ παροχῶν, ἀντιθαίνοντα εἰς τὸ κοινὸν δίκαιον, π. χ. εἰς τοὺς ἀνηλίκους τὸ δικαίωμα ἀποκαταστάσεως, εἰς τὰς γυναῖκας τὸ δικαίωμα τοῦ προσβαλλεῖν ἐπὶ ἀκυρότητι πᾶσαν ὑπ' αὐτῶν συνομολογηθεῖσαν ἀναδοχὴν ἀλλοτρίων ὑποχρεώσεων λ. χ. ἐγυήσεως, ἐνεχυράσεως κλπ.

Ἡ ἐκχώρησις τῆς χρήσεως τῶν ὑπὸ στοιχ. Α. προνομίων εἶναι ἀναμφίβολος, ἐὰν (ὅπερ συμβαίνει συνήθως) ἐπὶ τῆς ἀπονομῆς τοῦ προνομίου ὁ νομοθέτης δὲν ἀπέβλεψεν ἰδίως εἰς τὴν προσωπικὴν δεξιότητα τοῦ δικαιοῦχου, ἢ δὲν περιώρισε ρητῶς τὸ προνόμιον εἰς τὸ πρόσωπον αὐτοῦ. Περὶ δὲ τῶν ὑπὸ στοιχ. Β. καὶ Γ. ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι δύναται νὰ ἐκχωρηθῇ ἡ ἐνάσκησις των, ἐὰν καὶ καθ' ὅσον διὰ τῆς ἐφαρμογῆς αὐτῶν εἰς συγκεκριμένον θέμα παρήχθη ὑπὲρ τοῦ προνομιοῦχου ἀπαίτησις ἐπὶ ὠρισμένης παροχῇ, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐκχωρεῖται αὐτῇ ἡ κεκτημένη ἀπαίτησις ὠρισμένου ποσοῦ ἢ πράγματός, ἀδιάφορον ὁποῖα ἡ πηγὴ αὐτῆς.¹

(1) Ὁ κανὼν οὗτος συνάγεται ἐκ τῶν ἐξῆς χωρίων

α, [1. 1] 24 πρ. [Γ. 4] 21 Ἀνηλικὸς δὲν δύναται νὰ ἐκχωρήσῃ ἐν

34. Ε'. Δικαιώματα μὴ ἔχοντα καθ' ἑαυτὰ ἰσχύον, ἀλλ' ἀνα-
 φερόμενα εἰς ἄλλα δικαιώματα ὡς παρακολουθήματα, πρὸς συμ-
 πλήρωσιν ἢ ἀσφάλισιν αὐτῶν, δὲν εἶναι δεκτικὰ ἐκχωρήσεως,
 ἄνευ τοῦ κυρίου δικαιώματος· ἐντεῦθεν δὲν δύναται νὰ ἐκχω-
 ρηθῇ ἀπαιτήσεις ἐπὶ συστάσει πραγματικῆς δουλείας, ἢ ἀγωγή
 ἐπὶ ἐνασχύσει συσταθείσης τοιαύτης δουλείας, χωρὶς ἐκχωρή-
 σεως καὶ τῆς περὶ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος ἐνοχικῆς ἀπαι-
 τήσεως, ἢ ἀγωγῆς.¹ Ἐπίσης δὲν ἰσχύει ἡ ἐκχώρησις τῆς κατὰ
 τοῦ ἐγγυητοῦ ἀπαιτήσεως χωρὶς νὰ συνεκχωρηθῇ καὶ ἡ κυρία
 διὰ τῆς ἐγγυήσεως ἡτφαλισμένη ἀπαιτήσις.²

γένει τὸ τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον προνόμιον αὐτοῦ, ἐν ὅμοις,
 δυνάμει αὐτοῦ, ἐκτίτατο ἐπὶ συγκεκριμένου θέματος δικαίωμα περιουσίας
 λ. χ. νὰ ζητήσῃ τὴν διόρηξιν ὠρισμένης συμβάσεως, ἢ ὠρισμένην παρα-
 χήν, δύναται νὰ μεταβιβάσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐκ τοῦ προνομίου παραχθεῖ-
 σαν ταύτην ἐνοχικὴν ἀπαιτήσιν·

6) [§ 1. 2] 43. [ΚΙ'. 3] 43. Ὁ δημόσιος θησαυρὸς δὲν δύναται βε-
 θαίως νὰ ἐκχωρήσῃ ἐν γένει καὶ ἀπολύτως εἰς ἄλλον τὸ προνόμιον τοῦ
 ἀπαιτεῖν τόκους ἐπὶ πάσης χρηματικῆς ἀπαιτήσεως ἄνευ συνομολογή-
 σεως ἢ ὑπερμερίας, δύναται ὅμως, κτησάμενος καθ' ὠρισμένου ὀφειλέτου
 χρηματικῆς ποσότητος δικαίωμα ἐπὶ ὠρισμένου χρηματικοῦ ποσοῦ τόκων,
 νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ἀπαιτήσιν κατὰ τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς μέχρι τῆς
 ἐκχωρήσεως κητημένους τόκους. Πρὸς περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ χωρίου
 τοῦτου Οὐαγγερώ § 575 σ. 130—131.

γ) [39. 4] 9 § 8. Β. [ΚΕΤ'. 1] 9. Ὁ χαίρων ἀτέλειαν ἀπὸ τινων φό-
 ρων δὲν δύναται νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος, τοῦ
 προνομίου ἐν γένει, καθιστῶν ἀπολύτως ἐλεύθερον φόρου τὸν ἐκδο-
 χέα, ἐν ὅμοις, καταβαλὼν ἐκ συγγνωστῆς πλάνης ἀχρεώστητον φόρον, κέ-
 κτηται τὴν τοῦ ἀχρεώστητου ἀπαιτήσιν ἐπὶ ἀποδόσει ὠρισμένου ποσοῦ
 (τοῦ καταβληθέντος ἀχρεώστητου) δύναται νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐκ
 τοῦ προνομίου παραχθεῖσαν ταύτην ἀπαιτήσιν ἐπὶ ὠρισμένου χρηματικοῦ
 ποσοῦ.

(1) Ἡ πραγματικὴ δουλεία οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ δικαίωμα ἐπωφελεστέρας
 χρήσεως τοῦ κτήματος εἰς ὃ ἀναφέρεται, ἄνευ αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ.

(2) Ὁ Οὐαγγερώ (3. σ. 119—120) φρονεῖ, ὅτι δύναται νὰ ἐκχωρηθῇ ἡ
 κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἀπαιτήσις χωρὶς τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, συνομολο-
 γεῖ ὅμως, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς ἐνέχεται καὶ πρὸς τὸν ἐκδοχέα μόνον εἰς τὴν
 παροχὴν δι' ἣν ἐγγυήθη καὶ ὅτι ἔχει κατὰ τὸν ἐκδοχέα πάντα τοῦ ἐγ-
 γυητοῦ τὰ δικαιώματα. Ἄλλ' ὁ ἐπὶ τοῖς ὅροις τούτοις τῷ ἐκχωρητῇ
 πληρόνων ἐγγυητῆς, δὲν καταβάλλει αὐτῷ τὴν τοῦ πρωτοτύπου
 ὀφειλὴν· ἄρα διὰ τοῦ πλαγίου τούτου μέσου συνεκχωρήθη κυρίως ἡ τοῦ
 πρωτοτύπου ὀφειλὴ· ὅθεν δὲν ὑπάρχει ἀρρογὴ ἐναντιοφρονείας.

Ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἐὰν ἐπιτρέπεται ἡ ἐκχώρησις τῆς ἐκ τῆς ὑποθήκης ἢ τοῦ ἐνεχύρου ἀγωγῆς χωρὶς τῆς ἐκχωρήσεως τῆς δι' αὐτῶν ἡσφαλισμένης ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως. Τὸ ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος ἀναφερόμενον χωρίον¹ καθὼς «καὶ ἂν ἐσθῆσθῃ ἡ προσωπικὴ ἀγωγὴ, οὐδὲν ἦττον ἡ τοῦ ἐνεχύρου σώζεται» οὐδεμίαν ἔχει σχέσιν πρὸς τὸ προκείμενον ζήτημα.² Οὐδ' ὑπάρχει χωρίον ἐν τῷ ρωμ. νόμῳ συγχωροῦν τὴν ἐκχώρησιν μόνῃς τῆς ἐκ τοῦ ἐνεχύρου ἢ τῆς ὑποθήκης ἀγωγῆς. Συγχωρεῖται μὲν ἡ τοῦ ἐνεχύρου ὑπενεχύρασις, ἀλλὰ τὸ ὑπενέχυρον ἥρτηται ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἀσφαλίζει τὸ ἐνέχυρον καὶ λύεται ἅμα ὁ πρῶτος ὀφειλέτης πληρώσῃ τὸν ὑπενεχυράσαντα τὸ ἐνέχυρον (πρῶτον) δανειστήν.³ ὅθεν οὐδεμία ἐκ τῆς ὑπενεχυράσεως ταύτης παρείχετο ἀσφάλεια τῷ ὑπενεχυροῦχῳ, ἂν δὲν ἐξεχωρεῖτο αὐτῷ καὶ ἡ τῷ πρῶτῳ ἐνεχύρῳ ὠχυρωμένη ἀπαιτήσις. Διὰ τοῦτο ἐπὶ τῆς ὑπενεχυράσεως τοῦ ἐνεχύρου ἐδίδετο τῷ ὑπενεχυροῦχῳ ἀγωγὴ πρὸς ἐπιδιώξιν καὶ τῆς κατὰ τοῦ πρῶτου ὀφειλέτου ἀπαιτήσεως τοῦ ὑπενεχυράσαντος, ἥτις ἡ ὑπενεχύρασις τοῦ ἐνεχύρου συνεπήγετο καὶ τὴν σιωπηρὰν ὑπενεχύρασιν τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως.⁴ Οἱ Ρωμαῖοι ἀπεδέχοντο καὶ τὴν ὑπενεχύρασιν τῆς ἀπαιτήσεως, ὅτε παρηκολούθουν αὐτῇ τὰ τε ἀσφαλιζόντα αὐτὴν ἐνέχυρα καὶ αἱ ὑποθήκαι.⁵

Συνάδει δὲ πρὸς ταῦτα καὶ ὁ ἡμέτερος περὶ ὑποθηκῶν νόμος,⁶ ἀποδεχόμενος τὴν ἐκχώρησιν τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, οὐχὶ δὲ μόνῃς τῆς ὑποθήκης.⁶

35. Ἐπὶ τέλους παρατηρητέον, ὅτι κατὰ τοὺς Ρωμαίους

(1) Κ. [8. 31] 2. [ΚΕ'. 7] 51.

(2) Τὸ χωρίον ἐκφράζει ἀπλῶς τὸ δόγμα, ὅτι καὶ ὑπὲρ τῆς μὴ ἀγωγῆς (καταστάσεως) ἐνοχῆς ἑξακολουθεῖ νὰ ὑπάρχῃ ἰσχυρὸν τὸ ἐνέχυρον· ἄλλως ἐρμηνεύει τὸ χωρίον ὁ Μυλεμερόυχ § 28, ἀλλὰ συμφωνεῖ κατὰ τοῦτο, ὅτι δὲν ἔχει σχέσιν πρὸς τὸ προκείμενον ζήτημα.

(3) 13. 7] 40 § 2 B. [ΚΕ'. 1] 19. Κ. [8. 24] 1. B. [ΚΕ'. 7] 19.

(4) [20. 1] 13 § 2. B. [ΚΕ'. 2] 13 Μυλεμερόυχ § 28.

(5) [13. 7] 18 πρ B. [ΚΕ'. 1] 18. Κ. [4. 10] 6. 7. B. [ΚΔ'. 3] 10 καὶ 11.

(6) Ἀρθρ. 37 τοῦ περὶ Γ. Ν.

πᾶσα ἀγωγή, κινουμένη ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ, οὐ μόνον περιεβάλλετο τὸν τύπον ἐνοχικῆς σχέσεως, ἀλλὰ καὶ κατ' οὐσίαν παρήγε τοιαύτην σχέσιν μεταξύ ἐναγοντος καὶ ἐναγομένου,¹ καὶ ἡ ἐκχώρησις δ' ἐν γένει παρήχθη ἐκ τῆς ἐνασχέσεως τῆς ἀγωγῆς, ὡς ἐρρέθη ἀνωτέρω· ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ καὶ εἰς τὰς ἐμπραγμάτους ἀγωγὰς ἐπέκτασις τῆς ἐκχωρήσεως· ὁ Ἰουστινιανὸς λέγει, ὅτι τὸ ὄνομα τῆς ἀγωγῆς εἶναι γενικὸν καὶ ἐπομένως περιλαμβάνει καὶ τὰς ἐμπραγμάτους ἀγωγὰς.² Ἐκχωρουμένης ὁμως τοιαύτης ἀγωγῆς, δὲν μετατίθεται ἡ κυριότης ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα, ἀλλὰ μόνη ἡ ἀγωγή³ κατὰ μίμησιν τῆς ἐκχωρήσεως τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀπαιτήσεως (ex-emplo creditoris).⁴

36. Τινες συνάγουσιν ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἐκχωρήσεως τὸ εἰς τὸν ὑπεξούσιον υἱὸν ἀνεχώρητον τῶν κατὰ τοῦ πατρὸς ἀπαιτήσεων, ἐκτὸς, ἐὰν ὑπάγῳνται εἰς τὸ στρατιωτικόν, ἢ οἷον εἰς στρατιωτικὸν αὐτοῦ χρημάτων· στηρίζουσι δὲ τὴν δόξαν ταύτην εἰς τὴν ταυτότητα τῶν προσώπων τοῦ πατρὸς καὶ τοῦ ὑπεξουσίου υἱοῦ, δι' ἣν δὲν χωρεῖ μεταξύ αὐτῶν δίκη.⁵ Καὶ ἂν ὑποτεθῇ ὁμως ὁρθόν τὸ δόγμα τῆς ταυτότητος τῶν προσώπων τοῦ πατρὸς καὶ τοῦ ὑπεξουσίου τέκνου, ὅπερ λίαν ἀμφίβολον (πρβλ. Οἰκογ. Δικ. § 226), ἐξ αὐτοῦ οὐδόλως συνάγεται, ὅτι αἱ κατὰ τοῦ πατρὸς ἀπαιτήσεις δὲν εἶναι δεκτικαὶ ἐκχωρήσεως εἰς τὸν ὑπεξούσιον υἱόν, ἀλλὰ μόνον, ὅτι διαρκούσης τῆς πατρικῆς ἐξουσίας, δὲν δύναται νὰ κινηθῇ κατὰ τοῦ πατρὸς ὑπὸ τοῦ ὑπεξουσίου υἱοῦ ἀγωγή· ὅθεν δὲν εἶναι ὁρθόν, ὅτι ἡ ἐκχώρησις τοιούτων ἀπαιτήσεων εἶναι ἀρίσχυρος, ἀλλ' ὅτι ἡ ἐκχωρηθεῖσα ἀγωγή ἡρεμεῖ, διαρκούσης τῆς πατρικῆς ἐξουσίας.

(1) Πρβλ. Μυλεμβροῦχ § 2.

(2) Κ. [4. 39] 9. 10 4 | 32. Ἀλλὰ καὶ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἔσχευεν ἡ ἐκχώρησις ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς [18. 1] 35 § 4. Β. [1Θ'. 1] 35. [6' 1] 21. 63. [1Ε'. 1] 21, 62. [19. 2] 25 § 8. [Κ. 1] 25. [47. 2] 14 πρ. [Ζ'. 12. 14].

(3) 18. 4 | 21. [1Θ'. 4] 20.

(4) Κ. [4. 39] 8. 1Θ'. 4 | 31. πρβλ. Καλλιγὰ § 90.

(5) [5. 1] 4. [ΣΤ'. 8. 4. Καὶ εἰς τὴν εἰδικήν ἀπαγόρευσιν [44. 7] 7. Β. [NB'. 1] 7.

Περιορισμοὶ τῆς ἐκχωρήσεως.

Περίληψις.

37. Σκοπὸς τῶν περιορισμῶν τῆς ἐκχωρήσεως καὶ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως ἐπιδίκων.

38. Προσπάθειαι τῶν αὐτοκρατόρων νὰ προστατεύωσι τοὺς ἀδυνάτους κατὰ τῶν καταπιέσεων ἰσχυρῶν.

39. Ἐργολαβία δίκης.

40. Ἀπαγόρευσις τῆς εἰς δυνατόν ἐκχωρήσεως· τίς ἡ ἔκτασις τῆς ἀπαγορεύσεως κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον;

41. Ὁ ὑπὲρ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποιήσεως ἐπιδίκων πραγμάτων μαχόμενος λόγος δὲν ὑπάρχει ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως ἐπιδίκων ἀπαιτήσεων.

42. Ἄλλ' ἡ ἀνωτέρω προσπάθεια τοῦ προστατεύσαι τοὺς ἀδυνάτους κατὰ τῶν ἰσχυρῶν, συνδυαζομένη μετὰ τῆς ἀρχαίας ἀπαγορεύσεως τοῦ ἐπιδίκου πράγματος, παρήγαγε τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς τε ἐκποιήσεως ἐπιδίκου πράγματος καὶ τῆς ἐκχωρήσεως ἐπιδίκου ἀπαιτήσεως.

43. Ἐπιδίκον πᾶν καὶ ἐπιδίκος ἀπαιτήσις

44. Ἡ ἀπαγόρευσις αὕτη ἀργεῖ παρ' ἡμῖν ὡς πρὸς τὴν ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου ἐκποιήσιν τοῦ ἐπιδίκου πράγματος· διατί;

45. Ἀπαγόρευσις τῆς εἰς τοὺς ἐπιτρόπους καὶ τοὺς κηδεμόνας φυσικῶν προσώπων ἐκχωρήσεως τῶν κατὰ τῶν ἐπιτροπευομένων ἢ τῶν κηδεμονομένων ἀπαιτήσεων. Ἐκτασις καὶ ἀποτελέσματα αὐτῆς.

37. Οἱ περιορισμοὶ τῆς ἐκχωρήσεως τῶν καθ' ἑαυτὰς ἐκχωρητῶν ἀπαιτήσεων σκοπὸν εἶχον, νὰ προστατεύωσι τὸν ὀφειλέτην κατ' ἰσχυρῶν ἀντιπάλων· προκηγήθησαν δὲ αὐτῶν αἱ ἀπαγορεύσεις ἐκποιήσεως, αἱ σκοποῦσαι τὴν ἀποτροπὴν προσκομμάτων τῆς διεκδικήσεως ἐπιδίκων, διὰ τῆς παρεμβάσεως προσώπων, δι' ὧν ἡδύνατο νὰ χωρήσῃ τοιοῦτον ἀποτέλεσμα.

Ἡ δωδεκάδελτος ἤδη εἶχεν ὀρίσει, «ὅτι οὐκ ἔξεστι τὸ ἐπιδίκον Θεῷ καθιεροῦν.»¹ Κατόπιν ἐπαρχιακὸν διάταγμα ἔδωκεν ἀγωγὴν περὶ τοῦ ἀποτελέσματος εἰς τὸ διαφέρον κατὰ τοῦ ἐπίτηδες καὶ ἐπὶ βλάβῃ τοῦ νῦν ἀντιδίκου μεταφέροντος ἐπιδίκον πᾶν, καὶ δι' αὐτοῦ τὴν δίκην, εἰς βαρύτερον ἀντίπαλον.² Ἐπὶ δὲ Ἀδριανοῦ ὥρισθη διὰ δόγματος τῆς συγκλήτου, ὅτι οἱ κακῆς πίστεως νομεῖς κληρονομίας, ἐὰν ἐπίτηδες παύσωνται νέμεσθαι αὐτήν, πρὸς ἀποφυγὴν τῆς δίκης, οὕτω κατα

(1) [44, 6 3. B. [KZ'. 1] 8. Cicero pro domo K. 45.

(2) [4, 7] 1. 4. 8 § 1. B. [Γ', 37] 1. 4. 8.

δικάζονται ὡσανεὶ ἐνέμοντο,¹ οἱ δὲ νομοδιδάσκαλοι ἐξέτεινον τὸν ὅρισμόν τοῦτον εἰς πᾶσαν διεκδίκησιν.²

Ὁ Αὐγουστος ἀπηγόρευσε τὴν ἐκποίησην ἐπιδίκου πράγμα-
τος,³ ἐπὶ χρηματικῇ ποινῇ, πληρωτέα εἰς τὸ δημόσιον.⁴ ἐκ-
τὸς ὅμως αὐτῆς φαίνεται, ὅτι κατ' ἀρχὰς ὁ πραίτωρ, ἀνα-
πτύσσων τὰ ἀποτελέσματα τῆς παραβάσεως ταύτης, ἐδίδε
κατὰ τοῦ τὸ πρᾶγμα ἀποκτήσαντος καὶ ἐπιδιώκοντος τὴν πα-
ράδοσιν αὐτοῦ ἐνστάσιν (exceptio litigiosi),⁵ βραδύτερον δὲ
ἐδόθη καὶ ἀγωγή κατ' αὐτοῦ, ὥστε ἡ παράδοσις συνεπήγετο
καὶ τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐκποιήσεως.⁶ Ἡ ἀκυρότης ὅμως αὕτη
δὲν ἐξετείνετο εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος, διαρκούσης τῆς δι-
κῆς, ἐκχώρησιν τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς, οὔτε ἐπὶ τοῦ Κων-
σταντίνου τοῦ Μ.⁷ Ἰσχυεν εἰσέτι ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκχώρη-
σεως ἀπαιτήσεων (ἀγωγῶν) διὰ τὸ ἐπιδίκον αὐτῶν, ἀλλὰ μό-
νον ὁ ὅρισμός, καθ' ὃν ὁ δημόσιος θησαυρὸς δὲν ἐπετρέπετο νὰ
παρεμβάλλῃ ὅπωςδῆποτε ἑαυτὸν εἰς ἀλλοτρίας δίκας, ἰδίως διὰ
διωρεᾶς, ἢ διὰ διαθήκης.⁸

Ὅτι δ' ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν δὲν εἶχεν ἀπαγορευθῇ
εἰσέτι ἡ ἐκχώρησις ἐπιδίκων ἀπαιτήσεων ἀποδεικνύεται ἐκ
τῶν ἐξῆς δύο ὁρισμῶν.

Ὁ διὰ τὸ ἐκφυγεῖν τὴν τῶν κοινῶν διαίρεσιν ἐκποιῶν τὸ
ἐπίκοινον πρᾶγμα (τὸ ἐξ ἀδαιρέτου ἀνῆκον αὐτῷ μέρος τοῦ
πράγματος, ὅπως ἀποκτήσῃ ὁ ἕτερος συγκύριος βαρύτερον ἀντί-
δικον καὶ ἀναγκασθῇ ὑπ' αὐτοῦ εἰς ἐπιβλαβὴ διανομήν) δὲν δύ-
νεται νὰ κινήσῃ τοῦ λοιποῦ τὴν τῆς διαιρέσεως ἀγωγὴν, ἀλλ'
οὔτε ὁ παρ' αὐτοῦ ἀγοράσας, ὅστις ἐκβάλλεται τῇ τοῦ δια-

(1) [5. 3] 20 § 6. B. [NB'. 1] 20 § 5.

(2) [6. 1] 27 § 3. B. [IE'. 1] 27.

(3) Frag. Vet. Jurisc. de jure fisci § 8.

(4) Fragm. vet. Jcti αὐτ. καὶ [49. 1.] 1 πρ.

(5) Fragm. αὐτ. καὶ Γαβῶ IV § 117.

(6) Fragm. αὐτ. καὶ 16. 1] 27 § 1. [KST'. 7] 58.

(7) Κώδικ. Θεοδοσ. [4. 5] 1. πρ. Ἐν τῷ Κωδ. τοῦ Ἰουστινιανοῦ [8. 37]
2 ἡλλοιωθῇ πολλαχῶς ἢ διάταξις αὕτη.

(8) [49. 14] 12 § 2. [NST'. 2] 20. [28. 5] 91. E. [2. 17] § 8.
Pauli, S. R. [V. 12] § 7. 8. K. [2. 18] 2. [ST'. 11] 5.

τάγματος (σημ. 2. σελ. 40) παραγραφῇ, ἐὰν ἔλθῃ κινῶν τὴν ἀγωγὴν, δύναται ὅμως αὕτη νὰ κινηθῇ κατὰ τοῦ ἐκποιήσαντος τὴν ἰδίαν μερίδα κοινωνοῦ.¹

Ὁ στρατιώτης, ὁ κινῶν ἀγωγὴν περὶ κτημάτων δωρηθέντων αὐτῷ, ἐκβάλλεται τῆς ἀγωγῆς, ἐὰν διὰ τὸ μεταθεῖναι εἰς ὀχληρὸν ἀντίδικον τὴν δίκην ἢ δωρεὰ ἐγένετο, ἀλλ' αὐτὸς ὁ δωρητὴς κινεῖτω, διότι λογίζεται μεταθεὶς μᾶλλον τὸ πρᾶγμα περὶ οὗ ἢ δίκην, ἢ αὐτὴν τὴν δίκην.²

Ἦτο δὲ περιττὴ ἡ εἰς τὰ θέματα ταῦτα ἐξ ἀναλογίας ἐφαρμογὴ τοῦ ἐπαρχιακοῦ διατάγματος, ἂν ὑπῆρχεν ἀπηγορευμένη ἡ τῶν ἐπιδίκων ἀπαιτήσεις ἐκχώρησις.³

38. Ἐν τούτοις ἡ ἀκολασία τῶν ἰσχυρῶν καὶ ἡ κατάχρησις τῆς ἐπιδράσεως αὐτῶν, ὡς ἐκ τῆς οἰκτρᾶς καταστάσεως τῆς ἐν ταῖς ἐπαρχίαις διαχειρίσεως τῆς δικαιοσύνης, παρήγον πολυλὰς καὶ πολυειδεῖς καταπιέσεις κατὰ τὴν δικαστικὴν ἐπιδίωξιν τῶν δικαιωμάτων· οἱ ἰσχυροὶ ἐδάνειζον ἐπὶ χρηματικῇ ἀμοιβῇ τὰ ὀνόματα αὐτῶν εἰς στρεψοδικὰς πρὸς ἐπιτυχίαν ἀδίκων ἀξιώσεων κατ' ἀδυνάτων ἀντιδίκων, ἢ καὶ ἐπώλουν ἐν γένει τὴν προστασίαν τῶν εἰς τοὺς διαδίκους, ἢ ἐδάνειζον τὰ παράσημα αὐτῶν, ὅπως ἀναρτῶνται εἰς ἀκίνητὰ κτήματα πρὸς ἐκφύβησιν τῶν ἐχόντων ἐπ' αὐτῶν ἀξιώσεις. Ἐντεῦθεν οἱ Αὐτοκράτορες ἐπεχείρησαν διὰ νόμων νὰ περιστείλωσι τὸ κακόν, προστατεύοντες τοὺς ἀδυνάτους διαδίκους κατὰ τῶν εἰρημένων καταχρήσεων.

Τῆς ἐξηγήσεως τῶν δρισμῶν τούτων ἀνάγκη νὰ προταχθῶσι τινὰ περὶ τῆς πρὸς τοὺς δικηγόρους σχέσεως τῶν πελατῶν, διότι οἱ ὀρῶντες αὐτὴν περιορισμοὶ δύνανται εὐκόλως νὰ συγχυσθῶσι μετὰ τῶν περιορισμῶν τῆς ἐκχώρησεως τῶν ἀπαιτήσεων.

39. Κατ' ἀρχὰς ἐλογίζετο ἄτοπον τὸ ἐπὶ ἀντιμισθίᾳ συνηγορεῖν, διὸ καὶ ἀπηγόρευεν αὐτὸ ὁ Κίγκιος νόμος,⁴ ἀλλὰ κα

(1) [4 7, 12 B. [Γ. 37] 12.

(2) 11 αὐτ. B αὐτ.

(3) Τὰ τῶν δύο προηγουμένων σημειώσεων χωρία εἶναι τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ τοῦ Μαρκιανοῦ (περὶ τὰ ἔτη 198—215).

(4) Plinii epist. Lib. V. Cap. 4. 14 καὶ 21.

ἀφοῦ προϋπόντος τοῦ χρόνου ἐξέλιπε πᾶσα ἀμφιβολία περὶ τοῦ δικαιώματος τῶν δικηγόρων ν' ἀμείβωνται διὰ τοὺς κόπους, οὓς ὑπὲρ τῶν πελατῶν καταβάλλουσιν, ἐθεωρεῖτο ἐναντία τῶν χρηστῶν ἡθῶν ἡ συμφωνία τοῦ συνηγόρου νὰ λάβῃ μέρος τοῦ προσδοκωμένου ἐκ τῆς ἐπιτυχίας τῆς δίκης κέρδους.¹ Ἀπηγορεύετο δ' ἐν γένει ἡ ἐξαγόρασις, ἡ ἐργολαβία τῆς δίκης (*redemptio litis*),² τοῦτέστιν ἡ συμφωνία « τοῦ εἰς οἰκτεῖον κέρδος λαβεῖν μέρος τοῦ ἐπιδικασθησομένου πράγματος, ἢ τοῦ ἀναδεχθῆναι τὴν δίκην ἐπὶ ὠρισμένῳ τιμῆματι, ὡς ἐὰν ἀποβῇ, καὶ ἀγωνίζεσθαι αὐτὴν ἰδίῳ κινδύνῳ. »³

Κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν ἰσχύοντα νόμον ἀπαγορεύεται πᾶσα κατ' αἵτησιν τοῦ δικηγόρου γενομένη αὐτῷ πρὸ τοῦ τέλους τῆς ὀριστικῆς συζήτησεως τῆς διαφορᾶς δόσις, ἢ ὑπόσχεσις ἀντιμισθίας καὶ πᾶσα πρὸς βλάβην τοῦ διαδίκου, ἔστω καὶ αὐτοπροαιρέτως γενομένη, συμφωνία περὶ ἀντιμισθίας δοτέας πρὸς τῇ νενομισμένη.⁴

40. Πρὸς περιστολὴν τοῦ ἀνωτέρῳ ἐκ τῆς καταχρήσεως τῆς ἐξουσίας τῶν ἰσχυρῶν κακοῦ ὁ μὲν Διοκλητιανὸς, ἐπαναλαμβάνων τὴν περὶ τούτου διάταξιν τοῦ Κλαυδίου, ὥρισεν, ὅτι ὁ παρεμβάλλων δυνατὰ πρόσωπα, ὅπως ἐπιτύχῃ τὴν καταπίεσιν τοῦ ἀσθενοῦς ἀντιδίκου, ἢ ἐξαγοράζων, ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ, τὴν προστασίαν τῶν δυνατῶν ἐκπίπτει τῆς ἀπαιτήσεως,⁵ ὁ δὲ Ὁνώριος ἔταξε τὴν αὐτὴν ποινὴν κατὰ τοῦ ἐξ ἀπληστίας ἐκχωροῦντος δυνατῷ τὰς ἀπαιτήσεις.⁶

(1) [2. 14] 53. [IA'. 1] 51. [50. 13] 1 § 12. [NA'. 14] 1. K. [2. 6] 5. B. [H'. 1] 14.

(2) Περὶ τῶν διαφορῶν ἔννοιων τῆς *redemptio litis* ὅρα Μυλεμβρόχ Cession § 39. σημ. 167 καὶ ἐπ.

(3) [17. 1] 6 § 7. 7 K. [4. 35] 20. [IA'. 1] 6. 7. 82. K. [2. 13] 15. [H'. 2] 89.

(4) Ἀρθρ. 145 τοῦ περὶ Ὁργαν. τῶν δικ. νόμου καὶ B. Οἰκονομίδου Ἐγγ. πολ. δικ. § 29 σημ. 10.

(5) K. [2. 14] 1. [Z'. 9] 1. Ἡ διάταξις αὕτη εἶναι τοῦ ἔτους 287 M. X · ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι ἐπὶ τοῦ ἡνωσταντίνου τοῦ M. ὑπῆρχεν ἤδη ἀπηγορευμένη ἡ ἐκχώρησις ἀπαιτήσεως εἰς δυνατόν ἐπὶ τῷ δολίῳ σκοπῷ τῆς καταπίεσεως τοῦ ἀδυνάτου ἀντιδίκου, εἰ καὶ ὁ Αὐτοκράτωρ οὗτος οὐδεμίαν ἐξέδοτο ἰδίαν περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως διάταξιν.

(6) K. 2 αὐτ. B. 2 αὐτ.

Ἀμφισβητεῖται ὁποῖαν ἐκχώρησιν εἰς δυνατόν προβλέπουσιν αἱ διατάξεις αὗται. Ὁ σκοπὸς αὐτῶν εἶναι προδήλως ἡ προστασία τοῦ ἀσθενοῦς διαδίκου κατὰ τῆς καταπίσεως δυνατόν ἀντιπάλων, εἰς οὓς παραδίδει αὐτὸν ὁ στρεψοδίκης ἀρχικὸς ἀντιδίκος. Ἐντεῦθεν καὶ ἐκ τοῦ ῥήματος τοῦ νόμου, ¹ μάλιστα ἐκ τῆς δευτέρας διατάξεως, ἥτις οὐδαμῶς προτίθεται νὰ τροποποιήσῃ τὴν προηγουμένην τοῦ Διοκλητιανοῦ, πείθομαι, ὅτι αἱ διατάξεις αὗται σκοποῦσι τὴν ἐπὶ ποινῇ ἀπωλείας τῆς ἀπαιτήσεως ἀπαγόρευσιν τῆς ἐκχώρησεως αὐτῆς εἰς δυνατόν, ἐπὶ τῷ ὁλίῳ σκοπῷ τῆς καταπίσεως τοῦ ἀσθενοῦς ἀντιδίκου, εἴτε ἡ ἐκχώρησις εἶναι εἰκονικὴ, εἴτε σπουδαία καὶ εἴτε λαθόντος τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀντάλλαγμα τῆς ἐκχωρουμένης ἀπαιτήσεως, εἴτε μὴ.²

41. Ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως ἐπιδίκων ἐνσωμάτων πραγμάτων δύναται νὰ ἔχῃ τὸν λόγον, ὅτι ἡ, διαρκούσης τῆς δίκης, μετάρθεσις τῆς νομῆς αὐτῶν εἰς ἄλλον ματαιώνει ἐνίοτε τὴν δικαστικὴν νίκην τοῦ ἐνάγοντος, ἡ ἐκχώρησις ὅμως τῶν ἐπιδίκων ἀπαιτήσεων οὐδὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἐπιβλαβὲς διὰ τὸν

(1) Ἡ ἔκφρασις *ut in actores seu procuratores in subsidia negotiorum, vel usurpatos gratia vel redemptos severa sententia vindicarent* δὲν δύναται νὰ ἐννοηθῇ ἄλλως ἢ ὡς ἀναγομένη καὶ εἰς τοὺς ἀληθῶς ἐξαγοράσαντας τὰς τοιαύτας ἀπαιτήσεις δυνατόν ἐκδοχαίς ἐπὶ σκοπῷ καταπίσεως.

(2) Ἀντιδοξοῦσιν ὁ Μυλενδρούχ § 30 καὶ ἄλλοι, καὶ οὗς αἱ διατάξεις προβλέπουσι τὰς ἐἰκονικὰς μόνον εἰς δυνατόν ἐκχωρήσεις ἐπὶ σκοπῷ καταπίσεως τοῦ ἀντιδίκου· ἀλλ' ὅρα Οὐαγγερὸ 3 § 574, ἰδίως περὶ ἐνὸς τῶν κυριωτέρων ἐπιχειρημάτων τῶν ἀντιδοξοῦντων, τὴν ἀπὸ τῶν διατάξεων κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀπειλουμένην ἀπώλειαν τῆς ἀπαιτήσεως. Περὶ τοῦ ἀνεπαρκοῦς τῶν διατάξεων τούτων πρὸς περιστολὴν τοῦ κακοῦ πρὸλ. Καλλιγὰ III § 146. Ἐν κοινῶνί, ἐν ᾗ ὁ νομοθέτης ὁμολογεῖ, ὅτι ὑπάρχουσιν ἄνθρωποι, δυνάμενοι διὰ τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς νὰ καταπίεσωσι τοὺς ἀσθενεστέρους συμπολίτας, ἄνθρωποι τοσοῦτον ἰσχυροί, ὥστε εἰς τὴν στάθμην τῆς δικαιοσύνης βρύνουσι πλεόντερον τῶν ἀσθενῶν ἀντιπάλων, ἐν τοιαύτῃ κοινῶνί εἰς τί δύναται νὰ χρησιμεύωσι τοιαῦται ἀπαγορεύσεις; Μήπως ὁ δικαστής, ὁ μὴ δυνάμενος νὰ προστατεύσῃ, κατὰ τὴν οὐσίαν τῆς ἀξιώσεως τοῦ δυνατό, τὸν ἀδύνατον ἀντιδικόν, θέλει τολμήσῃ νὰ κηρύξῃ ὁλίαν, ἢ, κατὰ τοὺς ἀντιδοξοῦντας, καὶ εἰκονικὴν τὴν εἰς τὸν δυνατόν ἐκχώρησιν;

ὀφειλέτην ἀποτέλεσμα, διότι ἐκ τούτου οὐδόλως περιορίζεται ἡ κατὰ τῆς ἀγωγῆς ὑπεράσπισις αὐτοῦ.

42. Ἄλλ' ὅμως, ἀφοῦ οἱ αὐτοκράτορες ἐπεχείρησαν νὰ προστατεύσωσι τοὺς ἀδυνάτους διαδίκους κατὰ τῶν καταπίεσεων τῶν δυνατῶν, ἀπαγορεύσαντες τὰς ἐπὶ τῷ δολίῳ τούτῳ σκοπῷ γενομένας ἐκχωρήσεις, ἡ δὲ καταπίεσις εὐκόλως ἡδύνατο νὰ χωρήσῃ καὶ κατὰ τὴν περὶ τὴν ἀπόδειξιν τοῦ δόλου διαδικασίαν, τὸ ἀνεπαρκὲς ἐκεῖνο (σημ. 12 σελ. 40) βοήθημα, συνδυαζόμενον πρὸς τὴν ἀρχαίαν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἐπιδίκου πράγματος ἐν γένει, παρέσυρε τοὺς μεταγενεστέρους αὐτοκράτορας εἰς τὸ δόγμα, ὅτι πᾶσα ἐκχώρησις ἐπιδίκου ἀπαιτήσεως εἶναι ἄκυρος¹ ὁ Ἰουστινιανὸς μάλιστα δέχεται ἐν γένει τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς τε ἐκποιήσεως ἐπιδίκου πράγματος καὶ τῆς ἐκχωρήσεως ἐπιδίκου ἀπαιτήσεως καὶ ἀπειλεῖ ποινὴν κατὰ τῶν ἐκποιούντων ἐπιδίκον πρᾶγμα,² ὀρίζων, ὅτι «εἰ μὲν οὖν»
 «δεν ὁ λαμβάνων ἐτίμαχον αὐτὸ, οὐ μόνον τὸ πρᾶγμα ἀνα-
 «δίδωσιν, ἀλλὰ καὶ τὸ τίμημα οὐ λαμβάνει· οὐ μὴν οὐδὲ ὁ
 «πράτης αὐτὸ κερδαίνει, ἀλλὰ τῷ δημοσίῳ εἰσκομίζεται· εἰ
 «δὲ ἄγνοεῖ, ἀκύρου γινόμενου τοῦ συναλλάγματος, οὐ μόνον
 «τὰς τιμὰς ἀναλαμβάνει, ἀλλὰ καὶ τὸ τρίτον ἄλλο (τὸ τρί-
 «τον τῆς τιμῆς), τιμωρούμενος τὸν πράτην ὡς δολερὸν, πάν-
 «των τῶν ἐπὶ τούτοις γενομένων συμβολαίων ἀνισχύρων ὄν-
 «των.» Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἐπὶ τῶν ἐπιδίκων ἀπαιτήσεων ὁ νόμος ἀποφαίνεται μόνον ἄκυρον τὴν ἐκχώρησιν· ἐξαίρουνται δὲ τῶν ἀπαγορεύσεων αἱ λόγῳ προικὸς ἢ πρὸ γάμου δωρεᾶς ἢ συμβιβασμοῦ ἢ διανομῆς κοινῶν, ἢ κληροδοσίας, ἢ καταπιστεύσεως γινόμεναι ἐκχωρήσεις, ἢ ἐκποιήσεις.

43. Ἐπιδίκος ἀπαιτήσις λογίζεται ἡ ἐπὶ δικαστηρίου ἐκκρεμῆς, ἐπιδίκα δὲ πράγματα, ὧν περὶ κυριότητος ὑφίσταται δίκη.³ Παρ' ἡμῖν ἐπιδίκον γίνεται τὸ ἀντικείμενον, ἅμα ἐπι-

(1) K. 8. 37] 3 καὶ 4. B. [KZ'. 1] 3 καὶ 4.

(2) Διατ. 4 αὐτ. B. 4 αὐτ.

(3) Νεαρ. 112 Κερ. 1, οὐχὶ λοιπὸν πράγματα, περὶ ὧν ἐν γένει ὑπάρχει δίκη λ. γ. περὶ τῆς μισθώσεως αὐτῶν. Πρὸλ. Οἰκονομίδου B. § 120 σημ. 4. Π. διατάξεις τοῦ α. κεφαλαίου τῆς Νεαρᾶς περὶ τῆς κληρονομήσεως ἢ

δοθῇ ἢ περὶ αὐτοῦ ἀγωγή.¹ ὅθεν δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἔννοιαν τοῦ ἐπιδίκου τὸ πρᾶγμα, ἢ ἡ ἀπαίτησις περὶ ὧν δύναται νὰ ἐγερθῇ διένεξις, ἢ ἡ ἐγερθεῖσα ἐπερατώθη τελεσιδικῶς.²

44. Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν αἱ ἀνωτέρω ἀπαγορεύσεις τῆς ἐκποιήσεως, ἢ ἐκχωρήσεως ἐπιδίκων πραγμάτων, ἢ ἀπαιτήσεων ἰσχύωσι νῦν παρ' ἡμῖν, διότι περὶ τῆς ἀργίας τῶν ποινικῶν ὀρισμῶν, ἐπὶ ἐκποιήσεως ἐπιδίκου, οὐδεὶς ἀμφιβάλλει· ὁ λόγος, ὅτι δὲν περιέχονται ἐν τῇ Ἑξαβίβλῳ τοῦ Ἀρμενοπούλου, δὲν λύει τὸ ζήτημα· διότι, τὸ ἀπὸ 23 Φεβρουαρίου 1835 Β. διάταγμα δὲν εἶχε σκοπὸν ν' ἀπαγορεύσῃ εἰς τὰ δικαστήρια ν' ἀνατρέχωσιν εἰς τὰς πηγὰς τῆς Ἑξαβίβλου, ἵνα πληρῶσι τὰ πολλὰ καὶ μεγάλα χάσματα αὐτῆς· ὅθεν ἡ λύσις τοῦ ζητήματος ἥρτηται ἐκ τῆς ἐρμηνείας τοῦ 15ῦ ἄρθρου τῆς ἡμετέρας πολ. δικονομίας. Ὁ νομοθέτης ἡμῶν ἐπεμελήθη ν' ἀναφέρῃ ἐν τῷ ἄρθρῳ τούτῳ ὀνομαστὶ καὶ ἀκριβῶς τ' ἀποτελέσματα τῆς παρὰ τοῖς ρωμαίοις προκατάρξεως τῆς δίκης, σιωπήσας δὲ περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἐπιδίκου πράγματος, ἐν γνώσει ἐσιώπησεν·³ ἡ δὲ πρόθεσις τοῦ νόμου, ἡ ἀποκρούουσα τὴν ἀπαγόρευσιν ταύτην, ἀποδεικνύεται καὶ ἐκ τούτου, ὅτι ὁ συντάκτης τοῦ βουλευτικοῦ νομοσχεδίου τῆς πολιτ. δικονομίας, οὐ τὰς πλείστας διατάξεις παρέλαβεν ἐν τῇ πολιτικῇ ἡμῶν δικονομίᾳ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ῥητῶς ἀποφαίνεται ἐν τῇ αἰτιολογικῇ τοῦ νομοσχεδίου ἐκείνου ἐκθέσει, ὅτι ἀπεσιώπησε τὴν τῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἐπιδίκου ἀπαγόρευσιν, καθὼς ὑπ' οὐδενὸς νομοθετικοῦ λόγου ὑποστηριζομένην καὶ ἀνάγκη μιστον πρὸς τὰς σημερινὰς σχέσεις.⁴ Ἀλλὰ ἡ παρατεθεῖσα διάταξις τῆς πολ. δικον. ὀρίζει μόνον τὰ ἐκ τῆς ἐπιδόσεως τῆς

κληροδοτήσεως ἐπιμάχου πράγματος ἐπαναλαμβάνει τὴν ἐξαίρεσιν τῆς 4 διατάξεως (σημ. 24), καθ' ἣν ὁ κληρονόμος ἐξακολουθεῖ ἀκωλύτως τὴν δίκην.

(1) Ἄρθρ. 15 τῆς πολ. δικον. Οἰκονομίδου Τόμ. Β'. § 120.

(2) Ἄρθρ. 867 τῆς πολ. δικον.

(3) Αἱ λέξεις τοῦ 3 ἑδαφίου τοῦ ἄρθρου τούτου δὲν ἔννουσιν, κατὰ τὴν σύμφωνον τῶν νομομαθῶν δόξαν, τὴν ἐκποίησιν, ἀλλὰ μόνον τὴν ὀλικὴν ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐνέργειαν, τὴν μεταβάλλουσαν τὴν χρῆσιν, ἢ τὴν οὐσίαν αὐτοῦ. Καλλιγὰ § 403. Οἰκονομίδου § 120 σημ. 4.

(4) Πρὸλ. Οἰκονομίδου αὐτ. σημ. 4.

ἀγωγῆς παραγόμενα τοῦ ἐξαγομέτου μειονεκτήματα, οὐδαμῶς σκοποῦσα νὰ ὀρίσῃ πάντα τὰ καὶ ὡς πρὸς τὸν ἐνάγοντα ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα τῆς ἐκκρεμοδικίας. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἡ σιωπὴ αὐτοῦ περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποιήσεως τῆς ἐπιδίκου ἀπαιτήσεως, ἀπαγορεύσεως ὁρώσης μόνον τὸν ἐνάγοντα, δὲν ἐμφαίνει σαφῶς καὶ ἀνενδοιάστως τὴν πρόθεσιν τῆς ἀναιρέσεως τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης, εἰ καὶ νομοθετικῶς αὕτη δικαιολογεῖται ἥττον, ἢ ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ὑπὸ τοῦ ἐξαγομέτου ἐκποιήσεως τοῦ ἐπιδίκου πράγματος. Ὑπὲρ τοῦ διεκδικουντος δὲ, ὅστις μετὰ τὴν εἰς αὐτὸν ἐπιδίκασιν τοῦ πράγματος, δὲν εὐρίσκει αὐτὸ εἰς χεῖρας τοῦ ἡττηθέντος χωρεῖ ἡ διάταξις,¹ καθ' ἣν οὗτος ἀποδίδει τὴν κατ' ἐκτίμησιν ἀξίαν αὐτοῦ. Ἐὰν ὁμως ἐνδιαφέρῃ τὸν διεκδικουντα νὰ ἔχῃ αὐτοῦσιον τὸ πρᾶγμα, ἢ ὁ ἡττηθεὶς ἦναι ἀναξιοχρεως, τὸ δὲ πρᾶγμα σώζεται αὐτούσιον παρὰ τῷ εἰς βν ἐξεποίησεν αὐτὸ ὁ ἡττηθεὶς διαρκούσης τῆς δίκης, ἢ ἐκποιήσις ἐκείνη οὐδόλως ματαιοῖ τὴν δικαστικὴν νίκην τοῦ διεκδικουντος. Ὁ ἡμέτερος νόμος ὀρίζει,² ὅτι ἐκτελεστὸν δικαιογράφον, οἷον εἶναι καὶ ἡ τελεσιδίκος ἀπόφασις,³ ἐκτελεῖται καὶ κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου, τοιοῦτος δὲ εἶναι ὁ κτησάμενος τὸ πρᾶγμα μετὰ τὴν ἐκκρεμοδικίαν.⁴ Ἄν ἐκτῆσατο αὐτὸ πρότερον, οὐδόλως ὀρᾷ αὐτὸν ἢ μετὰ τοῦ προκτήτορος τελεσιδικία, διότι ἡ πρᾶξις αὐτοῦ, τοῦ ἀποδεξαμένου τὴν ἀγωγὴν, ὡς καὶ πᾶσα ἄλλη δῆλωσις τῆς βουλήσεως τοῦ προκτήτορος, γενομένη μετὰ τὴν ἐκποίησιν τοῦ πράγματος, οὐδόλως βλάπτει τὸν διάδοχον.⁵ Δύναται ὁμως οὗτος νὰ

(1) Ἀρθρ. 881 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 867 1) τῆς πολ. δικον.

() Ἀρθρ. 856 τῆς αὐτῆς.

(4) 44. 2] 11 § 10. B. [NA'. 2] 10 Οὐαγγερὼ τόμ. I, 173 σ. 324.

(5) Πρὸλ. Καλλιγὰ 3 § 416 σημ. 4 καὶ τὴν αὐτόθι παρατεθειμένην περικοπὴν τοῦ Bayer, καὶ Ἀρθρ. 268 τῆς πολ. δικον. " Οὐν δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ περιορίσωμεν τὴν κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου ἰσχύϊν τῆς τελεσιδικίας εἰς μόνον τὸν μετ' αὐτὴν κτησάμενον τὸ πρᾶγμα διάδοχον ὡς εἶχεν ἀπεφανῇ ὁ Ἄρ. Πάγ. διὰ τῆς ὑπ' ἀριθ. 218 ἀπ. (1851), ἀσπασθεὶς ὁμως τὴν ὀρθοτέραν δόξαν διὰ τῆς 37 τοῦ 1852.

ἀμφισβητήσῃ τὸ ἐπίδικον τοῦ πράγματος, ἐν ᾧ χρόνῳ ἐκτίσασα αὐτό.

45. Ὁ Ὑουστινιανὸς ἀπηγόρευσε εἰς τοὺς κηδεμόνας ν' ἀποκτῶσιν ὅπωςδὴποτε ἀπαιτήσεις κατὰ τῶν κηδεμονουμένων, ¹ ὕπερ πρότερον ἐπετρέπετο. ² Ἄν καὶ ἡ διάταξις ὁμιλῇ μόνον περὶ κηδεμόνων, ἐκ τοῦ συνόλου ὅμως τῆς Νεαρᾶς συνάγεται ἀριδῆλως, ὅτι περιλαμβάνει καὶ τοὺς ἐπιτρόπους, οὓς ἐπὶ τῆς ἐποχῆς τῆς ἐκδόσεως οἱ βυζαντινοὶ ὠνόμαζον καὶ κηδεμόνας. ³ Ἡ Νεαρά ὁμιλεῖ μόνον περὶ τῶν κηδεμόνων φυσικῶν προσώπων, δὲν ἀναφέρει δὲ τὴν μητέρα καὶ τὴν μάμμην, αἵτινες κατ' ἐξαίρεσιν δύνανται νὰ ἐπιτροπεύσωσι τῶν ἀνέκων αὐτῶν κατιόντων, ὅθεν δὲν δυνάμεθα νὰ ἐπεκτείνωμεν καὶ εἰς τὰς ἐξαιρετικὰς ταύτας ἐπιτρόπους τὴν προκειμένην διάταξιν. ὁ λόγος τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης εἶναι, ὅτι ὁ ἐπίτροπος, ἢ ὁ κηδεμὼν, ἔχων εἰς χεῖράς του πάντα τὰ ἔγγραφα καὶ ἐν γένει τὰς ὑποθέσεις τοῦ ὀρφανοῦ, δύναται νὰ ἐξαφανίσῃ τὰ κατὰ τῶν τοιούτων ἀπαιτήσεων μέσα τῆς ὑπερασπίσεως τούτου καὶ νὰ ἐπιδιώκῃ κατὰ τοῦ ὀρφανοῦ ἀνυπάρκτους, ἢ ἐξωφλημένας ἀπαιτήσεις· ἐπειδὴ δὲ ἡ μηχανορραφία αὕτη δύναται νὰ γενῇ καὶ περὶ ἀπαιτήσεων, ἃς προτίθεται ν' ἀποκτήσῃ ὁ ἐπίτροπος, ἢ ὁ κηδεμὼν καὶ μετὰ τὴν λήξιν τῆς ὑπηρεσίας, ἢ ἀπαγόρευσις δὲν περιορίζεται εἰς μόνην τὴν διάρκειαν τῆς ἐπιτροπείας ἢ τῆς κηδεμονίας, ἀλλ' ἐκτείνεται εἰς πᾶσαν καὶ μετὰ τὴν παῦσιν τῶν λειτουργημάτων τούτων ἐκχώρησιν ἀπαιτήσεων, παρηγμένων πρὸ τῆς παύσεως αὐτῶν. ⁴

Ὁ Ἀρμενόπουλος ⁵ ἀναφέρει δύο κεφάλαια τῆς παρατεθείσης Νεαρᾶς, παραλιπὼν τὸ προκείμενον, ἀλλὰ τὸ α. κεφάλαιον, ὅπερ περιέλαβεν, ἔχει τὸν αὐτὸν, ὃν καὶ ἡ προκειμένη διάταξις, σκοπὸν, ἀπαγορεῦον τὸ παρίεναι εἰς τὴν ἐπιτροπείαν, ἢ τὴν κηδεμονίαν τὸν ἔχοντα ἀπαιτήσεις κατὰ τοῦ

(1) Νεαρ. 72. Κεφ. 5.

(2) [27. 9] 12.

(3) Θεόφ. [1. 21] πρ. «ἐφ' οἷς οὐκ ἀναγκαῖα ἡ τοῦ κηδεμόνος αὐθεντία».

(4) Πρὸς Μυλεμβρούχ § 32.

(5) [5. 12] 35. 38.

ὄρφανου.¹ ὅθεν ἀδιστακτως δικαιούμεθα νὰ πληρώσωμεν τὸ ἐκ τῆς πηγῆς τῆς ἐξαβίβλου χάσμα αὐτῆς ὡς πρὸς τὴν τῷ ἐπιτρόπῳ ἐκχώρησιν τῶν κατὰ τοῦ ὄρφανου ἀπαιτήσεων.

Ἡ παράδοσις τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης συνεπάγεται τὴν ὑπὲρ τοῦ ὄρφανου διὰ παντὸς ἀναίρεσιν τῆς τῷ ἐπιτρόπῳ, ἢ κηδεμονίᾳ ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως.²

Παρομοία εἶναι ἡ διάταξις τοῦ νεωτέρου περὶ ἐπιτροπείας νόμου (ἄρθρ. 72), καθ' ἣν ὁ ἐπίτροπος δὲν δύναται νὰ ἀποκτήσῃ δι' ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεις κατὰ τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιτροπείαν αὐτοῦ διατελοῦντος, ἢ διατελέσαντος, προὑπαρχούσας τῆς ἐνηλικιότητος. Καὶ τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης ἡ παράδοσις συνεπάγεται τὴν ἀπόσβεσιν τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως. Ἀλλὰ δῆλον, ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις αὕτη ἀργεῖ ὡς πρὸς τὸν κηδεμόνα καὶ τὸν παρεπίτροπον, καθὼς μὴ ἔχοντας διαχειρίσιν (Οἶκογ. Δικ. § 367—382).

Ἀποτελέσματα τῆς ἐκχωρήσεως.

Περίληψις.

46. Διὰ τῆς ἐκχωρήσεως δὲν ἀπαλλίσσεται ὁ ὀφειλέτης τῆς πρὸς τὸν ἐκχωρητὴν ὑποχρέωσιν. Πραγματίζεται ὁμοίως αὐτοῦ ὁ ἐκδοχέυς ἐπὶ συγχρόνῳ παρ' ἀμφοτέρων ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως. Τὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ δικαίωμα τοῦ ἐνασκήσαι τὴν ἀπαίτησιν ἀρτίζεται αὐτῷ διὰ τῆς εἰς τὸν ὀφειλέτην κοινοποιήσεως τῆς ἐκχωρήσεως.

46α. Ἐναντιοφωνίαι ὀρθότερα ἢ κοινῶς παραδεδεγμένη δόξα ἡ ἀποδίδουσα τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο εἰς τὴν κοινοποίησιν.

47. Ὑπὸ τίνας γίνεται ἡ κοινοποίησις αὕτη; Ἑρμηνεῖα τοῦ (2. 15) 17.

48. Πράξεις ἐξομοιούμεναι τῇ κοινοποιήσει.

(1) Τί γὰρ οὐ πράξειςιν ὑπὲρ ἑαυτοῦ (ὁ τοιοῦτος ἐπίτροπος) κύριος ἑαυτοῦ τε ὢν καὶ τῶν τοῦ ἀντιδίκου πραγμάτων γεγόμενος; Νεαρ. 72. Κεφ. 1. καὶ Ἀρμεν. αὐτ. 35.

(2) Ν. 72 Κεφ. 5. «Ὅχι ὥστε ἐπανελθεῖν πάλιν (τὴν ἀγωγὴν) ἐπὶ τὸν ἐκχωρήσαντα, ὡς μηδενὸς ὄντων ἐν μέσῳ παρὰ τὸν νόμον δοκούντος γεγενησθαι, ἀλλ' ὥστε ἐκπύπτειν αὐτὸν τῶν ἐκείθεν κτηθέντων διὰ τὴν παράδοσιν τοῦ ἡμετέρου νόμου καὶ ταῦτα τὸν νέον κερδαίνειν.» Ἐκ τῆς περιουσίας ταύτης συνάγεται νομίζω, ὅτι ἡ διὰ τὴν ἐκχώρησιν ταύτην ἀναίρεθεῖσα ἀπαίτησις δὲν τίττει οὔτε φυσικὴν ἐνοχλήν τοῦ ὄρφανου πρὸς τὸν ἐκδοχέα ἐπίτροπον, ἢ τὸν ἐκχωρητὴν ἂντιδοξεῖ ὁ Μυλεμβρούχ § 32, ἀλλ' ὅρα Οὐαγγερώ 3. σ. 122 καὶ 123.

49. Πῶς ἀποδεικνύεται αὕτη;

50. Ἐπὶ πλείονων ἀλληλοδιαδόχων ἐκχωρήσεων τοῦ αὐτοῦ πιστώματος τίς τῶν ἐκδοχέων προτιμᾶται, ἂν δὲν προέλαβεν ὁ πρῶτος ἐκδοχεὺς νὰ γνωστοποιήσῃ τὴν ἐκχώρησιν, ἔπραξαν δὲ τοῦτο οἱ ἐπόμενοι; Ἐναντιοφωνία Κοινῶς κρατοῦσα περὶ τοῦτου δόξα· εἶναι ἡ ὀρθότερα.

51. Ἐπὶ τῆς ὑπὸ ἀφρεσιν ἐκχωρήσεως τίνι τρόπῳ δύναται ὁ ὀφειλέτης ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ὀφειλῆς;

52. Ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης ἀντιτάττει εἰς τὸν ἐκδοχέα πάσας τὰς ἐνστάσεις, ἅς ἤθελεν ἀντιτάξαι εἰς τὸν ἐκχωρητὴν, ἂν οὗτος ἐνήσκει αὐτοπροσώπως τὴν ἀπαίτησιν; Δικαί;

53. Περιορισμοὶ τοῦ δόγματος τοῦτου ὡς πρὸς τὰς μετὰ τὴν κοινοποίησιν τῆς ἐκχωρήσεως τεχθείσας καὶ τὰς διαδικαστικὰς ἐνστάσεις, τὰς παραγομένας ἀπὸ ἀτομικῶν ἰδιοτήτων τοῦ ἐνάγοντος.

54. Τὸ ἀνωτέρω δόγμα ἱσχύει ἰδίως περὶ τῆς ἐνστάσεως α') ἐκ τοῦ δόλου τοῦ ἐκχωρητοῦ, β) τοῦ τῆς ἀποχῆς συμφώνου μετὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ καὶ γ) τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας;

55. Ὁ ἐκδοχεὺς ποιεῖται χρῆσιν τῶν ἰδίων αὐτοῦ δικαιωμάτων καὶ προνομίων κατὰ τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαίτησεως;

46. Ἡ ἐκχώρησις κατὰ τὸν ρωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ἔσχε τὴν ἀρχὴν αὐτῆς ἐκ τῆς τοῦ ἀρχικοῦ δικαιούχου ἐντολῆς πρὸς τὸν ἐκδοχέα νὰ ἐνασκήσῃ πρὸς ἴδιον ὀφελος τὴν ἐνοχικὴν ἐκείνου ἀπαίτησιν. Ἐντεῦθεν τὸ δόγμα, ὅτι διὰ τῆς ἐκχωρήσεως δὲν ἀπαλλάττεται ὁ ὀφειλέτης τῆς πρὸς τὸν ἐκχωρητὴν ὑποχρεώσεως,¹ δυνάμενον νὰ ἐπιδιώξῃ καὶ μετὰ τὴν ἐκχώρησιν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου τὴν ἀπαίτησιν, ὀφείλοντα δὲ μόνον νὰ παραδώσῃ εἰς τὸν ἐκδοχέα ὅ,τι λάβῃ, ἐνασκήσας τὴν ἀπαίτησιν.² Ἐὰν ὁμοως συμπέτῃ νὰ ἐπιδιώκῃσιν συνάμα ὅ,τε ἐκχωρητὴς καὶ ὁ ἐκδοχεὺς τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν, προτιμᾶται οὗτος τοῦ ἐκχωρητοῦ,³ ἀποκρουομένου διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου,⁴ ἀλλ' ἡ τοῦ ἐκχωρητοῦ ἐξουσία τοῦ ἐνασκήσαι τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν (σημ. 2) ἠδύνατο νὰ ματαιώσῃ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἐκχωρήσεως, ἐὰν οὗτος ᾗται ἀναξιώχρεως· διὰ τοῦτο, πρὸς πλείονα ἀσφάλειαν τοῦ ἐκδοχέως ἔταξεν ὁ νόμος τὴν εἰς τὸν ἐκχωρηθέντα ὀφειλέτην κοινοποίησιν τῆς ἐκχωρήσεως.

(1) K. [4. 53] 3. B. [14. 1] 65.

(2) [18. 4] 23 § 1. B. [19. 4] 2.

(3) [3. 3] 55.

(4) [2. 14] 16. πρ. [1A'. 1] 16.

σεως (denuntiatio),¹ ἥτις, ἀφαιροῦσα ἀπὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ τὴν ἀνωτέρω ἐξουσίαν (σημ. 2 σελ. 50), ὑποχρεοῖ τὸν ὀφειλέτην νὰ καταβάλλῃ εἰς μόνον τὸν ἐκδοχέα τὸ ὀφειλόμενον· ὅθεν ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς κοινοποιήσεως ὁ ὀφειλέτης δὲν ἀπαλλάσσεται τοῦ χρέους καταβάλλων αὐτὸ εἰς τὸν ἐκχωρητήν.²

46α. Περί τοῦ ἀποτελέσματος τούτου τῆς γνωστοποιήσεως ὑπάρχει διαφωνία ἐπιταθεῖσα ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ. Ἡ κρατοῦσα δόξα δέχεται τὸ ἐνταῦθα ἐξηγηθὲν ἀποτέλεσμα τῆς γνωστοποιήσεως, ἣν ὁμως ἀποκρούουσιν ἄλλοι, ὧν μεταξὺ ὁ Σχμίδ³ διὰ μακρῶν ὑπερασπίζει τὴν δόξαν, ὅτι, ἅμα τῇ μεταβιβάσει τῆς ἀπαιτήσεως, ὁ ἐκχωρητὴς ἀποβάλλει πᾶν δικαίωμα ἐπιδιώξεως τοῦ ὀφειλομένου, καθισταμένου τοῦ ἐκδοχέως «πραιτωρικοῦ κυρίου τῆς ἀπαιτήσεως»· ὁ δὲ ὀφειλέτης, ὁ τυχὸν καταβαλὼν τῷ ἐκχωρητῇ τὸ τῆς ἀπαιτήσεως ἀντικείμενον, δύναται νὰ ὑπερασπίσῃ ἑαυτὸν κατὰ τῆς ἀξιώσεως τοῦ ἐκδοχέως μόνον δυνάμει τῆς ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἐκχωρήσεως γενομένης καταβολῆς.⁴

Ἡ θεωρία αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ σαφοῦς χωρίου τοῦ Κώδικος καθ' ὃ καὶ ἂν ὁ ἐκχωρητὴς ἐνετείλατο τῷ ἰδίῳ πιστωτῇ τὴν ἐνάσκησιν τῆς κατὰ τοῦ οἰκείου ὀφειλέτου ἀγωγῆς (quavis creditori tuo adversus eum solutionis causa mandaveris actiones), μὴ γενομένης ἀντιδόσεως μεταξὺ τοῦ χρεώστου καὶ τοῦ ἐκδοχέως, εἰς ὃν ἐξεχώρησεν ἰδίαν ἀπαίτησιν ἑτερος ἀντὶ πληρωμῆς, αὗτος δὲν κωλύεται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἐν ὧν δὲν ἐγένετο κάταρξις τῆς δίκης μεταξὺ τοῦ ὀφειλέτου καὶ τοῦ ἐκδοχέως, ἢ μερικὴ πρὸς αὐτὸν καταβολή, ἢ αὗτος δὲν παρήγγειλεν (εἰδοποίησεν) τὸν ὀφειλέτην.

(1) Ἡ κοινοποίησις αὕτη φαίνεται, ὅτι περιεβάλλετο κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ὡρισμένῳ τύπῳ, ὅστις ὁμως ἐξέλιπεν ἔντελώς ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ. Πρὸς Μολεμβρόνχ § 8.

(2) K. [8. 42] 3. B [26. 4] 37.

(3) Grundl. der Cession II σελ. 296 καὶ ἐπ.

(4) Ἡ θεωρία αὕτη δὲν συνάγεται ἐκ τῶν χωρίων περὶ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς μετὰ τὴν ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἐντολέως παῦσιν αὐτῆς. [46. 3] 12 § 2. 32. 51. [ΚΣΤ. 5] 12. 32. 51, οὔτε καὶ τοῦ K. [4. 35] 3. [14. 3] 65.

Ἡ ἐρμηνεία, ἣν ὁ ἀνωτέρω συγγραφεὺς ἐπιχειρεῖ τοῦ χωρίου τούτου, εἰσάγει εἰς αὐτὸ πάντως ἀμαρτυρήτους ἐννοίας καὶ διακρίσεις.¹ Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι δὲν ὑπάρχει εὐλογος ἀμφιβολία περὶ τῆς ἀνάγκης τῆς γνωστοποιήσεως, ὅπως χωρήσῃ τὸ ἐξηγηθὲν ἀποτέλεσμα τοῦ ἀποκλεισμοῦ τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως.

47. Ἡ πρὸ μικροῦ ἀντικρουσθεῖσα δόξα ἔσχεν ἀπήχσιν ἐπὶ τοῦ ζητήματος, παρὰ τίνος δέον νὰ γενῇ ἡ γνωστοποίησις· αὕτη εἶναι ἀναγκαία, καὶ ἂν ἄλλως ὁ ὀφειλέτης ἔχη γνώσιν τῆς γινομένης ἐκχωρήσεως, διότι ἐνόσω ὁ ἐκδοχεὺς δὲν δεῖκνύει σαφῶς, ὅτι θέλει νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαιτήσιν, ὁ ἐπιζητῶν τὴν πληρωμὴν αὐτῆς ἐκχωρητὴς δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὰς εἰδήσεις τῆς ἐκχωρήσεως τὸ ἀναληθές, ἢ τὸ μὴ σπουδαῖον, ἢ καὶ τὴν ἀνάκλησιν τῆς ἐντολῆς. Διὰ τοῦτο ἀνάγκη ὁ ἐκδοχεὺς καὶ οὐχὶ ἄλλος, οὔτε ὁ ἐκχωρητὴς, ν' ἀναγγείλῃ τὴν ἐκχώρησιν, ἵνα διακοπῇ πᾶσα μεταξὺ τοῦ ἐκχωρηθέντος

(1) Διὰ τὴν τάξιν τὸ «antequam lis contestetur» μέρος τῆς διατάξεως δίδει εἰς τὸν ἐκχωρητὴν τὴν εὐθείαν ἀγωγὴν (directam) καὶ μετὰ τὴν ἐκχώρησιν, ἐνόσω ὁ ἐκδοχεὺς δὲν ἐγείρει τὴν αὐτὴν ἀγωγὴν (periciam) ἄλλοτρίῳ (τῷ τοῦ ἐκχωρητοῦ) ὀνόματι καὶ διὰ τῆς κατάρξεως δὲν μετέθεσεν εἰς ἑαυτὸν τὴν ἀπαιτήσιν, τὸ δὲ «aliquid ex debito accipiam, vel debitori suo dimittiverit» ἀναφέρεται εἰς τὴν ὀφελίμον (utilem) ἀγωγὴν, ἣν ὁ ἐκδοχεὺς προτιμᾷ τῇ εὐθείᾳ ἄλλοτρίῳ ὀνόματι (Σελ. 215 καὶ ἐπ.); Πᾶσιν ἡ ἀπόδειξις, ὅτι ἐπὶ τοῦ Γορδιανοῦ δὲν ἐχώρει ἔτι αὐτοδικαίως δυνάμει τῆς κατὰ πλάσμα ἐκχωρήσεως ὀφελίμος ἀγωγή ὑπὲρ τοῦ ἐκδοχέως, ἀλλ' ἡ χρῆσις αὐτῆς ἐπὶ τῇ ὄντως γενομένης ἐκχωρήσεως ἤρητο ἀπὸ τῆς ἐκδηλουμένης βουλήσεως αὐτοῦ, καὶ μόνον ἂν ἐξεδηλοῦτο αὕτη, εἴτε ἐμπράκτως (aliquid ex debito accipiam) ἢ ρητῶς (vel debitori demonstraverit), τότε μόνον ἐλογίζετο ἐξ ὑπαρχῆς διάδοχος, ἐνασχῶν τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαιτήσιν; Οὐδέτερον τούτων μαρτυρεῖται, οὔτε περὶ μόνης τῆς ἐντεταλμένης ἀγωγῆς «sub mandato» πραχματεύεται ἡ διάταξις, ὁρίζουσα τὰ ἐν αὐτῇ ἀποτελέσματα καὶ ἂν δοθῇ ἐντολὴ ἐπὶ ἐνασχῆσι τῆς ἀγωγῆς, ὅπου ἔστι καὶ ἂν δὲν δοθῇ τοιαύτη ἐντολὴ· οὔτε εἶναι ἀποδεδειγμένον, ὅτι ἐπὶ τῇ διατάξει τούτῃ δὲν εἶχαν εἰσαχθῇ ἔτι ἡ utilis actio ἐπὶ τῇ ἀντὶ πληρωμῆς δόσεως. Πρὸς Οὐίνδσχαϊν 2. § 331. σημ. 4. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι δὲν εἶναι ὀρθὸν τὸ συμπέρασμα τοῦ Σχμῖδ ὅτι νῦν οὐδὲν πρακτικὸν κύρος ἔχει ἡ διάταξις 3 (Σελ. 431 καὶ ἐπ.), διότι νῦν ὁ ἐκδοχεὺς δὲν ἔχει τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῆς εὐθείας ἀγωγῆς ἄλλοτρίῳ καὶ τῆς utilis (ὀφελίμου) ἰδίῳ ὀνόματι, ἀλλὰ πάντοτε ἐγείρει τὴν τελευταίαν ἀγωγὴν.

ὀφειλέτου καὶ τοῦ ἐκχωρητοῦ σχέσεις, τοῦθ' ὕπερ σαφῶς ὀρίζει ἡ τοῦ Γορδιανοῦ διάταξις. ¹ Ὑπάρχει μὲν χωρίον ² πραγματευόμενον περὶ τοῦ ἐκ καταπιστεύσεως κληρονόμου καὶ λέγον, ὅτι, ἐάν ἐκ συγγνωστῆς πλάνης ὁ τῆς κληρονομίας ὀφειλέτης συμβιβασθῇ μετὰ τοῦ κυρίως κληρονόμου, ἀγνοῶν τὴν εἰς τὸν ἐκ καθολικῆς καταπιστεύσεως κληρονόμον μεταβίβασιν τῆς κληρονομίας, ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς τὸν τελευταῖον ὀφειλῆς, ἀλλὰ τοῦτο ὀρίζεται, διότι ὁ ὀφειλέτης τοῦ ἀποβιώσαντος ὀφείλει νὰ θεωρῇ δανειστὴν μόνον τὸν κατ' οὐσίαν διαδεχάμενον τὸν ἀποβιώσαντα καθ' ὅλας τὰς τῆς περιουσίας αὐτοῦ σχέσεις, ὅθεν ὀφείλει νὰ ἐξετάξῃ, μὴ ὁ ὡς κληρονόμος ἐγγραφεὶς ἦναι κατὰ τύπον μόνον καθολικὸς διάδοχος, παραγγεληεὶς νὰ παραδώσῃ ἀμέσως τὴν κληρονομίαν εἰς ἄλλον, κτώμενον δυνάμει τοῦ τρεβέλλιανου δόγματος ἅπαντα τὰ τοῦ κληρονομηθέντος δικαιώματα, ὥσαντι ἦν ἄμεσος αὐτοῦ κληρονόμος· διὰ τοῦτο, ἅμα παραδουθῇ ἡ κληρονομία εἰς τὸν καθολικὸν καταπιστευματοδόχον, οἱ τρίτοι δύνανται ν' ἀποκρούσωσι τὴν κατ' αὐτῶν ἐκ τῆς κληρονομίας ἀγωγὴν τοῦ εὐθέως καὶ φιλοῦ (directus) κληρονόμου διὰ τῆς τοῦ δόλου ἐστάσεως, καίτοι μηδεμιᾶς εἰς αὐτοὺς γενομένης εἰδοποιήσεως τῆς ἐκ καταπιστεύσεως παραδόσεως τῆς κληρονομίας. ³

Εἰς δὲ τὸν ἀγοραστὴν τῆς κληρονομίας παρέσχεν ὁ ρωμ. νόμος τὰ αὐτὰ ἔνδεια μέσα πρὸς ἐπιδιώξιν τῶν κληρονομικῶν ἀπαιτήσεων, ὅσα δυνάμει τοῦ τρεβέλλιανου δόγματος ἔχει ὁ ἐκ καταπιστεύσεως κληρονόμος. Μόνον λοιπὸν περὶ τῶν δύο τούτων προσώπων ὁμιλεῖ ὁ Παπινιανὸς, λέγων ὅτι, ἐάν ἐν συγγνωστῇ ἀγνοίᾳ τῆς ἐκ καταπιστεύσεως, ἢ ἐξ ἀγορᾶς τῆς κληρονομίας εἰς τὸν καθολικὸν καταπιστευματοδόχον, ἢ ἀγοραστὴν μεταβιβάσεως αὐτῆς συμβιβασθῇ ὁ ὀφειλέτης τοῦ κληρονομουμένου μετὰ τοῦ εὐθέως κληρονόμου, ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς τὸν καταπιστευματοδόχον, ἢ ἀγοραστὴν ὑπα-

(1) Ἐν λέξει: vel debitori tuo (creditor) denunciaverit.

(2) [2. 15. 17. | 1A'. 2] 17.

(3) [36. 1] 1 § 4. [5. 3] 51 πρ. [MB'. 1] 51.

χρεώσεως, ἄρα δὲν ἀπαιτεῖται ἰδίᾳ γνωστοποίησις, ἀρκεῖ ἡ γνώσις, ἡ ἢ ἐξ ἀσυγγνώστου ῥαθυμίας ἀγνοία, ἵνα μὴ ἀπαλλαγῇ οὗτος τῆς ὑποχρεώσεως, καταβάλλων τῷ εὐθεῖ, ἀλλὰ ψιλῶ κληρονόμῳ, ὅθεν τὸ χωρίον τοῦτο δὲν δύναται νὰ ἰσχύσῃ ἐπὶ τῆς κοινῆς ἐκχωρήσεως ἀπέναντι σαφοῦς ἐν τῷ κώδικι διατάξεως.

48. Ἐξομοιοῦται δὲ τῇ ἐξηγηθείσῃ εἰδοποιήσῃ ὡς πρὸς τὸ ἀνωτέρω ἀποτέλεσμα αὐτῆς ἡ τε εἰς τὸν ἐκχωρηθέντα ὀφειλέτην ἐπίδοσις τῆς περὶ τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως ἀγωγῆς καὶ ἡ παρ' αὐτοῦ καταβολὴ μέρους τοῦ δυνάμει τῆς ἀπαιτήσεως ὀφειλομένου. Κατὰ τινὰς περιπτώσεις αὐτὴ ἡ ἰδιότης τῶν ἀπαιτήσεων συνεπάγεται τὸ ἀνωτέρω ἀποτέλεσμα τῆς γνωστοποιήσεως χωρὶς νὰ ὑπάρχῃ ἀνάγκη αὐτῆς· τοῦτο συμβαίνει, ἂν ἐνῆργησέ τις ἐν ἰδίῳ μὲν ὀνόματι πράξεις, παραγούσας ἀπαιτήσεις, ἀλλ' ὡς ἐντολοδόχος ἄλλου καὶ ἐν τῷ συμφέροντι αὐτοῦ, γινώσκοντος ταῦτα τοῦ ὀφειλέτου, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ νόμος ῥητῶς ἀποποιεῖται ἀγωγὴν εἰς τὸν ἐντολοδόχον, ἂν αἱ τὰς ὁποίας ἐπεχίρησε πράξεις ἐν ἄλλοτρίῳ συμφέροντι ᾗναι δικαστικαί, ἀναγόμεναι εἰς τὴν ἐπὶ δικαστηρίου ἐπιδιώξιν δικαιωμάτων,¹ ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν πράξεων καὶ συμβολαίων ἴσχυε κατὰ τοὺς ῥωμαίους ὁ ἐναντίος κανὼν.² Τὴν σήμερον ὅμως δὲν διαφέρουσι κατὰ τοῦτο τὰ ἐξώδικα συμβολαία τῶν δικαστικῶν, διότι ὁ ἐν ἰδίῳ μὲν ὀνόματι, ἀλλὰ ῥητῶς ὡς ἐντολοδόχος ἄλλου καὶ ἐν τῷ συμφέροντι αὐτοῦ συμβαλλόμενος εἰδοποιεῖ διὰ τῆς πράξεως ταύτης προσηκόντως τὸν ἐκ τοῦ συμβολαίου ὀφειλέτην καθιστάμενον, τίς ὁ ἀληθὴς δικαιούχος ὅθεν ὁ ὀφειλέτης δὲν ἔχει ἀνάγκην ἐτέρας γνωστοποιήσεως τῆς δυνάμει τοῦ νόμου γενομένης εἰς τὸν κυρίως συμβαλλόμενον ἐκχωρήσεως τῶν ἐκ τοῦ συμβολαίου ἀπαιτήσεων.³

(1) [3. 3] 27, 28. [H'. 2] 27 (Τόμ. Β'. § 400 σημ. 104).

(2) [3. 3] 27, 68. [H'. 2] 27, 68 [19. 1] [3 § 23. [41. 2] 49 § 2 [N'. 2] 48.

(3) Τοῦτο ὅμως ἤρτηται ἐκ τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς· ὅθεν ἂν ἐξ αὐτῆς συνάγηται, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος δὲν ἔλαβε μόνον ἐξουσίαν νὰ ἀποκτήσῃ ὑπὲρ τοῦ ἐντολέως, ἀλλὰ καὶ νὰ ἐνασκήσῃ ὑπὲρ αὐτοῦ τὴν ἀπαίτησιν, ὅλῳν

Περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἐκχωρήσεως τῶν εἰς διαταγὴν γραμματίων ἰσχύουσιν ἰδία διατάξεις.¹

49. Ἡ γνωστοποίησις τῆς ἐκχωρήσεως, μὴ περιβαλλομένη ἰδίον τύπον, δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ παντὸς νομίμου μέσου ἐκτὸς τοῦ τῶν μαρτύρων, ἐὰν τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεως ὑπερβαίῃ τὰς πεντήκοντα δραχμάς.²

50. Ἡ γνωστοποίησις εἶναι, ὡς ἐρρέθη, ἀναγκαία, ἵνα καταστήσῃ μόνον τὸν ἐκδοχέα δανειστήν τοῦ ὀφειλέτου, ἀφαιρούσα ἀπὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιδιώξῃ καὶ μετὰ τὴν ἐκχώρησιν τὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαίτησιν. Ἐκ τούτων ὁμως οὐδόλως ἔπεται, ὅτι ὁ ἐκδοχεὺς δὲν ἀποβαίνει, ἅμα τῇ ἐκχωρήσει δικαιοῦχος τῆς ἀπαιτήσεως καὶ πρὶν ἢ γνωστοποιησθῇ τὴν ἐκχώρησιν. Ἐκτοτε οὐ μόνον δικαιοῦται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν καταβολὴν τοῦ ὀφειλομένου, ἢ καὶ ἄλλως νὰ διαθέσῃ τὴν ἀπαίτησιν,³ ἀλλὰ καὶ εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους μεταβιβάζει αὐτήν.⁴

Τὴν πρὸς τὸν ἐκχωρητὴν σχέσιν διατηρεῖ ὁ ἐκδοχεὺς καὶ πρὸς τοὺς ἐξ αὐτοῦ ἔλκοντας τὴν προκειμένην ἀπαίτησιν. Καὶ ἀπέναντι αὐτῶν ὁ ἐκδοχεὺς εἶναι ὁ πιστωτὴς τῆς ἐκχωρηθείσης αὐτῷ ἀπαιτήσεως, δυνάμενος νὰ ἀποκλείσῃ καὶ αὐτοὺς τοῦ δικαιώματος τοῦ πιστωτοῦ, γνωστοποιῶν τῷ ὀφειλέτῃ τὴν ἐκχώρησιν. Ἀλλὰ δύνανται καὶ οἱ δικαιοδόχοι τοῦ ἐκχωρητοῦ νὰ ἀποκλείσωσι τὸν ἐκδοχέα τοῦ δικαιώματος τοῦ πιστωτοῦ γνωστοποιῶντες τῷ ὀφειλέτῃ τὴν διαδοχὴν, ἰδίως ἐπὶ δευτέρας ἐκχωρήσεως, τὴν ἐκχώρησιν ταύτην; τὸ ζήτημα ἀμφισβη-

ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται ν' ἀποκρούσῃ τὴν κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴν τοῦ ἐντολοδόχου τὴν σκοποῦσαν νὰ ἐκτελεσθῇ ἐντελῶς ἢ ἐντολῇ, περιερχομένου εἰς τὸν ἐντολοδόχον τοῦ ἀντικειμένου τῆς ὑπ' αὐτοῦ ἀποκτηθείσης ὑπὲρ τοῦ ἐντολῆως ἀπαιτήσεως.

(1) Ἐμπορ. νόμου ἄρθρ. 187.

(2) Ἄρθρ. 300 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικον.

(3) Νὰ ἐκποιήσῃ. Κ. 8. 54] 33. [ΜΖ'. 1] 65. Ν' ἀπόσχη τῆς ἀπαιτήσεως [2. 14] 1. § 1, 16 πρ. [ΙΑ'. 1] 13, 16. Νὰ ἐπαγάγῃ ὄρκον [12. 2] 17 § 3 [ΕΒ'. 5] 17.

(4) Κ. [8. 54] 33. [ΜΖ'. 1] 65. Κ. [4. 10] 1. [ΚΔ'. 3] 5. [12. 14] 16 πρ. [ΙΑ'. 1] 16.

τεῖται καὶ δυσκόλως θέλει ἐπικρατήσῃ περὶ αὐτοῦ ὁμοφροσύνη· τίθεται δὲ συγκεκριμένως ὡς ἑξῆς. Ἐάν μετὰ τὴν πρώτην ἐκχώρησιν ὁ ἐκχωρητὴς ἐπιχειρήσῃ δευτέραν, ὁ δὲ δεύτερος ἐκδοχεὺς γνωστοποίησιν πρῶτος τὴν ἐκχώρησιν, τίς προτιμᾶται; ὁ πρῶτος ἐκδοχεὺς, ἢ ὁ πρῶτος γνωστοποιήσας; Οἱ ὑπὲρ τοῦ πρώτου γνωστοποίησαντος λύοντες τὸ ζήτημα συλλογίζονται ὡς ἑξῆς· μόνον ἀπὸ τῆς γνωστοποιήσεως παύει ὁ ἐκχωρητὴς ὢν πιστωτὴς, μέχρις αὐτῆς τὸ τῆς ἀπαιτήσεως δικαίωμα μένει πάντως παρ' αὐτῷ, ὅθεν δύναται νὰ μεταθέσῃ αὐτὸ καὶ εἰς ἄλλον· τότε δὲ ὑπάρχουσι δύο ἐξ ἴσου δικαιούμενοι ὁ πρῶτος καὶ ὁ δεύτερος ἐκδοχεὺς, ἕκαστος ἔχει ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὸ γεγονὸς, ὅτι ἡ ἀπαιτήσις ἐξεχωρήθη αὐτῷ παρὰ τοῦ εἰς ὃν ἀνῆκεν. Ἀλλ' ἡ πράξις τῆς εἰς ἑκάτερον μεταθέσεως εἶναι ἀτελής· ὅπως ἀποβῇ πλήρης, προσηλοῦσα τὸ δικαίωμα ἀμετακλήτως εἰς μόνον τὸν ᾧ ἐξεχωρήθη, ἀνάγκη νὰ προστεθῇ καὶ τις ἄλλη πράξις (ἡ γνωστοποιήσις)· ὁ πρῶτος ἐπιχειρήσας αὐτὴν ἐκτέλεσται ἀποκλειστικῶς τὸ δικαίωμα.¹ Οἱ ὑπὲρ τοῦ πρώτου ἐκδοχέως ἀποφαινόμενοι συλλογίζονται ὡς ἑξῆς· κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα ὁ ἐκχωρητὴς πρὸ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως γνωστοποιήσεως ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδιώξῃ καὶ νὰ δεχθῇ τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως, ὡς καὶ νὰ τροποποιήσῃ ἢ ἀναιρέσῃ αὐτὴν διὰ δικαιοπραξιῶν μετὰ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου· ἐνόσω τοιαύτη πληρωμὴ, ἢ δι' ἄλλου τρόπου ἀναίρεσις, ἢ τροποποιήσις δὲν χωρήσῃ ὁ ἐκχωρητὴς δι' οὐδεμιᾶς μονομεροῦς πράξεως δύναται νὰ διακωλύσῃ τὸν ἐκδοχέα νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκχωρηθεῖσαν αὐτῷ ἀπαιτήσιν, ἰδίως δὲν δύναται νὰ ἐπιφέρῃ τὸ κώλυμα τοῦτο, διὰ τῆς γνωστοποιήσεως ἐτέρας ἐκχωρήσεως.² Ἐπειδὴ δὲ οὐδεὶς μετατίθῃσι δικαιώματα, ἅπερ δὲν ἔχει καὶ ὁ δεύτερος ἐκδοχεὺς δύναται μὲν, ἐνόσω δὲν γνωστοποιήσῃ ὁ πρῶτος τὴν ἐκχώρησιν νὰ ἐπιδιώξῃ καὶ νὰ δεχθῇ τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ καὶ νὰ τροποποιήσῃ αὐτὴν διὰ δικαιοπραξίας μετὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλ' ἐνόσω διὰ τοιούτων

(1) Οὐνδσκάτδ Die Actio σελ. 190 καὶ ἐπ.

(2) Τοῦτο ἰδίως τονίζει ὁ Οὐνδσκάτδ Pand. 2 § 331 σημ. 10.

πράξεων δὲν ἀναιρεθῇ, ἢ δὲν τροποποιηθῇ ἡ ἀπαίτησις, ὁ πρῶτος ἐκδοχεύς, γνωστοποιήσας τὴν ἐκχώρησιν ἐπιδιώκει κατὰ προτίμησιν τοῦ δευτέρου τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως.¹

Ἡ τελευταία αὕτη δόξα ἡ κοινῶς κρατούσα εἶναι νομίζω λογικῶς ἰκρίβεστέρα καὶ μᾶλλον ὑπὲρ τῆς ἀσφαλείας τῶν συναλλαγῶν ἀποδίδουσα.² Καὶ τοῦ ἐκδοχέως οἱ δικαιοδόχοι, οἷτε καθολικοὶ καὶ οἱ μερικοὶ, καταλαμβάνουσι τὴν αὐτὴν τοῦ δικαιοδότη αὐτῶν θέσιν πρὸς τε τοὺς καθολικοὺς καὶ εἰδικούς δικαιοδόχους τοῦ ἐκχωρητοῦ.

Ἐὰν ὁ τέως πιστωτὴς κληρονομήσῃ τὸν ὀφειλέτην, ἢ οὗτος ἐκείνον, τοῦτο οὐδόλως ἐπιδράῃ εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκδοχέως, εἴτε πρὸ τῆς γνωστοποιήσεως τῆς ἐκχωρήσεως, εἴτε μετ' αὐτὴν χωρήσῃ ἡ κληρονομικὴ διαδοχὴ.³

§ 1. Γενομένης ἐπὶ αἵρεσις ἐκχωρήσεως,⁴ ζητεῖται κατὰ τίνα τρόπον δύναται ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ὀφειλῆς ὁ ὀφειλέτης, ἐνὸς ἢ ἡρηται ἡ αἵρεσις τῆς ἐκχωρήσεως ἀπαιτητοῦ χρέους· ἐπειδὴ ὁ ἐκδοχεύς, ἐνὸς ἢ ἡρηται ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις, δὲν ἀπέκτισε

(1) Σχολιάζ. σελ. 236 καὶ ἐπ. σελ. 297—298. Οὐίνδσχατὸς ἀναφ. Αὕτη εἶναι ἡ κρατούσα δόξα, ἀλλ' ἡ κύριαν σκεψὶν τῶν γνωμῶν εἶναι περίεργος· ὁ Οὐίνδσχατὸς ἐπὶ τῆς ἐκδοχέως τὴν ἐναντίαν δόξαν ἐν τῇ συγγραφῇ του *Uinc. art. 110*, ἀνεκάλυψε δὲ αὐτὴν ἐν τῇ Δ' ἐκδόσει τοῦ *Handb. d. d. Recht*, ἀσπασθεὶς τὴν κρατούσαν, ἐνῶ ὁ Σιντενὴς ἐπὶ τῆς ἐκδοχέως τὴν τελευταίαν ταύτην δόξαν ἐν τῇ α' ἐκδόσει τῆς συγγραφῆς του *Das m. d. d. Recht*, ἐν δὲ τῇ β' ἐκδόσει τόμ. 2, σελ. 813 ἀνεκάλυψε αὐτὴν, ἀσπασθεὶς τὴν ἐναντίαν.

(2) Ὁ Καλλιγὰς Γ' σελ. 637 καὶ ἐπ. προτιμᾷ τὴν ἐναντίαν δόξαν. Ἄλλὰ ἡ διάταξις τοῦ Γορδιανοῦ, ἡ μὴ ἀπαγορεύουσα τῷ ἐκχωρητῇ νὰ ἀπαιτήσῃ τὸ ἐκχωρηθὲν πίστωμα, δὲν τῷ ἀπαγορεύει βεβαίως καὶ νὰ διαθέσῃ αὐτὸ ἥτοι νὰ τὸ ἐκχωρήσῃ εἰς ἄλλον. Περὶ τούτου οὐδεὶς ἀμφιβάλλει. Ἀλλὰ τὸ ζήτημα εἶναι ἐὰν ὁ ἐκχωρητής, ὁ μὴ δικαιούμενος νὰ ἐμποδίσῃ διὰ δηλώσεως τὸν ἐκδοχέα τοῦ ἐπιδιώξαι τὴν ἀπαίτησιν, ἐνὸς ἢ ἡρηται αὕτη πρὸ τῆς γνωστοποιήσεως, δύναται νὰ ἐκχωρήσῃ τὸ δικαίωμα τοῦτο (τοῦ διακλῶσαι τὴν ἐπιδίωξιν) εἰς ἄλλον.

(3) Διότι καὶ πρὸ τῆς γνωστοποιήσεως τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκδοχέως τοῦ ἐπιδιώξαι τὴν ἀπαίτησιν εἶναι ἀναμείβητον, ἡ δὲ κληρονομικὴ διαδοχὴ ἡ μεταξὺ ὀφειλέτου καὶ ἄλλου προσώπου χωρήσασα δὲν ὀφθαλμῶς τοῦ ἐκδοχέως δικαίωμα· τὸ [18. 4] 20 πρ. χρονολογεῖται κατὰ τὸν Οὐίνδσχατὸς 331 σημ. 11, ἐξ ἐποχῆς, καὶ ὅτι δὲν εἶχεν εἰταγθῇ ἐπὶ τῇ ὀφείλειμος ἀγωγή καὶ κατὰ παραχρῆμα ἐγένετο δεκτὴν ἐν τῷ Πανδέκτει.

τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν, φανερόν, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ πληρώσῃ εἰς τὸν ἐκχωρητὴν, καίτοι κοινοποιηθείσης αὐτῷ τῆς αἵρετικῆς ταύτης ἐκχωρήσεως. Ἐὰν δὲ ἡ ἐκχώρησις γενῇ ἐπὶ διαλυτικῇ αἵρέσει, ὁ ὀφειλέτης ὁ πληρώσας τὸν ἐκδοχέα, ἐνόσω ἤρτηται ἡ αἵρεσις, δὲν ἀποβαίνει ἐκ νέου ὀφειλέτης, ἐξιούσης τῆς αἵρέσεως, διότι, πληρώσας τὴν ὀφειλὴν εἰς τὸν ἐν τῷ καιρῷ τῆς πληρωμῆς δανειστὴν, ἀπηλλάγη ἀριστικῶς τοῦ χρέους· ὅθεν ὁ ἐκχωρητής, ἐξιούσης τῆς διαλυτικῆς αἵρέσεως, ἔχει μόνον ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐκδοχέως ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ ληφθέντος, δὲν κωλύεται ὁμως νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ ἀσφαλιστικὰ μέτρα κατ' αὐτοῦ.¹

52. Ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς ἐκχωρήσεως συνάγεται, ὅτι ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὸν ἐκδοχέα ἀπάσας τὰς ἐνστάσεις, αἷς ἤθελεν ἀντιτάξῃ καὶ εἰς τὸν ἐκχωρητὴν, ἂν οὗτος ἐνήσκει τὸ προκείμενον δικαίωμα, διότι ἡ ἀπαίτησις περιέρχεται εἰς τὸν ἐκδοχέα μετὰ τε τῶν πλεονεκτημάτων καὶ τῶν πλημμελειῶν αὐτῆς.² τὸ συμπέρασμα τοῦτο εἶναι τόσω μᾶλλον ἀναμφίβολον, ὅσω ὁ μὴ ἔχων ἀγωγὴν οὗτος νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτὴν δύναται, εἶναι δὲ ἀδιάφορον, ἐὰν στερεῶται αὐτοδικαίως ἀγωγῆς (ἥτοι οὐδόλως ὑπάρχωσι παρ' αὐτῷ οἱ ὅροι, ὑφ' οἷς ὑπάρχει ἡ ἀγωγή), ἢ ἔχῃ μὲν ἀγωγὴν, ἀλλ' αὐτὴ ἀνατρέπεται δι' ἐνστάσεως.³

Ὁ κανὼν οὗτος συνάγεται προσέτι καὶ ἐκ τούτου, ὅτι ὁ δι-

(1) Πρὸς. Καλλιγὰ σ. 664, οὐχὶ ὁμως κατάσχεσιν, διότι τὸ δικαίωμα τὸν ἤρτηται ἀπὸ τῆς διαλυτικῆς αἵρέσεως· ἀρθρ. 1026 τῆς πολ. δικον.

(2) [50. 17] 143, 175 § 1, 176 πρ. Β. 3] 173, 17, 77.

(3) [50. 17] 112 Β Β 3] 1 2. «Ὁμοίον ἐστὶ τὸ μὴ ἔχειν ἀγωγὴν καὶ τὸ διὰ παραγραφῆς (ἐνστάσεως) ἐκβάλλεσθαι» «Ἐντεῦθεν πᾶσα ἐνστάσις, ἀνατρέπουσα τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν καὶ παραχθεῖσα ἐκ γεγονότος, συμβάντος πρὸ τῆς εἰς τὸν ὀφειλέτην γνωστοποιήσεως τῆς ἐκχωρήσεως (ὅρα § 53 τοῦ κειμένου), ἀντιτάσσεται εἰς τὸν ἐκδοχέα [2. 15' 17 Β. ΙΑ'. 2] 17. [18. 4] 2 § 17 ΑΣΤ'. 1] 70 § 2. [13. 5] 3 § 1. Β. [ΚΣΤ' 7 3. Δὲν εἶναι ἀνάξιον λόγου τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς συμψηφισμὸν ἀπαίτησιν τρίτου δόντος αὐτῷ τὴν ἐπὶ τούτῳ ἄδειαν, ἐκ ἐντ. τοιαύτης ἄδειας ἀποτελῇ ἐκχώρησιν τῆς ἀπαίτησεως κατὰ τοῦ ἐκδοχέως. Πρὸς. Ῥεγελστέργερ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πρ. (1880) Τόμ. 63 σελ. 195, λόντα, (ἀλλ' ἀδίκως) τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς.

καιούχος δὲν δύναται διὰ μονομεροῦς πράξεως νὰ μετατρέψῃ ἐπὶ τὸ χεῖρον τὴν θέσιν τοῦ ὑποχρέου, ὅπερ ἤθελε συμβῇ, ἂν ἀπηγορεύετο αὐτῷ νὰ προτείνῃ κατὰ τοῦ ἐκδοχέως ἐνστάσεις, ὡς ἡδύνατο νὰ προτείνῃ κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ.

53. Ὁ κανὼν ὅμως οὗτος ὑπόκειται εἰς δύο ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐκχωρήσεως συναγομένους περιρρισμούς.

1) Ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὸν ἐκδοχέα ἐνστάσεις, ἐκ γεγονότων ἐπελθόντων μετὰ τὴν ἐκχώρησιν καὶ τὴν περὶ αὐτῆς γενομένην εἰδοποίησιν τοῦ ὀφειλέτου. Μετὰ τὴν εἰδοποίησιν ταύτην ὁ ὀφειλέτης οὐδὲ καταβάλλων τῷ ἐκχωρητῇ, δύναται, ὡς ἐρέθη, ν' ἀπαλλαγῇ τῆς πρὸς τὸν ἐκδοχέα ἐκ τῆς ἐκχωρήσεως ὀφειλῆς. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι καὶ οὐδὲν ἄλλο γεγονός, ἀπαλλάττον αὐτὸν ἐν μέρει, ἢ καὶ καθόλου τῆς ὑποχρεώσεώς του, ἢ τροποποιῶν αὐτήν, δύναται, ἐὰν συμβῇ μετὰ τὸν ἀνωτέρω χρόνον, νὰ παράσχῃ εἰς αὐτὸν ἐνστάσεις κατὰ τοῦ ἐκδοχέως.

2) Αἱ διαδικαστικαὶ ἐνστάσεις, αἱ ὁρῶσαι τοῦτέστι τὸν τρόπον τῆς δικαστικῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως καὶ δυνάμεναι ν' ἀντιταχθῶσιν εἰς τὸν ἐκχωρητὴν, ἂν οὗτος παρίστατο ὡς ἐνάγων ἐπὶ δικαστηρίου, δὲν δύνανται ν' ἀντιταχθῶσιν εἰς τὸν ἐκδοχέα, ἐὰν κατὰ τὰς διαδικαστικὰς διατάξεις οὗτος δὲν ὑπόκειται ὡς ἐνάγων εἰς τοὺς ὀρισμούς, ἀφ' ὧν παράγονται αἱ ἐνστάσεις ἐκεῖναι· ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ὁ ἐκχωρητὴς εἶναι ἀλλοδαπός, καθ' οὗ ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης, ἐναγόμενος παρ' αὐτοῦ, ἤθελεν ἔχει κατὰ τὸ ἄρθρον 78 τῆς πολ. δικονομίας τὴν ἐνστασιν τῆς μὴ δοθείσης ἐγγυήσεως, δι' ἧς (ἐνστάσεως) ἀναβάλλεται ἡ εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπάντησις, μεχριτοῦ ὁ ἐνάγων ἀλλοδαπὸς δώσῃ ἐγγύησιν διὰ τὰς ἐνδεχομένας δαπάνας καὶ ζημίας· ἐὰν ὁ ἐκδοχεὺς ᾔναι ἡμεδαπὸς δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν διάταξιν ταύτην τοῦ νόμου, διότι, εἰ καὶ ἐνασκῇ τὸ δικαίωμα τοῦ ἀλλοδαποῦ, ἐνάγων ὅμως εἶναι αὐτὸς (ὁ ἡμεδαπὸς), διότι ἐνασκεῖ αὐτὸ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, ὅντος δὲ τοῦ ἐνάγοντος ἡμεδαποῦ, ἄργει ἢ παρατεθεῖσα διάταξις.

54. Τὸ ἀληθὲς τοῦτο δόγμα ἔτυχεν ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τῶν

γλωσσογράφων, πολλῶν ὑπερασπιστῶν, ὧν ὁ ἀριθμὸς ἀυξάνει ὁσημέραι· ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ ἐναντία δόξαι καὶ αὐτὸς ὁ Μυλενβρουχ δὲν συμμερίζεται ἐντελῶς τὰ πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα. Ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς ὅμως χρόνῳ ἡ ἀμφισβήτησις δὲν ἀναφέρεται εἰς ὁλόκληρον τὸ ὑπὸ τοὺς δύο ἐκτεθέντας περιορισμοὺς ἐκτεθὲν δόγμα, ἀλλὰ περιορίζεται εἰς τρεῖς ἐνστάσεις περὶ ὧν ὑπάρχει ἀμφισβήτησις, εἰς τρεῖς δύνανται ν' ἀντιταχθῶσιν εἰς τὸν ἐκδοχέα, εἰ καὶ ἀναμφιδόλως ἡδύναντο ν' ἀντιταχθῶσιν εἰς τὸν ἐκχωρητὴν.¹

Αἱ ἐνστάσεις αὗται εἰσὶν 1) ἡ τοῦ δόλου, 2) ἡ τῆς ἀποχῆς διὰ συμφώνου (*pactum de non petendo*), δι' οὗ ὁ ἐκχωρητὴς ὑπεσχέθη, ὅτι αὐτὸς δὲν θέλει ἀπαιτῆσαι τὸ ὀφειλόμενον, καὶ 3) ἡ τῆς εὐπορίας ἐνστάσις (*except. ben. competentiae*).

1) Περὶ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου παρήχθη ἐκ τινος χωρίου² ἡ δόξα, ὅτι δὲν δύναται ν' ἀντιταχθῇ αὕτη εἰς τὸν ἐκδοχέα ἐκ

(1) Πλεῖστοι νομοδιδάκαλοι ἐγκατέλιπον νῦν τὰς διακρίσεις, δι' ὧν ἄλλοτε ἐπροσπάθουν νὰ λύσωσι τὸ ζήτημα τοῦτο π. χ. α) τὴν διακρίσιν, εἰς ὃν ἐκδοχέας ἐνάγῃ δι' εὐθείας ἀγωγῆς, μεταδιδομένης αὐτῇ δυνάμει ἐντολῆς (*actio mandata*), ἢ δι' ὠφελίμου ἀγωγῆς (προκυπτούσης ἐκ μόνου τοῦ περὶ μεταδιδόσεως τοῦ δικαίωματος συμβολαίου), διακρίσιν, οὐδεμίαν ἔχουσαν, ὡς ἀνωτέρω ἐρρέθη, πρακτικὴν σημασίαν· β) τὴν διακρίσιν μεταξὺ ἐμπρημάτων ἐνστάσεων, τούτεστι συναγομένων ἐξ αὐτῶν τῶν παραγόντων τὸ ἐκχωρηθὲν δικαίωμα γεγονότων (*rei cohaerentes*), καὶ προσωπικῶν (*personae inhaerentes*), τούτεστι παραγομένων ἀπὸ τῆς μετὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ προσωπικῆς σχέσεως, διότι ἡ διακρίσις αὕτη, ἐκτὸς τοῦ πολυσυμάντου, ἀντὶ νὰ λύῃ τὸ ζήτημα γεννᾷ ἕτερον, ὅπερ ἐστὶ, ὅτι τινες εἰσὶν αἱ *rei cohaerentes* καὶ τινες αἱ *personae inhaerentes*, ἡ δὲ λύσις παρέχει οὐ μικρὰς δυσκολίας· (θετικῶς *in rem* ἐστὶν ἐνστάσις, δυναμένη νὰ προταθῇ παρὰ παντὸς, ἔνεκεν ἐννόμου τινὸς σχέσεως ἐναγομένου, εἴτε αὐτὸς συνῆψε τὴν ἐννομον σχέσιν, εἴτε διάδοχος ἦναι τοῦ συνάψαντος αὐτὴν, εἴτε ἐγγυητής· θετικῶς *in personam* ἡ ἐνστάσις, ἡ παρὰ μόνου ὀρισμένου ἐναγομένου δυναμένη ν' ἀντιταχθῇ Ἀποθετικῶς *in rem* ἡ κατὰ παντὸς ἀπὸ τινος σχέσεως ὅπως ὅποτε παράγοντος τὸ δικαίωμά του, ἀποθετικῶς *in personam* ἡ μόνον καθ' ὀρισμένου ἐνάγοντος ἀντιτασσόμενη. Μυλενβρουχ. σ. 585). Ὁ Οὐένδσάττ Η § 33μ διετύπωσε τὸν κανόνα περὶ τῶν κατὰ τοῦ ἐκδοχέως δεκτῶν ἐνστάσεων ὡς ἐξῆς· α) ἐνστάσεις αἱ βάσιν ἔχουσαι· ἰδιότητα οὐχί τῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλ' ὀρισμένου πιστωτοῦ, ἀποστέλλονται διὰ τῆς μεταβολῆς τούτου.

(2) [44. 4, § 27. [NA. 4] 4.

τοῦ δόλου τοῦ ἐκχωρητοῦ. Ἡ δόξα ὅμως αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη· οἱ γλωσσογράφοι ἤδη παρετήρησαν εὐλόγως, ὅτι ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ δὲν πρόκειται περὶ ἐκχωρήσεως, ἀλλὰ περὶ τοῦ ζητήματος an de auctoris dolo exceptio emptori obijciatur, τουτέστιν ἐάν ὁ τοῦ πράτου δόλος ἀντίκειται τῷ ἀγοραστῇ. Ὑποθέσωμεν τὴν ἐξῆς περίπτωσιν· ὁ Πέτρος πωλεῖ τι εἰς τὸν Παῦλον, ὅστις πράττει δύλον κατὰ τὴν κτῆσιν αὐτοῦ ὁ Παῦλος πωλεῖ τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν Δημήτριον, τοῦτο δὲ βραδύτερον περιέχεται δι' οἰονδήποτε λόγον εἰς χεῖρας τοῦ Πέτρου. Ἄδυναται αὐτός ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὸν διεκδικοῦντα τὸ πρᾶγμα Δημήτριον τὴν τοῦ δόλου ἐνστασιν, ὅπως ἡδύνατο ν' ἀντιτάξῃ αὐτὴν εἰς τὸν Παῦλον, τὸν δικαιοδότην τοῦ ἐνάγοντος (τοῦ διεκδικοῦντος); Ὅχι, λέγει ὁ παρατεθείς νόμος καὶ εὐλόγως, διότι κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον, ὁ δόλος τοῦ κτωμένου τι διὰ συμβάσεως δὲν κωλύει τὴν εἰς αὐτὸν μετὰθεσιν τῆς κυριότητος, παράγει δὲ μόνον ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ δουλιευθέντος τὸν ἐκποιήσαντα τὸ πρᾶγμα, ἐπὶ διαρρηξί τῆς πωλήσεως, ἢ ἀπουζημιώσει (Ἐνοχ. Δικ. Τόμ. Α'. § 166—171). ὅθεν ὁ Παῦλος, γενόμενος κύριος τοῦ πράγματος, ἡδύνατο βεβαίως καὶ νὰ μετὰθεσῇ τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὸν Δημήτριον, εἰς δὲν, καθὼ τρίτον, κεκτημένον τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν, δὲν δύναται ν' ἀντιταχθῇ ἢ ἐνστασις τοῦ δόλου, ἢ συνισταμένη εἰς τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν τὴν παραχθεῖσαν μεταξὺ τοῦ Πέτρου καὶ τοῦ Παύλου ἐκ τοῦ δόλου τοῦ τελευταίου τούτου. Ἄπορον πῶς ἐκ τούτου παρήγαγόν τινες τὸν κανόνα, ὅτι αἱ ἐνστάσεις, αἱ ἐκ προσωπικῶν μετὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ σχέσεων τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου παραχθεῖσαι, καὶ ἰδίως ἡ ἐνστασις τούτου ἢ ἐκ δόλου τοῦ ἐκχωρητοῦ παραχθεῖσα, δὲν δύνανται ν' ἀντιταχθῶσιν εἰς τὸν ἐκδοχέα. Οἱ ἐφαρμόσαντες εἰς τὸ προκείμενον θέμα τὴν ἐκτεθεῖσαν διάταξιν παρεγνώρισαν τὴν διαφορὰν μεταξὺ τῆς διαδοχῆς ἐπὶ ἐμπραγμάτων καὶ τῆς ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν δικαιωμάτων ὁ ἐνάγων ὡς διαδόχος ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἐνασκει ἑαυτοῦ δικαίωμα, αἱ δὲ προσωπικαὶ μεταξὺ τοῦ δικαιοδότου αὐτοῦ καὶ τοῦ καθ' οὗ ἐνασκει τὸ δικαίωμα σχέσεις οὐδόλως ὁρῶσιν αὐτόν· ὁ ἐκδοχεὺς ὅμως ἐνασκει τὸ δικαίωμα,

τοῦ ἐκχωρητοῦ ὅπως ὑπῆρχεν ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως, ἰδίως ὑπὸ πάντας τοὺς ἀμέσως πρὸ τῆς ἐκχωρήσεως περιορισμούς αὐτοῦ, τοῦτο ἐδέχθη καὶ ἡ κοινῶς νῦν κρατοῦσα δόξα, καθ' ἣν πάσα ἔνστασις δούλου, συνεχομένη ὅπως δὴ ποτε μετὰ τοῦ ἐκχωρηθέντος δικαιώματος (τῆς ἀπαιτήσεως), δύναται ν' ἀντιταχθῇ κατὰ τοῦ ἐκδοχέως.¹

2) Περὶ τῆς ἐνστάσεως τῆς ἀποχῆς διὰ συμφώνου, πάντως προσωπικοῦ διὰ τὸν πιστωτὴν, πολλοὶ ἰσχυρίζονται, καὶ αὐτὸς ὁ Μυλενβρούχ, ὅτι ὁ ἐκδοχεὺς δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀνεχθῇ τὴν ἔνστασιν ἐκ τοῦ μεταξὺ τοῦ ἐκχωρητοῦ καὶ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου συναφθέντος τοιοῦτου συμφώνου. Ὡς λόγος τῆς δόξης ταύτης, ἀναφέρεται, ὅτι, ἐπιτρέποντος τοῦ νόμου τὴν ἐκχώρησιν καὶ τοιαύτης ἀπαιτήσεως, ὁ ὀφειλέτης δεόν νὰ ἀνεχθῇ καὶ δι' αὐτὸν τὰ ἐπιβλαβῆ αὐτῆς ἀποτελέσματα.² Ἀλλ' ἀμφιβάλλω περὶ τοῦ ὀρθοῦ αὐτῆς, καθὸ ἐπιτρεπούσης τὴν ἀπιστίαν, ὅπερ ἐστὶ τὴν ἀσύστολον ἀθέτησιν τῶν συνομολογηθέντων. Κατὰ τι χωρίον³ ὁ υἱὸς καὶ ὁ δούλος, οἱ συνάψαντες τοιοῦτον σύμφωνον in personam (ὅτι αὐτοὶ δὲν θέλουσιν ἀπαιτῆσαι τὸ ὀφειλόμενον) δι' ἀπαίτησιν αὐτῶν ὡς διαχειριστῶν τοῦ χρηματίου, δὲν δύνανται νὰ κωλύσωσι δι' αὐτοῦ τὸν κύριον, ἢ τὸν πατέρα, (ἐάν οὗτος, καθὸ κύριος τοῦ χρηματίου, ἐνάγῃ τὸν ὀφειλέτην) νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἀπαίτησιν, τουτέστιν ἐκ τοιοῦτου συμφώνου τοῦ δούλου, ἢ τοῦ υἱοῦ δὲν τίχτεται ἔνστασις ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου κατὰ τοῦ κυρίου, ἢ τοῦ πατρός. Ἔτι ἔπεται ἐκ τούτου; Ὅτι οἱ διαχειρισταὶ ἀλλοτρίας περιουσίας, συνομολογοῦντες ἐκ συγκαταβάσεως, ἢ ἐλευθεριότητος νὰ μὴ ἀπαιτήσωσι τὰ εἰς αὐτοὺς, ὡς διαχειριστὰς τοιαύτης περιουσίας, ὀφειλόμενα, δὲν δύνανται ν' ἀναιρέσωσι τὰ τοῦ κυρίου τῆς περιουσίας δικαιώματα, ὅστις δὲν ἔδωκεν εἰς αὐτοὺς τὴν ἐξουσίαν

(1) Πρὸβλ. [44. 4] 2 § 2. 5 πρ. Β. [ΝΑ'. 4] 2, 5. Τὰ 2 § 1 καὶ 4 § 33 αὐτ. θεωροῦσι τὴν ἔνστασιν τοῦ δούλου προσωπικὴν κατὰ τοῦτο, ὅτι δὲν ἀντιτάσσεται κατὰ τοῦ ἀλλοῦ τρίτου τοῦ ἴδιον κεκτημένον δικαίωμα, καίτοι ὡφεληθέντος ἐκ τοῦ δούλου ἐτέρου.

(2) Οὐϊνδσχαΐδ II § 3 2 σημ. 2.

(3) [2. 14] 2 § 2. [ΙΑ'. 1] 28.

τοῦ δωρεῖσθαι αὐτά. Ἐτερον δὲ χωρίον¹ δρίζει, ὅτι, ἐάν τις εἴπῃ· ἐγὼ οὐκ ἀπαιτήσω, οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ καὶ σὲ καὶ τοὺς κληρονόμους σου ἀπαιτοῦσιν· ἀλλ' ἔπεται ἄρ' ἄγε ἐντεθεὶν, ὅτι ὁ συνάψας τοιοῦτον σύμφωνον δύναται, ὥρ' εἰσέτι νὰ ἐνασκήσῃ δι' ἄλλου τὴν ἀπαιτήσιν του, ἐκχωρῶν αὐτὴν εἰς αὐτόν; Ὁχι βεβαίως· ἄρα καὶ ἡ ἐνστασις τῆς προσωπικῆς ὑπὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ (in personam) συνομολογηθείσης ἀποχῆς διὰ συμφώνου ἀντιτάσσεται εἰς τὸν ἐκδοχέα.

3) Περί δὲ τῆς ἐνστάσεως τῆς εὐπορίας (beneficium competentiae) οἱ πλείστοι συλλογίζονται ὡς ἐξῆς· ἡ ἐνστασις αὕτη στηρίζεται εἰς προσωπικὴν μεταξὺ τοῦ ἐκχωρητοῦ καὶ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου σχέσιν, διὰ δὲ τῆς ἐκχωρήσεως ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης ἀποβαίνει ὀφειλέτης προσώπου, μεθ' οὗ δὲν ὑπάρχει ἡ προσωπικὴ ἐκείνη σχέση, ἄρα ἐκλείπει ὁ λόγος τῆς προκειμένης ἐνστάσεως καὶ ἐπομένως αὕτη δὲν δύναται ν' ἀντιταχθῇ εἰς τὸν ἐκδοχέα. Ἐκτὸς τούτου ἀναφέρουσιν ὡς οὐσιῶδες ἐπιχείρημα ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης, ὅτι ἡ ἐνστασις αὕτη προτείνεται κατὰ τὴν τῆς ἀπαιτήσεως ἐκτέλεσιν καὶ μόνον ἐάν ἡ κατ' αὐτὴν κατάστασις τοῦ ὀφειλέτου διδῇ χώραν εἰς τὴν προκειμένην ἐνστασιν, τότε γενῆται αὕτη· ἄρα, ἐάν, πρὶν ἢ ἐπιχειρηθῇ ἐκτέλεσις, μετατεθῇ ἡ ἀπαίτησις εἰς ἄλλον, οὗτος δ' ἐπιχειρῇ τὴν ἐκτέλεσιν, δὲν δύναται ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστασιν ταύτην, ἣν δὲν εἶχε κεκτημένην κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ· ἀλλ' ὅπως καὶ ἂν θεωρηθῇ ἡ ἐνστασις αὕτη, εἴτε ὡς ἀντιτασσομένη κατὰ τὴν δικὴν καθ' ἣν σκοπεῖται ἡ ἐπιδίκασις τῆς ὀφειλῆς (τοῦτο δὲ εἶναι τὸ ἀληθές, ὡς θέλομεν ἰδεῖ ἐν τῷ οἰκείῳ τόπῳ), εἴτε ὡς ἀντιτασσομένη κατὰ τὴν τῆς ἐκτελέσεως τῆς ὀφειλῆς διαδικασίαν, ἀναντιρρητον εἶναι, ὅτι δὲν φέρει τὸν χαρακτηριστὴρα διαδικαστικῆς ἀπ' αὐτῆς ἐνστάσεως, ἀλλ' ὅρ' αὖ τὴν οὐσίαν τῆς ἀπαιτήσεως, μειοῦσα αὐτὴν· ὅθεν, ὀρίζοντος τοῦ νόμου, ὅτι εἰς τὸν ἐκδοχέα δὲν μεταβαίνει οὔτε μείζον οὔτε ἐλαττον δικαίωμα τοῦ ὅπερ ἡδύνατο ὁ ἐκχωρητὴς νὰ ἐνασκήσῃ,² δὲν δυνάμεθα νὰ παρα-

(1) [2. 14] 57 § 1. [1Α'. 1] 56.

(2) [18. 4] 2 πρ. [50. 17] 175 § 1.

δεχθῶμεν ὅτι, ἐάν ὁ ἐκχωρητής, ἐνεκα τῆς ἐνστάσεως τῆς εὐπορίας, δὲν ἠδύνατο ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, καθὼς πατὴρ αὐτοῦ, ἢ μόνον 1000 δραχ. ἐκ τῶν 2000 δραχμῶν, δύναται, παραχωρῶν τὴν ἐκ 2000 δραχ. ἀπαίτησιν εἰς ξένον νὰ κατορθώσῃ οὕτω νὰ ἐκδύσῃ ἐμμέσως κατὰ τοῦ πατρὸς τὴν πληρωμὴν καὶ τῶν 2000 δραχμῶν. Ἡ τοιαύτη ἐξουσία οὐδὲν ἄλλο ἠθέλεν εἶναι ἢ ὑπεκφυγὴ τῶν εὐεργετικῶν ὑπέρτινων προσώπων ὀρισμῶν τοῦ νόμου. Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι καὶ τὴν τῆς εὐπορίας ἐνστασιν δύναται ν' ἀντιτάξῃ κατὰ τοῦ ἐκδυχέως ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης, ἂν εἶχεν αὐτὴν κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ. Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι, ἂν ἐν τούτοις ἀπεβίωσεν ὁ ἐκχωρητής, κατὰ δὲ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ δὲν ἠδύνατο ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστασιν ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης, δὲν δύναται ν' ἀντιτάξῃ αὐτὴν οὐδὲ κατὰ τοῦ ἐκδοχέως αὐτῶν.¹

Ἡ ἀπαίτησις μεταβαίνει καὶ μετὰ τῶν πλεονεκτημάτων αὐτῆς, ἰδίως τῶν παρεπομένων αὐτῇ δικαιωμάτων, ἐνεχύρων ὑποθηκῶν, ἐγγυήσεως, τοκοληψίας.² Περί τῶν ἐκ τῆς ἐκχωρήσεως τῶν ἐκ προνομίων εἰς τὴν κυρίαν σημασίαν συναγομένων ἀπαιτήσεων μακρὸς ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος (§ 32, 33).

55. Ἐνταῦθα ἀνήκει καὶ τὸ ζήτημα, ἐάν ὁ ἐκδοχεὺς δύναται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τῶν ἰδίων αὐτοῦ δικαιωμάτων καὶ προνομίων κατὰ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου· ἐάν ταυτέστιν, ἔχων ὡς ἐκ τῆς ιδιότητος αὐτοῦ ὀρισμένα πλεονεκτήματα κατὰ τὴν ἐπιδιώξιν ἰδίων ἀπαιτήσεων δύναται ν' ἀπολαύσῃ τῶν ὀφελειῶν τούτων καὶ ὅταν ἐνασκῇ ἀπαιτήσεις, ἐκχωρηθείσας αὐτῷ παρ' ἄλλου, στερουμένου, ὡς ἐκ τῆς προσωπικῆς αὐτοῦ ιδιότητος, τῶν πλεονεκτημάτων ἐκείνων; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύεται εὐκόλως κατὰ τὰς προεκτεθείσας ἀρχάς· ὁ ἐκδοχεὺς ἐνασκει τὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ δικαίωμα, τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν δύναται,

(1) Ὁ Οὐαγγερὸς τόμ. 3 σελ. 120 καὶ ἐπ' ἀντιδοξεῖ, ἀλλ' ἀδίκως ὡς καὶ ἐπὶ τοῦ πάντως προσωπικοῦ συμφώνου τοῦ μὴ ἀπαιτήσαι ὁ Οὐίνδσχαϊτ II § 33 σημ. 2—1, μετριάξων ὅμως τὸ ἀποτέλεσμα, διότι δίδει τὴν ἐνστασιν, ἐάν ἡ ἐκχώρησις ἐγένετο ἐπὶ σκοπῷ τοῦ νὰ ματαιωθῇ ἡ ἐνστασις.

(2) Ταῦτα κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον [18. 4] §. 23, πρ. [16. 4] 13, 22, [32] 34 K. [4. 10] [ΚΔ'. 3] 11.

μεταβιβαζόμενον εἰς αὐτόν, οὔτε κατὰ τὸ ποῖον αὐτοῦ, οὔτε κατὰ τὸ ποσὸν τοῦ ἀντικειμένου νὰ ἐπεκταθῇ.¹ ἀλλ' ὁ ἐκδοχεὺς ἐνασκει τὸ δικαίωμα τοῦτο πρὸς ἴδιον συμφέρον καὶ ὄφελος ὅθεν τῶν πλεονεκτημάτων καὶ προνομίων αὐτοῦ, τῶν ἀναφερομένων εἰς τὸν τρόπον τῆς ἐπιδιώξεως τῶν ἀπαιτήσεων δύναται βεβαίως νὰ ποιήσῃ χρῆσιν ἔαν λ. χ. ὁ ἐκδοχεὺς τῆς ἀπαιτήσεως ᾖ καὶ ἀνήλικος καὶ συμβιβασθῇ ἕνεκα τῆς ἀπαιτήσεως, ἔχει βεβαίως τὸ τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως εὐεργέτημα, καθὼ ἀναγόμενον εἰς τὸν τρόπον τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως.² Ἐπίσης δὲ τῶν ἀπλῶς διαδικαστικῶν προνομίων αὐτοῦ δύναται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν. Τοῦ κανόνος τούτου, καθ' ὃν ὁ ἐκδοχεὺς δὲν δύναται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τῶν ἰδίων προνομίων, ἐπεκτείνων τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαιτήσιν κατὰ τὸ ποσόν, ἢ κατὰ τὸ ποῖον, δὲν ὑπάρχει ἐξαίρεσις οὔτε ὑπὲρ τοῦ δημοσίου, ὡς φρονοῦσιν τινες,³ διότι τὰ ὑπὸ τῶν ἀντιδοξούντων ἀναφερόμενα χωρία⁴ ἀναφέρονται εἰς θέματα, καθ' ἃ ὁ δημόσιος θησαυρὸς κληρονομεῖ τὸν ἰδιώτην, αἱ δ' ἐκ τῆς κληρονομίας σχέσεις δὲν δύνανται νὰ ταυτισθῶσι πρὸς τὰς ἐκ τῆς ἐκχωρήσεως, ἥτοι τῆς εἰδικῆς διαδοχῆς παραγομένας.

Ἀναστασιανὸς νόμος.

Περίληψις.

56. Διάταξις τοῦ Ἀναστασίου, καθ' ἣν οἱ δι' ἀγορὰς κτώμενοι ἀπαιτήσεις ἐπὶ τιμήματι κατωτέρω τῆς ἀληθοῦς ἀξίας μέχρι μόνῃς τῆς καταδληθείσης ποσότητος καὶ τῶν τόκων τὰς ἀγωγὰς ἐκγυμνάζειν δύνανται.

57. Διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ, συμπληροῦσα τὴν τοῦ Ἀναστασίου.

58. Ἀποτυχία τοῦ σκοποῦ, ὃν ἐπεδίωκαν αἱ διατάξεις καὶ προσκόμματα ἐντεῦθεν εἰς τὰς περὶ ἀπαιτήσεων συναλλαγὰς. Ἑρμηνεῖα τῶν διατάξεων τούτων.

59. Θέματα μὴ ὑπαγόμενα εἰς τὰς ἀπαγορευτικὰς ταύτας διατάξεις.

60. Ἑρμηνεῖα τῆς 86 διατάξεως τοῦ 14 βιβλίου 1 τίτλου τῶν Βασιλικῶν.

(1) [18. 4] 2 πρ. [50. 17] 175 § 1.

(2) [4. 4] 7 § 2. 38. B. [1. 4] 38.

(3) Λ. χ. ὁ Μυλενδρουχ σ. 578 καὶ ἐπ.

(4) [19. 14] 6. B. [NΣΓ. 2] 6. [21. 1] 17 § 6. B. [ΚΓ. 3] 17.

(ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ Γ').

61. Πῶς ρυθμίζεται καὶ εἰς τίνα ἐπιβάλλεται ἡ ἀπόδειξις, ὅταν ὁ ἑναγόμενος παρ' ἀγοραστοῦ ἀπαιτήσεως ἐπικαλεῖται τὸν Ἀναστασιανὸν νόμον;

62. Ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης δύναται νὰ κινήσῃ καὶ ἀνταγωγὴν κατὰ τοῦ ἐκδοχέως.

63. Ὁ ἐκχωρητὴς ἐφοδιάζει τὸν ἐκδοχέα μὲ πάντα τὰ πρὸς ἐπιτυχὴ ἐπιδίωξιν τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως ἀναγκαῖα.

64. Ἀσφάλισις τοῦ ὀφειλέτου ἔαν ὁ ἐκχωρητὴς ἀμφισβήτησῃ τὴν ἐκχώρησιν μετὰ τὴν τελεσίδικον ἐπιδίκασιν τῆς ἀπαιτήσεως εἰς τὸν ἐκδοχέα, ἡ ὁ ἐκδοχὴς ἐπιτύχῃ τὴν ἐπιδίκασιν αὐτῆς ἀφοῦ ὁ ἐκχωρητὴς ἐπέτυχῃ τὴν ἀναγνώρισιν τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς ἐκχωρήσεως.

65. Ὁ ἐκχωρητὴς ἐνέχεται μόνον ἔαν ἡ ἐκχωρηθεῖσα ἀπαιτήσις ᾖ ἀνυπάρκτος, οὐχὶ δὲ καὶ ἔαν ἀποδῇ μὲν αὐτὰ διὰ τὸ ἀναξιδύρειν τοῦ ὀφειλέτου. Πότε κατ' ἐξαίρεσιν ἐνέχεται καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ;

66. Οἱ περὶ διαρρηξέως τῆς ἀγοραπωλησίας λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης ὀρισμοὶ ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἀπαιτήσεων;

56. Τὸ δόγμα, ὅτι διὰ τῆς ἐκχωρήσεως ὁλόκληρος ἡ τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀπαιτήσις μετατίθεται εἰς τὸν ἐκδοχέα, ἐτροποποιήθη οὐσιωδῶς ὑπὸ τῶν ἐξῆς δύο διατάξεων.

1) Ὁ αὐτοκράτωρ Ἀναστάσιος, θέλων νὰ περιστείλῃ τὰς ἀδίκους καταπιέσεις τῶν ὀφειλετῶν, ὑπὸ τῶν « τοῖς ἄλλοτρίοις πράγμασιν ἐγγχαινόντων » ὥρισεν,¹ ὅτι « εἴ τις, δοθέντων χρημάτων, τὴν τοιαύτην ὑπείσῃλθεν ἐκχώρησιν, ἕως κατ' αὐτῆς μόνης τῆς τῶν καταβληθέντων χρημάτων ποσότητος καὶ τῶν τόκων αὐτῆς τὰς ἀγωγὰς ἐκχυμνάξειν δύναται, » ἥτοι ὁ δι' ἀγορᾶς κτώμενος ἄλλοτρίαν ἀπαιτήσιν δύναται νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὴν μόνον μέχρι τοῦ δοθέντος τιμήματος καὶ τῶν τόκων.

57. 2) Ὁ Ἰουστινιανὸς, ἀναφερόμενος εἰς τὴν διάταξιν τοῦ Ἀναστασίου, ἣν, λέγει, τινὲς προσεπάθησαν νὰ κατασοφισθῶσιν, ἐν μέρει μὲν ἀγοράζοντες, ἐν μέρει δὲ λαμβάνοντες δωρεὰν ἄλλοτρίας ἀπαιτήσεις καὶ οὕτω καλύπτοντες τὴν ἀγορὰν ἐπὶ τιμήματι κατωτέρῳ τοῦ ἀληθοῦς ποσοῦ τῶν ἀπαιτήσεων, « ἄλλοι δὲ λεληθότως μὲν χρήματα παρῆχον, ἐν δὲ τῷ φανερῷ δωρεὰς ἐδόκουν λαμβάνειν, » καὶ θέλων ν' ἀσφάλισῃ τὴν ἰσχύον καὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς τοῦ Ἀναστασίου διατάξεως κατὰ τῶν τοιούτων μηχανῶν, ὀρίζει² « τὸν τοιοῦτόν τι μηχανησάμενον

(1) K. [4. 35] 22. B. [13. 1] 84.

(2) K. 23, αὐτ. B. 85 αὐτ.

μηδὲν πλέον λαμβάνειν ὧν δέδωκε, τὸ δὲ περιττὸν τὸ ἐν τῇ ἀγωγῇ μηδὲ αὐτὸν δύνασθαι ἀπαιτεῖν τὸν ἐκχωρηθέντα, ἀλλὰ μηδὲ τὸν ἐκχωρήσαντα αὐτῷ, μήτε διὰ προσωπικῆς, μήτε διὰ τῆς ὑποθηκαρίας ἀγωγῆς »

58. Ὀλίγαι νομοθετικαὶ διατάξεις ἀπεικονίζουσι πιστότερον τὸ μάταιον τῶν ἀγώνων τῆς νομοθετικῆς ἐξουσίας πρὸς περιστολὴν τῶν ἐκ τῆς κοινωνικῆς ἐκλύσεως καταπίεσεων καὶ αὐθαιρεσιῶν, πρὸς ἃς δὲν ἠδύναντο νὰ παλαιώσωσιν οἱ λειτουργοὶ τοῦ νόμου. Ὁ σκοπὸς τοῦ Ἀναστασίου ἦν προδήλως νὰ προστατεύσῃ τοὺς ὀφειλέτας κατὰ τῆς αἰσχροκερδεῖας καὶ στρεψοδικίας τῶν κερδοσκοπῶν, οἵτινες φαίνεται, ὅτι δι' ἐπιδιώξεως ἐπισφαλῶν ἀπαιτήσεων κατεπίεζον τοὺς ἀσθενεῖς ὀφειλέτας. Ὡς τρόπον δὲ τῆς θεραπείας τοῦ κακοῦ ἐξελέξατο τὴν διάταξιν, καθ' ἣν ὁ ἀγοράζων ἀπαιτήσιν δὲν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ αὐτήν, εἰμὴ μόνον μέχρι τοῦ ποσοῦ, ὑπερ κατέβαλε· ἀλλὰ

α) Ἡ ἀγορὰ ἀπαιτήσεων δὲν ἦν τὸ μόνον μέσον, δι' οὗ ἀσθενεῖς ὀφειλέται ἐμαστιζόντο ὑπὸ στρεψοδίκων δανειστῶν. Καὶ διὰ κληρονομίας καὶ διὰ κληροδοσίας καὶ δι' αὐτοπροσώπου συνάψεως συμβάσεων δανείων δύναται τις νὰ περιπέσῃ εἰς χεῖρας στρεψοδίκου καὶ αἰσχροκερδοῦς δανειστοῦ, ἀπαιτοῦντος ποσὸν πολλῷ ἀνώτερον ὅσου κατέβαλε καὶ ἐπιτυχάνοντος νὰ ἐκβιάσῃ τὴν πληρωμὴν κατ' οὐσίαν ἀνυπάρκτου ἀπαιτήσεως.

β) Ἐκ τούτου, ὅτι δι' ἀγορᾶς ἀπαιτήσεων στρεψοδίκου καὶ ἰσχυροὶ ἐργολάβοι δικῶν κατεπίεζον τοὺς ὀφειλέτας, ἦτο ἄραγε πρέπον ν' ἀπαγορευθῇ πᾶσα ἐπὶ σκοπῷ θεμιτοῦ κέρδους, ἢ καὶ ἄνευ κέρδους τοῦ ἀγοραστοῦ πρὸς τὸ πρόδηλον ὅμως συμφέρον τοῦ πωλητοῦ γινομένη ἀγορὰ πιστώσεων ἐπὶ τιμῆματι κατωτέρῳ τῆς ὀνομαστικῆς αὐτῶν ἀξίας; Ὁ ἔχων πιστώσεις ἀπαιτητὰς μετὰ τινα ἔτη, ἐὰν θέλῃ νὰ πωλήσῃ αὐτὰς ἐπὶ μετρητοῖς, ὧν ἔχει νῦν ἀνάγκην, δὲν δύναται νὰ εὕρῃ ἀγοραστήν, καταβάλλοντα ὀλίγη μέρη τὸ ποσὸν αὐτῶν, ἢ συναινούντα νὰ ἐπιδιώξῃ αὐτὰς μόνον ὡς πρὸς τὸ ποσόν, ἐφ' ᾧ τὰς ἀγοράζει. Τὸ διὰ τὸν κίνδυνον μὴ ἀποβῇ μετὰ παρέλευσιν τοσοῦτων ἐτῶν ἀναξιοχρεως ὁ ὀφειλέτης, ἢ δι' ἄλλους λόγους ἐκπιπτόμενον σήμερον ἀπὸ τῆς ὀνομαστικῆς αὐτῶν ἀξίας ποσὸν κατὰ

τὴν ἀγορὰν οὐδόλως εἶναι ἀθέμιτον κέρδος, οὔτε καταπίεσις στρεψοδίκου καὶ δολίου ἐργολάβου δίκης. Ἐπὶ περιουσίας, ἥς ἡ ἐκκαθάρισις εἶναι δυσχερὴς καὶ πολὺπλοκος, ὁ πιστωτὴς, ὁ μὴ ἔχων μήτε τὴν ἱκανότητα νὰ κατορθώσῃ τὴν προτίμησιν τῆς ἰδίας ἀπαιτήσεως, μήτε τὰ πρὸς συντήρησιν αὐτοῦ ἀναγκαῖα μέχρι τοῦ τέλους τῆς ἐκκαθαρίσεως, βλάπτεται ἄρ' ἂν, ἐκχωρῶν εἰς ἱκανώτερον δικαιοῦχον τὴν ἀπαίτησίν του, ἐκπιπτομένου τοῦ ποσοῦ τοῦ ἀμείβοντος τοὺς κόπους τοῦ ἐκδοχέως καὶ τὴν ἐπὶ ἀξιοβαίον χρόνον στέρξῃν τοῦ καταβληθισομένου τιμήματος; Ὅχι βεβαίως· καὶ ὅμως ἅπασαι αἱ πράξεις αὗται ἀπαγορεύονται ὑπὸ τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου· ὅθεν οὗτος καθίστησιν πολλάκις μὲν δυσχερεστάτας τὰς συναλλαγὰς περὶ τῶν ἀπαιτήσεων, ἔστιν ὅτε δὲ καὶ ματαιοὶ αὐτὰς ἐντελῶς· περιορίζων δὲ τὴν κυκλοφορίαν τῶν κεφαλαίων καταφέρει δεινὴν πληγὴν εἰς τὴν ἰδιωτικὴν πίστιν, τὴν μόνην πηγὴν τῆς ἰδιωτικῆς καὶ ἐθνικῆς εὐημερίας.¹

Ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν δύο ἀνωτέρω διατάξεων συνάγεται ὁ κανὼν, ὅτι ὁ κτησάμενος ἀπαίτησιν δι' ἀγορᾶς, ἢ τὸ μὲν δι' ἀγορᾶς, τὸ δὲ διὰ δωρεᾶς, καλυπτούσης ἀγορὰν ἐπὶ τιμήματι ἐλάσσονι τῆς ὀνομαστικῆς ἀξίας τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ τέλος δι' εἰκονικῆς δωρεᾶς δὲν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου ποσὸν ἀνώτερον τοῦ ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς καταβληθέντος τιμήματος καὶ τῶν τόκων, ἀκυρουμένης κατὰ τὸ ὑπερβάλλον τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως πρὸς ὄφελος τοῦ ὀφειλέτου. Ἐν τῇ 22^α διατάξει δὲν ἀποφαίνεται μὲν ὁ Ἀναστάσιος ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς παραβάσεως τῆς ἀπαγορεύσεως του ὡς πρὸς τὸ μέρος τῆς ἀπαιτήσεως, οὐ τὴν ἐπιδίωξιν ἀπαγορεύει τῷ ἐκδοχεῖ, ἀλλ' ὁ νόμος ἐξεδόθη προδήλως ὑπὲρ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου, ἐκ τούτου δὲ καὶ μόνου ἢ δυνάτ' ἂν τις νὰ συμπεράνῃ εὐλόγως, ὅτι καὶ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς παραβάσεως πρέπει ν' ἀποβαίνῃ ὑπὲρ αὐτοῦ, τουτέστιν, ὅτ

(1) Καλῶς ποιοῦσαι αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι δὲν παρεδέχθησαν τοὺς ὁρισμοὺς αὐτοῦ λ. χ. ὁ πρωτοδικὸς νόμος. Μέρ. 2 τίτλ. 11 § 300 - 302· γαλλικὸς περιορίζει τὴν ἰσχύϊν τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου εἰς μόνην τὴν πώλησιν ἐπιδίικων ἀπαιτήσεων· ἀρθρ. 1699 τοῦ ἀστικοῦ κώδικος.

δὲν δύνανται οὔτε ὁ ἐκδοχεύς, οὔτε ὁ ἐκχωρητὴς νὰ ἐπιδιώξωσι τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, ὅπερ ὑπερβαίνει τὸ πληρωθὲν ἀντ' αὐτῆς τίμημα. Καὶ ἂν ὅμως ἡ τοῦ Ἀναστασίου διάταξις δὲν συνεπήγετο τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, ὡς μαρτυρεῖ ὁ σχολιαστὴς τῶν βασιλικῶν,¹ ὁ πρὸ μικροῦ ἐκτεθεὶς κανὼν συνάγεται ἀδιστακτικῶς ἐκ τῆς 23^{ης} διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ· αὕτη ἀπαγορεύει τὴν τε ἐν μέρει δωρεὰν καὶ ἐν μέρει πώλησιν ἀπαιτήσεων καὶ τὴν εἰκονικὴν δωρεὰν αὐτῶν, τὰς καλυπτοῦσας τὴν ἐπὶ τιμῇματι, κατωτέρω τῆς ἀληθοῦς ἀξίας τῆς ἀπαιτήσεως, πώλησιν, τοὔτέστιν ἐπαγαλαμβάνουσα τὴν τοῦ Ἀναστασίου ἀπαγορεύεισιν ὀρίζει αὐτὴν ἀκριβέστερον καὶ ἀποφαίνεται τὸ ἀνωτέρω ἀναφερθὲν ἀποτέλεσμα τῆς ἀπαγορεύσεως. Δὲν εἶναι λοιπὸν δυνατόν νὰ παραδεχθῶμεν μετὰ τὴν 23 διατάξιν, ὅτι ἡ μὲν ἀπροκαλύπτως γινομένη ἀγορὰ ἀπαιτήσεως ἐπὶ τιμῇματι κατωτέρω τῆς ἀληθοῦς ἀξίας αὐτῆς, ἡ μὴ περιβαλλομένη τῷ καλύμματι τῆς ἐν μέρει, ἡ καθόλου εἰκονικῆς δωρεᾶς, δὲν συνεπάγεται τὴν ἀπώλειαν τοῦ ὑπερβαίνοντος τὸ δοθὲν τίμημα ποσοῦ τῆς ἀπαιτήσεως, ἡ δὲ τῷ ἀνωτέρω καλύμματι περιβεβλημένη τοιαύτη πώλησις συνεπάγεται τὴν ἀνωτέρω ἀπώλειαν, ἐνῷ κατ' οὐσίαν ἐν ἑκατέρῳ τῶν θεμάτων περὶ τῆς αὐτῆς πράξεως πρόκειται.²

(1) ΠΔ. 1] 85 Σχόλ. τελ.

(2) Ὁ Ἰουστινιανὸς θεωρεῖ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ διάταξιν ἐπὶ τοσοῦτον συνηχομένην μετὰ τῆς τοῦ Ἀναστασίου, καθὼ συμπλήρωμα αὐτῆς, ὥστε λέγει « καὶ δίκαιον μὲν ἦν τὴν τοιαύτην θεραπείαν τοῖς χρεώταις ἐκ τῶν Ἀναστασίου χρόνων παρασχέσθαι, ἐξ ὧν καὶ ὁ νόμος εἰσηχέσθη, ὃν οἱ ἄνθρωποι πνεύργως καταταμεῖν ὑπέλαβον » ἀλλ' ἵνα μὴ φανῇ σκληρὸς ὁ νόμος, ὀρίζει, ὅτι ἡ διάταξις θέλει ἰσχύει μόνον διὰ τὸ μέλλον » ὡς πᾶν ὅπερ παρὰ τὸν Ἀναστασίου νόμον ἐπινοηθὲν εἴη, τοῦτο τῆς ἡμετέρας ἀπολαύσασθαι θεραπείας. » Ἐπάρχουσιν ὅμως καὶ πολλοὶ ἀντιδοξοῦντες. Πρβλ. Καλλιγὰ 3 § 422. Ἀλλὰ μετὰ τὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ δὲν εἶναι δυνατόν νὰ δεχθῇ τις εὐλόγως, ὅτι πωλουμένης ἀπαιτήσεως ἐπὶ τιμῇματι ἐλάσσονι τῆς ἀξίας αὐτῆς ὁ ἐκδοχεύς ἀπαιτεῖ ὅτι, ἔδωκε, τὸ δὲ περιστὸν ὁ ἐκχωρητὴς τὸ συμπέρασμα τοῦτο ἀποκρούουσιν οἱ ἐν τῷ κειμένῳ λόγοι, ἅμα δὲ καὶ τὸ σχολίον τῶν βασιλικῶν. « Τοῦτο (λέγει τὸ σχολίον), δηλ. τὴν ἀπώλειαν τοῦ ὑπερβάλλοντος τῆς ἀπαιτήσεως, ἡ παρούσα ἐκκινουμένη διὰ τῆς ἐν γὰρ τῇ πρὸ αὐτῆς οὐκ εἴρηται τοῦτο τὸ ἐπιτίμιον κατὰ

Πρὸς ἐφαρμογὴν τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου καὶ τοῦ ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐκδοθέντος συμπληρώματος αὐτοῦ ἀπαιτεῖται, ἢ

α) ἀγορὰ ἀπαιτήσεως ἐπὶ τιμῇματι ἐλάσσονι τοῦ ποσοῦ αὐτῆς· ἢ

β) τὸ μὲν ἀγορὰ, τὸ δὲ δωρεὰ ἀπαιτήσεως· ἢ

γ) εἰκονικὴ δωρεὰ, καλύπτουσα ἀγορὰν ἐπὶ τιμῇματι κατωτέρῳ τοῦ τῆς ἀπαιτήσεως.

59. Δὲν ὑπάγονται δὲ εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν

1) Αἱ μεταξὺ συγκληρονόμων καὶ κληροδόχων γινόμεναι ἐκχωρήσεις ἐπικοινωνῶν ἀπαιτήσεων. Ὁ νόμος ἀναφέρει μόνον τοὺς κληρονόμους καὶ τοὺς κληροδόχους, ἀνάγκη ὅμως νὰ ὑπαγάγωμεν εἰς τὴν ἐξαίρεσιν ταύτην οὐ μόνον τοὺς εἰδικούς καταπιστευματοδόχους, οὔτινες ὑπάγονται εἰς πάσας τὰς περὶ τῶν κληροδόχων διατάξεις, ἀλλὰ καὶ παντὸς εἶδους κοινωνοὺς ἀπαιτήσεων, ὅς οὗτοι, λύοντες τὴν κοινωνίαν, ἐκχωροῦσι πρὸς ἀλλήλους ἐπὶ ἀνταλλάγματι. Ὁ κατὰ τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου εἶναι, ὡς ἐρρήθη, ὁρισμὸς τοῦ ἰδικοῦ, ἐξαιρετικοῦ δικαίου (*ius singulare*), ὅθεν αἱ ἐξαίρεσεις αὐτοῦ ὑπάγονται εἰς τὸ κοινὸν δίκαιον. Ἐπομένως δυνάμεθα ἀδιστάκτως νὰ ἐρμηνεύσωμεν αὐτὰς διασταλτικῶς ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τοῦ νομοθέτου, ὑπάγοντες εἰς αὐτὰς καὶ θέματα, μὴ περιεχόμενα ἐν τῷ ρήματι αὐτῶν. Ὁ νομοθέτης, καθιερώων τὴν ὑπ' ἀριθ. 1 τοῦ κειμένου ἐκτεθειμένην ἐξαίρεσιν, σκοπὸν εἶχε νὰ μὴ περιλάβῃ ἐν τῇ ἀπαγορεύσει τὰς ἐπὶ ἀνταλλάγματι ἐκχωρήσεις ἀπαιτήσεων, τὰς γενομένας ἐπὶ μόνῃ τῇ προσθέσει τῆς λύσεως κοινωνίας (*communio*), καθ' ἣν (λύσιν), ἐξαιρουμένων τῶν πάντως κενῶν ἀπαιτήσεων, αἵτινες λογίζονται ὡς μὴ ὑπάρχουσαι καὶ δὲν εἶναι ἀντικείμενον διανομῆς, ἐξ ἀνάγκης ὁ εἰς κοινωνὸν λαμβάνει μετρητὰ, ὁ ἕτερος, ἄλλου εἶδους κινητὰ ἢ ἀκίνητα, ὁ τρίτος ἀπαιτήσεις· ἀλλ' ἡ ἐπιδιώξις τῶν τελευταίων τούτων εἶναι, ὅτε μὲν δυσχερὴς διὰ τὴν στρυφνότητα ἢ τὸ

τοῦ ἐκχωρήσαντος· καλῶς οὖν εἶπεν ἐν ἐκείνῃ, ὅτι τὸ περιττεῖον ἐν τῇ ἐκχωρηθείσῃ ἀγωγῇ ὑπὲρ τὴν δοθείσαν ποσότητα τοῦτο ὁ ἐκχωρήσας ἤθελε λαβεῖν, ἀλλ' ἡ παρούσα διάταξις καὶ τοῦτο ἀνείλεν.»

ἀναξιοχρεῶν τῶν ὀφειλετῶν, ὅτε δὲ ἐν μέρει, ἥ καὶ ὅλως ἀνέφικτος, διὰ τοῦτο δὲ οἱ κοινωνοὶ, ὑπολογίζοντες τὰς δυσχερείας καὶ τοὺς κινδύνους, ἐκχωροῦσιν αὐτὰς τῷ κοινωνῷ αὐτῶν ἐπὶ τιμῇματι κατωτέρῳ τῆς ὀνομαστικῆς αὐτῶν ἀξίας, καταλείποντες τὸ μέχρι τῆς ἀληθοῦς ἀξίας (ὑπὲρ τὸ συνομολογηθὲν ἀντάλλαγμα) ποσὸν εἰς ὄφελος τοῦ ἐκδοχέως διὰ τοὺς εἰρημένους κινδύνους· οὐδόλως δὲ ἀναγκάζονται εἰς τὴν ἐκπτώσιν ταύτην, διότι δύνανται νὰ κρατήσωσι δι' ἑαυτοὺς τὴν ἀπαίτησιν, παραχωροῦντες ἕτερα πρᾶγματα εἰς τὸν νῦν ἐκδοχέα τῆς ἐπικοίνου ἀπαιτήσεως.

2) Κατὰ τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ προκειμένου νόμου δὲν ὑπάγονται εἰς αὐτὸν οὐ μόνον αἱ ἀντὶ πληρωμῆς χρέους ἐκχωρήσεις (εἰ δανειστής ὑπὲρ τῆς τοῦ χρέους ποσότητος ἔλαβεν), ἀλλὰ καὶ αἱ ἐκχωρήσεις αἱ γινόμεναι δι' ἀγορᾶς «ἀσφαλείας καὶ ὀχυρώσεως τῆς νομῆς χάριν.»¹

3) Ἐκχωρήσεις γινόμεναι λόγῳ προικοδοσίας, διότι αὗται δὲν γίνονται «δοθέντων χρημάτων.»

4) Ἐκχωρήσεις ἀπαιτήσεων, ὧν τὸ ἀντικείμενον δὲν εἶναι χρήματα, ἀλλὰ λ. χ. κτῆμα ἀκίνητον, ἢ ἀντικαταστατὰ πρᾶγματα. Αἱ διατάξεις τοῦ Ἀναστασίου καὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὀρίζουσιν, ὡς εἶδομεν, «ἕως κατ' αὐτῆς μόνης τῆς τῶν καταβληθέντων χρημάτων ποσότητος καὶ τῶν τόκων αὐτῆς τὰς ἀγωγὰς ἐκγυμνάζειν» ὅθεν εἰς τὰς ἀπαιτήσεις ἄλλων πραγμάτων καὶ οὐχὶ χρημάτων δὲν ἐφαρμόζεται ὁ ἐξαιρετικὸς οὗτος νόμος. Ὁ Μυλεμβρούχ ἐφαρμόζει τὴν ἀπαγόρευσιν καὶ εἰς τὰς παραχωρήσεις ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, δὲν πείθομαι ὁμῶς, ὅτι εἶναι ὀρθὸν τοῦτο κατὰ τὸ γράμμα τοῦ νόμου, ὅστις ὑποθέτει, ὡς εἶδομεν, ἀπαίτησιν χρηματικῶν ποσῶν.²

(1) Λ. χ. Ὁ νεώτερος ὑποθηκικὸς δανειστής, ὁ κατέχων τὸ ὑποθηκευθὲν αὐτῷ πρᾶγμα, πληρώνει εἰς τὸν προηγούμενον δανειστὴν χρήματα, ἵνα τῷ ἐκχωρήσῃ τὴν ὑποθηκικὴν ἀπαίτησίν του, ἥ ὁ νομεὺς ὑποθηκευμένου κτήματος ἐνάγεται ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ κτήματος, ὅπως ἀπορύγη δὲ τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ ἀγοράζει τὴν ὑποθηκικὴν ἀπαίτησιν τοῦ ἐνάγοντος.

(2) Ἄν ἔδύναντο νὰ εἴπῃ τις, ἔδοξακ: 107 ἀρχ. διὰ τὴν 15 ἐκατὸν δακά-

5) Καὶ ἐπὶ ἀγορᾶς χρηματικῶν ἀπαιτήσεων, γινομένης δημοσίᾳ ὑπὸ τὴν διεθθυσιν τῆς ἀρχῆς (sub hasta) ἀργοῦσιν αἱ διατάξεις αὗται· διότι ὁρῶσι μόνον τὰς ἰδιωτικῶς γινομένας ἀγορὰς, ἡ ἐν μέρει μὲν ἀγορὰς, ἐν μέρει δὲ δωρεὰς τοιούτων ἀπαιτήσεων, καθ' ἃς καὶ μόνας εἶναι δυνατὴ ἡ κατάχρησις, τὴν προτίθενται ν' ἀποσοδῇσασιν.

6) Ἐπίσης ἀργεῖ ὁ Ἀναστασιανὸς νόμος ἐπὶ συμβάσεων καθ' ἃς, ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῶν, δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ὁρισθῇ ἀσφαλῶς τὸ τίμημα, ἐφ' ᾧ ἡγοράσθη ὠρισμένη ἀπαίτησις.¹

7) Ἡ διατάξις αὕτη ἀργεῖ ἐπὶ τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων π. χ. τῶν τραπεζικῶν γραμματίων καὶ τῶν χαρτονομισμάτων. Ὁ νομοθέτης, ὁ ἐπιτρέπων τὴν κυκλοφορίαν τοιούτων γραμματίων, ὀρίζει, ὅτι ὁ κομιστὴς πληρώνεται ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει τοῦ γραμματίου, ἄνευ ἐρεύνης ἐπὶ τίνι τιμῇματι ἀπέκτησεν αὐτά· ἂν ὁ κομιστὴς ὤφειλε ν' ἀποδείξῃ κατὰ τίνα

δὴν ἐλαίου ἀπαίτησιν, ἔκτοτε δὲ παρήλθεν ἔτος ἐν, ὥστε ἔδωκας (προσυπολογιζομένου τοῦ τόκου) 112 δραχ. ἀλλὰ τὸ ἔλαιον τιμᾶται τὴν σήμερον δραχμῶν δύο καθ' ἑκάστην δίκην, ἄρα δικαιῶσαι νὰ ζητήσῃς μόνον 56 θκάδας, διὰ τί νὰ μὴ δύναται νὰ εἴπῃ ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης ἀναντικαταστάτου πράγματος λ. χ. οἰκίας· ἔδωκας 4000 δραχ. διὰ τὴν τῆς οἰκίας ἀπαίτησιν, ἀλλὰ τὴν σήμερον τιμᾶται αὕτη 2000 δραχ. ἄρα ἔχεις δικαίωμα ν' ἀπαίτησῃς τὸ ἡμισυ αὐτῆς· Ὁρθότερα λοιπὸν ἡ δόξα, καθ' ἣν ἐπὶ μόνων χρηματικῶν ἀπαιτήσεων οὐχὶ δὲ καὶ ἄλλων πραγμάτων χωροῦσιν αἱ διατάξεις αὗται· ὁμοδοξεῖ τῷ Μυλεμβρούχῳ ὁ Οὐνδυσχάδ II § 333. σημ. 10. ἐφ' ὅσον τὰ ἀντικαταστατὰ πράγματα ἔχουσιν ἀγοραίαν ἀξίαν.

(1) Α. χ. Πωλεῖται κληρονομία ἐπὶ τιμῇματι δραχ. 10,000· ἡ κληρονομία αὕτη περιέχει καὶ ἀπαίτήσεις ἐκ δραχ. 2000· Πόσου ἐπωλήθησαν αἱ ἀπαίτήσεις αὗται; Ὑπάρχουσιν ἐν τῇ κληρονομικῇ οὐσίᾳ καὶ κινήτῃ καὶ ἀκίνητῃ· ὁποῖον ποσὸν ὥρισαν οἱ συμβαλλόμενοι ὡς τίμημα τῶν ἀπαιτήσεων; Πωλοῦνται ἀπαίτησις κατὰ διαφόρων ἐπὶ ἐνὶ τιμῇματι ὑπο pretio τινὲς δ' ἐξ αὐτῶν οὐδόλως δύνανται νὰ ἐξαργυρωθῶσιν, ἄλλαι ἐν μέρει· ἄλλαι δὲ ὁλοκλήρως· δὲν εἶναι δὲ δυνατόν νὰ ῥύσῃ τις πόσου ἐξετιμῇθ' ἑκάστη ἀπαίτησις· ὁ σκοπὸς τοῦ νομοθέτου δὲν ἦτο νὰ καταστήσῃ δυσχερὲς καὶ ἐνίοτε ἀνέφικτον τὴν διάθεσιν τῆς περιουσίας, ἀλλὰ νὰ περιστείλῃ τὰ καταπίσεις· ὅταν ὅμως αἱ ἀπαίτησις ᾖναι κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου ἀνάγκη νὰ ἐφαρμοσθῇ ἡ ἀπαγόρευσις. Μυλεμβρούχ σ. 545 καὶ 546. Ἄλλῃ ἡ ἐκπτώσις τοῦ ἀλγυθῶς μὴ καταβληθέντος ποσοῦ ἐπὶ ἑκάστης ἀπαιτήσεως εἶναι ὁσολογος, διό ἡ νομολογία εὐκόλως θέλει κλίνει, ὡς παρατηρεῖ ὁ Μυλεμβρούχ, πρὸς τὴν δόξαν, καθ' ἣν καὶ τὸ θέμα τοῦτο ὑπάγεται εἰς τὸ κοινὸν δίκαιον.

τρόπον περιῆλθεν εἰς χεῖρας αὐτοῦ τὸ γραμματίον καὶ ὁποῖον ποσὸν ἐπλήρωσεν ἐπὶ τῆς δι' ἀμφιβαροῦς συμβολαίου, γενομένης μεταβιβάσεως αὐτοῦ, ἤθελε ματαιωθῇ τὸ ἀποτέλεσμα, ὅπερ σκοπεῖται κατὰ τὴν ἐκδοσιν τοιούτων γραμματίων. Ὅθεν ἀνάγκη νὰ παρδεχθῶμεν, ὅτι ὁ νόμος, ὁ γινώσκων τὴν τοῦ Ἀναστασίου διάταξιν καὶ διατάσεων ὅτι ὠρισμένου εἶδους γραμμάτια εἶναι πληρωτέα εἰς τὸν κομιστὴν ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει, διὰ τῆς διατάξεως ταύτης καταργεῖ ὡς πρὸς αὐτὰ τὸν περιορισμὸν τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου. Ἄλλως οὔτε ἐκχωροῦνται κυρίως τὰ τοιαῦτα χρεώγραφα.

8) Τέλος ἀργεῖ ὁ νόμος οὗτος ἐπὶ τῶν συναλλαγματικῶν, περὶ ὧν ἰσχύουσιν αἱ εἰδικαὶ διατάξεις τοῦ ἐμπορικοῦ δικαίου, αἱ ἀποκλείουσαι τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου.

60. Ὑπάρχει ὁμῶς ἐν τοῖς βασιλικοῖς διατάξιν,¹ ἧτις παρ' ἡμῖν, παρ' οἷς ἰσχύουσιν αἱ διατάξεις τῶν βυζαντινῶν αὐτοκρατόρων, αἱ περιεχόμεναι οὐ μόνον ἐν τῇ Ἐξαβίβλῳ τοῦ Ἀρμενοπούλου, ἀλλὰ, κατὰ τὴν νομολογίαν τῶν δικαστηρίων, καὶ ἐν ταῖς πηγαῖς αὐτοῦ, δύναται νὰ φέρῃ μεγάλην σύγχυσιν εἰς τὰς περὶ τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων συναλλαγὰς. Ἡ διάταξις αὕτη, ἡ περιληφθεῖσα ὑπὸ τοῦ Κουϊακίου καὶ εἰς τὰς ἐκδόσεις τοῦ κώδικος ὑπὸ τὸν ἀριθμὸν 24 τοῦ (4. 35), καταργεῖ πάσας τὰς ἐξαιρέσεις τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου, καθ' ἃς αἱ ἀνωτέρω διατάξεις ἐπιτρέπουσι τὴν ἐκχώρησιν τῶν ἀπαιτήσεων ἐπὶ τιμῇματι κατωτέρω τῆς ὀνομαστικῆς αὐτῶν ἀξίας· ἀλλ' ἡ μόνη περὶ τῆς ὑπάρξεως τῆς διατάξεως ταύτης μαρτυρία εἶναι ἡ τῶν βασιλικῶν, ὑπάρχει δὲ τοσοῦτον ἀμφίβολος, ὡς ἐκ τῆς ἐκφράσεως τοῦ παρατεθέντος χωρίου αὐτῶν, ὥστε πιθανώτατον εἶναι, ὅτι εἰς τοὺς ἐρρανιστάς αὐτῶν περιῆλθεν ἀρχαϊότερον ἑλληνικὸν κείμενον τῆς 23 διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ἐκληφθὲν ὑπ' αὐτῶν ὡς νέα διάταξις αὐτοῦ. Παραβάλλοντες ἀκριβῶς τὴν ἐπιτομὴν ταύτην πρὸς τὴν 23 διάταξιν πειθομέθα, ὅτι ἐν ᾗτο ἀμφοτέρων τὸ πρωτότυπον, ἐκ δὲ τῆς ἐπανειλημμένης ἐπεξεργασίας, τῆς τοῦ μεταφράσαντος καὶ τῆς

(1) [14. 1] 86.

τοῦ ἐπιτεμόντος τὴν διάταξιν, ἐξηγεῖται εὐκόλως ἡ μεταβολὴ τοῦ ὀρισμοῦ, «ὅτι δὲν ὠφελεῖ τοῦ λοιποῦ τῷ ἐκδοχεῖ τὸ δια-
 διδράσκειν τὸν τοῦ Ἀναστασίου νόμον ὑπὸ τὸ πρόσχημα τῆς
 δωρεᾶς» εἰς τὸν ὀρισμὸν, «ὅτι κατηργήθησαν ὑπὸ τοῦ Ἰουστι-
 νιανοῦ αἱ πρότερον ἰσχύουσαι ἐξαιρέσεις τοῦ Ἀναστασιανοῦ νό-
 μου.» Αὕτη εἶναι ἡ τοῦ Μυλεμβρούχ δόξα περὶ τοῦ χωρίου
 τούτου (σ. 538 σημ. 58 καὶ 59)· αἱ δὲ ἀμφιβολίαι αὗται εἰσὶ
 τοσοῦτον σπουδαῖαι, ἂν καὶ ἕτερος νομοδιδάσκαλος, ὁ Οὐίττε,
 προσεπάθησε νὰ διασκεδάσῃ αὐτάς, ὥστε πείθομαι, ὅτι δὲν
 πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν τῶν ἀνωτέρω ἐξαιρέσεων τοῦ Ἀνα-
 στασιανοῦ νόμου τὴν κατάργησιν, ἐνῷ περὶ τῆς ὑπάρξεως
 τοῦ καταργήσαντος αὐτάς νόμου τοσαῦται ὑπάρχουσιν ἀμ-
 φιβολίαι.

61. Ὑπολείπεται εἰσέτι τὸ ζήτημα· πῶς ὀρίζεται καὶ εἰς
 τίνα ἐπιβάλλεται ἡ ἀποδείξις, ὅταν τις, ἐναγόμενος παρ' ἀγο-
 ραστοῦ ἀπαιτήσεως, ἐπικαλῇται τὸν Ἀναστασιανὸν νόμον;
 Πρέπει ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων, ὅτι ἐπλήρωσεν *ὁ λόκλινρον* τὸ
 ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, ἧς ἐπιδιώκει τὴν ἐξόφλησιν, ἢ ὁ ἐνα-
 γόμενος, ὅτι ὁ ἐνάγων ἐπλήρωσεν ἑλαττον τῆς ὀνομαστικῆς
 ἀξίας τῆς ἀπαιτήσεως ποσὸν καὶ ὅποιον, πρὸς ὑποστήριξιν τῆς
 δυνάμει τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου προτεινομένης ἀντιρρήσεως;
 Ἐπανέλθωμεν εἰς τὰ κείμενα τῶν δύο διατάξεων· ἡ μὲν 22
 ὀρίζει, ὅτι ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἀπαιτήσεων συγχωρεῖται τῷ ἀγο-
 ραστῇ νὰ ἐκγυμνάσῃ τὰς ἀγωγὰς του κατ' αὐτῆς μόνης τῆς
 τῶν καταβληθέντων χρημάτων ποσότητος καὶ τῶν τόκων αὐ-
 τῆς, ἡ δὲ 23 «κελεύει τὸν τοιοῦτόν τι μηχανησάμενον (τὸ
 » λάθρα ἀποδιδράσκειν τὸν τοῦ Ἀναστασίου νόμον) μηδὲν πλέον
 » λαμβάνειν ὢν δέδωκε· τὸ δὲ περιττόν τὸ ἐν τῇ ἀγωγῇ μηδὲ
 » αὐτὸν δύνασθαι ἀπαιτεῖν τὸν ἐκχωρηθέντα, ἀλλὰ μηδὲ τὸν
 ἐκχωρήσαντα αὐτῷ.» ὅπερ ἐστὶν ὀρίζουσι σαφῶς, ὅτι ὁ ἐκδο-
 χεὺς ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου ἐπὶ πλη-
 ρωμῇ τοσοῦτου μόνον ποσοῦ, ὅσον ἐπλήρωσεν ἀληθῶς εἰς τὸν
 ἐκχωρητὴν· ὅθεν ἡ εἰς αὐτὸν πληρωμὴ τοῦ ζητουμένου διὰ τῆς
 ἀγωγῆς ποσοῦ ἀποτελεῖ τὴν βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς. Ἐντεῦθεν
 ἔπεται, ὅτι αὐτὸς δέον νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ἐπλήρωσεν εἰς τὸν

ἐκχωρητὴν τὸ διὰ τῆς ἀγωγῆς ἐπιζητούμενον ποσόν,¹ οὐχὶ δὲ ὁ ἐναγόμενος, ὅτι ὁ ἐνάγων ἐπλήρωσεν ἑλαττον τοῦ ποσοῦ ἐκείνου· ἡ τελευταία αὕτη ἀπόδειξις εἶναι, ἐκτὸς τούτου, εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις ἀδύνατος ἄλλως, ἢ δι' ἔρκου τοῦ ἐνάγοντος, ἐν ἄλλαις λέξεσιν τὸ ζήτημα ἤθελεν ἡρτηται ἐκ τῆς συνειδήσεως αὐτοῦ, ἐνῶ ὁ ἐκδοχὺς δύναται εὐχερῶς ν' ἀποδείξῃ διὰ τῶν συνήθων μέσων τὴν πληρωμὴν τοῦ ὁποίου ζητεῖ ποσοῦ, ἰδίως διὰ τοῦ τῆς ἐκχωρήσεως ἐγγράφου, ἐὰν τοῦτο ἀναφέρῃ τὸ πληρωθὲν ποσόν.²

62. Ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης ἐκτὸς τῶν ἐνστάσεων δύναται νὰ ἔχῃ καὶ ἀνταγωγικὰς ἀπαιτήσεις κατὰ τοῦ ἐκδοχέως. Κατὰ τοὺς ρωμαίους ἐπετρέπετο τῷ ἐναγομένῳ ν' ἀπευθύνῃ κατὰ τοῦ ἐνάγοντος ἀνταγωγὴν,³ καὶ ἂν ἡ δι' αὐτῆς προτεινομένη ἀπαίτησις δὲν ἦτο συναφὴς τῇ ἐν τῇ ἀγωγῇ ἀπαιτήσει.⁴ Πητῶς δὲ ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι συγχωρεῖται τῷ ἐκχωρηθέντι ὀφειλέτῃ ἡ κατὰ τοῦ ἐκδοχέως ἀνταγωγή.⁵ Τινὲς ὑπέθεσαν, ὅτι ἡ ἀνταγωγή, ἣν συγχωρεῖ ὁ νόμος οὗτος κατὰ τοῦ ἐκδοχέως, ὁρᾷ ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ, ἀλλὰ τὰ χωρία, ἅπερ ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης παρατίθενται, πραγματεύονται περὶ τῆς ὑπερασπίσεως, ἣν ὀφείλει νὰ παράσχῃ τῷ ἐκχωρητῇ, ὡς ἐντολεῖ, ὁ ἐκδοχὺς, ὅστις, ὡν κατὰ τοὺς ρωμαίους δικαστικὸς πληρεξούσιος αὐτοῦ (procurator), ὀφείλει νὰ πράξῃ πᾶν ὅ,τι ἀπαιτεῖ τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολέως (τοῦ ἐκχωρητοῦ),

(1) Ἀρθρ. 77 1), 244, 245 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 400 καὶ 412 τῆς πολ. δικον., ἐκτὸς ἐκ προταθῆ ἡ εἰκονικότης τοῦ συμβολαίου, ἡ δὲ δόλος τοῦ ἐκχωρητοῦ καὶ τοῦ ἐκδοχέως. Ὁμοδοξοῦσιν οἱ πλείστοι νομοδιδάσκαλοι, ἰδίως ὁ Μυλεμβρόυχ σ. 605. Πρὸς καὶ Οὐαγγερῶ 3 σ. 138—142 ὅστις διὰ μακρῶν ἀντικρούει τὴν ἐναντίαν δόξαν, ἥς ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ ὁ κυριώτερος ὑπερασπιστὴς εἶναι· ὁ Βουρχαρδὴ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πρ. τόμ. 18 ἀρ. 8· πρὸς αὐτὸν ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Οὐίνδσχαϊτ II 333 σημ. 7. κυρίως ἐξ ἀναλογίας τοῦ [22 3] 17. [KB' 1] 17.

(3) Δὲν ἀπαντᾷ ὅμως ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ρωμ. νόμων τὸ λατινικὸν νῦν ἐν χρῆσει ὄνομα τῆς ἀνταγωγῆς reconventio. Τὴν λέξιν ταύτην μετεφωτισθήσαν πρῶτοι οἱ γλωσσογράφοι. Οἰκονομ. ἐγ. Β', § 127 a)· αἱ δὲ βυζαντινοὶ ἔχρῳντο τῇ λέξει ἀντεναγωγή.

(4) Οἰκονομ. Β'. § 127 σημ. 1. Ἀντιδοξεῖ δὲ ὁ Καλλιγὰς 3 § 425.

(5) [16. 2] 18 πρ. Β. [ΚΔ' 10] 18.

ιδίως νὰ δώσῃ τὰς ἀπαιτούμενας ἐγγυήσεις, ὅτι αἱ πράξεις αὐτοῦ θέλουσιν ἐγκριθῇ ὑπὸ τοῦ ἐντολέως καὶ ὅτι θέλει δεχθῇ τὴν συζήτησιν τῶν ἐνστάσεων.¹ Ἐν μόνον χωρίον ἀποφαίνεται ρητῶς, ὅτι συγχωρεῖται νὰ κινηθῇ ἀνταγωγὴ κατὰ τοῦ ἐκδοχέως περὶ ἀπαιτήσεως, ἣν ἔχει ὁ ὀφειλέτης κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ, ὅταν οὗτος ἐχρήσατο τῇ ἐκχωρήσει, ἵνα ἀποφύγῃ τὴν ἀνταπαίτησιν τοῦ ὀφειλέτου.² Ἀλλ' ἡ σχέσις αὕτη, ἀναγομένη εἰς τὴν δικαστικὴν ἐπιδίωξιν τῶν δικαιωμάτων, ρυθμίζεται σήμερον ὑπὸ τῆς πολιτικῆς ἡμῶν δικονομίας,³ καθ' ἣν μόνον ὁσάκις ὁ ἐναγόμενος ἔχῃ ἀξιώσεις κατὰ τοῦ ἐνάγοντος, συνεχόμενας, ἢ μὴ μετὰ τῆς ἀγωγῆς, συγχωρεῖται ἡ ἀνταγωγὴ παρὰ τῷ αὐτῷ δικαστηρίῳ, ὥστε καὶ αὐτὴ ἡ ἐν τῇ 2 σημειώσεις ἀργεὶ παρ' ἡμῖν.

63. Ὁ ἐκχωρητὴς ὀφείλει νὰ ἐφοδιάσῃ τὸν ἐκδοχέα μὲ πάντα τὰ πρὸς ἐπιτυχὴ ἐπιδίωξιν τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως ἀναγκαῖα, νὰ παράσῃ αὐτῷ τὴν πρὸς τὴν νομιμοποίησιν εἰς τὴν δίκην καὶ πρὸς τὴν διεξαγωγὴν αὐτῆς ἀντίληψιν καὶ νὰ τῷ δώσῃ πᾶν ὅ,τι μετὰ τὴν ἐκχώρησιν ἔλαβε πρὸς ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ διὰ συμβιβασμοῦ.⁴

64. Ὁ τὴν ἀπαίτησιν κτησάμενος ὀφείλει νὰ φέρῃ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου τὴν ἀπόδειξιν τῆς μεταθέσεως τῆς ἀπαιτήσεως. Ἀλλ' ἡ κοινῶς κρατοῦσα δόξα δὲν ὑποχρεοῖ αὐτὸν εἰς τὴν ἀπόδειξιν καὶ τῆς νομίμου αἰτίας τῆς μεταθέσεως, ἀρκουμένη εἰς μόνην τὴν τοῦ γεγονότος τῆς μεταθέσεως.⁵ Περί τοῦ ζητήματος ἐὰν ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἀντιτάξῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν

(1) [3. 3] 33 § 3, 34, 35, 70. B. [H'. 2] 33, 34, 35. Περὶ τοῦ *defensio* πρὸς 35 § 2, 34, 43 § 4 αὐτ. B. [H'. 2] 35, 36, 43 [40. 7] 5 § 3 B. [Θ'. 10] 5. K. [2. 57] 1. B. [Z'. 14] 7 Μυλεμβρούχ § 62 καὶ Καλ. λ. γὰ 3 § 425.

(2) Εἰ μὴ πρὸς περιγραφὴν τῶν θελόντων ἀντενάγειν ἡγόρασε. [3. 3] 84 B. [H'. 2] 31.

(3) Ἀρθρ. 564.

(4) [18. 4] 23 § 1. B. [IΘ'. 4] 2.

(5) Ὅρα ἀνωτέρω § 5. Α. γ. ἐὰν δυνάμει πωλήσεως, ἢ δωρεᾶς κλπ. Πρὸς 334, ἐνθα καὶ πολλὰ ἀποφάσεις τῶν ἀνωτέρων γερμανικῶν δικαστηρίων καὶ Σχμὶδ II σελ. 433.

καὶ ἔνστασιν τῆς εἰκονικότητος τῆς ἐκχωρήσεως δὲν ὑπάρχει ὁμοφωνία. Οἱ νεώτεροι¹ δέχονται τὴν ἔνστασιν ταύτην, διότι πρόδηλον τὸ ἔννομον συμφέρον τοῦ γινώσκοντος τὴν εἰκονικότητα, δηλ. τὸ ἀνύπαρκτον τῆς ἐκχωρήσεως, ὀφειλέτου τοῦ μὴ δικάζεσθαι πρὸς πρόσωπον μηδὲν ἔχον ἄμεσον συμφέρον εἰς τὴν δίκην, ἀλλὰ μήτε γινῶσιν ἀκριβῆ καὶ ἄμεσον πάντων τῶν στοιχείων τῆς καταρτίσεως τῆς ἀπαιτήσεως. Διὰ μὲν τὸν πρῶτον λόγον ἀγνοῶ τίνι λόγῳ ἀποκρουσθήσεται ἡ δύναμις τοῦ ἄρθρ. 67 τῆς πολ. δικον. προταθησομένη ἔνστασις, διὰ δὲ τὸν δεύτερον τίνι νόμῳ ἀφαιρεθήσεται τῷ ὀφειλέτῃ τὸ πλεονέκτημα τοῦ ἐπαγαγεῖν περὶ τῶν ἐνστάσεών του ὅρκον δοτέον ὑπὸ τὸν τύπον τῆς ἰδίας ἀντιλήψεως καὶ οὐχὶ περὶ τοῦ πιστεύειν καὶ μὴ γινώσκειν. Ἐν δὲ τῇ ἀρχῇ τῆς δίκης δὲν εἶναι εἰσέτι βέβαιον ἂν καὶ πότε εὑρεθήσεται ἐν τοιαύτῃ ἀνάγκῃ ὁ ὀφειλέτης. Παραλείπομεν δὲ τὰ ἕτερα ζητήματα τοῦ παραδεκτοῦ πάσης ἐνστάσεως καὶ μετὰ τὴν γνωστοποίησιν τῆς εἰκονικῆς ἐκχωρήσεως.²

Ὁ ἐκδοχεὺς, ἐπιδιώκων δικαστικῶς τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν, ὁποῖαν ἀσφάλειαν ὀφείλει τῷ ἐναγομένῳ ὀφειλέτῃ, ὅτι ὁ ἐκχωρητὴς δὲν θέλει ἀμφισβητήσει τὴν ἐκχώρησιν καὶ ἀποδείξει τὸ ἀνύπαρκτον αὐτῆς, ἐπιδιώκων ἐκ δευτέρου ἐν ἰδίᾳ δίκῃ τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἤδη ἐπλήρωσε τῷ ἐκδοχεῖ ὁ ὀφειλέτης δυνάμει ἀποφάσεως; Τὸ θέμα τοῦτο συζητοῦντες οἱ νεώτεροι ἔφθασαν εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι κατὰ τὸν ρ. νόμον ὁ ὀφειλέτης δὲν ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ τῷ νικήσαντι ἐκδοχεῖ, ἢ ἐπὶ τῇ πραγματικῇ ἀσφαλείᾳ (*cautio realis*), ὅτι, ἐπὶ ἐνδεχομένης κατὰ τοῦ ὀφειλέτου δίκης τοῦ ἐκχωρητοῦ περὶ τοῦ αὐτοῦ πιστώματος, ὁ ἐκδοχεὺς θέλει ὑπερασπίσει αὐτὸν ἐπὶ

(1) Ἄλλ' ἡ νομολογία τῶν ἀνωτέρων γερμανικῶν δικαστηρίων λύει ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα. Πρὸς τὰς ἐν τῇ πραγματείᾳ τοῦ Ρεγελσβέργερ (Ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 63 σελ. 168) παρατεθειμένας ἀποφάσεις.

(2) Δῆλον, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ εἰκονικότητος ἐκχωρήσεως καλυπτοῦσης ἐντολὴν ἐπὶ εἰσπράξει τοῦ ὀφειλομένου, ἀλλ' εἰκονικότητος, καθ' ἣν αἱ ἐνεχόμενοι οὐδεμίαν σκοποῦσι δικαιοπραξίαν. Περὶ τοῦ ζητήματος τοῦ παραδεκτοῦ τῆς ἐνστάσεως ταύτης πρὸς τὸν Ρεγελσβέργερ ἐν τῇ πρὸ μικροῦ παρατηρήσει πραγματείας σελ. 137—180, ὅστις λύει αὐτὸ καταφατικῶς.

Δικαστηρίου (*cautio defensum iri*), ἀναλαμβάνων ἐν περιπτώσει ἥττης τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα αὐτῆς· τὴν αὐτὴν θεραπείαν προτείνουνσι καὶ ἐπὶ τῆς δίκης τοῦ ἐκχωρητοῦ μετὰ τὴν εἰς τὸν ὀφειλέτην γνωστοποίησιν τῆς ἐκχώρησεως ἰσχυρίζομένου τὸ ἀνίσχυρον αὐτῆς καὶ ἐπιδιώκοντος τὴν πληρωμὴν τοῦ πιστώματος, ὑποχρεοῦντες εἰς τὴν αὐτὴν ἀσφάλειαν τὸν ἐκχωρητὴν¹ κατὰ τῆς ὑπὲρ τοῦ ἐκδοχέως ἐνδεχομένης ἐκβάσεως τῆς τούτου δίκης ἐναντίου τοῦ ὀφειλέτου· τὰ αὐτὰ χωροῦσι καὶ ἐὰν ὁ πρῶτος ἐκδοχεὺς ἐκχώρησιν περαιτέρω τὴν ἀπαιτήσιν. Ἐὰν δὲ συγχρόνως παρίστανται πλείονες, ὧν ἕκαστος ἀξιοῖ ὡς δικαιούχος τῆς ἀπαιτήσεως τὴν εἰς αὐτὸν πληρωμὴν ἐπὶ προσηκούσῃ ἐγγυήσει, τὴν προτίμησιν ἀναρτᾷ ὁ νόμος ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου.¹ Παρ' ἡμῶν δυνάμει τῶν ἄρθρ. 231—232 τῆς πολ. δίκον. συνδυασμ. πρὸς τὰ ἄρθρ. 238 τῆς αὐτῆς δίκον. ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐναγόμενος θέλει καλέσει εἰς ἀναγκαστικὴν παρέμβασιν ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι τὸν ἐκχωρητὴν, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ τὸν ἐκδοχέα, καὶ πάντας τοὺς ἀξιούντας δικαίωμα ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ πιστώματος ἐν τῷ τρίτῳ θέματι, ὥστε δικαζόμενος ἐν μιᾷ καὶ τῇ αὐτῇ δίκῃ μετὰ πάντων αὐτῶν νὰ ᾗ ἀπηλλαγμένος πάσης περαιτέρω ἔνεκα τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως δίκης καὶ παντὸς κινδύνου πολλαπλῆς πληρωμῆς.

65. Ἀλλαχοῦ ἐγένετο λόγος, ὅτι ὁ ἐκδοχεὺς ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν μόνον, ἐὰν ἀποδειχθῇ, ὅτι κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐκχώρησεως δὲν ὑπῆρχεν ἡ ἐκχωρηθεῖσα ἀπαιτήσις,³ οὐχὶ δὲ καὶ ὅταν δὲν δύναται νὰ ἐνασκηθῇ διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ ὀφειλέτου· ὁ δὲ κανὼν οὗτος δὲν ὑπόκειται εἰς ἐξαίρεσιν οὔτε ἂν ἡ ἐκχώρησις ἐγένετο λόγῳ καταβουλῆς,⁴ διότι, ἂν ὁ ἐκδοχεὺς ἐνόει νὰ μείνῃ ὀφειλέτης ἐν περιπτώσει τοῦ ἀναξιοχρέου τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου, δὲν ἤθελε παραδώσει πρὸς ἐξό-

(1) Οὐκὼς 428 II § 334 σημ. 2.

(2) [31] 8 § 3. [ΜΔ'. 2] 1.

(3) Ἐἴτε διότι οὐδόλως παρήλθῃ, εἴτε διότι ἀνετράπη ἐντελῶς κατ' ἐνστάσιν.

(4) [10. 3] 96 § 2. B. [ΚΣΓ'. 5] 96.

φ.λησιν τῆς ὀφειλῆς του τὸν ἴδιον ὀφειλέτην τῷ δανειστῇ αὐτοῦ, ἀλλ' ἤθελε μείνει αὐτὸς ὀφειλέτης.

Καὶ αὕτῃ δὲ ἡ διὰ τὴν ὑπαρξιν τῆς ἀπαιτήσεως εὐθύνη τοῦ ἐκχωρητοῦ παύει, ὅταν ἡ ἐκχώρησις γίνεται κατὰ νομικὴν ἀνάγκην,¹ ἢ λόγῳ δωρεᾶς,² πλὴν ἐὰν ὑπάρχῃ δόλος.

66. Τελευταῖον ὑπολείπεται τὸ ζήτημα, ἐὰν οἱ περὶ τῆς διαρρήξεως τῆς πωλήσεως λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης ὀρισμοὶ χωροῦσι καὶ κατὰ τὴν λόγῳ πωλήσεως ἐκχώρησιν ἀπαιτήσεων. Κατὰ τὴν ἀλλαχοῦ (Ἐν Δικ. Τόμ. Α'. § 282 καὶ ἐπ.) δοθεῖσαν ἐρμηνεῖαν τῶν περὶ ὑπερόγκου βλάβης ὀρισμῶν ἡδύνατο νὰ ὑπαχθῇ εἰς αὐτοὺς ἡ ἐκχώρησις ἐπὶ τιμῇματι κατωτέρῳ τοῦ ἡμίσεος τῆς ἀληθοῦς³ ἀξίας τῆς ἐκχωρουμένης ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ καθ' ἣν ἐδώκαμεν ἐρμηνεῖαν τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ, τῆς συμπληρούσης τὸν Ἀναστασιανὸν νόμον, πειθόμεθα, ὅτι αὕτη ἀποκρούει τὸ παραδεκτὸν τῆς δι' ὑπερόγκον βλάβην διαρρήξεως τοῦ τῆς τοιαύτης ἐκχωρήσεως συμβολαίου.⁴

ΤΜΗΜΑ Β'.

Μεταβολὴ τοῦ ἀντικειμένου τῆς παροχῆς.

Α'. Τυχρά.

Πηγαι. Πανδ. [18. 6] Κωδ. [4. 48] Βασ. [10'. 6] [ΝΓ'. 7].

α) Ἐν γένει.

Περίληψις.

67. Καταστροφῇ, ἡ βλάβη τῶν ἀντικειμένων τῆς ἐνοχικῆς παροχῆς. Ἡ ἐξ αἰτιῶν ἀνεξαρτήτων τῆς ἀνθρωπίνης βουλήσεως, λέγεται τυχαία.

(1) [30] 75 § 1. 2. Β. [ΜΑ'. 1] 71 [19. 1] 31. πρ.

(2) [39. 5] 18 § 3. Β. [ΜΖ'. 1] 17.

(3) Οὐχὶ τῆς ὀνομαστικῆς, ἥτις διὰ τὸ μὴ ληξιπρόθεσμον, διὰ τὸν κίνδυνον τὸν ἐκ τῆς ἀμφιδόλου καταστάσεως τοῦ ὀφειλέτου ἢ δι' ἄλλους λόγους, δύναται νὰ διαφέρῃ οὐσιωδῶς τῆς ἀληθοῦς ἀξίας.

(4) Πρὸς ἰδίως τὴν 1 σημ. σελ. 60. Ἀλλὰ καὶ κατὰ τὴν ὁξάν τῶν φρονούντων, οἵτι καὶ νῦν κατὰ τὴν πώλησιν ἀπαιτήσεως ἐπὶ τιμῇματι κατωτέρῳ τῆς ἀληθοῦς ἀξίας αὐτῆς, τὸ ὑπερῶλλον δύναται νὰ ἐπιθιώξῃ ὁ ἐκχωρητής, ματαίᾳ ἀποδείξει ἡ ἐνεκεν ὑπερόγκου βλάβης πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ πωλητοῦ διαρρήξις τῆς πωλήσεως τῆς ἀπαιτήσεως.

68. Ἐννοία τῶν κανόνων «ὁ κίνδυνος ὅρᾳ τὸν θανειστήν» καὶ «ὁ κίνδυνος ὅρᾳ τὸν ὀφειλέτην.» Οἱ κανόνες «τὰ τυχερὰ ὁ θεσπότης ἐπιγινώσκει» «τὰ τυχερὰ οὐδεὶς ἐπιγινώσκει» καὶ «τῶν ἀδυνάτων οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχὴ» δὲν λύουσι τὸ ζήτημα τῆς εἰς τὴν ἐνοχὴν ἐπιδράσεως τῶν τυχερῶν.

69. Λύσις τοῦ ζητήματος ἐπὶ τῶν ἐτεροδαρῶν ἐνοχῶν ἰδίως ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν, αἵτινες συνίστανται εἰς τὸν ἐξ ὀρισμένου γεγονότος πλουτισμὸν τοῦ ὀφειλέτου καὶ ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν, καὶ ὡς τίκονται τυχαίως καὶ ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαιτήσεις ἐπιδιωκόμεναι δι' ἀντιθέτων ἀγωγῶν.

70. Ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροδαρῶν συμβάσεων. Ἰδίως ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας. Ἐρμηνεία τινῶν τεμαρίων.

71. Ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως.

72. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων. Ἰδίως ἐκν ἀποθῆ ἓν μέρος, ἢ προσκαίρως ἀδύνατος ἢ συνομολογηθεῖσα χρήσις.

73. Ἐπὶ τῆς ἐμφυτευτικῆς συμβάσεως.

74. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας. Οἱ ὅρισμοι περὶ τῆς μισθώσεως ταύτης δὲν λύουσιν ἄλλως τὸ ζήτημα, ἢ ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων; Ἐρμηνεία χωρίων ἀναγομένων εἰς τὸ θέμα τοῦτο.

75. Διαφορὰ μετὰ τῆς ἐργολαβίας καὶ τῆς ἀπλῆς ἐκμισθώσεως ἐργασίας.

76. Συγγένεια τῆς ἐργολαβίας μετὰ τῆς πωλήσεως μέλλοντος (παρὰ πωλησμένου) πράγματος. Θέματα τοιαύτης πωλήσεως καὶ διάφορος κατ' αὐτὰς ἐπίδρασις τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἢ βλάβος τοῦ πράγματος εἰς τὰ δικαιώματα τῶν συμβαλλομένων.

76α. Οἱ κανόνες περὶ τῆς συμβάσεως ταύτης, ἐκν τὸ ὕλικόν ἐξ οὗ κατασκευασθῆται τὸ πρᾶγμα ἦναι κατ' εἶδος ὀρισμένον, χωροῦσι καὶ ἐπὶ τῆς ἐργολαβίας.

77. Ἐπίδρασις τῶν τυχερῶν ἐπὶ ἔργου χρήζοντος δοκιμασίας, ἢ καὶ ὁ δὲν χωρεῖ αὕτη.

78. Ἐρμηνεία χωρίων ἀναγομένων εἰς τὸ ζήτημα τοῦτο.

79. Ἐπίδρασις τῶν τυχερῶν ἐπὶ συμβάσεων ἐργασίας, ἡτις οὐκ εἴωθε μισθοῦσθαι. Ἰδίως ἐπὶ τῆς ἐντολῆς.

80. Λόγος δι' ὃν ἐπὶ τῶν ἀωνόμων συναλλαγμάτων τὰ τυχερὰ παρήγον ἰδιάζοντα ἀποτελέσματα.

81. Ἐρμηνεία χωρίων περὶ τοῦ ζητήματος τούτου.

82. Κανὼν διέπων νῦν τὴν ἐπίδρασιν τῶν τυχερῶν εἰς τὰ κατὰ τοὺς ροιμίους ἀνώνυμα συναλλάγματα, ἀφοῦ ἐξομοιωθῶσαν τοῖς συνακρίσει συνισταμένοις.

83. Ἐπίδρασις τῶν τυχερῶν ἐπὶ τὸ ἐταίρικόν συνάλλαγμα.

67. Τὰ ἐνσώματα πράγματα, ὧν τὴν παροχὴν, ἢ αἱ δυνάμεις, ὧν τὴν καταβολὴν (λ. χ. ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας) σκοποῦσιν αἱ ἐνοχαί, ὑπόκεινται εἰς καταστροφὴν. Ἐκν αὕτη προέλθῃ εἴτε ἀμέσως, εἴτε ἐμμέσως ἐκ τῆς ἀνθρωπίνης βουλήσεως, καὶ ἀπὸ προσώπου, μὴ ὄντος κατὰ τὴν ἐνοχικὴν σχέ-

σιν ὀφειλέτου, ἀναφέρεται δὲ εἰς ἐνσώματον πράγμα, χωροῦσιν οἱ περὶ ἀδίκου βλάβης ὅρισμοι (Ἐν. Δίκ. Β. § 518 καὶ ἐπ.), ἐὰν δὲ προέλθῃ ἀπὸ τοῦ ὀφειλέτου, οἱ περὶ εὐθύνης αὐτοῦ διὰ τὴν ὑπαίτιον τῆς ὑποχρέωσης παράβασιν ὅρισμοι ἀνάγονται εἰς τὰ κατωτέρω περὶ τῆς ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου ἀλλοιωτέως τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς ἐκτεθησόμενα. Ἐὰν δὲ τέλος ἡ καταστροφή, ἢ ἡ βλάβη προέλθῃ ἐξ αἰτιῶν ὅπως ἀλλοτριῶν τῆς ἀνθρωπίνης βουλήσεως, τουτέστιν ἐκ τύχης,¹ φύεται τὸ ζήτημα, εἰς ὃ θελομεν ἐνασχοληθῇ ἐνταῦθα, ὅποιαν αὕτη ἔχει ἐπίδρασιν εἰς τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν.

68. Πρὶν ἢ ἐπιχειρήσωμεν τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου ἀνάγκη, ὥπως ἐνηγήσωμεν ὀρθῶς τὰ περὶ αὐτοῦ πραγματευόμενα χωρία, νὰ ὀρίσωμεν τὴν ἐννοίαν τῶν ἐξ ἧς δύο ἐν αὐτοῖς περιεχομένων καὶ εἰς τὸ ἀποτέλεσμα τῶν τυχρῶν ἐπὶ τὰς ἐνοχικὰς σχέσεις ἀναγομένων κανόνων· ὁ κανὼν «ὁ κίνδυνος»²

(1) Τὴν τύχην, τὰ τυχρὰ, ὡς λέγουσιν οἱ βυζαντινοί, ὀρίζει ὁ Γάιος ὡς συμβάντα, εἰς ὃ ἡ ἀσθενὴς τοῦ ἀνθρώπου φύσις δὲν δύναται νὰ ἀντιστῇ [44. 7]· § 4. Β. [NB'. 1] 1 καὶ ὡς ἀνωτέρω βίαν [19. 2] 25 § 6. Πρὸλ. Ἀρμ. [3. 8] 7. Προχείρου νόμου τίτλ. 17 κεφ. 19 καὶ τὸ Δοκίμιόν μου περὶ τῆς ἐπίρρ. τῶν τυχ. εἰς τὰ συναλλάγματα (ἐν Ἀθῆναις 1839) § 2.

(2) Ἡ λέξις periculum (κίνδυνος) σημαίνει συνήθως μέλλουσαν, ἐνδεχομένην βλάβην, ἔχει ὅμως ὡς πρὸς τὴν αἰτίαν τῆς βλάβης ποικίλας ἐκ τῶν περιστάσεων, ἐν αἷς γίνεται αὐτοῦ χρῆσις, συναγομένης σημασίας· αὗται σημαίνει.

α) Τὴν ἐξ ἡμετέρου ὁλοῦ βλάβην ἀλλοτρίου πράγματος, οὕτως ἀνελάβομεν τὴν φύλαξιν [47. 2] 14 § 3. Ξ. [12] 14. [5. 3] 19 πρ. [MB'. 1] 19 («ὡς ἐπὶ τοῦ παρατεθέντος τῇ τελευτήσαντι»)· δὲν εἶναι δὲ ἀνάγκη νὰ ὑποθέσωμεν, ὡς πράττει ὁ σχολιαστὴς τῶν βασιλικῶν, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ ἀνεδέχθη δι' ἰδίας συμβάσεως τὸν κίνδυνον τῶν τυχρῶν, διότι δύναται νὰ νοηθῇ τὸ χωρίον καὶ ὡς ἀναγόμενον εἰς τὴν ἐκ ὁλοῦ, ἢ μείζονος βλάβης ζημίαν. Πρὸλ. καὶ [16. 3] 1 § 11 Β. [IP'. 2] 1.

β) Τὴν ἐκ πταίσματος ζημίαν [17. 2] 2 (του minus... ad periculum socii pertinet) [IB'. 1] 25. [10. 12] 13 § 1. MH'. 8] 13. (κινδυνεύουσα δέ μοι) [5. 3] 19. πρ. Β. MB'. 1] 19. [9. 1] 54.

γ) Τὴν ἐκ τύχης ζημίαν. [16. 3] 12 § 3, 4 § 1. Β. [IP'. 2] 12 καὶ 14. [18. 6] 15 K. [4. 65] 1 [K'. 1] 63.

Ἐπὶ τῶν δύο ἐν τῇ κειμένῳ κανόνων ἡ λέξις periculum ἐμφαίνει ἀδυστάτως, ὡς ἐκ τῶν περιστάσεων εἰς ἃς ἀναφέρεται, τὴν ἐκ τύχης φύσιν ἢ βλάβην. Πρὸλ. περὶ τῆς σημασίας τοῦ periculum τὸν Μόμμεσεν Βι-
trage τόμ. 1 σ. 237 καὶ ἐπ.

ὁρᾷ τὸν δανειστὴν (*res creditoris periculo est, res creditori perit*) » σημαίνει, ὅτι ἡ ἐκ τύχης ἀδυναμία τοῦ πληρῶσαι τὴν ἐνοχὴν ἀπαλλάττει αὐτῆς τὸν ὀφειλέτην, μὴ δικαιούμενου τοῦ δανειστοῦ, μήτε ἀποζημιῶσιν ν' ἀπαιτήσῃ, μήτε ἢν τυχὸν ὀφείλῃ ἀντιπαροχὴν νὰ παρακρατήσῃ.¹ ὁ δὲ κανὼν « ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν ὀφειλέτην, τὸ πρᾶγμα ἐγκινδυνεύεται τῷ ὀφειλέτῃ » (*res debitoris periculo est, res debitori perit*) ἐμφαίνει ὅτι, ἀποδόσης ἐκ τύχης ἀδυνάτου τῆς παροχῆς τοῦ ὀφειλομένου, ὁ ὀφειλέτης ἢ δίδει τὴν ἀποτίμησιν αὐτοῦ, ἢ ἀπαλλάσσεται μὲν τῆς ὀφειλῆς, ἀλλ' ἀποβάλλει πᾶσαν ἀπαίτησιν ἐπὶ τῇ τυχὸν ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ συνομολογηθείσῃ ἀντιπαροχῇ.²

Ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ῥωμαϊκῶν νόμων δὲν εὑρηται ῥητὸς ὠρισμένη γενικὴ ἀρχή, λύουσα κατὰ θεωρίαν τὸ προκείμενον ζήτημα, ὑπάρχουσιν ὅμως ἐν αὐταῖς πολλαὶ ἀποφάνσεις λύουσαι αὐτὸ ἐπὶ τῶν κατ' ἰδίῳν θεμάτων τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων, καθόσον παρήγατο ἡ πρακτικὴ ἀνάγκη τῆς λύσεως, καὶ ὑποθέτουσαι, κατὰ τὴν συνήθειαν τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν, γνωστὸν τὸ ἐφαρμοζόμενον θεωρητικὸν δόγμα.³

Ἐντεῦθεν οἱ νεώτεροι πολλὰς κατέβαλον προσπαθείας, ὅπως ἀναγάγωσιν εἰς γενικὴν ἀρχὴν τὰς ἐπὶ τῶν ποικίλων θεμάτων τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων ἀποφάνσεις τοῦ ρωμ. νόμου περὶ τῆς εἰς τὰς ἐνοχικὰς σχέσεις ἐπιδράσεως τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἢ βλάβης τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν. Πολλοὶ ἐφρόνησαν, ὅτι αἱ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν τυχηρῶν ἀποφάνσεις τοῦ νόμου τοῦ τοῦ ἀπορρέουσιν ἀπὸ τῆς ἀρχῆς *casum & casus sentit dominus* « τὰ τυχηρὰ ὁ δεσπότης ἐπιγινώσκει, » ἀλλὰ καὶ εἰς τὴν εὐρυτάτην σημασίαν ἐὰν λάβωμεν τὴν ἔκφρασιν ταύτην, ἐννοοῦντες διὰ τοῦ δεσπότης οὐ μόνον τὸν κύριον, ἀλλὰ καὶ

(1) Ε. 3. 23 § 3. Θεοφ. αὖτ. [IB'. 1] 11 [ΚΓ'. 1] 11. [46. 2] 8 πρ. [ΚΣΓ'. 4] 8 πρ. [46. 3] 39, 72 § 2. [ΚΣΤ'. 5] 39, 72 Κ. [4. 24. 8] [ΚΔ'. 1] 50. [ΙΘ'. 6] 16—18.

(2) Η. γ. [IB'. 1] 1 πρ. 11 [ΚΓ'. 1] 4. [13. 5] 23. [ΚΣΤ'. 7] 23. [13. 6] 5 § 7 [ΙΓ'. 1] 5. [16. 3] 12 § 3 Β [ΙΓ'. 2] 12 [30] 47 § 6, 103 § 11.

(3) Περί τὸ δοκίμιόν μου § 5—7.

τὸν κεκτημένον ἄλλα ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος ἐμπράγματα δικαιώματα (δουλείας, ἐνεχύρου, ὑποθήκης, ἐπιφανείας καὶ ἐμφυτεύσεως), ὁ κανὼν οὗτος ἐκφράζει μόνον, ὅτι ὁ δικαιοῦχος (ὁ κύριος, ὁ ἐπικαρπώτης, ὁ ἐμφυτευτής κλπ.) ἀποβάλλει τὸ δικαίωμα ἅμα καταστραφῇ ἐκ τύχης τὸ ἀντικείμενον αὐτοῦ· τὰ ἐκ τῶν ἐνοχῶν ὅμως δικαιώματα εἰσὶν ἐπὶ ἀλλοτρίας πράξεις, διαφέροντα οὐσιωδῶς τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, ὅθεν ὁ προκείμενος κανὼν, καὶ κατὰ τὴν εὐρυτάτην αὐτοῦ ἐννοίαν, λύων τὸ περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῶν τυχερῶν εἰς τὰ δικαιώματα ταῦτα ζήτημα, οἰωπᾷ ἐντελῶς περὶ τῆς ἐπιδράσεως αὐτῶν εἰς τὰ ἐνοχικὰ δικαιώματα, ἅρα εἶναι ἄχρηστος ἐπὶ τοῦ προκειμένου.¹ Ἄλλοι² φρονοῦσιν, ὅτι τὸ προκείμενον ζήτημα λύεται ὑπὸ δύο κανόνων, *casus a nullo praestantur* « τὰ τυχερὰ οὐδεὶς ἐπιγινώσκει »³ καὶ *impossibilium nulla est obligatio* « τῶν ἀδυνάτων οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχή. »⁴ Ἀμφότερα ὅμως τὰ ἀξιώματα ταῦτα δικαιολογοῦσι μὲν τὸ συμπέρασμα, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἀπαλλάττεται τῆς ὑποχρεώσεως, ἅμα καταστραφῇ ἐκ τύχης τὸ ὀφειλόμενον εἶδος, δὲν λύουσιν ὅμως τὸ σπουδαῖον ζήτημα ὅποιαν ἐπίδρασιν ἔχει ἡ τυχαία αὕτη καταστροφὴ τοῦ ὀφειλομένου εἶδους εἰς τὴν ἀντ' αὐτοῦ συνημυλογηθεῖσαν παροχὴν τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου, ὥστε καὶ αὐτὰ τὰ ἀξιώματα δὲν ἐξηγοῦσι τοὺς περὶ τῆς ἐπιδράσεως

(1) Δὲν εἶναι δὲ μόνον ἄχρηστος ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος, ἀλλὰ ἐφαρμοζόμενος κατὰ γράμμα συνεπάγεται συμπερίσματα ἀντιθετικὰ εἰς σαφεῖς περὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος ὁρισμοὺς τοῦ νόμου, διότι λ. γ. ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ὁ πωλητὴς εἶναι κύριος τοῦ πράγματος ἐνόσω δὲν παραδῶτῃ αὐτὸ εἰς τὸν ἀγοραστὴν. ἔαν δὲ τοῦτο καταστραφῇ ἐκ τύχης, κατὰ μὲν τὸν προκείμενον κανόνα ἔδει ἡ ζημία νὰ ὀρᾷ τὸν κύριον, τὸν πωλητὴν, καὶ ἐν ταῦτοις κατὰ σαφεῖς κατωτέρω παρατεθησόμενους ὁρισμοὺς ὀρᾷ τὸν ἀγοραστὴν. Ἰδίως δὲ περὶ τῆς ἀληθοῦς ἐννοίας τοῦ κανόνος « τὰ τυχερὰ ὁ δεσπότης ἐπιγινώσκει » καὶ τῶν λόγων, δι' οὓς ἐνίστη ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων τὸ ζήτημα τῆς ἐπιδράσεως τῶν τυχερῶν συνδέεται μετὰ τοῦ τῆς κυριότητος ἐπὶ τοῦ καταστραφέντος πράγματος ὅρα τὸν Μόμμεν, *Beitrag zur oblig. Recht* Τόμ. 1 σ. 218—252.

(2) Λ. γ. ὁ Μολίχτερ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολιτικῆς πράξεως. Τόμ. 15 ἀριθ. 6 καὶ 9.

(3) [50. 17] 23. Β. [6. 3] 23.

(4) 180 αὐτ. Β. αὐτ.

τῶν τυχηρῶν εἰς τὰς ἐνοχικὰς σχέσεις ὁρισμοὺς τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου. Διέλθωμεν νῦν τοὺς ἐπὶ τῶν κατ' ἰδίαν ἐνοχῶν περὶ τοῦ θέματος τοῦτου ἱσχύοντας ὁρισμούς.

69. 1) Ἐπὶ τῶν ἐτεροβαρῶν συμβάσεων ἢ ἄλλων ἐνοχικῶν σχέσεων, ἡ ἐκ τύχης καταστροφὴ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν συνεπάγεται τὴν λύσιν τῆς ἐνοχῆς, λ. χ. ὑπόσχομαι νὰ σοὶ δώσω τὸν δεινα (κατ' εἶδος ὠρισμένον) ἵππον, οὗτος δὲ καταστρέφεται ἐκ τύχης, ἢ δίδω σοι λόγῳ χρησιδανείου τὴν ἀργυρὰν συσκευὴν μου, λησται δὲ σοὶ ἀφαιροῦσιν αὐτήν, μὴ προκειμένου πταίσματος περὶ τὴν χρῆσιν καὶ φύλαξιν, καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας οὐδὲν ἔχει ὁ λαθὼν τὴν ὑπόσχεσιν τῆς παροχῆς τοῦ ἵππου, ἢ ὁ διδοὺς τὸ χρησιδάνειον δικαίωμα ἐπὶ ἀποδόσει τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος, ἢ ἐπὶ ἀποζημιώσει. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ δικαιούχος φέρει ἐπὶ τῶν συμβάσεων τούτων τὸν τῆς τυχαίας ἀπωλείας, ἢ βλάβης κίνδυνον.¹ Ἀπλὸν ὅμως, ὅτι ἡ ἐκ τύχης καταστροφὴ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς χωρεῖ μόνον ὅταν τοῦτο ᾖναι εἶδος, τοῦτέστι πρᾶγμα αὐτικῶς ὠρισμένον καὶ ἐπομένως ἀναντικατάστατον ἔαν, δυνάμει τῆς

(1) Τοῦτο ἀποδεικνύουσιν α'.) ἐπὶ τῆς ἐπερωτήσεως E. [3 19] § 2. [45. 1] 33, 37, 51, 83 § 5 καὶ 7. [MF. 1] 33, 35, 51 80. [46. 1 8 § 8. [46. 3 92. [KST. 5] 92. β'.) Ἐπὶ τῆς ἀντιφωνήσεως [13. 5] 16 § 3. [KST. 7] 16. γ'. Ἐπὶ τοῦ χρησιδανείου E. [3. 14] § 2 [44. 7 1 § 4. [NB. 1] 1. 13 6 5 § 4 καὶ 13, 18 πρὸς [IF. 1] 5 § 4, 13, 18 πρ. B. [IF. 1] 5 § 4. καὶ 1. 18, 24. K. [4. 23, 1. δ'.) Ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης [44. 1] 1 § 5. [NB. 1] 1. [16. 3 20 [IF. 2] 20 καὶ 33. K. [4. 34 1. ε'.) Ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου E. 8. 14] § 4. K. 4. 24] 6 καὶ 8. [KE. 1] 48 καὶ 50. K. 8. 14 19. [KE. 2] 6. ζ'.) Ἐπὶ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ μισθωσμένου εἰς ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος E. 3 24 § 5. [19 2] 5 § 4, 13 § 8. K'. 1] 9, 13, 90. K. [4. 65 28. ζ'.) Ἐπὶ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ συζύγου εἰς ἀπόδοσιν τῶν προικῶν [23 3] 3 πρ. [KH. 1] 6. [3. 4 § 6. [αα. ναι] § 101. η'.) Ἐπὶ τῆς ἐντολῆς 17. 1 8 § 10. [ID. 1] 8, 75. K. [4. 35] 13. θ'.) Ἐπὶ τῆς διακίσεως ἀλλοτρίων ὑποθέσεων K. [2 19] 22. [IZ. 2 22. ι.) Ἐπὶ τῆς ἐπιτροπείας καὶ κηδεμονίας [26. 7 50 K. [5. 38 4. ια.) Ἐπὶ τῆς εἰς συνεπιφορὰν ὑποχρεώσεως τοῦ εἰς τὴν κληρονομίαν καλούμενον [7. 6] 2 § 2. [MA. 7 2 § γ'. ιβ'.) Ἐπὶ τῆς κληρονομίας κατ' εἶδος ὠρισμένων πραγμάτων E. [2. 20] § 16. 30] 26 § 1. 35, 36 § 3. 47 § 6. 48 § 1. [MA. 1 12, 15. [35. 2] 30 § 4 6. [41. 1] 29. ιγ'.) Ἐπὶ τῶν καθολικῶν καταπιστεύσεων. [36. 1 22 § 3. 58 § 6. [AE. 11, 58.

ἐνοχῆς, ὀφείλεται ποσὸν ἢ γένος πραγμάτων, τὸ ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς δὲν δύναται νὰ καταστραφῇ (quia genus non perit) ὅθεν οὔτε ν' ἀπαλλαγῇ ὁ ὀφειλέτης διὰ τὴν ἐκ τύχης καταστροφὴν αὐτοῦ· ἀπόδειξις ὅτι, ἐὰν δοθῇ τὰ σταθμώμενα, ἀριθμούμενα μετρούμενα ἐν προικί, τῷ ἀνδρὶ κινδυνεύονται.¹

Δύο εἶδη μονομερῶν ἐνοχῶν χρῆζουσιν διασαφήσεως, ἥτοι α) αἱ ἐνοχαὶ ὧν τὸ ἀντικείμενον συνίσταται εἰς τὸν ἐξ ὠρισμένου γεγονότος ἐπελθόντα πλουτισμὸν τοῦ ὀφειλέτου, ὡς λ. χ. ἐπὶ τῆς τοῦ ἀχρεωσθήτος ἀπαιτήσεως καὶ β) αἱ ἐνοχαὶ, ἐξ ὧν τίκτονται κατὰ τὰς περιστάσεις ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαιτήσεις, ἐπιδιωκόμεναι δι' ἀντιθέτων ἀγωγῶν, contrariae.

Ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι εἰς τὸ ὑπὸ στοιχ. α) θέμα ἐφαρμόζονται αἱ προσκεθεῖσαι ἀρχαὶ περὶ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ πληρῶσαι τὴν ἐνοχὴν, ὅθεν, ἐὰν ἀποβῇ ἀδύνατος ἡ τοῦ ἀχρεωστήτως ληφθέντος ἀπόδοσις, χωρὶς δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος τοῦ λήπτου, οὐδὲ ὑπολείπεται ἐν τῇ περιουσίᾳ αὐτοῦ τὸ ἰσότιμον, ἀπαλλάσσεται οὗτος πάσης ὑποχρεώσεως. Ἐὰν ὅμως ἀντὶ τοῦ ἀχρεωστήτως ληφθέντος περιῇλθεν εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου ἄλλο ἀντικείμενον περιουσίας, ἀποδίδεται τοῦτο (ἀποτελοῦν τὴν ἐκ τοῦ ἀχρεωστήτως ληφθέντος ὠφέλειαν, commodum).² Ἀλλ' ἡ περὶ ἀποδόσεως τοῦ εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου περιελθόντος ὑποχρεώσεως ρυθμίζεται κατὰ τι ὑπὸ ἄλλων ἀρχῶν, ἢ τὰς ὑπὸ τῶν ρωμαίων περὶ τῶν ὀρίων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ πληρῶσαι τὴν ἐνοχὴν δογματισθεῖσας. Ἐνταῦθα τὸ πᾶν ἥρτηται ἐκ τούτου, ὅτι ἡ περιουσία τοῦ ὀφει-

(1) ΚΘ'. 1] 33. [23. 3] 42· ἥτοι ἐὰν καταστραφῶσιν, ὁ ἀνὴρ δὲν ἀπαλλάττεται τῆς ὑποχρεώσεως νὰ ἀποδώσῃ, λυομένου τοῦ γάμου, ἕτερα τοῦ αὐτοῦ γένους καὶ τῆς αὐτῆς ποιότητος· ἐπὶ τῆς κληροδοσίας ὠρισμένων λιτρῶν ἀργύρου, ἀδιάφορον ἐὰν καταστραφῇ ὁ ἀργυρος, ὁ ἐν τῇ περιουσίᾳ τοῦ καταλιπόντος τὴν κληροδοσίαν εὐρισκόμενος, ἀνάγκη ὁ εἰς ὃν ἐπεβλήθη ἡ κληροδοσία νὰ προμηθευθῇ ἄλλοθεν τὸ ὅρισθὲν ποσὸν τοῦ ἀργύρου καὶ νὰ δοῦνται αὐτὸ εἰς τὸν κληροδόχον [35. 2] 30 § 5. [ΜΑ'. 1] 29. Ἐὰν ἐπὶ τοῦ δανείου ὁ λαδὼν τὸ δάνειον ἀπώλεσεν αὐτὸ ἐκ τύχης, ἀδιάφορον· ὀφείλει ἴσον ποσὸν τοῦ αὐτοῦ γένους. [44. 7] 1 § 2—4. [ΝΒ'. 1] 1. Ε. [3. 14] § 2. Θεωρ. αὐτ.

(2) [12. 6] 32 πρ. 65 § 8. [ΚΔ'. 6] 32, 65 § 4.

λέτου ὑπάρχει ἀληθῶς ἡϋξημένη· ὅθεν ἂν λ. χ. ἐδόθη ποσὸν γεννήματος καὶ τοῦτο ἡναλώθη, δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ ἴσον ποσὸν γεννήματος, ἀλλὰ μόνη ἡ ἀξία, καθ' ἣν ὁ ἀναλώσας ἀπέβη εὐπορώτερος, μὴ ἀναγκασθεὶς ν' ἀγοράσῃ τὸ πρὸς διατροφὴν τοῦ ἀναγκαῖον γέννημα. Ἐὰν χρήματα πληρωθῶσιν ἀχρεωσότητος καὶ ἀπολεσθῶσιν ἀναιτίως ὑπὸ τοῦ λήπτου, δὲν ὑποχρεοῦται οὗτος νὰ ἀποδώσῃ ἴσον ποσὸν, δύναται δὲ κατὰ τὰς περιστάσεις καὶ ν' ἀπαλλαγῇ ἐντελῶς τῆς ἀποδόσεως, ἂν δι' ὧν ἔλαβε χρημάτων ἡγόρασε πρᾶγμα, ἀπολεσθὲν ἀναιτίως βραδύτερον. Μόνη ὅμως ἡ τυχαία ἀπώλεια τοῦ πράγματος δὲν ἀρκεῖ, ὅπως ἐπιφέρῃ τὴν ἀπαλλαγὴν του, αὕτη χωρεῖ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι οὗτος ἡγόρασε τὸ ἀπολεσθὲν μόνον καὶ μόνον διότι ἔλαβε τὸ ἀχρεωσότητος δοθέν· ἂν ᾔθελεν ἀγοράσῃ αὐτὸ καὶ χωρὶς νὰ λάβῃ τὸ ἀχρεώστητον, ἢ διὰ τοῦ ἀχρεωσότητος ληφθέντος καὶ οὐχὶ δι' ἄλλου ἀργυρίου ἀγορὰ λογίζεται ὅλως τυχαία, ὃ δὲ πλουτισμὸς τοῦ ἀγοραστοῦ διαρκεῖ, συνιστάμενος εἰς τοῦτο, ὅτι δὲν ἀπέβη ἀπορώτερος, καὶ τοι ἀπολεσθέντος τοῦ πράγματος.¹

Ταῦτα ὅμως ἰσχύουσι μόνον ἐπὶ τῶν ἑνοχῶν περὶ ἀποδόσεως τῆς διαρκῶς παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ ὑπαρχούσης αὐξήσεως τῆς περιουσίας, ἀργοῦσι δὲ ἐπὶ τῶν ἑνοχῶν, αἵτινες ὑποθέτουσιν, ὅτι ἡϋξησεν ὅποτεδῆποτε, εἰ καὶ δὲν διετηρήθη διαρκῶς ἡϋξημένη, ἢ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου, ὅπως συμβαίνει λ. χ. ἐπὶ τῆς πρὸς ὄφελος ἄλλου δαπάνης (*versio in rem*).² Αἱ τελευταῖαι αὗται ἑνοχαὶ δὲν διαφέρουσι τῶν λοιπῶν ὡς πρὸς τὸ προκειμένον ζήτημα, ὅθεν καὶ κατ' αὐτὰς ἐλευθεροῦται ὁ χρεώστης διὰ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ πληρῶσαι τὴν ἑνοχὴν, ἀλλὰ μόνον ὅτε πρόκειται ἀληθῆς πρὸς τοῦτο ἀδυναμία, ὡς λ. χ. ὅτε τὸν πλουτισμὸν τοῦ χρεώστου ἀποτελεῖ ἀτομικῶς

(1) [24. 1] 50 § 1. [46. 3] 47 § 1. [ΚΣΤ. 5] 47. Κὰν ἀπόλλυται πρὸ τῆς προκατάρξεως τὸ πρᾶγμα, ὅπερ ἀναγκάτως ἡγόρασε.

(2) [15. 3] 3 § 2. 7—10. [ΗΨ. 7] 3. Τὸ αὐτὸ ἴσχυει καὶ ἐπὶ τῶν ἐξ ἀδικημάτων περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγῶν, αἵτινες ἐχώρουν καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος εἰς ὅσον ἐγένετο ἐκ τοῦ ἀδικήματος εὐπορώτεροι. [4. 2] 17, 19. [I'. 2] 17, 19. [4. 3] 26. [I'. 3] 26. [50. 17] 127. [B'. 3] 127.

ὠρισμένον πρᾶγμα, τοῦτο δὲ καταστραφῇ χωρὶς πταίσματος αὐτοῦ.¹

Ἐπὶ δὲ τῶν μονομερῶν ἐνοχῶν, ἐξ ὧν τίκτονται ἀντίθετοι ἀγωγαί, φύεται τὸ ζήτημα ἐάν, ἀναιρουμένης τῆς κυρίας ὑποχρεώσεως, εἰς ἣν ἀναφέρεται ἡ εὐθεία ἀγωγή, ὡς ἐκ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τῆς πληρώσεως, συναναιροῦνται καὶ αἱ ἀπαιτήσεις τοῦ ὀφειλέτου, ἃς ἐπιδιώκει διὰ τῆς ἀντιθέτου ἀγωγῆς. Ὁ ρωμαϊκὸς νόμος λύει τὸ ζήτημα τοῦτο, ἐκφράζων διὰ πολλῶν εἰδικῶν ἀποφάνσεων τὸ δόγμα, ὅτι ἡ ἀναίρεσις τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως οὐδεμίαν ἔχει ἐπίδρασιν εἰς τὴν τύχην τῶν ἤδη κεκτημένων ἀνταπαιτήσεων τοῦ ὀφειλέτου. Α. χ. ὁ αὐτόκλητος διοικητὴς ἀλλοτρίων ὑποθέσεων ἀπαιτεῖ τὰς δαπάνας, ἃς κατέβαλεν εἰς τὴν ἀγορὰν πράγματος ἀναγκαίου τῷ κυρίῳ, καὶ ἐάν ἐλευθερωθῇ τῆς ὑποχρεώσεως νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα εἰς αὐτὸν διὰ τὸ ἐκ τύχης ἀδύνατον τῆς παραδόσεως· ἐπίσης δύναται ὁ χρησάμενος ν' ἀπαιτήσῃ διὰ τῆς ἀντιθέτου ἀγωγῆς τὰς εἰς τὸ κεκτημένον πρᾶγμα γενομένας δαπάνας καὶ ἐάν, καταστραφέντος τοῦτου ἐκ τύχης, ἀργήσῃ ἢ τοῦ χρησιδανείου ἐπὶ ἀποδόσει αὐτοῦ ἀγωγή.² Αἱ δὲ ἀποφάνσεις αὗται συνάγονται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τῆς φύσεως τῶν προκειμένων ἐνοχῶν, αἵτινες δὲν δύνανται, ἄνευ νομικοῦ πλάσματος, νὰ λογισθῶσιν ἐντελῶς ἀναιρεθεῖσαι, διότι ἀνῆρθη ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὀφειλέτου ἐκ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ πληρῶσαι αὐτὴν, τοιοῦτον δὲ νομικὸν πλάσμα οὐδαμοῦ ἀπαντᾷ ἐν τῷ νόμῳ. Τῶνόντι, θεωροῦντες τὰς σχέσεις ταύτας ὕπως ἀληθῶς ὑπάρχουσιν, ἦτοι, ὅτι ἡ ἀπαξ ἐγκύρως παραχθεῖσα ὑποχρέωσις τοῦ ὀφειλέτου ἀνῆρθη διὰ μεταγενεστέρου γεγονότος, δὲν εὐρίσκομεν τὸν λόγον, δι' ὃν ἀνάγκη νὰ συναναιρεθῶσι μετ' αὐ-

(1) [4. 2] 18. [I'. 2] 18. Τὸ κείμενον τῶν βασιλικῶν μάχεται ὑπὲρ τῆς κοινῆς γραφῆς *derperat* καὶ οὐχὶ ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ φλωρεντινῷ χειρογράφῳ *derperdat*. Πρὸς περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ χωρίου τοῦτου τὸν Μόμμεσεν *Beiträge* Τόμ. 1. σ. 324—3 5.

(2) [3. 5] 10 § 1 22. [IZ'. 1] 10, 22. [13. 6] 18 § 4. [II'. 1] 18. [13. 7] 8 πρ [KE'. 1] 8. [25. 1] 4. ΚΗ'. 10] 4. Περὶ τῆς εἰς τὴν σύμβασιν τοῦ ἐνεχύρου ἐπιρροῆς τῶν τυχηρῶν, ὕψ. σὴμ. 1. σελ. 82.

τῆς καὶ αἱ ἀνταπαιτήσεις τοῦ ὀφειλέτου, διότι αἱ ἀνταπαιτήσεις αὐταὶ συνέχονται μετὰ τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι εἰς τὴν γέννησιν αὐτῶν ἔδωκεν ἀφορμὴν ἡ αὐτὴ ἐννομος σχέσις, ἡ παραγαγούσα τὴν κυρίαν ἀπαίτησιν· δὲν ἤρτηνται ὁμως ἀπὸ τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως ὡς ἀπὸ αἰρέσεως, ἵνα ματαιωθῶσιν, ἅμα ἀτονήσῃ ἐκείνη.

70. 2) Ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων, αἵτινες σκοπὸν ἔχουσι τὴν παράδοσιν πράγματος (ἀτομικῶς [κατ' εἶδος] ὀρισμένου), ἡ τυχαία καταστροφή αὐτοῦ ἀπαλλάττει τῆς ὀφειλῆς τὸν πρὸς παράδοσιν ὑπόχρεων· οὐδεὶς ἀμφισβητεῖ τοῦτο. Ἄλλ' ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος, ὁ ὀφείλων νὰ παράσῃ τι ἀντὶ τοῦ καταστραφέντος, ἀπαλλάσσεται τῆς ὑποχρεώσεως, ἧς τὸ ἀντικείμενον δὲν κατεστράφη, ἡ διατελεῖ ὑπόχρεως νὰ παράσῃ αὐτό· Ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας πολλὰ χωρία σαφῶς ὀρίζουσιν ὅτι, ἅμα συναφθῇ ἡ σύμβασις, ὁ κίνδυνος τοῦ πωληθέντος πράγματος ὅρᾳ τὸν ἀγοραστὴν, ταυτέστιν, ὅτι, ἐὰν μετὰ τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως ἀπολεσθῇ ἐκ τύχης τὸ πωληθὲν πρᾶγμα, ὁ ἀγοραστὴς ὀφείλει οὐδὲν ἥττον νὰ παράσῃ τὸ τίμημα.¹ Τινὰς δυσκολίας παρέχουσι τὰ ἐξῆς τεμάχια.

α) Τὸ (19. 2) 33. (Κ'. 1) 32. Εἰ γάρ καὶ ὁ πρᾶσις ἀγρὸς δημευθῇ πρὸ τῆς παραδόσεως, μόνον τὸ τίμημα ἀποδίδεται, teneberis (si vendideris fundum, isque, priusquam traderetur, publicatus fuerit) ut pretium restituas.

β) Τὰ (18. 6) 12, 14. Β. (10'. 6) 6—7. Ὁ ἀστυνόμος ἔφθειρε κλίνας ἀγορασθείσας, ἐκτεθειμένας ἐπὶ τῆς ὁδοῦ. Ἀν εἶχον παραδοθῇ τῷ ἀγοραστῇ, ἡ παρ' αὐτῷ γέγονε τὸ μὴ παρα-

(1) Ε. [3. 23] § 3. [18. 1] 31 § 6. [10'. 1] 32. [18. 5] 5 § 2. [10'. 5] 5. [18. 6] 8 πρ. [10'. 6] 2. [23. 3] 14, 15 [10'. 1] 10, 11. Κ. [4. 48] 4, 5, 6. [10'. 6] 16, 17, 18. Ἀρμ. [3. 3] 9, 10, 12. Προχ. νόμου Τίτλ. 10'. Κεφ. γ'. Ἐπαναγ. Τίτλ. κγ'. Κεφ. γ'. Τὰ πλεῖστα χωρία πραγματεύονται περὶ τῆς καθόλου ἀδυναμίας τοῦ παρασχεῖν τὸ πρᾶγμα, ἀλλ' ἐκ τούτου ὅτι ὁ ἀγοραστὴς ὀφείλει τὸ τίμημα, καὶ ἂν ὁ πωλητὴς οὐδόπως δύναται νὰ παράσῃ τὸ πρᾶγμα, ἔπεται προδήλως, ὅτι ὀφείλει οὐδὲν ἥττον ὁλόκληρον τὸ τίμημα καὶ ἂν τὸ πρᾶγμα δὲν δύναται νὰ δοθῇ ὁλόκληρον, ἡ ἀμέσως, ἡ δίδεται ἐν χεῖρι κατὰστάσει. Πρβλ. [18. 6] 1 πρ. 4 § 1. πρ. Κ. [4. 48] 2. καὶ Μόμμσεν Τόμ. 1. σ. 290 καὶ 332.

δοθῆναι, ὁ κίνδυνος αὐτῶν ὁρᾷ τὸν ἀγοραστήν· ἐὰν δὲ οὔτε παρεδόθησαν, οὔτε ὁ ἀγοραστής κατέστη ὑπερήμερος περὶ τὴν ἀποδοχὴν, ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν πωλητήν. (1Η'. 6) 14 § 1. Ἄν ὕλη ἀγορασθεῖσα ἀπωλέσθῃ ἐκ κλοπῆς, εἰ μὲν μετὰ τὴν παράδουσιν, ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν ἀγοραστήν, ἐὰν δὲ πρὸ αὐτῆς, τὸν πωλητήν.

Κατὰ τὰ δύο τελευταῖα χωρία ὁ πωλητής εὐθύνεται διὰ τὴν *παράδοσιν* τῆς πρὸς φύλαξιν τοῦ πράγματος ἐπιβαλλομένης αὐτῷ ὑποχρέωσης (*custodia*), ἅρα διὰ πταῖσμα αὐτοῦ.¹ τὸ δὲ πρῶτον ὁρᾷ κτῆμα *δηρευθὲν* ὑπὸ τοῦ δημοσίου, δυνάμει λόγου ὑπάρχοντος πρὸ τῆς πωλήσεως, ἐπομένως κτῆμα ὑποκείμενον εἰς τὸ βάρος τοῦτο· ὅθεν ἐὰν θεωρήσωμεν λόγῳ ποινῆς διαταχθεῖσαν τὴν δήμευσιν, κατ' οὐδένα λόγον δύναται νὰ φέρῃ ὁ ὥς πρὸς τὴν ποινὴν πάντῃ ἀθῶος ἀγοραστής τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ἐὰν δὲ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἡ δήμευσις δὲν ἀποτελεῖ ποινὴν κατὰ τοῦ πωλητοῦ, ἢ πρὸ τῆς συνάψεως τῆς συμβάσεως ὑπάρχουσα ἀδυναμία τοῦτου νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν σύμβασιν οὐδόλως δικαιοῖ αὐτὸν νὰ ἀπαιτήσῃ τὸ τίμημα, διότι ἡ σύμβασις αὕτη ὁρᾷ ἀδύνατον παροχὴν καὶ ἐπομένως δὲν τίκτει τὰ ἄμεσα τῶν συμβάσεων ἀποτελέσματα.² Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι τὸ χωρίον τοῦτο δὲν ἀντιφάσκει πρὸς τὰ προπα-
ρατεθέντα, ἀλλὰ τὸ πολὺ (κατὰ τὴν πρώτην ἐρμηνείαν) καθιε-
ροῖ ἐξαίρεσιν τοῦ ἐν αὐτοῖς περιεχομένου κανόνος ἐν περιπτώ-
σει δημεύσεως τοῦ πωληθέντος πράγματος. Δύο ἔσται ἐξαίρε-
σεις αὐτοῦ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας χωροῦσιν, ὅταν ὁ ἀγοραστής, πρὶν ἢ παραδοθῇ αὐτῷ τὸ πᾶγμα, ἀποκτήσῃ κατ' ἄλλον τρό-
πον τὴν κυριότητα αὐτοῦ, ἢ ὅταν, μετὰ τὴν σύναψιν τῆς συμ-
βάσεως, ἀπολέσῃ τὴν ἔννομον ικανότητα τοῦ κτήσασθαι αὐτό, καθότι κατ' ἀμφοτέρω τὰ θέματα ἡ καλὴ πίστις ἀποκρούει τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἀγοραστοῦ νὰ πληρώσῃ τὸ τίμημα.³

¹Επὶ τῆς ἀτελῶς καταρτισθείσης ἀγοραπωλησίας χωροῦσιν

(1) Πρὸλ. Μόμμсен αὐτ. σ. 332—333.

(2) Πρὸλ. Μόμμсен αὐτ. σ. 334—366.

(3) Πρὸλ. Μόμμсен αὐτ.

ἄλλοι κανόνες περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ πληρῶσαι τὴν σύμβασιν· περὶ αὐτῶν ἐγένετο ἄλλοιχοῦ λόγος.¹ Περὶ ἐνὸς ὅμως εἰδους αὐτῆς, ἥτοι τῆς ἀγοραπωλησίας μέλλοντος πράγματος, ὁμιλήσομεν μετ' ὀλίγον διὰ τὴν συνάφειαν αὐτῆς μετὰ τῆς ἐργολαβίας (locatio operis), ἐρμηνεύοντες τοὺς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ὁρισμοὺς, τοὺς εἰς τὴν ἐργολαβίαν ἀναγομένους.

71. Ὁ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας κανὼν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ πωλητοῦ νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἰδίαν παροχὴν ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως ὡς πρὸς τὰς ἐκ τῆς συμβάσεως τοῦ ἐνεχύρου παραγομένας ἀμοιβαίας παροχὰς τῶν συμβαλλομένων.²

72. Ἡ τυχαία ἀδυναμία τοῦ ἐκτελέσαι τὴν σύμβασιν συνεπάγεται ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων ἄλλα ἀποτελέσματα παρὰ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας. Ὁ ἐκμισθωτὴς δὲν ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν διὰ τὸ ἀναίτιως ἀδύνατον τῆς παροχῆς τοῦ πράγματος, ἀλλὰ δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ μίσθωμα, ἢ μόνον δι' ὃν χρόνον παρέσχε τῷ μισθωτῇ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος,³ κτώμενος τὸ ἐπὶ τοῦ μισθώματος δικαίωμα ἐφ' ὅσον παρέχει τὴν χρῆσιν. Ἄν ὁ μισθωτὴς προκατέβαλεν ἐπὶ τινα χρόνον τὸ μίσθωμα, δύναται ν' ἀναζητήσῃ τὸ ὑπὲρ τὸ μέτρον τῆς γενομένης χρήσεως πληρωθῆν, διότι ἔδωκε τὸ μίσθωμα « ἵνα εἰς τὴν μίσθωσιν αὐτῷ λογισθῇ, »⁴ ὁ δὲ λογισμὸς οὗτος ἀποβαίνει ἀδύνατος, παραλείφεισθαι τῆς χρήσεως.

Τὸ δόγμα τοῦτο, ὅτι τὸ μίσθωμα ἀπαιτεῖται ἐφ' ὅσον ἐχώρησεν ἢ συναιολογηθεῖσα χρῆσις ἀργεῖ, ἐάν ἡ χρῆσις δὲν ἐλάβε χώραν ἐκ τυχαίου κωλύματος τοῦ μισθωτοῦ, ὅτε ὁ ἐκμισθώσας

(1) Ἐνοχ. Δίκ. Β. § 19 καὶ ἐπ.

(2) Ε. [3. 14] § 4, [44. 7] 1 § 6. [NB'. 1] 1. Κ. [4. 24] 5. 6 καὶ 8. [KE'. 1] 13, 47, 48, 50 [22. 2] 6. [20. 1] 21 § 2. [KE'. 2] 21. [17. 3] 13 § 1.

(3) [19. 2] 9 § 46, 19 § 6, 30 § 1. [Κ'. 1] 9, 19, 32, Ἀρμ. [Γ'. ἡ.] § 14.

(4) [Κ'. 1] 19 § 5. καὶ σχολ.

τὸ πρᾶγμα λαμβάνει τὸ συμφωνημένον μίσθωμα,¹ ἐκτὸς ἐὰν ἔλαβεν ἄλλοθεν τὸ ἀντάλλαγμα τῆς χρήσεως.²

Ἀποδόσης ἐν μέρει ἀδυνάτου τῆς χρήσεως, δὲν ὑποχρεοῦται ὁ μισθωτὴς νὰ πληρώσῃ ὅλον τὸ μίσθωμα· δικαιούται δ' ἐν τῷ θέματι τούτῳ ν' ἀναχωρήσῃ ἐντελῶς ἀπὸ τῆς συμβάσεως, ἢ ν' ἀπαιτήσῃ μόνον ἔκπτωσιν τοῦ μισθώματος, καθ' ὅσον ἡ κώλυσις τῆς συνομολογηθείσης χρήσεως ἦναι οὐσιώδης, ἢ μὴ.³ ῥητῶς ὁμῶς ἀναφέρεται, ὅτι δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ ἔκπτωσις τοῦ μισθώματος διὰ πᾶσαν μικροῦ λόγου κώλυσιν τῆς χρήσεως, ὡς λ. γ. ἐνεκα τῶν συνήθων ἐπισκευῶν, ὧν ἔχει χρεῖαν τὸ ἐκμισθωθέν.⁴

Τὸ προσκαίρως ἀδύνατον τῆς παροχῆς, τὸ ἀναγόμενον εἰς τὴν καθόλου χρῆσιν τοῦ πράγματος, ἰσοδυναμεῖ, ἐνόσω διαρκεῖ, τῷ ἐντελῶς ἀδυνάτῳ τῆς παροχῆς, ἂν ἡ μίσθωσις, ὡς συμβαίνει σχεδὸν ἀνεξαιρέτως, συνήθῃ ἐπὶ χρόνον, ὑπολογιζόμενον κατὰ χρονολογικὰς ἡμέρας. Ἐπενεργεῖ δὲ κατὰ τὰς περιστάσεις καὶ εἰς τὸν μετὰ τὴν παύσιν τῆς ἀδυναμίας χρόνον, διότι ὁ μισθωτὴς, μὴ δυνάμενος ν' ἀπολαύσῃ τῆς χρήσεως κατὰ τὸν συνομολογηθέντα χρόνον, ἢ πάσῃ μακρᾷ διακο-

(1) [19. 2] 61 § 1. [Κ'. 1] 61 καὶ ἐξ ἀναλ. τῆς μισθώσεως ἐργ. 19 § 9 καὶ 10 αὐτ. Οὐνδοσχάτ II § 400 σημ. 11 καὶ 15.

(2) 19 § 9 καὶ 10 αὐτ. Ἀπορον διατὶ ὁ Μόμμεν (Beitrage I § 29), περιορίζει τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐπὶ τοιοῦτου τυχαίου κωλύματος τοῦ μισθωτοῦ μόνον ἐὰν τοῦτο ἦναι πραγματικὸν τῷ προσώπῳ αὐτοῦ ἐπελθόν λ. γ. ἀσθένεια, κωλύουσα τὴν χρῆσιν, οὐχὶ ἐὰν τὸ κώλυμα ἦναι νομικόν (νόμῳ ἀπαγόρευσις τῆς χρήσεως)· στηρίζεται εἰς τὴν ἀναλογίαν τῆς ἐκμισθώσεως ἐργασίας, ἀλλ' ἐπ' αὐτῆς οὐδὲν χωρίον δέχεται τὴν διάκρισιν ταύτην, ἣν πάντως αὐθαίρετως εἰσάγει ὁ συγγραφεὺς ἐν τῷ [19. 2] 38 πρ. [Κ. 1] 38.

(3) Ἐνταῦθα, ὡς καὶ ἐπὶ τῆς ἀμέσεως ἐν μέρει ἀδυναμίας τῆς παροχῆς, θέλομεν ἐπιτρέψῃ τῷ μισθωτῇ τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα. Πρὸλ. [19. 2] 25 § 2. 60 πρ. [Κ'. 1] 25. 60.

(4) [19. 2] 25 § 2, 60. πρ. [Κ'. 1] 27. Πρόδηλον δὲ, ὅτι διὰ τοιαῦτα μικροῦ λόγου κωλύματα οὐδαμῶς ἐπιτρέπεται τῷ μισθωτῇ τὸ ὑπαναχωρήσαι τῆς μισθώσεως.

τὴν αὐτῆς, δικαιούται νὰ ὑπαναχωρήσῃ ἐντελῶς τῆς συμβάσεως.¹

Ἰδιάζουσιν ἐφαρμογὴν τῶν κανόνων περὶ τοῦ τυχαίως ἀδυνάτου τῆς παροχῆς εὐρίσκομεν ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἀγροτικῶν κτημάτων, καθ' ἣν ὁ ἀγρολήπτης δύναται νὰ ζητήσῃ ἀνάλογον ἔκπτωσιν τοῦ μισθώματος διὰ οὐσιώδεις καὶ ἐκτάκτους βλάβας τῶν ἀσυγκομίστων καρπῶν.² Ἡ ἀπὸ τῆς συμβάσεως ἀναχώρησις δὲν συγχωρεῖται ἐνταῦθα, διότι τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας βλάβης ἀναφέρονται εἰς μόνον τὸ παρελθόν, μηδεμίαν ἔχοντα ἐπιρροὴν εἰς τὴν διὰ τὸ μέλλον χρῆσιν τοῦ κτήματος.

73. Οὐσιαὶ ἀρχαὶ χωροῦσι καὶ ἐπὶ τῆς ἐμφυτευτικῆς συμβάσεως. Ἡ ἐντελής καταστροφή τοῦ πράγματος ἀπαλλάττει τὸν ἐμφυτευτὴν τῆς περαιτέρω πληρωμῆς τοῦ κανόνος· ἡ ἀπλήρως βλάβη, ἢ ἐν μέρει καταστροφή τοῦ κτήματος οὐδὲν ἄλλοιοῦσι τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐμφυτευτοῦ. Οἱ ὅρισμοί οὗτοι ἐξηγοῦνται ἐκ τούτου, ὅτι τὸ μὲν ἡ ἐμφύτευσις εἶναι μόνιμος καὶ κληρονομικὴ σχέσις, τὸ δὲ, ὁ καρπὸς δὲν λογίζεται, ὡς τὸ μίσθωμα, ἀντιπαροχὴ ἐντελῶς ἐκπρασσωπούσα τὴν ἐκ τῆς χρήσεως τοῦ κτήματος ὠφέλειαν.

74. Ἡ ἐκμίσθωσις ἐργασίας ἔχει στενοτάτην συγγένειαν πρὸς τὴν ἐκμίσθωσιν πράγματος. Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐργασίας συνίσταται, ὡς καὶ ἡ τοῦ ἐκμισθωτοῦ πράγματος, εἰς παροχὴν παρατεινομένην ἐπὶ ὁρισμένον διάστημα· ἡ παροχὴ αὕτη δὲν εἶναι δεκτικὴ πλήρους ἐκτελέσεως ἅμα τῇ συνάψει τῆς συμβάσεως,³ εἶναι διαιρετὴ, ὡς καὶ ἡ χρῆσις τοῦ πράγματος, τὰ δὲ κατ' ἰδίαν μέρη τῆς ἐργασίας ἀντιστοιχοῦσιν εἰς ἀνάλογα μέρη τοῦ μισθώματος, ὡς τὰ τῆς χρήσεως τοῦ ἐκμισθωθέντος πράγματος μέρη ἀντιστοιχοῦσιν εἰς τὰ μέρη τοῦ ἐνοικίου. Ἡ ἀναλογία τῆς μισθώσεως πραγμάτων ἐπὶ τοῦ ζητήματος τοῦ ἐκ τύχης ἀδυνάτου τῆς παροχῆς εἶναι τόσῃ

(1) 24 § 4, 60 πρ. αὐτ. Β. αὐτ. Ἀλλ' ὁ μισθωτὴς οἰκίας ὀφείλει νὰ ἐμείνῃ τῇ μισθώσει, ἐὰν ὁ ἐκμισθωτὴς προσφέρῃ αὐτῷ κατὰ τὴν διάρκειαν τοῦ κωλύματος ἑτέραν ἐπίσης πρόσφορον οἰκίαν. 60 πρ. αὐτ.

(2) [19. 2] 15 § 2 — 5 § 7, 25 § 6.

(3) Ποβλ. [40. 7] 20 § 5. [48. 5] 21.

μᾶλλον κατάλληλος πρὸς λύσιν τοῦ αὐτοῦ ζητήματος ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας, ὅσω αἱ δύο αὗται μισθώσεις λογίζονται ὡς εἶδη τοῦ αὐτοῦ γένους τῆς μισθώσεως· ὅθεν ὅ,τι ἰσχύει ἐπὶ τοῦ ἐνὸς δυνάμεθα ἀδιστακτικῶς νὰ ἐφαρμόσωμεν καὶ εἰς τὸ ἕτερον, ἐὰν ὡς πρὸς αὐτὸ δὲν ὑπάρχωσιν εἰδικοί ὁρισμοί, ρυθμίζοντες ἄλλως τὸ ζήτημα.

Δὲν ὑπάρχουσι δὲ εἰδικοί ὁρισμοί λύοντες ἐπὶ ἐκμισθώσεως ἐργασίας τὸ ζήτημα τῆς τυχαίας παραλειφθείσης ἐργασίας ἄλλως, ἢ ἐπὶ τῆς μισθώσεως κτημάτων. Σαφῆ χωρία ἀποφαίνονται, ὅτι ὁ ἐκμισθώσας ἐργασίαν, ἀδυνατῶν δὲ ἐκ τύχης νὰ ἐκτελεσῇ αὐτὴν δὲν λαμβάνει τὸν μισθόν·¹ ἄλλα δὲ, ὅτι ἐὰν ἡ ἐργασία παρελείφθῃ, διότι ὁ μισθώσας δὲν δύναται νὰ δεχθῇ αὐτήν, ὁ ἐκμισθώσας λαμβάνει οὐδὲν ἥττον τὸν μισθόν, μηδὲ ὡς εὐθυνόμενος διὰ τὰ τυχερά· τότε δὲ δὲν δικαιούται εἰς τὸν μισθόν ἐὰν προσέφερεν ἐπὶ τῇ αὐτῇ ἀμειβῇ εἰς ἄλλον τὴν αὐτὴν ὑπηρεσίαν,² αὕτη εἶναι καὶ ἡ κοινῶς κρατούσα δόξα.³ Αἱ διατάξεις εἰσι τοσοῦτον σαφεῖς ὥστε δυσεξηγήτους εἶναι ἢ ἄλλως ἐλάχιστον πρακτικὸν κῦρος ἔχουσα διαφωνία ὡς πρὸς τὸ τελευταῖον τοῦτο θέμα τοῦ τυχαίου κωλύματος τοῦ μισθωσαμένου τοῦ νὰ δεχθῇ τὴν ἐργασίαν.⁴

(1) 19. 2] 15 § 6. Ἀρμ. [B. 11] 21. [Γ'. 8] 17. Καὶ τὰ τρία πραγματεύονται περὶ τοῦ ναυκλήρου τοῦ μὴ δυνηθέντος νὰ μετακομίσῃ τινά, καθὼς συνεφώνησε, διὰ τὸ ναυάγιον τοῦ πλοίου. Πρὸβλ. καὶ [14. 2] 10 πρ.

(2) [19. 2] 19 § 9 καὶ 10, 38 πρ. [K. 1] 19, 37.

(3) Ἀντὶ πολλῶν πρὸβλ. Οὐαγγερὼ III § 591 Οὐνδογάττ II § 40 σημ. 7.

(4) Μόχμσεν B (1892) I σελ. 353 καὶ ἐπ., ὃν ἠκολούθησα ἐν τῇ ἀ. ἐκδόσει. Δύσκολον νὰ νοήσῃ τις ὅποσον τὸ ἐπιστημονικὸν διαφέρειν, οὗ χάριν τόσος κατεβλήθη κόπος πρὸς παρερμηνεῖαν τῶν παρετεθέντων χωρίων ὅπως φθάσῃ ὁ συγγραφεὺς εἰς τὴν ἐξῆς πάντως ἀμαρτύρητον διάκρισιν. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας, ὁ ἐκμισθωτὴς μὴ δυνηθεὶς ἐκ τύχης νὰ παράσχῃ αὐτήν, διὰ κώλυμα τοῦ μισθωτοῦ δύναται νὰ ἀποζημιωθῇ λαμβάνων τὸ διαφέρειν ὅπερ εἶχεν εἰς τὴν παροχὴν τῆς ἐργασίας, ἐὰν τὸ τοῦ μισθωτοῦ κώλυμα ᾖ πραγματικόν, (θάνατος, ἀσθένεια) οὐχὶ δὲ ὅταν ᾖ νομικόν (ἀπαγόρευσις τοῦ νόμου τοῦ νὰ γενῇ ὑπὲρ τοῦ μισθωτοῦ ἡ ἐργασία)· οὐδὲν χωρίον στηρίζει τὴν διάκρισιν ταύτην. Ἐπειτα διατὶ τὸ ἐν τῷ 9 § 9 τὸ *fidei contracti impleri* (τὴν πίστιν τοῦ συναλλάγματος δικάσιόν ἐστι πληροῦσθαι, τοῦτέστι παρασχεῖσθαι ἐπὶ τοῦ παντός ἐνιαυτοῦ τὸν μισθόν) δὲν

Ὑπάρχουσι τῶντι δύο χωρία,¹ πραγματευόμενα περὶ τῆς ἀντιμισθίας τῶν συνέδρων ἄρχοντος τελευτήσαντος καὶ ἀποφαινόμενα, ὅτι οὗτοι λαμβάνουσιν ὁλόκληρον τὸν μισθὸν, εἰ μὴ συνῆλθον ἐτέρῳ, ὅπερ ἐστὶ καθιερούμενον καὶ ἐπὶ τῆς σχέσεως ταύτης τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου τὸν ἐπὶ τῆς ἐκμισθώσεως ἐργασίας πρὸ μικροῦ ἐξηγηθέντα κανόνα τοῦ ἀστικοῦ δικαίου. Ὡσαύτως ἑτέρα χωρία,² πραγματευόμενα περὶ δικηγόρου λαμβάνοντος ἐκ προκαταβολῆς τὴν ἀμοιβὴν αὐτοῦ, ἀποφαίνονται, ὅτι δὲν ὑποχρεοῦται εἰς ἀπόδοσιν αὐτῆς, ἂν δὲν ἐνεπόδισεν τὴν πλήρωσιν τῆς δίκης (δὲν ἦν αὐτὸς ὁ αἷτιος τῆς μὴ παρασχεθείσης ἐργασίας), καὶ ἂν ἡ ἐργασία παρελείφθη διὰ τὴν ἀποβίωσιν αὐτοῦ. Ἀλλὰ διότι ἐπὶ σχέσεως ἐργασίας, μὴ ὑπαγομένης εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς μισθώσεως, ἰσχύει ὁ κανὼν καὶ ἂν οἱ κληρονόμοι δικηγόρου κωλυθέντος ἐκ τοῦ θανάτου νὰ παραστήσῃ τὴν ἐργασίαν δὲν ἀποδίδουσι τὴν ληφθεῖσαν ἀντιμισθίαν ἔπειτα, ὅτι τὰ περὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας ἀνωτέρω σαφὲς χωρία ἀποβαίνουσιν ἀμφίβολα καὶ ἀμφισβητήσιμα.³

75. Ἡ ἐργολαβία (locatio operis) ἔχει μετὰ τῶν ἐκτελεθέντων εἰδῶν τῆς μισθώσεως κοινὸν τοῦτο, ὅτι καὶ κατ' αὐτὴν δὲν εἶναι δυνατὴ ἡ ἄμεσος πλήρωσις τῆς τοῦ ἐργολάβου ἐνοχῆς· ἄλλως ὅμως ἡ παροχὴ τοῦ ἐργολάβου διαφέρει οὐσίᾳ ἀπὸ τῶν παροχῶν τοῦ ἐκμισθωτοῦ πράγματος καὶ ἐργασίας διότι αὕτη δὲν δύναται ν' ἀναλυθῇ, ὥς ἡ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐργασία, εἰς πλείους παροχάς, ἀλλ' εἶναι συνήθως μία καὶ ἀδιαίρετος, συνισταμένη εἰς τὴν τοῦ ἔργου (opus) κατάρτισιν.⁴ Ἡ

σημαίνει τὴν καταβολὴν τοῦ συνονολογηθέντος μισθοῦ, ἀλλὰ ἀποζημιῶσιν. Διατὶ δὲ ἐν τῷ αὐτῷ χωρίῳ τὸ per le non stetit δὲν σημαίνει ἐν γένει τὸ ὡς πρὸς τὸν ἐκμισθωτὴν πάντως ἀντίτιον κώλυμα;

(1) 19 § 20 αὐτ. [1. 22] 4.

(2) K. [4. 6] 11 | ΚΔ'. 1 | 33. [50. 13] 1 § 13 [ΝΔ'. 14] 1 [19. 2] 38 [Κ'. 1] 37.

(3) Αἱ περὶ συνηγόρου τοῦ Δημοσίου θησαυροῦ διατάξεις K. [2 7] 15 1. [Π'. 1] 27, 32. K. 2. 8] 3 § 6. 5 § 6, εἰς πάντως εἰδικοί ὅτι οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ λαμβάνουσιν ὁλοκληρὸν τοῦ ἐναυτοῦ τὸν μισθόν, ἅμα μίαν μόνον ἡμέραν ἔζησεν ἐν αὐτῷ.

(4) Λέγομεν συνήθως, διότι καὶ ἡ ἐργολαβία δύναται ἐνίοτε νὰ ὡρᾷ πλείον

ἀκαριαία αὐτῆς ἐκτέλεσις εἶναι κατὰ τοῦτο ἀδύνατος, ὅτι πρόκειται ἐνταῦθα περὶ ἐκτελέσεως ἔργου (Τόμ. Α'. § 398, σημ. 4 καὶ ἐπ.)· ἅμα ὅμως περατωθῇ τοῦτο, ἢ τοῦ ἐργολάβου παροχῇ (ἢ τοῦ ἔργου παράδοσις) δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ ἀκαριαίως, ὡς καὶ ἡ τοῦ πωλητοῦ.

Ἡ διαφορὰ αὕτη τῆς τοῦ ἐργολάβου παροχῆς ἐπιδρᾷ οὐσιωδῶς εἰς τὴν λύσιν τοῦ ἐνασχολούντος ἡμᾶς ζητήματος· ἐπειδὴ διὰ τὸ ἀδιαίρετον τῆς παροχῆς τοῦ ἔργου ἢ ἐν μέρει μέρει πλήρως τῆς ἐνοχῆς εἶναι ἀδύνατος, ἐὰν τὸ τυχαίως ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως συμβῇ πρὸ τῆς περατώσεως τοῦ ἔργου, ὁ ὀφειλέτης, ἐπιχειρήσας τινὰς πράξεις πρὸς τὸν σκοπὸν τῆς κατασκευῆς αὐτοῦ, δὲν ἀποκτᾷ δικαίωμα ἐπὶ μέρους τοῦ ἀνταλλάγματος, ἅμα ὅμως περατωθῇ τὸ ἔργον, χωροῦσι κατὰ λογικὴν ἀνάγκην οἱ αὐτοὶ ὅρισμοί, οὓς εὔρομεν ἐπὶ τῆς ὀριστικῶς συνημμένης ἀγοραπωλησίας.

76. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἡ ἐργολαβία προσεγγίζει μᾶλλον τῇ ἀγοραπωλησίᾳ ἢ τῇ ἐκμισθώσει ἐργασίας, οὐχὶ ὅμως τῇ ὀριστικῶς καταρτισθείσῃ ἀγοραπωλησίᾳ, ἀλλὰ τῇ ἀγοραπωλησίᾳ μέλλοντος πράγματος, διότι τὸ ἔργον, οὗ ἡ κατασκευὴ ἀποτελεῖ τὴν παροχὴν τοῦ ἐργολάβου, δὲν ὑπάρχει εἰσέτι, ὅτε συνάπτεται ἡ σύμβασις, ἀλλὰ μέλλει ὑπάρξει. Τὴν συγγένειαν ταύτην ἀναγνωρίζει καὶ ὁ ρώμ. νόμος, θεωρῶν ἀγοραπωλησίαν τὴν ἐπὶ ὠρισμένῳ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι κατασκευὴν ἔργου, εἰ τοῦ τεχνίτου ἐστὶν ἡ ὕλη.¹

Πρὶν ἢ ἐπιχειρήσωμεν τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν τυχηρῶν ἐπὶ τῆς ἐργολαβίας, ἐξετάσωμεν τὰ ἀποτελέσματα αὐτῶν ἐπὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ἡ κατασκευὴ ἔργου ἢ, ὡς λέγουσιν οἱ νεώτεροι, ἡ παροχὴ κατασκευασθέντος πράγματος, ἀποτελεῖ ἀντικείμενον ἀγοραπωλησίας. Ἐξε-

παροχῆς, ὡν τὸ ἄθροισμα ἀποτελεῖ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς τοῦ ἐργολάβου. Θέλωμεν δὲ ἰδεῖ ὅποιαν ἐπιδρασιν ἔχει ἡ τοιαύτη φύσις τῆς ἐργολαβίας εἰς τὴν λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος.

(1) [19. 2] 2 § 1. B. [K. 1] 1. Μόνον ἂν ὁ ἐργολάβος ἐπικοδομήσῃ οἰκίαν ἐξ ἰδίᾳς ὕλης ἐπὶ ἐδάφους τοῦ ἐργοδότη, ὑπάρχει μίσθωσις [19'. 1] 19.

τάζομεν δὲ τὸ ζήτημα τοῦτο ἐνταῦθα διὰ τὴν πρόδχλον συγγένειαν αὐτοῦ μετὰ τῆς ἐργολαβίας. Διατάξεις περὶ τοῦ εἶδους τοῦτου τῆς πωλήσεως δὲν εὗρισκομεν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ρωμ. νόμων, ἀλλ' οἱ περὶ τῆς ἐπιδράσεως τῶν τυχερῶν ἐπὶ τὴν ἀγοραπωλησίαν ἐν γένει ὁρίσμοι αὐτοῦ εἶναι τοσοῦτον ἀκριβεῖς, ὥστε εὐκόλως δύνανται νὰ ἐφαρμοσθῶσι καὶ εἰς τὸ προκείμενον θέμα.

Ἡ πώλησις κατασκευασθσομένου πράγματος συνάπτεται πολυτρόπως, καθόσον τὰ ἀντικείμενα, τὰ χρησιμεύοντα εἰς τὴν κατασκευὴν, ὀρίζονται κατ' εἶδος, ἢ κατὰ γένος. Ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι ἡ φύσις τῆς παροχῆς τοῦ τεχνίτου ἀποκρούει τὸ τυχαίως ἀδύνατον τῆς πληρώσεως. τὸ ἀπαλλάττον αὐτὸν ἐντελῶς τῆς ὑποχρεώσεως. Καὶ ἀφοῦ ἐκτελεσθῇ τὸ ἔργον, ἡ τυχαία αὐτοῦ καταστροφὴ οὐδόλως συνεπάγεται τὴν ἀπαλλαγὴν τοῦ τεχνίτου· ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ κατασκευὴ τοῦ πράγματος δὲν καθίστησι τοῦτο εἰδικῶς ὠρισμένον ἀντικείμενον τῆς παροχῆς τοῦ τεχνίτου, ἀλλ' ἐπιφέρει μόνον τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι τὸ πρᾶγμα τοῦτο δύναται νὰ χρησιμεύσῃ εἰς ἐκπλήρωσιν τῆς παροχῆς· ὅπως ὁ τεχνίτης, καὶ ἀφοῦ ἐκλέξῃ τὸ ὑλικὸν καὶ κατασκευάσῃ ἐξ αὐτοῦ τὸ πρᾶγμα, δύναται νὰ μεταβάλλῃ σκοπὸν καὶ νὰ κατασκευάσῃ ἐξ ἄλλου ὑλικοῦ ἄλλο πρᾶγμα πρὸς παραδόσιν εἰς τὸν ἀγοραστὴν, οὕτω καὶ ὁ ἀγοραστής οὐδόλως ὑποχρεοῦται νὰ περιορίσῃ τὴν ἀγωγὴν εἰς μόνον τὸ κατασκευασθὲν πρᾶγμα, ὅθεν συνήθως, ἂν τὸ ὑλικὸν ὠρίσθῃ κατὰ γένος, μόνος ὁ πωλητὴς φέρει τὸν κίνδυνον μέχρι τῆς παραδόσεως τοῦ πράγματος· ἵνα δὲ ὀρισθῇ κατ' εἶδος τὸ παραδοτέον πρᾶγμα καὶ φέρῃ τὸν κίνδυνον αὐτοῦ ὁ ἐργοδότης (ὁ ἀγοραστής), χρεῖα ἰδίας πράξεως, ὀριζούσης ἀτομικῶς τὸ παραδοτέον, ὅπερ δύναται νὰ γίνῃ, ἐπιδεικνύοντος τοῦ τεχνίτου τὸ κατασκευασθὲν πρᾶγμα τῷ ἀγοραστῇ καὶ δηλοῦντος, συναινέσει αὐτοῦ, ὅτι τοῦτο ἐστὶ τὸ παραδοθησόμενον. Ἐπίσης ἀσφαλιζέται ὁ πωλητὴς κατὰ τοῦ κινδύνου τῆς τυχαίας ἀπωλείας, ἅμα καταστήσῃ τὴν ἀγοραστὴν ὑπερήμερον περὶ τὴν παραλαβὴν. Πάντῃ ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν τὸ ὑλικὸν, ἐξ οὗ κατασκευάσθῃ τὸ ἔργον, ᾗναι κατ' εἶδος ὠρισμένον. Ἐνταῦθα

δυνατόν νά χωρήσῃ ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς παροχῆς αὐτοῦ καί νά φυῇ τὸ ζήτημα, ὁποῖα ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ τύχη τῆς ἀντιπαροχῆς. Ἐπὶ τῇ βάσει τῶν περὶ πωλήσεως μέλλοντος πράγματος (διότι τοιαύτη πώλησις πρόκειται) ὁρισμῶν, ἡ λύειναι εὐκολος· ὁ ὀφειλέτης, εἰς ὃν ἐπεβλήθη ἡ κατασκευὴ ἔργου, ἐάν αὕτη ἀποβῇ ἐκ τύχης ἀδύνατος, δὲν ὑποχρεοῦται εἰς ἀποζημίωσιν διὰ τὴν παραλειφθεῖσαν κατασκευὴν, ἀλλ' οὔτε δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ συμφωνηθὲν ἀντάλλαγμα, διότι ἐπὶ τῆς πωλήσεως μέλλοντος πράγματος, τὸν κίνδυνον αὐτοῦ φέρει ὁ πωλητής· τοῦτ' αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἂν, ὅτε συμβῇ ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς περατώσεως, τὸ ἔργον ἦτο ἐν μέρει κατασκευασμένον. Ἄλλοι ὅμως κανόνες ἰσχύουσιν, ἐάν ἡ τυχαία ἀδυναμία τοῦ ἐκτελέσαι τὴν παροχὴν συμβῇ μετὰ τὴν περάτωσιν τοῦ ἔργου. Ἵνα καταρτισθῇ ὀριστικῶς ἡ τοῦ μέλλοντος πράγματος ἀγοραπωλησία, δὲν ἀπαιτεῖται νά παραδῶθῃ, ἀλλ' ἀρκεῖ νά παραχθῇ τὸ πρᾶγμα· ὅθεν ἀπὸ τῆς ἐποχῆς ταύτης φέρει ὁ ἀγοραστής τὸν κίνδυνον αὐτοῦ· ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι, ἅμα κατασκευασθῇ τὸ ἔργον, ὑπάρχει ἐντελῶς κατηρτισμένη ἡ ἀγοραπωλησία, ὁ δὲ ἀγοραστής, ἐάν ἐκ τύχης ἀποβῇ ἀδύνατος ἡ παροχὴ αὐτοῦ, οὐδὲν ἀπαλλάσσεται τῆς ἐπὶ παροχῇ τοῦ ἀνταλλάγματος ὑποχρέωσεως, ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι τὸ ἔργον ἐξετελέσθη κατὰ τὰ συναμολογηθέντα, διότι ἄλλως, καὶ ἂν δὲν κατεστρέφετο τὸ ἔργον, ὁ ἀγοραστής δὲν ἤθελεν εἶναι ὑπόχρεως νά δεχθῇ αὐτό.

Ὁ μόνος λόγος, δι' ὃν ἰσχύουσιν ἐνταῦθα ἄλλαι ἀρχαὶ παρὰ τὰς ἐν τῷ προηγουμένῳ θέματι ἐκτεθείσας, εἶναι, ὅτι ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὸ παραδοτέον πρᾶγμα, τὸ κατασκευασθὸς ὄν ἐκ τοῦ κατ' εἶδος ὀρισμένου ὕλικου, εἶναι ἀτομικῶς ὀρισμένον, καὶ ἐπομένως ἡ τυχαία καταστροφὴ αὐτοῦ συνεπάγεται τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως τῆς τοῦ πωλητοῦ παροχῆς, ἐνῶ πάντῃ ἄλλως εἶχε τὸ πρᾶγμα ἐν τῷ προηγουμένῳ θέματι.

76α. Ἐξεταστέον νῦν τὸ προκείμενον ζήτημα ἐπὶ τῆς ἐργολαβίας (τῆς ἐκμισθώσεως ἔργου). Προόχλον, ὅτι ἐνταῦθα δὲν δυνάμεθα νά ἐφαρμόσωμεν ἐξ ἀναλογίας τοὺς κανόνας τῆς ἀγοραπωλησίας μέλλοντος πράγματος, καθ' ἣν τὸ ὕλικόν εἶναι

κατὰ γένος μόνον ὠρισμένον, διότι μίσθωσις ἔργου ὑπάρχει μόνον, ὅταν ὁ ἐργοδότης παρέχῃ τὸ ὑλικόν, κατ' αὐτὴν δὲ, καὶ ἂν εἰδικῶς δὲν ὀρισθῶσι, διὰ τῆς συμβάσεως, τ' ἀπαρτίζονται αὐτὰ πράγματα, ὁ εἰδικὸς προσδιορισμὸς γίνεται διὰ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐργοδότη παραδόσεως αὐτῶν εἰς τὸν ἐργολάβον.¹

· Ἄλλ' ἄρα γε ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἔργου χωροῦσιν οἱ κανόνες, οὓς ἐξεθέσαμεν ἐπὶ τῆς πωλήσεως μέλλοντος πράγματος, κατασκευασθησομένου ἐξ εἰδικῶς ὠρισμένης ὕλης; Οἱ κανόνες ἐκεῖνοι συνήχθησαν ἐκ τοῦ εἶδους τῆς παροχῆς, ἐξ οὗ τὸ συμβόλαιον λυγίζεται ἀτελῶς συνημμένον, μεχριστοῦ παραχθῇ τὸ πρᾶγμα· ἐπειδὴ δὲ τῆς αὐτῆς φύσεως παροχῇ ὑπάρχει καὶ ἐπὶ τῆς προκειμένης μισθώσεως,² ἔπεται, ὅτι καὶ κατ' αὐτὴν πρέπει νὰ χωρήσωσιν οἱ κανόνες ἐκεῖνοι, οἵτινες ἄλλως συνάδουσιν καὶ τῷ εἶδει τῆς ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἔργου παροχῆς τοῦ μισθωτοῦ· ὅθεν ὁ ἐργολάβος, ἐὰν ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς συμβῇ μετὰ τὴν περάτωσιν τοῦ ἔργου, κωλύουσα μόνον τὴν παράδοσιν, δικαιούται πάντοτε νὰ ζητήσῃ τὴν ἀντ' αὐτοῦ συμφωνηθεῖσαν ἀντιπαροχὴν, ἐὰν ὅμως ἡ τυχαία ἐκείνη ἀδυναμία κωλύσῃ τὴν περάτωσιν, δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀντιπαροχὴν, οὔτε συνήθως (σημ. 4 σελ. 94) τὸ εἰς τὸ ἐκτελεσθὲν ἦδη μέρος τοῦ ἔργου ἀναλογοῦν μέρος αὐτῆς· τὴν ἐκ τῆς φύσεως τῆς παροχῆς τοῦ ἐργολάβου συναγομένην ταύτην λύσιν εὐρίσκουμεν κυρουμένην καὶ ὑπὸ τοῦ νόμου.

77. Παρατηρητέον ἐν πρώτοις τὰ θέματα ἐργολαβίας, καθ' ἃ ἡ δοκιμασία τοῦ ἔργου (probalio) ἢ συμφωνήθη ρητῶς, ἢ ἀπαιτεῖται ἐξ αὐτῆς· τῆς φύσεως τῆς παροχῆς τοῦ ἐργολάβου. Πρόδηλον, ὅτι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ ἐργοδότης φέρει τὸν κίν-

(1) «Εἰ τοῦ τεχνίτου ἐστὶν ἡ ὕλη.» Μόνον ἐν τῇ περιπτώσει τῆς 1 σημ. (σελ. 95) ὑπάρχει οὐδὲν ἥττον μίσθωσις ἔργου, ἀλλ' ἐν τῷ θέματι ἐκεῖνῳ τὸ παρασχετέον πρᾶγμα εἶναι τασούτων εἰδικῶς (ὡς ἐκ τοῦ γηπέδου) ὠρισμένον, ὅσον ἀπαιτεῖται. Ἰνα, καταρτισθέντος τοῦ ἔργου, δύναται νὰ συμβῇ τὸ ἐκ τύχης ἀδύνατον τῆς παροχῆς αὐτοῦ.

(2) Διότι οὐδαμῶς ἐπιδρᾷ εἰς τὴν φύσιν τῆς παροχῆς τὸ γεγονὸς, ὅτι ἡ ὕλη εἶναι τοῦ ἐργοδότη καὶ οὐχὶ τοῦ ἐργολάβου.

δυνον τοῦ ἔργου ἅμα δοκιμάσῃ (ἐγκρίνῃ) αὐτό· ἐκπληρωθεὶς δὲ οὕτω ἐντελῶς τῆς παροχῆς τοῦ ἐργολάβου, οὐδεὶς δύναται νὰ γίνη λόγος, περὶ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τῆς ἐκτελέσεως αὐτῆς ἀλλὰ, καὶ ἂν ἡ μετὰ τὴν δοκιμασίαν καταστροφή ἢ βλάβη τοῦ ἔργου προήλθεν ἐκ πλημμελοῦς αὐτοῦ κατασκευῆς, οὐδεμίαν δύναται νὰ ἔχῃ συνήθως ὁ ἐργοδότης ἀπαιτήσιν, διότι ἡ δοκιμασία ἐμφαίνει παραίτησιν τοιούτων ἀπαιτήσεων.¹

Τὸ ζήτημα περιορίζεται εἰς τὸν πρὸ τῆς δοκιμασίας χρόνον.
! Τίς φέρει τὰ κατ' αὐτὸν συμβαινόντα τυχερά;

78. Δύο χωρία² ἀποφαίνονται περὶ αὐτοῦ τὰ ἑξῆς. Ἐμίσθωσάς μοι οἶκον κατασκευαστέον κατ' ἀποκοπὴν, ἐὰν συμβῇ τὸν οἶκον τοῦτον ὑποστῆναί τι μέχρις οὗ ὑπὸ ἐπιστημόνων δοκιμασθῇ τὸ παρ' ἐμοῦ γεγονὸς, ἐμὲ τὸ μισθωσάμενον (τὸν ἐργολάβον) ὁρᾷ [ἡ] ζημία. Εἰ δὲ οὕτω μοὶ ἐμισθώθῃ, ἵνα τοσοῦς δε τυχὸν πόδας, ἢ τοσάδε ὀργυῖας παραστήσω (ὅτε πρόκειται διαιρετὴ παροχή), μέχρι τοσοῦτου τῶν συμβαινόντων ἐπιγνώσμαι τὸν κίνδυνον, μέχρις οὗ μετρεῖται τὸ ἔργον· ἐφ' ἑκατέρου δὲ θέματος ὁ μισθώσας (ὁ ἐργοδότης) ζημιωθήσεται, ἐμποδίσας ἢ τῇ δοκιμασίᾳ τοῦ ἔργου ἢ τῇ μετρήσει· εἰ μὲν ἐκ τυχερᾶς τινος περιστάσεως πρὸ τῆς δοκιμασίας, ἢ μετρήσεως τὸ ἔργον ἠφανίσθη, τὸν μισθώσαντα (ἐργοδότην) ὁρᾷ τὸ συμβάν, εἰ μὴ ἄρα ἕτερόν τι συμπεφώνηται, οἶον ὥστε καὶ τὰ τυχερά ἐπιγινώσκειν τὸν μισθωσάμενον· οὐδὲν γὰρ πλέον ἐποφείλει (σαφέστερον ἴσως ἐποφείλεται) τῷ μισθώσαντι εἰ μὴ τὸ συν(ι)εῖναι εἰς τὴν ἐμὴν φροντίδα καὶ τὴν ἐμὴν ἐργασίαν· ταῦτα μὲν ὁ Φλωρεντίνος· ὁ δὲ Ἰαβουλένος (ἐν τῷ 37 τεμαχ.) ἀναπληρῶν φησὶν· εἰ πρὶν τῷ λοκάτορι ἐπιδειχθῆναι τὸ ἔργον καὶ δοκιμασθῆναι βία τυχερά ἐδαπάνησε (κατέστρεψε) τὸ οἰκοδόμημα, ἢ ζημία τὸν μισθώσαντα (ἐργοδότην) τινικαῦτα ὁρᾷ, ἡνίκα τοιοῦτον ἦν οἰκοδόμημα ὥστε αὐτὸ καὶ ἀποδειχθῆναι.

Πολλαὶ αἱ ἀμφισβολαὶ καὶ ἐναντιοφωνίαι τῶν νεωτέρων περὶ τῆς ἐννοίας τῶν χωρίων τούτων καὶ ἰδίως περὶ τούτου· ὡς

(1) Ἐξαιροῦνται αἱ περιπτώσεις τῆς ἐκ θόλου ἢ πταίσματος τοῦ ἐργολάβου παραχθείσης τοιαύτης καταστροφῆς, ἢ βλάβης.

(2) [19. 2] 36, 37. [Κ'. 1] 36, 36 καὶ σχολ.

συμβιβάζεται ἡ τοῦ νομοδιδασκάλου ἐν ἀρχῇ τοῦ χωρίου ῥῆσις «μέχρις οὗ δοκιμασθῇ τὸ ἔργον ἐμὲ τὸν μισθώσαντα (ἐργολάβον) ὁρᾷ ἡ ζημία» πρὸς τὴν ἐν τέλει ῥῆσιν «εἰ μὲν ἐκ τυχερῆς περιστάσεως πρὸ τῆς δοκιμασίας, ἢ μετρήσεως τὸ ἔργον ἠφανίσθη, τὸν μισθώσαντα (τὸν ἐργοδότην) ὁρᾷ τὸ συμβάν.» Ἐπειδὴ δὲ δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ὁ αὐτὸς νομοδιδάσκαλος ἐν τῷ τέλει τῆς αὐτῆς περιόδου ἀντιφάσκει πρὸς τὰ ἐν ἀρχῇ αὐτῆς εἰρημένα, ἀνάγκη νὰ ἐρμηνεύσωμεν τὴν πρῶτην ῥῆσιν, ὡς ἀναφερομένην εἰς τὸ τυχερὸν συμβάν, τὸ ἐπισκῆπτον ἀπὸ τῆς ἐνάρξεως τοῦ ἔργου πρὸ τῆς ἐντελοῦς περατώσεως (ἐὰν συμβῇ *τὸν οἶκον τοῦτον ὑποστῆναι τι*), τὴν δὲ δευτέραν εἰς τὸ τυχερὸν συμβάν, τὸ ἐνσκηπτον, ἀφοῦ περατωθῇ τὸ ἔργον (*τὸ ἔργον ἠφανίσθη.*) Ὅτι ἡ τελευταία αὕτη ῥῆσις ὑποθέτει περατωθῆναι τὸ ἔργον, συνάγεται οὐ μόνον ἐκ τῶν ἐκφράσεων τοῦ βυζαντινοῦ σχολιαστοῦ, ἀλλὰ καὶ ἐκ τοῦ ἐτέρου χωρίου τοῦ Ἰαθολήνου, ὅστις, συμπληρῶν τὴν τελευταίαν τοῦ Φλωρεντίνου ῥῆσιν, ἀποφαίνεται, ὅτι ἡ τυχερὰ ζημία ὁρᾷ τὸν ἐργοδότην καὶ πρὸ τῆς δοκιμασίας, ἐὰν τὸ ἔργον, ᾗν τοιοῦτον, ὥστε ὤφειλεν αὐτὸ δοκιμασθῆναι (ὅπερ προδήλως ὑποτίθῃσι τετελεσμένον τὸ ἔργον).¹

(1) Πρὸς τὸ χωρίον τοῦτο τὸν Μόμμσεν τόμ. 1 σελ. 371—375, ὅστις προτείνει τὸν συμβιβασμὸν, ὃν ἠκολούθησα ἐν τῷ κειμένῳ, τῶν δύο κατ' ἐπιφάνειαν ἀντιφασκουσῶν περιόδων τοῦ τέμ. 36. «Ἡ ἄλλη θεραπεία (Πρὸς Κελλίγαν III σελ. 153), καθ' ἣν τὸ *locatus periculum esse* ἀναφέρεται εἰς τὴν ἐξ ὑπερμερίας βραδύτητα τῆς ἐπιδοκιμασίας, ἢ μετρήσεως ἀντιφάνει τοιοῦτον σαυῶς εἰς τὸ γράμμα τοῦ κειμένου, ὥστε δὲν δύναται νὰ γενῇ δεκτὴ (τὸ δὲ *locatus* κατ' ἀντίθεσιν τῆς προηγουμένης περιόδου ἐνθα περὶ ὑπερμερίας ὁ λόγος, εἶνα ἀδύνατον νὰ ἀναφερῇ πάλιν εἰς ὑπερμερίαν περὶ τὴν βραδύτητα τῆς ἐπιδοκιμασίας) Μεγάλως ὠσαύτως ἀμφιβολίας παρέσχεν εἰς τοὺς νεωτέρους ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ Φλωρεντίνος ἀποφαίνεται, ὅτι μετὰ τὴν περάτωσιν τοῦ ἔργου ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν θανειστήν (τὸν ἐργοδότην) *non enim amplius praestari locatus oportet*, λέγει ὁ νομοδιδάσκαλος, *quasi quod sua cura aliquid opera consecutus est*. Ὁ Μόμμσεν ἐννοεῖ τὴν περιτομήν ταύτην ὡς ἐξῆς· δὲν ὀφείλεται δὲ εἰς τὸν ἐργοδότην πλέον παρ' ὅ,τι ἤθελεν ἀποκτήσει αὐτὸς ἐκ τῆς ἰδίας φροντίδος καὶ ἐργασίας (τουτέστι τὸ *non cura κλπ.* ἀνάγει εἰς τὴν *cura κλπ.* τοῦ ἐργοδότου, *locatus*), καὶ εὐλόγως εὗρίσκει ὅλους ἐσφαλμένους τὸν λόγον τοῦτον ἀλλ' ὡς ἀποδεικνύει τὸ σχόλιον τῶν βασιλικῶν τὸ *sua*

Ἡ ὑπὸ τῶν παρατεθέντων χωρίων λύσις τοῦ προκειμένου ζητήματος ἐπικυροῦται καὶ ὑπὸ τοῦ ἐξῆς χωρίου.¹ Ἐάν πρὸ δοκιμασίας πέσῃ τὸ ρεῖθρον, ὅπερ ἐμίσθωσας κατασκευάσαι καὶ κατεσκευάσας, σὸς ἐστὶν ὁ κίνδυνος· ὁ δὲ Παῦλος φησί, εἰ μὲν ἀπὸ αἰτίας τοῦ ἐδάφους τοῦτο συνέβη (ἦν γὰρ τὸ ἔδαφος σαθρὸν, ἢ πολλῆς ὑγρασίας δεκτικόν), ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν μισθώσαντα· εἰ δὲ ταῦτ' ὅ γέγονε διὰ τὴν τοῦ ἔργου σαθρότητα, ὁ μισθωσάμενος (ὁ ἐργολάβος) ἐκ τούτου ζημιωθήσεται. Ὁ Λαβραῖων ἀποφαίνεται, ὅτι πρὸ τῆς δοκιμασίας ὁ κίνδυνος τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἔργου ὁρᾷ τὸν ἐργολάβον, ὁ δὲ Παῦλος παρατηρεῖ, ὅτι ἢ ἐκ πταίσματος προελθοῦσα ζημία ὁρᾷ τὸν πταίσαντα, διὰ τοῦτο τὸν μὲν ἐργοδότην, ἂν ἡ καταστροφὴ προῆλθεν ἐκ τοῦ σαθοῦ ἢ ἄλλως κακῆς ποιότητος γηπέδου, τοῦ παρασχεθέντος ὑπ' αὐτοῦ τῷ ἐργολάβῳ, τὸν δὲ ἐργολάβον, ἂν προῆλθεν ἐκ τῆς τοῦ ἔργου σαθρότητος. Ἐκ τῶν χωρίων τούτων συνάγεται, ὅτι ὁ ἐργοδότης δὲν ὀφείλει τὸ ἀντάλλαγμα, ἐάν ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς τοῦ ἐργολάβου συμβῇ πρὸ τῆς περατώσεως τοῦ ἔργου,² ὀφείλει δὲ αὐτὸ, ἐάν ἡ ἀδυναμία αὕτη συμβῇ μετὰ τὴν δοκιμασίαν τοῦ ἔργου. Ἐάν ὅμως ἡ ἀδυναμία συμβῇ μετὰ τὴν περάτωσιν, ἀλλὰ πρὸ τῆς δοκιμασίας, ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν ἐργοδότην μόνον, ἐάν ὁ ἐργολάβος, ἐκτὸς τῆς τυχαίας καταστροφῆς μετὰ τὴν ἐντελῆ περάτωσιν, ἀποδείξῃ καὶ ὅτι τὸ ἔργον τοιοῦτον ἦν, ὥστε ὀφείλει δοκιμασθῆναι· τῆς ἐξαίρεσεως ταύτης, ἦν ἀναφέρει ὁ Ἰαβυλῆνος, δὲν μνημονεύουσιν οὔτε τὸ 36 τεμάχιον ἐν

εἴρη κλπ. ἀνάγεται εἰς τὴν τοῦ ἐργολάβου (conductoris) φροντίδα καὶ ἐργασίαν, καὶ τότε ὁ λόγος οὗτος εἶναι ὀρθότατος, διότι ὁ νομοδιόικταλος αἰτιολογεῖ τὸν κανόνα, καθ' ὃν ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν ἐργοδότην, παρατηρῶν, ὅτι οὐδὲν εἰς αὐτὸν ἄλλο ὀφείλεται ἢ ὅ,τι· ἤθελεν ἀποκτήσει ἐκ τῆς φροντίδος καὶ τῆς ἐργασίας τοῦ ἐργολάβου· τούτων δὲ καταβληθεῖσάν προσηκόντως καὶ οὐδὲν ἥττον καταστραφέντος τοῦ ἔργου μετὰ τὴν περάτωσιν αὐτοῦ, οὐδὲν ἕτερον δύναιται ν' ἀπατήσῃ ὁ ἐργοδότης, πληρόνων τὸ συμφωνηθὲν μίσθωμα.

(1) 19. 2 | 62. [Κ' 1] 62.

(2) Ἀντιδίδει ὁ Οὐνδισχάϊδ II § 100 σημ. 10 παρέχων ἀνάλογον μίσθωμα καὶ ἂν τὸ ἔργον καταστραφῇ τυχαίως πρὸ τῆς περατώσεως.

ἀρχῇ, αὐτε τὸ 62. Ἐντεῦθεν ὅμως οὐδόλως συνάγεται διαφω-
νία τῶν ρωμαίων νομομαθῶν περὶ τοῦ ζητήματος.¹

Ἡ ἐφαρμογὴ τοῦ ἐκτεθέντος κανόνος εἰς τὴν μίσθωσιν ἔρ-
γου, μὴ χρῆζοντος δοκιμασίας, δὲν εἶναι δύσκολος. Ἐπὶ τῆς
μισθώσεως τοιούτου ἔργου δηλόν, ὅτι ὁ ἐργολάβος φέρει τὸν
κίνδυνον μέχρι τῆς περατώσεως τοῦ ἔργου, ὅθεν, ἐὰν αὕτη,
ἔστω καὶ ἄνευ πταίσματος αὐτοῦ, ἀποβῇ ἀδύνατος, δὲν δι-
καιούται οὗτος ν' ἀπαιτήσῃ τὸ ἀντάλλαγμα τῆς ἐπιχειρήσεως.
Τὸν κανόνα τοῦτον περιέχει χωρίον τοῦ Λαβαίνως ἀμέσως ἐν
ἀρχῇ αὐτοῦ,² ὁ δὲ Παῦλος δὲν ἀποδοκιμάζει αὐτὸν, ἀλλὰ
παρατηρεῖ, ὅτι ἐν ταιούτῳ θέματι τὸ πᾶν ἤρτηται ἐκ τῆς συμ-
φωνίας τῶν συμβαλλομένων· ἐὰν δὲ δὲν συνάγῃται σαφῶς, ὅτι
ἐν τῷ θέματι τοῦ χωρίου τούτου ὁ ναῦλος συνεφωνήθη διὰ τὴν
μεταγωγὴν τῶν οἰκετῶν, τότε ὑποτίθεται (κατ' ἐθιμον ἰσχύον
τότε, ὅπερ παραδεχόμεθα ἐν ἀμφιβυλία καὶ σήμερον), ὅτι ὁ
ναῦλος συνεφωνήθη διὰ τὴν εἰς τὸ πλοῦτον ἐπιβίβασιν τῶν οἰκε-
τῶν ἐπὶ σκιπῶ τῆς μεταγωγῆς καὶ ἐπομένως πληρόνεται καὶ
διὰ τὸν κατὰ τὸν πλοῦτον ἀπολεσθέντα οἰκέτην.

Ὁ ἐπὶ τῆς ἐργολαβίας (locatio operis) ἐκτεθεὶς κανὼν
ἰσχύει ὅτε ἡ ἐκτέλεσις τοῦ ἔργου ἀποτελῇ ἀδιαίρετον παρο-
χὴν. Ἐκ τοῦ 36 καὶ τοῦ 37 τεμαχίου εἶδομεν, ὅτι, ἐὰν συνο-
μολογηθῇ ἡ διαδοχικὴ ἐκτέλεσις ὀρισμένων μερῶν τοῦ ὅλου
ἔργου (« ἵνα τοσοῦςδε τυχὸν πόδας, ἢ τοσάςδε ὀργυιάς παρα-
στήσω »), δὲν ἐκτελεσθῇ δὲ ἐκ τύχης τὸ ὅλον ἔργον, ἡ ἀντι-
παροχὴ δίδεται καὶ δι' ἐκείνα τὰ μέρη τῆς ἐργασίας, ἅπερ ἂν
καὶ δὲν παρεδόθησαν, εἶχον ὅμως ἐκτελεσθῇ τοιοῦτοτρόπως,
ὥστε ἡδύνατο νὰ ζητηθῇ ἡ ἀποδοχὴ αὐτῶν. Ἐν ταιαύτῃ συμ-

(1) Πρὸς ταῦτα ἐβελωρήθησαν συγκρουόμενα, τὸ [19. 2] 83 καὶ 59, ἀλλὰ
τὸ μὲν πρῶτον τῶν χωρίων τούτων ἐξηγεῖται εὐκόλως ἐκ τῶν ἀνωτέρω εἰ-
ρημένων περὶ τοῦ σαθροῦ ἰθαφους, τοῦ διδομένου ὑπὸ τοῦ ἐργοδότου ἐκ
πταίσματος αὐτοῦ πρὸς ἐποικοδόμησιν κτιρίου (Βασίλ. Ἐὰν . . . τὸ ἰθα-
φος ἐφιζάνῃ), τὸ δὲ δεύτερον δύναται νὰ ἐννοηθῇ ὡς ἀναφερόμενον εἰς
θέμα, καθ' ὃ εἶχε συμφωνηθῇ μόνον μέρος τῆς οἰκοδομῆς (τυχὸν τῆς μεᾶς
πτέρυγος αὐτῆς) ἢ ἀνέγερσις, ὅπερ καὶ εἶχε περατωθῇ πρὸ τῆς ὑπὸ σεισμῶν
καταπτώσεως.

(2) [14. 2] 10 πρ.

βάσει περιέχεται πάντοτε σιωπηρῶς συμφωνία, ἀποκλείουσα τὴν εἰς αὐτὴν ἐφαρμογὴν τοῦ κοινοῦ κανόνος, τοῦ ἰσχύοντος ἐπὶ τῆς ἐκμισθώσεως ἔργου, διότι ἀφαίρει ἀπ' αὐτοῦ τὴν ἰδιότητα τῆς ἀδαιρέτου παροχῆς· ἀλλὰ καὶ χωρὶς τοιαύτης συμφωνίας ἡ ἐκτέλεσις τοῦ ἔργου δύναται κατ' ἐξαιρέσιν (τυχὸν κατ' ἔθιμον) νὰ θεωρηθῇ διαιρετὴ παροχή. Ἐὰν ὅμως ἡ παροχή ᾔῃναι καθ' ἑαυτὴν ἐντελῶς διαιρετὴ, ἰσχύει κατ' αὐτὴν ὁ ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας κανὼν, ἥτοι ὁ ἐργάτης δύναται πάντοτε νὰ ζητήσῃ τὸ ἀνάλογον μίσθωμα διὰ τὰ μέρη τῆς ἐργασίας, ἅπερ εἶχεν ἤδη ἐκτελέσει, ὅτε ἐπέστη ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς περατώσεως τῆς ὅλης ἐργασίας. Πολλάκις δὲ ἐν τοιούτῳ θέματι ἡ σύμβασις δὲν λογίζεται μίσθωσις ἔργου, ἀλλὰ μίσθωσις ἐργασίας.¹

79. Μέχρι τοῦδε ἐποιησάμεθα λόγον περὶ μόνης τῆς ἐργασίας, ἥτις ἀποτελεῖ ἀντικείμενον μισθώσεως. Αἱ λοιπαὶ ἐργασίαι (αἱ μὴ ἔχουσιν ἀγοραίαν ἀξίαν) δὲν ἠδύναντο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ν' ἀποτελέσωσιν ἀντικείμενον ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως· βραδύτερον ὅμως ἐγένετο δεκτὸν τὸ δόγμα τῆς ἐπὶ ἀμοιβῇ (δόματι) ἐπιχειρήσεως καὶ τῶν πράξεων, αἵτινες οὐκ εἰώθασι μισθοῦσθαι, ἀλλὰ τὸ δόγμα τοῦτο οὐδόλως μετέβαλε τὴν περὶ τῆς ἐπιχειρήσεως τοιούτων πράξεων σύμβασιν εἰς ἀμφοτεροβαρὴ αὕτη (ἡ ἐντολή) διέμεινεν ἑτεροβαρὴς, μὴ χωρούσης τῆς ἐξ αὐτῆς ἀγωγῆς πρὸς ἐπιδίωξιν τῆς ἀμοιβῆς· ἐντεῦθεν σιωπᾷ ὁ ῥωμ. νόμος περὶ τοῦ ζητήματος, τίς κανὼν ἰσχύει ὡς πρὸς τὴν ἐπὶ τῆς ἐντολῆς χωροῦσαν ἀμοιβήν, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος, ὁ συνομολογήσας αὐτὴν, κωλυθῇ ἐκ τύχης νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἐντολήν. Κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον εἶναι ἀναμφιβόλως, ὅτι εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἐφαρμόζονται ἐξ ἀναλογίας αἱ περὶ τῆς ἐκμισθώσεως τῆς ἐργασίας ἰσχύοντες κανόνες· ὅθεν τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος, πληρώσας ἐν μέρει τὴν ἐντολήν, δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ μέρος τῆς ἀμοιβῆς ἀνάλογον πρὸς τὸ πληρωθὲν μέρος τῆς ἐντολῆς, ἥρτηται κυρίως ἐκ τούτου, ἐὰν ἡ παροχή αὐτοῦ θεωρηθῇ διαιρετὴ, ἢ ἀδαιρέτος, τότε δὲ μό-

(1) Πρβλ. [19. 2] 51 § 1. [Κ'. 1] 51.

νον δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ὁλόκληρον τὴν ἀμοιβήν, ἂν αὕτη συνωμολογήθῃ οὐχὶ διὰ τὴν ἐκτέλεσιν, ἀλλὰ διὰ τὴν ἀποδοχὴν τῆς ἐντολῆς.

80. Ἐπὶ τῶν ἀνωνόμων συναλλαγμάτων ἰσχύει ὁ αὐτὸς κανὼν. Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι τὰ συναλλάγματα ταῦτα δὲν λογίζονται παρὰ τοῖς ρωμαίοις ὀριστικῶς συνημμένα, πρὶν ἢ ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων ἐκπληρώσῃ ἐκουσίως αὐτὰ (Ἐν. Δικ. Τομ. Β'. § 231 καὶ ἐπ.). ὅθεν, ἐὰν πρὸ τῆς πληρώσεως καταστραφῇ τὸ ἀντικείμενον, ὅπερ ἐμελλε νὰ παράσχῃ ὁ εἰς τῶν συμβαλλομένων, οὗτος δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ ἑτέρου τὸ ἀντικείμενον τῆς ἰδίας τούτου παροχῆς, διότι, μὴ δυνάμενος νὰ ἐκπληρώσῃ τὸ καθ' ἑαυτὸν τὴν σύμβασιν καὶ νὰ καταστήσῃ αὐτὴν συνάλλαγμα, στερεῖται ἀγωγῆς ἵνα ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς κατὰ τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου. Ἐὰν ὅμως, μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ἐνὸς τῶν συμβαλλομένων ἐκουσίαν τῆς συμβάσεως πληρώσιν, καταστραφῇ ἐκ τύχης τὸ ἀντικείμενον τῆς τοῦ ἑτέρου παροχῆς, ὁ ἐκπληρώσας ἤδη ἐκουσίως τὴν σύμβασιν οὔτε τὸ δοθὲν δικαιούται νὰ ζητήσῃ, οὔτε ἀποζημιώσιν, ὅπερ συνάδει ἐντελῶς τῷ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἰσχύοντι δόγματι.¹

81. Τὸ πρῶτον τῶν παρατεθέντων χωρίων ἐνόησάν τινες ὡς ἀποποιούμενον μόνην τὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποζημιώσει, ἐὰν ἀποθάνῃ ὁ Πέτρος, πρὶν ἢ παραδοθῇ μηδὲν δὲ στεροῦν τὸν τὸ πρᾶγμα παρασχόντα τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ δι' αἰτίαν δοθέντος, ἐπὶ ἀποδόσει αὐτοῦ· ἀλλ' ἡ ἐρμηνεία αὕτη ἀποκρούεται οὐ μόνον ὑπὸ τῆς ἀνωτέρω ἐξηγηθείσης ἐννοίας τοῦ «ἐγκινδυνεύεται μοι» (*periculo alicujus est*) ἀλλὰ καὶ ὑπὸ τῆς ὅλης τοῦ χωρίου συναφείας, καθ' ἣν ἐν τῷ θέματι τῷ πρὸ τῆς τελευταίας ταύτης προτάσεως «εἰ δὲ παράσχω κτλ.» γίνεται λόγος περὶ μόνης τῆς ἀπαιτήσεως τῶν δι' αἰ-

(1) [19. 5] 5 § 1. [Κ'. 4] 5. Εἰ δὲ παράσχω σοι πρᾶγμα ἐπὶ τῷ δοῦναι μοι τὸν Πέτρον, ἐγκινδυνεύεται μοι· μόνην γὰρ ἀμέλειαν χρεωστεῖς. Κ. [4 6] 10. Β. [ΚΔ'. 1] 38. Τὰ δοθέντα χρήματα, εἰ καὶ ἡ αἰτία, ὅπερ ἡς ἐδόθησαν, μὴ παρ' αἰτίαν τοῦ λαβόντος, ἀλλὰ κατὰ τύχην ἐνεποδίσθη, οὐ ἀναλαμβάνονται.

τίαν δοθέντων· ὅθεν φυσικώτατον εἶναι ἡ ἐναντιωματικὴ αὕτη πρότασις ν' ἀναφέρεται εἰς αὐτὴν ἐκείνην τὴν ἀπαίτησιν, ἣν συγχωρεῖ ὁ νόμος ἐν τῷ ἀμέσως προηγουμένῳ θέματι. Τὸ χωρίον τοῦτο (5 § 1 σημ. 1 σελ. 104)' περιέχει θέμα ἀνταλλαγῆς, μεγάλην ἐχούσης ἀναλογίαν πρὸς τὴν ἀγοραπωλησίαν, ἐντεῦθεν ἡδύνατό τις νὰ ἐρμηνεύσῃ τὴν γενικὴν ἔκφρασιν τοῦ δευτέρου τῶν παρατεθέντων χωρίων, ὡς ἀναγομένην εἰς θέμα συγγενές τῇ ἀγοραπωλησίᾳ,¹ ἀλλ' ἡ ἐρμηνεία αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ ἄλλων χωρίων τοῦ νόμου, ἀποφαινομένων σαφῶς, ὅτι ἡ τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων ἀπαίτησις ἀργεῖ καὶ ὅταν ἡ ἐκ τύχης ἀποβᾶσα ἀδύνατος ἀντιπαροχῇ τοῦ λαβόντος τὸ ἀντάλλαγμα αὐτῆς συνίσταται εἰς ποίησιν.² Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι τὸ ἐν τῇ 10 διατάξει τοῦ Κώδικος ἀναφερόμενον δόγμα χωρεῖ ἐπὶ παντός ἀνωνύμου συναλλάγματος, τὸ δὲ συμπέρασμα τοῦτο οὐδόλως διασίσταται ὑπὸ τινος χωρίου τοῦ νομοδιδασκάλου Κήλσου,³ ὅπερ πραγματεύεται περὶ τοῦ ἐξῆς θέματος. «Ἐάν παρὰ σχω σοι νομίσματα ἐπὶ τῷ δοῦναί μοι Πέτρον οὐκ ἔστι πράσις,⁴ ἀλλ' ἐναλλαγὴ, ὅθεν, ἐάν ἀποθάνῃ, ἀναλαμβάνω τὰ νομίσματα» διότι, ὡς συνάγεται ἐκ τοῦ λατινικοῦ πρωτοτύπου (et ideo si mortuus est Stichus repetere possum, quod ideo tibi dedi ut mihi Stichum dares), ὁ νομοδιδάσκαλος ἐνταῦθα ὑποτίθῃσι τὸν Πέτρον ἀποθανόντα πρὶν ἢ δοθῶσι τὰ νομίσματα, ἀνθ' ὧν πρόκειται νὰ μετατεθῇ ἡ κυριότης αὐτοῦ, ἥτοι ἀποθανόντα, πρὶν ἢ καταρτισθῇ τὸ συνάλλαγμα, ὅθεν ἡ δόσις τῶν χρημάτων δὲν ἡδύνατο νὰ καταρτίσῃ αὐτό, μὴ ὑπάρχοντος τοῦ ἀντικειμένου τῆς τοῦ ἐτέρου συμ-

(1) Πρὸλ. τοὺς παρὰ τῷ Μόμψεν 1. σ. 392 σημ. 12 παρατεθειμένους συγγραφεῖς.

(2) (12. 4) 3 § 3, 4, 5 πρ. [ΚΔ'. 1] 3. 5.

(3) 16 αὐτ. Β. 16 αὐτ.

(4) Διότι φαίνεται, ὅτι συμφωνία ἦτο νὰ μεταθέσῃς εἰς ἐμέ τὴν κυριότητα τοῦ Πέτρου (ὅπερ ἰδίως σκοπεῖται ἐπὶ τῆς ἐναλλαγῆς) καὶ οὐχὶ ἀπλῶς νὰ μοὶ παραδώσῃς αὐτόν ἐπὶ τῷ ἐξεῖναι μοι ἔχειν αὐτόν (ὅπερ σκοπεῖται ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας).

βαλλομένου παρὰ γῆς ἐν τῷ καιρῷ τῆς συγκροτήσεως τοῦ συναλλάγματος.¹

Σπουδαῖον διὰ τὰς δυσκολίας, αἷ ἐγέννησεν ἡ ἐρμηνεία αὐτοῦ, εἶναι πρὸς τοῦτοις καὶ ἕτερον χωρίον,² καθ' ὃ ὁ ὑποσχεθεῖς χρήματα διὰ τὴν ἐλευθερώσιν οἰκέτου δύναται νὰ ἐναχθῇ ἐπὶ τῇ καταβολῇ, καὶ τοι ἀποθανόντος τοῦ οἰκέτου. Ἐάν πρόκηται ἐνταῦθα ἀνώνυμον συνάλλαγμα, πρόδηλον, ὅτι ὁ θάνατος τοῦ οἰκέτου συνέβη πρὶν ἢ καταρτισθῇ αὐτὸ, ὅθεν, ἅμα ἀποθανόντος τοῦ οἰκέτου, οὐδεὶς ἠδύνατο νὰ γίνῃ λόγος περὶ τοῦ συναλλάγματος τούτου κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα (σημ. 3). Πῶς λοιπὸν ὁ Οὐλπιανὸς διδίδει ἀγωγὴν ἐξ αὐτοῦ ἐπὶ καταβολῇ τοῦ συμφωνηθέντος ποσοῦ; Πᾶσα δυσκολία ἐκλείπει, ὅταν προσέξωμεν εἰς τὰς ἐκφράσεις τοῦ λατινικοῦ κειμένου τοῦ χωρίου καὶ τὸ ἐν ταῖς βασιλικαῖς σχολίαις τοῦ Κυρίλλου, διότι ἐξ αὐτῶν πειθόμεθα, ὅτι ὁ Οὐλπιανὸς ὑποτίθησιν ἐνταῦθα ἐπερώτησιν ἐπὶ δόσει τῶν χρημάτων, ἵνα ἐλευθερωθῇ ὁ οἰκέτης καὶ ἐπομένως τυχαίαν ἀδυναμίαν τοῦ ἐλευθερώσαι αὐτὸν, συμβᾶσαν μετὰ τὴν κατάρτισιν τοῦ συναλλάγματος καὶ οὐδόλως ἀναίρουσαν τὴν ἐπὶ τῇ λήψει τῶν χρημάτων ἀπαίτησιν τοῦ τὴν ἀδυναμίαν ἐκείνην ὑποστάντος κατὰ τὸν κανόνα, ὃν εὗρομεν ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας.³

(1) Τὴν ἐρμηνείαν ταύτην προτιμᾷ καὶ ὁ Μόμμσεν αὐτ. σημ. 16. Ἡ ἑτέρα ἐρμηνεία, καθ' ἣν, τὸ «ἀναλκιδάναι τὰ νομίσματα» ἀναφέρεται εἰς τὴν δικαίωματι μεταμελείας ἀναζητήσιν (Ἐν. Δικ. Τομ. Β' § 233), εἶναι κατὰ τοῦτο ἐπιφαλῆς, ὅτι ὁ Κήλσος στηρίζει τὴν ἀπόφασίν του εἰς τὴν ἑνοχὴν τοῦ δι' αἰτίαν μὴ παρακολουθήσαντος θοθέντος, ἐνθ' ὅτ' αὐτῆς μεταμελείας δικαίωμα δὲν συνάγεται ἐκ τῆς αὐτῆς ἑνοχῆς.

(2) [12. 4] 3 § 3 καὶ 4. [ΚΔ', 1] 3, Πρόκειται ἐν τῇ 3 § περὶ τοῦ δόντος χρήματα, ἵνα ὁ λήπτης ἐλευθερώσῃ τὸν δοῦλόν του εἰς τὸν χρόνον, καὶ περὶ τοῦ ζητήματος πότε δύναται ὁ δίδους ν' ἀναζητήσῃ αὐτὰ, εἴπειτα δὲ προσθέτει ὁ νομοδιδάσκαλος (§ 4). Εἰ γὰρ μὴ δέδωκα, ἀλλὰ συνερώνησα, ἐνάγωμα (ἐπὶ καταβολῇ τοῦ συμφωνηθέντος ποσοῦ) καὶ ἀποθανόντος αὐτοῦ (τοῦ δοῦλου πρὸ τῆς ἐλευθερώσεως).

(3) Ἡ ἐρμηνεία αὕτη, ἣν διὰ μακρῶν ὑπεράσπισα ἐν ἔτει 1839 (Πρόλ. τῷ δοκίμιόν μου περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῶν τυχηρῶν εἰς τὰς συμβάσεις § 12—15), εἶναι νῦν κοινῶς παραδεγμένη, εἰ καὶ πείθεται. Ἡ κατ' αὐτὴν συνε-

Τὸ ἀξίωμα, ὅτι ὁ διδοὺς τὸ ὀφειλόμενον δὲν ἀναζητεῖ αὐτὸ διὰ τὴν τυχαίαν ἀδυναμίαν τοῦ λήπτου νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ ὑποχρέωσιν, ἰσχύει ἐπὶ πάντων τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων, ἀλλ' ἡ ἰσχὺς αὐτοῦ περιορίζεται εἰς τὴν συνήθη (λόγῳ τῆς ὑπὸ τοῦ λήπτου ἀθετήσεως τῆς ἰδίας ὑποχρέωσης) ἀναζήτησιν τοῦ δοθέντος. Παρὰ τῇ ἀναζητήσει ταύτῃ ἐχώρει ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων καὶ ἄλλη ἀναζήτησις, ἡ λόγῳ μεταμελείας· ἡ ἀναζήτησις αὕτη ἦτο λίαν περιορισμένη ὡς πρὸς τὸ ἀντικείμενον, διότι ὁ διδοὺς ἐδικαιούτο ν' ἀναζητήσῃ, δικαίωματι μεταμελείας, τὸ δοθὲν, μόνον, καθόσον τοῦτο ὑπερέβαινε τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν ὁ λήπτης εἰς τὴν ἐντελῇ παράλειψιν τῆς συναφείσης συμβάσεως.¹ Ὡς πρὸς τὸν λόγον ὅμως αὐτῆς οὐδὲν ἄλλο ὑπέθετεν, ἢ ὅτι ἐδόθη τι ἐπὶ τῇ συνομολογήσει ἐτέρας παροχῆς τοῦ λήπτου, καὶ ὅτι ἡ ἀντιπαροχὴ αὕτη δὲν εἶχε χωρήσει εἰσέτι, ἀδιάφορον διὰ τίνα λόγον· ἔθεν ἡ ἀναζήτησις τοῦ δοθέντος, λόγῳ μεταμελείας, ἐσυγχωρεῖτο καὶ ἂν ἡ ἀντιπαροχὴ παρελείπετο ἐκ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τῆς ἐκπληρώσεως. Ρητῶς παραδέχεται τοῦτο ὁ νόμος ἐπὶ τε τῆς προσκαίρου καὶ τῆς ἐντελοῦς (διηνεκοῦς) ταύτης ἀδυναμίας.²

(1) ὁ πρ. § 3 καὶ 4 αὐτ. Β. ὁ αὐτ. Ἐν τῇ 4 § δίδεται ἡ ἀπαίτησις εἰς τὸν πληρώσαντα χρήματα, ἵνα ὁ λήπτης ἐλευθερώσῃ τὸν δούλόν του, ἐπὶ ἀναζητήσει αὐτῶν, καὶ ἂν ἡ ἐλευθέρωσις παρελείφθῃ ἐκ τυχαίου κωλύματος, ἀποθανόντος τοῦ δούλου, πρὶν ἢ ἐλευθερωθῇ. Ἡ ἀπαίτησις ὅμως αὕτη δὲν εἶναι ἡ τῶν δι' αἰτίαν μὴ παρακολουθήσαντων δοθέντων, δι' ἧς χωρεῖ ἡ συνήθης ἀναζήτησις, ἀλλ' ἡ λόγῳ μεταμελείας διδομένη (τοῦτο συνάγεται ἀδυστάκτως ἐκ τῆς συναφείας τῆς § τοῦτου μετὰ τῶν προηγουμένων· ἐν τῇ 2 § ἡ *condictio* ρητῶς ἀνομάζεται *ob inopiam*, ἐν δὲ ταῖς ἐπομέναις γίνεται περὶ τῆς *condictio* λόγος, ἀνευ τοῦ εἰδικοῦ τοῦτου χαρακτηρισμοῦ. Ἄν πρέπει λογικῶς νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι περὶ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς ἐξακολουθεῖ πραγματευόμενος ὁ Οὐλπιανός;) Ἀργεῖ δὲ ἡ *condictio* αὕτη ἡ λόγῳ μεταμελείας, ἔν τῷ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν ὁ λήπτης εἰς τὸ μὴ συναφθῆναι τὴν σύμβασιν, ἦναι ἴσον τῷ ληφθέντι ποσῷ, ὅπερ συμβαίνει λ. χ. ἂν ἡ ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρέωσις τοῦ λήπτου ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τὸν θάνατον τοῦ δούλου, ἢ ἂν, χωρὶς τῆς ὑποχρεώσεως, ἦν ἀνέλθεον ἐκ τῆς συμβάσεως (νὰ ἐλευθερώσῃ τὸν δούλον), ἤθελε πωλήσῃ αὐτὸν καὶ ἀποτρέψῃ τὴν ἐκ τοῦ θανάτου αὐτοῦ ἐπελθούσαν αὐτῷ ζημίαν. Πρὸλ. περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ Μολιτώρ *des obligatioms* III § 289 ἐπιχειρηθείσης ἐρμηνείας τοῦ χωρίου τοῦτου τὸν Μόμμεν τόμ. 1. σ. 395 σημ. 18.

(2) Ὡς ἐκ χωρίου τῆς προηγ. σημειώσεως.

82. Ἐξισταστέον νῦν ἐὰν καὶ κατὰ πόσον ἰσχύουσι τὴν σήμερον οἱ ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἐκτεθέντες ὅρισμοι τοῦ ρωμ. νόμου περὶ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τῆς ἐκπληρώσεως αὐτῶν. Ἐκ τούτου, ὅτι νῦν τὰ ἀνώνυμα συναλλάγματα καταρτίζονται ἐντελῶς, ἅμα δηλωθῇ ἡ περὶ τῶν ἀμοιβαίων παροχῶν συναίνεσις τῶν συμβαλλομένων, ὥς συμβαίνει ἐπὶ τῶν συναινέσει συναλλαγμάτων, καὶ ὅτι ἐπομένως ἀργεῖ νῦν ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων τὸ τῆς μεταμελείας δικαίωμα, ἡδυνάτο τις νὰ συμπεράνῃ, ὅτι ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς ἐκπληρώσεως, ἡ χωροῦσα πρὶν ἢ τις τῶν συμβαλλομένων ἐκπληρώσῃ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ παροχὴν, συνεπάγεται τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα, τὰ χωροῦντα κατὰ τὸν ρωμ. νόμον ἐπὶ τῆς τυχαίας τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων ἀδυναμίας τοῦ ἐκπληρῶσαι τὴν ἰδίαν ὑποχρέωσιν. ἄφου ὁ ἄλλος ἐξεπλήρωσε τὴν ἑαυτοῦ, ἰδίως δεῖ ὅτι, ἐπιστάσης τῆς παρ' ἐνὶ τῶν συμβαλλομένων τυχαίας ἀδυναμίας τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς πρὶν ἢ ὁ ἕτερος ἐκτελέσῃ τὴν εἰς αὐτὸν ἐπιβεβλημένην, ὁ πρῶτος ἐκεῖνος δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ὑπὸ τοῦ ἑτέρου ὀφειλομένης παροχῆς, διότι τὴν σήμερον ἐκλείπει ἡ ἐπίδρασις ἣν εἶχεν ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ὁ χρόνος καθ' ὃν ἐφίσταται ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς ἐκπληρώσεως, ἥτοι εἶναι ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ἀδυναμία αὕτη ἐφίσταται πρὸ πάσης πληρώσεως τῆς συμβάσεως ὑπὸ τινος τῶν συμβαλλομένων ἢ μετὰ τὴν ὕφ' ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἐκπλήρωσιν. Ἀλλὰ τὸ συμπέρασμα τοῦτο ἤθελεν εἶναι ὀρθὸν μόνον, ἂν ἡδύνατο ν' ἀποδειχθῇ, ὅτι τὸ ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἰσχύον ἀνωτέρω δόγμα περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων τοῦ πληρῶσαι τὴν ἰδίαν παροχὴν, δὲν συνείχετο μετὰ τῆς ἰδιαζούσης φύσεως τῶν συναλλαγμάτων ἐκείνων, καθ' ἣν ταῦτα ἀπέβαινον ἰσχυρὰ καὶ ἀγώγιμα μόνον ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων πληρώσεως τῆς ἰδίας παροχῆς, μηδόλως ὑποχρεοῦντα αὐτὸν νὰ ἐμμελῇ εἰς τὰ συνομολογηθέντα (ἔχοντος αὐτοῦ τὸ τῆς μεταμελείας δικαίωμα). Ἀλλ' ἡ ἀπόδειξις αὕτη εἶναι ἀδύνατος· ὅθεν ἀσφαλέστερος εἶναι ὁ ἕτερος συλλογισμὸς, καθ' ὃν, ἐκλιπόντων νῦν τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμά-

των, ὡς ἰδιαζούσης τάξεως συμβάσεων, καὶ ἐξομοιωθέντων αὐτῶν κατὰ πάντα τοῖς συναινέσει συνισταμένοις συναλλάγμασι (Ἐν. Δικ. Τόμ. Β'. § 234 ἐν τέλει), ἀργοῦσι κατὰ λογικὴν καὶ οἱ ἐπὶ τῶν συναλλαγμάτων ἐκείνων ἰσχύοντες ὁρισμοὶ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ συμβαλλομένου τοῦ ἐκπληρῶσαι τὴν ἰδίαν παροχὴν, ἀντικατέστησαν δὲ αὐτοὺς οἱ κανόνες, οἱ ρυθμίζοντες τὸ ζήτημα τοῦτο ἐπὶ τῶν συναινέσει συναπτομένων συναλλαγμάτων· ὅθεν θέλομεν ἐφαρμόσει, ἐὰν μὲν πρόκηται ἐπὶ ἀνταλλάγματι μετὰ θέσεις κυριότητος, ἢ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος, τοὺς ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας, ἐὰν δὲ ἢ ἐπὶ ἀνταλλάγματι παραχώρησις τῆς προσκαίρου χρήσεως τινος πράγματος, ἢ ἢ ἐπιχείρησις πράξεως, τοὺς ἐπὶ μισθώσεως ὑπερσίας ἢ ἔργου κανόνας.¹

(1) Ἐν παράδειγμα σαφηνίζει τὸ πρᾶγμα. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐπιχειροῦμεν τὴν κατασκευὴν ἔργου (οἰκίας) ἐπὶ τῇ παροχῇ ὁρισμένου πράγματος, δὲν πρόκειται δ' ἐκμίσθωσις, διότι δὲν παρέχεται ἀντὶ τῆς ἐπιχειρήσεως ὁρισμένην χρηματικὴν ποσὴν, οὔτε ἀγορὰ ἐλπιζομένου (μέλλοντος) πράγματος, διότι δὲν συνομολογεῖται χρηματικὸν τίμημα. Ἐπὶ τοῦ ἀνωνόμου τούτου συναλλάγματος, ἐν ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς καταρτίσεως τοῦ ἔργου χωρὶς, πρὶν ἢ ὁ ἑτερος συμβαλλόμενος παρίσχη τὸ ἀντὶ τοῦ ἔργου συνομολογηθὲν ἀντάλλαγμα, κατὰ τοὺς ρωμαίους τὸ συνάλλαγμα δὲν ἐλάμβανεν ὑπαρξίν, ὥστε οὐδεὶς λόγος περὶ ὑποχρεώσεως τοῦ ἑτέρου τούτου συμβαλλομένου νὰ παρίσχη τὸ ἀντάλλαγμα, τὸ δὲ πρακτικὸν ἀποτέλεσμα τῆς ἀδυναμίας ταύτης ἦτο τὸ αὐτὸ ὅπερ χωρεῖ ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς μέλλοντος πράγματος, ὅταν τοῦτο δὲν παραχθῇ ἐκ τύχης, καὶ ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἔργου, μὴ καταρτισθέντος ἐκ τύχης. Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ὁ ὑπὲρ οὗ προσέειπο νὰ ἐπιχειρηθῇ τὸ ἔργον παρέσχε τὸ ἀντ' αὐτοῦ συνομολογηθὲν ἀντάλλαγμα. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ τὸ ἀποτέλεσμα ἤθελε διαφέρει οὐσιωδῶς, ἂν, ἐκτὸς τῆς τῶν προγεγραμμένων ρημάτων ἀγωγῆς (ἐπὶ ἐκπληρώσει, ἢ καταβολῇ τοῦ διαφέροντος Ἐν. Δικ. Β'. § 231), ἀπειλείετο καὶ ἡ ἀγωγὴ ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ δοθέντος ἀνταλλάγματος· ἐνταῦθα ἐπενέργει τὸ τῆς μεταμελείας δικαίωμα, δι' οὗ ἀπετρέπετο ἡ ἀδικία καὶ τῇ φύσει τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως ἀπῄδουσα λύσις τοῦ ζητήματος, ἢ συνισταμένη εἰς τὴν ἀπώλειαν τοῦ δοθέντος ἀνταλλάγματος, ἐνθ' οὗ μέλλον πρᾶγμα δὲν παρήχθη, ἢ τὸ συνομολογηθὲν ἔργον δὲν κατηρτίσθη. Ἡ λύσις αὕτη ἤθελε χωρὶς ἐκδοῦν τὴν σήμερον, ἀργούντος τοῦ τῆς μεταμελείας δικαιώματος, ἂν ἐφηρμόζομεν εἰς τὴν ἐννομὴν ταύτην σχέσιν τοὺς ἐπὶ τῶν ἀνωνόμων συναλλαγμάτων προεκτεθέντας κανόνας περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων ἀδυναμίας τοῦ ἐκπληρῶσαι τὴν ἐπιβεβλημένην αὐτῷ παροχὴν. Ἀλλ' ἂν τις ἠρώτα ἰδιὰ τί,

83. Ὅλιγα προσετι περὶ τῆς εἰς τὴν ἑταιρικὴν σχέσιν ἐπιδράσεως τῶν τυχηρῶν.

Ὁ κανὼν, ὅτι τὸ τυχαίως ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς ἀπαλλάττει τὸν ὀφειλέτην τῆς ὑποχρεώσεως, ὅτ τοῦτέστιν εἰς οὐδεμίαν οὕτως ὑπόκειται ἀπαίτησιν ἀποζημιώσεως διὰ τὴν παράλειψιν τῆς ἐκτελέσεως, ἀναγνωρίζεται σαφῶς ὑπὸ τοῦ νόμου καὶ ἐπὶ τῶν συνεταιρῶν.¹ Χωρεῖ δὲ ἐπὶ πάσης ὑποχρεώσεως, ἥς ἡ πλήρωσις δύναται νὰ ἐπιδιωχθῇ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἑταιρίας ἀγωγῆς, εἴτε πρόκειται περὶ καταβολῆς τῆς ἑταιρικῆς συνεισφορᾶς, εἴτε περὶ διοικήσεως ἑταιρικῆς ὑποθέσεως. Τὸ τελευταῖον τοῦτο θέμα δὲν παρέχει δυσκολίαν ὁ συνétairos, ὁ ὀφείλων τι τῇ ἑταιρίᾳ ἐκ συμβολαίου, ἐπιχειρηθέντος διὰ λογαριασμὸν αὐτῆς, ἀπαλλάσσεται τῆς ὀφειλῆς, ὡς πᾶς διοικητὴς ἀλλοτρίου πράγματος, ἅμα ἀποβῇ ἐκ τύχης ἀδύνατος ἢ ἐκτέλεσις τῆς παροχῆς.

Τὸ ἕτερον ὁμοῦς θέμα περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν τυχηρῶν ὡς πρὸς τὴν συνεισакτέαν, ἢ συνεισαχθεῖσαν εἰσφοράν, χρήζει πλείοτέρας ἀναπτύξεως.

Ἐάν ἡ ἑταιρία σκοπὸν ἔχῃ μόνην τὴν κοινὴν χρῆσιν τοῦ συνεισакτέου πράγματος, ἡ σχέσις τοῦ παρέχοντος αὐτὸ συνεταιρίου, καθὼς ἐνεχομένου εἰς τὴν διαρκῆ παροχὴν τῆς κοινῆς χρήσεως, προσεγγίζει μᾶλλον τῇ ἐκμισθώσει, ἢ τῇ πωλήσει, ρητῶς δὲ ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ συνétairos, οὗ ἡ συνεισφορά κατεστράφη ἐκ τύχης, φέρει μόνος τὸν κίνδυνον τῆς καταστροφῆς (Ἐν. Δικ. Τόμ. Β'. § 136), ὅπερ σημαίνει, ὅτι δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν (εἰς τὴν ἀδύνατον ἀποβᾶσαν χρῆσιν) ἀναλογούσαν μερίδα τῶν ἐκ τῆς ἑταιρικῆς ἐπιχειρήσεως ὠφελημάτων· τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἂν ὁ εἰς τῶν συνεταιρῶν ἀνέλαβε νὰ παράσχῃ ἐργασίας, ἀποβῇ δὲ ἐκ

Ἐν μὲν συνομολογηθῇ χρηματικὸν τοῦ μέλλοντος πράγματος ἀντάλλαγμα, τοῦτο δὲν πληρόνεται· καὶ καταβληθὲν ἀναζητεῖται, μὴ παραχθέντος τοῦ πράγματος, ἔνν δὲ ἄλλο ἀντάλλαγμα, τοῦτο πληρόνεται καὶ καταβληθὲν δὲν ἀναζητεῖται· τί ἠθέλομεν ἀπαντήσῃ, ἵνα σώσωμεν τὴν λογικὴν συνέφειαν τῶν κανόνων τοῦ δικαίου;

(1) [17. 2] 52 § 3 [18'. 1] 49.

τύχης ἀδύνατος ἢ ἐκτέλεσις αὐτῶν, ὕπερ ἐστὶ κατ' ἀμφοτέρας τὰς περιπτώσεις ὁ εἰς τὴν ἀδυναμίαν ταύτην περιελθὼν συνεταιριος δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν εἰς τὴν μὴ ἐκτελεσθεῖσαν παροχὴν αὐτοῦ ἀναλογουσαν μερίδα τῶν τῆς ἐταιρίας ὠφελημάτων.

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν τὸ τῆς συνεισφορᾶς ἀντικείμενον καταστραφῇ, ἀφοῦ περιέλθῃ εἰς τὴν τῶν συνεταίρων περιουσίαν, ἀφοῦ γενῇ κοινὸν αὐτῶν κτῆμα· τότε οὐδεὶς λόγος δύναται νὰ γίνῃ περὶ τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἀντικειμένου τῆς συνεισφορᾶς ὠρισμένου συνεταίρου, διότι τὸ ἀντικείμενον τοῦτο, ἅμα καταστῇ ἐταιρικὴ περιουσία, παύει ὅν ἀντικείμενον συνεισφορᾶς τοῦ συνεταίρου, ὥστις συνεισέγαγεν αὐτό, εἶναι κοινὸν τῶν συνεταίρων κτῆμα, κοινὸς ἄρα ὥς πρὸς αὐτὸ καὶ ὁ κίνδυνος τῶν συνεταίρων, ἥτοι οὗτος ἐλαττῶναι ἀπάντων τῶν συνεταίρων τὴν (ἰδανικὴν) ἐπὶ τῆς κοινῆς περιουσίας μερίδα. Ταῦτα πάντα συνάγονται σαφῶς ἐκ τῶν ὀρισμῶν τοῦ νόμου.¹

6) Ἰδίως ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιῆς ἐνοχῶν.

Περὶληψίς.

84. Οὐσιώδης διαφορά μεταξὺ τῶν ἀπλῶν καὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιῆς ἐνοχῶν· ἐντεῦθεν ἡ ἰδιόζουσα ἐπίδρασις τῶν τυχηρῶν εἰς τὰς ἐξ ὑπαμοιῆς ἐνοχάς.

85. Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ἔλῃ τὴν ἐλλογὴν, πάντα δὲ τὰ ἀντικείμενα τῆς ἐνοχῆς καταστραφῶσιν ἐκ τύχης, ἢ τὸ ἕτερον μόνον πάθῃ τοιαύτην καταστροφὴν, διατηρουμένου τοῦ ἄλλου; ἢ

86. Ἐὰν τὸ ἕτερον τῶν ἀντικειμένων καταστραφῇ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, ὑπάρχῃ δὲ τὸ ἄλλο; ἢ

87. Ἄν ἀμφοτέρα τὰ ἀντικείμενα κατεστράφησαν ἀλλὰ τὸ μὲν πρῶτον ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, τὸ δὲ ἐκ τύχης; ἢ ἂν τὸ μὲν πρῶτον ἐκ τύχης, τὸ δὲ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου; ἢ ἂν ἀμφοτέρα κατεστράφησαν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου;

88. Ἐὰν ἐν μόνον τῶν ἀντικειμένων τῆς ἐνοχῆς καταστραφῇ ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιούχου; ἢ

89. Ἄν ἀμφοτέρα κατεστράφησαν, ἀλλὰ τὸ μὲν πρῶτον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιούχου, τὸ δ' ἕτερον ἐκ τύχης, ἢ τὸ μὲν πρῶτον ἐκ τύχης, τὸ δ' ἕτερον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιούχου, ἢ ἀμφοτέρα κατεστράφησαν ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιούχου, εἴτε κατὰ διαφόρους ἐποχάς, εἴτε συγχρόνως;

¹ (1) [17:3] 52 § 3. 58 πρ. 1. B [18:1] 50 καὶ 56. Πρβλ. καὶ Μόμ-
μσεν τόμ. 1. σ. 105—1.4.

90. Ἐν ὃ δανειστῆς ἔχη τὸ δικαίωμα τῆς ἐκλογῆς καὶ ἡ ἀπώλεια συνέβη τυχαίως, κατεστράφη δὲ ἡ ἐκάτερον ἢ τὸ ἕτερον μόνον τῶν ὀφειλομένων, ἢ ἡ καταστροφή ἐπῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, κατεστράφη δὲ ἐκάτερον ἢ τὸ ἕτερον τῶν ὀφειλομένων, ἢ

91. Ἡ καταστροφή ἐπῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιούχου, ἐν δὲ μόνον τῶν πραγμάτων κατεστράφη, ἢ κατεστράφησαν ἀμφοτέρω, ἀλλὰ τὸ μὲν πρῶτον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιούχου τὸ δὲ δεύτερον ἐκ τύχης, ἢ τὸ μὲν πρῶτον ἐκ τύχης, τὸ δ' ἕτερον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιούχου ἢ

92. Κατεστράφησαν ἀμφοτέρω ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιούχου.

93. Ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ὁρισμῶν, οἵτινες λύουσιν τὰ ζητήματα ταῦτα δύναται νὰ λυθῶσι καὶ τὰ λοιπὰ ἐπὶ τῶν τοιούτων ἐνοχῶν περὶ τῆς ἐπιδράσεως τῶν τυχηρῶν.

84. Ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῶν (Ἐν Δικ. Τόμ. Α' § 68—70)¹ τ' ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τινὸς ἢ ἀπάντων τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλομένων καὶ τῆς ἐντεῦθεν παραγομένης ἀδυναμίας τοῦ παρασχεῖν αὐτὰ, διαφέρουσιν οὐσιωδῶς τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τοιαύτης ἀδυναμίας ἐπὶ τῶν ἀπλῶν ὑποχρεώσεων, διότι ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῶν ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὀφειλέτου εἶναι εὐρύτερα τῆς ἐπὶ τῶν ἀπλῶν ἐνοχῶν, καθὼ περιλαμβάνουσα πλείονα τοῦ ἐνὸς ἀντικειμένου, ἐξ ὧν ἐν καὶ μόνον ἐὰν παρασχεθῇ, πληροῦται ἡ ἐνοχὴ, ὅθεν ἡ ἐπίδρασις τῆς τυχαίας καταστροφῆς ἐνὸς ἐξ αὐτῶν δὲν καθίστησιν ἀδύνατον τὴν πλήρωσιν τῆς ἐνοχῆς· ἐκτὸς τούτου τὸ τῆς ἐκλογῆς δικαίωμα, καθόσον ἀνήκει εἰς τὸν ὀφειλέτην ἢ εἰς τὸν δικαιούχον, συνεπάγεται διάφορα ἀποτελέσματα, ἂν ἐν μὲν τῶν πλειόνων ἀντικειμένων κατεστράφη ἐκ τύχης, τὸ δὲ ἕτερον ἢ τὰ ἕτερα ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, ἢ τοῦ δικαιούχου. Αἱ σχέσεις, αἱ ἐπὶ τοιούτων ἐνοχῶν ἐνταῦθα προκύπτουσιν, εἰσὶ ποικίλαι καὶ πολὺπλοκοί.

Περὶ αὐτῶν παρατηρήτέον·

1 Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ἔχη τὴν ἐπιλογὴν καὶ

85. 1) Ἡ καταστροφή ἀμφοτέρων τῶν ἀντικειμένων τῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς ὑποχρεώσεως ἐπῆλθεν ἐκ τύχης, ἀναιρεῖται ἡ τοῦ

(1) Σοὶ ὑπόσχομαι ἢ τὴν οἰκίαν Α, ἢ 100,000 δραχμῶν, ἢ τὸν ἵππον Α, ἢ τὸν βοῦν Β. Ἐπὶ τῶν τοιούτων ἐνοχῶν, τὴν ἐπιλογὴν τοῦ δοθησομένου πράγματος ἔχει συνήθως ὁ ὀφειλέτης, δύναται ὅμως νὰ ἔχη αὐτὴν καὶ ὁ δικαιούχος, ὁ δανειστής.

ὀφειλέτου ὑποχρέωσις· ὅθεν ἐπὶ μὲν τῆς ἐτεροθαροῦς συμβάσεως λύεται ἡ ἐνοχή, ἐπὶ δὲ τῆς ἀμφοτεροθαροῦς λύεται ἐπίσης ἡ ἐπὶ παροχῇ αὐτῶν ὑποχρέωσις, χωροῦσι δὲ κατὰ τὰ λοιπὰ, ὡς πρὸς τὸ ἀντάλλαγμα τῶν ἀπολεσθέντων, τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα, καθόσον πρόκειται παροχῇ πράγματος ἐπὶ τῷ ἐξεῖναι τῷ λήπτη ἔχειν αὐτὸ, ἢ παροχῇ προσκαίρου αὐτοῦ χρήσεως ἢ ἐργασίας, διότι ἡ ἐπὶ τοιούτων ἐνοχῶν μείζων ἐλευθερία τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἐκλέξῃ μεταξὺ πλειόνων πραγμάτων τὸ χορηγητέον, δὲν δύναται νὰ δικαιολογήσῃ τὴν κατ' αὐτοῦ (ἐπὶ τὸ χεῖρον) μεταβολὴν τῶν ἐπὶ τῶν ἀπ.λῶν ἐνοχῶν ἀποτελεσμάτων τῆς παντελοῦς καταστροφῆς τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν. Ἐὰν ὅμως καταστραφῇ ἐκ τύχης τὸ ἕτερον μόνον τῶν ἀντικειμένων, ἡ ἐνοχή, ἔχουσα τοῦ λοιποῦ ἐν καὶ μόνον ἀντικείμενον, ἀποβαίνει ἀπλή, περιλαμβάnuουσα μόνον τὸ ὑπολιπόμενον.¹ Ἐπειδὴ ὅμως ἤθελεν εἶναι σκληρὸν νὰ τραπῇ ἐπὶ τὸ χεῖρον ἡ κατάστασις τοῦ ὀφειλέτου ἐκ τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἑτέρου τῶν ἀντικειμένων, δύναται αὐτός ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ὑποχρέωσεως, παρέχων τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος, ὥστε αὕτη, ἂν καὶ δὲν ᾖ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, δύναται νὰ καταβληθῇ (*est in solutione*).² Δὲν ὑπάρχει δὲ λόγος νὰ θεωρήσωμεν τὸν ὀρισμὸν τοῦτον εἰδικῶς ἐπὶ μόνων τῶν ἐξ ὑπαμοιῶς κληροδοσιῶν ἰσχύοντα, ἢ ἀτομικὴν δόξαν τοῦ Οὐλπιανοῦ, ἀμφιβάλλοντος περὶ τοῦ ὀρθοῦ αὐτῆς ὡς τῆς ἐκφράσεως (*fortassis*) τυχόν,³ διότι, ὡς πρὸς μὲν τὴν τελευταίαν ταύτην ἀντίρρῃσιν, τὸ *fortassis* ἐμφαίνει προδήλως τὸ διὰ τὴν ἐκλογὴν τοῦ ὀφειλέτου ἀβέβαιον τῆς δόσεως τῆς τοῦ καταστραφέντος ἀξίας, «ἐπὶ πᾶσι δὲ δίδεται ὁ ὑπολιπόμενος (δοῦλος) ἢ τυχόν ἢ ἀξία τοῦ ἀποθανόντος, ἔαν προτιμήσῃ αὐτὴν ὁ βεβαρῆμένος τῇ κληροδοσίᾳ,» ὡς πρὸς δὲ τὴν πρώτην ὁ Παπινιανὸς⁴ ἀποφαίνεται

(1) [13. 4] 2 § 3. B. [ΚΔ'. 9] 2. [18. 1] 34 § 6. B. [18'. 1] 34. [46. 3] 95 § 1. B. [ΚΣΤ'. 5] 95.

(2) [30] 47 § 3. B. [14. 1] 45.

(3) Si alter decesserit alterum omnimodo praestandum fortassis vel mortui pretium.

(4) Ἐν τῷ [46. 3] 95 § 1.

ἐπὶ τῆς ἐπερωτήσεως δὴ ἐξ ὑπαμοιβῆς πραγμάτων, ὅτι, ἐὰν τὸ ἕτερον καταστραφῇ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, διὰ τοῦτο καὶ μόνον δὲν δύναται οὗτος νὰ παράσχη τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος, ἐὰν αὕτη ἦναι τυχὸν ἐλάσσων τῆς τοῦ ὑπολιπομένου, «τοῦτο γὰρ εἰς ποιεῖν ὥρισθη τοῦ ὁμολογήσαντος.» Ἐντεῦθεν ἀποδεικνύεται, ὅτι, ἐὰν δὲν πρόκηται πταίσμα τοῦ ὀφειλέτου, δικαιολογοῦν τὴν ποιεῖν ταύτην, δὲν στερεῖται οὗτος τοῦ τῆς ἐκλογῆς δικαιώματος μεταξὺ τοῦ ὑπολιπομένου καὶ τῆς ἀξίας τοῦ καταστραφέντος· τὸ δὲ ἐπὶ τῆς ἐκ τύχης καταστροφῆς τοῦ ἑτέρου ἰσχύαν, ἀνάγκη νὰ ἰσχύσῃ καὶ ἂν τὸ ἕτερον τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλομένων πραγμάτων περιῆλθε πρὸς τῆς καταβολῆς ἐξ ἄλλης αἰτίας εἰς τὴν κυριότητα τοῦ δικαιοῦχου.¹

86. 2) Ἄν ἡ καταστροφή τοῦ πράγματος ἐπῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου (τῷ δὲ θέματι τούτῳ ταυτίζεται, ὡς θέλομεν ἰδεῖ ἐκ τῆς περὶ ὑπερθέσεως πραγματείας, καὶ τὸ θέμα, καθ' ὃ ἡ καταστροφή συμβῇ ὑπερτιθεμένου τοῦ ὀφειλέτου, εὐθυνομένου τότε διὰ πᾶσαν καταστροφήν, ὥσανεὶ ἐπήγαγεν αὐτὴν ἐκ πταίσματος), ἐν δὲ μόνον τῶν ἀντικειμένων κατεστράφη, ὑπάρχοντος τοῦ ἑτέρου, μόνον τὸ ὑπολιπόμενον δέον νὰ λογισθῇ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, τὸ δὲ ἐπὶ τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἑτέρου τῶν ἀντικειμένων ἀνῆκον τῷ ὀφειλέτῃ, κατὰ τὰ εἰρημένα, δικαίωμα νὰ καταβάλῃ τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος ὑπάρχει καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ἀλλὰ μόνον, ἐὰν τὸ καταστραφὲν δὲν ἦναι ἐλάσσονος ἀξίας παρὰ τὸ ὑπολιπόμενον.

Τινὲς ἀποποιοῦνται ἐν γένει τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς τὸν ὀφειλέτην ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι· καὶ ἡ μὲν δόξα αὐτῶν εἶναι λογικῶς ὀρθή, δυσσυμβίβαστος ὅμως πρὸς τὴν ἀπόφασιν τοῦ Παπινιανοῦ,² καθ' ἣν ὁ ὀφειλέτης στερεῖται τοῦ δικαιώματος τούτου «εἴπερ ἄρα ἥττονος ἦν τιμῆς ὁ τελευτήσας.»³ Ἄν ὅμως ἀμφοτέρω τὰ πράγματα κατεστράφησαν, διακριτέον·

(1) [45. 1] 16 πρ. Β. [ΑΒ'. 1] 15.

(2) [46. 3] 95 § 1. Β. [ΚΣΤ'. 5] 95.

(3) Τὸ λατινικὸν κείμενον φέρει: *longe fuit vilior* «πολλῶ ἥττονος.

87. Α) Ἄν τὸ πρῶτον κατεστράφη ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, τὸ δὲ δεύτερον ἐκ τύχης, ἐκ τῆς φύσεως τῶν τοιούτων ἑνοχῶν συνάγεται, ὅτι ἡ ἑνοχὴ τοῦ ὀφειλέτου λύεται ἑντελῶς, διότι ἡ μὲν ἐκ πταίσματος καταστροφή τοῦ πρώτου δὲν δύναται νὰ καταλογισθῇ εἰς αὐτὸν ὡς παράβασις τῆς ἑνοχῆς, συνεπαγομένη τὴν εἰς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσιν, ὑπάρχοντος ἔτι ἐν τῷ καιρῷ τῆς καταστροφῆς ταύτης τοῦ ἐτέρου πράγματος, οὗ τῇ παροχῇ ἠδύνατο νὰ πληρώσῃ τὴν ὑποχρέωσίν του, ἡ δὲ τυχαία καταστροφή τοῦ δευτέρου, τοῦ μόνου ἀποθάντος ἀντικειμένου τῆς ἑνοχῆς, ἀπαλλάττει αὐτῆς τὸν ὀφειλέτην (1. 1). Ὁμολογητέον ὅμως, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἐνταῦθα ἑμμέσως τοῦλάχιστον παρέβη τὴν ὑποχρέωσιν κατὰ τοῦτο, ὅτι κῆρυξε τὸν κίνδυνον τοῦ δικαιοῦχου, τὸν ἐκ τῆς καταστροφῆς τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἀπαιτήσεώς του, περιορίσας τὰ ἀντικείμενα αὐτῆς εἰς ἕν, ἐνῷ, χωρὶς τοῦ πταίσματος ἡ τυχαία τοῦ ἑνὸς καταστροφή οὐδόλως ἠθέληεν ἀναιρέσει τὴν ἑνοχὴν, μένοντος τοῦ ἐτέρου· ἐντεῦθεν δέον νὰ ἔχῃ ὁ δικαιοῦχος δικαίωμα εἰς ἀνόρθωσιν τῆς οὕτως ἐπενεχθείσης αὐτῷ ζημίας, καὶ εἰ μὲν ἡ ἐξ ὑπαμοιβῆς ἑνοχὴ παρήχθη ἐκ συμβάσεως τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ἰδίως δι' ἐπερωτήσεως, ἐδίδετο διὰ τὴν παράβασιν τῆς ὑποχρέωσιν μόνῃ ἡ *actio doli*, ὥστε, ἂν τὸ πρῶτον ἀντικείμενον κατεστρέφετο ἐκ δόλου, εἶχεν ὁ δικαιοῦχος ἐνδικον μέσον πρὸς ἐπιδίωξιν τῆς ἀποζημιώσεως, ἂν ὅμως ἐκ πταίσματος, οὐχί.¹ εἰ δὲ ἡ ἐξ ὑπαμοιβῆς ἑνοχὴ ἐπήγαγεν ἐκ συμβάσεως καλῆς πίστεως, τοιαῦται δὲ εἰσὶ νῦν πᾶσαι αἱ συμβάσεις, εἶχε τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγὴν ὁ δικαιοῦχος ἐπὶ ἀποζημιώσει καὶ διὰ τὴν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου καταστροφήν τοῦ πρώτου ἐκ τῶν δύο ἀντικειμένων τῆς συμβάσεως. Πάντοτε ὅμως διὰ τῆς περὶ ἀποζημιώσεως ταύτης ἀγωγῆς δύναται νὰ ζητηθῇ μόνον ἡ ἀξία τοῦ ἡττοῦς τιμωμένου πράγματος, εἴτε τοῦτο ἦτο τὸ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, εἴτε τὸ ἐκ τύχης καταστραφέν, διότι καὶ ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι (καθ' ὃ τοῦτέστιν ἐκ τύχης κατεστράφη τὸ ἐλάσσονος ἀξίας

(1) [46. 3] 95 § 1.

πράγμα) τὸ πταῖσμα τοῦ ὑποχρέου ἀφῆρσεν ἀπὸ τοῦ δικαιούχου μόνην τὴν ἀξίαν τοῦ ἐλάσσονος τιμωμένου πράγματος δυναμένης ταύτης πάντοτε νὰ ἐπιβληθῇ εἰς τὸν δικαιούχον δὴ τὴν (κατὰ τὰ ἀνωτέρω (I. 1) ἐκτεθέντα) εἰς τὸν ὑπόχρεον ἀνήκουσαν ἐπιλογὴν, καὶ ἂν τὸ πολυτιμότερον πρᾶγμα δὴ κατεστρέφετο ἐκ πταίσματος αὐτοῦ, ἀλλ' ὑπῆρχεν εἰσέτι.

B) Τὸ πρῶτον κατεστράφη ἐκ τύχης, τὸ δὲ δεύτερον ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου. Ἐνταῦθα ὁ δικαιούχος δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ἀναμφιβόλως τὴν ἀξίαν τοῦ τελευταίου καταστραφέντος, ἔχει ὅμως ὁ ὑπόχρεος τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιβάλλῃ εἰς αὐτὸν τὴν τοῦ πρώτου, τοῦ ἐκ τύχης, καταστραφέντος ἀξίαν διότι τὸ δικαίωμα τοῦτο ἤθελεν ἔχει καὶ ἂν τὸ δεύτερον ὑπῆρχεν ἐπὶ τούτου λοιπὸν ὁ δικαιούχος δὲν εἶχεν ἀποκλειστικὸν δικαίωμα, ὅθεν καταστρέφων αὐτὸ ὁ ὑπόχρεος κατ' οὐδὲν μετέβαλε τὴν θέσιν τοῦ δικαιούχου.

Γ) Ἄν ἀμφότερα τὰ πράγματα κατεστράφησαν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, ἀπαιτεῖται ἡ ἀξία τοῦ τελευταίου καταστραφέντος, δὲν ὑποχρεοῦται ὅμως ὁ δικαιούχος ν' ἀρκεσθῇ εἰς τὴν καταβολὴν τῆς μικροτέρας τυχὸν ἀξίας τοῦ πρώτου καταστραφέντος, διότι εἰς τοῦτο ἀντίκειται ὁ ἐν τῷ ἀνωτέρω προεκτεθέντι χωρίῳ (σημ. 3 τῆς σελ. 118) κανὼν « τοῦ γὰρ εἰς ποινὴν ὥρισθη τοῦ ὁμολογήσαντος. »

88. 3) Ἄν ἡ καταστροφή συνέβη ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιούχου, ἔν δὲ μόνον τῶν ἀντικειμένων κατεστράφη, μόνον τὸ ὑπολιπόμενον ὑπάρχει ἐν ἐνοχῇ, τοὔτέστι τοῦτο καὶ μόνον εἶναι τὸ τῆς ὑποχρέωσης ἀντικείμενον, ὁ δὲ δικαιούχος ὀφείλει ἀποζημιώσιν διὰ τὸ καταστραφέν τὸ ποσὸν ὅμως τῆς ἀποζημιώσεως δὲν ρυθμίζεται μόνον κατὰ τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος, ἀλλ' ἂν τὸ ὑπολιπόμενον καὶ εἰς τὸν δικαιούχον διδόμενον πρᾶγμα ᾖναι μείζονος ἀξίας, ἡ ἀποζημιώσις περιλαμβάνει καὶ τὸ ὑπερβάλλον τῆς ἀξίας αὐτοῦ.¹ Εἶναι δὲ ἀναμφίβολον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δικαιούται νὰ διατηρήσῃ τὸ ὑπολιπόμενον, καταλογίζων τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος ὡς κατὰ

(1) [9. 2] 55. [Ξ'. 3] 55.

ἔλθουσιν, διότι, ἔχων τὴν ἐξουσίαν ταύτην ἐπὶ τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἥττονος ἀξίας πράγματος (ιδ. ἀνωτέρω I. 1), δὲν δύναται νὰ στερηθῇ αὐτῆς, ὅταν τὴν καταστροφὴν τοῦ ἀντικειμένου τούτου ἐπήγαγε πταίσμα τοῦ δικαιοῦχου.

89. Ἄν δὲ ἀμφοτέρω τὰ ἀντικείμενα κατεστράφησαν, καὶ

A) Τὸ μὲν πρῶτον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, τὸ δὲ δεύτερον ἐκ τύχης, ὁ ὑπόχρεως ἀπηλλάγη ἐντελῶς τῆς ὑποχρεώσεώς του, καταστραφέντος τοῦ δευτέρου, ὁ δὲ δικαιοῦχος ὀφείλει ἀποζημιῶσιν διὰ τὸ ἐκ πταίσματος αὐτοῦ καταστραφέν· ἡ ἀποζημιώσις ὅμως αὕτη ρυθμίζεται, ὡς καὶ ἐν τῷ προηγουμένῳ θέματι, κατὰ τὴν ἀνωτέραν τυχὸν ἀξίαν τοῦ ἐκ τύχης καταστραφέντος, διότι ἡ τυχαίως ἐπελθοῦσα καταστροφὴ τοῦ ὑπολιπομένου ἀντικειμένου τῆς συμβάσεως κατ' οὐδὲν δύναται νὰ μεταβάλῃ τὴν ἤδη ὑφισταμένην πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσιν τοῦ δικαιοῦχου.¹

B) Ἄν τὸ πρῶτον κατεστράφη ἐκ τύχης, τὸ δὲ δεύτερον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὀφειλέτου, διὰ τὴν τυχαίαν καταστροφὴν τοῦ πρώτου, περιωρίσθη εἰς μόνον τὸ ὑπολιπόμενον, ὁ δὲ δικαιοῦχος, καταστρέψας αὐτὸ ἐκ πταίσματος, εὐρίσκεται εἰς τὴν θέσιν τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ τῆς ἀπλῆς ἐνοχῆς τοῦ καταστρέψαντος τὸ μόνον ἀντικείμενον αὐτῆς, ὅπερ ἐστὶν ὁ μὲν ὑπόχρεως ἀπαλλάσσεται τῆς ὑποχρεώσεως καὶ δύναται νὰ ζητήσῃ δυνάμει τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἀποζημιῶσιν μόνον, ἐὰν καὶ καθόσον τὸ προσβληθὲν διαφέρειν αὐτοῦ ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος πράγματος· ἰδίως δύναται νὰ χωρήσῃ ἐνταῦθα ὁ γνωστὸς ἰδιόζων τρόπος τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς ζημίας κατὰ τὸν Ἀκουιλίον νόμον, καθ' ὅν, ἐὰν ἐνάγῃ τις δυνάμει τοῦ Α'. κεφαλαίου αὐτοῦ, ἡ ἀποτίμησις τοῦ πράγματος ἀνατρέχει ἐν ἔτος εἰς τὰ ἐπίσω ἀπὸ τῆς καταστροφῆς. Λ. χ. ὁ Α' ὑπόσχειται εἰς τὸν Β' ἐξ ὑπαμοιβῆς τὸν βούν Γ' ἢ τὴν δάμαλιν Δ', ἅτινα τιμῶνται τὴν ἀ'. Ἰανουαρίου τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ 200 δραχ. Τὴν ἀ'. Φεβρουαρίου καταστρέφεται ὑπὸ φυσικοῦ θανάτου ἡ δάμαλις, ἡ δὲ ἀξία τοῦ βόου ἐκ-

(1) B. αὐτ. καὶ σχολία.

πίπτει εἰς 120 ἐξ οὐοιδήποτε τυχαίου λόγου καὶ τὴν α. Μαρτίου φονεύει ὁ δικαιοῦχος τὸν αὐτὸν βοῦν. Ἄν ὁ βοῦς οὗτος δὲν ἦτο ὀφειλόμενον πρᾶγμα, ὁ Α ἤθελεν ἀπαιτήσῃ πλήρεις 200 δραχ. καὶ τοι τιμωμένου αὐτοῦ μόνον 120 δραχμῶν κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς θανατώσεώς του· ἐπειδὴ ὁμοῦς ὁ βοῦς ὠφείλετο εἰς τὸν Β δέον ν' ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τῶν 200 δραχ. τοσοῦτον ποσόν, ὅσου ἐτιμᾶτο τὸ ζῶον κατὰ τὴν στιγμὴν τοῦ φόνου, διότι κατὰ τοσοῦτον δὲν ὑπάρχει ὡς πρὸς τὸν ὑπόχρεων ἀληθῆς ζημία, ἀπαλλαγέντα τῆς ὑποχρεώσεως νὰ παραδῶσῃ αὐτόν. Ὅθεν τὸ προκείμενον ζήτημα λύεται ὡς ἐξῆς· ὁ ὀφειλέτης Α διὰ τῆς ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου καταστροφῆς τοῦ κτήνους ἀπαλλάσσεται τῆς ὀφειλῆς, δικαιούται ὁμοῦς νὰ ζητήσῃ καὶ 80 δραχ. ἀποζημιώσιν δυνάμει τοῦ Ἀκουίλιου νόμου. Οὕτως ἐξηγοῦνται ὀρθῶς αἱ πολλάκις παρεξηγηθεῖσαι, ἢ παροραθεῖσαι τελευταῖαι λέξεις τοῦ περὶ τοῦ θέματος τούτου πραγματευομένου νόμου.¹

(1) [9. 2] 55. Ἐχουσι δὲ κατὰ τὴν βυζαντινὴν παράφρασιν ὡς ἐξῆς· «ταῦτόν ἐστι, κἂν μετὰ τὸν θάνατον τοῦ Παμφίλου, εἰσω ἐνιαυτοῦ ἀνεῖλες τὸν Στίχον,» δηλ. ἐάν τις ὀφείλῃ ἐξ ὑπαμοιβῆς τὸν Πάμφilon, τιμώμενον 20 νομισμάτων, ἢ τὸν Στίχον, τιμώμενον 10, καὶ ὁ μὲν πρῶτος ἀπέθανε τυχαίως, μετὰ δὲ τινα χρόνον, πρὶ τῆς παρελεύσεως ἐνὸς ἔτους, φονεύει ὁ δικαιοῦχος τὸν Στίχον· ὁποῖον ἀποζημιώσεως δικαίωμα ἔχει κατὰ τὸν Ἀκουίλιον νόμον ὁ ὀφειλέτης; Ἰσως ἤθελεν εἰπεῖ τις, οὐδέν· διότι διὰ τῆς πράξεως τοῦ δικαιοῦχου ὁ ὀφειλέτης ἀπὸ τῆς ἀπὸ τῆς ὑποχρεώσεώς του, ἢ τὸ ἀντικείμενον εἶναι ἀξίας 10 δραχμῶν. Ἀλλὰ, σκέπτεται ὁ Πύλλος, κατὰ τὸ Α'. Κεφάλαιον τοῦ Ἀκουίλιου νόμου πρέπει, κατὰ τὴν ἀποτίμησιν τοῦ φονευθέντος, ν' ἀναδράμωμεν ἐν ἔτος εἰς τὰ ὀπίσω καὶ οὕτω φθάνομεν εἰς ἐποχὴν, καθ' ἣν παρὰ τὸν Στίχον ὑπῆρχε καὶ ὁ πολυτιμότερος Πάμφιλος, ἕνεκα δὲ τούτου εἶχε καὶ ὁ Στίχος πολὺ ἀνωτέραν ἀξίαν (διότι, παραδιδομένης ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου, ἡ δύνατο νὰ χρησιμεύσῃ εἰς τὴν ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ὑποχρεώσεως, σωζομένου τοῦ Παμφίλου) καὶ ἂν ἐφρονεῖτο τότε (ὁ Στίχος), ὁ κύριος αὐτοῦ ἤθελεν ἔχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ οὐχὶ δέκα ἀλλὰ εἴκοσι νομίσματα εἰς ἀποζημιώσιν, τούτου δ' ἕνεκα πρέπει καὶ τώρα μετὰ τὸν θάνατον τοῦ Παμφίλου, ἂν οὗτος ἀπέθανεν ἐντὸς τοῦ ἔτους πρὶ τῆς θανατώσεως τοῦ Στίχου, νὰ ἀποτιμηθῇ ὁ Στίχος οὐχὶ δέκα, ἀλλὰ εἴκοσι νομισμάτων, ὥστε διὰ τὸ ὑπερβάλλον τῶν 10 νομισμάτων ὁ ἀπαλλαγεῖς τῆς ὑποχρεώσεως ὀφειλέτης δύναται νὰ κινήσῃ κατὰ τοῦ δικαιοῦχου τὴν τοῦ Ἀκουίλιου νόμου ἀγωγὴν· ἀλλ' ἀργαῖος νῦν τῆς τεχνητῆς ταύτης ἀποτιμήσεως τοῦ διαφέροντος, ἐκλείπει καὶ ὁ τρόπος οὗτος τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς ἀποζημιώσεως τοῦ ὑποχρέου.

Γ) Ἄν ἀμφοτέρω τὰ πράγματα κατεστράφησαν πταίσματι τοῦ δικαιοῦχου κατὰ διαφοροὺς ἐποχάς, ἅμα καταστραφέντος τοῦ ἐνός, ὁ ὀφειλέτης δικαιούται εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν κατὰ τὰ ἤδη ὑπ' ἀριθ. 1. 3) ἐν ἀρχῇ ἐκτεθέντα. Ἐάν δὲ καταστραφῇ καὶ τὸ δεύτερον, ἰσχύουσι τὰ πρὸ μικροῦ ὑπ' ἀριθ. 3) Β) εἰρημένα, ἥτοι καὶ διὰ τὴν δευτέραν ταύτην καταστροφὴν ἡδύνατο κατὰ τὰς περιστάσεις νὰ κινηθῇ ἡ τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἀγωγὴ, ὅταν τὸ διὰ τῆς δευτέρας ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου καταστροφῆς προσβληθὲν διαφέρειν ὑπερβαίνῃ τὴν ἀξίαν τοῦ τελευταίου καταστραφέντος πράγματος.¹

Ἄν δὲ συγχρόνως κατεστράφησαν ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, ἀμφοτέρω τ' ἀντικείμενα τῆς ὑποχρέωσης, δικαιούται ὁ ὀφειλέτης νὰ ζητήσῃ πλήρη ἀποζημίωσιν δυνάμει τοῦ Ἀκουιλίου νόμου, καὶ ἀφαιρῇ ἀπ' αὐτῆς τὴν ἀξίαν τοῦ ἐλάσσονος τιμωμένου πράγματος.

90. II Ἐλθωμεν εἰς τὸ θέμα, καθ' ὃ τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα ἔχει ὁ δικαιοῦχος.

1) Ἄν ἡ ἀπώλεια ἐπῆλθε τυχαίως, δηλονότι, καταστραφέντων ἀμφοτέρων τῶν πραγμάτων, ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὀφειλέτου καταργεῖται, «τῶν ἀδυνάτων οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχλή», ὡς πρὸς δὲ τὴν τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου τυχὸν συνομολογηθεῖσαν παροχὴν χωροῦσι καὶ ἐνταῦθα ὅσα ἀνωτέρω (1. 1) ἐξεθέσαμεν. Ἄν δὲ ἐν μόνον κατεστράφη, ἡ ἐνοχλή περιορίζεται εἰς

(1) Ἄς λάθωμεν τὸ ἀνωτέρω παράδειγμα τοῦ Στίχου καὶ τοῦ Παμφίλου· ὁ ὀφειλέτης ὑπεσχέθη ἐξ ὑπαμοιβῆς τὸν Πάμφιλον ἀξίας 20 ἢ τὸν Στίχον ἀξίας 10· ὁ δικαιοῦχος φονεύει πρῶτον τὸν Πάμφιλον, ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὴν τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἀγωγὴν ἐπὶ πληρωμῇ εἴκοσι νομισμάτων, περιοριζομένης τῆς ὑποχρέωσός του εἰς τὴν καταβολὴν τοῦ Στίχου. Ἐάν δὲ ὁ δικαιοῦχος φονεύσῃ καὶ τὸν Στίχον, ὁ μὲν ὀφειλέτης ἀπαλλάσσεται τῆς ἐνοχλῆς, ὁ δὲ δικαιοῦχος ἐνέχεται, γενομένου τοῦ φόνου ἐντὸς τοῦ ἔτους ἀπὸ τοῦ φόνου τοῦ Παμφίλου, εἰς τὴν πληρωμὴν ἐτέρων 10 νομισμάτων κατὰ τὴν δυνάμει τοῦ Ἀκουιλίου νόμου (νὺν ἀργούσαν) τεχνητὴν ἐκείνην ἀπατίμησιν τοῦ διαφέροντος, ὥστε ἐν ὅλῳ πρέπει νὰ πληρώσῃ 30 καὶ εἰς τὸν ὀφειλέτην. Ἐάν ὅμως ἐφονεύετο πρῶτον ὁ Στίχος, ὁ ἐλάσσονος ἀξίας, καὶ ἔπειτα ὁ Πάμφιλος, ὁ ὀφειλέτης ἤθελεν ἔχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ μόνον 20 νομίσματα.

τὸ ὑπολιπόμενον, μηδὲν δικαιομένου τοῦ δανειστοῦ ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος.

2) Ἄν δὲ ἡ καταστροφή ἐπῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, ἐν δὲ μόνον πρᾶγμα κατεστράφη, ἔχει ὁ δικαιούχος τὴν ἐπιλογὴν, νὰ λάβῃ τὸ ὑπολιπόμενον, ἢ τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος, διότι προδήλως τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα τοῦ δικαιούχου δὲν ματαιοῦται ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου· διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, καὶ ἂν ἀμφότερα τὰ πράγματα κατεστράφησαν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, δύναται ὁ δικαιούχος νὰ ἐκλέξῃ ἕνεκα τίνος ἐκ τῶν δύο ζητήσῃ ἀποζημίωσιν, ἐνῷ, καταστραφέντος τοῦ ἑνὸς ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, τοῦ δ' ἑτέρου ἐκ τύχης, ὁ δικαιούχος δύναται νὰ ζητήσῃ μόνον τὴν ἀξίαν τοῦ ἐκ πταίσματος καταστραφέντος, ὅτε εἶναι ἐντελῶς ἀδιάφορον, ὁποῖον ἐκ τῶν δύο πρότερον κατεστράφη.

91. 3) Ἄν ἡ καταστροφή ἐπῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ πιστωτοῦ, ἐν δὲ μόνον πρᾶγμα κατεστράφη, τινὲς ἀναχωροῦσιν ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι τὸ ἐκ πταίσματος καταστραφὲν δεῖν νὰ λογισθῇ ὡς ληφθὲν, ὥστε ὁ δικαιούχος δὲν ἔχει δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ὑπολιπομένου πράγματος.¹ ἄλλοι φρονοῦσιν, ὅτι ὁ δικαιούχος διὰ τῆς ἐκ πταίσματος καταστροφῆς τοῦ ἐνός πράγματος δὲν ἀπόλλυσι τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα, διότι διὰ τῆς πράξεώς του ταύτης ὑποβάλλεται εἰς ἐντελὴ ἀποζημίωσιν, οὐδαμοῦ δὲ τοῦ νόμου γίνεται λόγος περὶ τῆς ἀπωλείας τοῦ τῆς ἐπιλογῆς δικαιώματος.² Οὐδετέρω ὅμως τῶν γνωμῶν τούτων εἶναι ὀρθή· ἡ μὲν ἐξομοιούσα τὴν ἐκ πταίσματος καταστροφήν τῇ ἐνασχῇ τοῦ τῆς ἐκλογῆς δικαιώματος, ἀπάδει πρὸς τὴν φύσιν τῶν πραγμάτων καὶ εἰς οὐδένα στηρίζεται νόμον,³ ἡ δὲ

(1) Π. γ. Ὁ Τιτὸς Σύστ. § 81 ἐν τέλει.

(2) Τίμιμερ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. νομολ. 1 ἀρ. 23.

(3) Τζ [45. 1] 105. [46. 3] 72, εἰς ᾧ στηρίζονται οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς, πραγματεύονται περὶ ὧν ἄλλου θέματος, καθ' ὃ, ἔχοντος τοῦ ὀφειλέτου τὴν ἐκλογὴν καὶ καταστήσαντος ὑπερήμερον τὸν δανειστὴν περὶ τὴν ἀποδοχὴν τοῦ προσενεχθέντος αὐτῷ ἀντικειμένου, μεταβαίνει ὁ κίνδυνος τούτου εἰς τὸν ὑπερήμερον δανειστὴν καὶ ἡ καταστροφή αὐτοῦ λύει τὴν ἐνοχλήν.

ἐτέρα, ἡ ἐπὶ τῆς ἐκ πταίσματος καταστροφῆς τοῦ ἐνὸς τῶν πραγμάτων διατηροῦσα τῷ δικαιούχῳ τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα μεταξὺ τοῦ ὑπολιπομένου πράγματος καὶ τῆς ἀξίας τοῦ καταστραφέντος, εἶναι τοῦλάχιστον λίαν ἀμφίβολος. Ἐὰν τὸ ἕτερον τῶν ἀντικειμένων καταστραφῇ ἐκ τύχης, ἀναιρεῖται βεβαίως τὸ τῆς ἐπιλογῆς ἐκεῖνο δικαίωμα τοῦ δικαιούχου, μὴ δυναμένου νὰ ζητήσῃ εἰμὴ μόνον τὸ ὑπολιπόμενον· εἶναι δυνατὸν νὰ ἔχῃ ἄλλως τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιούχου καταστροφῆς τοῦ ἑτέρου τῶν ἀντικειμένων; εἶναι δυνατὸν νὰ βελτιῇ τὴν κατάστασίν του δι' ἀθεμίτου πράξεως ὁ δικαιούχος; Ἡ φυσικώτερα καὶ εἰς τὸν νόμον¹ μᾶλλον στηριζομένη δόξα φαίνεται ἡ καθ' ἣν ὁ δικαιούχος δύναται νὰ ζητήσῃ μόνον τὸ ὑπολιπόμενον, παρέχων πλήρη ἀποζημίωσιν διὰ τὸ ἐκ πταίσματος καταστραφέν.²

* Ἄν κατεστράφησαν ἀμφότερα τὰ πράγματα καὶ

Α) Τὸ μὲν πρῶτον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιούχου, τὸ δὲ ἕτερον ἐκ τύχης, ἐκ τῶν προηγουμένων πείθεται ὁ Οὐαγγερῷ, ὅτι, ἀπορριπτομένης τῆς δόξης τοῦ Τιβῶ καὶ τοῦ Τσίμμερν, καθ' ἣν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ μὲν ἐνοχὴ λύεται, ὁ δὲ δικαιούχος εἰς οὐδεμίαν ἀποζημίωσιν ὑπόκειται, ἡ μόνη ὀρθὴ λύσις τοῦ ζητήματος τούτου εἶναι ἡ ἐξῆς· ἡ ἐκ πταίσματος καταστροφὴ τοῦ ἐνὸς πράγματος καθίστησι μὲν τὸν δικαιούχον ὑπόχρεον εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν, τὴν δὲ ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχὴν μεταβάλλει εἰς ἀπλὴν ὁθεν, ἂν τὸ μόνον ὑπολιπόμενον ἀντικείμενον κατεστράφῃ ἐκ τύχης, ἀπαλλάσσεται μὲν ὁ ὀφειλέτης ἐντελῶς τῆς ἐνοχῆς, ἀλλὰ τὸ ἐπιγενόμενον τοῦτο τυχαῖον γεγονός κατ' οὐδὲν ἐπιδρᾷ εἰς τὸ ἤδη κεκτημένον δικαίωμα αὐτοῦ ἐπὶ ἀποζημιώσει· ὅπερ ἐστὶ τὸ θέμα τοῦτο δέον νὰ ἀποφασισθῇ ὅπως τὸ ἀνωτέρω ὑπ' ἀριθ. 1 3) Α. καθ' ὃ εἶχεν ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐπιλογὴν καὶ τὸ μὲν ἐν τῶν πραγμάτων κατεστράφῃ ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιούχου, τὸ δὲ ἕτερον ἐκ τύχης. Μόνον κατὰ τὴν ἀποτίμησιν τῆς ζημίας πρέπει νὰ ἐπι-

(1) |46. 3| 95 § 1.

(2) Προβλ. Οὐαγγερῷ Τόμ. 3 § 569 τελ. 30.

κρατήσωσιν ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι ἄλλαι ἀρχαὶ παρὰ τὰς ἐν τῷ θέματι, καθ' ὃ ὁ ὑπόχρεως ἔχει τὴν ἐπιλογὴν, διότι ἐπὶ τοῦ προκειμένου οὐδὲν λανθάνεται ὑπ' ὅψιν ἢ τυχὸν ἀνωτέρα ἀξία τοῦ βραδύτερον ἐκ τύχης καταστραφέντος.¹

Β) Ἐὰν τὸ μὲν πρῶτον καταστραφῇ ἐκ τύχης, τὸ δὲ ἔτερον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχος, ἡ λύσις τοῦ ζητήματος οὐδεμίαν παρέχει δυσκολίαν. Ἡ τυχαία καταστροφή τοῦ πρώτου πράγματος μετατρέπει τὴν ἐξ ὑπαμοιβῆς ἑνοχὴν εἰς ἀπλήν, ἡ δ' ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχος καταστροφή τοῦ μόνου ὑπολιπομένου ἀντικειμένου τῆς ἑνοχῆς ἀπαλλάττει βεβαίως αὐτῆς τὸν ὀφειλέτην, δύναται ὅμως νὰ ἐπισύρῃ κατὰ τοῦ δανειστοῦ ὑποχρέωσιν εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν καὶ καθόσον τὸ διαφέρον τοῦ ὀφειλέτου, τὸ διὰ τῆς ἐκ πταίσματος καταστροφῆς τοῦ δευτέρου πράγματος προσβλήθῃ, ὑπερβαίῃ τὴν ἀξίαν αὐτοῦ. Ὑποθέσωμεν λ. χ. ὅτι μὴ οὔσης ἔτι ληξιπροθέσμου τῆς τοῦ δικαιοῦχος ἀπαιτήσεως ὁ Πέτρος ζητεῖ λόγῳ χρησιδανείου ἐπὶ τινὰς ἡμέρας τὴν χρῆσιν τοῦ ὑπολιπομένου πράγματος, ὁ δὲ ὀφειλέτης ὑπόσχεται αὐτὸ καὶ προστίθεται χρηματικὴ ποινὴ, ἐὰν μὴ τὸ παραδώσῃ τὴν ὀρισθεῖσαν ἡμέραν· κατ' αὐτὴν δὲ καταστρέφει αὐτὸ ὁ δικαιοῦχος ἐκ πταίσματος καὶ ὁ ὀφειλέτης πληρώνει τὴν χρηματικὴν ποινὴν εἰς τὸν Πέτρον. Ἡ ζημία ἐνταῦθα ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τοῦ πράγματος.²

92. Γ) Ἐὰν καταστραφῶσιν ἀμφότερα τὰ ἀντικείμενα ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχος, ἀλλὰ κατὰ διαφόρους ἐποχάς, ὁ μὲν Τιθὼ φρονεῖ, ὅτι τὸ μὲν πρῶτον καταστραφὲν δέον νὰ λογισθῇ παραδοθὲν, διὰ δὲ τὸ τελευταῖον νὰ πληρώσῃ ἀποζημίω-

(1) Ἄς λάδωμεν τὸ ἀνωτέρω παράδειγμα τοῦ [9. 2] 55, καθ' ὃ ὁ Στίχος ἀξίας 10, ἡ δὲ Πάμφιλος ἀξίας 20 ὀφείλονται ἐξ ὑπαμοιβῆς. Ἐὰν ὁ δικαιοῦχος φονεύσῃ τὸν Στίχον καὶ ἀπαδύσῃ βραδύτερον ὁ Πάμφιλος, ὁ δικαιοῦχος ὀφείλει, ἐὰν ἔχῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐκλογὴν, νὰ πληρώσῃ οὐχὶ 10, ἀλλὰ 20 εἰς ἀποζημίωσιν, ἐνῶ, ἐὰν ὁ δικαιοῦχος ἔχῃ τὴν ἐκλογὴν, ὑποχρεοῦσαι μόνον εἰς ἀποζημίωσιν 10 νομισμάτων.

(2) Διὰ τὴν τῷ δικαιοῦχῳ ἀνήκουσαν ἐπιλογὴν ὁ ὑπολογισμὸς τῆς ζημίας δὲν δύναται νὰ γίνῃ ὡς ἐπὶ τοῦ ἀνωτέρω θέματος [1. 3. Β.], ὥστε δὲν χωρεῖ ἐνταῦθα ἡ ἐκ τῶν τελευταίων λέξεων τοῦ 55 τεμαχίου συναγμένη λύσις.

σιν ὁ δανειστής, ἐνῶ ὁ Τσίμμερν δίδει αὐτῷ τὴν ἐπιλογὴν νὰ πληρώσῃ ἀποζημίωσιν διὰ τὸ ἕτερον αὐτῶν. Ἐκ τῶν προειρημένων ὅμως συνάγεται, ὅτι ὁ δανειστής ὀφείλει πάντως ἀποζημίωσιν διὰ τὸ πρῶτον καταστραφέν, δύναται δὲ νὰ ἐνέχηται ἐκ τοῦ Ἀκουϊλίου νόμου καὶ διὰ τὸ δεύτερον καταστραφέν, ἐὰν καὶ καθόσον τὸ διαφέρον τοῦ ὀφειλέτου ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τοῦ δευτέρου ἀντικειμένου, ὅπερ ἐν τῷ θέματι τούτῳ πολλῶ σπανιώτερον θέλει συμβῆ ἢ ἐν τῷ ἀναλόγῳ θέματι (ὕπ' ἀριθ. I. 3. Στ. Γ), καθ' ὃ ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὴν ἐκλογὴν. Ἐὰν δὲ καταστραφῶσιν ἐκ πταίσματος τοῦ δανειστοῦ συγχρόνως ἀμφότερα τὰ ἀντικείμενα τῆς ἐνοχῆς ἢ ὀρθότερα λύσεις εἶναι ἢ καθ' ἣν ὁ δανειστής ὀφείλει ἀποζημίωσιν δι' ἀμφότερα κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ Ἀκουϊλίου νόμου, ἀφαιρεῖ δὲ ἀπ' αὐτῆς τὴν ἀξίαν τοῦ μείζονος τιμωμένου πράγματος.

93. Οἱ ἕτεροι συνδυασμοὶ ὡς λ. χ. ἐὰν τὸ μὲν ἐν ἀντικείμενον καταστραφῇ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, τὸ δ' ἕτερον ἐκ πταίσματος τοῦ δανειστοῦ, ἢ ἐὰν τὰ ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλόμενα ᾖναι πλείονερα τῶν δύο, ὅτε ἡ ποικιλία τῶν ἐνδεχομένων ζητημάτων εἶναι πολλῶ μεγαλειτέρα, δὲν χρήζουσιν ἰδίας ἀναπτύξεως, διότι τὰ κατ' αὐτοὺς ζητήματα λύονται ἐπὶ τῇ βάσει τῶν πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντων κανόνων.

Λόγος τῶν προεκτεθέντων ὁρισμῶν περὶ τυχηρῶν.

Περὶληψίς.

94. Ὁ νεώτερος περὶ τούτου συγγραφεὺς προσπαθεῖ νὰ ἐξηγήσῃ αὐτοὺς ἐκ τοῦ πλάσματος τῆς ἐκτελέσεως καθ' ὃ ὁ νόμος ὑποτίθῃσι πεπληρωμένην τὴν ἐκ τύχης μὴ δυναμένην νὰ πληρωθῇ ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν. Ἀντίκρουσις τῆς θεωρίας ταύτης.

95. Ἐξηγήσεις τοῦ λόγου τῶν ἀνωτέρω ὁρισμῶν.

96. Οἱ ὁρισμοὶ οὗτοι δὲν εἶναι ἐπιτακτικοὶ (τῆς δημοσίας τάξεως).

97. Ἐπίδρασις τῆς διατιμῆσεως τοῦ ὀφειλομένου πράγματος εἰς τὴν ἕνεκα τῆς τυχηρᾶς καταστροφῆς ἢ βλάβης αὐτοῦ εὐθύνῃ τοῦ ὀφειλέτου.

94. Τίς ἄρα γε ὁ λόγος τῶν ὁρισμῶν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ ἐκτελέσαι τὴν ἐνοχὴν. Ἐὰν τὸ ἐπὶ μὲν τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῶν αὐτῇ ἐξομοιουμένων συμβάσεων, καθ' ὧς εἶναι δυνατὴ ἡ ἄμεσος καὶ ἐν ἀκαρεῖ

ἐκτελέσεις τῆς ὅλης παροχῆς, ἡ τυχαία ἀδυναμία τοῦ ἐκτελέσαι αὐτὴν οὐδόλως στερεῖ τὸν ὀφειλέτην τοῦ δικαιώματος ν' ἀπαιτήσῃ τὸ ἀντὶ τῆς παροχῆς ἐκείνης συμφωνηθὲν ἀντάλλαγμα, ἐπὶ δὲ τῆς μισθώσεως πράγματος, ἡ ἐργασίας καὶ τῶν ἐξομοιουμένων αὐτῇ συμβάσεων, καθ' ἃς ἡ ἄμεσος καὶ ἐν ἀκαρεῖ ἐκτελέσεις τῆς παροχῆς εἶναι ἀδύνατος, ἡ τυχαία ἀδυναμία τοῦ ἐκτελέσαι αὐτὴν δὲν τίκτει μὲν τοῦ ὀφειλέτου ὑποχρέωσιν εἰς ἀποζημίωσιν, στερεῖ ὅμως αὐτὸν τοῦ δικαιώματος ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀντιπαροχὴν;

Ὁ νεώτερος περὶ τοῦ ζητήματος τούτου πραγματευθεὶς συγγραφεὺς προσπαθεῖ νὰ ἐξηγήσῃ τοὺς ὁρισμοὺς τούτους διὰ τοῦ νομικοῦ πλάσματος τῆς ἐκτελεσθείσης παροχῆς (ἅμα ἀποβῇ ἐκ τύχης ἀδύνατος ἡ ἐκτελέσεις αὐτῆς), ὕπερ ἀποδέχεται ὁ νόμος ἐπὶ τῶν τοῦ πρώτου, ἀποκρούει δὲ ἐπὶ τῶν τοῦ δευτέρου εἶδους συμβάσεων.¹ Τὰ χωρία ὅμως,² ἐν οἷς εὕρισκει ὁ συγγραφεὺς τὴν ἀπόδειξιν τοῦ νομικοῦ τούτου πλάσματος, δὲν ἀποδέχονται αὐτὸ ὡς δόγμα ἐκ τῶν τοῦ πρώτου εἶδους ἐνοχῶν συναγόμενον καὶ ἀποτελοῦν τὸν λόγον, δι' ὃν ἐγκινδυνεύεται τὸ πρᾶγμα τῷ δανειστῇ, ἀλλὰ μεταχειρίζονται τὴν ἔκφρασιν τοῦ πλάσματος ὡς παράφρασιν, δηλοῦσαν δι' ἄλλων λέξεων τὴν λύσιν τοῦ αὐτοῦ ζητήματος, τοῦτέστι λογιζόμενοι τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς γενομένην («λαμβάνει τὸ τίμημα ὡς παραδοῦσα» ac si tradidisset), διότι τὸ (τυχηρῶς) ἐπισυμβαῖνον τῷ ἀνδρὶ ἐγκινδυνεύεται, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀντὶ νὰ δικαιολογήσῃ τὸ «ἐγκινδυνεύεται τῷ ἀνδρὶ» διὰ τοῦ πλάσματος τῆς ἐκτελέσεως, ἀποφάνονται ἀπλῶς, ὅτι ἡ εἰς χεῖρας τῆς γυναικὸς τυχαία ἀπώλεια τῶν διατετιμημένων λόγῳ πωλήσεως προικιμαίων συνεπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα, ὅπερ ἤθελε χωρήσει, ἂν ἀληθῶς παρέδιδεν αὐτὰ διατετιμημένα ἡ γυνή, διότι ὁ κίνδυνος ὅρᾳ τὸν ἄνδρα, ὅθεν τὸ πλάσμα τῆς ἐκτελέσεως δὲν ἀναφέρεται ὁ λόγος τοῦ κανόνος, ὅτι ὁ κίνδυνος ὅρᾳ τὸν ἄνδρα,

(1) Μόμμεν Τομ. 1. σ. 331 καὶ ἐπ. σ. 346 καὶ ἐπ. Τοιοῦτον πλάσμα τῆς ἄμεσου ἐκτελέσεως δέχεται καὶ ὁ Οὐδε ἐν τῷ ἀρχ. τ. ἀστικ. πράξεις τόμ. 48 σελ. 398.

(2) [23. 3] 14 καὶ 15. [ΚΘ'. 1] 11 καὶ 12.

ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος τίθεται ὡς λόγος, δι' ὃν ὁ ὀφειλέτης (ἐν-
ταῦθα ἢ γυνή) ἀπαλλάσσεται τῆς ὀφειλῆς, μὴ ἀποβάλλων τὴν
ἐπὶ τὸ ἀντάλλαγμα ἀξίωσιν ὥσανεὶ ἐξεπλήρου τὴν ἐνοχικὴν
παροχὴν.¹

95. Ὁ φυσικώτερος λόγος, ὁ ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς ἐνο-
χικῆς σχέσεως συναγόμενος καὶ ἐξηγῶν πληρέστατα τὴν δο-
θεῖσαν λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος, εἶναι ὁ ἐξῆς. Διὰ τῆς
ἐνοχικῆς συμβάσεως εἰ μὲν εἶναι ἑτεροβαρῆς, ἐπιβάλλεται πα-
ροχὴ τῷ ἑτέρῳ τῶν συμβαλλομένων, εἰ δὲ ἀμφοτεροβαρῆς,
ἐκατέρῳ αὐτῶν· καὶ ἐπὶ μὲν τῆς ἑτεροβαροῦς ὁ εἰς τῶν συμ-
βαλλομένων ἀποδαίνει μόνον δανειστής, ὁ δὲ ἕτερος μόνον ὀφει-
λέτης, ἐπὶ δὲ τῆς ἀμφοτεροβαροῦς ἕκαστος τῶν συμβαλλομέ-
νων ἀποδαίνει δανειστής ἅμα καὶ ὀφειλέτης, ἀλλ' ἐπὶ διαφορῇ
παροχῇ. Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι δὲν
ὑπάρχει τυχαῖον ἄθροισμα πλειόνων ἐνοχῶν, ἀλλ' αἱ δύο ἐνο-
χαὶ εἰσὶν ἀδιασπάστως συνημμέναι, ὑπαρχούσης τῆς μιᾶς μό-
νον ἕνεκα τῆς ἑτέρας, διὸ ἐκατέρα αὐτῶν ἀποτελεῖ τὸ ἥμισυ
τοῦ αὐτοῦ συμβολαίου, καθ' ὃ ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων δι-
καιούται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ὀφειλομένην αὐτῷ παροχὴν μόνον,
ἐὰν καὶ καθόσον δὲν ἀθροῖται τὴν εἰς αὐτὸν ἐπιβαλλομένην πρὸς
τὸν ἄλλον συμβαλλόμενον παροχὴν (ἐνστασις τῆς μὴ πληρω-
θείσης συμβάσεως Ἐν. Δικ. Τόμ. Α. § 104). Ἐὰν ἐπὶ τῆς ἑτε-
ροβαροῦς συμβάσεως ἀποδῇ ἀδύνατος ἢ ἐκπλήρωσις τῆς παρο-
χῆς, ὁ ὀφειλέτης, μὴ δυνάμενος νὰ ἐκτελέσῃ τὴν παροχὴν, 'εἴ-
ναι εἰς ἀποζημίωσιν τινα ὑπόχρεως; οὐχί· διότι τῶν ἀδυνάτων
οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχὴ, μὴ ἀθετῶν δὲ ἐκ δόλου, ἢ ἐκ πταίσματος
τὴν ὑποχρέωσιν, εἰς οὐδεμίαν ὑπόκειται ἀποζημίωσιν. Ἐπὶ
δὲ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων διακριτέον τὰς συμβάσεις,
ἐφ' ὧν ἐκατέρου τῶν συμβαλλομένων ἡ παροχὴ δύναται ἅμα τῇ

(1) Ἐνθ' τὸ ζήτημα εἶναι, διατί τὸ πρᾶγμα, ἐπὶ τῶν προκειμένων ἐνο-
χῶν, ἐγκινδυνεύεται τῷ δανειστῇ, τὰ παρατεθέντα χωρὶς ἀπαντᾶσι· διότι
ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τούτων ἢ ἐκ τύχης ἀδύνατος ἀποδᾶσαι ἐνοχὴ λογίζεται· δυ-
νάμει νομικοῦ πλάσματος ἐκπληρωθεῖσα· ἀλλὰ διατί λογίζεται ἐκπληρω-
θεῖσα; διότι τὸ πρᾶγμα τῷ δανειστῇ ἐγκινδυνεύεται, ὅπερ ἐστὶν ἐξηγοῦσα
τὸ δόγμα δι' αὐτοῦ τοῦ ἐξηγητέου δόγματος!

συμβάσει νὰ ἐκτελεσθῇ ἐντελῶς (ὀριστικῶς καταρτισθεῖσα ἀγοραπωλησία, ἀνταλλαγή κλπ.), ἀπὸ τῶν συμβάσεων, καθ' ἃς τοῦτο δὲν εἶναι δυνατόν (μίσθωσις πράγματος ἢ ἐργασίας κλπ.). Κατὰ μὲν τὸ πρῶτον θέμα ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ, ἅμα τῇ συμβάσει, τὴν ὑπὲρ αὐτοῦ συνομολογηθεῖσαν παροχὴν, ἐὰν δὲ ἡ ἐκτέλεσις τῆς παροχῆς τοῦ ἐνὸς ἀποβῇ ἀδύνατος, τίς ὁ λόγος, δι' ὃν ἕτερος θέλει ἀποποιηθῇ τὴν (δυνατὴν) ἐκτέλεσιν τῆς ἰδίας παροχῆς; Τὸ δικαίωμα ἐπὶ τῇ ἐκτέλεσει ταύτῃ ἡρτῆται βεβαίως ἐκ τούτου, ὅτι ὁ ἐπιδιώκων αὐτὴν δὲν ἀθετεῖ τὴν ἰδίαν ὑποχρέωσιν, ἀλλ' ὁ ἀναιτίως ἀδυνατῶν νὰ πράξῃ τοῦτο οὐδὲν ὡς ὑποπίπτει εἰς ταιαύτην ἀθέτησιν· ὅθεν ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῶν τοιούτων συμβάσεων διακαιολογεῖται ὁ ἀνωτέρω κανὼν, οὐδὲ δύναται εὐλόγως ὁ ἐναγόμενος ἐπὶ ἐκτέλεσει νὰ αἰτιαθῇ κατὰ τι τὸν ἀδυνατοῦντα νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἰδίαν παροχὴν, διότι ἐνθυμηθῶμεν, ὅτι ἐν ταῦθα πρόκειται ἀδυναμία, συμβᾶσα μετὰ τὴν ὀριστικὴν καταρτίσιν τῆς συμβάσεως, ὅθεν, ἂν ὁ νῦν ἐναγόμενος ἐνήσκει τὴν ἰδίαν ἀπαίτησιν ἅμα τῇ καταρτίσει τῆς συμβάσεως, δὲν ἤθελεν ἀπαντήσῃ τὸ ἀνυπερέβλητον κώλυμα τῆς ἀδυναμίας τῆς παροχῆς.

Ἐπὶ τοῦ δευτέρου ὅμως θέματος ἡ ἑτέρα τῶν παροχῶν (ἢ καὶ μόνῃς, διότι πρόκειται περὶ εἰδους, δύναται ν' ἀποβῇ ἀδύνατος ἢ ἐκτέλεσις) δὲν εἶναι δεκτικὴ ἀμέσου ἐκτελέσεως ἅμα τῇ καταρτίσει τῆς συμβάσεως· ὅθεν τὸ ἐπὶ τῷ ἀνταλλάγματι δικαίωμα ὁ ὀφείλων αὐτὴν δὲν κτᾶται ὀριστικῶς εἰμὴ ἐὰν καὶ καθ' ὅσον ἐκτελεσθῇ ἢ ἐπὶ τινι χρόνῳ παρατεινομένη παροχὴ ἐκείνη. Ἐὰν δὲ κωλυθῇ ἐκ τύχης ἢ ἐκτέλεσις· δύναται ὁ ὀφείλων αὐτὴν νὰ εἴπῃ τῷ ἑτέρῳ, σὺ δύνασαι νὰ ἐκπληρώσῃς τὴν ὑποχρέωσίν σου, ἐγὼ δὲ δὲν δύναμαι ἐξ ὅλης ἀναιτίου ἀδυναμίας· ἐκτέλεσον λοιπὸν τὴν σὴν καὶ μὴ ζήτηί τὰ ἀδύνατα, ἐπιμένων εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐμῆς παροχῆς; Οὐδαμῶς, διότι ὁ ἕτερος θέλει ἀπαντήσῃ τὴν ἀπαίτησιν ἐπὶ τῇ ἀντιπαροχῇ δὲν ἀπέκτησας ὀριστικῶς καὶ δὲν δύνασαι νὰ ἐπιδιώξῃς, εἰμὴ ἐὰν καὶ καθ' ὅσον ἐκτελέσῃς τὴν σὴν παροχὴν, τοῦτο δὲν ἐγένετο, ἅρα δὲν δικαιούσαι ν' ἀπαιτήσῃς τὴν ἀντι-

παροχὴν. Ἄν ἡ σὴ παροχὴ ᾗτο δεκτικὴ ἀμέσου ἐκτελέσεως ἅμα τῇ τελέσει τῆς συμβάσεως, ἤθελον ἐπιδιώξει αὐτὴν καὶ ἀποφύγει τὴν τυχαίαν ταύτην ἀδυναμίαν, ἥτις ἐπέστη παρὰ σοί, ἀλλ' ἡ ἐκτέλεσις ἐκείνη ᾗτον ἀδύνατος.¹

Ἐκ τοῦ λόγου δὲ τούτου ἐννοοῦμεν, διὰ τί ἐπὶ τῆς ἀναστρεφούσης τὸ πρᾶγμα ἀγωγῆς ἡ τυχαία ἀπώλεια αὐτοῦ οὐδόλως ἀπαλλάττει τὸν πωλητὴν τῆς ὑποχρεώσεως νὰ ἀποδώσῃ τὸ τίμημα (Τόμ. Α. σ. 246—347), ἐπὶ δὲ τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως ἡ τυχαία ἀπώλεια τοῦ πράγματος, ὅπερ διὰ τοῦ ἀνατρεπομένου συμβολαίου ἐξεπονήθη εἰς τὸν ζητοῦντα τὴν ἀποκατάστασιν, οὐδόλως ἀπαλλάττει τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον τῆς ἀποδόσεως τοῦ ἀντὶ τοῦ πράγματος ἐκείνου εἰς αὐτὸν περιελθόντος.²

96. Παρατηρητέον πρὸς τούτοις, ὅτι οἱ περὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος ὁρισμοὶ τοῦ ρωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου δὲν εἶναι ἐπιτακτικοί, δημοσίας τάξεως, ἀλλ' ἰσχύουσιν ἐν ἐλλείψει ἰδίας ὑπὸ τῆς ἀτομικῆς βουλήσεως ρυθμίσεως αὐτοῦ, σκοποῦντες κυρίως νὰ πληρώσωσι τὸ κενὸν, ὅπερ ἤθελεν ὑπάρχει περὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος, ἂν οἱ συμβαλλόμενοι παρέλιπον νὰ ρυθμίσωσιν αὐτό. Ὅθεν δι' ἰδίας συμφωνίας δύναται νὰ μεταβληθῇ ἡ ὑπὸ τοῦ νόμου ὀριζομένη εὐθύνη ἕνεκα τῶν τυχρῶν.

97. Συνήθως ἡ διατίμησις τῶν ἐπὶ ἀποδόσει διδομένων πραγμάτων μεταβάλλει τὴν τοιαύτην δόσιν εἰς πώλησιν· ὅθεν ὁ κίνδυνος μετατίθεται εἰς τὸν λαβόντα τὰ διατετιμημένα· τοῦτο συμβαίνει ἰδίως ἐπὶ τῆς προικὸς,³ ἐὰν δὲν δηλωθῇ ἡ ἐναντία βούλησις, ἥτις εἰκάζεται, δηλώσαντος τοῦ ἀνδρός, ὅτι

(1) Τὸν λόγον τοῦτον τοῦ κανόνος περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τῆς ἐκτελέσεως τῶν ἐκ συμβάσεων παροχῶν, ὃν πρῶτος ἐκ τῶν νεωτέρων ἔδωκεν ὁ Οὐχαιτερ, ὑπεράσπισα, ἂν καὶ συνεπτυγμένως, ἐν τῷ παρατεθέντι δοκιμίῳ μου κατὰ τὸ ἔτος 1839.

(2) Οὐχαιτερ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πρ. Τόμ. 15. σ. 221 καὶ 222 ἀντιδοξεῖ ὁ Βουρχαρδὴ ἐν τῇ περὶ τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον πραγματεῖα του σ. 112—114 πρῶλ. καὶ σ. 5 0.

(3) [23. 3] 10 πρ. § 4 καὶ 5. Κ. [5. 12] 1, 5, 10. Β. [ΚΘ'. 1] 6, 86, 92, 97.

θέλει ἀποδώσει αὐτοῦσια τὰ προκιμαῖα, ὅτε ἡ διατίμησις λογίζεται γενομένη, ἵνα χρησιμεύσῃ ὡς μέτρον τῆς δοθησομένης ἀξίας, ἐὰν ἐκ πταισματος τοῦ ἀνδρὸς βλαθῶσι τὰ προκιμαῖα. ¹

Ἐπὶ τῆς εταιρίας ἡ διατίμησις δὲν μετατίθῃ τὸν κίνδυνον, διότι οὗτος εἶναι, ὡς εἴρηται, κοινός, ἐπιτείνει ὅμως τὴν πρὸς φύλαξιν ὑποχρέωσιν, ὥστε ὁ διατετιμημένον λαβὼν τὸ πρᾶγμα συνέταιρος ἐνέχεται, ἐὰν κλαπῇ αὐτό.

Τὸ χρησιδάνειον μετατρέπεται, ὡς ἐκ τῆς διατιμῆσεως τοῦ πράγματος, εἰς πώλησιν ὑπὸ αἵρεσιν· ὅθεν ὁ χρησάμενος, ἐὰν ἐκ τυχαίου συμβάντος δὲν δυνηθῇ ν' ἀποδώσῃ αὐτοῦσιον τὸ πρᾶγμα, ὀφείλει τὴν διατίμησιν. Ἡ δὲ μίσθωσις μετατρέπεται, ὡς ἐκ τῆς διατιμῆσεως τῶν προσαρτημάτων, εἰς ὀριστικὴν πώλησιν. ² Ἀλλὰ ἐπὶ τῆς δόσεως πράγματος πρὸς πώλησιν ἐπὶ διατιμῆσει, ἡ διατίμησις αὕτη δὲν μετατίθῃ τὸν κίνδυνον αὐτοῦ εἰς τὸν λήπτην, ἐὰν δὲν προσαγάγῃ ἑαυτὸν τῇ συμβάσει.

Β'. Ὑπέρθεσις.

Συλλογαὶ τῶν Νόμων Πανδ. [22. 1] Βασιλ. [ΚΓ'. 3].

α) Ἑννοια αὐτῆς.

Περίληψις.

98. Ὁ χρόνος εἶναι οὐσιώδης στοιχεῖον τῆς ἐνοχικῆς παραχῆς. Ἡ ἀναβολὴ τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ἐνοχῆς τοῦ ὀφειλέτου, τοῦ μὴ πληροῦντος ἐγκαίρως αὐτήν, ἢ τοῦ θανέιστου, τοῦ μὴ ἀποδεχομένου ἐγκαίρως τὴν ἐκπλήρωσιν καλεῖται ὑπέρθεσις. Διττὴ σημασία τῆς λέξεως τῆς ὑπερθέσεως ἐν τῷ ρωμαί καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ.

99. Ἐκ τῆς διττῆς ταύτης σημασίας παρήχθη διττὴ ἑννοια ὑπερθέσεως, ἡ ἀνάτις καὶ ἡ ὑπαίτις.

100. Ἀποτελέσματα ἅπερ ἀποδίδουσιν εἰς τὴν ἀνάτιον ὑπέρθεσιν· οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς.

101. Ἡ θεωρία τῆς διττῆς ἐννοίας τῆς ὑπερμερίας δὲν εἶναι ὀρθή.

(1) [23. 3] 69 § 7. K. [5. 12] 21. B. [ΚΘ'. 1] 65, 108. Εἶναι δὲ ἀδιόφορον ἐὰν ἡ ἐπιλογὴ τοῦ αὐτοῦσιως ἀποδοτέου ἢ τῆς διατιμῆσεως αὐτοῦ ἀνήκῃ εἰς τὴν γυναικα, ἢ εἰς τὸν ἄνδρα· ὁ κίνδυνος ὅρᾳ πάντοτε αὐτὸν B. [ΚΘ'. 1] 10 § 5.

(2) [19. 2] 54 § 2. B. [Κ'. 1] 53.

98. Ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν ὁ χρόνος εἶναι οὐσιώδης στοιχεῖον τῆς παροχῆς, διότι αὐτῇ, καθὼς ἐξωτερικὴ πράξις, ἀναγκαιῶς χωρεῖ ἐν χρόνῳ καὶ τόπῳ· ἅμα δὲ ἀφαιρέσωμεν ἀπὸ τῆς παροχῆς τὸ χρονικὸν ὅριον τῆς ἐκτελέσεως, ματαιοῦνται τὰ σπουδαῖα τῆς ἐνοχῆς προσόντα, ἥτοι τὸ ἐξαναγκαστὸν καὶ ἡ βεβαιότης τῆς παροχῆς.

Ἡ ἀναβολὴ τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχῆς δύναται νὰ γίνη ἢ πρὸ τοῦ ὀφειλέτου, τοῦ μὴ ἐκτελοῦντος κατὰ τὸν προσήκοντα χρόνον τὴν παροχὴν (*mora solvendi*), ἢ ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ, τοῦ μὴ ἀποδεχομένου κατὰ τὸν αὐτὸν χρόνον τὸ ὀφειλόμενον (*mora accipiendi*)· τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς ἀναβολῆς συμπεριλαμβάνονται πρὸς ἀλλήλα κυρίως κατὰ τοῦτο, ὅτι πρὸς ἑκατέραν τῶν ἀναβολῶν ἀπαιτεῖται παράλειψις δηλοῦσα τὴν βούλησιν τοῦ ἀναστεῖλαι τὴν πληρωσιν, ἢ τὴν ἀποδοχὴν αὐτῆς καὶ ὅτι ἡ παῦσις (κάθαρσις) τῆς ἀναστολῆς ὑπόκειται εἰς τοὺς αὐτοὺς κανόνας παρ' ἑκατέρω αὐτῶν, διαφέρουσιν ὅμως, ὥς θέλομεν ἰδεῖ, κατὰ τὰ ἀποτελέσματα ὡς ἐκ τῆς οὐσιώδους διαφορᾶς, ἥτις ὑπάρχει μεταξὺ δανειστοῦ καὶ ὀφειλέτου.

Ἡ ἐκ τοῦ ὀφειλέτου προερχομένη ἀδικὸς ἀναβολὴ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐπιβεβλημένης αὐτῷ παροχῆς ὀνομάζεται ὑπέρθεσις (*mora*).¹

99. Ἐκ τούτου δὲ, ὅτι ἐν τῷ ρωμ. καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ

(1) Ἡ λέξις *mora* ἔχει ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ρωμ. νόμων διττὴν σημασίαν, τὴν μὲν τεχνικὴν, ἐμφαίνουσαν τὴν ἐκ πείσματος, καταλογιστοῦ τῷ ὀφειλέτῃ (ἄδικον) ὑπερημερίαν περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς, τὴν δὲ μὴ τεχνικὴν, ἐμφαίνουσαν ἀπλῶς τὴν ἀναβολὴν τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς, μηδὲν λησθαι τοῦ ὀφειλέτου ὑπὸ τῆς ἀδικίας αὐτοῦ. Ἀξίον λόγου εἶναι περὶ τούτου τὸ [22. 1] 24. B. [Kf. 3] 24, ἐνθα ἡ λέξις *mora* ἀπαντᾷ δις, ἔχουσα ἐν μὲν τῷ πρώτῳ ὅματι τὴν μὴ τεχνικὴν, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ τὴν τεχνικὴν σημασίαν· ἡ αὕτη διττὴ σημασία ἀπαντᾷ καὶ ὡς πρὸς τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ, καθότι ἡ λέξις *mora* ἐμφαίνει καὶ τὴν ἀπλὴν ἀναβολὴν τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως, τὴν μὴτε τὰ προσόντα, μὴτε τὰ ἀποτελέσματα ἔχουσαν τῆς ἐπὶ τῇ προσφορᾷ τοῦ ὀφειλέτου ὑπαίτιου ἀποποιήσεως τοῦ δανειστοῦ νὰ ἀποδεχθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἥτις ἀποτελεῖ, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες, τὴν τεχνικὴν σημασίαν τῆς *mora creditoris*. Πρὸς. [43. 46] 19 [Σ'. 17] 25. [13. 1] 20. K. [4. 8] 2. [Σ'. 10] 8, 20, 22 [46, 3] 72 [KST. 5] 72.

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ Γ',)

ἡ λέξις ὑπέρθεσις (mora) σημαίνει καὶ τὴν ἀπλὴν (ἀναίτιον) ἀναβολὴν τῆς τε πληρωμῆς τοῦ ὀφειλομένου καὶ τῆς ἀποδοχῆς αὐτοῦ (σημ. 1 σελ. 129) τινές¹ ἐδέχθησαν διττὴν τεχνικὴν σημασίαν τῆς ὑπερθέσεως, διακρίνοντας αὐτὴν εἰς κατ' ἀντικείμενον καὶ εἰς καθ' ὑποκείμενον, ἐννοοῦσι δὲ διὰ μὲν τῆς πρώτης τὴν ἀναίτιον, διὰ δὲ τῆς δευτέρας τὴν ὑπαίτιον ὑπερμερίαν. Τὴν διάκρισιν ταύτην ἀποκρούουσιν ἕτεροι² φρονούντες, ὅτι μόνη ἡ διάφορος ἔννοια, ἡ ἀποδιδομένη εἰς τὴν λέξιν mora δὲν διακαίῳ ἡμᾶς νὰ παραδεχθῶμεν πλείους τεχνικὰς ἐννοίας τῆς λέξεως καὶ καθ' ἑκάστην αὐτῶν, ἴδιον θεσμὸν ἵνα παραδεχθῶμεν δύο διαφόρους, διὰ τῆς αὐτῆς ἐκφράσεως, δηλουμένους θεσμοὺς, τὴν ἀναίτιον καὶ τὴν ὑπαίτιον ὑπερμερίαν ἔδει νὰ ἀποδειχθῇ, ὅτι καὶ ἡ ἀναίτιος παράγει καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις, ἐν αἷς ἀπαντᾷ, τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα ἐκ τοῦ αὐτοῦ λόγου· ἀλλ' οὐδὲν τοιοῦτον ἀποδεικνύεται ἐπὶ τῆς λεγομένης κατ' ἀντικείμενον ὑπερθέσεως. Ἴνα φθάσωσιν εἰς τὸ συμπέρασμα τοῦτο οἱ ἀποκρούοντες τὴν ἀναίτιον ὑπερμερίαν ὡς ἴδιον θεσμὸν ἐξετάζουσι τὰ ποικίλα θέματα καὶ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ζητοῦντες ματαίως παρ' αὐτοῖς κοινὸν λόγον, συνιστάμενον εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ παρυχὴ ἐκτελεῖται μετὰ τὸν ὑπὸ τοῦ νόμου, ἢ τῶν συμβαλλομένων ταχθέντα χρόνον.

100. Ἀποτελέσματα τῆς κατ' ἀντικείμενον ὑπερμερίας θεωροῦσιν οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς τὰ ἑξῆς·

1) Τὴν κατὰπτωσιν καὶ ἐπιδιώξιν τῆς χρηματικῆς ποινῆς, τῆς πληρωτέας, ἐὰν ὁ κατὰ τὴν κυρίαν ἐνόχην ὑπόχρεως δὲν ἐκπληρώσῃ, ἐντὸς ὁρισμένου χρόνου, τὴν ἐπιβεβλημένην αὐτῷ παροχὴν. Ὁ ρωμαϊκὸς νόμος ἀποφαίνεται ρητῶς, ὅτι, δόσκις ἐπὶ τοιοῦτου θέματος συμφωνηθῇ χρηματικὴ ποινὴ, ἡ καταβολὴ αὐτῆς λογίζεται συνυμολογηθεῖσα ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἵ-

(1) Δ. γ. ὁ Οὐόλφ περὶ ὑπερμερίας ἐν τῇ εἰσαγωγῇ καὶ τῷ 1 §. Δὲν ἀκολουθεῖ πλέον αὐτὸν ὁ Καλλιγᾶς ἐν τῇ νεωτέρᾳ ἐκδόσει τοῦ Ἐνοχ. Δικ. § 478.

(2) Δ. γ. ὁ Μόμμεν περὶ ὑπερμερίας σ. 8 καὶ ἐπ. Παρατηρεῖται δὲ, ὅτι ἐπὶ τῆς διακρίσεως ταύτης τῆς ὑπερμερίας οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς ἀποβλέπουσι κυρίως εἰς τὴν τοῦ ὀφειλέτου ὑπερμερίαν.

ρῆσιν (τὴν αἵρεσιν, ἐὰν ἐντὸς τοῦ χρόνου ἐκείνου παραλειφθῇ ἡ ἐκτελέσεις τῆς κυρίας παροχῆς)· ὅθεν εἶναι ἀδιάφορον τίς ὁ λόγος, δι' ὃν ἐξῆλθεν ἡ αἵρεσις (ὁ λόγος τῆς παραλείψεως τοῦ ἐκτελέσαι τὴν παροχὴν), ἀρκεῖ, ὅτι αὕτη ἐξῆλθε, καὶ ἂν ἦτον ἀδύνατον εἰς τὸν ὀφειλέτην ν' ἀποτρέψῃ τὴν αἵρεσιν.¹ Εἴπομεν ἀλλαχοῦ (Ἐνοχ. Δικ. Τόμ. Α. § 260 Β'), ὅτι οἱ ρωμαῖοι ἐθεώρουν οὕτω τὴν ἀπλὴν ποινικὴν ρήτηραν (ἐὰν μὴ δῶς μοι τὸν ἀγρὸν, ὁμολογεῖς διδόναι ἑκατόν) καὶ τὴν σύνθετον (ὁμολογεῖς διδόναι μοι τὸν ἀγρὸν; ἐὰν μὴ δῶς αὐτὸν· ὁμολογεῖς διδόναι ἑκατόν;), ἂν ἡ κυρία σύμβασις (περὶ τῆς δόσεως τοῦ ἀγροῦ) ἐστηρίζετο εἰς συναινετικὴν ἐπερώτησιν (σημ. 1). Ἀλλ' ἐπὶ τῶν ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ γινομένων ἐπερωτήσεων πρὸς ἀσφάλισιν τῆς δικαστικῆς ἐπιδιώξεως τῶν δικαιωμάτων,² αἵτινες ἐξετιμῶντο οὐχὶ κατὰ τὸ γράμμα τῆς συμβάσεως, ἀλλὰ μᾶλλον κατὰ τὴν ὑπὸ τῆς καλῆς πίστεως ὑπαγορευομένην πρόθεσιν τῶν συμβαλλομένων νὰ ἐπενεργήσῃ ἡ ποινὴ εἰς τὴν βούλησιν τοῦ ἐπὶ τοιαύτῃ ποινῇ ὑποσχεθέντος τὴν παροχὴν, ἢ ἐξ αὐτῶν ἀγωγὴ ἐπὶ καταβολῇ τῆς ποινῆς ἀντρεπέτο κατ' ἐνστάσιν, ἂν ὁ ἐναγόμενος ἀπεδείκνυσεν, ὅτι ἡ παράλειψις τῆς ἐκπληρώσεως τῆς κυρίας παροχῆς δὲν προήρχετο ἐκ πταίσματος αὐτοῦ, ἀλλ' ἐξ ἀναιτίου κωλύματος·³ μὴ ὀρίζοντος δὲ τοῦ νόμου, ὅτι ἡ αὐστηρά καὶ κατὰ τὸ

(1) [15. 1] 8. 38 § 17. 49 § 2. [44. 7] 44 § 6. [NB'. 1] 44 [22. 1] 12. [KF. 3] 12. Μόνον ἂν ὁ δικαστὸς ἦτον ὁ αἴτιος τῆς μὴ ἐγκαίρου ἐκτελέσεως, ἀπῆλλασσετο ὁ ὑποχρεωὸς τῆς ποινῆς. [22. 2] 8. [18. 3] 4 § 4. B. [10'. 3] 4.

(2) Α. χ. περὶ τῆς ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἐμφανίσεως κατὰ τὴν ταχθεῖσαν προθεσμίαν (judicium sisti), περὶ τῆς ἐκτελέσεως τοῦ δεδικασμένου (judicium solum), περὶ τῆς ἀποδοχῆς τῆς διαιτητικῆς ἀπορράσεως κλπ.

(3) [46. 5] 9. [45. 1] 25. [MF'. 1] 52. [2. 11] 2. 4. 15 [Z. 16] 4. 15. [45. 1] 69. Ἄν τρίτος ἦτον ὁ αἴτιος τοῦ κωλύματος, δὲν ἐδίδοτο ἐνστάσις, ἐκτὸς ἂν ὁ ὀφειλὼν τὴν ποινὴν δὲν ἠδύνατο νὰ ἀποζημιωθῇ παρ' αὐτοῦ, ὡς αἰτίου τῆς ζημίας. Ἡ διάταξις τοῦ [2. 11] 2 § 9. «εἰ δὲ ἰδιώτης αὐτὸν κρατήσῃ, παραγραφὴν οὐκ ἔχει, ἀλλὰ ἀγωγὴν εἰς τὸ διαφέρειν κατὰ τοῦ κρατήσαντος» δὲν πεῖθομαι, ὅτι εἶναι ἀπόλυτος, ἀποποιουμένη τὴν ἐνστάσιν, καὶ ἐὰν ὁ τρίτος αἴτιος τοῦ κωλύματος τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς ᾖναι ἀναξίχρεως, διότι ὁ ἐν τῷ [2. 10] 3 § 1 ἀναφερόμενος λό-

γράμμα τῆς ἐπερωτήσεως ἐκτίμησις τῆς ποινικῆς ρήτηρας ἐχῶν
 ρεῖ καὶ ὅταν αὕτη προσετίθετο εἰς καλῆς πίστεως συμβόλαιον
 ἐπιδιωκομένη διὰ τῆς τοῦ συμβολαίου τούτου ἀγωγῆς, εὐλόγως
 παραδέχονται τινές, ¹ ὅτι, ἐπειδὴ τὴν σήμερον πᾶσα σύμβασις
 ἐρμηνεύεται καὶ ἐκτελεῖται μᾶλλον κατὰ τὸν τῇ καλῇ πίστει
 συνάδοντα σκοπὸν τῶν συμβαλλομένων, ἢ κατὰ τὸ γράμμα
 αὐτῆς, ἢ ἐπὶ τῶν δικαστικῶν καὶ πραιτορικῶν ἐπερωτήσεων
 ὑπὸ τῆς καλῆς πίστεως ὑπαγορευομένη ἐκείνη ἐκτίμησις τῆς
 ποινικῆς ρήτηρας πρέπει νὰ χωρήσῃ πάντοτε, ὡς ὅτις ἡ ποινὴ
 συνομολογεῖται πρὸς ἐπίρρωσιν ἐτέρας συμβατικῆς ὑποχρεώ-
 σεως. ²

Κατὰ δὲ τὴν θεωρίαν ταύτην ἡ τῆς χρηματικῆς ποινῆς κα-
 ταβολὴ δὲν χωρεῖ, ἅμα παρέλθῃ ματαίως ἡ προθεσμία τῆς ἐκ-
 τελέσεως τῆς κυρίας παροχῆς, ἐὰν ἡ παράλειψις τῆς ἐκτελέ-
 σεως δὲν δύναται νὰ ἀποδοθῇ εἰς πταῖσμα τοῦ ὑποχρέου. Ἀλλὰ
 καὶ κατὰ τὴν ἐναντίαν δόξαν, καθ' ἣν καὶ νῦν ἰσχύουσιν οἱ ὀρι-
 σμοὶ τοῦ ρωμ. νόμου περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς εἰς τὰς
 συναινετικὰς ἐπερωτήσεις προστεθειμένης χρηματικῆς ποινῆς,
 ὁ λόγος τῆς καταπτώσεως τῆς ποινῆς δὲν εἶναι ἡ ἀναβολὴ
 τῆς ἐν τῇ ταχθείσῃ ἡμέρᾳ ἐκπληρώσεως τῆς κυρίας παροχῆς,
 ἀλλ' ἡ ἐξοδος τῆς αἰρέσεως, ἐφ' ἣ συνομολογήθη ἡ ποινὴ (σφμ.
 I σελ. 131), εἶναι δὲ ὅλως τυχαῖον, ὅτι ἡ αἵρεσις αὕτη συνί-
 σταται ἐνταῦθα εἰς τὸ γεγονός τῆς παραλειφθείσης ἐγκαίρου
 ἐκπληρώσεως καὶ ἂν οἷονδ' ἦτε ἄλλο γεγονός ἀπετέλει τὴν
 αἵρεσιν, τὸ αὐτὸ ἔθελεν ἔχει ἀποτέλεσμα. ³

2) Τὴν συνομολογουμένην στέρησιν δικαιοῦματος, ἐὰν παρα-
 λειφθῇ ἡ ἐκτέλεσις παροχῆς, π. χ. ἐπὶ τοῦ καταπιστευτέου
 νόμου. Ἀναμφίβολον, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι δύνανται νὰ

γος ἐπὶ τῆς ὑπὸ τρίτου γενομένης παρεμποδίσεως τοῦ ἐναγομένου νὰ ἐμφα-
 νισθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἐξ ἧς βλάπτεται ὁ ἐνάγων, « ἢ ἀπορεῖ (ὁ
 τρίτος αἴτιος τῆς μὴ ἐμφανίσεως), ἀποκαθίσταται ἡ ἀγωγή κατὰ τοῦ ἐναγο-
 μένου » ne alieno dolo actor damno afficiatur, (ἵνα μὴ ζημιώται ὁ ἐνά-
 γων ἐξ ἄλλοτρίου δόλου). χωρεῖ πληρέστατα καὶ ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι.

(1) Π. χ. Ὁ Σαβινὴ περὶ ἐνοχῶν τόμ. Β'. § 80 σ. 218.

(2) Ἀντιδόξου: πολλοί. Πρόβλ. Οὐαγγερὺ § 614. Καλλιγὰ § 445.

(3) Μόμμσεν σελ. 10.

ἐπιβάλλωσιν ἑαυτοῖς τὴν στέρησιν δικαιώματος ἐπὶ παραλείψει τοῦ ἐκτελέσαι παροχὴν τινα, τάσσοντες τὴν παράλειψιν ὡς αἴρεσιν, ἥς ἡ ἐξοδος συνεπάγεται τὴν στέρησιν ἐκείνην, μηδὲ ὡς λαμβανομένου ὑπ' ὅψιν τοῦ λόγου τῆς παραλείψεως, ἀλλ' ἐν τῷ θέματι τούτῳ, ὡς καὶ ἐν τῷ προηγούμενῳ, οὐδεὶς δύναται νὰ γίνη λόγος περὶ ἀποτελέσματος ὑπερμερίας. Τὸ παράδειγμα δὲ τοῦ καταπιστευτέου νόμου νομίζω, ὅτι δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἀπόδειξις τοῦ θέματος ὅτι, ὁσάκις συνομολογεῖται ἡ στέρησις δικαιώματος διὰ τὴν παράλειψιν τῆς ἐκπληρώσεως παροχῆς, ἡ στέρησις χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς ὅλως ἀναιτίου παραλείψεως, διότι σαφεῖς ὁρισμοὶ ἀποφαίνονται, ὅτι κατὰ τὸν καταπιστευτέον νόμον ὁ ἀγοραστής ἐκπίπτει τοῦ δικαιώματος ἐκ τῆς πωλήσεως ἐὰν «παρ' αὐτῷ γένηται» τὸ μὴ πληρωθῆναι τὸ τίμημα, τὸ δὲ «παρ' αὐτῷ γένηται» ἐμφαίνει τὴν ὑπαίτιόν γενομένην παράλειψιν τῆς καταβολῆς.¹

3) Τὴν μετὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας ἐνάσκειν τῆς ἀγωγῆς, δι' ἧς, κατὰ τοὺς ρωμαίους, ἐπιδιώκεται τὸ εἰς χρήματα ἀντίτιμον τῆς παροχῆς.² Κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον³ πᾶσα καταδίκη ἀνεφέρετο τῶντι εἰς χρηματικὸν ποσόν, ἐπὶ δὲ τῶν κατὰ τὴν ἐπεικὴ κρίσιν τοῦ δικαστοῦ (κατ' ἀντίθεσιν τῆς κατὰ τὸ αὐστηρὸν γράμμα τῶν συμπεφωνημένων κρίσεως), ἐκδικαζομένων ἀγωγῶν, τῶν λεγομένων *arbitrariae*,⁴ ὁ δι-

(1) [19. 1] 51 § 1. [18. 3] 6 πρ. Τὸ *per eum factum est, per eum sileterit* ἐν τοῖς προκειμένοις χωρίοις σημαίνει, ὅτι μάλιστα ἀναφέρεται εἰς τὸν ὀφειλέτην, συνήθως τὴν ἐκ πταίσματος αὐτοῦ παράλειψιν τῆς ἐκπληρώσεως τῆς παροχῆς. Πρβλ. [38. 1] 15. Β. [ΜΘ'. 3] 14, ἰδίως [12. 4] 5. [ΚΔ'. 1] 5. «καὶ σὺ μὴ ἐμποδίσῃς, ἀλλὰ τυχὸν χειμῶν, ἢ ἀσθένεια» καὶ τὸν Μόμμσον σ. 70—71.

(2) Γάλου IV § 48. 42. 1] 4 § 3 [19. 1] 1 πρ.

(3) Τὸ δόγμα τοῦτο μετεβλήθη ἐν τῷ Ἰουστινιανῷ καὶ ἔτι μάλλον ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δίκαιῳ. Ε. [4. 6] § 32. Σαβίνη 6 σελ. 234. Πρβλ. Ἐνοχ. Δικ. Τόμ. 1. § 61.

(4) Ε. [4. 6] 31. Θεοφ. [4. 6] 31. Πρβλ. [6. 1] 68. Β. [ΙΕ'. 1] 67. Αἰ αἰρεταὶ ἀγωγὰς, (*arbitrariae*) ἦσαν αἱ σκοποῦσαι ἢ τὴν ἐπίδειξιν (παράστασιν) πράγματος, (ὅπερ δὲν πρόκειται νὰ μεταβιβασθῇ εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ ἐνάγοντος [10. 4] 2. Β. [ΙΕ'. 4] 2. [50. 16] 22. 24). Β. [Β'. 2] 20. 237. [43. 5] 3 § 8, ἡ τὴν ἀποκατάστασιν (*restitutio*). Ἀποκαθιστῶν δὲ ἐμφαίνει ἢ α) τὴν ἐπ' ἀνόδον πράγματος εἰς τὴν νομὴν ἢ τὴν κατοχὴν τοῦ

καστῆς δὲν ἐξεδίδεν ἀμέσως τὴν καταδικαστικὴν ἀπόφασιν, ἀλλ' ἂν ἐπέθετο, ὅτι εἶχεν ἄδικον ὁ ἐναγόμενος, προσέτρεπεν αὐτὸν προηγουμένως τὸ ἱκανὸν ποιῆσαι τῷ ἐνάγοντι (ν' ἀποκαταστήσῃ, ἢ εἰς μέσον παραστήσῃ, ἢ καταβάλῃ, ἢ ἀντὶ ἀποζημιώσεως ἐπιδώσῃ τὸν οἰκέτην, ἢ τὸ πρᾶγμα τῷ ἐνάγοντι), τοῦτο δὲ ποιήσας ὁ ἐναγόμενος διέφευγε τὴν καταδίκην, ἄλλως κατεδικάζετο εἰς τὸ ἐν χρήμασι διαφέρειν. Ἐπὶ πασῶν δὲ τῶν λοιπῶν ἀγωγῶν ἐδικαιοῦτο ὁ ἐναγόμενος, προσφέρων καὶ μετὰ τὴν ἀτάρξιν τῆς δίκης τὸ ὀφειλόμενον ν' ἀπαλλαγῇ τῆς καταδίκης.¹

Ἄλλ' ἐκ τῶν ἀναμφισβητήτων τούτων κανόνων δὲν δύναται νὰ συναχθῇ εὐλόγως ἡ θεσμοθεσία τῆς ἀπλῆς (ἄνευ παίσματος) ὑπερμερίας, καθ' ἣν, ἅμα λήξῃ ἡ προθεσμία τῆς παροχής, δὲν ἐπιτρέπεται πλέον ἢ ἐκτέλεσις αὐτῆς, ἀλλὰ δέον νὰ πληρωθῇ ἡ ἀποτίμησις.

Διέλθωμεν τὰ θέματα, καθ' ἃ οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς ἀναιτίου ὑπερμερίας ὡς ἰδίου θεσμοῦ, δέχονται τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο. Τρία εἰσὶ ταῦτα·

Α) Αἰ ἐνοχαὶ ἐπὶ μὴ ποιήσει (non faciendi).

Β) Αἰ ἐνοχαὶ ἐπὶ ποιήσει (faciendi).

Γ) Αἰ ἐνοχαὶ αἰ ἐκτελεστέαι ἐν δῆλῳ τόπῳ. αἰ τίκτουνται τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἐν ᾧ δῆλῳ τόπῳ δίδεσθαι χρῆ (actio de eo, quod certo loco).

Ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τοῦ μὴ ποιῆσαι, πρόδηλον ὅτι, ἅμα παρὰ τὸ μὴ ποιητέον, τίκτεται ἀγωγὴ ἐπὶ τῷ διαφέροντι ὅπερ εἶχεν ὁ δικαιοῦχος εἰς τὸ μὴ γενέσθαι τὸ γενόμενον.² Ἀλλὰ

ἐνάγοντος, οὗ ἡ παρουσία δὲν εἶχε μεταβληθῇ πρὸ τῆς ἐπανόδου ταύτης, ὅπως ἀναιρεθῇ δι' αὐτῆς ἡ μεταβολή (λ. χ. ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως, τῆς ἀγωγῆς τῆς παρακαταθήκης κλπ.) ἢ δ) τὴν ἐπαναγωγὴν πραγματικῆς καταστάσεως, ἄλλοτε ὑπαρξάσης, ἣς ἡ μεταβολὴ ἔδωκε χώραν εἰς τὴν ἀγωγὴν (λ. χ. ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος βίβ. ἢ λάθρα) Gaj IV § 141, 163, 164, 165. [G. 1] 68. B. [IΕ'. 1] 67. Τὴν κατ' ἰδίαν ἀπαρίθμουν τῶν arbitrae ἀγωγῶν ὅρα ἐν Σαβινῇ 5 § 223.

(1) Gaj IV § 114. E. [4. 12] § 2. Θεορ. αὐτ.

(2) [45. 1] 2 § 5. B. ΜΓ'. 1] 2. Οἱ Ρωμαῖοι συνεφώνουν συνήθως ἐν τοιοῦτῳ θέματι χρηματικὴν ποινὴν ἐπὶ παροδῶσει τῆς ἐνοχῆς. [45. 1] 137 § 7. [46. 1] 11.

τοῦτο ἀποδεικνύει, ὅτι, ὅσκις αὐτὴ ἡ ὀφειλομένη παροχὴ συνίσταται εἰς παράλειψιν, ἡ μὲν ἐκτέλεσις αὐτῆς δύναται νὰ γίνῃ μόνον διὰ παραλείψεως, ἡ δὲ ἄδικος παράβασις τῆς ἐνοχῆς μόνον διὰ θετικῆς πράξεως, ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ὑπέρθεσις, εἴτε υποθέσωμεν αὐτὴν ὑπαίτιον, εἴτε ἀναίτιον, συνίσταται εἰς παράλειψιν καὶ ἐπομένως υποθέτει ὑποχρέωσιν εἰς θετικὴν πράξιν, ἀργεῖ ἐντελῶς ἐπὶ τοιούτων ἐνοχῶν, ὅθεν οἱ περὶ αὐτῶν παρατεθέντες ὁρίσμοι τοῦ νόμου οὐδόλως δικαιοῦσι τὴν παραδοχὴν τῆς ἀναίτιου ὑπερμερείας ὡς ἰδίου θεσμοῦ, ἀλλὰ μᾶλλον ἀποδεικνύουσιν, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις, εἴτε ἀναίτιας, εἴτε ὑπαίτιας εἶναι, οὐδόλως ἐπιδιδράσκει ἐπὶ τὰς τοιαύτας ἐνοχάς.¹

Ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τοῦ παιῆσαι, ὁ ὀφειλέτης κατεδικάζετο μὲν ὡς καὶ ἐπὶ πάσης ἄλλης ἐνοχῆς εἰς τὸ χρηματικὸν διαφέρειν ὅπερ εἶχεν ὁ δικαιοῦχος εἰς τὴν ἐκτέλεσιν, ἡδύνατο ὅμως, ἐπιχειρῶν τὴν πράξιν καὶ μετὰ τὴν λήξιν τῆς ἐπὶ τούτῳ προθεσμίας καὶ μετὰ τὴν κἀταρξιν τῆς δίκης (ἐάν, ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς, ἡδύνατο καὶ τοσοῦτον βραδέως ἐπιχειρουμένη, νὰ ἱκανοποιήσῃ τὸ συμφέρον τοῦ δανειστοῦ) ν' ἀπαλλαγῇ πάσης καταδίκης,² ὅθεν ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τούτων δύναται νὰ χωρήσῃ οὐ μόνον ἐντελής παράλειψις τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς, ἀλλὰ καὶ ἀπλὴ ἀναβολὴ αὐτῆς. Ἐκ τούτου δὲ, ὅτι ἡ καταδίκη ἀνεφέρετο εἰς τὸ χρηματικὸν διαφέρειν τοῦ δικαιοῦχου, οὐδόλως ἔπεται οὔτε α) ὅτι ἐπὶ τῶν τοιούτων ἐνοχῶν δὲν ἐλαμβάνετο ἡ ὑπέρθεσις ὑπ' ὄψιν, οὔτε β) ὅτι ἡ ἀπλὴ παρέλευσις τῆς προθεσμίας τῆς ἐπιχειρήσεως ἔτικτε τὴν εἰς τὸ διαφέρειν ἀγωγὴν, μὴ δυναμένου τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἀπαλλαγῇ τοῦ λοιποῦ τῆς

(1) Πρὸλ. Μόμμσεν σ. 32

(2) Ὅρα σημ. 1. (σελ. 134) [45. 1] 137 § 3. Τὸ [45. 1] 84. ἐκφράζει τὸ αὐτὸ δόγμα, ἀλλ' ἡ ἐν αὐτῷ ρῆσις, ὅτι ἡ ἐξουσία αὕτη τοῦ ὀφειλέτου προσήκει αὐτῷ μόνον μέχρι τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, εἶναι ἕκτος τῆς τῶν προκλητῶν δόξης, ἣν δὲν ἀπεδέχθη ὁ Ἰουστινιανός (σημ. 1. σελ. 134), ὥστε κατὰ λάθος τῶν συντακτῶν παρελήφθη τὸ χωρίον, οὕτως ἔχον, ἐν τῷ Πανδέκτη. Σαβινῇ 5. σ. 135 καὶ Μόμμσεν σ. 34. Τὸν ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ προκείμενον περιορισμὸν παραδέχονται ὡς ἰσχύοντα ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ δικαίῳ ὁ Καλλιγὰς § 450 σημ. 20 καὶ ὁ Μολιτόρ, des Obligations τόμ. 1. 344. σημ. 1.

ὀφειλῆς διὰ τῆς ἐκτελέσεως τῆς συμφωνηθείσης παροχῆς· ὡς πρὸς τὸ α) διότι ὁ δανειστής, μὴ προκατεμένης ὑπερθέσεως (καταλογιστῆς τῷ ὀφειλέτῃ) ἐπεδίωκε τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς ἐν τῷ χρόνῳ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, ἢ τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως, ἐν περιπτώσει δὲ ὑπερθέσεως ἡδύνατο ν' ἀπαιτήσῃ τὸ διαφέρον ὅπερ εἶχεν εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς ἐν τῷ χρόνῳ τῆς ἐνάρξεως τῆς ὑπερθέσεως, τὸ δὲ διαφέρον τοῦτο ἤθελε περιλάβει λ. χ. ἐπὶ τῆς ἀναβολῆς τῆς περατώσεως οἰκίας, ἥς ἐργοδότησέ τις τὴν κατασκευὴν, τὸ ἐνοίκιον ὅπερ ἐπλήρωσεν ὁ ἐργοδότης δι' ἄλλην οἰκίαν, μὴ παραδοθείσης αὐτῷ ἐγκαίρως τῆς οἰκίας.¹ ὡς πρὸς τὸ β) διότι κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ (πρὸ τῆς 2 σσμ. σελ. 135) εἰρημένα ἢ παρέλευσις τῆς προθεσμίας δὲν ἀφῆρει πάντοτε ἀπὸ τὸν ὀφειλέτην τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν παροχὴν, ἐπιχειρῶν τὴν πρᾶξιν.²

Ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τέλος τῶν ἐκτελεστέων ἐν δῆλῳ τόπῳ, ἀναυτὰ δὲν ἐξετελοῦντο αὐτόθι, χωρὶς πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου ἢ τοῦ δανειστοῦ, ὁ δικαστὴς ὑπελόγιζε κατὰ πόσον ἤυξανεν, ἢ ἡλαττοῦτο διὰ τὸν ὀφειλέτην ἡ ἀξία τῆς παροχῆς ἐκ τούτου, ὅτι ἡ ἐκτέλεσις αὐτῆς ἐπέζητεῖτο ἐν ἄλλῳ τόπῳ παρὰ τὸν ὑπὸ τῆς συμβάσεως ὠρισμένον, καὶ εἰς τὸ οὕτω ὀρισθὲν πόσον κατεδικάζετο ὁ ὀφειλέτης· ἀλλὰ τὸ διαφέρον τοῦτο ἐρρυθμίζετο ὡς καὶ ἐπὶ τῶν ἐπὶ ποιήσει ἐνοχῶν, τοῦτέστι, μὴ ὑπαρχούσης ὑπαιτίου ὑπερθέσεως, ὁ ὀφειλέτης ἡδύνατο, καταβάλλων καὶ μετὰ τὴν προθεσμίαν τὸ ὀφειλόμενον, ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ἐνοχῆς, ἐπὶ δὲ τῆς ὑπαιτίου αὐτοῦ ὑπερθέσεως κατεδικάζετο.

(1) Ἡ ὑπερημερία δύναται νὰ ἐπιφέρῃ καὶ ἄλλα ἀποτελέσματα ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν ἐπὶ ποιήσει, ὡς ἀποδεικνύει τὸ [13 5] 14 § 2. B. KΣΓ. 7] 14.

(2) Τὰ χωρία, ἅπερ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης καὶ τῆς παραδοχῆς τῆς ἀνευ πταίσματος ὑπερημερίας παρατιθέσιν οἱ τῆς κατ' ἀντικειμένου ὑπερημερίας ὑπερασπισταὶ πραγματεύονται ρητῶς περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ὑπαιτίου παραβάσεως τῆς ἐνοχῆς· (ὁ μισθωτῆς) πρὸ τῆς πενταετίας ἐκβαλλόμενος. . . . ἢ κωλύει (ὁ μισθώσας) τὸν μισθωτὸν, ἢ ἕτερος δυνάμενος ὑπὸ τοῦ μισθώσαντος κωλύεσθαι B. [20, 1] 24· fide conventionis r. n. p. l. a. K. [4. 49] 10, ὅθεν οὐδὲν ἀποδεικνύουσιν ὅτι τοῦ θεσμοῦ τῆς ἀναίτιου ὑπερημερίας.

ζετο εἰς τὸ διαφέρειν ὅπερ εἶχεν ὁ δανειστὴς νὰ ἐκπληρωθῇ ἡ παροχὴ κατὰ τὸν ὠρισμένον χρόνον καὶ τόπον.¹

4) Ἕτερον ἀποτέλεσμα τῆς ἀναιτίου ὑπερμερίας λογίζεται ἡ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας πληρωμὴ τόκων τοῦ τιμήματος ἀπὸ τῆς εἰς τὸν ἀγοραστὴν παραδόσεως τοῦ πωληθέντος, πλὴν ἀν ρητῶς συνωμολογήθῃ ἡ βραδυτέρα πληρωμὴ τοῦ τιμήματος.

5) Ἐπίσης τοιαύτης ὑπερμερίας ἀποτέλεσμα θεωρεῖται ἡ πληρωμὴ τόκων δυνάμει προνομίου α) ὑπὲρ τῶν ἀνηλίκων, τοῦ δημοσίου καὶ τῶν εἰς τὰ εὐσεβῆ ἱδρύματα καταλιπομένων κληροδοσιῶν καὶ β) τῆς ἀπαιτήσεως τῆς προικός. Τὸ προνομίον τοῦτο τῶν ἀνηλίκων χωρεῖ ἅμα παρέλθῃ ἡ προθεσμία τῆς καταβολῆς, μηδὲν λαμβανομένης ὑπ' ὅψιν τῆς ὑπαιτίου ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ μόνον ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως συμβάσεων,² ἐπὶ τῶν καταπιστεύσεων, καὶ ἐπὶ τῶν κληροδοτημάτων,³ ἀργεὶ δὲ ἅμα ὁ ὀφειλέτης, ὡν πρόθυμος νὰ καταβάλῃ, ἀδυνατεῖ νὰ πράξῃ τοῦτο ἐξ αἰτίας τοῦ ἀνηλίκου,⁴ ἀλλὰ καθὼ πλεονέκτημα, οὗτινος ἀπολαύουσιν οἱ ἀνήλικοι, παύει, ἅμα ἐνηλικιωθέντος τοῦ δανειστοῦ, ἐκτὸς ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ἀποβῇ ἐκ πταισματος ὑπερήμερος.⁵ Τοῦ δημοσίου τὸ προνόμιον τοῦ ἀπαιτεῖν τόκους β' τοῖς ἑκατὸν χωρεῖ, καὶ ὅταν τοῦτο διαδεχθῇ ἕτερον δανειστὴν εἰς ὃν ἐπληρόνετο ὀλιγώτερος τόκος· ἐκ τῶν περὶ ἀνηλίκων εἰρημένων συμπεραίνουμεν, ὅτι ὁ ἐκδοχὺς τοῦ δημοσίου λαμβάνει μόνους τοὺς ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως ἀπαιτητοὺς τόκους, μετ' αὐτὴν δὲ μόνον ἀπὸ τῆς ὑπαιτίου ὑπερ-

(1) [13. 4] 2 § 8 B. [ΚΔ'. 9] 2.

(2) Διότι ἐπὶ τῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ὡς ἐκ τῆς εἰς μόναν τὰ ρητῶς συνωμολογηθέντα περιωρισμένης ἐξουσίας τοῦ δικαστοῦ, οἱ μὴ ρητῶς καὶ προστηκόντως συμπεφωνημένοι τόκοι οὐδ' ἀπὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἐπεδικάζοντο. Gaji IV § 52.

(3) K. [2. 41] 3. [Γ'. 23] 3. [40. 5] 26 § 1 [MH'. 4] 26. [31] 87 § 1 K. [4. 49] 5. [ΙΘ'. 8] 15.

(4) [22. 1] 17 § 3. B. [ΚΓ'. 3] 17.

(5) Οἱ ἀρχαῖες καὶ χωρὶς ὑπερθέσεως ἀπαιτοῦσι τόκον, μετὰ δὲ τὸν κέ. ἐνιαυτὸν οὐκέτι, εἰ μὴ ὑπέρθεσις γένηται, ἀρκεῖ δὲ ὑπέρθεσιν ἅπαξ γενέσθαι· B. [ΜΔ'. 2] 83. [31] 87 § 1.

θέσεως τοῦ ὀφειλέτου.¹ Ὁ πρὸ μικροῦ μνημονευθεὶς (σημ. 4 σ. 137) τρόπος τῆς ἀργίας τοῦ τῶν ἀνηλίκων προνομίου ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τὸ προκείμενον τοῦ δημοσίου.² Κατὰ ρητὴν δὲ διάταξιν ἀργεῖ τὸ προνόμιον τοῦτο ἐπὶ τοῦ ὀφειλομένου τῷ δημοσίῳ τιμήματος τοῦ ὑπ' αὐτοῦ πωληθέντος πράγματος, ἐνόσω τοῦτο δὲν παραδοθῇ εἰς τὸν ἀγοραστήν,³ τὸ αὐτὸ δὲ πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν, διὰ τὴν ταυτότητα τοῦ λόγου, καὶ ἐπὶ τοῦ προνομίου τῶν ἀνηλίκων.⁴

Περὶ τῶν εὐσεβῶν ἱδρυμάτων ὥρισεν ὁ Ἰουστινιανὸς ὅτι «εἰ ληγάτον παρά τινος (εἰς τοιαῦτα ἱδρύματα) καταλειφθεὶ ἔσω μηνῶν ἕξ ἀπὸ τῆς ἐμφανίσεως τῆς διαθήκης ἀριθμουμένων, τοῦτο πᾶσι τρόποις παρέχσθαι, οἷς καταλείπεται, εἰ δὲ ὑπερ-θῶνται οἱ τούτῳ βεβαρημένοι τὸ τοιοῦτον ληγάτον παρασχεῖν, καὶ καρποὺς καὶ τόκους καὶ πᾶσαν νόμιμον ἐπαύξησιν ἀπαιτηθῆσονται ἀπὸ τοῦ καιροῦ τῆς τελευτῆς τοῦ τοῦτο καταλιπόντος.»⁵ Καὶ τοῦτο δὲ τὸ προνόμιον ἀργεῖ, ἐὰν τὸ εὐσεβὲς ἱδρυμα μὴ ἀποδεχθῇ τὸ προσενεχθὲν αὐτῷ κληροδότημα ὑπὸ τοῦ βεβαρημένου αὐτοῦ.

Ἀναιτίου ὑπερμερίας ἀποτέλεσμα λογίζεται.

6) Ἡ πρὸς τὸν ἄνδρα ὀφειλὴ τόκων $4 \text{ τοῖς } \frac{0}{10}$ ἢ καρπῶν, ἢ ἄλλων προσαυξημάτων τῆς εἰς χρήματα, ἢ καρποφόρα, ἢ ἄλλα πράγματα συνισταμένης προικὸς μετὰ παρέλευσιν δύο ἐτῶν ἀπὸ τῆς συστάσεως τοῦ γάμου· ἐξαίρεσις ὑπάρχει μόνον ὅταν ἡ γυνὴ ᾔναι ὁ εἰς καταβολὴν τῆς προικὸς ὑπόχρεως.⁶

7) Ἡ ἀποβολὴ τοῦ μισθωτοῦ, ἐὰν ἐπὶ διετίαν δὲν καταβάλῃ τὸν μισθὸν, ἀδιάφορον διὰ τίνα λόγον.⁷ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο

(1) [22. 1] 43. B [ΚΓ'. 3] 43.

(2) Ἐξ ἀναλογίας τοῦ χωρίου τῆς 4 σημ. σ. 137.

(3) 22. 1] 16 § 1.

(4) Καλλιγᾶ § 454. Κατὰ τὸ ἀπὸ 29 Αὐγούστου 1837 B. διάταγμα οἱ ἀρχικῶς ὀφείλοντες τῷ δημοσίῳ ὀλιγώτερον τῶν 100 δραχ. ποσὸν ἀπαλλάττονται τῆς πληρωμῆς τόκου.

(5) Νεαρ. 121 Κεφ. 12. Ροπαλ XIX. 7. Ὡς παρατηρεῖ ὁ Καλλιγᾶς οἱ τόκοι οὗτοι δὲν ὀφείλονται, ἐὰν τὸ κληροδότημα καταλειφθῇ ἐπὶ αἰρέσει μὴ ἐξελθοῦσιν ἐντὸς τῶν ἕξ μηνῶν.

(6) Κ. [5. 12] 31 § 2. [ΚΘ. 1] 118.

(7) [19. 2] 54 § 1. 56 [Κ'. 1] 53, 56. Ἀρμ. [Γ'. 8] 34 Νερ. 120. Κεφ. 8

ἀργεῖ μόνον ἂν ὁ ἐκμισθωτὴς δὲν ἡδυνήθη ἢ δὲν ἡβουλήθη νὰ δεχθῇ τὸ μίσθωμα.

8) Ἡ ἀπώλεια τοῦ τῆς ἐμφυτεύσεως δικαιώματος, ἐὰν ὁ ἐμφυτευτὴς μὴ καταβάλῃ τὸν κανόνα ἐπὶ τριετίαν, μηδὲ ὅπως ἀπαιτουμένης πρὸς τοῦτο τῆς μηνύσεως τοῦ ὀφειλέτου ὅπως ἐνθυμηθῇ τὴν ὑποχρέωσιν· τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἀποτρέπεται μόνον, ἂν ὁ κύριος δὲν ἡδυνήθη, ἢ δὲν ἐβουλήθη νὰ δεχθῇ τὸν κανόνα.¹

Περὶ τῶν ἐκτεθέντων ἀποτελεσμάτων τῆς ἀναιτίου (κατ' ἀντικείμενον) ὑπερημερίας, παρατηροῦσιν οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς, ὅτι ταῦτα χωροῦσι κατὰ τε τῶν ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν καὶ τῶν κληρονόμων καὶ τῶν ἐγγυητῶν² καὶ ὅτι δὲν ἀνατρέπονται διὰ τῆς προσφορᾶς τοῦ ὀφειλομένου· ἐὰν ὅμως ὁ δικαιοῦχος δεχθῇ τὴν προσφερομένην αὐτῷ παροχὴν ἄνευ ἐπιφυλάξεως, στερεῖται τοῦ δικαιώματος ν' ἀπαιτήσῃ ὅ,τι ἀπέκτησε δυνάμει τῆς ὑπερημερίας, λ. χ. τὴν χρηματικὴν ποινὴν.³

101. Παρατηροῦντες ὅμως ἀκριβέστερον τὰ ἐκτεθέντα ἀποτελέσματα, ἅτινα οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς ἀναιτίου ὑπερημερίας, ὡς ἰδίου θεσμοῦ, ἀποδίδουσιν εἰς αὐτήν, πειθόμεθα, ὅτι ταῦτα κατ' οὐδὲν συνέχονται μετ' αὐτῆς. Ὡς πρὸς τὰ ὑπ' ἀριθ. 1—3 ἀπεδείχθη τοῦτο ἐκ τῶν ἀνωτέρω περὶ αὐτῶν εἰρημένων· τὸ ὑπ' ἀριθ. 4 δὲν χωρεῖ ἔνεκα μόνης τῆς ἀναβολῆς τῆς πληρωμῆς τοῦ τιμήματος, ἀλλ' ὑποτίθησι κυρίως καὶ τὴν παράδοσιν τοῦ πωληθέντος πράγματος, ὥστε ἡ ὑποχρέωσις τῆς πληρωμῆς τῶν τόκων τούτων συνάγεται ἐκ τούτου, ὅτι ἄλλως ὁ ἀγοραστὴς ἔθελεν ἀπολαύει τῶν ὠφελημάτων τοῦ τε πωληθέντος πράγματος καὶ τοῦ (ὀφειλομένου τῷ πράτῃ) ἀνταλλάγματος

(1) K. [4. 66] 2. [K'. 2] 2.

(2) Τὸ δόγμα τοῦτο εἶναι ἀναμφισβήτητον ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἀποτελεσμάτων τούτων [45. 2] 18. (ὡς πρὸς τοὺς ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέτας) [19. 1] 47. [45. 1] 77 [22. 2] 9. (ὡς πρὸς τὴν κατὰ τοῦ κληρονομουμένου καταπεσοῦσαν χρηματικὴν ποινὴν), K. [4. 54] 5. (ὡς πρὸς τοὺς τόκους), ἀλλὰ τὰ [19. 2] 54 πρ. K'. 1] 53. [46. 1 68 § 1 B. KST' 1] 68. πραγματεύονται περὶ τῆς κυρίως ὑπερθέσεως, τῆς ὑπαιτίου ὑπερημερίας.

(3) [4. 8] 23. [13. 4] 10. B. [KΔ'. 9] 10.

τος, ἀναιρῶν τ' ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως.¹ τὰ ὑπ' ἀρ. 5 καὶ 6 ἀποτελέσματα τίκτονται μᾶλλον ἐκ προνομίῳν, ὧν ἀπαλάουσιν ὠρισμένα πρόσωπα καὶ τινες ἀπαιτήσεις, ἢ ἐκ τῆς βραδείας τῆς παροχῆς ἐκτελέσεως, τὰ δὲ ὑπ' ἀριθ. 7 καὶ 8, χωροῦντα ἐν χρόνῳ πολλῷ μεταγενεστέρῳ τῆς ἀναβολῆς τῆς ἐκτελέσεως (μετὰ παρέλευσιν 2 ἢ 3 ἐτῶν ἀπ' αὐτῆς) δύσκολον εἶναι νὰ θεωρηθῶσιν ἀποτελέσματα τῆς ἀπλῆς καὶ ἀναιτίου ἀναβολῆς τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι δὲν ὑπάρχει πρακτικὴ ἀνάγκη νὰ ἀναχθῶσιν εἰς ἴδιον θεσμὸν πάντα τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἀπλῆς ἀναβολῆς τῆς ἐκπληρώσεως παροχῆς χωρὶς ἀληθοῦς ὑπερθέσεως.² Τοιαύτη ἀνάγκη ἤθελεν ὑπάρχει τότε μόνον, ἂν προέκειντο ὅρισμοι περὶ τῶν εἰρημένων ἀποτελεσμάτων ἰσχύοντες μόνον, ἢ καὶ κυρίως περὶ αὐτῶν· ὁ μόνος δὲ τοιοῦτος ὅρισμός, θν οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς ἀναιτίου ὑπερημερίας ὡς ἰδίου θεσμοῦ ἀναφέρουσιν εἶναι, ὅτι τὰ τοιαύτης ὑπερημερίας ἀποτελέσματα ἀργοῦσιν, ὅταν ἡ ἐκπλήρωσις τῆς παροχῆς ἀναβάλληται ἐξ αἰτίας τοῦ δικαιοῦχου, ἀλλ' ὁ ὅρισμός οὗτος δὲν ἰσχύει ἐπὶ παντὸς ἀποτελέσματος τῆς βραδείας ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς.³ καὶ ἀφ' ἑτέρου χωρεῖ καὶ ὅταν ἐξ αἰτίας τοῦ δικαιοῦχου μὴ μόνον ἀναβληθῇ, ἀλλὰ

(1) Εἰς ἐνίσχυσιν τῆς ἀποδείξεως, ὅτι ἡ υποχρέωσις αὕτη δὲν εἶναι ἀποτέλεσμα τῆς βραδείας, καίτοι ἀναιτίου, καταβολῆς τοῦ τιμήματος, ἀρκεῖ ν' ἀναφέρωμεν, ὅτι ὁ ἀγοραστὴς, ὁ ὑποχρεθεὶς τὴν εἰς ρητὴν ἡμέραν καταβολὴν τοῦ τιμήματος καὶ ἀποδείξας, ὅτι δὲν κατέβαλεν αὐτὸ κατὰ τὴν ὁγδὴν ἡμέραν διὰ λόγους ἀνεξεκτῆτους τῆς βουλῆσεως αὐτοῦ (λ. χ. διότι δὲν εὑρίσκει τὸν πρᾶτην) δὲν ὑποχρεοῦται εἰς πληρωμὴν τόκων οὔτε κατὰ τοὺς ὑπερασπιστὰς τοῦ κανόνα· « ἡ ἡμέρα μηνύει ἀντὶ τοῦ ἀνθρώπου, » ἐνδὼς δὲν παραδοθῇ αὐτῇ τὸ πωληθέν.

(2) Ὑπάρχουσι δὲ καὶ ἄλλα ἀποτελέσματα τῆς ἀναβολῆς ταύτης ἐκτὸς τῶν ὑπὸ τῶν ὑπερασπιστῶν τῆς ἀναιτίου ὑπερημερίας ἐκτεθειμένων· ἡ ὑποχρέωσις λ. χ. τοῦ καλῆς πίστεως νομέως κληρονομικῆς περιουσίας τοῦ ἀποδοῦναι τοὺς καρπούς, καὶ αὐτοὺς τοὺς ἀναλωθέντας, ἐφ' ὅσον δι' αὐτῶν ἀπέβη εὐπορώτερος, ἢ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως τοῦ διεκδικουμένου πράγματος ὡς πρὸς τοὺς εἰς χεῖρας του σωζομένους καρπούς. Αἱ ὑποχρεώσεις αὗται δὲν τίκτονται, διότι ὁ ὀφειλέτης (ὁ ἐναγόμενος) ἀνέβαλεν, ἔστω καὶ ἀναιτίως, τὴν ἀπόδοσιν τῶν ὀφειλομένων;

(3) Λ. χ. Ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως τῶν καρπῶν κατὰ τὴν προηγουμένην σημείωσιν.

καὶ ματαιωθῇ ἐντελῶς ἢ ἐκπλήρωσις τῆς παροχῆς, ἅμα δὲ καὶ ἐπὶ τῆς κυρίως ὑπερθέσεως.

6) Ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου.

Περὶ ληψις.

102. Ὅροι. Ἀγώγιμος ἐνοχὴ μὴ ἀναιρουμένη αὐτοδικαίως μήτε ἀνατρεπομένη κατ' ἐνστασιν καὶ ὀχλήσις.

103. Ἐνοχαι, καθ' ἃς οὐδὲν ἔστι ἐπιδρᾶν ἢ ὑπέρθεσις.

104. Ὅροι ἰσχυρᾶς ὀχλήσεως.

105. Ὑπάρχει ὠρισμένος τύπος αὐτῆς;

106. Εἶδος ὀχλήσεως καὶ ἡ ἐπίδοσις τῆς ἀγωγῆς.

107. Ἀντικείμενον τῆς ὀχλήσεως. Ἐὰν ἀναφέρηται εἰς ποσὸν μετῶν ἢ ἑλαττον τοῦ ὀφειλομένου;

108. Τόπος τῆς ὀχλήσεως.

109. Χρόνος αὐτῆς.

110. Παρὰ τίνας γίνεται καὶ πρὸς τίνα;

111. Ἡ περὶ τὴν πληρωσιν ὑστέρησις τοῦ ὀφειλέτου δέον νὰ προέρχηται ἐκ πταίσματος. Λόγοι ἀποδεικνύοντες τοῦτο.

112. Δύο οἱ λόγοι τῆς ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως.

113. Ὅποσον τὸ εἰς τὸν ὀφειλέτην καταλογιστὸν πταίσμα;

114. Θέματα ὑπερθέσεως καὶ ἄνευ ὀχλήσεως.

115. Ἰδίως περὶ τοῦ κανόνος «ἡ ἡμέρα ὀχλεῖ ἀντὶ τοῦ ἀνθρώπου.» Ἐναντιοφωνία.

116. Ὁ κανὼν δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὰς γενικὰς περὶ ὑπερθέσεως ἀρχάς.

117. Λόγοι τῶν ἀποκρουόντων τὸν κανόνα.

118. Τεμάχια τῆς Ἰουστιν. νομοθεσίας ἐξ ὧν ὁρίζεται νὰ συναρῶν ὁ κανὼν, ἀλλ' ἡ βυζαντινὴ νομολογία δέχεται ρητῶς τὴν ἰσχὺν αὐτοῦ.

119. Νεωτέρα περὶ αὐτοῦ ἑλλην. νομολογία. Νόμος ΑΣΤ (1871) καθιερωτὴν τὸν κανόνα ἐπὶ τῶν πρὸς τὸ Δημόσιον χρεῶν.

102. Ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου εἶναι προσβολὴ τοῦ δικαιώματος τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ ἐγκαίρῳ πληρώσει τῆς ἐνοχῆς· ὅθεν ὑποθέτει πρὸ πάντων ἀγώγιμον ἐνοχὴν,¹ εἰς ἣν δὲν ἀντίκειται λόγος αὐτοδικαίως ἀναιρῶν, ἢ κατ' ἐνστασιν ἀνατρέπων αὐτήν (Τόμ. Α'. § 318).² Ἐκτὸς ὅμως τῶν οὐσιωδῶν τούτων ὁρων

(1) [50. 17] 88. B. B'. 3 88. «Οὐ δοκεῖ γίνεσθαι ὑπέρθεσις, ἐνθα μὴ ἀρμόζει ἀπαίτησις.» Ὅτε ἡ ἐντελής παράλειψις τῆς ἐκτελέσεως δὲν ἀποτελεῖ προσβολὴν δικαιώματος ἀνθρωπίναν δι' ἀγωγῆς, οὔτε ἡ ἀναβολὴ τῆς ἐκτελέσεως διδὶ χωρὰν εἰς τοιαύτην προσβολήν.

(2) [12. 2] 40 B. [ΚΓ'. 1] 42. Δηλον, ὅτι ἡ παροχὴ ἀνάγκη νὰ ᾖ καὶ ἀπαίτητή. [2. 14] 54. B. [ΙΑ'. 1] 52.

τῆς ὑπερθέσεως, ἀπαιτεῖται συνήθως καὶ ἕτερος, ἢ ὀχλήσις (μῆνυσις). Πρὸ τῆς ἐξηγήσεως τοῦ ὅρου τούτου ἐρευνήτεον ἂν ἡ διὰ τῆς ὑπερθέσεως προσβολὴ τοῦ δικαιώματος τοῦ δανειστοῦ χωρὶ ἐπὶ πάσης ἐνοχῆς, ἢ περιορίζεται εἰς μόνα ὠρισμένα θέματα αὐτῆς. Ὁ ὀφειλέτης, παραλείπων τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς, προσβάλλει ἐπὶ πάσης ἐνοχικῆς σχέσεως τὸ τοῦ δανειστοῦ δικαίωμα, ἐπὶ τῇ παροχῇ τοῦ ὀφειλομένου αὐτῷ, ἀλλ' ἡ θεωρία τοῦ πταίσματος ἔχει, ὡς θέλομεν ἰδεῖ ἀλλαχοῦ, πρακτικὴν σημασίαν μόνον ἂν ἡ ἐκτέλεσις παραλείπηται διὰ τὸ ἀληθῶς ἀδύνατον τῆς παροχῆς, διότι τότε τὸ πταῖσμα συνεπάγεται τὴν ὑποχρέωσιν τῆς τοῦ διαφέροντος παροχῆς. Ἐνόςω ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἐνοχὴν, ἢ ἡ ὑπ' αὐτοῦ προτεινομένη ἀδυναμία τῆς ἐκτελέσεως δὲν ἀναγνωρίζεται ὑπὸ τοῦ νόμου ἀληθῆς ἀδυναμία, τὸ πταῖσμα τοῦ ὀφειλέτου οὐδεμίαν ἔχει ἐπιδράσιν εἰς τὴν τύχην αὐτοῦ, διότι ἐν τοιούτῳ θέματι ὁ ἔννομος καταναγκασμὸς, ὁ σκοπῶν τὴν ἀναίρεσιν τῆς ἀθεμίτου τοῦ ὀφειλέτου ἐξουσίας, ἢν ἀλλαχοῦ ὠνομάσαμεν ἄδικον κτήσιν, ἀρκεῖ ὅπως δικαιολογήσῃ τὴν καταδίκην αὐτοῦ. Ἐν τῇ ἐφαρμογῇ ὅμως τῶν κανόνων τούτων εἰς τὴν ὑπέρθεσιν, μεταβάλλονται ἐντελῶς τὰ πράγματα· τὸ πταῖσμα κατὰ τὴν παράλειψιν τῆς ἐγκαίρου ἐκπληρώσεως τῆς ἐνοχῆς, ὑπερ λαμβάνει τὴν ὀνομασίαν τῆς ὑπερθέσεως, ἔχει πρακτικὴν σημασίαν εἰς πάντα τὰ θέματα, καθ' ἃ, διὰ τῆς ἀναβολῆς τῆς παροχῆς, προσβάλλεται τὸ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ εἰς τὴν ἐγκαίρουν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς, ἐξαιρουμένων τῶν μετ' ὀλίγον ἐκτεθησομένων ἐνοχῶν, αἵτινες σκοποῦσι τὴν παροχὴν μόνου τοῦ διαφέροντος.

Ἄμα παρέλθῃ ὁ χρόνος, καθ' ὃν ἔπρεπε νὰ ἐκπληρωθῇ ἡ ἐνοχὴ, χωρὶς ὁ ὀφειλέτης νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἐπικειμένην αὐτῷ ὑποχρέωσιν, ὑπάρχει πάντοτε ἀληθῆς ἀδυναμία τῆς ἐγκαίρου ἐκπληρώσεως. Ὁ παρελθὼν χρόνος δὲν ἐπανέρχεται, ὅθεν ἡ ἐνοχὴ δὲν δύναται πλέον νὰ ἐκπληρωθῇ κατὰ τὸν χρόνον ἐκεῖνον, τὸ δ' ἐν τῷ θέματι τούτῳ φερόμενον ζήτημα συνίσταται εἰς τοῦτο· ἂν ὁ δανειστὴς πρέπῃ νὰ ἀρκεσθῇ εἰς τὴν δυνατὴν εἰσέτι, ἀλλὰ βραδεῖαν ἐπλήρωσιν, ἢ δικαιούται νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ διαφέρον,

λόγῳ τῆς ἀναβληθείσης ἐκπληρώσεως· ἡ δὲ λύσις τοῦ προκειμένου ζητήματος ἤρτηται ἐκ τούτου, ἐὰν ἡ ἀναβολὴ τῆς ἐκπληρώσεως δύναται ἢ οὐ νὰ ἀποδοθῇ εἰς πταῖσμα τοῦ ὀφειλέτου.¹

103. Ἐρευνήτεον τὸ ζήτημα ἐὰν ὑπάρχωσιν ἐνοχαὶ καθ' ἃς ἡ ὑπέρθεσις δὲν χωρεῖ ἢ τοῦλάχιστον δὲν ἔχει πρακτικὸν κῦρος· τινὲς ἐδέχθησαν τρεῖς κατηγορίας ταιούτων ἐνοχῶν.²

Ἡ πρώτη περιλαμβάνει τὰς ἐνοχὰς καθ' ἃς ἡ παροχὴ συνδέεται μεθ' ὀρισμένου χρόνου οὕτως, ὥστε οὔτε πρὸ αὐτοῦ δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ, οὔτε μετ' αὐτόν. Ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τούτων δὲν χωρεῖ προσβολὴ τοῦ δικαιώματος τοῦ δανειστοῦ, ὡς πρὸς μόνον τὸν χρόνον τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς, διότι ἡ μετ' αὐτόν ἐκτέλεσις δὲν λογίζεται ἐκπλήρωσις τῆς ἐνοχῆς καὶ ἐπομένως ἡ κατὰ τὸν τεταγμένον χρόνον μὴ ἐκτελεσθεῖσα παροχὴ, ἢ τοῦλάχιστον τὸ κατὰ τὸν χρόνον ἐκείνον παραλειφθὲν μέρος αὐτῆς μένει διὰ παντός ἀνεκτέλεστον, ὅπερ ἐστὶν ἡ ὑστέρησις τοῦ χρόνου ἀποτελεῖ κατὰ τὴν δόξαν αὐτὴν ἐντελῆ ἀθέτησιν τῆς ἐνοχῆς. Α. χ. ἐπὶ τοῦ ὀφειλέτου τοῦ συνομολογήσαντος νὰ μὲ μεταφέρῃ διὰ τῆς ἀμάξης καθ' ὀρισμένον χρόνον ἐξ Ἀθηνῶν εἰς Πειραιᾶ, ὅπου ἐπιβιβασθῆσονται εἰς τὸ διὰ τὴν Γαλλίαν ἀναχωροῦν ἀτμοκίνητον, προσενεγκόντος μοι δὲ τὴν ἄμαξαν, ἀφοῦ ἀνεχώρησεν ἐκ Πειραιῶς τὸ ἀτμοκίνητον, ἢ τὸ τοῦ ῥάπτου ὅστις συμφωνήσας νὰ μοὶ κατασκευάσῃ ἐνδυμασίαν ὡς τὴν ἣν ἐφόρει Φραγκίσκος ὁ Α'. τῆς Γαλλίας δι' ὀρισμένον χρόνον μετημφισμένων, μοὶ ἐκόμισεν αὐτὴν τὴν ἐπιούσαν τοῦ χοροῦ. Αἱ ἐνοχαὶ αὗται δὲν δύνανται νὰ ἐκτελεσθῶσι πλέον, διότι ἡ βραδυτέρα ἐκτέλεσις ἀποβαίνει δι' ἐμὲ πάντως ἄχρηστος. Ἀλλὰ διατί αἱ παραβάσεις αὗται δὲν ἀποτελοῦσιν ὑστέρησιν (παράλειψιν τῆς ἐν τῷ προσήκοντι χρόνῳ) ἐκτελέσεως, ἀλλ' ἀθέτησιν τῆς ἐνοχῆς; Κατὰ τί αὗται διαφέρουσι τοῦ θέματος καθ' ὃ ὁ πωλητὴς ἀντὶ νὰ παραδώσῃ τὸ

(1) Διὰ τοῦτο τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ ἀναβολὴ τῆς ἐκπληρώσεως δύναται νὰ καταλογισθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἀποβαίνει σπουδαῖον καὶ ὅταν τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς ᾖται τοσοῦτον ὀρισμένον, ὥστε δὲν δύναται νὰ χωρήσῃ ἀληθὴς ἀδυναμία τῆς παροχῆς, ὡς λ. χ. ἐπὶ τῶν χρηματικῶν ὀφειλῶν.

(2) Μόμμεσεν *Weitniede* τόμ. Γ. σελ. 28 καὶ ἐπ.

πωληθέν μοι κινητὸν ἐν ὥρισμένη ἡμέρᾳ, προσφέρει αὐτὸ δεκαπέντε ἡμέρας βραδύτερον, ἐγὼ δὲ ἔχων ἀπόλυτον τοῦ πράγματος ἀνάγκην, ἐπρομηθεύθην αὐτὸ ἄλλοθεν ἐπὶ μείζονι θυσίᾳ, μὴδὲν ἔχων πλέον συμφέρον νὰ λάβω αὐτό; δὲν ἔχω δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ πάσας τὰς περιπτώσεις ταύτας; Ἀναμφιβόλως. Ἐνταῦθα πρόκειται ἐκ πταίσματος ὑστέρησις παραδόσεως τοῦ κινητοῦ, τοῦτο δὲ οὐδεὶς θέλει ἀρνηθῆ εὐλόγως, ὅτι εἴναι ἀθέτησις τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως. Διὰ τοῦτο λοιπὸν δὲν θεωρεῖται ἡ ἐκ πταίσματος περὶ τὸν χρόνον τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχῆς ἀθέτησις ἐκ πταίσματος ἀθέτησις αὐτῆς τῆς ἐνοχῆς; τότε τὸ γένος καὶ τὸ εἶδος ἔχουσι τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τῆς ἀθετήσεως ζημίας τοῦ πιστωτοῦ.¹ ὅθεν τῶντι δὲν δικαιολογεῖται ἡ θεωρία, καθ' ἣν αἱ τοιαῦται ἀθετήσεις δὲν διέπονται ὑπὸ τῶν περὶ ὑπερθέσεως κανόνων² τὼς δὲ μᾶλλον ἀδικαιολόγητος εἶναι ἡ δόξα αὕτη ἡ ἀρνούμενη τὴν ὑπέρθεσιν ἐπὶ τοιούτων ἀθετήσεων ὅσω ρῆται μαρτυρίαι ὀνομάζουσιν ὑπέρθεσιν καὶ τὴν ἐπὶ τινι χρόνον παράλειψιν τῆς παραδόσεως ἀκινήτου, ἐξ ἧς τὸ συμφέρον τοῦ πιστωτοῦ εἶναι ὁλοκλήρου τοῦ ἔτους ἢ πρόσδοτος, διότι ἡ βραδυτέρα παράδοσις δὲν καθίστησι δυνατόν τὴν γεώργησιν τοῦ κτήματος.³ Ἀπλὸν δὲ ὅτι καὶ ἐπὶ τοιαύτης ἀθετήσεως, ὁ ἀθετήσας οὐδὲν δι-
καιουται εἰς τὴν ἀντίστοιχον παροχὴν, διότι τοιαύτην ἀξίωσιν ἠδύνατο νὰ ἔχῃ μόνον κατὰ τοὺς ἐξηγηθέντας κανόνας περὶ

(1) [7. 1] 36 § 2 [ΣΤ'. 1] 36 [45. 1] 114.

(2) Ὁ ὑπερασπιστὴς τῆς διακρίσεως ταύτης ὥθησε αὐτὴν εἰς τὰ ἄκρα δεχόμενος οὐχὶ ὑπέρθεσιν, ἀλλ' ἀθέτησιν καὶ ἐπὶ τῆς βραδέως γενομένης παραδόσεως ἀκινήτου. Μόμμεν *Beitrag zum Oblig. III* σελ. 245, «ἐν μισθώσει ἀκινήτου ἀπὸ τῆς 1 Μαΐου 1854 μέχρι τῆς 1 Μαΐου 1859, μοι παραδοθῇ δὲ τοῦτο τὴν 1 Ἰουλίου 1854 πρὸς τὴν συνομολογηθεῖσαν χρήσιν, ὑπάρχει διὰ τὸν χρόνον ἀπὸ τῆς 1 Μαΐου μέχρι τῆς 1 Ἰουλίου πλήρης ἀθέτησις τῆς ἐκπληρώσεως, οὐχὶ δὲ ἀπλή ὑστέρησις αὐτῆς· ἡ παροχὴ διὰ τὸν ἤδη παρελθόντα χρόνον δὲν δύναται πλέον νὰ πληρωθῇ» ὡς βλέπει ὁ ἀναγνώστης, ἠκολούθησα κατὰ λέξιν κατὰ τοῦτο τὸν Μόμμεν (ἐν τῇ 4 ἐκδόσει σελ. 155) καὶ ἐδέχθην δόξαν ἡμισυ ὁρθήν, ἣν ἀνακαλῶ ἤδη, ἀλλὰ ὁ ἀναγνώστης τὸν Μόμμεν λίαν ἀμφίβολον εἶναι ἂν ὁρθὸς λέγαι, ὅτι ὑπερηκόντισα καὶ αὐτὸν [Καλλιγὰ Τόμ. Γ'. σελ. 711].

(3) [33. 1] 2. [ΜΔ'. 2] 2. [33. 2] 6. [ΜΔ'. 6] 6. [38. 1] 44. [ΜΘ'. 3] 43.

τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ πληρῶσαι τὴν ἐνοχλήν, ἐπὶ δὲ τοῦ προκειμένου ὑποθέτομεν ὑπαίτιον τὴν ἀθέτησιν.¹ ὁρθὴ ὅμως ἡ θεωρία, καθ' ἣν οὐδεμίαν ἀσκει ἐπίδρασιν ἡ ὑπερημερία εἰς τὰς ἐξῆς δύο κατηγορίας τῶν ἐνοχλῶν, τὰς ἐπὶ μὴ ποιήσει (παραλείψει), περὶ ὧν ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω (σελ. 135) εἰρημένα καὶ τὰς ἐπὶ παροχῇ τοῦ διαφέροντος ἐνοχάς.

Δύναται μὲν νὰ συμβῇ ὑστέρησις τῆς παροχῆς τοῦ διαφέροντος, τότε ὅμως τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως ἤθελον συνίστανται εἰς τὴν παροχὴν τοῦ διαφέροντος, ὅπερ εἶχεν ὁ δικαιοῦχος νὰ δοθῇ αὐτῷ ἐγκαίρως τὸ ἀποτελοῦν τὸ ἀντικείμενον τῆς κυρίας ἐνοχῆς διαφέρον, ἀλλὰ κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν νόμον διαφέρον τοῦ διαφέροντος δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ.² Ἐντεῦθεν οὐδεὶς γίνεται λόγος περὶ ὑπερθέσεως ἐπὶ τῆς τοῦ ἀκοῦι-

(1) K. [4. 49] 10. Διλον ὅμως, ὅτι, ἂν ὥρισθῃ ὁ χρόνος τῆς παροχῆς διὰ τοῦτο καὶ μόνον δὲν εἶναι πάντοτε ἀπαράδεκτος ἡ βραδυτέρα προσφορά αὐτῆς· λ. χ. ἐμισθωθέντος κτήματος ἀπὸ τῆς 1 Μαΐου εἶναι δεκτὴ ἡ ὀλίγας ἡμέρας μετ' αὐτὴν προσφορά αὐτοῦ, ἔαν διὰ τῆς ὑστερήσεως ταύτης οὐδὲν ἄλλως προσβάλλεται τὸ συμφέρον τοῦ ἀγρολήτου περὶ τὴν ἐγκαίρως καλλιέργειαν καὶ τὴν πλήρη κάρπωσιν αὐτοῦ, οὐδ' ἐπρονόησεν οὗτος ἄλλως ὑπὲρ τῶν συμφερόντων του, ἔνεκα τῆς ὑστερήσεως τῆς παροχῆς τοῦ κτήματος, π. χ. δὲν ἐμισθώσεν ἄλλο κτῆμα. [19. 2] 24 § 1. B. [19. 1] 24. « Εἰ δὲ μετ' ὀλίγας ἡμέρας δέχεται αὐτὸν (τὸν ἀγρολήτην) ὁ μισθώσας, ἐν ᾧ μὴ ὁ ἀγρολήτης ἀλλαχοῦ ἐμισθώσεν, οὐδὲν ἀπαιτεῖται. » Ὡσαύτως ὁ συμφωνήσας μετὰ τινος ἀμαξηλάτου ὅπως ἔλθῃ οὗτος τὴν 8 ὥραν π. μ. εἰς τὴν οἰκίαν του καὶ τὸν μεταφέρει εἰς Πειραιᾶ νὰ ἐπιβιβασθῇ εἰς τὸ κατὰ τὴν 9 ὥραν ἀνχωροῦν ἀτμοκίνητον, δὲν δύναται ν' ἀποκρούσῃ τὴν προσφορὰν τῆς ἀμάξης, ἔαν ὁ ἀμαξηλάτης ἔλθῃ μικρὸν μετὰ τὴν 8 ὥραν, ἀλλὰ τοσοῦτον ἐγκαίρως, ὥστε νὰ δύναται ὁ ὁδοιπόρος νὰ προσφάσῃ τὸ ἀτμοκίνητον.

(2) [50 8] 2 § 5. Ἐφαρμογὴ τῆς ἀρχῆς ταύτης ἀπαντᾷ ἐν τῷ χωρίῳ τοῦτῳ ἐπὶ τῶν τόκων τοῦ τόκου· ἐπίσης δὲν δύναται νὰ ζητηθῶσι τόκοι τοῦ τιμήματος τῶν καρπῶν [22. 1] 15. B. [KΓ'. 3] 15. Δὲν ἀντίκεινται δὲ εἰς ταῦτα τὰ [5. 3] 1 § 1 καὶ K. [6. 35] 1. Πρὸς τὸν Μόμμσεν *Beilage* Τόμ. 2. σ. 189 σημ. 26.

λίου νόμου ἀγωγῆς. Ἐπὶ ἄλλων ἐξ ἀδικήματος ἀγωγῶν περὶ ἀποζημιώσεως, τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσεως καὶ τοῦ παραγγέλματος περὶ τῆς βίας ἀπολεσθείσης νομῆς, χωροῦσι μὲν τὰ τῆς ὑπερθέσεως ἀποτελέσματα, ἀλλὰ τοῦτο διότι οἱ ρωμαῖοι τὴν ἀπόδοσιν τοῦ διὰ τῆς κλοπῆς, ἢ τῆς βίας ἀφαιρεθέντος πράγματος θεωροῦσιν ὡς τὸ κύριον τῆς ἐνοχῆς ἀντικείμενον.¹

Τινὲς κατατάττουσιν εἰς τὰς ἐνοχὰς, καθ' ἃς ἡ ὑπέρθεσις οὐδεμίαν ἔχει ἐφαρμογὴν, καὶ τὰς ἐπὶ ποιήσεσι, ἀλλὰ περὶ τοῦ ἀνυποστάτου τῆς δόξης ταύτης ἐγένετο λόγος ἀνωτέρω (σελ. 135—136).

104. Ὁ Μαρκιανὸς λέγει·² ἀπὸ προσώπου γίνεται ὑπέρθεσις, ὅταν τις, ὀχληθεὶς ἐν ἐπιτηδεῖῳ τύπῳ, μὴ καταβάλλῃ. Ἐκ τῆς ρήσεως ταύτης, ἣν ὑποστήριζουσι καὶ ἕτερα χωρία³ συνάγεται, ὅτι συνήθως ἡ τοῦ ὀφειλέτου ὑπέρθεσις προαπαιτεῖ ὀχλήσιν (μῆνυσιν), τοῦτέστι τὴν πρόσκλησιν τοῦ δανειστοῦ πρὸς τὸν ὀφειλέτην νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἐπικειμένην αὐτῷ ὑποχρέωσιν· ἀλλ' ἵνα διὰ τῆς ὀχλήσεως ἡ περαιτέρω ὑστέρησις τῆς παροχῆς ἀποβῇ προσβολὴ τοῦ δικαιώματος τοῦ δανειστοῦ (ὑπέρθεσις), ἀνάγκη ὁ μὲν νὰ ἐπιχειρήσῃ συγχρόνως πᾶν ὅ,τι ἐν τῷ συγκεκριμένῳ θέματι ἀπαιτεῖται πρὸς ἀποδοχὴν τῆς παροχῆς·⁴ περὶ τούτων πάντες ὁμοθυμαδὸν οὐχὶ ὁμοῦ καὶ περὶ τῶν κατ' ἰδίαν προσόντων τῆς ἰσχυρᾶς ὀχλήσεως· ἐντεῦθεν ἡ ἀνάγκη νὰ πραγματευθῶμεν κατὰ τι εἰδικώτερον περὶ αὐτῶν, τοῦτέστι περὶ τοῦ τύπου, τοῦ ἀντικειμένου, τοῦ τόπου καὶ τοῦ

(1) Ἡ δὲ παρὰ τῷ κυρίῳ τούτῳ ἀντικείμενη παροχὴ τοῦ διαφέροντος αἰτιολογεῖται ὡς ἐκ τῆς τοῦ ὀφειλέτου ὑπερθέσεως. Πρὸλ. τὸν Μόμμεν 3. σ. 76 80.

(2) [22. 1] 32 Πρὸλ. B [ΚΓ'. 3. 32.

(3) [Pauli S. B. II] Tit. 8 § 4. [15. 1] 23. 24. B. [M. 1] 23.

(4) Ἐὰν λ. γ. ὁ ὀφειλέτης πρόκηται νὰ παραδῶσιν ἐμπορεύματα εἰς ἄλλον τόπον παρὰ τὸν τῆς ἰδίας αὐτοῦ καὶ τοῦ δανειστοῦ κατοικίας, ὁ τελευταῖος οὗτος, μὲν τὸν ὀφειλέτην νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἐνοχὴν, ὀφείλει νὰ εἰδοποιήσῃ αὐτὸν εἰς τίνα θέλousi παραδοθῇ τὰ ἐμπορεύματα· ἐὰν παραλείψῃ τὴν εἰδοποίησιν ταύτην, ἡ ὀχλῆσις οὐδὲν συνεπάγεται ἀποτέλεσμα, διότι χωρὶς τῆς ταύτης εἰδοποιήσεως ὁ ὀφειλέτης, ἀγωνὸν εἰς τίνα νὰ καταβάλλῃ τὰ ὀφειλόμενα, δὲν εἶναι ὁ αἴτιος τῆς ὑστερήσεως τῆς παροχῆς.

χρόνου τῆς ὀχλήσεως, τέλος δὲ περὶ τῶν ὀχλούντων καὶ τῶν ὀχλουμένων.

105. Περὶ τοῦ τύπου τῆς ὀχλήσεως οὐδὲν ὀρίζει ὁ νόμος, ὅθεν πᾶσα πρὸς τὸν ὀφειλέτην δῆλωσις τοῦ δανειστοῦ, (ἢ καὶ ἄλλου, ἔχοντος πρὸς τοῦτο δικαίωμα) ἐμφαίνουσα σαφῶς καὶ ὠρισμένως τὴν βούλησιν νὰ πληρωθῇ ἡ ἐνοχὴ, ἀποτελεῖ ἰσχυρὰν ὀχλήσιν, ἐὰν ἔχη τὰ λοιπὰ αὐτῆς προσόντα, ἀδιάφορον δὲ ἐὰν ἡ δῆλωσις αὕτη ᾖ προφορική, ἢ ἐγγραφός, ἐὰν κοινοποιηται διὰ δικαστικοῦ ὑπηρετοῦ, ἢ ἐξωδίκως, ἢ ἐὰν γίνηται ἐνώπιον μαρτύρων ἢ ἄνευ αὐτῶν.¹ ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὀχλῆσιν ἀποτελεῖ καὶ ἡ ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ γινομένη αἴτησις νὰ καταδικασθῇ ὁ ὀφειλέτης εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς, ἀλλὰ μόνον ἀφ' ἧς ἡ αἴτησις κοινοποιηθῇ εἰς αὐτόν.² τινες μάλιστα δοξαζουσιν, ὅτι μόνη ἡ δικαστικὴ αὕτη αἴτησις ἀποτελεῖ ἰσχυρὰν ὀχλήσιν, ἀλλὰ τὴν δόξαν ταύτην ἀποκρούει οὐ μόνον ἡ ἐννοια τῆς ὀχλήσεως, ἀλλὰ καὶ σαφὲς χωρίον τοῦ νόμου.³

106. Ἡ ἐπίδοσις τῆς ἀγωγῆς, ὡς καὶ πᾶσα ἄλλη μήνυσις πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς παροχῆς, δῆλον ὅτι ἀποτελεῖ ἰσχυρὰν ὀχλήσιν μόνον ἐὰν ὑπάρχωσι καὶ τὰ λοιπὰ προσόντα αὐτῆς, περὶ ὧν ὁμιλήσαμεν μετ' ἐλίγον.

(1) Ἰδίως δὲν ἀπαιτεῖται ἐπανελημμένη ὀχλήσις. Τινὰ χωρία ἀναφέρουσι μὲν τοιαύτην ὀχλήσιν λ. χ. [1. 4] 38. B. [1. 1] 33. [17. 1] 59. B. 1Δ'. 1] 59. [4. 1] 122 § 3, ἐκ τούτου ὅμως οὐδόπως συνάγεται, ὅτι ἄνευ ἐπανελημμένης ὀχλήσεως ἀδύνατος ἡ ὑπερθεσις, ἀλλὰ μάλλον, ὅτι ἡ ἐπανάληψις τῆς ὀχλήσεως εἶναι ἐνίοτε λυσιστελής, ὑπαρχούσης ἀμφοτερότητας ἢ πρῶτη ἢ ἀρκούντως σαφὴς καὶ ὠρισμένη, ἢ ἂν ὁ δανειστής ἔχη πρόχειρα τὰ τῆς ἀποδείξεως αὐτῆς μέσα. Ὑπὲρ τῆς ἐπανελημμένης ὀχλήσεως δὲν δυνατόν ἐστι νὰ στηριχθῶμεν οὔτε εἰς τὸ [22. 1] 32 § 1. ἐν τέλει [ΚΓ'. 3] 32 § 4, διότι τὸ χωρίον τοῦτο πραγματεύεται περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ μετὰ τὴν ὀχλήσιν, δηλοῦντος τοῦ ὀφειλέτου ὅτι εἶναι πρόθυμος νὰ ἀναθέσῃ τὰ περὶ τῆς ὑπάρξεως τῆς ἀπαιτήσεως ζήτημα εἰς τὴν δικαστικὴν κρίσιν, ὁ δανειστής ἐφυσυχάζει, μὴ ἐπιδιώκων τὴν δικαστικὴν περὶ τοῦ χρέους ἀπόφασιν, ἥτοι περὶ θέματος, καθ' ὃ οἱ ῥωμαῖοι φαίνεται, ὅτι παρὲν δέχοντο σιωπηρὰν παραίτησιν τῆς ὀχλήσεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς. Πρὸλ. τὸν Μόμμσεν Poittage τόμ. 3. § 34 σημ. 4.

(2) Ἀπὸ τῆς ἐπίδοσεως τῆς ἀγωγῆς: ἄρθρ. 156 2) τῆς πολ. δικον.

(3) [22. 1] . B. [ΚΓ'. 3] 3 «Εἰ καὶ μὴ εὐχερῶς γὰρ πρὸ ὑπερθέσεως δίκη λέγεται» Σχολ. «Εἰ δὲ καὶ πρὸ κατάρξεως ὑπερθεσιν ἐποίησε, τότε ἀπὸ τοῦ καιροῦ τῆς ὑπερθέσεως δίδωσι καρπός.

Ἐν τι μόνον παρατηροῦμεν περὶ τῆς διὰ τῆς ἀγωγῆς ὀχλήσεως ἔαν ὁ ἐνάγων, κοινοποιῶν τὴν ἀγωγὴν δὲν ἐπιχειρήσῃ συγχρόνως τὰς προπαρασκευαστικὰς πράξεις, αἵτινες ἐν τῷ συγκεκριμένῳ θέματι εἰσὶν ἀναγκαῖαι, ἵνα ἀποδεχθῇ τὴν παροχὴν,¹ ἡ τῆς ἀγωγῆς ἐπίδοσις δὲν λογίζεται ἰσχυρὰ ὀχλήσεως ὥς δὲν ἤθελε λογισθῇ τοιαύτη ἡ ἀπλῆ μήνυσις περὶ πληρώσεως ὀφειλῆς, ἣν ὁ δανειστὴς ὀφείλει νὰ παραλάβῃ προσερχόμενος εἰς τὴν οἰκίαν τοῦ ὀφειλέτου. Ἀφ' ἐτέρου ἡ τῆς ἀγωγῆς κοινοποιήσις ἀποτελεῖ βεβαίως ἰσχυρὰν ὀχλήσιν, καὶ ἂν ὁ δανειστὴς παρέλιπε τὰς πρὸς ἀποδοχὴν τῆς παροχῆς προπαρασκευαστικὰς πράξεις, ἔαν ὁ ὀφειλέτης ἀποποιῇται ἐν τῇ ἀπαντήσῃ αὐτοῦ τὴν πλήρωσιν, ἀρνούμενος τὴν βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς, διότι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ ἐναγόμενος, καταδικασθεὶς βραδύτερον εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ὑποχρεώσεως, ματαίως ἤθελεν ἀντιτάξει πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς ὑπερθέσεως, τὴν ἐλλείψιν τῶν προπαρασκευαστικῶν ἐκείνων πράξεων, αἵτινες ἐκ τῶν ὑστέρων ἀποδεικνύονται πάντῃ περιτταὶ τῷ καιρῷ ἐκείνῳ.

107. Τὸ ἀντικείμενον τῆς ὀχλήσεως συνάγεται εὐκόλως ἐκ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἑνοχῆς. Ἐὰν ἡ ὀχλήσις ἀναφέρηται εἰς ἥττον τοῦ ἀληθοῦς ποσοῦ τῆς παροχῆς, δῆλον ὅτι μόνον περὶ τοῦ ποσοῦ ἐκείνου τίκεται ἡ ὑπέρθεσις, ἔαν ὅμως εἰς μεῖζον, διακριτέον ἔαν μήτε τὸ ἀνεγνωρισμένον τῆς ὀφειλῆς μέρος προσφέρῃ ὁ ὀφειλέτης, ὕπερ δέχεται νὰ λάβῃ ὁ δανειστὴς, τίκεται, ὥς πρὸς αὐτὸ τοῦλάχιστον ὑπέρθεσις² ἄλλως, ἡ τοιαύτη ὀχλήσις εἶναι πάντως ἀνίσχυρος καὶ ὥς πρὸς τὸ ἀληθὺς ὀφειλόμενον.³ Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἔαν ἡ ὀχλήσις ἀνα-

(1) Λ. χ. Συνεφωνήθη ὅτι θέλει ἀποστέλλει εἰς τὴν ἀποθήκην τοῦ ὀφειλέτου τοὺς τρεῖς ἀκόνα πίθους, ἵνα τεθῇ εἰς αὐτοὺς τὸ παραδοθησόμενον αὐτῷ ἔλαιον, ἐνῷ δὲ ἐγείρει περὶ τῆς παραδόσεως τοῦ ἔλαιου ἀγωγὴν δὲν ἀποστέλλει τοὺς πίθους, οὕτε ἔχει καὶ αὐτοὺς ἐτοιμούς.

(2) 31 | 78 π. Β [ΝΔ'. 2 74.

(3) Ζητεῖς 100, ὁ δὲ ὀφειλέτης σοὶ προσφέρει 50, πειθόμενος, ὅτι τόσα μόνον σοὶ ὀφείλει, ἀλλὰ σὺ ἀποποιεῖσαι τὴν ἀποδοχὴν, ἐπιμένων νὰ λάβῃς 100, ἥ νὰ διεξαγάγῃς δίκην περὶ τοῦ ὅλου τούτου ποσοῦ, τῆς δὲ δίκης τὸ ἀποτέλεσμα εἶναι, ὅτι σοὶ ὀφείλονται μόνον 50. Ἐποὶ ἐνταῦθα ἡ ὑπαίτιος καθυστέρησις τῆς ὀφειλῆς; Ἀντιδοξεὶ ὁ Μόμμεν 3. σ. 41, ἀλλ' ἡ δόξα,

φέρεται εἰς ὀφειλὴν, ἥς ἡ ἐκπλήρωσις ἀναστέλλεται ὑπὸ νομίμων κωλυμάτων, ἅτινα δὲν τίθησιν ἐκ μέσου ὁ ὀχλῶν ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ ὀχλησις ἀποβαίνει πάντῃ ἀνίσχυρος.¹

108. Περί τοῦ τόπου τῆς ὀχλήσεως ὀρίζει ὁ νόμος, ὅτι ὑπερθεσις γίνεται, ὅταν τις ὀχληθεῖς, ἐν ἐπιτηδεῖω τόπῳ, δὲν καταβάλλῃ,² ἀλλὰ ἵτις ἐστὶν ὁ ἐπιτηδεῖος τόπος; Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ὀχλήσεως οὐδόλως συνάγεται, ὅτι οὗτος δέον νὰ ᾖ ἡ καταβολή. Ὁ σκοπὸς τῆς ὀχλήσεως εἶναι νὰ εἰδοποιηθῇ ὁ ὀφειλέτης, ὅτι ὁ δανειστὴς ἀπαιτεῖ τὴν ἐκτέλεσιν, ὁ δὲ σκοπὸς οὗτος πληροῦται καὶ διὰ τῆς ἐν ἄλλῳ τόπῳ ὀχλήσεως· τοῦτο μόνον παρατηροῦμεν ὅτι, ἐὰν ὁ τῆς ὀχλήσεως τόπος δὲν ᾖ συνάμα καὶ ὁ τῆς ἐκτελέσεως, ἡ ὑπερθεσις δὲν ἀρχεται πρὶν ἢ παρέλθῃ ὁ εὐλόγως ἀπαιτούμενος χρόνος, ὅπως ἐπιχειρηθῇ ἐν τῷ τῆς ἐκτελέσεως τόπῳ ἡ πληρωμὴ καὶ ὅτι, ἐὰν ἡ καταβολὴ πρέπη κατὰ τὴν συγκεκριμένην περίπτωσιν νὰ γενῇ, προσερχομένου τοῦ δανειστοῦ εἰς τὴν κατοικίαν τοῦ ὀφειλέτου καὶ παραλαμβάνοντος αὐτοῦ τὸ ὀφειλόμενον, ἡ ἀπλῆ, ἐκτὸς τοῦ τόπου ἐκείνου, ὀχλησις οὐδὲν συνεπάγεται ἀποτέλεσμα, ἐὰν δὲν προσέλθῃ ὁ δανειστὴς εἰς τὸν προσήκοντα τόπον πρὸς παραλαβὴν, ἀλλ' οἱ περιορισμοὶ οὗτοι, οἱ ἐξ αὐτῆς τῆς ἐννοίας τῆς ὑπερθέσεως συναγόμενοι, οὐδόλως ἀνατρέπουν τὸν κανόνα, ὅτι καὶ ἐν ἄλλῳ, ἢ τῷ τῆς καταβολῆς τόπῳ, δύναται νὰ γενῇ ἡ ὀχλησις.³

αὐτοῦ, καθ' ἣν ἡ εἰς μᾶλλον τοῦ ἀληθῶς ὀφειλομένου ἀναφερομένη ὀχλησις εἶναι πάντῃ ἀνίσχυρος καὶ ὡς πρὸς τὸ ἀληθῶς ὀφειλόμενον, ἄνευ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ διακρίσεως, ἀπᾶδει πρὸς τὴν ἐννοίαν καὶ τοὺς ὅρους τῆς ὑπερθέσεως.

(1) Δ. χ. Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ἔχῃ ἀνταπαιτήσεις πρὸς ὧν τὴν ἀσφάλειν συγχωρεῖ αὐτῷ ὁ νόμος τὴν παρακινδύνασιν τοῦ ὀφειλομένου, ὁ δὲ ὀχλῶν δανειστὴς δὲν πληροῖναι τῆς ἀνταπαιτήσεως ἐκείνας, πρὸλ. Κ. [3. 32] 16. Β. [ΙΕ'. 1] 95. [44. 4] 5 § 1, ἡ ἐὰν ὑπάρχῃ ὀφειλὴ πληρωτέα ἐπὶ ἐγγυοδοσίᾳ, ὁ δὲ ὀχλῶν δανειστὴς δὲν προσφέρει τὴν ἐγγύησιν. [33. 4] 7 § 4.

(2) [ΚΓ'. 3] 32.

(3) Ἐὰν Δ. χ. προκειμένου χρέους, πληρωτέου ἐν Σύρῳ, ὁ δανειστὴς, συναντηθεὶς μετὰ τοῦ ὀφειλέτου ἐν Ἀθήναις, εἰδοποίησιν αὐτὸν, ὅτι θέλει νὰ τῷ πληρωθῇ τὸ ὀφειλόμενον καὶ προσθήσῃ, ὅτι ὁ ὀφειλέτης θέλει εὑρεῖ ἐν Σύρῳ, ἐν ὀρισμένῳ αὐτῆς μέρει, τὸν Πέτρον ἐμφωδιασμένον τῇ ἀναγκαίᾳ πληρεξουσίᾳ νὰ παραλάβῃ τὴν ὀφειλὴν· διατὶ ἡ ὀχλησις αὕτη δὲν εἶ-

109. Ἡ ὀχλησις, εἶπομεν, εἶναι ἡ δῆλωσις τοῦ δανειστοῦ ὅτι θέλει νὰ πληρωθῇ ἡ πρὸς αὐτὸν ὀφειλή, ἀλλ' ἵνα διὰ τῆς δηλώσεως ταύτης ἡ περαιτέρω ὑστέρησις τῆς παροχῆς ἀποβῇ προσβολὴ τοῦ δικαιώματος τοῦ δανειστοῦ, ἀνάγκη οὐτος οὐ μόνον νὰ ἔχει τὸ δικαίωμα, ἀλλὰ καὶ νὰ δύναται ἀπὸ τοῦδε νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὸ, ὅθεν ἡ ὀχλησις δὲν συνεπάγεται τὴν ὑπερθεσιν ἐὰν γενῇ ἐν καιρῷ, καθ' ὃν δὲν δύναται εἰσεῖν νὰ ἐκβιασθῇ ἡ ἐκτέλεσις τοῦ δικαιώματος, ἥτοι, καθ' ὃν δὲν εἶναι ἀπαιτητητὸν τὸ ὀφειλόμενον, ¹ ἐπειδὴ δὲ ἡ κατὰ τὴν ἐποχὴν ταύτην δῆλωσις τοῦ δικαιούχου, ἀξιοῦντος δι' αὐτῆς παροχὴν, ἣν δὲν δικαιούται εἰσεῖν νὰ ἐπιδιώξῃ, εἶναι πρᾶξις πάντως ματαία, δηλὸν, ὅτι δὲν ἔχει ἀποτελέσματα οὔτε διὰ τὸν χρόνον, καθ' ὃν ἀποβῇ ἀπαιτητὸν τὸ χρέος.

Ἐκ τούτου ἴσως δὲν ἔπεται, ὅτι ὁ δανειστὴς δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ὀχλησιν πρὸ τῆς ἡμέρας, καθ' ἣν δικαιούται καὶ θέλει νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς, δηλὼν διὰ τῆς ὀχλήσεως, ὅτι θέλει νὰ καταβάλῃ ὁ ὀφειλέτης τὸ ὀφειλόμενον οὐχὶ ἀμέσως (ὅτε ὁ ὀχλῶν δὲν δικαιούται νὰ ἐπιζητήσῃ αὐτὸ), ἀλλὰ μετὰ παρέλευσιν τινὸς χρόνου (ἥτοι καθ' ὃν χρόνον δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν καταβολὴν ὁ δικαιούχος), διότι καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ ὀφειλέτης λαμβάνει οὐδὲν ἥττον σαφὴ γνώσιν τῆς τοῦ δανειστοῦ βουλήσεως νὰ γενῇ αὐτῷ ἡ καταβολή, ὅταν ἔλθῃ ὁ χρόνος, καθ' ὃν δικαιούται νὰ ἐπιδιώξῃ αὐτήν, ἡ δὲ δῆλωσις αὕτη εἶναι πρὸς τὸν ὀφειλέτην πολὺ ἐπιεικεστέρα τῆς γινομένης μὲν, ἀφοῦ ἀποβῇ ἀπαιτητὸν τὸ χρέος, ἀξιούσης ὁμῶς ἄμεσον πληρωμὴν.

110 Ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς ὀχλήσεως ταύτην ἐπιχειρεῖ πρὸ πάντων αὐτὸς ὁ δανειστὴς, ² ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ὀχλησις σκοπὸν

να ἰσχυρὰ καὶ δὲν ἐπιφέρει τὴν ὑπερθεσιν τοῦ ὀφειλέτου, ἅμα παρέλθῃ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ὀχλήσεως ὁ εὐλόγως ἀπαιτούμενος χρόνος ἵνα μεταβῇ ὁ ὀφειλέτης εἰς Σύρον ἢ στείλῃ αὐτόν· τὸ καταβληθὲν ποσόν· Ἀντιδοξοῦσιν οὐδὲν σ. 280 καὶ ὁ Μολιτὺρ § 317, ἀλλ' οὐδένα ἰσχυρὸν λόγον ἀναφέρουσιν ὑπὲρ τῆς δόξης αὐτῶν.

(1) [45. 1] 49 § 3.

(2) [22. 1] 24 § 2. B. [ΚΓ', 3] 34.

ἔχει νὰ περιποιήσῃ εἰς αὐτόν τὸ ὀφειλόμενον, δῆλον, ὅτι ὁ ὀχλῶν διατίθῃσι τὸ ἀντικείμενον τῆς παροχῆς, ὅθεν ὁ στερούμενος τῆς ἱκανότητος τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν δανειστῆς δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ἰσχυρὰν ὀχλήσιν· ταύτην ἐπιχειρεῖ ἐν τοιοῦτῳ θέματι ὁ ἐκπροσωπῶν τὸν ἀνίκανον νὰ διαθέσῃ τὰ ἴδια δανειστήν, ὁ ἐπίτροπος ἐπὶ ἀνέθου, ὁ ἀντιπρόσωπος ἐπὶ νομικῶν προσώπων.

Ἐκτὸς ὅμως τῆς περιπτώσεως ταύτης, ἐν ἣ κατ' ἀνάγκην ἐκπροσωπεῖται ὁ δανειστής, δύναται οὗτος νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ δι' ἀντιπροσώπου τὴν ὀχλήσιν, ὅτε ὁ ἀντιπρόσωπος ἐπιχειρεῖ αὐτὴν ὡς ὄργανον τῆς βουλήσεως τοῦ ἐντολέως, οὐδὲ εἶναι ἀνάγκη ὁ τὴν ὀχλήσιν ἐπιχειρῶν ἐντολοδόχος νὰ ἔχῃ καὶ τὴν ἐξουσίαν τοῦ παραλαβεῖν τὸ ὀφειλόμενον.¹

Τέλος κατὰ τὸν παρατεθεντα (σημ. 2 σελ. 150) νόμον δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ὀχλήσιν καὶ ὁ τῶν πραγμάτων τοῦ δανειστοῦ αὐτόκλητος διοικητής, ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν πρέπει νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι πᾶς τρίτος, ἀκούσας τυχὸν παρὰ τοῦ δανειστοῦ, ὅτι ἐπιθυμεῖ νὰ λάβῃ τὸ ὀφειλόμενον, δύναται ἄνευ εἰδικῆς ἐπὶ τῷ ὀχλῆσαι τὸν ὀφειλέτην ἐντολῆς, διακοινῶν αὐτῷ τὴν ἐπιθυμίαν ἐκείνην, νὰ ἐπιχειρήσῃ ἰσχυρὰν πρὸς τὸν ὀφειλέτην ὀχλήσιν· ἢ τοῦ δανειστοῦ πρὸς τὸν τρίτον διακοίνωσις τῆς εἰρημένους ἐπιθυμίας οὔτε δῆλωσιν ἀποτελεῖ πρὸς τὸν ὀφειλέτην, οὔτε ἐντολὴν ἐπὶ τῷ ὀχλῆσαι, ὅθεν τὸ ἀνωτέρω χωρίον ἀνάγκη νὰ ἐννοηθῇ περὶ θέματος, καθ' ὃ ὁ διοικητής, δικαιοῦ-

(1) Δὲν ἰσχύει δ' ἐνταῦθα τὸ ἐπιχειρήμα, ὅτι οὔτε αὐτὸς ὁ δανειστής, ὁ μὴ δυνάμενος νὰ ἀποδεχθῇ τὴν παροχὴν, δύναται νὰ ὀχλήσῃ τὸν ὀφειλέτην, διότι ὁ μὲν τοιοῦτος δανειστής, ἐπιχειρῶν τὴν ὀχλήσιν, ἀπαιτεῖ νὰ παραδοθῇ αὐτῷ τὸ πρᾶγμα, ὅπερ δὲν ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ παραλάβῃ, ὅπερ ἐστὶν ἀπαιτεῖ, ὅ,τι δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ, ἐνῷ ὁ ἐπὶ μόνῳ τῷ ὀχλῆσαι διωρισμένος ἐντολοδόχος ἀπαιτεῖ νὰ παραδοθῇ τὸ ὀφειλόμενον οὐχὶ ἐὰν αὐτῷ, ἀλλὰ τῷ ἐντολῇ, ὅπερ ἐστὶν ἀπαιτεῖ, ὁ κομιστὴς τῆς βουλήσεως τοῦ ἐντολέως, ὅ,τι εὐλόγως δύναται οὗτος ν' ἀπαιτήσῃ. Ἄν, ἵνα ᾖται ἰσχυρὰ ἢ ὑπὸ ἐντολοδόχου ἐπιχειρουμένη ὀχλήσις, ἀπητεῖται νὰ ἔχῃ οὗτος καὶ τὴν ἐξουσίαν τοῦ παραλαβεῖν τὸ ὀφειλόμενον, ἢ δι' ἐπιστολῆς, ἢ δι' ἀγγέλου ὀχλήσις ἤθελεν εἶναι ἀδύνατος, ἂν δὲν εἶδεται τῇ κομιστῇ τῆς ἐπιστολῆς, ἢ τῷ ἀγγέλῳ ἢ ἐξουσίᾳ τοῦ παραλαβεῖν τὸ ὀφειλόμενον.

μενος νὰ ἐπιδιώξῃ πρὸς ἐκτέλεσιν ἀπαιτήσεως, ἔχει κατὰ μείζονα λόγον καὶ τὴν ἐξουσίαν νὰ δηλώσῃ τὴν τῆς πληρώσεως βούλησιν, ἡ δὲ ἐρμηνεία αὕτη δὲν ἀπάδει τῷ γράμματι τοῦ παρελθόντος νόμου.

Ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς ὀχλήσεως συνάγεται, ὅτι αὕτη κυρίως πρέπει νὰ ἀπευθύνηται πρὸς αὐτὸν τὸν ὀφειλέτην. Κατὰ τινὰς ὁμῶς περιπτώσεις δύναται νὰ γίνῃ καὶ εἰς τὸν τοῦ ὀφειλέτου πληρεξούσιον, ὅταν οὗτος ᾔναι γενικός, ἢ προεστὼς (institutor) ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις τὰς παραγομένας ἐκ τῶν μετ' αὐτοῦ συναφθεῖσων ἐννόμων σχέσεων, ἐνίοτε δὲ μάλιστα καὶ κατ' ἀνάγκην ἀπευθύνεται εἰς τὸν ἀντιπρόσωπον τοῦ ὀφειλέτου, ἐὰν οὗτος δὲν ἔχῃ τὴν ἐξουσίαν τοῦ διαχειρίζεσθαι τὴν περιουσίαν του.¹

111. Ἡ ὀχλήσις δὲν ἀρκεῖ νὰ καταστήσῃ ὑπερήμερον τὸν παραλιπόντα τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἐνοχῆς ὀφειλέτην· ἡ παράλειψις αὕτη ἀνάγκη νὰ ἔχῃ τὸν λόγον αὐτῆς ἐν τῇ ἀδικαιολογήτῳ βουλήσει τοῦ ὀφειλέτου, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀνάγκη, καὶ τοι γενομένης ὀχλήσεως, ἡ παράλειψις τῆς ἐκπληρώσεως νὰ προκύπτῃ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου.

Τινὲς ἠρνήθησαν, ὅτι τὸ πταῖσμα ἀποτελεῖ οὐσιωδῶς στοιχεῖον τῆς ὑπερθέσεως, ἰσχυριζόμενοι, ὅτι αὕτη τίκεται ἐκ παντὸς παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ συμβαίνοντος κωλύματος τῆς ἐγκαίρου ἐκπληρώσεως τῆς ἐνοχῆς πρὸς τὸν ἔτοιμον νὰ δεχθῇ τὴν ἐκπλήρωσιν δανειστὴν, καὶ ἂν τὸ κώλυμα ταῦτο παρήχθῃ ἐκ τύχης καὶ ὅτι τότε μόνον δὲν ὑπάρχῃ ὑπέρθεσις, ὅταν ἡ ἐκπλήρωσις τῆς ἐνοχῆς ᾔναι ἀπολύτως ἀδύνατος (impedimentum naturale²). Τὴν θεωρίαν ὁμῶς ταύτην ἀποκρούουσιν οἱ

(1) Γ45. 1] 24. [31] 78 § 2 B [ΔΜ' 2] 7B

(2) Σχολίασμα περὶ ἀποζημιώσεως Τ. 2 σελ. 10 καὶ ἐπ. καὶ Ἐγγερ. τοῦ β. 8 Τ. 2. σ. 291 καὶ ἐπ. Γλῶκ Πανδ. VIII σ. 426 καὶ ἄλλοι. Κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην ὁ ὀφειλέτης, ὁ κομίζων τῷ δανειστῇ τὸ ὀφειλόμενον ἀντικαταστατὸν πρᾶγμα καὶ καθ' ὁδὸν περιπεσὼν λησταις, οἵτινες ἀφαιροῦσι τὸ πρᾶγμα καὶ τραυματίζουσιν αὐτὸν, ἀποβαίνει ὑπερήμερος, καὶ τοι μὴ θανατένης ν' ἀποδοθῇ εἰς πταῖσμα αὐτοῦ τῆς ἐκ τοῦ συμβάντος τούτου προκυπτούσης ἀναβολῆς τῆς ἐκτελέσεως, ἕως οὗ ὁ ὀφειλέτης, προμηθευθεὶς ἄλλο πρᾶγμα τοῦ αὐτοῦ γένους, κομίσῃ αὐτὸ τῷ δανειστῇ.

πλείστοι νομοδιδάσκαλοι ἐπιφέροντες ὑπὲρ τῆς δρθῆς δόξης τὰ ἐξῆς:

1) Οἱ λόγοι οἱ ἀποτρέποντες τὴν ὑπέρθεσιν, ὀνομάζονται *excusationes a mora* (λόγοι ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως), ὅπερ ἐμφαίνει, ὅτι ἐνθα δὲν ὑπάρχει πταίσμα, ἐκεῖ οὔτε ὑπέρθεσις πρόκειται, ἀλλὰ μόνον, ὡς λέγει ὁ Παπινιανὸς,¹ ἀναίτιος ὑπερημερία (*inculpata mora*). ἀναβολὴ τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχῆς μὴ συνεπαγομένη τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως.

2) Αἱ ἐκφράσεις, δι' ὧν ὁ νόμος συχνότατα ἐμφαίνει τὴν ὑπέρθεσιν εἶναι « ἡνίκα παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ γένηται τὸ μὴ γενέσθαι τὴν καταβολὴν, » καὶ « ἐὰν ὁ χρεωστὴς τι ἐμποδίσῃ δοῦναι αὐτό. »² Αἱ ἐκφράσεις αὗται δὲν ἐμφαίνουν μὲν πάντοτε τὴν ἐκ πταίσματος παράλειψιν τῆς ἐκπληρώσεως παροχῆς,³ συνήθως ὅμως σημαίνουν τὴν ἐκ πταίσματος παράλειψιν τῆς ἐκπληρώσεως.⁴

3) Ὁ νόμος ἀποφαίνεται, ὅτι « ἡ ὑπέρθεσις οὐκ ἀπὸ τοῦ νόμου δρίζεται, ἀλλ' ἀπὸ τῆς δικαστοῦ δοκιμασίας, »⁵ ὅπερ ὑποτίθηναι, ὅτι δέον νὰ ἐρευνήσῃ ὁ δικαστὴς, ἐὰν ἡ ἀναβολὴ τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ἐνοχῆς προῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ

(1) [22 1] 9 § 1 B. [ΚΓ'. 3] 9.

(2) Si per eum stetit, per eum factum sit, quominus solvatur. [2. 4] 5 πρ. B. [ΚΔ'. 1] 5. 38. 1] 15 πρ. B. [19. 3 14 [50. 13] 1 § 13.

(3) Π. χ. [13 5 18 πρ. B. [ΚΣΤ'. 7] 18

(4) Οὕτω λ. χ. ἐν τῷ 15 τρ. σημ. 2) περὶ τοῦ ἀπελευθέρου, τοῦ διὰ νόσον μὴ παρασχόντος τὰς παραγγελλείσας αὐτῷ ὑπηρεσίας, δὲν λέγεται: ὅτι παρ' αὐτῷ ἐγένετο τὸ μὴ γενέσθαι τὰς ὑπηρεσίας, ἔρα ἐὰν τὸ παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ ὑπάρχον κώλυμα πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς ἐνοχῆς ἦναι ἀνεξάρτητον τῆς βουλήσεως, ἐὰν δὲν συνίσταται εἰς δόλον ἢ πταίσμα αὐτοῦ, δὲν δύναμεθα νὰ εἰπώμεν περὶ αὐτοῦ per eum stari quominus prestetur. Ἐν τούτοις ἡ ὑπέρθεσις ὑποτίθεται, ὅτι ὁ χρεωστὴς ἐμπόδιζε δοῦναι. Πρὸλ. [38. 1] 24 § 1. Παρατηρητέον δὲ ἐπὶ τέλους ὅτι τὸ si per promissorem stiterit quominus solvaret, ἢ τὸ si per creditorem steterit quominus acciperet οἱ βυζαντινοὶ παραφράζουσι διὰ τοῦ « εἰ ὁ ἐνταγόμενος ἐν τῷ δοῦναι, εἰ ὁ ἐνῶν ἐν τῷ λαβεῖν ὁ πέρθεσιν ἐποίησεν » [17. 1]

ὀφειλέτου, ἢ οὐ. Ἄν πᾶσα ἀναβολὴ συνεπήγετο τὴν ὑπέρθεσιν, μόνον δὲ τὸ ἀπολύτως ἀδύνατον τῆς πληρώσεως ἀπέτρεπεν αὐτήν, περιττὴ ἤθελεν εἶναι ἡ καθ' ἕκαστον θέμα ἐπιμελὴς ἔρעυνα καὶ ἐκτίμησις τοῦ λόγου, δι' ὃν δὲν ἐξεπληρώθη ἡ ἐνοχὴ ἐκτὸς τούτου ὑπάρχουσι χωρία, ἐν οἷς ῥητῶς σχεδὸν ἀναφέρεται τὸ πταῖσμα ὡς στοιχεῖον τῆς ὑπερθέσεως.¹

4) Ὑπάρχει καὶ θετικώτερον χωρίον ἀποδεικνύον τὸ ὀρθὸν τῆς κοινῆς γνώμης ἐν αὐτῷ² ὀρίζεται, ὅτι ἡ ἐνοχὴ καθίσταται ἐνίοτε διηνεκῆς, τουτέστι δὲν ἐλευθεροῦται ὁ ὀφειλέτης, διότι ἡ πληρώσις αὐτῆς ἀπέβη ἐκ τύχης ἀδύνατος. Τοῦτο δὲ χωρεῖ ὅταν πράξῃ πταῖσμα ὁ ὀφειλέτης, τὸ δὲ δόγμα τοῦτο (τῆς *perpetuatio obligationis*) ἐφαρμόζει ὁ Παῦλος ἐν τοῖς ἐξῆς δυοῖ θέμασι· α) ἐάν αὐτὸς ὁ ὀφειλέτης καταστήσῃ ἀδύνατον τὴν πληρῶσιν· β) ἐάν ἀποβῇ ὑπερῆμερος, *si mortuus sit*, ὅπερ ἐστὶν ὁ ὑπερτιθέμενος περιπίπτει εἰς ὑπέρθεσιν ἐκ πταίσματος.

5) Τέλος ἂν ἡ ἐναντία δόξα ἦτον ὀρθή, τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως ἤθελον μαρτυρεῖ ἀδικαιολόγητον σκληρότητα τοῦ νόμου· ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως καὶ κατ' αὐτὰς τοῦ αὐστηροῦ δικαίου τὰς ἀγωγὰς τὸ διαφέρον τοῦ δανειστοῦ ὀρίζετο καὶ δι' ἐκτιμητικοῦ ὅρκου,³ ἡ δὲ παρατήρησις αὐτῇ ἀποβαίνει σπουδαιοτάτη ἐκ τούτου, ὅτι ἡ τῆς ὑπερθέσεως θεωρία παρήχθη ἐκ τῆς νομολογίας καὶ τῆς ἐπιστημονικῆς ἀναπτύξεως τοῦ δικαίου, καθ' ἣν ἡκιστα συνήθης ἦν ἡ αὐθαίρεσις.

Ἡ σπουδαιότης τῶν λόγων τούτων οὐδαμῶς ἐλαττοῦται διὰ τῶν ἐπιχειρημάτων τῶν ἀντιδοξούντων· ἐκτὸς τινων ἐλαχίστου λόγου ἐπιχειρημάτων, ὡς π. χ. ὅτι, ἂν ἡ ἐπικρατοῦσα δόξα ἦτον ὀρθή δὲν ἤθελεν εἶναι ἀναγκαῖος ἴδιος τίτλος περὶ τῆς ὑπερθέσεως, ἀλλ' ἤθελεν ἀρκέσει αἱ γενικαὶ περὶ πταίσματος ἀρχαί, ἐφαρμοζόμεναι εἰς τὴν παράλειψιν τῆς ἐκπλη-

(1) B. [ΚΓ'. 1] 5 καὶ σχολ. Π. [12. 1] 5. Πλὴν οὐ πᾶσα ἀναβολὴ ὑπέρθεσιν ποιεῖ, ὁ γὰρ εὐλόγως ὑπερτιθέμενος οὐ ποιεῖ ὑπέρθεσιν. Τί γὰρ ὅτι. . . προβάλλεται παραγραφὴν, εἰμὴ διὰ παραγραφὴν προσποιεῖται.

(2) 45 1] 91 § 3 B. [ΜΓ'. 1] 88.

(3) [12. 3] 5 4.

ρῶσεως τῶν ἐνοχῶν, ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες δύο χωρία, οὐδόλως διασείοντα τὴν προσαχθεῖσαν ἀπόδειξιν τοῦ ὀρθοῦ τῆς κοινῆς δόξης.¹

112. Ἐρευνῶντες ὁποῖον πταῖσμα ὑποτίθουσιν ἡ ὑπέρθεσις καὶ ἰδίως ἂν ἐφαρμοζῇται εἰς αὐτὴν ἡ κοινῶς κρατοῦσα βαθμολογία τοῦ πταίσματος (μικρὸν καὶ μεγάλον πταῖσμα), ἐὰν τοῦτέστι παντός βαθμοῦ πταῖσμα ἢ μόνον μέγα πταῖσμα, τί-κῃ τὴν ὑπέρθεσιν, παρατηροῦμεν, ὅτι οἱ λόγοι τῆς ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως εἰσὶ δύο.²

Α.) Λόγοι ἀναγόμενοι εἰς τὴν συνειδήσιν τοῦ ὀφειλέτου. Ὅπως ὑπάρξῃ ὑπέρθεσις ἀνάγκη νὰ γινώσκῃ ὁ ὀφειλέτης, ὅτι ὀφείλει, ἢ ἡ περὶ τοῦτο πλάνη αὐτοῦ νὰ ᾔῃαι ἀσύγγνωστος,³ ἐκ δὲ τῶν ἀλλαγῶν (Γεν. Ἀρχ. Τόμ. Α'. § 272) περὶ τῆς συγ-

(1) [19. 1] 3 § τελ. [45. 1] 136 § 4. Ἐν τῷ τελευταίῳ χωρίῳ δὲν πρόκειται περὶ ὑπερθέσεως, ἀλλὰ περὶ τῆς ἐνάρξεως τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως, διὰ τὸν λόγον δὲ τούτου, ἐκτὸς τῶν ἄλλων ὅσα ἐρρήθησαν κατὰ τῶν συμπερασμάτων τοῦ Σχόμαυν, τὸ τεμάχιον τοῦτο οὐδὲν ἀποδεικνύει ἐπὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος, τὸ δὲ πρῶτον, πραγματευόμενον περὶ τῆς ὑπερθέσεως ὡς πρὸς τὴν ἀποδοχὴν ὀρίζει τὸ ἕτερον στοιχεῖον αὐτῆς, ὅτι δηλ. ὁ ὀφειλέτης ἀνάγκη νὰ ᾔῃαι ἔτοιμος νὰ παράσχῃ τὸ ὀφειλόμενον, δὲν ἀποφαίνεται ὅμως, ὅτι τοῦτο εἶναι τὸ μόνον στοιχεῖον τῆς ὑπερθέσεως, ὅπερ ἐστὶ δὲν ἀπαρκεῖαι καὶ τὸ ἄλλο στοιχεῖον τῆς ὑπερθέσεως, τὸ πταῖσμα τοῦ δανειστοῦ.

(2) Ὁ δανειστής δὲν ἔχει ἀνάγκην ν' ἀποδείξῃ τὴν ἐκ πταίσματος ἀναβολὴν τῆς ἐκπληρώσεως, ἀλλὰ μόνον τὴν ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν καὶ τὰ κατ' ἀντικείμενον προσόντα τῆς ὑπερθέσεως, τοῦτέστι τὸ ἀπαιτητὸν τῆς ὀφειλῆς καὶ τὴν ὄχλησιν, εἰς δὲ τὸν ἐναγόμενον ὀφειλέτην ἐπίκειται ἡ ἀπόδειξις τῆς ἐλλείψεως τοῦ καθ' ἀποκείμενον προσόντος τῆς ὑπερθέσεως (τῆς ἐλλείψεως τῆς ἐκ πταίσματος ὑστερήσεως τῆς ὀφειλῆς), διότι κατὰ τὸν Ῥωμ. νόμον μόνη ἡ ἀνάτις ἀδυναμία τοῦ ἐκπληρῶσαι τὴν ἐνοχὴν ἀποτελεῖ ἀπαλλαγὴν ἀπ' αὐτῆς, ὃ δὲ δανειστής, ἀποδείξας τὴν σύστασιν τῆς ἐνοχῆς, οὐδόλως ὑποχρεοῦται ν' ἀποδείξῃ καὶ ὅτι αὐτὴ δὲν ἀνῆρθε, ἀλλ' ἔξακολουθεῖ ὑπάρχουσα ἢ νῦν ὑπαρξῇ αὐτῆς· συναγεται ἐκ τούτου, ὅτι ἀπαξ παρήχθη, μέχρις οὗ δὲ ἀποδειχθῇ ἡ ἀναίρεσις αὐτῆς, ὑποχρεοῦται ὁ ὀφειλέτης εἰς τὴν παροχὴν ἢ τοῦ ἀρχικοῦ αὐτῆς ἀντικειμένου, ἢ, τούτου μὴ ὑπάρχοντος, εἰς τὴν τοῦ διαφέροντος 19. 2] 9 § 4. [Κ. 1] 9 Κ. [4. 24] 5 [ΚΔ'. 1] 47. Κ. [8. 48-25. [ΚΣΤ. 5] 133. Κ. [1. 19. 1. [ΚΒ'. 1] 35.

— (3) Τοῦτο δὲ ἐννοεῖ ὁ Πομπωνίος λέγων ἐν τῷ [1. 1] 5. Β. [ΚΓ'. 1] 5, ὑπέρθεσιν δὲ ποιεῖ. . . καὶ ὁ ὀφείλων εἰδέναι, ὅτι χρεωστῇ. Πρὸς καὶ 50. 17] 63. [Β. 3] 63 [22. 1] 21 πρ. [ΚΓ'. 3] 24.

γνωστῆς πλάνης εἰρημένων γινώσκουμεν, ὅτι ἀσύγνωστος εἶναι ἢ ἐκ μεγάλου πταίσματος παραγομένη πλάνη· διὰ τοῦτο καὶ αὐτὴ ἢ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἐπιχειρουμένη δίκη δὲν καθίστησιν αὐτὸν ὑπερήμερον ἂν καλῇ τῇ πίστει (ἐκ συγγνωστῆς πλάνης) ἀνέλαβεν αὐτήν, ἀλλὰ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἢ ἐπίδοσις τῆς ἀγωγῆς συνεπάγεται πάντοτε τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέτου.¹ Ἡ συγγνωστὴ πλάνη ἀποτελεῖ λόγον ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως, εἴτε ὁ ὀφειλέτης πείθεται, ὅτι οὐδόλως χρεωστεῖ, εἴτε νομίζει ὅτι κέκτηται ἔνστασιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς,² εἴτε τέλος· κατὰ τὰς περιστάσεις, ἀγνοεῖ τὴν ἔκτασιν τῆς ὀφειλῆς·³ ὁ λόγος οὗτος τῆς ἀπαλλαγῆς ἐκλείπει, ἅμα ἐκδοθῇ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἢ καταδικαστικὴ ἀπόφασις, ἀφ' ἧς οὐδεμία πλάνη περὶ τὴν ὑπαρξίν, τὴν ἔκτασιν, ἢ τὸ ἀπαιτητὸν τῆς ὀφειλῆς λογίζεται συγγνωστὴ.

113. B) Λόγοι ἀναγόμενοι εἰς τοῦ ὀφειλέτου τὴν ἀδυναμίαν τοῦ πληρῶσαι ἐν γένει, ἢ ἐν τῷ προσήκοντι χρόνῳ τὴν ἑνοχίαν. Ἀλλ' ἵνα ἀποκλείσῃ τὴν ὑπέρθεσιν ἢ ἀδυναμίαν αὕτη ἀπαιτοῦνται δύο τινά· πρῶτον ἢ ἀδυναμία νὰ προκύπτῃ ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς παροχῆς, οὐχὶ δὲ ἐκ τῶν ἀτομικῶν περιστάσεων τοῦ ὀφειλέτου, διότι ἡ τελευταία αὕτη δὲν λογίζεται ὑπὸ τοῦ νόμου ἀληθῆς ἀδυναμία·⁴ δεύτερον ἢ τοιαύτη ἀδυναμία νὰ μὴ προῆλθεν ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος ὀφειλέτου. Περὶ δὲ τοῦ βαθμοῦ τοῦ εἰς αὐτὸν καταλογιστοῦ τούτου πταίσματος ἐκ τῶν γενικῶν ἐκφράσεων τοῦ νόμου συνάγεται, νομίζω,

(1) Ἀρθρ. 156 2) τῆς πολ. δίκου.

(2) [22 1] 21. 23. [ΚΓ'. 3 21. 22.

() Ἐν λ. χ. πρόκειται ἀπαιτήσεις δαπάνης, ὁ δὲ ὀφειλέτης στερεῖται τῶν μέσων τοῦ ἐξακριβῶσαι τὸ ποσὸν αὐτῆς, ἢ ἀπαιτήσεις κατὰ κληρονόμου περὶ χρεῶς τοῦ κληρονομουμένου, ὅπερ ἐκ συγγνωστῆς πλάνης ἀγνοεῖ ὁ κληρονόμος, ἢ ἀπαιτήσεις κληροδοσίας, καθ' ἣν ὁ κληρονόμος ἀγνοῇ, ἔαν πρέπῃ νὰ ἀφαιρέσῃ τὸ παλκίδιον τέταρτον, ἢ οὐ. [50. 17] 42. 99. [B 3] 42. 99 [22. 1] 3 πρ. ΚΓ' 3] 3.

(4) Οὕτω λ. χ. δὲν ὠφελεῖ τὸν ὀφειλέτην ἡ ἀπόδειξις, ὅτι ἐν τῇ καιρῷ τῆς ὀχλήσεως δὲν εἶχεν οὔτε χρήματα, οὔτε πίστιν ἵνα προμηθευθῇ αὐτὰ, ἢ ὅτι ὁ κύριος τοῦ ὑπ' αὐτοῦ ὑποσχεθέντος πράγματος δὲν θέλει νὰ ἐκποιήσῃ αὐτό. [45. 1] 9' § 1, 137 § 4. [ΜΓ'. 1] 88. 134 [46. 3] 92 πρ. [ΚΣΤ'. 5] 92 [32] 22 § 2.

ἀσφαλῶς ὁ κανὼν, ὅτι ὁ ὀφειλέτης εὐθύνεται διὰ τὴν ὑπαίτιον ταύτην ἀδυναμίαν λόγῳ πταίσματος τοῦ αὐτοῦ βαθμοῦ, δι' ὃ, ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς προκειμένης ἐνοχικῆς σχέσεως, εἶναι ὑπεύθυνος ἐν γένει διὰ τὴν παράβασιν αὐτῆς.¹

114. Συνήθως ἡ ὑπέρθεσις ὑποτίθῃσι τὴν ὀχλήσιν τοῦ ὀφειλέτου, ὑπάρχουσιν ὁμῶς περιπτώσεις, καθ' ἃς χωρεῖ καὶ ἄνευ ὀχλήσεως τὴν τοιαύτην ὑπέρθεσιν ὀνομάζουσι νῦν οἱ νομοδιδάσκαλοι πράγματι, ἢ ἐκ πραγμάτων ὑπέρθεσιν (*morae ex re, in re*) κατ' ἀντίθεσιν τῆς δι' ὀχλήσεως τικτομένης, ἣν ὀνομάζουσιν ἀπὸ προσώπου (*ex persona*). Ἀλλ' ἡ ἔκφρασις ἀπὸ πραγμάτων ὑπέρθεσις ἀπαντᾷ καὶ ἐπὶ τῆς ἀναβολῆς τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχικῆς παροχῆς, τῆς μὴ ἐχούσης τὰ προσόντα τῆς κυρίως ὑπερθέσεως, οὕτω λ. χ. τὸ δικαίωμα τῶν ἀνηλίκων τοῦ ἀπαιτεῖν τόκον, ἂν ᾗ ἡ καταστῆ ἀπαιτητὸν τὸ πρὸς αὐτοὺς χρέος, συνάγεται ἐξ ὑπερθέσεως πράγματι (στμ. 2 καὶ 3 σελ. 137), ἐνῶ κατὰ τὰ προεκτεθέντα (σελ. 137-138) τὸ προνόμιον τοῦτο τῶν ἀνηλίκων οὐδόλως τίκτεται ἐξ ἀληθοῦς ὑπερθέσεως τῶν ὀφειλετῶν αὐτῶν,² ἐντεῦθεν ὀρθότερον εἶναι ν' ἀποφεύγωμεν τὴν ἀμφίβολον ταύτην ἔκφρασιν

(1) ΚΡ'. 1) 5 [17. 1] 37 [1Δ'. 1] 37 B. [ΚΡ'. 3] 21—23. Πρὸλ. καὶ τὸν Μόμμεν Μέρους 3 σ. 68. Ὁ νόμος ὁρίζει, ὅτι ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροπαρῶν συμβάσεων, αἵτινες σκοποῦσιν ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὴν ὠφέλειαν, αὗτοι ἐνέχονται διὰ πᾶν (καὶ τὸ μικρόν) πταίσμα, ἐξ οὗ παραβαίνουσι τὰς ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρεώσεις, ἡ δὲ βλάβη ἣν ἐξ ἑλαφροῦ πταίσματος προξενεῖ εἰς τὸ πωληθὲν ὁ πωλητὴς παραδίδων αὐτὸ βεβλαμμένον κατὰ τί διαφέρει τῆς βλάβης, ἣν ἐξ ἑλαφροῦ πταίσματος προξενεῖ τῷ ἀγοραστῇ, μὴ παραδίδων τὸ πωληθὲν, καὶ τοι καταζητούμενος ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ; Καθ' ἑκατέραν τῶν περιπτώσεων ὑπάρχει παράβασις τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως καταλογιστῇ τῷ ὀφειλέτῃ. Ἡ δευτέρα ὁμῶς, συνισταμένη εἰς τὴν ὑπαίτιον ὑστέρησιν τῆς ἐκτελέσεως, ἀποτελεῖ εἶδος παραβάσεως, ὅπερ ὀνομάζεται ὑπέρθεσις· ὅθεν οὔτε ὁ νόμος, οὔτε αἱ γενικαὶ περὶ ὑπερθέσεως ἀρχαὶ δικαιολογοῦσι τὴν δόξαν τοῦ Μολιτόρ Τόμ. 1 § 317, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις ὑποτίθῃσι τὴν ἐκ μεγάλου μόνον πταίσματος ὑστέρησιν τῆς παροχῆς.

(2) Οὐκ ὀρθῶς ὁμοῦ ἀποδίδουσι τινὲς εἰς τὴν πράγματι ὑπέρθεσιν μόνον τὴν ἐννοιαν τῆς ἀνακτιοῦ ἀναβολῆς τῆς ἐκτελέσεως (τῆς κατ' ἀντικείμενον ὑπερημερίας κατὰ τὸν Οὐόλφ), διότι ἡ ἔκφρασις *morae ex re* ἔχει προδηλῶς καὶ τὴν ἐννοιαν τῆς ἀληθοῦς, ἀλλὰ χωρὶς ὀχλήσεως τικτομένης ὑπερθέσεως. [22. 1] 2 § 1 [ΚΡ'. 3] 23 K. [4. 7] 7.

τῆς mora ex re πρὸς δῆλωσιν τῆς ἄνευ ὀχλήσεως ὑπερθέσεως.

Ἀλλοτε οἱ νομοδιδάσκαλοι παρεδέχοντο πολλὰς περιπτώσεις τοιαύτης ἄνευ ὀχλήσεως ὑπερθέσεως¹ ἀλλ' ἐκ τῶν κειμένων τοῦ νόμου ἀποδεικνύονται ἀσφαλῶς μόναι αἱ ἐξῆς.

1) Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης καθίστησι τὴν ὀχλησιν ἀδύνατον, ἀποδημῶν ἀπὸ τοῦ τόπου τῆς κατοικίας καὶ τοῦ τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς καὶ μὴ καταλιπὼν αὐτόθι πληρεξούσιον, διότι ἂν ἐν τοιούτῳ θέματι ἀπῆται ὁ νόμος τὴν ὀχλησιν, ἤθελεν ἤρτηται ἀπὸ τὸν ὀφειλέτην νὰ ἀποφεύγῃ τὴν ὑπέρθεσιν, καίτοι ἀναεῶλλων ὑπαιτιῶς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς.²

Περὶ τῶν λοιπῶν ὅρων τῆς λόγῳ ἀπουσίας ὑπερθέσεως σιωπᾷ ὁ νόμος, ἀνάγκη ὅμως ἐκ τῶν γνωστῶν περὶ αὐτῆς κανόνων νὰ παραδεχθῶμεν τοὺς ἐξῆς.

Δὲν ἀρκεῖ ὁ ὀφειλέτης νὰ μὴ ὑπάρχῃ ἐν τῷ τῆς ἐκτελέσεως τόπῳ, ἐὰν εὐρίσκηται ἐν τῷ τῆς μονίμου κατοικίας, διότι ἡ αὐτόθι παρουσία ἀποκρούει τὴν ἔννοιαν τῆς ἀποκρύψεως «ἐαυτοῦ»,³ ὁ δὲ δανειστής ἀνάγκη οὐ μόνον νὰ θέλῃ νὰ ὀχλήσῃ αὐτὸν, ἀλλὰ καὶ νὰ βεβαιώσῃ, ὅτι ἔχων τὴν ἐπὶ τούτῳ βούλησιν, ἐκωλύθη εἰς τὴν ἐκτέλεσιν ὡς ἐκ τῆς ἀποκρύψεως τοῦ ὀφειλέτου. Ἡ βεβαιώσις αὕτη ἐγένετο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις διὰ μαρτύρων ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ,⁴ τὴν σήμερον ὅμως ἀρκεῖ ἡ ἐπὶ παρουσίᾳ μαρτύρων τοιαύτη δῆλωσις ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου, διότι περὶ τῆς ἀληθείας τῆς δηλώσεως καὶ τῆς ὑπάρξεως τῆς ὑπερθέσεως θέλει δικάσει ὁ τῆς οὐσίας δικαστής, ἐὰν ἐγερθῇ περὶ τούτου ἀμφισβήτησις κατὰ τὴν ἐπιδίωξιν τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπερθέσεως· τελευταῖον ἀνάγκη νὰ ὑπάρχωσι καὶ τὰ λοιπὰ τῆς ὑπερθέσεως προσόντα, ἡ συνείδησις τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι ὀφείλει, ἡ ἐκ πταίσματος αὐτοῦ ἀπουσία ἀπὸ τοῦ τόπου τῆς κατοικίας καὶ τοῦ τῆς πληρωμῆς καὶ ἡ ἄνευ εὐλόγου αἰτίας παράλειψις νὰ διορίσῃ αὐτόθι πληρεξούσιον.

(1) Ὁ Ἀρουατος (Comment. methodicus) προέβη μέχρι τῶν δεκαῖς θεμάτων τοιαύτης ὑπερθέσεως!

(2) [22, 1] 23 § 1. [ΚΓ'. 3] 23 [22, 2] 2.

(3) Β. 23 σχόλ.

(4) [22, 2] 2 πρὸς Κ. [4 32] 6 ἐν τέλει.

2) Ἐάν ὁ ὀφειλέτης ᾗναι ἐξ ἀδικήματος ὑπόχρεως εἰς τὴν παροχὴν ἀντικειμένου περιουσίας, συνάμα μετὰ τῆς ἐπὶ τοιαύτῃ παροχῇ ἐνοχῆς τίκεται καὶ ἡ ὑπέρθεσις αὐτοῦ, ἄνευ ὀχλήσεως· τὸ θέμα, εἰς ὃ ἐφηρμόσθη συγχρότερον ἡ ἀρχὴ αὕτη εἶναι τὸ τῆς κλοπῆς, ¹ δικαιολογεῖται δὲ ἡ ὑπέρθεσις αὕτη ἐκ τούτου, ὅτι ὁ κλέπτης διὰ τῆς πράξεώς του προσπαθεῖ νὰ καταστήσῃ ἀδύνατον τὴν ὀχλήσιν τοῦ παθόντος τὴν κλοπὴν· τοιαύτην ὑπέρθεσιν δεόν νὰ δεχθῶμεν ἐπὶ παντὸς εἵδους κλοπῆς, καὶ ἐὰν μὴ ὑπάγεται τοῦτο εἰς τὴν παρ' ἡμῖν ἐπικράτουσαν ἔννοιαν αὐτῆς. ²

Ἐπὶ τῶν κυρίως ἐξ ἀδικημάτων ἀγωγῶν ἡ παραδοχὴ τῆς προκειμένης ὑπερθέσεως ᾗτο περιττὴ (σημ. 1)· οὐδὲν ἥττον ὅμως μετηνέχθη αὕτη ἀπὸ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησεως καὶ εἰς τὰ θέματα, καθ' ἃ ἀπεκτίθη ἡ νομὴ διὰ παρὰ νόμου βίας, ἢ ἀπειλῆς. ³ Ἀλλὰ τὰ περὶ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ κλέπτου, ἢ τοῦ βίᾳ καταλαβόντος ἄλλοτρίαν περιουσίαν νενο-

(1) [13. 1] 8 § 1 20 [Ξ'. 10] 8. 20 «Ὁ γὰρ ἐξ ἀρχῆς τὸ πρᾶγμα ψηλαφῶν ἄκοντος τοῦ δεσπότου δοκεῖ πάντοτε ὑπέρθεσιν ποιεῖν περὶ τὴν ἀποκατάστασιν αὐτοῦ.» Ἡ δὲ βέβαια ὁ νόμος νὰ στηρίξῃ τὴν εἰς τὸ διαφέρειν ὑπερθέσιν τοῦ κλέπτου εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ κλοπὴ ὑποχρεοῖ εἰς ἀνόρθωσιν πάσης ἐξ αὐτῆς προσγενομένης τῇ ὑποστάσει αὐτῇ ζημίας, ἡ δὲ ἀποτίμησις τοῦ κλαπέντος κατὰ τὴν ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς κλοπῆς ἀνωτάτην αὐτοῦ εἶναι ἀποτελεῖ μέρος τοῦ διαφέροντος τούτου, ἀλλ' ὡς προεῖπομεν, τὴν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀνορθώσει τῆς ζημίας ἐκ τῆς κλοπῆς, παράγει ὁ ῥώμ. νόμος οὐχὶ ἐκ τοῦ ἀδικήματος τῆς κλοπῆς ἀλλ' ἐκ τούτου, ὅτι τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς περιήλθεν ἄνευ αἰτίας εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ κλέπτου, διὸ ἡ τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησις δὲν εἶναι ἐξ ἀδικήματος ἀγωγὴ καὶ δὲν σκοπεῖ κυρίως τὴν ἀπόδοσιν τοῦ διαφέροντος, ἀλλὰ μόνον τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κλαπέντος· ἐντεῦθεν ἡ ἀνάγκη ἰδίου λόγου στηρίζοντος τὴν ἐπὶ ἀποδοσὶ τῆς ἀποτιμήσεως καὶ ἐν γένει τοῦ διαφέροντος ἀξίωσιν τοῦ ἐνέγοντος, τὸν δὲ λόγον τοῦτον εὑρον οἱ ῥωμαῖοι ἐν τῇ τοῦ κλέπτου ὑπερθέσει χωρὶς ὀχλήσεως.

(2) Ἡ ὑπέρθεσις αὕτη χωρεῖ οὐ μόνον ἐπὶ τῆς ὑπεξαίρεσεως, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῆς ζωσκληπῆς, τῆς ὑπὸ τοῦ ἑτέρου συζύγου κατὰ τοῦ ἄλλου πραττομένης ἀφαίρεσεως καὶ τῆς βίᾳ πραττομένης κλοπῆς (τῆς ληστείας Κ. [4. 7] 7 Β. [ΚΔ' 2] 16 [23. 2] 7 § 1. 29 [17. 8] 1 Ε. [4. 2] πρ.).

(3) Οὕτω λέγεται περὶ τοῦ βίᾳ ἀποβαλόντος τινὰ τῆς νομῆς, ὅτι ἐνέχεται ὡς κλέπτης. [13. 16] 1 § 31 Κ. [2. 20] 1 Β. [Ξ' 17] 7. Ἐπίσης χωρεῖ τοιαύτη ὑπέρθεσις καὶ ἐπὶ τῆς τοῦ φόβου ἀγωγῆς, ἐξ ἀναλογίας τοῦ περὶ βιαιᾶς ἀποβολῆς παραγγέλματος.

μισμένα δὲν ἰσχύουσιν καὶ ἐπὶ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως, διότι ἡ ὑπέρθεσις ὑποτίθῃσιν ἐνοχικὴν σχέσιν μεταξὺ τοῦ ὑπερτιθεμένου καὶ τοῦ δανειστοῦ, τοιαύτη δὲ δὲν ὑπάρχει μεταξὺ τοῦ κυρίου καὶ τοῦ τῆς κακῆς πίστεως νομέως, πλὴν ἂν οὗτος περιῆλθεν δι' ἀδικήματος εἰς τὴν νομὴν. Ἀπὸ τῆς κατάρξεως ὁμῶς τῆς δίκης, δι' ἧς συνιστᾶται ἐνοχικὴ σχέσηις μεταξὺ τῶν διαδίκων, ὑπάρχουσιν ὡς πρὸς τὸν κακῆς πίστεως νομέα πάντ' αὐτὰ προσόντα τῆς τοιαύτης ὑπερθέσεως, ὅθεν ἀπὸ τοῦ χρόνου τούτου (νῦν τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς) δυνάμεθα ἀδιστάκτως νὰ παραδεχθῶμεν αὐτήν.

115. 3) Σπουδαιότερα παρὰ τὰς δύο ταύτας ἐξαιρέσεις καθ' ἃς παραδεχόμεθα ὑπέρθεσιν ἄνευ ὀχλήσεως, εἶναι ἡ ἐξαίρεσις, ἣν πολλοὶ παραδέχονται ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων καθ' ἃς ὑπάρχει τεταγμένη δῆλη (ὠρισμένη) ἡμέρα τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχῆς. Περὶ τῶν τοιούτων ἀπαιτήσεων ἰσχύει κατὰ τοῦ ὑπερασπιστῆς τῆς ἐξαιρέσεως ταύτης ὁ κανὼν «*ή ημέρα ὀχλήσῃ ἀντὶ τοῦ ἀνθρώπου*» (*dies interpellat pro homine*), ὅστις σημαίνει, ὅτι ἡ λήξις τῆς ἡμέρας τῆς καταβολῆς συνεπάγεται τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὀχλήσεως καὶ, ὅτι αὕτη ἀποβαίνει περιττή, ὅταν ὑπάρχῃ ὠρισμένη ἡμέρα τῆς καταβολῆς, χωρούσης τῆς ὑπερθέσεως, ἅμα παρελθούσης τῆς ἡμέρας ἐκείνης.

Περὶ τοῦ ζητήματος, εἴν ἰσχύῃ ἐν τῷ ρωμαϊκῷ νόμῳ ὁ ἀνωτέρω κανὼν ὑπάρχει μεγάλη μεταξὺ τῶν νομομαθῶν ἐναντιοφωνία. Ὑπὲρ τοῦ κανόνος εἶχον κηρυχθῆ οἱ γλωσσογράφοι, αὐτὸς μετ' αὐτοὺς λεγόμενοι σχολαστικοὶ νομοδιδάσκαλοι, οἱ πλεῖστοι τῆς γαλλικῆς σχολῆς τῆς 15'. καὶ τῆς 17'. ἑκατονταετηρίδος, ἐν οἷς ὅτε Κουιάκιος καὶ ὁ Δονέλλος, πάντες οἱ ὅλλανδοι καὶ οἱ ἀρχαιότεροι γερμανοὶ νομοδιδάσκαλοι, πλὴν τοῦ Βαχουῦ (τῆς 17'. ἑκατονταετηρίδος). Ἀντίπαλοι δὲ τοῦ κανόνος ἦσαν τινὲς νομοδιδάσκαλοι τῆς γαλλικῆς σχολῆς τῆς 15' καὶ 17'. ἑκατονταετηρίδος καὶ ὁ Γερμανὸς Βαχουῦς. Ἀπὸ τοῦ τελευταίου τούτου εἶχε παύσει ἡ περὶ τοῦ προκειμένου κανόνος ἀμφισβήτησις, ἡ δὲ ἰσχύς αὐτοῦ ἦτο τοσοῦτον κοινῶς ἀνεγνωρισμένη, ὥστε οἱ νομομαθεῖς εἶχον λησμονήσει ἐντελῶς τὴν περὶ αὐτοῦ ἄλλοτε ἀμφισβήτησιν. Ἐν τῇ ἐνεστάσῃ ἑκατονταε-

τηρίδι πρῶτος ὁ Σαβινὴ ἐν ταῖς παραδόσεσιν αὐτοῦ, μετ' αὐτὸν ὁ Νεῦστέτελ, ἰδίως δὲ ὁ Σχροέτερ δι' ἐκτενοὺς πραγματείας, προσέβαλον τὸ ὀρθὸν τοῦ κανόνος τούτου, ἂν καὶ ἡ νομολογία τῶν γερμανικῶν δικαστηρίων ἐπέμεινεν εἰς τὴν παραδοχὴν αὐτοῦ.¹

Διὰ τὴν πρακτικὴν καὶ θεωρητικὴν σπουδαιότητα τῆς ἐναντιοφωνίας ταύτης ἐξετάσωμεν διὰ βραχέων τοὺς ὑπὲρ καὶ τοὺς κατὰ τοῦ κανόνος προτεινόμενους λόγους, ἐξ ὧν θέλομεν πεισθῆ, τίς τῶν δύο γνωμῶν ἡ ὀρθοτέρα.

116. Πρὸ πάντων ἐρευνητέον, ὁποία ἡ σχέσις τοῦ κανόνος *dies interpellat pro homine* πρὸς τὰς γενικὰς τῆς ὑπερθέσεως ἀρχάς. Ἐὰν ἀντιθαίνῃ εἰς αὐτάς, τότε ἀνάγκη ν' ἀπορριφθῇ, διότι οὐδαμοῦ τοῦ νόμου ὀρίζεται σαφῶς καὶ ἀνενδοιάστως, ὡς τοῦτο ἀπαιτεῖται ἐπὶ ἀνωμάλου νομικοῦ κανόνος. Ἐὰν ὅμως ἀπορρῇ ἀπὸ τῶν γενικῶν τῆς ὑπερθέσεως ἀρχῶν, ὡς συμπέρασμα αὐτῶν, τότε ἀνάγκη νὰ δεχθῶμεν αὐτόν, διότι οὐδεὶς νόμος τὸν ἀποκρούει, ἀλλ' ἀπεναντίας πολλὰ τεμάχια τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου περιέχουσι νύξεις, ἐξ ὧν οὗτος συνάγεται ἂν οὐχὶ μετὰ πλήρους βεβαιότητος, τοῦλάχιστον μετὰ μεγάλης πιθανότητος· σημειωτέον, ὅτι ἐπὶ τοῦ παρόντος δὲν ὁμιλοῦμεν περὶ τοῦ βυζαντινοῦ, ἀλλὰ περὶ μόνου τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, διότι, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, ἡ βυζαντινὴ νομολογία ρητῶς ἀποδέχεται τὸν κανόνα τοῦτον.

1) Ἡ ἐνοχὴ, ἅμα συναφθεῖσα ἄνευ αἵρέσεως ἢ προθεσμίας, ὑπάρχει ἀμέσως ὀριστικῇ· καὶ ὁ μὲν δικαιοῦχος δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀπαίτησιν, ὁ δὲ ὀφειλέτης νὰ ἀναγκασθῇ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς· τὴν ἐκτέλεσιν ὅμως ταύτην ὀφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ ὁ ὀφειλέτης τότε μόνον, ὅταν γνωρίζῃ, ὅτι ὁ δικαιοῦχος θέλει νὰ ἐκπληρωθῇ ἢ πρὸς αὐτὸν ὑποχρέωσις, νὰ ἐπιχειρηθῇ ἢ πρᾶξις, ἢ νὰ δοθῇ τὸ πρᾶγμα, τὰ ἀποτελοῦντα τὸ ἀντικείμενον τῆς παροχῆς· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ ὀφειλέτης δὲν

(1) Ἐκτὸς τῶν ἐν τῷ κειμένῳ σημειωθέντων, ἀποκρούουσι τὸν κανόνα *dies interpellat pro homine* ὁ Γεστερδρίγκ, ὁ Οὐόλφ, ὁ Μέγερ, ὁ Πούχτα, ὁ Κόχ καὶ ὁ Οὐντεργύλτσονερ, ἐκ δὲ τῶν πολλῶν νεωτέρων ὑπερασπιστῶν ἀναφέρομεν τὸν Μαδάξ, τὸν Οὐάγγερν καὶ τὸν Μόρμσεν.

ὕποχρεοῦται εἰς ἔκουσίαν καὶ αὐθόρμητον προσφορὰν τοῦ ἀντικειμένου τῆς παροχῆς.¹ Ἰδοὺ ἡ βάσις τῆς ὑπερημερίας.² Προκειμένου τοῦ ζητήματος, ἂν ἐκώλυσας δοῦναι τὸ χρεωστούμηνον (ἐὰν ἦσαι ὑπερήμερος). ἔξεταστέον, ἐὰν ὑπάρχῃ εὐλογηαίτια πείθουσά σε, ὅτι ὀφείλεις νὰ παράσχῃς αὐτό· τοιαύτη δὲ αἰτία εἶναι ἡ ὀχλήσις· αὕτη δὲ δύναται νὰ γενῇ, ἀπαιτοῦνται τοῦ δικαιοῦχου ἡ ἀμέσως, ἢ μετὰ τινὰ χρόνον τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς. Ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι οὐδεὶς θέλει ἀρνηθῇ, ὅτι ὁ ὀφειλέτης, ὁ μὴ ἐκτελῶν τὴν ἐν τῇ ὀχλήσει πρόκλησιν, εἶναι τοῦλάχιστον ἐπίσης ὑπερήμερος, ὡς ἤθελεν εἶναι ἐν τῷ πρώτῳ θέματι, διότι τὸ πταῖσμα αὐτοῦ, τοῦ μὴ ἐκτελοῦντος τὴν παροχὴν μετὰ τὴν λήξιν τῆς ἐν τῇ ὀχλήσει προθεσμίας, (ἐνῷ ὁ δικαιοῦχος παρέσχεν εἰς αὐτὸν εὐκολίαν, ἢν προμηθευθῇ ἐν ἀνέσει τὰ πρὸς ἐκπλήρωσιν ἀπαιτούμενα) εἶναι πολλῷ μεγαλειότερον τοῦ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, τοῦ παραλιπόντος νὰ ἐκτελέσῃ ἀμέσως τὴν παροχὴν, ἅμα τῇ ὀχλήσει· διότι δὲν εἶχε τυχὸν τὴν εὐκολίαν νὰ προμηθευθῇ τὰ πρὸς ἐκπλήρωσιν ἀπαιτούμενα.

Προχωρήσωμεν δὲ κατὰ τι εἰς τὸν συλλογισμὸν τοῦτον. Ἐν ὀχλήσει, δι' ἧς δὲν ἀπαιτεῖται ἀμέσως τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς ὁ δικαιοῦχος, ἀλλὰ δίδει τῷ ὀφειλέτῃ προθεσμίαν ὅπως παρασκευάσῃ τυχὸν τὰ πρὸς ἐκτέλεσιν, τίθησι, παρελθούσης ματαίως τῆς προθεσμίας, ἐπίσης ἐν ὑπερθέσει τὸν ὀφειλέτην ὡς καὶ ἡ ὀχλήσις, δι' ἧς ἀπαιτεῖται ἡ ἀμέσως πλήρωσις. Ἀλλ' ἐὰν ἡ τοῦ πρώτου εἴδους ὀχλήσις γενῇ κατ' αὐτὴν τὴν σύναψιν τῆς ἐνοχῆς, διατὶ νὰ μὴ ἔχῃ καὶ αὕτη τὰ ἀποτελέσματα τῆς μικρῆς, ἢ κατὰ τι ἀπωτέρω μετὰ τὴν σύναψιν αὐτῆς γεννομένης ὀχλήσεως, δι' ἧς ζητεῖται ἡ ἐντὸς ὀρισμένης προθεσμίας ἐκτέλεσις; Τοῦτο ἀποφαίνεται ὁ ἡμέτερος κανὼν *die interpellat pro homine*, ἡ δὴ ἡμέρα ὀχλεῖ ἀντὶ τοῦ ἀνθρώπου.

117. Διέλθωμεν ἤδη καὶ τοὺς οὐσιωδεστέρους λόγους τῶν ἀντιπάλων αὐτοῦ.

(1) [40. 5] 53 πρ. [MH'. 4] 53.

(2) [12. 1] 5. [KI'. 1] 5.

α) Πρὸ πάντων ἰσχυρίζονται, ὅτι ἡ ἐνοχὴ, πρὸς ἧς τὴν πλήρωσιν ἐτάχθη ὠρισμένη ἡμέρα, δὲν ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ ὑπόχρεως πρέπει καὶ παράσχη τὸ ὀφειλόμενον κατὰ τὴν λήξιν αὐτῆς, ἀλλ' ὅτι ὁ δικαιούχος κατὰ τὴν ταχθεῖσαν ἡμέραν ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ τὴν καταβολήν· ὅθεν δὲν ὑποχρεοῦται ὁ ὀφειλέτης εἰς ἐκουσίαν καὶ αὐθόρμητον ἐκπλήρωσιν· τοῦτο ἀποφαίνεται σαφῶς, κατὰ τοὺς ἀντιδοξοῦντας, ὁ νόμος.¹ Προδήλως ὅμως ἐν τοῖς παρατεθεῖσι χωρίοις ἀποβλέπουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες εἰς μίαν μόνην σημασίαν τῆς πρὸς ἐκπλήρωσιν ταχθεῖσας ἡμέρας, ἀλλ' ὑπάρχει καὶ ἑτέρα σημασία τῆς προθεσμίας ταύτης, ἥτοι ὅτι, ἐλθούσης αὐτῆς, πρέπει, κατὰ τὴν σαφῶς ἐκπεφρασμένην βούλησιν τοῦ δικαιούχου, νὰ καταβληθῇ τὸ ὀφειλόμενον· ἡ ἑτέρα δὲ αὕτη σημασία περιέχεται πολλὰ τοῦ νόμου.²

β) Σχεδὸν τὴν αὐτὴν ἔννοιαν ἐκφράζει ἕτερον ἐπιχείρημα, ὅτι ἡ ἐνοχὴ ὑπὸ δῆλην ἡμέραν, ἅμα λήξῃ αὕτη, ἀποβαίνει ἐνοχὴ ἄνευ προθεσμίας· ὅθεν, ὅπως ἐπὶ τῶν ἄνευ προθεσμίας ἐνοχῶν ἀνάγκη τῆς ὀχλήσεως, ὅπως καταστῇ ὑπερήμερος ὁ ὀφειλέτης, οὕτω καὶ ἐπὶ τῆς προκειμένης, ἄνευ προθεσμίας καταστάσεως, ἐνοχῆς ὑπάρχει ἡ αὐτὴ ἀνάγκη. Πολὺ ὅμως ὀρθότερος εἶναι ὁ ἀντίθετος συλλογισμὸς, ὅτι ἡ ἄνευ ἡμέρας ἐνοχὴ ἀποβαίνει ὑπὸ δῆλην διὰ τῆς ὀχλήσεως· τὰ δὲ ἀποτελέσματα, τὰ χωροῦντα, ἅμα λήξῃ ἡ ἡμέρα ἐπὶ τῆς ὑπὸ ἡμέραν ἀπ' ἀρχῆς συναφθείσης ἐνοχῆς, χωροῦσιν ἀπὸ τῆς ὀχλήσεως ἐπὶ τῆς ἄνευ ἡμέρας ἀπ' ἀρχῆς συναφθείσης ἐνοχῆς. Εἶναι δὲ πολὺ ὀρθότερος ὁ συλλογισμὸς οὗτος, διότι ὁ ἀντίθετος συγχεῖ

(1) E. [3. 15] § 2. [36. 2] 21. [ΜΔ'. 20] 1. [44. 7] 44 § 1. B. [NB'. 1] 44. [45. 1] 41 § 1 καὶ 2. 46 πρ.

(2) Π. χ. [42. 1] 11. B. [9. 3] 1, ἐνθα ὁ Κῆλπος λέγει· «εἰ ὁμολογήσῃς μοι ποιεῖν τι ταῖς Καλένδαις (ἐν δῆλῃ ἡμέρᾳ) καλῶς καὶ μετὰ ταύτας ἀπαιτῶ σε καὶ δίδως τὸ διαφέρον τοῦ ἐκπροθεσμῆσαι (τοῦ ὑπερτιθέναι, τοῦ ποιῆσαι ὑπέρθεσιν).» «Ἐπὶ δὲ θετικώτερον ἐκφράζει τοῦτο ὁ Γάιος [13. 3] 4. B. 24. 8] 10. «Ἐάν συνφωνήσῃ ἐν δῆλῃ ἡμέρᾳ καὶ δῆλον τόπῳ δοθῇ· ναι, πράγμα, πρὸς τὴν ἡμέραν καὶ τὸν τόπον ἀποτιμάται, - ὅπερ ἐστίν, ὡς ρητῶς λέγει τὸ λατινικὸν κείμενον, ἀποτιμάται τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς κατὰ τὴν ἡμέραν, καὶ ἣν ὥφειλε νὰ ἐκπληρώσῃ αὕτη ὁ ὀφειλέτης.

πράγματα ὅλως διάφορα ἀλλήλων καὶ φέρει εἰς παράλογον ἀποτέλεσμα. Ἡ ἄνευ ἡμέρας (προθεσμίας) συστάσα ἑνοχὴ ἐμφαίνει, ὅτι ὠρίσθη μόνη ἡ ἔννομος σχέσις, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ ἡμέρα τῆς ἐκτελέσεως, ἀνατεθέντος τοῦ προσδιορισμοῦ αὐτῆς εἰς τὴν βούλησιν τοῦ δικαιοῦχου, αὐτὴν δὲ ταύτην τὴν θέλησιν ἐκφράζει ὁ δικαιοῦχος διὰ τῆς ὀχλήσεως καὶ ἰδοὺ διατὶ ἐπὶ τῶν ἄνευ ἡμέρας ἑνοχῶν δὲν χωρεῖ ὑπέρθεσις ἄνευ ὀχλήσεως. Ἄν ὅμως ὠρίσθη κατὰ τὴν ἑνοχὴν ἡμέρα πληρωμῆς, τότε εἶναι ὠρισμένη καὶ βεβαία οὐ μόνον ἡ ἔννομος αὕτη σχέσις καθ' ἑαυτήν, ἀλλὰ καὶ ἡ ἡμέρα καθ' ἣν ἀξιοῖ ὁ πιστωτὴς τὴν ἐκτέλεσιν, ὅθεν ὅλως περιττὸν ἀποβαίνει νὰ ἐκφράσῃ ἐκ νέου ὁ δανειστὴς τὴν περὶ τούτου βούλησιν· τὸ δὲ ἐπιχειρημα, ὅτι ἡ ὑπὸ προθεσμίαν ἑνοχὴ καθίσταται ἄνευ προθεσμίας ἅμα λήξῃ ἡ προθεσμία, ὁρθῶς ἐννοούμενον καὶ ἀκριβῶς ἐφαρμοζόμενον, ἡθελε φέρει εἰς τὸν ἐξῆς παραλογισμόν· ἅμα λήξῃ ἡ διὰ τῆς συμβάσεως ταχθεῖσα προθεσμία, αὕτη λογίζεται μὴ ὑπάρχουσα καὶ ἡ περὶ τούτου σύμβασις μὴ συναφθεῖσα, ὅθεν ὁ δικαιοῦχος πρέπει ἐκ νέου νὰ ἐκφράσῃ τὴν περὶ τοῦ χρόνου τῆς πληρωμῆς βούλησιν.

γ'.) Κατὰ τοῦ ἡμετέρου κανόνος ἐπιφέρουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες τὸν γνωστὸν κανόνα « ἡ τῆς ἡμέρας προσθήκη ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου ἐστίν » ¹ ὁ κανὼν ὅμως οὗτος, οὐ μόνον δὲν συγκρούεται πρὸς τὸν ἡμέτερον, ἀλλὰ συμπληροῖ καὶ ἐξηγεῖ αὐτὸν πληρέστερα, διότι ὁ ὀφειλέτης, ὑπὲρ οὗ τίθεται ἡ προθεσμία, ἡσυχάζει καθ' ὅλην τὴν διάρκειαν αὐτῆς, ἔχων καιρὸν νὰ παρασκευάσῃ ἐν ἀνέσει τὰ μέσα τῆς ἐγκαίρου καταβολῆς· λογικώτατον δὲ εἶναι, ἐὰν μὴ θελήσῃ νὰ ὠφελῇθῃ ἐκ τοῦ εὐεργετήματος τούτου, νὰ ὑποφέρῃ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐλαφροῦς του.

δ'.) Καὶ τὰς ὑπὸ αἵρεσιν ἑνοχὰς ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες κατὰ τοῦ προκειμένου κανόνος· ὥς ἐπὶ τῶν τοιούτων ἑνοχῶν, ἐξιούσης τῆς αἵρέσεως, ἀπαιτεῖται ὀχλήσις τοῦ δικαιοῦχου, ἵνα καταστῇ ὑπερήμερος ὁ ὀφειλέτης, οὕτω καὶ ἐπὶ

(1) [15. 1] 41 § 1. [ΜΓ'. 1] 38. [50. 17] 17 [B. 3] 17.

τῶν ὑπὸ προθεσμίαν. Λησμονοῦσιν, ὅμως, ὅτι ἡ αἵρεσις δὲν πρόκειται νὰ ὀρίσῃ πότε θέλει ὁ δικαιοῦχος νὰ πληρωθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλὰ πότε θέλει ὑπάρξῃ ἐνοχὴ, ὥστε ἅμα ἐξιούσης τῆς αἰρέσεως, ἡ ἐνοχὴ ὑπάρχει ὥσανεὶ ἀπ' ἀρχῆς ἐτίκτετο ἄνευ προθεσμίας.

ε'.) Οἱ νεώτεροι ἀντίπαλοι τοῦ κανόνος¹ ἐπιφέρουσι κατ' αὐτοῦ τὸ ἐξῆς ἐπιχείρημα. Ἐν τῷ κανόνι τούτῳ περιέχονται τρία τινά· α') ὅτι εἰς τὸν ὀφειλέτην ἐπίκειται τὸ χρέος κατὰ τὴν πρὸς ἐκπλήρωσιν ταχθεῖσαν ἡμέραν νὰ φέρῃ τὸ ἀντικείμενον τῆς ὑποχρεώσεως εἰς τὸν δικαιοῦχον, ἢ τοῦλάχιστον νὰ τῷ προσφέρῃ αὐτὸ β') ὅτι πρέπει νὰ πράξῃ τοῦτο ἐκουσίως καὶ αὐθορμητῶς· καὶ γ') ὅτι ἡ παράλειψις τῆς προσφορᾶς ταύτης περιέχει πταῖσμα αὐτοῦ, ὅπερ εἶναι ἀναγκαῖος ὅρος τῆς ὑπερθέσεως· καὶ τὰ τρία ὁμοῦς ταῦτα ἀξιώματα εἶναι ἐσφαλμένα, ἄρα καὶ ὁ κανὼν. Ἀλλὰ περὶ τοῦ ἐπιχειρήματος τούτου παρατηρητέον ὡς πρὸς τὸ ὑπὸ στοιχ. α) ἀξίωμα, ὅτι βεβαίως ὑπάρχουσιν ἐνοχικαὶ σχέσεις, καθ' ἃς ὁ ὀφειλέτης, εἴτε διὰ τὴν ιδιότητα τῆς παρυχῆς (ἐὰν λ. χ. ἀντικείμενον αὐτῆς ᾗναι ἡ παράδοσις ἀκινήτου,) εἴτε δι' ἄλλους λόγους, δὲν ὀφείλει νὰ παραλάβῃ αὐτὸ παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, ἐπὶ δὲ τῶν τοιούτων θεμάτων ἐπροτάθη ὁ ἰσχυρισμὸς, ὅτι οὐδαμῶς δύναται νὰ χωρήσῃ ὁ προκείμενος κανὼν (ἡ δὴλη ἡμέρα ὀχλεῖ ἀντὶ τοῦ ἀνθρώπου), ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων οὐδεὶς λόγος ἀποκλείει τὴν ἄνευ ὀχλήσεως ὑπέρθεσιν, ἐὰν ὑπάρχωσιν οἱ λοιποὶ ὅροι αὐτῆς· ὅθεν, μὴ ἐμφανισθέντος τοῦ δανειστοῦ, μήτε αὐτοπροσώπως, μήτε διὰ πληρεξουσίου κατὰ τὴν τεταγμένην τῆς καταβολῆς ἡμέραν, ἵνα παραλάβῃ τὸ ὀφειλόμενον, οὐδεὶς λόγος περὶ ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, καὶ τοι παρελθούσης τῆς ἡμέρας ἐκείνης, διότι «οὐ παρ' αὐτῷ γέγονε τὸ μὴ γενέσθαι κατὰ τὴν ἡμέραν ἐκείνην τὴν καταβολήν.»² Ἐὰν ὁμοῦς ὁ δανειστὴς ᾗναι ἐτοιμος νὰ δεχθῇ τὴν καταβολήν, παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ δὲ γέγονε τὸ μὴ γενέσθαι αὐτὴν κατὰ τὴν ταχθεῖσαν

(1) Ὁ Οὐόλφ Zur Lehre von der Mora καὶ ὁ Καλλυγὰς 3. σ. 717-722.

(2) [45. 1] 114.

ἡμέραν, ἀνάγκη νὰ χωρήσῃ ἡ ὑπέρθεσις αὐτοῦ καὶ ἄνευ ὀχλήσεως. Μὴ εἴπῃ δέ τις, ὅτι ἡ τοῦ δανειστοῦ παρουσία πρὸς παραλαβὴν τοῦ ὀφειλομένου ἀποτελεῖ τὴν ὀχλήσιν, διότι ἂν τοῦτο ᾗτο ἀληθές, οὐδεμία ἀφορμὴ ἐναντιοφωνίας ἔθελεν ὑπάρχει μετὰ τῶν ἀντιπάλων καὶ τῶν ὑπερασπιστῶν τοῦ προκειμένου κανόνος, συμπιπταύσης τῆς ὀχλήσεως, ἣν παρέχει ἡ δῆλη ἡμέρα, μετὰ τῆς ὀχλήσεως, ἣν ἐπιχειρεῖ ὁ δανειστής. Δὲν εἶναι ὅμως ἀληθές, ὅτι ἡ παρουσία τοῦ δανειστοῦ πρὸς παραλαβὴν τοῦ ὀφειλομένου ἀποτελεῖ τὴν ὀχλήσιν· πρὸς ἀπόδειξιν τούτου ἀρκεῖ νὰ ὑπομνήσωμεν τὸ ὑπὸ τῶν ἀντιδοξούντων προτεινόμενον ἀξίωμα, ὅτι ἰσχυρὰ ὀχλήσις δύναται νὰ γίνῃ μόνον μετὰ τὴν λήξιν τῆς ἡμέρας τῆς καταβολῆς· ὅθεν ἐὰν λ. χ. ὁ δανειστής ἐμφανισθῇ πρὸ τῆς λήξεως τῆς ἡμέρας τῆς καταβολῆς ἐν τῷ τόπῳ πρόκειται νὰ γίνῃ αὕτη, ὁ δὲ ὀφειλέτης ἀποποιηθῇ τὴν καταβολὴν, καὶ μετὰ τοῦτο ἀναχωρήσῃ ὁ δανειστής χωρὶς νὰ ἐπανέλθῃ τὴν ἐπιούσαν καὶ νὰ ὀχλήσῃ τὸν ὀφειλέτην, οὐδεὶς λόγος ἐνταῦθα περὶ ὀχλήσεως, ἄρα αὐτε περὶ ὑπερθέσεως κατὰ τοὺς ἀντιδοξούντας, ἐνῶ καθ' ἡμᾶς ἐν τῷ θέματι πρέπει νὰ γενῇ δεκτὴ ὑπέρθεσις κατὰ τὸν κανόνα *dies interpellat pro homine*. Ἐπικυροῖ δὲ τὴν δόξαν ταύτην καὶ ὁ προπαρατεθεὶς (τεμ. 144) νόμος, καθ' ὃν πρόκειται περὶ τῆς ἐν δῆλῃ ἡμέρας (certo die) παραδόσεως ἀκινήτου, ἥτοι πράγματος, ὅπερ οὐδόλως ὑποχρεοῦται ὁ ὀφειλέτης νὰ κομίσῃ εἰς τὸν δανειστήν· καὶ ὅμως, ἐὰν παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ γένηται τὸ μὴ παραδοθῆναι τὸν ἀγρὸν κατὰ τὴν ἡμέραν ἐκεῖνην, ἐπιδιώκει ὁ δανειστής τὸ διαφέρειν, ὅπερ ἔχει τὸ μὴ γενέσθαι ὑπέρθεσιν.¹ Περὶ δὲ τῶν

(1) Δὲν ἔννοῶ κατὰ τί ὁ Οὐλαγγερὸς ἐρμηνεύει ἀδιαιρέτως τὸν νόμον τοῦτον, παραδεχόμενος, ὅτι ἐν τῷ θέματι αὐτοῦ α) ὑπῆρχεν ὠρισμένη (δῆλη) ἡμέρα πρὸς παράδοσιν τοῦ ἀγροῦ, β) ὅτι ἐξ αἰτίας τοῦ ὀφειλέτου δὲν παρεδόθη κατὰ τὴν ἡμέραν ἐκεῖνην ὁ ἀγρὸς καὶ γ) ὅτι ἐντεῦθεν ὑπάρχει ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου. Ἄδεν συνάγεται ἐντεῦθεν, ἥτοι ἐκ τῶν ἐν τῷ νόμῳ ἐκπεφρασμένων στοιχείων τοῦ θέματος, ὅτι μόνη ἡ κατὰ τὴν δῆλην ἡμέραν ὑπαίτιος, ἀδικαιολόγητος, ὑστέρησις τῆς παραδόσεως παρήγαγε τὴν ὑπέρθεσιν; Ἀλλὰ πῶς ἐγένετο ὑπαίτιος ὁ ὀφειλέτης δὲν λέγει ὁ νόμος κατὰ τοὺς ἀντιδοξούντας. Λέγει τοῦτο σαφῶς, διὰ τῆς ἀπράκτου παρελεύσεως τῆς ταχθείσης ἡμέρας τῆς παροχῆς, καθ' ἣν καθυστέρησεν ἄνευ λόγου ὁ ὀφει-

ὑπὸ στοιχ. β καὶ γ ἀξιωμαμάτων παρατηροῦμεν, ὅτι ἐκ τῆς ἀνωτέρω ἀναπτύξεως τοῦ προκειμένου κανόνος συνάγεται ἀποχρῶντως ἡ ὀρθότης αὐτῶν, τὰ δὲ ὑπὸ τῶν ἀντιδοξούντων παρατιθέμενα χωρία οὐδὲν ἀποδεικνύουσι κατὰ τῶν ἀξιωμαμάτων τούτων, διότι τὸ μὲν χωρίον, τὸ ἐπὶ τῆς ἀπελευθερώσεως δουλῆς¹ ἀποφαινόμενον περιττὴν τὴν ὄχλησιν διὰ λόγον δημοσίου συμφέροντος δὲν λέγει, ὅτι ὑπάρχει ὠρισμένη ἡμέρα πρὸς ἐπιχείρησιν τῆς ἀπελευθερώσεως, ἵνα θεωρηθῇ εὐλόγως ἐξαιρετικὴ διάταξις, χωροῦσα μόνον ἐπὶ τῶν τῆς δημοσίας τάξεως ὑποχρεώσεων· τὰ δὲ περὶ τῆς σιωπηρᾶς ἀναμισθώσεως, ἅμα ὁ μισθωτῆς δὲν ἀποδῶσθαι τὸ μισθωθὲν² κατὰ τὴν λῆξιν τῆς προθεσμίας τῆς πρώτης μισθώσεως, καὶ περὶ τῆς σιωπηρᾶς ἀνανεώσεως τῆς κατὰ παράκλησιν δόσεως, ἅμα δὲν ἀποδοθῇ τὸ πρᾶγμα, κατὰ τὴν λῆξιν τῆς προθεσμίας, δι' ἣν ἐδόθη,³ ἀποδεικνύουσι μόνον, ὅτι ἐκ τῆς σιωπῆς τοῦ ἐκμισθωτοῦ καὶ τοῦ κατὰ παράκλησιν δόντος συνάγεται νόμιμον τεκμήριον τῆς συναιρέσεως αὐτῶν εἰς τὴν ἐξακολούθησιν τῶν ἐννόμων τούτων σχέσεων· ὅθεν οὐδὲν ἔχουσι κοινὸν πρὸς τὸν ἐνασχολοῦντα ἡμᾶς κανόνα.

118. II Κατὰ τὰ προεκτεθέντα ἐκ τῶν γενικῶν τῆς ὑπερθέσεως στοιχείων συνάγομεν τὸν κανόνα ὅτι, ταχθείσης δῆλης ἡμέρας πρὸς πλήρωσιν ἐνοχῆς, ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου χωρεῖ, ἅμα οὗτος ὑπαιτίως δὲν καταβάλλῃ κατὰ τὴν λῆξιν τῆς προθεσμίας τὸ ὀφειλόμενον, μὴ οὕτως πρὸς τοῦτο ἀνάγκης ἰδίας ὀχλήσεως. Ὁ κανὼν οὗτος δὲν ἐκφράζεται ρητῶς ὡς κανὼν ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ, ὑπάρχουσιν ὅμως ἐν αὐτῷ πολλὰ τεμάχια, τὰ ὅποια ἄνευ προκαταλήψεως ἀναγινωσκόμενα αἰνιττονται τὸν προκείμενον κανόνα· ἀναγινώσκων δὲ τις αὐτὰ οὐχὶ μεμονωμένα, ἀλλὰ συνδεδασμένα μετ' ἀλλήλων, πείθεται,

λέτης· διὰ τὴν νὰ ὁ π. ο. θ. ἔσωμεν (προσθέτοντες αὐτὸ εἰς τὰ λοιπὰ τρία) τὸ γεγονός τῆς ὀχλήσεως, ἐνῶ ὁ νόμος οὐδὲ λέξιν ἀναφέρει, δικαιούσαν τὴν ὑπόθεσιν;

(1) [10. 5] 53 πρ.

(2) [19. 2] 13 § 11. 14. [Κ'. 1] 13, 14.

(3) [43. 16] 4 § 4.

ὅτι ὁ κανὼν οὗτος ἐπικυροῦται ὑπὸ τῶν νόμων, ἂν καὶ, ὡς ἐρρέθη, δὲν ἔχει ἀνάγκην τοιαύτης ἐπικυρώσεως.

α) Συνδυάζοντες τὸ δόγμα, ὅτι ὁ ὀφείλων νὰ παράσχη τι ἐν δῆλῃ ἡμέρᾳ (καθ' ὠρισμένην ἐποχὴν) δὲν ἔχει ἀνάγκην ὑπομνήσεως, ἀλλ' ὀφείλει αὐτὸς νὰ ἐνθυμῆται πότε πρέπει νὰ παράσχη τὸ ὀφειλόμενον,¹ μετὰ τῶν ἀνωτέρω ἀναπτύξεων, πειθόμεθα ὅτι, οὕσης ὠρισμένης τῆς ἡμέρας τῆς παροχῆς, δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ὑπομνησθῇ τῷ ὀφειλέτῃ ἡ ὑποχρέωσις αὐτοῦ, ἀλλ' οὗτος ὀφείλει ἀφ' ἑαυτοῦ νὰ παράσχη τὸ ὀφειλόμενον.

β) Ἐκτὸς τοῦ δόγματος τούτου ὑπάρχουσιν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ρωμαϊκῶν νόμων πλείονα χωρία, ἔχοντα ἀποκρῶσαν ἔννοιαν μόνον, ὅταν προϋποθέσωμεν ἰσχύοντα ἐν τῷ ρωμαϊκῷ τὸν προκείμενον κανόνα.²

Οἱ νεώτεροι γερμανοὶ νομοδιδάσκαλοι³ λύουσι τὸ ζήτημα ὡς ἑξῆς. Ὁ προσδιορισμὸς τῆς ἡμέρας τῆς καταβολῆς ἐν ἀμφιβολίᾳ ἐκφράζει τὸν σκοπὸν τῶν συμβαλλομένων τοῦ νὰ ἐπέλθῃ ὑπέρθεσις, ἐάν μὴ πληρωθῇ ἡ ἐνοχὴ κατὰ τὴν ταχθεῖσαν ἡμέραν καὶ ἄνευ ὀχλήσεως, συνάγουσιν ὅμως τὸ τεκμήριον τοῦτο ἐκ τοῦ ἐν Γερμανίᾳ ὑπὲρ τοῦ κανόνος ἀναμφισβητήτου ἐθίμου, ὁμολογοῦντες ὅτι τὰ κείμενα τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, οὔτε ἀσπάζονται, οὔτε ἀποκρούουσι τὸν κανόνα.

Ταῦτα περὶ τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου ὑπὸ τῆς βυζαντινῆς οὐαὸς νομολογίας ἀναγνωρίζεται καὶ κυροῦται σαφῶς ὁ ἡμέτερος κανὼν.⁴

(1) K. [8. 38] 12. K. [4. 66] 2. [K. 2] 2 [19. 1] 1 ἐν τέλει 11 § 15 καὶ 16.

(2) [45. 1] 114 Οὐλπιανὸς [45. 1] 33. B. [ΜΓ'] 1] 31. K. [4. 49] 10.

(3) "Αρντς (7 ἐκδ.) § 251. Βάρων § 240. Οὐνδσχαϊτ (4. ἐκδ.) § 278 σημ. 5.

(4) Πρὸς τὸ σχόλιον εἰς τὸ B. ΚΓ'. 1] 5, καὶ Ἀρμενοπούλου Ἐξάδ. [3. 3] 43. Εἰς τὸ τεμαχ. 5 τῶν Βασιλικῶν ὁ Πομπώνιος, ὀρίζων πότε λογίζεται ὁ ὀφειλέτης ἐμποδίσας τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ὑποχρεώσεως « quoniam licet per eum factum esset quominus debitum solvatur » (γνωστὸν δὲ, κατὰ τὰ προεκτεθέντα, ὅτι τοῦτο εἶναι ὁ τεχνικὸς ὅρος δι' οὗ ἐξέφραζον οἱ ρωμαῖοι τὴν ὑπέρθεσιν), λέγει « ἐμποδίζει δὲ οὐ μόνον ὁ ἐσχηκὼς τὴν εὐχέρειαν καὶ μὴ θεδωκὼς, ἡ δόλῳ παυσάμενος νέμεσθαι, ἀλλὰ καὶ ὁ εὐλόγως ὀφείλων εἰδέναι ὡς ἔχρην αὐτὸν δοῦναι » ὁ δὲ σχολιαστής, σχολιά-

119. Παρ' ἡμῖν δικαστήριά τινα μέχρι μὲν τινος ἀπέκρουον ἐνικῶς τὸν κανόνα τοῦτον, στηριζόμενα πρὸ πάντων εἰς τὸ ἄρθρ. 50 2) τῆς πολιτ. δικονομίας, ἀλλὰ προδήλως τὸ ἄρθρον τοῦτο ἐν σκοπεῖ νὰ ὀρίσῃ πότε ἄρχεται ἐν γένει ἡ ὑπερήμερία, λύνον ὕτω ζήτημα τοῦ οὐσιαστικοῦ δικαίου, μὴδὲως συνεχόμενον πρὸ τὴν ρύθμισιν τοῦ τρόπου τῆς συζητήσεως τῶν ἐνώπιον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων διαφορῶν, ἀλλὰ προτίθεται μόνον νὰ ορίσῃ, πότε ἄρχεται ἡ διὰ τῆς δικαστικῆς ὀχλήσεως, διὰ τῆς ἀγωγῆς, χωροῦσα ὑπέρθεσις, λέγον ὅτι ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐπιθέσεως τῆς ἀγωγῆς. Ἄν ὁμως ἤρξατο κατὰ τοὺς ὀρισμοὺς τοῦ οὐσιαστικοῦ δικαίου κατ' ἄλλον τρόπον καὶ πρότερον, ἢ ἐπιδόσεις τῆς ἀγωγῆς οὐδὲως δύναται νὰ ἐπιδράσῃ εἰς αὐτήν. Διότι μετὰ προσηγορεύσαν ἐξώδικον ὀχλήσιν, ἢ μετὰ τὴν λήξιν τῆς ρητῆς ἀχθείσης πρὸς καταβολὴν ἡμέρας, ἢ μετὰ τὴν πραχθείσαν λοπὴν, ἀρξαμένης ἡδὲ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, εἰνῆσα κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴν, μὴ πεισθόμενου ἐκουσίως εἰς τὴν καταβολὴν τῆς ὀφείτης, οὐδὲως ἐπεται, ὅτι διὰ τῆς συντονωτέας ταύτης ἀπαιτήσεώς μου, ἦν προκαλεῖ ἡ ὁ δόλος ἢ ἡ ραθυμία τοῦ ὀφειλέτου, ἀπώλεσα ὅσα διὰ τῆς προὑπαρξάσης, κατὰ τὸν πολιτικὸν νόμον, ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου ἔχω κεκτη-

των τῆς λήξεως « ἐβλόγως ὀφείλων εἰδέναι. » προσθέτει ὡς πρὸς τὸ « ἐβλόγως » « καὶ ὁ ὑπὸ ἡμέραν. . . . » χρεωστῶν καὶ μὴ καταδολῶν δι' ὑπερθεσιν τὰς τῶν . . . ἐπιστῆναι τὴν ἡμέραν ἐνέχεται » (ἐννοεῖται ἐκ τοῦ καί-
 ἐνός), ἐὰν ἐκ τύχης ἀπολεσθῇ τὸ πρᾶγμα τὸ ὀφειλόμενον· ὡς πρὸς δὲ τὸ ὀφείλων εἰδέναι, προσθέτει: « ἐβλόγως δὲ ὀφείλων εἰδέναι, τοῦ νομοθέτου κοινῶν λέγοντος, κδοί μοι, ὅτι καιρὸς βητὸς ἔκειτο τῇ καταβολῇ » *Ο δὲ Ἀρμενιόπουλος (3. 3) 13, ὁμιλῶν περὶ τοῦ ἀγοράσαντός τι μετὰ ἀπαιτή-
 τικοῦ συμφώνου καὶ συνομολογήσαντος βητὴν προθεσίαν, καὶ ἦν, ἐὰν μὴ ἐληφθῇ τὸ τίμημα, θέλει θεωρηθῇ ἡ ἀγορασία ὡς μὴ γενομένη, προσθέ-
 τει: « μάθε δὲ καὶ τοῦτο, ὅτι καὶ χωρὶς ὀχλήσεως ἐνταῦθα ὀφείλει κατα-
 λαθεῖν ἐμπροσθέντος ἡ ἀγοραστής, εἰ δὲ μὴ ἔσχε τινα καταδολεῖν, οὐχ ὑπο-
 ἵσται τῇ ποινῇ » Σημειοῖ δὲ κατωθὲν τοῦ τεμαχίου τούτου, ὅτι « ὁ ὑπὸ
 προθεσίαν ὁμολῶν οὐκ ὀφείλει ἀναμένειν ὀχλήσιν, ἐπεὶ δίδωσι τὴν ὁμο-
 λογημένην ποινήν. Μάθε κανονικῶς, ὅτι οὐδεὶς τῶν ὑπὸ ἡμέραν ὀφειλόντων
 ἀρτῶσιν συγγινώσκειται μὴ καταδολῶν, ἐὰν λέγῃ ὅτι: διὰ τοῦτο οὐ κατέ-
 αλον, ἐπειδὴ μὴ ὑπενήσθη· ὁ γὰρ ὑπὸ ἡμέραν ὀφείλων, ἑαυτὸν ὑπο-
 νήσκειν ὀφείλει καὶ τὴν τοῦ κρεδύτου μὴ περιμένειν ὑπόμνησιν, ὡς ἐστὶ

μένα πλεονεκτήματα' τοῦτο ἤθελεν εἶναι παράλογον. Ἀλλ' ἀπὸ τοῦ ἔτους 1849 ὁ Ἄρειος Πάγος φαίνεται ἀποκλίνας ὑπὲρ τοῦ κανόνος¹ παρατηρητέον ὅμως, ὅτι κατ' ἀποφάσεις νεωτέρας δὲν χωρεῖ ἀναίρεσις δι' ἐπικαλεσμένην ἐφαρμογὴν ἢ ψευδῆ ἐρμηνείαν τοῦ νόμου, ἐὰν δικαστήριόν τι δὲν δεχθῇ τὴν ἰσχὺν τοῦ κανόνος, μὴ ὑπάρχοντος ὑπὲρ αὐτοῦ σαφοῦς καὶ ῥητοῦ ὁρισμοῦ τοῦ νόμου.²

Δυνάμει δὲ ρητῆς διατάξεως τοῦ ΥΛΣΤ' Νόμου (1871) ἄρθρ. 47 ἐδάφ. Α ὁ κανὼν *dies interpellat pro homine* καθιεροῦται ἐπὶ παντὸς πρὸς τὸ Δημόσιον χρέους στηριζομένου εἰς πρακτικὰ δημηπρασίαις, ἢ ἄλλα ἔγγραφα,³ διότι ὁ τόκος τῆς ὑπερθέσεως τῶν χρεῶν τούτων ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐν τῇ δημολογίᾳ ὠρισμένης προθεσμίας (ἐννοεῖ ἡμέρας) πρὸς πληρωμὴν τοῦ κεφαλαίου. Κατὰ δὲ τὸ ἐδ. Β' ἐπὶ χρεῶν ἐκ διαχειρίσεως ὑπολόγων κατὰ τὴν χρηματικὴν αὐτῶν ληψιδοσίαν, ὁ τόκος πληρόνεται ἀφ' ἧς ἡμέρας ἀνεκαλύφθη κατὰ τὴν ἐπιθεώρησιν τὸ ἔλλειμμα, ἢ ἀφ' ἧς παρέδωκεν ὁ ὑπόλογος τὴν ὑπηρεσίαν εἰς τὸν διάδοχον· ἐὰν δὲ προέρχεται ἐκ λογιστικῶν προσκομμάτων, ἀφ' ἧς ἐξεδόθη ἡ βεβαιούσα ταῦτα ἀπόφασις. Κατὰ δὲ τὸ ἐδάφ. Γ. ἐπὶ παντὸς ἄλλου χρέους πρὸς τὸ Δημόσιον μὴ στηριζομένου εἰς ἔγγραφον ὁρίζον τὴν ἡμέραν τῆς πληρωμῆς, ὁ τῆς ὑπερμερείας τόκος πληρόνεται ἀπὸ τῆς προσκλήσεως (ὀχλήσεως).

(1) Πρὸς τὰς ὑπ' ἀριθ. 74 καὶ 90 τοῦ 1849 ἀποφάσεις τοῦ Α. Π. ἡ ἐκφρασις ὅμως τῶν καλῆς πίστεως συμβάσεων, ἢ συμβολαίων, ἦν μεταχειρίζεται ὁ Ἄρειος Πάγος ἐν ταῖς ἀποφάσεσιν αὐτοῦ περὶ τοῦ ζητήματος τούτου, δὲν εἶναι κατάλληλος σήμερον, διότι δύναται νὰ δώσῃ χώραν εἰς παρεξηγήσιν, ὅτι δηλ. καὶ νῦν δεχόμεθα συμβάσεις τοῦ αὐστηροῦ δικαίου κατὰ τὴν ρωμαϊκὴν σημασίαν, ἂν καὶ δὲν δύναται νὰ συγχύσῃ τὸν ἄλλοθεν γινώσκοντα, ὅτι ἡ ρωμαϊκὴ ἐκείνη διάκρισις μεταξὺ *judicia bonae fidei* καὶ *stricti juris* δὲν ὑπάρχει παρ' ἡμῶν.

(2) Ἀπ. Α. Π. 196 (1855), 366 (1861), 7 (1865).

(3) Τὸ κείμενον προσθεταί «ἐὰν ὁ νόμος δὲν ὁρίζει ῥητῶς τὴν λήξιν. • Κύριος οἶδε τί ἤθελε νὰ ἐκφράσῃ ὁ νομοθέτης· ὁ νόμος δὲν ὁρίζει τὴν λήξιν τίνος πράγματος; Ἀλλ' εἶναι ἡ ἡμέρα τῆς πληρωμῆς, ἢ τῆς ἀποστέσεως;

γ) Ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ.

Περίληψις.

120. Ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ, τί ἐστὶ; Προσφορά τοῦ ὀφειλομένου καὶ αἵμα τοῦ δανειστοῦ, ἐξ οὗ ἀποποιεῖται τὴν ἀποδοχὴν. Ἐναντιοφωνία.

121. Ὅροι τῆς ὑπερθέσεως τύτης Ἐνοχική, ἔπω καὶ φυσική, ἀπαίσεις· οὐσιώδης κατὰ τοῦτο διαφορά μεταξὺ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ καὶ τῆς τοῦ ὀφειλέτου. Ἐνοχὰ, καθ' ἧς οὐδεὶς λόγος περὶ ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ.

122. Προσφορά τοῦ ὀφειλομένου· ἀρκεῖ ἡ προφορική, ἡ ἀπαίτεται ἔμμελος προσφορά; Λύσις.

123. Ἀντικείμενον τῆς προσφορᾶς. Προσφορά μέρους τοῦ ὀφειλομένου· ὁ εἰλέτης δύναται εἰς καταβολὴν τέμνειν τὸ χρέος; Λύσις καὶ τοῦτου;

124. Τόπος καὶ χρόνος τῆς προσφορᾶς· ἔννοια «τοῦ ἐπιτηδείου τόπου.»

125. Ἰδίως ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς, τῶν ὑπὸ αἵρεσιν ἐνοχῶν καὶ τῶν ἀλλῶν συμβάσεων. Ἐπὶ τῶν ὑπὸ προθεσμίαν ἐνοχῶν ἡ πρὸ τῆς προθεσμίας προσφορά ἐπιφέρει τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ;

126. Τίς ἐπιχειρεῖ τὴν προσφορὰν; Δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν πᾶς ἴσως;

127. Πρὸς τίνα γίνεται ἡ προσφορά;

128. Ἀποπαίσεις ἐκ πταίσματος τοῦ δανειστοῦ τοῦ δέξασθαι τὸ ὀφειλόμενον.

129. Θέματα, καθ' ἃ ἡ ὑπέρθεσις αὐτὴ χωρεῖ καὶ ἄνευ προσφορᾶς τοῦ ὀφειλομένου.

120. Ὑπέρθεσιν δύναται νὰ πράξῃ καὶ ὁ δανειστής, παραλείπων τὰ πρὸς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς πρὸς αὐτὸν παροχῆς ἀπαίσιμα· ἐκ τῆς φύσεως ὅμως τῆς ἐνοχῆς συνάγεται ὅτι, ὅπως ἢ παράλειψις τοῦ δανειστοῦ τὰ στοιχεῖα τῆς ὑπαιτιοῦ παραλείψεως δὲν ἀρκεῖ νὰ μὴ ἐκφράσῃ οὗτος ῥητῶς, ὅτι θέλει νὰ καταβληθῇ αὐτῷ τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ προηγηθῇ πράξις τοῦ ὀφειλέτου ἔχουσα ὡς πρὸς τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ τὸν αὐτὸν λόγον, ὃν ἔχει ὡς πρὸς τὴν τοῦ ὀφειλέτου ὁχλήσις τοῦ δανειστοῦ.

Εἴπομεν πρὸ μικροῦ, ὅτι ἡ παράλειψις τοῦ ἀποδεχθῆναι τὸ ὀφειλόμενον δέον νὰ ᾖ ὑπαίτιος· τοῦτο ἀμφισβητεῖται. Ἀλλ' εἰς τοιοῦτον στοιχεῖον τῆς ὑπερθέσεως τοῦ πιστωτοῦ εἶναι τὸ πταῖσμα ποδεικνύεται νομίζω ἐκ τῶν ἐξῆς· τὸ per eum stetit quominus sua die solverit» εἰάν οὐκ αὐτὸς ἐνεπόδισε οἰκείᾳ ἡμέρᾳ καταβαλεῖν (17. 1) 38 B. (1Δ'. 1) 37 σημαίνει τὴν ἐκ πταί-

σματος τοῦ ὀφειλέτου ὑστέρησιν τῆς καταβολῆς (διότι δὲν ἀμφιβάλλεται εὐλόγως ὅτι ἡ τοῦ ὀφειλέτου ὑπερθέσις ὑποθέτει πταῖσμα)· διατί δὲ τὸ ἐν τῷ αὐτῷ χωρίῳ *per eum stetit quominus acciperet* «ἐὰν ὁ πιστωτὴς ἐνεπόδισε ἀποδεχθῆναι» δὲν σημαίνει «ἐὰν ὁ πιστωτὴς ἐκ πταίσματος δὲν ἀποδέχεται» τὸ προσφερόμενον; » ὥστε δὲν θεωρῶ ὀρθὴν τὴν δόξαν τὴν ἀποδεχομένην τὸ πταῖσμα ὡς ὅρον τῆς τοῦ ὀφειλέτου ὑπερμερίας, ἀποκρούουσιν δὲ αὐτὸ ὡς ὅρον τῆς τοῦ πιστωτοῦ (Μόμμεν σ. 161 καὶ ἐπ. Καλλιγὰ Γ. § 480 καὶ 509).¹ Ἐκτὸς ὅμως τούτου ὡς γνωστὸν τὸ *per te non steterit quominus* ἐν τοῖς χωρίοις τοῦ ρωμ. νόμου σημαίνει τὸ ἐκ τύχης κώλυμα (12. 6) 5 B. (ΚΔ'. 1) ὃ Σχόλ. 11. Ἐὰν δώσω σοι χρήματα ἵνα ἀπέλθῃς εἰς Καπύην «καὶ Σὺ μὴ ἐμποδίσῃς, ἀλλὰ χειμῶν, ἢ ἀσθένεια κλπ.» ἄρα εἰ Σὺ ἐμποδίσῃς σημαίνει, ἐὰν Σὺ ᾗς ἡ αἰτία τῆς παραλείψεως. «Εἶναι δὲ τινὰ αἰτίαν γε-

(1) Ὁ κύριος λόγος, δι' ὃν τινὲς ἀποκρούουσι τὸ πταῖσμα τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως αὐτοῦ εἶναι, ὅτι αὐτὸς ὑπερτιθέμενος, δὲν προσβάλλει δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου, ὅπως ὁ ὑπερτιθέμενος ὀφειλέτης προσβάλλει τὸ τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ ἐκτελέσει, διότι ὁ ὀφειλέτης δὲν κέκτηται τὸ δικαίωμα νὰ παράσῃ τὸ ὀφειλόμενον, πταῖσμα δὲ δὲν ἔχει σημασίαν ἐν τῷ δικαίῳ ἐκ δὲν συνεπάγεται τὴν προσβολὴν δικαιώματος (Μόμμεν 3. σ. 131). Σύμφωνι, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται νὰ ἐναγᾷ τὸν δανειστὴν ἐπὶ ἀποδοχῇ τοῦ ὀφειλομένου· ἀλλ' ἐκ τούτου, ὅτι δὲν ἔχει ἀγώγιμον ἀπαιτήσιν ἐπὶ τῇ ἀποδοχῇ τοῦ ὀφειλομένου οὐδὲν ἔπεται, ὅτι δὲν ἔχει δικαίωμα νὰ ἀπαιτήσῃ δι' ἄλλων πλάγιον μέσον τὴν ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῆς ἑνοχῆς ἥτις δεσμεύει τοσαῦτον τὴν ἐλευθέραν αὐτοῦ ἐνέργειαν· τί δὲ ἄλλο ἢ τοσαῦτον πλάγιον μέσον εἶναι ἡ ὀχλῶσις τοῦ ὀφειλοντος 1000 δραχμῆς, ἔχοντος δὲ ἴσην ἀπαιτήσιν κατὰ τοῦ δανειστοῦ, ὅτι ἐννοεῖ ἐξηλειμμένην τὴν ὀφειλὴν διὰ συμψηφισμοῦ, ὀχλῶσιν ἣν ὀφείλει ν' ἀποδεχθῇ ὁ δανειστής; Δὲν εἶναι δὲ μόνον τὰ ἀγώγιμα δικαίωματα ἕξια ἐννόμου προστασίας, ἀλλὰ πάντα. Ἡ σύγχυσις προήλθεν ἴσως ἐκ τούτου, ὅτι ὁ δανειστής δύναται νὰ παραιτηθῇ τῆς ἐννόμου αὐτοῦ ἐν τῇ ἐνοχικῇ ἀπαιτήσει περιεχομένης ἐξουσίας, εἰς τοῦτο δὲ βεβαίως ὁ ὀφειλέτης δὲν ἔχει δικαίωμα ν' ἀντιστῇ· ἐνθάδε ὅμως ὁ δανειστής δὲν παραιτεῖται τῆς ἐξουσίας ἐκείνης, ὁ ὀφειλέτης δικαιούται βεβαίως νὰ ἀπαιτήσῃ, ὅταν ἔλθῃ ἡ προθεσμία τῆς καταβολῆς, ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ἐνοχικῆς πένδης, ἀποδεχομένου τοῦ δανειστοῦ τὴν προσωρὴν τοῦ ὀφειλομένου. Ταῦτα κατὰ τῶν ἀντιρρήσεων τοῦ Μόμμεν. Ὁμοδοξοῦσι δὲ ὡς πρὸς τὸ στοιχεῖον τοῦτο τοῦ πταίσματος τῆς τοῦ δανειστοῦ ὑπερθέσεως μεταξὺ ἄλλων ὅτε Μαθαί, ὁ Οὐόλφ καὶ ὁ Ἄρντς § 252.

ονότος ἐπιθλαβοὺς ἑτέρω» σημαίνει, ἢ ὅτι αὐτός ἐπήγαγεν αὐτό καὶ τὴν βλάβην ἐκ προθέσεως (δόλος), ἢ γνωρίζων ὅτι κατὰ οἰκὴν πείραν ἢ βλάβη ἐπακολουθήσει ἑτέρω γεγονότι δὲν ἀπέχεν αὐτοῦ (πταῖσμα Καλλιγᾶ Γ'. § 408), ἄρα ὁ ἀποποιούμενος ἀπαλλάξῃ τὸν ὀφειλέτην τῆς ὑποχρέωσης διὰ τῆς ἀποδοχῆς τοῦ προσφερομένου, οὐχὶ ἐκ κωλύματος, ὃ οὐ δύναται τις ἀντιτεῖναι, εἶναι ἐν πταίσματι. Ἄλλως οἱ ἀρνούμενοι τὸ πταῖσμα στοιχεῖον τῆς ὑπερθέσεως τοῦ πιστωτοῦ δέχονται, ὅτι αὕτη πᾶρχει « ὅταν οὗτος ἄνευ εὐλόγου αἰτίας δὲν δέχεται τὸ ρέος, » « δὲν εἶναι δὲ ὑπερήμερος ὁ εὐλόγως ἀποποιούμενος » Καλλιγᾶ § 509). Ἐν πρώτοις « ἀποποιούμενος » δὲν εἶναι ὁ εὐλόγως κωλυόμενος, ἀλλ' ὁ δηλῶν, ὅτι δὲν θέλει νὰ ἀποδεχθῇ τὸ προσφερόμενον, ὁ δὲ « ἄνευ εὐλόγου αἰτίας » ἀποποιούμενος δὲν θέλει νὰ δεχθῇ τὸ προσηκόντως προσφερόμενον ἐκ προθέσεως τοῦ νὰ παρατείνῃ ἀδίκως τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ὀφειλέτου (δόλος), ἢ ἀποποιεῖται οὐχὶ ἐκ τῆς ἀδίκου ταύτης προθέσεως, ἀλλ' ἐκ λόγου, οὗ ἀποτέλεσμα εἶναι ἡ ἀποποίησης μὴ ἐκρηνοήσας αὐτό, ὅπως τὸ ἀποφύγη (πταῖσμα)· τούτων δὲ τετέντων οἱ ἀρνούμενοι τὸ πταῖσμα δὲν ἐξηγοῦσι πῶς δύναται ὁ ἀδικαιολογήτως καὶ ἰδιοθούλως ἀποποιούμενος τὴν ἀποδοχὴν τοῦ προσπκόντως καὶ ἐννόμως προσφερομένου, » μηδενὸς πάρχοντος λόγου δικαιολογοῦντος αὐτὸν, νὰ μὴ ἦναι τοῦλάχιστον ἐν πταίσματι. Ἐπὶ τέλους ὡς παρατηρεῖ ὁ νεώτερος συγγραφεὺς (ὁ Οὐϊνδσχάϊδ Β. § 345 σημ. 8) καὶ ἐν ἀμφιβολίᾳ ὁ περ τοῦ πταίσματος μαχόμενος κύριος λόγος εἶναι, ὅτι ἡ τοῦ πιστωτοῦ ὑπέρθεσις συνεπάγεται ἐπιθλαβῇ ἀποτελέσματα, τοιαῦτα δὲ ἀποτελέσματα οὐδέποτε ἐπιβάλλονται κατὰ πάντως ἀθῶον, ἐκτός ἐὰν τοῦτο ὀρίζῃ σαφῆς καὶ ρητὸς ὁρισμός.

121. Ἡ προμνημονευθεῖσα πρᾶξις τοῦ ὀφειλέτου εἶναι ἡ προσφορά τοῦ ὀφειλομένου (oblatio), ὅθεν ἡ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσις εἶναι ἡ ἐκ πταίσματος « χωρὶς εὐλόγου αἰτίας » ἀποποίησης τοῦ ἐδέξασθαι τὸ προσφερόμενον ἀντικείμενον τῆς παροχῆς.¹ Ἐξε-

(1) [45. 1] 73 § 2 [22. 1] 7. [ΚΓ'. 3] 7 [46. 3] 72. [ΚΣΤ'. 5] 72 [13.

ταστέον νῦν τὰ δύο ταῦτα προσόντα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ, τὴν προσφορὰν τοῦ ὀφειλομένου καὶ τὴν ἄδικον ἀποποίησιν τοῦ δεῖξασθαι τὸ προσφερόμενον.

Δῆλον ἐκ τοῦ ὀρίσμου τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ (περὶ τὴν ἀποδοχὴν,) ὅτι αὕτη ὑποτίθησιν ἐνοχὴν τοῦ ὀφειλέτου, διαφέρει ὅμως τῆς περὶ τὴν καταβολὴν ὑπερθέσεως κατὰ τοῦτο, ὅτι αὕτη μὲν ὑποτίθησιν ἀγώγιμον ἐνοχὴν, ἐνῶ ἡ προκειμένη χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς φυσικῆς.¹ ἑτέρα σπουδαία διαφορὰ μεταξὺ τῆς προκειμένης καὶ τῆς τοῦ ὀφειλέτου ὑπερθέσεως συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ δανειστὴς δὲν δύναται νὰ ἀποτρέψῃ τὴν ἰδίαν ὑπέρθεσιν, προτείνων, ὅτι καθ' ὃν καιρὸν ἀπεποιήθη τὴν ἀποδοχὴν τοῦ ὀφειλομένου, ἀντέκειτο εἰς τὴν ἀπαίτησιν ἔνστασις, διότι ἡ ἔνστασις ἀποτελεῖ δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου, οὗ οὗτος παραιτεῖται προσφέρων τὸ ὀφειλόμενον.

Ἐπάρχουσιν ὅμως καὶ ἐνοχαί, καθ' ἃς οὐδεὶς λόγος δύναται νὰ γίνῃ περὶ ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ ἀναχωροῦντες ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις αὕτη ὑπάρχει, ὅταν ὁ δανειστὴς ἀποποιῇται χωρὶς εὐλόγου αἰτίας τὴν σύμπραξιν αὐτοῦ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς καὶ ὅτι ἡ ὑπέρθεσις εἶναι ὑστέρησις, οὐχὶ δὲ καὶ παντελὴς παράλειψις τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς, συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ χωρεῖ ἐπὶ μόνων τῶν ἐνοχῶν, ὧν ἡ ἐκτέλεσις ἀπαιτεῖ σύμπραξιν τοῦ δανειστοῦ καὶ καθ' ἃς ἡ παροχὴ εἶναι ὠρισμένη, ὥστε δύναται νὰ συμβῇ οὐ μόνον ἐντελὴς παράλειψις, ἀλλὰ καὶ ἀπλὴ ὑστέρησις αὐτῆς, ὅθεν ἡ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσις δὲν δύναται νὰ συμβῇ κατὰ τὰς ἐπὶ παραλείψει (in non faciendo) καὶ τινὰς ἐπὶ ποιήσεσι ἐνοχάς, ὧν ἡ ἐκτέλεσις οὐδόλως ἀπαιτεῖ τὴν σύμπραξιν τοῦ δανειστοῦ.²

122. Προσφορὰ εἶναι ἡ δῆλωσις τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι εἶναι ἔτοιμος νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἐνοχὴν. Ἐντεῦθεν δὲ συνάγεται ὅτι

(1) Διότι καὶ κατ' αὐτὴν ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἔχῃ συμφέρον νὰ προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον, ὅπως ἀποτρέψῃ ἐν τῷ μέλλοντι ἐνστάσεις τοῦ δανειστοῦ ἐναγομένου ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐπὶ ἐκπληρώσει ἄλλης ἐνοχῆς.

(2) Α. χ. ἡ πλήρωσις τῆς ἐνοχῆς τοῦ ἐπιτρόπου τοῦ διοικῆσαι τὴν τοῦ ἀνήκου περιουσίαν οὐδόλως ἀπαιτεῖ τὴν σύμπραξιν τοῦ ἀνήκου.

δήλωσις δὲν συνάπαγεται τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ, ἐὰν ὀφειλέτης δὲν ᾔῃαι τῶντι ἔτοιμος εἰς καταβολήν· ὅθεν πάντα τὰ τυχὸν ὑπάρχοντα κωλύματα τῆς καταβολῆς ἀνάγκη νὰ ἐθέτησαν, ἐκ μέσου ὅτε γίνεται ἡ δήλωσις, διότι ἐνόσω ταῦτα πάρχουσιν ἢ ὑστέρησις τῆς παροχῆς δὲν δύναται νὰ ἀποδοθῇ εἰς τὴν ἐκ πταίσματος ἀποποίησιν τοῦ δανειστοῦ τοῦ δεξα-
 σθαι τὸ ὀφειλόμενον.¹ Ζητεῖται ὅμως ἐὰν, ἵνα ὑπάρξῃ ἡ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσις, ἀρκῇ ἡ δήλωσις τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι θέλει νὰ καταβάλῃ (προφορικὴ προσφορά), ἢ ἀπαιτεῖται ἡ ἐμπρακ-
 τος προσφορά τοῦ ὀφειλομένου (πραγματικὴν προσφορά.) Τὸ ἥτημα τοῦτο λύεται ὡς ἐκ τῆς ἐννοίας, ἣν ἀποδίδομεν εἰς τὴν ἔτοιμον ἐκτέλεσιν, κατὰ τὸν ἐν τῷ κατ' ἰδίαν θέματι ἀκριβῆ
 προσδιορισμὸν τῆς παροχῆς· ἂν ὁ ὀφειλέτης ὑπεχρεώθῃ νὰ κο-
 μίσῃ τῷ δανειστῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἢ, ἐπὶ ἐκτελέσεως ἐργασίας,
 νὰ ἐμφανισθῇ παρὰ τῷ δανειστῇ πρὸς ἐκτέλεσιν ἢ οὕτως ὀρι-
 σθεῖσα παροχὴ ὑποτίθῃσιν, ὅτι ὁ ὀφειλέτης τότε μόνον δηλοῖ
 ἀφῶς ἑαυτὸν ἔτοιμον πρὸς ἐκτέλεσιν, ὅταν ἐπιχειρήσῃ τὰς
 ἐργασίας πράξεις· ἂν ὅμως, ὡς ἐκ τοῦ περιεχομένου τῆς ἐνο-
 χίας, δὲν ἐπεβλήθῃ εἰς τὸν ὀφειλέτην τὸ κομίσαι εἰς τὸν δανει-
 τὴν τὸ ὀφειλόμενον, ἢ τῷ παρ' αὐτῷ ἐμφανισθῆναι πρὸς ἐπι-
 είρησιν τῆς ἐργασίας, δῆλον, ὅτι ἀρκεῖ νὰ δηλώσῃ οὗτος τῷ
 δανειστῇ τὴν βούλησιν τοῦ πληρῶσαι τὴν ἐνοχὴν, νὰ ᾔῃ δὲ συγ-
 ρόνως ἔτοιμος, εἰς τοῦτο, κατὰ τὸν ἐν τῇ ἐνοχῇ ὠρισμένον
 ῥόπον.² Οἱ ἐκτεθέντες κανόνες περὶ τοῦ ἐτοίμου τοῦ ὀφειλέ-

(1) [19. 1] 3 § 1 [46. 3] 19.

(2) Ἐνίοτε ἡ ἐμπρακτος προσφορά εἶναι ἀδύνατος ὡς ἐκ τῆς φύσεως
 τῆς παροχῆς, λ. χ. ἐπὶ τῆς παραδόσεως ἀκινήτου, ἢ τῆς ἐκτελέσεως ἔρ-
 γου (opus) ἀναγομένου εἰς ἀκίνητον· δὲν εἶναι ὅμως ἀληθές, ὅτι καὶ ἐπὶ
 τῶν ἐπὶ ποιήσει ἐνοχῶν εἶναι ἀδύνατος ἡ ἐμπρακτος προσφορά· τοῦτο ἥρ-
 οῦται ἐκ τοῦ εἴδους τῆς ἐργασίας καὶ τοῦ συμφωνηθέντος τρόπου τῆς ἐκ-
 τελέσεως. Ἐὰν λ. χ. συμφωνηθῇ, ὅτι τὴν ἐργασίαν θέλει ἐκτελέσει ὁ ὀ-
 φειλέτης παρὰ τῷ δικαιοῦχῳ, ἵνα καταστῇ οὗτος ὑπερήμερος, βεβαίως δὲν
 ρκεῖ νὰ δηλώσῃ δι' ἐπιστολῆς ὁ ὀφειλέτης, ὅτι εἶναι ἔτοιμος πρὸς ἐναρξιν
 τῆς ἐργασίας· ἀνάγκη καὶ νὰ ἐμφανισθῇ ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ παρὰ τῷ
 δικαιοῦχῳ. Ἐπίσης ἐσφαλμένη εἶναι ἡ δόξα, ὅτι ἐπὶ παραδόσεως κινήτων
 ἀπαιτεῖται ἐμπρακτος προσφορά. Ἐξαίρουμένων τῶν θεμάτων, καθ' ἃ αὕτη
 εἶναι ἀδύνατος ἐκ τῆς φύσεως τῆς παροχῆς, τὰ λοιπὰ ὡς πρὸς τὸ ζη-

του εἰς ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς ὑπόκεινται εἰς ἐξαίρεσιν, ὅταν ὁ δανειστής, εἰς ὃν ὁ ὀφειλέτης, ὁ εἰς ἔμπρακτον προσφορὰν, ὑπόχρεως δηλώσει, ὅτι θελεῖ τῷ πέμψει ἢ τῷ κομίσει τὸ ὀφειλόμενον, ἀπαντήσῃ ὅτι δὲν θέλει ν' ἀποδεχθῇ τὴν παροχὴν ἐν τοιούτῳ θέματι δὲν εἶναι ἀνάγκη, ἵνα τευχθῇ ἡ ὑπερθεσις τοῦ δανειστοῦ, νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ τὴν ἔμπρακτον προσφορὰν ὁ ὀφειλέτης· ἡ δὲ δήλωσις τοῦ δανειστοῦ, ὅτι δὲν θέλει ν' ἀποδεχθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἔχει ὡς πρὸς τὸ ἔτοιμον τοῦ ὀφειλέτου εἰς ἐκτέλεσιν, τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, ὅπερ ἔχει ἡ ἐπὶ τῇ ὀχλήσει τοῦ δανειστοῦ δήλωσις τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι δὲν θέλει νὰ παράσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ὡς πρὸς τὸ ἔτοιμον τοῦ δανειστοῦ εἰς ἀποδοχὴν τοῦ ὀφειλομένου. Περὶ τοῦ τρόπου καθ' ὃν ὁ ὀφειλέτης ἐπὶ τῆς προφορικῆς προσφορᾶς δηλοῖ, ὅτι εἶναι ἔτοιμος νὰ πληρώσῃ τὴν παροχὴν, οὐδὲν ὀρίζει ὁ νόμος, ὅθεν πᾶσα δήλωσις τοῦ ὀφειλέτου ἀποτελεῖ ἔγκυραν προφορικὴν προσφορὰν τοῦ ὀφειλομένου.

123. Ἀντικείμενον τῆς προσφορᾶς εἶναι μόνον τὸ δυνάμει τῆς ἑνοχῆς ὀφειλόμενον. Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ἔχῃ ἀνταπαιτήσεις, δι' αἷς κέκτηται τὸ δικαίωμα τῆς παρακατασχέσεως, ἀρκεῖ νὰ προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον ἐπὶ τῇ πρὸς αὐτὸν παροχῇ τοῦ ἀντικειμένου τῶν ἀνταπαιτήσεών του, ἐὰν δὲ τοῦτο δύναται νὰ ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τῆς ὀφειλῆς, ὑποχρεοῦται νὰ προσφέρῃ μόνον τὸ μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν ὑπολιπόμενον.¹

τιμα τοῦτο ἡρτηνται: ἐκ τοῦ ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων ἀκριδέστερον προσδιορισθέντος τρόπου τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς. Πρὸς. [8. 6] 1 § 2 B. [ΝΓ'. 17] 1 [19 1] 3 § 4 [13. 7] 9 § 5 [ΚΕ'. 1] 9 [46. 3] 39. 72 B. [ΚΣΤ'. 5] 30, 72 Ἡ ἐνισχυθὶς τοῦ νόμου, ἐπὶ χρηματικῶν ὀφειλῶν, ὀρίζουμένη παράθεσις τῶν ἐσπραγισμένων χρημάτων εἰς χεῖρας τρίτου δὲν ἀπαίτεται, ὅπως ὑπάρξῃ ὑπερθεσις τοῦ δανειστοῦ· ἡ παράθεσις αὕτη ἔχει σπουδαιότερον ἀποτέλεσμα, διότι ἐκτὸς τῆς παύσεως τῶν τόκων τῆς οὕτω παραπεθειμένης χρηματικῆς ὀφειλῆς, τὸ ὀφειλόμενον γένος μετατρέπεται διὰ τῆς παραθέσεως εἰς τὸ εἶδος τῶν παραπεθέντων νομισμάτων, ὧν ὁ κίνδυνος ὅρῃ τὸν δικαιούχον, λογιζομένου τοῦ ὀφειλέτου ὡς ἐξυφλήσαντος τὴν ὀφειλὴν· ἡ παράθεσις ἀποτρέπει καὶ τὴν στέρησιν τοῦ δικαιώματος, εἰς ἣν συνηγάσεν ὁ ὀφειλέτης ἐν περιπτώσει ἀναβολῆς τῆς ἐκτελέσεως. [22. 1] 7. K. [4. 32] 6 19. [ΚΓ'. 3] 7. 55. 67. Πρὸς. καὶ Νεαρ. 61 Κεφ. 2, ἥτις ἐπίσης δὲν ὁμιλεῖ περὶ ὑπερθέσεως

(1) [23. 5] 18 § 1. B. [ΚΘ'. 6] 18. Ἐντεθεν ὅμως δὲν πρέπει νὰ συνα-

Ἐάν ὁ ὀφειλέτης προσφέρῃ πλέον τοῦ ὀφειλομένου, ἡ προσφορά δὲν εἶναι ἀνίσχυρος ὡς πρὸς τὸ ἀλκῶως ὀφειλόμενον.¹

Παλλῶ σπουδαιότερον εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν δύναται νὰ ἐπιφέρῃ τὴν ὑπερθεσιν τοῦ δανειστοῦ ἡ προσφορά μέρους τῆς ὀφειλῆς; προδήλον, ὅτι ἔν δύνανται νὰ τεχθῇ ἐντεῦθεν ὑπέρθεσις διὰ τὸ ὅλον τοῦ ὀφειλομένου, ἀλλ' ἄραγε οὕτε ὡς πρὸς τὸ προσφερόμενον μέρος τίκεται αὐτῇ;

Ἡ ἐκ ταιαύτης προσφορᾶς ὑπέρθεσις ὡς πρὸς τὸ προσφερόμενον μέρος ὑποτίθῃσι τὴν τοῦ ὀφειλέτου ἐξουσίαν τοῦ εἰς καταβολὴν τέμνειν τὸ χρέος πρὸς τὸν δανειστὴν, ὅπερ ἐστὶ τοῦ ἀναγκάζειν αὐτὸν νὰ ἐνασθῇ κατὰ μέρος μόνον τὴν ἐπὶ συνόλου τινὸς κεκτημένην ἐξουσίαν, ἀλλ' ὁ κερματισμὸς οὗτος τοῦ εἰρημένου δικαιώματος τοῦ δανειστοῦ ἀποκρούεται, ἀντιβαίνων εἰς τὴν ἐννοίαν τοῦ ἐνοχικοῦ δικαιώματος.²

γράφωμεν, ὅτι ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροδερῶν συμβάσεων λ. γ. ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἢ πώλησις, ὅτι ὁ πωλητής εἶναι ἐτοιμὸς νὰ καταβάλῃ τὸ πωληθὲν ἐπὶ τῇ εἰς αὐτὸν πληρωμῇ τοῦ τιμήματος, ἀποτελεῖ ἀπογρῶσαν προσφορὰν, διότι ἡ τοῦ τιμήματος ἀρτίτης δὲν δύναται νὰ χωρισθῇ ἀπὸ τῆς τοῦ πωληθέντος ἀπαιτήσεως, ὅθεν ὁ ὀφείλων τὴν πράγμα, ἐὰν μὴ θέλῃ νὰ δώσῃ αὐτὸ, χωρὶς νὰ λάβῃ τὸ ἀντάλλαγμα, δὲν δύναται νὰ καταστήσῃ ὑπερήμερον τὸν ἀγαραστήν.

(1) Δικαιοῦται ὅμως ὁ δανειστὴς ν' ἀπαιτήσῃ τὸν ἀποχωρισμὸν τοῦ ἀχρεωστήτως ἀπὸ τοῦ χρεωστημένου προσπερομένου, ἵνα μὴ βαρῇται τῇ φυλάξει τοῦ ὑπερβάλλοντος καὶ ἐλτεθῇ ὡς πρὸς τοῦτο εἰς τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσιν. Μόμμεν 3. σ. 116.

(2) [22. 1] 41 § 1. B. [ΚΓ'. 3] 41 § 4. Λούκιος Τίτιος 100 χρεωστῶν. . . προσήνεγκε 80. . . ὁ δανειστὴς οὐκ ἐδέξατο . . . ὁ δὲ Λούκιος Τίτιος τὰ 80 νομ. σφραγίσας ἀπέθετο. Τὸ ζητούμενον, εἰ τῶν 80 τούτων τρέχουσιν οὐδὲν ἦσαν οἱ τόκοι τῇ δανειστῇ καὶ μετὰ τὸ σφραγίσειν καὶ ἀποθέσθαι ταῦτα τὴν Τίτιον καὶ λέγει ὁ Μοδεστίνος: τόκους αὐτὸν καὶ τούτων οὐδὲν ἦσαν ἀπαιτεῖσθαι, εἰ μὴ ἄρα συνεφωνήσαν ἐξ ἀρχῆς, ὥστε δύνασθαι αὐτὸν εἰς καταβολὴν τέμνειν τὸ χρέος. Σχολ. Τὰ [12. 1] 21 B. [ΚΓ'. 1] 21' δὲν ἀντίκεινται εἰς τὴν λύσιν ταύτην, διότι ἐν αὐτοῖς πρόκειται περὶ δίκης, καθ' ἣν ὁ ἐναγόμενος προσφέρει μέρος τοῦ ἀντικειμένου, ὅπερ ἐπιζητεῖ ὁ ἐνάγων, ὅτε ὁ δικαστής, κατὰ τὰ χωρία ταῦτα, δύναται ν' ἀναγκάσῃ τὸν ἐνάγοντα νὰ δεχθῇ τὸ προσφερόμενον μέρος, περιορίζων τὴν δίκην εἰς τὸ ὑπόλοιπον, καὶ τοῦτο πρὸς ἐλάττωσιν τῶν δίκων, ἀλλὰ καὶ ἐν τῇ θέματι τούτῳ δύναται ὁ ἐνάγων νὰ ἀποκρούσῃ τὴν προσφορὰν τοῦ μέρους, ἐὰν μηδὲν ἔχῃ συμφέρον εἰς τὴν ἀποδοχὴν αὐτοῦ, ἢ αὐτὴ ἀποβαίῃ μάλιστα καὶ εἰς βλάβην τοῦ τὰ δὲ 140. 71 § 6. III'. 51 ὁ δὲ ἐνάγωνται εἰς τὴν πληρωσιν ἐνα-

124. Τὸ ὀφειλόμενον ἀνάγκη νὰ προσφέρηται, ὃν τρόπον ὀρίζει ἡ ἑνοχή· ἂν ὠρίσθῃ ὁ τόπος τῆς παροχῆς, δῆλον ὅτι αὐτόθι δεόν νὰ γίνηται ἡ προσφορά,¹ ἄλλως, ἔνθα κατὰ τοὺς κοινοὺς κανόνας ὀφείλει ὁ ὑπόχρεως νὰ ἐκτελέσῃ τὴν παροχήν.² ταῦτα ὁμῶς ἀνάγονται εἰς τὴν κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν ἀπαιτουμένην ἐνέργειαν τοῦ ὀφειλέτου, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὴν ἀπλὴν δῆλωσιν αὐτοῦ, ὅτι εἶναι ἕτοιμος νὰ ἐκτελέσῃ. Ἐπὶ τῆς ἐμπράκτου προσφορᾶς συμπίπτουσι βέβαια τὰ δύο εἰρημένα στοιχεῖα τῆς ἐνεργείας τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλ' ἐπὶ τῆς προφορικῆς ἀρκεῖ ὁ ὀφειλέτης νὰ ᾗ ἕτοιμος εἰς ἐκτέλεσιν ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἐκτέλεσεως, ἡ δὲ δῆλωσις αὐτοῦ, ὅτι εἶναι ἕτοιμος εἰς τοῦτο, δύναται νὰ γενῇ καὶ ἐνθα διαμένει ὁ δικαιούχος. Ὁ τόπος τῆς προσφορᾶς λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν καὶ κατ' ἄλλην στενοτέραν ἔννοιαν, ὀρίζοντος τοῦ νόμου, ὅτι αὕτη πρέπει νὰ γίνηται ἐν ἐπιτηδεῖω τόπῳ.³ Ἐπὶ τῆς ἐμπράκτου προσφορᾶς τὸ ἐπιτηδεῖον τοῦ τόπου ἐν τῇ ἐννοίᾳ ταύτῃ σημαίνει, ὅτι ἡ προσφορά εἶναι ἀνίσχυρος καὶ ματαία, γινομένη ἐν τόπῳ, ἐνθα ὁ δανειστής δὲν δύναται, ἄνευ ἰδιαζύσης δυσχερείας, νὰ δεχθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἂν καὶ τοῦτο προσφέρεται ἐν τῇ πόλει τῆς ἐκτελέσεως λ. χ. ἀπαντᾷ ὁ ὀφειλέτης τὸν δανειστὴν ἐν τῷ περιπάτῳ τῆς πόλεως καὶ προσφέρει εἰς αὐτὸν τὴν ὀφειλομένην (ἱκανὴν) ποσότητα εἰς μεταλλικὰ νομίσματα· τὴν οὕτω γινομένην προσφο-

ρῆς, ἀλλὰ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν αἵρέσεως, ἥτις συνήθως μὲν εἶναι ἀδιαιρέτος, ἂν ὁμῶς ἐξ αὐτῆς ἤρτηται ἡ ἀπελευθέρωσις δούλου συγχωρεῖται, χάριν τῆς ἀπελευθερώσεως, καὶ ἡ κατὰ μέρη (per partes) ἐκπλήρωσις. Ἀντι-δοξεῖ ὁ Σαβινὴ περὶ ἑνοχῶν 1. σ. 322 καὶ ἐπ. φράων, ὅτι ἐν τῷ 41 § 1. ἐκτίθεται ὁ κανὼν, καθ' ὃν ἐπὶ τῆς ἐν μέρει καταβολῆς ἐξακολουθεῖ ὁ τόκος τοῦ ὅλου χρέους, ἀλλ' ὡς παρατηρεῖ ὁ Μομμσεν 3. σ. 149. σημ. 14. τὸ χωρίον τοῦτο πραγματεύεται μόνον περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀποκρουσθείσης προσφορᾶς μέρους τοῦ ὀφειλομένου κεφαλαίου, οὐχὶ δὲ περὶ τῆς ὑπαρχούσεως τοῦ δανειστοῦ ν' ἀποδεχθῇ αὐτὴν καὶ τῆς μετὰ τὴν ἀποδοχὴν τῆς ἐν μέρει πληρωμῆς ἐξακολουθήσεως τῶν τόκων τῆς ὅλης ὀφελῆς.

(1) Ἡ ἀλλαχού γινομένη προσφορά δὲν εἶναι ἡ ὑπὸ τῆς ἐνοχῆς ὀρισθεῖσα, ὅθεν ὁ δανειστής δύναται ν' ἀποποιήσῃ αὐτὴν χωρὶς νὰ ὑποπέσῃ εἰς ὑπέρθεσιν. 13. 4] 2 § 7.

(2) K. [8. 43] 9. [45. 1] 122 πρ. [MG. 1] 119.

(3) [46. 3] 32. B. [26. 5] 39.

ἀν δύνανται νὰ ἀποποιηθῇ ὁ δανειστής, χωρὶς νὰ ὑποπέσῃ εἰς ἐπέρθεσιν.

125. Ἡ προσφορὰ δὲν δύνανται νὰ γίνῃ πρὸ τοῦ χρόνου καθ' ἣν εἶναι δυνατὴ ἡ ἐκτέλεσις τῆς παροχῆς, ἐνταῦθεν προκύπτουσι περὶ τῶν ἐξ ὑπαμειβῆς, τῶν ἐπὶ παροχῇ γένους καὶ τῶν ἐπὶ κίρσεσι ἐνοχῶν οἱ ἐξῆς περιορισμοί.

Ἐπὶ τῶν δύο πρώτων εἰδῶν, ἐὰν ἔχῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐκλογὴν, τὸ ζήτημα δὲν παρέχει δυσκολίας· ἐνταῦθα ἀπόκειται εἰς τὸν ὀφειλέτην νὰ ἐπιχειρήσῃ τὰ πρὸς ἀκριβέστερον προσδιορισμὸν τοῦ δοτέου πράγματος ἀπαιτούμενα καὶ νὰ προσφέρῃ αὐτὸ, ἀλλ' ἐὰν ἡ ἐκλογὴ ἀνήκῃ εἰς τὸν δανειστήν, ἡ πρὸς αὐτὸν πρόσκλησις τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἐκλογὴν δὲν δίδει αὐτῷ τὴν ἐξουσίαν νὰ διαθέσῃ, κατὰ τὸ δοκοῦν, τὰ πράγματα, ὧν μεταξὺ ἔχει ὁ δανειστής τὸ τῆς ἐκλογῆς δικαίωμα· ὅπως ἀποκτήσῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐξουσίαν ταύτην τοῦτου ἀνάγκη νὰ ὀρισθῇ, τῇ αἰτήσῃ αὐτοῦ, ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου προθεσμία τῇ ἐκλογῇ, ἥς παρελθούσης ματαίως ὁ δανειστής ἀποβάλλει πᾶν δικαίωμα ἐπὶ παροχῇ τοῦ ἑτέρου τῶν ὀφειλομένων, ἃν ὁ ὀφειλέτης διέθεσεν ἤδη τὰ ἀντικείμενα ἐξ ὧν δικαιοῦτο ἐκεῖνος νὰ ἐκλέξῃ.¹

Ἐπὶ δὲ τῶν ὑπὸ αἵρεσιν ἐνοχῶν καὶ τῶν ἀτελῶν συμβολαίων, καθ' ἃ, πρὸς ὀριστικὴν αὐτῶν κατάρτισιν, ἀπαιτεῖται μεταγενεστέρα πράξις, (λ. χ. τῆς πωλήσεως μέλλοντος πράγματος, ἢ ἐπὶ μετρήσει τοῦ παραδοθησομένου πράγματος) δὲν δύνανται νὰ γενῇ ἰσχυρὰ προσφορὰ, πρὶν ἢ πάραχθῇ ὀριστικῶς ἡ ἐπὶ παροχῇ ὀρισμένου πράγματος ἐνοχή. Ἐὰν ὁμως ἡ τελεία κατάρτισις τοῦ συμβολαίου ἤρτηται ἀπὸ τῆς συμπράξεως τοῦ δανειστοῦ (ὡς ἐὰν πῶσκειται πράξις ἐπὶ μετρήσει, ἐπιχειρητέα ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ), ὁ ὀφειλέτης δύνανται νὰ καταστήσῃ αὐτὸν ὑπερήμερον, προσκαλῶν αὐτὸν νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν πράξιν, καθ' ἃφ' ἥς ἤρτηται ἡ τελεία τοῦ συμβολαίου κατάρτισις καὶ νὰ παραλάβῃ τὸ ἐκ ταύτης ὀρισθασόμενον ἀντικείμενον τῆς ἐνο-

(1) 33. 5| 6 8 πρ. [ΜΔ'. 8] 6 καὶ 8. Οὐδαὶς ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ ἰσχύσῃσιν οἱ περὶ τῆς κληροδοτήσεως ἐπιλογῆς ὁρισμοὶ οὗτοι εἰς πᾶσαν ἐκλογὴν, καθ' ἣν ὁ δανειστής ἔχει τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα.

χῆς, διότι, παραλείποντος ἄνευ εὐλόγου αἰτίας τοῦ δανειστοῦ τὴν ἐπιχείρησιν τῆς πράξεως ἐκείνης, δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν ὁ ὀφειλέτης (τὴν μέτρησιν), προσφέρων κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα τὸ οὕτως ὀρισθὲν ἀντικείμενον.¹

Ἐξαιρουμένων τῶν ἀνωτέρω θεμάτων ἡ ἰσχύς τῆς προφορᾶς ἐπὶ τῶν ὑπὸ προθεσίαν ἔνοχων, πρὶν ἢ λήξῃ ἡ προθεσμία, ἡρτῆται ἐκ τοῦ ζητήματος, ὑπὲρ τίνος λογίζεται ὀρισθεῖσα ἡ προθεσμία τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς. Συνήθως σημαίνει αὕτη, ὅτι πρότερον δὲν δύναται νὰ ἀναγκασθῇ ὁ ὀφειλέτης· ἀλλὰ δύναται καὶ πρὸ τῆς προθεσμίας νὰ προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον, μὴ δικαιουμένου τοῦ δανειστοῦ νὰ ἀποποιηθῇ τὸν παραλαβὴν.² Ἀλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ἡ προθεσμία ὠρίσθῃ οὐχὶ τῇ καταβολῇ ἀλλὰ τῇ ἀποδοχῇ αὐτῆς, ὅθεν εἰάν ὀρισθῇ, ὅτι ὁ δανειστὴς δύναται νὰ ἀποκομίσῃ τὸ ἀγορασθὲν μέχρι τῆς δεινὸς ἡμέρας, δικαιούται οὗτος νὰ ἀποκομίσῃ αὐτὸ καὶ πρότερον, ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ προθεσμία αὕτη ὑποτίθεται ὀρισθεῖσα πρὸς εὐκολίαν αὐτοῦ, δὲν δύναται ν' ἀναγκασθῇ ν' ἀποδεχθῇ αὐτὸ πρότερον. Καὶ ἐπὶ τῆς προθεσμίας δὲ, ἥτις ὠρίσθῃ τῇ καταβολῇ δύναται, κατὰ τὰς περιστάσεις, ὁ δανειστὴς ν' ἀποποιηθῇ εὐλόγως τὴν πρότερον γινομένην αὐτῷ προσφορὰν, εἰάν ὡς ἐκ τούτου θέλῃ στρεφθῇ ὀφελιμμάτων, ἐφ' ὧν κέκτῃται δικαίωμα κατὰ τοὺς ὅρους τῆς ἔνοχης.³

Ὁ χρόνος τῆς προσφορᾶς λαμβάνεται καὶ εἰς στενοτέραν σημασίαν ὑπ' ὄψιν, ὀρίζοντος τοῦ νόμου, ὅτι ἡ προσφορὰ ἀνάγκη νὰ γίνηται ἐν ἐπιτηδεῖω χρόνῳ· περὶ τούτου ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω (σελ. 178) περὶ τοῦ ἐπιτηδεῖου τόπου εἰς τὴν αὐτὴν στενοτέραν ἔννοιαν εἰρημένα.

(1) [18. 6] 1 § 3 [ΝΓ'. 7] 13.

(2) [45. 1] 38 § 28 137 [ΜΓ'. 1] 36. 134. Καὶ τὸ ῥητῶς ὑπὸ ἡμέραν ἐπερωτηθὲν καλῶς πρὸ τῆς ἡμέρας καταβάλλεται, εἰ καὶ ἀπαίτεσθαι οὐ δύναται. [46. 3] 70 78 § 4 [ΚΣΓ' 5] 70 98.

(3) Οὕτω λ. γ. ὁ ἐπὶ δύο ἔτη δανείσας 1000 δραχ. ἐντόμως δὲν ὑποχρεοῦται νὰ δεχθῇ μετὰ τὴν λήξιν τοῦ πρώτου ἔτους τὰς 1000 δραχμὰς μετὰ τῶν τόκων ἐν ὅς ἔτους· τότε μόνον ὑποχρεοῦται νὰ δεχθῇ τὴν πρὸ τῆς προθεσμίας προσφορὰν, ὅτε προσφέρονται οὕτω οἱ τόκοι μέχρι τοῦ τέλους αὐτῆς· πρβλ. [15. 1] 122 πρ.

126. Περὶ τοῦ ζητήματος, τίς πρέπει νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν προσφορὰν παρατηρητέον, ὅτι πρὸ πάντων δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο ὁ ὀφειλέτης, ἐὰν ἔχῃ τὴν ἐξουσίαν τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν, ἢ ὁ πληρεξούσιος αὐτοῦ.¹ Ἐκτὸς ὅμως τῶν προσώπων τούτων δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν προσφορὰν καὶ πᾶς τρίτος, καὶ τοι μὴ ὢν πληρεξούσιος τοῦ ὀφειλέτου, διότι πᾶς τρίτος δύναται, καὶ ἐν ἀγνοίᾳ τούτου, νὰ καταβάλῃ ἐγκύρως τὴν ὀφειλὴν αὐτοῦ,² ἀλλὰ δηλόν, ὅτι ἡ προσφορὰ αὕτη ἀνάγκη νὰ ἀναφέρηται εἰς αὐτὸ ἐκεῖνο τὸ ἀντικείμενον, ὅπερ ὀφείλει ὁ χρεώστης, ὅτι ὁ τρίτος πρέπει νὰ ᾔναι τῶνόντι ἕτοιμος εἰς παροχὴν αὐτοῦ, διότι ἡ ἀπλὴ πρόσκλησις τοῦ τρίτου νὰ παραλάβῃ τὸ ὀφειλόμενον ὁ δανειστὴς παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ οὐδὲν συνεπάγεται ἀποτέλεσμα, μὴ γενομένη κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ, καὶ τέλος, ὅτι ἡ ὑπὸ τοῦ τρίτου γινομένη προσφορὰ εἶναι ματαία, ἐὰν πρόκηται παροχὴ ὑποθέτουσα καταβολὴν ἐργασίας, καθ' ἣν ἀπέβλεψεν ὁ δανειστὴς εἰς τὴν ἀτομικὴν δεξιότητα τοῦ ὀφειλέτου, ὅτε ἡ ὑπὸ τρίτου ἐκτέλεσις εἶναι ἐν γένει ἀδύνατος.³

127. Ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς προσφορᾶς συνάγεται, ὅτι αὕτη, εἴνα ἡ ἰσχυρὰ, ἀνάγκη νὰ γίνηται εἰς τὸν δανειστὴν, ἢ ἐν περιπτώσει ἀνικανότητος αὐτοῦ τοῦ δεχθῆναι τὴν καταβολὴν, εἰς τὸν νόμιμον αὐτοῦ ἀντιπρόσωπον. Ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἐὰν ἡ εἰς τὸν ἐντολοδόχον τοῦ δανειστοῦ προσφορὰ παράγῃ ὑπέρθεσιν αὐτοῦ, καὶ περὶ μὲν τῆς εἰς τὸν καθολικὸν ἐντολοδόχον γενομένης προσφορᾶς δὲν ὑπάρχει περὶ τούτου εὐλογος ἀμφισβολία,⁴

(1) Οὕτω δύναται νὰ γίνη ἡ προσφορὰ καὶ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ τοῦ ὀφειλέτου.

(2) Ε. [3. 29] πρβλ. [46. 3] 53. 72 § 2 [ΚΣΤ'. 5] 53. 72 [3. 5] 39 [17. 1] 39.

(3) [16. 3] 31 [ΚΣΤ'. 5] 31. Ἐὰν ἐπερωτήσω σε διὰ σαυτοῦ ποιήσαι μοι οἶκον ἢ ναὺν κτλ.

(4) Οὐχὶ ὅμως δυνάμει τοῦ [47. 3] 31 § 3 [ΚΣΤ'. 5] 31, διότι ἐκ τοῦ δικαιοῦματος, ὅπερ ἔχει ὁ τοιοῦτος γενικὸς πληρεξούσιος νὰ δέχῃται πληρωμὰς δὲν συνάγεται, ὅτι, καὶ ἀπαπαιούμενος αὐτὰς ἐπιτρέπει εἰς τὸν ἐντολὰ τὰ ἐκτελεσθῆ τῆς ἀποποιήσεως ἀποτελέσματα· ἢ ἐν τῷ καμίνῳ λύσις στηρίζεται μᾶλλον εἰς τὸ δόγμα, ὅτι ὁ ἐντολεὺς ὀφείλει νὰ ἀνεχθῇ

δύσκολον ὁμῶς εἶναι νὰ ἀποδείξῃ τις, ὅτι ἐκ τῆς εἰδικῆς πρὸς ἀποδοχὴν τῆς πληρωμῆς δοθείσης ἐντολῆς καθίσταται ὁ ἐντολεὺς ὑπερήμερος διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ τοιοῦτου ἐντολοδόχου ἀποποίησιν τοῦ δέξασθαι τὴν πληρωμὴν.¹

128. Τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ συνεπάγεται ἡ προσφορὰ, ὅταν εἰς αὐτὴν προστεθῇ ἡ ἀποποίησης τοῦ δανειστοῦ τοῦ δέξασθαι τὴν καταβολὴν ἡ ἀποποίησης αὕτη δύναται νὰ δηλωθῇ οὐ μόνον ῥητῶς, ἀλλὰ καὶ σιωπηρῶς, παραλείποντος τοῦ δανειστοῦ τὴν εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς ἀναγκαίαν σύμπραξιν. Πᾶσα ὁμῶς ἀποποίησης δὲν ἀποτελεῖ τὴν ὑπέρθεσιν, ἀνάγκη ἡ ἀποποίησης νὰ γενῇ ἐκ πταίσματος τοῦ δανειστοῦ (σελ. 171—172) ὅθεν δὲν ὑπάρχει ὑπέρθεσις αὐτοῦ, ἐὰν κωλυθῇ ἐκ τύχης νὰ ἀποδεχθῇ τὴν προσενεχθεῖσαν παροχὴν καὶ νὰ διορίσῃ πληρεξούσιον ἐπὶ τούτῳ.

129. Οὗτοι εἰσὶν οἱ συνήθεις ὅροι τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ· κατὰ τὰς ἐξῆς ὁμῶς περιπτώσεις χωρεῖ αὕτη κατ' ἐξαίρεσιν καὶ χωρὶς προσφορᾶς τοῦ ὀφειλομένου.

1) Ὅπως ὁ ἀπὼν ὀφειλέτης δύναται νὰ καταστῇ ὑπερήμερος χωρὶς ὀχλήσεως, οὕτω καὶ ὁ ἀπὼν δανειστὴς, χωρὶς προσφορᾶς,² ἐὰν οὗτος μὲν, ἄνευ λόγου αἰτίας, δὲν εὐρίσκηται ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἐκτελέσεως, οὔτε διώρισεν αὐτόθι πληρεξούσιον πρὸς ἀποδοχὴν τοῦ ὀφειλομένου, ὁ δὲ ὀφειλέτης εἶναι ἔτοιμος καὶ πρόθυμος εἰς καταβολὴν καὶ βεβαιώσῃ τὴν προθυμίαν ταύτην, δηλῶν ἐνώπιον τοῦ ἄρχοντος (νῦν δὲ ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου,) ὅτι θέλει νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἐνοχὴν.³

2) Ἐνόςω ὁ ὀφειλέτης ἀγνοεῖ, τί ὀφείλει, οὔτε νὰ καταβάλῃ, οὔτε νὰ προσφέρῃ καὶ τὸ ὀφειλόμενον δύναται, ὅθεν ἀνάγκη πρὸ πάντων νὰ βεβαιωθῇ περὶ τοῦ ποσοῦ τῆς ὀφειλῆς ἐνίοτε ὁμῶς ἔχει πρὸς τοῦτο ἀπόλυτον ἀνάγκην τῆς συνδρο-

τὴν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου προτεινομένην ἔνστασιν τοῦ δόλου ἐκ πάσης πράξεως τοῦ οἰκείου γενικοῦ ἐντολοδόχου. [2. 14] 10 § 2. 12. [44. 4] 1 § 18. Πρὸς Μόμμεσεν 3. σ. 315 σημ. 2.

(1) Ἡ τοῦ τοιοῦτου εἰδικῆς ἐντολοδόχου ἀποποίησης νὰ δεχθῇ τὴν καταβολὴν δικαιοῖ τὸν ὑπόχρεον μόνον νὰ καταθέσῃ ἀπαλῶς τὸ ὀφειλόμενον.

(2) K. [4. 32] 7. B. [KG. 3] 55.

(3) Ὅρα τὴν πρῆγ. σημ. καὶ τὸν Μόμμεσεν 3. σ. 169.

μῆς τοῦ δανειστοῦ,¹ ὅστις ἀποποιεῖται αὐτὴν, ἐνῶ ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἔχῃ συμφέρον ν' ἀπαλλαγῇ ὅσον τάχιστα τῆς ὀφειλῆς, καταβάλλων ἢ προσφέρων τὸ ὀφειλόμενον.² Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἤθελεν εἶναι ἄδικον νὰ κωλύῃ τὸν ὀφειλέτην τῆς ἐκπληρώσεως, ἢ τῆς προσφορᾶς τῆς ὀφειλῆς ἢ κακὴ βούλησις, ἢ ἡ ῥαθυμία τοῦ δανειστοῦ, διὰ τοῦτο ὁ ὀφειλέτης, ἀφοῦ ματαίως καλέσῃ ἐξωδίκως τὸν δανειστήν νὰ ὀρίσῃ τὸ ποσὸν τῶν ἀπαιτήσεών του, δύναται νὰ κλητευσῇ αὐτὸν ἐπὶ τούτῳ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου· καὶ εἰ μὲν ὁ κλητευόμενος ἐμφανισθῇ, γίνεται ἡ ἐκκαθάρισις καὶ δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη ν' ἀναπληρωθῇ ἡ προσφορὰ δι' ἄλλου βοηθήματος, εἰ δὲ δὲν ἐμφανισθῇ, ὁ ὀφειλέτης λογιζέται προσενεγκὼν τὸ ὀφειλόμενον.³

3) Ἄν ἡ τῇ ἐνοχῇ τεθεῖσα προθεσμία ὠρίσθῃ οὐχὶ τῇ καταβολῇ, ἀλλὰ τῇ ἀποδοχῇ (ὅρ. τ. κείμ. σελ. 180) τὸ μὲν ὀφειλόμενον εἶναι ἀμέσως ἀπαιτητὸν, ὀρίζεται ὅμως τῷ δανειστῇ προθεσμία, ἧς μέχρι ὀφείλει νὰ παραλάβῃ αὐτὸ, ἵνα μὴ βαρῇται ἐπὶ πλεόν ὁ ὀφειλέτης ταῖς δαπάναις τῆς φυλάξεως κτλ. τοῦ ὀφειλομένου. Δεχόμενοι δ' ἐν ἀμφιβολίᾳ ἐπὶ τῆς προθεσμίας, τῆς ὠρισμένης τῇ ἐκτελέσει τῆς παροχῆς, τὸν κανόνα *dies interpellat pro homine* κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, κατὰ λογικὴν ἀνάγκην δεόν νὰ δεχθῶμεν καὶ ἐπὶ τῆς προθεσμίας τῆς ὠρισμένης τῇ ἀποδοχῇ, ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ χωρὶς προσφορᾶς· τοῦτο δὲ ἐπικυροῦται καὶ ὑπὸ τοῦ νόμου.⁴ Ἀπλὸν

(1) Τοῦτο συμβαίνει ἐπὶ τῶν λόγων δαπανῶν, ἢ διαφέροντος ἀπαιτήσεων, ὡς τὸ ποσὸν γινώσκει μόνος ὁ κεκτημένος αὐτάς.

(2) Λ. γ. Ἄν τυχὼν συνωμολογήθῃ, ἢ θυνάται τοῦ τόμου ὀφείλεται τόκος τοιαύτων ἀπαιτήσεων, πρὸς τὸν τοῦ ὀφειλέτου τὰ προσφέρει, ἢ καὶ νὰ καταβάλῃ τὸ ὀφειλόμενον.

(3) Κ. [5. 56] Β. [ΑΠ' 17] 14 Κ. [8. 28] 5 Β. [ΚΣΤ'] 7 27.

(4) [8. 6] 4 § 2 5 [ΝΓ'. 7 10. Μόρμσεν σελ. 173. Ἀντιθέσει δὲ Καλλιγᾶς σελ. 756, ἀλλὰ θάτε τὴν περίοδον καὶ *sic adjectum* (ἡμερας) ἀντὶ τῆς εἰς τὴν ἡμέραν τὴν ταχέισαν, οὐχὶ πρὸς ἀπαρχὴν τοῦ ὀφειλομένου, ἀλλὰ πρὸς τὴν διαρκείαν τῆς εὐθύνης τῆς φυλάξεως. Προσέτι: ὅπως παρὶς τὸ κείμενον, θάτε τὸ *non sit adjectum* ἔπειτα τὴν ἀμέσως προηγουμένην ἀντιθεσὶν ἡμερας τῆς παραλαβῆς (ἔρσεως, αἰρέσεως) τοῦ οἴνου· ἄρα οὐδέτερος λόγος περὶ ἡμέρας λήξεως τῆς εὐθύνης κατὰ τὴν ἐπὶ τὴν συνωμολογίαν καὶ τὰ βασιλικὰ παρακαλοῦσι τὸ *sic non sit*

δὲ, ὅτι δὲν ἀρκεῖ, ἵνα παραχθῇ, ἡ ὑπέρθεσις αὐτῆ τοῦ δανειστοῦ, νὰ παρέλθῃ μόνον ματαίως ἢ προθεσμία τῆς ἀποδοχῆς ἀλλ' ἀνάγκη ὅ,τε ὀφειλέτης νὰ ᾖ ἔτοιμος εἰς ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς καὶ ὁ δανειστής νὰ μὴ παραλίπη ἐξ ἀναποδράστου κωλύματος ἀναιτίως τὴν ἐμπρόθεσμον ἀποδοχῇν.

Ῥητὸς τῶν θεμάτων τούτων τῆς ἄνευ προσφορᾶς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ, δέχονται τινες τῶν νεωτέρων καὶ τὴν ἐξῆς· ἐὰν ὁ δανειστής δηλώσῃ ἐκ προοιμίων, ὅτι δὲν θέλει νὰ ἀποδεχθῇ τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον, ἢ δῆλωσις αὕτη γενομένη πρὸς τὸν ὀφειλέτην, ἢ τὸν νόμιμον αὐτοῦ πληρεξούσιον, τίκτει τὴν τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσιν καὶ ἄνευ προσφορᾶς.¹ Ἡ τοιαύτη δῆλωσις τοῦ δανειστοῦ δὲν εἶναι ἄνευ ἀποτελέσματος, διότι λ. χ. ὁ ὀφειλέτης, ὅστις ὀφείλει νὰ κομίσῃ εἰς τὸν δανειστήν τὸ ὀφειλόμενον, ἐὰν, προειδοποιῶν αὐτὸν περὶ τῆς ἐπιχειρηθησομένης ταύτης ἐμπράκτου προσφορᾶς, λάβῃ εἰς ἀπάντησιν, ὅτι ὁ δανειστής δὲν θέλει δεχθῇ αὐτήν, δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἐμπράκτον ἐκείνην προσφορὰν· εἶναι ὅμως λίαν ἀμφίβολον, ἐὰν δυνάμεθα νὰ προβῶμεν περαιτέρω, ἀποδεχόμενοι ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ δυνάμει τῆς δηλώσεως ταύτης χωρὶς νὰ ἀποδεχθῇ, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἦτο ἔτοιμος νὰ ἐκτελέσῃ καὶ ἐδήλωσε τοῦτο τῷ δανειστῇ, διότι ἄνευ τῆς ἀποδείξεως ταύτης, οὐδόλως ὑπάρχει τὸ οὐσιῶδες τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ στοιχεῖον, τοῦτέστιν, ὅτι ἡ τῆς ἑνοχῆς ἐκπλήρωσις παρελείφθη μόνον ἐξ αἰτίας τοῦ δανειστοῦ.² ταῦτα λέγοντες δὲν ἐννοοῦμεν, ὅτι ἡ τοιαύτη δῆλωσις τοῦ δανειστοῦ δὲν συνεπάγεται ἄλλα ἀποτελέσματα, διότι εἰς τὸ πρὸ μικροῦ ῤηθὲν ἀνάγκη νὰ προσθέσωμεν καὶ τὸ ἐξῆς, ὅτι ὁ ὀφειλέτης, ἐὰν καθ' ὅν χρόνον ἐγένετο ἡ ἄνωτέρω δῆλωσις τοῦ δανειστοῦ δὲν ἦτον εἰσέτι ἔτοιμος εἰς ἐκτέλεσιν, οὐδόλως εὐθύνεται, μὴ

adjectum· εἰ μὴ ὀρισθῇ χρόνος τῆς αἰρέσεως (tollendi)· ἡ ἐκδοσις τοῦ Ἑμμάχου γράφει ἐσφαλμένως αἰρέσεως, ἐνῶ πρόκειται περὶ αἰρέσεως (αἵρω)· αὐτοῦ δηλ. τοῦ οἴνου.

(1) Οὐόλφ περὶ ὑπερθέσεως § 31 καὶ 32. Κελλιγ 3 § 477.

(2) Ὡς δὲν παραδεχόμεθα ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέτου ἐκ μόνης τῆς δηλώσεως αὐτοῦ, ὅτι δὲν θέλει νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἑνοχὴν, χωρὶς νὰ ὑπάρχωσι τὰ λοιπὰ τῆς ὑπερθέσεως ταύτης στοιχεῖα.

ἐπιχειρῶν τοῦ λοιποῦ τὴν πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς ἀναγκαίαν προπαρασκευήν,¹ ἀλλὰ τὰ ἀποτελέσματα ταῦτα διαφέρουσιν οὐσιωδῶς τῆς τοῦ δανειστοῦ ὑπερθέσεως.

δ) Ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου.

Περίληψις.

130. Πάντα τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου ἀνάγονται εἰς τὸ δόγμα, ὅτι οὗτος ὀφείλει νὰ παράσῃ τὸ διαφέρον, ὅπερ ὁ δανειστής εἶχεν εἰς τὴν ἔγκληρον ἐκτέλεσιν.

131. Ἐνοχὴ τοῦ ὑπερτιθεμένου διὰ τὰς μεταβολὰς, αἱ ὑπὲς τὸ ὀφειλόμενον, ἢ ἡ ἀξία αὐτοῦ καὶ διὰ τὸ ἐκτὸς τῶν μεταβολῶν τούτων διαφέρον.

1 2. Εὐθύνῃ διὰ τὴν καταστροφὴν τοῦ ὀφειλομένου, ἢ τοῦ δι' ἄλλον λόγον ἀδυνάτου τῆς παροχῆς. Λύσις τοῦ ζητήματος καὶ ἐπὶ τῆς ἐξ ἀδικήματος ὑπερθέσεως.

133. Μεταβολὴ τῆς ἀξίας τοῦ ὀφειλομένου χωρὶς τῆς βελτιώσεως, ἢ τῆς ἐπὶ τὸ χερον τροπῆς τῆς οὐσίας αὐτοῦ. Ἐνοχὴ διὰ τὴν μεταβολὴν ταύτην. Χρόνος τῆς ἀποτιμήσεως τοῦ ὀφειλομένου. Κανὼν ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως ἐν τοῖς καλῆς πίστει συμφορῶν. Ἐκλογὴ ἣν ἔχει συνήθως ὁ δανειστής μεταξὺ τῆς ἀξίας κατὰ τὴν ἐναρξιν τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῆς κατὰ τὴν τελεσιδικίαν.

134. Ἀλλ' ἐὰν ἡ ἀξία τοῦ πράγματος ἐν τῷ μεταξὺ τῶν δύο τούτων ἐποχῶν διαστήματι ὑπερβαίῃ τὴν καθ' ἑκατέραν αὐτῶν ἀξίαν, ἀπαιτεῖ ὁ δανειστής τὴν ἀνωτάτην ταύτην ἀξίαν; Λύσις τοῦ ζητήματος.

135. Κατὰ τίνας τόπου ἀξίαν βυθμίζεται ἡ ἀποτίμησις τοῦ ὀφειλομένου; Τίς ὁ τῆς ἐκτέλεσεως τόπος; Ἐπίδοσις τῆς μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν μεταγωγῆς τοῦ ὀφειλομένου ἀπὸ τοῦ τόπου, ἐνθα πρὸ τῆς ὑπερθέσεως εὐρίσκετο εἰς ἄλλον. Διακρίσεις.

136. Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὑπερτιθεμένου περιλαμβάνει καὶ τὴν ἄλλως ἐπενεχθεῖσαν τῷ δανειστῇ ζημίαν, ἰδίως τοὺς καρποὺς καὶ τοὺς τόκους, ὧν ἤθελεν ἀπολαύσει οὗτος, ἂν παρείχετο αὐτῷ ἐγκαίρως τὸ ὀφειλόμενον. Ἀπόδοσις καρπῶν· τίνων;

(1) Ἐὰν ὁ Πέτρος ἀναλάβῃ τὴν ἀνέγερσιν οἰκίας ὑπὲρ τοῦ Παύλου, οὗτος δὲ πρὸ τῆς περατώσεως τῆς οἰκοδομῆς δηλώσῃ τῷ Πέτρῳ, ὅτι δὲν θέλει ἀποδεχθῇ τὴν οἰκίαν, οὐδ' ὅπως εὐθύνεται ὁ Πέτρος, μὴ ἐξακολουθῶν τὴν οἰκοδομήν; Ἐὰν δὲ βραδύτερον ὀχλήσῃ ὁ Παῦλος τὸν εἰρημένον ὀφειλῆται, καθ' ὃν χρόνον ἔπρεπε νὰ ᾔναι περατωμένη ἡ οἰκοδομή, δὲν χωροῦσι κατὰ τοῦ ὀφειλέτου τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως, διότι δὲν δύναται τις εὐλόγως νὰ θεωρήσῃ αὐτὸν αἴτιον, ὅτι δὲν εἶναι κατὰ τὸν χρόνον τοῦτον εἰς κατὰστασιν νὰ παραδώσῃ τὴν οἰκίαν. Ἀφ' ἑτέρου ὅμως δὲν διακαίεται ὁ Πέτρος οὕτε ἀνθρώπῳ τῆς ζημίας τῆς ἐκ τῆς ἀναβολῆς ταύτης τῆς περατώσεως τῆς οἰκίας προσγενομένης τυχὸν αὐτῷ, οὕτε τὸ ἀντάλλαγμα τῆς ἰδίας παροχῆς νὰ ζητήσῃ, πρὶν ἢ περατώσῃ τὸ ἔργον καὶ προσφέρῃ τὴν οἰκίαν τῷ Παύλῳ.

137. Ἀπόδοσις τόκων. Χωρεῖ πάντως ἐπὶ τῶν χρηματικῶν ὀφειλῶν ἑξαίρεσις, καθ' ἣς δὲν δίδεται τόκος ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως.

138. Ἀνθρώποις πάσης ἄλλης ζημίας. Παραδείγματα. Καθ' ἣς περιπτώσεις δὲν δίδονται τόκοι ἄργετ καὶ ἡ περὶ ἀνθρώπου πάσης ἄλλης ζημίας ὑποχρέωσις τοῦ ὑπερτιθεμένου;

139. Ὑποτιθέμενα, ἀλλ' ἀνύπαρκτα ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως· τὸ δικαίωμα τοῦ ὑπαναχωρήσει· τῆς συμβάσεως, ἢ τοῦ ἀναστελεῖ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἰδίας ὑποχρέωσεως.

140. Ἰδίως περὶ τῆς ὑποτιθεμένης ἀπωλείας τοῦ τῆς ἐκλογῆς δικαίωματος τοῦ ὑπερτιθέμενου ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ἑνοχῶν.

141. Κατὰ πόσον ἐνέχεται ὁ ὀφειλέτης διὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ἰδίου ἀντιπροσώπου; Ἰδίως εὐθύνῃ τῶν ὑπὸ ἐπιτροπείαν, ἢ κηδεμονίαν διὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ κηδεμόνου· εὐθύνῃ τοῦ ἐντολέως διὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ καθολικοῦ, ἢ τοῦ εἰδικοῦ ἐντολοδόχου.

142. Ἐπίδρασις τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου εἰς τὴν πρὸς τὸν δανειστὴν σχέσιν τρίτων προσώπων, τῶν ἐγγυητῶν, τοῦ πατρὸς, τοῦ ἐκ συννοχῆς ὀφειλέτου κλπ.

130. Ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου καθὼς ἐκ πταίσματος παράλειψις τῆς ἐν τῷ προσήκοντι χρόνῳ ἐκτελέσεως τῆς ἑνοχῆς συνεπάγεται τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ὑπερτιθεμένου νὰ παράσχω τῷ δανειστῇ τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν εἰς τὴν ἔγκαιρον ἐκτέλεσιν· τὸ δόγμα τοῦτο ὀρίζεται σαφῶς ὑπὸ τοῦ ρωμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου¹ τὸ δὲ ζήτημα εἰς τί συνίσταται τὸ διαφέρον, δὲν ἤρτηται ἀπὸ τῶν ὀρισμῶν τοῦ νόμου, ἀλλὰ κυρίως ἀπὸ τῆς ἐπιδράσεως, ἣν ἐσχεν ἡ τοῦ ὀφειλέτου ὑπέρθεσις ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ δανειστοῦ. Ἡ ἐπίδρασις αὕτη εἶναι διάφορος κατὰ τὰς περιστάσεις, ἐπενεργούσα ὅτε μὲν ἐπὶ τὸ ποσόν, ὅτε δὲ ἐπὶ τὸ ποιὸν τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν παρασχῆς. Ἡ ἐπὶ τὸ ποσὸν ἐπίδρασις δὲν περιεχει νομικὸν στοιχεῖον, διότι τὸ ποσὸν ὅπερ δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ὁ δανειστὴς, ρυθμίζεται κατὰ τὸ μέγεθος τῆς ἀποδειχθείσης ζημίας. Σπουδαιότερα εἶναι ἡ ἐπίδρασις τῆς ὑπερθέσεως ἐπὶ τὸ ποιὸν τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν παρα-

πόδοσις καρπῶν Κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα νόμον ἀποδίδονται πάντοτε ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως. Τίνες καρποὶ ἀποδίδονται;

() [19. 1] 21 § 3, 31 § 1. B. [10'. 8] 21 § 2. « Φησὶ γὰρ διδόναι αὐτὸν τὸ διαφέρον » [10. 4] 9 § 8 [1Ε'. 4] 9 § 2ελ « Πᾶν χρησίμimon τοῦ ἐνάγοντος ἐκ τοῦ . . . βραδύτερον παραστήναι ἀπολύμενον, ἀποτιμᾶται » [13. 4] 2 § 8, [ΚΔ'. 9] 2 [32] 26, 35 πρ. [45. 1] 113 § 1, 114 [ΜΓ'. 1] 110, 111.

χῆς, καθὼ ἐξαρτωμένη τὸ μὲν ἐκ τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυρίας καὶ ἀρχικῆς παροχῆς,¹ τὸ δὲ ἐκ τούτου, ὅτι τὸ διαφέρον περιλαμβάνει τὴν ἐκ τῆς ἀδίκου προσβολῆς τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίωματος οὐ μόνον ἄμεσον, ἀλλὰ καὶ ἔμμεσον ζημίαν.²

Διὰ τοῦτο θέλομεν ἀναπτύξει κυρίως μόνον τὴν ἐπὶ τὸ ποιὸν τῆς ἀποζημιώσεως ἐπίδρασιν τῆς ὑπερθέσεως, διακρίνοντας τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς ὡς ἑξῆς.

131. 1) Τὴν ἐνοχὴν τοῦ ὑπερτιθεμένου διὰ τὰς μεταβολάς, ἃς ὑπέστη αὐτὸ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, ἢ ἡ ἀξία αὐτοῦ.

1) Ἐπὶ τῆς καθόλου, ἢ ἐν μέρει καταστροφῆς τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς.

2) Ἐπὶ τῆς μεταβολῆς τῆς ἀξίας, ἢ

3) Ἐπὶ τῆς μεταβολῆς τοῦ τύπου τῆς παροχῆς αὐτοῦ.

II) Τὴν ἐνοχὴν τὴν συνισταμένην εἰς τὸ ἐκτός τῶν τοιούτων μεταβολῶν διαφέρον, λ. χ. ἐπὶ καταβολῇ καρπῶν, τόκων κτλ.

132. Τὸ κυριώτερον θέμα τοῦ ἀρ. I. 1) εἶναι ἡ μετὰ τὴν ὑπερθέσιν τοῦ ὀφειλέτου καταστροφή τοῦ ὀφειλομένου πράγματος, ταῦτίζονται δὲ αὐτῇ ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα καὶ ἄλλοι λόγοι τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς αὐτοῦ.³ Κατὰ πόσον ἐν τῷ θεματι τούτῳ εὐθύνεται ὁ ὑπερτιθέμενος ὀφειλέτης νὰ ἀνορθώσῃ τὴν ἐκ τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς προσηγομένην τῷ δανειστῇ ζημίαν, ἀμφισβητεῖται ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων. Ἐνταῦθα διακριτέον, ἂν τὸ γεγονός, τὸ ἐπενεγκὸν τὸ καθόλου, ἢ ἐν μέρει ἀδύνατον τῆς παροχῆς, ἤθελε συμβῇ ὡς πρὸς τὸ ὀφειλόμενον πρᾶγμα, καὶ ἂν ἐξετέλει ὁ ὀφειλέτης ἐγκαίρως τὴν ἐνοχὴν, ἢ δὲν ἤθελε συμβῇ ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει εἶναι

(1) Λ. χ. Ἡ τῆς ἀποζημιώσεως παροχὴ ἤρτηται ἐκ τούτου, ἔαν τὸ ἀντικείμενον οὐκ ἔσπερθη τὴν χρῆσιν ὁ δικαιούχος διὰ τὴν ὑπερθέσιν τοῦ ὀφειλέτου, συνίσταται εἰς χρήματα, ἢ εἰς ἄλλο πρᾶγμα καρποφόρον ἢ μὴ.

(2) Λ. χ. Ἡ ὑπερθέσις δύναται νὰ ἐπιφέρῃ οὐ μόνον τὴν πρόσκαιρον στήρῃσιν τῶν ὠφελημάτων τοῦ δοτέου πράγματος ἀλλ' ἐνίοτε καὶ τὴν παντελὴ αὐτοῦ ἀπώλειαν, ὅτε ἡ ἀποζημιώσις περιλαμβάνει ὁλόκληρον τὴν ἀξίαν αὐτοῦ.

(3) Ἐὰν χεῖρον γένηται τὸ πρᾶγμα, τὸ γεγονός τοῦτο ἐξομοιοῦται τῇ ἐν μέρει καταστροφῇ αὐτοῦ. [24. 3] 25 § 2. [ΚΗ'. 8] 25. [30] 108 § 11. [ΜΔ'. 1] 103 § 16.

μὲν ἔμμεσος μόνον ἡ σχέσις μεταξὺ τῆς ὑπερθέσεως ὡς αἰτίου, καὶ τῆς ἐπελθούσης ἀδυναμίας τοῦ ἐκτελέσαι τὴν παροχὴν, ὡς αἰτιατοῦ, ἀλλὰ καὶ ἡ τοιαύτη σχέσις λαμβάνεται ὑπὸ τοῦ νόμου ὑπ' ὧφιν, ὅτε πρόκειται περὶ τῆς λόγῳ πταίσματος εὐθύνης,¹ διὸ ὑποχρεοῦται ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ ὀφειλέτης νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἐνοχὴν, ὡσάνει αὕτη ἡδύνατο νὰ ἐκτελεσθῇ κατὰ τὸ ἀρχικὸν αὐτῆς ἀντικείμενον.² Ἄν ὁμοίως τὸ τυχερὸν συμβῇ, ὅπερ ἐπὶνέγκει τὸ (καθόλου ἢ ἐν μέρει) ἀδύνατον τῆς παροχῆς, ἤθελε συμβῇ καὶ χωρὶς τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, δὲν ὑπάρχει οὔτε ἡ ἔμμεσος ἐκείνη σχέσις μεταξὺ τῆς ὑπερθέσεως καὶ τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς, καὶ ὁμοίως ὁ Λαβαίων ἀποφαίνεται καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὑπεύθυνον τὸν ὑπερτιθέμενον ὀφειλέτην,³ εἰ καὶ ὁ Σαβῖνος καὶ ὁ Κάσσιος⁴ πείθονται, ὅτι ἐπεικὲς εἶναι ν' ἀπαλλάσσεται ὁ ὀφειλέτης, ἐὰν τὸ πρᾶγμα ἔμελλε νὰ καταστραφῇ καὶ ἐγκαίρως παρασχεθῇ. Ἡ λύσις αὕτη εἶναι προδήλως ὀρθότερα τῆς ὑπὸ τοῦ Λαβαίωνος διδομένης· τινόντι ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως ὡς χρόνον καθ' ὃν ἀφαιρεῖται τῷ δικαιοῦχῳ τὸ παρασχετέον, δέον νὰ θεωρήσωμεν τὸν χρόνον καθ' ὃν δὲν δύναται τοῦτο ἐν γένει νὰ παρασχεθῇ, ἄρα καὶ μετὰ

() Πολλὰ χωρία θεωροῦσιν ὑπεύθυνον τὸν ὀφειλέτην, ὅστις διὰ πράξεως ἀντιδικινούσης εἰς τὴν συναρθεῖσαν σύμβασιν ἐκτίθησι τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς εἰς βλάβην, ἥτις, χωρὶς τῆς πράξεως ἐκείνης, δὲν ἦτοτε συμβῇ, καὶ ἐὰν δὲν ᾖ παῖσμα τοῦ ὀφειλέτου ἡ ἄμεσος αἰτία, δι' ἣν ἐπῆλθε, ἡ δὲν ἀπετράπη ἡ βλάβη ἐκείνη. Πρὸς. [13. 6.] 5 § 7. 18. πρ. [Π'. 1.] 5 § 7. 18. 19. 2.] 13 § 3 [Κ'. 1.] 12. [44. 7.] 1 § 4, ἡ δὲ ἐν τῷ θέματι τούτῳ σχέσις τοῦ πταίσματος πρὸς τὴν ἐπελθούσαν βλάβην εἶναι ἡ αὐτὴ πρὸς τὴν ἐν τῷ κειμένῳ ἀναφερομένην. Ἡ μόνη μεταξὺ αὐτῶν διαφορὰ εἶναι, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἐν μὲν τῷ θέματι τῆς παρούσης σημειώσεως ἐπὶ γὰρ ἀδίκως μεταβολὴν τῆς πρὸς τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς συναμολογηθείσης σχέσεώς του, ἐν δὲ τῇ ὑπερθέσει παρέλιπεν ἀδίκως τοιαύτην μεταβολὴν, ἥτις συνίσταται εἰς τὴν ἐμπλήρωσιν τῆς ἐνοχῆς, ἀλλ' ἡ διαφορὰ αὕτη εἶναι πάντως ἐποουσιώδης, διότι ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων ἐνέχεται τις λόγῳ πταίσματος, εἴτε διὰ θετικῶν πράξεων, εἴτε διὰ παραλείψεων πράξῃ αὐτοῦ.

(-) [10. 4.] 12 § 4. [ΙΕ. 4.] 12. Καὶ μάλιστα εἰ μὴ ἀπέθνησκεν, εἴγε παρέστη. Σχολ. Οὐκ ἂν δὲ ἐκινδύνυσεν, εἴγε ὑπέρθεσις οὐ προέβη. [4. 2.] 11 § [Π'. 2.] 14.

(3) [30.] 47 § 6 [ΜΔ'. 1.] 45.

(4) [16. 2.] 14 § 1. [Π'. 2.] 14.

τὴν ὑπέρθεσιν. Κατὰ τὸν συλλογισμόν τοῦτον, ὁ ὀφειλέτης δύναιται νὰ ἐπικαλεσθῇ, πρὸς ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῆς εὐθύνης τῆς καταστροφῆς πᾶν γεγονός ὅπερ καὶ μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν ἤθελεν ἐπιφέρει τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς τοῦ πράγματος, ὁ δὲ πιστωτὴς νὰ ἀσφαλίσῃ, κατὰ τοιοῦτον ἰσχυρισμὸν τὴν τῆς ἀποζημιώσεως ἀξίωσιν μόνον διὰ τῆς ἀνταπυδείξεως, ὅτι ἤθελεν ἀποφύγει τὴν ἐκ τῆς καταστροφῆς ζημίαν, μεταβάλλων τὸ ἀντικείμενον τῆς παροχῆς εἰς τὸ ἀντάλλαγμα αὐτοῦ. Ἀλλ' ἐνταῦθα φέεται τὸ ἕτερον ζήτημα· ἐὰν ὁ δανειστὴς ὀφείλῃ, ὅπως ἐπιτύχῃ τὴν ἀποζημίωσιν ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἤθελεν ἀνταλλάξαι τὸ ὀφειλόμενον πρὸς τὴν ἀξίαν αὐτοῦ, ἢ ἐὰν ὑποτίθεται τοῦτο, εἰς δὲ τὸν ὀφειλέτην ἐπίκειται ἡ ἀπόδειξις, ὅτι δὲν ἤθελεν ἐκποιήσῃ αὐτὸ ὁ δανειστὴς. Ἡ νῦν κρατοῦσα δόξα εἶναι, ὅτι ὁ ὀφειλέτης εὐθύνεται καὶ ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι ἂν, παρεχομένου ἐγκαίρως τοῦ ὀφειλομένου πράγματος, ἦτο δυνατόν εἰς τὸν δικαιούχον νὰ ἐκποιήσῃ αὐτὸ καὶ νὰ ἀποφύγῃ οὕτω τὴν ἐκ τῆς τυχερᾶς καταστροφῆς, ἢ βλάβης αὐτοῦ ἐπελθοῦσαν ζημίαν. Τὸ δυνατόν ὅμως τοῦτο τῆς ἐκποιήσεως εἰσάγεται ἐπὶ τῶν πραγμάτων, ἅτινα ἔχουσιν ὠρισμένην ἐν ταῖς συναλλαγαῖς ἀξίαν, ὅθεν ὅπως ἀποσείσῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν τῆς ἀποζημιώσεως εὐθύνην, ἀνάγκη ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἐν τῇ συγκεκριμένῃ ταύτῃ περιπτώσει ὁ δικαιούχος, ἂν ἐλάμβανεν ἐγκαίρως τὸ πρᾶγμα, δὲν ἤθελεν ἐκποιήσῃ αὐτὸ, ἅρα δὲν ἤθελεν ἀποφύγει τὴν ἐκ τῆς καταστροφῆς ζημίαν.¹ Ἐὰν ὅμως τὸ

(1) 30] 47 § 6. [ΜΔ'. 1] 45. [4. 2] 14 § 11. [Γ'. 2] 14. [6. 1] 15 § 3 B. IΕ. 1] 15 § 8'. «καὶ πράξιμον ἦν» [5. 3] 40 πρ B. ΜΒ'. 1] 40. Σαδινῇ 6. § 274. Οὐαγγερὼ 3 § 588. Καλλιγᾷ 3. § 483. Μόμμεν 3. σ. 186—198. Καὶ ὁ Οὐδινσχαϊδ Β'. § 280 ἐπέσθη περὶ τοῦ ὀρθοῦ τῆς δόξης ταύτης ἔνεκα τοῦ [19. 1] 3 § 3, ἔνθα ἡ εὐθύνη τοῦ υπερτιθεμένου εἶναι ἀπόλυτος ἐπὶ τῆς ἐκπτώσεως τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος τῆς ἐν μέρει ἀδυναμίας τοῦ παρασχεῖν τὸ κτῆμα). Ὡς λόγον τῆς λύσεως ταύτης τοῦ ζητήματος ἀναφέρουσιν οἱ νεώτεροι (ὅρα Σαδινῇ καὶ Μόμμεν) τὰ ἑξῆς. Ἄν ἐπεβάλλετο εἰς τὸν δικαιούχον ἡ ἀπόδειξις ὅτι, λαβὼν ἐγκαίρως τὸ ὀφειλόμενον, ἤθελεν ἐκποιήσῃ αὐτὸ, ἢ προκειμένη εὐθύνη τοῦ υπερτιθεμένου ἤθελεν ἀποθῇ ἰδανικῇ, θιότι καὶ ὁ ἔχων τὴν σταθερὰν ἀπόφασιν νὰ ἐκποιήσῃ τι δὲν ἐπιχειρεῖ τὰς εἰς τὸν σκοπὸν τοῦτον φερούσας ἐξωτερικὰς (εἰς τὰς αἰσθήσεις ὑποπιπτούσας καὶ δεκτικὰς ἀποδείξεως) προεισπραγματικὰς πρά-

δοτέον πρᾶγμα δὲν ἔχη, κατὰ τὰ ἐν ταῖς συναλλαγαῖς εἰθι-
σμέναι, ὠρισμένην ἀξίαν καὶ ὡς ἐκ τούτου ἡ πώλησις αὐτοῦ
ἤθελε φέρει τὰ στοιχεῖα τυχερᾶς συμβάσεως, ἡ τῆς ἀποζη-
μιώσεως ἀγωγή εἶναι τότε μόνον δεκτὴ, ὅταν ὁ δικαιοῦχος
ἀποδείξῃ, ὅτι ὑπῆρχεν εὐκαιρία νὰ ἐκποιήσῃ, ἐπὶ ὠρισμένῳ τι-
μῆματι, τὸ πρᾶγμα καὶ ἤθελεν ὠφεληθῇ ἐξ αὐτῆς, ἂν δὲν ἀνέ-
βαλεν ὁ ὀφειλέτης ἀδίκως τὴν ἐκτέλεσιν. ¹ Δὲν ὑπάρχει δὲ λό-
γος νὰ παραδεχθῶμεν ἐπὶ τῆς ἐξ ἀδικήματος ὑπερθέσεως (ιδίως
τοῦ κλέπτου, ἢ τοῦ ἄρπαγος) διάφορον καὶ ιδίως αὐστηροτέ-
ραν λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ὑπερ-
τιθεμένου διὰ τὸ ἐκ τύχης μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν ἀδύνατον τῆς
ἐκπληρώσεως τῆς ἐνοχῆς. ²

133. Ἡ ἀξία τοῦ ἀντικειμένου δύναται νὰ μεταβληθῇ καὶ
χωρὶς χειροτερεύσεως, ἢ βελτιώσεως αὐτοῦ, διότι ἐν ταῖς συν-
αλλαγαῖς, ἐκτὸς τῆς ἐσωτερικῆς (τῆς παραγωγικῆς) ἀξίας,
ὑπάρχουσι καὶ ἄλλοι λόγοι ἐπενεργοῦντες εἰς τὴν ἀνταλλακτι-
κὴν ἀξίαν τῶν πραγμάτων· τὸ ζήτημα, κατὰ πόσον ὁ ὑπερῆ-
μερος ὀφειλέτης ἐνέχεται διὰ τὴν ἐπελθοῦσαν μεταβολὴν τῆς
ἀξίας τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς ταυτίζεται τῷ ζητήματι
περὶ τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ἐπιχειρεῖται ἡ ἀποτίμησις αὐτοῦ, ἐπὶ
σκοπῷ νὰ ὀρισθῇ ἡ εἰς τὸν δανειστὴν δοτέα ἀποζημίωσις.

Ἡ ἀποτίμησις αὕτη γίνεται, ἐν γένει, κατὰ τὴν ἀξίαν, ἣν
εἶχε τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς ἐπὶ μὲν τῶν ἀπαιτήσεων (con-
ditiones) ἐν τῷ χρόνῳ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, ἐπὶ δὲ τῶν
καλῆς πίστεως ἐνοχῶν ἐν τῷ τῆς τελεσιδικίας. ³ Ἐξαιρέσεις τῶν

ἔεις, ἐνὸς δὲν ἔχει εἰσέτι εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ τὸ ἐκποιητέον πρᾶγμα.
Ἐντεῦθεν ἡ ἀδικία τοῦ ὀφειλέτου πράξις ἤθελε στερεῖ τὸν δανειστὴν καὶ
τῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως τῆς ἐπελθούσης αὐτῷ ζητίας.

(1) Α. γ. ὅτε πρόκειται περὶ τῆς τοῦ ἐκ τύχης καταστραφέντος πράγ-
ματος ἐπικαρπίας, ἥς ἡ ἀξία εἶναι πάντως ἀβεβαία, διὰ τὸ ἀβέβαιον τῆς
διαρκείας τῆς ζωῆς τοῦ δικαιοῦχου, ἡ περὶ δικαιώματος μετακλητοῦ ἐπὶ
τοῦ καταστραφέντος πράγματος, οὐσης πάντως ἀβεβαίας τῆς διαρκείας,
ἐξ ἧς ἤρτηται ἡ ἀξία αὐτοῦ. [7. 1] 36 § 2 [III. 1] 36.

(2) 4. 2. 14 § 11. B. [10. 2] 14. Καλλιγὰ § 483. Μόμμεν σ. 197
καὶ 98.

(3) [12. 1] 22 K¹. 1] 22. [13. 3] 4. [KΔ'. 8] 10 B [II'. 6] 3 § 2.
[16. 1] 37. [1Δ'. 1] 37.

κανόνων τούτων ὑπάρχει ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν ὑπὸ ἡμέραν ἢ ὑπὸ αἵρεσιν, ὅτε ἡ ἀποτίμησις γίνεται καθ' ὃν χρόνον ἀρμύζει ἡ ἀπαίτησις.¹ ἡ δὲ ὑπερθεσις τροποποιεῖ τοὺς ἐκτεθέντας κανόνας ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως δικαιοπραξιών² κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐπὶ τῆς μετὰ τὴν ὑπερθεσιν αὐξήσεως τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος, ὁ ὀφειλέτης, ἐὰν μὴ παρέχῃ αὐτοῦσιον τὸ ὀφειλόμενον, ἀναγκάζεται νὰ δώσῃ τὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς τελεσιδικίας ἀνωτέραν ἀξίαν αὐτοῦ,³ διότι αὐτῷ μόνον ἀνορθῶ ἐντελῶς τὴν ἐκ τῆς ὑπερθέσεως προξενουμένην τῷ δανειστῇ ζημίαν. Ἀποβάσῃ δὲ ἐκ τύχης ἀδυνάτου τῆς παροχῆς αὐτοῦσιου τοῦ πράγματος, πάλιν ἡ ἀποτίμησις ὀρίζεται κατὰ τὸν τῆς τελεσιδικίας χρόνον, ἐὰν τὸ πρᾶγμα, παρεχόμενον ἐγκαίρως τῷ δικαιούχῳ, δὲν ἤθελε καταστραφῇ ὑπὸ τοῦ τυχαίου γεγονότος,⁴ ἐν ἐναντίᾳ ὅμως περιπτώσει, καθ' ἣν ὁ ὀφειλέτης ὑποχρεοῦται νὰ ἀποζημιώσῃ τὸν δανειστὴν διὰ τὴν παραλειφθεῖσαν (δυνατὴν) ἐκποίησιν, ἢ μετὰ τὴν τυχαίαν καταστροφὴν αὐξήσις τοῦ τιμήματος, οὐδόλως λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν, διότι μετὰ τὴν καταστροφὴν δὲν ἦτο δυνατόν νὰ πωληθῇ τὸ πρᾶγμα.

Ἐπὶ δὲ τῆς ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα, ὁ δανειστὴς δικαιούται νὰ ζητήσῃ τὴν ἐν τῷ χρόνῳ τῆς ὑπερθέσεως ἀνωτέραν ἀξίαν, διότι ἡδύνατο, ἂν ἐλάμβανεν ἐγκαίρως τὸ πρᾶγμα, ἐκποιῶν αὐτὸ ν' ἀποφύγῃ τὴν ἐκ τῆς ἐκπτώσεως τοῦ τιμήματος ζημίαν.⁵

Κατὰ τοὺς ῥωμαίους ἦτο ἀδιάφορον, ἐὰν τὸ ὀφειλόμενον καὶ

(1) 22 B. [KB'. 4' B. 10 τῆς πρ. σημ. [45. 1] 59 60. [MG'. 1] 56 [42. 1] 11. [Θ. 3] 11. "Ὅπερ ἐστὶ καθ' ἣν ἡμέραν ἔληξεν ἡ προθεσμία ἡ ἐξηλλοθεν ἡ αἵρεσις" κατὰ δὲ τὰ χωρία ταῦτα, ἐὰν ἡ παροχή, καίτοι μὴ συνομολογηθεῖσα ὑπὸ προθεσίαν ἢ αἵρεσιν, δὲν ἡδύνατο, ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς, νὰ ἐκτελεσθῇ ἀμέσως, ἢ ἀποτίμησις γίνεται κατὰ τὸν πρὸς τὸ εἶδος τῆς παροχῆς συνάδοντα χρόνον τῆς ἐκτελέσεως.

(2) ὡς ἀποφύγιον δὲ μόνον τὴν ἐπὶ τῶν συμβολαίων τούτων τροποποίησιν, διότι αὐτὴ μόνη ἔχει πρακτικὸν κῆρος.

(3) [19. 1] 3 § 3 B. [I. 8] 2. 21.

(4) ὅτι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐνέχεται ὁ ὀφειλέτης, ὥσαντι ὑπῆρχε δυνατὴ ἢ ἐκτέλεσις τῆς παροχῆς.

(5) [13. 3] 3 ἐν τέλει B. [KX' 8] 9. [17. 1] 37. B. [IX'. 1] 37.

μετὰ τὴν ἐλάττωσιν τῆς ἀξίας του, ἥτο φυσικῶς δυνατόν νά δοθῇ αὐτοῦσιον, διότι ὁ νόμος αὐτῶν, ὅτε ὠρίσθησαν τὰ ἀποτελέσματα ταῦτα τῆς ὑπερθέσεως, ἀπεδέχετο μόνον τὴν χρηματικὴν καταδίκην, νῦν ὅμως δικαιούται ὁ δανειστὴς ν' ἀπαιτήσῃ αὐτοῦσιον τὸ ὀφειλόμενον, ἐκτός δὲ τούτου καὶ τὸ ποσὸν καθ' ὃ ἡλαττώθη ἡ ἀξία αὐτοῦ.

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὁ δανειστὴς, ὡς πρὸς τὸν χρόνον, καθ' ὃν θέλει διατιμῇ τὸ πρᾶγμα, ἔχει συνήθως, τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῶν δύο εἰρημένων ἐποχῶν, τοῦτέστι τῆς ἐνάρξεως τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῆς τελεσιδικίας.

134. Ἀλλ' ἐνίστε ἡ ἀξία τοῦ ὀφειλομένου μεταβάλλεται ἐν τῷ μεταξὺ τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῆς τελεσιδικίας χρόνῳ, ὑπερβαίνουσα κατ' αὐτὸν τὸ ποσὸν τὸ ἐν τε τῇ ἀρχῇ τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῷ τῆς τελεσιδικίας χρόνῳ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δύναται ὁ δανειστὴς νά ἀπαιτήσῃ τὴν ἀνωτάτην ἐκείνην ἀξίαν, διότι ὁ ἀνωτέρω (σελ. 189 σημ. 1) ὑπολογισμὸς τοῦ διαφέροντος ἐπὶ τῆς μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν ἀδυναμίας τῆς παροχῆς ἀποτελεῖ ἐξαίρεσιν τῶν περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ αὐτοῦ κανόνων, δικαιολογουμένην ἐκ τούτου, ὅτι ἄλλως ἤθελεν ἀποβῇ ἀδύνατος τῷ δανειστῇ ἡ ἀπόδειξις τῆς ἐκ τῆς ὑπερθέσεως ζημίας, τοιαύτη δὲ ἀνάγκη δὲν ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος, ὅπως ἐπεκταθῇ τοσοῦτον ἡ ἐξαίρεσις ἐκείνη, ὥστε νά δικαιούται ὁ δανειστὴς νά λάβῃ τὴν ἀνωτάτην ἐν τῷ μεταξὺ ἐκείνῳ χρόνῳ ἀξίαν. Ἐντεῦθεν δὲ ἐξηγεῖται ὁ λόγος, δι' ὃν αἱ ἀποφάνσεις τῶν νόμων δίδουσι τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νά ἐκλέξῃ μόνον τὴν ἑτέραν τῶν δύο ἀνωτέρω ἐποχῶν, κατὰ τὸν προσδιορισμὸν τῆς ἀξίας τοῦ ὀφειλομένου πράγματος (σελ. 191 σημ. 2—4).¹

(1) Ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ἐφαρμόζεται μόνον ὅταν ᾔῃαι ἀδόκιμον, ὅτι, ἐκτελούμενης ἐγκαίρως τῆς παροχῆς, ὁ δανειστὴς ἤθελεν ὠφεληθῇ ἐκ τῆς ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ χρόνῳ ὑπερτιμῆσεως. ἵνα ἐκποιήσῃ τὸ πρᾶγμα. Ἐὰν δύναιτο οὗτος ν' ἀποδείξῃ τὴν πρόθεσιν, ἣν εἶχε νά ἐκποιήσῃ αὐτὸ ἐν τῷ μεταξὺ τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῆς τελεσιδικίας χρόνῳ εἰς τιμὴν ὑπερβαίνουσαν τὴν ἀξίαν τοῦ πράγματος καθ' ἑκατέραν τῶν δύο ἐκείνων ἐποχῶν καὶ τὴν ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλόμενου μεταίωσιν τοῦ ἐκ τῆς τοιαύτης ἐκποιήσεως, κέρδους, δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι δύναται, κατὰ τὰς γενικὰς

Μόνον ἐπὶ τοῦ κλέπτου εὐρίσκουμεν ῥητὴν διάταξιν ὅτι, ἐὰν ἡ προσφέρῃ ἀμέσως τὸ πρᾶγμα, ἀποδίδει τὴν ἀποτίμησιν τοῦ πλειόνου ἢν ὅτε δῆποτε, διότι ὁ κλέπτης «ἀεὶ ὑπέρθεσιν»¹ οἰεῖ, τούτέστι λογίζεται ποιῶν νέαν ὑπέρθεσιν κατὰ πᾶσαν τιγμὴν ἀπὸ τῆς κλοπῆς μέχρι τῆς πλήρους ἱκανοποιήσεως τοῦ παθόντος,² ὅθεν ἐν τῷ θεματι τούτῳ ἡ πληρωμὴ τῆς ὅτε ἥποτε ἀπὸ τῆς κλοπῆς ἀνωτάτης ἀξίας τοῦ πράγματος οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἐφαρμογὴ τοῦ ἀνωτέρω δόγματος, ὅτι ἔχει τὴν ἀλογίαν ὁ δανειστὴς μεταξὺ τῆς ἐνάρξεως τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῆς τελεσιδικίας. Οἱ δὲ περὶ τῆς κλοπῆς ὅρισμοί οὗτοι ἐφαρμόζονται εἰς τε τὸν ὑφαιρέσαντα τὰ τοῦ ἐτέρου συζύγου πράγματα σύζυγον καὶ εἰς τὸν βίᾳ καταλαβόντα ἀλλότρια, ἵνα καὶ αὐτὰ ἀδίκως ὥς ἰδιοκτησίαν του.

135. Ἡ ἀξία τῶν ἀντικειμένων τῆς ἐνοχῆς, οὐ μόνον ἡ ἀναλλακτικὴ, ἀλλὰ καὶ ἡ ἐκ τῶν ἀτομικῶν περιστάσεων τοῦ ἀναιστοῦ συναγομένη, δύναται νὰ διαφέρῃ κατὰ τοὺς διαφόρους τόπους, ἐν οἷς ταῦτα παρέχονται, διότι ὁ δανειστὴς παρὰ ὧ διαφέροντι, ὅπερ ἔχει ἐν γένει νὰ λάβῃ τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειρόμενον, δύναται νὰ ἔχῃ ἰδιάζον συμφέρον νὰ λάβῃ αὐτὸ ἐν ὀρισμένῳ τόπῳ· ὁποῖαν ἐπιρροήν ἔχει εἰς τὸ ἰδιάζον τοῦτο συμφέρον τοῦ δανειστοῦ ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου;

Βάσιν τῶν κανόνων, καθ' οὓς λύεται τὸ ζήτημα τοῦτο, ἀποελοῦσιν οἱ ὅρισμοί τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου περὶ τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς οὗς συγκεφαλαιούμεν ἐνταῦθα (Πρὸς ἐν. Ἀρχ. Β'. § 664 καὶ ἐπ.) πρὸς εὐχερεστέραν λύσιν τοῦ προβλεπόμενου ζητήματος.

Ὁ τόπος τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχῆς ὁρίζεται πάντοτε τῇ συλήσει τῶν εἰς αὐτὴν ἐνεχομένων, ἢ ῥητῶς, ἢ σιωπηρῶς· καθ' ἡκάτερον τῶν θεμάτων ὁ τόπος οὗτος εἶναι καὶ ὁ τῆς δικαιοδικίας τῆς ἐνοχῆς, ὅθεν ἡ ἐνοχὴ ἐκτελεῖται·

περὶ προσδιορισμοῦ τοῦ διαφέροντος ἀρχῆς, νὰ ἐπιδῶσῃ καὶ τὴν ἀνωτάτην καίην ἀξίαν· ἀλλ' ἐνταῦθα δὲν πρόκειται περὶ ἐξαρίσεως τῶν γενικῶν καίων ἀρχῶν. Ποδλ. Μόμσεν σ. 240.

(1) |13. 1| 8 § 1. B |Ξ'. 10| 8.

(2) 20 αὐτ. B 20 αὐτ. 147 21 αὐτ. πο. B. |Ξ'. 12| 30. *Ἐπειδὴ καὶ

I) Ἐν ᾧ τόπῳ ἰδίως ὥρισαν οἱ ἐνεχόμενοι, ἀδιάφορον ἐὰν οὗτος ᾖναι ὠρισμένως ῥητῶς,¹ ἢ ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐκτελεστέας παροχῆς.² ἄλλως δὲ

II) Ἐὰν ἡ ἐνοχὴ τίκεται ἐκ τῆς ἐν ὠρισμένῳ τόπῳ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐπιχειρηθείσης διοικήσεως ὑποθέσεων, ἐν ᾧ τόπῳ διεξήχθη ἡ διοίκησις.³ ἄλλως

III) Ἐν ᾧ τόπῳ παρήχθη ἡ ἐνοχὴ, ἐὰν οὗτος συμπίπτῃ μετὰ τοῦ τόπου τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου.⁴ ἄλλως

IV) Ἐν ᾧ τόπῳ καὶ ἐκτὸς τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου συνήφθη ἡ ἐνοχὴ, ἐὰν ἐκ τῶν συνοδούντων αὐτὴν γεγονότων παράγεται ἡ εὐλογος προσδοκία, ὅτι ἡ ἐνοχὴ θέλει ἐκτελεσθῇ αὐτόθι.⁵ ἄλλως

(1) [5. 1] 19 § 4. ΣΤ'. 5.] 19 [42. 5.] 1 2 καὶ 3 [Θ'. 7] 1—3 [41. 7] 21 [NB'. 1 20 [13. 4] 1 B. [ΚΔ'. 9] 1.

(2) Α. γ. ἐπὶ τῆς παραδόσεως ἀκινήτου [19. 1] 11 § 2, ἢ ἐπὶ τῆς ἐπισκευῆς οἰκίας.

(3) 5. 1] 19 § 1. 36 § 1. 45 πρ. [ΣΤ'. 5] 19 36 45 [2. 13] 4. § 5. [ΣΤ'. 18] 4. [3. 3. 5] § 1. B. [H'. 2] 34 K. [3. 31] 1 καὶ 2 [ΣΤ'. 5] 84 85. Ἐνταῦθα ὑπάγεται ἡ ἐνοχὴ ἐκ τῆς διαχείρισεως τῆς ἐπιτροπείας, ἡ κηδεμονίας, ἐκ τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως ἀλλοτρίων πραγμάτων, ἐκ τῆς ἐκτελέσεως ἐντολῆς, εἴτε εἰς πάσας τὰς ὑποθέσεις τοῦ ἐντολέως, εἴτε εἰς ὠρισμένον εἶδος αὐτῶν ἀναγομένης· εἰς τὰς πλείους περιπτώσεις δὲν καταφαίνεται ἡ εἰδικὴ αὕτη ὁμοδικία (καὶ ἡ ἐν τῷ τόπῳ αὐτῆς ἐκτέλεσις τῆς ἐνοχῆς), διότι ἡ διοίκησις γίνεται ἐν τῷ τόπῳ τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου (τουτέστιν ἡ εἰδικὴ αὕτη ὁμοδικία συμπίπτει μετὰ τῆς γενικῆς)· ἐν ὅμως ὁ τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου τόπος διαφέρει τοῦ τῆς διοικήσεως ταύτης, οὗτος παράγει ἰδίαν ὁμοδικίαν.

(4) Μὴ συγχύσωμεν τὴν ὁμοδικίαν ταύτην μετὰ τῆς ἐκ τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου συναγομένης, διότι ὁ ἐν τῷ τόπῳ τῆς κατοικίας τοῦ ἀνταδῶν ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν παράγει παρὰ τῷ δικαιούχῳ τὴν ἔννομον προσδοκίαν, ὅτι αὐτόθι θέλει ὑποβληθῇ εἰς τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐνοχῆς (θέλει ἐκτελέσει αὐτήν)· ὁ ὀφειλέτης δύνανται νὰ μεταβάλλῃ κατοικίαν κατὰ τὸ δοκοῦν, ἢ ἀποθανὼν νὰ κληρονηθῇ ὑπὸ ἀνθρώπων ἐρόντων ἄλλην κατοικίαν, οὗδὲν ἦσαν ἡ ἐν τῇ προτέρᾳ κατοικίᾳ συναφθεῖσα ἐνοχὴ αὐτόθι δέον νὰ λυθῇ [5. 1] 19 πρ. B. [Ζ'. 5] 19 K. [3. 13] 2 B. [Ζ'. 3 38.

(5) Α. γ. ὁ ἐκτὸς τῆς κατοικίας τοῦ διεξάγων ἐμπορικὴν ἢ βιομηχανικὴν ἐπιχείρησιν ἔχουσαν διάρκειαν τινα καὶ συνάπτων αὐτόθι συμβόλαια, ἀναγόμενα εἰς τὴν ἐπιχείρησιν ταύτην, (πωλῶν ἐμπορεύματα ἐκ τοῦ αὐτόθι ἐμπορικοῦ καταστήματος) ὑποτίθεται, ὅτι αὐτόθι θέλει ἐκτελέσει αὐτὰ καὶ ὅτι ἐπαμένως ὑποβάλλει ἐαυτὸν εἰς τὴν ὁμοδικίαν τοῦ τόπου τούτου [5. 1] 19 § 2 B. [Ζ'. 3] 19.

V) Ἐν τῷ τόπῳ τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου.¹

Αἱ εἰδικαὶ αὗται δωσιδικαίαι δὲν ἀποκλείουσι τὴν γενικὴν, ἣν εἰς κατοικίαν τοῦ ὀφειλέτου στηριζομένην, ἀλλ' ὁ δικαιοῦς ἔχει τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τοῦ τόπου τῆς εἰδικῆς καὶ τοῦ τοῦ γενικῆς δωσιδικίας.²

Μετὰ τὰς προεισαγωγικὰς ταύτας παρατηρήσεις ἐπανερχόμεθα εἰς τὸ ζήτημα ἵποῖαν ἐπιρροὴν ἔχει ἡ μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν μεταγωγὴ τοῦ πράγματος ἀπὸ τοῦ τόπου, ἔνθα εὐρίσκετο ἄλλον τόπον καὶ τίς ἐπὶ τῆς υπερθέσεως ὁ τόπος, καθ' ὃν κρίνεται ἡ ἀξία τοῦ ὀφειλομένου καὶ ἐν γένει τὸ διαφέρον; παραλείπομεν δὲ τὸ θέμα, καθ' ὃ ἡ παροχὴ, ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς ἀναγκαιῶς ἐκτελεῖται ἐν ὠρισμένῳ τόπῳ, διότι ἐν τῷ ἔματι τούτῳ οὐδεμία ὑπάρχει ἀμφιβολία. Κατὰ δὲ τὰ λοιπὰ μακρυτέον.

1) Ἄν ὠρίσθῃ ὁ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς τόπος διὰ συμμάσεως, ἢ τελευταίας βουλήσεως, ἀναμφίβολον, ὅτι, ἐν περιπτώσει υπερθέσεως, ἡ διατίμησις θέλει γενῆ κατὰ τὴν ἐν τῷ τόπῳ ἐκείνῳ ἀξίαν καὶ κατ' αὐτὸν θέλει ρυθμισθῇ τὸ οὐ ἐνάγοντος διαφέρον ἐν γένει.³ Ἄν δὲ τὸ ὀφειλόμενον πᾶν μετηνέχθῃ ἀλλοχού μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέ-

(1) Α. γ. ὁ ἰδιοκτήτης ἐργασταίου, ἢ ἐμπορίου ὁδοπορεῖ, ἢ στέλλει πᾶν αὐτοῦ εἰς ὁδοπορίαν, ἵνα συλλέξῃ ὕλικόν, ἢ ν' ἀγοράσῃ ἐμπούματα ἔνταυθα ὥστε εἶναι ἀμύβητον τίνα τόπον ἐννοεῖ ὁ τοιοῦτος ἐργαστασιάρχης, ἢ ἐμπορὸς ὡς τόπον τῆς ἐκτελέσεως, τὸν τόπον τῆς ὑπὸ τοῦ ὠλητοῦ παραδόσεως, ἢ τὸν τόπον τῆς ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ παραλαβῆς; ὁρῶμεν ὅμως εἶναι νὰ θεωρηθῇ ὁ τῆς ἀποσταλῆς (τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου) ὡς τόπος τῆς ἐκτελέσεως. Πρὸλ. Ε. [3. 23] § 3 [16. 3] 12 § 1 Β. Γ'. 2, 12.

(2) [5. 1] 19 § 4 [7. 5] 19. [42. 5] 1, 2 καὶ 3 Β. [Θ'. 7] 1—3 Κ. [18] διατ. μόνῃ Β [Ζ'. 5] 80. Εἶναι δὲ ἀδιάφορον εἶναι ἢ εἰδικὴ δωσιδικία στηρίζεται εἰς ῥητὴν διὰ τῆς συμβάσεως προσδιορισμὸν τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως, ἢ εἰς τὴν ἐν τινὶ τόπῳ διοίκησιν πραγμάτων. Πρὸλ. περὶ τοῦ πονδουλίου καὶ δυσχεροῦς τούτου ζητήματος τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς τὸν Σαβινὸν τόμ. 8 § 370 καὶ 371. ὁ ἡμέτερος δικονομικὸς νόμος πᾶν μεταρρυθμίσεις τῶν κανόνων τούτων, ἀλλὰ μόνον ὡς πρὸς τὴν δωσιδικίαν, οὐχὶ δὲ καὶ ὡς πρὸς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς. Πρὸλ. Οἰκονομίδου Ἐγγ. § 53 καὶ 54.

(3) [13. 4] 2 § 8. Β. [ΚΔ'. 9] 2.

του, ἔστω καὶ ἄνευ πταίσματος αὐτοῦ, οὗτος ὀφείλει νὰ φέρῃ τὴν δαπάνην τῆς ἐπαναγωγῆς αὐτοῦ εἰς τὸν τῆς καταβολῆς τόπον, ὅπως ἤθελε φέρει αὐτὴν καὶ ἂν πρὸ πάσης ὑπερβάσεως μετεφέρετο τὸ πρᾶγμα ἀλλαχοῦ· οὐδὲ δύναται ν' ἀποφύγῃ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας, ἣν ὑπέστη ὁ δανειστής ἐκ τῆς βραδύτητος τῆς ἐκτελέσεως διὰ τὴν ἀνωτέρω μεταγωγὴν τοῦ πράγματος εἰς ἄλλον τόπον, προτείνων τὸ προσκαίρως ἀδύνατον τῆς παροχῆς αὐτοῦ, καθότι ἡ βραδύτης προέρχεται ἐνταῦθα ἐκ γεγονότος, ὅπερ δὲν ἤθελε συμβῆ, ἂν ἐξετελεῖτο ἐγκαίρως ἡ ἐνοχή.

2) Μὴ ὀρισθέντος δὲ ρητῶς τοῦ τῆς ἐκτελέσεως τόπου, ἐὰν πρόκειται παροχὴ ἀντικαταστατῶν πραγμάτων οὐδεις λόγος περὶ μεταβολῆς τοῦ τόπου, ἐνθα ταῦτα εὐρίσκοντο ἐπὶ τῆς συστάσεως τῆς ἐνοχῆς,¹ ὅθεν, ἐὰν ἡ ἐνοχὴ πρέπῃ νὰ ἐκτελεσθῇ ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἀγωγῆς, κατ' αὐτὸν θέλει ρυθμισθῇ ἡ διατίμησις τοῦ πράγματος καὶ ἐν γένει τοῦ διαφέροντος· ἐὰν ὅμως ὁ τῆς ἀγωγῆς τόπος δὲν ᾔναι συνάμα καὶ ὁ τῆς ἐκτελέσεως, ἡ μᾶλλον τῇ ἐνοχικῇ ταύτῃ σχέσει συνάδουσα ἀξίωσις τοῦ δανειστοῦ ἤθελεν εἶναι νὰ λαβῇ τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχε νὰ δοθῇ αὐτῷ τὸ ὀφειλόμενον ἐν τῷ προσήκοντι χρόνῳ καὶ τόπῳ, τουτέστιν ἐν τῷ τόπῳ, ὅν ὡς ἐκ τῶν περιστάσεων ὑπὸ τὰς ὁποίας συνέστη ἡ ἐνοχὴ, παραδέχεται ὁ νόμος ὡς τόπον ἐκτελέσεως (ἀριθμ. II—V.), ἀλλ' ὁ ρωμαϊκὸς νόμος δίδει ρητῶς τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἐκλέξῃ, πρὸς διατίμησιν τοῦ διαφέροντος, μεταξὺ τοῦ τόπου τούτου τῆς ἐκτελέσεως καὶ τοῦ τῆς ἀγωγῆς.² Ἐὰν δὲ πρόκειται παροχὴ ἀναντικαταστατῶν πραγμάτων, ταῦτα δὲ εὐρίσκονται χωρὶς πταίσματος τοῦ ὀφειλόμενου ἐν ἄλλῳ τόπῳ (ὅστις δύναται νὰ ᾔναι ὅ,τε τόπος, ὅν ὡς ἐκ τῶν περιστάσεων, ὅφ' ἂς συνέστη ἡ ἐνοχὴ, παραδέχεται ὁ

(1) Ἐν λ. γ. πωλῆσις τις 4 πίθους ναξίου οἴνου καὶ μεταφέρῃ εἰς τὴν κατοικίαν τοῦ ὅλον τὸν οἶνον, ὃν εἶχεν ἐν Νάξῳ, οὐδεμίαν συνέσῃ μεταβολῇ τοῦ τόπου, ἐνθα εὐρίσκειτο ὁ πωληθεὶς οἶνος, διότι δὲν ἐπωλήθησαν ὠρισμέναι πίθοι ναξίου οἴνου.

(2) [19. 1] 3 § 3. Τὸ locus quo venit (ὁ τόπος ἐν ᾧ ἐπωλήθη ὁ οἶνος) ἐννοεῖ προδήλως τὸν τόπον, ὃν θεωρεῖ ὁ νόμος ὡς τόπον τῆς ἐκτελέσεως.

νόμος ὡς τόπον ἐκτέλεσεως καὶ ἄλλος τόπος) παρὰ τὴν τῆς ἀγωγῆς, ὁ δανειστὴς δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ τόπῳ ἐκτέλεσιν μόνον, ἐὰν ἀναδέχεται νὰ φέρῃ τὴν δαπάνην τῆς αὐτόθι μεταγωγῆς τοῦ πράγματος, ἄλλως ὀφείλει νὰ δεχθῇ τὴν ἐκτέλεσιν ἐν ᾧ τόπῳ προσεδόκα αὐτὴν (IV καὶ V). Ἐὰν ὁμοως τοῦτο μεταχθῇ ἀπὸ τοῦ τόπου, ἐνθα εὐρίσκετο κατὰ τὴν ἐναρξιν τῆς ὑπερθέσεως, ἔστι καὶ ἄνευ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, αὗτος φέρει τὴν ἐντεῦθεν προκύψασαν τῷ δανειστῇ ζημίαν, ὅπερ ἔστιν ὀφείλει νὰ ἐπαναφέρῃ ἰδίᾳ δαπάνῃ τὸ πρᾶγμα ἐνθα εὐρίσκετο ἐν ἀρχῇ τῆς ὑπερθέσεως καὶ ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, ὅπερ εἶχεν ὁ δανειστὴς νὰ τῷ δοθῇ ἐγκαίρως τὸ ὀφειλόμενον ἐν τῷ τόπῳ ἐκείνῳ· ἐκτὸς ὅμως τούτου ὁ δανειστὴς δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ, ἐὰν προτιμᾷ τοῦτο, νὰ τῷ δοθῇ τὸ πρᾶγμα ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἀγωγῆς, ἢ νὰ ρυθμισθῇ κατ' αὐτὸν ἡ ἀξία του·¹ ἐξ ἀναλογίας δὲ τοῦ χωρίου τῆς 2 σφμ. (σελ. 196) πρέπει νὰ δώσωμεν τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς τὸν δανειστὴν καὶ ἂν δὲν μετηνέχθῃ τὸ ὀφειλόμενον ἀλλαγῇ ἀπὸ τοῦ τόπου ἐνθα, ἄνευ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, εὐρίσκετο ἐν ἀρχῇ τῆς ὑπερθέσεως.

136. Ἐκ τῶν ἀνωτέρω (§ 130 καὶ ἐπόμεν.) εἰρημένων συνάγεται, ὅτι ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὀφειλέτου δὲν περιορίζεται εἰς τὴν παροχὴν τοῦ ὀφειλομένου ἢ τῆς ἀξίας του, ἀλλὰ περιλαμβάνει καὶ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἄλλης ζημίας.

(1) Ἐξ ἀναλογ. [10. 4 11 § 1 ἐν τέλει B. [IE'. 4] 11 [5. 1] 38 B. [Z'. 5] 38 [30] 47 πρ [6. 1] 72 B. IE'.] 12. Κατὰ τὸν κανόνα τοῦτον, μεταχθέντος ἀλλαγῇ τοῦ πράγματος ἀπὸ τοῦ τόπου ἐνθα εὐρίσκετο, εἴτε ἐξ ὑπαιτιότητος τοῦ ὀφειλέτου εἴτε, μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν, καὶ χωρὶς πταίσματος αὐτοῦ, ὁ δανειστὴς ἀπαιτεῖ τὸ διαφέρειν, ὅπερ εἶχε νὰ λάβῃ τὸ πρᾶγμα ἐν τῷ πρώτῳ ἐκείνῳ τόπῳ καὶ ἔχει τὸ ἐν τῷ καίμεινῳ ἐκτελεσθέν ἐκλεκτικὸν δικαίωμα, ἐξηγεῖται δὲ ὁ κανὼν οὗτος ἐκ τούτου, ὅτι παρὰ τοῖς ρωμαίοις ἐπὶ τῶν ἐλευθέρων ἀγωγῶν (in iudicio κατ' ἀντίθεσιν τῶν iudicia legitima Σαβινὸς E. 5 § 218 ἦτοι τῶν καλῆς πίστεως καὶ τῶν arbitrariae actionum) παρείχοντο τῷ ὀφειλέτῃ ἐξ ἐπεικείας τὸ πλεονέκτημα νὰ παράσῃ τὸ κατ' εἶδος ὀφειλόμενον καὶ ἐν ᾧ τόπῳ τοῦτο τοχαίως εὐρίσκετο· τὸ πλεονέκτημα τοῦτο, ὅπερ οὐδὲν ἔχει κοινὸν μετὰ τοῦ ὕπὸ τοῦ νόμου ὑπομένου τόπου τῆς ἐκτέλεσεως τῆς παροχῆς, ἀποβάλλει ὁ ὀφειλέτης κατὰ τὰς ἐν τῷ καίμεινῳ ἀναγενομένας περιπτώσεις.

Σπουδαία κατὰ τοῦτο εἰσὶ τὰ ὠφελήματα, ἅπερ κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ὑπερθέσεως παράγονται ἐκ τοῦ ὀφειλομένου πράγματος καὶ ὧν ἤθελεν ἀπολαύσει ὁ δικαιούχος, ἂν τῷ παρείχτο τοῦτο ἐγκαίρως· ἐνταῦθα ὑπάγονται οἱ καρποὶ καὶ οἱ τόκοι τοῦ κυρίου ἀντικειμένου τῆς ὀφειλῆς.

Κατὰ τὸ ἰουστιανεῖον καὶ τὸ βυζαντινὸν δίκαιον ἐπὶ τῶν ἐλευθέρων ἀγωγῶν (τῆς καλῆς πίστεως, τῶν *arbitrariae*, τῶν πραιτορικῶν, καὶ τῶν ἐκ καταπιστεύσεων ἀγωγῶν, αἱ ἐξωμοιώθησαν καὶ αἱ ἐκ κληροδοτημάτων) καὶ ἐπὶ τῶν *condictiones*, ὅσαι ἐσκόπουν τὴν ἀποκατάστασιν (*restitutio*) πράγματος, ὅπερ ἀπὸ τοῦ ἐνάγοντος περιῆλθεν ἄνευ αἰτίας εἰς τὸν ἐναγόμενον,¹ οἱ καρποὶ ἀπεδίδονται ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως,² ἐπὶ δὲ τῶν ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγῶν, μόνον ἀπὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης·³ τὴν σήμερον ἢ ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως ἀπόδοσις τῶν καρπῶν χωρεῖ ἐπὶ πάσης ἀπαιτήσεως.

Ἐπειδὴ δὲ ὁ ὑπερτιθέμενος ὀφείλει νὰ παράτῃ τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν ὁ δανειστὴς νὰ λάβῃ ἐγκαίρως τὸ πρᾶγμα, συνάγομεν, ὅτι ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὑπερτιθεμένου ὀφειλέτου δὲν περιορίζεται εἰς τοὺς συλλεχθέντας καὶ τοὺς ἐξ οἰκείου πταίσματος παραμειληθέντας καρποὺς, ἀλλ' ἐκτείνεται εἰς πάντας τοὺς καρποὺς, οὓς ἤθελε συλλέξει ὁ δικαιούχος, ἂν ἐλάμβανεν ἐγκαίρως τὸ πρᾶγμα.⁴ Μόνον περὶ τοῦ ὑπερήμερου δω-

(1) [12. 6] 15 πρ. 65, πρ. § 5 7 [ΚΔ'. 6] 15 65 [12. 4] 7 § 1. [ΚΔ'. 1] 7.

(2) [22. 1] 48 πρ. § 1—6 § 8. § 10—15 B. [ΚΓ'. 3] 38.

(3) [22. 1] 38 § 7.

(4) Συνήθως δὲν ὑπάρχει διαφορὰ μεταξὺ τῶν καρπῶν, οὓς συνέλεξεν ἡ ἡμέλεις νὰ συλλέξῃ ὁ ὀφειλέτης καὶ τῶν καρπῶν, οὓς ἤθελε συλλέξει ὁ δανειστὴς, δύναται ὅμως, κατὰ τὰς περιστάσεις, νὰ ὑπάρξῃ μεταξὺ αὐτῶν διαφορὰ καὶ νὰ ἀποβῇ σπουδαία, ἂν ὁ δανειστὴς ἠδύνατο καὶ ἐμελλεν ὡς συνετὸς οἰκογενειάρχης νὰ μεταχειρισθῇ πλείοτερα κεφάλαια καὶ τελειότερον τρόπον καλλιέργειας (ὧν σπερμαίνεται ὁ ὑπερήμερος ὀφειλέτης) καὶ ἐπομένως ἤθελεν ἀπολαύσει ἀφθονωτέρων καρπῶν. Τὴν ἐπιτεταμένην ταύτην εὐθύνην τοῦ ὑπερήμερου ὀφειλέτου ἀποδέχεται σαφῶς ὁ νόμος [30] 39 § 1 [4. 2] 12 πρ. I' 2] K. [8. 4] 4 B. N. 3] 51. 6. 1 62 B. [IΕ'. 1] 2. Τὰ ὑπὸ τῶν ἀντιδοξούντων παρατιθέμενα χωρία δὲν δύναται νὰ διασαύσῃ τὴν περὶ τοῦ ὀρθοῦ τῆς δόξης ταύτης πεποιθήσιν, διότι ἡ ἐν αὐτοῖς παράλειψις τῆς διαφορᾶς ταύτης δεικνύει μόνον, ὅτι αὕτη συνήθως οὐδὲν

ρητοῦ δύναται τις εὐλόγως ν' ἀμφιβάλλῃ ἐὰν ἐνέχεται καὶ διὰ τοῦ καρποῦ, οὗς ὁ ἐνάγων ἠδύνατο νὰ συλλέξῃ (ὅρα κατωτέρω σελ. 202—203). Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη τοῦ υπερημέρου ὀφειλέτου ἐξακολουθεῖ μέχρι τῆς παροχῆς τοῦ ὀφειλομένου κυρίου πράγματος,¹ οἱ δὲ περὶ τῶν φυσικῶν καρπῶν κανόνες χωροῦσι καὶ ἐπὶ τῶν λεγομένων πολιτικῶν καρπῶν, μισθωμάτων ἐνοικίων κλπ.²

137. Ὁ τόκος χωρεῖ ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτοῦ ἐπὶ ὀφειλῆς οὐ μόνον χρημάτων ἀλλὰ καὶ ἄλλων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων,³ ἀλλ' ἐνῶ ἐπὶ τῶν πραγμάτων τούτων τὸ ἀντάλλαγμα τῆς χρήσεως αὐτῶν σπανίως ὀρίζεται διὰ τοῦ τόκου, ἡ ἔντοκος χρῆσις τῶν χρημάτων εἶναι συνηθέστατος τρόπος τῆς ἐπωφελοῦς αὐτῶν χρήσεως· ἦτο δὲ καὶ παρὰ τοῖς ρωμαίοις τοσοῦτον κοινῶς διαδεδομένος, ὥστε, προκειμένης ἀποζημιώσεως διὰ τὴν στέρησιν τῆς χρήσεως οἰουδήποτε χρηματικῆς ποσοῦ, ὑπετίθετο, ὅτι ὁ στερηθεὶς αὐτῆς ἠδύνατο καὶ ἤθελε κατὰ πᾶσαν στιγμὴν δανείσει τὸ ποσὸν ἐκεῖνο· ἐντεῦθεν ἀπὸ τῆς υπερθέσεως περὶ τὴν καταταβολὴν χρηματικῆς ὀφειλῆς, ὁ δικαιοῦχος δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τόκους, μὴ ὡν ὑπόχρεως ν' ἀποδείξῃ ὅτι ἤθελε τῷ ὄντι δανείσει ἐπὶ τόκῳ τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ ποσόν, ἂν ἐλάβανεν αὐτὸ ἐγκαίρως·⁴ ἐκ τῶν ἐκτεθέντων δὲ συνάγεται, ὅτι τὸ ἐπὶ τόκῳ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ λόγῳ υπερθέσεως παραδέχεται ὁ νόμος ἐπὶ μόνων τῶν χρηματικῶν ὀφειλῶν.⁵

ἔχει πρακτικὸν διάφορον. Πρὸς τὸν Μόμμεν, Τόμ. 3 σελ. 232 καὶ τὸν Σαδινὸ Τόμ. 6 § 267.

(1) Διότι τὴν σήμερον ἡ καταβολὴ δὲν ἀναφέρεται εἰς χρηματικὸν ποσόν ἀλλ' εἰς τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ τοῦ πράγματος.

(2) [30 39 § 1. B. MΔ'. 1] 38. Τὸ αὐτὸ καὶ περὶ ὑπηρεσιῶν δούλων καὶ μισθῶν ὑποζυγίων καὶ ναύλων πλοίων καὶ ἐνοικίων. K. [3. 32] 5 B. [1E. 1 84.

(3) Ὅρα περὶ τῆς ἐννοίης τοῦ τόκου τὸν Σαδινὸ H § 268 καὶ ἐπ

(4) Ἐντεῦθεν οἱ μέχρι τοῦ εἰσπόμενου ὅρου τόκοι θεωροῦνται ὡς βέδαιοι καρποὶ τοῦ χρηματικῆς κεφαλαίου· «Οἱ τόκοι τῆς ἀπέχουσιν καρπῶν.» [23 31 31.

(5) Ἐντεῦθεν οὐδαμοῦ τοῦ νόμου γίνεται λόγος περὶ τόκου υπερθέσεως ἐπὶ ὀφειλῆς ἄλλων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, πλὴν νοσημάτων. [19. 1]

Κατὰ τὸν ρωμ. νόμον τόκοι υπερημερίας ἐδίδοντο ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως καὶ τῶν λοιπῶν ἐλευθέρων ἀγωγῶν,¹ κατὰ δὲ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἐξωμοιώθησαν αὐταῖς καὶ αἱ ἐκ κληροδοσίας ἀγωγαί.² Ἐπὶ δὲ τῶν ἀπαιτήσεων (condictiones), δι' ὧν ἐζητεῖτο ὠρισμένον χρηματικὸν ποσὸν δὲν ἐδίδοντο τόκοι υπερθέσεως,³ ἀλλ' ἡ ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων ἰσχύουσα ἐξαιρετικὴ αὕτη διάταξις ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

Ἐπαρχοῦσιν ὅμως καὶ τὴν σήμερον ἐξαίρέσεις τοῦ κανόνος περὶ τῶνων υπερθέσεως.

1) Ὁ δωρητὴς καὶ ὁ ἐπαγγειλάμενος δὲν πληρόνουσι τοιούτους τόκους, εἰ μὴ ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς.⁴

2) Ὁ δημόσιος θησαυρὸς δὲν πληρῶνει τόκους τῶν δυνάμει συμβάσεων αὐτοῦ ἀφειλομένων, ὑπόκειται ὅμως εἰς τὴν πληρωμὴν ταιούτων τῶνων ἰδιωτικοῦ χρέους περιελθόντος εἰς αὐτόν.⁵

3) Δὲν πληρόνονται τόκοι υπερθέσεως ἐπὶ τῶν χρηματικῶν ποινῶν.⁶

Δυνάμει τοῦ ΥΛΣΤ νόμου τοῦ 1871 (ἄρθρ. 46) δὲν ὑπόκεινται εἰς τὸκον ὑπερθέσεως.

α) Τὰ ἐξ ἀμέσων φόρων καὶ δικαιώματος ἐπικαρπίας χρέη τῶν φορολογουμένων,

β) τὰ δικαστικὰ ἐξόδα ἐν γένει,

γ) τὰ παντὸς εἶδους πρόστιμα καὶ αἱ χρηματικαὶ ποιναί,

δ) ὁ συμπεφωνημένος τὸκος πιστώσεων διὰ τὸ τίμημα ἐκ-

(1) [22. 1] 32 § 2. Κ. [4. 34] 2. [ΙΓ'. 2] 36 37. Ἀρμ. [Α'. 3] 20. [30] 39 § 1. [ΜΔ'. 1] 38. Πρὸς. καὶ τὰ ὑπὸ τοῦ Μόμμσεν σελ. 237 σημ. 5 παρατεθειμένα χωρὶς. Περὶ τοῦ ἀνυποστάτου τῶν ἀμφιβολιῶν, ὅς κατὰ τινὰς παρέχει τὸ [17. 2] 60 πρ. Πρὸς. Ἐν. Διχ. Β' 173, σημ. 1.

(2) [22. 1] 34. [ΚΓ'. 3] 34. Κ. [2. 41] 3.

(3) Γάλλοι IV § 52

(4) [39. 5] 22 Β. [ΜΣΤ'. 1] 21. 26. [21. 1] 16 πρ. [ΚΓ'. 3] 16. Τὸ [50. 12] πρ. Β. [ΝΔ'. 31] 1 δέον νὰ ἐννοηθῇ ὡς ἀναγόμενον εἰς ἐπαγγελίαν ob hanc rem (διὰ τὸ ψηφισθῆναι τῷ ἐπαγγειλαμένῳ τιμὴν, τόμ. Β. § 130 σημ. 34,) καθ' ἣν ἰσχύουσι καὶ κατὰ τὰ λοιπὰ ἰδιάζοντες ὅρισμοί.

(5) Κ. [10. 8] 2. [49. 14] 6.

(6) Κ. [10. 8] 1. [50. 16] 131. 241. [Β'. 2] 126. 235. [27. 8] 9. [ΑΗ'. 8] 9.

παιουμένων δημοσίων κτημάτων, πλὴν τοῦ συνισταμένου εἰς χρεωλυτικές ὁδούς κατὰ τὸ σύστημα συνθέτου χρεωλυσίας

ε) τὰ προκαταβαλλόμενα ἐξοδα εἰς ἀναθεωρητικές καταμετρήσεις ἐλλειπῶς δηλούμενων ζώων, ἀμπέλων κλπ. κατὰ τοὺς φορολογικοὺς νόμους.

Πλὴν τῶν ἐξαιρέσεων τούτων πληθρύνονται, κατὰ τὰ προειρημένα, τόκοι ὑπερμερίας ἐπὶ πάσης χρηματικῆς ἀπαιτήσεως, οὐχὶ ὅμως καὶ ἐπὶ ἀπαιτήσεων ἄλλου πράγματος, οὐδ' ἐὰν πρόκηται περὶ τῆς χρηματικῆς αὐτοῦ διατιμήσεως, ἥτις ἀπαιτεῖται διὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέτου καὶ ρυθμίζεται κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἐνάρξεως αὐτῆς.¹

Τὸ μέτρον τοῦ ἐξ ὑπερθέσεως τόκου εἶναι τὸ εἰθισμένον. ἐν ᾗ χώρᾳ συνήθηται ἡ ἐννομος σχέσις,² ὅπου ὅμως ὑπάρχει ὠρι-σμένος ὁ ἀνώτατος καὶ ἀνυπερβλήτος ὅρος τοῦ τόκου, δηλόν, ὅτι οἱ ἐξ ὑπερθέσεως ἀπαιτούμενοι τόκοι δὲν δύνανται νὰ υπερβῶσι αὐτόν.³ Ὁ χρόνος, καθ' ὃν καταβάλλεται ὁ τοιοῦτος τόκος λήγει κατὰ τὴν πληρωμὴν τῆς κυρίας ὀφειλῆς.⁴

Τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν ὁ δανειστής εἰς τὴν ἐγκαιρον ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς δύνανται νὰ περιλαμβάνῃ καὶ ἄλλην ζημίαν, ἐκτὸς τῆς στερησεως τῆς ἐπωφελοῦς διατιμήσεως τοῦ πράγματος, τῶν καρπῶν καὶ τόκων, ἐκ δὲ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ ὑπερ-

(1) Οὐδαμῶς ὁ νόμος παρέχει τόκους τῆς τοιαύτης ἀποτιμήσεως, ὅπερ ἴσως συνέχεται μετὰ τοῦ δόγματος, ὅτι ὁ δανειστής δὲν δύνανται νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ διαφέρον τοῦ διαφέροντος. Ἐὰν ὅμως σκοπὸς τοῦ παρέχοντος ἄλλο πρᾶγμα παρὰ χρήματα ἦναι νὰ περιποιήσῃ τῇ λήπτῃ τὴν χρηματικὴν αὐτοῦ ἀξίαν, ἡ τοιαύτη ἐνοχὴ λογίζεται χρηματικὴ καὶ τίκτει ἐξ ὑπερθέσεως τόκου (ἐὰν ὁ ἄρργος καταλειφθῇ ἐπὶ τῇ πραθῇ καὶ ἐξ αὐτοῦ δοθῇαι φιδείκδιμον, μετὰ ὑπέσθιν τόκος ἀπαιτεῖται, εἰ δὲ αὐτὸ τὸ σῶμα, οὐκ ἀπαιτεῖται) [ΚΓ'. 3] § 8 ε. Σαβινὺ Τόμ. 6. σ 144 145.

(2) 30] 39 § 1

(3) Ἀλλ' ἐὰν τὸ ἀποδειγμένον διαφέρον τοῦ δανειστοῦ ᾖναι ἀνώτερον τοῦ νενομισμένου ὅρου τοῦ τόκου, δύνανται οὐδὲν ἥττον νὰ ἐπιδιωχθῇ ὡς διαφέρον 12. 3] 3. Β. [ΚΒ' 6] 3. 145 1] 118. [13. 4] § 8.

(4) Ἡ κατὰ τὴν ρωμ. δικαιοσύνην διδασκόμενη μετὰ τὴν τελεσιδικίαν τετράμηνος, πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἀποράσεως, προθεσμία, καθ' ἣν ἔπαυεν ὁ τόκος, ἄργει παρ' ἑμὲν. [22. 1] 1 § 2. [ΚΓ'. 3] 1 καὶ σχ. Κ. [7. 54] 2. 3. Β. [Θ'. 3] 87. 88.

τιθεμένου εἰς ἀπόδοσιν ὀλοκλήρου τοῦ διαφέροντος συνάγεται, ὅτι οὗτος ὀφείλει νὰ ἀνορθώσῃ καὶ τὴν ἄλλην ἐκείνην ζημίαν (τὴν πᾶσαν αἰτίαν κατὰ τοὺς βυζαντινοὺς, *omnis causa*), ἐντεῦθεν ἀποδίδεται ὁ τοκετὸς τῆς ὀφειλομένης δούλης καὶ ὅσα ἡδύνατα νὰ προσπορισθῇ ὁ δανειστὴς διὰ τοῦ ἐγκαίρως δεδομένου αὐτῷ δούλου, οἷον κληρονομία, κληροδοσία καὶ τὰ παρόμοια.¹ Ἀλλὰ τὸ κατὰ τὰ ἀνωτέρω δοτέον διαφέρειν δὲν περιορίζεται εἰς τὰς ὠφελείας ταύτας· ὁ ὑπερήμερος ἀνορθοῦ καὶ τὴν ζημίαν, ἣν ὑπέστη ὁ δικαιοῦχος, διότι κατέβαλε τὴν χρηματικὴν ποινὴν, ἐφ' ἣ ὠφείλε νὰ παραδώσῃ εἰς ἄλλον τὸ μὴ ἐγκαίρως καταβληθὲν αὐτῷ πρᾶγμα, ἢ διότι δὲν ἡδυνήθη νὰ ἀποτρέψῃ τὴν ἐκποίησιν τῶν ὑπ' αὐτοῦ δοθέντων ἐνεχύρων, μὴ λαθὼν ἐγκαίρως τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ ποσόν, ἢ διότι παρέλιπε τὴν ἐπωφελῆ ἐκποίησιν τοῦ μὴ ἐγκαίρως δοθέντος αὐτῷ πράγματος,² ἢ, κατὰ τὰς περιστάσεις, διότι, ὡς ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, παρέλιπε τὴν ἐπωφελῆ ἀγορὰν ἐμπορευμάτων.³ ἐνὶ λόγῳ ὁ ὑπερήμερος ἀνορθοῦ πᾶσαν ἐν τῇ ἐννοίᾳ τοῦ διαφέροντος περιλαμβανομένην θετικὴν καὶ ἀποθετικὴν ζημίαν.⁴

(1) [4. 2] 12 πρ. [Γ'. 2] 12. [6. 1] 17 § 1. B. [IE'. 1] 17 § 6'. [22. 1] 8. B. [ΚΓ'. 3] 8. [43. 26] 8 § 6.

(2) [12. 3. 3. B. [ΚΒ'. 6] 6. [13. 4] 2 § 8. B. [ΚΔ'. 9] 2. [24. 3] 57 ἐν τέλει.

(3) 2 § 8 ἀνθρ.

(4) Πρὸλ. περὶ τῆς ἐκτάσεως τοῦ διαφέροντος ἰδίως τὸν Μόμμсен Βειττὰγο 2. σ. 117 καὶ ἐπ. Ἀμφιβολίας παρέσχον τὰ [18. 6] 19. B. [10. 6] 13 καὶ τὰ [19. 1] 21 § 3. B. [10. 8] 21, καὶ ὅ ὁ μὲν ὑπερήμερος ἀγοραστὴς μόνους τόκους δίδωσι καὶ ὅσα ὁ πρᾶτης ἡδύνατο διὰ τῶν τιμημάτων ἀπὸ πραγματείας ὡς εἰκόσ κερθᾶναι, ὁ δὲ ὑπερήμερος πωλητὴς δίδει πᾶσαν ὠφέλειαν, *quae modo circa ipsam rem consistit* (εἰς ὃ ἀποδίδουσι τινὲς τὴν ἔννοιαν τῆς ἀμέσου τοῦ πράγματος ὠφελείας, οἷον καρποὺς, τόκους, αὐξήσιν τῆς ἀξίας τοῦ ὀφειλομένου), οὐχὶ δὲ καὶ τὴν ἄλλην ὠφέλειαν, οἷον ἂν ἡδύνατο νὰ ἐμπορευθῇ τὴν ἀγορασθέντα καὶ εἰς ὑπερθέσεως μὴ παραδοθέντα οἶνον καὶ ἐντεῦθεν νὰ περιποιησθῇ ἑαυτῷ κέρδος, ἢ ἂν διὰ τὴν παραλειφθεῖσαν ἐγκαίρως παράδοσιν τοῦ σίτου ἀπέθανον οἱ δούλοι του, διότι κατὰ τὰ θέματα ταῦτα δὲν ἐπιδιώκει οὔτε τὴν ἐκ τῆς ἐπικερδοῦς ἐκείνης ἐπιχειρήσεως διαφυγοῦσαν ὠφέλειαν, οὔτε τὴν ἀξίαν τῶν ἀποθανόντων δούλων. Ἀλλ' ἡ ἔννοια αὕτη τῶν προκειμένων χωρίων οὐ μόνον ἤθελε

Εἶδομεν ἄνωτέρω, ὅτι ἐπὶ τινων θεμάτων δὲν ἀποδίδεται τόκος ἐξ ὑπερθέσεως (σελ. 200). Ἐν ἄλλῃ ἀργοῦσι κατ' αὐτὰ καὶ οἱ περὶ τοῦ ἐξ ὑπερθέσεως διαφέροντος ὀρισμοί; Ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ἀργοῦσιν οἱ τόκοι κυρίως διότι ἤθελεν εἶναι ἀνεπιεικὲς νὰ ἐπιδιώκῃ ὁ δωροδοχός, ὅστις ὀφείλει τὴν ἐκ τῆς δωρηθείσης ποσότητος ὠφέλειαν εἰς τὴν εὐμένειαν καὶ γενναιοσύνην τοῦ δωρητοῦ, καὶ ἄλλο κέρδος (τοὺς τόκους), διὰ τὴν βραδύτητα τῆς ὑπὸ τοῦ εὐεργέτου ἐκτελέσεως τῆς εὐποιίας, ὁ δὲ λόγος οὗτος χωρεῖ ὡς πρὸς πᾶν κέρδος, οὐ ἐστερηθῇ ὁ δωροδοχός διὰ τὴν ἐξ ὑπερθέσεως παραλειφθεῖσαν ἔγκαιρον ἐκτέλεσιν τῆς υποσχέσεως τῆς δωρεᾶς, ὅθεν οὗτος ἐπιδιώκει μόνην τὴν ἀνθρώπιν τῆς θετικῆς ζυμίας, ἣν ὑπέστη ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δωρητοῦ. Ἐπὶ τῶν χρηματικῶν παινῶν ἡ ἔννοια τῆς ἀργίας τῶν τόκων εἶναι, ὅτι κατ' αὐτάς ἡ ὀφειλὴ ἀνάγκη νὰ περιορίζεται εἰς μόνον τὸ κεφάλαιον τῆς χρηματικῆς ποινῆς,

παραγάγει σύγκρουσιν μεταξὺ αὐτῶν καὶ τῶν προπαρτεθέντων (σημ. 1. καὶ σημ. 2—3 τῆς 202ας σελ. 21). Ἄλλ' ἤθελεν ἀνατρέψαι τὴν ἔννοιαν τοῦ διαφέροντος ἐπὶ τῆς συμβάσεως, ἥτις εἶναι τὸ κύριον ὄργανον τῶν ἐμπορικῶν καὶ βιομηχανικῶν ἐπιχειρήσεων καὶ καθ' ἣν κυρίως φύεται ἡ ἀνάγκη τοῦ προσδιορισμοῦ τῆς ἐννοίας ταύτης· ὁ ἀπλούστερος καὶ ὀρθότερος συμβιβασμὸς τῶν δύο τούτων χωρίων τοῦ Πανδέκτου πρὸς τὰ προπαρτεθέντα συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι τὰ ὅσα ἠδύνατο διὰ τῶν τμημάτων κερδᾶναι (τοῦ 19 τεμ.) καὶ ἡ ἄλλη ὠφέλεια, ἐκτὸς τῆς utilitas circa rem ipsam (τοῦ 21 § 3) δὲν ἀναφέρονται εἰς τὴν εὐμεσίαν ὠφέλειαν, ἀλλ' εἰς τὸ κέρδος, ὅπερ ἠδύνατο ὁ ἀγοραστὴς νὰ περιποιῇ ἑαυτοῦ, ἐνθ' ἡ utilitas circa rem ipsam ἐννοεῖ τὸ κέρδος, ὅπερ ἀποδοτειγμένως ἐμελλεν οὕτως νὰ ἀποκτήσῃ, τοῦτέστιν, ὅτι κατὰ τὰ χωρία ταῦτα δὲν ἀποδίδεται ἡ δυνατὴ (ἀλλὰ πάντως ἀδεοδαία) ὠφέλεια, ἀλλὰ μόνον ἡ ὠφέλεια, ἥς ἤθελε βεβαίως ἀπολαύσει· ὁ δικαστής, ἂν δὲν ἀπέδεικνεν ὑπερήμερος ὁ ὀφειλέτης. Ἡ ἐρημνεία αὕτη συνάδει οὐ μόνον τῇ ἐκφράσει *procul*, ἣν ἀπαντῶμεν ἐν αὐτοτέροις τοῖς χωρίοις ὡς πρὸς τὴν ἀδεοδαίαν καὶ μὴ ἀποδοτέαν ὠφέλειαν, ἀλλὰ καὶ τῷ παραδείγματι τῶν ἀποθανόντων δούλων, οἵτινες ἠδύνατο νὰ πωθῶσι, προσηγορευμένου τοῦ κυρίου αὐτῶν (τοῦ ἀγοραστοῦ) ἄλλοθεν αἶταν, ἔστω καὶ ἐπὶ ἀνατερίῳ τμηματι ὅπερ ὁ ὑπερήμερος πωλητὴς ὤφειλε νὰ τῷ ἀποδώσῃ· ἡ δὲ ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ἀγοραστοῦ ἐν τῷ 19 τεμ. μείνει μόνον τῶν τόκων, ὡς διαφέροντος, ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι συνήλθον ἐπὶ τῶν χρηματικῶν ὀφελῶν τὸ διαφέρειν ἀποτελεῖται ἐκ μόνων τῶν τόκων, ἂν καὶ ἦναι δυνατόν, κατὰ τὰς περιστάσεις, ν' ἀποδειχθῇ καὶ ἕτερον, ὅπερ τότε ἀποδίδεται ἐπίσης. Περὶ τῆς ἐρημνείας τῶν χωρίων τούτων πρὸς τὸν Νόμον σ. 2, σ. 385—297.

ὅθεν πρέπει νὰ ἀργῇ πᾶσα ἀπαίτησις προσθέτου κέρδους, τοῦ διαφέροντος (ὑπερ ἄλλως δύσκολον νὰ χωρήσῃ ἐν τῷ θέματι τούτῳ)· ἐπὶ δὲ τῶν ἐκ συμβάσεων ὀφειλῶν τοῦ δημοσίου ἡ ἀργία τῶν ὑπερθέσεως τόκων εἶναι ἀπλοῦν προνόμιον αὐτοῦ, ὅπερ δὲν δύναμθα εὐλόγως νὰ ἐπεκτείνωμεν καὶ εἰς τὸ λοιπὸν διαφέρον.

139. Ἐκτὸς τῶν μέχρι τοῦδε ἐκτεθέντων ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου¹ ἀνεφέροντο ἄλλοτε καὶ ἄλλα πολλά, ὧν τὰ πλεῖστα ὁμολογοῦνται τὴν σήμερον ἀνυπόστατα ὑπὸ πάντων, τινὰ ὅμως ἐξ αὐτῶν, ἔχοντα καὶ ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ ὑπερασπιστάς, χρῆζουσιν ἰδίας ἀνασκευῆς, διὰ νὰ ἀποδειχθῇ ἐναργῶς καὶ αὐτῶν τὸ ἀνυπόστατον.

1) Πολλάκις ἐρρέθη, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου δικαιοῦ τὸν δανειστὴν νὰ ὑπαναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως. Ἀλλὰ τὰ χωρία, ἅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ὑπερασπισταὶ τοῦ ἀποτελέσματος τούτου, οὐδόλως ἀποδεικνύουσιν αὐτό,² ἐκ δὲ τῆς φύσεως τῶν ἐνοχῶν οὐδόλως συνάγεται τοιοῦτον ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως. Ἐὰν ὁ σκοπὸς, ὅν διὰ τῆς ἐγκαίρου καταβολῆς τοῦ ὀφειλομένου διώκει ὁ δανειστής, ματαιωθῇ ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἢ ἐὰν ὁ δανειστής ἀναγκασθῇ, ὥς ἐκ τῆς αὐτῆς ὑπερθέσεως, νὰ εὑρῇ ἄλλον τρόπον πρὸς ἐπιτυχίαν τοῦ σκοποῦ ἐκείνου καὶ διὰ τοῦτο τὸ καθυστερῆσαν ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς ἀποβαίνει αὐτῷ πάντως ἀχρηστον, δὲν ὑποχρεοῦται βέβαια νὰ δεχθῇ τὸ βραδέως προσφερόμενον αὐτῷ

(1) Πρὸλ. περὶ τῆς εἰς τὴν χρηματικὴν ποινὴν καὶ τὸν καταπιστευτὸν νόμον ἐπιδράσεως τῆς ὑπερθέσεως ἀνωτ. σελ. 130—133.

(2) Τὸ [19. 2] 21 § 4. [Κ. 1] 21, εἰς ὃ κυρίως στηρίζονται οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς θεωρίας ταύτης, πραγματεύεται περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ πιστωτοῦ τοῦ ἀποκροῦσαι τὴν παροχὴν τοῦ ὀφειλέτου, ἂν τὸ παρεχόμενον ἀπέδῃ αὐτῷ πάντως ἀνωφελές ὡς ἐκ τῆς παρελευσεως τοῦ χ. νόμου καθ' ὃν ἔδει νὰ παρασχεθῇ. Τὰ δὲ [18. 3] 6 B. [10. 3] 6 K. [5. 54] 6 καὶ [45. 1] 135 § 2. ΜΓ'. 1] 135, ἐπίσης οὐδὲν ἀποδεικνύουσιν ὑπὲρ τῆς ὁψῆς ταύτης, διότι τὰ μὲν τρία πρῶτα πραγματεύονται περὶ πωλητέως συναφθείσης ἐπὶ διαλυτικῇ αἰρέσει, ὅθεν ἡ ἀπώλεια τοῦ ἐκ τῆς συμβάσεως δικαιώματος δὲν εἶναι ἐν αὐτοῖς ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως, ἀλλὰ τῆς ἐξόδου τῆς διαλυτικῆς αἰρέσεως, τὰ δὲ δύο τελευταῖα περὶ ἐπερωτήσεως συναφθείσης ἐπὶ ἀναδλητικῇ αἰρέσει, ὅτε ἡ ἀπώλεια τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐπερωτήσαντος εἶναι ἀποτέλεσμα τῆς ματαιωθείσης αἰρέσεως.

ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, ἀλλ' ἔχει δικαίωμα ἐπὶ χρηματικοῦ ἀνταλλάγματος τῆς ἀχρήστου ἀποδόσεως ἐκείνης παροχῆς, τὸ χρηματικὸν ὅμως τοῦτο ἀντάλλαγμα δὲν δύναται νὰ ἐπιβληθῇ εἰς αὐτόν, ὅθεν, ἂν δὲν ἐξετέλεσεν εἰσέτι τὴν ἰδίαν παροχὴν, ὁ ὀφειλέτης δὲν ἔχει ἐνδίκον μέσον νὰ ἐκδίασῃ τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς, ¹ ἂν ὅμως ἐξετέλεσεν ἤδη τὴν ἰδίαν παροχὴν, τὸ πρᾶγμα ἔχει ἄλλως· ὁ δικαιούχος δὲν δύναται νὰ ἀναζητήσῃ ὅ,τι παρέσχε, διότι ἡ ἐνοχικὴ σχέση ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα, καίτοι ὑπερτιθεμένου τοῦ ὀφειλέτου, δύναται ὅμως νὰ ζητήσῃ τὸ διαφέρον, ὅπερ ἔχει νὰ μὴ λάβῃ ἐπὶ τῷ ἀνταλλάγματι ἐκείνῳ πάντως ἄχρηστον αὐτῷ πρᾶγμα, τὸ δὲ διαφέρον τοῦτο θέλει συνίσταται τοῦλάχιστον εἰς τὴν ἀνάληψιν τοῦ δοθέντος ἀνταλλάγματος, ὅθεν, ἐὰν ὁ δανειστὴς δὲν ἐκτέλεσῃ τὴν ἀντιπαροχὴν, δύναται τις νὰ εἴπῃ, ὅτι *κατ' οὐσίαν* ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου δικαιοῦται, κατὰ τὰς περιστάσεις, νὰ ὑπαναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως, τὸ δικαίωμα ὅμως τοῦτο δὲν εἶναι κυρίως ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ μᾶλλον συνάγεται ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἀμφοτεροβιῶν συμβάσεων· ἀπόδειξις δὲ τούτου εἶναι, ὅτι ὁ δανειστὴς, καθ' ὅς συμβάσεις δὲν φέρει τὸν κίνδυνον τῆς ὀφειλομένης αὐτῷ παροχῆς, (λ. χ. ἐπὶ τῆς μισθώσεως) δὲν δύναται νὰ καταναγκασθῇ εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ ἀνταλλάγματος καὶ ἐὰν ἡ ὑστέρησις τῆς ἐγκαίρου παροχῆς τοῦ πρᾶγματος οὐδὲως προκύπτῃ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, ὅπερ ἐστὶν οὐδὲως προσέρχεται ἐξ ὑπερθέσεως αὐτοῦ.

2) Ἐκ τούτων συνάγομεν τὸ ἀνυπόστατον καὶ τῆς δόξης, καθ' ἣν ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων ἡ ὑπέρεσις τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων δικαιοὶ τὸν ἄλλον νὰ ἀναβάλῃ τὴν

(1) Λ. χ. ὁ ἀγοραστὴς, εἰς ὃν τὸ πωληθὲν καὶ μὴ ἐγκαίρως παραδοθὲν πρᾶγμα ἀποδίδει πάντως ἄχρηστον, διότι ἡναγκάσθη νὰ προμηθευθῇ αὐτὸ δι' ἄλλης ἀγορᾶς, ἂν δὲν ἐπλήρωσε τὸ κατὰ τὴν πρώτην ἀγορὰν ὀρισθὲν τίμημα, δὲν δύναται νὰ ἀναγκασθῇ εἰς τὴν πληρωμὴν αὐτοῦ, διότι θέλει ἀντιτάξαι ἐπιτυχῶς κατὰ τῆς ἐπὶ πληρωμῇ ἀγωγῆς τὴν ἔνστασιν τῆς μὴ ἐκπληρωθῆσεως· συμβάσεως, μὴ ἀποτελούσης τῆς βραδείας προσφορᾶς τοῦ ἀγοράστου τῷ ἀνυπόστατῷ ἀναβάλλοντι πρᾶγματι· προσυνοὺν τοῦ ὀφειλομένου.

ἐκπλήρῳσιν τῆς ἰδίας παροχῆς, προτείνων τὴν ἔνστασιν τῆς μὴ πληρωθείσης συμβάσεως, διότι ἡ ἔνστασις αὕτη χωρεῖ ἐνόςῳ ὁ ὑπόχρεος δὲν ἐκπληροῖ τὴν ἐπιβεβλημένην αὐτῷ παροχὴν, εἴτε ἡ παράλειψις προεέρχεται ἐξ ἰδίου πταίσματος (ὑπερθέσεως), εἴτε οὐ.

140. 3) Ἐπίσης ἐσφαλμένη εἶναι ἡ δόξα, καθ' ἣν ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῶν ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου συνεπάγεται τὴν ἀπώλειαν τοῦ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωματος. Ἡ δόξα αὕτη εἶναι λίαν ἀπίθανος, διότι ἂν οἱ ρωμαῖοι μετέθετον εἰς τὸν δικαιοῦχον πρὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου, διὰ τὴν ὑπέρθεσιν αὐτοῦ, ἤθελον μεθεαίως μεταθέσει εἰς τὸν ὀφειλέτην καὶ τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα τοῦ δικαιοῦχου, διὰ τὴν τούτου ὑπέρθεσιν· ἀλλὰ, κατὰ τὰ ἀνωτέρω (§ 89 καὶ 90) εἰρημένα, ἡ ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ δὲν συνεπήγετο τὴν μετάθεσιν ταύτην τοῦ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωματος.¹ Ἐκτὸς ὅμως τοῦ λόγου τούτου, ἀποκρούει τὴν προκειμένην δόξαν ἡ διάταξις τῶν εἰσηγήσεων,² καθ' ἣν ὁ ἐπαμφοτερίζουσιν (ἐξ ὑπαμοιβῆς) ἔχων ἀπαίτησιν, ἀνεκούσης τῆς ἐπιλογῆς τῷ ὀφειλέτῃ, ἀδίκως κινεῖ ἀγωγὴν περὶ τοῦ ἑτέρου τῶν ὀφειλομένων «ἐπειδὴ ἀφαιρεῖται τοῦ ὀφειλέτου τὴν ἐπιλογὴν», ἐνῷ οὐκ εὐχερῶς πρὸ ὑπέρθεσεως δίκη λέγεται, » ταυτέστιν ὁ ὀφειλέτης καθίσταται συνήθως ὑπερήμερος, πρὶν ἢ κινηθῇ ἢ κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴ, ὅθεν ἔπρεπεν, ἂν ἡ δόξα αὕτη ἦτον ὀρθή, νὰ ἀποβάλλῃ, κατὰ τὴν ἑναρξιν τῆς δίκης, τὸ τῆς ἐκλογῆς δικαίωμα ὁ ὀφειλέτης. Τὸ χωρίον, ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ³ ἀντιδοξοῦντες, πραγματεύεται περὶ τοῦ ἐξ ὑπαμοιβῆς ὠρισμένου τόπου τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς, ἀποφαινόμενον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἔχει μέχρι τῆς ἀγωγῆς τὴν ἐπιλογὴν τοῦ τόπου, ἐνθα προκρίνει νὰ καταβάλλῃ, μὴ καταβάλλοντος δὲ αὐτοῦ, ἀπαιτεῖ ὁ ἐνάγων τὸ ὀφειλόμενον ὅπου θέλει, ἀλλ' ἡ αὕτη διάταξις μᾶς λέγει, ὅτι τοῦτο ἐχώρει περὶ τῆς ἑτερότητας τοῦ τόπου τῆς καταβολῆς, ἵνα μὴ

(1) Καὶ τὸ | 46. 3 95 πρ. Β. | ΚΣΤ'. 5] 95 μέγεται ὑπὲρ τοῦ ἀμεταθέτου τοῦ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωματος τοῦ ὑπερτιθεμένου δανειστοῦ.

(2) Ε. | 4 6] § 33. Θεοφίλου αὐτ.

(3) | 13. 4] 2 § 3

ματαιωθῇ ἐντελῶς τὸ τῆς ἀγωγῆς δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ, ἀντιλέγοντος εἰς αὐτὴν τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι προτιμᾷ, τὴν ἐν τῷ ἐτέρῳ τόπῳ καταβολὴν. Ὅθεν τὸ χωρίον οὐδὲν ἔχει κοινὸν τῇ ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου ἀπωλείᾳ τοῦ τῆς ἐπιλογῆς δικαιώματος αὐτοῦ, τόσῳ μᾶλλον ὅσῳ συνήθως προηγείται τῆς ἀγωγῆς ἢ ὑπέρθεσις, κατὰ δὲ τὸ χωρίον τοῦτο μέχρι τῆς ἀγωγῆς διατηρεῖ ὁ ὀφειλέτης τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιλογῆς καὶ τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως· ἄλλως ἢ διάταξις τοῦ παρατεθέντος χωρίου, ἥτις δὲν ἔσχυσεν ἐπὶ τῶν ἐλευθέρων ἀγωγῶν, οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος.¹

4) Τελευταῖον ἡ ὑπέρθεσις οὐδεμίαν ἐνασκει ἐπιρροὴν οὔτε εἰς τὸν ὑπολογισμὸν τοῦ τῆς παραγραφῆς τῶν ἀγωγῶν χρόνου διότι διὰ τῆς ὀχλήσεως δὲν διακόπτεται ἡ παραγραφή, οὔτε εἰς τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ ἀγωγή μεταβαίνει ἐκ τοῦς κληρονόμους τοῦ δικαιούχου, ἢ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ὑποχρέου,² οὔτε τέλος μετατρέπει τὸν βραχύτερον τοῦ συνήθους χρόνον τῆς παραγραφῆς τῶν ἀγωγῶν (temporales), εἰς τριακονταετίαν (perpetuae).³ Ἐξεταστέον νῦν τὸ διττὸν ζήτημα, ἐὰν καὶ κατὰ πόσον ἐνέχεται ὁ ὀφειλέτης διὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτοῦ καὶ κατὰ πόσον τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ὁρῶσι τρίτους· περὶ τοῦ πρῶ-

(1) Διότι παρ' ἡμῖν ὁ δικαιούχος ἔχει πάντοτε τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ πλειόνων ὀπισθοικούν. Οἰκονομικὸν ἔγγραφο § 57. Ἐὰν δὲ μισθῇ ἡ ἐπερώτης τοῦ τόπου τῇ ἐτερότητι πραγμάτων, ὡς ἐν Ἀθήναις 1000, ἢ ἐν Ναυπλίῳ δύο ἔτους, ἢ τῷ δανειστῇ ἀνέχουσα ἐπιλογὴ τοῦ τόπου τῆς ἀγωγῆς συνεπάγεται κατ' ἀνάγκην καὶ τὴν ἐπιλογὴν τοῦ ἐτέρου τῶν ἐξ ὑπομνηθῆς ὀφειλομένων. [46. 3 95. πρ. [ΚΣΤ'. 5] 95.

(2) Ἀποδείξις τοῦτου τοῦ περὶ τῆς βίᾳ ἀπωλείας τῆς νομῆς παράγγελμα, ὅπερ δὲν κινεῖται, κατὰ τὸ ἰουστινιανὸν δίκαιον, ἐναντίον τῶν κληρονόμων τοῦ ἀποθνήσκοντος, εἰ μὴ εἰς ὅσον γεγονάσι πλουσιώτεροι ἐκ τῆς ἀποβολῆς [43. 16 § 48, ὅπως πᾶσαι αἱ ἐξ ἀδικήματος ἀγωγαὶ περὶ ἀποζημιώσεως, ἐνῶς ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος τοῦτου ὁ κληρονόμος οὐδὲν εἶναι ὑπερήμερος, ἀφ' ἧς ἐπράξε τὴν ἀποβολὴν ὅπερ ἐστὶν ἡ ὑπέρθεσις οὐδόλως ἀναιρεῖ τὸν περιορισμὸν τοῦτον τῆς κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ὑποχρέου μεταβάσεως τῆς ἀγωγῆς.

(3) Τὸ [17. 1] 59 § 5 [1Δ'. 1 59 δὲν ἀφορᾷ ἀγωγὴν διαρκουσαν, ἄνευ τῆς ὑπερθέσεως, συντομώτερον τοῦ 30 ἐτῶς χρόνου. Πρὸς περὶ τῆς ἐρη-

του ζητήματος διακριτέον τὸν ἀντιπρόσωπον ἀνικάνων, πρὸς ἐπιχείρησιν νομικῶν πράξεων, ἀπὸ τοῦ κοινου ἐντολοδόχου.

141. Παρὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς εὐθύνης τοῦ ἐπιτροπευομένου, ἡ κηδεμονευομένου ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ κηδεμόνος δὲν ἔχ·μεν λεπτομερεῖς ὁρισμούς ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ῥωμ. καὶ βυζαντ. νόμων, διὸ ἀνάγκη νὰ ἐφαρμόσωμεν εἰς τὸ προκείμενον θέμα τὰς διατάξεις περὶ τῆς εὐθύνης τῶν εἰρημέων προσώπων ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ἐπιτρόπου ἢ κηδεμόνος ἐν γένει, διότι, ὡς εἶδομεν, ἡ ὑπερθεσις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ εἶδος τῆς ἐκ πταίσματος παραθέσεως τῶν ἐπιθεβλημένων τινὶ ὑποχρεώσεων. Ὁ ὀρφανὸς ἐνέχεται ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ οἰκείου ἀντιπροσώπου ἐφ' ὅσον γέγονε πλουσιώτερος, ἄλλως δίδεται μὲν ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ἐπιτρόπου ἢ κηδεμόνος ἀγωγή κατὰ τοῦ ὀρφανοῦ, ἀλλ' αὐτὸς δύναται ν' ἀπαλλαγῇ αὐτῆς, ἐκχωρῶν τῷ ἐνάγοντι τὴν ἀναγωγὴν, ἣν ἔχει κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ κηδεμόνος ἐκ τοῦ πταίσματος αὐτοῦ,¹ οἱ δὲ ὅρισμοί οὗτοι, οὔτινες χωροῦσιν ἀναμφιβόλως καὶ ἐπὶ τοῦ πταίσματος τῶν ἀντιπροσώπων νομικοῦ προσώπου,² ἐφαρμόζονται καὶ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ ἀντιπροσώπου νομικῶν προσώπων πραχθείσης ὑπερθέσεως, ὅθεν ἡ διάταξις, καθ' ἣν ὁ ὀρφανὸς, γενομένης πρὸς τὸν ἐπίτροπον ὀχλήσεως, ἐνέχεται καὶ μετὰ τὴν τυχαίαν τοῦ ὀφειλομένου πράγματος ἀπώλειαν,³ ἀνάγκη νὰ ἐννοηθῇ ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς περιορισμούς, ὅφ' αὗς ἐνέχονται τὰ τοιαῦτα πρόσωπα ἐκ τοῦ ἐν γένει πταί-

(1) [4. 3] 15 πρ. [I'. 3] 15 [26. 9] 1 3 [14. 3] § 1 [IH'. 2] 3 [26. 7] 61. Οἱ ὅρισμοί δὲ περὶ τῆς ἐκχωρήσεως τῆς κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου ἀγωγῆς σκοποῦσι μὲν νὰ προφυλάξωσι τὸν ὀρφανὸν κατὰ τῶν ἐπιβλαβῶν αποτελεσμάτων τοῦ πταίσματος τοῦ ἐπιτρόπου [50. 16] 108, ἀλλὰ συγχρόνως ἀσφαλίζουσιν ὅσον οἷόν τε καὶ τὸν βλαπθέντα, παρέχοντες αὐτῷ τὴν τοῦ ὀρφανοῦ ἀπαίτησιν μεθ' ὅλων τῶν πρὸς ἀσφειλεστέραν αὐτῆς ἐπιδόξιν παρεπομένων δικαιωμάτων, οἷον ἐνεχύρου, ἀγωγῆς κατὰ τῶν ἐγγυητῶν κλπ.

(2) Πρὸς [4. 3. 5] § 1 [I'. 3] 15.

(3) Τὸ σπουδαιότερον τοῦτο ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως. [45. 1] 21. [MG'. 1] 23.

σματος τῶν ἀντιπροσώπων αὐτῶν.¹ Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ὁ ἐπίτροπος περιπίπτει ἐνίοτε εἰς ὑπέρθεσιν χωρὶς νὰ δύναται ν' ἀποδοθῇ αὐτῷ πταίσμα περὶ τὴν διοίκησιν τῆς τοῦ ὀρφανοῦ περιουσίας,² τότε δὲ ἐνέχεται οὐδὲν ἥττον ὁ ὀρφανὸς διὰ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως, καί τοι μὴ ἔχων κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου ἀναγωγὴν ὅπως ἐκχωρήσῃ αὐτήν.³

Ἡ περιωρισμένη εὐθύνη τοῦ ὀρφανοῦ ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ἐπιτρόπου ἔχει τὸν λόγον, ὅτι ὁ ἐκπροσωπούμενος οὗτος οὐδὲν ἐπενεργεῖ εἰς τὸν διορισμὸν τοῦ ἀντιπροσώπου, ἀλλ' ὁ προκείμενος λόγος δὲν χωρεῖ ἐπὶ τῶν ἐλευθέρως διορισμένων ἐντολοδόχων, ὅθεν εὐρυτέρα ἡ εὐθύνη διὰ τὸ πταίσμα αὐτῶν. Καὶ ἐπὶ μὲν τοῦ καθολικοῦ ἐντολοδόχου οὐδεμίᾳ ὑπάρχει ἀμφισβησία, ὅτι ὁ ἐνταλεὺς ἐνέχεται ἀπολύτως διὰ τὴν ὑπέρθεσιν αὐτοῦ, τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως ἐμπορικοῦ, ἢ βιομηχανικοῦ πράκτορος, καὶ τοῦ πλοιοάρχου, ὅταν ἡ πλήρωσις τῆς ἐνοχῆς ὑπάγῃται εἰς τὰς ἀνατεθείσας αὐτοῖς ὑποθέ-

(1) Τοῦτο συνάγεται καὶ ἐκ τοῦ [45. 1] 91. [ΜΡ. 1] 83, ὅπου ταυτίζει τὸ πταίσμα τῇ ὑπερθέσει κατὰ τὸ κοινὸν αὐτῶν ἀποτέλεσμα, τὴν μετέδοχιν τοῦ κινδύνου εἰς τὸν πταίσαντα, ἢ ὑπερτιθέμενον (τὸ διηγεῖς τῆς ἐνοχῆς).

(2) Ἀ γὰρ ἐκ, ἐπὶ χρηματικῆς τοῦ ὀρφανοῦ ὀφειλῆς, ὁ ἐπίτροπος δὲν εὐρίσκει ἐν τῇ περιουσίᾳ χρήματα, οὔτε πράγματα εὐκόλως καὶ ἐπωφελῶς ἐκποιούμενα, οὔτε δύναται νὰ θανείσθῃ ἐπ' ὀνόματι τοῦ ὀρφανοῦ χρήματα ἄνευ βαρυτάτων συμφωνιῶν.

(3) Τὴν εὐθύνην ταύτην τοῦ ὀρφανοῦ καὶ τῶν νομικῶν προσώπων οὐδὲν ὥς περιορίζει τὸ [31] 78 § 1, ὅπου τὸ *damnum quod ex ea re fuerit sortitum*, ἐννοεῖ μόνους τοὺς τόκους τοῦ διεδικασμένου, ὅπου οἱ τοιοῦτοι ἀντιπρόσωποι καθυστεροῦσιν ἄνευ λόγου, ἐπίσης δὲ ὅταν συνάγεται ἐκ τοῦ χωρίου τούτου ἡ ἀπόλυτος ἐνοχὴ τοῦ ἐκπροσωπούμενου εἰς τοὺς τῆς ὑπερθέσεως τόκους, ὑπερτιθέμενου τοῦ ἀντιπροσώπου· ὁ ἀνωτέρω (σημ. 1 καὶ 2 σελ. 208) περιορισμὸς τῆς εὐθύνῃς ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ἀντιπροσώπου ἀνάγκη νὰ συνδυασθῇ μετὰ τῆς διατάξεως ταύτης πρὸς ἀκριβέστερον αὐτῆς προσδιορισμὸν, ἢ ὅ' ἐν αὐτῇ ἀποσιώπησις τοῦ περιορισμοῦ ἐκείνου ἐξηγεῖται ὥς ἐκ τούτου, ὅτι ἐκ τῶν τῆς ὑπερθέσεως τόκων πινυτοὶ ὑπάρχει πλουτισμὸς τοῦ ἐκπροσωπούμενου, διότι ὁ ἀντιπρόσωπος, ἔνα πληρωσὴ τοῦ χρέους ἢ θέλει θανείσθῃ ἐντόκως ἐν ὀνόματι τοῦ ἐκπροσωπούμενου, ἢ θέλει μεταχειρισθῇ εἰς τοῦτο γοήματα αὐτοῦ. Ἐπεὶ ὑποτίθεται, ὅτι ἐνὶ θανείσμενα

σεις.¹ Ἐπὶ δὲ τῶν εἰδικῶν ἐντολοδόχων παραδεχόμεθα ἐπίσης ἀπόλυτον τὴν ἐκ τῆς ὑπερθέσεως αὐτῶν εὐθύνην τοῦ ἐντολέως, ἂν κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ ἐγένετο ἡ ὑστέρησις τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ἐκτελέσεως τῆς ὑποχρέωσεως, ἀλλὰ καὶ ἐκτὸς τοῦ οἰκοθεν ἐννοουμένου τούτου ὁσματος ἐνέχεται ὁ ἐντολὴς ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ἐντολοδόχου, ἐὰν μὴ ἀποδείξῃ οὗτος τὸ ἀναίτιον αὐτοῦ περὶ τὴν ἐκλογὴν τοῦ προκειμένου ἐντολοδόχου,² ἀποδείξας δὲ τοῦτο, ἐνέχεται μόνον εἰς ὅσον ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ἐντολοδόχου γέγονε πλουσιώτερος.³

142. Ἐρχόμεθα εἰς τὸ δεύτερον ζήτητα, τὸ τῆς ἐνοχῆς τρίτων ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου· ἡ ἐνοχὴ αὕτη τίκεται ἐξ ὠρισμένης ἐννόμου σχέσεως τῶν τρίτων πρὸς τὸν ὀφειλέτην. Περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐγγυητοῦ ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ πρωτοτύπου καὶ ἰδίως περὶ τῆς εὐθύνης, ἣν συνεπάγεται καθ' ἑαυτοῦ ὁ ἐγγυητής, ὁ καταστρέψας ὑπαιτιῶς τὸ ὀφειλόμενον, κατ' εἶδος ὠρισμένον, πρᾶγμα, ἐποιήσαμεν ἀλλαχού λόγον (Ἐν. Δ. Β'. σελ. 493 καὶ 476 σημ. 6). Ἐνταῦθα προστίθεμεν μόνον, ὅτι ὁ πρωτότυπος δὲν ἐνέχεται διὰ τὰ ἀποτελέσματα τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ὑπερθέσεως, διότι τοῦτο ἀντιβαίνει εἰς τὴν φύσιν καὶ τὴν ἔννοιαν τῆς ἐγγυήσεως.

Ἡ τοῦ ὑπεξουσίου ὑπερθεσις τίκεται καὶ κατὰ τοῦ πατρὸς τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ἀλλ' ὑπὸ τὸν περιορισμὸν, εἰς ὃν ὑπόκειται ἐν γένει ἡ εὐθύνη τοῦ πατρὸς ἐκ τῶν συμβολαίων τοῦ ὑπεξουσίου τέκνου ἐπὶ τῆς τοῦ χρηματίου, τῆς τὸ κέρδος διαιρούσης καὶ τῆς περὶ τῶν δαπανημάτων ἀγωγῆς, ὅπερ ἐστὶ μέχρι τοῦ ποσοῦ τοῦ χρηματίου, ἢ τῆς ἐκ τῶν δαπανημάτων ὀφειλείας.⁴ Κατ' ἐξαίρεσιν ὅμως ἐκλείπει ὁ περιορισμὸς οὗτος, ἂν ὁ υἱὸς συνῆψε τὴν ἐνοχὴν, καθ' ἣν ἡ ὑπερθεσις, ὡς πρᾶκτωρ

(1) Τοῦτο συνάγει· εὐλόγως ὁ Μόμμσεν (I^o. σελ. 273) ἀπὸ τῶν ὁρισμῶν περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου ἐκ τοῦ ἐπὶ τοιοῦτων ὑποθέσεων πταίσματος τοῦ πρᾶκτορος [11. 1] 1 § 5, 5 § 8 10.

(2) Τοῦτο συνάγει· ὁ Μόμμσεν (σελ. 273 σημ. 9) ἀπὸ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐντολέως ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ἐντολοδόχου. [13. 6] 10 § 1. 11. 20. [19] 11. πρ. 60 § 7.

(3) [4 3] 15 § 2

(4) [45. 1 40. πρ. [22 1] 32 § 3. [ΚΓ'. 3] 31.

astitor) τοῦ πατρὸς, ἡ κατὰ κέλευσιν αὐτοῦ, τοῦτο συνά-
 ται ἐκ τε τῶν πρὸ μικροῦ περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐντολέως
 κριμένων καὶ ἐκ τῆς ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων ῥητικῶς ὀρι-
 σμένης ἐξομοιώσεως τοῦ πατρὸς πρὸς τὸν ἐγγυητὴν, τὸν ἀπα-
 τως (in omnem causam) ἐγγυησάμενον ὑπὲρ τοῦ πραι-
 τύπου.¹ Ἐὰν δὲ ὁ πατὴρ πράξῃ ὑπέρθεσιν ἐν τῇ ἐνοχῇ, δι'
 δύναται νὰ ἐναχθῇ διὰ τῆς τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς, οὐδό-
 ρος ἐνέχεται ὁ υἱός, διότι ἡ σχέσις αὐτοῦ πρὸς τὸν πατέρα
 συγκροτεῖται αὐτὴν εὐθύνην διὰ τὰς πράξεις, ἡ παραλείψεις τοῦ
 πατρὸς,² αὐτὸς δὲ ὁ πατὴρ ἐνέχεται ἐκ τῆς παραβάσεως ὡς
 ὁ ἐγγυητής.

Ὁ σκοπὸς τῆς συνενοχῆς εἶναι ἡ μείζων τοῦ δανειστοῦ ἀ-
 λεία καὶ εὐκολία τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως
 ἐστὶ ταυτίζεται τῷ σκοπῷ τῆς ἐγγυήσεως. Ἐντεῦθεν ἡ-
 νάμεθα νὰ συμπεράνωμεν, ὅτι ἐπὶ τῆς συνενοχῆς ἡ εὐθύνη
 τοῦ ἐτέρου συνενόχου ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ἄλλου ρυθμιζε-
 ῖται κατὰ τοὺς ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως κανόνας, ὅπερ ἐστίν, ὅτι ὁ
 ἐνένοχος ἐνέχεται διὰ τὸ πταίσμα τοῦ συνενόχου αὐτοῦ καὶ
 ἀ τὴν ὑπέρθεσιν, τοῦλάχιστον ὡς πρὸς τὴν εἰς τὸν ὑπερτι-
 μενον μεταβάσιν τοῦ κινδύνου τοῦ πράγματος, ἀλλ' ὁ νόμος
 ποφαίνεται μὲν ὑπεύθυνον τὸν συνέννοχον διὰ τὴν ἐκ θετικῶς
 πταίσματος, τοῦ ἐτέρου συνενόχου διακώλυσιν τῆς ἐκτελέσεως
 τῆς ἐνοχῆς,³ οὐχὶ ὁμοῦ καὶ διὰ ὑπέρθεσιν ἐκείνου.⁴ Ὡς ἐξη-
 ῖται ἡ διαφορὰ αὕτη τῆς εὐθύνης; Ἴσως ἐκ τούτου, ὅτι ἡ
 ὑπέρθεσις, τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἐκ πταίσματος παραβάσεως τῆς
 ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως, ὑποτίθεται πάντοτε ἐνέργειαν τοῦ δα-
 νειστοῦ (τὴν ὀχλήσιν, εἴτε ἐκ προοιμίων ἐπὶ τῆς ταχθείσης
 ἡμέρας τῆς πληρωμῆς, εἴτε βραδύτερον, ὅταν ζητήσῃ
 τὴν πληρωμὴν ὁ δανειστής). ἐξαιρέσεις δὲ τοῦ κανόνος τούτου
 ἀρχαί μόνον ἐπὶ τῆς ἀπουσίας τοῦ ὀφειλέτου (διότι ἐπὶ τῆς
 ἀδικήματος ἐνοχῆς δὲν πρόκειται συνενοχῇ), ἀλλὰ καὶ κατ'

(1) Κ. [4. 26] 8 [45. 1] 91 § 5.

(2) 45. 1] 49. πρ.

(3) [15. 2. 18 B. [MG. 2] 18 Προβλ. Ἐν. Δ. τόμ. I. § 324 Α'.

αὐτὴν ἀπαιτεῖται ὠρισμένη πρᾶξις τοῦ δανειστοῦ, ἵνα τεχθῇ ἡ τοῦ ὀφειλέτου ὑπέρθεσις, ὅθεν, παραδεχόμενοι τὴν ὑπέρθεσιν ἐνὸς τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν, ὑποθέτομεν, ὅτι πρὸς αὐτὸν μόνον ἐγένετο ἡ ὀχλησις, ἀλλ' ἐντεῦθεν, ὅτι πρὸς ἓνα μόνον τῶν ὀφειλετῶν ἐπεχείρησε τὴν πρᾶξιν ταύτην ὁ δανειστὴς συνάγεται εὐλόγως, ὅτι αὐτοῦ μόνου τὴν ὑποχρέωσιν ἠβουλήθη νὰ ἐκτείνῃ διὰ τῆς ὑπερθέσεως.¹ ἡ ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως διάφορος λύσις τοῦ ζητήματος ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς δὲν ἐνέχεται εἰς ἐκπλήρωσιν ἰδίας, ἀλλ' ἀλλοτρίας, τῆς τοῦ πρωτοτύπου, ὀφειλῆς.

Οἱ κληρονόμοι ἐνέχονται οὐ μόνον διὰ τὴν ἰδίαν, ἀλλὰ καὶ διὰ τὴν τοῦ κληρονομουμένου ὑπέρθεσιν,² δηλὸν ὅμως, ὅτι ἡ εὐθύνη αὕτη ὑποτίθῃσι τὴν τοῦ κληρονόμου ὑπεισέλευσιν εἰς τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν τοῦ κληρονομουμένου, καθ' ἣν ὑπῆρξεν οὗτος ἐν ὑπερθέσει.

Ἐπίσης συνεπάγεται ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς οὐ μόνον ὑπὲρ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιούχου, ἀλλὰ καὶ ὑπὲρ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, καθ' ὅσον οὗτος ὑπεισῆλθεν εἰς τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν, καθ' ἣν ὑπῆρξεν ἐν ὑπερθέσει ὁ ὀφειλέτης.³

ε) Ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ.

Περίληψις.

143. Ὁ ὀφειλέτης δὲν ἐνέχεται ἢ μόνον διὰ ὅλον καὶ τῷ ὅλῳ ἐξομιοσύμενον μέγα πταίσμα, καὶ ἂν, ἐκ τοῦ εἴδους τῆς ἐνοχῆς, εὐθύνετο πρότερον διὰ πᾶν πταίσμα.

144. Λόγος καὶ ὅρια τῆς ἐλαφροτέρας ταύτης εὐθύνης.

(1) Ὅπως δύνανται νὰ συνάψῃ ἰδίαν σύμβασιν μεθ' ἐνὸς τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν μεταβάλλουσαν τὴν εὐθύνην αὐτοῦ, λόγω πταίσματος, χωρὶς ἡ σύμβασις αὕτη νὰ ἐπιδρᾷ ἐπὶ τὴν εὐθύνην τῶν λοιπῶν ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν. Πρὸβλ. τὸν Μόμμσεν 4 σελ. 281 σημ. 17.

(2) Τυχαίως βέβαια ἀναφέρεται ὡς πρὸς τοὺς κληρονόμους μόνον ἐν (ἀλλὰ τὸ σπουδαιότερον) ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ κληρονομουμένου (τὸ διηνεκὲς τῆς ἐνοχῆς) [15 1 91 § 4.

(3) 22.] 27 B [ΚΓ. 3] 27 Ἡ γενομένη τῷ τελευτήσαντι ὑπέρθεσις καὶ τοῖς κληρονόμοις αὐτοῦ ἀρμόζει καὶ οὐ ζητούμεν καὶ αὐτοῖς γενέσθαι ὑπέρθεσιν.

145. Ἰδίως περὶ καρπῶν, τόκων, ἰδίως περὶ ἐνεχύρων. Ἀποτίμησις τοῦ ἀντικειμένου.

146. Ὁ ὑπερήμερος δικαιούχος ἀποδίδει τὸ διαφέρον, ὅπερ ἔχει ὁ ὀφειλέτης εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ ἀποδοχὴν τοῦ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς, προσπενεχθέντος. Σπουδαιότερα ἀντικείμενα τοῦ διαφέροντος τούτου

147. Ὁ ὀφειλέτης δύναται, καταθέτων τὸ ὀφειλόμενον, ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ὀφειλῆς. Ὅροι τῆς καταθέσεως ὅπως ἐπενέγκῃ τὸ ἀποτέλεσμα τούτο.

148. Πότε ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἐγκαταλείψῃ τὸ ὀφειλόμενον, λ. χ. νὰ ἐκχύσῃ τὸν οἶνον κτλ.

149. Εὐθὺνῃ τοῦ δανειστοῦ ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τῶν ἀντιπροσώπων αὐτοῦ.

143. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ δὲν δύνανται, ὡς τὰ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ν' ἀναχθῶσιν εἰς ἓν δόγμα, εἰ καὶ συνέχονται οὐσιωδῶς μετ' ἀλλήλων. Κατὰ τρία τινὰ ἐπενεργεῖ ἡ ὑπερθεσις αὕτη εἰς τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν.

Α'.) Καθίστησι χαλαρωτέραν τὴν τοῦ ὀφειλέτου ὑποχρέωσιν κατὰ τοῦτο, ὅτι οὗτος δὲν ἐνέχεται τοῦ λοιποῦ εἰ μὴ μόνον λόγῳ δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος, καὶ ἂν πρότερον ὡς ἐκ τοῦ εἶδους τῆς ἐνοχῆς εὐθύνετο διὰ πᾶν πταῖσμα.¹ ἀλλὰ καὶ ἡ περιωρισμένη αὕτη εὐθύνη ὑπάρχει μόνον ὡς πρὸς τὰς πράξεις, ἢ παραλείψεις, δι' ὧν προσγίνεται θετικὴ βλάβη εἰς τὸν δανειστήν, οὔτε τροποποιεῖ τοὺς κανόνας περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ διὰ θετικῆς, ἀμέσου ἢ ἐμμέσου ἐνεργείας ἐπὶ ξένον ἐνσώματον πρᾶγμα καταστρέφοντος ἢ βλάπτοντος αὐτό· ἢ πρὸς τὸν ὑπερτιθέμενον δανειστήν εὐθύνη τοῦ ὀφειλέτου διαφέρει τῆς εὐθύνης τῶν δυνάμει τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως μόνον διὰ δόλον ἢ μέγα πταῖσμα ἐνεχρμένων κατὰ τοῦτο, ὅτι οὗτοι μὲν ἐνέχονται διὰ πᾶσαν ἐκ δόλου, ἢ τοιούτου πταίσματος παράβασιν τῆς ὑποχρεώ-

(1) [18. 6] 5 17. [ΝΡ'. 8] 11. 24 3] 9. [ΚΗ' 8] 9 [45. 1] 71 § 2 105. [ΜΓ'. 1] 70. 102. [46. 3] 30. 72 πρ. Β. [ΚΣΤ' 5] 30. 72. Ὁ ὀφειλέτης ὁ ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐνοχῆς ἐνεχόμενος διὰ πᾶν πταῖσμα, ἔδειξε τὴν προθυμίαν καὶ τὴν περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ὑποχρεώσεως ἀκρίβειαν, προσπενεχθὼν τὸ ὀφειλόμενον, ὁ δὲ δανειστής ἀπειποιήθη ὑπακίτως νὰ ἀποδεχθῇ αὐτὸ, ἀνεπεικέες δὲ ἤθελον εἶναι ἡ ἀδικος αὕτη ἀποποίησης τοῦ δανειστοῦ νὰ παρατείνῃ αὐτὴν ἐκείνην τὴν αὐστηρὰν εὐθύνην τοῦ ὀφειλέτου ἥς δικαίως ἀπῆλθε ν' ἀπαλλαγῇ οὗτος, καταβάλλων τὴν ὀφειλὴν· ὅθεν μετὰ τὴν ἀδικίαν τοῦ δανειστοῦ ἀποποίησης δὲν λύεται μὲν ἡ ἐνοχὴ, ἀλλ' ἡ εὐθύνη τοῦ ὀφειλέτου περιορίζεται εἰς μόνον τὸν δόλον καὶ τὸ αὐτῷ ἐξουσιούμενον μέγα πταῖσμα.

σεως, τὴν προξενήσασαν τῷ ἑτέρῳ συμβαλλομένῳ θετικὴν ἢ ἀποθετικὴν ζημίαν, ἐνῷ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁ ὀφειλὴς οὐδόλως ἐνέχεται δι' ὠφελειαν, ἥς ἕνεκα παραλείψεως ἐκ μικροῦ πταίσματος ἐστέρησε τὸν ὑπερτιθέμενον δικαιοῦχον.¹

144. Ἐφαρμόζοντες τὴν γενικὴν ταύτην ἀρχὴν εἰς τὰς κατ' ἰδίαν ἐνοχάς, ἰδωμεν πῶς ἐπενεργεῖ ἐπ' αὐτάς, ἰδίως ἐπὶ ἀποδοτέι καρπῶν, πληρωμῇ τόκων, ἢ ἐπὶ ἐνοχῆς ἥς ἡ ἀθέτησις συνεπάγεται ἰδία ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα (χρηματικὴν ποινὴν), ἢ ἥς ἡ ἐκπλήρωσις ἀσφαλίζεται δι' ἐνεχύρων, ἢ ἐγγυητῶν.

Περὶ τῶν καρπῶν ἔχομεν σαφεῖ ὁρισμόν,² καθ' ὃν ὁ ὀφειλὴς οὐδόλως ὀφείλει νὰ καταβάλλῃ κόπους καὶ δαπάνας πρὸς παραγωγὴν τῶν εἰς τὸν ὑπερτιθέμενον δανειστὴν ὀφειλομένων καρπῶν, ἄρα ἐνέχεται μόνον διὰ τοὺς καρποὺς, οὓς συνέλεξεν, οὐχὶ δὲ οὓς παρέλιπε νὰ συλλέξῃ.

Περὶ τῶν τόκων διακριτέον τοὺς νομίμους τῶν ἐκ συμβάσεως ὀφειλομένων· οἱ μὲν παύουσι τῇ ὑπερθέσει τοῦ δανειστοῦ,³ οἱ δὲ μόνον ἀπὸ τῆς τοῦ ὀφειλομένου ποσοῦ καταθέσεως, δι' ἥς λύεται ἡ ἐνοχὴ.⁴

(1) Τὰ αὐτὰ, νομίζω, πρεσβεύει περὶ τοῦ ζητήματος τοῦτου καὶ ὁ Μόμ-
μσεν Γ'. § 30, εἰ καὶ ἡ ἔκφρασις αὐτοῦ δὲν εἶναι ἀποχρῶντως σαφής· τὸ
[24. 3] 9. B [ΚΗ'. 8] 9, λέγει μὲν, ὅτι ὁ ἀνὴρ οὐκ εἰσαεῖ ἀναγκάζεται
καλλιεργεῖν τὸν ἀγρὸν τῆς ὑπερτιθεμένης γυναικὸς, ἐντεῦθεν ὁμως οὐδόλως
ἔπεται, ὅτι ἐπ' οὐδεμιᾷ παραλείψει, ζημιούσῃ τὸν ὑπερήμερον δικαιοῦχον,
εὐθύνεται ὁ ὀφειλὴς, ἀλλὰ μόνον ὅτι ἐν τῷ συγκεκριμένῳ θέματι ἡ τῆς
καλλιεργείας παράλειψις δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς ὁδόν, ἡ μέγα πταίσμα
τοῦ ὀφειλέτου, διότι ἡ παράλειψις αὕτη πρόκειται νὰ στερήσῃ τὸν ὑπερ-
μερον δανειστὴν μέλλοντος κέρδους (τῶν καρπῶν), ὑπὲρ οὗ ἀνεπιεικὲς ἦθε-
λεν εἶναι νὰ ἀπαιτῶμεν τὴν ἐπιμέλειαν τοῦ ὀφειλέτου, ὅστις μένει ὀφειλέ-
της ἐκ τῆς ἀδίκου πράξεως τοῦ ὑπερτιθεμένου δανειστοῦ.

(2) [ΚΔ'. 3] 9. B. [ΚΗ'. 8] 9.

(3) Μάλιστα καὶ ἄνευ ὑπερθέσεως αὐτοῦ, ἅμα προσηκούσῃ προσφορᾷ
τοῦ ὀφειλομένου κεφαλαίου· ἐξαίρεσις ὑπάρχει ὡς πρὸς μόνους τοὺς ἐπι-
τρόπους, οἵτινες, ὅπως ἀπαλλαγῇ τῶν τόκων τῆς εἰς χεῖρας των εὐρι-
σκομένης καὶ τῷ ἐπιτροπευομένῳ ἀποδοτέας περιουσίας, ἀνάγκη κατὰ τὸ
νεώτερον δίκαιον νὰ καταθέσωσι τὴν ἀποδοτέαν περιουσίαν, λύοντες
οὕτω ἐντελῶς τὴν ἐνοχὴν· ὅθεν ἡ προσφορὰ δὲν ἀρκεῖ νὰ ἀπαλλάξῃ
αὐτοὺς τῆς τοκοδοσίας [27. 7] 28 § 1 [ΛΖ'. 7] 29· «ἀλλὰ σφραγίσας ἀπό-
θηται» [22. 1] 1 § 2. [ΚΓ'. 3] 1.

(4) [22. 1] 7. K. [4. 32] 6. 19. [ΚΓ'. 3] 7 55 67.

Ἡ χρηματικὴ ποινὴ καὶ ἄλλα μειονεκτήματα συνομολογηθέντα ἐπὶ παραλείψει τῆς ἐγκαίρου καταβολῆς τοῦ χρέους, ἀποτρέπονται πάντοτε, ἅμα τῇ υπερθέσει τοῦ δανειστοῦ,¹ ἀλλὰ καὶ χωρὶς αὐτῆς, ἐὰν ἡ παράλειψις τῆς ἐγκαίρου καταβολῆς δὲν προήλθεν ἐξ αἰτίας τοῦ ὑποχρέου.²

Περὶ δὲ τῶν ἐνεχύρων παρατηρητέον, ὅτι ὁ δανειστὴς δὲν δικαιούται νὰ ἐκποιήσῃ αὐτὰ, ἐὰν ἐξ ἰδίας αἰτίας δὲν ἐπληρώθῃ ἡ δι' αὐτῶν ὠχυρωμένη ὀφειλὴ, ὅθεν ἀρκεῖ ἡ προσήκουσα προσφορὰ τοῦ ὀφειλομένου, ὅπως ἀφαιρέσῃ τῷ δανειστῇ τὸ τῆς ἐκποιήσεως δικαίωμα, μὴ προσαπαιτουμένης τῆς υπερθέσεως αὐτοῦ,³ ἡ δὲ τύχη τοῦ ἐνεχύρου ἐπὶ τῆς υπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ ρυθμίζεται ὡς ἐξῆς· ἐὰν ὁ ὀφειλέτης κατέχῃ τὸ ἐνέχυρον, δύναται νὰ διαθέσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτὸ λ. χ. δι' ἐκποιήσεως, ὁ δὲ δανειστὴς, κινῶν τὴν ὑποθηκικὴν ἀγωγὴν πρὸς διεκδίκησιν τοῦ ἐνεχύρου, ἀποκρούεται διὰ τῆς τοῦ ὅλου ἐνστάσεως, ἀλλ' ἐὰν τὸ χρέος, δι' ὃ ἐδόθη τὸ ἐνέχυρον, ᾗται χρηματικόν, τὸ νεώτερον δίκαιον ἀπαιτεῖ τὴν κατάθεσιν αὐτοῦ, ὅπως ἔχῃ ὁ ὀφειλέτης τὸ ἀνωτέρω δικαίωμα τοῦ διαθέτειν κατὰ τὸ δοκοῦν τὸ ἐνεχυρασθὲν πρᾶγμα.⁴ Ἐὰν δὲ τοῦτο κατέχεται ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ, ὁ ὀφειλέτης, καταθέτων τὸ ὀφειλόμενον, ἢ καὶ ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ καταβάλλων αὐτὸ,⁵ δύναται νὰ κινήσῃ τὴν τοῦ ἐνεχύρου ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδόσει αὐτοῦ.

(1) [4. 8] 23 § 3. B. [Z. 2] 23. K. 4. 32] 9. B. [ΚΓ'. 3] 58.

(2) [4. 8] 23 § 1. [Ζ'. 2] 23. «Ἐὰν ὁ κελευσθεὶς λαθεῖν ἐνεπύδῃσε τυχὸν νοσήσας, ἢ ἄλλως εὐλόγως ἀπολεπθῇς, οὐ βεβαιούται ἡ ποινή.» [18. 3] 4 § 1. 22 1 9 § 1 B. [ΚΓ'. 3] 9.

(3) K. [8. 28] 5. [20. 4] 12. § 5 20.

(4) K. [4. 24] 10. 12. B. [ΚΕ. 1] 52. 54. K. [4. 31] 12. [ΚΔ'. 10] 36. K. [8. 14] 20 [ΚΕ. 2] 59 K. [8. 31] 3. ΚΕ'. 7 52.

(5) 13. 7] 9 § 5. [ΚΕ'. 1] 9. Κατὰ τὸ λατινικὸν κείμενον ἀρκεῖ ἡ ἐνώπιον δικαστηρίου προσφορὰ (si offerat). Περὶ τῆς ἐπιδράσεως, ἣν ἀσχετὴ ἐπὶ τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐγγυητοῦ ἢ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσις σιωπᾷ ὁ νόμος, ἀλλ' ὡς ὁρθῶς παρατηρεῖ ὁ Μόμμεσεν (σ. 292) ὁ δανειστὴς αὐτός, κινῶν βραδύτερον τὴν κατὰ τὸ ἐγγυητοῦ ἀγωγὴν, ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ ὅλου, διότι, ἂν δὲν περιέπιπτεν εἰς ὑπέρθεσιν, αὐθόλως ἤθελεν ἀναγκασθῇ νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἐγγυητήν.

Ἡ ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ δὲν συνεπάγεται τὴν παραίτησιν αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, ὅθεν δύναται καὶ μετὰ τὴν ἰδίαν ὑπέρθεσιν νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκτέλεσιν. Ἐάν τὸ ὀφειλόμενον ὑπάρχῃ, ὁ ὀφειλέτης ἀπαλλάσσεται τῆς ἐνοχῆς, παραδίδων αὐτὸ εἰς ἣν ἄνευ ἰδίου δόλου εὐρίσκεται κατὰστασιν, μὴ δικαιουμένου τοῦ δανειστοῦ νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν διὰ τὴν ἐν τῷ μεταξὺ ἐπελθοῦσαν ἐλάττωσιν τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος, κατὰ πᾶσαν δὲ περίπτωσιν τὸν δανειστὴν ὁρᾷ ἡ ζημία, ἡ ἐκ τῆς ἄνευ δόλου τοῦ ὀφειλέτου μεταγωγῆς τοῦ πράγματος εἰς ἄλλον τόπον.

145. Ἀποποιουμένου δὲ ἄνευ αἰτίας τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ὑποχρέωσιν χωροῦσιν, ἀπὸ τῆς ἐποχῆς ταύτης τὰ ἀνωτέρω ἐκτεθέντα ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως, ὅθεν ἡ ἀποτίμησις τοῦ ὀφειλομένου γίνεται κατὰ τὴν ἀξίαν ἐν τῷ χρόνῳ τούτῳ ἢ ἐν τῷ τῆς καταδίκης, καὶ ἐν τῷ τόπῳ, ἔνθα τὸ πρᾶγμα εὐρίσκεται ἐν ἀρχῇ τῆς τοῦ ὀφειλέτου ὑπερθέσεως, χωρὶς δόλου αὐτοῦ.

Ἐάν δὲ μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ ἀποβῇ, ἐκ δόλου ἢ μεγάλου πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, ἀδύνατος ἡ πλήρωσις τῆς ἐνοχῆς, ἡ διατίμησις τοῦ διαφέροντος γίνεται κατὰ τὴν τῷ ὀφειλέτῃ ἐπωφελεστέραν ἀξίαν, ἢ ἐν τῷ τῆς ἐνάρξεως τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ, ἢ ἐν τῷ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς χρόνῳ, ὅπερ ἐστὶ μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ ἢ μὲν αὐξίσις τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος δὲν ὠφελεῖ αὐτὸν, ἢ δ' ἐλάττωσις βλάπτει.

Περὶ τοῦ τόπου τῆς ἐκτιμήσεως ὁ δανειστὴς δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ εἰ μὴ τὴν ἀξίαν, ἣν εἶχε πρᾶγμα ἐν τῷ τόπῳ τοῦτο προσηνέχθη· ἂν μετήγαγεν αὐτὸ ὁ ὀφειλέτης χωρὶς δόλου εἰς ἄλλον τόπον πρὸ τῆς ἀδυναμίας τοῦ παρασχεῖν αὐτὸ ἔνθα εἶχεν ἐλάσσονα ἀξίαν, ἡ διατίμησις γίνεται κατὰ τὸν τελευταῖον τοῦτον τόπον.

146. Ἡ ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ συνεπάγεται τὴν ὑποχρέωσιν αὐτοῦ ν' ἀποδώσῃ τῷ ὀφειλέτῃ τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ ἀποδοχὴν τοῦ προσενεχθέντος αὐτῷ ἀντικειμένου τῆς ὀφειλῆς· τὸ διαφέρον τοῦτο εἶναι ποικίλον

κατὰ τὰς περιστάσεις. Διέλθωμεν διὰ βραχέων τὰ σπουδαιότερα ἀντικείμενα αὐτοῦ.

Ὁ ὀφειλέτης δὲν εἶναι ὑπόχρεως νὰ ἐπιχειρῇ θετικὰς πράξεις πρὸς ὄφελος τοῦ ὑπερτιθεμένου δανειστοῦ, ὅθεν, ἐὰν ἐπιχειρήσῃ αὐτὰς πρὸς διατήρησιν, φύλαξιν, βελτίωσιν κτλ. τοῦ πράγματος, εὐλόγως ἀπαιτεῖ ν' ἀποδοῦσιν αὐτῷ ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ αἱ εἰς ταῦτα γινόμεναι δαπάναι.¹ Πρὸς ἐπιδίδωξιν τῆς ἀποδόσεως αὐτῶν ἔχει πάντοτε ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐνστασιν τοῦ δόλου, δι' ἧς δύναται ν' ἀποκρούσῃ τὴν ἐπὶ παραδόσει τοῦ πράγματος ἀγωγὴν, ἐνόσω ὁ δανειστής δὲν ἀποδίδει τὰς τοιαύτας δαπάνας, ἔχει ὅμως καὶ τὴν ἐκ τῆς ὑφισταμένης ἐνοχικῆς σχέσεως ἀγωγὴν, διότι ἡ ὑπερθεσις τοῦ δανειστοῦ εἶναι ὑπαίτιος παράδοσις τῆς ὑποχρεώσεως νὰ παραλάβῃ τὸ προσφερόμενον, ἐκτὸς ἐὰν κατὰ τὴν ἀπαποίησιν τοῦ ἀπαδέξασθαι αὐτὸ δηλώσῃ, ὅτι παραιτεῖται τοῦ ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς δικαιώματος, διότι τότε ὁ ὑπόχρεως, ὢν κύριος νὰ διαθέσῃ αὐτὸ κατὰ τὸ δοκοῦν, οὐδεμίαν δύναται νὰ ἔχῃ διὰ τὴν συντήρησιν, ἢ βελτίωσιν αὐτοῦ ἀξιώσιν.

Ἐκ τοῦ δόγματος, ὅτι ἡ ὑπερθεσις τοῦ δανειστοῦ δὲν πρέπει νὰ ἀποβαίνῃ εἰς βλάβην τοῦ ὀφειλέτου, ἔπεται καὶ τοῦτο ὅτι, ἐὰν μετὰ τὴν ὑπερθεσιν τοῦ δανειστοῦ συμβῇ τυχαῖον γεγονός, ὅπερ, καίτοι μὴ ἐπιφέρῃ τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς, ἤθελεν ὅμως ἐπιβάλλει τῷ ὀφειλέτῃ θυσίας, αἷ ἤθελεν ἀποφύγει ἄνευ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ, ὁ ὀφειλέτης δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ὑποβληθῇ εἰς αὐτάς. Ὁ κανὼν οὖτος, ὅν οἱ νεώτεροι ἐκφράζουσιν, οὐ πᾶν εὐστόχως, ὡς μετὰβασιν τοῦ κινδύνου τοῦ πράγματος εἰς τὸν δανειστήν ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως αὐτοῦ,² χωρεῖ ἐπὶ τε τῶν ἐτεροβαρῶν καὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν ἐνοχῶν.

(1) [19. 1] 38 § 1. [10. 8] 3. 8. [18. 6] 1 § 3. [33. 6] 8.

(2) Λέγομεν οὐ πᾶν εὐστόχως, διότι ὁ κανὼν οὗτος ἐφαρμόζεται, ὡς θέλωμεν ἰδεῖ μετ' ὀλίγον, κυρίως εἰς τὰ θέματα, καθ' ἃ τὸ τυχαῖον γεγονός δὲν ἐπήγαγε τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς, ὅπερ ἐστὶ καθ' ἃ δὲν πρὸκειται περὶ κινδύνου τοῦ ὀφειλομένου πράγματος. Ὅταν ἐκ τύχης, ἢ καὶ ἐξ ἐλάσσονος πταίσματος ἀπαθῇ ἀδύνατος ἡ παροχὴ αὐτοῦ μετὰ

Ἐπὶ τῶν ἐτεροβαρῶν ἐνοχῶν, εἰς τυχαίον γεγονὸς καταστρέψη, ἢ ἀφαίρεση ἀπὸ τοῦ ὀφειλέτου τὸ προσενεχθὲν τῷ δανειστῇ χρηματικὸν ποσόν, ἢ ἄλλο κατὰ γένος ὠρισμένον πρᾶγμα, μετὰ τὴν προσφορὰν, ὁ ὀφειλέτης ἀποκροῦσι διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου τὴν ἀγωγὴν τοῦ δανειστοῦ περὶ ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς, διότι ἂν οὗτος δὲν ἀπεποιεῖτο ἀδίκως τὴν ἀποδογὴν τοῦ προσενεχθέντος, ὁ ὀφειλέτης ἤθελεν ἀπαλλαγῇ τῆς ὑποχρεώσεως, ὅπερ ἐστὶ δὲν ἤθελεν αὐτὸς ἀπολέσει τὸ χρηματικὸν ἐκεῖνο ποσόν, ἢ τὸ κατὰ γένος ἢ ἐξ ὑπαμο.βῆς ὠρισμένον πρᾶγμα.¹

Ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν ἐνοχῶν ἰσχύει ὁ αὐτὸς κανὼν περὶ τῆς ἀπαλλαγῆς τοῦ ὀφειλέτου, περὶ δὲ τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ ἐπὶ τῆς ἀντιπαροχῆς παρατηροῦμεν, ὅτι ὁ ἐκ τοῦ τυχαίου ἐκείνου γεγονότος ἀπαλλαγῆς τῆς ὑποχρεώσεως δικαιούται οὐδὲν ἥττον νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἀντιπαροχὴν, ὥσανεὶ ἐξετέλει τὴν οἰκείαν ὑποχρέωσιν.²

Ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ἀτελοῦς ἀγοραπωλησίας, καθ' ὅσον κατ' αὐτὴν εἶναι δυνατὴ ἡ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσις λ. χ. κατὰ τὴν ἐπὶ μετρήσει ἀγοραπωλησίαν,¹ ἐπὶ δὲ τῆς μισθώσεως πράγματος, ἢ ἐργασίας ἐφαρμοζόμεν ἐξ ἀναλογίας τὸν ἐκτεθέντα κανόνα, τροποποιοῦντες αὐτὸν ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας ὡς ἐξῆς· ὁ ἐκμισθώσας τὴν ἐργασίαν δύναται νὰ προσφέρῃ αὐτὴν ἀμέσως, ἀποποιουμένου δὲ χωρὶς αἰτίας τοῦ μισθωτοῦ ν' ἀποδεχθῇ αὐτὴν δὲν χωρεῖ βεβαίως τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς, διότι ἡ ἐργασία δύναται νὰ

τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ, δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι οὗτος φέρει αὐτὸν, ἀφοῦ ὡς ἐρρήθη ὁ ὀφειλέτης ἐνέχεται μόνον διὰ τὸν δόλον, ἢ τὸ μέγα αὐτοῦ πταίσμα πρὸς τὸν ὑπερτιθέμενον δανειστήν.

(1) [30] 84 § 3. [ΜΔ'. 1] 80. [44. 4] 6. [16. 3] 72. πρ. [ΚΣΤ'. 5] 72 Μεγάλης ἀμφιβολίας παρέσχε τὸ [16, 3] 102 πρ. [ΚΣΤ'. 1] 102. Πρὸς τὸν Μαθαί περὶ ὑπερθ. σ. 458 καὶ τὸν Μόμμсен Γ'. σ. 239—300 σημ. 6, ὅστις δὲν εὕρισκε ἄλλον τρόπον θεραπείας ἢ μεταβολὴν τοῦ credituris εἰς debituris· ὑπὲρ τῆς μεταβολῆς ταύτης ὑπάρχουσι ἰσχυροὶ ἐξ αὐτοῦ τοῦ χωρίου συναγόμενοι λόγοι, εἰ καὶ αὕτη ἀντίκειται εἰς τὸ καίμενον τῶν Βασιλικῶν

(2) [19. 1] 13 § 8. [ΙΘ'. 8] 13.

(3) [18. 6] 5 ἐν τέλει.

γίνῃ καὶ βραδύτερον, οὐδὲν ἤττον ὅμως ἀνάγκη, κατὰ τὰ προειρημένα, νὰ δώσωμεν εἰς τὸ ἐκμισθωτὴν δικαίωμα ἐπὶ τοῦ μισθοῦ, χωρὶς νὰ ἀπαιτήσωμεν πρὸ αὐτοῦ τὴν προηγουμένην τῆς ἐργασίας ἐκτέλεσιν, ἀλλὰ δὲν δικαιούται νὰ λάβῃ ἀμέσως τὸν μισθόν, ὅπως δὲν ἐδικαιοῦτο εἰς τοῦτο καὶ ἂν ἐγίνετο δεκτὴ ἡ προσφορὰ τῆς ἐργασίας· ἀνάγκη πρῶτον νὰ παρέλθῃ, μετὰ τὴν προσφορὰν, ὁ χρόνος, καθ' ὃν συνωμολογήθη ἡ ἐργασία, ὁ δ' ἐκμισθωτὴς νὰ ᾔῃ κατ' αὐτὸν ἀδιαλείπτως ἐτοιμος εἰς ἐπιχείρησιν τῆς ἐργασίας. Ἀποδόσης δὲ, πρὸ τῆς συμπληρώσεως τοῦ χρόνου τούτου, ἐκ τύχης ἀδυνάτου τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐργασίας, ὁ ἐκμισθωτὴς δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀντιπαροχὴν μόνον μέχρι τῆς ἐποχῆς τῆς ἀδυναμίας ταύτης, διότι τοῦτο μόνον τὸ μέρος τῆς ἀντιπαροχῆς ἡδύνατο νὰ ἀπαιτήσῃ καὶ ἂν ἐγίνετο δεκτὴ ἡ τῆς ἐργασίας προσφορὰ· ἐξαίρεσις χωρεῖ, ἂν τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως συνίσταται εἰς προσωπικὸν κώλυμα τοῦ μισθωτοῦ.¹

147. Γ) Ἡ ὑπερθεσις τοῦ δανειστοῦ δὲν συνεπάγεται τὴν πλήρη ἀπαλλαγὴν τοῦ ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς ἐνοχῆς, οὗτος δὲ δύναται νὰ ἔχῃ συμφέρον νὰ λύσῃ καὶ αὐτὸν τὸν διὰ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ χαλαρωθέντα ἐνοχικὸν δεσμὸν,² ὅθεν ἀνάγκη νὰ ὑπάρξῃ τρόπος ἐντελοῦς ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ἐνοχῆς· ἡ ἀγωγὴ ἐπὶ ἀποδοχῇ τοῦ προσφερομένου φίνεται τὸ ἀπλούστερον πρὸς τοῦτο μέσον, ἀλλὰ τοιαύτην ἀγωγὴν, ἥτις πολλάκις διὰ τὴν μακρὰν παράτασιν τῆς δίκης, δὲν ἤθελε θεραπεύσει τὴν ἀνάγκην ταύτην τοῦ ὀφειλέτου, δὲν δίδει ὁ ρωμ. νόμος.³

(1) Κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα ὀδόμεν τῷ ἐκμισθωτῇ, τῷ προσνεγκόντι τὴν ἐργασίαν, δικαίωμα ἐπὶ τῆς ἀντιπαροχῆς (ὡς ἀποζημίωσιν διὰ τὴν κωλυθεῖσαν ἐκτέλεσιν τῆς ἐργασίας) καὶ ἂν τὸ προσωπικὸν κώλυμα τοῦ μισθωτοῦ, τὸ καθιστῶν ἀδύνατον τὴν παροχὴν, συμῶν πρὸ τῆς προσφορᾶς ὅτε οὐδεὶς λόγος περὶ ὑπαιτίου ἀποποιήσεως τοῦ ἀποδέχσθαι τὴν ἐργασίαν, ἥτοι περὶ ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ.

(2) Ὡπως ἀπαλλαγῇ τὼν τῆς διατηρήσεως τοῦ πράγματος ἀπαντῶν, τῆς εὐθύνης διὰ μέγα πταίσμα, τῶν συμπεφωνημένων τόκων κτλ.

(3) Εὐρίσκομεν μόνον ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἀγοράσαντος σωρὸν λίθων ἐπὶ

Σκοπιμώτερον μέσον ἐθεωρήθη ἡ κατάθεσις τοῦ ὀφειλομένου, μάλιστα ἐπὶ χρηματικῶν ὀφειλῶν· ὁ ὀφειλέτης, ἐπιχειρῶν αὐτὴν, ἀπαλλάσσεται ἐντελῶς τῆς ὀφειλῆς,¹ ὅθεν ὁ δανειστής δὲν ἔχει τοῦ λοιποῦ ἀγωγὴν κατ' αὐτοῦ, ἀλλὰ κατὰ τοῦ θεματοφύλακος, τὴν σήμερον δὲ κατὰ τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου, παρ' ᾧ γίνονται αἱ τοιαῦται παρακαταθήκαι, τουτέστι κατὰ τοῦ δικαστικοῦ γραμματέως.² Ἀλλ' ἡ κατάθεσις συνεπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο μόνον ἐὰν προηγηθῇ αὐτῆς προσήκουσα τοῦ ὀφειλομένου προσφορά, δὲν ἀπαιτεῖται ὁμῶς καὶ αὐθαίρετος (ὑπαίτιος) ἀποποίησης τοῦ ἀποδεξασθαι τὸ προσφερόμενον (ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ), ἀρκεῖ, ὅτι δὲν ἀπεδέχθη αὐτὸ ὁ δανειστής, ἔστω καὶ διὰ κώλυμα ἀνεξάρτητον τῆς βουλήσεως. Μὴ οὕσης μάλιστα δυνατῆς τῆς προσφορᾶς, ἡ κατάθεσις συνεπάγεται καὶ χωρὶς αὐτῆς τὰ ἀνωτέρω ἀποτελέσματα.³

148. Ἡ κατάθεσις χωρεῖ κυρίως ἐπὶ χρηματικῶν ὀφειλῶν· δύναται ὅμως νὰ γίνῃ καὶ ἐπὶ ἄλλων κινητῶν, συνεπαγομένη καὶ ἐπ' αὐτῶν τὴν λύσιν τῆς ἐνοχῆς, εἰ καὶ σπανίως χωρεῖ ἡ ἐπὶ τὰ κινητὰ ἐν γένει ἐφαρμογὴ αὐτῆς,⁴ διὰ τὸ πολλάκις ἐπαχθεὶς καὶ δυσεκτέλεστον, ἔστιν ὅτε δὲ καὶ ἀδύνατον· ἐντεῦθεν ἡ ἀνάγκη ἄλλου τρόπου πρὸς ἀπαλλαγὴν τοῦ ὀφειλέτου τῆς ὀφειλῆς, ἂν ὁ δανειστής ἀποποιῇται τὴν ἀποδοχὴν,

ἀποκομίσαι αὐτῶν ἐκ τοῦ κτήματος τοῦ πωλητοῦ [19. 1] 9. [10¹. 8] 9, ἀλλ' ἐν τῇ συμβάσει ταύτῃ ὁ πωλητὴς ἀπέβλεψεν εἰς διττὴν ὠφέλειαν, τὴν τοῦ τιμήματος τῶν λίθων καὶ τὴν ἀπαλλαγὴν τοῦ κτήματος ἀπὸ τοῦ ἐπαχθοῦς τούτου πράγματος, (τῶν λίθων) καὶ διὰ τοῦτο ἰδίως συμφωνήθη, ὅτι ὁ ἀγοραστὴς ὑποχρεοῦται ν' ἀποκομίσῃ τοὺς λίθους. Μόλμσεν Γ', σ. 1 4—135 σημ. 3

(1) Ὅθεν ἀπὸ τῆς καταθέσεως παύει πᾶς τόκος καὶ αὐτὸς ὁ ἐξακολουθῶν μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ. [22. 1] 1 § 3 7. K. [4. 32] 6, 19. [ΚΓ' 3] 1, 7, 55, 67 K. [8 43] 9. [ΚΣΤ'. 5] 117 [27. 6] 28 § 1.

(2) Διάταγμα τῆς 16 Σεπτεμβρ. 1835, ἐκν δὲ ἀναλάβῃ ὁ ὀφειλέτης τὸ κατατελὲν, δηλόν, ὅτι κινεῖται κατ' αὐτοῦ ἡ ἐκ τῆς ἐνοχῆς ἀγωγὴ καὶ ἄρχονται ἐκ νέου οἱ τόκοι, οἱ διὰ τῆς καταθέσεως διακοπέντες. K. 19 ἀν. B. 67 ἀναρ.

(3) [4. 4] 7 § 2 [Γ'. 4] 7 [17. 1] 56 § 1 B. [1Δ'. 1] 56 [22. 1] 18 § 1. B. [ΚΓ'. 3] 18. Πρὸλ. [40. 5] 47 § 2. [ΜΗ'. 4] 47 [40. 7] 4 πρ.

(4) [16 3, 1] § 36, 37. B. [ΙΓ'. 2] 1 Νεαρ. 91 Κεφ. 2.

τοιούτος δὲ τρόπος εἶναι τὸ δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἐγκαταλείψῃ τὸ ὀφειλόμενον (ἐκχύσῃ τὸν οἶνον, ἐκθέσῃ εἰς τὴν ὁδὸν τὸ στερεὸν πρᾶγμα κλπ.). Ἐκ τῶν περὶ τούτου πραγματευομένων χωρίων τοῦ νόμου¹ συνάγομεν, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ πωλητοῦ φαίνεται κοινῶς καὶ ἄνευ περιορισμοῦ ἀνεγνωρισμένον ὑπὸ τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου, ἀλλὰ βραδύτερον εἰδίδετο μόνον μετὰ προηγουμένην εἰδοποίησιν τοῦ δανειστοῦ καὶ ἐν γένει ἐλογίζετο μᾶλλον συνάδουσα πρὸς τὴν καλὴν πίστιν ἢ ἐν ἐσχάτῃ ἀνάγκῃ χρῆσις αὐτοῦ. Ἐντεῦθεν συνάγομεν περὶ δικαίωματος τούτου τὰ ἑξῆς.

1) Ἐὰν ἡ φύλαξις τοῦ ὀφειλομένου δὲν συνεπάγεται δαπάνας ἢ μερίμνας ἀξίας λόγου, ὁ ὀφειλέτης οὔτε νὰ ἐγκαταλείψῃ τὸ πρᾶγμα δικαιούται, οὔτε νὰ ἐκποιήσῃ, ἀφοῦ εἶναι δυνατὴ ἢ ἄνευ θυσίας διατήρησις, ἢ καὶ κατὰθεσις, ἂν ᾖ ταύτης δεκτικόν.

2) Ἐὰν ὁμοῦς ἡ φύλαξις συνεπάγῃται δαπάνας, ἢ σπουδαίαν μερίμναν καὶ ἄλλα μειονεκτήματα, ὁ ὀφειλέτης, ὅστις δὲν εἶναι μάλιστα ἐντελῶς ἡσφαλισμένος διὰ τὴν ἀπόδοσιν τῶν τῆς διατηρήσεως καὶ φυλάξεως δαπανῶν, δὲν ὑποχρεοῦται εἰς περαιτέρω φύλαξιν, ἀλλὰ δύναται νὰ ἀπαλλαγῇ τοῦ βάρους τούτου, ἀποχωρίζων τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τῆς ἰδίας περιουσίας· ἀνάγκη ὁμοῦς, πρὶν ἢ προβῇ εἰς τοῦτο, νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν δανειστήν, ὅτι θέλει ἐπιχειρήσῃ τὸν ἀποχωρισμὸν, ἐὰν ἐντὸς εὐλόγου προθεσμίας δὲν φροντίσῃ νὰ παραλάβῃ αὐτό· ἡ ἀπειλὴ αὕτη τότε μόνον δὲν ἀπαιτεῖται ὥπως καλύψῃ πᾶσαν εὐθύνην τοῦ ὀφειλέτου, ὅταν ἡ ἐκ τῆς διατηρήσεως τοῦ πράγματος βλάβη δὲν συγχωρῇ ἀναβολὴν, οὔτε ἡδύνατο νὰ ἀποδοθῇ εἰς πταίσμα τοῦ ὀφειλέτου ὅτι δὲν πρὐέβλεψεν αὐτὴν, ἢ ὅταν ἡ εἰδοποίησις ᾖ ἀνέφικτος.

3) Ὁ ὀφειλέτης, ἀποχωρίζων τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τῆς περιουσίας του, πρέπει νὰ ἐκλέξῃ τὸν ἥττον ἐπιβλαβὴ τῷ δανειστῇ τρόπον, ὅθεν ἀνάγκη νὰ πωλήσῃ αὐτὸ, τὸ δὲ τίμημα νὰ καταθέσῃ, ἀφαιρῶν τὰς δαπάνας τῆς διατηρήσεως, ἢ φυλάξεως. Ἐὰν

(1) [18. 6] 1 § 3 καὶ 4, 14 πρ. [33. 6] 8.

δὲ ἡ πώλησις ἦναι ἀνέφικτος, δικαιούται νὰ τὸ ἀπωθήσῃ, ἐγταλείπων αὐτὸ (νὰ ἐκχύσῃ τὸν οἶνον, νὰ ρίψῃ τὸ ὑλικὸν τῆς ὁδοῦ κλπ.).

149. Ἐξεταστέον καὶ ἐνταῦθα κατὰ πόσον εὐθύνεται ὁ δανειστής διὰ τὴν ὑπερθέσιν τῶν ἀντιπροσώπων αὐτοῦ καὶ κατὰ πόσον τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως ὁρῶσι καὶ τρίτου.

Ἐάν ὁ δανειστής στερῇται τῆς ἰκανότητος τοῦ διαθεῖναι τὴν περιουσίαν καὶ ἐπομένως τὸ ὀφειλόμενον οὔτε νὰ πωρηνεχθῇ αὐτῷ, οὔτε νὰ παραληφθῇ ὑπ' αὐτοῦ δύναται, δηλαδὴ ὅτι ὑπερθέσιν δύναται νὰ πράξῃ μόνος ὁ ἀντιπρόσωπος αὐτοῦ ἢ δὲ ὑπερθέσεις αὕτη βλάβη τὸν ἐκπροσωπούμενον ὥστε ἐπράττετο ὑπ' αὐτοῦ τούτου· τὸ αὐτὸ δὲ χωρεῖ ἐπὶ τε τοῦ ἐμπορικοῦ ἢ βιομηχανικοῦ πράκτορος καὶ ἐπὶ τοῦ γενικοῦ ἐντολοδόχου, ὀφείλοντος τοῦ ἐντολέως νὰ ἀνεχθῇ τὴν ἔνστασιν τοῦ δόλου ἐκ πάσης πράξεως τῶν τοιούτων ἐντολοδόχων.¹

Ὁ κανὼν οὗτος δὲν ἰσχύει ἐπὶ τοῦ εἰδικοῦ ἐντολοδόχου ἐντολεῦς, ὁ δανειστής εὐθύνεται βέβαια διὰ τὴν ἀποποίηση τοῦ ἐντολοδόχου, ἂν αὕτη ἐγένετο δυνάμει τῆς δοθείσης αὐτῷ ἐντολῆς, ἂν ὅμως ὁ ἐντολοδόχος ἀπειποιήθῃ τὴν καταβολὴν παραθαίνων τὴν ἐντολὴν, δὲν δυνάμεθα νὰ καταστήσωμεν ὑπεύθυνον διὰ τὴν πράξιν ταύτην τὸν ἐντολέα. Δὲν πρέπει ὅμως οὔτε νὰ ἀποφανθῶμεν πάντως ματαίαν τὴν εἰς τὸν εἰδικὸν ἐντολοδόχον γενομένην προσφορὰν, εἰάν οὗτος ἀποποιήσῃ αὐτὴν, διότι ὁ διορισμὸς τοιούτου ἐντολοδόχου περιέχει πάντοτε τὴν πρὸς τὸν ὀφειλέτην ἐντολὴν νὰ πληρώσῃ τὸ ὀφειλόμενον εἰς τὸν ἐντολοδόχον τοῦτον, ὅθεν ἡ ἐκ τῆς ἀποποιήσεως αὐτοῦ προσγενομένη βλάβη τῷ ὀφειλέτῃ προέρχεται ἐκ τοῦ γεγονότος, ὅτι οὗτος ἠκολούθησε τὴν παραγγελίαν τοῦ δανειστοῦ εὐθυνομένου διὰ τοῦτο εἰς ἀνθρώπῳ τῆς βλάβης· καὶ ἀναμφίβολον μὲν εἶναι, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἔχει ἐν τῷ θέματι τούτῳ τὸ δικαίωμα νὰ καταθέσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλὰ περὶ ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ καὶ τῶν ἀνωτέρω αὐστηρῶν ἀποτελεσμάτων αὐτοῦ τῆς οὐδεὶς λόγος.

(1) [2. 14] 10 § 2, 12 B. [11. 1] 10, 12 [44. 4] 4 § 18.

Τὸ ζήτημα κατὰ πόσον ὁρῶσι τρίτους τὰ ἀποτελέσματα τῆς τοῦ δανειστοῦ υπερθέσεως, φέται ἐπὶ τῆς κληρονομήσεως τοῦ δανειστοῦ καὶ ἐπὶ τῶν ἐκ συνενοχῆς συνδανειστῶν. Τὸ πρῶτον θέμα οὐδεμίαν παρέχει δυσκολίαν· ὁ κληρονόμος τοῦ υπερτιθεμένου δανειστοῦ ἀναλαμβάνει πάσας τὰς ἐκ τῆς υπερθέσεως ὑποχρεώσεις αὐτοῦ. Περὶ δὲ τοῦ δευτέρου παρατηρητέον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δύναται ἀναμφιδόλως νὰ προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον ᾧ τινι τῶν πλειόνων ἐκ συνενοχῆς δανειστῶν θέλει, ἀλλ' οὐδόλως ἔπεται ἐκ τούτου, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ἀποποιηθέντος ἀποδέξασθαι τὸ προσενεχθέν βλάπτει καὶ τοὺς λοιποὺς συνδανειστάς, οἵτινες ἔχουσι κοινὸν πρὸς ἀλλήλους μόνον τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδιώξῃ ἕκαστος ὁλόκληρον τὴν ἀπαίτησιν.¹

ς) Παύσις τῆς υπερθέσεως.

Περίληψις.

150. Δύο εἶδων λόγοι τῆς παύσεως τῆς υπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, οἱ μὲν ἀναιρουντες τὴν ἐνοχὴν ἐν γένει, οἱ δὲ ἀναιρουντες μόνον τὴν ὑπέρθεσιν.

151. Λόγοι παύσεως ἀνήκοντες εἰς τὴν τελευταίαν ταύτην κατηγορίαν. Παραίτησις τοῦ δικαιούχου· προσφυρὰ τοῦ ὀφειλομένου. Κανὼν ὅτι ἡ προσφυρὰ λύει τὴν ὑπέρθεσιν, ἐν τὰ πράγματα ἦναι ἀκέραια Ἐννοία αὐτῆς.

152. Δόξα, καθ' ἣν ἡ λύσις τῆς υπερθέσεως εἶναι προνόμιον τοῦ ὀφειλέτου· εἶναι ἐσφαλμένη.

153. Λόγοι παύσεως τῆς υπερθέσεως ἀνήκοντες εἰς τὴν πρώτην κατηγορίαν. Ἰδίως περὶ τοῦ ἀνακαταστροφῆς.

154. Παύσις τῆς υπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ ὀχλησις αὐτοῦ.

155. Εἶναι δυνατὴ ἡ σύγχρονος τοῦ τε ὀφειλέτου καὶ τοῦ δανειστοῦ υπερμερία;

150. Ἡ ἀδικία, ἣν πράττει ὁ υπερτιθέμενος ὀφειλέτης, δὲν εἶναι στιγμιαία ὡς ἐπὶ τῆς ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος ἐπαχθείσης ἀδυναμίας τοῦ ἐκτελέσαι τὴν παροχὴν, ἀλλὰ διαρκής, παράγουσα, ἐφ' ὅσον ὑπάρχει, νέα ἀποτελέσματα, ὅθεν σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, τίνι τρόπῳ παύει, ἀναιρουμένων διὰ τὸ μέλλον τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς.

Ἐν πρώτοις παρατηρητέον, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις δὲν παύει ἀφ'

(1) Πρ. [2. 14] 27 πρ. Β. ΙΔ', 11 27 καὶ Σαβινὸν περὶ ἐνοχῶν 1. σελ.

ἑαυτῆς, ἀλλ' ἀνάγκη ὥρισμένου γεγονότος ἐπιφέροντος τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο¹ οἱ λόγοι τῆς παύσεως τῆς ὑπερθέσεως εἶναι δύο εἰδῶν, οἱ μὲν ἀναιροῦσιν αὐτήν, διότι ἀναιροῦσι τὴν ἐνοχλήν, ἣς ἄνευ δὲν ὑπάρχει ὑπέρθεσις, οἱ δ' ἀναιροῦσι μόνον τὴν ὑπέρθεσιν, διατηρουμένης ἐν ἰσχύϊ τῆς ἐνοχῆς.

Εἰς τὴν τελευταίαν ταύτην κατηγορίαν ὑπάγονται ἡ τοῦ δανειστοῦ παραίτησις καὶ ἡ τοῦ ὀφειλομένου πράγματος προσφορά.

Ὁ δικαιοῦχος, ὁ δυνάμενος νὰ ἀπαλλάξῃ τὸν ὀφειλέτην τῆς ἐνοχῆς αὐτοῦ ἐν γένει, δύναται νὰ ἀπαλλάξῃ αὐτὸν καὶ τῶν ἐκ τῆς ὑπερθέσεως προσθέτων καὶ παρεπομένων υποχρεώσεων, ἡ δὲ ἔκτασις τῆς ἀπαλλαγῆς ταύτης ἤρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ δανειστοῦ· τοῦτο μόνον παρατηρητέον, ὅτι ἀνίσχυρος εἶναι ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ ὀφειλέτης ἐν τῷ μέλλοντι ἐπ' οὐδεμιᾷ περιπτώσει θέλει εὐθύνεται λόγῳ ὑπερθέσεως, καθὼς σύμβασις « πρὸς ἀδικίαν, ἢ πρὸς τὸ περιφρονεῖν τῶν νόμων παροξύνουσα τὸν συμφωνήσαντα » καὶ ἐπομένως ἀντιβαίνουσα εἰς τὰ χρηστὰ ἦθ².

151. Σαφεῖς ὅρισμοί ἀποφαίνονται, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου παύει (λύεται), προσφέροντος αὐτοῦ τὸ ὀφειλόμενον,³ τοῦτο δὲ συνάγεται ἐκ τῆς φύσεως τῆς ὑπερθέσεως, ἥτις, ὡς γνωστὸν, συνίσταται εἰς τὴν ὑπαίτιον ἀναβολὴν τῆς ἐκτελέσεως τῆς ὀφειλῆς, ὅθεν, ἅμα ἡ ἀναβολὴ αὐτῆς δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς πταίσμα τοῦ ὀφειλέτου, δὲν ὑπάρχει πλέον ὑπέρθεσις, ἄρα παύουσι καὶ τὰ περαιτέρω ἀποτελέσματα αὐτῆς. Ἐντεῦθεν συνάγομεν καὶ τοῦτο ὅτι, ὅπως ἵνα λυθῇ ἡ ὑπέρθεσις δὲν

(1) 31] 87 § 1 [13. 1] 20 B. [Ξ'. 10] 20 [43. 16] 19.

(2) Ἡ σύμβασις τῆς ἀφείσεως τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς γενομένης ὑπερθέσεως δύναται νὰ γίνῃ καὶ σιωπηρῶς· ὁ συνηθέστερος τρόπος τῆς τοιαύτης (σιωπηρᾶς) συμβάσεως εἶναι ἡ δῶσις νέας προθεσμίας εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἀλλ' ἡ προθεσμία αὕτη συνήθως ἀναφέρεται μόνον εἰς τὰ μέλλοντα ἀποτελέσματα τῆς πρᾶχθείσης ὑπερθέσεως, οὐχὶ δὲ εἰς τὰ ἤδη ἐπελθόντα.

(3) 45. 1] 73 § 2, 91 § 3 B. [ΜΓ'. 1] 70, 88. [18. 6] 17 [21. 3] 26 [ΚΗ'. 8] 24 [46. 3] 72 § 1 καὶ 3 [ΚΣΤ'. 5] 72. Καὶ ὁ ποιήσας γὰρ ὑπέρθεσιν λύει αὐτὴν μετὰ ταῦτα προσφέρων. [13. 1] 8 πρ. [Ξ. 10] 8, 22. Κ. [4. 8] 2.

εἶναι ἀνάγκη νὰ ἀποβῇ ὑπερήμερος ὁ δανειστής, διότι καὶ ἄνευ τούτου ἡ περαιτέρω ἀναβολὴ δύναται νὰ μὴ προκύπτῃ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου. Ἡ προσφορὰ ἀνάγκη νὰ ἔχῃ τὰ ἀνωτέρω ἀπαιτούμενα προσόντα, δὲν πρέπει ὅμως νὰ περιορίζηται εἰς μόνον τὸ ἀρχικὸν ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, ἂν ἡ ὑπέρθεσις ἐξέτεινεν αὐτὴν καὶ εἰς ἄλλα, διότι, τούτου δοθέντος, ἀνάγκη, ἵνα λυθῇ ἡ ὑπέρθεσις, νὰ προσενεχθῶσι καὶ τὰ δυνάμει αὐτῆς ὀφειλόμενα (καρποὶ, τόκοι, ἀποζημιώσεις κλπ.) ἀποδόσης δὲ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς τοῦ ἀρχικοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς, προσφέρεται τὸ διαφέρον. Ἀλλὰ καὶ ἐὰν δύναται νὰ δοθῇ εἰσέτι τὸ ἀρχικὸν ἀντικείμενον, ἐνίοτε δὲν ἀρκεῖ ἡ προσφορὰ αὐτοῦ πρὸς λύσιν τῆς ὑπερθέσεως· τοῦτο συμβαίνει ὅταν ὁ σκοπὸς, ὃν ἐδίωκεν ὁ δανειστής συνάψας τὴν ἐνοχὴν, ἐματαιώθῃ κατὰ τὸ πλεῖστον, ἢ ἐντελῶς ὡς ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου· ἐν τῇ θέματι τούτῳ δὲν ὑποχρεοῦται ὁ δανειστής ν' ἀποδεχθῇ τὸ προσφερόμενον ἀρχικὸν ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, ἀλλὰ δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ὁλόκληρον αὐτοῦ τὸ διαφέρον.

Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος, (ὅπερ φύεται ἐν τοιούτῳ θέματι ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροπαθῶν ἐνοχῶν) κατὰ πόσον ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ καταστήσῃ δυνατὴν τὴν ἐπιδίωξιν τῆς ὀφειλομένης αὐτῷ ἀντιπαροχῆς, λύων τὴν ἰδίαν ὑπέρθεσιν, ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τοῦ ὑποτιθεμένου δικαιώματος τοῦ δικαιούχου νὰ ὑπαναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως ἐν περιπτώσει ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου. Ἐκ τούτων συνάγεται ἡ ἀληθὴς ἔννοια τοῦ κανόνος, ὅτι ἡ προσφορὰ τοῦ ὀφειλομένου λύει τὴν ὑπέρθεσιν, ἐὰν τὰ πράγματα ᾗναι εἰσέτι ἀκέραια (res integra)· τούτέστι ἐὰν δύνανται νὰ προσενεχθῶσι τὸ τε ἀρχικὸν ἀντικείμενον καὶ τὰ ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τεχθέντα παρεπόμενα αὐτῷ.¹

Τὰ ἀποτελέσματα τῆς λύσεως τῆς ὑπερθέσεως συγκεφαλαιοῦνται εἰς τὰ δύο ἐξῆς δόγματα· διὰ τὸ μέλλον οὐδεὶς λόγος περὶ ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπερθέσεως, τὰ ἐκ τῆς παρελθούσης ὅμως ὑπερθέσεως κεκτημένα δικαιώματα διαμένουσιν ἐν πλήρει ἰσχύϊ.

(1) [45. 1] 91 § 3. B. [43. 1] 85.

152. Τινές, μάλιστα ἐκ τῶν ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν, ἐθεώρησαν τὴν λύσιν τῆς ὑπερθέσεως ὡς προνόμιον τοῦ ὀφειλέτου, καὶ παρεδέχθησαν οὐκ ὀλίγους περιορισμούς αὐτῆς, ὧν ὁ σπουδαιότερος εἶναι, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δύναται ἐκ προσιμίων νὰ παραιτηθῇ τῆς λύσεως τῆς ἐνδεχομένης ὑπερθέσεως αὐτοῦ. Ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη ἀποκρούεται εὐκόλως, ὅταν ἀναλογισθῶμεν, ὅτι ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἐνοχικῆς ὀφειλῆς, ὡς καὶ ἡ ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ ἐπιχειρουμένη προσφορά τοῦ ὀφειλομένου, δὲν εἶναι προνόμιον, ἀλλ' ὑποχρέωσις ἣς οὐδεὶς δύναται νὰ παραιτηθῇ, οὐδὲ δύναται νὰ ἐρμηνευθῇ τοιαύτη παραίτησις ὡς δίδουσα τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νὰ διαιωνίσῃ τὴν ὑπέρθεσιν, ἀποκρούων τὴν γενομένην αὐτῇ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου προσφορὰν, διότι τοιαύτη σύμβασις ἤθελεν εἶναι ἄκυρος, καθὼς ἀντιβαίνουσα εἰς τὰ χρηστὰ ἦθ.¹

153. Πρόδηλον, ὅτι ἡ λύσις τῆς ὅλης ἐνοχῆς, καθ' ἣν συνέβη ἡ ὑπέρθεσις, ἀναιρεῖ καὶ πάντα τῆς τελευταίας ταύτης τὰ ἀποτελέσματα. Δὲν εἶναι τοῦ προκειμένου ἡ ἐξήγησις τῶν λόγων τῆς λύσεως τῆς ἐνοχῆς, ἐπὶ δύο ὁμῶς ἐξ αὐτῶν φύονται τινὰ ζητήματα περὶ τῆς ἐπιδράσεως, ἣν ἔχουσιν εἰς τὴν ὑπέρθεσιν, διὸ λεκτέον τινὰ περὶ αὐτῶν· οὗτοι εἰσὶν ἡ καταβολὴ καὶ ὁ ἀνακαινισμός.

Ἡ ἐνοχὴ καὶ πάντα τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως παύουσιν οὐ μόνον ἐὰν ὁ ὀφειλέτης καταβάλῃ τὸ ἀρχικὸν τῆς ἐνοχῆς ἀντικείμενον καὶ τὴν ἐκ τῆς ὑπερθέσεως προσαύξησιν αὐτοῦ, ἀλλὰ καὶ ἐὰν προσφέρῃ μόνον τὸ ἀρχικὸν τῆς ἐνοχῆς ἀντικείμενον, ὃ δὲ δανειστὴς ἀποδεχθῇ αὐτὸ ἄνευ ἐπιφυλάξεως, διότι ἐν τοιαύτῃ ἀποδοχῇ ἔγκειται ἡ παραίτησις τῶν ἐκ τῆς ὑπερθέσεως δικαιωμάτων· ἀλλ' ἡ ἀπλὴ ἐπιφύλαξις τοῦ ἐκ τῆς ὑπερθέσεως δικαιώματος τοῦ δανειστοῦ δὲν παρέχει κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν νόμον δικαίωμα τοῦ ἐπιδιώξαι δι' ἀγωγῆς τὰ ἀπο-

(1) Μόμμσεν σ. 326—327. Ἐπίσης ἐσφαλμένη ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν ἀνωτέρω περὶ τῆς ἐπιδράσεως τῆς κατάρξεως τῆς δίκης εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐναγομένου ὀφειλέτου ἡ δόξα, ὅτι ἡ λύσις τῆς ὑπερθέσεως δὲν συγχωρεῖται μετὰ τὴν κήρυξιν τῆς δίκης· ὡσαύτως οὐδόλως δικαιολογεῖται τὸ ἀπαρᾶδεντόν τῆς λύσεως τῆς ὑπερθέσεως α) ἐπὶ τῶν δι' ὄρκου βεβαιωμένων καὶ β) ἐπὶ τῶν ὑπὸ δῆλην ἡμέραν ὑποχρεώσεων.

τελέσματα τῆς ὑπερθέσεως· ἐπειδὴ ὅμως ἡ ἐπιφύλαξις ἀποκλείει τὴν παραίτησιν, δέχονται οἱ νομοδιδάσκαλοι φυσικὴν ἐνοχλήν τοῦ ὑποχρέου ἐπὶ παροχῇ τῶν ἐκ τῆς ὑπερθέσεως ὀφειλόμενων. Ἰνα χωρήσῃ καὶ ἀγωγὴ περὶ αὐτῶν, ἀνάγκη ἡ ἐπιφύλαξις νὰ στηρίζηται εἰς ἰδίαν σύμβασιν, ἥτις ὅμως λογίζεται συνημμένη, ἅμα ὁ ὀφειλέτης δὴλώσῃ τὴν εἰς τὴν ἐπιφύλαξιν συναίνεσιν· ἀλλὰ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἐὰν ἐκ τῆς ἀποδοχῆς τοῦ ἀρχικοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς δέν δύναται νὰ συναχθῇ παραίτησις τῶν ἐκ τῆς ὑπερθέσεως κεκτημένων δικαιωμάτων, ἔχει ὁ θανειστής πάντοτε καὶ ἀγωγὴν πρὸς ἐνάσκησιν αὐτῶν, διότι καθ' ἡμᾶς πᾶσα ἀπαίτησις κεκτημένου δικαιώματος ἐπιδιώκεται δι' ἀγωγῆς, καὶ ἐὰν μὴ ὑπάρχῃ ἐν τῷ ῥωμ. νόμῳ ἰδίως διατετυπωμένη τοιαύτη ἀγωγὴ, ἐκτὸς ἐὰν ῥητὴ διάταξις ἐλαττοῖ τὴν ἰσχὺν ἀπαιτήσεως κατὰ τοῦτο, ὅτι κηρύσσει αὐτὴν στερημένην ἀγωγῆς.¹

Ὁ ἀνακαινισμὸς ἀναιρεῖ ἐντελῶς τὴν προηγουμένην ἐνοχλήν συνάμα δὲ καὶ τὴν κατ' αὐτὴν ὑπέρθεσιν, οὐ μόνον ὡς πρὸς τὰ ἐν τῷ μέλλοντι ἐνδεχόμενα, ἀλλὰ καὶ ὡς πρὸς τὰ ἤδη ἐπελθόντα ἀποτελέσματα αὐτῆς,² εἶναι δὲ κατὰ τοῦτο ἀδιάφορον ἐὰν ὁ ἀνακαινισμὸς γίνεται συμπράττοντος τοῦ ὀφειλέτου, ἢ διὰ συμβάσεως μετὰ τρίτου.³ ἐπὶ τοῦ ὑπὸ αἵρεσιν ἀνακαινισμού, εἰ μὲν ἐξῆλθεν ἡ αἵρεσις, καταργοῦνται ἥτε προηγουμένη ἐνοχὴ καὶ ἅπαντα τὰ κατ' αὐτὴν ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως, εἰ δὲ ἐματαιώθῃ, διατηροῦσι τὴν ἰσχὺν τῶν ἥτε ἐνοχῇ ἐκείνῃ καὶ τὰ μέχρι τῆς συνάψεως τοῦ ὑπὸ αἵρεσιν ἀνακαινισμού ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως. Δυσκολίας παρέχει ἐν τῷ θέματι τούτῳ τὸ ζήτημα, ἐὰν τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως ἐξακολουθῶσιν ἀπὸ τῆς συνάψεως τοῦ τοιοῦτου ἀνακαινισμού μέχρι τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ἀποφασίζεται ἡ τύχη τῆς αἵρέσεως, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἐὰν ἐξακολουθῶσιν ἐνόσω ἤρτηται ἡ αἵρεσις. Μᾶλλον συνάδουσα τῇ φύσει τῆς προκειμένης ἐνοχικῆς σχέσεως

(1) Λ. γ. ἐπὶ τῆς ἀπαιτήσεως τῆς ἀντιδαινουσης εἰς τὸ μακεδονικὸν δόγμα.

(2) [40. 2] 8 πρ. Β. [ΚΣΤ'. 4] 8. [13. 1] 17. Β. [Ξ'. 10] 19.

(3) [46. 3] 72 § 2. Β. [ΚΣΤ'. 5] 72.

ἤθελεν εἶναι ἡ ἐξῆς λύσις· ὁ δανειστής, ὁ τοιοῦτον συνάπτων ἀνακαινισμόν, παραιτεῖται τῶν ἐκ τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς κεκτημένων δικαιωμάτων μόνον ἐὰν ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις, ὅθεν μεταβείσης αὐτῆς, ὁ ἀνακαινισμὸς οὐδεμίαν ἐνασκει ἐπίδρασιν εἰς τὴν προὑπάρχασαν ὑπέρθεσιν καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς· ἀλλ' ὁ τοιοῦτος ἀνακαινισμὸς ἐμφαίνει καὶ τὴν πρόθεσιν τοῦ δανειστοῦ νὰ μὴ ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς πρὸς αὐτὸν ὑποχρεώσεως μέχρις οὗ διὰ τῆς ματαιώσεως τῆς αἵρέσεως ἀποφασισθῇ, ὅτι δὲν ἰσχύει ὁ ἀνακαινισμὸς, ὅπερ ἐστὶν ἐν τῇ συνομολογήσει τοιοῦτου ἀνακαινισμοῦ ἐγκτεται ἡ σιωπηρὰ παρὰ ῥαχῶρσις προσθεσμίας, ἣτις δὲν ἐπιδρᾷ μὲν κατ' οὐσίαν εἰς τὰ ἐκ τῆς συμβάσεως ὑπερθέσεως κεκτημένα δικαιώματα, ἀποτρέπει ὅμως, ἐνόσω ἥρτηται ἡ αἵρεσις, πᾶσαν μομφὴν ὑπαίτιου ἀναβολῆς τῆς ἐκτελέσεως τῆς ὑποχρεώσεως. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι κατὰ τὸ διάστημα τοῦτο δὲν χωροῦσι τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως, καὶ ἰδίως ἐὰν τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς καταστραφῇ ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ, ἄνευ πταίσματος καταλογιστοῦ εἰς τὸν ὀφειλέτην ὡς ἐκ τοῦ εἵδους τῆς ἀρχικῆς ἐνοχῆς αὐτοῦ, ἀναιρεῖται ἡ ἐνοχὴ ἐκείνη, κωλύεται δὲ καὶ τῆς νέας ἐνοχῆς ἡ γένεσις, διότι ὁ ἀνακαινισμὸς ὑποτίθησιν ἰσχύουσαν τὴν προηγουμένην ἐνοχὴν, ἣν προτίθεται ν' ἀναιρέσῃ.

Ἐκ τούτου συνάγουμεν, ὅτι ὁ ὑπὸ αἵρεσιν ἀνακαινισμὸς λύει πάντοτε τὴν ὑπέρθεσιν.¹

Ἡ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσις, ὡς καὶ ἡ τοῦ ὀφειλέτου, δὲν

(1) Τοῦτο ἀποφάνινται ὁ Οὐλπιανὸς ἐν τῷ [46. 2] 14 πρ. [ΚΣΤ'. 4] 14. Οἱ νομοδιδάσκαλοι Οἰδενουλέους καὶ Ἰουλιανὸς φαίνονται ἀντιδοξοῦντες, διότι κατ' αὐτοὺς, δὲν ἀπαλλάττεται ὁ περιεπιθέμενος ὀφειλέτης τῆς εὐθύνης τῆς ἀπωλείας τοῦ πράγματος κατὰ τὸ διάστημα, ἐν ᾧ ἥρτηται ἡ αἵρεσις [6. 2] 31 πρ. [ΜΣΤ'. 2] 31. [45. 1] 56 § 8. Ὁ Μάρκελλος τελευταῖον συμφωνεῖ μὲν πρὸς τὸν Παῦλον ὡς πρὸς τὴν τοῦ ὀφειλέτου ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως ἀποτελεσμάτων, ἐνόσω ἥρτηται ἡ αἵρεσις, ἀλλὰ μόνον ἐὰν ὁ τὸν ἀνακαινισμόν συνάπτων ἀπερήμερος ὀφειλέτης ἦνκι ἔτοιμος εἰς ἐκτέλεσιν τῆς ἀρχικῆς ἐνοχῆς [46. 3] 72 § 1 3 Β. [ΚΣΤ. 5] 71. Ἡ τοῦ Οὐλπιανοῦ δόξα πρέπει νὰ θεωρηθῇ ἡ μόνη ἰσχύουσα ἐν τῷ νέῳ δικαίῳ, οὐχὶ καθὼς δόξα τοῦ νεωτέρου νομοδιδασκάλου, ἀλλὰ καθὼς συνέδουσα μᾶλλον τῇ ἀληθείᾳ προθέσει τῶν τοιοῦτον ἀνακαινισμόν συναπτόντων συμβαλλομένων.

λύεται ἀφ' ἑαυτῆς, οὐδ' ἐάν συμβῶσι βραδύτερον γεγονότα, ἅπερ ἤθελον κωλύσει αὐτήν, ἂν ταῦτα ὑπῆρχον ἐπὶ τῆς εἰς τὸν δανειστὴν γενομένης προσφορᾶς τοῦ ὀφειλομένου, ὅθεν ἀνάγκη καὶ ἐνταῦθα νὰ ὑπάρξῃ ἰδίου λόγος τῆς λύσεως τῆς ὑπερθέσεως. Πρόδηλον δὲ, ὅτι τοιοῦτον ἀποτελεῖ ἡ λύσις τῆς ἐνοχῆς διὰ καταβολῆς, συγχύσεως, ἀνακαινισμού καὶ τῶν λοιπῶν λόγων, τῶν ἀναιρούντων τὴν ἐνοχὴν· ἐκτὸς ὅμως τούτων ὑπάρχουσι καὶ λόγοι λύοντες μόνην τὴν ὑπέρθεσιν, καὶ τοι ἐξακολουθοῦσιν τῆς ἀρχικῆς ἐνοχῆς.

Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς παραιτήσεως τοῦ ὀφειλέτου ἰσχύουσιν ὅσα εἶπομεν ἄνωτέρω (σελ. 224 σκμ. 2) περὶ τῆς τοῦ δανειστοῦ παραιτήσεως, σιωπηρὰν δὲ παραιτήσιν ἐμφαίνει ἡ παρὰχώρησις προθεσμίας πρὸς ἀποδοχὴν τοῦ ὀφειλομένου καὶ ὁ, ἔστω καὶ ὑπὸ αἵρεσιν, ἀνακαινισμὸς τῆς ἀρχικῆς ἐνοχῆς.

154. Ἡ λύσις τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ δι' ὀχλήσεως στηρίζεται εἰς τοὺς αὐτοὺς λόγους, εἰς οὓς καὶ ἡ λύσις τῆς τοῦ ὀφειλέτου διὰ προσφορᾶς. Ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ὀχλήσις αὕτη σκοπὸν ἔχει νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ περαιτέρω παράλειψις τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ἐνοχῆς δὲν χωρεῖ ἐξ αἰτίας τοῦ δανειστοῦ δὲν εἶναι ἀνάγκη, ἵνα λυθῇ διὰ τῆς ὀχλήσεως ταύτης ἡ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσις, νὰ καταστῇ ὑπερήμερος ὁ ὀφειλέτης.

Ἀλλ' ἡ ὀχλήσις δεῖν νὰ φέρῃ πάντα τὰ λοιπὰ προσόντα, ἅτινα ἤθελον παραγάγει τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέτου, ἂν προσετίθετο εἰς αὐτὰ ἡ, πρὸς λύσιν τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ μηδὲν ἀπαιτουμένη, ὑπαίτιος ἀναβολῆς τῆς ἐκτελέσεως.

Δηλον, δὲ, ὅτι ἡ διὰ τῆς ὀχλήσεως λύσις τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ ἀποτρέπει τὰ ἐν τῷ μέλλοντι ἐνδεχόμενα, δὲν ἀναιρεῖ ὅμως καὶ τὰ ἤδη ἐπελθόντα ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως.

155. Πολλάκις ἠγέρθη τὸ ζήτημα ἐάν ᾔνοι δυνατόν ἢ σύγχρονος τοῦ τε δανειστοῦ καὶ τοῦ ὀφειλέτου ὑπέρθεσις· οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς συγχρόνου ταύτης ὑπερθέσεως ἐλέωρσαν αὐτὴν ἀποδεικνυμένην ἐκ τίνος χωρίου τοῦ Δαδαιωνος,¹ εἶναι ὅμως

(1) [19. 1] 51 pr. B. [18. 8] 51. Μόνος ὁ ἀγροαστὴς ποιῆσαι (ὑπέρο-

ἀμφίβολον ἐὰν τὸ χωρίον τοῦτο πραγματεύεται περὶ συγχρόνου, ἢ περὶ διαδοχικῆς ὑπερθέσεως τοῦ πωλητοῦ καὶ τοῦ ἀγοραστοῦ· ἀλλὰ καὶ ἐὰν παραδεχθῶμεν, ὅτι ὁ Λαθαίων ὑποθέτει δυνατὴν τὴν σύγχρονον ὑπέρθεσιν, ἀποφαινόμενος, ὅτι κατ' αὐτὴν τὸν ἀγοραστὴν ὁρῶσι τὰ ἐπιβλαβῆ τῆς ὑπερθέσεως ἀποτελέσματα, τὴν θεωρίαν ταύτην ἀποκρούει ὁ Πομπόνιος,¹ ἀναφέρον τὴν τοῦ Λαθαίωνος γνώμην, καὶ ἐπιφέρειν «εἰ δὲ ² οἱ δύο ὑπέρθεσιν ποιήσουσι, τῇ ὑστέρᾳ προσέχουσιν» ἢ τοιαύτην σύγχρονος ὑπέρθεσις εἶναι ἐντελῶς ἀδύνατος, διότι ἡ μὲν τοῦ ὀφειλέτου ὑποτίθεται, ὅτι *μόνον* ἐξ αἰτίας αὐτοῦ δὲν ἐκτελεῖται ἡ ὑποχρέωσις, ἡ δὲ τοῦ δανειστοῦ ὅτι *μόνον* ἐξ αἰτίας αὐτοῦ ἀναβάλλεται ἡ καταβολὴ τοῦ ὀφειλομένου, ὅθεν ἴσως εἶναι δυνατόν νὰ ὑπάρξωσιν ἀμφοτέροι συγχρόνως ἐν ὑπερθέσει. Ἀλλὰ τὸ ζήτημα οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον, διότι καὶ οἱ δεχόμενοι τοιαύτην ὑπέρθεσιν συνομολογοῦσιν, ὅτι οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα, ἀναιρουμένων ἀμοιβαίως τῶν δύο τούτων ὑπερθέσεων.

Γ'. Πταῖσμα.

Συλλογαὶ τῶν νόμων. Οἱ τίτλοι τῶν Εἰσηγήσεων, τοῦ Πανδέκτου, τοῦ Κώδικος καὶ τῶν Βασιλ. περὶ πράξεως καὶ ἀγορασίας, περὶ μισθώσεως, παρακαταθήκης, χρησιδανείου, ἐνεχύρου, κληροδοσίας, κλπ.

Περίληψις.

156. Διαφορὰ μεταξὺ Ἀκουίλιανου καὶ ἑνοχικοῦ πταίσματος.

157. Τὸ μέτρον τῆς εὐθύνης ἐπὶ τοῦ ἀκουίλιανου πταίσματος δὲν συνάδει τῇ ἐπὶ τῶν ἑνοχικῶν σχέσεων προεδρευούσῃ ἐπιεικείᾳ. Παράδειγμα.

158. Δόξα, καθ' ἣν τὸ πταῖσμα, ὡς λόγος παραδόσεως τῆς ἐνοχῆς, ἔχει τρεῖς βαθμοὺς, τὸν τοῦ μεγάλου, τοῦ ἐλαφροῦ καὶ τοῦ ἐλαφροτάτου· καὶ νῦν, καθ' ὃν ἐπὶ τῇ βάσει ταύτῃ καταλογίζεται ἕκαστος βαθμὸς τοῦ πταίσματος ἐπὶ τῶν ἑνοχικῶν σχέσεων.

θεοῖν) δοκεῖ, διότι ὑπεριθιγμένον τοῦ πωλητοῦ καὶ τοῦ ἀγοραστοῦ δὲν δύναται· νὰ λογισθῇ ὑπεριθιγμένος ὁ πωλητὴς, ποιῶντος τοῦ ἀγοραστοῦ ὑπέρθεσιν.

(1) [18. 6 | 17. 10⁶. 6 | 17.

(2) Τὸ «*2^o*» τοῦτο εἶναι ἐναντιωματικόν, ὡς συναγεται ἐκ τοῦ λατινικοῦ κειμένου *sed videndum est*. Τοῦ Πομπωνίου δὲ τὴν δόξαν περιέλαβε καὶ ὁ Ἀρμενόπουλος ἐν τῇ ἐξαβίβλῳ [Γ'. 3] 15 ἐκ τῆς συνόψεως τῶν βασιλικῶν.

159. Ὁρισμός τοῦ δόλου καὶ διαφορὰ αὐτοῦ ἀπὸ τοῦ πταίσματος· ἐσφαλμένοι δοξασίου περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ δόλου ἀντίκρουσις.

160. Ὁρισμός τοῦ μεγάλου πταίσματος. Τὸ μέγα πταίσμα εἶναι δόλος εἰς τὴν εὐρεῖαν σημασίαν. Διατί· Δὲν εἶναι ὅμως εἰκαζόμενος δόλος.

161. Ἀντίκρουσις τῆς θεωρίας τῶν τριῶν βαθμῶν τοῦ πταίσματος. Δὲν συμβιβάζεται πρὸς τὰς ἀρχάς τοῦ καταλογισμοῦ, οὔτε τοῦ ἀκουϊλιανοῦ, οὔτε τοῦ ἐνοχικοῦ πταίσματος. Ἑρμηνεία τῶν ἀποκρουόντων αὐτὴν χωρίων.

162. Ὁρθὴ θεωρία τῶν δύο βαθμῶν τοῦ κατὰ τὰς ἐνοχικὰς σχέσεις πταίσματος· ὅρια τοῦ καταλογισμοῦ αὐτοῦ· πρὸς μὲν τὸν δόλον συνορεύει διὰ τοῦ μεγάλου πταίσματος, πρὸς δὲ τὰ τυχερὰ διὰ τοῦ μικροῦ· τί ἐστὶ σχετικὸν πταίσμα·

163. Ἑννοία τοῦ κανόνος, ὅτι ἡ παραμέλεις τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνδρὸς συνήθους ἐπιμελείας εἶναι μικρὸν, ἡ δὲ παραμέλεις τῆς ἐν ταῖς ἰδίαις τοῦ πταίσαντος συνήθους ἐπιμελείας, μέγα πταίσμα.

164. Τίνες ἐνοχικαὶ σχέσεις συνεπάγονται τὸν καταλογισμὸν παντὸς πταίσματος καὶ τίνες μόνον τοῦ μεγάλου·

165. Ἐνοχὴ τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, τοῦ διὰ τῆς διεκδικήσεως ἐναγομένου. Ἐνοχαὶ καλῆς πίστεως. Κανὼν περὶ τοῦ κατ' αὐτὰς πταίσματος.

166. Ἐπὶ τοῦ χρησιδανείου καὶ τῆς κατὰ παράκλησιν δόσεως.

167. Ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης, τῆς ἐντολῆς, τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως, τῆς ἐπιτροπείας καὶ κηδεμονίας.

168. Ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας, τῆς μισθώσεως, τῆς ἐνεχυράσεως, τῆς κοινοπραξίας.

169. Ἀπόδειξις τοῦ πταίσματος, ἰδίως τοῦ σχετικοῦ πταίσματος. Ἐναντιοφωνία. Συμπέρασμα.

170. Ἡ λόγῳ πταίσματος, ἐνοχὴ δύναται νὰ τροποποιηθῇ ὑπὸ τῆς ἰδιωτικῆς βουλῆσεως·

156. Πραγματευθέντες περὶ τῆς ἀδίκου βλάβης, τῆς ἐκτὸς τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων πραττομένης, δι' ἧς δὲν ἀλλοιοῦται προϋπάρχουσα ἐνοχὴ, ἀλλὰ τίκτεται νέα ἐπὶ ἀνορθώσει τῆς βλάβης (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. 2 Κεφ. Β'), ὥρισαμεν τί ἐστὶ δόλος καὶ πταίσμα, εἰπόντες, ὅτι πᾶσα βλάβη, ἣν προξενεῖ τις διὰ σωματικῆς ἐνεργείας, παραλιπὼν τὴν συνήθη τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνθρώπου ἐπιμέλειαν, εἰ καὶ οὐδόλως προϋτίθετο νὰ βλάβῃ, καταλογίζεται εἰς αὐτὸν, ὡς ἐκ πταίσματος αὐτουργόν, συνεπαγομένη τὴν εἰς ἀνόρθωσιν ὑποχρέωσιν (ἀκουϊλιανὸν πταίσμα)· μόνον δὲ τὸ ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα, ὑπερ δὲν ἡδυνήθη τις νὰ ἀπατρέψῃ, καίτοι καταβαλὼν τὴν ἐπιμέλειαν ἐκείνην, λογίζεται τυχερὸν καὶ οὐδεμίαν τίκτει εὐθύνην τοῦ ὕλικως ἐπενεγκόντος αὐτό.

Ἀλλὰ τὸ πταίσμα ἀπαντᾷ καὶ ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων,

ὡς παράδοσις προϋπαρχούσης υποχρεώσεως (ἐνοχικὸν πταίσμα),¹ κατ' αὐτάς δὲ τροποποιεῖται οὐσιωδῶς ὁ ἀνωτέρω κανὼν περὶ τῆς κατὰ τὸν Ἀκουίλιον νόμον εὐθύνης τοῦ αὐτουργοῦ τῆς βλάβης.

Πρὸ πάντων παρατηροῦμεν, ὅτι τὸ κατὰ τὸν νόμον τοῦτον πταίσμα διαφέρει τοῦ ἐνοχικοῦ πταίσματος κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐκεῖ μὲν τὸ πταίσμα συνίσταται, κατὰ τὴν ἀρχικὴν αὐτοῦ αἰτίαν, εἰς θετικὴν πράξιν βλάβασαν τὸ ἀλλότριον πράγμα, εἰ καὶ ἡ ἄμεσος τῆς βλάβης αἰτία δύναται νὰ ᾖναι ὑπαίτιος παράλειψις, ἐξ ἧς δὲν προσελήφθησαν τῆς θετικῆς ἐκείνης πράξεως τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Β'. § 520), ἐνταῦθα δὲ τὸ πταίσμα συνίσταται, κατὰ τὴν ἄμεσον αὐτοῦ αἰτίαν, εἰς παράλειψιν τῆς προσηκούσης ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχικῆς υποχρεώσεως, εἰ καὶ ἡ τῆς παραλείψεως αἰτία ᾖναι ἐνίοτε θετικὴ πράξις λ. χ. καταστροφῇ, ἢ βλάβῃ τοῦ πράγματος ἢ ἀφαίρεσις αὐτοῦ ἀπὸ τοῦ δικαιούχου, κωλύουσα τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς.²

(1) Ὁ πωλητὴς υποχρεοῦται νὰ παραδῶσῃ τὸ πωληθὲν καὶ ἐνέχεται διὰ τὴν ἐξ οἰκείου πταίσματος ἐπενεχθεῖσαν τῷ πράγματι καταστροφὴν, ἢ βλάβην, διότι ὀφείλει νὰ φυλάττῃ αὐτὸ ὡς ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης, ἀποτρέπων ἀπ' αὐτοῦ πᾶσαν βλάβην. Ὑποτιθέσθω, ὅτι ὁ πωλητὴς οὗτος ἐπεχείρησε πράξιν, ἣ ὑπέπεσεν εἰς παράλειψιν, συνεπαγαγαῦσαν ἐπιβλαβὲς ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα, ἀλλ' οὐδύλως σκοπούμενον, ἀποτέλεσμα, ὕπερ ὅμως ἡδύνατο ν' ἀποφύγῃ ὡς ἐπιμελὴς καὶ συνετὸς οἰκογενειάρχης, εἴτε ἀπέχων τῆς πράξεως, ἢ τῆς παραλείψεως ἐκείνης, εἴτε διὰ τῆς ἐπιμελείας καὶ προνοίας ἀποτρέπων τὸ ἔμμεσον ἐπιβλαβὲς αὐτῆς ἀποτέλεσμα ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ πωλητὴς, ἐκτὸς τῆς ἀδίκου ζημίας ἦν ἔπραξεν, ἂν ἡ πράξις ὑπάγεται εἰς τὸν ὅρισμὸν τοῦ Ἀκουίλιου νόμου, ἡτέθησε καὶ τὴν ἐκ τῆς ἐνοχικῆς σφέσεως υποχρεώσιν νὰ παραδῶσῃ ἀβλαβὲς τὸ πωληθὲν πρᾶγμα. Ὑπὸ τὴν τελευταίαν μόνον ταύτην ἔποψιν ἐξετάσαμεν ἐνταῦθα τὸ πταίσμα.

(2) Ἐνοχὴ ἐστὶ δεσμὸς δικαίου, δι' οὗ τις ἀναγκάζεται καταβαλεῖν τὸ ἐποφειλόμενον Ε [3. 13] πρ., ὅθεν πᾶσα πράξις ἢ παράλειψις, ἥς δύναται νὰ θεωρηθῇ ἡθικὸς αὐτουργὸς ὡς ὀφειλέτης, κωλύουσα τὴν καταβαλεῖν, ἀποτελεῖ παράδοσιν τῆς ἐνοχικῆς υποχρεώσεως, ἐνῷ ἐπὶ τοῦ Ἀκουίλιου νόμου μόναι αἱ θετικαὶ πράξεις, ὧν ἡθικὸς αὐτουργὸς δύναται νὰ λογισθῇ ὁ ὕλικὸς παραγωγὼν αὐτὰς, καὶ αἵτινες ἀποτελοῦσι τὴν ἀρχικὴν, ἂν καὶ οὐχὶ ἄμεσον, αἰτίαν τῆς φθορᾶς ἢ βλάβης ἀλλοτρίου πράγματος, ὑπάγονται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ εἰρημένου νόμου προβλεπομένην ἀδίκον ζημίαν.

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἡ αὐτὴ πράξις δύναται νὰ ἀποτελέσῃ ἀκουϊλιανόν, ἅμα δὲ καὶ ἐνοχικὸν πταίσμα (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Β'. § 530), ἡ δ' ἐντεῦθεν τικτομένη ἀγωγή τοῦ ἀκουϊλίου νόμου εἶναι ἐντελῶς ἀνεξάρτητος τῆς ἐκ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχικῆς σχέσεως παραγομένης· μόνον δὲ ἐὰν ἀποζημιωθῇ ὁ βλαπθεὶς δυνάμει τῆς μιᾶς ἀγωγῆς δὲν δύναται νὰ κινήσῃ διὰ τὸ αὐτὸ πᾶσιν τὴν ἑτέραν.¹

157. Τοῦτου τεθέντος, ἐξεταστέον, ἐὰν ἐπὶ τοῦ ἐνοχικοῦ πταίσματος ἰσχύουσιν οἱ αὐτοὶ κανόνες τοῦ καταλογισμοῦ, οὓς εὗρομεν ἐπὶ τοῦ ἀκουϊλιανοῦ πταίσματος.

Κατὰ τὸν Ἀκουϊλιον νόμον εὐθύνεται τις διὰ τὴν βλάβην, ἣν ἐπήγαγεν ἐξ οἰουδήποτε πταίσματος, τουτέστιν ἐκ πταίσματος, εἰς ὃ δὲν ὑποπίπτει συνήθως ὁ συνετὸς οἰκογενειάρχης, ἀλλὰ τὸ μέτρον τοῦτο τῆς εὐθύνης δὲν συναῖδει πρὸς τὴν ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων προεδρεύουσαν ἐπιείκειαν. Ὑποτιθέσθω, ὅτι φίλος μου, ἀναχωρῶν δι' ὑποθέσεις, καταθέτει παρ' ἐμοὶ πράγματα αὐτοῦ πρὸς φύλαξιν. Ἐνταῦθα ἡ ἐνοχὴ ἐμοῦ συνίσταται εἰς φιλικὴν ὑπηρεσίαν, εἰς ἀναδοχὴν φροντίδων χωρὶς τινος ἀμειβῆς, ὅθεν ἐὰν ἐν τοῖς ἰδίῳις πράγμασι καταβάλλω συνήθως ἥττονα τῆς τοῦ συνετοῦ καὶ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμελείας, καταβάλλων δὲ τὸν αὐτὸν βαθμὸν τῆς ἐπιμελείας εἰς τὴν φύλαξιν τῶν τοῦ φίλου πραγμάτων, βλάψω αὐτόν, δύνανται οὗτος εὐλόγως νὰ μὲ ἐναγάγῃ ἐπὶ ἀποζημιώσει, προτείνων, ὅτι ἐν τῇ φυλάξει αὐτῶν παρέλιπα τὴν τοῦ συνετοῦ, ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν; Ἐκαστος ἔχει τὸν ἰδιαίχοντα αὐτῷ χαρακτῆρα, ὁ μὲν εἶναι ὀξύς, ἀποφασίζων καὶ πράττων ταχέως, μὴ ὑπολογίζων ἀκριβῶς τῶν πράξεων αὐτοῦ τὰ ἐνδεχόμενα ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα καὶ ἀδιαφορῶν περὶ αὐτῶν, ὁ δὲ φλεγματικὸς, σπεύδων πάντοτε βραδέως καὶ σταθμίζων τὰ πάντα, διότι ὑποπτεῖται πάντοτε ἀπροσδόκητα κακὰ.

(1) Περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν καὶ κατὰ πόσον τὸ κατὰ τὸν Ἀκουϊλιον νόμον πταίσμα ἀποβάλλῃ τὴν ἰδιότητα τοῦ πταίσματος, δυνάμει τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχικῆς σχέσεως, τουτέστιν ἐὰν καὶ κατὰ πόσον ὑπαίτιος πράξις κατὰ τὸν Ἀκουϊλιον, δὲν ἀποτελεῖ πταίσμα κατὰ τὴν ἐνοχικὴν σχέσηιν καὶ ἐπομένως οὐδεμίαν ἐπισύρει εὐθύνην κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ, πρὸβλ. Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Β'. § 530.

Ἐὰν ἀνήκω εἰς τὴν πρώτην τῶν δύο τούτων τάξεων ἴδου-
ται νὰ μὲ μεμφθῇ ὁ θεματοδότης, ὅτι, ἀναλαβὼν τὴν φιλικὴν
ταύτην πρὸς αὐτὸν ὑπηρεσίαν, δὲν ἐφρόντισα νὰ γενῶ κρείτ-
των ἑμαυτοῦ καὶ ν' ἀπαιτῇ παρ' ἐμοῦ ἀποζημιώσεις, διότι ἐπε-
μελήθην τῶν αὐτοῦ ὡς ἐπιμελοῦμαι τῶν ἰδίων; Εἰς τοιαύτην
ἀξίωσιν θέλω ἀντιτάξαι, ὅτι ὁ τοσαύτην δεῖξας πρὸς ἐμὲ πί-
στιν, ὥφειλε νὰ γνωρίζῃ τὸν χαρακτῆρά μου καὶ νὰ μὴ ἀπαιτῇ
πρὸς τὴν χάριν καὶ μεταβολὴν ἰδιώματος.

Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι εἰ καὶ κατὰ θεωρίαν ὀρθότερον εἶ-
ναι τὸ μετρεῖν τὸ καταλογιστὸν ἐκάστῳ πταῖσμα, κατὰ τὸ
μέτρον τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς καὶ συνετοῦ ἀνθρώπου συνήθους ἐπι-
μελείας, ἡ θεωρία αὕτη προσκρούει εἰς τὴν ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν
σχέσεων κρατοῦσαν ἐπιείκειαν, ὁ δὲ δικαστής, ὑπὸ τὸ κράτος
τοιούτου νόμου, μὴ δυνάμενος νὰ ἀντιστῇ εἰς τὸ ἴδιον αἶσθημα,
ἤθελεν ἀναγκάζεσθαι νὰ ἐκτιμᾷ ἐσφαλμένως τὰ γεγονότα, ἀπο-
δίδων τὰς ἐκ τοιούτων πταισμάτων βλάβας εἰς τὴν τύχην
παρεκβαίνων ὁμῶς τῆς ἀκριβοῦς ἐκτιμήσεως καὶ ἀπαλλάττων
ἐνίοτε τὸν ὀφειλέτην τῆς εὐθύνης, ἐνῶ πείθεται, ὅτι ὑπάρχει
πταῖσμα, τρέχει τὸν κίνδυνον νὰ πράξῃ ἀδικίαν, διότι τὸ αἶ-
σθημα δὲν εἶναι ἀσφαλὲς ὁδηγὸς τῆς δικαστικῆς κρίσεως ἔν-
τεῦθεν ἡ ἀνάγκη κανόνων χειραγωγούντων τὸν δικαστὴν εἰς
τὴν ἐκτίμησιν τῆς πταισματικῆς ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν εὐθύνης καὶ
περιοριζόντων τὸ αὐθαίρετον αὐτοῦ.

158. Μέχρι τῶν ἀρχῶν τῆς παρούσης ἑκατονταετηρίδος ἐπε-
κράτει ἡ δόξα, ὅτι ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν ὁ ῥωμ. νόμος παραδέχεται
τρεῖς ἀκριβῶς διακεκριμένους βαθμοὺς καταλογιστοῦ πταίσμα-
τος: τὸ μέγα, ἢ βαρὺ (culpa lata), τὸ μικρὸν, ἢ ἐλαφρὸν (c.
levis) καὶ τὸ ἐλαφρότατον (c. levissima), καὶ ὅτι ὁ μὲν οὐδε-
μίαν ὀφέλειαν προσδοκῶν ἐκ τῆς δικαιοπραξίας ἐνέχεται μό-
νον διὰ μέγα πταῖσμα, ὁ δὲ κοινὴν ἔχων μετὰ τοῦ ἐτέρου δι-
καιοπρακτοῦντος τὴν ὀφέλειαν, καὶ διὰ μικρὸν, ἐλαφρὸν πταῖ-
σμα, τέλος ὁ μόνος ἐκ τῆς δικαιοπραξίας ὠφελούμενος, καὶ διὰ
τὸ ἐλαφρότατον πταῖσμα.¹

(1) Πρὸς. Προυστὼ recit. ad L 23 de R. Y. Ποιῶν traité des obligat

159. Πρὶν ἢ ἐπιχειρήσωμεν τὴν ἀπόδειξιν τῆς ὁρθῆς θεωρίας περὶ τοῦ καταλογιστοῦ ἐνοχικοῦ πταίσματος, ἀνάγκη νὰ δρίσωμεν τὰς ἀνωτέρω ἐννοίας τοῦ δόλου, τοῦ μεγάλου καὶ τοῦ μικροῦ πταίσματος.

Δόλος ἐπὶ τῆς παραβάσεως τῶν ἐνοχικῶν ὑποχρεώσεων σημαίνει, τὸ ἀδίκως πράττειν, ἢ παραλείπειν τι ἐν γνώσει καὶ ἐπὶ τῇ προθέσει τοῦ ἀδίκου καὶ ἐπιβλαβοῦς ἀποτελέσματος τῆς πράξεως ἢ παραλείψεως, πταίσμα δὲ εἶναι τὸ ἐπαγαγεῖν βλάβην ἐκ πράξεως, ἢ παραλείψεως, ἄνευ τῆς προθέσεως τοῦ βλάψαι, ἐνῶν δὲ αὐτοουργός τῆς πράξεως ἢ τῆς παραλείψεως ἐκείνης ἡδύνατο νὰ προῖδῃ καὶ ν' ἀποφύγῃ τὸ εἰρημένον ἀποτέλεσμα, ποιούμενος χρῆσιν τῶν παρὰ τοῖς κοινοῖς τῶν ἀνθρώπων διανοητικῶν δυνάμεων καὶ τῆς κοινῆς αὐτῶν πείρας, ὥστε ἐπὶ τοῦ πταίσματος ἡ αἰτία τῆς βλάβης δὲν εἶναι ἡ πρόθεσις τοῦ βλάψαι, ἀλλ' ἡ ἀμέλεια, ἡ ῥαθυμία.¹ Ὁ δόλος ὑποτίθεται δύο τινά· γινώσιν καὶ βούλησιν· ὁ ἀδικῶν συνοιδεν, ὅτι ἡ διαγωγὴ αὐτοῦ θέλει ἔχει ὠρισμένον ἀποτέλεσμα καὶ ὅτι τοῦτο εἶναι ἄδικον, ἅμα δὲ καὶ θέλει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο.

Ἐὰν ὁ ἀδικήσας προεῖδεν, ὅτι ἡ διαγωγὴ αὐτοῦ θέλει ἔχει τὸ ἐπελθόν ἀποτέλεσμα, ἐγίνωσκε δὲ προσέτι καὶ ὅτι τοῦτο εἶναι ἄδικον, οὐδεμίᾳ ἀμφιβολίᾳ περὶ τῆς βουλήσεως αὐτοῦ τοῦ νὰ ἐπιφέρῃ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο· ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται, διατὶ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων, ἐνθα ὁ λόγος περὶ δόλου, τονίζεται ἰδίως τὸ sciens (ἐν γνώσει) καὶ ἐπίσης εὐνόητον, ὅτι ἐπὶ τῆς ἀποδείξεως τοῦ δόλου κυρίως σκοπεῖται ἡ ἀπόδειξις τῆς συνειδήσεως τῆς ἀδικίας. Συνήθως ὁ εἰς θν ἀποδίδεται ἡ

ἀρ. 142. Οἱ γάλλοι ἐθεώρησαν τοσοῦτον ἀσφαφεῖς τοὺς κανόνες τοῦ ρωμ. νόμου περὶ τοῦ ἐν ταῖς ἐνοχαῖς καταλογιστοῦ πταίσματος, ὥστε παρήτησαν πᾶσαν διάκρισιν. Πρὸς ἀρ. 1137 τοῦ γαλλικοῦ κώδικος, αὐτὸς τὸ μὲν πρῶτον ἐδάφιον φαίνεται καθιεροῦν τὸ ὑγιὲς δόγμα, ὅτι ἔσχατον ὄριον τῆς ὀφειλομένης ἐπιμελείας εἶναι ἡ τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλεια, τὸ δὲ δεύτερον φαίνεται διασθεῖν τὸ δόγμα τοῦτο· ἐντεῦθεν οἱ δοκιμώτεροι τῶν γάλλων νομομαθῶν ἀκολουθοῦσι τὴν ρωμαϊκὴν θεωρίαν, ὡς αὕτη διευκρινήθη ὑπὸ τῶν νεωτέρων ἐρευνῶν.

|| (1) [48. 8] 7. B. [E. 39] 5.

αἰτίαις τοῦ δόλου, ἵνα ἀποκρούσῃ αὐτήν, θέλει ἐπικαλεσθῇ ὅτι ἠγνόει τὸ ἄδικον τοῦ ἐπελθόντος ἀποτελέσματος, ἢ ὅτι δὲν ἐσυλλογίσθη ὅτι ἡ πράξις του ἤθελεν ἐπιφέρει αὐτό.

Ἐνταῦθα εὐρηται ὁ πυρὴν τοῦ νομίμου ὁρισμοῦ τοῦ μεγάλου πταίσματος (culpa lata)· οὗτος δὲν δύναται νὰ νηθῇ ἄλλως, ἢ ὅτι lata culpa, ὑπάρχει δσάκις τις, ὅπως ἀποκρούσῃ τὴν αἰτίαν τοῦ δόλου, ἐπικαλεῖται, ὅτι ἠγνόει τι ὅπερ πάντες γινώσκουσιν, ἢ, ὅπερ ἔνεστι τῇ δικαιολογίᾳ ταύτῃ, ὅτι δὲν προσίδεν ὡς ἀποτέλεσμα τῆς πράξεως αὐτοῦ ὅ,τι πᾶς ἄνθρωπος ἔδει νὰ προεῖδῃ. Οἱ λόγοι, οἱ ὠθοῦντες τὸν πράττοντα τὸν δόλον, εἶναι συνήθως πονηροὶ καὶ ἀξιόμημπτοι, εἴτε ἡ πράξις γίνεται ἐκ κακίας, εἴτε ἐκ χαιρεκακίας, ἢ ἐκδικήσεως, ἢ ὀργῆς, ἢ φιλοκερδίας, ἀλλὰ καὶ αὐτὸς ὁ χάριτι ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ἀδικήσας πράττει δόλον, ὡς ἀποδεικνύουσι σαφεῖς ὁρισμοί.¹

Ἐπάρχουσι μὲν τινὰ χωρία² κατατάσσοντα τὰς ἐκ προθέσεως, ἀλλ' ἐκ συμπαθείας, ἢ χάριτος ἐπιχειρουμένας ἀδίκους πράξεις εἰς τὸ μέγα πταῖσμα, τὰ χωρία ὅμως ταῦτα ἀναφέρονται εἰς θέματα, ἐν οἷς ὁ βλάπτων ἐπιχειρεῖ μὲν ἐκ προθέσεως τὰς ἀδίκους πράξεις, ἀλλ' ἡ πρόθεσις αὐτοῦ δὲν εἶναι νὰ ἐπιφέρῃ τὴν δι' αὐτῶν προσγινομένην βλάβην, διότι παρασυρόμενος ὑπὸ τῆς κούφου αὐτοῦ συμπαθείας, ἢ χάριτος, δὲν συλλογίζεται (ὅπερ πάντες νοοῦσιν,) ὅτι ἡ πρὸς τὸν ἕνα συμπαθία, ἢ χάρις, εἶναι ἀδικία πρὸς τὸν ἕτερον ἢ, καὶ συλλογίζόμενος τοῦτο, ἀδιαφορεῖ ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα, διότι σκοτίζεται ὑπὸ τοῦ παραλόγου ἐκείνου αἰσθήματος.³

(1) [5. 1] 15 § 1. B. [7. 5] 15 [27. 8] 1 § 2. B. [ΑΠ'. 8] 1.

(2) [16. 3] 7 πρ. B [ΙΕ'. 2] 7. 17 1] 8 § 10 [ΙΔ'. 1] 8 4. 3] 7 § 7 B. [Ι'. 3] 7. Τὸ [48. 3] 14 § 2. B. Ξ'. 35 14 πραγματευόμενον περὶ σχέσεως τοῦ δημοσίου δικαίου δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἀπόδειξις κατὰ τῆς ἐνταῦθα ἐκτιθεμένης ἑννοίας τοῦ δόλου.

(3) Πρὸς τὸν Μόμμεν 3. σ. 348, ὅτις ἐξηγεῖ ἄλλως τὰ παρατεθέντα χωρία, συνάγων ἐξ αὐτῶν, ὅτι οἱ ρωμαῖοι ἐπὶ τῆς ἐκ προθέσεως ἀδικίας, ἢ οἱ λόγοι δὲν ἦσαν πονηροί, παρεδέχοντο ἰδιόχουσαν ἑννοίαν τοῦ δόλου (ὅστις σὺν ἡθ. συνίστατο εἰς τὴν ἐκ πονηρῶν λόγων ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως πραττομένην ἀδικίαν) ἐπὶ μόνῳ τῷ σκοπῷ, ἵνα ὁ ἐκ φιλίας, ἢ

Τινὲς περιορίζουσι τὸν δόλον εἰς μόνην τὴν ἐπὶ σκοπῷ ἀθεμίτου κέρδους καὶ διὰ θετικῆς πράξεως, οὐχὶ δὲ διὰ παραλείψεως πραττομένην βλάβην, ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη προδήλως ἀνυπόστατος. Ὡς πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦ ἀθεμίτου κέρδους ἐπικαλοῦνται οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς τεμάχια πραγματευόμενα περὶ κλοπῆς¹ οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι ἐπὶ τῆς κλοπῆς ὁ σκοπὸς τοῦ αὐτουργοῦ εἶναι νὰ περιποιήσῃ ἑαυτῷ κέρδος, ἀλλ' ἔπεται ἐκ τούτου, ὅτι μόνος ὁ τοιοῦτος σκοπὸς τοῦ ἐκ προθέσεως βλάπτοντος ἀποτελεῖ τὸν δόλον; Κατὰ τί διαφέρει ὡς πρὸς τὰ στοιχεῖα τῆς ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ἀδικίας, ὁ τοῦ ἀθεμίτου κέρδους σκοπὸς τοῦ σκοποῦ τῆς βλάβης ἐκ μίσους, ἢ ἔχθρας, ἢ χαιρεκακίας;

160. Περὶ δὲ τῆς ἐτέρας δοξασίας, ὅτι ὁ μὲν δόλος πράττεται διὰ θετικῆς πράξεως, τὸ δὲ μέγα πταίσμα διὰ παραλείψεως, ἐρρέθη ἤδη ἀλλαχοῦ (Ἐνοχ. δίκ. τόμ. Β' § 520), ἐπεὶ πολλάκις ἐπὶ τῆς ἀδίκου βλάβης πράξεις καὶ παράλειψις συμπλέκονται τοσοῦτον, ὥστε δὲν εἶναι δυνατόν νὰ διακριθῶσιν ἀπ' ἀλλήλων, ὡς διαφόρου βαθμοῦ ἀδικίαι καὶ αὐτὸ δὲ τὸ χωρίον, ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες ὑπὲρ τῆς θετικῆς μὲν πράξεως, ὡς οὐσιώδους στοιχείου τοῦ δόλου, ὑπὲρ τῆς παραλείψεως δὲ, ὡς οὐσιώδους στοιχείου τοῦ μεγάλου πταίσματος, ἀποδεικνύει μᾶλλον κατ' αὐτῶν,² διότι τὸ ἐν αὐτῷ παράδειγμα τοῦ μεγάλου πταίσματος ἔχει ὡς ἐξῆς· «ἐὰν τις ἑαυτὸν ἐξ ὕψους ρίψας, ἢ κλάδον ἀπὸ δένδρου, φονεύσῃ τινα, οὐχ ὑπόκειται τῷ παρόντι (περὶ ἀνδροφόνων) νόμῳ,» διότι πρόκειται περὶ μεγάλου πταίσματος, ἀλλὰ τὸ πταίσμα ἐνταῦθα εἰς τί συνίσταται; εἰς τὴν ἀπλὴν παράλειψιν; οὐδαμῶς· τὸ

συμπλοκαίης πρὸς τινα ἕτερον ἀδικήσας, ἀπαλλαγὴ τῆς ἀτιμίας, ἣν συνεπῆγχετο ἡ λόγῳ δόλου καταδίκη· ἐπειδὴ ὅμως ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ ἀρροῦσιν οἱ περὶ ἀτιμίας ὅρισμοι τοῦ βωμ. νόμου φρονεῖ, ὅτι ἡ πρὸς ἀποφυγὴν αὐτῆς ἐν τοῖς παρατεθέντι χωρίοις γινομένη αὕτη διάκρισις τῆς ἰδιαζούσης ἐννοίας τοῦ δόλου, οὐδὲν ἔχει νῦν πρακτικὸν κῆρος. Ἄλλ' ἡ ἐν τῷ κειμένῳ ἐξήγησις τῶν παρατεθέντων χωρίων εἶναι φυσικωτέρα.

(1) Paul. sent rec. II 31 § 1 [47. 2] 14 § 3 καὶ 5 50 § 4 B. [E]. 12 14 50.

(2) [48. 8] 7. B. [E]. 39] 7.

ρίψαι ἑαυτὸν, ἢ τὸν κλάδον εἶναι ἡ ἀρχικὴ αἰτία τῆς βλάβης, ταῦτα δὲ εἰσὶ θετικαὶ πράξεις.

Ἐπὶ τῆς καταλογιστῆς παραβάσεως τῶν ἑνοχικῶν ὑποχρεώσεων, ὁ δόλος καὶ τὸ βαρὺ πταῖσμα συνεπάγονται τὸ αὐτὸ ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ ἀποτέλεσμα, τὴν πλήρη ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας· ἐν τούτοις οἱ ῥωμαῖοι διακρίνουσι τὸ βαρὺ πταῖσμα ἀπὸ τοῦ δόλου, καὶ εὐλόγως, διότι κατ' ἑννοίαν διαφέρουσιν οὐσιωδῶς ἀπ' ἀλλήλων.

Βαρὺ πταῖσμά ἐστι, λέγουσι, τὸ μὴ νοεῖν ὃ πάντες νοοῦσιν.¹ ἔντεϋθεν συνάγομεν, ὅτι τὸ τοιοῦτον πταῖσμα συνίσταται εἰς ἄγνοιαν τοῦ πταίσαντος, ὅτι ἡ πράξις, ἢ ἡ παράλειψις ἤθελεν ἔχει τὸ ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα, ὅπερ παρήγαγεν· ἢ ἐν γνώσει αὐτοῦ γενομένη πράξις, ἢ παράλειψις ἀποτελεῖ τὸν δόλον.² Ὁ μὴ προειδὼν τὸ ἄδικον ἀποτέλεσμα τῆς διαγωγῆς αὐτοῦ εἶναι ἐν πταίσματι· τοῦτο δὲ ἔσεται μέγα, εἰάν τὸ δυνατόν τοῦ ἀδίκου ἀποτελέσματος ἦν τοσοῦτον πρόδηλον, ὥστε ἔδει νὰ γινώσκῃ αὐτὸ καὶ ἄνευ ἰδιαζούσης σκέψεως.³ τὸ παριδεῖν τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο δὲν ἐξηγεῖται ἄλλως, ἢ δι' ἔντελοῦς ἀδιαφορίας πρὸς ἀλλότρια συμφέροντα. Ἐνταῦθα ἀνήκουσι τὰ θέματα ἐν οἷς ὁ λόγος περὶ *lascivia* (ἀκολάστου ἀδιαφορίας) ἢ *lusus pernicius* περὶ ἐπιζημίου παιγνίας.⁴

(1) [50. 16 | 213 § 2. 223 [B'. 2] 205, 215.

(2) Τὸ 17. 1] 29. [1Δ'. 1] 17 σαφηνίζει τὴν ἑννοίαν ταύτην τοῦ μεγάλου πταίσματος καὶ τὴν διάκρισιν αὐτοῦ ἀπὸ τοῦ δόλου εἰς τὴν κυρίαν σημασίαν· ὁ ἔγγυθις ἐπὶ καταβολῇ τοῦ χρέους τοῦ πρωτοτύπου δὲν ἀντιτάσσει ἑνστάσιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς, ἣν γινώσκει ὅτι κέκτηται ὁ πρωτότυπος· εἰ μὲν ἔπραξε τοῦτο ἐπὶ τῇ προθέσει τοῦ στερεῖν τὸν πρωτότυπον τῶν τῆς ὑπερασπίσεως μέσων, ὑπάρχει δόλος (γνώσις τοῦ ἀδίκου τῆς παραλείψεως, καὶ πρόθεσις τοῦ ἀδικῆσαι.) εἰ δὲ ἄνευ τῆς προθέσεως ταύτης, διότι ἐκ κουφότητος, ἢ ἀνηκούστου ἀγνοίας ὑπέθετεν, ὅτι ἡ παράλειψις ἔκεινη, ἣτις στερεῖ τὸν ὀφειλέτην ὀρισμένου δικαιώματος ὑπερασπίσεως, δὲν δύναται νὰ καταστήσῃ ἰσχυρὰν τὴν ὄντως ἀνίσχυρον ἀπαίτησιν, ὑπάρχει μέγα πταῖσμα, ἐλλειπούσης τῆς προθέσεως τοῦ ἀδικῆσαι τὸν ὀφειλέτην.

(3) Ἡ συνάφεια τοῦ μεγάλου πταίσματος μετὰ τῆς ἀσυγγνώστου ἀγνοίας καὶ ἡ ἐν τῷ καιμένῳ ἀναφερομένη ἑννοία τῆς ἀσυγγνώστου ἀγνοίας συνάγονται ἐνεργῶς ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν τῆς 1 καὶ 2 σημ. χωρίων πρὸς τὰ [11. 1] 11 § 10 καὶ 11. [MB'. 4] 11. [22. 6] 3 § 1. 6. [B'. 4] 3. 6. [24. 1 55.

(4) [1. 1] § 11 [47. 2] 50 § 4 [Ξ'. 12] 50.

Ἐκ τούτων δὲ δικαιολογείται ἡ ἔννοια τοῦ μεγάλου πταίσματος ὡς ἀδικίας, ἣν ἐπήγαγέ τις, διότι παρέλιπε τὴν προσοχὴν, ἣν καταβάλλουσι πάντες οἱ ἄνθρωποι.

Ἐπειδὴ δὲ ἡ δικαιολόγησις τοῦ πράξαντος τοιοῦτον πταίσμα, δι' ἧς ἀποκρούει τὸν δόλον, εἶναι ἡ ἀδικαιολόγητος ἄγνοια, τοιαύτη δὲ ἄγνοια οὐδόλως λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν ὑπὸ τοῦ νόμου ὡς δικαιολόγημα τοῦ προτείνοντος αὐτήν, ἥτοι ἐξομοιοῦται τῇ γνώσει, διὰ τοῦτο ὁ ρωμαϊκὸς νόμος ἐξομοιεῖ τὸ μέγα πταίσμα τῷ δόλῳ ὡς πρὸς τὰ ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ ἀποτελέσματα αὐτοῦ.¹

Παρατηρητέον δὲ πρὸς τούτοις, ὅτι πᾶν βαρὺ (μέγα) πταίσμα εἶναι δόλος ἐν τῇ εὐρείᾳ τῆς λέξεως ταύτης σημασίᾳ, διότι τὸ τοιοῦτον πταίσμα ὑποθέτει φαῦλόν τι ἐν τῇ διανοίᾳ· τὸ φαῦλον ταῦτο δὲν συνίσταται, ὡς ἐπὶ τοῦ δόλου ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ, εἰς τὴν πρόθεσιν τοῦ βλάψαι ἕτερον, ἀλλ' εἰς τὴν ἐντελῆ πρὸς τὰ δικαιώματα καὶ τὰ συμφέροντα ἄλλων ἀδιαφορίαν, ἣν ἔχει ὁ εἰς τοιοῦτον πταίσμα περιπίπτων· ὁ εὐσυνείδητος ἄνθρωπος, διώκων τὸ ἴδιον καὶ τὸ τῶν οἰκείων καλὸν, δὲν ἐκτίθεται τυφλῶς εἰς κινδύνους, οὔτε καταφρονεῖ αὐτῶν ἐκ κουφότητος, πολὺ δὲ ἀσεδέστερον εἶναι τὸ ἁμαρτάνειν τοσοῦτον βαρέως ἐπὶ ἀλλοτρίων συμφερόντων,² ὅθεν ὁ πράττων τοσοῦτον βαρὺ πταίσμα, καίτοι μὴ ἔχων τὴν πρόθεσιν τοῦ κακοῦ, πράττει ἀνόσιόν τι καὶ εὐλόγως φέρει τὰ ἀποτελέσματα τῆς πράξεώς του ταύτης. Κατὰ τοῦτο συνέχεται ἡ ἀπάτη καὶ ὁ δόλος μετὰ τοῦ μεγάλου πταίσματος³ Ἀλλὰ πᾶν μικρότερον πταίσμα δύναται νὰ ἀποβῇ μέγα, ἐάν ὁ πράξας δὲν ὑποπίπτῃ συνήθως εἰς αὐτὸ ἐν ταῖς ἰδίαις, ὅπερ ἐστὶ,

(1) [50, 16] 226. B. [B. 2 218.

(2) Συνήθως, διότι ἀναιδέως εἶναι, ὅτι ὑπάρχουσιν ἐξαιρέσεις, καθ' ἃς ἡ ἠθικὴ καὶ ἡ συνείδησις ἀποφεύγονται ἄλλως· εἰς τὰς σπανίας ὅμως ταύτας ἐξαιρέσεις δὲν ἀποδέλπει ὁ νόμος, ἥκιστα δὲ ὁ ἀστικὸς, ἐν ᾧ τὸ κύριον ζήτημα εἶναι πάντοτε, τίς θέλει φέρει τὴν προξηνηθεῖσαν ζημίαν. Ἄσσε ν. α. αἰτήμα § 22 σημ. 1.

(3) Περὶ τοῦ ὅρισμοῦ τοῦ δόλου καὶ ἰδίως τοῦ μεγάλου πταίσματος πρὸς τὰς νεωτέρας ἐρεῖνας τοῦ Μόμμσεν Ueber die Haftung der contr. (1879) σελ. 175 (Π, ἀρ. 1).

καὶ εἰς τὸν δὲν δύναται τις νὰ μεμψθῇ τὸν πταίσαντα, ὅτι δὲν ἔβλεπεν ὅ,τι πάντες βλέπουσιν, οὐδὲν ἤτιον εὐθύνεται οὗτος εἰς τὸν ἐν τοῖς ἄλλοις δεικνύεται ἀμελέστερος, ἢ ἐν τοῖς ἰδίοις, ὁ δὲ λόγος δι' ὃν καὶ τὸ ἐλαφρὸν πταῖσμα ἐξομοιοῦται τῷ μεγάλῳ ἐν τῷ θέματι τούτῳ εἶναι, ὅτι ἐνταῦθα καὶ τὸ ἐλαφρὸν πταῖσμα μαρτυρεῖ φαῦλον φρόνημα, ἥτοι δόλον ἐν τῇ εὐρείᾳ αὐτοῦ σημασίᾳ. Οἱ ρωμαῖοι ἀπῆταν συνήθως ἐν τοῖς ἄλλοις πράγμασιν ἐπιμέλειαν μείζονα τῆς ἐν τοῖς ἰδίοις εἰθισμένης, ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι ἐν αὐτοῖς ἦτο τις ἀμελής, ὅθεν δὲν εἶναι ἄπορον, ὅτι θεώρουν ἐνδειξιν ἀδίκου διανοίας τὸ εἶναι τινὰ ἀμελέστερον καὶ ραθυμότερον ἐν τοῖς ἄλλοις, ἢ ἐν τοῖς ἰδίοις πράγμασιν, εἰς τοῦτο δὲ συνίσταται τὸ ὑπὸ τῶν νεωτέρων σχετικὸν λεγόμενον πταῖσμα (*culpa in concreto*), ὅπερ λογίζεται μέγα πταῖσμα καὶ ἐξομοιοῦται τῷ δόλῳ, ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα.

Ἄλλοτε πολὺς ἐγένετο λόγος περὶ εἰκαζομένου δόλου ἐπὶ τοῦ μεγάλου πταίσματος· ὁ ρωμαϊκὸς νόμος, εἰς ὃν ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων μέχρι τῶν καθ' ἡμᾶς χρόνων ἀπεδόθη τοιοῦτον τεκμήριον, οὐδὲν περὶ αὐτοῦ ἀναφέρει. Πᾶν μέγα πταῖσμα εἶναι, ὡς προερρήθη, δόλος ἐν τῇ εὐρείᾳ αὐτοῦ σημασίᾳ, διότι ὁ ἀμέτρως ἀμελής δεικνύμενος ἐν τοῖς ἄλλοις καὶ τῇ φροντίδι αὐτοῦ ἀνατρεψιμένοις πράγμασι, ὧν τοῦλάχιστον ἀπρεπὲς ἐστὶ τὸ ὀλιγωρεῖν, ἢ ὁ ἐν αὐτοῖς τιθέμενος ἐπιμέλειαν καὶ προσοχὴν ἥττονα τῆς ἐν τοῖς ἰδίοις τιθεμένης, ἀποδεικνύει φαύλην καὶ ἀνοσίαν διάνοιαν καὶ βούλησιν, ἐντεῦθεν ὅμως οὐδόλως συνάγεται ὁ ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ δόλος τοῦ οὕτω πταίσαντος, ἂν καὶ τὸ ἐν γένει φαῦλον καὶ ἀνόσιον τῆς διανοίας αὐτοῦ συνεπάγεται ἐν τῷ ἀστυκῷ δικαίῳ τ' αὐτὰ ἀποτελέσματα, ὅσα ἐπιφέρει ἢ ἐν τῷ κυρίως δόλῳ κακῇ πρόθεσις,¹ ἢ δὲ μεταξὺ τοῦ κυρίως δόλου καὶ τοῦ μεγάλου πταίσματος διαφορὰ, ἐνυπάρχουσα ἐν τοῖς ἐννοίαις αὐτῶν, ἐπισκοπίζεται καὶ συγχέεται ὑπὸ τοῦ εἰκαζομένου ἐκείνου δόλου. Ἐπὶ τοῦ ἀπολύτως μεγάλου πταίσματος, καθ' ὃ ὁ πταίσας προτείνει, ὅτι ἡγνός καὶ δὲν

(1) [50. 16] 226. B. [B'. 2] 218.

προεῖδε τὸ ἐπιβλαβὲς τῆς πράξεώς του ἀποτέλεσμα, ὥστε εἶναι δυνατόν, ἢ καὶ πιθανόν, ὅτι ἐπεχείρησε τὴν πράξιν ἐν γνώσει καὶ ἐπὶ τῇ προθέσει νὰ παραγάγῃ τὸ ἀποτέλεσμα ἐκεῖνο, ἀλλὰ τὸ δυνατόν, ἢ καὶ πιθανόν τοῦ δόλου δὲν ἀποτελεῖ νομικὴν ἀπόδειξιν· ἐπὶ δὲ τοῦ σχετικοῦ πταίσματος δυνατόν, ἢ πιθανόν, ὅτι ὁ πταίσας προεῖδε τὸ ἐπιβλαβὲς τῆς πράξεώς του ἀποτέλεσμα, ἀλλ' ἡ ἀπλὴ πιθανότης δὲν ἀποτελεῖ ἀπόδειξιν· ὁσάκις ἀποδειχθῇ τοιαύτη πρόγνωσις τοῦ ἀποτελέσματος καθ' ἑκάτερον τῶν θεμάτων, ὑπάρχει δόλος ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ, ὅθεν πάντως ἀνυπόστατος ἡ θεωρία τοῦ ἐπὶ τοῦ μεγάλου πταίσματος εἰκαζομένου δόλου.

161. Ἰδωμεν νῦν ὅποιον ἄλλο πταίσμα, ἐκτὸς τοῦ μεγάλου, καταλογίζεται ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων. Ἐπὶ τοῦ ἀκουτῆριου νόμου καταλογίζεται πᾶν πταίσμα, καὶ αὐτὸ τὸ ἐλαφρότατον, τοιοῦτον δὲ εἶναι τὸ πταίσμα, εἰς ὃ δὲν περιπίπτει συνήθως ὁ ἐπιμελής, ὁ συνετὸς οἰκογενειάρχης (Ἐν. Δικ. τόμ. Β'. § 525), ἐπὶ δὲ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων ἰσχύει ἄρα γε ἄλλο μέτρον, ἐν ἁλλαῖς λέξεσιν ὁ νόμος ἀπαιτεῖ κατ' αὐτὰς μεγαλειτέραν ἐπιμέλειαν, ἢ ἐπὶ τῆς ἐκτὸς αὐτῶν βλάβης; Τὴν καταφατικὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου ἀπακροῦσιν αὐτὰ τὰ πράγματα. Ἡ μείζων αὕτη ἐπιμέλεια δύναται νὰ ἐννοηθῇ διττῶς ἢ συνίσταται εἰς τὴν ἐπιμέλειαν ἀνθρώπου ἐκτάκτων νοητικῶν δυνάμεων καὶ ἐκτάκτου προσοχῆς καὶ περισκέψεως, προβλέποντος καὶ τὸ τοῖς κοινοῖς τῶν ἀνθρώπων ἀπροσδόκητον ἢ εἰς τὴν ἐκτακτὴν ἐπίτασιν τῶν νοητικῶν δυνάμεων τοῦ συνήθους ἀνθρώπου, ἐξ ἧς δύναται οὗτος ν' ἀποφύγῃ κακὸν, ὅπερ κατὰ τὸ κοινὸν μέτρον τῆς προσοχῆς, ἤθελε προσβάλλει αὐτόν. Ἡ παράλειψις τοιαύτης ἐπιμελείας καὶ περισκέψεως ἤθελεν ἀποτελεῖ τρίτον βαθμὴν τοῦ πταίσματος, τὸ ἐλαφρότατον, καὶ τοιοῦτον βαθμὸν ἡσπάζοντο ἄλλοτε αἱ πολυπληθεῖς ὑπερασπισταὶ τῶν τριῶν βαθμῶν τοῦ ἐν ταῖς ἐνοχικαῖς σχέσεσι καταλογιστοῦ πταίσματος θεωροῦντες ὑπεύθυνον διὰ τοιοῦτον ἐλαφρότατον πταίσμα (culpa levissima) τὸν συμβαλλόμενον, ὅστις μόνον ὠφελεῖται ἐκ τῆς συμβάσεως.¹ Ἀλλ' ἡ θεωρία

(1) Α. γ. τὸν χρηστέμενον, τὸν θεματοδότῃν.

αὕτη δὲν δύναται νά ἐξηγήσῃ, διατί ἐπί μὲν τοῦ ἀκουσίου, πᾶν (δυνατὸν) πταῖσμα εἶναι ἡ παράλειψις τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου συνήθους ἐπιμελείας καὶ περισκέψεως, ἐπὶ δὲ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων τὸ καταλογιστὸν πταῖσμα εἶναι ἡ παράλειψις ἀνωτέρας ἐπιμελείας· τὸ τε τοῦ ἀκουσίου καὶ τὸ κατὰ τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν πταῖσμα εἰσὶν ἄδικοι, ἐπιβλαβεῖς πράξεις, διατί λοιπὸν νά ὑπόκηνται εἰς διάφορα μέτρα καταλογισμοῦ;¹

Ἐκτὸς τούτου ἡ θεωρία αὕτη εἶναι ἀνεφάρμοστος, α) ἀξιούσα νά συνάπτωσιν ἐνοχικὰς σχέσεις μόνον οἱ ἐκτάκτου εὐφυΐας καὶ περισκέψεως ἄνθρωποι, ἐνῶ αἱ σχέσεις αὗται σκοποῦσι τὴν θεραπείαν τῶν καινῶν βιωτικῶν ἀναγκῶν καὶ διὰ τοῦτο θέον νά ὦσι προσίται τοῖς πᾶσιν, ἢ β) ἀπαιτοῦσα ἐπὶ τῶν τοιούτων σχέσεων ἐκτακτὸν ἐπίτασιν τῆς προσοχῆς καὶ περισκέψεως, καθ' ἣν παντὸς κινήματος, πάσης πράξεως ἀνάγκη νά προηγηται μακρὰ καὶ ἐναγώνιος σκέψις περὶ τῶν δυνατῶν αὐτῶν ἀποτελεσμάτων καὶ τοῦ τρόπου τοῦ ἀποτρέψαι τὴν ἐξ αὐτῶν βλάβην.

Κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην θέλομεν κηρύττει τὸν χρησάμενον ὑπεύθυνον, διότι δὲν προσῖδε καὶ δὲν προέλαβε βλάβην, ἣν ἤθελε προῖδε καὶ προλάβει, οὐχὶ πᾶς ἐπιμελής καὶ συνετὸς οἰκογενειάρχης, ἀλλὰ μόνον ὁ ἐκτάκτου μεγαλοφυΐας καὶ περισκέψεως ἄνθρωπος, ἢ ὁ μῆνας πολλοὺς πρὸ πάσης πράξεως σκεπτόμενος τίνι τρόπῳ δύναται ν' ἀποφύγῃ πᾶν δυνατόν ἐξ αὐτῆς δυστύχημα. Τελευταῖον, καὶ ἂν ὑποτεθῇ θεωρητικῶς ὀρθὴ τοιαύτη εὐθύνη, εἶναι πρακτικῶς ἐφαρμοστή; Ὅποῖον τὸ μέτρον, καθὼ μετρηθῆσεται αὕτη; Τίς ὥρισε μέχρι τοῦδε τὸ ἀπώτατον ὄριον τῆς ἀνθρωπίνης προνοίας καὶ περισκέψεως; Τοῦ ἐξόχου νοὸς δὲν δύναται νά ὑπάρχῃ ἕτερος ἐξοχώτερος; Διατί τότε τρεῖς βαθμοὶ ὀφειλομένης ἐπιμελείας καὶ ἐπομένως τρεῖς βαθμοὶ πταίσματος, οὐχὶ δὲ δεκατρεῖς; Ἀλλ' ἀκούει ταῦτα, ὅπως πείσωσιν, ὅτι ἡ θεωρία τῶν τριῶν βαθμῶν εἶναι πάν-

(1) Ὁ ἐξ ἀμελείας θραύων πρᾶγμα ἀνηκον εἰς ἐμὲ, καὶ ὡς πρὸς ὃ εἰς οὐδεμίαν ὑπόκειται ἐνοχικὴν σχέσιν· κατὰ τί εἶναι μάλλον συγγνωστὸς, ἢ ὁ ἐξ ἀμελείας αἵτιος τῆς θραύσεως τοῦ πράγματος ὅπερ ὀφείλει νά με παραδώσῃ δυνάμει συμβάσεως;

τως ἀνυπόστατος· ἄξιον ὅμως ἐρευνῆς εἶναι τὸ ζήτημα εἰς τίνας ὁρισμοὺς ἐστήριξαν τὴν θεωρίαν ταύτην οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς. Οἱ ὁρισμοὶ οὗτοι εἰσὶν οἱ ἑξῆς.

1) Τινὰ χωρία¹ ἀναφέρουσιν, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος δόλον καὶ βραχυμίαν καὶ φυλακὴν παρέχειν ὀφείλει ἐπὶ τῷ ἐνεχούρῳ τὴν φυλακὴν (custodia) ἐθεώρησαν οἱ τὸ πταίσμα τριχοτομοῦντες ὡς ἀνώτερον βαθμὸν τῆς συνήθους ἐπιμελείας τοῦ συνετοῦ οἰκογενειάρχου καὶ ἐπομένως τὴν παράβασιν αὐτῆς (τῆς φυλακῆς) ὡς πταίσμα ἐλαφρότερον τοῦ ἐλαφροῦ, ἀλλ' ἀμέσως μετὰ τὴν ῥῆσιν ταύτην συμπεραίνει ὁ νόμος,² ὅτι «ἀπαιτεῖται γοῦν ὁ (ἐνεχυροῦχος) θανειστής ὅσα τις ἐπιμελὴς περὶ τὰ ἴδια πράγματα,» τοῦτέστιν ὀφείλει ἐπιμελείαν, ἣν συνήθως ὁ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης καταβάλλει ἐν τοῖς ἰδίοις· ἔθεν δὲν ἐνέχεται δι' ἀνωτέρην ἐπιμελείαν· ἡ δὲ φυλακὴ, περὶ ἧς ἐν τοῖς ἀνωτέρω χωρίοις ὁ λόγος, σημαίνει τὴν αὐτὴν (τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου) ἐπιμελείαν, τὴν ἀναγομένην εἰς τὴν προϋλάξιν τοῦ πράγματος ἀπὸ πάσης καταστροφῆς, ἢ βλάβης.³

(1) [13. 7] 13 § 1. «Ἡ βυζαντινὴ παράφρασις αὐτοῦ ἐν τοῖς βασιλικαῖς [ΚΕ'. 1] 13 εἶναι ἐσφαλμένη, διότι ὁ ἑλλην νομομαθὴς φαίνεται, ὅτι ἐσχυροσε τὴν παραφυλακὴν (custodia) μετὰ τῆς ἐκ παραθῆκης ἀγωγῆς. K. [8. 14] 19. B. [ΚΕ'. 2] 56.

(2) 13. 7] 14. [ΚΕ'. 1] 14.

(3) Ὁ φυλακὴν (custodia) ὀφείλων ἐνέχεται κατὰ τὸ μέτρον τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου συνήθους ἐπιμελείας εἰς ἐπιτήρησιν, ἀποτρέπουσαν πᾶσαν καταστροφὴν, ἢ βλάβην τοῦ πράγματος. [9. 2] 27 § 9. [Ξ'. 3] 27. [18. 1] 35 § 1. [Γ'. 1] 35. [18. 6] 18. 11. [17. 2] 14 § 6 καὶ 12 80 [Ξ'. 12] 14. 80. K. 4. 60] 1 καὶ [Κ'. 1] 60 [13. 6] 19. [Π'. 1] 19 [19. 1] 31 πρ. [10'. 8] 31 [19. 2] 41 [Κ'. 1] 40. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅτι ὡν ἐκ τῆς φύσεως τῆς συμβάσεως εἰς φύλαξιν ὑπόχρεως, ἀναλαμβάνει δι' ἰδίαν συναρμολογήσεως τὴν τῆς φύλαξιν ὑπόχρεωσιν· ἐκ τοιαύτης συμφωνίας ἐνέχεται ὁ φύλαξ καὶ διὰ τὴν ὡς πρὸς αὐτὸν πάντως ἀνάγκην (ἐκ τύχης) ἀποθῆσιν, κλοπὴν ἢ ὑπὸ τρίτου καταστροφὴν ἢ βλάβην τοῦ πράγματος K. [3. 23] § 3, ἡ δὲ λόγος τῆς λύσεως ταύτης τοῦ ζητήματος, εἶναι ὅτι αἱ συμβάσεις ἀποσπῶνται σπουδαίως συναπτόμεναι, ἡ δὲ τοιαύτη συναρμολογήσις, οὐδεμίαν ἤθελε ἔχει ἔννοian, ἐὰν μὴ ἔχῃ τὴν ἐνταῦθα εἰρημότητα. «Ἡ δόξα τινῶν (π. γ. τοῦ Λόφ. Thronius) ἀπὸ τοῦ § 12 καὶ Weitzmann σ. 193) ὅτι, ἅμα πρὸς τὴν κλοπὴν, ὁ εἰς φύλαξιν, ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐνοχῆς, ὑπόχρεως ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν, διότι ἄνευ παραμελήσεως τῆς φύλαξιν δὲν θάναται ὡς πρὸς τὴν κλοπὴν, εἰς οὐδένα στοιχεί-

2) Ἀλλὰ χωρία¹ ἀναφέρουσιν, ὅτι ὁ χρησάμενος, ἢ ὁ ἐν γένει ἐκ τῆς συμβάσεως ὠφελούμενος, ἢ ὁ βεβαρημένος κληροδοσία ὀφείλει οὐ μόνον ἀμέλειαν (ἐνέχεται διὰ πταίσμα ἑλαφρόν, διότι ἡ λέξις culpa τοιοῦτον ἐμφαίνει πταίσμα), ἀλλὰ καὶ ἐπιμέλειαν, etiam diligentiam, ἡ ἐπιμέλεια δὲ ἐνταῦθα δὲν ἐμφαίνει ἀνωτέρου βαθμοῦ ἐπιμέλειαν, ἢ τὴν διὰ τοῦ μικροῦ πταίσματος παραλειπομένην· τὸ diligentiam δηλοῖ ἐν τοῖς προκειμένοις χωρίοις ἐπιμέλειαν, οὐχ ἢ αὐτὸς (ὁ χρησάμενος κλπ.) περὶ τὰ οἰκεῖα τίθεται πράγματα (οὐχὶ ἐπιμέλειαν in concreto, ἥς ἡ παράλειψις ἀποτελεῖ τὸ σχετικὸν πταίσμα, culpa in concreto,) ἀλλ' ἢ ἐπιμελέστατος ἀνὴρ (ἐπιμελής, συνετής, διότι τὸ ἐπιμελέστατος καὶ ἐπιμελής, εἶναι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ταυτοσήμαντα)² συνήθως τοῖς οἰκεῖοις τίθῃσι πράγμασι.³

Τελευταῖον τὰ συμπεράσματα τῆς τῶν τριῶν βαθμῶν θεωρίας συγχροοῦνται πρὸς τοὺς περὶ πταίσματος ὁρισμοὺς τοῦ

ζεταί νόμον, ἐκτὸς δὲ τούτου ἀντιβαίνει καὶ εἰς τὴν φύσιν τῶν πραγμάτων. Μήπως καὶ ὁ ἐπιμελέστατος δὲν δύναται νὰ πάθῃ κλοπὴν; [18. 1. 35 § 4. I¹. 1] 33 [47. 2] 14 § 6 καὶ 12. E. 12. 14.

(1) 13. 6] 5 § 2. [I¹. 1. 5 [30. 17] 23. B. [B¹. 3] 23. [30.] 47 § 5.

(2) Ἀπόδειξιν ἐνεργῇ τούτου παρέχουσι τὰ 19. 2] 25 § 7. E. [3. 24] § 5. B. [K¹. 1] 25. Κατ' αὐτὰ ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει ἐπιμέλειαν ἐπιμελειστάτου ἀνδρός, οὐδεὶς δὲ, οὔτε οἱ τὸ πταίσμα τριχοτομοῦντες, ἰσχυρίζονται, ὅτι ὁ ἐκμισθωτὴς ἐνέχεται καὶ δι' ἑλαφρότατον πταίσμα, ἀλλὰ μόνον διὰ τὸ ἑλαφρόν, ἥτοι διὰ παράλειψιν τῆς ἐπιμελείας, ἣν ὁ ἐπιμελής οἰκογενεάρχης τοῖς οἰκεῖοις τίθῃσι πράγμασι, τοῦτο δὲ ἀποφαίνεται πρὸς τοὺς ἄλλοις καὶ τὸ [13. 6] 5 § 2. [I¹. 1] 5 « ἐπὶ μισθώσεως καὶ ὅλον καὶ ἀμέλειαν (ὅπερ ἐμφαίνει τὴν ἑλαφρόν) ἀπαιτοῦμεν. »

(3) Ἐνταῦθα πρόκειται περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ χρησάμενου, κατὰ δὲ τοὺς ἀντιδοξοῦντας τὸ πρὶ diligentiam ἐμφαίνει τι πλεον τοῦ πταίσματος ἐν γένει (τοῦ ἑλαφροῦ πταίσματος)· ἐν τούτοις κατὰ τὸ [14. 1] 10. [E¹. 10] 16 ὁ χρησάμενος οὐ βρδύως πέραν τῆς ἀμελείας (ultra culpam τῆς ἑλαφρᾶς) ἐνέχεται· τὸ δὲ οὐ βρδύως ἐτέθη, διότι ἐν οὐσι θέμασιν ἐνέχεται καὶ πέραν αὐτῆς, ἥτοι καὶ ἐπὶ τοῖς τυχεροῖς (ἄρα πέραν τῆς μικρᾶς ἀμελείας [τοῦ ἑλαφροῦ πταίσματος] εἰς τὰ τυχερὰ, οὐχὶ δ' ἕτερος βαθμὸς ἀμελείας, ὁ τῆς ἑλαφροτάτης)· τὰ δὲ θέματα ταῦτα εἰσι, α) ἐὰν ῥῆ τ' ὡς συνομολογηθῇ τοιαύτη εὐθύνη, β) ἐὰν διατετιμημένον λάβῃ τὸ πρᾶγμα (ἐννοῶν, ὅτι ὀφείλει τὸ τίμημα)· πρὸς Σχολ. Βασιλ. ἀντιθῇ.

αμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου, διότι ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν, ἐν αἷς κατὰ τὴν θεωρίαν ἐκείνην, ἐνέχεται τις μόνον διὰ ἐλαφρὸν πταίσμα (οὐχὶ δι' ἐλαφρότατον) ὁ νόμος ἀποφαίνεται, ὅτι δ-εἰλαι τις πᾶσαν ἐπιμέλειαν,¹ ἢ ἐπιμέλειαν ἐπιμελεστάτου υἱοῦ,² ἢ ἀκριβεστάτην ἐπιμέλειαν.³ Ἐκτὸς δὲ τούτου δικαιο-ραξίαι διαφέρουσαι κατὰ τὴν θεωρίαν ἐκείνην, ὡς πρὸς τὴν ὀγῶ πταίσματος εὐθύνην, ταύτιζονται ἐντελῶς ὑπὸ τοῦ νό-μου ὡς πρὸς τὴν εὐθύνην ταύτην.⁴

162. Κατὰ τὰ μέχρι τοῦδε εἰρημένα ἢ κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον θῆ περὶ τοῦ καταλογιστοῦ ἐνοχικοῦ πταίσματος θεωρία εἶναι εἰς.⁵

Τὸ πταίσμα ἔχει βεβαίως διαφόρους βαθμούς, ἀλλὰ πρακτι-κῶς δύο μόνον δύνανται νὰ διακριθῶσιν ἀσφαλῶς· ὁ πρῶτος εἶ-κει τὸ βαρὺ, τὸ μέγα πταίσμα, τὸ μὴ νοεῖν ὃ πάντες νοοῦσι, περὶ οὗ μακρὸν ἐποιήσαμεν λόγον, ὁ δεύτερος εἶναι ἡ παρά-ειψις τῆς ἐπιμελείας, ἣν ὁ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης συνήθως ἔθισεν ἐν τοῖς ἰδίῳ πράγμασιν. Ὁ δεύτερος οὗτος βαθμὸς

(1) 39. 2 | 38 παρ. [19. 1] 35. B. 10. 8 | 36

(2) E. [2. 25] § 5 [19. 2] 25 § 7. B. [K'. 1] 25.

(3) E. [3. 27] § 1. K. [2. 19] 20.

(4) Δ. χ. ἡ μίσθωσις καὶ τὸ χρησιδάνειον [13. 6] 5 § 15 ἐν τέλει B. Γ'. 1] 5.

(5) Περιττὸν νὰ γίνῃ λόγος ἐνταῦθα περὶ τῆς διακρίσεως τοῦ πταίσμα-τος, ἣν ἡσπάζθη καὶ μετὰ τῆς συνήθους αὐτῶ ὁξυνοίας ὑπεράσπισεν ὁ Δο-λος, τῆς διακρίσεως εἰς πταίσμα διὰ πράξεων (culpa in faciendo) καὶ πταίσμα διὰ παραλείψεων (culpa in non faciendo). Ἄν ἡ διάκρισις αὕτη συνέπιπτε μετὰ τῆς διακρίσεως τοῦ πταίσματος εἰς ἀκουσίαν καὶ ἐνοχικὴν, βεβαίως ἤθελεν ἔχει μεγάλην πρακτικὴν ἀξίαν, ἀλλὰ κατὰ τὴ νωτέρω εἰρημένα ἐπίσθημεν, ὅτι κατὰ τὸν ἀκουσίαν ἢ ἄμεσος τῆς δίκου βλάβης αἰτία θάναται νὰ ᾖναι παραλείψεις, προηγηθείσης θετικῆς πράξεως, κατὰ δὲ τὸ εἰς τὴν ἐνοχὴν ἀντιδάνειον πταίσμα ἡ αἰτία τῆς βλά-βης θάναται νὰ ᾖναι πράξις, ὅθεν ἡ διάκρισις αὕτη, εἰς ἣν συνήγαγεν ὁ Δο-λλος τὸ σπουδαῖον συμπέρασμα, ὅτι τὸ διὰ παραλείψεως ἐλαφρὸν πταί-μα εἶναι ἐλαφρότερον τοῦ διὰ πράξεως ἐλαφροῦ πταίσματος, οὐ μόνον ὁδὸν ἔχει πρακτικὴν ἀξίαν, ἀλλ' ὡς ἐκ τῶν συμπεράσματος τούτου τὸ εἰρη-καί ἐσφαλμένην ὁδὸν περὶ τοῦ καταλογιστοῦ τοῦ ἐν ταῖς ἐνοχικαῖς ἡμέσεσι πραττομένου πταίσματος· πρὸς. Ἄσας § 28—31 καὶ Καλλιγὰ

ἀποτελεῖ τὸ ἐλαφρὸν πταῖσμα, ἐντεῦθεν αὐτὸ οὐδὲν ὑπάρχει
 πλέον πταῖσμα· ἡ βλάβη ἡ συμβαίνουσα, καίτοι καταβληθεί-
 σης τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου συνήθους ἐπιμελείας,
 λογίζεται τυχηρὰ καὶ ὑπάγεται εἰς τοὺς περὶ τυχηρῶν ὀρι-
 σμούς. Ἐξετάσωμεν νῦν κατὰ τι ἀκριβέστερον τὴν τοῦ ἐπιμε-
 λους, τοῦ συνετοῦ ἀνδρὸς συνήθη ἐπιμέλειαν. Ἐπιμελὴς, συνετὸς
 ἀνὴρ εἶναι ὁ ἔχων τὴν πρὸς τὰς ὑπ' αὐτοῦ ἐπιχειρουμένας πρά-
 ξεις ἀπαιτουμένην ἱκανότητα, ὁ χρώμενος ταῖς δυνάμεσιν αὐ-
 τοῦ εἰς προσήκουσαν διεξαγωγὴν τῶν ἐπιχειρήσεων καὶ τη-
 ρῶν τάξιν ἐν τοῖς πράγμασιν αὐτοῦ. Πάν ὅτι ὁ τοιοῦτος
 ἄνθρωπος συνήθως πράττει, ἢ παραλείπει, ἀνάγκη νὰ πράττω-
 μεν, ἢ νὰ παραλείπωμεν, ἵνα καθαρεύωμεν ἐλαφροῦ πταίσμα-
 τος· πρὸς ἀποτροπὴν αὐτοῦ δὲν ἀπαιτεῖται ἔκτακτος εὐφυΐα
 καὶ περίνοια, ἀλλ' οὔτε ἔκτακτος ἐπίτασις τῶν νοητικῶν ду-
 νάμεων, ἥτις εἶναι δυνατὴ μόνον συγκεντρούντων ἡμῶν ὅλην
 τὴν προσοχὴν εἰς ἓν μόνον ἀντικείμενον καὶ παραλείπόντων
 πᾶσας τὰς λοιπὰς ὑποθέσεις. Ἀλλὰ καὶ ὁ ἐν γένει ἐπιμελὴς
 καὶ συνετὸς (ἢ, ὅπερ σημαίνει ἐνταῦθα τὸ αὐτὸ, καὶ ὁ ἐπιμε-
 λέστατος) ἔχει τὰς ἀσθενεῖς αὐτοῦ στιγμὰς, δύναται δὲ νὰ
 παραβῇ ἐνίοτε ἐν τοῖς ἰδίοις πράγμασι τὴν συνήθη αὐτοῦ ἐπι-
 μέλειαν καὶ προσοχὴν· μὴ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐν τοῖς ἀλλοτρίοις
 συγχωρεῖται αὐτῷ τοιαύτη παράβασις, διότι ἡ ἀνοχή αὐτῆς
 ἤθελε ματαιώσῃ ἐντελῶς τὸν κανόνα· τίς δὲν ὑποπίπτει ἐνίοτε
 εἰς ἀπροτεξίας; Πρὸς δὲ νὰ ἀποδείξῃ τις, ὅτι τοῦτο συνέβη
 αὐτῷ ποτὲ ἐν τοῖς ἰδίοις, ὅπως ἀπαλλαγῇ πάσης εὐθύνης περι-
 πεσιῶν ἐν τοῖς ἀλλοτρίοις εἰς τὴν αὐτὴν ἀπροσεξίαν· ὅθεν ἐλα-
 φρὸν πταῖσμα εἶναι ἡ παράλειψις τῆς ἐπιμελείας, ἣν εἴωθε τοῖς
 οἰκείοις προσάγειν πράγμασιν ὁ ἐπιμελὴς ἀνὴρ, ὅπερ ἔστιν ὁ
 ἐνεχόμενος δι' ἐλαφρὸν πταῖσμα ὀφείλει πρὸς ἀποφυγὴν αὐτοῦ
 νὰ καταβάλλῃ διαρκῶς τὴν τοῦ συνετοῦ οἰκογενειάρχου συνήθη
 προσοχὴν καὶ ἐπιμέλειαν. Κατὰ τὰ λοιπὰ δὲν δύναται νὰ ὀρι-
 σθῇ τὸ ἐλαφρὸν πταῖσμα ἀκριβέστερον, διότι ὁ βαθμὸς τῆς
 ἐπιμελείας τοῦ συνετοῦ οἰκογενειάρχου, ἥτις εἶναι τὸ μέτρον
 τοῦ πταίσματος τούτου, ἤρτηται οὐ μόνον ἐκ τῶν ἐν ἐκάστῳ
 ἔθνει ἐθίμων καὶ ἰδεῶν, ἀλλὰ καὶ ἐκ τοῦ εἵδους τῆς ὑποθέσεως,

καθ' ἣν συνέβη τὸ γεγονός, περὶ οὗ τῆς ἐκτιμῆσεως πρόκειται. ¹

163. Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ἐν ταῖς ἐνοχικαῖς σχέσεσι τὰ ὅρια τοῦ καταλογιστοῦ πταίσματος εἶναι ἀφ' ἐνὸς τὸ βαρὺ πταίσμα, ὅπερ συνορεύει πρὸς τὸν δόλον ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ, καὶ ταυτίζεται αὐτῷ ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα, ² ἀφ' ἑτέρου δὲ τὸ ἐλαφρὸν πταίσμα· πᾶν τὸ ἐπιβλαβὲς συμβάν, τὸ μὴ δυνάμενον ν' ἀποδοθῇ εἰς τοιοῦτον πταίσμα, εἶναι τυχερόν. Ἐνίστε ὅμως τὸ καθ' ἑαυτὸ ἐλαφρὸν πταίσμα λογίζεται βαρὺ ὡς ἐκ τῶν ἀτομικῶν τοῦ πταίσαντος περιστάσεων· ὁ ἐν τοῖς ἰδίῳις καταβάλλων συνήθως ἔκτακτον ἐπιμέλειαν (ἦν ὁ ἐπιμελεστάτος εἴωθε τιθέναι), ἐν δὲ ταῖς ἀλλοτρίοις παραλείπων τὸ τοιοῦτον αὐτῆς μέτρον, πράττει, ἀπολύτως θεωρουμένου τοῦ πράγματος, μικρὸν πταίσμα, ἀλλ' ὅμως ψεύδων τὴν πίστιν καὶ τὴν προσδοκίαν τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου, τὴν ἐκ τῆς συνήθους αὐτοῦ (τοῦ πταίσαντος) ἐν τοῖς ἰδίῳις ἐπιμελείας παραχθεῖσαν καὶ ὀλιγορῶν τῶν ἀλλοτρίων, καθὼς τοιούτων, δεικνύει φαῦλον φρόνημα, ἐξ οὗ ἐν τῷ συγκεκριμένῳ θέματι ἀποβαίνει βαρὺ τὸ πταίσμα αὐτοῦ, τοῦτο ἐστὶ τὸ παρὰ τοῖς νεωτέροις λεγόμενον συγκεκριμένον πταίσμα (*culpa in concreto*)· οἱ ρωμαῖοι ἐκφράζουσι τοῦτο ἄλλως, λέγοντες, ὅτι βαρὺ καὶ τῷ δόλῳ ἑξομοιοῦται τὸ πταίσμα, ὅταν συνίσταται εἰς ἀμέλειαν, ἣν οὐκ

(1) Πρὸς τὸν Μόμμεν 3. σ. 363 καὶ ἐπ. Τοῦτο μόνον δύναται τις νὰ προσθέσῃ, ὅτι ὁ συνετὸς καὶ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης ἐπιλαμβάνεται μό-
νον τῶν ὑποθέσεων, εἰς ἃς εἶναι ἱκανός, ὧν ἡ ἐπιτυχία δὲν ἀπαιτεῖ με-
γαλητέραν δεξιότητα, ἐμπειρίαν κλπ. παρ' ὅσῃν οὗτος ἔχει· ὅτι ὁ συνετὸς
οἰκογενειάρχης δὲν καταβάλλει τὸ αὐτὸ μέτρον τῆς προσοχῆς καὶ περισκέ-
ψεως εἰς πᾶσαν ἐπιχείρησιν, ἀλλ' ἀνάλογον τοῦ κινδύνου τῆς ἐνδεχομένης
ἀποτυχίας, ἡ βλάβης.

(2) Ἀρὰ γε ἄνευ ἐξαιρέσεων· Ὡς δὲ τὸ μέγα πταίσμα εἶναι, ὡς
καὶ ὁ δόλος γανικὴ γενεσιουργὸς αἰτία τῶν ἐνοχῶν; Περὶ τοῦτου διερωτή-
σεν ἰδίως ὁ Ἱερὶκ ἐν τοῖς χρονικοῖς αὐτοῦ (1) σελ. 12 καὶ ἐπ.) πρὸς τὸν
Μόμμεν· ὁ τελευταῖος οὗτος ὑπερήσπισε τὴν ὁδόν, ὅτι τὸ μέγα πταίσμα
ταυτίζεται, τῷ δόλῳ ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα ἐκτὸς τινῶν θεμάτων κει-
μένων ἐκτὸς τῶν ὁρίων τοῦ ἀδικικοῦ δικαίου, οἱ δὲ λόγοι αὐτοῦ (Die Haf-
tung der omittum. κλπ. (1879) παρ. 11 175 ἐπ.) πείθουσιν περὶ τοῦ

εἰωθέ τις ἐν τοῖς ἰδίοις,¹ ὕπερ ἐστὶν εἰς τὸν ἐπιμελῆ ἄνδρα καταλογίζεται καὶ τὸ (καθ' ἑαυτὸ) ἐλαφρὸν πταίσμα ὡς βαρὺ ὅθεν ὅπου ὁ νόμος ἀπαιτεῖ τὴν ἐπιμέλειαν τοῦ ἐπιμελοῦς, θεωρεῖ τὴν παραμέλησιν αὐτῆς ἐλαφρὸν πταίσμα, ὅπου δὲ τὴν ἐν τοῖς ἰδίοις εἰθισμένην ἐπιμέλειαν, θεωρεῖ τὴν παραμέλησιν αὐτῆς βαρὺ πταίσμα.

164. Ἐξεταστέον νῦν τίνες ἐνοχικαὶ σχέσεις συνεπάγονται τὸν καταλογισμὸν παντὸς πταίσματος καὶ τίνες μόνον τοῦ μεγάλου πταίσματος, θέλομεν δὲ διελθεῖν τὰς σχέσεις ταύτας κατ' ἰδίαν, διότι οἱ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ρωμ. νόμων γενικοὶ κανόνες περὶ τοῦ ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν καταλογιστοῦ πταίσματος εἰσὶν ἀνεπαρκεῖς, ὡς θέλομεν ἰδεῖ μετ' ὀλίγον.

Ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου καταλογίζεται πᾶν πταίσμα,² ἐντεῦθεν καὶ τὸ ἀξίωμα, ὅτι μὴ ὑπαρχούσης ἀστικῆς ἐνοχῆς (civiliter obligatus) ἐνέχεται τις μόνον λόγῳ δόλου καὶ τοῦ ἰσοδυναμοῦντος αὐτῷ βαρέος πταίσματος, ὡς ὁ γεωμέτρης καὶ ὁ κατὰ παράκλησιν νομεύς,³ ἀλλ' ὁ κληρονόμος, καθὼς δυνάμει τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ὑπόχρεως πρὸς τοὺς κληροδόχους εἰς ἀπόδοσιν τῶν κληροδοτημάτων, ἐνείχεται διὰ πᾶν πταίσμα ὡς πρὸς αὐτά.⁴ Ὡσαύτως καὶ ὁ καρπωτὴς ὡς πρὸς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος ἐφ' οὗ ἡ ἐπικαρπία, διότι ἡ ἐνοχὴ αὐτοῦ ἐπὶ ἀποδόσει ἦτο τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ἐπι-

(1) [16. 3] 32 [1Γ'. 3] 32. [36. 1] 22 § 3.

(2) [45. 1] 37. 51. [ΜΓ'. 1] 33. 18. [46. 3] 107. B. [ΚΣΤ'. 5] 107.

(3) [11. 6] 1 § 1. [Ξ'. 6] 1. [47. 2] 14 § 11. [Ξ'. 12] 14. Πρὸς περὶ τούτων τὸ 4 παράρτημα εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ Βέθμαν Χόλδερ γενομένην ἐκδόσιν τοῦ "Assen die europa. 555 καὶ ἐπ. Ἀξίον μνησθῆναι εἶναι, ὅτι κατὰ τὰς ἐπὶ τῷ δούλῳ ἐπερωτήσεις, ἂν καὶ ἐνείχεται ὁ ἀφελὲς διὰ πᾶν πταίσμα, δὲν ὤφειλε νὰ ἐπιχειρήσῃ θετικῶς πράξεις πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος διὰ τὴν κατὰ τὸ γράμμα τῆς συνομολογήσεως ἐκτίμησιν τῆς ὑποχρεώσεως, ὅθεν ὁ ἀφελὼν δούλον ἐνείχεται, ἂν ἐρῶνεν, ἢ ἐποίησεν τι πρὸς τὸ ἀποθανεῖν αὐτὸν, οὐχὶ ὅμως καὶ ἂν δὲν περιποιεῖτο αὐτὸν νοσοῦντα, διότι ὁ ὑποσχεθεὶς νὰ δώσῃ δὲν ὑπέσχετο καὶ νὰ πράξῃ (τὰ πρὸς σωτηρίαν τοῦ νοσοῦντος ἀπατοῦμενα quia dari promissit ad dandum, non faciendum tenetur). [45. 1] 23. 91 πρ. [ΜΓ'. 1] 22. 28. Paul. S. R. V. 7 § 4. Ἀλλοι ὅμως, ὅτι τὸ δόγμα τοῦτο ἀργεῖ τὴν σήμερον μετὰ τοῦ θεσμοῦ, ἀφ' οὗ εἶχε παραχρῆ.

(4) [30] 47 § 4 καὶ 5.

διωκομένη, εἴτε δι' ἀπαιτήσεως (condictio), εἴτε διὰ τῆς ἀγωγῆς ἐκ τῆς ἀσφαλείας (cautio), ἥτις ἐδίδετο δι' ἐπερωτήσεως.¹

Ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως, καθ' ἣν ἡ τοῦ ἐναγομένου ἐνοχή, ἀπορρέουσα ἀπὸ τῆς δι' ἐπερωτήσεως χωρούσης κατάρξεως τῆς δίκης, ἦτο τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ὁ ἐναγόμενος, μετὰ τὴν κἀταρξιν, ἐνείχετο διὰ πᾶν, εἴτε ἐκ πράξεως, εἴτε ἐκ παραλείψεως πταίσμα,² ὅθεν καὶ διὰ τὴν ἐκ πταίσματος ἀπώλειαν τῆς νομῆς.³

165. Ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως δικαιοπραξιῶν (οἷαι εἰσὶ νῦν πᾶσαι αἱ δικαιοπραξίαι), ὁ ρωμαϊκὸς νόμος πρὸ πάντων κατελόγιζε τὸν δόλον, ἐξομοίων αὐτῷ καὶ τὸ βαρὺ πταίσμα. Ἰνα καταλογίσῃ ὁμοῦ καὶ τὸ ἐλαφρόν πταίσμα (in abstracto), τὴν παράλειψιν τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκοδυσπότου συνήθους ἐπιμελείας, ἀπῆται ἴδιον λόγον, περὶ οὗ εὐρίσκομεν τὸν ἐξῆς κανόνα· ὁ ἐκ τῆς δικαιοπραξίας ὠφελούμενος ἐνέχεται διὰ πᾶν πταίσμα, ὁ δὲ μὴ ὠφελούμενος διὰ μόνον τὸν δόλον καὶ τὸ βαρὺ πταίσμα.⁴ Ἅτερον χωρίον,⁵ οὗ ἡ ὁπωσποῦν ἡμελημένη σύνταξις παρέσχεν ἄλλοτε πολλὰς καὶ σπουδαίας δυσκολίας,⁶

(1) [7. 9] 7 πρ. B. [1ΣΤ'. 9] 7. [7. 5] 5 § 1 B. [1ΣΤ'. 5 5 [39 2] 18 § 2.

(2) [45 4] 91 πρ. B [ΜΓ'. 1] 88 [6. 1] 33, 63 § 1, 45, 51 B. [ΙΕ'. 1] 33, 36, 44, 50.

(3) [6 1] 17 § 1, 21, 36 § 1, 63 [ΕΙ. 2 21 § 3 B. [ΙΘ'. 11] 21. Ἡ εὐθύνη τοῦ καλῆς πίστεως νομίου πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης διὰ πᾶσαν ἐκ πταίσματος αὐτοῦ βλάβην τοῦ διεκδικουμένου πράγματος συνάγεται ἐκ τούτου, ὅτι ἡ σχέση τοῦ τοιούτου νομίου ἐπὶ τῆς τῶν κληρονομαιῶν ἀπαιτήσεως ἐθεωρήθη ἀπὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς τοιαύτης νομῆς (καὶ πρὸ τῆς κατάρξεως) ὡς ἐνοχλική σχέση πρὸς τὸν ἐνάγοντα, ὁμοιόζουσα τῇ ἐξ ἀδικήματος (διὰ τὸν δόλον τοῦ τοιαύτου νομίου) παρῆμένη. Ἐντεῦθεν γίνεται λόγος ἐν τῷ νόμῳ περὶ προηγουμένου δόλου (ululo praeterito) 5 3] 13 § 2, 20 § 6, 25 § 2. 7 [ΜΝ'. 1] 13, 20, 25, ὁ δὲ νεωτερισμὸς οὗτος, εἰσαχθεὶς ὑπὸ τοῦ Ἰουδαιανοῦ δόγματος εἰς τὴν τῶν κληρονομαιῶν ἀπαιτήσιν, ἐξετάθη εἰς τὴν τῆς διεκδικήσεως 16. 1] 27 § 3 [ΙΕ'. 1] 27 καὶ εἰς τὰς λοιπὰς ἐπαρχματικὰς ἀγωγὰς 7 6] 5 § 4 22 1] 1 [20 1] 16 § 4. [10. 1] 4 § 2 καὶ εἰς τὴν παραστατικὴν ἀγωγὴν. E. [4. 17] § 3 [10. 4] 9 § 5—8.

(4) [13 6] 5 § 2—9 13, 15 [ΙΓ'. 1] 5.

(5) [50 17] 23. IB. 3] 23.

(6) Ἡ βουλὴ τοῦ Ἄρσος σ. 224 καὶ ἐπ. ὡς πρὸς τὸ in his quidem,

ἐφαρμόζει μὲν τὸν κανόνα τοῦτον εἰς πολλὰ πλειότερας συμβάσεις, ἀλλ' ἀναφέρει μετὰ τῶν συνεπαγομένων τὸν καταλογισμὸν παντὸς πταίσματος καὶ τινος, αἰτινας, δυνάμει τοῦ ἀνωτέρω γενικοῦ κανόνος, δὲν ἔπρεπε νὰ συνεπάγωνται τοιοῦτον καταλογισμὸν, ὡς π. χ. τὴν ἐντολὴν καὶ τὴν οἰονεὶ σύμβασιν τὴν ἐκ τῆς ἐπιτροπείας παραγομένην ὕθεν, διὰ τὸ ἀνεπαρκὲς τῶν γενικῶν τούτων ὁρισμῶν, ἀνάγκη νὰ ἐξετάσωμεν τὰς εἰδικὰς περὶ ἐκάστης συμβάσεως ῥήσεις τῶν νόμων, αἰτινας θέλουσι φέρει εἰς σαφὴ καὶ ὀρισμένην λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος.

166. Ἐπὶ τοῦ δανείου οὐδόλως γεννᾶται τὸ ζήτημα τῆς εὐθύνης λόγῳ πταίσματος, διότι ὁ μὲν δανειστὴς οὐδεμίαν χρῆσιν, ἢ φύλαξιν, ἢ παροχὴν κατ' εἶδους ὀρισμένου πράγματος ἀναδέχεται, τὸν δὲ δανειζόμενον ὄρᾳ καὶ αὐτὴ ἢ ἐκ τύχης ἀπώλεια τοῦ δανεισθέντος αὐτῷ. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ χρησιδανείου κατ' αὐτὸ ὁ χρησάμενος ἐνέχεται διὰ πᾶν πταίσμα, ἐὰν, ὡς συμβαίνει συνήθως, αὐτὸς μόνος ὠφεληται ἐκ τῆς συμβάσεως, ἐὰν ὅμως ἡ σύμβασις ὄρᾳ ἐκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὸ συμφέρον, ἐνέχεται, ὡς ὁ κοινῶνός, διὰ μόνον τὴν παρᾶλψιν τῆς ἐν τοῖς οὐκείοις συνήθους ἐπιμελείας,¹ ἐὰν τέλος ἡ σύμβασις ὄρᾳ μόνον τοῦ χρήστου τὸ συμφέρον, ὁ χρησάμενος ἐνέχεται μόνον διὰ δόλον καὶ βαρὺ πταίσμα. Ὁ ὁρισμός,² ὅτι ἐνέχεται, ὁ χρησάμενος, ἐὰν ἐν πτώσει (ruina) ἢ πυρκαϊᾷ, ἢ ἄλλῳ ὁμοίῳ δυστυχήματι δυνάμενος τὰ χρησθέντα σῶσαι, τὰ ἴδια προέκρινεν³ ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τινος παρεξηγήσεις, ἀλλ' ἐπειδὴ τίθεται σαφῶς ὡς συμπέρασμα (Proinde et si incendio κ. τ. λ.) τοῦ ἀμέσως προηγηθέντος κανόνος, ὅτι εἰς οὐδὲν ἐνέχεται ὁ χρησάμενος διὰ τὴν τυυχράν βλάβην,

ὅπερ ἀναφέρει εἰς μόνον τὰ negotia gesta δὲν λύει τὴν δυσκολίαν, ἀλλὰ κατὰ τὴν νῦν κοινῶς παραδεγμένην δόξαν περὶ τῶν δύο βαθμῶν τοῦ πταίσματος ἢ ἐκ τῆς συντάξεως τοῦ χωρίου ἀσάφεια δὲν διασφαίρει τὰ πρακτικὰ τῆς ὁρθῆς ταύτης δόξης ἀποτελέσματα.

(1) 3. 6 18 πρ. IV. 1 | 18.

(2) | 13 6 5 § 4. B. [IV. 1] 5.

(3) Ἄσσε mīlra § 61 σελ. 217 καὶ ἐπ.

πλὴν ἂν συνέβη αὕτη ἐκ πταίσματος αὐτοῦ, ἀναγκαίως ἀναφέρεται εἰς θέμα, καθ' ὃ ἡ τῶν ἰδίων προτίμησις μαρτυρεῖ δόλον ἢ πταίσμα, ὥς ὅταν αὕτη συμβῇ διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι τὸ ἐγκαταλειφθὲν εἶναι ἀλλότριον, τὸ δὲ διασωθὲν ἰδιον. Ἀλλ' ἄρα γε δὲν εἶναι δυνατὴ τοιαύτη προτίμησις καὶ χωρὶς δόλου, ἢ πταίσματος; ὑποθέσωμεν ὅτι ἐν τοιούτῳ δυστυχίῳ ἔχει τις ἴδια μὲν νομίσματα καὶ πολύτιμα κοσμήματα, λόγῳ δὲ χρυσιδανείου σεσαθρωμένας καὶ ὀγκώδεις ξυλίνους καθέδρας, δὲν ὑπῆρχε δὲ τρόπος νὰ διασωθῶσι τὰ τε ἴδια ἐκεῖνα καὶ τὰ χρυσθέντα, ἢ ὅτι ἐν τῇ στιγμῇ τοῦ αἰφνιδίου καὶ μεγάλου κινδύνου, ὃ ἀπειλούμενος ἔδραξε τὸ πρῶτον πρᾶγμα, ὅπερ ἔτυχε πρὸ τῶν χειρῶν καὶ ἔσωσεν αὐτό, μὴ ἔχων καιρὸν νὰ σκεφθῇ ποῖον δεῖν νὰ σωθῇ κατὰ προτίμησιν. Ἐν τοῖς θέμασι τούτοις τίς θέλει κηρύξει εὐλόγως ἔνοχον δόλου ἢ πταίσματος τὸν χρυσάμενον καὶ ἐπομένως ὑπόχρεον εἰς ἀποζημίωσιν, διότι δὲν διέσωσε τὰ χρυσθέντα, ἀλλὰ τὰ ἴδια;

Ἡ κατὰ παράκλησιν δόσις (precarium) εἰ καὶ παραπλησία τῷ χρυσιδανείῳ, διαφέρει ὅμως αὐτοῦ, ἡ δὲ διαφορὰ αὕτη ἐξηγεῖται ἐκ τῆς ἱστορικῆς καταγωγῆς τῆς παρακλήσεως δόσεως (Ἑνοχ Δίκ. τόμ. Β'. § 241—242), ἐκ τῆς διαφορᾶς δὲ ταύτης, (τῆς συνισταμένης κυρίως εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ παρακλήσει δόσις ἦτον ἀρχικῶς ἐνδειξις εὐμενείας τοῦ οἰκογενειάρχου πρὸς τοὺς πελάτας, οἷονι μέλη τῆς οἰκογενείας ἀποτελοῦντας, μὴ ὑπαγομένη εἰς τὴν ἔννοιαν ἐνοχικῆς συμβάσεως) ἐξηγεῖται ἡ ἔκτακτος πρὸς τὴν παρακλήσει λήπτην εὐμένεια, ἐξ ἧς οὗτος πρὸ τῆς ἀγωγῆς (τοῦ παραγγέλματος) ἐνέχεται, καίτοι ὠφελούμενος ἐκ τῆς παραχωρήσεως, μόνον διὰ δόλον καὶ βαρὺ πταίσμα, ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς ὅμως, δι' ἧς τίκεται συνθήκης ἐνοχικῆς σχέσεως, καὶ διὰ πᾶν πταίσμα.¹

167. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς παρακαταθήκης ὁ θεματοδόκτης δὲν ἀπαιτεῖ παρὰ τοῦ θεματοφύλακος πλείονα τῆς συνή-

(1) [43. 26] 8 § 3, 6, 8 [47. 2] 14 § 11 B. XI. 12] 14. Δῆλον ὅμως, ὅτι ἡ σχέση αὕτη οὐδόπως ἐπιδρα εἰς τὴν ἐκ τοῦ ἀκούσθαι νόμου εὐθύνην τοῦ λήπτου. Πρὸλ. Τύμ. 2 σελ. 397—399 καὶ Ἄσσε v. der culpa § 96 ἀριθ. 1.

θους αὐτοῦ οἰκιακῆς ἐπιτηρήσεως, ὅθεν οὗτος ἐνέχεται μόνον διὰ δόλον καὶ τὴν παραμέλησιν τῆς ἐν τοῖς ἰδίους συνήθους ἐπιμελείας, πλὴν ἂν προσήγαγεν ἑαυτὸν τῇ παραθῆκῃ, ἢ ἔλαβεν ἄμοιβήν, ἢ ἰδίᾳ ἀνεδέχθη πᾶσαν ἐπιμέλειαν, ὅτε ἐνέχεται διὰ πᾶν πταίσμα.¹

Τῷ θεματοφύλακι ὁμοιοῦται ὅ,τε δικαστικῶς εἰσαχθεὶς εἰς τὴν νομὴν,² καὶ ὁ βεβαρημένος καθολικῶ καταπιστεύματι,³ ἅμα δὲ καὶ ὁ ἀξιώθεὶς (παραγγεληθεὶς) ἀποκαταστήσαι ἐτέρῳ εἰδικὸν καταπίστευμα ἢ κληροδότημα, ἐκτὸς ἐὰν λαμβάνῃ ὠφέλειαν ἐκ τῆς διαθήκης, ὅτε ἐνέχεται διὰ πᾶσαν αἰτίαν, πλὴν τῶν τυχηρῶν.⁴

Ἐπὶ τῆς ἐντολῆς πρόκειται διεξαγωγή ὑποθέσεως, ἣν ὁ ἐντολεὺς δὲν δύναται νὰ διεξαγάγῃ αὐτοπροσώπως, διὸ ἀνατίθησιν αὐτὴν εἰς τὸν ἐντολοδόχον, πειθόμενος εἰς τὴν τούτου προσήκουσαν τῇ ὑποθέσει δεξιότητα καὶ ἐμπειρίαν· ὁ ἐντολοδόχος δὲν πρόκειται νὰ ἐπιτηρήσῃ ἀπλῶς μετὰ τῶν λοιπῶν αὐτοῦ πραγμάτων καὶ πρᾶγμα ἀλλότριον, ἀλλὰ νὰ εἰσέλθῃ εἰς ἴδιον στάδιον ἐνεργείας, μὴ συνεχομένης μετὰ τῆς ἐπιτηρήσεως ἐκείνης, ὅθεν δεχόμενος τὴν ἐντολὴν καὶ δηλῶν διὰ τῆς ἀποδοχῆς, ὅτι σύνοιδεν ἑαυτῷ τὴν πρὸς τὴν ἐνέργειαν ἐκείνην ἀπαιτουμένην δεξιότητα καὶ ἐπιμέλειαν, ἐνέχεται διὰ πᾶσαν παράλειψιν τῆς τοῦ συνετοῦ οἰκογενειάρχου ἐπιμελείας καὶ φυλάξεως.⁵

(1) Πολλὰχοῦ εὐρίσκωμεν τὸν ὅρισμόν, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ ἐνέχεται μόνον ἔνεκα δόλου *Mos et Roman leg coll.* τίτλ. 10 Κ. 7. § 6. *Uaji* IV § 47 16. 3 | 1 § 1 § 8, 10 ἀλλ' ἡ ἐννοία αὐτοῦ περιλαμβάνει καὶ τὸ βαρὺ πταίσμα, τοιοῦτον δὲ εἶναι καὶ ἡ παράλειψις τῆς ἐν τοῖς ἰδίως συνήθως τιθεμένης ἐπιμελείας.

(2) Διὰ τῆς εἰσαγωγῆς εἰς τὴν νομὴν (*missio in possessionem*) ἐκτατο ὁ δανειστής (πρωτοδικὸν) ἐνέχυρον, ὅπερ ὅμως, μὴ ἐρείδόμενον εἰς προηγούμενην ἐνοχικὴν σχέσιν, δὲν συνεπῆγετο τὴν εὐθύνην τοῦ συνήθους ἐνεχυροῦχοι. [42 5] 9 πρ. § 8 8. § 3 Θ'. 8 8. 9.

(3) [36. 1] 22 § 3.

(4) [30 | 108 § 12 B. [ΜΔ'. 1] 103.

(5) [5]. 17 | 23 B. [Β'. 3. 21 Κ. 14. 35] 11. 13. 21. 1Δ'. 1 | 73. 75. 83. Τὴ χωρίᾳ, τὰ ὅποια ὁμιλοῦσι μόνον περὶ δόλου ἢ μεγάλου πταίσματος ἐξηγοῦνται ἐκ τούτου, ὅτι ἡ ἐν τοῖς αὐτοῖς συγκεκριμένοις θέμασι παράβασις τῆς ἐντολῆς εἶναι δυνατὴ μόνον ἐκ δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος.

Ὡσαύτως ἐνέχεται διὰ πᾶν πταίσμα καὶ ὁ αὐτόκλητος διοικητής, καθὼς προσαγαγὼν ἑαυτὸν τῇ διοικήσει, ἀλλὰ μόνον ἐπὶ τῶν ὑποθέσεων, αἱ ἀνεδέχθη. Περὶ τοῦ ζητήματος πότε ἐνέχεται διὰ τὰς ὑποθέσεις, ὧν οὐδὲν ἔπελᾶτο, (Ἐνοχ. Δίκ. τομ. β' § 552) διὰ τὴν ἐκ τύχης ἐπελθούσαν ζημίαν, ἢ διὰ μόνον τὴν ἐκ δόλου ἢ μεγάλου αὐτοῦ πταίσματος βλάβην, ἐγένετο ἀλλαγῇ λόγος (Ἐν Δ. τόμ. Β' § 553 554).

Ὁ ἐπίτροπος, εἰς ὃν ἐπιβάλλεται ἡ διοίκησις τῶν τοῦ ὀρφανοῦ ὑποθέσεων ὡς βάρος, ἐνέχεται διὰ δόλον καὶ βαρὺ πταίσμα, διὰ δὲ τὸ ἐλαφρὸν μόνον εἰάν καὶ ἐν τοῖς ἰδίῳις πράγμασι συνήθως καταβάλλει τὴν τοῦ ἐπιμελοῦς καὶ συνετοῦ οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν, διότι ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως, δὲν δύναται εὐλόγως ν' ἀπαιτήσῃ ὁ νόμος ἀπὸ τὸν κατὰ τι χωλαίνοντα ἐν τῇ διοικήσει τῶν ἰδίων, εἴτε ἐκ νωθρότητος, εἴτε ἐξ ἀπειρίας, εἴτε ἐξ ἀδεξιότητος (πρόκειται μόνον περὶ ἐλαφροῦ πταίσματος) νὰ μεταβάλλῃ φύσιν ὡς πρὸς τὰς ὑποθέσεις, ὧν, ἄνευ τινὸς ὠφελείας, τῷ ἐπιβάλλεται ἡ διοίκησις. Ἡ κατ' αὐτάς ὅμως παράλειψις τῆς ἐν τοῖς ἰδίῳις συνήθως τιθεμένης ἐπιμελείας μαρτυρεῖ φαύλην διάνοιαν. ἐπισύρουνσαν ἀναμφιβόλως τὴν εἰς ἀποζημίωσιν εὐθύνην¹ ὁ δὲ κληρονόμος τοῦ ἐπιτρόπου ἐνέχεται μόνον διὰ δόλον καὶ βαρὺ

[17. 1] 8 § 7 8. 10. πρ. 29 πρ. [1Δ'. 1] 8. 10. 29. "Ἐνθα εἶναι δυνατὴ καὶ ἡ διὰ ἐλαφροῦ πταίσματος παράλειψις γίνεσθαι καὶ αὐτοῦ μνεία. 8 § 10 αὐτ.

(1) [27. 3] 1 πρ. B. [1Δ'. 3] 1 (27. 7) 57 πρ. B. [1Δ'. 7) 56. Αἱ ἀόριστοι ἐκφράσεις τῶν 10 καὶ 33 πρ. αὐτ. Quod quisvis paterfamilias idcirco facit καὶ diligentia, quam paterfamilias rebus suis ex bona fide praebere debet, ἐξηγουμένην ὑπὸ τῶν σφραγισμάτων ὁρισμῶν τῶν προηγουμένων χωρίων, ὅσον νὰ ἐννοηθῶσιν ὡς ἐμφανίζουσαι τὴν ἐπιμέλειαν, ἣν συνήθως τίθουσιν ὁ ἐπίτροπος ἐν τοῖς ἰδίῳις ἐν πλήρει εὐληκρινείᾳ καὶ ἀνοσίᾳ. Σαφῶς ἐπίσης ἐκφράζονται ὑπὲρ τῆς ὁρθῆς καὶ νῦν κοινῶς παραδεδομένης ταύτης δόξης τὸ 17. 2] 53 § 3 85. [Ε'. 12] 83 85 "Ἀσσε ν. d. 1111 § 83. Οὕτως ἐπίσης ἀνάγκη νὰ ἐννοηθῶσιν καὶ ἄλλα τινὰ ἀόριστος ἐκφράζόμενα χωρία [27. 4] 3 § 7 [1Δ'. 4 3 K. 5. 38 4. [1Δ'. 7] 43 K. 5. 51] 7. B. [1Δ'. 3] 32 K. [5. 37 23 B. [1Δ' 9 37. Τὰ ἐξῆς χωρία ἀναφέρουσι μόνον τὸ βαρὺ πταίσμα, διότι ἐν τῷ συγκεκριμένῳ θέματι τοῦτο μόνον ἦτο δυνάτον. [26. 7] 7 § 2. B. [1Δ'. 6] 6 K. [5. 55]

πταῖσμα, διότι εἰς τοὺς προεκτεθέντας λόγους, τοὺς μετριά-
ζοντας τὴν τοῦ ἐπιτρόπου εὐθύνην, προστίθενται, ὡς πρὸς τοὺς
κληρονόμους αὐτοῦ, ἥ τε ἀνάγκη νὰ ἐξακολουθήσωσιν ἀμέσως
ὕποθέσεις, ὧν πολλάκις ἀγνοοῦσιν τὰ προηγούμενα, καὶ ἡ
παντελής ἀδυναμία ν' ἀπαλλαγῶσι τοῦ βάρους τῆς τῶν κα-
τεπειγουσῶν ὑποθέσεων ἐξακολουθήσεως μέχρις οὗ διορισθῇ ὁ
διάδοχος τοῦ ἀποβιώσαντος.¹ ἡ τοῦ κηδεμόνος ἀνηλίκου εὐ-
θύνη, εἶναι παρ' ἡμῶν ἐλαχίστη χωροῦσα ἐπὶ μόνῃς τῆς ἐκ δό-
λου ἢ μεγάλου πταίσματος δοθείσης συναινέσεως εἰς ἐπιζη-
μίαν δικαιοπραξίαν.²

168. Ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων ἐφαρμόζεται ἀ-
κριβῶς ὁ ἀνωτέρω ἐκτεθεὶς κανὼν, ὅτι εἴτε χάριν σοῦ, ἢ ἐκα-
τέρου ἑλαβες τὸ πρᾶγμα, (εἴτε σύ μόνος, ἢ ἐκάτερος ἡμῶν τῶν
συμβαλλομένων ὠφελεῖται ἐκ τῆς συμβάσεως) χρεωστεῖς δόλον
καὶ (πᾶσαν) ἐπιμέλειαν, οὐ μὴν καὶ κίνδυνον (τὴν τυχηρὰν ζη-
μίαν), εἰ δὲ δι' ἐμὲ μόνον (μόνος ἐγὼ ὠφελοῦμαι,) ἀπὸ μόνου
δόλου ἐνέχη.³

Ἐπὶ τῆς πωλήσεως ὁ πωλητὴς ἐνέχεται μέχρι τῆς παρα-
δόσεως τοῦ πράγματος εἰς πᾶσαν ἐπιμέλειαν (omnem dili-
gentiam,) περιλαμβάνουσαν καὶ τὴν ἀκριβῆ φύλαξιν (custo-
dia).⁴ αὕτη ἐξομοιοῦται τῇ ἐπὶ τῆς χρήσεως ὀφειλομένῃ⁵ (ἥρα
ἐστὶν ἡ τοῦ ἐπιμελεστάτου οἰκογενειάρχου συνήθης ἐπιμέλεια)
καὶ ὀρίζεται ὡς τὸ ἔσχατον τῆς ἐπιμελείας ὅριον.⁶ αἱ δὲ Εἰσπηγή-
σεις ὀρίζουσιν, ὅτι ὁ πωλητὴς ἐνέχεται μόνον διὰ δόλον καὶ πταῖ-
σμα,⁷ ἐπικυροῦσαι ὡς ἐκ περισσοῦ τὴν ἀλήθειαν τῆς ἀνωτέρω

(1) [27. 8] 4. [ΑΗ' 8] 4 K. [5. 54] 1. [ΑΗ'. 7] 9 [26. 7] 39 § 6. B. [ΑΖ'. 7] 39: τὸ [27. 7] 8 πρ. [ΑΗ' 7] 8 ἀποποιεῖται τὴν ἐνοχλὴν τῶν κληρονόμων ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν οὕτε ὁ ἐπίτροπος ἤθελεν ἐνέχεται, οὐδὲ οὕτως ἀντιφάσκει πρὸς τὰ προπαρεθέντα.

(2) Οἰκογ. Δίκ. § 409.

(3) Πρῶλ. [19. 5] 17 § 2 B. [Κ'. 4] 17.

(4) [18. 1] 35 § 1. [18'. 1] 35 [18. 6] 11 [19. 1] 54 πρ. 56 [39. 2] 18 § 7—9 33 πρ.

(5) [18. 6] 3.

(6) [18. 1] 3 § 4 [Γ'. 1] 33.

(7) E. [3. 23] § 3 Θεοφ. αὐτ.

(σελ. 244 σημ. 2 καὶ 3) δοθείσης ἐξπλήσεως τῶν τεχνικῶν τούτων ὄρων.

Ἐπὶ δὲ τῆς ἀνατροπῆς τῆς πωλήσεως διὰ κεκρυμμένα ἐλαττώματα, κατὰ τὸ ἀγορανομικὸν δόγμα, ἐνέχεται κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον ὁ ἀγοραστής μέχρι τῆς παραδόσεως.¹

Ὁ αὐτὸς κανὼν ἰσχύει οὐ μόνον ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων, ὡς πρὸς τε τὸν μισθωσάμενον, (τὸν χρώμενον τῷ μισθωθέντι) καὶ τὸν ἐκμισθώσαντα (τὸν ὀφείλοντα νὰ παράσχη τὴν χρῆσιν),² ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας,³ καὶ ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων λεγομένων συναλλαγμαμάτων.⁴

Ὁ ἐνεχυροῦχος ὀφείλει ὡσαύτως πᾶσαν ἐπιμέλειαν καὶ φύλαξιν ὡς πρὸς τὸ ἐνέχυρον,⁵ τοιαύτην δὲ εὐθύνην ἐννοοῦσιν ἕτερα χωρία, ἀποφαινόμενα, ὅτι οὗτος ἐνέχεται διὰ δόλον καὶ πταίσμα.⁶

Περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ συνεταίρου διὰ σχετικὸν μόνον πταίσμα καὶ τοῦ λόγου αὐτῆς ἐπραγματεύθημεν διὰ μακρῶν ἀλλαγῶν (Ἐν. Δικ. τόμ. Β' § 139)· ἀλλ' ὁ δεχθεὶς ἴδιον συνέταρον, χωρὶς τῆς τῶν λοιπῶν συνεταίρων συναινέσεως, ἐνέχεται διὰ πᾶν πταίσμα αὐτοῦ.⁷

Ὁσαύτως ἐπὶ τῆς συγκυριότητος (rerum communio) καὶ τῆς προικὸς ὁ συγκύριος⁸ καὶ ὁ σύζυγος⁹ ὀφείλουσι τὴν ἐν τοῖς ἰδίοις εἰθισμένην ἐπιμέλειαν διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, ὃν ἀνεφέραμεν ἐπὶ τῆς ἑταιρίας.

Ἄλλ' ὁ κληρονόμος ἐνέχεται πρὸς τοὺς κληροδόχους καὶ μερικοὺς καταπιστευματοδόχους εἰς πᾶσαν ἐπιμέλειαν, καθὼς ὠφελούμενος ἐκ τῆς κληρονομικῆς αὐτοῦ σχέσεως.¹⁰

(1) [21. 1] 31 § 9—15.

(2) K. [4. 65] 28.

(3) [19. 2] 11 § 3 13 § 1. 25 § 7. [K'. 1] 11. 13. 25. 40. 41.

(4) 19. 5] 17 § 2 [K'. 4] 17.

(5) [13. 7] 13 § 1 14 B. [KE'. 1] 13. 14.

(6) [42.] 9 § 5. [Θ'. 7] 9 [13. 7] 22 § 4. 25. 39. [KE'. 1] 25. 22.

47. K. (8. 14) 19. B. [KE'. 2] 56.

(7) [17. 2] 23 πρ. B. [IB. 1] 23.

(8) [0. 2] 25 § 10. καὶ 18. [MB'. 3] 25.

(9) [23. 3] 17 πρ [KΘ'. 1] 13 [24. 3] 18 § 1. 24 § 5. 25 § 1. 49 πρ.

[KH'. 8] 18. 24. 25. 47. Διὰ τὸ αὐτὸ εἶδος τοῦ πταίσματος ἐνέχεται ὁ ἀνὴρ καὶ ὡς διαχειριστὴς τῶν παραφέρων K. [5. 14 11. B. [KΘ'. 5] 40.

(10) [35. 2. 30 § 4 B. [MA'. 1] 30 [30] 47 § 4. 5 59.

169. Περὶ τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἐν τῇ ἐνοχικῇ σχέσει καταλογιστοῦ πταίσματος ὑπάρχει πολλὴ ἀμφισβήτησις· ὁ Ἄσσε, οὐ ἢ περὶ πταίσματος μονογραφία μέγα ἔχει τὸ κύρος, φρονεῖ, ὅτι μεταξὺ τοῦ καθ' ἑαυτὸ μεγάλου καὶ τοῦ ἐν τοῖς ἰδίους πράγμασι μὴ εἰθισμένου πταίσματος, ὅπερ ἐξομοιοῦται τῷ μεγάλῳ (καὶ ἂν ἀποτελῇ παράλειψιν τῆς τοῦ ἐπιμελεστάτου ἀνδρὸς συνήθους ἐπιμελείας καὶ περισκέψεως) ὑπάρχει ὡς πρὸς τὴν ἀπόδειξιν ἡ ἐξῆς διαφορά, ὅτι ἐπὶ τοῦ ἀπαλύτως μεγάλου πταίσματος οὐδὲν τεκμήριον ἰσχύει κατὰ τοῦ ἐναγομένου, ἀλλ' ἀνάγκη τὸ προτεινόμενον κατ' αὐτοῦ πταῖσμα ν' ἀποδειχθῇ ὑπὸ τοῦ προτείνοντος (λ. χ. κατὰ τοῦ θεματοφύλακος), ἐπὶ δὲ σχετικῶς μεγάλου πταίσματος (τῆς culpa in concreto, ἥτις καθ' ἑαυτὴν δύναται νὰ ᾖ μικρὸν πταῖσμα,) ἀρκεῖ νὰ ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων τὸ πταῖσμα ἐν γένει, ἥτοι τὴν παράλειψιν τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνδρὸς συνήθους ἐπιμελείας, ἡ δὲ ἀπόδειξις αὕτη καθίστησι τὸν ἐναγόμενον ὑπεύθυνον, ἐὰν μὴ ἀποδείξῃ οὗτος, ὅτι ἐν τοῖς ἰδίους συνήθως καταβάλλει ἥτινα τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνδρὸς ἐπιμέλειαν καὶ ἐπομένως ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι διεξήγαγε τὴν ἀλλοτρίαν ὑπόθεσιν μετὰ τῆς αὐτῆς ἐπιμελείας, ἣν συνήθως ἐν τοῖς ἰδίους πράγμασι τίθεται, ὅπερ ἐστὶν ὁ νόμος τεκμαίρεται τὴν culpa in concreto ἕνα ἀποδειχθῇ ἡ in abstracto culpa τοῦ ἐναγομένου.

Παρατηρήσωμεν ἀκριβέστερον ἐν τῶν σπουδαιότερων θεμάτων τοῦ σχετικοῦ πταίσματος λ. χ. τὸ πταῖσμα τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τοῦ κηδεμόνος. Ὁ ἐπίτροπος καὶ κηδεμὼν συνήθως διορίζονται μετὰ πρᾶκτουμένην ἔρευναν τῆς ἱκανότητος καὶ δεξιότητος αὐτῶν περὶ τὴν διεξαγωγὴν τῶν ἀνατεθησομένων αὐτοῖς ὑποθέσεων.¹ Ἐντεῦθεν ἀντιθαίνει ἄρα γε εἰς τὴν φύσιν

(1) Θεορ. Ε. 1. 24] πρ. Εἰπωμεν γενικὸν τινα λόγον ἐπὶ πάντων τῶν κηδεμόνων ἐπεκτεινόμενον, πᾶς ἐπίτροπος καὶ πᾶς κηδεμὼν ἀσφάλειαν ὀφείλει ποιεῖσθαι μετὰ δόσεως ἐγγυητῶν, ἐν ἣ συννομολογεῖ σὺν καὶ ἀκέραια φυλαχθῆσεσθαι τὰ τῶν κηδενομένων πράγματα, αὕτη γὰρ μερίστη τοῦ πραιτορος φροντίς· ὁπέξτε δὲ ἐπὶ τῶν ἐπιτρόπων τὸν ἐκ διαθήκης, πιστὸν γὰρ καὶ ἐπιμελεστάτον ἕσθαι περὶ τὴν διοίκησιν ἡ τοῦ διαθέτου ἡμῖν παραδέδωκε μαρτυρίαν· ὁμοίως καὶ οἱ ἐκ ζητήσεως ἐπίτροποι, ἡ κηδεμόνες ἐγγύας οὐκ ἀπεικονίζονται, ἀξιοπίστους γὰρ

τῶν πραγμάτων τὸ τεκμήριον, ὅτι ὁ ἐπίτροπος ἔχει τὴν συνήθη τῶν ἐπιμελῶν ἀνθρώπων ἐπιμέλειαν, ἀφοῦ μάλιστα ἡ ἐπιμέλεια αὕτη, ὡς προερρέθη, οὔτε ἔκτακτον εὐφυῖαν ὑποτίθησιν, οὔτε ἔκτακτον ἐπίτασιν τῶν διανοητικῶν δυνάμεων, ἀλλὰ τὴν ὑπὸ τοῦ μετρίου καὶ κοινοτάτου βαθμοῦ τῆς φιλαυτίας ὑπαγορευομένην προσοχὴν κατὰ τὴν χρῆσιν τῶν πέντε αἰσθήσεων; Δὲν διστάζω περὶ τῆς ὀρθότητος τοῦ τεκμηρίου τούτου· ἐντεῦθεν δ' ἔπεται, νομίζω, κατὰ λογικὴν ἀνάγκην, ὅτι ὁ ὀρφανός, ὁ ἀποδείξας ὅτι ὁ ἐπίτροπος παρέλιπε τὴν τῶν ἐπιμελῶν ἀνθρώπων συνήθη ἐν τοῖς ἰδίοις ἐπιμέλειαν, ἀποδεικνύει συνάμα, ὅτι ὁ ἐπίτροπος παρέλιπε καὶ τὴν ἐν τοῖς αὐτοῦ πράγμασι συνήθως τιθεμένην ἐπιμέλειαν· ἐπικείται δὲ εἰς τοῦτον, ὅπως ἀπαλλαγῇ τῆς ἐντεῦθεν παραγομένης εὐθύνης, ἡ ἀπόδειξις, ὅτι ἐν τοῖς ἰδίοις καταβάλλει συνήθως ἐλάσσονα τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνθρώπου ἐπιμέλειαν, καὶ ὅτι ἐπομένως δὲν ὑπέπεσεν εἰς σχετικὸν πταίσμα. Ὑπὲρ τοῦ συμπεράσματος τούτου ἀναφέρονται καὶ ὅτι ἡ ὑπὸ τοῦ ὀρφανοῦ πρὸς αὐτὴν ἀπόδειξις τῆς τοῦ ἐπιτρόπου συνήθους ἐν τοῖς ἰδίοις μερίζονος ἐπιμελείας (ἢ ἐν τοῖς τοῦ ἐνάγοντος [ὀρφανοῦ] πράγμασι) ἀποβαίνει δυσχερεστάτη πρὸς τοὺς ἄλλους καὶ διὰ τοῦτο, ὅτι αἱ ὑποθέσεις τοῦ ὀρφανοῦ πολλάκις διαφέρουσιν οὐσιωδῶς τῶν ἰδίων τοῦ ἐπιτρόπου, ὥστε ἡ παραβολὴ τῆς ἐν αὐταῖς τιθεμένης ἐπιμελείας πρὸς τὴν ἐν τοῖς τοῦ ὀρφανοῦ πράγμασι καταβαλλομένης ἀποβαίνει πολλάκις ἀδύνατος εἰς τὸν ὀρφανὸν τόσῳ μάλλον, ὅσῳ αὐτός, μὴ ἐκλέγων τὸν ἐπίτροπον, πολλάκις ἀγνοεῖ πάντως τὸν χαρακτηῖρα, τὰς κυρίας ἐνασχολήσεις καὶ τὰς ἐξείας αὐτοῦ· ἐντεῦθεν δὲ, ἂν ἦναγκάζετο νὰ φέρῃ τὴν εἰρημένην ἀπόδειξιν, ἤθελε πάσχει συνή-

αὐτοῦ εἶναι (τοῦτο προδήλως ἔχει τὴν ἔννοιαν τοῦ «πιστὸν καὶ ἐπιμελῆ-στατον ἔσεσθαι» τῆς προηγουμένης προτάσεως) ἡ τῶν ἀρχόντων παρέστη-κεν ἐξέτασις. Θεοφ. [1. 25] § 7 ὁ ἀνεπίτηθεὶς ἐκ αὐτὸν καὶ οὐκ ἐφαρκεῖν πρὸς τὴν διοίκησιν ἀποδεικνύων δύναται νὰ ζητήσῃ ἀπαλλαγὴν. Πρὸς Ρουδὸρφφ d. Recht der Vorm. τόμ. 2 § 78 Θεοφ. [1. 6] § 5. Ὑποπτος (suspectus) δ' ἐστὶ καὶ ὁ μὴ πιστότατος διοικεῖ τὴν ἐπιτροπὴν, εἰ καὶ εὐπόρως ἐστὶ· ὁ ἐπίτροπος καὶ πρὶν ἄρξῃται διοικεῖν ὡς ὑποπτος ἀποκινεῖσθαι δύναται.

ὥς ἀνεπανόρθωτον βλάβην, ἐνῶ τοσαύτην ὑπὲρ τῶν συμφερόσεων αὐτοῦ λαμβάνει ἔκτακτον πρόνοιαν ὁ νόμος· ὡς πρὸς τὴν σχετικὴν λοιπὸν ραθυμίαν τοῦ ἐπιτρόπου δικαιοδογεῖται πληρέστατα ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῶν πραγμάτων τὸ ἐκ τῆς culpa in abstracto συναγόμενον τεκμήριον τῆς culpa in concreto, μέχρις ἐναντίας ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου προσακτέας ἀποδείξεως.¹ Τούτου δὲ τεθέντος ὡς πρὸς ἐν τῶν σπουδαιωτάτων θεμάτων τοῦ σχετικοῦ πταίσματος, διὰ τίνα λόγον δὲν θέλομεν ἀσπασθῆ τὸ αὐτὸ τεκμήριον καὶ ἐπὶ τῶν λοιπῶν; Μήπως τὸ τεκμήριον, ὅτι πᾶς ἄνθρωπος προτίσταται τῶν ἰδίων ὑποθέσεων μετὰ τῆς εἰς ἐπίδοσιν αὐτῶν ἀπαιτουμένης ἐπιμελείας δὲν εἶναι ὀρθὸν καὶ ἐπὶ τῶν λοιπῶν θεμάτων τοῦ σχετικοῦ πταίσματος; Μήπως ἡ τροποποιήσις τῆς εὐθύνης ταύτης ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου δὲν ἀποτελεῖ λόγον ἀπαλλαγῆς αὐτοῦ ἀπὸ τῆς συνήθους εὐθύνης (τῆς *prestatio omnis culpaе*), στηριζόμενον εἰς τὸ γεγονὸς, ὅτι ἐν τοῖς ἰδίοις καταβάλλει ἥττονα τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνδρὸς ἐπιμέλειαν; Προκειμένης δὲ τῆς ἀπαλλαγῆς τοῦ ἐναγομένου ἀπὸ τῆς κοινῶς ἐπικειμένης εὐθύνης, πολλῶ φυσικώτερον εἶναι νὰ ἀποδεικνύῃ τὸν τῆς ἀπαλλαγῆς λόγον ὁ ἐπικαλούμενος αὐτὸν, ἢ τὴν ἔλλειψιν αὐτοῦ ὁ ἀποκρούων τὸν τοιοῦτον λόγον. Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι ἡ δόξα τοῦ Ἄσσε δικαιοδογεῖται πληρέστατα ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τοῦ πταίσματος.² Ἐπὶ τοῦ βα-

(1) Τὴν αὐτὴν δόξαν ὑπερασπίζει ὁ Ρουδὸρφ d. R. d. Vormundschaft τόμ. 3 § 372 σ. 72. Ὁ νόμος οὐδὲν ὀρίζει περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἀποδείξεως τῆς σχετικῆς ταύτης ραθυμίας.

(2) Ἀντιδρῶν ὁ Καλλιγὰς, στηριζόμενος κυρίως εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ culpa in concreto μαρτυρεῖ εὐτελὲς φρόνημα, ἥτοι δόλον, ὃ δὲ δόλος δὲν εἰκάζεται. Ἀλλὰ δὲν πρέπει, νομίζω, νὰ ἐπιμεινῶμεν πολὺ εἰς τὴν κατὰ λέξιν σημασίαν τοῦ κανόνος, ὅτι τὸ σχετικὸν πταῖσμα εἶναι δόλος· ὅταν ὁ πταίστης δὲν ὀλιγορῇ τῶν ἀλλοτρίων, δὲ ὅτι εἶναι ἀλλότρια, ἀλλὰ διότι εὐρέθῃ ἐν στιγμῇ ἐκλύσεως, καθ' ἣν καὶ τῶν ἰδίων ὀλιγορήσας, βεβαίως δὲν δεικνύει εὐτελὲς φρόνημα, ἀλλ' οὐδὲν ἥττον ἐνέχεται ὡς ἐπὶ μεγάλῳ πταίσματι, ἥτοι ἡ ὀλιγορία αὕτη λογίζεται μέγα πταῖσμα, ὅπερ συνορεύει τῷ δόλῳ ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἀποζημιώσεως, οὐδαὶς ὅμως θέλει εἰπεῖ, ὅτι ὁ αὕτω πταίσας ἔπραξε δόλον· Ἡ θεωρία τοῦ Μολιτόρ Obligationis τόμ. 1 § 213 δὲν εἶναι σαφέστερη, ὅπερ προέρχεται κυρίως ἐκ τῶν αὐθαίρε-

πρός πταίσματος in abstracto λ. χ. ἐπὶ τῆς παρακαταθή-
κης ἰσχύει ὁ κοινὸς κανὼν τῆς ἀποδείξεως. Ἡ ἐκ πταίσματος
παράβασις τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρέωσεως συνεπάγεται καὶ τὴν
εὐθύνην διὰ τὰ τυχερά, ὡν τὸ πταῖσμα ἦτον ἡ ἀφορμὴ, ἂν
καὶ οὐχὶ ἡ αἰτία.¹

170. Παρατηρητέον πρὸς τούτοις, ὅτι ἡ λόγῳ πταίσματος
ἐνοχὴ δύναται νὰ τροποποιηθῇ κατὰ τὸ δοκοῦν διὰ συμβάσεων·
μόνον ἡ ἕνεκεν ἐνδεχομένου δόλου ὑποχρέωσις δὲν δύναται ν'
ἀφελθῇ διὰ συμβάσεως, «ἐναντιοῦται γὰρ τὸ τοιοῦτον σύμφω-
νον τῇ καλῇ πίστει καὶ ταῖς χρηστοῖς μάχεται τρόποις.² Περὶ
τῆς ἐπιτάσεως τῆς ἐκ πταίσματος εὐθύνης τοῦ συνεταίρου, εἰς
ὃν δίδονται διατετιμημένα πράγματα πρὸς διοίκησιν, ἐγένετο
ἄλλαχού λόγος (Ἐν. Δίκ. τόμ. Β'. § 139).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Λύσεις τῶν ἐνοχῶν.

ΤΜΗΜΑ Α'.

"Ανευ εκτελέσεως.

"Ελλειψις συμφέροντος, συρροή δύο επικερδῶν αἰτιῶν,
σύγχυσις, θάνατος.

Περίληψις.

171. Λύγαι λύσεως τῶν ἐνοχῶν ἐξηγηθέντες ἄλλαχού, καθὼ συνεχόμενοι
μετ' ἄλλων θεσμῶν. Οἱ λοιποὶ ἀνάγονται εἰς δύο κατηγορίας, ἡ μὲν περι-
λαμβάνει τοὺς λύοντας τὴν ἐνοχὴν ἀνευ εκτελέσεως τῆς παροχῆς, ἡ δὲ ἕνα
καὶ μόνον, τὴν ἐκτέλεσιν.

των ἐννοιῶν τῆς diligentia καὶ custodia, ἧς ἀσπάζεται ὁ συγγραφεὺς οὗ-
τος, καὶ δι' ὧν ἀποδᾶναι λίαν συγκεχυμένη ἡ περὶ τοῦ πταίσματος ἐν γέ-
νει διδασκαλία αὐτοῦ (§ 208—212).

(1) 13. 6] 18 πρ. Β [ΙΓ'. 1] 18. Διὰ τὰς συμφορὰς αἷς οὐ δυνατόν
ἀντιστῆναι δὲν ἐνέχεται ὁ χρησάμενος, εἴμῃ ἡ λαβὼν ἐπὶ τῷ χρήσασθαι ἐν
τῷ οἴκῳ, ἀπήγαγεν ἐπὶ ξένης. Σχολ. σημείωσε καὶ ἐνταῦθα... πότε τῇ
τῶν ληστῶν καὶ τῇ τῶν πειρατῶν ἐπιδρομῇ καὶ τῷ κινδύνῳ τοῦ ναυαγίου
ὑπόκειται ὁ χρησάμενος. 44. 7] 1 § 4 [19. 2] 11 § 4, 12, 13 § 3 [16. 3]
1 § 25, 12 § 3. [ΙΓ'. 2] 1 καὶ 12.

(2) [50. 17] 23. [Β' 3] 23. [13. 6] 5 § 2. [ΙΓ'. 1] 5. [16. 3] 1 § 6, 7,
35 [ΙΓ'. 1] 2.

172. Ἐλλείψεις συμφέροντος ἀπαιτεῖται συμφέρον περιουσίας; Κατὰ τὸν ρωμ. νόμον οὐχί. Ἀπόδειξις.

173. Ἄλλως κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δίκαν.

174. Συρροή δύο ἐπικερδῶν αἰτιῶν κτήσεως τοῦ αὐτοῦ πράγματος, ὁ λόγος οὗτος συνέχεται μετὰ τοῦ κανόνος περὶ τῶν ἀδυνάτων παροχῶν.

175. Σύγχυσις. Σπουδαῖται ἐφαρμογὰ αὐτῆς.

176. Θάνατος. Δὲν εἶναι ἐν γένει λόγος ἀποστέσεως τῶν ἐνοχῶν. Θέματα καθ' ἃ λύει τὴν ἐνοχήν.

171. Πολλοὶ ἐκ τῶν λόγων τῆς λύσεως τῶν ἐνοχῶν εἶναι σπουδαῖοι ὑπὸ ἄλλην ἐποψίν καὶ διὰ τοῦτο ἐξηγήθησαν ἄλλα-
χοῦ λ. χ.

1) Ὡς παρεπόμεναι συνθήκαι τροποποιουσαι, ἢ ἀναιρουσαι τὰ ἀποτελέσματα τῶν συμβολαίων ἐν γένει (ἢ διαλυτικὴ αἴ-
ρεσις καὶ προθεσμία (Γεν. Ἀρχ. Α § § 314, 337).

2) Ὡς ἐνοχικαὶ συμβάσεις, σκοποῦσαι τὴν λύσιν διαφορῶν, ἢ τὴν παραίτησιν ἀμφιβολῶν ἀξιώσεων (τὸ τῆς διαιτησίας καὶ τὸ τοῦ ἐξωδίκου ὅρκου σύμφωνον. Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Β. § 358 στοιχ. Β § 375, συμβιβασμὸς § 342 στοιχ. Α), ἢ σύστασιν νέας ἀντὶ ἄλλης ἐνοχικῆς σχέσεως (ἀνανέωσις) § 387.

3) Ὡς γεγονότα, ἀναγόμενα εἰς τὴν δικαστικὴν προστασίαν τῶν δικαιωμάτων ἐν γένει καὶ διὰ τοῦτο ἐξηγηθέντα ἐν τῷ Α. Βιβλίῳ (Γεν. ἀρχ. Α'. παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς καὶ τελεσίδικος ἀπόφασις § 401—507. § 520).

4) Ὡς δικαιοπραξίαι συνεπαγόμεναι τὴν μεταβολὴν τοῦ δικαιούχου ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων (ἐκχώρησις ἀνωτέρω § 1 καὶ ἐπ.) καὶ

5) Ὡς γεγονότα συνεχόμενα μετὰ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν τυχηρῶν κατὰ τὰς ἐνοχικὰς σχέσεις (ἀνωτέρω § 67 καὶ ἐπ.).

Οἱ δὲ λοιποὶ λόγοι τῆς λύσεως τῶν ἐνοχῶν δύνανται ν' ἀ-
ναχθῶσιν εἰς δύο κατηγορίας· ἡ μὲν περιλαμβάνει τοὺς λύοντας τὴν ἐνοχὴν ἄνευ ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς (καταβολῆς), ἡ δὲ ἓνα μόνον, τὴν ἐκτέλεσιν (καταβολὴν), ἥτις ἀποτελεῖ τὸν συνη-
θέστερον καὶ κανονικώτερον τρόπον τῆς λύσεως.

172. Οἱ πειθόμενοι, ὅτι οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς ἐνοχῆς εἶ-
ναι ἡ χρηματικὴ ἀξία τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς καὶ ὅτι ἐπομέ-
νως ὁ δικαιοῦχος δεόν νά ἔχῃ περιουσίας συμφέρον εἰς τὴν ἐκτέ-

λεσιν, ἔδει νὰ δεχθῶσιν, ὅτι λύεται ἡ ἐνοχλή, ἅμα ὁ πιστωτῆς δὲν ἔχει τοιοῦτον συμφέρον εἰς τὴν πληρωμὴν· τοῦτο δὲ ἐπρέσβευσεν ἡ ἄλλοτε κρατοῦσα δόξα¹ ἀλλ' οἱ νεώτεροι ἀποκρούουσι τὴν θεωρίαν ταύτην.² Ὑπάρχουσι μὲν χωρία (ἐκτὸς τῶν ἐν τῇ σημειώσει 1) ἀποφαινόμενα τοῦτο, ἀλλ' ἡ ἐν αὐτοῖς λύσις τοῦ ζητήματος ἔχει ἄλλον λόγον, ἢ τὴν ἔλλειψιν χρηματικοῦ συμφέροντος, ἥτις τίθεται ὡς αἰτιολογία τῆς ὀρθῆς ἀποφάνσεως. Ταῶντι τὸ χωρίον τὸ ἀποφαινόμενον ἐν δεδομένῳ θέματι ἀπεσβεσμένην τὴν ἐνοχλήν, δίδον δὲ ὡς λόγον τῆς ἀποσβέσεως τὴν ἔλλειψιν χρηματικοῦ συμφέροντος,³ ἐξηγεῖται μᾶλλον ἐκ τοῦ ἀπολύτως ἀδυνάτου τῆς παροχῆς τῆς ιδιοκτησίας ἐπὶ ἐλευθέρῳ ἀνθρώπῳ· γνωστὸν δὲ, ὅτι τοὺς γενικοὺς κανόνας (οὓς δὲν καταρτιζοῦσι πάντως ἀπταιστως) ἐξ ὧν συνάγουσιν ἐνίοτε τὰς ἀποφάνσεις αὐτῶν οἱ ρωμαῖοι νομομαθεῖς δὲν πρέπει νὰ λαμβάνωμεν κατὰ λέξιν. Ἀλλὰ χωρία, ἀποφαινόμενα ὅτι μὴ ἔχων χρηματικὸν συμφέρον δὲν ἔχει ἀγωγὴν ἐξ ἐνοχῆς,⁴ ἐξηγοῦνται ἐκ τοῦ γνωστοῦ, ἀλλ' ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ ἀργοῦντος δόγματος τοῦ ρωμ. νόμου, ὅτι πᾶσα καταδίκη ἀνεφέρετο εἰς ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν· τέλος ἄλλα χωρία, ἐν οἷς ἡ κρατοῦσα δόξα εὕρισκε ἐφαρμογὴν τοῦ κανόνος τούτου ἐξηγοῦνται καὶ ἄνευ τοῦ ἐπισφαλοῦς τούτου δόγματος, τὸ μὲν⁵ ἐκ τούτου, ὅτι ὁ μὴ κύριος δὲν ἔχει τὴν τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν, τὸ δὲ⁶ ἐκ τούτου, ὅτι κληροδοτηθέντος εἰς τινα τοῦ ἀγροῦ, ὃν ὁ διαθέτης εἶχεν ἐκμισθώσει, ὁ κληρονόμος, μὴ συνάψας μετὰ τοῦ κληροδόχου σύμβασιν, ὅτι θέλει τηρήσει τὴν μετὰ τοῦ ἀγρολήπτου μίσθωσιν, δὲν δύναται νὰ ἐναγάγῃ αὐτὸν ἐπὶ ἐξα-

(1) Δυνάμει τοῦ [40. 7] 9 § 2. [ΜΠ'. 5] 10. "Ὁρα τὴν τοῦ "Ιερικχ εὐφυᾶ καὶ ἐπαγωγὸν ἀντίκρουσιν αὐτῆς, ἐν τοῖς Jahrb. f. d. Dogmatik 1880, 18 τόμ. σελ. 41 καὶ ἐπ.

(2) Πρὸς. Οὐνδσχαίτδ § 251 σημ. 3 § 361 σημ. 3. Ἄρντε, Πανδ. § 266. Ἐὰν πᾶν διαφέρον τοῦ θανέιστοῦ ἐκλειψῇ, παύει ἄρ' ἑαυτῆς (ἡ ἐνοχλή) Βάρων Πανδ. § 208 σ. 415.

(3) [0. 7] 9 § 2 [ΝΠ'. 5] 10.

(4) [19. 5] 7 [Κ'. 4] 7 [15. 1] 38 § 17, 95.

(5) [13. 1] 14 πρ. συνδ. πρὸς τὸ 1 αὐτ. [Ξ'. 10] [1 καὶ 14].

(6) [19. 2] 32 [Κ'. 1] 31.

κολουθήσει τῆς μισθώσεως, μὴ δυνάμενος νὰ τὸν διατηρήσῃ ἐν αὐτῇ ἀπέναντι τοῦ κληροδόχου· τοῦτο ἀποφαίνεται τὸ χωρίον λέγον, ὅτι δὲν ἔχει συμφέρον ὁ κληρονόμος νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν, ἐννοοῦν κυρίως, ὅτι δὲν ἔχει δικαίωμα ἐπὶ ἐξακολουθήσει τῆς μισθώσεως.

Ἄφ' ἑτέρου ὑπάρχουσι χωρία παρέχοντα ἀγωγὴν ἐξ ἐνοχῆς ἄνευ οὐδενὸς περιουσίας συμφέροντος τοῦ ἐνάγοντος.¹ Ἐν τοιοῦτοις θέμασιν ὁ δικαστὴς ἐπέβαλλε πρὸς ἐξαναγκασμὸν χρηματικὴν ποινὴν,² ἐντεῦθεν συνάγεται ἀσφαλῶς ὅτι ἡ ἐνοχὴ ὑποθέτει μὲν συνθήκως, ἀλλ' οὐχὶ ἀναγκαίως πάντοτε συμφέρον περιουσίας, τοῦλάχιστον κατὰ τὸν ρωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον.³

(1) [43. 24] 11 § 1 [43. 29] 3 § 13. Ἐὰν στήλῃ Σοῦ ἀπὸ δημοσίου τόπου ἀποσπασθῇ [Ξ'. 47] 3. Περὶ τοῦ παραγγέλλματος κατὰ τοῦ κρατοῦντος ἄκοντα ἐλεύθερον [17. 1] 51 πρ. ΙΑ'. 1] 54. Δούλος ἔδωκε τινὶ ἐντολὴν νὰ ἀγοράσῃ αὐτὸν καὶ νὰ τὸν χειραφετήσῃ μετὰ τὴν ἀγοράν, ἥς τὸ τίμημα ἔλαβεν ὁ τοῦ δούλου κύριος, ὁ δὲ ἀγοραστής ἡρνήθη νὰ χειραφετήσῃ τὸν δούλον. Δύναται ὁ πρῶτος κύριος νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν, δυνάμει τῆς ἀκύρου (ὑπὸ δούλου δοθείσης) ἐντολῆς, ἐπὶ χειραφεσίᾳ; Ναι, ἐὰν πράττῃ τοῦτο λόγῳ τῆς πρὸς τὸν οἰκέτην διαθέσεως· ἀποδείξεις ἐναργεῖς ὅτι δὲν εἶναι ἄφρονον συμφέρον περιουσίας.

(2) 4. 8] 3 § 1, 32 § 12 [Ζ'. 2] 3, 32. Πρὸλ. καὶ χωρία ἐν οἷς ἀποβλέπει ὁ νόμος ἐπὶ ἐνοχῶν εἰς συμφέρον μὴ ὄν χρηματικόν [4. 4 3 [Ι'. 4] 35 38. 2] 36 [ΜΘ'. 4] 32 [21. 2] 71 Πρὸλ. περὶ αὐτῶν καὶ Μόμμσεν die Lehre v. Inter σελ. 124—123.

(3) Ὁ Καλλιγᾶς ἐνφ' δέχεται ἐν τῇ § 4 [Γ'. σελ. 5] ὅτι ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς εἶναι ὅ,τι ἐν τῇ περιουσίᾳ ἡμῶν περιλαμβάνεται καὶ διὰ χρημάτων ἐκτιμᾶται, ἐπὶ δὲ τῇ βάσει ταύτῃ τῆς ἀρχαιοτέρας θεωρίας ἔδει νὰ δεχθῇ, ὅτι μὴ ὑπάρχοντος ἀντικειμένου χρηματικῶς διατιμητέου ἡ ἐνοχὴ στερεῖται ἀντικείμενου, ἄρα ἀποσβέννεται, ἐν τῇ § 583 ἀποκρούει τὴν θεωρίαν, ὅτι ἡ ἐνοχὴ ἀποσβέννεται, διὰ τὴν παῦσιν (ἄρα καὶ ἔλλειψιν) συμφέροντος, ἄρα ὑπάρχει ἡ ἐνοχὴ καὶ ἄνευ συμφέροντος χρηματικοῦ, ἀλλ' οὔτε τοῦτο εἶναι ἀκριδές, ὅτι ἡ ἐνοχὴ διαρκεῖ καὶ ἄνευ συμφέροντος· οὐδεὶς ἰσχυρίσθη, ὅτι ὑπάρχει ἐνοχὴ ἄνευ οἰουδὴποτε συμφέροντος· ἡ νεωτέρα θεωρία πεῖθεται, ὅτι ὑπάρχει ἐνοχὴ ἄνευ χρηματικοῦ (περιουσίας) συμφέροντος. Συμφέρον ὅμως πάντοτε δεόν νὰ ὑπάρχῃ καὶ νὰ ἀποδειχθῇ μάλιστα (ἀν λ. χ. ἔχων ἀνάγκην ἡσυχίας συνεφάμενα μετὰ τοῦ γείτονος νὰ μὴ παῖξῃ κλειδοκύμβαλον οὐδεμίᾳ ἐκ τῶν ἐξ ὀυγατέρων του), ὡς ὁρίζει ρητὴς παρ' ἡμῖν τὸ ἀρθρ. 67 τῆς πολιτ. δικον. (ἐκεῖνος μόνον ὅστις προτείνει. . . . ἄμεσον ἰδιωτικὸν συμφέρον δύναται νὰ παραστή ὡς ἐνάγων κτλ.).

173. Κατὰ τὸν ἡμέτερον ὅμως δικονομικὸν νόμον (ἄρθρα 882—884 τῆς πολιτ. δικ.), ἡ ἐπὶ ποιήσει, ἢ μὴ ποιήσει ἐνοχὴ εἰς τῆς τὴν ἐκτέλεσιν δὲν ὑπάρχει συμφέρον δεκτικὸν χρηματικῆς ἐκτιμήσεως δὲν δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ ἀναγκαστικῶς, διότι ὁ ἡμέτερος νόμος ἐπιτρέπει ὡς τρόπον ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως τὴν χρηματικὴν παινήν, ἀλλ' ἐὰν αὕτη ἀποβῇ ἀτελεσφόρητος καταφεύγει εἰς τὴν παροχὴν τοῦ διαφέροντος διατιμωμένου πάντως εἰς χρήματα· ἔρα ἐνθα ἡ χρηματικὴ διατίμησις εἶναι ἀνέφικτος, ἡ ἐνοχὴ, καὶ ἂν δικαστικῶς ἀναγνωρισθῇ, θέλει μείνει ἀνεκτέλεστος, ἀλλὰ τότε εἰς τί χρησιμεύσει ἡ δίκη; Ἐκτὸς ἐὰν ὡς πρὸς τὴν ἐπιχειρητέαν πράξιν θεωρήσωμεν τὴν ἐπιβολὴν τῆς χρηματικῆς ποινῆς ὡς ἀποχρῶσαν ἐκτέλεσιν, ἐνῶ κατὰ τὸν νόμον εἶναι ἀπλῆ ἀπόπειρα.¹

174. Ἀνωτέρω ἤδη εἵπομεν, ὅτι ἡ τυχαία ἀδυναμία τοῦ παρασχεῖν τὸ ὀφειλόμενον λύει τὴν περὶ αὐτοῦ ἐνοχὴν (§ 69) ἡ λύσις μάλιστα αὕτη λογίζεται χωροῦσα ἀμέσως καὶ οὐχὶ κατ' ἐνστάσιν.²

Ἐάν ὅμως παύσῃ ἡ ἀδυναμία βραδύτερον (τὸ κατ' εἶδος ὠρισμένον πλοῖον, διαλυθὲν οὐχὶ ὑπὸ τοῦ ὀφείλοντος αὐτὸ, ἀλλὰ παρὰ τρίτου, κατεσκευάσθῃ βραδύτερον ἐκ τοῦ αὐτοῦ ὑλικοῦ) τὸ τῆς ἀπαιτήσεως ἐνοχικὸν δικαίωμα ἀποκαθίσταται τότε μόνον, ὅταν ἡ ἄρσις τῆς ἀδυναμίας δὲν ᾖ τυχαία, ἀλλ' ἐνέκειτο τῷ σκοπῷ τῆς ἐπενεγκούσης τὴν ἀδυναμίαν πράξεως.³

Ἀναίτιως ἀδύνατον τῆς παροχῆς ὑπάρχει καὶ ὅταν ὁ πιστωτὴς ἐκτῆτατο ἄλλως τὸ κατ' εἶδος ὠρισμένον ἀντικείμενον τῆς ἐνοχικῆς αὐτοῦ ἀπαιτήσεως.⁴ τὸ ἀδύνατον ὅμως τοῦτο δὲν ἀποσβένει ἀπολύτως τὴν ἐνοχὴν.

(1) Προβλ. Οἰκονομ. Ἐγχειρ. § 260 σημ. 3 καὶ 4.

(2) [46. 3] 107. [ΚΣΤ. 5] 107. Μόμμσεν *Beitrag* I σελ. 301—308.

(3) [45. 1] 83 § 5. [ΜΓ'. 1] 80. Μόμμσεν αὐτ. σελ. 292 καὶ ἐπόμεν.

(4) Δηλον ὅτι ἡ παροχὴ κατὰ γένος ὠρισμένου ἀντικειμένου οὐδέποτε ἀποδίδει ἀδύνατον, διότι ὁ δικαιούχος ἐκτῆτατο ἄλλως ἀντικείμενον τοῦ αὐτοῦ γένους [30] 66 § 2. [31] 87. πρ. Ὅτι ἡ ἀπόσβεσις τῆς ἐνοχῆς συνάμει τῆς συρροῆς δύο ἐπικερδῶν αἰτιῶν εἶναι ἀπόρροια τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς «τὸ γὰρ ἐμὸν πλέον ἐμὸν γενέσθαι οὐ δύναται [44. 7] 1 § 10. [ΝΒ'. 1] 1. E [4. 6] 14, κατέδειξαν ὁ Μόμμσεν *Beitrag* σελ. 225 καὶ ἐπ.

α'.) ἀποσβέναι αὐτὴν μόνον ἐφ' ὅσον ὁ πιστωτὴς, κτῶμενος ἄλλως τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς, προσεπορίσατο ἑαυτῷ τὴν αὐτὴν ὠφέλειαν ἀπαραλλάκτως, ἣν ἤθελεν ἔχει καὶ ἂν ἐκτατο αὐτὸ δυνάμει τῆς ἐν λόγῳ ἐνοχῆς· ὅθεν

Α'.) ἐὰν ἡ ἐνοχὴ αὕτη δὲν συνδέσται μετὰ θυσίας περιουσίας, (παρήχθη ἐξ ἐπικερδοῦς αἰτίας) δύναται νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν διὰ τὴν θυσίαν, εἰς ἣν ὑπεβλήθη, ὅπως ἀποκτήσῃ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐν λόγῳ ἐνοχῆς.¹

Β'.) ἐὰν ὅμως συνδέσται μετὰ θυσίας, ἀλλ' ἡ ὑπὲρ τῆς ἐτέρας κτήσεως ἦν ἀνωτέρα, δύναται νὰ ζητήσῃ διὰ τὸ ὑπερέβαλλον ἀποζημιώσιν.²

Γ'.) ἐὰν ὁ πιστωτὴς ἐκτήσατο μὲν τὸ πρᾶγμα, ἀλλ' οὐχὶ οὕτως ὅπως διατηρήσῃ αὐτὸ λ. χ. ἐπὶ αἰρέσει διαλυτικῇ, λογίζεται μηδόλως κτησάμενος αὐτὸ δυνάμει τῆς ἐνοχῆς ἐκείνης.³

Θ'.) ἀναιρεῖται ἡ ἐτέρα ἐνοχὴ μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ πιστωτὴς δὲν δύναται νὰ παραγάγῃ ἐξ αὐτῆς ὠφέλειαν, διατηρεῖται ὅμως ἐφ' ὅσον τοῦτο εἶναι ἀναγκαῖον, ὅπως ἀποφύγῃ ζημίαν.⁴

(1) Ε. [2. 20 § 6. Ἐληγάτευσά σοι ἀλλότριον πρᾶγμα· ἐπιζησαντός μου τῇ ποιήσει τῆς διαθήκης, γέγονας αὐτοῦ τοῦ πράγματος . . . δεσπότης ὁ ληγατάριος . . . εἰ μὲν ἀπὸ ἀγορατίας ἐκτήσω τοῦτο, κινῶν κατὰ τοῦ κληρονόμου ἐκ τεσταμέντου, λήψαι τὴν τούτου τοῦ πράγματος διατήρησιν· εἰ δὲ ἀπὸ θεωρεᾶς γέγονας τούτου δεσπότης, ἢ ἀπὸ ληγάτου, οὐκ ἀπαιτήσῃς τὸ τίμημα. § 9. αὐτ. [30] 34 § 7 καὶ 8. 82 § 2, 108 § 6. [31] 73.

(2) Λ χ Ἐκληροδοτήθη τῷ Πέτρῳ (ἀλλότριον) κτῆμα ἀξίας 1,000 δρ. ἐπιβληθείσης αὐτῷ περαιτέρω κληροδοσίας ἐκ δραχ. 200 ὑπὲρ τοῦ Παύλου. Ἐν τούτοις ὁ Πέτρος ἐκτήσατο τὸ αὐτὸ κτῆμα ἐπὶ τιμῇματι 500 δρ. διατὶ δὲν θέλει ζητήσῃ δυνάμει τῶν ὑπὸ στοιχ. Α. εἰρημένων παρὰ τοῦ βεβαρημένου τῇ κληροδοσίᾳ τοῦ κτήματος, δραχ. 300; Ὁ Μόμμυεν δὲν ἀναφέρει ἀπαρᾶλλαν τὸ θέμα τοῦτο, ὅπως λογισθῇ διαφωνῶν. 1 σελ. 258.

(3) [30] 34 § 8. 82 πρ. 108 § 5. [45. 1] 83 § 6. [ΜΒ'. 1] 88. [ΜΔ. 1] 78.

(4) Ὅθεν ἐὰν ἡ ἐνοχικὴ ἀπαιτήσις στηρίζηται εἰς ἀμφοτεροδραχὴ σύμβασιν (τὸ κληροδοτηθέν μοι ἡγόρασα παρὰ τοῦ βεβαρημένου ἀγνοῶν τὴν κληροδοσίαν) ὁ πιστωτὴς οὐ μόνον δὲν καταβάλλει τὴν ἀντιπαροχὴν, ἀλλ' ἀναζητεῖ καὶ τὴν καταβληθεῖσαν. [30] 84 § 5. [21. 2] 9. 29. [10. 1] 28. [19. 1] 29 [19. 8] 29. Ἐὰν ὁ πιστωτὴς ὀφείλῃ κατὰ πάσαν περίπτωσιν τὴν θυσίαν ἀνθ' ἧς ἐκτήσατο τὸ τῆς ἀπαιτήσεως δικαίωμα, δὲν ἀποβάλλει τὴν ἐτέραν ἐνοχικὴν ἀπαιτήσιν· οὕτω λ. χ. ὁ ἀνὴρ ὁ δικαιούμενος νὰ ἀπαιτήσῃ

Συμπεραίνομεν ἐκ τῶν εἰρημένων, ὅτι ἡ ἐνοχὴ λύεται ἐντε-
λῶς ἐὰν καὶ αὐτὴ καὶ ἡ ἑτέρα ἐπὶ παροχῇ τοῦ αὐτοῦ ἀντι-
κειμένου παρέχῃ παντὸς ἄλλου ἀποτελέσματος ἄμικτον πλου-
τισμὸν τοῦ δικαιούχου. Αὕτη εἶναι ἡ ἔννοια τοῦ κανόνος ὅτι
«δύο ἐπικερδεῖς αἰτίαι εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον καὶ τὸ αὐτὸ
πράγμα συντρέχειν οὐ δυνατόν.»¹

175. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐνοχῆς, καθὼς ἐξουσίας ἐπὶ ἀλ-
λότριον πρόσωπον (Ἐν. Δ. § Α'), αὕτη λύεται ἅμα ἡ ἐνο-
χικὴ ἀπαίτησις καὶ ὑποχρέωσις περιέλθωσιν εἰς τὸ αὐτὸ πρό-
σωπον, διότι ἡ ἐπὶ τὰς ἰδίας ἡμῶν πράξεις ἐννομος ἐξουσία
εἶναι ἀδύνατος.² ὁ τρόπος οὗτος τῆς λύσεως τῶν ἐνοχῶν λέ-
γεται σύγχυσις (confusio), χωρεῖ αὐτοδικαίως³ καὶ ἀναιρεῖ
μετὰ τῆς κυρίας ἐνοχῆς καὶ πάντα τὰ παρακολουθήματα αὐτῆς.

Τὸ ἀποτέλεσμα τῆς συγχύσεως εἶναι ὡς ἐπὶ τοῦ συμψηφι-
σμοῦ, ὅτι ὁ πιστωτὴς ἀπαλλάσσεται τῆς ὀφειλῆς (ἐπὶ τοῦ συμ-
ψηφισμοῦ, ὀφειλῆς, ἣν ἔχει πρὸς ἕτερον, ἐπὶ δὲ τοῦ προκειμένου,
ὀφειλῆς ἣν ἤθελεν ἔχει πρὸς ἕτερον, ἂν δὲν ἦν αὐτὸς οὗτος πι-
στωτής).⁴ Τὸ δυνάμει ἐνοχῆς ὀφειλόμενον καὶ παρασχετέον ἔχει

τι (λόγῳ προικὸς, ἀνθ' ἧς φέρει πάντως τὰ βάρη τοῦ γάμου) ἐπιδιώκει
τοῦτο καὶ ἂν ἄλλως ἐκτέτατο αὐτό. 206. 8 § 13 [ΚΕ. 8] 8' [17. 1] 47
πρ. [ΙΔ. 1] 47 Ἐπίσης διατηρεῖ ὁ πιστωτὴς τὴν ἀπαίτησιν, ἐὰν τὸ ἀντι-
κειμένον αὐτῆς ὀφείλῃ νὰ ἀποδώσῃ ἑτέρῳ. [30] 108 [ΜΑ. 1] 28.

(1) [14. 7] 17. [ΝΒ. 1] 16.

(2) Ὁ αὐτὸς λόγος, δι' ὃν «οὐ δύναται τινὶ δουλεύειν τὸ ἴδιον κτῆμα»
(τόμ. Ζ § 399).

(3) [46. 1] 71 πρ. Β. [26. 2] 71. [46. 3] 75. Β. [26. 5] 95. Τὸ συνη-
θέστερον θέμα τῆς συγχύσεως ὑπάρχει, ὅταν ὁ ὀφειλέτης κληρονομῇ τὸν δα-
νεστήν, ἢ τὸ ἀνάπαλιν. [46. 3] 96 § 2 Β. [26. 5] 95 Κ. [2. 3] 7. Β. 11.
[4. 16] 5 Β. [26. 7. 5. Ἡ ἐνταῦθεν προκύπτουσα σύγχυσις περιορί-
ζεται ὑπὸ τοῦ εὐεργετήματος τῆς ἀπογραφῆς, ἀλλὰ περὶ τούτου ἐν τῇ
κληρονομικῇ δικαίῳ.

(4) Ἡ ἔκφρασις αὕτη τοῦ συμψηφισμοῦ ἀποδεικνύεται ἐκ τοῦ [24. 3] 33' (οὐχί
ὅμως ἐν τῇ Βυζαντινῇ παραφράσει.) [ΚΗ. 8] 32. Συνήθως λέγεται ἐν ταῖς
συλλογαῖς, ὅτι τὸ ἀποτέλεσμα τῆς συγχύσεως ταυτίζεται τῇ τῆς καταδο-
λῆς, ὅπερ δὲν ἀντιφάσκει πρὸς τὴν χωρίον, τὸ ἐξομοιοῦν τὴν σύγχυσιν πρὸς
τὸν συμψηφισμόν, διότι ὡς θέλομεν ἰδεῖ καὶ αὐτὸς εἶναι εἶδος καταβολῆς. Κ.
[4. 31] 4. pro soluto compensationem haberi oportet. Δὲν ἔπεται ὅμως
ἐνταῦθεν, ὅτι ὁ λόγος τοῦ ἀποτελέσματος εἶναι ἡ ὑπὸ τοῦ δικαίου ὑποτιθε-
μένη πληρωμὴ (solutio).

μετά τὴν σύγχυσιν ἐν τῇ ιδιότητι τοῦ θανέιστου, δυνάμει τοῦ δικαίωματος τοῦ νὰ ἀποκτήσῃ αὐτό· ἐὰν δὲν ἦν πιστωτής, ἔδει νὰ παράσχῃ εἰς ἄλλον ὅ,τι νῦν διατηρεῖ· ἐντεῦθεν συνάγεται·

α'.) ὅτι ὁ πιστωτής, ὁ ὀφείλων νὰ ἀποδώσῃ εἰς τρίτον τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεως, δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς ἀποδόσεως, διότι ἀπώλεσε διὰ συγχύσεως τὴν ἰδίαν ἀπαίτησιν.¹

β'.) ἂν ἑτέρου ὁ πιστωτής διατηρεῖ τὸ τῆς ἀποζημιώσεως δικαίωμα ὅπερ ἔχει λόγῳ θυσίας, ἧς ἀπαλλάσσεται διὰ συγχύσεως.²

γ'.) ἐπὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ Φαλκιδίου τετάρτου (Κληρ. Δίκ. § 563 καὶ ἐπόμε.) ἀφαιρεῖται ἀπὸ τῆς κληρονομικῆς περιουσίας τὸ ὑπὸ τοῦ κληρονομουμένου τῷ κληρονόμῳ, προστίθεται δὲ τὸ ὑπὸ τοῦ κληρονόμου εἰς τὸν κληρονομούμενον ὀφειλόμενον.³

δ'.) ὁμοίως ὑπολογισμὸς γίνεται καὶ ὅταν ἡ κληρονομία ἀποδίδηται καὶ δυνάμει συμβάσεως εἰς τρίτον.⁴ ἡ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις ἀποσβέννυται διὰ τῆς ἐν ἐνὶ προσώπῳ συμπτώσεως ἀπαίτησεως καὶ ὀφειλῆς· τοῦθ' ὅπερ ὑποθέτει, ὅτι τῶντι ἡ ἀπαίτησις περιῆλθεν εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἢ ὁ ὀφειλὴ εἰς τὸν πιστωτήν καὶ διὰ τῆς περιελεύσεως ταύτης ἀναιρεῖται ἡ ἀπαίτησις. Μὴ ὑποθέσωμεν, ὅτι δὲν δύναται νὰ περιέλθῃ ἡ ἀπαίτησις εἰς τὸν ὀφειλέτην, οὔτε ἡ ὀφειλὴ εἰς τὸν πιστωτήν καὶ τούτου ἔνεκεν ἀναιροῦνται, ἐὰν καὶ καθόσον δὲν δύνανται νὰ ὑπάρξωσιν ἄλλως.⁵

(1) Ὁ σύζυγος, εἰς ὃν ὑπεσχέθη ἡ γυνὴ προίκα, ἦν μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου θέλει ἀποδώσῃ εἰς ἄλλον, ἐὰν κληρονομίῃ τὴν σύζυγον, δὲν δύναται πλέον νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν καταβολὴν τῆς προίκας, οὐδὲν ἦσαν ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ αὐτὴν τῷ τρίτῳ [21.3] 33.3.[21.1] 20.41 § 2.[17.1] 11.[14.1] 11.

(2) [21.2] 30.41 § 2

(3) K. [6.5] 6.25.2] 1 § 18.54.

(4) [18.4] 2.18.20.[30] 101 § 7.[ΜΔ'.1] 99.[36.1] 88.

(5) Τὸ θέμα εἶναι πρακτικῶς σπουδαῖον. Ὁ Οὐίνδσαϊτ § 352 σημ. 5· συνάγει εὐλόγως τὴν ἀπόδειξιν αὐτοῦ ἐκ τοῦ [45.3] 7 § 1. συνδ. πρὸς τὸ 1 § 4. αὐτὴ Ἡ μερὶς τοῦ πιστώματος ὅπερ συνωμολόγησεν ὁ κοινὸς δοῦλος καθ' ἑνὸς τῶν συγκυρίων αὐτοῦ, ἢ ἀνήκουσα τῷ ὀφειλέτῃ καὶ συγκυρίῳ τοῦ δούλου (τῷ καὶ πιστωτῇ, ἀφ' αὐτοῦ ὁ δοῦλος περιποιεῖ αὐτῷ τὸ μέρος τοῦ πιστώματος) καταργεῖται· ἡ πίστωσις δὲν λογίζεται μὴ περιελθούσα, ὥστε νὰ προσαυξήσῃ τοῖς λοιποῖς συγκυρίοις.

Περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς συγχύσεως, μεταξὺ ἐνὸς τῶν ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν καὶ τοῦ δανειστοῦ ὡς πρὸς τὴν κατὰ τῶν λοιπῶν συνοφειλετῶν ἀπαιτήσιν τοῦ αὐτοῦ δανειστοῦ, καὶ περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ὁ πρωτότυπος κληρονομεῖ τὸν ἐγγυητὴν καὶ τὸ ἀνάπαλιν, ὠμιλήσαμεν ἀλλաχοῦ ('Ενοχ. Δίκ. τόμ. Β'. 439). Οὐδεὶς λόγος περὶ συγχύσεως, ὅταν ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέτης κληρονομῇ συνοφειλέτην, ἢ ἐκ συνενοχῆς δανειστῆς κληρονομῇ συνδανειστὴν, ἀλλ' ὁ συνοφειλέτης ἢ ὁ συνδανειστὴς διατελεῖ ὑπόχρεως ἢ δικαιούχος κατὰ τὴν ἀρχικὴν καὶ τὴν κληρονομικὴν αἰτίαν· μόνον ὅταν ἡ ἑτέρα τῶν ἀπαιτήσεων ᾖ κυρία, ἡ δὲ ἄλλη παρεπομένη, ἡ ἔνωσις αὐτῶν παρὰ τῷ αὐτῷ ὀφειλέτῃ ἢ τῷ αὐτῷ δανειστῇ ἀναιρεῖ τὴν παρεπομένην.¹

176. Ὁ θάνατος δὲν ἀναιρεῖ συνήθως τὰ ἐνοχικὰ δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις, διότι ταῦτα μετατίθενται εἰς τοὺς κληρονόμους,² κατὰ τὰ ἀλλαχοῦ εἰρημένα ('Εν. Δίκ. Β'. § 514).

Ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος τούτου δύνανται νὰ χωρήσωσιν δυνάμει ρητῆς³ ἢ σιωπηρᾶς⁴ συνομολογήσεως διὰ τῆς δικαιοπραξίας, ἥτις παρήγαγε τὴν ἐνοχὴν.

(1) Τὰ αὐτόθι: [§ 439] εἰρημένα χωρᾶσι καὶ ἐπὶ τῆς συγχύσεως μεταξὺ τοῦ ἐνὸς τῶν ἐκ συνενοχῆς δανειστῶν καὶ τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου.

(2) [46. 3] 93. Κατὰ τὴν 'Αλοκνδρινὴν γραφὴν τὸ πρῶτον ὑπάρχει ἐν τῇ 1 § καὶ ἐλλείπει ἐν τῇ 2 § τοῦτο εἶναι τὸ ὁρθότερον· πρὸλ. [ΚΣΤ'. 5] 93. [45. 2] 13. [46. 1] 5. 21 § 1. Β. [ΚΣΤ'. 1] 5. 21. 14. Ἀπλὸν δὲ ὅτι, ἀκυρουμένης τῆς συγχύσεως, ἀναστῇ ἡ ἐξ αὐτῆς φθαρεῖσα ἐνοχὴ. [5. 2] 21 § 2 Β. [ΚΘ'. 1] 21. [29. 2] 87 § 1. Κ. [3. 23] 22.

(3) [35. 2] 32 πρ. [ΜΑ'. 1] 32 [46. 1] 56 § 4.

(4) Σύμβουσι περὶ ἐργασίας, καθ' ἣν ἀπέβλεψεν ὁ συνομολογήσας εἰς τὴν ἱκανότητά καὶ δεξιότητά τοῦ ἐργασθησομένου. [46. 3] 31 Κ. [8. 38] 13. Ἀραγὰ γὰρ μεταβάλλει εἰς τοὺς κληρονόμους ἢ ἐκ συμφώνου περὶ συναρθησομένης συμδύσεως (λ. γ. δανείου, μισθώσεως κτλ.) ἀπαιτήσεις; 'Η νομολογία τῶν ἀνωτέρων δικαστηρίων τῆς Γερμανικῆς ἔλυσεν ἀποφατικῶς συγγενεῖς πρὸς τοῦτο ζητήματα· ὅρα Σέουφφερτ ἀρχεῖον XVII 92, XXV 18. Κατὰ τὸ ἰουστινιανέιον δίκαιον δὲν μεταβαίνουν εἰς τοὺς κληρονόμους 1) ἡ ἐνοχὴ ἐκ τοῦ συνοπαιχτικοῦ. [4. 8] 32 § 3, 492 2) ἡ τοῦ ἐπιτρόπου. Πρὸλ. ὅμως ἄρθρ. 86 τοῦ περὶ Ε. Ν. καὶ τὰς περὶ αὐτοῦ παρατηρήσεις τοῦ Καλλιγὰ Δ. σ. 378 καὶ τέλος 3) ἡ ἐνοχὴ ἐκ τῆς ἐντολῆς καὶ τῆς ἐταιρίας, ὧν παύουσι τὰ ἐν τῷ μέλλοντι ἀποτελέσματα ἐνῶν τὰ ἥδη ἐπελθόντα μεταβαίνουν εἰς τοὺς κληρονόμους.

Ὡσαύτως ὑπάρχουσι καὶ δυνάμει τοῦ νόμου ἐξαιρέσεις.

1) Εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ πιστωτοῦ δὲν μεταβαίνουνσιν αἱ ἐνοχαὶ αἱ σκοποῦσαι ἠθικὴν ἱκανοποίησιν ἔστω καὶ ἐπιδιω-
κομένου χρηματικοῦ ποσοῦ, ὡς μέσου αὐτῆς (πρὸς τὰ περὶ τού-
του ἐν Γεν. Ἀρχ. Τόμ. Β'. § § 475—477), ἐξ ὧν πρακτι-
κὴν ἀξίαν ἔχουσιν νῦν μόναι αἱ ἀγωγαὶ περὶ τῶν ἐπιβλαβῶν
ἀποτελεσμάτων ὑπαιτίου διαζεύξεως, τῆς μέμψεως ἀστόργου
διαθήκης καὶ τῆς ἀνακλήσεως δωρεᾶς λόγῳ ἀχαριστίας (πρὸς
Γεν. Ἀρχ. Β'. § 476 σημ. 6 καὶ 7). Εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ
ὀφειλέτου δὲν μεταβαίνουνσι κυρίως αἱ ἐνοχαὶ ἐξ ἀδικημάτων,
αἱ σκοποῦσαι καταβολὴν χρηματικῆς ποινῆς. Περὶ δὲ τῶν ἐπὶ
ἀποζημιώσει καὶ τοῦ περὶ αὐτῶν ἰσχύοντος δικαίου ὠμιλήσα-
μεν ἥδη ἀλλοχού (Ἐνοχ. Δίκ. Β'. § 513—514).

Συμφηρισμός.

Συλλ. τῶν νόμ. Πανδ. [16. 2] Κώδ. [4, 31] Βασ. [ΚΔ'. 10].

Περίληψις.

177. Ὁ Συμφηρισμὸς ὑπαγορεύεται ὑπὸ τῆς ἀνάγκης τῆς ταχείας καὶ
ἀσφαλτοῦς ἐπιδιώξεως ἀμοιβαίων ἀπαιτήσεων, ἅμα δὲ καὶ ὑπὸ τῆς καλῆς
πίστεως.

178. Δὲν ἀναιρεῖ αὐτοδικαίως τὰς συναντωμένας ἀπαιτήσεις· ἐκπέρα
αὐτῶν ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα μέχρις οὗ ἡ ἀνταπαίτησιν ἔχων ἐπικα-
λεσθῇ τὸν συμφηρισμόν.

179. Ἐπίθρασις τῆς ἀνταπαίτησεως εἰς τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἀπαιτή-
σεως καὶ πρὸ τῆς ἐπικλήσεως τοῦ συμφηρισμοῦ. Ἡ τοῦ Οὐίνδσαξιδ ἐξηγή-
σις τοῦ δόγματος, ὅτι ὁ συμφηρισμὸς ἐνεργεῖ αὐτοδικαίως.

180. Ἀποτελέσματα τῆς ἐπιθράσεως τῆς συμφηριστῆς ἀνταπαίτησεως
εἰς τὴν ἀπαίτησιν, ἢ τῆς ἀπορρίψεως τοῦ συμφηρισμοῦ ὡς ἀπαράδεκτου, ἢ
ἀνυποστάτου.

181. Ὁ πιστωτὴς ἅμα καὶ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἐπιβάλῃ εἰς τὸν ὀφει-
λέτην ἅμα καὶ πιστωτὴν τοῦ συμφηρισμοῦ, ἢ ν' ἀφαιρέσῃ ἀπὸ τοῦ ὀφει-
λέτου τὸ πρὸς συμφηρισμὸν δικαίωμα;

182. Ἐπὶ πλείονων ἀπαιτήσεων κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου κατὰ τίνος
ἐξ αὐτῶν ἀντιτάσσεται ἡ συμφηριστὴ ἀνταπαίτησις; Ἐπὶ δὲ πλείονων ἀν-
ταπαίτησεων τοῦ ὀφειλέτου;

183. Κατὰ πρῶτον εἰσῆχθη ὁ συμφηρισμὸς ἐπὶ τῶν τῆς καλῆς πίστεως
ἀγωγῶν κατόπιν δὲ καὶ ἐπὶ τῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου. Δικονομικὴ διαφορὰ
ὡς πρὸς τὸν τρόπον τῆς προτάσεως τοῦ συμφηρισμοῦ μεταξὺ τῶν δύο τού-
των εἰδῶν τῶν ἀγωγῶν. Ἡ διαφορὰ αὕτη ἐξέλιπε πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

184. Ἀμοιβαῖαι ἀπαιτήσεις ἐξηγησις τοῦ ὅρου ἀμοιβαῖαι.
185. Θέματα, καθ' ἃ ἀπαιτήσεις καθ' ὁρισμένου προσώπου δύναται νὰ συμφηρισθῇ πρὸς ἀπαιτήσεις ἄλλου φύσει μὲν διαφόρου πρὸς τὸν ὀφειλέτην προσώπου, νόμῳ ὅμως ταυτιζομένου αὐτῷ.
186. Ἐπὶ τῆς συνανοχῆς δύναται ὁ εἰς τῶν συνενόχων ὀφειλετῶν, ἐναγόμενος, νὰ ἀντιτάξῃ συμφηριστέαν ἀνταπαίτησιν τοῦ ἐτέρου ὀφειλέτου ἢ εἰς τὸν ἕνα ἐκ συνανοχῆς πιστωτῶν ν' ἀντιταχθῇ τοιαύτη ἀνταπαίτησις κατὰ τοῦ ἐτέρου συνδανειστοῦ ;
187. Ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως ἀντιτάσσεται εἰς τὸν ἐκδοχέα ὑπὸ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου συμφηριστὴ ἀνταπαίτησις κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ ; Ὁμοίως ζητήματα ἐπὶ τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως.
188. Ἐπὶ συνεταίρων.
189. Ἐπὶ ἀνταπαίτησεως ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἴρεσιν πληρωθεῖσαν ἀπὸ πότε χωροῦσι τὰ ἀποτελέσματα τοῦ συμφηρισμοῦ. Ἐὰν ἡ ἀνταπαίτησις υπάρχουσα ἰσχυρὰ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συναντήσεως πρὸς τὴν ἀπαίτησιν ἐκλείψῃ βραδύτερον ;
190. Ἡ εἰς συμφηρισμὸν προτεινομένη ἀπαίτησις δὲν ἀπαιτεῖται νὰ ᾔναι ἀγώγιμος ; διατί ;
191. Ἀπαιτήσεις ἀντικαταστατῶν ὁμοειδῶν πραγμάτων.
192. Κατὰ πόσον δεῖον νὰ ᾔναι ἐκκαθαρισμένη ἡ εἰς συμφηρισμὸν προτεινομένη ἀνταπαίτησις.
193. Προτείνεται καὶ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν ;
194. Περιορισμὸς τοῦ συμφηρισμοῦ τῶν κατὰ ἰδιώτου ἀπαιτήσεων τοῦ Δημοσίου πρὸς τὰς κατ' αὐτοῦ ἀπαιτήσεις τοῦ ἰδιώτου.
195. Ἀπαράδεκτος ὁ συμφηρισμὸς κατὰ τῆς περὶ παρακαταθήκης εὐθείας ἀγωγῆς.
196. Ἐἰς τὸν ὀφειλέτην, τὸν ἀπολαύοντα τοῦ τῆς εὐπορίας δικαιώματος κατὰ τὴν κατ' αὐτοῦ ἀπαίτησιν δύναται ν' ἀντιταχθῇ ἡ ἀπαίτησις αὐτῇ εἰς συμφηρισμὸν ἐτέρου τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου κατὰ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ ἀπαιτήσεως.
197. Διαφορὰ μεταξὺ τῆς τοῦ συμφηρισμοῦ ἐνστάσεως καὶ τῆς ἀνταγωγῆς.
198. Συμφηρισμὸς δυνάμει συμβάσεως.
177. Ἐὰν ὁ δανειστής ὀφείλῃ τῷ ἰδίῳ ὀφειλέτῃ ποσότητα ἴσην τῇ ὑπὸ τούτου ὀφειλομένῃ, ἢ ἐλάσσονα, αἱ δύο αὐταὶ ἐννομαὶ σχέσεις, ἐκτιμώμεναι κατὰ γράμμα, λύονται ὡς ἑξῆς : ὁ μὲν δανειστής ἐπιδιώξει τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον καὶ λαβὼν τοῦτο ἀποδώσει τῷ καταβαλόντι ὀφειλέτῃ, ἢ ὁλόκληρον τὸ ληφθὲν, ἢ μέρος αὐτοῦ, ἥτοι ὁ δανειστής, ὁ τὸ ὀφειλόμενον λαβὼν, θέλει ἀναιρέσει καθ' ὅλου ἢ ἐν μέρει τὴν ληψὶν ταύτην, καταβάλλων τὸ εἰς τὸν ἰδίον ὀφειλέτην ὀφειλόμενον, θέλει δώσει εἰς αὐτὸν ὅ,τι ἔλαβε παρ' αὐτοῦ ἢ διπλὴ ὅμως πληρωμὴ, ἢς τὸ τελευταῖον ἀποτέλεσμα ἐπιτυγχάνεται καὶ ἂν

ὁ δανειστής ἐκεῖνος, ἀφαιρῶν ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ὀφείλει, ἐπιδιώξῃ μόνον τὸ ὑπόλοιπον, ἐὰν ὑπάρχῃ, συνεπάγεται, ἐκτὸς τῆς ματαίας χρονοτριβῆς, καὶ τὸν κίνδυνον τοῦ κατὰ πρῶτον καταβαλόντος δανειστοῦ μὴ δὲν δυνθῆναι ἐπιδιώξῃ τὴν εἰς αὐτὸν πληρωμὴν τῆς ἰδίας ἀπαιτήσεως διὰ τὸ ἀναξίόχρεον τοῦ ὀφειλέτου.¹ Ἐντεῦθεν ἡ ταχέια καὶ ἀσφαλὴς ἐπιδιώξις τῶν ἀπαιτήσεων, ἅμα δὲ καὶ ἡ καλὴ πίστις (διότι δόλον ποιοῖ τις ἀπαιτῶν, ὅπερ ἀναδιδόναι μέλλει)² δικαιούσι τὴν ἀξίωσιν τοῦ ὀφείλοντος τῷ ἰδίῳ ὀφειλέτῃ δανειστοῦ νὰ ἀφαιρέσῃ ἀπὸ τοῦ καταβλητέου ποσοῦ τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον καὶ νὰ πληρώσῃ μόνον τὸ ὑπερβάλλον τῆς ἰδίας ὀφειλῆς.

178. Τὸ δικαίωμα τοῦτο, ὅπερ πηγάζει, εἴτε ἐξ ἰδίας τῶν ἐνεχομένων συνομολογήσεως, εἴτε ἐκ τοῦ νόμου, ὀνομάζεται συμψηφισμός (ἀντέλλογος compensatio),³ ὅστις ἐν τῇ ἐννοίᾳ ταύτῃ δὲν συνεπάγεται αὐτοδικαίως τὴν ἀπόσβεσιν τῶν συναντωμένων ἀπαιτήσεων. Ἐκετέρα αὐτῶν ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα, ὑποκειμένη εἰς τὰς κατ' εἶδος αἰτίας τῆς ἀποσβέσεως, ἄρα καὶ εἰς τὴν παραγραφὴν,⁴ ἀλλ' ἅμα συναντήσῃ τὴν ἐτέραν ἀσθενεῖται, οὕτως εἰπεῖν, δι' ἐνστάσεως, ἧς δυνάμει ἀποκρούεται ὁ ἐπιδιώκων τὴν πληρωμὴν αὐτῆς, ἂν ὁ ἔχων τὴν ἀνταπίτησιν θέλῃ νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τοῦ συμψηφισμοῦ (καὶ θέλων ἀντελλογίσασθαι) μὴ προτιμῶν νὰ ἐνασκήσῃ ἄλλως τὴν ἰδίαν ἀπαίτησιν.⁵

(1) [16. 2] 3. B. [ΚΔ'. 10] 3.

(2) [50. 17 173 § 3 B. [B'. 3] 173.

(3) [16. 2] 1 B. [ΚΔ'. 10] 1. "Ὅθεν ὁ συμψηφισμὸς στηρίζεται εἰς τὴν ὑπὸ τῆς καλῆς πίστεως ὑπαγορευομένην ὑπόθεσιν, ὅτι ὁ δανειστής, ὡν συνάμα καὶ ὀφειλέτης, ἐπλήρωσε τῷ ἰδίῳ δανειστῇ τὸ ὀφειλόμενον, λαβὼν παρ' αὐτοῦ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἰδίας ἀπαιτήσεως" ὁ συμψηφισμὸς εἶναι, καθὼς παρατηρεῖ ὁ Nouet at Dig. [46. 2] p. 356 ἀμοιβὰ κατὰβολὴ οἶον: προχείρως γινόμενη, quasi per brevem manum facta K [4. 31] 4. B. [ΚΔ' 10] 28. "Ἡ τοῦ ἀντελλόγου δύναμις μίμησιν ἔχει καταβολῆς" [50. 16] 76. B. [B'. 2] 73.

(4) Οὐνσχάτδ § 358 σημ. 2.

(5) [16. 2] 2. 5. [ΚΔ'. 10] 2. 5. [40. 7] 20 § 2. [ΜΒ'. 5] 21. [27. 4] 1 § 4 [ΑΗ'. 4] 1.

Ἡ τῇ ἀπαιτήσει ἐνοῦσα (ἐνεκα τῆς ἀνταπαιτήσεως) τοῦ συμφητισμοῦ δὲν ἀναιρεῖ τὸ δικαίωμα τοῦ πι-
 , ἀλλ' ἀναστέλλει ἐν γένει τὸ ἀποτέλεσμα αὐτοῦ.¹ Ἡ
 αὕτη χωρεῖ ἄνευ συμπράξεως τοῦ ὀφειλέτου. Ἐὰν δὲ
 ἐπικαλεσθῇ κατὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ δανειστοῦ τὴν ἰδίαν
 ἰτήσιν δὲν κτᾶται ἤδη τὸ πρῶτον τὸ δικαίωμα τοῦ ἀ-
 παίτησιν, ὡς ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐπικλήσεως ἀ-
 σαν, ἀλλ' ἐνασκει δικαίωμα ὑπάρχον ἀπὸ τῆς τῶν ἀ-
 παίτησεων συναντήσεως, ὅπερ ἐστὶ ἡ χρῆσις τῆς
 αὐτῆς ἀναιρεῖ τὴν ἀπαίτησιν ἀπὸ τῆς πρώτης ἀν-
 αντήσεως πρὸς τὴν ἀνταπαίτησιν.² Οὕτως ἐξηγεῖται
 τὸ πολλαχού τοῦ ῥωμ. νόμου διατυπούμενον δόγμα
 συμφητισμός χωρεῖ ἰδίῳ δικαίῳ *ipso jure*.³ Μεταξὺ
 ἄλλων θεωριῶν περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ δόγματος τούτου
 μικροῦ ἐξηγηθεῖσα θεωρία συμβιβάζεται μᾶλλον πρὸς τε
 οίαν καὶ τὴν φύσιν τοῦ συμφητισμοῦ καὶ τὰ ἐν ταῖς
 αἰς τῶν νόμων ἀναφερόμενα ἀποτελέσματα τῆς συμ-
 ῆς ἀνταπαιτήσεως πρὸ τῆς προτάσεως τοῦ συμφητισ-
 μετ' αὐτήν. Ἡ κρατοῦσα δόξα δίδει εἰς τὸ προκείμε-
 μα κατ' οὐσίαν τὴν ἐννοίαν, ὅτι ἡ συμφητιστέα ἀντα-
 ῖς δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἀπέναντι αὐτῆς ἀπαίτησιν ἀφ' ἧς
 ἤθη μετ' αὐτῆς,⁴ διότι τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἤρτηται

6. 6] 4. 10 πρ. [ΚΔ'. 10] 4. 10 καὶ 20. Κ. [4. 31] 4. Αἱ περὶ
 δηλ. τῆς ἐννοίας τοῦ συμφητισμοῦ, ὡς δικαιοπραξίας τοῦ προτεί-
 καὶ τοῦ ἀποδεχομένου αὐτὸν δικαστοῦ συζητήταις (πρὸς. Ἀγγέλ.
 compensation. 1876 § 19 καὶ 20) καὶ διενέξεις δὲν εἶναι πρακτι-
 οδαίαι.

συμφητισμός ἀποτελεῖ ἴδιον δικαίωμα τοῦ ἐναγομένου *jus pen-*
 [3. 6] 18 § 4 [Γ. 1] 18. *jus compensationis retinere* [16. 2].
 [4. 31] 4 [16. 2] 4. 10. 21 [ΚΔ'. 10] 4. 10, 28. Καὶ ὁ Ἰου-
 ἐπαναλαμβάνει αὐτό. Κ. [4. 31] 14 πρ. Ε. [4. 6] § 30 ἐντεθὲν
 ἄλλαι τὸ κύριον αὐτῆς ἔρσιμα ἢ δόξα περὶ τῆς δικονομικῆς ἐννοίας
ipso jure, κατ' ἀντίθεσιν τοῦ *opre exceptionis*.

ὁ *ipso jure* μειοῦν τὴν ἀγωγὴν ἐξηγεῖ ὁ Θεόφιλος Ε. [Δ'. 6] § 10
 «*ipso jure* μειοῦν τὴν ἀγωγὴν εἴτε *in rem* εἴτε *personalia*.
 ἔχει τις κατ' ἐμοῦ ἀγωγὴν. . . περὶ δέκα νομισμάτων, ἀντεποφεύ-
 3 νομίσματα, αὐτῷ τῷ νόμῳ ἅμα τῷ ἀντεποφειληθῆναι, ἢ κατ'
 ᾧ γῇ μειοῦται τρισὶ νομίσμασι» κτλ.

ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου τοῦ κεκτημένου τὴν συμψηφιστέαν ἀνταπαίτησιν· ἄρα ὁ συμψηφισμὸς δέον νὰ προταθῇ παρ' αὐτοῦ, προιαθεὶς δὲ χωρεῖ αὐτοδικαίως ἀπὸ τοῦ χρόνου καθ' ὃν ὑπῆρξαν τὰ προσόντα αὐτοῦ. Ἡ τοῦ Οὐίνδσχαϊτ θεωρία διαφέρει τῆς κοινῶς παραδεδεγμένης κυρίως κατὰ τοῦτο, ὅτι τὸ *ipso jure* ἐξηγεῖ ὡς ἐμφαίνον οὐχὶ τὴν ἀναίρεσιν τῆς ἀπαιτήσεως διὰ τῆς συναντήσεως πρὸς τὴν ἀνταπαίτησιν, ἀλλὰ τὴν ἀναστολὴν τῆς ἐσχύος τῆς ἀπαιτήσεως, ἀπὸ τῆς ἐν λόγῳ συναντήσεως, ἐνῶ ἡ ἀναίρεσις τῆς ἀπαιτήσεως ἤρτηται ἀπὸ τῆς πράξεως τοῦ καθ' οὗ αὕτη, τοῦ κεκτημένου συμψηφιστὴν ἀνταπαίτησιν, ὥστε δὲν εἶναι σπουδαία ἡ μεταξὺ τῆς θεωρίας ταύτης καὶ τῆς κοινῶς κρατούσης διαφορὰ.¹

Ἐκ τῆς ἐπιδράσεως ταύτης τῆς συμψηφιστῆς ἀνταπαίτησεως, ἐνόσω δὲν ἐπικαλεῖται αὐτὴν ὁ ὀφειλέτης καὶ τοῦ ἀποτελέσματος

(1) Τὸ δόγμα τοῦτο τοῦ *ipso jure compensari*, ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς μέγαν ἀριθμὸν πραγματειῶν καὶ εἰς ποικίλας θεωρίας, εἰς ἃς κατεβλήθη μεγίστη λεπτότης διακρίσεων. Ἀλλ' ἐξαιρέσει τῆς θεωρίας τοῦ γλωσσογράφου Μαρτίνου μικρὸν τὸ ἐκ τῶν θεωριῶν τούτων πρακτικὸν κέρδος. Περὶ τῆς ἄλλοτε κρατούσης δόξης τοῦ γλωσσογράφου τούτου, καθ' ἣν τὸ *ipso jure* χωρεῖν σημαίνει ἐπὶ τοῦ συμψηφισμοῦ τὸ χωρεῖν *sine facto hominis*, ἀνεξαρτήτως πάσης προτάσεως, πρὸλ. Οὐάγγερν Γ'. § 618 σημ. 1 III. Κατὰ τὸν Δερνδόργ Die Comp. § 6—38 τὸ *ipso jure* σημαίνει *mero jure*, κατὰ τὸ κοινὸν τοῖς πᾶσι δίκαιον. Περὶ δὲ τῶν ἐν γένει καὶ νυν ἐπὶ ποικίλων ὑπερασπιζομένων θεωριῶν πρὸλ. Οὐίνδσχαϊτ Β'. § 349 σημ. 10, ἐνθα ὁκτώ σημειοῦνται θεωρίαι περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ *ipso jure*· ὁ Ἀϊζλε ἐπεδόθη εἰς τὴν ἀνασκευὴν τῆς θεωρίας τοῦ Οὐίνδσχαϊτ ἐν τε τῇ πραγματείᾳ αὐτοῦ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξεως τόμ. 55 σελ. 173 καὶ ἐπομ. καὶ ἐν τῇ ἀναφερθείσῃ πρὸ μικροῦ ἰδίᾳ συγγραφῇ σελ. 219 καὶ ἐπομ.· πᾶσα ἡ διαλεκτικὴ δεινότης τοῦ συγγραφέως τούτου, τοῦ ἀγωνιζομένου δι' αὐτῆς νὰ ἀποδείξῃ τὴν θεωρίαν τοῦ Οὐίνδσχαϊτ ἀντιφάσκουσαν πρὸς τὴν συνήθη ἐννοίαν τοῦ *ipso jure*, κατ' ἀντίθεσιν τοῦ *ope exceptionis*, νομίζω ὅτι ἡναλώθη ματαίως, διότι ἔδεε νὰ ἀποδειχθῇ, ὅτι ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ τὸ *ipso jure* εἶχε τὴν ἐννοίαν τῆς παντελοῦς ἀποσύσεως τοῦ δικαιοῦματος, κατ' ἀντίθεσιν τῆς εἰς αὐτὸ ἀντιτάξεως ἐτέρου δικαιοῦματος μὴ ἀναιροῦντος τὴν ὑπαρξιν, παραλλόοντος ὅμως τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ καθ' οὗ ἀντιτάσσεται δικαίωματος, οὔτε ἦν ἀνάγκη ἐπὶ ἐκάστου στοιχείου τῆς ἐνστάσεως τοῦ συμψηφισμοῦ νὰ παρατεῖθαι χωρὶον μαρτυροῦν αὐτὸ, ἀρκεῖ ὅτι τὰ μεμερτημένα καὶ ἀναμείβηλα ἀποτελέσματα τοῦ συμψηφισμοῦ δὲν ἐξηγοῦνται ἄλλως, ἢ ὅπως διετύπωσε τὴν φύσιν τῆς ἐπιδράσεως τοῦ συμψηφισμοῦ εἰς τὴν ἐπιδοκωμένην ἀπαίτησιν ὁ Οὐίνδσχαϊτ.

τος αὐτῆς, ἅμα ἐπικαλεσθῇ αὐτὴν ἔπεται ὅτι α) ὁ ὀφειλέτης ὃ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἰδίας συμφηριστῆς ἀνταπαιτήσεως καταβαλὼν τὸ ὀφειλόμενον, ἀναζητᾷ αὐτὸ διὰ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως.¹ β) ἡ ὑπαρξίς τῆς συμφηριστῆς ἀπαιτήσεως ἀναστέλλει τὴν τοκοδοσίαν,² τὴν ὑπέρθεσιν,³ καὶ τὴν κατὰ πτωσιν τῆς χρηματικῆς ποινῆς, τῆς συνομολογηθείσης ἐπὶ παραλείψει τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχῆς.⁴ Καὶ ταῦτα μὲν, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ποιῇται χρῆσιν τῆς ἀνταπαιτήσεως ὡς ἐνστάσεως συμφηρισμοῦ· ἐὰν παρέλιπε τὴν χρῆσιν ταύτην, εἰς ἣν οὐδόλως εἶναι ὑπόχρεως, ἀναιρεῖται πᾶσα ἀναστολή τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς κατ' αὐτοῦ ἀπαιτήσεως, ὥσανεὶ οὐδέποτε εἶχε συναντηθῇ μετ' αὐτῆς ἡ τοῦ ὀφειλέτου ἀνταπαίτησις.⁵ τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐν ὁ δικαστῆς ἀπορρίψῃ τὴν ἐνστασιν ὡς ἀπαράδεκτον, εἴτε διότι

(1) [16. 2] 10 § 1. [ΚΔ'. 10] 10. [12. 6] 30. [ΚΔ'. 6] 30. Ὁ Ἀγγέλες, Compensation σελ. 201 καὶ ἐπόμεν., ἄλλα συνάγει συμπεράσματα ἐκ τῶν χωρίων τούτων, ἀποκρούων τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν, ὡς ἀποτέλεσμα τῆς ἀναστολῆς τῆς ἰσχύος τῆς ἀπαιτήσεως, μέχρις αὐτοῦ τὴν συμφηριστὴν ἀνταπαίτησιν ἔχων ἀποφανθῇ ἂν θέλῃ ἢ οὐ νὰ ποιήσῃ χρῆσιν αὐτῆς πρὸς συμφηρισμόν· ἀγωνίζεται δὲ νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησις χωρεῖ καὶ ἐπὶ ἀντικειμένου καταβληθέντος, οὐ ὅμως εἶναι ἀδεύαία ἡ ὀφειλῇ. Δὲν ἔννοα ὅμως κατὰ τί ἡ παρατήρησις αὕτη ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῶν παρατεθέντων χωρίων, καὶ ἦν ὁ ὀφείλων νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸν συμφηρισμόν, ἀνακαλεῖ τὸ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἰδίας ἀνταπαιτήσεως καταβληθέν.

(2) [16. 2] 11. Κ. [4. 31] 4 καὶ 5. [ΚΔ'. 10] 11. 28. Κ. [8. 43] 7. Καὶ τοῦτο ἀρνεῖται· ὁ Ἀγγέλες § 23 ὡς συναγόμενον ἐκ τῆς λόγῳ τοῦ συμφηριστοῦ τῆς ἀνταπαιτήσεως ἀναστολῆς τοῦ ἀποτελεσματος αὐτῆς, ἀλλ' ἡ ἐπίκρισις τῆς ἀναμνηστικῆς μαρτυρουμένης πάσης τῶν τόκων ἀπὸ τῆς συναντήσεως τῶν συμφηριστῶν ἀπαιτήσεων, ἐν ὁ ὀφειλέτης θέλῃ νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τῆς ἀνταπαιτήσεως, δὲν πείθει, ὅτι δὲν ἀποδεικνύεται ἡ ἐν τῷ θέματι τοῦ κειμένου πάσις τῶν τόκων. (Ἀπὸ τῆς συνυπάρξεως τῶν ἀμοιβαίων ἀπαιτήσεων ἔχει τὴν ἐνστασιν ὁ ὀφειλέτης). Ἄλλο τὸ ζήτημα ἐὰν θέλῃ νὰ ποιήσῃ αὐτῆς χρῆσιν.

(3) [12. 1] 40 [ΚΔ'. 1] ἀντιδοῦναι καὶ ἐνταῦθα ὁ Ἀγγέλες § 22.

(4) Ἐνταῦθα ἀνῆκει καὶ ἡ τοῦ ἐμφυτευτικοῦ δικαιώματος (τόμ. Ζ', § 415) καὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ μισθωτοῦ ἀπώλεια. (Ἐννοχ. δίκ. Β', § 65 σημ. 3).

(5) Ὡς παρατηρεῖ ὁ Οὐνδσχατὶδ § 349 σημ. 12 πᾶς εἶναι δυνατόν ὁ ὀφειλέτης, ὁ παραλείπων πᾶσαν ἀνταπαιτήσεως πρότασιν καὶ μηδὲν ἐπικαλούμενος τὴν δι' αὐτῆς ἀναστολήν τῆς ἰσχύος τῆς ἀπαιτήσεως, συγχρόνως νὰ ἐπιμένῃ, ὅτι διὰ τῆς ἀνταπαιτήσεως ἀναστάλη ἡ τῆς ἀπαιτήσεως ἐνέργεια;

αὕτη δὲν συγχωρεῖται ἐν τῇ προκειμένῃ δίκῃ διὰ τὸ ἀνεκκαθάριστον τῆς ἀνταπαιτήσεως, εἴτε καθὼ μὴ ἔχουσα τὰ προσόντα τοῦ συμψηφισμοῦ, διότι ἐν οὐδετέρῳ τῶν θεμάτων τούτων ἀναιρεῖται ἢ εἰς συμψηφισμόν προταθεῖσα ἀπαιτήσεις. Ἐὰν ὅμως ἀπορρίψῃ τὴν ἔνστασιν διὰ τὸ ἀνύπαρκτον τῆς δι' αὐτῆς ἀντιταχθείσης ἀνταπαιτήσεως ἢ ἀπόφασις ἀποτελεῖ τελεσιδικίαν περὶ τῆς ὑπάρξεως αὐτῆς, μὴ δυναμένης πλέον νὰ ἐνασκηθῇ δι' ἰδίας ἀγωγῆς.¹ Ἐὰν τούναντιον ὁ δικαστὴς, ἀποδεξάμενος τὴν ἔνστασιν, ἀπορρίψῃ ὀριστικῶς τὴν ἀγωγὴν τοῦ πιστωτοῦ ἀναιρεῖται τὸ τε τοῦ ἐνάγοντος καὶ τὸ τοῦ ἐναγομένου πίστωμα.

181. Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἐπιτύχῃ τὴν ὀριστικὴν ἀναίρεσιν τῆς κατ' αὐτοῦ ἀπαιτήσεως καὶ ἄλλως, ἢ διὰ τῆς προτάσεως καὶ τῆς ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἀποδοχῆς τοῦ συμψηφισμοῦ, καὶ ἰδίως δι' ἀγωγῆς ἐπιδιωκούσης τὸ ὑπερβάλλον τῆς ἀπαιτήσεως, μετὰ τὸν ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος γενόμενον συμψηφισμόν τοῦ μέρους αὐτῆς, ὅπερ καλύπτει ἢ ἀνταπαίτησις τοῦ ἐναγομένου.² Τὸ ζήτημα τοῦτο συνέχεται μετὰ τοῦ ἀντιθέτου ζητήματος, ἂν δύναται ὁ πιστωτὴς νὰ ἐπιβάλῃ εἰς τὸν ὀφειλέτην τὴν εἰσπραξιν ἀνταπαιτήσεως τούτου, ματαίων τὸ πρὸς συμψηφισμόν δικαίωμα αὐτοῦ. Ἐν μὲν τῷ πρώτῳ πρόκειται ὁ πιστωτὴς ἅμα καὶ ὀφειλέτης νὰ ἐπιβάλῃ εἰς τὸν ὀφειλέτην ἅμα καὶ πιστωτὴν τὸν συμψηφισμόν, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ νὰ ἀφαιρέσῃ ἀπὸ τοῦ ὀφειλέτου τὸ πρὸς συμψηφισμόν δικαίωμα. Αφοῦ πάντες συνομολογοῦσιν, ὅτι ὁ συμψηφισμὸς εἶναι δικαίωμα (compensationsrecht) εἶναι ὑπεράσπισις κατὰ τῆς ἀγωγῆς, μὴ ἀναπληρουμένη ἐξ ἐπαγγέλματος, δὲν εἶναι εὐλογον νὰ ᾔεχθῃ τις, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἐναγόμενος δύναται νὰ ἀναγκασθῇ, ἢ νὰ ποιήσῃ χρῆσιν, ἢ νὰ ἀπόσῃ τοῦ συμψηφισμοῦ, ὥστε ἡ τοῦ Οὐίνδσχαϊτ δόξα φαίνεται ὀρθοτέρα· περὶ δὲ τοῦ ἑτέρου ζητήματος, ἐὰν δύναται ὁ

(1) [3. 5] 8 § 2. [IZ'. 1] 8. [16. 2] 7 § 1. [KA'. 10] 7. [7. 4] 1 § 4. [AH'. 4] 1.

(2) Ὁ Οὐίνδσχαϊτ § 349 λύει ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα, οἱ δὲ Δερνδούργ § 64 καὶ Ἀϊζελ, σελ. 571, καὶ ἐπ. λύουσιν αὐτὸ κατ'αρκατικῶς.

συμφηρισμός νὰ γενῇ δι' ἐξωδίκου δηλώσεως τοῦ ὀφειλέτου νομίζω, ὅτι ἡ ἔρις οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον, διότι δυσὲν θάτερον, ἢ ἐγένετο δεκτὴ ἢ πρότασις ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ καὶ τότε οὐδὲν ὑπάρχει ζήτημα, ἢ οὗτος ἀμφισβητεῖ τὸ δεκτὸν τοῦ συμφηρισμοῦ, ὅτε ἀπόκειται εἰς τὸν πιστωτὴν νὰ ἀποδείξῃ δικαστικῶς τὸ παραδεκτὸν αὐτοῦ. Ἐὰν ἀποφασισθῇ, ὅτι ὑπάρχουσι τὰ προσόντα τοῦ συμφηρισμοῦ, οὗτος ἐχώρησεν ἅμα τῷ ἀντεποφειληθῆναι. ἄλλως δὲν θέλει λάβει χώραν.¹

182. Ἐπὶ πλείονων ἀπαιτήσεων κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου ἢ τοῦ συμφηρισμοῦ ἔνστασις ταύτου δύναται ν' ἀντιταχθῇ καθ' ἑκάστης ἀπαιτήσεως, δηλὸν δὲ, ὅτι κατὰ μιᾶς μόνης γενήσεται χρῆσις αὐτῆς, ὅτε ἡ ἀναστολὴ τῆς ἐνασκήσεως τῶν λοιπῶν ἀναιρεῖται ἀπὸ τῆς πρώτης αὐτῶν συναντήσεως (ex tunc). Ἐὰν δὲ ὁ ὀφειλέτης ἔχῃ πλείους ἀνταπαιτήσεις κατὰ τοῦ πιστωτοῦ ἡρτηται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ ὀφειλέτου, τίνος ἐξ αὐτῶν ποιήσει χρῆσιν πρὸς συμφηρισμόν² ἄλλ' ἐν τῷ πρώτῳ θέματι δύναται ὁ πιστωτὴς νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ἔνστασιν, ἐπικαλούμενος τὴν ἑτέραν ἀπαίτησιν, καὶ ἄξιῶν εἰς αὐτὴν νὰ ἀντιτάξῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν ἔνστασιν; Ναί, ἐὰν ἡ ἑτέρα αὕτη ἀπαίτησις ἡδύνατο ἤδη νὰ προταθῇ εἰς συμφηρισμόν καθ' ὅν χρόνον εἶχε παραχθῇ ἡ ἐπιδιωκομένη ἀπαίτησις, ἄλλως, ἐὰν δηλ. ἡ ἀπαίτησις, εἰς ἣν παραπέμπει τὸν ὀφειλέτην ὁ πιστωτὴς (ὅπως κατ' αὐτῆς προταθῇ ὁ συμφηρισμός), εἶναι νεωτέρα τῆς τε ἐπιδιωκομένης καὶ τῆς εἰς συμφηρισμόν προτεινομένης, δὲν ἔχει τὸ ἀνωτέρω δικαίωμα ὁ πιστωτὴς, διότι δὲν δύναται μονομερῶς νὰ ἀφαιρέσῃ τὸ κεκτημένον δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου τοῦ κατὰ τῆς πρώτης (τῆς νῦν ἐπιδιωκομένης) ἀπαιτήσεως συμφηρισμοῦ,³ οὔτε καθίσταται δεκτὸν τὸ τοιοῦτον δικαίωμα τοῦ πιστωτοῦ καὶ ἂν οὗτος πρὸ τῆς προτάσεως τοῦ συμφηρισμοῦ δηλώσῃ τῷ ὀφειλέτῃ, ὅτι τὴν ἀνταπαίτησιν αὐτοῦ θέλει συμφηρίσει πρὸς τὴν ἑτέραν πίστωσιν (εἰς ἣν παραπέμπει τὸν ἐναγόμενον).

(1) [10. 1] 5.

(2) Καὶ περὶ τούτου πολλὴ ἡ ἐναντιοφωνία πρὸς τὸν Οὐίνδσχάϊδ 49 σημ. 24.

(3) Οὐίνδσχάϊδ αὐτ. σημ. 23.

183. Ὁ τρόπος οὗτος τῆς ἀναιρέσεως τῶν ἀπαιτήσεων δὲν ἀνεγνωρίσθη καθ' ὅλην αὐτοῦ τὴν ἐκτασιν ἀνέκαθεν ὑπὸ τοῦ ῥωμ. νόμου. Κατὰ πρῶτον ἡ παραδοχὴ αὐτοῦ ἤρτητο ἀπὸ τῆς ἐλευθέρας κρίσεως τοῦ δικαστοῦ.¹ ἔπειτα, μανιμοποιηθέντος τοῦ δόγματος τοῦ συμψηφισμοῦ, ἐγένετο οὗτος δεκτὸς ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως ἀγωγῶν, καθ' ἃς αἱ ἀπὸ τῆς αὐτῆς αἰτίας (ἐννομου σχέσεως) πηγάζουσαι ἀνταπαιτήσεις τοῦ ἐναγομένου ἐπρεπε, κατ' αἰτήσεις αὐτοῦ, νὰ λαμβάνωνται ὑπ' ὄψιν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ, καὶ ἂν δὲν εἶχον προταθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαιοδότη ἀρχόντος (τοῦ πραίτωρος) (in iure),² ἐνῶ, ὅτε βραδύτερον ἐπετράπη ὁ συμψηφισμὸς καὶ ἐπὶ τῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου ἀγωγῶν, ἔδει νὰ προταθῇ οὗτος ὡς ἐνστάσις δόλου ἐνώπιον τοῦ διορίζοντος τὸν δικαστὴν ἀρχόντος καὶ νὰ ἐπιτραπῇ ὑπὸ τοῦτου εἰς τὸν δικαστὴν νὰ λάβῃ αὐτὸν (τὸν συμψηφισμὸν) ὑπ' ὄψιν.³ ἀλλ' ἡ δικονομικὴ αὕτη διαφορὰ τῆς προτάσεως τοῦ συμψηφισμοῦ ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου καὶ τῆς καλῆς πίστεως ἐξέλιπεν, ἅμα ὠρίσθη ὁ αὐτὸς τρόπος τῆς προτάσεως τῶν ἐνστάσεων ἐν γένει ἐπὶ παντὸς εἶδους ἀγωγῶν, τῶν τε καλῆς πίστεως καὶ τῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, δυναμέων πάντοτε τῶν ἐνστάσεων νὰ προταθῶσι καὶ μετὰ τὴν κατάταξιν τῆς δίκης.⁴ Ταῦτα πάντα συνέβησαν πρὸ τοῦ Ἰουστιανου, ὅστις ἐπήγαγε μόνην τὴν μεταρρύθμισιν, καθ' ἣν ἐπετράπη ὁ συμψηφισμὸς καὶ κατὰ τῶν ἐμπραγμάτων ἀγωγῶν⁵ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι ὁ διὰ τοιαύτης ἀγωγῆς ἐναγόμενος πρόκειται νὰ πληρώσῃ χρηματικὴν ποσότητα.⁶

184. Πρῶτον καὶ κύριον προαπαιτούμενον τοῦ συμψηφισμοῦ εἰσὶν ἀμοιβαῖαι ἀπαιτήσεις τῶν προσώπων, ὧν μεταξὺ πρόκει-

(1) Πρόβλ. τὰ περὶ τοῦτου ἐκ τοῦ Δερνδούργ. Die Compensation § 11.

(2) Gaj IV § 61—63 61—63 E. [4. 6 § 30 [5. 3] 38 B. [KB. 1] 38 [25. 1] 8 B. [AH. 10] 8. ἂν δὲ περιλαμβάνετο ἡ ἐξουσία αὕτη (quidquid ob eam rem alterum alteri dare facere oportet ex fide bona) ἐν τῇ τύπῃ τῆς ἀγωγῆς, ἐπετρέπετο οὐ μόνον ὁ συμψηφισμὸς, ἀλλὰ καὶ ἡ ἀνταγωγὴ Σαβινὸς § 290 K. [7. 45] 14.

(3) E. [4. 6] § 30

(4) K. [7. 50] 2 B. [Θ'. 1] 93 K. [8. 36] 4 καὶ 8. B. [NA. 4] 21 25.

(5) K. [4. 31] 11 E. [4. 6] § 30.

(6) Δερνδούργ. § 40.

ται νὰ χωρήσῃ οὗτος.¹ ὅθεν δὲν δύναται τις νὰ προτείνῃ συμφηρισμὸν, ἐπικαλούμενος ἀπαίτησιν, ἣν ἔχει ἄλλος κατὰ τοῦ ἐνάγοντος δανειστοῦ, ἢ ἣν ἔχει ὁ ἐναγόμενος κατ' ἄλλου ὀφειλέτου,² οὔτε ὁ ἀντὶ ἄλλου (τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέτου) καταβάλλων δύναται νὰ προτείνῃ τὸν συμφηρισμὸν ἰδίας κατὰ τοῦ εἰς ὃν γίνεται ἡ καταβολὴ αὕτη ἀπαιτήσεως,³ οὔτε ἡ ὀφειλὴ κοινότητος συμφηρίζεται πρὸς τὴν κατὰ τοῦ δανειστοῦ αὐτῆς ἀπαίτησιν μέλους τῆς κοινότητος, ἢ τὸ ἀνάπαλιν,⁴ οὔτε τέλος, ἀπαιτοῦντος τοῦ ἐπιτρόπου χρέος πρὸς τὸν ὀρφανόν, συμφηρίζεται χρέος ἴδιον τοῦ ἐπιτρόπου.⁵

185. Ἐνίοτε ὑπάρχει κατὰ τὸν νόμον ταυτότης προσώπων φύσει διαφόρων, ἢ ταυτότης ὑποχρεώσεων ἐπικειμένων εἰς διάφορα πρόσωπα, τότε δὲ συγχωρεῖται ὁ συμφηρισμὸς ἀπαιτήσεων τοῦ ἐτέρου αὐτῶν πρὸς τὰς κατὰ τοῦ ἄλλου προσώπου ἀπαιτήσεις καὶ τὸ ἀνάπαλιν.

α) Τοιαύτην ταυτότητα δέχεται ὁ νόμος μεταξὺ πατρὸς καὶ ὑπεξουσίου τέκνου, ὡς πρὸς τὸ προσπόρισμα (peculium profectitium), τὸ ἄλλως πατρικὸν λεγόμενον χρημάτιον, οὐχὶ ὅμως καὶ ὡς πρὸς τὰ λοιπὰ τοῦ χρηματίου εἶδη· ὅθεν ὁ δανειστὴς ὑπεξουσίου, ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ πατρὸς, ἰδίῳ τούτου ὀνόματι, ἀντιτάσσει κατ' αὐτοῦ εἰς συμφηρισμὸν τὴν κατὰ τοῦ ὑπεξουσίου διαχειριστοῦ τοῦ προσπορίσματος ἀπαίτησιν, μέχρι τοῦ ποσοῦ αὐτοῦ,⁶ ἐναγόμενος ὅμως ὑπὸ τοῦ πατρὸς δι' ἀπαίτησιν τοῦ ὑπεξουσίου, ἀντιτάσσει τὴν κατὰ τούτου ἀ-

(1) [16. 2] 18 § 1. 23. B. [ΚΔ' 10 18. 23.

(2) 16. πρ. αὐτ. K. [4. 31] 9 B. [ΚΔ'. 10] 16, "3. Οὔτε ἔκν ὁ ἄλλος οὗτος ὀφειλέτης τοῦ προτείνοντος τὸν συμφηρισμὸν εἶναι δανειστὴς τοῦ ἐνάγοντος δανειστοῦ. Μόνον διὰ τῆς εἰς χεῖρας τοῦ τρίτου τούτου κατασχέσεως τῶν εἰς τὸν ἐνάγοντα δανειστὴν ὀφειλομένων δύναται οὗτος νὰ ὑποχρεωθῇ νὰ ἀνεχθῇ τὴν ὑπὸ τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου καταβολὴν τῶν ὀφειλομένων αὐτῷ πρὸς τὸν ἴδιον δανειστήν.

(3) 18 § 1 αὐτ. B. [ΚΔ'. 10 18. K. [8. 42] 16. B. [ΚΣΤ' 5] 1¹4.

(4) [3. 4] 7 § 1 B. [H'. 2] 107. "Ὅπερ ἡ ὁμὰς χρεωστῇ ὁ καθ' ἑκαστον οὔτε χρεωστουται.

(5) [16. 2] 23. [ΚΔ'. 10] 23.

(6) 19 αὐτ. Διότι ὁ πατὴρ ἐνέχεται πρὸς τοὺς μετὰ τοῦ υἱοῦ συναλλαττομένους τρίτους ὡς αὐτοφειλέτης μέχρι τοῦ ποσοῦ τοῦ προσπορίσματος.

παίτησιν εἰς συμψηφισμὸν διὰ τὸ ὅλον,¹ διότι ἡ ἀγωγή αὕτη τοῦ πατρὸς στηρίζεται εἰς τὸν κανόνα, ὅτι πᾶν τὸ ὑπὸ τοῦ ὑπεξουσίου ἀποκτώμενον ἀποκτᾶται συνήθως ὑπὲρ τοῦ πατρὸς (Οἰκογ. Δικ. § 226), κεκτημένον δὲ ὑπὸ τοῦ υἱοῦ λογίζεται μόνον τὸ ὑπόλοιπον μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ πρὸς τὸν ὀφειλέτην αὐτοῦ ὀφειλομένου (οὐσία ἐστὶν ἡ μετὰ τὰ χρέη).² Ὁ ὑπεξούσιος ἐναγόμενος ἀντιτάσσει μὲν εἰς συμψηφισμὸν τὰς τοῦ πατρὸς ἀπαιτήσεις, ἀλλ' ἐπὶ ἐγγυήσει τῆς ἐγκρίσεως αὐτοῦ.³ Ἐκ τούτων δὲ συνάγεται ἀσφαλῶς, ὅτι ὁ πατήρ, ἐναγόμενος ὡς κύριος τοῦ προσπορίσματος (σημ. 2) ἀντιτάσσει τὰς τε ἰδίας καὶ τὰς τοῦ υἱοῦ ἀπαιτήσεις.

β) Ὁ ἐγγυητής, ἐνεχόμενος εἰς ἐκτέλεσιν τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρεώσεως, προτείνει εἰς συμψηφισμὸν τὰς τε ἰδίας καὶ τὰς τοῦ πρωτοτύπου ἀπαιτήσεις.⁴

186. γ) Ἐπὶ τῆς παθητικῆς συνενοχῆς ὁ εἰς τῶν πλειόνων ὀφειλετῶν, ἐναγόμενος, δὲν δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὰς τοῦ ἐτέρου ἐκ συνενοχῆς ὀφειλέτου ἀπαιτήσεις εἰς συμψηφισμὸν, διότι ἡ ὑπαρξίς δεκτικῆς συμψηφισμοῦ ἀπαιτήσεως δὲν ἰσοδυναμεῖ τῇ καταβολῇ, ἐνόσω δὲν προταθῇ εἰς συμψηφισμὸν ἡ ἀνταπαίτησις καὶ κατ' ἀνάγκην δὲν γενῇ οὗτος δεκτὸς, ἡ δὲ συνενοχὴ δὲν συνεπάγεται μετὰ τῶν συνοφειλετῶν σχέσιν κοινωνίας, ἢ ἀμοιβαίας ἐκπροσωπήσεως· ὁ δανειστής ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐναγάγῃ ὅν τινα ἐκ τῶν πλειόνων ὀφειλετῶν θέλῃ ἐπὶ καταβολῇ τῆς ὀφειλῆς, ὅθεν ἡ ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου πρότασις τῆς τοῦ ἐτέρου συνοφειλέτου ἀνταπαίτησεως λόγῳ συμψηφισμοῦ εἶναι ἐνστάσις ἐκ δικαιώματος τρίτου, ἄρα ἀπαράδεκτος, ἐκτὸς ἐὰν μετὰ τῶν συνενόχων ὀφειλετῶν ὑπάρχῃ κοινωνίας σχέσις, διότι τότε ὁ νῦν ἐναγόμενος, καταβαλὼν τὸ ὅλον τῆς ὀφειλῆς, δικαιούται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ συνοφειλέτου καὶ κοινοῦ τὸ εἰς τοῦτον ἐπιβάλλον μέρος αὐτῆς, ὅθεν τὸ τελευταῖον τῆς ληψοδοσίας ταύτης ἀποτέλεσμα ἔσεται τὸ αὐτὸ, ὅπερ ἤθελε

(1) 9 πρ. αὐτ. Β. 9 αὐτ.

(2) [50. 16] 39 § 1. Β. [Β'. 2] -9.

(3) [16. 2] 4 § 1.

(4) 4. 5. αὐτ.

συμβῆ, ἂν προτείνεται ὑπὸ τοῦ νῦν ἐναγομένου ὀφειλέτου ἢ τοῦ ἑτέρου ἐκείνου συνοφειλέτου ἀπαίτησις εἰς συμφηρισμόν, ἀλλὰ δῆλον, ὅτι ἡ ἔνστασις προταθῆσεται μέχρι τοῦ ποσοῦ τῆς κατὰ τοῦ συνοφειλέτου ἀναγωγῆς καὶ ὅτι θέλει προταθῆ, καὶ ἂν ἡ ἀναγωγή κατὰ τοῦ συνοφειλέτου στηρίζεται εἰς ἄλλον λόγον παρὰ τὴν κοινωνίαν, καὶ τέλος, ὅτι ὁ τὸν συμφηρισμόν προτείνων ὀφείλει, ἐγγύησιν ὅτι ὁ συνοφειλίτης θέλει ἐγκρίνει αὐτόν.¹ Ἐκ πλειόνων ὅμως ἐν συνανοχῇ πιστωτῶν δὲν ὑπάρχει λόγος ν' ἀποκρουσθῇ ἡ τοῦ συμφηρισμοῦ ἔνστασις τοῦ ἐναγομένου ὀφειλέτου λόγῳ ἀνταπαιτήσεως κατὰ τοῦ ἑτέρου, (τοῦ μὴ ἐνάγοντος) πιστωτοῦ, εἰς ὃν ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ μεταβιβάσῃ μέρος τῶν ληφθησομένων· ὁ ὀφειλέτης, πληρόνων τῷ ἐνάγοντι πιστωτῇ τὸ μέρος τοῦτο τῶν ληφθησομένων, πληρόνει ἐμμέσως τὸ εἰς τὸν ἕτερον τοῦτον πιστωτὴν ὀφειλόμενον· διατὶ νὰ μὴ δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὴν ἐμμέσως κατ' αὐτοῦ ἐνασκούμενην ταύτην ἀπαίτησιν τὴν κατὰ τοῦ ἑτέρου ἐκείνου συνδανειστοῦ ἀνταπαιτήσιν; Πολλοὶ οἱ ἀντιδοξοῦντες² ἀλλὰ καὶ αὕτη ἡ ἀναλογία τοῦ ἀπολύτως (in rem) συναφθέντος συμφώνου τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι δὲν εἶναι ἀσφαλές.³

187. δ) Ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως ὁ ἐκδοχεὺς ἐνασκεῖ τὴν τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀπαίτησιν, ἀλλὰ πρὸς ἴδιον ὄφελος· ὅθεν, ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου ἐπὶ ἰδίῳ χρέει, οὐδεμίᾳ ἀμφισβολίᾳ, ὅτι δύναται νὰ προτείνῃ εἰς συμφηρισμόν τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν,⁴ ὁ δὲ ὀφειλέτης δὲν δύναται ν' ἀποκρούσῃ τὴν ἔνστασιν, προτείνων ὅτι ἐπλήρωσε τὸν ἐκχωρητὴν, ἂν μὴ ἀποδείξῃ, ὅτι ἐπλήρωσε πρὸ τῆς εἰς αὐτὸν μὲνύσεως τῆς ἐκχωρήσεως, ἀλλ' ἐπειδὴ ὁ ἐκδοχεὺς ἐνασκεῖ τὴν τοῦ ἐκχωρη-

(1) [15 2] 10. [ΚΔ'. 4] 10.

(2) Ἀντιδοξοῦσιν ὁ Οὐγγερὸς Γ'. § 573 σημ. V. πρ. Γ Γ, Σαβιν' Ἐν. Ι σ. 169, Κρούγ. σ. 163 καὶ ἄλλοι, ἀλλ' ὅρα Οὐγγερ. 13 § 2) σημ. 20.

(3) Ἐκ τοῦ συνυποσχετικοῦ [4. 8. 34 [Z. 2] 34 συμπεραίνουσιν ὅτι τὸ αὐτὸ ἰσχύει ἐπὶ τοῦ συμφώνου τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι, διότι τὰ λοιπὰ περὶ τοῦ συμφώνου ταύτου χωρὶς εἶναι ἀμφίβολον, ἐάν ὁρῶσι τὸ θέμα πλειόνων πιστωτῶν, ὃν ὁ πληρωθεὶς ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ τὸ συνδανειστῇ

τοῦ ἀπαίτησιν, ὅπως καὶ καθ' ὅσον αὕτη ὑπάρχει ἐν τῷ χρόνῳ δὲν δικαιοῦται πλέον ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης νὰ πληρώσῃ τὸν ἐκδοχέα, ἥτοι ἐν τῷ χρόνῳ τῆς γνωστοποιήσεως, δηλόν, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς συμψηφισμόν κατὰ τοῦ ἐκδοχέως πᾶσαν κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀπαίτησιν, κεκτημένην πρὸ τοῦ χρόνου ἐκείνου.¹

Ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως εἰρημένων ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς κληροδοσίας ἀπαιτήσεως τὰ ἐξῆς. Ἡ τοιαύτη κληροδοσία ἰσχύει, καὶ ἂν ὁ ὀφειλέτης εἶχεν ἐν τῷ καιρῷ τῆς καταλείψεως αὐτῆς ἴσῃν συμψηφιστὴν ἀνταπαίτησιν κατὰ τοῦ διαθέτου, διατηρεῖ δὲ τὴν ἰσχύν, καὶ ἂν ὁ ὀφειλέτης τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως βραδύτερον, ζῶντος ἐτι τοῦ διαθέτου, ἐκτίσαστο κατ' αὐτοῦ ἀνταπαίτησιν, διότι ἡ κληροδοτηθεῖσα ἀπαίτησις δὲν ἀνῆρεθῇ αὐτοδικαίως ἅμα τῇ ὑπάρξει τῆς ἀνταπαίτησεως. Μόνον ἐὰν ὁ διαθέτης κατελόγιζε τὸ εἰς τὴν ἀνταπαίτησιν ταύτην ἀντιστοιχοῦν χρέος εἰς τὴν κληροδοτηθείσαν ἀπαίτησιν, θεωρήσας αὐτὴν οὕτω ἀναιρεθεῖσαν διὰ τῆς ἀνταπαίτησεως, ἢ ἐὰν ζῶντος αὐτοῦ ὁ ὀφειλέτης, ἀντιτάξας δικαστικῶς τὴν ἀνταπαίτησιν εἰς τὴν κληροδοθεῖσαν ἀπαίτησιν, ἐπέτυχε τὸν συμψηφισμόν, ἀναιρεῖται ἡ κληροδοσία. Εἰ καὶ ἡ κληροδοσία αὕτη κατ' οὐδὲν ἐλαττοῦται διὰ τῆς ὑπάρξεως ἀνταπαίτησεως τοῦ ὀφειλέτου, τοῦτο οὐδόλως κωλύει αὐτὸν ν' ἀντιτάξῃ καὶ εἰς τὸν κληροδόχον, ὡς δικαιοδόχον τοῦ διαθέτου τὴν ἀνταπαίτησιν εἰς συμψηφισμόν. Ἐπειδὴ δὲ ἡ μεταβίβασις εἰς τὸν κληροδόχον τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως χωρεῖ διὰ τοῦ κληρονόμου, χρονολογουμένη ἀπὸ τῆς παρ' αὐτοῦ εἰς τὸν κληροδόχον ἀληθοῦς ἢ κατὰ πλάσμα ἐκχωρήσεως (§§ 19—20), καὶ τῆς γνωστοποιήσεως αὐτῆς, ὁ ὀφειλέτης δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς συμψηφισμόν ἀνταπαίτησεις, ἃς εἶχε κατὰ τε τοῦ διαθέτου μέχρι τῆς παρὰ τοῦ κληρονόμου κτήσεως τῆς κληρονομικῆς περιουσίας, καὶ κατὰ τοῦ κληρονόμου ἔπειτα μέχρι τῆς γνωστοποιήσεως τῆς εἰς τὸν κληροδόχον ἐκχωρήσεως. Ἀναμφίβο-
λον, ὅτι ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι ὁ κληροδόχος ἔχει ἀ-

(1) [18. 4] 23 § 1. [18'. 4] 22.

παίτησιν ἐκ τῆς κληροδοσίας κατὰ τοῦ κληρονόμου, οὗ ἡ περιουσία κυξήσε διὰ τοῦ πρὸς τὴν χρεὸς αὐτοῦ συμφηρισμοῦ τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως.

Ζητεῖται ὅμως, ἐὰν ὁ κληροδόχος ἔχῃ ἀξιώσιν ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ κληρονόμου καὶ καθ' ἣν περίπτωσιν ἡ κληροδοτηθεῖσα ἀπαιτήσις ἀντρέθῃ ἢ ἡλαττώθῃ δι' ἀνταπαιτήσεως, ἣν εἶχεν ὁ ὀφειλέτης κατὰ τοῦ διαθέτου, ἐπεκαλέσθῃ δὲ εἴτε κατὰ τοῦ κληρονόμου, εἴτε κατὰ τοῦ κληροδόχου, ἢ ἐὰν μᾶλλον ὁ κληρονόμος δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ κληροδόχου ν' ἀναδεχθῇ τὴν ἀνταπαιτήσιν ταύτην, ὅπως ἐκπεσθῇ αὕτη ἀπὸ τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως. Συνήθως εἰς τὸν κληρονόμον, τὸν ὀφειλόντα νὰ πληρώσῃ τὰ κληρονομικὰ χρεῖα, ἀπόκειται νὰ ἐξοφλήσῃ τὴν ἀνταπαιτήσιν τοῦ ὀφειλέτου τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως, ὥστε ἐὰν ὁ κληροδόχος ἀναγκασθῇ νὰ συμψηφίσῃ αὐτὴν πρὸς τὴν τοῦ ὀφειλέτου ἀνταπαιτήσιν, ἀπαιτεῖ τὴν πληρωμὴν αὐτῆς παρὰ τοῦ βεβαρημένου κληρονόμου, ἐκτὸς ἐὰν ὁ διαθέτης ρητῶς, ἢ σιωπηρῶς ἐδήλωσεν τὴν βούλησιν τοῦ νὰ ἐξοφλήσῃ ὁ κληροδόχος τὴν ἀνταπαιτήσιν, τοῦθ' ὕπερ εὐκυλόωτερον θέλομεν δεχθῇ ἐπὶ τῆς κληροδοσίας ἀπαιτήσεως ἐξ ἀμφοτεροβαροῦς δικαιοπραξίας. Ἐν τοιοῦτῳ ἔμεναι ὁ κληρονόμος δύναται ν' ἀπαποκηθῇ τὴν ἐκχώρησιν τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως, ἐνόσω ὁ κληροδόχος δὲν ἀναλάβῃ τὴν εἰς ταύτην ἀντίστοιχον ὑποχρέωσιν· καὶ ἂν δὲ ἐκχώρησῃ τὴν ἀπαιτήσιν, ἔχει κατ' ἰδίαν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδοχῇ τοῦ βάρους τούτου.¹

188. Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος ἐὰν καὶ κατὰ πόσον δύναται νὰ προτείνῃ ὁ ἐναγόμενος συμφηρισμὸν λόγῳ ἀνταπαιτήσεως τοῦ ἰδίου συνεταίρου κατὰ τοῦ νῦν ἐνάγοντος, ἀνάγκη νὰ ἐνθυμηθῶμεν ὅτι, ἐὰν πάντες οἱ συνέταιροι συνεβλήθησαν ὑπὸ τὴν ἰδιότητα ταύτην, κτῶνται δικαιώματα καὶ ἀναλαμβάνουσιν ὑποχρεώσεις κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς αὐτῶν μερίδος (Ἐν. Δικ. Β § 143), ὅθεν ὁ παρὰ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου ἐναγόμενος ἐπὶ τῇ ἐταιρικῇ αὐτοῦ μερίδι συνέταιρος δὲν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ ἀνταπαιτήσιν τοῦ συνεταίρου, ὅστις οὔτε ἀμέσως, οὔτε

(1) *Derndorff Compens.* σελ. 419—421.

ἐμμέσως δύναται νὰ λογισθῇ ὀφειλέτης τοῦ ἐνάγοντος. Ἐὰν ὅμως ὁ συμβληθεὶς συνέταιρος ἐπραξέ τοῦτο ὡς ἐντολοδόχος τῶν λοιπῶν, πάντες οὗτοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον (Ἐνοχ. Δ. Β § 113 καὶ 114), ὅθεν ὁ ἐναγόμενος ἐντολοδόχος, ἡ οἰοσδῆποτε τῶν εἰς ὁλόκληρον ἐνεχομένων ἐντολέων δικαιοῦται, ὡς πρὸ μικροῦ εἶρηται, νὰ ἀντιτάξῃ ἀνταπαίτησιν τοῦ συνεταίρου ἐπὶ τῇ μερίδι ἣν ἤθελε πληρώσει τῷ καταβαλόντι τὴν ὀφειλὴν ἐναγομένῳ ὁ εἰς ὁλόκληρον ὑπόχρεως συνέταιρος δυνάμει τῆς μεταξὺ αὐτῶν ἐταιρικῆς σχέσεως.

Ἀδιάφορον ἐὰν ἡ εἰς συμψηφισμὸν προτεινομένη ἀπαίτησις ᾖ ἀγώγιμος ἢ φυσικὴ, διότι ἡ διὰ συμψηφισμοῦ ἐνάσκησις τῆς ἀπαιτήσεως γίνεται ἄνευ ἀγωγῆς, τῆς δὲ κατ' ἐνστάσιν καὶ ἀπὸ τῆς ἐπιεικειᾶς ἀπορρεούσης ταύτης ἐνάσκησεως εἰς δέκτικαὶ καὶ φυσικαὶ ἐνοχαί,¹ ἀνάγκη ὅμως νὰ ᾖ ἐπιδιώξιμος· ὅθεν αἱ ὑπὸ προθεσμίαν ἀπαιτήσεις δὲν δύναται νὰ παραθῶσιν εἰς συμψηφισμὸν πρὸ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς, διότι ὁ γεγόμενος συμψηφισμὸς ἰσοδυναμεῖ τῇ πληρωμῇ.²

189. Περὶ τῆς ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἵρεσιν ἀνταπαίτησεως, παρατηρητέον· ἐνόσω ἤρτηται ἡ αἵρεσις, δηλονότι οὐδεὶς λόγος περὶ ὑπάρξεως τῆς ἀνταπαίτησεως, ἄρα οὔτε περὶ συμψηφισμοῦ. Ἀλλὰ μετὰ τὴν πλήρωσιν τῆς ἀναβλητικῆς αἵρέσεως ἡ ἀνταπαίτησις λογίζεται παρηγμένη ἀπὸ τῆς περιλαβούσης αὐτὴν δικαιοπραξίας (δυνάμει τῆς ἀναδρομικῆς ἰσχύος τῆς πληρωθείσης αἵρέσεως), διὰ τὴν ἡ τότε εἰς συμψηφισμὸν προτεινομένη ἀνταπαίτησις ἀναιρεῖ τὴν ἀπαίτησιν ἀπὸ τῆς πληρωθείσης αἵρέσεως, οὐχὶ δὲ ἀπὸ τῆς περιλαβούσης τὴν ὑπὸ αἵρεσιν

(1) [16. 2] 6 [ΚΔ'. 10] 6. Τὸ ζήτημα ἐὰν ἡ ἐνοχὴ, ἥς παρεγράφη ἡ ἀγωγή, δύναται νὰ παραθῇ εἰς συμψηφισμὸν δὲν ἐγείρεται κατὰ τὰ ἐν ταῖς Γεν. Ἀρχ. Β'. (§ § 505—507) εἰρημένα Περὶ τοῦ συμψηφιστοῦ τῶν φυσικῶν ἐνοχῶν ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ παρατηρητέον ὅτι οὐδεμία τῶν κατ' αὐτὸ φυσικῶν ἐνοχῶν εἶναι δέκτικὴ συμψηφισμοῦ. Πρὸς. Οὐνδοχάϊδ Β. § 289 σημ. 13, 21, 21.

(2) [7 15 § 1 Ἀλλ' ἡ ὑπὸ τοῦ νόμου δοθησομένη τῷ καταδικασθέντι προθεσμία, ἵνα παρασκευάσῃ τὸ παραπαιτούμενον τῆς καταβολῆς, οὐδὲν ὡς κωλύει τὴν διὰ συμψηφισμοῦ ἐκτέλεσιν, καθ' ὃν οὐδὲν πρᾶγματι καταβάλλει ὁ ὀφειλέτης. 16 § 1 αὐτ.

ἀπαίτησιν δικαιοπραξίας; Διότι ἡ ἀναδρομικὴ ἰσχὺς τῆς πληρωθείσης αἵρέσεως προσκρούει εἰς τὸ ἀδύνατον τοῦ νὰ λογισθῇ ἀνηρημένη ἡ ἀπαίτησις δι' ἀνταπαιτήσεως ἐν χρόνῳ, καθ' ὃν ἡ τελευταία δὲν ὑπῆρχε.¹

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὁ κληρονόμος, ἐναγόμενος ὑπὸ τὴν ἰδιότητα ταύτην, ἀντιτάσσει ἀτομικὴν ἀνταπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐνάγοντος, ἢ τὸ ἀνάπαλιν ἐνάγων ὡς κληρονόμος ἀποκρούεται δι' ἀνταπαιτήσεως προσωπικῆς κατ' αὐτοῦ, ἀλλ' ὁ συμφηρισμὸς χωρεῖ οὐχὶ ἂν ὡς χρόνου ἀπεβίωσεν ὁ κληρονομούμενος, εἰς ὃν συνθήκως ἀνατρέχει ἡ κτήσις τῆς κληρονομίας, ἀλλ' ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς κτήσεως.²

190. Ἡ εἰς συμφηρισμὸν προτεινομένη ἀνταπαίτησις δέον νὰ μὴ ἔχη καθ' ἑαυτῆς ἀνατρεπτικὴν ἐνστασιν.³ Ἀλλὰ ἐρρέθη ἤδη, ὅτι μόνη ἡ ὑπαρξίς τῆς ἀνταπαιτήσεως ἀναστέλλει τὴν ἰσχὺν τῆς ἀπαιτήσεως· ἂν ὑποθέσωμεν τὴν ἀνταπαίτησιν ὑπάρχουσαν ἐν πλήρει ἰσχύϊ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συναντήσεως αὐτῆς πρὸς τὴν ἀπαίτησιν, ἐκλιπούσαν ὅμως βραδύτερον λ. χ. διότι ὁ δικαιοῦχος αὐτῆς συνῆψε σύμφωνον τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι, ἢ ἐπεχείρησε τὴν αὐτογνώμονα ἐνάσκησιν αὐτῆς (ἀπώλεια αὐτῆς ex oratione Divi Marci πρὸς λ. Γεν. Ἀρχ. Β. § 718) ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ἀναιροῦνται ἐκ τῶν ὑστέρων τὰ ἤδη χωρήσαντα ἀποτελέσματα τῆς συναντήσεως μέχρι τῆς ἀναιρέσεως τῆς ἀνταπαιτήσεως (ἀναστολὴ τοκοδοσίας κλπ).

191. Αἱ διὰ τοῦ συμφηρισμοῦ συναντώμεναι ἀπαιτήσεις ἀνάγκη νὰ ἔχωσιν ἀντικείμενον ἀντικαταστατὰ καὶ ὁμοειδῆ πράγματα, διότι ἄλλως δὲν χωρεῖ ὁ ὑπὸ τῆς ἐπιεικείας ὑπαγορευόμενος λόγος τοῦ συμφηρισμοῦ,⁴ δὲν ἀπαιτεῖται ὅμως νὰ

(1) Δερνδούργ. Cuiusmodi. σελ. 480—481, οὗ οἱ λόγοι δὲν εἶναι ἀποχρώντες καὶ διὰ τοῦτο καθιστῶσιν ἀμφίβολον τὴν ὀρθὴν ταύτην λύσιν. Ἀντιδ. ὁ Κρούγ. C. O. m. σελ. 109, ἐφαρμόζων αὐστηρῶς τὸ δόγμα τῆς ἀναδρομικῆς ἰσχύος τῆς πληρωθείσης αἵρέσεως.

(2) Δερνδούργ. αὐτ. σελ. 391.

(3) [16. 2] 14. [ΚΔ'. 10] 1'.

(4) [Ga]. IV § 66. [25. 1] 5 πρ. [ΚΗ'. 10] 5. [13. 7] 18 πρ. [ΚΣΤ'. 1] 18. [20. 1] 13 § 2. [ΚΖ'. 2] 13. Κ. [3. 32] 6 [ΙΕ'. 1] 85. Διὰ τοῦτο καὶ ἐπὶ τοῦ κεκλημένου πράγματος, ὅπερ ἀποδίδεται αὐτοῦ σι. ο. ν. (κατ'

πηγάζωσιν ἐκ τῆς αὐτῆς αἰτίας,¹ διότι οὐχὶ ἡ συνάφεια τῶν αἰτιῶν τῆς ἀμοιβαίας ὀφειλῆς, ἀλλ' ἡ συνάντησις τῶν δύο ἀμοιβαίων ὀφειλῶν ὁμοειδῶν ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, ἀποτελεῖ τὸν ἐκτεθέντα λόγον τοῦ συμψηφισμοῦ.

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν κωλύεται ὁ συμψηφισμὸς ἀτόκου ὀφειλῆς πρὸς ἑντοκον,² ἢ ἀμοιβαίων ὀφειλῶν, ὧν διάφορος εἶναι ὁ τόπος τῆς ἐκπληρώσεως· ἐν τῷ θέματι ὅμως τούτῳ λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν τὸ διαφέρον τῆς ἐν τῷ ὀρισμένῳ τόπῳ ἐκτελέσεως τῆς ἑνοχῆς.³

192. Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος, ἐὰν καὶ κατὰ πόσον πρέπει νὰ ᾖναι ἐκκαθαρισμένη ἢ εἰς συμψηφισμὸν προτεινομένη ἀπαίτησις, παρατηροῦμεν, ὅτι κατὰ τοὺς περὶ τούτου ὁρισμοὺς τοῦ Ἰουστινιανέου δικαίου⁴ ἢ τῆς προτεινομένης εἰς συμψηφισμὸν ἀπαιτήσεως ἀπόδειξις δὲν πρέπει νὰ ᾖναι τοσοῦτον μακρὰ καὶ πολὺπλοκος, ὥστε ἕνεκεν αὐτῆς ν' ἀναβάλληται ἐπὶ πολὺ ἡ ἐπιδίκασις ἐκκαθαρισμένης ἀπαιτήσεως· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ Ἰουστινιανὸς ὀρίζει, ὅτι εἰς ἀποδεδειγμένας ἢ εὐαποδείκτους ἀπαιτήσεις δέον ν' ἀντιτάσσεται ἐπίσης εὐαπόδεικτος ἀνταπαίτησις πρὸς συμψηφισμὸν, ἄλλως, ἐὰν αὕτη κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ χρήξῃ μακρᾶς καὶ πολυπλόκου διαδικασίας, γίνεται δεκτὴ ἡ ἀγωγή, ἢ δ' ἐκδίκασις τῆς ἀνταπαίτησεως παραπέμπεται εἰς ἰδιαιτέραν συζήτησιν. Παρ' ἡμῖν ἰσχύει ἴδιος δικονομικὸς νόμος, καθ' ὃν ἐν μὲν τῇ περὶ τὴν ἐκδίκασιν τῶν ἀπαιτήσεων διαδικασίᾳ δύνανται κατὰ τὴν πρῶτην ἐπὶ ἀκροατηρίου συνεδρίασιν νὰ πρῶταθῶσι πᾶσαι αἱ τοῦ ἐναγομένου ἐνστάσεις,⁵ ἐνθα δὲ γίνεται λόγος ἰδίως περὶ ἐνστάσεων, οὐδένα

εἶδος ὀρισμένου,) δὲν χωρεῖ συμψηφισμὸς δι' ἀνταπαίτησις τοῦ χρησαμέ-
νον Κ. [4. 23] 4. [Π'. 1] 27.

(1) [16. 2] 10 § 2. Κ. [4. 31] 14. πρ. [ΚΔ'. 10] 10. 38.

(2) [16. 2] 11 12. [ΚΔ'. 10] 11. 12.

(3) 15 αὐτ.

(4) Κ. [α. 31] 14. συνδυασμ. πρὸς τὴν Εἰσηγ. τοῦ Θεοφ. [4. 6] § 39 καὶ τὸ σχόλιον τῶν Βασίλ. [24. 10] 28 Κατὰ τὸν ρωμ. νόμον ἡ ἔνστασις τοῦ συμψηφισμοῦ προτείνεται καὶ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τελεσιδικίου ἀποφάσεως. Κ. [4. 31] 2 [ΚΔ'. 10] 26.

(5) Ἀρθρ. 160 τῆς πολ. δικον.

περιορισμὸν ἐπιβάλλει ὁ νόμος εἰς τὴν πρότασιν τῆς τοῦ συμφητισμοῦ ἐνστάσεως, ἰδίως δὲν κηρύττει αὐτὴν ἀπαράδεκτον, ἐὰν ἡ ἀπόδειξις αὐτῆς ἀπαιτῇ μακροχρόνιον διαδικασίαν.¹ Μόνον κατὰ τὴν περὶ ἐκτελέσεως καὶ περὶ συναλλαγματικῶν δίκην ὑπάρχουσιν ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος τούτου, διότι ἐν μὲν τῇ περὶ ἐκτελέσεως δίκῃ συγχωροῦνται μόνον ἐκκαθαρισμέναι, δηλ. ἡμέσως ἀποδεικνυόμεναι ἐνστάσεις, στήριγμέναι εἰς τὴν ἀταξίαν τῆς διαδικασίας, ἢ τὴν διαθεβαίωσιν, ὅτι ἐξετελέσθη ἡδὴ ἡ ἀπόφασις, ἢ τὸ ἐκτελεστὸν δικόγραφον,² ἐν δὲ τῇ περὶ συναλλαγματικῶν³ μόνον ἐνστάσεις δυνάμεναι ν' ἀναπληρωθῶσιν ἐξ ἐπαγγέλματος, ἢ ν' ἀποδεχθῶσι κατὰ τὴν αὐτὴν ἐπὶ ἀκροατηρίου συνεδρίασιν. Ἐκ τούτων ἔπεται, ὅτι τὸ ζήτημα τῆς ἐκκαθαρισμένης, ἢ οὐ, δηλ. τῆς κατὰ τὸ μᾶλλον καὶ ἥττον μακροῦς ἀποδεικτικῆς διαδικασίας χρηζούσης ἐνστάσεως, καθὸ δικονομικόν, δεόν νὰ λυθῇ κατὰ τοὺς παρατεθέντας ὁρισμοὺς τῆς πολ. δικον.⁴

Ἄλλο τὸ ζήτημα ἐὰν ἡ τοῦ συμφητισμοῦ ἐνστάσις, ἔστω καὶ ἐκκαθαρισμένη, καθ' ἣν ἐννοιοῦν ἐφηρμόσθη τὸ ἄρθρ. 872 τῆς πολ. δικον., δύναται νὰ προταθῇ καὶ μετὰ τὴν τελεσιδικίαν ἐν τῇ περὶ ἐκτελέσεως δίκῃ, ὡς ἀναμφιβόλως ὀρίζει τοῦτο ὁ ρωμ. καὶ βυζαντινὸς νόμος (σημ. 4 σελ. 384). Ἀμφιβολίαν περὶ τούτου ἡδύνατο νὰ ἐγείρῃ ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 160 τῆς πολ. δικον., καθ' ἣν μετὰ τὴν πρώτην ἐπὶ ἀκροατηρίου συνεδρίασιν δύνανται νὰ προταθῶσιν ἐνστάσεις ἀναβλητικαὶ ἀνατρεπτικαὶ (ἀνατρεπτικὴ δὲ εἶναι ἡ τοῦ συμφητισμοῦ) ὅσαι δύνανται νὰ γίνωνται ἐξ ἐπαγγέλματος, ἢ κατὰ ρητὴν τοῦ νόμου διάταξιν, κατὰ πᾶσαν στίσιν τῆς δίκης, δηλ. τῆς ἀρξαμένης, τῆς ἐκκρεμοῦς, οὐχὶ ὅμως καὶ ἐτέρας νέας δίκης, τῆς περὶ τὴν ἐκτέλεσιν (ἄρθρ. 864 . . . ἀποτελεῖ τὴν ἀρχὴν νέας δίκης τῆς περὶ ἐκτελέσεως). Ἄλλ' ἐκτὸς τούτου ἡ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν δεκτὴ ἐκκαθαρισμένη ἐνστάσις δεόν νὰ συνίσταται

(1) Ἄρθρ. 551-563 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἄρθρ. 872.

(3) Ἄρθρ. 729.

(4) Ἀντιδρᾷ ὁ Κελλεγάς Γ. σελ. 880-881.

εἰς τὴν βεβαίωσιν, ὅτι ἐξετελέσθη ἡδὴ ἡ τελεσιδικία ἀπόφασις, ἄρα δὲν συγχωρεῖται ἡ ἔνστασις, ἡ ἐκκαθαρισμένη ἡ ἀμέσως ἀποδεικνυμένη, ὅτι ἡ τελεσιδικίως ἐπιδικασθεῖσα ἀπαίτησις εἶναι ἀνύπαρκτος, καθὼς πρὸ τῆς δίκης ἢ καὶ πρὸ τῆς ἀποφάσεως συναντηθεῖσα πρὸς ἀνταπαίτησιν τοῦ ἐναχθέντος καὶ ἔκτατε ἀναιρεθεῖσα (τοῦτο ἐστὶν ἡ οὐσία τοῦ συμψηφισμοῦ). Δὲν εἶναι λίαν τολμηρὸν νὰ βιάσωμεν κατὰ τοσοῦτον τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ ἄρθρου 872, ὅπερ ὑποθέτει οὐ μόνον ἀναγνώρισιν τοῦ δεδिकाσμένου, ἀλλὰ καὶ τὸν ἐμπράκτως ἀποδειχθέντα σεβασμὸν πρὸς αὐτὸ διὰ τῆς ἐκτελέσεως, ἐνῶ τὸ δεκτὸν τοῦ συμψηφισμοῦ περιέχει τὴν ἄρνησιν τοῦ δεδिकाσμένου, ἅτε ἀναιρεθείσης τῆς ἐπιδικασθείσης ἀπαιτήσεως πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως ἢ καὶ πρὸ τῆς ἐγέρσεως τῆς δίκης; Οὐδὲν ἦ-τον πείθονται, ὅτι ὑπὲρ τοῦ παραδεκτοῦ τῆς ἐνστάσεως καὶ ἐν τῇ περὶ ἐκτελέσεως δίκῃ μάχεται ὁ λόγος, ὅτι ἀποδεδεγμένης αὐτῆς δικαστικῶς τῆς κατὰ τοῦ ἐπιδιώκοντος τὴν ἐκτέλεσιν ἀνταπαίτησεως τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ, οὗτος, ἐπιμένων εἰς τὴν ἀναγκαστικὴν λήψιν τοῦ ἐπιδικασθέντος αὐτῷ ποσοῦ, θέλει ἀμέσως ἀποδόσει αὐτὸ εἰς τὸν παρ' αὐτοῦ τὸ ἀπέσπασεν αὐτὸ, ἀλλὰ τοῦτο, λέγει ὁ νόμος, ἐστὶ δόλος,¹ οὐδεὶς δὲ δύναται νὰ ἐπιτύχῃ τὴν παραδοχὴν ἀντενστάσεως στηριζομένης εἰς ἴδιον καὶ ἀπροκάλυπτον δόλον.

193. Ἄλλ' ἰδοὺ ἄλλη ἀπορία, περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τοῦ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν δεκτοῦ γενομένου συμψηφισμοῦ, ἐὰν εἰς ἐπιδικασθεῖσαν ἔντοκον ἀπαίτησιν ἀντιταχθῇ εἰς συμψηφισμὸν ἐκκαθαρισμένη ἄτοκος καὶ πρὸ καιροῦ ἀπαιτητὴ ἀνταπαίτησις· κατὰ τὴν δόξαν τινῶν ὁ συμψηφισμὸς οὗτος δὲν ἀνατρέχει εἰς τὸν χρόνον, καθ' ὃν συνηντήθησαν αἱ δύο ἀπαιτήσεις, ὅπως ἔκτατε ἀναπαλῇ ἡ ἰσχὺς τῆς ἐπιδικασθείσης ἀπαιτήσεως, ἄρα καὶ ὁ ρυθμὸς τοῦ τόκου, ἀλλ' ἀφοῦ διὰ τῆς τελεσιδικίας δὲν τίχεται νέη ἐνοχὴ, ἀλλ' ἀπλῶς ἀναγνωρίζεται δικαστικῶς καὶ ἐκκαθαρίζεται ἀμετατρέπτως ἡ προϋπάρχουσα, οὐδεὶς λόγος νὰ μὴ δεχθῶμεν τὸν συμψηφισμὸν μετὰ τῶν συνήθων αὐτοῦ

(1) [50. 17] 173. [B'. 2] 39.

ἀποτελεσμάτων, ἥτοι τῆς ἀναιρέσεως τῆς ἀπαιτήσεως εἰς τὴν ἀντιτάσσονται ἀφ' οὗ χρόνου συνηντήθη ἡ ἀνταπαίτησις εἰς τὴν ἀπαίτησιν. Ἐὰν κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν προταθῇ καὶ ἀποδειχθῇ ἡ προγενεστέρα καταβολὴ δὲν θέλει ἀναιρεθῇ ἀπὸ τῆς καταβολῆς ἡ ἀπαίτησις; διατὶ δὲν ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ὁ συμφηρισμός; « ἡ τοῦτου δύναμις μίμησιν ἔχει καταβολῆς. »¹

194. Κατ' ἐξαιρέσιν δὲν συγχωρεῖται εἰς τὸν ὀφειλέτην τινὸς τῶν δημοσίων ταμείων (statio) ν' ἀντιτάξῃ εἰς συμφηρισμὸν ἀπαίτησιν, ἣν ἔχει κατ' ἄλλου ταμείου.² Ὡσαύτως δὲν ὑφίσταται συμφηρισμὸν τῇ δημοσίῳ ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων λόγῳ φόρων, ἢ τελεσμάτων εἰδῶν (annuae) ἢ τοῦ τιμήματος τῶν ὑπ' αὐτοῦ πωλουμένων.³

Τοῦ αὐτοῦ προνομίου ἀπολαύουσιν αἱ πόλεις, αἱ ἐπιδιώκουσαι ἀπαιτήσεις χρημάτων ὠρισμένων εἰς δάνεια πρὸς τοὺς ἀπόρους, ἢ ἀπὸ τελῶν, ἢ ἀπὸ σιτωνίας, ἢ ἐλαιωνίας (ἐκ πωλήσεως σίτου, ἢ ἐλαίου τῆς πόλεως ex frumenti vel olei publici pecunia), ἢ ἀπὸ δημοσίων φόρων (tributa), ἢ χρημάτων ὠρισμένων εἰς ἀποτροπὴν ἐνδεῶν, ἢ τεταγμένων εἰς ὠρισμένας δαπάνας τῆς πόλεως, ἢ ἀπὸ καταπιστεύματος καταλειφθέντος τῇ πόλει.⁴

Νεώτεροι νόμοι ἐρρύθμισαν τὸ προνόμιον τοῦτο τοῦ Δημοσίου ὡς ἑξῆς. Ὁ ἀπὸ 7 Φεβρ. 1835 νόμος (ἄρθρ. 11) ὥρισεν ὅτι « χωρὶς ἰδιαιτέραν ἐγκρίσιν δὲν γίνεται συμφηρισμός δημοσίων δικαιωμάτων με ἀπαιτήσεις πρὸς τὸ Δημόσιον. » Τῆς διαταξέως ταύτης ἐγένοντο κατ' ὀλίγον πλείονες ἐξαιρέσεις· εἰς συμφηρισμὸν καθυστερήσεων ἐξ ἐνοικιάσεως ἐγένοντο δεκτὰ φαλαγγιτικά ἢ ναυτικά γραμμάτια (ἄρθρ. 6 τοῦ ἀπὸ 7 Ἰουνίου 1853 νόμου)· ἔπειτα ἐγένοντο δεκταὶ αἱ ὁμολογίαι τῆς

(1) Κ. [4. 31] 4. [ΚΔ'. 10] 28. Ἀντιδοξεῖ ἀδίκως ὁ Οἰκονομὶσθς ἐν τῇ ἐφημ. Δικαστ., 1871 (σελ. 70). Διατὶ ἡ τοῦ δεδικασμένου ἐνοχὴ ἀναιρεῖται μέχρι τῆς κατάρξεως;

(2) Β. [ΚΔ'. 10] 25. Βεχωρισμένος γὰρ ἐστὶν ὁ λόγος ἐκάστης στατίωνος (ἐκάστου τοπικοῦ ταμείου) καὶ ἂν εἴπωμεν γίνεσθαι τοὺς ἀντελλόγους, συγγέονταί· αἱ φροντίδες καὶ οἱ λόγοι τῶν καθολικῶν (ἐπιτρόπων τοῦ δημοσίου θησαυροῦ).

(3) [19. 14] 46 § 5. Κ. [4. 31] 7. Β. [ΚΔ'. 10] 31.

(4) Κ. [4. 31] 3. Β. [ΚΔ'. 10] 27.

ἐπὶ Κυβερνήτου ἐθνικῆς τραπέζης (ἄρθρ. 4 τοῦ ἀπὸ 25 Ἰουνίου 1851 νόμου)· ὡσαύτως ἐπετράπη ὁ συμψηφισμὸς εἰς τοὺς πρὸ τοῦ 1833 ὀφειλέτας ἅμα δὲ καὶ πιστωτὰς τοῦ Δημοσίου. Τέλος διὰ τοῦ ἀπὸ 29 Μαΐου 1871 νόμου (ἄρθρ. 50) ὠρίσθη ὅτι «πλὴν ρητῆς διατάξεως τοῦ νόμου οὐδεὶς τῶν ὀφειλετῶν τοῦ Δημοσίου δύναται ν' ἀντιτάξῃ συμψηφισμὸν ἀπαιτήσεως αὐτοῦ ἀπέναντι χρέους πρὸς τὸ Δημόσιον»

Διατάξεις ὁμοίας πρὸς τὰς πρὸ μικροῦ περὶ τῶν πόλεων παρατεθείσας τοῦ ρωμ. νόμου δὲν ἔχομεν ἐν τῇ περὶ δῆμων νεωτέρᾳ νομοθεσίᾳ, διότι περὶ τούτου οὐδὲν ὥρισεν ὁ νόμος τῆς 24 Ἰανουαρίου 1852 περὶ ἐξοφλήσεως τῶν χρεῶν τῶν δῆμων, περιορίσας μόνον τὴν χρῆσιν τῶν ἀναγκαστικῶν μέσων.¹ Περὶ δὲ τῶν δημοτικῶν φόρων ὥρισεν ἄλλος νόμος,² ὅτι περὶ τῆς εἰσπράξεως αὐτῶν ἐφαρμόζονται αἱ διατάξεις τῶν περὶ καθυστερούντων νόμων, ἅρα καὶ ἡ περὶ ἀπαράδεκτου τοῦ συμψηφισμοῦ. Ἀλλὰ διὰ τοῦ νόμου τῆς 16 Ἰουνίου 1882 τὰ ἰσχύοντα ἐπὶ εἰσπράξεως τῶν δημοτικῶν φόρων ἐπεξετάθησαν εἰς πᾶν τῶν δῆμων ἔσοδον.

Ἀπαράδεκτος ὡσαύτως ὁ παρὰ τοῦ κακῆς πίστεως κατόχου προτεινόμενος συμψηφισμὸς δι' οὗ προτεινῶν ἀνταπαιτήσεις σκοπεῖ νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ἐπὶ ἀποδόσει τῶν οὕτω κατεχομένων ἀγωγὴν.³

195. Ὡσαύτως ἀπαράδεκτος εἶναι ὁ συμψηφισμὸς, ἐὰν παραιτηθῇ αὐτοῦ ὁ ὀφειλέτης,⁴ ἢ προτεινῇται κατὰ τῆς περὶ ἀποδόσεως τῆς παρακαταθήκης ἀγωγῆς, καὶ ἐὰν ἡ παρακαταθήκη συνίσταται εἰς χρηματικὸν ποσόν (Ἑνοχ. Δίκ. Τόμ. Β', § 196. στμ. 3).

196. Περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν εἰς τὴν ἐπὶ τινος ὀφειλῆς ἀπολαύοντα τοῦ δικαιώματος τῆς εὐπορίας ὀφειλέτην δύναται ν' ἀντιταχθῇ ἡ ὀφειλὴ αὕτη εἰς συμψηφισμὸν ἀπαιτήσεως αὐτοῦ, παρατηρητέον, ὅτι τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργέτημα δὲν ἀναιρεῖ καὶ κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον τὴν καθ' ἥς ἀντιτάσσ-

(1) Πρὸς ἀπ. τοῦ Α. Π. 177 (1863).

(2) Ν. τῆς 22 Δεκεμβρίου 1847 (ἄρθρ. 16).

(3) Κ. 4. 31 18 § 2. [ΚΔ'. 1 38 σκόλ.

(4) Ἀφοῦ δὲν εἶναι δημοσίαι τὰς.

σεται τοῦτο ἐνοχὴν τοῦ ἀπολαύοντος αὐτοῦ, ἀλλ' ἀπαλλάττει αὐτὸν μόνης τῆς δι' ἀγωγῆς καταδιώξεως ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς ἐνοχῆς· ὅθεν τὸ εὐεργέτημα τοῦτο δὲν ἐνασκειται δι' ἀγωγῆς, ἀλλὰ μόνον δι' ἐνστάσεως, διὸ, ἐὰν ὁ ἀπολαύων αὐτοῦ καταβῇ, ἔστω καὶ ἐκ συγγνωστῆς πλάνης, τὴν ὀφειλὴν, εἰς ἣν δὲν ἠδύνατο νὰ καταναγκασθῇ δι' ἀγωγῆς, δὲν δικαιούται νὰ ἀναζητήσῃ τὸ καταβληθὲν,¹ ἐντεῦθεν οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι ἡ διὰ τὸ εὐεργέτημα τοῦτο μὴ ἀγώγιμος ἐνοχὴ ἰσχύει τοῦλάχιστον ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ· « καὶ τὸ φυσικὸν χρέος δὲ συμφηφίζεται, »² τοῦτέστιν ἡ ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς ἀνταπαίτησις προτείνεται δι' ἐνστάσεως τοῦ συμφηφισμοῦ εἰς ἀπόκρουσιν τῆς τοῦ ἐνάγοντος ἀγωγῆς. Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ ἀπαίτησις, καθ' ἣς ὁ ὀφειλέτης ἀπολαύει τοῦ εἰρημένου εὐεργετήματος, δύναται ν' ἀντιταχθῇ εἰς συμφηφισμόν κατὰ τῆς ἀγωγίμου τοῦ τοιούτου ὀφειλέτου ἀπαίτησεως.³ Δὲν στερεῖται σπουδαιότητος τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ τοῦ συμφηφισμοῦ ἐνστάσις ᾖ δακτὴ κατὰ τῆς ἐπὶ διατροφῇ ἀπαίτησεως· ἐνθυμηθῶμεν τὴν δικαιολογικὴν βᾶσιν τοῦ συμφηφισμοῦ. Ὁ ὀφειλέτης ὁ ἔχων κατὰ

(1) [12. 6] 8. 9. B. [ΚΔ'. 6] 8. 9.

(2) B. [ΚΔ'. 10. 6.

(3) Δερνδούργ. σελ. 469 σημ. 4, ἀπ. τοῦ ἀνωτ. Δικ. τοῦ Λύβεν 18³ Ιουλ. 1861. Ἐναντίαν ὁδὸν φαίνεται, ὅτε ἐκκράζει ἡ ὑπ' ἀριθ. 92 τοῦ ἔτους 1848 ἀπόφασις τοῦ Α. Π. Ἐπὲρ τῆς ὁδῆς καθ' ἣν δὲν δύναται νὰ προταθῇ εἰς συμφηφισμόν ἀπαίτησις, ἐφ' ἣς ὁ ὀφειλέτης ἀπολαύει τοῦ τῆς εὐπορίας εὐεργετήματος, δύναται νὰ προτιθῇ τὰ ἐξῆς. Ὁ συμφηφισμὸς στηρίζεται εἰς τὸ δόγμα, ὅτι « ὁδὸν ποιεῖ τις ἀπαίτων ὅτι ἀναδιδόναι μέλλει » (σελ. 270 σημ. 2). ὁ δὲ ὀφειλέτης, ὁ ἀπολαύων τοῦ εὐεργετήματος τούτου καὶ ἐπιδιώκων ἀπαίτησιν, ἣν ἔχει κατὰ τοῦ δανειστοῦ αὐτοῦ, δὲν ὑποχρεούται ν' ἀποδώσῃ τὸ δυνάμει αὐτῆς ληφθασάμενον (διότι ἡ ἀγωγή τοῦ δανειστοῦ, ὅστις εἶναι καὶ ὀφειλέτης κατὰ τὴν ἐπιδιωκομένην ἀπαίτησιν, θέλει ἀποκρουσθῇ διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας). Ἐκτὸς δὲ τούτου ἡ τοῦ τοιούτου ὀφειλέτου ἀγώγιμος ἀπαίτησις θέλει καταλογισθῇ μετὰ τῆς ἐνεργητικῆς αὐτοῦ περιουσίας κατὰ τὸν ὑπολογισμόν τοῦ ποσού, ὅπερ πρέπει νὰ τῷ ἀφελῇ πρὸς ἰδίαν συντήρησιν, ἡ δὲ ματαίωσις αὐτῆς διὰ τοῦ συμφηφισμοῦ πρὸς τὴν κατ' αὐτοῦ ἀπαίτησιν, ἀνατρέψουσα τὸν ἀνωτέρω ὑπολογισμόν, ματαίωσι τὸ προκείμενον εὐεργέτημα. Ἀλλ' ἀμφιβάλλω, ἐὰν οἱ λόγοι οὗτοι ᾖναι τοσοῦτον ἰσχυροὶ, ὥστε ν' ἀναιρέσωσι τὸν ἐν τῷ κειμένῳ ἐκτεθειμένον, ἐξ οὗ συνάγεται ἡ ἐναντία λύσις τοῦ ζητήματος.

τοῦ πιστωτοῦ ἀνταπαίτησιν ληξίπρόθεσμον, ἅμα πληρώσῃ θέλει ἀναλάβει τὸ καταβληθὲν δυνάμει τῆς ἀνταπαίτησεως, ἀπαιτῶν λοιπὸν νὰ λάβῃ ὅ, τι ἀμέσως ἀποδώσει πρᾶτται δόλον. Ταῦτα ὁμῶς ἔχουσι καλῶς, ὅταν, ὡς συμβαίνει συνήθως ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τοῦ δοῦναι, ᾗναι πάντως ἀδιάφορος ἡ χρῆσις, εἰς τὴν ὀρίζεται ὁ πιστωτὴς τὸ ληφθῆσόμενον, ὃ δὲ μόνος σκοπὸς τῆς λήψεως εἶναι νὰ περιέλθῃ εἰς τὴν περιουσίαν αὐτοῦ τὸ ὀφειλόμενον, ὥστε τὸ περιεχόμενον τῆς ἐνοχῆς εἶναι ἀπλῶς καὶ μόνον ἡ δόσις. Ἀλλ' ἐὰν ἡ ἐνοχὴ ἔχῃ ἄλλον εἰδικὸν σκοπὸν, ἡ δὲ δόσις καὶ ἡ δι' αὐτῆς αὔξησις τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου εἰσὶν ἀπλᾶ μέσα τῆς ἐπιτυχίας τοῦ εἰδικοῦ ἐκείνου σκοποῦ καὶ τοῦ κυρίως περιεχομένου αὐτῆς, τότε πρόδηλον, ὅτι δὲν ἀρκεῖ ἡ εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ πιστωτοῦ περιέλευσις τοῦ ὀφειλομένου, ἀλλὰ καὶ τὸ δυνατόν τῆς πληρώσεως τοῦ οὐσιώδους ἐκείνου σκοποῦ τῆς ἐνοχῆς. Ὁ ὀφειλέτης ὁμῶς τῆς διατροφῆς, ἀντιτάσσων κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως αὐτῆς ἀνταπαίτησιν εἰς συμψηφισμὸν δὲν πληροῖ τὸν σκοπὸν τῆς ἰδίας ὀφειλῆς, ἀλλὰ ματαιοῖ πάντως αὐτὸν, ὅθεν δυνάμει τοῦ εἰδικοῦ σκοποῦ τῆς ἐπὶ διατροφῇ ἀπαιτήσεως δὲν συγχωρεῖται ἡ διὰ συμψηφισμοῦ ἀναίρεσις αὐτῆς, διὸ οἱ νεώτεροι καὶ δοκιμώτεροι συγγραφεῖς ἀποκρούουσι τὸν συμψηφισμὸν κατὰ τῆς ἐκ τοῦ νόμου, ἢ τελευταίας¹ βουλῆσεως ἀξιουμένης διατροφῆς καὶ κατ' αὐτῆς τῆς συμβατικῆς, ἂν ἡ διατροφή ὀφείλεται εἰς ἄπορον, σκοποῦσα τὴν θεραπείαν ἀπολύτων αὐτοῦ ἀναγκῶν, ὡς λ. χ. ἡ ὀφειλομένη εἰς νόθον τέκνον, δυνάμει συμβάσεως τοῦ φυσικοῦ πατρός.²

Κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δικονομίαν ἐξαίρεται τοῦ συμψηφισμοῦ ἡ λόγῳ διατροφῆς ἐπιδικασθεῖσα ἀπαίτησις.³

Ἐκ τῆς κατ' ἐπανάληψιν παραλείψεως τῆς προτάσεως τοῦ συμψηφισμοῦ δύναται νὰ συναγάγῃ ὁ δικαστής, κατὰ τὰς περι-

(1) Ἀγγελε σ. 358 σημ.: III Οὐνδσγάτδ В. § 350 σημ. 28. Δερνδούργ (ε. ἐκδ.) σελ. 517 καὶ ἐπ.

(2) Ἰωάννου Εὐκλείδου Πραγμ. περὶ διατροφῆς. Δικαστ. Χρ. 1879 φύλ. 26 καὶ 27.

(3) Ἀρθρ. 920 1) τῆς πολ. δικον., καθ' ὃ τοιαύτη ἀπαίτησις δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ εἰς πληρωμὴν χρέους τοῦ δικαιοῦχου.

στάσεις, τεκμήριον,¹ ὅτι ὁ παραλιπὼν αὐτὴν παρητήθη τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ ἀπλῆ ὅμως παράλειψις τῆς ἐνστάσεως δὲν ἀποκρούει τὴν δι' ἀγωγῆς ἐπιδιώξιν τῆς ἀπαιτήσεως, οὔτε δίδει χώραν εἰς τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν.²

197. Ἐκ τῶν προειρημένων συνάγεται εὐκόλως καὶ εὐκρινῶς, ὅτι ὁ συμφηρισμὸς δὲν προτείνεται δι' ἀνταγωγῆς, διότι αὕτη μὲν σκοπεῖ πάντοτε τὴν καταδίκην τοῦ ἐναγόντος εἰς παροχὴν πρὸς τὸν ἐναγόμενον, ὁ δὲ συμφηρισμὸς, καθὼς ἀπλῆ ἐνστασις, οὐδένα ἄλλον σκοπὸν ἔχει, ἢ τὴν ἐν μέρει, ἢ καθ' ὅλου ἀπαλλαγὴν τοῦ ἐναγομένου ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἐναγόντος,³ ὅθεν οἱ περὶ τῆς ἀνταγωγῆς ὅρισμοὶ οὐδαμῶς ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς προτάσεως τοῦ συμφηρισμοῦ.

198. Συμφηρισμὸς δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ δυνάμει ἰδίας τῶν ἐνεχομένων συμβάσεως·⁴ τοιαύτη σύμβασις εἶναι εἶδος συμφώνου ἀμοιβαίως μὴ ἀπαιτεῖται, καθ' ὃ ἀποχὴ μιᾶς ἀπαιτήσεως ἀνταλλάσσεται πρὸς ἀποχὴν ἑτέρας· τούτῳ δὲ τῷ λόγῳ οὐδόλως ἀπαιτοῦνται ὀρισμέναι ιδιότητες τῆς ἀπαιτήσεως καὶ τῆς ἀνταπαιτήσεως.

Διαφέρει τοῦ συμφηρισμοῦ τὸ τῆς παρακατασχέσεως δικαίωμα, δι' οὗ δὲν πρόκειται νὰ ἀρθῇ ἀξίωσις τοῦ ἀντιδίκου, ἀλλὰ ν' ἀναγκασθῇ οὗτος εἰς ἰδίαν παροχὴν· τὸ δικαίωμα τοῦτο συνίσταται εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ παρακρατῆσαι ὀφειλομένην παροχὴν, ἕως οὗ ὁ δικαιούχος αὐτῆς πληρώσῃ ὑποχρέωσιν, ἣν ἔχει πρὸς τὸν ἐνασκούντα τὸ προκείμενον δικαίωμα· τοῦτο ἐνασκεῖται ὡς καὶ ὁ συμφηρισμὸς δι' ἐνστάσεως, ἀλλ' ἡ ἐνστασις τῆς παρακατασχέσεως δὲν συνεπάγεται τὴν ἀπόκρουσιν τῆς ἀπαιτήσεως, καθίστησι μόνον τὴν καταδίκην τοῦ ἐνισταμένου ὑπὸ αἵρεσιν, ἥτοι τὴν τῆς πληρώσεως τῆς ὑποχρέωσεως τοῦ καθ' οὗ ἡ παρακατάσχσις· ἡ ἐνστασις τῆς παρακατασχέσεως ὑποθέτει τὸν

(1) [22. 3] 26 [KB'. 1] 26.

(2) [27. 4] 1 § 4 [AH'. 4] 1.

(3) K. [4. 31] 6. [KA'. 10] 30. K. [5. 21] 1. [KH'. 11] 31. "Αρθρ. 543—552 καὶ 564 τῆς πολ. δικ.

(4) [20. 4] [KE'. 5] 4 [2. 14] 47 § 1, 51 § 1, 52 § 1. [IA'. 1] 47, 51, 52.

ἐνιστάμενον κάτοχον τοῦ κτήματος καὶ ἔχοντα κατὰ τοῦ ἐπιζητοῦντος τὸ κτῆμα ἀπαίτησιν συναφῇ πρὸς αὐτό.¹

Ἐναντία βούλησις, ἀποχή διὰ συμφώνου.

Σύλλογαί τῶν νόμων

Πανδ. [46. 4.]. Κώδ. [8. 43.]. Βασιλ. [ΚΣΤ'. 6]. Πανδ. [2. 14.]. Βασιλ. [ΙΑ'. 1].

Περίληψις.

199. Παραίτησις τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ τῶν ἑτεροβαρῶν ἐνοχῶν, Δύο τύποι τῆς παραιτήσεως ταύτης παρὰ τοῖς ῥωμαίοις· ἡ ἀθώωσις καὶ ἡ ἀποχή διὰ συμφώνου· ἀποτελέσματα τῆς ἀθώωσεως· ἀρκεῖ παρ' ἡμῖν.

200. Δύο εἴδη τῆς διὰ συμφώνου ἀποχῆς· προσωπικὴ καὶ ἀπόλυτος, ἡ γενικὴ· διάφορα ἀποτελέσματα ἐκατέρως αὐτῶν.

201. Θέμα, καθ' ὃ ἐκδιάζεται ἡ σύναψις τοιοῦτου ἀπολύτου συμφώνου.

202. Λύσις τῆς ἐνοχῆς δι' ἐναντίας βουλήσεως ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων.

203. Πότε χωρεῖ αὕτη; Ἀποτελέσματα αὐτῆς.

199. Ἐπὶ τῆς ἐνοχῆς ὅτε μὲν ὁ ἕτερος τῶν ἐνεχομένων εἶναι μόνον δανειστής, ἢ μόνον ὀφειλέτης (λ. χ. ἐπὶ τῶν ἑτεροβαρῶν συμβάσεων, τῶν ἀδικημάτων κλπ.), ὅτε δὲ ἑκάτερος δανειστής ἅμα καὶ ὀφειλέτης (ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων). Ἐπειδὴ δὲ ὁ ἔχων τὴν ἱκανότητα τοῦ διαθέτειν τὴν ἰδίαν περιουσίαν δύναται καὶ νὰ παραιτηθῇ τῶν εἰς αὐτὴν ἀναγομένων δικαιωμάτων, ἔπεται, ὅτι ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν, καθ' ἃς ὁ ἕτερος τῶν ἐνεχομένων εἶναι μόνον δανειστής, ἀρκεῖ πρὸς λύσιν αὐτῶν ἡ τοῦ δανειστοῦ παραιτήσις, ἐνῶ ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων ἀπαιτεῖται ἡ συναινέσει τῶν ἐνεχομένων λύσις τῆς προκειμένης σχέσεως (ἐναντία βουλήσει *mutuo dissensu*.)

Ἐπὶ τῆς ἑτεροβαροῦς ἐνοχῆς ὑπάρχουσι παρὰ τοῖς ῥωμαίοις δύο τρόποι τῆς λύσεως παραιτήσει τοῦ δικαιοῦχου. Ἡ ἐξ ἐπε-

(1) Τοῦτο ἀμφισβητεῖται· ἀμφιβάλλει δὲ περὶ αὐτοῦ καὶ ὁ Οὐίνδσχαϊτ 351 σημ. 9, ἐνθα παραπέμπει εἰς τὰ κατ' ἰδίαν θέματα τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ τῆς παρακατασχέσεως δικαίουματος. Πρὸς περὶ τοῦ προσόντος τοῦ συναφῶς τῆς ἀνταπαιτήσεως Χάρδερ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 51. σελ. 110 καὶ ἐπόμεν.

ρωτήσεως παραγομένη ἀπαίτησις τοῦ αὐστηροῦ δικαίου ἀνηρεῖτο πάλιν δι' ἐπερωτήσεως. Ὁ ὀφειλέτης ἀπηύθυνεν εἰς τὸν δικαιοῦχον τὴν ἐρώτησιν· ὅπερ (τὸ ἐξ ἐπερωτήσεως ὀφειλόμενον) ἐγὼ σοι ὡμολόγησα, ἔχεις λαβὼν; ὁ δὲ ἀπεκρίνατο· ἔχω λαβὼν. Διὰ μόνης δὲ τῆς πανηγυρικῆς ταύτης πράξεως, τῆς καλουμένης ἀθώωσεως (acceptilatio), ἐλύετο ἡ ἐνοχὴ ἀνευ καταβολῆς· ἐντεῦθεν ὁ ὀρισμὸς, ὅτι ἀθώωσις ἐστὶν εἰκονικὴ καταβολὴ ῥήμασι τυπικαῖς γενομένη.¹ Ἄλλ' ἐπειδὴ ἡ ἀθώωσις ἐπετρέπετο ἐπὶ μόνων τῶν ῥήμασι συνισταμένων ἐνοχῶν,² οἱ θέλοντες νὰ λύσωσι δι' αὐτῆς ἐνοχὴν ἄλλως παραχθεῖσαν μετέβαλλον αὐτὴν δι' ἐπερωτήσεως εἰς ῥήμασιν ἐνοχὴν (ἡ δὲ τοιαύτη ἐπὶ σκοπῷ ἀνανεώσεως τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχῆς συναπτομένη ἐπερώτησις ὠνομάζετο ἀκουϊλιανὴ ἀπὸ τοῦ ἐφευρέτου αὐτῆς Γάλλου Ἀκουϊλίου) καὶ μετὰ τοῦτο ἔλυον αὐτὴν διὰ τῆς ἀθώωσεως.³ Ἐπειδὴ δὲ ἡ τοιαύτη ἐπερώτησις εἶχε τὴν ἰσχὺν τῆς καταβολῆς, εἰ μὲν συνῆπτετο πρὸς τὸν ὀφειλέτην, ἀνῆρει ἐντελῶς τὴν ἀπαίτησιν κατὰ τε αὐτοῦ καὶ τῶν ἐγγυητῶν καὶ τῶν ἐν συνενοχῇ συναφειλετῶν, εἰ δὲ πρὸς τὸν ἐγγυητὴν, καὶ τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, εἰ δὲ τέλος πρὸς ἓνα τῶν ἐν συνενοχῇ συνδανειστῶν, καὶ τὴν τῶν λοιπῶν συνδανειστῶν.⁴ Ἀργούσης δὲ νῦν τῆς ἐπερωτήσεως, δῆλον, ὅτι ἀργεῖ καὶ ὁ τρόπος οὗτος τῆς λύσεως τῶν ἐνοχῶν.

200. Ἄλλος τρόπος τῆς παραιτήσεως εἶναι ὁ τῆς ἀποχῆς διὰ συμφώνου (pactum de non petendo,) ὅπερ εἰς οὐδέναν ὑπόκειται τύπον καὶ δύναται νὰ συναφθῇ καὶ ἀλαλήτως, ὁσάκις ἡ τοιαύτη βούλῃσις συνάγεται ἐξ ἄλλων γεγονότων.⁵ Τὸ τῆς ἀποχῆς συμφώνον γίνεται τριχῶς, ἢ σκοπεῖ ν' ἀπαλ-

(1) Gaj II § 160. [3, 29] § 1. [46, 4] 19 § 1. (ΚΣΤ'. 6) 1.

(2) E. § 1 αὐτ. [46, 4] 8 § 3. B. 8 αὐτ.

(3) B. § 2 αὐτ. 46, 4] 18. B. 18 αὐτ.

(4) [46, 4] 5, 13 § 7 καὶ 12, 16 πρ. B. αὐτ.

(5) [2, 14] 2 B. (IA'. 1) 2 σχολ. Ἀναδοῦς τὸ γραμματεῖον δοκῶ κατὰ πρόληψιν συγχωρεῖν τὸ χρέος· ἐνθα δὲ παρέχω τὸ ἐνέχυρον, οὐ δοκῶ ἀποτάξασθαι τὸ χρέος, ἀλλὰ μόνον τὸ ἐνέχυρον, εἰ μὴ τὸ ἐναντίον δεῖχθῇ· ἔαν γὰρ τῷ ἐμῷ χρεώστῃ ἀντιθῇ τὸ γραμματεῖον αὐτοῦ, δοκῶ σιωπηρῶς ἐπαγγέλλεσθαι, ὅτι οὐκ ἀπαιτῶ τὸ χρέος.

λάξῃ τῆς ἀπαιτήσεως μόνον τὸν μεθ' οὗ συνάπτεται ὀφειλέτην (εἰ συνέδουξε τὸν συμβαλλόμενον ὀφειλέτην μὴ ἀπαιτηθῆναι), ἢ νὰ ἐμποδίσῃ μόνον τὸν συμβαλλόμενον δανειστήν ἀπὸ τῆς ἐνασκήσεως τῆς ἀπαιτήσεως, κατ' ἀμφοτέρα δὲ τὰ θέματα ταῦτα ὀνομάζεται προσωπικὸν σύμφωνον (*personum in personam*), ἢ σκοπεῖ τὴν ἐν γένει παραίτησιν τῆς ἀπαιτήσεως (γενικὸν, ἀπόλυτον σύμφωνον, *in rem*). Τὸ προσωπικὸν σύμφωνον ὀφελεῖ μόνον τὸν συνάψαντα αὐτὸ ὀφειλέτην, ὅθεν οὔτε οἱ κληρονόμοι δύνανται νὰ ἐπικαλεσθῶσιν αὐτὸ, οὔτε οἱ ἐγγυηταί, οὔτε οἱ ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέται αὐτοῦ, οὔτε τέλος αὐτὸς ὁ ὀφειλέτης κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δανειστοῦ.¹ Τὸ δὲ γενικὸν, ἀναγόμενον εἰς τὴν ἐν γένει παραίτησιν τῆς ἀπαιτήσεως, ὀφελεῖ τοὺς τε κληρονόμους καὶ τοὺς ἐγγυητάς,² τοὺς δ' ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέτας μόνον, ἐὰν ᾧσι συνέταιροι τοῦ συνάψαντος τὸ σύμφωνον ὀφειλέτου, διότι τότε πληρόντες τὸν δανειστήν, ἤθελον ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ συνοφειλέτου τούτου, ὅπερ ἐστὶν ὁ ἀπαλλάξας αὐτὸν τῆς ὀφειλῆς ἤθελον ἀναγκάσει αὐτὸν ἐμμέσως νὰ πληρώσῃ αὐτήν.³ Ἀμφισβητεῖται ὅμως ἐὰν τὸ τῆς ἀφάσεως ἀπολύτως (*in rem*) συναφθὲν σύμφωνον πρὸς ἓνα τῶν ἐν συνενοχῇ πιστωτῶν δύναται ν' ἀντιταχθῇ εἰς τὸν ἕτερον, καὶ ἂν οὗτος ὀφείλῃ νὰ δώσῃ εἰς τὸν περὶ ἀφάσεως συναλλαχθέντα μέρος τοῦ εἰσπραχθησομένου, ἀλλ' ὀρθότερα φαίνεται ἡ καταφατικὴ λύσις τοῦ ζητήματος⁴ εἰ καὶ ἡ κοινῶς κρατούσα δόξα λύει αὐτὸ ἀποφατικῶς. Τὸ σύμφωνον τοῦτο, συναφθὲν μετὰ τοῦ ἐγγυητοῦ, δὲν ὀφελεῖ συνήθως τὸν πρωτότυπον, διότι λογίζεται σκοποῦν μόνην τὴν ἀπὸ τῆς ἐγγυήσεως παραίτησιν,⁵ ἐὰν δὲ διὰ τοῦ πρὸς τὸν πρωτότυπον συμφώνου ἀπαλλαγῇ ὁ

(1) [2. 14] 7 § 8. 17 § 3. 22. 25 § 1. 57 B [ΙΑ'. 1] αὐτόθι.

(2) Ἐὰν ὅμως ὁ ἐγγυητής, πληρώσας δὲν ἔχῃ ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτότυπου, «δορουμένου ψυχῇ ἐγγυησάμενος,» δὲν ὀφελεῖται ἐκ τοῦ πρὸς τὸν πρωτότυπον ταύτου συμφώνου. 32 αὐτ. B. αὐτ. σχολ.

(3) 2. 14] 21 § 5. 23 πρ. [45. 2] 9 § 1.

(4) Ἰδίως δυνάμει τοῦ [4. 8] 34 πρ. [Ζ'. 2] 34 πρὸς. καὶ Οὐίνδσαϊτς § 295 σημ.

(5) [2. 14] 17 πρ. B. [ΙΑ'. 1] 27.

ἐγγυητῆς δὲν ἀναθίῃ ἡ ὑποχρέωσις αὐτοῦ διὰ νέου συμφώνου, ἀναιρουντος τὴν τοῦ πρωτοτύπου ἀπαλλαγὴν.¹

Τὸ σύμφωνον τοῦτο τίκται μόνον ἔνστασιν, ἀναιρουσαν τὸ τε ἀστικὸν καὶ τὸ φυσικὸν τῆς ἐνοχῆς στοιχείον.²

201. Τοῦ συμφώνου τούτου ἐκδιάζεται ἡ σύναψις μόνον ἐν τῷ ἑξῆς θέματι· ὅταν ὁ κληρονόμος διὰ τὸ μέγεθος τῶν κληρονομικῶν χρεῶν συμφωνήσῃ μετὰ τῆς πλειονοψηφίας τῶν δανειστών, ὅτι δέχεται τὴν κληρονομίαν μόνον ἐπὶ τῷ ὄρω, ὅτι θέλουσιν ἐλαττωθῇ αἱ ἀπαιτήσεις καθ' ὥρισμένον ποσοστὸν αὐτῶν, ἡ μειονοψηφία τῶν δανειστών, πλὴν τῶν ὑποθηκικῶν καὶ τῶν ἐνεχυροῦχων, ὑποχρεοῦται νὰ συναινέσῃ εἰς τὸ σύμφωνον τοῦτο. Ἡ πλειονοψηφία ὑπολογίζεται οὐχὶ κατὰ τὸν ἀριθμὸν τῶν δανειστών, ἀλλὰ κατὰ τὸ μέγεθος τῶν ἀπαιτήσεων· «πάντων δὲ ἴσων ὄντων, ἡ φιλάνθρωπος ψῆφος νικᾷ.»³ Οἱ μὴ συναινούντες ὁμῶς καὶ οἱ ἀπόντες διατηροῦσι τὰς κατὰ τῶν ἐγγυητῶν ἀπαιτήσεις ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὅλου χρέους, ὅπως διατηροῦσιν οἱ ἐνεχυροῦχοι καὶ οἱ ὑποθηκικοὶ δανεισταὶ τὸ δικαίωμα νὰ πληρωθῶσι τὸ ὅλον ἐκ τοῦ ἐνεχύρου, ἢ τῆς ὑποθήκης.⁴ Ἀνάλογον τούτου ἰσχύει νῦν ἐπὶ πτωχεύσεως καθ'

(1) 23 αὐτ. Β. 23 αὐτ.

(2) 62 αὐτ.

(3) [2 14] 7 § 17 καὶ 19. 8—10 πρ. [1Α'. 1] 7—10.

(4) [17. 1] 58 § 1 [1Δ' 1] 58 Σχολ. Τὸ χωρίον τοῦτο (τοῦ Παύλου) δίδει τὸ δικαίωμα νὰ πληρωθῶσι τὸ ὅλον χρέος καὶ εἰς τοὺς προνομιστοῦχος δανειστὰς ἀλλ' ὁ Οὐλπιανὸς ἐν τῷ [2 14] 10 πρ. [1Α. 1] 40 ἔφομοις αὐτοῦς τοῖς λοιποῖς δανεισταῖς, ἀναγκάζων αὐτοὺς νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς τὴν ἀπόρριψιν τῆς πλειονοψηφίας. Οἱ βυζαντινοὶ ἐρμηνεύει τὸ ἰουστινιανέου δικαίου συμβαδίζουσι τὰ χωρία ταῦτα, ἐννοοῦντες τὰ προνόμια τοῦ 58 § 1, ὡς ἐμφαίνοντα τὰς προνομιστοῦχους, ἢ καὶ τὰς νομίμους ὑποθήκας, τὰ δὲ προνόμια τοῦ 10 πρ. ὡς ἐμφαίνοντα τὰς ἐγγεγραμμένους προνομιστοῦχους ἀπαιτήσεις, ἃς βῆτωι ἀναφέρει τὸ 10 πρ. (καὶ ὁ δημόσιος, ἐν οἷς οὐκ ἔχει ὑποθήκας καὶ οἱ ἄλλοι προνόμιον ἔχοντες οὐ μὴν οἱ ἔχοντες ὑποθήκας) Β. [1Δ'. 1] 58 Σχολ. Ὁ Οὐαγγερὸς (Γ. § 983) ἀμφιδόλλων περὶ τοῦ ὁρίου τοῦ συμβαδισμοῦ τούτου τὴν συμφωνομένην χωρίον συμφωνεῖ ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα, θεωρῶν ἐπικρατεστέραν τὴν τοῦ Οὐλπιανοῦ δοξαν ὡς πραγματευομένην ἐν τῷ 10 πρ. αὐτοῦ περὶ τοῦ προεμένου ζητήματος, ἐνθ' ὁ Παῦλος ἐν τῷ 58 § 1 ἀναφέρει αὐτὸ ἐν παρὸντι ὡς ἐν παραδείγματι, πραγματευόμενος περὶ ἄλλου θέματος.

ἢν ὁ ὑπὸ τῶν πλειόνων καταρτισθεὶς συμβιβασμὸς εἰς οὓς χρεωστοῦνται τὰ τρία τέταρτα τοῦ ὅλου, ὑποχρεοῖ εἰς τοὺς λοιπούς.¹

202. Ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων δὲν ἀρκεῖ ἡ ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως παραίτησις τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων πρὸς λύσιν τῆς ἐνοχῆς. Ἄν αἱ συμβάσεις αὗται ἐξετελέσθησαν ἐκατέρωθεν, ἡ ἐξ αὐτῶν ἐνοχὴ ἐλύθη ἐντελῶς, πᾶσα δὲ δήλωσις βουλήσεως, ἐπανάγουσα τὰ πράγματα εἰς τὴν πρὸ τῆς λύσεως ἐνοχῆς θέσιν, ἀποτελεῖ νέαν καὶ ἀνεξάρτητον τῆς προηγουμένης σύμβασιν, οὐχὶ δὲ λύσιν ἐκείνης.

Ὡσαύτως ἐκτελεσθείσης ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων τῆς συμβάσεως, λύεται μὲν ἡ τοῦ ἐκτελέσαντος ἐνοχὴ, ἀλλ' ἡ ἐπαναγωγὴ αὐτοῦ εἰς τὴν πρὸ τῆς λύσεως κατάστασιν ἀποτελεῖ νέαν σύμβασιν· δῆλον δὲ, ὅτι ὁ ἐκτελέσας τὸ καθ' ἑαυτὸν τὴν σύμβασιν δύναται νὰ παραιτηθῇ τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἰδίας ἀπαιτήσεως, ἡ πρᾶξις ὅμως αὕτη δὲν λύει τὴν ἀμφοτεροβαρῆ σύμβασιν.

203. Ἀληθὴς λύσις, ἐπανάγουσα τοὺς συμβαλλομένους εἰς τὴν πρὸ τῆς συστάσεως κατάστασιν, χωρεῖ μόνον ὅταν ἐξ οὐδενὸς μέρους ἐξετελέσθῃ τοιαύτη σύμβασις· ὁ ῥωμ. νόμος ἀναφέρει τοιαύτην λύσιν μόνον ἐπὶ τῶν συναινετικῶν συναλλαγμάτων, διότι ταῦτα μόνον, συνιστάμενα ἀπλῇ συναινέσει, λύονται πάλιν ἀμοιβαίᾳ συναινέσει (ἐναντία βουλήσει *contrario consensu*).² Ἰδίως πραγματεύεται ὁ νόμος περὶ τοιαύτης λύσεως τῆς ἐνοχῆς ἐπὶ τῆς ἀγοροπωλησίαις, ἐνόσω δὲν παραδοθῇ τὸ πρᾶγμα, οὔτε καταβληθῇ τὸ τίμημα.³

Περὶ τῆς ἐναντία καὶ μονομερεῖ βουλήσει λύσεως τῆς ἐταιρίας καὶ περὶ τοῦ λόγου τῆς τοιαύτης λύσεως αὐτῆς, μακρὸς ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος. Ἐνοχ. Δίκ. Β'. § § 149—151.

(1) Ἐμ. Ν ἀρθρ. 519.

(2) [50. 17] 35. Β. [2. 3] 35. Ε. [2. 29] § 4.

(3) [18. 5] 2. 3. [2. 14] 58. Β. [11. 1] 57. Κ. [4. 45] 1 καὶ 2. Β. [19. 5] 5.

ΤΜΗΜΑ Β'.

Ἐκτέλεισις.

Συλλογαὶ τῶν νόμων [46. 3] Κ. [8. 43] Βασιλ. [ΚΣΤ'. 5].

Περίληψις.

201. Ἐκτέλεισις, ἡ καταβολή· ἔννοια αὐτῆς. Ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος, καθ' ὃν δὲν συγχωρεῖται· ἡ καταβολὴ ἄλλου πράγματος παρὰ τὸ δυνάμει τῆς ἐνοχῆς ὀφειλομένου ἄργε παρ' ἡμῖν.

205. Πότε ἡ καταβολὴ ἀποτελεῖ ἐκποίησην; Τίς καταβάλλει; Καὶ ἄλλος παρὰ τὸν ὀφειλέτην, ἀγνοοῦντος, ἡ καὶ ἄκαντος αὐτοῦ. Ἰδίως περὶ τοῦ θέματος τῆς τῇ καταβολῇ μεταθέσεως τῆς κυριότητος.

206. Πρὸς τίνα γίνεται ἡ καταβολή; Περὶ τοῦ καταβολῆς δεκτικοῦ. Κατὰ τί διαφέρειν οὗτος τοῦ ἐντολοδόχου ἐπὶ παραλαβῇ τοῦ ὀφειλομένου; Κατὰ τί τοῦ adstipulator. Ὅροι τοῦ ἐγκύρου διορισμοῦ τοῦ καταβολῆς δεκτικοῦ.

207. Ἀποτελέσματα τοῦ διορισμοῦ αὐτοῦ.

208. Λύσις τῆς ἐκ τοῦ διορισμοῦ αὐτοῦ παραχθείσης ἐννόμου σχέσεως. Ὁ θεσμὸς οὗτος ἄργε παρ' ἡμῖν. Παραγγελία, ἐπιταγή, ἡ ἄδεια πρὸς τὸν ὀφειλέτην νὰ πληρώσῃ ἑτέρῳ τὸ ὀφειλόμενον.

209. Περὶ τοῦ ἐντολοδόχου ἐπὶ παραλαβῇ τοῦ ὀφειλομένου.

210. Ἡ ἔγκρισις ἰσοδυναμεῖ τῇ ἐντολῇ ἐπὶ παραλαβῇ τοῦ ὀφειλομένου. Πότε ἐλευθεροῦται ὁ ὀφειλέτης, πληρόνων τῷ δανειστῇ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ;

211. Ὁ ἔχων πλεονα χρέη πρὸς τὸν αὐτὸν δανειστὴν καὶ ἐπιχειρῶν πληρωμὴν μὴ ἐπαρκουσαν εἰς τὴν ἐξόφλησιν ἀπάντων αὐτῶν, ὅποιον ἐξ αὐτῶν ὑποτίθεται πληρώσας; Διακρίσεις. Ἐὰν τὴν πληρωμὴν ἐπιχειρῇ ὁ ὀφειλέτης, ἔξιστιν αὐτῷ λέγειν εἰς ποῖον χρέος θίδωσι· ἐὰν δὲ μὴ εἴπῃ, ἡ ἐκλογὴ τοῦ ἐξοφλουμένου χρέους· ἐκτίθεται εἰς τὸν δανειστήν.

212. Εἰ δὲ μηδέτερος ἐδήλωσεν εἰς τίνα χρέη καταλογίζεται δυνάμει τοῦ νόμου τὸ δοθέν;

213. Ἐὰν αὐτὸς ὁ δανειστὴς πληρώσῃ ἑαυτὸν, εἰς ποῖον χρέος καταλογίζει τὸ ληφθέν;

214. Ἀπόδειξις τῆς πληρωμῆς. Νόμιμα αὐτῆς τεκμήρια· ἀπόδειξις τῆς πληρωμῆς ἐγγράφως συνομολογηθέντος χρέους. Νόμιμα τεκμήρια τῆς πληρωμῆς κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δικονομίαν· σύστημα ἀποδείξεως κατὰ τὴν αὐτὴν δικονομίαν.

215. Πληρωμὴ χρέους πρὸ τῆς προθεσμίας. Κέρδος τοῦ μέσου χρόνου, ἡ κέρδος ἐμπαρουσιασμοῦ. Θέματα καθ' ἃ ἀφαιρεῖται τοῦτο.

216. Ὑπολογισμὸς αὐτοῦ. Σύστημα τοῦ Πινκάρδου ἢ τοῦ Καρπτσοβίου· εἶναι ἐσφαλμένον. Σύστημα τοῦ Ὀφφμάνου. Σύστημα τοῦ Λεϊδνιτίου. Κατὰ τί διαφέρουσι τὰ δύο ταῦτα συστήματα;

217. Ἀντιρρήσεις κατὰ τοῦ συστήματος τοῦ Λεϊδνιτίου· ἀντίκρουσις αὐτῶν. Ἡ τοῦ Λεϊδνιτίου μέθοδος εἶναι μαθηματικῶς ὀρθότερα. Οὐδὲν ἦττον σπανίως ἐφαρμόζεται. Διὰ τί;

218. Ἀποφάνσεις τῶν ρωμαίων περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ κέρθους τοῦ μέσου χρόνου. Διὰ τὴν δὲν ὑποχρεούμεθα ν' ἀκολουθήσωμεν τὰς ὑπ' αὐτῶν διδομένας λύσεις τοῦ ζητήματος;

204. Ὁ φυσικὸς προορισμὸς πάσης ἐνοχικῆς σχέσεως συνίσταται εἰς τὴν ἐκτέλεσιν (ικανοδοσίαν, καταβολὴν solutio). τούτέστιν εἰς τὸ «ποιῆσαι τὸν ὀφειλέτην ταῦτο, ὑπὲρ ποιῆσαι ὡμολόγησεν»¹ ἐντεῦθεν ἐπεταί, ὅτι ἡ ἐκτέλεσις ὑπάρχει ἡνίκα αὐτὸ τὸ ἐποφειλόμενον καταβληθῇ· ἐὰν ἀντ' αὐτοῦ καταβληθῇ ἕτερον, μὴ συναινοῦντος τοῦ δανειστοῦ, ἡ τοιαύτη προσφορά οὐδόλως ἀποτελεῖ καταβολήν.²

Ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος, καθ' ὃν δὲν συγχωρεῖται ἡ καταβολὴ ἄλλου πράγματος παρὰ τὸ κατὰ τὴν ἐνοχὴν ὀφειλόμενον, παραδέχεται ὁ βυζαντινὸς νόμος ὀρίζων, ὅτι ὁ ὀφειλέτης χρηματικῆς ποσότητος, ἐὰν, καταζητούμενος νὰ πληρῶσῃ αὐτήν, στερηθῇ χρημάτων, ἢ ἄλλων κινητῶν (διότι ἐὰν ἔχῃ κινητὰ, ἀνάγκη νὰ ἐκποιηθῶσι ταῦτα, ἐκτὸς ἐὰν συναινέσῃ ὁ δανειστής νὰ λάβῃ αὐτὰ ἀντὶ πληρωμῆς) δὲν εὕρισκῃ δὲ ἀγοραστήν τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ,³ δικαιούται ν' ἀπαλλαγῇ τοῦ χρέους, προσφέρων τὰ τιμιώτερα αὐτῶν («καλλίω») μετὰ τῆς συμπληρώσεως τῆς ὀφειλῆς, κατ' ἀκριβῆ ἐκτίμψιν, γινομένην ἐπιμελείᾳ τῆς ἀρχῆς· τοῦτο δ' ἐστὶν ἡ λεγομένη ἀντὶ πληρωμῆς δόσις (datio in solutum). Ἀλλ' ὁ θεσμὸς οὗτος

(1) Ἡ λέξις καταβολή, solutio, ἔχει τριπλὴν σημασίαν· σημαίνει α) πᾶσαν ἐλευθερίαν (λύσιν) χρέους ὅπωςδήποτε γενομένην. [46. 3] 54. [ΚΣΤ. 5] 54· β) τὸ καταβαλεῖν αὐτὸ τὸ ὀφειλόμενον. [50. 16] 176. [Β. 2] 170· γ) εἰς τὴν στενοτάτην σημασίαν τὴν πληρωμὴν ὀφειλομένου χρηματικοῦ ποσοῦ. Οὐντερχόλτσερ Schulverh. Τόμ. 1 σελ. 451. Ἐν τῷ κειμένῳ πρόκειται περὶ τῶν δύο μόνων τελευταίων σημασιῶν.

(2) [46. 3] 72. πρ. [ΚΣΤ'. 6] 72. Ε. [3. 29] πρ. Κ. [8. 43] 19. [ΚΣΤ' 5] 125. [12. 1] 2 § 1. [23. 1] 2. «Ἄλλο ἀντ' ἄλλου. . . οὐ καταβάλλεται.

(3) Ν. 4 Κεφ. 3. Ἀρμεν. [3. 5] 91 (. . . «τοῦ δανειστοῦ πολλάκις» καὶ θρυλλομένου ὡς ὑπόκειται τὰ τοῦ δανεισμένου πράγματα καὶ ταῦτα «φοδούντο» τοὺς προτιναί βουλομένους ταῖς ἀγορασίαις, «ὑπὲρ νῦν διὰ τὴν δημοσιότητα καὶ εἰδικότητα τῶν ὑποθηκῶν οὐδόλως δύναται νὰ ἐκφοβῇ τοὺς βουλομένους ν' ἀγοράσωσι τὰ ἀκίνητα». Περὶ τῶν ἐκκλησιῶν καὶ τῶν λοιπῶν ἀγαθωργῶν ἰδρυμάτων τῶν ἐν τοιαύτῃ εὐρισκόμενων ἀνάγκη, πρὸλ. Ν. 120. . . εἰρ. 6. Πρὸλ. Οὐνδσχαίτς Β. § 342 σημ. 12 καὶ 13.

ἀργεῖ παρ' ἡμῖν, καθὼ συνεχόμενος μετὰ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως τῶν χρηματικῶν ἀπαιτήσεων, ἥτις διέπεται νῦν ὑπὸ ἰδίων ὁρισμῶν τοῦ παρ' ἡμῖν ἰσχύοντος δικονομικοῦ νόμου,¹ οὐδὲν περὶ τῆς εἰς πληρωμὴν δόσεως ὀρίζοντος.

205. Ἐὰν ἡ καταβολὴ σκοπὸν ἔχῃ νὰ μειαθῇ κυριότητα ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα εἰς τὸν δικαιούχον, ἢ καὶ νὰ παράσχῃ πρᾶγμα ἐπὶ τῷ ἐξεῖναι τὸν λήπτην ἔχειν αὐτὸ, ἀποτελεῖ ἐκποίησην· ὅθεν εἶναι ἀνίσχυρος, ἐὰν μὴ ἐμφαίνῃ τὸν σκοπὸν τοῦ ἐκποιήσαι.²

Ἐπειδὴ δὲ « κεκανόνισται ἐξεῖναι καὶ τοῦ ἀγνοοῦντος καὶ » τοῦ ἄκοντος κρείττονα ποιεῖν τὴν αἵρεσιν,³ « οὐ διαφερό- » μεθα τίς ἐστὶν ὁ καταβάλων, αὐτὸς ὁ ἐποφείλων, ἢ ἕτερος » ὑπὲρ αὐτοῦ· ἐλευθεροῦται γὰρ ὁ ὀφειλέτης καὶ ἑτέρου κατα- » βάλλοντος, εἴτε εἰδότης, εἴτε ἀγνοοῦντος, ἢ καὶ ἄκοντος γέ- » γονεν ἡ καταβολή, »· πλὴν ἐὰν αὕτη συνίσταται εἰς ἐπιχείρησιν πράξεως, καθ' ἣν ὁ δανειστὴς ἀπέβλεψεν εἰς τὴν προσω- πικὴν δεξιότητα τοῦ ὀφειλέτου.⁵

Δικαιουμένου τοῦ πιστωτοῦ νὰ ἀπαιτήσῃ μετὰθεσιν κυριότητος, καταβολὴ ὑπάρχει μόνον ἐὰν παρεσχέθῃ οὐ μόνον κυριότης ἐν γένει, ἀλλ' ἀπόλυτος⁶ καὶ ἀμετάκλητος κυριότης.⁷ ὅθεν ἐπὶ ἐνοχῶν γένους ὁ πιστωτής, εἰς τὸν δὲν παρέχεται κυριότης ἢ προσήκουσα κυριότης, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν παροχὴν ἑτέρου ἀντικειμένου.⁸ Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ περιποιήσῃ

(1) Ἀρθρ. 854 - 1021 τῆς πολ. δικ.

(2) Ὁ καταβάλλων, ἐρ' ὃ ἀναλαμβάνειν, οὐκ ἐλευθεροῦται· ὥσπερ οὔτε τὰ νομίσματα ἐκποιεῖται. ἅτινά τις ἐπὶ τῷ ἀναλαβεῖν καταβάλλει. [ΚΣΤ'. 5] 55.

(3) [16. 3] 53. Β. [ΚΣΤ'. 5] 53.

(4) Ε. [3. 29] πρ.

(5) [16. 3] 31. [ΚΣΤ. 5] 31. Ἐνταῦθα ἀνήκει κατὰ τὴν ὁρθὴν τοῦ Οὐίνδσχαϊτς (Β. § 312, σημ. 25) παρατήρησιν καὶ τὸ θέμα, καθ' ὃ τὸ πρόσωπον, τὸ προσφέρων τὴν παροχὴν, εἶναι ἐπὶ τοσούτου ἄγνωστον, ὥστε δὲν δύναται ὁ πιστωτής νὰ πληροφορηθῇ, ἐὰν πρέπη νὰ δώσῃ πίστιν εἰς αὐτόν, ἰδίως ἐὰν ᾖ ἰδιοκτήτης τοῦ προσφερομένου.

(6) [30] 45 § 1 [16. 3] 20, 27, 38 § 3, 98 πρ. [ΚΣΤ'. 5] 20, 27, 8, 98.

(7) 38 § 3, 72 § 5, 98 πρ. αὐτ. Β. αὐτ.

(8) Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ χωρήσῃ ἐκνίκησις. 38 § 3, 72 § 5, 69 αὐτ.

τῷ πιστωτῇ ἀμέσως κυριότητα ὁ ὀφειλέτης ἐπὶ τοῦ παρεχομένου πράγματος, διότι ὑπάρχει καταβολή, καὶ ἐάν ὁ πιστωτὴς ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα διὰ τῆς χρησικτησίας, ἢ ἐπὶ χρημάτων διὰ τῆς ἀναμίξεως μετὰ τῶν ἰδίων.¹

Ὅσάκις ἡ καταβολὴ ἀποτελῇ ἐκποίησην (σημ. 3, σελ. 299), ἀνάγκη ὁ καταβάλλων νὰ ἔχῃ τὴν ἐξουσίαν τοῦ διαθέτειν ἐλευθέρως τὴν περιουσίαν του.²

206. Ἐάν ὁ δανειστής δὲν δύναται νὰ διαθέσῃ ἐλευθέρως περιουσίαν, ἡ καταβολὴ γίνεται εἰς τοὺς νομίμους αὐτοῦ ἀντιπροσώπους, διότι ἡ ἀπυδοχὴ τῆς καταβολῆς, καθὼ ἀναιρουσα τὴν ἐνοχικὴν ἀπαιτήσιν, λογίζεται ἐκποίησις τῆς ἀπαιτήσεως, ὅθεν ἐπιχειρουμένη ὑπὸ μόνου τοῦ τοιούτου δανειστοῦ, δὲν ἰσχύει ν' ἀπαλλάξῃ τὸν ὀφειλέτην τῆς ὑποχρεώσεως.³

Ἡ καταβολὴ δύναται νὰ γίνῃ κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ εἰς τὸν δι' αὐτὴν, δι' ἐπερωτήσεως, προσληφθέντα, τὸν καταβολῆς δεκτικὸν (solutionis causa adjectus), ὅτε ἐπερωτῶ ἑμαυτῷ, ἢ ἑτέρῳ.⁴

Ἐκ τῶν ἀλλαγῶν εἰρημένων, ὅτι δυνάμει συμβάσεως τρίτος δὲν κτᾶται δικαίωμα ἀπαιτήσεως, σύμβασις δὲ, δι' ἧς συνουλογοῦνται πρὸς τρίτον παροχὴ, ἰσχύει τοῦλάχιστον μετὰ τῶν συμβαλλομένων μόνον καθ' ὅσον οὗτοι ἔχουσι συμφέρον εἰς τὴν πλήρωσιν αὐτῆς, συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ νομικὴ σχέσις τοῦ δεκτικοῦ καταβολῆς εἶναι ἡ ἑξῆς· οὗτος, μὴ ὢν συμβαλλόμενος, δὲν κτᾶται ἐκ τῆς συμβάσεως δικαίωμα ἀπαιτήσεως, ἀλλ' ὁ ὀφειλέτης δικαιούται νὰ καταβάλῃ εἰς αὐτὸν τὴν ὀφειλήν, τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο δὲν δύναται ν' ἀφαιρέσῃ ὁ δικαιούχος· ὅθεν, διαφέρει ὁ solutionis causa adjectus τοῦ ἐντολοδόχου, ὃν διορίζει ὁ δανειστής, ἵνα παραλάβῃ τὸ ὀφειλόμενον, διότι ἡ ἐξουσία τοῦ ἐντολοδόχου ἐκλείπει, ἅμα ἀνακλη-

(1) 60, 78 αὐτ. [21. 2] 54 πρ.

(2) [26. 8] 9 § 2. E. [2. 8] § 2. Θεοφ. αὐτ.

(3) [2. 8] § 2. Θεοφ. αὐτ. Ἐάν ὁμοῦς ὁ τοιοῦτος δανειστής ζητήσῃ ἐκ νέου τὴν αὐτὴν παροχὴν, ἀντιτάσσεται αὐτῷ ἔνστασις, ἐφ' ὅσον ἐκ τῆς πρώτης πλήρωμης ἀπέδῃ εὐπορώτερος. [46. 3] 66. [ΚΣΤ'. 5] 66. [44. 4] 4 § 4.

(4) [46. 3] 10—13 [ΚΣΤ'. 5] 10—13.

θείσης τῆς ἐντολῆς· διαφέρει ἐπίσης ὁ *s. causa adjectus* καὶ τοῦ *adstipulator*, τοῦ κατὰ τὴν δι' ἐπερωτήσεως σύμβασιν προσβληθέντος ὡς συνδανιστοῦ, διότι οὗτος εἶναι συμβαλλόμενος καὶ ἡ πρόσκλησις αὐτοῦ τίττει ἀληθῆ ἐνεργητικὴν συνενοχὴν μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου.

Περὶ τοῦ *s. c. adjectus* παρατηρητέον ἰδίως·

α) Ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ ἔγκυρος σχέσις ἐνοχῆς καὶ κατ' αὐτὴν ὠρισμένος δικαιοῦχος, παρ' αὐτῷ δὲ ἕτερος, προστεθεὶς μόνον, ἵνα δύναται νὰ καταβληθῇ καὶ εἰς αὐτὸν τὸ ὀφειλόμενον.¹

β) Ἐκ τοῦ προορισμοῦ τοῦ *s. c. adjectus* συνάγομεν, ὅτι οὗτος δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἔχῃ τὴν ἱκανότητα τοῦ ἐπιχειρεῖν ἐγκύρως νομικὰς πράξεις, ὅθεν δύναται νὰ ᾔναι καὶ ἀνήλικος, ἡ δὲ καταβολὴ δύναται νὰ γίνῃ εἰς αὐτὸν, οὐχὶ δὲ εἰς τὸν ἐπίτροπον.²

γ) Ἄν καὶ ἡ καταβολὴ ἄλλου ἀντικειμένου παρὰ τὸ πρὸς τὸν δικαιοῦχον ὀφειλόμενον δὲν ἔχῃ κύρος κατὰ τὸ ἀστικὸν δίκαιον, δὲν ἀπαλλάττει *ipso jure* τῆς ὑποχρεώσεως τὸν ὀφειλέτην,³ ὁ καταβαλὼν ὅμως εἰς τὸν καταβολῆς δεκτικὸν ἀλλο πρᾶγμα, ὀρισθὲν ὡς ἀντικείμενον τῆς πρὸς αὐτὸν καταβολῆς, ἐναγόμενος ἐπὶ καταβολῇ τοῦ τῷ κυρίῳ δικαιοῦχῳ ὀφειλομένου, δύναται ν' ἀποκρούσῃ δι' ἐνστάσεως τὴν ἀγωγὴν.⁴ Ἐὰν ὀρισθῇ ἀλλο ποσὸν πληρωτέον τῷ τῆς καταβολῆς δεκτικῷ, παρὰ τὸ εἰς τὸν κυρίως δικαιοῦχον ὀφειλόμενον, πληρωθῇ δὲ τῷ δεκτικῷ καταβολῆς τὸ ποσὸν ἐκεῖνο, εἰ μὲν ᾔναι ἐλαττοῦ τοῦ εἰς τὸν δανειστὴν ὀφειλομένου, ὁ καταβαλὼν αὐτὸ ὀφείλει, ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ, νὰ προσθέσῃ εἰς τὸ

(1) Ὅθεν, ἔὰν ἐν τῇ ἐνοχῇ ἀμφοτέρω τὰ πρόσωπα ὀρίζωνται ὡς δανεισταὶ ἐξ ὑπαμοιβῆς, οὐδεὶς λόγος περὶ δεκτικοῦ καταβολῆς, ἡ δὲ ἐνοχὴ εἶναι ἄκυρος ὡς σκοπούσα τὴν ὑπὲρ τρίτου κτήσιν τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως [45. 3] 12.

(2) [46. 3] 11. [ΚΣΤ. 5] 11 Ἐὰν μάλιστα ἡ καταβολὴ γενῇ εἰς τὸν ἐπίτροπον, ὁ ὀφειλέτης ἀπαλλάττεται τῆς ὑποχρεώσεως μόνον, ἔὰν τὸ καταβληθὲν περιέλθῃ εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ ἐπιτροπευομένου. [46. 3] 95 § 7. [ΚΣΤ'. 5] 95.

(3) [44. 7] 44 § 4. [NB'. 1] 14. [45. 1] 145 § 5.

(4) [15. 1] 1. 141 § 5. [46. 3] 34 § 2. 98 § 6. [ΚΣΤ'. 5] 34 καὶ 98.

ποσὸν ἐκεῖνο τὸ πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ πρὸς τὸν δανειστήν ὀφειλομένου ὑπόλοιπον· ἐὰν δὲ ᾗναι *μεῖζον* τοῦ εἰς τὸν δανειστήν ὀφειλομένου, ὁ ὀφειλέτης, καταβάλλων εἰς αὐτὸν τὸ ὀφειλόμενον, ἀπαλλάττεται *ἐντελῶς* τῆς ἐνοχῆς· καταβάλλων ὅμως εἰς τὸν *solut. causa adjectus*, ὀφείλει νὰ πληρώσῃ τὸ *μεῖζον* ἐκεῖνο ποσὸν, ἐὰν θέλῃ διὰ τῆς πρὸς αὐτὸν καταβολῆς ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ἐνοχῆς.¹

δ) Αἱ παρεπόμεναι συνθῆκαι τῆς ὀφειλῆς, τοὔτέστιν αἱ αἰρέσεις, αἱ προθεσμίαι, ὁ τόπος τῆς καταβολῆς κλπ. δύνανται νὰ μεταβληθῶσιν ὡς πρὸς τὸν δεκτικὸν καταβολῆς.²

207. Ἡ τοιαύτη προσθήκη τρίτου δεκτικοῦ καταβολῆς συνεπάγεται τὰ ἑξῆς ἀποτελέσματα.

1) Ὅσον ὁρᾷ τὴν πρὸς τὸν δανειστήν σχέσιν τοῦ ὀφειλέτου, οὗτος δύναται, ἐὰν ρητῶς μὴ συνομολογηθῇ ἄλλο τι,³ νὰ καταβάλῃ τὸ ὀφειλόμενον κατὰ τὸ δοκοῦν, ἢ εἰς τὸν δανειστήν, ἢ εἰς τὸν *s. c. adjectus*, τὸ δὲ τῆς ἐκλογῆς ταύτης δικαίωμα οὔτε δι' ἀπαγορεύσεως τοῦ δικαιούχου δύναται νὰ ἀφαιρηθῇ.⁴ Ἐὰν δὲ καταβάλῃ *προσηκόντως* εἰς τὸν *s. c. adjectus*, ἀπαλλάττεται τῆς ὑποχρέωσεως, ὥσαντι κατέβαλε εἰς αὐτὸν τὸν δανειστήν.⁵

2) Ὡς πρὸς τὴν σχέσιν τοῦ ὀφειλέτου πρὸς τὸν τῆς καταβολῆς δεκτικόν, ἰσχύει ἡ ἀρχή, ὅτι οὗτος δὲν διατελεῖ εἰς σχέσιν ἐνοχῆς μετ' αὐτοῦ, ὅθεν δὲν δύναται νὰ ἐναγάγῃ αὐτὸν ἐπὶ καταβολῇ,⁶ οὔτε ἐγγυητὴν,⁷ οὔτε ἐνέχυρον νὰ λάβῃ,⁸ δὲν δύναται νὰ διαθῇ τὸ εἰς αὐτὸν καταβλητέον, ἄρα οὔτε δι' ἀνανεώσεως,⁹ οὔτε δι' ἀθωώσεως (*acceptilatio*),¹⁰

(1) [46. 3] 98 § 5. B. [ΚΣΤ'. 5] 98.

(2) [45. 1] 111 § 6. 7. [46. 3] 98 § 4 καὶ 6. [ΚΣΤ'. 5] 98.

(3) [4. 1] 118 § 2.

(4) E [3. 20] § 4. [43. 1] 16 πρ. B. [ΚΣΤ'. 1] 16 [46. 3] 106. [ΚΣΤ'. 5] 106.

(5) E. [3. 20] § 4. [46. 3] 59. B. [ΚΣΤ'. 5] 49.

(6) [13. 5] 7 § 1. B. [ΚΣΤ'. 7] 7. [46. 3] 10. B. [ΚΣΤ'. 5] 10.

(7) [16. 1] 23. B. [ΚΣΤ'. 1] 28.

(8) [20. 1] 33. B. [ΚΕ'. 2] 33.

(9) [46. 2] 10. B. [ΚΣΤ'. 4] 10. [46. 3] 10. B. [26. 5] 10.

(10) [46. 3] 10. B. [ΚΣΤ'. 5] 10.

οὔτε διὰ συμφηγορισμοῦ νὰ ἀποσβέσῃ τὴν ἐνοχλὴν τοῦ ὀφειλέτου, οὔτε ἀντιφωνήσεως σύμβασιν νὰ συνάψῃ περὶ αὐτῆς.¹ Ἡ μεταξὺ αὐτῶν νομικὴ σχέσις συνίσταται εἰς τοῦτο μόνον, ὅτι ὁ ὑπόχρεως, καταβάλλων τῷ S. C. adjecto τὸ ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς, ἐλευθεροῦται, οὐχὶ δὲ καταβάλλων τὸ ὀφειλόμενον εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ τῆς καταβολῆς δεκτικοῦ,² οὔτε εἰς τοὺς ἐπιτρόπους, ἢ τοὺς κηδεμόνας αὐτοῦ κατὰ τὰ ἀνωτέρω.

3) Ἡ σχέσις τοῦ δανειστοῦ πρὸς τὸν τῆς καταβολῆς δεκτικὸν συνίσταται εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τούτου νὰ παραδώσῃ εἰς τὸν δανειστὴν τὸ καταβληθὲν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου· ἡ δὲ πλήρωσις τῆς ὑποχρεώσεως ταύτης δύναται νὰ ἐκβιασθῇ διὰ τῆς περὶ ἐντολῆς ἀγωγῆς,³ διότι ὁ δανειστὴς, προσλαμβάνων τὸν τῆς καταβολῆς δεκτικόν, δίδει εἰς αὐτὸν ἐντολὴν νὰ δεχθῇ πρὸς τὸ συμφέρον αὐτοῦ (τοῦ δανειστοῦ) τὸ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου καταβληθὲν, ὁ δὲ οὕτω προστεθεὶς ἀναλαμβάνει τὴν ὑποχρέωσιν ν' ἀποδώσῃ τῷ ἐντολεῖ τὸ ἐκ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς περιελευσόμενον αὐτῷ.

208. Ἡ ἔννομος αὕτη σχέσις τοῦ τῆς καταβολῆς δεκτικοῦ πρὸς τὸν ὀφειλέτην λύεται οὐ μόνον ἀναιρουμένης τῆς μετ' αὐτοῦ ἐκ τῆς ἐνοχλῆς σχέσεως τοῦ δανειστοῦ, ἀλλὰ καὶ καταρχθεΐσης τῆς μετὰ τοῦ δανειστοῦ δίκης,⁴ ἢ ἀποθανόντος τοῦ adjectus,⁵ ἢ παρελθούσης τῆς προθεσμίας, ἥς ἐντὸς δύναται νὰ καταβληθῇ εἰς τὸν adjectus τὸ ὀφειλόμενον, ἢ τέλος μεταβληθείσης τῆς νομικῆς καταστάσεως αὐτοῦ τοσοῦτον, ὥστε νὰ καθίσταται δυσχερὲς ἢ κατ' αὐτοῦ μετὰ τὴν καταβολὴν ἐπιδιώξαι τῆς ἀποδόσεως τοῦ ληφθέντος λ. χ. ἐὰν υἱοθετηθῇ, ἢ ἐξορισθῇ ὁ adjectus.⁶ Ὁ σπουδαῖος οὗτος θεσμὸς συνείχετο, ὡς εἴρηται, μετὰ τῆς ἐπερωτήσεως, ὅθεν, ἐκλιπούσης αὐτῆς ἐν

(1) [13. 5] 7 § 1. B. [ΚΣΤ'. 7] 7.

(2) [45. 1] 5. [46. 3] 81 πρ. B. [ΚΣΤ'. 5] 81.

(3) E [3. 20] § 1. [45. 1] 1 § 1 [46. 3] 98 § 5. ἐν τέλει [ΚΣΤ'. 5] 98.

(4) [46. 1] 16 πρ. [ΚΣΤ'. 1] 16. [46. 3] 57 § 1 [ΚΣΤ'. 5] 57.

(5) [46. 3] 81 πρ. [ΚΣΤ'. 5] 81.

(6) [45. 1] 56 § 2. πρὸς [16. 3] 38 πρ. [ΚΣΤ'. 5] 38.

τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ, ἀπώλεσε κατ' αὐτὸ πᾶν πρακτικὸν κῶρος.

209. Ἐπίσης δύναται νὰ γενῇ ἡ καταβολὴ καὶ εἰς τὸν λαβόντα ἐπὶ τούτῳ ἐντολὴν, ἡ παραγγελίαν ὑπὸ τοῦ δικαιοῦχος¹ ταιαύτην δ' ἐντολὴν λογίζεται ἔχων ὁ καθολικὸς ἐπίτροπος,² οὐχὶ ὅμως καὶ ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος (ὁ τῆς δίκης ἐντολεύς).³ ἀνακληθείσης δὲ τῆς ἐντολῆς, ὁ καταβαλὼν τῷ ἐντολοδόχῳ ὀφειλέτης ἀπαλλάσσεται τῆς ὑποχρεώσεως μόνον, ἂν ἡγνῶσι τὴν ἀνάκλησιν.⁴ Κατ' οὐδεμίαν ὅμως περίπτωσιν ἀπαλλάσσεται ὁ ὀφειλέτης, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος ἀποδεχθῇ ἄλλο παρ' οὔτι, ἔλαθεν ἐντολὴν νὰ δεχθῇ,⁵ ἐντολεὺς δὲ ἐπὶ ἀποδοχῇ τῆς καταβολῆς λογίζεται καὶ ὁ εἰς ἐνέχυρον λαβὼν ἀλλοτρίαν ἀπαίτησιν.⁶

Ἐὰν ὁ πιστωτὴς παραγγείλῃ, ἡ ἐπιτάξῃ, ἡ ἐπιτρέψῃ τῷ ὀφειλέτῃ νὰ παράσχῃ ἑτέρῳ τὸ ὀφειλόμενον, δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἐμμεῖνῃ εἰς τὴν παραγγελίαν, ἡ τὴν ἐπιταγὴν, ἡ τὴν ἄδειαν ταύτην,⁷ οὔτε ὑποχρεοῖ αὕτη τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, ἡ τοῦ ὀφειλέτου.⁸ Ἐὰν ὅμως παράσχῃ τῷ ὀφειλέτῃ τὸ δικαίωμα νὰ ἀπαλλαγῇ τῆς ὀφειλῆς, καταβάλλων ἑτέρῳ τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς,⁹ ὑποχρεοῦται αὐτός τε καὶ οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ νὰ ἐμμεῖνῶσιν εἰς τὴν ἄδειαν ταύτην,¹⁰ ἣν δύνανται νὰ ἐπικαλεσθῶσιν καὶ οἱ τοῦ ὀφειλέτου κληρονόμοι. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀποβάλλει ὁ ὀφειλέτης, ἀναγκάζων τὸν πιστωτὴν νὰ ἐπιχειρήσῃ

(1) [2. 14] 11. B. [1A'. 1] 11. [50. 17] 180. B. [B'. 3] 180.

(2) [46. 3] 12. πρ. B. [K T'. 7] 12.

(3) 86 αὐτ. B. 86.

(4) [46. 3] 2 § 2. 38 § 1. B. 38 αὐτ.

(5) K. [2. 13] 10. B. [H'. 2] 84.

(6) [13. 7] 18 [KE'. 1] 18. K. [8. 17] 4. B. [KE'. 5] 23.

(7) [46. 3] 12 § 2. 106. [KΣΓ 5] 12. 106

(8) 32 αὐτ. B. αὐτ. [17. 1] 26 § 1. [1Δ'. 1] 26. [39. 5] 19 § 3. [MZ'. 1] 18. [31] II. § 6.

(9) Ἐὰν ἡ συνομολόγησις αὕτη γενῇ διὰ τῆς παραγούσης τὴν ὀφειλὴν συμβάσεως πρόκειται περὶ καταβολῆς δεκτικοῦ, περὶ οὗ πρὸ μικροῦ ὁ λόγος.

(10) [46. 3] 12 § 2. 106. B. αὐτ. [46. 1] 16 πρ. [KΣΓ'. 1] 16. E. [3. 19] § 4.

δίκην¹ ἢ ἐὰν ἡ ἔννομος κατάστασις τοῦ ᾧ ἠδύνατο νὰ γενῇ ἡ πληρωμὴ μεταβληθῇ οὕτως ὥστε ὁ πιστωτὴς ἤθελεν ἐπιδιώξει δυσκόλως τὰς κατ' αὐτοῦ ἀξιώσεις του,² ὡσαύτως ἔλευθεροῦται ὁ ὀφειλέτης, ἐὰν τῇ παραγγελίᾳ τοῦ πιστωτοῦ ὑποσχεθῇ ἐτέρῳ τὸ ὀφειλόμενον.³

210. Ἡ ἐπακολουθοῦσα ἔγκρισις γενομένης πληρωμῆς ἰσοδυναμεῖ τῇ ἐπὶ τούτῳ ἐντολῇ.⁴ Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης πληρώσῃ τὸν δανειστὴν τοῦ ἰδίου δανειστοῦ, εἰ μὲν συναινέσει αὐτοῦ, ἔλευθεροῦται πάντοτε, συμψυκρίζων τὰ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς τριαύτης ἐντολῆς δαπανηθέντα πρὸς τὰ τῷ ἐντολεῖ ὀφειλόμενα,⁵ εἰ δὲ ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ δανειστοῦ, ἔλευθεροῦται μόνον ἐὰν καὶ καθ' ὅσον ἔχῃ ἕνεκα τῆς καταβολῆς τὴν ἀγωγὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων κατὰ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ, δηλαδὴ ἐὰν καὶ καθ' ὅσον ὠφελῇται ἐντεῦθεν ὁ ἴδιος δανειστής, (ὅπερ λ. χ. δὲν χωρεῖ, ἐὰν τὸ πωληθὲν χρέος αὐτοῦ ᾗναι φυσικόν, [μὴ ἀγωγίμον]) καὶ δὲν ἀπηγόρευσε ρητῶς τὴν πληρωμὴν.⁶

211. Ἐὰν ὁ καταβάλλων ἔχῃ πλείονα χρέη πρὸς τὸν αὐτὸν δανειστὴν, ἡ δὲ γινομένη αὐτῷ πληρωμὴ ᾗναι ἀνεπαρκὴς πρὸς ἐξόφλησιν πάντων, φύεται τὸ ζήτημα, ὅποιον δεόν νὰ λογισθῇ ἀναιρούμενον διὰ τῆς πληρωμῆς. Περὶ τούτου παρατηρητέον⁷ τὰ ἑξῆς· πρὸ πάντων διακριτέον ἐὰν τὴν πληρωμὴν ἐπιχειρῇ ὁ ὀφειλέτης, ἢ ὁ δανειστής, ἐκποιῶν λ. χ. τὰ δοθέντα αὐτῷ ἐνέχυρα.

Α) Ἐὰν τὴν πληρωμὴν ἐπιχειρῇ ὁ ὀφειλέτης, ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι «ἐξέσσι τῷ χρεωστοῦντι λέγειν ἐν τῷ καταβάλειν

(1) [46. 3] 57 § 1. Β. αὐτ. [46. 1] 16 πρ. Β. αὐτ.

(2) 38 πρ. αὐτ. 95 § 6. αὐτ. Β. αὐτ. [45. 1] 56 § 2.

(3) [39. 5] 21 § 1 [ΜΖ'. 1] 20. | 8 1] 37 § 4. [ΜΘ'. 3] 36.

(4) [46. 3] 13 § 1. 58. πρ. Β. [ΚΣΤ'. 5] 12. 58.

(5) [13. 7] 11 § 5. Β. [ΚΕ. 1] 11. «Καταβάλειν δοκεῖ ὁ χρεώστης διδοὺς ἄλλῳ, γνώμῃ τοῦ δανειστοῦ.»

(6) 11 § 5 αὐτ. καὶ Β. 11 αὐτ. [44. 4] 6 [ΝΑ'. 4] 5 Οὐαγγερὸς § 583. Οὐίνδσχαϊν Β. § 343. Ἐκ τοῦ δόγματος τούτου συνάγεται τὸ ἀλλὰ καὶ ρηθὲν, ὅτι ὁ ὑπομισθωτὴς, καταβάλλων τῷ ἐκμισθωτῇ τὸ πρὸς αὐτὸν ὑπὸ τοῦ ὑπεκμισθωτοῦ ὀφειλόμενον, ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς τοῦτον ὑποχρεώσεως Τόμ Β. § 397. σημ. 106.

(7) Πρὸλ. Οὐαγγερὸς § 589.

(κατ' αὐτὴν τὴν καταβολὴν, παραχρῆμα) εἰς πόλον δίδωσι χρέος. » ¹ Ἀπλὸν ὅμως, ὅτι ἡ καταβολή, ἣν ἐκλέγει ὁ ὀφειλέτης, ἀνάγκη νὰ ἔχῃ πάντα τὰ προσόντα τακτικῆς καὶ ἐγκύρου καταβολῆς καὶ ὅτι ἐὰν ὁ δανειστής, ὑπάρχοντος τυχὸν αὐτοῦ μόνοι τοῦ χρέους (ὅπερ διὰ τῆς καταβολῆς πρόκειται ν' ἀναιρεθῇ) ἠδύνατο ν' ἀποποιηθῇ τὴν καταβολήν, ὡς μὴ προσηκόντως γινόμενην, ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦτο, καὶ ἐὰν ὑπάρχωσι καὶ ἄλλα χρεὴ παρὰ τῷ ἐξοφληθησομένῳ· ὅθεν ἐὰν ἡ πληρωμὴ ᾖ μερικὴ ὡς πρὸς τὸ ἐκλεχθὲν χρέος, ἢ ἀντιθαίνει εἰς τὰ περὶ τοῦ τόπου τῆς καταβολῆς συντεθειμένα, ὁ δανειστής οὐδόλως ὀφείλει ν' ἀποδεχθῇ τὴν ἐκλογὴν ταύτην τοῦ ὀφειλέτου, δὲν ἔχει ὅμως τὸ δικαίωμα, ἀποκρύβων αὐτὴν νὰ ὀρίσῃ αὐτὸς τὸ πληρωθησόμενον χρέος· δικαιούται μόνον ν' ἀποποιηθῇ τὴν τοῦ ἐκλεχθέντος χρέους ἐξόφλησιν ὡς πλημμελεῖ, χωρὶς νὰ τρέχῃ κίνδυνον νὰ ὑποστῇ τὰ τῆς ὑπερθέσεως ἀποτελέσματα· ἐὰν ὅμως ἀποδεχθῇ τὴν πληρωμὴν, ὀφείλει νὰ ὑποταχθῇ ἀπολύτως εἰς τὴν ἐκλογὴν τοῦ ὀφειλέτου. ² « Εἰ δὲ μὴ εἶπῃ ὁ ὀφειλέτης εἰς

(1) [16. 3] 1. 101 § 1. K. [8. 43] 1. 13. [26. 5] 1. 101. 109.

(2) Κατὰ τὸν κανόνα τοῦτον λύεται καὶ τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης, ἐπὶ ληξιπροθέσμου χρέους κεφαλαιῶν καὶ τόκων, δικαιούται νὰ καταλογίσῃ τὸ πληρονόμιον ποσὸν εἰς μόνον τὸ κεφάλαιον. Τὸ κεφάλαιον καὶ οἱ τόκοι αὐτοῦ λογίζονται χρέος ἓν, διὸ καὶ ὁ ὀφειλέτης δικαιούται νὰ καταθέσῃ τὴν εἰς ἐξόφλησιν προσφερομένην ποσότητα μόνον, ἐὰν αὕτη ἐξοφλῇ τὸ τε κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους τῆς ὀφειλῆς. K. [4. 32] 19. B. [KΓ'. 3] 67. 68. — ἡ εἰς μόνον τὸ κεφάλαιον καταλογιζομένη καταβολὴ λογίζεται μερικὴ τοῦ χρέους πληρωμὴ καὶ δύναται· ν' ἀποκρουσθῇ ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ (§ 123). Ἐὰν ὅμως ἀποδεχθῇ τὴν τοιαύτην πληρωμὴν, ὀφείλει νὰ καταλογίσῃ αὐτὴν ὡς τρόπον ὥρισεν ὁ καταβαλὼν ὀφειλέτης, ἢ δ' ἐναντία δόξῃ, καθ' ἣν καὶ ἐν τῷ θέματι τοῦτω δικαιούται ὁ δανειστής νὰ καταλογίσῃ τὰ πληρωθὲν εἰς τοὺς τόκους ἀντιθαίνει οὐ μόνον εἰς τὰς προεκτεθείσας γενικὰς ἀρχάς, ἀλλὰ καὶ εἰς εἰδικούς ὁρισμούς τοῦ νόμου. 102 § 1, αὐτ. B. 102. « Ἐὰν οὖν τὰ καταβληθέντα χρήματα ὁ χρεώστης εἰς κεφάλαιον διδόναι λέγει, οὐ δύναται ὁ δανειστής εἰς τόκους αὐτὰ λογίσσθαι. » πρὸλ. καὶ τὸ ἐπίσης σαφές K. [4. 32] 21. B. [KΓ'. 3] 69. ἡ δὲ δηλώσις τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι καταλογίζει τὸ καταβαλλόμενον εἰς τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους, δὲν ἔχει τὴν ἐννοίαν, ὅτι τὸ καταβληθὲν λογισθῆσεται συμμέτρως εἰς τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους, οὔτε ὅτι πρῶτον ἀφαιρεῖται ἐκ τοῦ κεφαλαιῶν καὶ ἔπειτα ἐκ τῶν τόκων. Ὁ δανειστής δικαιούται ἐν τοιαύτῳ θέματι νὰ καταλογίσῃ τὸ πληρονόμιον

ποῖον δίδωσι χρέος,» τὸ τῆς ἐκλογῆς δικαίωμα μετατίθεται εἰς τὸν δανειστήν, ὃ τινι ἔξεστιν, ἀλλὰ παραχρῆμα, λέγειν εἰς ποῖον χρέος λαμβάνει.»¹ Τὸ προκείμενον ὁμῶς δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ εἶναι περιορισμένον κατὰ τοῦτο, ὅτι δὲν δύναται νὰ καταλογίσῃ τὸ ληφθὲν κατὰ προτίμησιν εἰς ἀμφίβολον, ἢ ἐξ ἐγγύτης χρεωστούμενον, ἢ ὑπὸ ἡμέραν χρέος πρὸ τῆς ἡμέρας, καὶ ἐν γένει οὕτως ὀφείλει (ὁ δανειστής) προνοεῖν ἐν τούτῳ τοῦ χρεώστου, ὥς ἂν εἰ αὐτός (ὁ δανειστής) χρεωστών κατέβαλεν· εἰ δὲ, καὶ τοι τηρουμένων τῶν ὀρισμῶν τούτων, ὁ ὀφειλέτης ἀντιλέγῃ εἰς τὴν τοῦ δανειστοῦ ἐκλογὴν, δὲν δικαιούται οὕτως νὰ ἐπιμείνῃ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς βουλήσεως, ἀλλ' ὁ ὀφειλέτης δύναται μὲν ν' ἀναλάβῃ τὸ καταβληθὲν,² ἀποβαίνει ὁμῶς ὑπερήμερος ὡς πρὸς τὸ ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ ἐκλεχθὲν πρὸς ἀπόσβεσιν χρέος.

212. Εἰ δὲ μηδέτερος ἐδήλωσε κατὰ τὰ προειρημένα τὴν βούλησιν αὐτοῦ, ἐὰν πρόκηνται κεφάλαιον καὶ καθυστεροῦντες τόκοι, τὸ καταβληθὲν λογίζεται πρῶτον εἰς τοὺς τόκους,³ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι οὗτοι εἰσὶν ἐκ τῶν ἀπαιτουμένων, (ὧν ἡ πληρωμὴ ἐκδιάζεται δι' ἀγωγῆς)· διότι ἐὰν ᾖναι ἐκ τῶν μὴ ἀπαιτουμένων, τὸ καταβληθὲν καταλογίζεται πρῶτον εἰς τὸ κεφάλαιον.⁴ Ἐὰν πρόκηνται πλείονα κεφάλαια ὀφειλῆς, ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ἡ καταβολὴ λογίζεται εἰς τὰ ἐκκαθαρισμένα καὶ ἀπαιτητά.⁵ Ἐπὶ δὲ πλείονων ἐπίσης ἐκκαθαρι-

πρῶτον εἰς τοὺς τόκους «τὸ δὲ περιττὸν» εἰς τὸ κεφάλαιον. Β. [46. 3] 5 § 3 [ΚΣΤ'. 5] 5. Τὰ χωρία ταῦτα πραγματεύονται μὲν περὶ τοῦ θέματος «ἐὰν εἴπῃ ὁ δανειστής λογίσσθαι εἰς κεφάλαιον καὶ τόκους,» ἀλλ' οὐδεὶς λόγος νὰ ἐραυνηώσωμεν ἄλλως τὴν δηλώσιν τοῦ ὀφειλέτου, ἐὰν εἴπῃ λογίσσθαι εἰς κεφάλαιον καὶ τόκους· διότι εἰς ἀμφοτέρω τὰ θέματα ἐφαρμόζεται ὁ λόγος, ὅτι οὐ προσέχομεν τῇ τάξει τῆς γραφῆς ἀλλὰ τῇ ἐκ τῶν ὀρισμῶν τοῦ νόμου συναγομένῃ ἐννοίᾳ τῆς τοιαύτης ἐκφράσεως, (διότι κατὰ τοὺς ὀρισμούς αὐτοῦ τὸ πληρωθὲν καταλογίζεται ἐν ἀμφιβολίᾳ πρῶτον εἰς τοὺς τόκους).

(1) 1. αὐτ. Κ. [8. 43] 1. Β. 1—3 109.

(2) 2. αὐτ.

(3) 5 § 2. καὶ 3. 6. 48. ἐν τέλει αὐτ. 14. Κ. [8. 43] 1.

(4) 5 § 2.

(5) 1. 3. § 1. 103. Β. αὐτ.

σμένων καὶ ἀπαιτητῶν χρεῶν, τὸ δοθὲν καταλογίζεται κατὰ τὴν ἐξῆς τάξιν.

1) Εἰς τὴν ὀρισθεῖσαν πρῶτον καταβληθῆναι ἀπαίτησιν καὶ τοὺς τόκους αὐτῆς.¹

2) Εἰς τὰς ἐπαχθεστέρας ἀπαιτήσεις καὶ μεταξὺ αὐτῶν πάλιν κατὰ προτίμησιν εἰς τὰ συνεπαγόμενα ἀτιμίαν χρέη, ἔπειτα εἰς τὰ ἐπὶ ποινῇ ὀφειλόμενα καὶ μετ' αὐτὰ εἰς τὰ ἐνεχυροῦχα ἢ ὑποθηκικά.² Ἐπὶ ποινῇ ὀφειλόμενα λογίζονται τὰ τελεσιδικῶς ἐπιδεδικασμένα³ καὶ τὰ ἐπίτοκα.⁴ τοῖς δὲ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ἢ ὑποθήκῃ ὀφειλομένοις, ἐξομοιοῦνται τὰ ἐπὶ ἐγγυήσει ὀφειλόμενα.⁵

3) Μεταξὺ ἐξ ἴσου ἐπαχθῶν, ἢ ἥττον ἐπαχθῶν χρεῶν εἰς τὰ ἴδια μᾶλλον, ἢ εἰς τὰ ἀλλότρια, ὧν ἀνέλαβε τις δι' ἐγγυήσεως ἢ ἄλλως δι' ἀναδοχῆς (intercessio) τὴν πληρωμὴν.⁶

4) «Μηδενὸς δὲ τούτων ὄντος, εἰς τὸ παλαιότερον χρέος.»⁷

5) Εἰ δὲ καὶ περὶ τὸν χρόνον καὶ τὸ συνάλλαγμα ἴσα εἰσὶ τὰ χρέη, πρὸς ἀναλογίαν (συμμέτρως) τὸ δοθὲν εἰς πάντα λογίζεται.⁸

6) Τελευταῖον εἰς τὰ φύσει χρεωστούμενα, τουτέστιν ὧν ἡ πληρωμὴ δὲν δύναται νὰ ἐκβιασθῇ δι' ἀγωγῆς.⁹

Ἡ κατάταξις αὕτη οὐδόλως διασείσται καὶ ἐάν τὸ πληρωθὲν ποσὸν δὲν συνάδῃ τῇ ποσότητι τοῦ κατὰ τὰ προειρημένα προτιμωμένου χρέους, λ. χ. ἐάν, ὀφείλων 50 ἐπὶ χρηματικῇ ποινῇ καὶ 100 ἄνευ ποινῆς, καταβάλω 100, ἐκ τοῦ ποσοῦ τούτου τὰ 50 καταλογίζονται εἰς τὸ βαρύτερον χρέος (τὸ ἐπὶ τῇ χρηματικῇ ποινῇ) καὶ μόνον τὰ ὑπόλοιπα 50 ἀφαιροῦνται ἀπὸ τοῦ χρέους τῶν 100.¹⁰

(1) 89. § 2. αὐτ. Β. αὐτ.

(2) 5. πρ. 97 αὐτ. Β. αὐτ.

(3) 7. αὐτ.

(4) [22. 1] 12.

(5) [16. 3] 5 πρ. [26. 6] 5.

(6) 4. 97 αὐτ.

(7) 5. πρ. 24. 97. 102 § 2 αὐτ.

(8) 8. αὐτ.

(9) 5. § 2. 91 § 3. 101. § 1.

(10) 97. αὐτ.

213. Β) Ἐὰν αὐτὸς ὁ δανειστής πληρόνῃ ἑαυτὸν, δύναται νὰ καταλογίσῃ τὸ ληφθὲν εἰς τὸ χρέος, οὗ τινος ἡ πληρωμὴ ἐνδιαφέρει αὐτὸν ἰδίως κατὰ προτίμωσιν, λ. χ. εἰς τὸ χρέος δι' ὃ δὲν ἔχει ἐγγυητὴν,¹ ἢ εἰς τὸ φυσικὸν χρέος.² Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ δανειστοῦ ὑπόκειται εἰς τινὰς περιορισμούς· ἂν λ. χ. ἐδόθη ἐνέχυρον συγχρόνως διὰ πλείους ὀφειλάς, ὁ ἐκποιῶν αὐτὸ δανειστής ὀφείλει νὰ καταλογίσῃ τὸ τίμημα συμμέτρως εἰς πάσας τὰς ὀφειλάς, ἂν δὲ κατὰ διαφόρους ἐποχάς, εἰς τὸ ἀρχαιότερον ἐνεχυροῦχαν χρέος.³ Ἐὰν τέλος ὀφείλωνται τῷ ἐνεχυρούχῳ δανειστῇ τόκοι, τὸ μὲν πολιτικῶς, τὸ δὲ φυσικῶς, ὀφείλει νὰ καταλογίσῃ τὸ ἐκ τῆς πωλήσεως προῖον κατ' ἕτον ποσὸν εἰς ἀμφοτέρω τὰ χρέη καὶ οὐχὶ συμμέτρως, ὅσον ἄνισον καὶ ἂν ἢ τὸ ποσὸν ἐκάστης τῶν ὀφειλῶν τούτων.⁴

214. Περὶ τῆς ἀποδείξεως τῆς καταβολῆς τίθησιν ὁ νόμος τοὺς ἐξῆς κανόνας. Νόμιμον τεκμήριον τῆς καταβολῆς ὑπάρχει ἂν τὸ χρεωστικὸν ἐγγράφον χιωθῇ (διαγραφῇ),⁵ ἢ ἐπιστραφῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην,⁶ ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν ἀπαγορεύεται ἡ ἐναντία ἀπόδειξις.

Ὁ ἀποδεικνύων δι' ἀποχῶν τριῶν ἐνιαυτῶν (ἀμεριμνιῶν, ἐγγράφων ἀποδείξεων) ὅτι ἐπλήρωσε τὰς εἰσφοράς (τοὺς δημοσίους φόρους), δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἐπλήρωσεν αὐτὰς καὶ κατὰ τὰ προηγούμενα ἔτη' (ὅπερ ἐστὶν ἐκ τούτου τεκμαίρεται ὁ νόμος τὴν πληρωμὴν τῶν προηγουμένων φόρων) καὶ ἐνταῦθα δὲ συγχωρεῖται ἡ ἐναντία ἀπόδειξις.⁷

Ἡ πληρωμὴ χρέους ἐγγράφως συνομολογηθέντος ἀποδεικνύεται μόνον ἐγγράφως διὰ πέντε μαρτύρων, βεβαιούντων, ὅτι

(1) 73. πρ. αὐτ.

(2) 01. § 1 αὐτ.

(3) 96 § 3 αὐτ.

(4) 5. § 2. αὐτ.

(5) 22. 3] 24. [ΚΒ'. 1] 21.

(6) Κ. [8. 43] 14. 15. [ΚΣΓ'. 7] 122. 128. Ἀλλ' ἄρά γε ἐκ τῶν πράξεων τούτων, δὲν συνάγεται κατὰ τὰ χωρία ταῦτα τεκμήριον μᾶλλον τῆς ἀπαλλαγῆς ἐν γένει τοῦ ὀφειλέτου; Οὐδὲν ὁμοίως Β. § 314 σημ. 5.

(7) Κ. [10. 11] 3. [ΝΣΓ'. 8] 29.

παρόντων αὐτῶν κατεβλήθη τὸ χρέος, ἢ ὅτι κατάθεσις (δμο-
λογία) τῆς καταβολῆς παρὰ τοῦ δανειστοῦ γέγονε, προσκλη-
θέντων αὐτῶν ἐπὶ τούτῳ.¹

Ἡ ἀποδείξις τῆς καταβολῆς γίνεται καὶ ἐγγράφως· ἀλλ' αἱ
μὲν τῶν δημοσίων ταμείων ἀποχαὶ ἀποδεικνύουσιν αὐτὴν παρὰ
χρῆμα (ἅμα ἐκδοθεῖσαι), αἱ δὲ τῶν ιδιωτῶν μετὰ παρέλευσιν
30 ἡμερῶν, ἂν ὁ ἐκδότης αὐτάς δὲν διεμαρτυρήθῃ κατὰ τῆς
ἐκδόσεως ἐντὸς τοῦ διαστήματος τούτου.²

Ἡ πολ. ἡμῶν δικονομία ὀρίζει περὶ τῶν ἀνωτέρω θεμάτων
τὰ ἑξῆς.³

1) Ἐγγράφα ἐσχισμένα, διατετμημένα ἢ διαγεγραμμένα
δὲν ἀποδεικνύουσι τὴν ἐν αὐτοῖς ἀναφερομένην ὀφειλὴν, ἐκτὸς
ἐὰν ὁ προσάγων αὐτὰ ἀποδείξῃ, ὅτι τὸ σχίσμα, ἢ διατομή, ἢ
ἢ διαγραφὴ ἐγένοντο κατὰ σύμπτωσιν, ἢ ἐκ πλάνης κτλ.

2) Ἡ διὰ μαρτύρων ἀπόδειξις συγχωρεῖται ἐπὶ μόνων τῶν
μὴ ὑπερβαίνουσῶν τὰς 50 δραχμὰς ἀπαιτήσεων.⁴ ἐπὶ δὲ τῶν
λοιπῶν εἰς μόνὰ τὰ ῥητῶς ὑπὸ τοῦ νόμου ὠρισμένα θέματα.⁵

3) Ἀναιροῦνται αἱ περὶ ἀναγκυρίας διατάξεις τοῦ ἀρχαιο-
τέρου δικαίου.⁶

4) Τὰ ἐγγράφα εἰσὶ τὸ κύριον, κανονικὸν καὶ ἀσφαλέςτερον
ἀποδεικτικὸν μέσον, ἐνῷ ἡ προτίμησις αὕτη δὲν ἴσχυεν ἐπὶ
τοῦ ρωμ. νόμου· ἀλλ' ἡ λεπτομερεστετέρα περὶ τούτου πραγμα-
τεία δὲν ἀνήκει ἐνταῦθα.⁷

215. Ὁ ὀφειλέτης δύναται ν' ἀποδώσῃ τὴν ὀφειλὴν καὶ πρὸ
τῆς προθεσμίας, ἂν αὕτη ὠρίσθῃ ὑπὲρ αὐτοῦ μόνου,⁸ οὐχὶ ὅμως
καὶ ν' ἀφαιρέσῃ τὰ ὀφελήματα, ἅτινα ἐκ τῆς προώρου κατα-
βολῆς διαφεύγουσι μὲν αὐτὸν (τὸν ὀφειλέτην), περιέρχονται δὲ

(1) K. [4. 20] 18 B. [KA'. 1] 41 Νεαρ. 90. Κεφ. 2. Ἀρμεν. [1. 5] § 82.

(2) K. [10. 22] 4. [NET'. 8] 30. Ἀρμεν. [B'. 2] § 10 καὶ 11. K. [4. 30] 14 § 3 [KP'. 1] 75.

(3) Ἀρθρ. 388 πολ. δικον.

(4) Ἀρθρ. 300 πολ. δικον.

(5) Ἀρθρ. 404 πολ. δικον.

(6) Οἰκονομίδου Ἐγγ. § 159 σημ. 1.

(7) Οἰκονομίδου Ἐγγ. § 134.

(8) [15. 1] 38 § 16. 137 § 2. [46. 3] 70. B. [KET'. 5] 70.

εἰς τὸν δανειστὴν, οὐδ' ἀντιλέγει εἰς ταῦτα ὁ νόμος,¹ ἀποφαινόμενος, ὅτι ὁ ἀνὴρ, ὁ μὴ δυνάμενος ἐγγύας παρασχεῖν περὶ τῆς ἐμπροθέσμου καταβολῆς τῆς προικὸς,² καταδικάζεται εἰς τὴν παραχρῆμα καταβολὴν, προαφαιρῶν τὸ κέρδος τοῦ μέσου χρόνου· διότι ἐνταῦθα ὁ ὀφειλέτης δὲν προσφέρει ἐκουσίως τῷ δανειστῇ πρὸ τῆς προθεσμίας τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλ' ἀδυνατῶν νὰ δώσῃ ἐγγύησιν, λόγῳ μελλούσης πληρωμῆς, ἐμβάλλει εἰς κίνδυνον τὸ συμφέρον τοῦ δανειστοῦ, ἐν δὲ τῇ ἀνάγκῃ ταύτῃ βοηθεῖται ὁ δανειστής καθ' ὅν ὥρισεν ὁ νόμος τρόπον.

Ἐάν τις ὅμως, ὀφείλων χρηματικὸν ποσὸν ἐν μέλλοντι ὠρismένῳ χρόνῳ, πληρόνῃ αὐτὸ ἀμέσως, συναινέσει τοῦ δανειστοῦ, πρὸδῆλον, ὅτι ἐκ τῆς προώρου ταύτης πληρωμῆς τίκεται ζημία μὲν διὰ τὸν ὀφειλέτην, ὠφέλεια δὲ διὰ τὸν δανειστὴν, διότι ὁ μὲν, ἂν ἐπλήρωνε κατὰ τὴν τεταγμένην ἡμέραν, ἤθελε συλλέξει ἐκ τοῦ χρηματικοῦ τούτου ποσοῦ τὰς μέχρι τῆς ἡμέρας ἐκείνης ὠφελείας, ὣν νῦν στερεῖται, ὁ δὲ, δυνάμενος νὰ τοκίσῃ ἀπὸ τοῦ νῦν μέχρι τῆς πρὸς πληρωμὴν τεταγμένης ἡμέρας τὰ χρήματα, ἅπερ λαμβάνει, θέλει ἔχει κατὰ τὴν ἡμέραν ἐκείνην ἀνώτερον ποσόν, ἢ ὑπερ ἐδικαιοῦτο νὰ λάβῃ κατ' αὐτήν. Ἐάν ὁ δανειστής ἔχῃ συμφέρον νὰ λάβῃ νῦν τὸ μετὰ παρέλευσιν τινὸς χρόνου ὀφειλόμενον, δῆλον ὅτι, ἵνα πείσῃ τὸν ὀφειλέτην εἰς τὴν προπληρωμὴν, ἀνάγκη ν' ἀφαιρέσῃ τὸ ποσὸν ἐκεῖνο, καθ' ὃ διὰ τῆς προώρου ταύτης πληρωμῆς θέλει ζημιωθῇ ὁ ὀφειλέτης πρὸς ὄφελος τοῦ δανειστοῦ· τὸ ποσὸν δὲ τοῦτο ὀνομάζεται κέρδος τοῦ μέσου χρόνου, τὸ τοῦ χρόνου διαφέρον, ἢ κέρδος ἐμπαραουσιασμοῦ³ (*commodum temporis, interusu-rum, commodum in repraesentatione*, προεξοφλητικὸς τόκος, προεξόφλημα). Τοιαύτη ἀφαίρεσις γίνεται ἐνίοτε καὶ ἐξ ἀνάγκης, ἐκτὸς τοῦ πρὸ μικροῦ μνημονευθέντος θέματος (σημ. 1), λ. χ. ἐάν ἐπὶ προθεσμίᾳ ὀφειλὴ πληρωθῇ ἀπὸ

(1) [24. 3] 24 § 2. B. [KH'. 8] 24.

(2) B. αὐτ. Σχολ. Μετὰ λύσιν τοῦ γάμου τὰ μὲν ἀκίνητα παραχρῆμα ἀποκαθίστανται, τὰ δὲ κινητὰ καὶ ἀσώματα ἐν τῷ ὅς ἐνταῦθα ὁ δὲ περὶ κινήτου πράγματος ἐναγόμενος· ἐάν ὑποπτο, ἐστὶ δίδωσιν ἐγγύας.

(3) [MA'. 1] § 7.

τοῦ νῦν ὀλοσχερῶς πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν δανειστῶν τοῦ ὀφειλέτου (περιγραφὴ ἐν χρόνῳ), οὗτοι, χρώμενοι τῷ δικαιοματι ν' ἀνακαλέσωσι τὴν τοιαύτην πληρωμὴν, ἀναζητοῦσι συνήθως μόνον τὸ τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ κέρδος, (τὸ προεξόφλημα),¹ ἢ ἐὰν πρόκειται νὰ ὑπολογισθῇ τὸ φαλκιδιον τέταρτον ἐπὶ κληροδοτηθείσης ἐτήσιας προσόδου καθ' ὥρισμένα ἔτη, ἢ ἐπὶ κληροδοσίας ποσότητος πληρωτέας ἐπὶ προθεσμίας, ἢ ἐπὶ κληροδοτηθέντος χρέους τοῦ κληροδοτοῦντος (legatum debiti) ὀφειλομένου ἐπὶ προθεσμίας.²

Διὰ τοῦ ὑπολογισμοῦ τούτου παραβάλλομεν πρὸς ἀλλήλας διαφόρους προσφοράς ἐπὶ πλειστηριασμῶν, ἢ ἐπὶ τοῦ ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμοῦ (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Β'. § 502) καὶ οὕτω καθορίζῃς.

216. Ἐντεῦθεν πειθόμεθα πόσον σπουδαῖον εἶναι τὸ τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ κέρδους τούτου ζήτημα, περὶ οὗ παρατηρητέον τὰ ἑξῆς.

1) Ἀποβλέποντες ἐπὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τούτου εἰς τὴν προθεσμίαν, καθ' ἣν ἔδει νὰ γενῇ ἡ πληρωμὴ, καὶ ζητοῦντες ὁποῖον τὸ κατ' αὐτὴν κέρδος τοῦ δανειστοῦ, τοῦ ἀπὸ τοῦδε λαμβάνοντος, ἢ ὁποία ἡ ζημία τοῦ ὀφειλέτου, τοῦ ἀπὸ τοῦδε καταβάλλοντος τὸ ὑπὸ ἡμέραν ὀφειλόμενον, εὐρίσκομεν τὴν ἑξῆς λύσιν. Τὸ κέρδος τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ εἶναι τὸ ἄθροισμα τῶν ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ τῷ χρόνῳ συλλεχθέντων τόκων, ὥστε ὁ ὑπολογισμὸς τοῦ κέρδους οὐδεμίαν παρέχει δυσκολίαν ὑποθέσωμεν, ὅτι ὀφείλων τις, τὴν 1 Ἰανουαρίου 1885, 1000 δραχμὰς πληρῶνει αὐτὰς τὴν 1 Ἰανουαρίου 1883 καὶ ὅτι πρόκειται μετὰ τὴν λήξιν τοῦ χρόνου, (τῆς 1 Ἰανουαρίου 1885) νὰ ὑπολογισθῇ δι' οἰονδήποτε λόγον ὁποῖον ποσὴν ἐκέρδησεν ὁ δανειστής, ὁποῖον δὲ ἀπώλεσεν ὁ ὀφειλέτης, ὡς ἐκ τῆς προώρου ἐκείνης πληρωμῆς· τὸ κέρδος τοῦ δανειστοῦ καὶ ἡ ζημία τοῦ ὀφει-

(1) 142. 8 | 10 § 12. 17 ἐν τέλει. [Θ'. 8] 10 17.

(2) [35 2] 1. § 0. 45 πρ. 66 πρ. 88 § τέλ. [ΜΑ'. 1] 1 44. 65. λ χ. ὀφείλων τινὲ 1000 δραχμὰς μετὰ 5 ἔτη, κληροδοτῶ αὐτῷ τὸ χρέος τοῦτο ἢ κληροδοσία τοῦ προκειμένου χρέους, ἀποδίδοντος ἀμέσως ἀπαιτητοῦ, συνίσταται εἰς τὸ κέρδος τοῦ μέσου χρόνου· πρὸλ καὶ [15. 1] 9. § 8.

λέτου συνίσταται προδήλως εἰς τοὺς διετεῖς τόκους τοῦ κεφαλαίου ἐκείνου, εἰς οὓς δύναται νὰ προστεθῇ καὶ ὁ τόκος τοῦ μετὰ τὴν λῆψιν τοῦ πρώτου ἔτους ἀπαιτητοῦ τόκου* ὅθεν, ἐὰν ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ τόκος εἶναι 5 τοῖς $\frac{0}{10}$, τὸ τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ κέρδος ἐν τῷ προκειμένῳ παραδείγματι εἶναι κατὰ τὴν 1 Ἰαννουαρίου 1883 πλήρεις 100 δραχμαὶ, $\frac{1}{2}$, ἐὰν προσυπολογίσωμεν καὶ τὸν τόκον τοῦ τόκου, 102 δραχμαὶ καὶ $\frac{1}{2}$ τῆς δραχμῆς.

II) Πάντη ἄλλως ἔχει ὁ ὑπολογισμὸς, ἐὰν ἀποβλέψωμεν οὐχὶ εἰς τὸν χρόνον, καθ' ὃν ἔδει νὰ γενῇ ἡ ἐν τῷ μέλλοντι πληρωμὴ, ἀλλ' εἰς τὸν τῆς προκαταβολῆς (τῆς ἐν τῷ παρόντι πληρωμῆς), ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἐὰν πρόκηται ν' ἀνεύρωμεν τὴν ἐν τῷ προηγουμένῳ χρόνῳ ἀληθὴ ἀξίαν ἀπαιτήσεως, ἥτις μέλει ν' ἀποθῇ ἀπαιτητὴ ἐν ὠρισμένῳ μέλλοντι χρόνῳ. Ὑποθέσωμεν ἐν τῷ ἐκτεθέντι παραδείγματι, ὅτι ὁ δανειστὴς καὶ ὁ ὀφειλέτης συμφωνοῦσι ν' ἀφαιρέσῃ ὁ τελευταῖος οὗτος ἀπὸ τοῦ τὴν 1 Ἰαννουαρίου 1883 προκαταβαλλομένου χρέους τὸ τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ κέρδος ἐνταῦθα πρόδηλον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται ν' ἀφαιρέσῃ 100 ἢ 102 $\frac{1}{2}$ δραχμάς, ὑπερῆστί τὸ ποσόν, ὅπερ *habeat* ἔχει βραδύτερον κατὰ τὴν ἡμέραν τῆς λήξεως τοῦ χρέους, ἂν δὲν προκατέβαλλεν αὐτὸ, διότι ὁ μὲν ὀφειλέτης διὰ τῆς τοιαύτης ἀφαιρέσεως ἤθελε περιποιήσῃ ἑαυτῷ προδήλως ἄδικον κέρδος, ἀποκτῶν κατὰ τὴν λήξιν τῆς διετοῦς προθεσμίας οὐ μόνον τὰς 100 ἢ 102 $\frac{1}{2}$ δρ., ἀλλὰ καὶ τὸν διετὴν τόκον τοῦ ποσοῦ τούτου, ὁ δὲ δανειστὴς ἤθελεν ἐκτεθῇ εἰς πρόδηλον ζημίαν, μὴ ἔχων κατὰ τὴν λήξιν τῆς διετοῦς προθεσμίας τὰς 100 δρ., διότι διὰ τῶν 900 ἢ 897 $\frac{1}{2}$ δραχμῶν δὲν δύνανται ν' ἀποκτηθῶσιν ἐπὶ δύο ἔτη 100 ἢ 102 $\frac{1}{2}$ δρ. Ἰδοὺ ὁ λόγος, δι' ὃν εἶναι προδήλως ἐσφαλμένη καὶ ὑπὸ πάντων ἀποκρούεται ἡ τοῦ Πιγκάρδου ἢ Καρπτασβίου μέθοδος τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ κέρδους τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ,¹ ἥτις οὐδόλως διακρίνουσα, ἂν ὡς βάσις τοῦ ὑπολογισμοῦ τιθῇται ἡ στιγμὴ τῆς γινομένης πληρωμῆς, ἢ ἡ στιγμὴ τῆς λήξεως τῆς

(1) *Opus decisionum illustrium Saxonum*. Lips 1704 Dec. 275 σελ. 597.

προθεσμίας τοῦ χρέους, ὑπολογίζει πάντοτε ὡς κέρδος ἐμπαρουσιασμοῦ τὸ πλήρες ποσὸν τοῦ ἐν τῷ μεταξύ χρόνῳ τόκου τῆς ὀφειλομένης ποσότητος.¹

III) Ὑπολογίζοντες τὸν προεξοφλητικὸν τόκον οὐχὶ ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ χρόνου τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς, ἀλλ' ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ χρόνου τῆς πρωτῆως γινομένης πληρωμῆς, ἀνάγκη νὰ λάβωμεν ὡς ὁδηγὸν τὸ ἐξῆς ἀξίωμα· ἀπὸ τοῦ ὅλου κατὰ τὴν λῆξιν τῆς προθεσμίας ὀφειλομένου ποσοῦ δέον ν' ἀφαιρέσωμεν τοσοῦτον ποσὸν, ὥστε τὸ ὑπολειπόμενον, προστιθεμένων εἰς αὐτὸ τῶν ἐν τῷ μεταξύ χρόνῳ παραχθησομένων τόκων αὐτοῦ, ν' ἀποτελέσῃ κατὰ τὴν λῆξιν τῆς προθεσμίας τὸ κατ' αὐτὴν ὀφειλόμενον κεφάλαιον. Τὸ κατὰ τὸ ἀξίωμα τοῦτο ἀφαιρούμενον ποσὸν ἀποτελεῖ τὸ κέρδος τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ (τὸ προεξόφλημα)· τοῦτο δὲ πρέπει νὰ ᾔῃαι τοσοῦτον, ὥστε, προστιθέμενον εἰς τοὺς ἐν τῷ μεταξύ χρόνῳ παραχθησομένους τόκους αὐτοῦ, νὰ ἀποτελῇ ποσὸν, ὕπερ ἧθελε κερδίσει ὁ ὀφειλότης ἂν ἐπλήρουνε τὴν ὀφειλὴν κατὰ τὴν λῆξιν τῆς προθεσμίας.

Ἐφαρμόζοντες τὸ ἀξίωμα τοῦτο εἰς τὸ ἀπλούστατον θέμα, καθ' ὃ μεταξύ τοῦ χρόνου τῆς προκαταβολῆς, ὅτε ὑπολογίζεται τὸ προεξόφλημα καὶ τοῦ χρόνου τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας ὑπάρχει μία μόνη τοκοφόρος περίοδος, ὑποθέσωμεν, ὅτι ὀφείλει τις τὴν 1 Ἰανουαρίου 1885 100 Δρ. καὶ ὅτι πρόκειται νὰ εὔρεθῇ ἡ ἀληθὴς τοῦ κεφαλαίου τούτου ἀξία κατὰ τὴν 1 Ἰανουαρίου 1884, ὅντος τοῦ εἰθισμένου τόκου ὃ τοῖς $\frac{5}{100}$ · τὸ ζήτημα τοῦτο λύεται διὰ τῆς ἐξῆς ἀναλογίας. Ὅν λόγον ἔχει τὸ ὀφειλόμενον κεφάλαιον μετὰ τοῦ ἐτησίου αὐτοῦ τόκου πρὸς τὸ αὐτὸ κεφάλαιον χωρὶς τοῦ τόκου, τὸν αὐτὸν ἔχει τὸ τελευταῖον τοῦτο πρὸς τὸ ζητούμενον κεφάλαιον, ἥτοι

$$\begin{array}{rcll} 105 & : & 100 & : : & 100 & : & \zeta \\ = & 21 & : & 20 & : : & 100 & : & \zeta \\ & & & & & & & 20 \times 100 = 95 \text{ καὶ } \frac{5}{25} \\ \text{ὥστε τὸ ζητούμενον εἶναι} & = & & & 21 \end{array}$$

(1) Κατὰ τὴν μέθοδον ταύτην ὁ ὀφειλὼν τὸ ποσὸν τοῦτο μετὰ 25 ἔτη προκαίμενης τῆς ἀμέτρου πληρωμῆς ἀντὶ νὰ ὁ ὅση θέλει λάβῃ· 250 Δρ.

τὸ δὲ κέρδος τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ $= 4 \frac{1}{21}$. Τοῦτο δύναται νὰ εὐρεθῇ καὶ ἰδίᾳ κατὰ τὴν ἐξῆς ἀναλογίαν· τὸ ὀφειλόμενον κεφάλαιον μετὰ τοῦ ἐνιαυσίου αὐτοῦ τόκου ἔχει πρὸς μόνον τὸν τόκον τοῦτον, ὃν λόγον ἔχει τὸ αὐτὸ κεφάλαιον χωρὶς τοῦ τόκου πρὸς τὸν ζητούμενον προεξοφλητικὸν τόκον ἥτοι

$$105 : 5 :: 100 : \zeta$$

$$= 21 : 1 :: 100 : \zeta \text{ ὅπερ ἐστὶ } \zeta = \frac{100}{21} = 4 \frac{1}{21}$$

Τὸ νομικῶς ὀρθὸν τοῦ μαθηματικῶς ὀρθοῦ τούτου ὑπολογισμοῦ συνάγεται ἐκ τοῦ ἐξῆς ἀπλουστάτου ἐλέγχου, ὅτι ὁ δανειστὴς ἐκ τοῦ οὕτω εὐρεθέντος κεφαλαίου δύναται νὰ κερδήσῃ μέχρι τῆς προθεσμίας, καθ' ἣν ἔπρεπε νὰ γενῇ ἡ πρὸς αὐτὸν πληρωμὴ, πύσους τόκους, ὥστε, προστιθεμένων αὐτῶν εἰς τὸ εὐρεθὲν κεφάλαιον, θέλει ἔχει κατὰ τὴν προθεσμίαν ἐκείνην τὸ ποσόν, ὅπερ κατ' αὐτὴν ἔπρεπε νὰ πληρωθῇ,¹ ἀφ' ἑτέρου δὲ ὁ ὀφειλέτης, διὰ τοῦ προεξοφλητικοῦ τόκου, ὃν κατὰ τὰ ἀνωτέρω δικαιουται νὰ παρακρατήσῃ, δύναται νὰ κερδήσῃ, ἐντὸς τοῦ ἔτους, τοσοῦτον ποσόν, ὥστε, κατὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας, νὰ ἔχῃ τὸν πλήρη τόκον τοῦ ὀφειλομένου κεφαλαίου.²

IV) Ἐρχόμεθα νῦν εἰς τὸ μᾶλλον περίπλοκον θέμα, καθ' ὃ μεταξὺ τοῦ τῆς προπληρωμῆς χρόνου, ὅτε ὑπολογίζεται ὁ προεξοφλητικὸς τόκος καὶ τοῦ χρόνου τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας ὑπάρχουσι πλείονες τοκοφόροι περίοδοι. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ γεννᾶται τὸ ζήτημα, ὅπερ ἐν τῷ προηγουμένῳ (ἀρ. III) δὲν ἠδύνατο νὰ παραχθῇ, εἰάν δηλ. θέλῃ ὑπολογισθῇ κατὰ τὸν

(1) Ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ τόκου 5 τοῖς $\frac{1}{100}$ λαμβάνει ἀντὶ 100,95 καὶ $\frac{1}{21}$ τοῦ ποσόν τοῦτο δίδει τόκον πρὸς 5 τοῖς $\frac{1}{100}$ ὄρ. 4 καὶ $\frac{1}{21}$ διότι $95 \frac{1}{21} =$

20

4 καὶ $\frac{1}{21}$ προστιθεμένου δὲ τοῦ ποσοῦ τούτου εἰς τὰς 95 καὶ $\frac{1}{21}$ ἀποτελοῦνται πλήρεις 100 ὄρ.

(2) Τὸ κέρδος τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ εἶναι, κατὰ τὸ ἀνωτέρω παράδειγμα, 4 καὶ $\frac{1}{21}$ ὄρ., ἐκδιδομένων δὲ τούτων ἐπὶ τόκῳ, ὁ ὀφειλέτης θέλει κερδήσῃ ἐν τέλει τοῦ ἔτους $\frac{1}{21}$, διότι $4 \frac{1}{21} = \frac{1}{21}$, προστιθέμενος δὲ τὰ $\frac{1}{21}$

20

εἰς τὰ 4 $\frac{1}{21}$ ἔχει κατὰ τὴν 1 Ἰανουαρίου 1885 πλήρεις 5 δραχμὰς, ὅσας ἠθελεν ἀποκτήσῃ, ἂν ἐπλήρωνε τὸ κεφάλαιον τῶν 100 ὄρ. τὴν 1 Ἰανουαρίου 1885.

προσδιορισμὸν τοῦ προεξοφλητικοῦ τόκου μόνον ὁ ἀπλοῦς τόκος, ἢ καὶ ὁ τόκος τοῦ τόκου. Κατὰ τοῦτο διαφέρουσιν αἱ δύο ἑτεραι μέθοδοι, ἡ λεγομένη τοῦ Ὀφφμάνου ἀπὸ τῆς τοῦ Λεϊβνιτίου.

Κατὰ τὴν πρώτην ἀναχωροῦμεν ἀπὸ τοῦ ἀξιώματος, καθ' ὃ δέον νὰ ἀνευρεθῇ κεφάλαιον, ὅπερ, ἐνούμενον μετὰ τοῦ ἀπλοῦ τόκου αὐτοῦ καθ' ὅλον τὸ μεταξὺ τῆς πληρωμῆς καὶ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας διάστημα, θέλει ἀποτελέσει τὸ κατὰ τὴν λήξιν αὐτῆς ὀφειλόμενον κεφάλαιον. Ὁ ὑπολογισμὸς γίνεται ἐνταῦθα ἀπαρallaκτικῶς ὥς καὶ ἐν τῷ προηγούμενῳ θέματι, ὅθεν, ἐὰν ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐπὶ τῇ βάσει τόκου 5 τοῖς $\frac{9}{11}$ πρόκειται νὰ εὑρεθῇ ἡ νῦν ἀληθοῦς ἀξία ἀπαιτήσεως 100 δραχμῶν πληρωτέων μετὰ δύο ἔτη, θέτομεν ὥς βάσιν τὴν ἐξῆς ἀναλογίαν

$$\begin{array}{rcl} 110 & : & 100 : : 100 : \zeta \\ = & 11 & : 10 : : 100 : \zeta \end{array}$$

$\zeta = \frac{100 \cdot 10}{11} = 90 \frac{10}{11}$, ὅπερ ἐστὶν ὁ διετὴς προεξοφλητικὸς τόκος εἶναι 9 καὶ $\frac{1}{11}$, ὁ δὲ τόκος οὗτος δύναται νὰ ὑπολογισθῇ καὶ ἰδίᾳ ὥς ἐξῆς·

$$\begin{array}{rcl} 110 & : & 10 : : 100 : \zeta \\ = & 11 & : 1 : : 100 : \zeta \\ \zeta & = & \frac{100}{11} = 9 \text{ καὶ } \frac{1}{11}. \end{array}$$

Κατὰ δὲ τὴν μέθοδον τοῦ Λεϊβνιτίου δὲν ἀρκεῖ νὰ ὑπολογίσωμεν τὸν ἀπλοῦν τόκον τοῦ ἐν τῷ μεταξὺ χρόνου, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ προσυπολογίσωμεν καὶ τὸν τόκον τοῦ τόκου, ἥτοι νὰ εὐρωμεν κεφάλαιον, ὅπερ, προστιθέμενον εἰς τὸν ἴδιον αὐτοῦ τόκον κατὰ τὸν ἐν τῷ μεταξὺ χρόνον καὶ εἰς τὸν τόκον τοῦ τόκου τούτου καὶ εἰς τὸν τοῦ τελευταίου τούτου τόκου τόκον καὶ οὕτω καθεξῆς, ν' ἀποτελέσῃ τὸ ἐν τῇ λήξει τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς ὀφειλόμενον κεφάλαιον. Ἡ ἀπλουστέρα καὶ εἰς τὸν μὴ μαθηματικὸν καταληπτὴ ἔκφρασις τοῦ ὑπολογισμοῦ τούτου εἶναι ἡ ἐξῆς. Εἰς τὸ κατὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας ὀφειλόμενον κεφάλαιον προσθέτομεν τοὺς τόκους ἐνὸς ἔτους, τὸ δὲ ἄθροισμα τοῦτο πολλαπλασιάζομεν μεθ' ἑαυτοῦ τοσάκις, ὅσαι εἰσὶν αἱ τοκοφόροι περίοδοι· τὸ αὐτὸ δὲ πράττομεν καὶ

ὡς πρὸς μόνον τὸ κεφάλαιον ἐκεῖνο, ἄνευ τῆς προσθήκης τῶν τόκων· ὅν δὲ λόγον ἔχουσι πρὸς ἀλλήλας αἱ ἐντεῦθεν προκύπτουσαι ποσότητες, τὸν αὐτὸν ἔχει τὸ ὀφειλόμενον κεφάλαιον πρὸς τὸ ζητούμενον· ὑποτιθέσθω λ. χ. ὅτι ἐπὶ τῇ βάσει τόκου 5 τοῖς $\frac{0}{100}$ πρόκειται νὰ εὑρεθῇ ἡ νῦν ἀξία ἀπαιτήσεως 100 δραχ. πληρωτέων μετὰ δύο ἔτη, λαμβάνομεν ὡς βάσιν τὴν ἐξῆς ἀναλογίαν

$$\begin{aligned} 105^2 &: 100^2 :: 100 : \zeta \\ = 21^2 &: 20^2 :: 100 : \zeta \\ = 441 &: 400 :: 100 \\ \zeta &= \frac{400 \times 100}{441} = 90 \frac{310}{441} \end{aligned}$$

ὅθεν ὁ διετὴς προεξοφλητικὸς τόκος εἶναι $9 \frac{184}{441}$, ὅστις δύναται νὰ ὑπολογισθῇ καὶ ἰδίᾳ κατὰ τὴν ἐξῆς ἀναλογίαν

$$\begin{aligned} 105^2 &: (105^2 - 100^2) :: 100 : \zeta \\ = 21^2 &: (21^2 - 20^2) :: 100 : \zeta \\ = 441 &: (441 - 400) :: 100 : \zeta \\ = 441 &: 41 :: 100 : \zeta \\ \zeta &= \frac{41 \times 100}{441} = 9 \frac{131}{441} \end{aligned}$$

Ἡ μαθηματικὴ ἀπόδειξις τῆς ὀρθότητος τοῦ ὑπολογισμοῦ τούτου καὶ ἡ ἐξήγησις τῆς πρὸς εὐκολίαν αὐτοῦ χρήσεως τῶν λογαρίθμων καὶ τῶν δεκαδικῶν κλασμάτων, δὲν ἀνήκουσιν ἐνταῦθα.¹

217. Ἡ κατὰ τῆς μεθόδου τοῦ Λεῖβνιτίου μορφὴ, ὅτι ἀντιθαίνει εἰς τὴν κατὰ τὸν ρωμ. νόμον ἀπαγόρευσιν τοῦ ἀνατοκισμοῦ, εἶναι πάντως ἀνυπόστατος, διότι ἡ μέθοδος αὕτη δὲν ἀπαιτεῖ νὰ πληρῶνῃ ὁ αὐτὸς ὀφειλέτης τόκον τοῦ ὀφειλομένου τόκου, ἀξιοῖ δὲ μόνον νὰ μὴ καταλείπῃ ὁ δανειστὴς ἄτοκον τὸ λόγῳ τόκου λαμβανόμενον ποσόν, ἀλλὰ νὰ δανείζῃ αὐτὸ

(¹) Πρὸλ. κυρίως Uettinger ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξεως τόμ. 29 σελ. 33 καὶ ἐπ.

ἐπὶ τόκῳ, ὅπερ οὐδόλως ἀποτελεῖ ἀνατοκισμόν· ἐκτὸς τούτου πολλοὶ νεώτεροι φρονοῦσιν, ὅτι κατὰ τὴν προκειμένην μέθοδον ἡ νῦν ἀληθὴς ἀξία τοῦ μετὰ τινα χρόνον πληρωτέου κεφαλαίου ὁρίζεται μαθηματικῶς ὀρθότερον, ἢ κατὰ τὴν προηγουμένην, ἰδίως δὲ, ὅτι μόνον κατὰ τὴν μέθοδον ταύτην ταύτην ὁ ὀφειλέτης, ἂν εἶχε τὴν χρῆσιν τοῦ νῦν προκαταβαλλομένου κεφαλαίου ἐφ' ὅσον τὸ μέχρι τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς διάστημα, ἤθελεν ἀπυλαῦσαι ἀκριβῶς αὐτοῦ ἐκείνου τοῦ ποσοῦ (τοῦ ὡς προεξόφλημα ἀφαιρουμένου), ὅπερ ἤθελε περιέλθει ὡς κέρδος εἰς τὸν δανειστήν ὑπὲρ τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ, ἂν ἐλάβανεν οὗτος ἀπὸ τοῦ νῦν ἀκέραιον τὸ μετὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας πληρωτέον αὐτῷ ποσόν, ἐνῶ κατὰ τὴν προηγουμένην μέθοδον ὁ ὀφειλέτης ἀδικεῖται, ἀφαιρῶν ποσόν ἔλαττον ἐκείνου ὅπερ διὰ τῆς χρήσεως τοῦ ἀφαιρουμένου ποσοῦ ἤθελεν ἀποκτήσει ἐν τῷ μεταξύ χρόνῳ.¹ Οὐδὲν ἦττον ὅμως σπανίως ἐφαρ-

(1) "Ἴδε τοὺς ὑπολογισμοὺς παρὰ τῷ Oettinger σ. 85 καὶ ἐπ. καὶ τῷ Καλλιγᾷ 3 § 597, καὶ οὗς ἐπὶ κεφαλαίου 2000 ὀρ. πληρωτέου μετὰ δέκα ἔτη, ἐξοφλουμένου δὲ νῦν ἐπὶ προεξοφλητικῷ τόκῳ 5 % κατὰ μὲν τὴν μέθοδον τοῦ Ὁφφμάννου ὁ ὀφειλέτης θέλει παρακρατῆσαι 666 καὶ 1/2, ἐνῶ ἂν ἐχρᾶτο τῇ ποσότητι τῶν 2000 ὀρ. κατὰ δέκα ἔτη ἐπὶ τῷ αὐτῷ τόκῳ, ἤθελεν ἀπυλαῦσαι ὀρ. 704,49491, κατὰ δὲ τὴν τοῦ Λεβνιτζίου τὸ ποσόν, ὅπερ ἀφαιρεῖ ὁ ὀφειλέτης ἐν τῷ προκειμένῳ παραδείγματι (ὀρ. 772,1731) εἶναι αὐτὸ ἐκεῖνο, ὅπερ ἤθελε κερδήσει, χρώμενος τῷ κεφαλαίῳ κατὰ τὸ μέχρι τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς διάστημα. "Ἰνα ἐννοήσω τὴν διαφορὰν τῶν ὑπολογισμῶν τούτων κατέφυγον εἰς τὴν φιλικὴν συνδρομὴν τοῦ καὶ περὶ τὰ μαθηματικὰ δοκίμου Γεωργίου Βελλίου, ὅστις φιλοφρόνως με ἐξηγήσεν αὐτούς. "Ἐλπίζω δὲ, ὅτι ὁ ἀνγνωστὴς θέλει διέλθει εὐχαρίστως τὰς περὶ τῶν δύο τούτων συστημάτων παρατηρήσεις τοῦ διακεκριμένου τούτου ἀνδρός, ὃς αὐτολεξεῖ παρατίθῃμι.

Κατὰ τὸν Ὁφφμάννον ὑποτίθεται τις ἔχων νῦν λάβῃ παρ' ἄλλου μετὰ δέκα ἔτη κεφάλαιον ἄτοκον 2000 δραχμῶν καὶ θέλων νῦν λάβῃ σήμερον ποσὸν ἀντάξιον, δηλ. ποσὸν ὅπερ, τοκισζόμενον ἐπὶ τῷ συνήθει τόκῳ, νῦν παραγάγῃ μετὰ δέκα ἔτη 2000 δραχμᾶς· ὅταν ὀρίσωμεν τὸν ἐτήσιον τόκον, εὐρίσκωμεν διὰ τῆς μεθόδου αὐτοῦ ὅποιον ποσόν, τοκισζόμενον ἐπὶ τῷ τόκῳ ἐκείνῳ ἀπὸ τῆς σήμερον, φέρει τὸ ζητούμενον ἀποτέλεσμα.

² Ἐάν ὅμως ὁ ὀφειλέτης τοῦ ποσοῦ τῶν 2000 ὀρ. ἀντὶ νῦν προπληρώσῃ πρὸ τῆς προθεσμίας ἐκράτῃ τὸ κεφάλαιον τοῦτο ἐπὶ δέκα ἔτη, ἤθελε λάβῃ τόκον δεκαετῆ, ἀνὰ ὀρ. 100, (ὑποτιθεμένου τοῦ συνήθους τόκου 5 τοις %) κατ' ἔτος, ὀρ. 1000, διότι ὅπως εἰς τὸν δανειστὴν δὲν ὑπελογίσθη τόκος

μύζεται ἡ προκειμένη μέθοδος, διότι σπανίως ὑπάρχουσιν οἱ ὅροι οὓς ὑποτίθῃσι· προδήλως ἡ μέθοδος αὕτη ὑποτίθῃσιν, ὅτι

τόκου, οὕτω οὐδ' εἰς τὸν ὀφειλέτην ὑπολογίζεται.

Ἄς συγκρίνωμεν ἐπὶ τῇ βάσει ταύτῃ τὴν θέσιν ἀμφοτέρων.

Ὁ μὲν δανειστής, λαμβάνων ἤδη δραχ.	1333,33
Θέλει ἔχει μετὰ δέκα ἔτη	2000
ὁ δὲ ὀφειλέτης, πληρόνων ἤδη δραχ.	1333
κρατεῖ τὸ ὑπόλοιπον	666,67
ἀλλὰ τοῦτο, τοκίζόμενον ἐπὶ δέκα ἔτη πρὸς 5 τοῖς $\frac{1}{10}$, δίδει	333,33
	1000

ὅθεν δὲν ζημιούται, πληρόνων ἤδη δρ. 1333,33, δίδει τὸ ὑπόλοιπον, ἥτοι δρ. 666,67 μετὰ τοῦ δεκαετοῦς τόκου αὐτῶν παράγουσι μετὰ δέκα ἔτη δρ. 1000 καὶ τόσας ἤθελεν ἔχει ἂν ἐκράτει τὰς δρ. 2000, διὰ τὰς ἀποδῶσιν μετὰ δέκα ἔτη, διότι ὁ τόκος τῶν 2000 ἐπὶ 10 ἔτη πρὸς 5 τοῖς $\frac{1}{10}$ εἶναι ὥσος μὲ 1000 δρ.

Διὰ τὰς ὑπάρχῃ ἐντελὲς ταυτότης τῶν δύο ὑπολογισμῶν, τοῦ μὲν ἐκ προσώπου τοῦ δανειστοῦ, τοῦ δὲ ἐκ προσώπου τοῦ ὀφειλέτου, πρέπει νὰ σκεφθῶμεν κατὰ τὸν ἐξῆς τρόπον· ὁ μὲν δανειστής ζητεῖ ποσότητα, ἥτις, τοκίζομένη (ἄνευ τοκισμοῦ τῶν ἐτησίων τόκων) ἐπὶ δέκα ἔτη πρὸς 5 τοῖς $\frac{1}{10}$, νὰ ἀποτελέσῃ κατὰ τὸ δέκατον ἔτος μετὰ τοῦ τόκου αὐτῆς δρ. 2000· ἡ ἀναλογία εἶναι

$$\begin{aligned} 100 + 5 \times 10 : 100 &:: 2000 : X \\ = 150 : 100 &:: 2000 : X \\ = 15 : 10 &:: 2000 X = \frac{12000}{15} \\ = 1333,33 \end{aligned}$$

ὁ ὀφειλέτης ὡσαύτως, ὅστις ἂν ἐκράτει τὰς 2000 δρ. ἐπὶ δέκα ἔτη, ἤθελε λάβει 1000, ἵνα μὴ ζημιωθῇ, πρέπει νὰ ζητήσῃ ποσότητα, ἥτις, τοκίζομένη ἐπὶ δέκα ἔτη, νὰ παραγάγῃ τόκον καὶ κεφάλαιον 1000 δρ. Ὁ τόκος πάλιν ἀπαρτίζεται ὡς ἐξῆς·

$$\begin{aligned} 100 + 5 \times 10 : 100 &:: 1000 : X \\ = 150 : 100 &:: 1000 : X \\ = 15 : 10 &:: 1000 : X = \frac{10000}{15} \\ = 666,67 \end{aligned}$$

Καὶ τῶνόντι τόσα ἐκράτησεν ἀποδίδων σήμερον τὸ μετὰ δέκα ἔτη πληρωτέον ποσὸν τῶν 2000, διότι $1333,33 + 666,67 = 2000$, Ἄς ἐξετάσωμεν ἤδη τὸν τύπον τοῦ Ὀφφμάνου ὑπὸ τὴν ἐποψιν, καθ' ἣν δίδει παραγόμενα ἀσύμφωνα. Κατὰ τοὺς μετρομένους αὐτὸν ὡς πλημμελῆ ὁ ὀφειλέτης συλλογίζεται ὡς ἐξῆς.

Ἐχων 2000 ἀποδοτέας μετὰ δέκα ἔτη δύναμαι, ἀναμένων τὴν προθεσμίαν, νὰ τὰς τοκίσω πρὸς 5 τοῖς $\frac{1}{10}$ κατ' ἔτος, οὕτω δὲ ἤθελον ἔχει μετὰ δέκα ἔτη 1000 δρ. τόκων ἄθροισμα ἀνὰ δρ. 100 κατ' ἔτος, ἀλλὰ μέλλων ν' ἀποδώσω σήμερον τὸ ἀντίτιμον τοῦ μετὰ δέκα ἔτη πληρωτέου ποσού

οἱ τόκοι καταβάλλονται, καθ' ἣν στιγμὴν γενῶσιν ἀπαιτητοὶ καὶ ὅτι ὁ λήπτης αὐτῶν κατὰ τὴν αὐτὴν στιγμὴν δανεῖζει αὐ-

εἰσπράττω προεξοφλητικῶς τὸν δεκάτῃ τόκον καὶ ἀφίνω τὸ κεφάλαιον ἐπὶ δέκα ἔτη ἄτοκον, ἵνα τὸ λάβῃ μετὰ δέκα ἔτη ὁ δανειστής.

Ζητῶ λοιπὸν ἀντὶ 100 δρ. τόκον, ὃν ἐμελλον νὰ λάβω μετὰ ἓν ἔτος, τί πρέπει νὰ μοὶ πληρωθῇ σήμερον, ἵνα, τοκιζόμενον, θώσῃ μετὰ ἓν ἔτος 100.

Ὡσαύτως μετὰ δύο ἔτη ἔχω νὰ λάβω 100 δρ. τόκον· ζητῶ τί πρέπει νὰ λάβω σήμερον, ὥστε, μετὰ δύο ἔτη τοκιζόμενον ἀπὸ τοῦδε, νὰ θώσῃ δρ. 100. Καὶ οὕτω ἐφεξῆς ἐπὶ τῶν ἐπομένων ἐτῶν μέχρι τοῦ δεκάτου· ἐν ἁλλαις λέξεσι ζητεῖται ἡ προεξόφλησις τόκου πληρωτέου κατ' ἔτος ἐν διαστήματι δέκα ἐτῶν τότε, κατὰ τὴν μέθοδον τοῦ Ὁφθαλμοῦ σχηματίζεται ἡ ἐξῆς σειρά ἀναλογιῶν

τοῦ 1 ἔτους	$100 + 5 \times 1 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{105} = \frac{2000}{21} = 95,23$
2	$100 + 5 \times 2 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{110} = \frac{2000}{22} = 90,91$
3	$100 + 5 \times 3 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{115} = \frac{2000}{23} = 86,96$
4	$100 + 5 \times 4 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{120} = \frac{2000}{24} = 83,34$
5	$100 + 5 \times 5 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{125} = \frac{2000}{25} = 80$
6	$100 + 5 \times 6 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{130} = \frac{2000}{26} = 76,93$
7	$100 + 5 \times 7 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{135} = \frac{2000}{27} = 74,08$
8	$100 + 5 \times 8 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{140} = \frac{2000}{28} = 71,42$
9	$100 + 5 \times 9 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{145} = \frac{2000}{29} = 68,96$
10	$100 + 5 \times 10 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{150} = \frac{2000}{30} = 66,66$

794,49

τὸ ἐξαγόμενον εἶναι τῶν αὐτῶν ἀνῶτερον τῶν 666,66 δρ. κατὰ 127,83 δραχ.

Ἄλλ' ἄς ἐξετάσωμεν πῶς σχηματίζεται ἡ διαφορὰ αὕτη τῶν 127,83 δρ. Ἐπειδὴ πάντα τὰ ἀνωτέρω ποσὰ παριστάσι τόκους, οἵτινες ὑποτίθενται ἀργοὶ καὶ μηδενὸς ἄλλου τόκου παραγωγοί, ἄς ὑποθέσωμεν, ὅτι, ἀντὶ νὰ πληρῶνῃνται κατ' ἔτος ἐμελλον νὰ πληρωθῶσι πάντες ὁμοῦ ἐν τῷ τέλει τῆς δεκατίας, διότι ἀφοῦ εἰς χεῖρας τοῦ λαμβάνοντος μένουσιν ἄχρηστοι, ἀδιάφορον ἦθελεν εἶναι· ἐὰν μείνωσιν εἰς τρίτου χεῖρας τότε, ἂν ἐπληρόνοντο εἰς τὸ τέλος τοῦ δεκάτου ἔτους, ἕκαστον ποσὸν ἦθελεν εἶναι ἴσον μὲ τὸν τοῦ τελευταίου ἔτους τόκον, ἦτοι μὲ δρ. 66,66, τὸ δὲ σύνολον αὐτῶν μὲ δρ. 666,66. Τοῦτο δεῖκνύει, ὅτι ἡ διαφορὰ τῶν 127,83 εἶναι τὸ ἄθροισμα τῶν διαφορῶν τῶν μακροτέρων προεξοφλήσεων ὡς δυνάμεθα νὰ βεβαιωθῶμεν ἐκτελοῦντες τὰς ἀφαιρέσεις ταύτας ἐπὶ τοῦ ἀνωτέρου πίνακος, δηλ. ἐὰν ἀπὸ τοῦ 1. ἔτους τὸ προεξόφλημα ἀφαιρέσωμεν τὸ τοῦ τελευταίου, εὐρί-

τοὺς ὡς νέον κεφάλαιον ἐπὶ τόκῳ. Πότε ὅμως συμβαίνει τοῦτο ἀληθῶς ἐν τῷ πρακτικῷ βίῳ; Καὶ ἰδίως πόσον σπανίως δίδονται εἰς δάνειον ἀμέσως οἱ τόκοι ὡς νέον κεφάλαιον, μάλιστα ὅταν πρόκηται περὶ μικρῶν ποσοτήτων, ὧν οἱ τόκοι ὑπολογίζονται εὐκολώτατα θεωρητικῶς, ἀλλ' εἶναι σχεδὸν ἀδύνατον νὰ παραχθῶσιν ἀληθῶς διὰ τακτικοῦ καὶ ἀμέσου δανεισμοῦ τῶν μικρῶν ἐκείνων ποσοτήτων, ὅθεν διὰ τῆς μεθόδου ταύτης ἡ ἐνεστώσα ἀξία κεφαλαίου, ὅπερ θέλει ἀποβῇ ἀπαιτητὸν μεθ' ὧ-
ρισμένην προθεσμίαν, ὑπολογίζεται πολλῶ ἀνωτέρα, ἢ ὅσον ἀληθῶς εἶναι ἐν τῷ πρακτικῷ βίῳ καὶ ὑπ' αὐτοῦ τοῦ ἐπιμελε-
στάτου οἰκογενειάρχου διοικουμένη· ἐντεῦθεν δὲ συνάγομεν, ὅτι

σκομεν τὴν ἐξῆς διαφορὰν
ἐξακολουθοῦντες δὲ τὴν ἀφαίρεσιν ἀπὸ τοῦ
6'. ἔτους μέχρι τοῦ δεκάτου

$$95,28 - 66,67 = 28,58$$

$$90,91 - 66,67 = 24,24$$

$$86,96 - 66,67 = 20,29$$

$$83,34 - \quad = 16,67$$

$$80 - \quad = 13,33$$

$$76,93 - \quad = 10,26$$

$$73,8 - \quad = 7,41$$

$$71,42 - \quad = 4,75$$

$$68,96 - \quad = 2,29$$

$$66,67 - \quad = 0,0$$

$$127,80$$

Τὴν παρατήρησιν ταύτην κάμνομεν, ἵνα ἀποδείξωμεν οὐχὶ ὅτι ἀδίκως λαμβάνει ὁ ὀφειλέτης ὅρ. 793,49, ἀλλ' ὅτι ἡ σειρὰ αὕτη τῶν ἀναλο-
γιῶν δὲν εἶναι ἀκριδὴς βίβαντος τῆς μεθόδου τοῦ Ὁρφμάνου, διότι στη-
ρίζεται ἐπὶ ἄλλων στοιχείων καὶ ἄλλων συλλογισμῶν ὁ ὀφειλέτης, ἵνα μὴ
ζημιωθῇ, δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ἄλλο τι, ἢ νὰ μείνῃ εἰς χεῖράς του,
καθ' ἣν ἐποχὴν προεξοφλεῖ τὰς 2000 ὀρ., τὸν ποσόν, ὅσον ἀρκεῖ νὰ πα-
ραγάγῃ, ἐπὶ δέκα ἔτη τοκίζόμενον, ὅρ. 1000, τὰς ὁποίας ἤθελε κερδίσῃ ἂν
ἐτόκισε τὰς διαχιλίας δραχμὰς ἐπὶ δέκα ἔτη· καὶ τῶντοι αἱ ὀρ. 666,66,
αἵτινες μένουσιν εἰς χεῖράς του μετὰ τὴν πληρωμὴν τῶν 1333,33, θίδουσι
τόκον 333,33, αἵτινες προσηθέμεναι εἰς τὸ κεφάλαιον δίδουσι ὀρ. 1000.

Ἡ μέθοδος τοῦ Λεϊβνιτίου, παραδεχομένη τὸν ἀνταποκισμὸν ἑλαττοῖ ἀφ'
ἐνὸς τὸ κατὰ προεξόφλησιν λαμβανόμενον παρὰ τοῦ ὀφειλέτου ποσόν τῶν
δεκαετῶν τόκων καὶ ἀφ' ἑτέρου αὐξάνει τὸ κεφάλαιον τῶν δεκαετῶν τόκων
τοῦ θανειστοῦ διὰ τῆς πρόσθκλης τοῦ τόκου τῶν τόκων, ἐντεῦθεν δ' ἐξαλεί-
φει τὴν κατὰ τὸν ἕτερον ἐκείνων ὑπολογισμὸν ὑπάρχουσαν διαφορὰν τῶν
127,80 ἀλλ' εἶναι θυσσεώδης διὰ τοὺς ἐν τῷ κειμένῳ ἐκτεθειμένους

μόνη ἡ προηγουμένη, ἡ τοῦ Ὀφφμάνου, μέθοδος συνάδει πρὸς τὰς ἀνάγκας τοῦ πρακτικοῦ βίου, ἂν καὶ πολλαχῶς χωλαίνει κατὰ τὴν λογικὴν ἀκρίβειαν καὶ ἀποβαίνει κατὰ τι ἐπιζήμιος εἰς τὸν ὀφειλέτην. Διὰ τοῦτο δὲ ἡ μέθοδος αὕτη ἀπέβη ἐπικρατεστέρα τῶν λοιπῶν καὶ μόνον ἐπὶ μεγάλων κεφαλαίων, ὧν οἱ τόκοι, ἀποτελοῦντες ἐπίσης ἀξίας λόγου ποσότητος, ὑποτίθεται εὐλόγως, ὅτι θέλουσι διατεθῇ πάλιν ὡς τοκοφόρα κεφάλαια ὑπὸ ἐπιμελοῦς διαχειριστοῦ, ἐφαρμόζεται ἡ τοῦ Λεϊβνιτίου μέθοδος, ὥστε ὀρθότερον εἶναι νὰ μὴ παραδεχθῶμεν ἀπολύτως τὴν ἑτέραν, ἀλλὰ νὰ ἐφαρμόζωμεν κατὰ τὰς περιστάσεις ἑκατέραν αὐτῶν.¹

218. Ἐσυζητήσαμεν δὲ τὸ προκείμενον ζήτημα, οὐδόλως ἀποβλέψαντες εἰς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ρωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ δικαίου, διότι τοῦτο, ἂν καὶ πολλαχού ἀναφέρῃ τὸ κέρδος τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ (σελ. 311—312), οὐδένα τίθησι κανόνα τοῦ ὑπολογισμοῦ αὐτοῦ. Δύο χωρία πραγματεύονται περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τούτου, τὸ μὲν² ἀναφέρεται εἰς τὸ ἐξῆς θέμα· κατέλιπέ τις περιουσίαν 200 δρ., ἐκληροδότησε δὲ ἐξ αὐτῆς 100 μὲν εἰς τὸν Α. ἄνευ αἵρέσεως, 100 δὲ εἰς τὸν Β. ὑπὸ αἵρεσιν ἡρτημένης τῆς αἵρέσεως συλλέγει ὁ κληρονόμος τὴν πρόσοδον τοῦ ὑπὸ τὴν αἵρεσιν κληροδοτήματος, ἀναβαίνουσιν εἰς 25 δρ., ἐξιούσης δὲ τῆς αἵρέσεως θέλει νὰ λάβῃ παρ' ἑκατέρου τῶν κληροδόχων συμμετρῶς τὰ πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ ἀνήκοντος αὐτῷ (κατὰ τὸν φαλκιδιον νόμον) τετάρτου ὑπολειπούμενα 25, μετὰ τοῦ τόκου τοῦ ὅλου τετάρτου (τῶν 50). Ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ ἀνάγκη νὰ ὁρισθῇ ἡ ἀξία ἑκατέρου τῶν κληροδοτημάτων, ὃ δὲ Ἀφρικανὸς ἀποφαίνεται, ὅτι τὸ τοῦ Β. κληροδότημα πρέπει νὰ λογισθῇ ἑλαττον, κατὰ τὸ ποσὸν τῶν τόκων οὓς συνέλεξεν ἐξ αὐτοῦ ὁ κληρονόμος ἡρτημένης τῆς αἵρέσεως, ὥστε ὁ μὲν Α. ὀφείλει νὰ συνεισφέρῃ $\frac{4}{7}$, ὁ δὲ Β. $\frac{3}{7}$ πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ τῷ κληρονόμῳ ἀνήκοντος φαλκιδίου τετάρτου. Ἐπειδὴ

(1) Οὐαγγερὸς § 587, ἐξ οὗ ἐλήφθη σχεδὸν κατὰ λέξιν ἡ προκείμενη περὶ τοῦ κέρδους τοῦ μέσου χρόνου πραγματεία. Πρὸλ. καὶ Οὐίνδσχαϊτ II. § 274 σημ. 5.

(2) [5. 2] 88 § 3. [ΜΑ'. 1] 87.

δ' ἐνταῦθα ὁ Ἀφρικανὸς ὑπολογίζει τὸ μὲν τοῦ Α. κληροδότημα εἰς 100 τὸ δὲ τοῦ Β. εἰς 75, φθάνει δὲ ἐπὶ τοῦ τελευταίου τούτου κληροδοτήματος εἰς τὸ προκείμενον συμπέρασμα, ἀφαιρῶν ἀπὸ αὐτοῦ ὀλοκλήρους τοὺς ἐν τῷ μεταξὺ χρόνῳ ὑπὸ τοῦ κληρονόμου συλλεχθέντας τόκους, οὐδὲμία ἀμφιβολία, ὅτι ἐφ' ἧς μοσε τὴν τοῦ Καρπτοσβίου μέθοδον. Ἐντεῦθεν ὅμως οὐδόλως ὑποχρεούμεθα νὰ θεωρήσωμεν τὴν μέθοδον ταύτην ὡς ὑπὸ τοῦ νόμου κυρουμένην διὰ δύο λόγους·

α) διότι οἱ τοιοῦτοι ὑπολογισμοὶ τῶν ρωμαίων νομομαθῶν δὲν εἶναι ὀρισμοὶ τοῦ νόμου, ἀλλὰ κατὰ τὸ μάλλον καὶ ἥττον ἐπιτυχεῖς ἀπόπειραι τῆς εἰς συγκεκριμένα θέματα ἐφαρμογῆς τῶν γενικῶν ὀρισμῶν τοῦ νόμου, τοιαῦται δὲ ἐφαρμογαὶ οὐδόλως ἔχουσιν ἰσχὺν νόμου·

β) διότι τὸν ὑπολογισμόν τοῦτον τοῦ Ἀφρικανοῦ ἴσως προσεκάλεσε τὸ ἰδιάζον τοῦ ὑποβληθέντος αὐτῷ θέματος, διότι κατ' αὐτὸ προέκειτο νὰ ὑπολογισθῇ τὸ ποσὸν τῆς ὑπὸ αἵρεσιν κληροδοσίας μετὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς (ὑπερ ἔστί μετὰ τὴν ἐξοδον τῆς αἱρέσεως), ἰδίως δ' ἐν τοιοῦτῳ θέματι φυσικώτατος φαίνεται ὁ τρόπος τοῦ ὑπολογισμοῦ, καθ' ὃν ἀφαιρεῖται ὡς προεξοφλητικὸς ὁ ἐν τῷ μεταξὺ ἐκείνῳ χρόνῳ τῶνος ὀλοκλήρου τοῦ κεφαλαίου.

Κατὰ τὸ ἕτερον χωρίον¹ ὑπολογίζει ὁ Παῦλος τὴν ἐνεστώσαν ἀξίαν ἐτησίας (διηνεκοῦς) προσόδου, ἐπὶ τῷ σκοπῷ νὰ ὀρισθῇ τὸ ἀφαιρετέον φαλκίδιον τέταρτον, ὡς ἐξῆς « τοιοῦτον ποσὸν δοκεῖ ληγατεῦσθαι ὅσον διὰ τῶν ἀπὸ τρίτου ἑκατοστῆς τόκων συνάγει τὸ ληγατεῦθεν κεφάλαιον, » ὅπερ ἔστι λογίζεται κληροδοτηθὲν κεφάλαιον, ὅπερ, ἐπὶ τόκῳ 4 τοῖς $\frac{4}{100}$, ἀποφέρει ἐτησίαν πρόσοδον τὸ κατ' ἕτος πληρωτέον τῷ κληροδόχῳ ποσόν. Ἀλλ' αὐτὲ ὁ ὑπολογισμὸς αὗτος τοῦ Παύλου, ὡς ἐκ τοῦ εἰδικοῦ θέματος καθ' ὃ γίνεται, δύναται νὰ ἐκληφθῇ ὡς γενικῶς ὀρίζουσα τὸ προκείμενον ζήτημα διάταξις τοῦ νόμου.² Ἐν-

(1) [35. 2] 3 § 2 B. [41. 1] 3.

(2) Πρβλ. Καλλιγὰ § 597, ὅστις συνάγει ὁρθότατα ἐκ τοῦ ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ γινομένου ὑπολογισμοῦ, ὅτι δὲν τίθεται ὡς βάσις αὐτοῦ ἡ τοῦ Καρπτοσβίου, ἢ τοῦ Ὀρρμάνου, ἀλλὰ μάλλον ἡ τοῦ Λεῖδοντίου μέθοδος.

τεῦθεν δικαιούμεθα κατὰ τὸν ὑπολογισμόν τοῦ κέρδους τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ νὰ παραβλέψωμεν ἐντελῶς τὰς περὶ τοῦτου κρίσεις τῶν ρωμαίων νομομαθῶν, καταρτίζοντες αὐτὸν κατὰ τοὺς ἀναλλοιώτους κανόνας τῆς μαθηματικῆς ἐπιστήμης.

Α'. Ἀναστολή τῆς ἐκτελέσεως, ἔκστασις ὑπαρχόντων καὶ εὐεργέτημα εὐπορίας.

Συλλογὰὶ τῶν νόμων. Κ. [1. 19] Βασιλ. [Β'. 5] Πανδ. [42. 3] Κωδ. [7 71] Βασιλ. [Θ'. 5] Πανδ. [42. 5] Κωδ [7. 72] Βασιλ. [Θ'. 7]

Περίληψις.

219. Ἀναστολή τῆς ἐκτελέσεως. Θέμα ἀναγκαστικῆς ἀναστολῆς ἐπιδαλ-
λομένης εἰς τὴν μειονοψηφίαν τῶν δανειστών.

220. Ἀναστολή τῆς ἐκτελέσεως ἐπιδαψιλευομένη ἐν εἴδει χάριτος ὑπὸ
τῆς υπερτάτης ἐν τῇ πολιτείᾳ ἐξουσίας. Ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

221. Ἐκστασις ὑπαρχόντων κατὰ τὸν ρωμ. νόμον· κατὰ τὴν ἡμετέραν
πολ. δικονομίαν.

222. Τίς ἀπολαύει τοῦ ὠφελήματος τούτου; Τίς ἐξαίρεται αὐτοῦ;

223. Ἀποτελέσματα τῆς ἐκστάσεως· ὡς πρὸς τοὺς δανειστάς ὡς πρὸς
τὸν ὀφειλέτην. Ἰσχύει ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἐκ προοιμίων παραιτεῖται τίς τοῦ
πλεονεκτήματος τῆς ἐκστάσεως τῶν ὑπαρχόντων;

224. Εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας. Τί ἐστί; Διττὸν συνεπάγεται πλεονέ-
κτημα.

225. Φύσις καὶ ἀποτελέσματα αὐτοῦ κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ καὶ
κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον.

226. Τρόπος καθ' ὃν ἐνδρακίζεται.

227. Δόξα, καθ' ἣν τὸ εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας ὑπάρχει καὶ ἐκ δικαιοῦ-
ματος τρίτου. Ἀνυπόστατος κατὰ τὸν ρωμ. νόμον. Ὁρισμοὶ τῆς ἡμετέρας
πολ. δικονομίας· ἀναγόμενοι εἰς τὴν κατάσχεσιν τῶν λόγῳ διατροφῆς ἐπι-
δικαθέντων, τῶν | τῶν συντάξεων κλπ.

228. Τίνες ἀπολαύουσι τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας;

229. Ὁρισμοὶ τῆς ἡμετέρας πολ. δικον. ἀναγόμενοι εἰς τὸ προκείμενον
εὐεργέτημα

219. Ἡ ἀμοιβαία συναίνεσις, ἡ λύουσα ἐντελῶς τὴν ἐνο-
χὴν, δύναται, κατὰ μείζονα λόγον, καὶ νὰ ἀναστείλῃ τὴν ἐκτέ-
λεσιν αὐτῆς ἐπὶ ὀρισμένον χρόνον,¹ ἔαν δὲ ἡ κατὰ τὸ ποσὸν
τοῦ χρέους πλειονοψηφία τῶν δανειστῶν συναινῇ νὰ ἀναστείλῃ
τὴν ἐκτέλεσιν τῶν ὑποχρεώσεων τοῦ ὀφειλέτου, ὁ δὲ χρόνος

(1) Ε. [4. 13] § 10.

ἀναστολῆς δὲν ὑπερβαίνει τὴν πενταετίαν, ἡ βούλησις
τῆς πλειονοψηφίας ἐπιβάλλεται εἰς τὴν μειονοψηφίαν,
ἐστὶν αὕτη ὀφείλει, ἄνευ ἀνάγκης δικαστικῆς συμ-
βουλῆς, νὰ ἀνεχθῇ τὴν ἐπὶ τὸν ὀρισθέντα ὑπὸ τῆς μειο-
ψηφίας χρόνον ἀναστολῆν τῆς ἐκτελέσεως, ἀδιάφορον εἶναι οἱ
μειονοψοῦντες ἵνα εἰσὶν ἐγγειρόγραφοι, ἢ ὑποθηκικοὶ δανεισταί·¹
ὁ ὀρισμὸς οὗτος, ἀντιβαίνων εἰς τὰς περὶ ἐκτελέσεως ἀπο-
φάσεις, ἢ ἄλλων χρεωστικῶν δικαιογράφων διατάξεις τῆς πολ.
νόμ., ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

20. Διὰ τὸν αὐτὸν δὲ λόγον ἀργεῖ τὴν σήμερον καὶ ἡ κατὰ
τὸν ρωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ὑπὸ τῶν αὐτοκρατόρων
ἐκτελούμενη (ἐν εἴδει χάριτος) ἀναστολή τῆς ἐκτελέσεως
ἐκτελέσεως, κατ' αἰτησὶν τῶν ὀφειλετῶν, τῶν διδόντων
τὴν ἀνάγκην περὶ τῆς καταβολῆς κατὰ τὴν λήξιν τῆς ἐν τῷ διατάγ-
ματι τασσομένης προθεσμίας.²

21. Ὑπάρχει ὅμως ἐν τῷ ρωμ. καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ
ἡ ἀναστολή τῆς ἐκτελέσεως, ὅπερ ἀποδέχεται καὶ ἡ νεω-
τερὰ ἡμῶν δικονομικὴ νομοθεσία, τὸ τῆς ἐκτελέσεως τῶν ὑπαρ-
κτικῶν (cessio bonorum).

κατὰ τὸν ρωμ. νόμον ὁ ὀφειλέτης, ὁ μὴ δυνάμενος νὰ πλη-
ρῇ τοὺς δανειστὰς αὐτοῦ, ἠναγκάζετο δικαστικῶς νὰ παρα-
στήσῃ εἰς αὐτοὺς τὰ ὑπάρχοντά του, ἅπερ οὗτοι ἐξεποιοῦν
τὸν πτωχὸν παρ' αὐτῶν ἐκτελεσθέντος διαχειριστοῦ (magister
bonorum), ἀλλ' ἡ τοιαύτη ἀναγκαστικὴ ἐκχώρησις συνεπὴ
τὴν ἀτιμίαν καὶ τὴν προσωπικὴν κράτησιν τοῦ ὀφειλέτου.³
Ἐπιπλέον, εἰς τὴν ἀτιμίαν καὶ τὴν προσωπικὴν κράτησιν τοῦ ὀφειλέτου,
καὶ ἐπετράπη τῷ ὀφειλέτῃ νὰ ἐκχωρῇ ἐκούσιως τὰ ὑπάρ-
κτικα·⁴ ἐπετράπη τῷ ὀφειλέτῃ νὰ ἐκχωρῇ ἐκούσιως τὰ ὑπάρ-

1) K. [7. 71] 8 B. [Θ', 5] 17. Πρὸς. Οὐδὲν δὲσχάδ B. § 275.

2) K. [1. 19] 4 B. [B' 5] 1. Τὴν εἰς τὰς σχέσεις τοῦ ἀπαιτοῦ δικαίου
ἀπὸ τῆς ὀφειλῆς τὴν ἐκτελέσειν ἐπέκτασεν τοῦ δικαιοῦματος τῆς χάριτος ἀπο-
φάσεις πᾶσαι σχεδὸν αἱ νεώτεροι νομοθεσίαι· πρὸς. Μιττερμάιερ ἐν τῷ
ἐν τῇ πολ. πράξ. τόμ. XVI ἀρ. 17.

3) Θεοφ. [Γ', 12] πρ. K. [7. 71] 1 8 B. [Θ', 5] 10, 17 Caj. III § 79
2. 12] 11 B. KA' 3] 10. Πρὸς. Τσίμμερν ἱστορία τοῦ ρωμ. νόμου
3 § 77—80. Βουρχαρδτ Lehrbuch d. R. R. τόμ. 2 § 225.

4) Ga] III § 78—81 K. [7. 71] 1 B. [9. 5] 13. Πρὸς. Τσίμμερν αὐτ.
καὶ Βουρχαρδτ Lehrbuch d. R. R. τόμ. 2 § 226.

χοντά του τοῖς δανεισταῖς, ἀποφεύγων οὕτω τὴν ἀτιμίαν καὶ τὴν προσωπικὴν κράτησιν. Ἐὰν δὲ ἡ ἐκχωρηθεῖσα περιουσία δὲν ἀρκῇ εἰς ἐξόφλησιν τῶν δανειστών, ὁ ὀφειλέτης δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς ὑπολειπομένης ὀφειλῆς,¹ καταδιώκεται ὅμως μόνον ἐὰν ἀξίαν λόγου (ὑπερβαίνουσιν τὰ πρὸς συντήρησιν αὐτοῦ ἀπαιτούμενα) περιουσίαν ἐπικτήσῃται,² καθ' ἃ, μετὰ τὴν τοιαύτην ἐκχώρησιν, ἀπολαύων τοῦ τῆς εὐπορίας εὐεργετήματος πρὸς οὓς ἐξεχώρησε τὴν περιουσίαν του δανειστάς.³

Ἡ ἐκστασις τῶν ὑπαρχόντων ἔδιδε τοῖς δανεισταῖς τὸ δικαίωμα νὰ ἐκποιήσωσιν αὐτὰ δικαστικῶς.⁴ Πρὸς τοῦτο δὲ καὶ πρὸς φύλαξιν τῆς περιουσίας διωρίζετο κηδεμών, κατ' ἐκλογὴν τῶν δανειστών,⁵ ὅστις ὅμως δὲν ἠδύνατο νὰ ἀνατρέψῃ τὰς ὑπὸ τοῦ χρεώστου προγενομένας πράξεις, ἢ ἐκμισθώσεις, κἂν εἰς ἑλαττον γεγόνῃσι, εἰ μὴ ἐπὶ περιγραφῇ τῶν δανειστών ἐπράχθη.⁶

Ἐπὶ δὲ τῆς ἐκποιήσεως προετιμᾶτο εἰς τὴν ἀγορασίαν ἐπὶ ἔσων προσφερῶν τοῦ μὲν ἐξωτικῆς (τοῦ μὴ ὄντος δανειστοῦ, ἢ συγγενοῦς) ὁ δανειστής, ἢ ὁ συγγενὴς τοῦ ὀφειλέτου, τοῦ δὲ συγγενοῦς ὁ δανειστής, τῶν δὲ δανειστών ὁ τὸ πλεόν χρεώστούμενος,⁷ οἱ δὲ δανεισταὶ διανέμουσι τὸ τῆς ἐκποιήσεως πρῶτον κατὰ λόγον τῶν ἀπαιτήσεων, προηγουμένων τῶν προνομιούχων καὶ ὑποθηκικῶν δανειστών.⁸

Ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία διαγράφει τοὺς ὅρους, τὴν διαδικασίαν καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐκτάσεως τῶν ὑπαρχόντων, ὡς ἑξῆς.⁹

222. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει μόνον ὁ τίμιος ὀφειλέτης, ὅστις δύναται ν' ἀποδείξῃ, ὅτι, ἕνεκα δυστυχημάτων, δὲν ἐπαρ-

(1) B. [Θ. 5] 10 K. [7. 71] 1.

(2) [42. 3] 6. [Θ'. 3] 6 E. [Δ'. 14] § 4.

(3) [42. 3] 4. [Θ'. 5] 1' ὅρα σημ. 40 καὶ 41.

(4) [42. 3] 3, 5 [Θ'. 5] 3 5 Ga]. III 78—81 Θεοφ. [Γ'. 12] πρ. K, [7. 72] 9. Θ. 7] 58.

(5) [42. 7] [Θ. 7] 45—49 [42. 5] 14 πρ. B. [Θ'. 7] 14.

(6) 42. 5] 8 § 1. B. Θ. 7] 8.

(7) [42. 5] 16. [Θ'. 7] 16 [2. 1] 60. [IA'. 1] 59.

(8) K. [7. 72] 6 10 § 1. [Θ'. 7] 55, 59.

(9) Ἀρθρ. 687—694, τῆς πολ. δικ.

καὶ εἰς τὴν ἱκανοποίησιν τῶν δανειστῶν του.¹ Ἡ παραχώρησις τῶν κτημάτων εἶναι εὐεργέτημα, δι' οὗ ἀπαλλάσσεται ὁ ὀφειλέτης κυρίως τῆς προσωπικῆς κρατήσεως καὶ ἐὰν τὰ διὰ τῆς παραχώρησεως μὴ ἐξοφληθέντα χρέη αὐτοῦ συνεπάγωνται τὸν ἀναγκαστικὸν τοῦτον τῆς ἐκτελέσεως τρόπον, ὅθεν ὁ ἐπικαλούμενος τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ἀνάγκη νὰ ἀποδείξῃ ἑαυτὸν ἄξιον αὐτοῦ, τοιοῦτον δὲ θεωρεῖ ὁ νόμος μόνον τὸν ἐκ λόγων ἀνεξαρτήτων τῆς βουλήτεώς του περιελθόντα εἰς τὴν ἀδυναμίαν νὰ πληρώσῃ τοὺς δανειστάς αὐτοῦ,² ὅθεν ἡ ἀπόδειξις αὕτη, εἰς ἣν στηρίζεται τὸ παραδεκτὸν τῆς αἰτήσεως, δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὸ τεκμήριον τῆς καλῆς πίστεως.

Ἐξαιροῦνται τοῦ εὐεργετήματος τούτου.

1) Οἱ ἀλλοδαποὶ καὶ ἀφοῦ, δηλώσαντες ὅτι θέλουσι νὰ πολιτογραφηθῶσιν ἐν Ἑλλάδι, ἐγκαταστῶσιν ἐν τινι δήμῳ τοῦ βασιλείου, πρὸ τῆς παρελεύσεως τῆς διετίας, ἢ τῆς τριετίας ἀπὸ τῆς ἐγκαταστάσεως,³ πλὴν ἐὰν ὁ βασιλεὺς ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν ἀλλοδαπὸν πλῆρη τὴν κατὰ τὸ διάστημα τοῦτο ἀπόλαυσιν τῶν ἀστικῶν δικαιωμάτων,⁴ διότι τὸ προκείμενον εὐεργέτημα ἀπονέμεται ῥητῶς εἰς μόνους τοὺς ἡμεδαποὺς, τοιοῦτος δὲ δὲν εἶναι εἰσέτι ὁ δηλώσας τὴν τῆς πολιτογραφήσεως βούλησιν του καὶ ἐγκαταστάς ἐν Ἑλλάδι ἀλλοδαπὸς πρὸ τῆς παρελεύσεως τοῦ ἀνωτέρου χρόνου.

2) Οἱ ὑπόλογοι, τοῦτέστιν οἱ ὀφείλοντες εὐθύνas διὰ τὴν παρ' αὐτοῖς ἀλλοτρίαν περιουσίαν, ὧν τινὰς ἀναφέρει ἰδίως ὁ νόμος, οἷον ἐπιτρόπους, διαχειριστὰς ἀλλοτρίας περιουσίας·⁵

(1) Ἀρθρ. 687 τῆς πολ. δικ.

(2) Ὁ νόμος ἀπαιτεῖ τὴν ἀπόδειξιν, ὅτι ἔνεκα δυστυχημάτων δὲν δύναται ὁ ἐπικαλούμενος τὸ εὐεργέτημα νὰ ἱκανοποιήσῃ τοὺς δανειστάς του, ἢ ὅτι τὰ δυστυχήματα θέον νὰ προταθῶσι καὶ ν' ἀποδειχθῶσι.

(3) Ἀρθρ. 13 καὶ 14 τοῦ ἀστυκοῦ νόμου.

(4) Ἀρθρ. 16 τοῦ ἀστ. νόμου.

(5) Διαχειριστὰς ἀλλοτρίων, εἶναι οἱ ἐπὶ σκοπῇ τῆς διαχειρήσεως ἔχοντες εἰς τὴν ἐξουσίαν των ἀλλοτρίαν περιουσίαν, δύναται τις ὅμως νὰ εὐθύνεται δι' ἀλλοτρίαν περιουσίαν καὶ τοι μὴ ἐξουσιάζων αὐτὴν ἐπὶ σκοπῇ, διαχειρίσεως λ. γ. ὁ θεματοφύλαξ, ὁ ἀγρολήπτης κλπ. ὁ νόμος ἀναφέρει καὶ τοὺς κηδεμόνας, ἀλλ' οἱ τῶν ἀνηλίκων δὲν περιλαμβάνονται εἰς τοὺς διαχειριστάς.

αἱ ιδιότητες αὐταὶ εἰσὶ μὲν σχετικαί, ὅπερ ἐστὶ ὑπόλογος δὲν εἶναι τις ἀπολύτως, ἀλλὰ πρὸς ὠρισμένον δανειστήν, δὲν ἔπεται ὅμως ἐντεῦθεν, ὅτι ὁ τοιοῦτος στερεῖται οὐχὶ πρὸς πάντας τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος, ἀλλὰ μόνον πρὸς οὓς εἶναι ὑπόλογος, διότι ὁ ὑπόλογος ὁ μὴ δυνάμενος νὰ ἱκανοποιήσῃ τὸν ἐμπιστευθέντα αὐτῷ τὴν περιουσίαν του δὲν θεωρεῖται ὑπὸ τοῦ νόμου ἐν γένει ἄξιος συμπαθείας καὶ οὐ μόνον πρὸς τὸν ἐμπιστευθέντα αὐτῷ τὴν περιουσίαν του· ὅθεν ὁ δικαστής, θέλει ἀποφανθῇ ἐν γένει ἀπαράδεκτον τὴν τῆς ἐκχωρήσεως τῶν κτημάτων αἵτησιν τοιούτων διαχειριστῶν.¹

3) Οἱ καταδικασθέντες ἐπὶ ἀπάτῃ, οὕτινες στεροῦνται πρὸς πάντας τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος.

Ἡ παραχώρησις περιλαμβάνει ἅπασαν τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου, ἐντεῦθεν ἀπαιτεῖ ὁ νόμος νὰ συνάπτηται εἰς τὴν περὶ τῆς παραχωρήσεως ἀναφορὰν συνοπτικὴ περιγραφὴ τῆς καταστάσεως τῆς περιουσίας μετὰ τῶν ἀναγκαίων δικαιωγμάτων, βιβλίων καὶ ἄλλων,² δηλὸν ὅμως, ὅτι ἐξαίρουνται τῆς παραχωρήσεως τὰ ἐν γένει εἰς τὴν διάθεσιν τῶν δανειστῶν μὴ ὑποκείμενα πράγματα, καὶ διὰ τοῦτο ἐξαίρουμένα τῆς καταστάσεως.³

223. Διὰ τῆς παραχωρήσεως ἀποκτῶσιν οἱ δανεισταὶ μόνον τὸ δικαίωμα νὰ ἐκποιήσωσι τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου διὰ νὰ πληρωθῶσιν ἐκ τοῦ προϋόντος τῆς ἐκποιήσεως, ἀπολαύουσιν ὅμως τῶν ἐκ τῆς περιουσίας ὠφελειῶν μέχρι τῆς ἐκποιήσεως. Αὕτη δὲ, ὥς καὶ ἡ πρὸ αὐτῆς διαχειρίσις, γίνονται κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς περὶ τῆς διαικίσεως καὶ ἐκποιήσεως τῆς κληρονομίας ὑπὸ τοῦ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμου.⁴

(1) Δελλοῦ Obligat. ἀρ. 2310.

(2) Ἀρθρ. 689 τῆς πολ. δικ.

(3) Ἀρθρ. 885. 920. πολ. δικ. Τουλλιέρ Τόμ. 7. § 256. Ὁ κατὰ τὴν παραχώρησιν ἀποκρύπτων μέρος τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτης πράττει ἀπάτην.

(4) 693, 1074—1079 τῆς πολ. δικ. Ὅθεν ἡ ὁμὰς τῶν δανειστῶν διοικεῖ τὴν περιουσίαν, ἐκπροσωπεῖ τὸν ὀφειλέτην ὡς πρὸς αὐτὴν ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων καὶ ἐπιδιώκει δι' ἀναφορὰς πρὸς τὸ δικαστήριον τὴν ἐκποίησιν. Κατ' οὐδένα λόγον διὰ τῆς παραχωρήσεως τῶν κτημάτων μετατίθεται εἰς τοὺς δανειστὰς ἡ ἐπ' αὐτῶν κυριότης.

Ἐάν ἡ περιουσία δὲν ἀρκέσῃ εἰς ἐξόφλησιν τοῦ ὅλου τῶν ἀπαιτήσεων δὲν ἀναιρεῖται τὸ ὑπόλοιπον μέρος αὐτῶν· οἱ δανεισταὶ διατηροῦσι τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδιώξωσι καὶ τούτου τὴν πληρωμὴν, ἅμα ὁ ὀφειλέτης ἀποκτήσῃ βραδύτερον ἄλλην περιουσίαν, ἐντοσούτω ὅμως εἶναι ἀπληλαγμένος πάσης καταδιώξεως¹ καὶ ἰδίως τῆς προσωπικῆς κρατήσεως, καὶ ἀπολύεται μάλιστα αὐτῆς, ἂν ἤδη ἐκρατήθῃ.² Ἐξ ἀναλογίας τῶν ὁρισμῶν περὶ τῆς συμβάσεως, δι' ἧς υποβάλλει τις ἑαυτὸν εἰς προσωπικὴν κράτησιν ἐν ἄλλοις θέμασι παρὰ τὰ ὑπὸ τοῦ νόμου ὠρισμένα,³ ἢ ἐκ προουμιῶν παραιτεῖται τοῦ τῆς εὐπορίας εὐεργετήματος συνάγωμεν ἀδιστακτικῶς, ὅτι ἀνίσχυρος εἶναι ἡ σύμβασις, δι' ἧς παραιτεῖται τις ἐκ προουμιῶν τοῦ ἐνδεχομένου δικαιώματος τῆς τῶν κτημάτων ἐκστάσεως, διότι ὁ θεσμὸς οὗτος, παρέχων εἰς τοὺς ὀφειλέτας τὸ δραστικώτερον μέσον πρὸς ἀπόκτησιν νέας περιουσίας (τὴν προσωπικὴν ἐλευθερίαν) οὐ μόνον ἀποτελεῖ εὐεργεσίαν πρὸς τοὺς ἀναιτίως δυστυχοῦντας, ἀλλὰ δίδει καὶ εἰς τοὺς δανειστὰς τὴν βάσιμον προσδοκίαν τῆς ἐν τῷ μέλλοντι ἀπολαύσεως τῶν ὀφειλομένων· προστατεύων δὲ τὰ καλῶς νενοημένα συμφέροντα αὐτῶν τε καὶ τοῦ ὀφειλέτου, εἶναι δημοσίας τάξεως, καὶ δὲν δύναται νὰ μεταιωθῇ διὰ τῆς σχεδὸν πάντοτε ἀπερισκέπτως, ἢ ὑπὸ τὴν πίεσιν ἀδυσωπῆτων ἀξιώσεων δηλουμένης βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου.⁴

Ἡ παραχώρησις κτημάτων δύναται νὰ γίνῃ καὶ διὰ συμβάσεως μεταξὺ τοῦ ὀφειλέτου καὶ τῶν δανειστῶν, ἧς οἱ ὅροι καὶ τὰ ἀποτελέσματα ρυθμίζονται κατὰ τὰ συντεθειμένα, ὅθεν διὰ τοιαύτης συμβάσεως, ὑποχρεούσης μόνους τοὺς συναλλαξαμένους, δύναται νὰ παραχωρηθῇ εἰς τοὺς δανειστὰς καὶ τὸ τῆς κυριότητος δικαίωμα ἐπὶ τῶν κτημάτων, νὰ συνομολογηθῇ

(1) Ἀρθο. 687. «Πᾶς τίμιος ὀφειλέτης. . . ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ παραχωρήσῃ τὴν περιουσίαν του εἰς τοὺς δανειστὰς καὶ ν' ἀπαλλάξῃ οὕτως ἑαυτὸν, μέχρις οὗ ἀποκτήσῃ νέαν περιουσίαν, πάσης περαιτέρω καταδιώξεως»

(2) Ἀρθο. 693. τῆς πολ. δικ.

(3) Ἀρθο. 1001 τῆς πολ. δικ.

(4) Ζηχέραι § 587 σημ. 26.

δὲ καὶ ἡ ὁλοσχερὴς ἐξόφλησις τῶν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαιτήσεων· τὰ ἐξαιρετικὰ ὅμως ταῦτα ἀποτελέσματα δὲν εἰκάζονται.

224. Ὁ κανὼν, ὅτι ἡ ἐνοχὴ ἀνάγκη νὰ ἐκπληροῦται ἐντελῶς, μὴ δικαιουμένου τοῦ ὀφειλέτου νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δανειστοῦ λόγῳ ἐπιεικειᾶς οὔτε πρόσκαιρον καὶ ἀναβολὴν τῆς πληρωμῆς, περιορίζεται κατὰ τὸν ρωμ. νόμον ὑπὸ τοῦ λεγόμενου εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας. Τὸ εὐεργέτημα τοῦτο συνίστατο κατ' ἀρχὰς εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου νὰ καταδικασθῇ οὐχὶ ἀπολύτως εἰς τὴν ἀπόδοσιν τῆς ὀφειλῆς, ἀλλὰ μόνον εἰς τὸ ποσὸν ὕπερ ἀποτελεῖ ἡ περιουσία αὐτοῦ ἐν καιρῷ τῆς καταδίκης, ἀπαλλασσόμενος ἐντελῶς τῆς ὑποχρεώσεώς του ἂν ἀπέκτα βραδύτερον περιουσίαν.¹ εὐμενεστέρα ἔρμηνεία τῆς ἐννοίας ταύτης τοῦ *facere posse* παρήγαγε βραδύτερον τὸν κανόνα, ὅτι ἐν τῇ ἐκτελέσει τῆς ἀποφάσεως δέον νὰ καταλείπεται εἰς τινὰς ὀφειλέτας τοσοῦτον μέρος τῆς περιουσίας των, ὅσον εἶναι, κατὰ τὴν κοινωνικὴν αὐτῶν τάξιν, ἀναγκαῖον πρὸς τὴν ὀλιγαρχίαν αὐτῶν (τῆς συζύγου καὶ τῶν τέκνων του) χρεῖαν.²

225. Ἰδίως δὲ παρατηρητέον περὶ τοῦ εὐεργετήματος τοῦτου τὰ ἑξῆς.

(1) [17. 2] 63 § 4. [IB'. 1] 60.

(2) Περὶ τῆς κατὰ μικρὸν παραχθείσης ταύτης ἐννοίας τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος, πρὸλ. Φράγκει ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 23. σελ. 387 καὶ ἐπ., ἔνδεικνύεται δὲ ἡ ἀρχαία ἐννοία ἐκ τῶν [42. 1] 21. [Θ'. 3] 20 καὶ ἐπ. B. [IA'. 1] 47. [2. 14] 49 καὶ E. [4. 6] § 37, ἐνθα ὁ ὀφειλὸς ὁμιλῶν περὶ τοῦ ἐπὶ ἀποδόσει τῆς προικὸς ὑπὸ τῆς γυναικὸς ἐναγομένου ἀνδρός, λέγει· «καὶ πάντως λήψεται (ἡ γυνή) τὸ ὀλόκληρον, ἀλλ' εἰς «ὅσον ἐξαρκεῖ ἡ ἐμὴ περιουσία· καὶ εἰ μὲν συντρέχῃ ἡ ποσότης τῶν ἐμῶν «πραγμάτων τῇ ποσότητι τῆς προικὸς ἡ γυνὴ λήψεται τὸ ὀλόκληρον· εἰ «δὲ ἐκτὸν νομισμάτων οὗσης τῆς προικὸς, ἡ περιουσία εἰς 50 συντείνει, «εἰς πεντήκοντα καταδικασθήσεται· διὰ τὸ εἰς τοσοῦτον εὐπορεῖν κτλ. «Ἡ νεωτέρα ἔρμηνεία καὶ ἐφαρμογὴ ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν [50. 17] 173. [42. 1] 19 § 1. B. [Θ. 3] 19. «Ἡ ὑπὸ τοῦ Ἰσήμερν, ἔπειτα δὲ καὶ παρ' ἄλλων ὑπερασπισθεῖσα θεωρία, ὅτι δύο εἰσὶ τὰ τῆς εὐπορίας εὐεργετήματα, τὸ μὲν καθὼς ὁ ὀφειλέτης καταδικάζεται εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ ποσού, εἰς δ' ἀνέρχεται ἡ περιουσία αὐτοῦ ἐν τῇ τῆς καταδίκης χρόνῳ, τὸ δὲ καθὼς ἐπὶ τῆς ἐκτελέσεως ἀφαιρεῖται· αὐτῷ οὐχὶ ἅπασα ἡ περιουσία, ἀλλὰ καταλείπεται αὐτῷ τοσοῦτον μέρος ὅσον ἀπαιτεῖται ἵνα μὴ πένηται, κατεδικασθῇ ὑπὸ τῶν νεωτέρων.

α) Ὁ ἀπολαύων αὐτοῦ δὲν δύναται κατὰ τὸν ὑπολογισμὸν τῆς περιουσίας του ν' ἀφαιρέσῃ τὰ πρὸς ἄλλους χρέη· μόνος ὁ δωρητῆς ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἐναγόμενος ἐπὶ καταβολῇ τοῦ δωρηθέντος.¹ ἀποβλέπομεν δὲ εἰς τὴν κατάστασιν τῆς περιουσίας ἐν τῷ καιρῷ, καθ' ἣν ἐπικαλεῖται ὁ ὀφειλέτης τὸ εὐεργέτημα.² Καταλογίζεται ὅμως ὡς ὑπάρχον ἐν τῇ περιουσίᾳ αὐτοῦ καὶ ὅ,τι ἐκ δόλου ἐξεποίησεν.³ Εἴπομεν, ὅτι ὁ καταδικασθεὶς εἰς ὅσον ποσὸν εἶχεν ἐν τῇ περιουσίᾳ αὐτοῦ ἀπηλλάττετο κατὰ τὴν ἀρχικὴν ἔννοιαν τοῦ εὐεργετήματος ἐντελῶς τοῦ ὑπολοίπου τῆς ὀφειλῆς, δυνάμει τοῦ ἐν τῷ ἀρχαίῳ δικαίῳ ἰσχύοντος δόγματος τῆς ἀναλώσεως τῶν ἀγωγῶν (*cousumtio actionis*), ἅμα καταρχθείσης τῆς περὶ αὐτῶν δίκης, ἀλλ' ἡ ἐντεύθεν προσγινομένη τῷ δανειστῇ ἀδικία ἡδύνατο νὰ προληφθῇ, λαμβάνοντος τοῦ δανειστοῦ ἀσφάλειαν, ὅτι ὁ ὀφειλέτης, ἀποκτῶν βραδύτερον ἑτέραν περιουσίαν, θέλει πληρώσει τὸ ὑπόλοιπον τῆς ὀφειλῆς· τοιαύτην ἐγγυοδοσίαν ἀπαντῶμεν ἐπὶ δύο μόνον θεμάτων, ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς ἐταιρίας καὶ ἐπὶ τῆς περὶ ἀποδόσεως τῆς προικῆς (ἐκ ἐπερωτήσεως) ἀγωγῆς,⁴ οὐδεὶς ὅμως λόγος ὑπάρχει νὰ περιορίσωμεν τὸ βουήθημα τοῦτο τῆς ἐγγυήσεως εἰς μόνον τὰ δύο ταῦτα θέματα· ταῦτα ἦσαν μᾶλλον ἀπλῆ ἐφαρμογὴ τοῦ γενικοῦ κανόνος, ὅτι ἐπὶ πάσης τοιαύτης, μέχρις εὐπορίας, καταδίκης ἡδύνατο νὰ προληφθῇ ἡ ἀνωτέρω ἀδικία διὰ τῆς προκειμένης ἀσφαλείας ἀλλὰ ταῦτα ὁρῶσι τὴν κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἔννοιαν τοῦ εὐεργετήματος, διότι ὁ ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως ἀφαιρέσας τὸ πρὸς συντήρησιν αὐτοῦ ἀναγκαῖον ποσὸν δύναται, ἀδιστακτικῶς, ἐὰν βραδύτερον ἀποκτήσῃ καὶ ἑτέραν περιουσίαν,

(1) Ἐκ δωρεᾶς οἰκείας εἰς ὅσον εὐπορῶ ἀνάγομαι καὶ ὑπεξαίρω τὰ χρέα. [Θ'. 3] 19, 48 [17. 2] 63 [39. 5] 12 [42. 1] 49 καὶ 50.

(2) Ὅθεν ἡ ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀποδόσεως ἔκκλινον τὴν δίκην τῆς οὐσίας προτείνεται. ἡ ἐν τῷ τῆς ἐκτελέσεως ἔκκλινον τὸ εὐεργέτημα ἀντιτάσσεται κατ'

νὰ καταδιωχθῇ πάλιν πρὸς ἀπότισιν τοῦ ἐπὶ τῆς πρώτης ἐκείνης ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως ἀφαιρεθέντος ποσοῦ.

226. Τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ἐνασκεῖται δι' ἐνστάσεως κατὰ τῆς ἀξιώσεως τοῦ ἐνάγοντος¹ προτεινομένης οὐ μόνον κατὰ τὴν συζήτησιν τῆς οὐσίας, ἀλλὰ καὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως.² Δὲν ἀναζητεῖται ὁμοίως τὸ καταβληθέν³ τὸ εὐεργέτημα εἶναι ἀδιασπάστως συνημμένον τῷ ὀφειλέτῃ μὴ μεταβαῖνον οὔτε εἰς τοὺς κληρονόμους, οὔτε εἰς τοὺς ἐγγυητὰς ἢ ἄλλους ἐνεχομένους εἰς τὴν ὀφειλὴν.⁴ Παραίτησις τοῦ εὐεργετήματος τούτου ἰσχύει καθ' ἃ θέματα τοῦτο δὲν στηρίζεται εἰς ἡθικὸν καθήκον.⁵ Ἀργεῖ δὲ τὸ εὐεργέτημα κατ' ἀπαιτήσεως ἐξ ἀδικήματος καὶ ἐν γένει ὑπὲρ δολίου ὀφειλέτου.⁶

227. Τινὲς⁷ παραδέχονται τὸ προκείμενον εὐεργέτημα καὶ ἐκ δικαίωματος τρίτου (ex jure tertii), ἐννοοῦντες διὰ τῆς ἐκφράσεως ταύτης, ὅτι ὁ παρέχων τῷ ὀφειλέτῃ διατροφὴν καὶ αὐτὸς ὁ ὀφειλέτης, ἐν ὀνόματι τοῦ διατρέφοντος αὐτόν, δικαιοῦνται ν' ἀπαιτήσωσιν, ἵνα ἔφαιρεθῶσι παρὰ τῶν δανειστῶν τοῦ διατρεφομένου τὰ πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦτον παρεχόμενα αὐτῷ. Ἐντεῦθεν δὲ ἐφαρμόζουσι τὸ εὐεργέτημα τοῦτο εἰς τὴν τῷ Ἡγεμόνι χορηγουμένην ἀνακτόριον χορήγησιν, εἰς τὴν μισθοδοσίαν τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων κλπ. ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἰς οὐδεμίαν στηρίζεται διάταξιν τοῦ ρωμαϊκοῦ, ἢ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου. Ἄν ὁ τρίτος ἐδωρήσατο τὴν διατροφὴν ἄνευ αἰρέσεως, ἢ ὅρου (modus), ἢ εὐμένειας, ἢ φιλάνθρωπια αὕτη οὐδ' ὡς δικαιολογεῖ ταιαύτην παρέμβασιν εἰς τὰς μεταξὺ τοῦ

(1) Οὐχὶ δι' ἀντενστάσεως κατὰ ἀνταπαιτήσεως.

(2) [24. 3] 17 § 2 [ΚΗ. 8] 17, 39. 5] 33 [ΜΣΤ'. 1] 32 [42. 1] 41 § 2.

(3) [12. 6] 8, 9. [ΚΔ'. 6] 8, 9.

(4) [17. 2] 63 § 1 [ΙΒ. 1] 60 [42. 1] 23—25, 41 πρ. [Θ'. 3] 23—25. [44. 1] 7 πρ. [ΝΔ'. 1] 8 [14. 5] 4 § 3 [ΙΗ'. 3] 2 [24. 3] 12, 13, 14 πρ. 15 § 1 [ΚΗ'. 8] 12, 13, 14, 15.

(5) [24. 3] 14 § 1 [ΚΗ. 8] 14. Τινὲς θεωροῦσι τὴν παραίτησιν πάντοτε ἀνίσχυρον. Ἀλλὰ διατὶ τάχα ὁ καθολικὸς συντάκτης ἢ ὁ στρατιωτικὸς δὲν δύνανται νὰ παραιτηθῶσι τοῦ εὐεργετήματος τούτου;

(6) [14. 5] 4 § 1 καὶ 2 [ΙΗ'. 3] 2 [42. 1] 10, 22 § 1, 52 [Θ'. 3] 10, 22, 52 [25. 2] 21 § 6 [ΚΗ. 11] 21 Κ. [5. 13] διάταξ. μόνη [ΚΘ. 1] 119.

(7) Ἀκολουθοῦντες τὴν γερμανικὴν νομολογίαν.

εργετούμενου καὶ τῶν δανειστῶν αὐτοῦ σχέσεις· ἡ ἐπιδαψι-
 υθείσα διατροφή ἀποτελεῖ μέρος τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέ-
 τῃ καὶ ὡς τοιαύτη δύναται νὰ διατεθῇ ἀδιστάκτως ὑπὸ τῶν
 δανειστῶν αὐτοῦ. Ἐὰν ἡ δωρεὰ γενῇ ἐπὶ τῇ αἵρεσει ἢ τῷ ὄρω
 (sub modo), ὅτι θέλει ἀληθῶς διατροφή ἐξ αὐτῆς ὁ δωρεο-
 χος, ἡ ματαίωσις τῆς αἵρεσεως ἢ ἡ ἀθέτησις τοῦ ὄρου συνε-
 γιγνέσθαι τὰ συνήθη τῶν παρεπομένων τούτων συνθηκῶν ἀπο-
 λείσματα (ὡς πρὸς τὴν ἐπὶ ὄρω δωρεάν), ἀλλ' οὐδεὶς περὶ
 ἐργετήματος τῆς εὐπορίας δύναται νὰ γίνῃ λόγος· ἡ νεω-
 ρα ὅμως ἡμῶν νομοθεσία,¹ ἀπαγορεύουσα τὴν κατάσχεσιν
 τῶν πρὸς διατροφήν δικαστικῶς ἐπιδικασθέντων, τῶν $\frac{3}{4}$ τῶν
 συντάξεων, τῶν ἀφυπηρετικῶν μισθῶν, τῶν διὰ τὰς χήρας καὶ
 ὀρφανὰ χορηγιῶν καὶ τῶν $\frac{3}{4}$ τῆς μισθοδοσίας τῶν πολι-
 κῶν, ἐκκλησιαστικῶν, ναυτικῶν καὶ στρατιωτικῶν ὑπαλλή-
 λων καὶ ἀξιωματικῶν, καὶ ὅλου τοῦ μισθοῦ τῶν ὑπαξιωματι-
 κῶν, στρατιωτῶν καὶ ναυτῶν, παραδέχεται τὸ δικαίωμα τοῦ
 ὀφειλέτου τῶν συντάξεων, χορηγιῶν καὶ μισθῶν τούτων ν' ἀφαι-
 ρῇ αὐτὰς ἀπὸ τῆς διαθέσεως τῶν δανειστῶν του.²

228. Τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας ἀπολαμβάνουσιν·

α) Ὁ ἐκστάς τῶν ὑπαρχόντων αὐτοῦ ὀφειλέτης ὡς πρὸς
 τὴν μετὰ τὴν ἑκστασιν ἀποκτηθεῖσαν περιουσίαν·³ ἀμφισβητεῖ-
 ται δὲ, ἐὰν ὁ τοιοῦτος ὀφειλέτης ἔχῃ τὸ προκείμενον εὐεργέ-
 τημα καὶ κατὰ τῶν μετὰ τὴν ἑκστασιν δανειστῶν αὐτοῦ.
 β) Τῶν νεωτέρων ὁ Τιβὼ λύει καταφατικῶς τὸ ζήτημα, στη-
 ζόμενος εἰς τι χωρίον,⁴ ἐν ᾧ λέγει ὁ Οὐλπιανὸς «ὁ ἐκστάς
 ἐπικτήσεται τι, εἰς ὅσον εὐπορεῖ ἀπαιτεῖται· οὗτος δὲ οὐδὲ
 πρὸ ἄλλου τινὸς ὀχλεῖται» ἄρα, λέγει ὁ Τιβὼ, ἰδοὺ ἀπόδειξις,
 ὅτι παρ' οὐδενὸς δύναται νὰ ὀχληθῇ, εἰμὴ εἰς ὅσον εὐπορεῖ. Ἀλλ'
 διάταξις αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ δύο πολλῶν νεωτέρων καὶ

(1) Ἀρθρ. 920 τῆς πολ. δικον.

(2) Πρὸς. περὶ τούτων Χρ. Ῥουσσουλόου περὶ ἐκτελέσεως ἐν θέμιδις
 ὅμ. 7 σ. 47-51.

(3) E. [4. 6] § 40 [42. 3] 1 καὶ G. [Θ'. 5] 4, 6. K. [6. 72] 3 [Θ'. 7] 52.

(4) [42. 3] 4 § 1. B. [Θ'. 5] 4.

σφραγεστάτων¹ ὀρισμῶν, ὅθεν δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι, καὶ ἐὰν ὑποτεθῇ ἐπὶ τοῦ Σαβίνου καὶ τοῦ Κασσίου, οὗς ἀναφέρει ὁ Οὐλπιανός, ἰσχύον τὸ δόγμα, ὅτι κατὰ παντὸς δανειστοῦ ἔχει τὸ προνόμιον τοῦτο τῆς εὐπορίας ὁ ἐκστάς τῶν ὑπαρχόντων ὀφειλέτης, οἱ μεταγενέστεροι ὁμῶς νόμοι περιώρισαν τὸ εὐεργέτημα τοῦτο μόνον κατὰ τῶν δανειστῶν, οὗς ὁ ὀφειλέτης οὗτος εἶχε πρὸ τῆς ἐκστάσεως.

6) Ὁ ἀριῶν τοῦ δανειστοῦ. Περί τῶν ἀριῶντων οὐδεμία ὑπάρχει ἀμφισβήτησις,² τινὲς ἐδέχθησαν τὸ εὐεργέτημα τοῦτο καὶ ὑπὲρ τῶν κατιόντων, ἀλλ' οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης.³

Τινὲς πείθονται, ὅτι τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος ἀπολαύουσι καὶ οἱ ἀδελφοί.⁴ Τὸ ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης παρατιθέμενον χωρίον (17. 2) 2, 63. πρ. (1Β'. 1) 61, πραγματευόμενον περὶ τοῦ εὐεργετήματος τῶν κοινωνῶν ἀναφέρει ὡς αἰτιολογίαν « ὅτι οἱ κοινωνοὶ τρόπον τινὰ ἀδελφοὶ εἰσίν. » Ἡ αἰτιολογία αὕτη δὲν εἶναι τῶνόν τι ἀποχρῶσα ὥπως δεχθῶμεν ὀρισμὸν τοῦ ἀνωμάλου δικαίου.⁵

γ) Ὁ καθολικὸς συνέταιρος κατὰ τὰ ἀκριβέστερον ἀλλαχοῦ εἰρημένα (Ἐνοχ. Δικ. Τόμ. Β. § 142).

δ) Οἱ σύζυγοι τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ἐφαρμόζουσι τινὲς καὶ

(1) Ε. [4. 6] § 10. Κ. [7. 72] 3. [Θ'. 7] 52. ὁ Οὐίνδσχαϊτ B. § 267 σημ. 8, δὲν δέχεται ὅτι τὸ τεμ. 4 § 1, ἀναγκάτως ἀναφέρεται εἰς τὰς μετὰ τὴν ἐκστάσιν παραχθείσας ἀπαιτήσεις.

(2) Ε. [4. 6] § 38. [24. 3] 54. [ΚΗ'. 8] 52. [42. 1] 16. [Θ'. 3] 10.

(3) Ὁμοδοξοῦσι Πούχτα Paud. § 245. Γοέσχεν § 414. Οὐαγγερὺ § 174. Μυλενδρούχ § 154. Ἐν τῇ πρώτῃ ἐκδόσει εἶχον δεχθῇ, ὅτι τὸ εὐεργέτημα χωρεῖ καὶ ὑπὲρ τῶν τέκνων κατὰ τῶν γονέων κυρίως δυνάμει τοῦ [42. 1] 30. [Θ'. 3] 30, ἐνθα προκειμένου περὶ τοῦ δωρητοῦ τοῦ ἀπολαύοντος αὐτοῦ, λέγεται: « ὅπερ μάλιστα κρατεῖ μεταξὺ παίδων καὶ γονέων » ἀλλὰ τοῦτο δὲν ἔχει ἀναγκάτως τὴν ἔννοιαν, ὅτι ἀπολαύουσιν αὐτοῦ καὶ τὰ τέκνα οὐχὶ δὲ μόνον οἱ γονεῖς κατ' αὐτῶν. Ἄλλως τὸ εὐεργέτημα τῶν γονέων στηρίζεται κυρίως εἰς τὸ αἶσθημα τοῦ πρὸς αὐτοὺς ὀφειλομένου σεβασμοῦ. Ὑπάρχει ἄρα γε ἀμοιβαιότης κατὰ τοῦτο; Πρὸς, καὶ Οὐίνδσχαϊτ 13 § 267, σημ. 14.

(4) Π. χ. τοῦ Τεδὼ τόμ. 2 § 661. Μυλενδρούχ τόμ. 1 § 151.

(5) Πρὸς, Πούχτα § 245. Οὐέινιγγ τόμ. 2 σελ. 42. Οὐαγγερὺ 1 § 174. Οὐίνδσχαϊτ B. 267 σημ. 18.

εἰς τὰς μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου κατὰ τοῦ πρώην ἰδίου, ἢ τῆς πρώην ἰδίας συζύγου κινουμένας ἀγωγὰς δι' ἀπαιτήσεις παραχθείσας, συνεστῶτος τοῦ γάμου, συνάγοντες τοῦτο ἐκ τῆς διατάξεως τοῦ Ἀντωνίνου Πίου, τοῦ ἐπεκτείναντος τὸ εὐεργέτημα τοῦτο τοῦ ἐπὶ ἀποδόσει τῆς προικὸς (ἄρα συνήθως μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου) ἐναγομένου συζύγου καὶ εἰς τὰς ἐξ ἄλλων ἐννόμων αὐτοῦ σχέσεων παραγομένας κατ' αὐτοῦ ἀγωγὰς.¹ ἄλλ' εἶναι ἀμφίβολον ἂν τὸ χωρίον ἐννοῇ ἀγωγὰς ἐγειρομένας μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου, πρόκειται δὲ περὶ ἀνωμάλου θεσμοῦ.

ε) Ὁ πατέρων, τὸ τέκνον καὶ ὁ γονεὺς αὐτοῦ,² ὅπερ οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον.

ς) Ὁ δωρητὴς (Ἑνοχ. Δίκ. Τόμ. Β. § 285).

ζ) Ὁ πενθερός, ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ γαμβροῦ, συνεστῶτος τοῦ γάμου, ἐπὶ ἀπαιτήσῃ τῆς προικὸς. Ἡ βυζαντινὴ παράγραφοις τοῦ χωρίου τοῦ Παύλου³ ἔχει οὕτω· «τὸ παρὰ τοῦ συνοικοῦντος (τοῦ ἰδίου συζύγου) ἐναγόμενον πρόσωπον ἐκ πάσης αἰτίας εἰς ὅσον εὐπορεῖ καταδικάζεται καὶ ὁ πενθερός· πλήν εἰ μὴ ἐπαγγειλάμενος προῖκα ἐνάγεται μετὰ διάλυσιν, δηλ. τοῦ γάμου· εἰ γὰρ ἔτι συνέστηκε καὶ ταύτην εἰς ὅσον εὐπορεῖ ἀπαιτεῖται.» Ἀλλ' ἡ ἑκφρασις αὕτη δὲν δικαιολογεῖ τὴν δόξαν ὅτι ἔνεκα πάσης ἀπαιτήσεως ἀπολαύει τοῦ εὐεργετήματος τούτου ὁ πενθερός.⁴ Μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου, ἔχει τὸ προνόμιον τοῦτο μόνον ἐναγόμενος ἐπὶ καταβολῇ τῆς προικὸς, ἂν δὲν ἐδολεσύθη τὸν γαμβρὸν αὐτοῦ.⁵

Ἐὰν ξένος, ὑποσχεθεὶς προῖκα, ἐνάγεται ἐπὶ καταβολῇ αὐ-

(1) [42. 1] 20. [Θ'. 3] 20. Ἀρμ. [4. 9] § 5.

(2) [42. 1] 17. Β. [Θ'. 3] 17.

(3) [42. 1] 20—22. Β. [Θ'. 3] 20—22 Ἀρμ. [4. 11] 5.

(4) Οὐαγγερὼ Τόμ. Α. § 174. Ἀρὰ γὰρ ἀπολαύει τούτου καὶ ἡ πενθερά· Ὁ Ἀρείος Πάγος ἔλυσε τὸ ζήτημα καταφατικῶς διὰ τῆς ὑπ' ἀριθ. 92 (τοῦ 1848) ἀποφάσεως ὁμολογητέον, ὅτι οὐδύλως αἰτιολογεῖ τὴν λύσιν ταύτην, ἀλλ' οὐδὲν ἤττον πείθομαι, ὅτι αὕτη δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὸν νόμον. Οὗτος θεωρεῖ τὸν πενθερὸν τάξιν πατ' ὡς ἐπέχοντα [ΚΗ'. 8] 16 καὶ διὰ τοῦτο ἀπονέμει αὐτῷ τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργέτημα, συνεστῶτος τοῦ γάμου. Ἡ πενθερὰ δὲν ἐπέχει τὸν ὅρον μητρός;

(5) [42. 1] 22 συνδυασ. [Θ'. 3] 22 [23. 3] 81. [ΚΘ'. 1] 1.

τῆς, ἀπολαύει τοῦ εὐεργετήματος τούτου; Ὁ Παῦλος λύει σαφέστατα ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα τοῦτο, λέγων· «ὁ ἐξωτικὸς, ἐπαγγειλάμενος προῖκα, εἰς τέλειον καταδικάζεται»¹ ἢ δὲ κατ' ἐπιφάνειαν ἐναντία ἐκφρασις τοῦ Οὐλπιανοῦ,² ὁρῶς ἐννοουμένη, δὲν ἀντίκειται εἰς τὴν λύσιν ταύτην, διότι κατὰ τὸν Οὐλπιανὸν ὁ τρίτος εἶναι δωρητὴς τῆς γυναικὸς, καὶ οὐχὶ τοῦ ἀνδρὸς καὶ ἐπομένως ἀπολαύει τοῦ εὐεργετήματος, ἐὰν ἐνάγῃται παρ' αὐτῆς, ὅθεν δὲν θεωρεῖ ὁ νομοδιδάσκαλος πταίστην τὸν ἄνδρα ἂν δὲν κατεκρήμυνε πρὸς καταβολὴν τὸν τοιοῦτον εὐεργέτην τῆς ἰδίας συζύγου.

η) Ὁ ὑπὸ ὑπὸ ἐνοπλῶν στρατεῖαν διατελῶν³ δὲν εἶναι δὲ ὁρθὴ ἡ δόξα, καθ' ἣν ὁ ὑπεξούσιος ἀπολαύει τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος λόγῳ τοῦ στρατιωτικοῦ χρηματίου, διότι τὸ χωρίον, εἰς ὃ αὕτη στηρίζεται, ἀναφέρεται εἰς τὴν ἀπόδοσιν τῆς προικὸς, καθ' ἣν ὁ ὑπεξούσιος ἀπολαύει τοῦ εὐεργετήματος, ὡς σύζυγος.⁴

θ) Ὁ χειραφετηθεὶς ὑπεξούσιος, ὁ μικρὸν μετὰ τὴν χειραφεσίαν ἐναγόμενος διὰ χρέη, ἅπερ ἀνέλαβεν ἐν τῷ τῆς ὑπεξουσιότητος χρόνῳ, ὡς καὶ ὁ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ πατρὸς αὐτεξούσιος καταστάς καὶ μικρὸν μετὰ τοῦτο ἐναγόμενος διὰ τοιαῦτα χρέη, καθ' ὅσον ἐκ τῆς πατρικῆς περιουσίας, ἢ οὐδὲν, ἢ πρὸς τὰ εἰρημένα χρέη πάντη δυσανάλογον μέρος περιῆλθεν εἰς αὐτόν.⁵

ι) Ἀναζητουμένης, μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου, τῆς προικὸς δυνάμει τοῦ νόμου, οὐχὶ δὲ δυνάμει τῆς ἐπὶ τῆς συστάσεως

(1) 23. 3 | 84. [ΚΘ'. 1] 79. [42. 1] 41 πρ. Β. [Θ'. 3] 41.

(2) | 23. 3 | 33. [ΚΘ'. 1] 29. Ἀρμ. [4. 10] § 16.

(3) | 42. 1 | 6 πρ. 18. [Θ'. 3] 6, 18, 80. Κ. [7. 53] 4.

(4) 49. 17 | 7. Ἐπίσης ἀνυπόστατος εἶναι ἡ δόξα, ἡ ἐξ ἀναλογίας τῶν περὶ στρατιωτικῶν διατάξεων ἀπονέμουσα τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργέτημα εἰς τοὺς ἱερεῖς, τοὺς διδασκτορας, τοὺς ἱατροὺς, τοὺς δικηγόρους, λόγῳ, ὅτι ἡ διὰ τῆς ἐνασχήσεως τοῦ ἐπαγγέλματος τῶν ἀποκτωμένη περιουσία ἀποτελεῖ οἷον ἐστρατιωτικὸν χρημάτιον. Περί πάντων τούτων ἱσχύουσι τὴν σήμερον οἱ ὅρισμοί τῶν ἄρθρ. 885 καὶ 920 4) τῆς πολ. δικον.

(5) | 14. 5 | 2—7. [III'. 3] 2—4 | 26. 7 | 37 § 2. [42. 1] 49. Β. [Θ'. 3] 48. Οὐαγγερὸς § 174 ἀριθμ. 9.

αὐτῆς συναφθείσης συμβάσεως (τῆς ἀποδοτέας *receptitia dos*), εἴτε ἐνάγει ἢ γυνή, εἴτε οἱ κληρονόμοι αὐτῆς ¹ ἀπολαύουσι τοῦ εὐεργετήματος τούτου, ἐναγόμενοι α) ὁ σύζυγος ² καὶ τὰ τέκνα αὐτοῦ ἐκ τοῦ προκειμένου γάμου, ³ β) ὁ πατήρ αὐτοῦ, ⁴ οὐχὶ ὁμως καὶ ἄλλοι αὐτοῦ κληρονόμοι. ⁵

ια) Ὁ σύζυγος, ὁ ἐναγόμενος ἐπὶ τῇ ἀποδόσει τῶν τῆς κηδεύσεως τῆς συζύγου δαπανῶν, εἴτε ἐνάγεται ὡς νεμόμενος τὴν προίκα, εἴτε διότι ἡ γυνή οὐδένα ἔχει κληρονόμον. ⁶

ιβ) Ὁ δυνάμει συμβάσεως κτησάμενος τὸ πλεονέκτημα τοῦτο. ⁷

Τινὲς ⁸ παραδέχονται τὸ εὐεργετήμα τοῦτο καὶ ὑπὲρ τῶν ἐνόρκως τὴν ἰδίαν ἀνέχειαν βεβαιούντων ὀφειλετῶν (*ejuratio bonae copiae*), ἀλλ' ὡς συνάγεται ἐκ τῆς ἀσαφούς Νεαράς 137, ὁ ἐν αὐτῇ ἀναφερόμενος ὅρκος εἶναι μᾶλλον μέσον πρὸς ἀπόδειξιν τοῦ ποσοῦ τῆς περιουσίας τοῦ ἐκστάντος αὐτῆς ὀφειλέτου, ἢ ὅρος, ἐφ' ᾧ ὁ ὀφειλέτης ἀπολαύει τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος.

229. Ἡ νεωτέρα ἡμῶν νομοθεσία ⁹ ἀπονέμει εἰς πάντα ὀφειλέτην τὸ εὐεργετήμα, καθ' ὃ ἐξαίρουται τῆς κατασχέσεως τὰ ἀναγκαῖα ἱμάτια, τὰ στρώματα αὐτοῦ τε καὶ τῆς γυναικὸς καὶ τῶν τέκνων, ἢ ἐπὶ 8 τοῦλάχιστον ἡμέρας τροφή αὐτοῦ τε καὶ τῆς οἰκογενείας καὶ τὰ πρὸς τὴν ἐνάσκησιν τοῦ ἐπαγγέλματος, ἢ τοῦ ἐπιτηδεύματος αὐτοῦ ἀπολύτως ἀναγκαῖα (βιβλία, ἐργαλεῖα, σκεύη μέχρι τῆς τιμῆς 500 δραχμῶν κατ' ἐκλογὴν τοῦ ὀφειλέτου) ἐπὶ χειροτεχνῶν τὰ ἀφεικτικῶς ἀναγ-

(1) [24. 3] 27. [ΚΗ'. 3] 27.

(2) 12, 15 πρ. 17 § 2. 13 πρ. αὐτ. [NB'. 1] 17, 20, 21, 24 § 1 B. [Θ'. 3] 17, 20, 21, 24. K. [5. 13] διὰ μόνῃ B. [ΚΘ'. 1] 119. E. [4. 6] § 37. Ἀρμ. [4. 10] § 46.

(3) [24. 3] 18 πρ. [ΚΗ'. 8] 18.

(4) 15 § 2. 16. αὐτ. [2. 1] 21 [Θ. 3] 21.

(5) [24. 3] 12. 13 [ΚΗ'. 8] 12, 13.

(6) [11. 7] 27 § 2. 28.

(7) [2. 14] 49. B. [IA'. 1] 48.

(8) Π. χ. ὁ Μυλενθρόχ Doctr. Pand. § 154. ἀρ. 11.

(9) Ἀρθρ. 885 τῆς πολ. δικον.

καῖα ἐργαλεῖα, ἐπὶ δὲ γεωργῶν εἰς βοῦς, ἢ μία δάμαλις, ἢ τρία πρόβατα, ἢ δύο αἴγες, ἢ εἰς ὄνος κατ' ἐκλογὴν τοῦ ὀφειλέτου.

Β'. Ἀνατροπὴ τῶν εἰς βλάβην τῶν δανειστῶν γενομένων.

Συλλογαὶ τῶν νόμων Πανδ. [42. 8] Κώδ. [7. 75] Βασιλ. [Θ'. 8].

Περὶληψις.

230. Ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐπιχειρουμένη ἐκποίησης τῆς περιουσίας πρὸς βλάβην τῶν δανειστῶν θίβει χώραν εἰς τὴν παυλιανὴν ἀγωγὴν καὶ εἰς ἴδιον παράγγελμα.

231. Ὅροι τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς. Πρᾶξις, ἢ παράλειψις τοῦ ὀφειλέτου ἐλαττοῦσα τὴν κεκτημένην αὐτοῦ περιουσίαν καὶ σκοπὸς τοῦ βλάψαι τοὺς δανειστάς.

232. Ἰδίως περὶ πληρωμῆς χρέους, ἢ ὑποθηκεύσεως, ἢ ἐνεχυράσεως, ἐπιχειρουμένων ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου χάριν ἑνὸς τῶν δανειστῶν τοῦ πρὸς καταβολίευσιν τῶν λοιπῶν.

233. Ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα τῆς πρὸς καταβολίευσιν τῶν δανειστῶν γενομένης πράξεως, ἢ παραλείψεως· τίς ὁ ἐνάγων ἐπὶ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς; Τίς ὁ ἐναγόμενος; Ἐντὸς τίνος χρόνου κινεῖται. Προνόμιον τοῦ δημοσίου.

234. Παράγγελμα παρεχόμενον τῷ βλαβέντι δανειστῇ ἐπὶ ἀνακτῇ τοῦ δολίως ἐκποιηθέντος. Ἀσαρεῖς αἱ περὶ τούτου εἰδήσεις. Κατὰ τί διέφερε τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς;

230. Ἡ ἐκτέλεσις, γινομένη συνήθως δι' ἐκποίησεως τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, ὑποτίθησι παρ' αὐτῷ περιουσίαν, ὅθεν ὁ ὀφειλέτης, ἐκποιῶν αὐτήν, δύναται ν' ἀποσπερήσῃ τοὺς δανειστάς τοῦ τῶν τῆς ἱκανοποιήσεως μέσων. Κατὰ τοῦ ἀποτελέσματος τούτου προστατεύει ὁ νόμος τοὺς δανειστάς, παρέχων αὐτοῖς δύο βοηθήματα, τὴν λεγομένην παυλιανὴν ἀγωγὴν¹ καὶ ἴδιον παράγγελμα (interdictum fraudatorium).²

231. Ἡ παυλιανὴ ἀγωγὴ ὑποτίθησι.

1) Πρᾶξιν τοῦ ὀφειλέτου (gestum) ἐπιβλαβῆ εἰς τοὺς δανειστάς·³ ἢ πρᾶξιν δ' ἐνταῦθα περιλαμβάνει καὶ τὴν ἐπιβλαβὴ παραλείψιν (εἰ ὃ ἐχρῆν οὐκ ἐποίησε), τοὔτέστι τὴν συνεπαγομένην ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας,⁴ εἴτε πρᾶγμα ἐξεποίησε,

(1) [22. 1] 38 § 4. Β. [ΚΓ'. 3] 38. Θεοφ. [Δ'. 6] § 6.

(2) [36. 1] 67 § 1. 2 [46. 3] 96. Β. [ΚΣΤ'. 5] 96.

(3) [42. 8] 1 πρ. § 2 Β. [Θ'. 8] 1. 10.

(4) 3. 4. δ. αὐτ. Β. αὐτ.

ἢτε ἀποχῇ, ἢ συμφώνῳ τινά (ὀφειλέτην αὐτοῦ) ἡλευθέρωσε, ἢτε ἐνέχυρα ἔλυσε, εἴτε παρέσχε τινὶ (τῶν ὀφειλετῶν αὐτοῦ) παραγραφὴν (ἐνστάσιν), εἴτε ἐπίτηδες οὐκ ἤλθεν εἰς δικαστήριον (καὶ ὡς ἐκ τούτου παρέλιπε τὴν προσήκουσαν ὑπεράσπισιν), εἴτε, μὴ ἀπαιτῶν ἐγκαίρως τὸ χρέος, ἡλευθέρωσε τῷ χρέωνι (διὰ παραγραφῆς) τὸν χρεώστην. εἴτε ἑαυτὸν ἐνοχον ἐποίησε κλπ.¹ Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν ἐπίτηδες δὲν κερδαίνῃ περιουσίαν, «ὁ γὰρ ἐλαττῶν, οὐχ ὁ μὴ αὖξων τὴν οὐσίαν ὑπόκειται τῷ δόγματι», (διότι ἡ προκειμένη ἀγωγὴ παρήχθη ἐκ τοῦ πραιτορικοῦ δόγματος), ὡς ὁ μὴ ἐκτελὼν αἵρεσιν, ἐφ' ἣ προέκειται νὰ ἀποκτήσῃ ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν, ἢ ὁ ἀποποιούμενος κληρὸν, ἢ κληροδοσίαν, ἢ αὐτεξούσιον ποιῶν υἱόν, γραφέντα κληρονόμον² καὶ ὁ διὰ θετικῆς πράξεως καταστρέψας, ἢ βλάβας ἰδίαν περιουσίαν ὑπόκειται τῇ ἀγωγῇ.³

2) Γνώμην (σκοπὸν) τοῦ ὀφειλέτου ἐπὶ περιγραφῇ (βλάβῃ) τῶν δανειστών, τούτέστι σκοπὸν αὐτοῦ τοῦ ἀποστερηθῆσαι τοὺς δανειστάς τῆς πρὸς πληρωμὴν αὐτῶν ἀναγκαίας περιουσίας.⁴ ἡ ἀποδείξις τοῦ σκοποῦ τούτου (τοῦ δόλου) ἐπίκειται εἰς τοὺς δανειστάς· μόνον ἐπὶ τῆς δωρεᾶς, ἣν ἐπιχειρεῖ κατάχρεως ὀφειλέτης ἐν γνώσει τῶν χρεῶν, εἰκάζεται ὁ σκοπὸς τῆς περιγραφῆς τῶν δανειστών καὶ εἶναι ἀδιάφορον ἂν ὁ δωρεοδόχος μετέσχευεν ἢ οὐ τοῦ σκοποῦ τούτου.⁵

(1) 3—5. 10 αὐτ. Β. αὐτ.

(2) 6 § 1—4. Ἡ § 5 ἔχει τὴν ἐξῆς ἔννοιαν· ὁ δοῦλον γραφέντα κληρονόμον ἐκποιῶν, ἵνα κτελέσῃ τοῦ ἀγοραστοῦ προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν, εἰ μὲν ἐξεποίησεν αὐτὸν μόνον ἵνα μὴ ἀποκτήσῃ τὴν κληρονομίαν, λαθὼν ἄλλως τὸ εὐλογον ἀντάλλαγμα τοῦ δούλου (εἰ μὲν ἐν τῷ κληρῷ γέγονεν ἡ ἀπάτη) δὲν ὑπόκειται τῇ προκειμένῃ ἀγωγῇ, διότι ἡδύνατο νὰ ἀποποιηθῇ τὴν κληρονομίαν καὶ μὴ ἐκποιῶν τὸν δοῦλον, τὸν γραφέντα κληρονόμον, εἰ δὲ ἐξεποίησεν αὐτὸν ἐπὶ σκοπῷ νὰ βλάβῃ τοὺς δανειστάς κατὰ τὴν ἐκποίησιν, μὴ λαθὼν τὸ προσήκον, ἢ κανὲν ἀντάλλαγμα αὐτοῦ, διατιμωμένου τούτου κατ' ἑαυτὸν, χωρὶς τῆς ἐπαγομένης αὐτῷ κληρονομίας, (εἰ δὲ ἐν τῇ πράξει γέγονεν ἡ ἀπάτη) ἀνατρέπεται τὸ πραχθὲν, ὥσπερ εἰ καὶ ἡλευθέρωσεν αὐτὸν διὰ βλάβην.

(3) 25 § 7. αὐτ. Β. 25. τῇ ἀγωγῇ ταύτῃ καὶ ὁ βλάβας ὑπόκειται.

(4) 1 πρ. 10, 15 αὐτ. Β. αὐτ.

(5) 17 § 1 αὐτ. Β. 17 αὐτ. Οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος νὰ περιορίσωμεν τὸ τεκμήριον τοῦτο εἰς μόνον τὸ θέμα, καθ' ὃ ὁ κατάχρεως ὀφειλέτης δωρεῖ-

232 Λίαν ἀμφισβητεῖται τὸ ζήτημα πότε δύναται ν' ἀνακληθῇ πληρωμὴ χρέους, ἢ ὑποθήκευσις, ἢ ἐνεχύρασις γενομένη ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου πρὸς τινὰ τῶν δανειστῶν, ἐπὶ σκοπῷ τῆς καταβολῆς τῶν λοιπῶν, τοῦτέστιν ἐπὶ σκοπῷ νὰ ἀφαιρέσῃ ἀπ' αὐτῶν τὸ καταβαλλόμενον μέρος, οὕτινος, χωρὶς τῆς καταβολῆς ταύτης, ἤθελον μεθέξει, συνερχόμενοι κατὰ τὴν διανομὴν τῆς περιουσίας τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου.¹

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου παρατηρητέον·

α) Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης πληρώσῃ ἐντελῶς ἰσχυρὰν καὶ ληξιπρόθεσμον ἀπαίτησιν δανειστοῦ, ὅστις βεβαίως, ἂν δὲν ἐπληρόνητο οὕτω τὸ ὀφειλόμενον, ἤθελε λάβει ἢ οὐδὲν, ἢ μέρος μόνον αὐτοῦ, κατατασσόμενος μετὰ τῶν λοιπῶν δανειστῶν ἐπὶ τῆς διανομῆς τοῦ ἐκπλειστηριάσματος τῆς περιουσίας τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου, δύναται μὲν, ὡς παρατηρεῖ τις τῶν νεωτέρων νομοδιδασκάλων,² νὰ ἔχῃ (ὁ τοιοῦτος ὀφειλέτης) τὴν γνῶμην τοῦ περιγράψαι τοὺς λοιποὺς δανειστάς (τὸν τῆς καταβολῆς σκοπὸν), οὐχὶ ὅμως καὶ ὁ λήπτης τὴν κακὴν πίστιν, ἐξ ἧς μετέχει τοῦ δόλου,³ ὅπως ἀνατραπῇ ἡ πληρωμὴ. Ἡ

ταὶ πάντα τὰ οἰκτεῖα, διότι καὶ ἐὰν δωρήσῃ κατ' ἰδίαν πράγματα, τὰ πλείστον, ἢ σχεδὸν ἅπαντα τὰ οἰκτεῖα, ἐν γνώσει, ὅτι τὰ περιλιπούμενα δὲν ἐπαρκοῦσιν εἰς πληρωμὴν τῶν δανειστῶν, δηλον, ὅτι ὑπάρχουσι τὰ αὐτὰ στοιχεῖα τοῦ τεκμηρίου τοῦ δόλου· πρβλ. τόμ. Β' § 14 σημ. 7 καὶ ἐπ.

(1) Παρ' ἡμῖν, ἐξαίρουμένων τῶν περὶ πτωχεύσεως ὁρισμῶν τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου, συνδρομὴ τῶν δανειστῶν χωρεῖ ἐπὶ τε τῆς ἐκστάσεως τῶν ὑπαρχόντων καὶ ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, καθ' ἣν συντρέχουσι πάντες οἱ ἀναγγελλαντες ἑαυτοὺς δανεισταὶ (μόνοι οἱ ὑποθηκικοὶ καλοῦνται ἰδίως), διανεμόμενοι· τὸ ἐκπλειστηρίασμα κατὰ τὴν τάξιν, ἣν ὁρίζει ὁ νόμος (ἄρθρ. 90, 903, 910, 941, 971—972, 991 τῆς πολ. δικόν.)· ὅθεν ἐπὶ τῆς κατασχέσεως καὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, ἡ συνδρομὴ τῶν δανειστῶν εἶναι παρ' ἡμῖν μερικὴ, χωροῦσα ἐπὶ τοῦ πλειστηριάσματος τοῦ κατ' ἰδίαν κατασχεθέντος πράγματος· Μόνον ἐὰν τυχὸν κατασχεθῶσιν ἅπαντα τὰ τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου ἀποτελοῦντα ἀντικείμενα ἀποβαίνει ἡ συνδρομὴ γενικὴ, χωροῦσα καθ' ἅπασαν τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου, ὡς ἐπὶ τῆς ἐκστάσεως τῶν ὑπαρχόντων.

(2) Οὐγγερῶ Γ'. § 697.

(3) Ὁ λέγει ὁ πρῶτος εἰδότης, συνειδότης ἐστὶ καὶ μετασχόντος τῆς βλάβης (fraudem τοῦ δόλου) Β. [9. 8] 10. Ἐὰν κοινωνὸς τοῦ δόλου γέγονε Β. [26. 5] 66.

γενικὴ ἔκφρασις τοῦ πραιτορικοῦ διατάγματος, «εἰ πρὸς περιγραφὴν (τῶν δανειστών) πραχθῇ τι πρὸς τὸν οὐκ ἀγνοήσαντα»¹ περιλαμβάνει ἀναμφιβόλως καὶ τὰς πληρωμὰς, ἐὰν ὑπάρχωσιν κατ' αὐτάς οἱ ὅροι τοῦ πρὸς περιγραφὴν πραχθέντος, τοῦτέστιν ἡ γνώμη τοῦ περιγράψαι, ἡ κακὴ πίστις τοῦ πρὸς ὃν ἐγένετο ἡ πληρωμὴ καὶ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς βλάβης (ὅρα περὶ τοῦ τελευταίου κατωτέρω ἀριθ. 3), ἐπίσης δὲ ἀναμφιβόλως, ὅτι ὁ πρῶτος καὶ ὁ τρίτος ὅρος δύναται νὰ ὑπάρξωσιν ἐπὶ τοιούτων πληρωμῶν, ὁ δεύτερος ὁμοίως οὐδόλως δύναται νὰ ὑποτεθῇ ὑπάρχων ὁ δανειστής, ὁ δεχόμενος τὴν πληρωμὴν τῶν ὀφειλομένων αὐτῷ, δὲν πράττει ὅλως, καίτοι γινώσκων τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ ὀφειλέτου καὶ ὅτι, ἐὰν καταταχθῇ μετὰ τῶν λοιπῶν δανειστών ἐπὶ τῆς συνδρομῆς αὐτῶν, οὐδὲν, ἢ μέρος τοῦ ὀφειλομένου θέλει λάβει, διότι παρ' οὐδενὸς δυνάμεθα νὰ ἀπαιτήσωμεν νὰ ὑποφέρῃ ἐκουσίως ζημίαν, ἢ νὰ παραιτηθῇ τῆς ἐνασχέσεως καθ' ὅλα ἰσχυροῦ δικαίωματος, μόνον καὶ μόνον ἵνα ἀποτρέψῃ τὴν ζημίαν ἄλλου· τὴν δὲ μᾶλλον ἀνυπόστατος εἶναι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ παραπλοχὴ τοῦ δόλου, ὅσα ὁ ἐπίτροπος, ἢ ὁ κηδεμὼν, ἀποποιούμενος, διὰ τοιοῦτον λόγον, νὰ δεχθῇ προσφερομένην αὐτῷ πληρωμὴν χρέους πρὸς τὸν ὀφειλόν, ἐπισύρει καθ' ἑαυτοῦ εὐθύνην διὰ τὴν τοιαύτην ἀποποίησην, ὅτι ὡς πρὸς τὸν ὀφειλέτην λογίζεται καταβολαίσις, τοῦτέστιν ἡ κατὰ προτίμησιν πληρωμὴ ἐνὸς πρὸς βλάβην τῶν ἄλλων, δὲν δύναται νὰ λογισθῇ ὁλως ὡς πρὸς τὸν πληρυνόμενον δανειστήν, καίτοι γινώσκοντα τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν τοῦ ὀφειλέτου, ὅθεν ἡ τοιαύτη πληρωμὴ οὐδόλως δύναται νὰ προσβληθῇ διὰ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς.²

(1) ἢ αὐτ. Β. αὐτ.

(2) Τὸ συμπέρασμα τοῦτο, εἰς ὃ φθάσαμεν, ἀποβλέποντες εἰς τοὺς ὅρους τῆς προκαίμενης ἀγωγῆς καὶ ἐκτιμῶντες ὁρθῶς τὴν θέσιν τοῦ πληρυνόμενου δανειστοῦ, ἐπικυροῦσι πληρέστατα τὰ ἐξῆς γωρία, 50. 17. 129 πρ. Β. Β'. 3] 129. Ὁ ποιεῖ ὅλως ὁ δανειστής, ἀναλαμβάνων τὸ ἴδιον [12. 8] 6 § 6 καὶ 7, 24 Β. [Θ'. 8. 6, 24. Δὲν ἀντίκειται εἰς ταῦτα τὸ παραπεμπ. 24 πρ. καὶ [12. 5] 6 § 1. [Θ'. 7] 6, διότι πραγματεύονται οὐχὶ περὶ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς, ἀλλὰ περὶ τοῦ ἐπιδεικνύμενου τῆς ἀπὸ τῆς κληρονομίας ἀποχῆς τῶν αὐτοκληρονόμων ἀνθρώπων, οἵτινες ποιοῦνται χρῆσιν αὐτοῦ, ἀφοῦ

β'.) Ἐάν ὁ κοινὸς ὀφειλέτης, ἐπὶ σκοπῷ καταδολιεύσεως τῶν λοιπῶν δανειστῶν, πληρώσῃ τινὶ ἐξ αὐτῶν μὴ ληξιπρόθεσμον χρέος¹ πολλοὶ φρονοῦσιν, ὅτι οἱ δανεισταὶ δικαιούνται ν' ἀπαιτήσωσι παρὰ τοῦ πληρωθέντος δανειστοῦ οὐ μόνον τὸ κέρδος τοῦ μέσου χρόνου (τὸ προεξόφλημα), ἀλλὰ καὶ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ὅλου πληρωθέντος ποσοῦ, ἀναχωροῦντες ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι αἱ κατὰ προτίμησιν εἰς τινὰ τῶν δανειστῶν, ἐπὶ καταδολιεύσει τῶν λοιπῶν γενόμεναι πληρωμαὶ δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν προκειμένην ἀπαγόρευσιν, διότι ὁ συνήθης δανειστὴς ἔχει δικαίωμα, ὅπερ δύναται καὶ ἀναγκαστικῶς νὰ ἐνασκήσῃ, ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ εἰς αὐτὸν ὀφειλομένου, ὅπερ ἐστὶ δύναται, ἐάν ἐκουσίως δὲν πληρωθῇ, νὰ καταναγκάσῃ εἰς τοῦτο δι' ἀγωγῆς τὸν ὀφειλέτην, ὁ δὲ λόγος οὗτος ἀργεῖ ἐπὶ τῶν μὴ ληξιπροθέσμων ἀπαιτήσεων· ἀλλ' ὥς πρὸς τὸν ὑποτιθέμενον τοῦτον λόγον (δι' ὃν δὲν προσβάλλονται αἱ τῶν ἀγωγίμων καὶ ληξιπροθέσμων χρεῶν πληρωμαὶ διὰ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς) στηρίζονται εἰς χωρίον,² ὅπερ οὐδόλως ὀρθὰ τὰς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου εἰς τοὺς δανειστάς αὐτοῦ, ἀλλὰ τὰς ὑπὸ τῶν ὀφειλετῶν τοῦ ὀφειλέτου εἰς τοῦτον γινομένας πληρωμάς, ὅθεν ὁ ὑποτιθέμενος ἐκεῖνος λόγος, δι' ὃν αἱ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου γινόμεναι πληρωμαὶ δὲν προσβάλλονται διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, στερεῖται πάσης ἀποδείξεως.

Ὁ ἀληθὴς ὅμως λόγος τοῦ ἀπροσβλήτου τῶν τοιούτων πληρωμῶν εἶναι, ὅτι παρὰ τῷ πληρονομένῳ τὸ πρὸς αὐτὸν χρέος δανειστῇ δὲν ὑπάρχει κακὴ πίστις, ὁ δὲ λόγος οὗτος ἰσχύει πληρέστατα καὶ ἐπὶ τῆς ἀποδοχῆς πληρωμῶν μὴ ληξιπροθέσμων ἀπαιτήσεων, διότι ὁ δανειστὴς, ἂν καὶ διαρκούσης τῆς

ἐπλήρωσαν τινὰς τῶν δανειστῶν, ὅτε τὸ διαρρηκτὸν, ἢ ἀδιάρρηκτον τῆς γινομένης πληρωμῆς ἤρηται ἀπὸ μόνης τοῦ κληρονόμου τῆς κακῆς ἢ καλῆς πίστεως πρὸς. Οὐαγγερώ Γ'. § 697 σελ. 651—653. Οὐίνδσχαϊτς Β. § 463 σημ. 31

(1) Περὶ τοῦ ὑπὸ τῶν ἐμπόρων, μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς πτωχεύσεως ἢ δέκα ἡμέρας πρὸ αὐτῆς, γενομένων πληρωμῶν μὴ ληξιπροθέσμων ἐμπορικῶν χρεῶν ἰσχύουσιν οἱ ὅρισμοί τοῦ ἐμπορ. νόμου ἀρ. 443. Πρὸς. Γ. Α. Ῥάλλη Ἑρμ. τοῦ ἐμπ. δικαίου τόμ. 3 § 860 καὶ 861.

(2) 6 § 6 αὐτ. Β. 6 αὐτ.

μίας, δὲν δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν ἐπὶ πληρωμῇ, οὐ-
 τον εἶναι ἀληθοῦς δανειστῆς, ἄρα « οὐ ποιεῖ δόλον ἀνα-
 νων τὸ ἴδιον, »¹ τὰς ἐκ τῆς προκαταβολῆς ὅμως ὠφε-
 (τὸ προεξόφλημα) ὀφείλει ἀναμφιβόλως ν' ἀποδώσῃ, ὡς
 εἰνόνται σαφῇ χωρία ἐπὶ τοιούτων πληρωμῶν μὴ ληξι-
 σμων ἀπαιτήσεων.²

) Ἐὰν πληρωθῇ κατὰ προτίμησιν εἰς τινὰ τῶν δανειστῶν
 ἢ ἀπαίτησις, μὴ δεκτικὴ τῆς δι' ἀγωγῆς ἐπιδιώξεως πολ-
 τηριζόμενοι εἰς τὸν ὑποτιθέμενον ἐκείνον λόγον τοῦ ἀμε-
 πτου τῶν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου γινομένων πληρωμῶν, δο-
 σιν, ὅτι ἀνατρέπεται ἡ πληρωμὴ, ἀλλ' ἐὰν τὰ ὑπὸ στοιχ.
 β'. ἐκτεθέντα ᾗναι ἀληθῆ, ἀνάγκη νὰ συμπεράνωμεν
 τῶν τοιούτων πληρωμῶν τὸ ἀμετάστροφον.

) Ἄν δὲν ἐγένετο πληρωμὴ ὀφειλῆς, ἀλλ' ὑποθήκευσις,
 χύρασις πρὸς καταδολίευσιν τῶν λοιπῶν δανειστῶν, αἱ
 αὗται, καθὼς νέα συμβόλαια ἀμφοτεροβαροῦς ἐκποιή-
 ὑπάγονται εἰς τὸν ὑπ' ἀρ. I (σελ. 338 καὶ ἐπ.) ἐκτε-
 κανόνα.³

κοινῶς κρατοῦσα δόξα ὑπήγαγεν εἰς τὸν αὐτὸν κανόνα
 ἡν ἀντὶ πληρωμῆς δόσιν, τὴν πρὸς βλάβην τῶν δανειστῶν
 ἐνῆν.⁴ Ἀλλὰ περὶ τοῦ ὀρθοῦ αὐτῆς ἡγέρθησαν ἐν τῷ καθ'
 χρόνῳ πολλαὶ καὶ σπουδαῖαι ἀμφιβολίαι. Ἐν πρώτοις δύσ-
 νὰ εὑρῇ τις διαφορὰν κατὰ τὸ τελικὸν ἀποτέλεσμα καὶ
 ῥόθειςιν τοῦ πιστωτοῦ μεταξὺ τῆς καταβολῆς καὶ τῆς
 ἀντὶ πληρωμῆς· ἀμφοτέραι σκοποῦσι τὴν ἱκανοποίησιν
 πιστωτοῦ, ὃ δὲ ταύτην ἐπιδιώκων καὶ ἐπιτυχὼν πιστωτῆς
 ὑδὲνα λόγον δύναται νὰ λογισθῇ μετέχων τῆς τυχόν δο-
 κροθέσεως τοῦ ὀφειλέτου· ὅθεν καὶ ἂν ὑποθεθῇ ἡ δόσις

3. [B. 3] 129.

42 8] 10 § 12, 17 § 2, B. αὐτ. « Εἰς ὅσον διαφέρει ἀνατρέπεται
 χθὲν καὶ χρόνῳ γὰρ ἀπάτη γίνεται. »

3 § 6, 10 § 13, 22 αὐτ. B. αὐτ.

Ἰδε τοὺς ὑπερασπιστὰς τῆς δόξης ταύτης ἐν τῇ Θέμειδι τόμ. Α'.
 Β'. σελ. 148. (Πραγματεῖα τοῦ Ἰωάννου Εὐκλείδου περὶ τοῦ ζητή-
 τούτου) καὶ ἐν Καλλιγᾷ Σύστημ. Γ'. § 634 σημ. 6.

ἀντὶ πληρωμῆς ἰδία δικαιοπραξία,¹ ἀφοῦ δὲν ὑπάρχει ἐν αὐτῇ δόλος τοῦ λήπτου οὐδεὶς λόγος δύναται νὰ γίνη περὶ ἀνατροπῆς αὐτῆς διὰ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς. Ἡ ἀναλογία τῆς ἐνεχυράσεως ὡσαύτως δὲν μάχεται ὑπὲρ τῆς κοινῶς κρατούσης δόξης, διότι ὁ τὸ ἐνέχυρον συνομολογῶν δὲν δέχεται πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως ἀλλὰ κτᾶται ἄλλο δικαίωμα, δι' οὗ περιορίζονται τὰ μέσα τῆς ἱκανοποιήσεως τῶν λοιπῶν πιστωτῶν, ἥτοι βλάπτονται οὗτοι διὰ τῆς ὑπὲρ τοῦ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἐκποιήσεως χωρὶς νὰ πληρώνεται οὗτος τὴν πίστωσιν ὑπὲρ τῆς δόξης καθ' ἣν ἡ ἀντὶ πληρωμῆς δόσις ταυτίζεται τῇ καταβολῇ (ἐφ' ὅσον τὸ δοθὲν δὲν ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τῆς ὀφειλῆς) ὡς πρὸς τὸ ἀπαράδεκτον τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς παρατίθεται οὐχὶ ἀτόπως καὶ τὸ χωρίον τοῦ Κώδ. (ὁ. 30) διαταξ. 22 § 4.² Διὰ τοῦς λόγους τούτους νομίζω λίαν ἀμφίβουλον τὸ ὀρθὸν τῆς κοινῶς κρατούσης δόξης περὶ τῆς ταυτίσεως τῆς ἀντὶ τῆς πληρωμῆς δόσεως πρὸς τὴν ἐνεχύρασιν τὴν γενομένην πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν δανειστῶν.³

Ἡ παυλιανὴ ἀγωγή χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς πρὸς καταδολίευσιν τῶν δανειστῶν συστάσεως προικὸς, ἣν λαμβάνει τις ἐν γνώσει τοῦ σκοποῦ τούτου τοῦ προικοδοτούντος, ὁ δὲ ἀποδιδούς ταῖς δανεισταῖς τὴν προῖκα ἀνὴρ οὐχ ὑπόκειται τῇ γυναικί.⁴ Ἡ

(1) Τὸ ἐπιχείρημα ὅτι ἀποτελεῖ ἐκποίησην (Καλλ. Γ. σελ. 9' 5) δὲν εἶναι σπουδαῖον, διότι τις ἀμυρσῇται ὅτι καὶ ἡ solutio τοῦ ὀφειλομένου ἀποτελεῖ ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἐκποίησην· Οὐδὲν δὲ ἀντιτρέπει τὸ § 342 σημ. 4, 5 καὶ 6.

(2) Ὅρα τὴν ἐρμηνείαν αὐτοῦ παρὰ Ἰωάν. Εὐκλείδου ἀναφ. σελ. 158, 159.

(3) Τὴν δόξαν τὴν ἀποκρούσαν τὴν ταυτότητα ταύτην ἡσπάσθησαν ὁ Σχολέππε, ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πρ. τόμ. 16 σελ. 262—4, ὁ Βρίντε Lehrbuch I σελ. 51, ὁ Ποόχτα Pandecten § 380 καὶ Vorlesungen ad § 389, ὁ Ρόντερ (Ὁδῶντες Rechtslex. II σελ. 783) καὶ τελευταῖον ὁ Στρούχμαν Lehrbucher für die Dogmat. τόμ. XII φύλ. 3 (1873) ὡσαύτως καὶ τινὰ Γερμανικὰ δικαστήρια. Ὅρα καὶ I. Εὐκλείδου αὐτ. σελ. 159. Ὑπάρχει τέλος ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης καὶ ἡ ὁπ' ἀριθ. 21735 ἀπόφασις τῶν ἐν Ἀθήναις Ἐφετῶν, κυρωθεῖσα διὰ τῆς ὁπ' ἀριθ. 356 (1864) τοῦ Ἀρείου Πάγου.

(4) [4]. 8] 25 § 1. Β. 25 αὐτ. Ὡσαύτως, ὅταν ὁ δανειστής τοῦ ἐπιτρόπου πληρῶνται διὰ χρημάτων τοῦ ὀρφανοῦ ἐν γνώσει τῆς καταδολιεύσεως τῶν δανειστῶν αὐτοῦ [46. 3] 96 [ΚΣΓ'. 5] 96.

παράλειψις τῆς ἀφαιρέσεως τοῦ φαλκιδίου, ὡς ἐξ εὐλαθείας ἀκριβῆς τήρησις τῆς διατάξεως τοῦ ἀποδιώσαντος, δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν προκειμένην ἀγωγὴν.¹ Οὐδεὶς δὲ λόγος περὶ καταδολιεύσεως, ἂν ἡ πράξις ἐγένετο συναινέσει τῶν δανειστῶν.²

233. 3) Ἡ παυλιανὴ ἀγωγὴ ὑποτιθήσιν ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα τῆς πρὸς καταδολιεύσιν τῶν δανειστῶν γενομένης πράξεως, ἢ παραλείψεως.³

Ἐνάγοντες εἶναι οἱ τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως προγενέστεροι δανεισταί, οἱ δὲ μεταγενέστεροι τότε μόνον χρώνται τῇ προκειμένῃ ἀγωγῇ, ὅταν διὰ τῶν χρημάτων αὐτῶν ἐπληρώθησαν οἱ προγενέστεροι.⁴

Ἐναγόμενος εἶναι ὁ ὑπὲρ οὗ ἐπεχείρησε τὴν ἐπιβλαβὴ τοῖς δανεισταῖς πράξιν ὁ ὀφειλέτης⁵ καὶ ἐνέχεται εἰς πλήρη ἀνόρθωσιν τῆς βλάβης, ἂν κοινῶς γέγονε τοῦ δόλου.⁶ ἐν γένει δὲ ὀφείλει ὁ ἐναγόμενος νὰ ἐπαναφέρῃ τὰ πράγματα εἰς τὴν ἦσαν πρὸ τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως κατάστασιν⁷ καὶ ἀποδίδει μὲν τὰ ληφθέντα μεθ' ὧν τῶν καρπῶν, ὅσους ἤδυνατο νὰ συλλέξῃ ὁ πρὸς περιγραφὴν τῶν δανειστῶν μετενεγκὼν τὸ πρᾶγμα,⁸ διακαιούται ὁμῶς ν' ἀπαιτήσῃ τὰς ἀναγκαίας καὶ τὰς συναινέσει τῶν δανειστῶν γενομένας δαπάνας, ὧν χάριν δίδεται αὐτῷ καὶ παρακατασχέσεως δικαίωμα.⁹ τὰ πρὸς ἀπόκτησιν τοῦ πρᾶγματος δαπανηθέντα ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου ἀποδίδονται αὐτῷ μόνον καθ' ὅσον σώζονται ἐν τῇ περιουσίᾳ τοῦ ὀφειλέτου.¹⁰ Ἐὰν δὲ ἡ ἐπιβλαβὴς πράξις συνίσταται εἰς ἄρσιν χρέους, ἀποκαθίσταται τοῦτο μετὰ τῶν τοῦ μέσου χρόνου τόκων.¹¹

(1) [12. 8] 19, 20 [Θ. 8] 19—20.

(2) 6 § 9 αὐτ. Β. 6 αὐτ.

(3) 10 § 1. 15. Εἰς γὰρ τὸ ἀνατραπεῖναι τούτου (τῆς πρὸς καταδολιεύσιν τῶν δανειστῶν γενομένης) γνώωσιν καὶ ἀποτέλεσμα δεῖ συνδραμεῖν.

(4) 1 πρ. § 10 πρ. 2—4 αὐτ. Β. αὐτ.

(5) 10 πρ. 14 καὶ 22. 11 25 § 1. Β. αὐτ. Κ. [7. 75] 2.

(6) 7—9 αὐτ.

(7) 10 πρ. § 1 καὶ 14. 15 § 22 25 § 4. αὐτ. Β. αὐτ.

(8) 10 § 19 20. Β. αὐτ.

(9) 10 § 19

(10) 7 καὶ 8 αὐτ. Β. αὐτ.

(11) 10 § 22 καὶ 23 Β. αὐτ.

Ἄν ὁ ὑπὲρ οὗ ἐγένετο ἡ ἐπιβλαβὴς πρᾶξις δὲν ἐπεχείρησεν αὐτὴν αὐτοπροσώπως, ἀλλὰ διὰ πληρεξουσίου καὶ ὁ μὲν ἐκπροσωπούμενος ἡγνῶσι τὸν δόλον τοῦ ὀφειλέτου, ὁ δὲ πληρεξούσιος μετείχεν αὐτοῦ, ὁ ἐκπροσωπηθεὶς, ἐναγόμενος διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ἐνέχεται μόνον εἰς τὰ περιελθόν αὐτῷ (εἰς ὅσον γέγονε πλουσιώτερος).¹ Ὁ δι' οὗ ἐγένετο ἡ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου σκοπούμενη βλάβη, ἐνεργήσας αὐτοπροσώπως τὴν πρᾶξιν, ἀλλ' ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ δόλου τοῦ ὀφειλέτου, ἐνέχεται μόνον ἂν κατὰ δωρεὰν ἀπέκτησε τὴν ὠφέλειαν, ἐξ ἧς ἡ βλάβη τῶν δανειστῶν καὶ εἰς μόνον τὸ περιελθόν,² εἰς τοῦτο δὲ μόνον ἐνέχεται πάντοτε καὶ ὁ κληρονόμος τοῦ δι' οὗ προσεγένετο τοῖς δανεισταῖς ἡ βλάβη.³

Ἡ ἀγωγή αὕτη κινεῖται καὶ κατὰ τοῦ περιγράψαντος τοὺς ἰδίους δανειστάς ὀφειλέτου, ἐάν οὗτοι ἄλλως δὲν δύνανται νὰ ἐπιτύχωσι τὴν ἀποζημίωσιν, λ. χ. διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ ὑπὲρ οὗ ἐγένετο ἡ ἐπιβλαβὴς πρᾶξις, ἡ δὲ ἀποζημίωσις αὕτη ἐπεβάλλετο τῷ ὀφειλέτῃ ὡς ποινὴ, ἧς ἡ καταβολὴ ἐπεδιώκετο, ἂν βραδύτερον ἐκτᾶτο οὗτος περιουσίαν,⁴ τούτῳ δὲ τῷ λόγῳ ἀργεῖ παρ' ἡμῖν ὁ τοιοῦτος ὀφειλέτης ὑπόκειται τὴν σήμερον εἰς δημοσίαν ποινὴν.⁵

Ἄν ὁ ὑπὲρ οὗ ἐγένετο ἡ ἐπιβλαβὴς ἐκποίησης καὶ ἐνεχόμενος τῇ παυλιανῇ ἀγωγῇ ἐξεποίησε περαιτέρω εἰς ἄλλον τὸ αὐτῷ ἐκποιηθὲν οἱ δανεισταὶ δύνανται ν' ἀπαιτήσωσιν ἀποκατάστασιν κατὰ τῆς ἐκποιήσεως, ἐγείροντες τὴν παυλιανὴν ἀγωγὴν καὶ κατὰ τοῦ τρίτου νομέως, τοῦ μετασχόντος τοῦ δόλου τοῦ ὑπὲρ οὗ ἡ ἐκποίησης, ἡ δωρεὰν κτησαμένου τὸ πρᾶγμα, ὅτε ἡ ἀγωγή αὕτη ἔχει τὰ προσόντα τῆς ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς.⁶

Ἡ ἀγωγή αὕτη κινεῖται ἐντὸς ἑξέτους ἀπὸ τῆς ἐπιβλαβοῦς

(1) 6 § 12. 10 § 5.

(2) 6 § 11. 13 αὐτ. Κ. [7 75] 5. Β. [Θ'. 8] 30.

(3) [12. 8] 10 § 25. 11. Β αὐτ.

(4) 1 πρ 25 § 7. Β. [Ζ'. 75] 6. Β. [Θ'. 8] 1. 25 καὶ 31.

(5) Ἀρθρ. 404 τοῦ ποιν. νόμου.

(6) Ε. [1 6] § 6' ἰδίως δὲ Θεοτόλ. Εἰς. αὐτ. Πρδλ. περὶ τούτου Οὐίνδ-σχάιτ 263 σημ. 15 καὶ τοὺς αὐτόθι παρκαθειμένους.

πράξεως κατὰ σύνθετον τοῦ χρόνου τούτου ὑπολογισμὸν (utiliter), ὅπερ ἐστὶ μὴ προσυπολογιζομένων τῶν διαστημάτων, καθ' ὃ ἐκωλύετο ὁ ἐνάγων νὰ ἐνασκήσῃ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ. Μετὰ παρέλευσιν τοῦ ἔτους κινεῖται εἰς μόνον τὸ περιελθὼν καὶ κατὰ τοῦτο ὑπόκειται εἰς τὴν κοινὴν παραγραφὴν.¹

Τὸ δημόσιον ἀπολαύει τοῦ προνομίου, καθ' ὃ χρᾶται τῇ προκειμένη ἀγωγῇ καὶ ὅταν ὁ ὀφειλέτης ἀποσχῇ ἐπαγομένου αὐτῷ κέρδους, ἢ πληρώσῃ κατὰ προτίμησιν ἄλλον δανειστήν, λαβόντα τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ, εἴτε ἐν γνώσει, εἴτε ἐν ἀγνοίᾳ, ὅτι ὁ ὀφειλέτης εἶναι καὶ τοῦ δημοσίου ὀφειλέτης καὶ τέλος, ἀδιακρίτως ἂν διὰ τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως τοῦ ὀφειλέτου ἐκτήσατο ὁ τρίτος περιουσίαν αὐτοῦ ἐπὶ ἀνταλλάγματι, ἢ δωρεάν.²

234. Ἐκ τινων περισωθέντων ἡμῖν χωρίων τῶν ρωμ. νόμων³ γινώσκομεν, ὅτι ὁ πραιτωρ παρεῖχεν εἰς τοὺς ἐκ δολίας ἐκποιήσεως τοῦ ὀφειλέτου βλαπτομένους δανειστάς καὶ παράγελμα σκοποῦν τὴν ἀνάκτησιν τοῦ ἐκποιηθέντος καὶ ὀνομαζόμενον interd. fraudatorium, οὗτινος διεσώθη καὶ ὁ τύπος.⁴ Ἐπειδὴ δὲ περὶ τῶν ὅρων αὐτοῦ δὲν ἔχομεν ἀκριβεῖς πληροφoρίας ἀνάγκη νὰ περιορισθῶμεν εἰς τὰς ἐξῆς ὀλίγας περὶ αὐτοῦ εἰδήσεις. Ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος τούτου ἐχώρει μὲν ἡ

(1) 1. πρ. 10 § 18. Εἰς ἐνιαυτὸς ἀφ' οὗ πρῶτῃ τὰ τοῦ χρεώστου, ψηφίζεται· 6 § 14 ὁ δὲ ἐνιαυτὸς οὐτίλως ἐστὶ καὶ ψηφίζεται ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς πράξεως Β. αὐτ. Τινὲς ἐδόξασαν, ὅτι ἡ ἀγωγή, αὕτη, καθ' ὃ ἀποκαθιστῶσα τὰ πράγματα εἰς τὴν πρὸ τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως κατὰστασιν, ὑπόκειται εἰς τὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ περὶ τῆς τετραετοῦς παραγραφῆς τοῦ τῆς ἀποκαταστάσεως ἐνδίκου μέσου. Κ. [2. 35] 7. Β. [1. 34] 7. Ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη, διότι ἡ τῆς τετραετίας διάταξις ἀναφέρεται εἰς τὸ ἔκτακτον βοήθημα τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως (τὴν ἀποκατάστασιν εἰς τὴν στενὴν σημασίαν), οὐχὶ δὲ εἰς τὰς ἀγωγὰς, αἵτινες, ἀνατρέπουσαι συμβόλαια, συνεπάγονται τὴν πρὸ τῆς ἐπιχειρήσεως αὐτῶν κατὰστασιν τῶν ἐνεχυμένων ὡς εἶναι ἡ πρὸ εἰμένη ἀγωγή, ἥτις εἶναι εἶδος τῆς τοῦ δόλου ἀγωγῆς. Πρβλ. τόμ. Α'. § 385 σημ. 2. Βουρχάρδη Wiedereinsatzung § 27. Σαβινη 3 Συστ. Τόμ. σελ. 415. Ἀντιδοξοῖ ὁ Μυλεν-βρόν Doctrine 1 § 171.

(2) [49. 1] 18 § 20. 2. 45 [ΝΣΤ. 2] 18, 21.

(3) Κώδ. Θεοδ' [2. 16] 1. [36. 1] 67 § 1. [46. 3] 96. πρ. Β. [ΚΣΤ. 5] 96.

(4) [42. 8] 10 πρ. Β. [9. 8] 10.

ταχεῖα καὶ συνοπτικὴ τῶν παραγγελμάτων διαδικασία, ἥτις οὐδὲν ἔχει νῦν πρακτικὸν κύρος, ἀλλ' οἱ ὅροι αὐτοῦ ἐταυτίζοντο πρὸς τοὺς τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς μὲ μόνην τὴν διαφορὰν, ὅτι ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος τὸ ἐκποιηθὲν ἔπρεπε νὰ ᾖναι ἐνσώματον, ὃ δὲ ἐναγόμενος τρίτος νὰ μετέχῃ τοῦ δόλου τοῦ ἐκποιούντος.¹

Γ'. Κατάταξις τῶν δανειστῶν καὶ πρωτοπραξία.

Συλλογαὶ τῶν νόμων [42. 5] Κώδ. [7. 72] Βασιλ. [Θ. 7].

Περίληψις.

235. Πότε χωρεῖ κατάταξις τῶν δανειστῶν; Ὅρισμοὶ τοῦ ρωμ. νόμου ἔνν ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου δὲν ἐπαρκῇ εἰς πληρωμὴν πάντων τῶν δανειστῶν.

236. Τίνες ἀποχωρίζονται ἀπὸ τῆς ομάδος τῶν κυρίως δανειστῶν, οἵτινες διανεμόνται τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου; Οἱ διεκδικηταί. Οἱ δυνάμει ἐναγικῆς σχέσεως ἀπαιτοῦντες τὴν παράδοσιν ἀτομικῶς ὠρισμένου πράγματος. Οἱ δυνάμει ἀγωγῆς in rem scriptae ἐπιδιώκοντες τὴν παράδοσιν πράγματος.

237. Ἀπλοὶ δανεισταὶ δικαιοῦμενοι νὰ ζητήσωσι τὸν ἀποχωρισμὸν μέρους τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς λοιπῆς ομάδος, ἵνα τὸ ἀποχωρισθὲν μέρος χρησιμεύσῃ εἰς μόνων αὐτῶν τὴν πληρωμὴν.

238. Κατάταξις τῶν λοιπῶν δανειστῶν. Πρωτοπικὸν προνόμιον, οὗτινας ἀπολαμβάνουσι τινὲς ἀπαιτήσεις κατὰ τὸν ρωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον. Ἄρχει παρ' ἡμῖν.

239. Κατάταξις τῶν δανειστῶν ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ κινητῶν, ἡ ἀκινήτων τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου, ἔνν τὸ ἐκπλειστηρίασμα δὲν ἀρκῇ εἰς πληρωμὴν ἀπάντων τῶν δανειστῶν.

240. Γενικὰ καὶ εἰδικὰ προνόμια. Τίνα τὰ γενικὰ;

241. Τίνα τὰ εἰδικά. Μετ' αὐτὰ κατατάσσονται αἱ ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι καὶ ἀπαιτήσεις, ὑπὲρ ὧν ὑπάρχουσι μὴ ἐγγεγραμμένοι τίτλοι ὑποθήκης. Μετ' αὐτὰς αἱ ἐγγερόγραφοι ἀπαιτήσεις.

242. Σύγκρουσις τῶν γενικῶν προνομίων πρὸς τὰ εἰδικά.

243. Σύγκρουσις τῶν εἰδικῶν προνομίων πρὸς ἄλληλα.

235. Ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου εἶναι ὑπέγγυος εἰς τοὺς δανειστὰς αὐτοῦ, δικαιουμένους νὰ πληρωθῶσι τὰς ἀπαιτήσεις των ἐκ τῆς ἀξίας αὐτῆς.² ἐνίοτε ὅμως ἡ ἀξία αὕτη εἶναι ἐλάσσων

(1) Πρὸλ. Σχροέτερ ἐν τῷ τοῦ Γεῖσεν περιοδικῷ συγγράμματι τόμ. 6. σ. 135. 136. Oυντερχόλτσενερ Schuldverb. τόμ. 2. σ. 141.

(2) Ἄρθρ. 885, 919, 954 τῆς πολ. δικαν.

τοῦ ποσοῦ τῶν χρεῶν, ὅτε πάντες μὲν οἱ δανεισταὶ δὲν δύνανται νὰ πληρωθῶσιν ἐντελῶς, ἀνάγκη δὲ νὰ γενῇ κατάταξις αὐτῶν, καθ' ἣν τινὲς ἀπαιτήσεις, εἴτε λόγῳ ἰδιαζούσης εὐνοίας τοῦ νόμου, εἴτε λόγῳ ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης προτιμῶνται τῶν λοιπῶν.

Κατὰ τοὺς ρωμαίους ὁσάκις ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου δὲν ἐπάρκει εἰς τὴν πληρωμὴν πάντων τῶν δανειστών, ἡ ὁμάς αὐτῶν παρεπέμπετο εἰς τὴν νομὴν τῆς περιουσίας καὶ ἐπεμελεῖτο τὴν πώλησιν αὐτῆς, οἱ δὲ δανεισταὶ κατετάσσοντο καθ' ἣν τάξιν ὁ νόμος ἀπένεμεν εἰς ἕκαστον αὐτῶν.¹

236. Ἄλλ' ἀπὸ τῶν κυρίως δανειστών τοῦ ὀφειλέτου, τῶν διανεμομένων τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, κατὰ τὴν ἑκάστῳ προσήκουσαν τάξιν, διακριτέον τοὺς λεγομένους διεκδικητὰς (*vindicantes*), τοὺς δικαιουμένους νὰ ἀποχωρήσωσι καὶ νὰ λάβωσιν ἀπὸ τῆς ὁμάδος τῆς ἐν τῇ κατοχῇ τοῦ ὀφειλέτου εὐρεθείσης περιουσίας, πράγματα μὴ ἀνήκοντα εἰς αὐτήν, (ἐντεῦθεν δὲ ὀνομάζονται καὶ ἀποχωρισταί)· τοιοῦτοι εἰσὶν οἱ διεκδικούντες δι' ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς (*actio in rem*) πράγματα εὐρισκόμενον εἰς τὴν ὁμάδα τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, τοὔτέστιν ἐπιδιώκοντες ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα κυριότητος, ἢ κληρονομίας, ἢ ἐμφυτεύσεως, ἢ ἐπιφανείας, ἢ δουλείας (ἐπικαρπίας, χρήσεως, ἢ οἰκήσεως)· ὁ μόνον πραγματικῆς δουλείας δικαίωμα ἐπιδιώκων δὲν δύναται βεβαίως νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν εἰς αὐτὸν παράδοσιν τοῦ κτήματος, ὁ δὲ ἀξίων δικαίωμα ἐνεχύρου, ἢ ὑποθήκης κατατάσσεται, ὡς θέλομεν ἰδεῖ μετ' ὀλίγον, μετὰ τῶν δανειστών, μὴ ἔχων δικαίωμα ἀποχωρισμοῦ τοῦ πράγματος ἀπὸ τῆς ὁμάδος.

Εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ἀποχωριστῶν ὑπάρχοντες καὶ οἱ δυνάμει ἐνοχικῆς σχέσεως δικαιούμενοι νὰ ἀπαιτήσωσι τὴν εἰς αὐτοὺς παράδοσιν πράγματος κατ' εἶδος ὠρισμένου (*in specie*) καὶ εὐρισκόμενου εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ ὀφειλέτου λ. χ. διὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ χρησιδανείου, τῆς παρακαταθήκης, τῆς τοῦ

(1) [42. 3]. [42. 4]. [42. 5] [42. 6]. [42. 7] K. [7. 71]. K. [7. 72]. K. [7. 73] K. [7. 76].

ἐνεχύρου ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγῆς, ἣν κινεῖ ὁ ἐνεχυράσας, ἀφοῦ ἀναιρεθῇ τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα τοῦ ἐνεχυρούχου, τῆς μισθώσεως (ἣν κινεῖ ὁ ἐκμισθώσας μετὰ τὸ τέλος τῆς μισθώσεως), τῆς ἐντολῆς κλπ., ἢ διὰ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσεως, ἢ τῆς περι ἀνακτήσεως βία ἀπολεσθείσης νομῆς ἀγωγῆς.

Τελευταῖον οἱ δι' ἀγωγῆς *in rem scripta* (κατὰ παντὸς νομῆως κινουμένης προσωπικῆς ἀγωγῆς) ἐπιδιώκοντες τὴν παράδοσιν πράγματος λ. χ. διὰ τῆς βλαβεραῆς ἀγωγῆς τῆς ἐπιδιωκούσης τὴν παράδοσιν τοῦ βλάψαντος κτήνους (Ἐν. Δικ. τόμ. Β'. § 606 καὶ ἐπ.) ἢ τῆς τοῦ φόβου ἀγωγῆς (Γεν. ἀρχ. Β. § 436).

237. Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ δανεισταὶ τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου δικαιούμενοι ν' ἀποχωρήσωσι μέρος τῆς περιουσίας αὐτοῦ ἀπὸ τῆς λοιπῆς ὁμάδος ἐπὶ τῷ σκοπῷ, ἵνα τὸ ἀποχωρισθὲν μέρος χρησιμεύσῃ εἰς μόνων αὐτῶν τὴν πληρωμὴν, ἀποκλειομένων ἀπ' αὐτοῦ τῶν λοιπῶν δανειστῶν ἐν τῷ θέματι τούτῳ, ὑπάρχουσι δύο περιουσίαι, εἰς ὧν ἐκάστην γίνεται ἰδίᾳ τῶν δανειστῶν αὐτῆς κατάταξις. Τοιοῦτον δικαίωμα ἀποχωρισμοῦ ἔχουσιν οἱ κληρονομικοὶ δανεισταὶ καὶ οἱ κληροδόχοι, οἱ ποιοῦμενοι χρῆσιν τοῦ εὐεργετήματος τοῦ χωρισμοῦ τῆς τοῦ κληρονομούμενου ἀπὸ τῆς τοῦ κληρονόμου περιουσίας·¹ οἱ δανεισταὶ ὑπεξουσίῳ υἱοῦ μεταχειριζομένου χρήματα τοῦ πατρικοῦ χρηματίου εἰς ἐμπορικὴν ἐπιχείρησιν, οἱ δανείσαντες αὐτῷ ἐπὶ τῇ πίστει, ἣν παρέχει τὸ τῆς ἐπιχειρήσεως ἐκείνης κεφάλαιον καὶ δικαιούμενοι νὰ ἀποχωρίσωσιν αὐτὸ τοῦ λοιποῦ χρηματίου καὶ νὰ πληρωθῶσιν αὐτοὶ μόνοι ἐκ τοῦ κεφαλαίου ἐκείνου.²

238. Ἐξαιρουμένων δὲ τῆς κατατάξεως τῶν ἀνωτέρω δικαιούχων οἱ λοιποὶ κατατάσσονται κατὰ τὴν τάξιν, ἣν ἀπονέμει εἰς τὰς πιστώσεις αὐτῶν ὁ νόμος. Καὶ περὶ μὲν τῶν κατὰ τὸν ρωμ. καὶ βυζαντινὸν νόμον ὑποθηκικῶν καὶ ἐνεχυρούχων δανειστῶν, δὲν θέλομεν ὁμιλήσει ἐνταῦθα, διότι τὰ δικαιώματα ταῦτα διερρυθμίσθησαν ἄλλως ὑπὸ τοῦ ἐν ἰσχύϊ παρ' ἡμῖν νό-

(1) [12. 6] I § 1, 6. B. [Θ'. 7] 38, 43.

(2) [14. 5] 5-§ 14 καὶ 15. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχουσι καὶ οἱ δανεισταὶ διαφόρων ἐπιχειρήσεων ὡς πρὸς τὸ εἰς ἐκάστην αὐτῶν καταβληθὲν κεφάλαιον.

μου, οὗ τοὺς περὶ κατατάξεως τῶν τοιούτων δανειστῶν ὁρισμοὺς ἐξηγήσομεν μετ' ὀλίγον. Ὅλίγα δὲ μόνον θέλομεν εἰπεῖ περὶ τῶν κατὰ τὸν ρωμ. καὶ βυζαντινὸν νόμον προσωπικῶν¹ προνομίων τινῶν ἀπαιτήσεων (*privilegium exigendi*), διότι ἐκ τῶν προνομίων τούτων παρήχθησαν κατὰ τὸ πλεῖστον αἱ κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα νόμον προνομιοῦχοι ἀπαιτήσεις.

Τὰ κατὰ τὸν ρωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον προνόμια ἀνήκουσιν, ἢ εἰς ὠρισμένα πρόσωπα (οὐχὶ δὲ εἰς τοὺς διαδόχους αὐτῶν) εἴτε διὰ τινος, εἴτε δι' οἵαςδὲποτε ἀπαιτήσεις αὐτῶν (*privilegium personae*), ἢ εἰς ὠρισμένας ἀπαιτήσεις οἰουδήποτε προσώπου (*privilegium causae*), παρέχουσι δὲ εἰς τὰς ἀπαιτήσεις ταύτας τὴν κατὰ προτίμησιν τῶν λοιπῶν ἐγχειρογράφων ἀπαιτήσεων πληρωμὴν, ἐὰν ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου δὲν ἀρκῇ εἰς πληρωμὴν ἀπάντων τῶν χρεῶν.

Τοιούτου προσωπικοῦ προνομίου ἀπολαύουσιν·

α.) Τὸ δημόσιον διὰ πᾶσαν ἀπαίτησιν αὐτοῦ,² ὡσαύτως ὁ ἡγεμὼν καὶ ἡ σύζυγος αὐτοῦ³ περὶ τῶν προστίμων ὑπάρχει ἐναντιοφρονία ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ρωμ. καὶ βυζαντινῶν νό-

λαιον, ἂν ἐδάνεισαν, ἀποδλέποντες εἰς τὴν εἰς ἐκάστην τῶν ἐπιχειρήσεων ἑκείνων εἰδικῶς ἀφωρισμένην περιουσίαν αὐτ. Συνήθως διδάσκεται, ὅτι ἐπὶ τῆς συνδρομῆς τῶν δανειστῶν ὑπεξουσίῳ υἱοῦ οἱ δανεισταὶ αὐτοῦ, οἱ δανείσαντες αὐτῷ ἐπὶ τῇ πίστει, ἣν παρέχει τὸ στρατιωτικὸν αὐτοῦ χρημάτιον, δικαιοῦνται νὰ ἀπαιτήσωσι τὸν ἀποχωρισμὸν αὐτοῦ, ὡς οἱ ἀνωτέρω δανεισταὶ τοῦ ἐμπορευομένου τοῦ πατρικῶν χρηματίου υἱοῦ, ἀλλ' ὁ νόμος, ὃν ἐπικαλοῦνται οἱ πρεσβέοντες τὴν θόξαν ταύτην [12. 6] 1 § 9. B. [Θ'. 7] 38, ὁρίζει μόνον τὸ ἐξῆς· « ἐὰν ὑπεξουσίῳ πράγματα πιπράσκωνται, ἰδιόκτητον (στρατιωτικὸν χρημάτιον) ἔχοντος, οὗ γίνεται χωρισμὸς τῶν εἰς τὸ ἰδιόκτητον δανεισάντων, ἀλλὰ πάντας δεχόμεθα, πλὴν εἰ μὴ πρὸ τῆς στρατείας ἐδάνεισέ τις, ἢ εἰς πατρόςιν πράγμα τὰ δανεισθέντα προσχώρησε. » "Ὅθεν οὐδεὶς περὶ δικαιώματος ἀποχωρισμοῦ λόγος, ἀλλὰ μόνον περὶ τῆς μετὰ πάντας τοὺς λοιποὺς δανειστὰς κατατάξεως τῶν πρὸ τῆς στρατείας (τῆς κτήσεως τοῦ στρατιωτικοῦ χρηματίου) δανεισάντων, ἢ ὃν τὸ δάνειον προσχώρησε εἰς ὄφελος τοῦ πατρὸς, ἐνὸς τε οἱ τελευταῖοι οὗτοι δύνανται νὰ πληρωθῶσιν ὑπὸ τοῦ πατρὸς διὰ τῆς ἀγωγῆς de iu. rom. verso.

(1) "Ὅπερ ἐστὶ τῶν μὴ συνεχυμένων μετ' ἐμπραγμάτου, ἐπὶ ὠρισμένου κτήματος κεκτημένου καὶ κατὰ παντὸς νομῆως αὐτοῦ ἰσχύοντος δικαιώματος.

(2) [2. 14] 10 πρ. B. [Θ. 1] 10. [42. 5] 34. [49. 14] 6 πρ. B. [ΝΣΤ' 2] 6. Pauli S. R. [5. 12] § 10.

(3) [49. 14] 6 § 1.

μῶν, τοῦ μὲν Παπινιανοῦ ἀρνούμενου μόνον τὸ προνόμιον αὐτῶν¹ καὶ κατατάσσοντος τὰς περὶ προστίμων ἀπαιτήσεις μετὰ τῶν λοιπῶν μὴ προνομιοῦχων ἀπαιτήσεων, τοῦ δὲ Μοδεστίνου καὶ τοῦ αὐτοκράτορος Ἀλεξάνδρου ἀποφαινομένου, ὅτι « τῶν τοῦ δημοσίου ποινῶν οἱ δανεισταὶ προτιμῶνται. »²

β'.) Αἱ πόλεις, αἵτινες διὰ πᾶσαν ἀπαίτησιν προτιμῶνται τῶν ἀνυποθήκως δανεισάντων.³

γ'.) Ἡ γυνὴ διὰ τὴν προικῶν ἀπαίτησιν, καὶ ἂν ἐκ πλάνης συνῆψε παράνομον γάμον ὥσαύτως καὶ ἡ μνηστὴ.⁴

δ'.) Οἱ ἄνηθοι καὶ οἱ κηδεμονευόμενοι κατὰ τῶν ἐπιτρόπων, τῶν κηδεμόνων, ἢ τῶν ὡς φίλων διοικησάντων τὴν περιουσίαν αὐτῶν διὰ τὰς ἐκ τῆς διαχειρίσεως ἀπαιτήσεις των,⁵ οὐχὶ ὅμως καὶ κατὰ τῶν διὰ τὴν διαχείρησιν τῶν ἐπιτρόπων ἢ κηδεμόνων ὑπευθύνων ἀρχόντων.⁶ Κατὰ τοῦ κηδεμόνος οὐσίας ἀπόντος, ἢ αἰχμαλώτου, ἢ τοῦ δοθέντος κηδεμόνος, ὅτε διασκέπτεται ὁ κληρονόμος, δὲν χωρεῖ τὸ προνόμιον.⁷

Τοιοῦτου προνομίου ἀπολαύουσιν αἱ ἐξῆς ἀπαιτήσεις.

α') Τῶν δαπανηθέντων εἰς ἐνταφιασμὸν τοῦ ὀφειλέτου, ἢ ἄλλου, ὃν οὗτος ὥφειλε νὰ ἐνταφιάσῃ.⁸

(1) 37 αὐτ.

(2) 17 αὐτ. Β. [ΝΕΤ'. 2] 17 Κ. [10. 7] 1. Β. [56. 6] 13. 'Ο Οὐαγγερὼ προτιμᾷ τὴν τοῦ Παπινιανοῦ ἀπόφασιν, καθὼς ἐρμηνεύοντος τὴν διάταξιν «ὅτι ὁ δημόσιος ἡττάται τοῖς δανεισταῖς τοῦ προστιμηθέντος,» ὡς ἀποποιουμένην αὐτῷ (τῷ δημοσίῳ) μόνον τὸ προνόμιον. Ἀλλ' ἔχοντες ἐν τῷ Κώδικι αὐτὸ τῆς διατάξεως τὸ κείμενον: διατί νὰ προτιμήσωμεν αὐτοῦ τὴν ἀνατρέπουσαν αὐτὸ ἐρμηνείαν; Σημειώτεον δὲ ὅτι τὸ ζήτημα ἐλύθη ὑπὸ τοῦ νεωτέρου ἡμῶν νόμου (ἄρθρ. 31 τοῦ Π. Ν.) κατὰ τὴν τοῦ Κώδικος καὶ τοῦ Μοδεστίνου ἀπόφασιν.

(3) 42. 5. 38 § 1. | Θ. 7. 36.

(4) 42. 3] 22 § 13 [ΚΗ'. 8] 22. [23. 3] 74. [ΚΘ'. 1] 70 [42. 5] 17 § 1, 18, 19 πρ. | Θ'. 7] 17—19. Κ. [7. 74] 1. Κ. [9. 9] 8.

(5) [42. 5. 19 § 1, 23. | Θ. 7] 19—23 [26. 7] 42, 44. [ΚΖ'. 7] 41.

(6) [27. 8] 1 § 14 Β. [ΑΗ'. 8] 1. Οὐκ ἔχει προνόμια εἰς τὰ πράγματα τοῦ στρατηγοῦ (τοῦ δημοτικοῦ ἀρχontos) ὁ ἄνηθος, ἀλλ' ἰσὺς ἐστὶ τοῖς λοιποῖς δανεισταῖς.

(7) [42. 5] 22. Β. [Θ'. 7] 22.

(8) [11. 7] 45. [12. 5] 17 πρ. | Θ'. 7] 17.

β') Τῶν εἰς ἀναγκάσει οἴκου δανεισθέντων, ἢ τῶν ἐπὶ τούτῳ τῷ ἐργολάβῳ δοθέντων, γνώμη τοῦ κυρίου.¹

γ') Τῶν εἰς ἀνενέωσιν κοινῆς οἰκοδομῆς ὑπὸ τοῦ κοινωνοῦ δαπανηθέντων.²

δ') Τῶν δανεισθέντων εἰς ἀπόκτησιν, κατασκευὴν, ἢ ἐξοπλισμὸν πλοίου, ὅθεν καὶ τοῦ καθυστεροῦντος τιμήματος πωληθέντος πλοίου.³

ε') Τέλος τῶν ἀτόκως παρὰ τραπεζίτη κατατεθειμένων.⁴ Τὰ προνόμια ταῦτα παρέχουσι τὴν πρὸ τῶν ἀνυποθήκων ἀπαιτήσεων προτίμησιν, ὅθεν οὐδὲλως βλάπτουσι τὰς ὑποθήκας, ἢ τὰς ἐνεχυροῦχους ἀπαιτήσεις.⁵ Μόνον τὸ προνόμιον τῆς τοῦ ἐνταφιασμοῦ δαπάνης φαίνεται ἐκ τινων χωρίων ἐπικρατέστερον τῶν ἐνεχυροῦχων καὶ ὑποθηκικῶν ἀπαιτήσεων,⁶ ἀλλ' ἐπειδὴ, κατὰ τοὺς ρωμαίους, οἱ ὑποθηκικοὶ καὶ ἐνεχυροῦχοι δανεισταὶ δὲν ἐκαλοῦντο εἰς τὴν κατάταξιν μετὰ τῶν λοιπῶν δανειστών, ἀλλ' ἐπεδίωκον κατ' ἰδίαν, ἀνεξαρτήτως αὐτῶν, τὸ δικαίωμά των, πάντῃ ἀπίθανος εἶναι ἡ ἀνωτέρω προτίμησις, ὥστε μᾶλλον συνάδουσα πρὸς τὰς γενικὰς ἀρχὰς περὶ τῶν δικαιωμάτων τῶν ἐνεχυροῦχων καὶ ὑποθηκικῶν δανειστών φαίνεται ἡ ἐρμηνεία τῶν παρατεθέντων χωρίων, καθ' ἣν ἡ προτίμησις τῶν τοιούτων ἀπαιτήσεων χωρεῖ μόνον ὡς πρὸς πάσας τὰς λοιπὰς ἐγγχειρογράφους ἀπαιτήσεις, ἐκτὸς μόνον ἐὰν ἦναι εἰσέτι ἄταφος ὁ κοινὸς ὀφειλέτης, ἡ δὲ ταφὴ αὐτοῦ πρόκειται νὰ γίνη, ἐκποιουμένου μέρους τῆς περιουσίας του, τῇ παρεμβάσει τῆς ἀρχῆς, ὅτε καὶ οἱ ὑποθηκικοὶ, ἢ ἐνεχυροῦχοι δανεισταὶ λαμβάνουσι τὸ μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν τῆς ταφῆς δαπανῶν ὑπόλοιπον τῆς ἀξίας τοῦ δια τῆς παρεμβάσεως τῆς ἀρχῆς ἐκποιηθέντος ὑπὸ ἐνέχυρον, ἢ ὑποθήκην πράγματος.⁷ τὸ ζήτημα ὅμως

(1) 42. 5] 24 § 1 [12. 1 25 [ΚΕ'.] B. [23. 1] 25.

(2) [17. 5] 52 § 10 B. [1Β'. 1] 50.

(3) 42. 5 26, 34.

(4) 24 § 2 αδτ. B. αδτ [16. 3] 7 § 2 B. [1Γ'. 2 7.

(5) K [8. 18] 9. KE. 5 31, 23. 3, 74 B. [ΚΘ'. 1 70.

(6) Pauli I. R. S. 21 § 5. *Inter aes alienum p r i m o l o c o deducitur* [11. 7] 45. *Quae etiam o m n e creditum solet praecedere.*

(7) [11 7] 11 § 1. Οὐλαγγερό § 514.

τοῦτο ἐλύθη παρ' ἡμῖν (ὄρα κατωτέρω). Τὰ προνόμια ταῦτα ἐκτείνονται ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας, ὅθεν χρησιμεύουσι καὶ εἰς τὸν εἰδικὴν κεκτημένον ὑποθήκην δανειστήν. Κατὰ τὸν νεώτερον ὅμως ρωμ. νόμον τινὲς τῶν προνομιούχων τούτων ἀπαιτήσεων¹ ἐφωδιδάσθησαν μὲ γενικὰς ὑποθήκας, αἵτινες, καθὼς ἰσχυρότεροι τοῦ προσωπικοῦ προνομίου, κατέστησαν αὐτὸ περιττὸν ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων ἐκείνων.

Ὁ δίδων χρήματα πρὸς πληρωμὴν τοιαύτης προνομιοῦχου ἀπαιτήσεως, εἴτε ἀμέσως εἰς τὸν δανειστήν, εἴτε διὰ τοῦ ὀφειλέτου, καταλαμβάνει τὴν θέσιν τοῦ πληρωθέντος προνομιοῦχου δανειστοῦ.²

Ἐὰν συμπέσωσι πλείονες τῶν εἰρημένων προνομιούχων ἀπαιτήσεων κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου, ἢ μὴ ἐπαρκούσα εἰς τὴν ὁλοσχερῇ πληρωμὴν περιουσία διανέμεται μεταξὺ αὐτῶν ἐξ ἴσου (ἤτοι κατ' ἀναλογίαν τοῦ ποσοῦ ἐκάστης, συμμετρως),³ προτιμᾶται δὲ τῶν λοιπῶν ἢ τῆς δαπάνης τοῦ ἐνταφιασμοῦ, μετ' αὐτὴν αἱ τοῦ δημοσίου ἀπαιτήσεις⁴ καὶ ἔπειτα ἡ τῆς προικῆς, ὥστε μόνον μεταξὺ τῶν λοιπῶν χωρεῖ ἡ σύμμετρος διανομή.

Περὶ τῶν παρὰ τραπεζίταις (mensularii, numularii, argentarii) ἀτόκως κατατεθέντων ἔχομεν ἀντιφάσκοντα κατ' ἐπιφάνειαν χωρία⁵ Ὁ τῷ γράμματι καὶ τῇ ἐννοίᾳ αὐτῶν μᾶλλον συνάδων συμβιβασμὸς εἶναι ὁ ἐξῆς· τὰ αὐτοουσίως παρὰ τῷ τραπεζίτῃ ὑπάρχοντα χρήματα διεκδικεῖ ὁ καταθέσας, προηγούμενος, ὡς πρὸς τὴν ἀπόδοσιν, πάντων ἀνεξαιρέτως τῶν λοι-

(1) Οἶον τοῦ Δημοσίου, τῆς γυναικῆς, τῶν ὀρφανῶν.

(2) [42. 5] 24 § 3. [Θ'. 7] 24. [42. 3] 2. [Θ'. 5] 2.

(3) [42. 5] 32. B. [Θ'. 7] 31.

(4) 34. αὐτ. Paul. S. R. [5. 12] § 10.

5) 1) Τὸ [42. 2] 24 § 2. B. [Θ'. 7] 24. λέγει. Πραγμάτων τραπεζίτου πιπρασκομένων μετὰ τὰ ἄλλα προνόμια προτιμᾶται ὁ παραθήκας δούς, εἰ μὴ τόκους ὑπὲρ αὐτῶν λαμβάνει· οὗτος γὰρ ὅμοιος ἐστὶ τοῖς λοιποῖς δανεισταῖς· εἰ δὲ φαίνονται τὰ νομίσματα αὐτοῦ, ἐκδικεῖ αὐτὰ, προτιμώμενος τῶν ἐχόντων προνόμιον. 2) Τὸ [16. 3] 7 § 2. B. [11'. 2] 7 λέγει. Ἐὰν δημοσίᾳ τῶν ἰδίων ἐκστῇ τραπεζίτης ἐν τῇ διαδόσει τῶν πραγμάτων, προτιμῶνται καὶ τῶν ἐχόντων προνόμιον οἱ παρὰθέμενοι αὐτῷ πράγματα οὐκ

πῶν δανειστῶν καὶ αὐτῶν τῶν προνομιοῦχων.¹ Ἄν δὲ τὰ κατα-
τεθέντα ἔδαπανήθησαν ὁ καταθέτης ἔπεται μὲν τοῖς λοιποῖς
προνομιοῦχοις δανεισταῖς, προηγείται ὁμῶς τῶν μὴ προνομιοῦ-
χων, ὁπερέστι κατέχει τὴν τελευταίαν τῶν προνομιοῦχων τάξιν,²
ἐάν ὁμῶς ὑπάρχωσι παρὰ τῷ πτωχεύσαντι τραπεζίτῃ κατατε-
θειμένα χρήματα, ἀλλ' οἱ διάφοροι καταθέται δὲν δύνανται νὰ
ὀρίσωσι τίνα ἐξ αὐτῶν εἰσὶ τὰ ἴδια ἐκάστου (νὰ διακρίνωσι
κατ' εἶδος τὰ ἐκάστω ἀνήκοντα νομίσματα) καὶ ἐπομένως δὲν
δύνανται νὰ διεκδικήσωσιν αὐτὰ, τότε, καθ' ἃ ὀρίζει ἡ § 2 τοῦ
24 τεμαχ. (42. 2), οἱ καταθέντες προτιμῶνται μὲν πάντων
τῶν λοιπῶν δανειστῶν, καὶ αὐτῶν τῶν προνομιοῦχων, κατα-
τάσσονται ὁμῶς πρὸς ἀλλήλους συμμετρῶς·³ ἐάν δὲν πληρω-
θῶσιν οὕτω ἐντελῶς, ἔχουσι μὲν δικαίωμα νὰ ἐπιληφθῶσι
τῆς λοιπῆς περιουσίας τοῦ τραπεζίτου πρὸς πληρωμὴν τοῦ
καθυστεροῦντος μέρους τῶν ἀπαιτήσεων,⁴ ἀλλὰ μετὰ τὰς λοι-
πὰς προνομιοῦχους ἀπαιτήσεις.⁵

239. Ἡ ἐξηγηθεῖσα διαδικασία ἐπὶ τῆς συνδρομῆς τῶν δα-
νειστῶν ἀναξιοχρέου ὀφειλέτου ἀργεὶ τὴν σήμερον, διότι κατὰ
τὴν ἐν ἰσχύϊ πολ. δικον. δὲν συγκαλεῖται ἡ ὁμὰς τῶν δανει-
στῶν, οὔτε παραπέμπεται εἰς τὴν νομὴν τῆς περιουσίας τοῦ
ὀφειλέτου, ἐμμέπως δὲ μόνον συνέρχονται οἱ δανεισταὶ ἐπὶ τῆς
διανομῆς τοῦ ἐκπλειστριασματος ἀναγκαστικῶς ἐκποιουμένου
πράγματος, ἐάν δὲ τοῦτο ᾗναι ἀκίνητον, προσκαλοῦνται μόνον
οἱ ἐγγεγραμμένοι ὑποθηκικοὶ δανεισταὶ⁶ οἱ δὲ λοιποὶ μετέ-

ἐπὶ τόκῳ, οὔτε μετὰ τὸ παραθέσθαι λαβόντες ἐξ αὐτοῦ, ἢ δι' αὐτοῦ τόκον.
Συνῴσαν μετ' αὐτῶν τὴν § 3 τοῦ δευτέρου χωρίου καὶ τὸ 8 τεμαχ. αὐτ.

(1) Κατὰ τὸ 1 χωρίον τῆς προηγουμένης σημειώσεως.

(2) Κατὰ τὸ αὐτὸ χωρίον ἐν λέξ. «μετὰ τὰ ἄλλα προνόμια προτιμᾶται.»

(3) § 3 τοῦ χωρίου τῆς 3 σημ. (σελ. 392)

(4) Τεμ. 8. τῆς αὐτ. σημ.

(5) 24 § 2 αὐτ. Πρὸς Ὀυαγγερῶ § 594, ὅστις ἀναφέρει τὰς ἐξ διαφό-
ρων ὁδῶν πρὸς συμβιβασμὸν τῶν παρατελλέντων χωρίων. Ὁ σχολιαστὴς
τῶν Βασιλικῶν υποθέτει ἐν τῷ 7 τεμαχίῳ ὑπάρχοντα καὶ δεκτικὰ διεκδική-
σεως τὰ κατατεθέντα χρήματα, ἀλλ' ἡ ἐρμηνεία αὐτῇ υποθέτει, ὅτι διανέ-
μονται συμμετρῶς μεταξὺ τῶν πλειόνων κατατεθέντων τῶν χρήματι, ἐνῶ
ἑκάστος κύριος αὐτῶν δύναται νὰ τὰ διεκδικήτῃ, ὡς περ' αὐτοκτον.

(6) Ἀρθρ. 971 τῆς πολ. δικον.

χουσι τῆς διανομῆς, ἐὰν ἀναγγείλωσιν ἑαυτούς.¹ Ἀλλὰ πρὸ πάσης κατατάξεως ἐνασκοῦσι τὰ δικαιώματα αὐτῶν καὶ νῦν εἰσέτι οἱ ἀνωτέρω μνημονευθέντες (σελ. 349), δσαὶς δὲ πρόκειται διανομὴ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος κινητοῦ ἢ ἀκινήτου μεταξὺ πλειόνων κυρίως δανειστῶν, ἢ πολ. ἡμῶν δικονομία κανονίζει τὴν κατάταξιν αὐτῶν, ὀρίζουσα διάφορα προνόμια, ἅπερ καὶ μόνα ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν. Ταῦτα εἰσὶν ἢ εἰδικά, ἀναγόμενα εἰς τὸ ἐκπλειστηρίασμα ὠρισμένων μόνον πραγμάτων, ἢ γενικά, ἐκτεινόμενα εἰς ἅπασαν τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου καὶ κατισχύοντα τῶν εἰδικῶν.

240. Α') Γενικοῦ προνομίου ἀπολαύουσιν.²

1) Τὰ ἔξοδα τῆς διαδικασίας, τῆς ἐκτελέσεως καὶ ἐν γένει τὰ δικαστικὰ ἔξοδα μετ' αὐτά.

2) Τὰ διὰ τὴν κηδεῖαν (τόμ. Β'. § 609—611) τοῦ ὀφειλέτου, τῆς γυναικὸς καὶ τῶν (ὑπὸ τοῦ νόμου ἀνεγνωρισμένων) τέκνων του δαπανηθέντα, κατὰ λόγον τῆς κοινωνικῆς τάξεως καὶ τοῦ ποσοῦ τῆς περιουσίας αὐτοῦ.³ ἔπειτα

3) Αἱ κατὰ τὴν τελευταίαν ἀθένειαν τοῦ ὀφειλέτου, τῆς γυναικὸς, ἢ τῶν τέκνων του δαπάναι εἰς ἱατροὺς, χειρουργοὺς, μαίας, νοσοκόμους καὶ ἱατρικά τελευταία εἶναι ἢ τῇ κατὰ τάξει ἐγγυτέρα· δὲν εἶναι δὲ ἀνάγκη νὰ ἐτελεύτησεν ἐξ αὐτῆς ὁ ὀφειλέτης, ὥστε τὸ προνόμιον νὰ ὑπάρχῃ μόνον ἐὰν τῇ συνδρομῇ τῆς ἐπιστήμης ἐξῆλθε τοῦ ματαίου κόσμου μετ' αὐτάς.

4) Ὁ καθυστερῶν μισθὸς τῶν ὑπηρετῶν, ἐργατῶν καὶ ἡμερομισθίων κατὰ τὸ τελευταῖον καὶ τὸ τρέχον ὑπηρετικὸν ἔτος.⁴ ἔπειτα

5) Ἀπαιτήσεις ἕνεκα τῶν πρὸς τὸ ζῆν ἀναγκαίων, τῶν δο-

(1) Ἀρθρ. 936 986 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 940 τῆς πολ. δικον.

(3) Αὕτη εἶναι ἡ ἔννοια τοῦ «ἀναγκαῖα ἔξοδα» ἐν τῷ ἀρθρ. 948 τῆς δικον.

(4) Ἀν ἐμισθώσα ὑπηρετήν κατ' ἔτος, ἀπὸ τῆς 1^{ης} Ἰανουαρίου 1856, ἢ δὲ κατὰ τάξιν τῶν δανειστῶν γίνεται τὴν 1^{ην} Μαΐου 1858, προτιμᾶται ὁ καθυστερῶν μισθὸς ἀπὸ τῆς 1^{ης} Ἰανουαρίου 1857 μέχρι τῆς 1^{ης} Ἰανουαρίου 1858 καὶ ὁ τῶν τρεσάρων μηνῶν τοῦ 1858.

θέντων κατὰ τοὺς τελευταίους πρὸ τῆς κατατάξεως ἐξ μῆνας, εἰς τὸν ὀφειλέτην, τὴν γυναῖκα, ἢ τὰ τέκνα αὐτοῦ, ἰδίως παρ' ἀρτοποιῶν, κρεωπωλῶν, ξενόδοχων, ἐμπόρων κλπ' μετ' αὐτάς.

6) Συνεισφοραὶ εἰς τὰ τῶν νομῶν καὶ τῶν ἐπαρχιῶν βάρη τοῦ τρέχοντος καὶ τῶν δύο τελευταίων ἐτῶν μετέπειτα.

7) Ἀπαιτήσεις τοῦ κράτους ἕνεκα καθυστερούντων ἀμέσων ἢ ἐμμέσων φόρων τοῦ τρέχοντος ἔτους καὶ τῶν δύο ἀμέσως προηγούμενων ἐτῶν· ἐὰν ὅμως αἱ ἀπαιτήσεις ἐμμέσων φόρων ᾖναι μεταγενέστεραι τῆς ἐπὶ μεταγεγραμμένου κτήματος κεκτημένης ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, ἐπὶ τῆς διανομῆς τοῦ ἐκπλειστηριάσματος τοῦ ἀκινήτου τούτου αἱ τῶν τοιούτων φόρων ἀπαιτήσεις ἔπονται τῇ ὑποθηκικῇ ἀπαιτήσει.¹ τέλος.

8) Τὰ τῆς ἀνακρίσεως ἐξόδα, ἂν ὁ ὀφειλέτης κατεδικάσθῃ ὑπὸ ποινικοῦ δικαστηρίου εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν ἐξόδων.

Ἐπὶ πλειστηριασμῷ κινητῶν, ἢ ἀκινήτων οἱ ἐφωδιασμένοι μὲ τὰ προνόμια ταῦτα καὶ ἀναγγείλαντες ἑαυτοὺς δανεισταὶ κατατάσσονται πρῶτοι, ἔχοντες πρὸς ἀλλήλους τὴν τάξιν, καθ' ἣν ἀναφέραμεν αὐτοὺς.²

241. Β') Εἰδικῶν προνομίων ἀπολαύουσιν.³

1) Αἱ ἀπαιτήσεις, δι' ἧς ἔχει εἰς χεῖράς του ὁ δανειστής ἐνέχυρον, ὡς πρὸς τὸ ἐνεχυρασθὲν τοῦτο πρᾶγμα.

2) Αἱ πρὸς διατήρησιν πράγματος δαπάναι ὡς πρὸς τὸ δι' αὐτῶν διατηρηθὲν πρᾶγμα.

3) Προκαταβολαὶ σπόρων, ἢ χρημάτων πρὸς παραγωγὴν καρπῶν, ἢ ἄλλα καλλιεργείας ἢ θεισμοῦ ἐξόδα τοῦ τρέχοντος ἔτους, ὡς πρὸς τοὺς καρποὺς τούτους, ἐὰν ὑπάρχωσιν αὐτοῦσιν παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ.

4) Τὸ ἐνοίκιον οἰκῶν καὶ οἰκοδομημάτων διὰ τὸ τρέχον καὶ τὸ πρὸ αὐτοῦ τελευταῖον ἔτος, ὡς πρὸς τὰ ὑπὸ τῶν ἐνοικιαστῶν προσσχθέντα καὶ ἐν τῷ ἐνοικιασμένῳ κτιρίῳ εὕρισκόμενα κινητὰ (Ἐν. Δίκ. Β'. § 54).

(1) Ἀρθρ. 12 ἀριθ. 4. τοῦ ἀπὸ 29 Ὀκτωβρίου 1857 περὶ μεταγραφῆς νόμου.

(2) Ἀρθρ. 940-991. 1) τῆς πολ. δίκων.

(3) Ἀρθρ. 941 τῆς πολ. δίκων.

5) Τὸ μίσθωμα ἀγροτικῶν κτημάτων,¹ ἢ ἄλλων καρποφόρων πραγμάτων, τὸ δέκατον καὶ ὁ ἀπὸ ἀγροτικῶν κτημάτων κανὼν, τὸ μίσθωμα ἐργοστασίων, μύλων καὶ ἄλλων βιομηχανικῶν καταστημάτων διὰ τὸ τρέχον καὶ τὸ τελευταῖον ἔτος, ὡς πρὸς τοὺς ὑπάρχοντας εἰσέτι καρποὺς, τὰ γεωργικὰ σκεύη ἢ ἐργαλεῖα,² ἐμπορεύματα καὶ τεχνουργήματα, τὰ ἐν τῷ κτήματι ὑπάρχοντα κτήνη καὶ τὸ προσαχθὲν ὕλικόν (Ἐνοχ. Δίκ. Β'. § 55).

6) Αἱ ἀπαιτήσεις ξενοδόχων πρὸς ὁδοιπόρους διὰ τὰ ὑπὲρ αὐτῶν ἀναλωθέντα καὶ τὰς θυθείσας αὐτοῖς προκαταβολὰς, ὡς πρὸς τὰ πράγματα ἅτινα ἔφερον εἰς τὸ ξενοδοχεῖον³ καὶ τὰ ὅποια εὐρίσκονται εἰσέτι αὐτόθι, ἀδιάφορον εἰς τίνος κυριότητα διατελοῦσι.

7) Τὰ ἐξοδα καὶ ἀγώγια παραγγελιοδόχου, ἀποστολέως, πλοιάρχου ἢ ἁμαξηλάτου, ὡς πρὸς τὰ κατὰ παραγγελίαν εἰλημμένα, ἢ πρὸς μετακόμισιν διαπεπιστευμένα καὶ εἰς χεῖρας αὐτῶν εὐρισκόμενα πράγματα.

8) Αἱ ἀπαιτήσεις, δι' αἷς ἐδόθη ἐγγύησις, ὡς πρὸς τὴν ἐγγύησιν ταύτην, ἰδίως δὲ ἀπαιτήσεις ἰδιωτῶν, ἢ τοῦ Δημοσίου, παραχθεῖσαι ἔκ τινος περὶ τὴν ὑπηρεσίαν παραπτώματος ὑπαλλήλων ὀφειλόντων νὰ δίδωσιν ἐγγύησιν, ὡς πρὸς τὴν ἐγγύησιν ταύτην.

Ἐπὶ πλειστηριασμοῦ ἀκινήτων κατατάσσονται, μετὰ τὰς προνομιοῦχους ταύτας ἀπαιτήσεις.⁴

(1) Κατὰ παραδρομὴν τὸ ἐπίσημον κείμενον τῆς πολ. δικ. φέρει ἀγρῶν, ἐνῷ πρόκειται περὶ ἀγροτικῶν κτημάτων ἐν γένει (Landgüter) κατ' ἀντίθεσιν τῶν ἀστικῶν (urbana).

(2) Κατὰ παραδρομὴν ἐπίσης τὸ ἐπίσημον κείμενον τῆς πολ. δικ. φέρει οἰκιακὰ σκεύη, ἐνῷ δὲν πρόκειται περὶ οἰκιῶν ἀλλὰ περὶ Wirtschaftsgemeinschaft, ὅπερ ἐστὶ γεωργικῶν σκευῶν, ἢ ἐργαλείων.

(3) Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἔφεραν οἱ ὁδοιπόροι ταῦτα μεθ' ἑαυτῶν εἰς τὸ ξενοδοχεῖον καὶ τὰ βραδύτερον ὑπ' αὐτῶν εἰσαχθέντα ὑπάγονται εἰς τὸ προνόμιον τὸ ἐπίσημον κείμενον τῆς πολ. δικ. φέρει « μεθ' ἑαυτῶν » ἀλλὰ τὸ « der mit in den Gasthof gebrachtem » σημαίνει μόνον τὰ εἰσαχθέντα ὑπὸ τῶν ξενιζομένων ἐν γένει.

(4) Ἀρθρ. 991 τῆς πολ. δικ. συνδυασμ. μετὰ τοῦ ἀρθρ. 48 καὶ 49 τοῦ περὶ ὕποθ. νόμου.

1) Αἱ ἐγγεγραμμέναι ἐποθηκικαὶ ἀπαιτήσεις κατὰ τὴν χρονολογίαν τῆς ἐγγραφῆς των.

2) Αἱ ἀπαιτήσεις, ὑπὲρ ὧν ὑπάρχει μὴ ἐγγεγραμμένος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

3) Αἱ ἐγχειρόγραφοι ἀπαιτήσεις, ἀναλόγως τοῦ ποσοῦ ἐκάστης αὐτῶν (συμμέτρως).

242. Τὰ γενικὰ προνόμια, ἐὰν συμπέσωσι μετὰ τῶν εἰδικῶν, προηγούνται τούτων, ἐὰν ὅμως τὸ ἐκπλειστηρίασμα δὲν ἀρκῇ νὰ πληρωθῶσιν ἅπασαι αἱ μὲ γενικὰ προνόμια ἐφωδιασμένοι ἀπαιτήσεις, εἰς τὴν πληρωμὴν αὐτῶν συνεισφέρουσι καὶ τὰ ἐν τῷ ἄρθρ. 941 τῆς πολ. δικονομίας ἀναφερόμενα¹ πράγματα, (ἐφ' ὧν τοῦ τιμήματος ὑπάρχουσι κεκτημένα τὰ εἰδικὰ προνόμια) ἀναλόγως τῆς ἀξίας ἐκάστου, τὸ δὲ ὑπολιπόμενον χρησιμεύει εἰς πληρωμὴν τῶν ἐν τῷ ἄρθρ. 941 τῆς πολ. δικον. ἀναφερομένων προνομιούχων ἀπαιτήσεων.

243. Ἐκ τῶν εἰδικῶν προνομιούχων ἀπαιτήσεων τοῦ στοιχ. Β'. ἀριθ. 1—8, μόναι αἱ λόγῳ δαπάνης πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος, ἢ πρὸς παραγωγὴν καρπῶν ἀπαιτήσεις (στοιχ. Β'. ἄρθρ. 2 καὶ 3) προηγούνται τῶν λοιπῶν, ἐκ τούτων δὲ αὐδεμία προτιμᾶται τῶν ἄλλων. Περὶ τῆς ἐν τῷ ἐδάφ. 8 τοῦ ἄρθρ. 941 ἀναφερομένης ἐγγυήσεως δὴλον, ὅτι κατ' αὐτὴν, μὴ δυναμένην νὰ ἀποτελέσῃ ἀντικείμενον ἄλλου εἰδικοῦ προνομίου, προηγεῖται ἢ ἀπαίτησις δι' ἣν ἐδόθη.

Ἐπὶ τῶν ἀκινήτων δύναται νὰ συμπέσωσι μόνον τὰ ἐν τῷ ἄρθρῳ 941 2) καὶ 5) εἰδικὰ προνόμια περὶ τούτου ὅρα Τόμ. Ζ'. § 735.

Ἐὰν ἐνεχυροῦχος δανειστὴς, κομίζων μεθ' ἑαυτοῦ τὸ ἐνέχυρον, ὀδοιπορήσῃ καὶ εἰσκαμίσῃ αὐτὸ εἰς τὸ ξενοδοχεῖον τότε,

(1) Ἄρθρ. 942, 991 καὶ 992 τῆς πολ. δικον. Δὲν συνεισφέρουσι δὲ συμμέτρως (ὡς τὰ ἐφ' ὧν ὑπάρχουσιν εἰδικὰ προνόμια) πάντα τὰ κινήτὰ εἰς πληρωμὴν τῶν γενικῶν προνομίων ὡχυρωμένων ἀπαιτήσεων, διότι τὰ κινήτὰ, ἐκτὸς τῶν εἰς προνομιούχους ἀπαιτήσεις εἰδικῶς ὑπεγγύων, ἄρθρ. 911, ὑπόκεινται διολογήρως εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν γενικῶν προνομιούχων ἀπαιτήσεων τοῦ 940 ἄρθρ. τῆς πολ. δικον. Δὲν πείθομαι, ὅτι ἀντιδοξεῖ κατὰ τοῦτο ὁ Καλλιγὰς (§ 620), ὃν καὶ ἡ ἐκφρασις αὐτοῦ δύναται νὰ ἔχη τὴν ἐναντίαν ἔννοιαν.

ἐπειδὴ ὁ νόμος ἀπαιτεῖ ἐπὶ μὲν τοῦ ἐνεχύρου τὴν νομὴν, ἐπὶ δὲ τοῦ ξενοδόχου τὴν εἰς τὸ ξενοδοχεῖον ὑπὸ τοῦ ξενιζομένου εἰσκόμισιν, ἀμφοτέρω δὲ ὑπάρχουσιν ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι, ὁ ξενοδόχος κτᾶται καὶ ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου τούτου τὸ ὑπὸ στοιχ. Β. ἀριθ. 6, προνόμιον ὥστε ἐνταῦθα συμπίπτει τὸ τοῦ ἐνεχυροῦχου προνόμιον μετὰ τοῦ προνομίου τοῦ ξενοδόχου, οὗτος δὲ θέλει πληρωθῇ προηγουμένως ἐκ τοῦ εἰς τὸν ἐνεχυροῦχον ἀνήκοντος ἐκπλειστηριασματος τὴν ἰδίαν ὑπὸ στοιχ. Β. 6) ἀπαίτησιν.¹ Τὸ ὑπὸ στοιχ. Β. ἀριθ. 7 προνόμιον τοῦ ἀμαξηλάτου δὲν δύναται παρ' ἡμῖν νὰ συμπέσῃ μετὰ τοῦ ὑπὸ στοιχ. Β. ἀριθ. 4 προνομίου τοῦ ἐκμισθωτοῦ, διότι ὁ ἡμέτερος νόμος περιορίζει τοῦ μὲν ἀμαξηλάτου τὸ προνόμιον ἐνόσω τὸ πρᾶγμα εὐρίσκεται παρ' αὐτῷ, τὸ δὲ τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἐνόσω τὸ πρᾶγμα εὐρίσκεται ἐν τῷ ἐνοικιασμένῳ κτιρίῳ.

(1) Ἀντιδοξεῖ ὁ Τρολὼν Privil. 42, ἀλλ' ὅρα Καλλιγὰ § 621, ἐξ οὗ ἤρανίσθην τὰ πλεῖστα τῆς περὶ κατατάξεως τῶν δανειστῶν προκειμένης πραγματείας.

ΤΕΛΟΣ

ΠΙΝΑΞ

ΑΝΑΛΥΤΙΚΟΣ ΚΑΤ' ΑΛΦΑΒΗΤΟΝ

ΤΩΝ ΕΝ ΤΟΙΣ ΤΡΙΣΙ ΤΟΜΟΙΣ ΤΟΥ ΕΝΟΧΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

ΣΥΝΤΑΧΘΕΙΣ

ΥΠΟ

ΣΤΕΦΑΝΟΥ ΠΑΠΑΜΙΧΑΛΗ



- Ἀγαθοεργὰ ἰδρύματα· ἐξουσία αὐτῶν πρὸς τὸ συμβάλλεσθαι B. § 355.
Ἄγγελος (nuntius) A. § 117· κατὰ τί διαφέρει τοῦ πληρεξουσίου; § 118
καὶ ἐπ.
Ἀγορὰ, ἐλπίδος B. § 9· ἐλπίζομένου πράγματος αὐτ. Ἀπαγορευτικαὶ δια-
τάξεις B. § 18· ἐπὶ πιστώσει § 22.
Ἀγορανομικὸν διάταγμα, ἴδε Ἀστυνομικὸν δόγμα.
Ἀγοραπωλησία B. § 6· κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀνταλλαγῆς, αὐτ.
Ἀγροτικὰ κτήματα B. § 52.
Ἀγωγή ἐκ τῆς ἐταιρίας (actio pro socio) A. § 39· ἐκ τῆς ἐντολῆς
(mandati) A. § 40· ἐκ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων υποθέσεων (nego-
tiorum gestorum) A. § 44· actio de eo quod certo loco § 92·
ἐκ τῆς συμβάσεως A. § 103, 166, εὐθεία (directa) A. § 105, ἀντίθε-
τος (contraria) αὐτ.· καλῆς πίστεως (act. bonae fidei) A. § 107·
τοῦ αὐστηροῦ δικαίου (a. stricti juris) αὐτ.· ὠφελίμος (utilis) A. §
113, 119· ποινικὴν A. § 129, 142· τοῦ δόλου (a. doli) A. § 164
καὶ ἐπ.· περὶ φόβου (a. quod metus) § 175 καὶ ἐπ.· περὶ κυριότητος §
178· τῶν προγεγραμμένων συμφώνων (a. praescriptis verbis) B. §
229, 317· περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (a. in factum civilis) A. §
491· τῆς ἀγορασέως (a. emti), § 234· τῆς ἀναστροφῆς (a. redhibi-
toria) § 237 καὶ ἐπ.· τῆς μειώσεως τοῦ τιμήματος αὐτ.· ἕνεκα
ὑπερόγκου βλάβης § 350· ποινικαὶ (poenales) § 272· τῆς κλοπῆς
(a. furti) § 273· μίχται (amixtae) αὐτ.· ἐκδικητικαὶ (a. vindic-
tam spirantes) § 275· δημοτικαὶ (a. populares) αὐτ. τοῦ ἡνω-
μένου ξύλου (a. de ligno juncto) § 282· τῆς προτιμήσεως B. §
25, περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (in factum) § 43, 229· ἀντίθετος περὶ
ἐντολῆς (a. mandati contraria) § 95· τῆς δαπάνης (a. de in
rem verso) § 120· περὶ κοινωνίας (a. pro socio)· περὶ διαιρέσεως

- κοινοῦ § 152· παραστατική § 156· τοῦ δανείου (a. mutui) § 159·
ἐκ τῆς παρακαταθήκης § 201· εἰς τὸ διπλοῦν § 207· περὶ τῶν ἐν
χρήσει δεδομένων (a. commodati) § 218· ἐκ τῆς ἐπιεικείας (a. ex
equitate) § 230· τῆς ἀνακλήσεως § 231· aestimatoria § 239·
παυλιανῇ § 297· ἔνεκα τῶν δοθέντων (a. ob. causam datorum)
§ 300, 306· ἀνατροπῆς τῆς δωρεᾶς δι' ἀχαριστίαν § 305, τῆς διεκ-
δικήσεως § 330· ἀποκαταστατικῇ § 494· πλαγιαστικῇ § 528· τοῦ
ἀκουίλιου νόμου § 529· ἐκ τῆς κλεψῆς (condictio furtiva) § 532·
ἐκ τῆς ἀρπαγῆς (a. vi bonorum raptorum) § 534· ἐκ τῆς ἐξυ-
θρίσεως § 536· περὶ δοῦλου ὑποφθαρέντος (a. de servo corrupto)
§ 538· ἀχρεωστήτου § 577· παραστατικῇ (a. ad exhilendum) §
593· βλαβερά (noxalis) § 604· ἐπὶ ἀποδοχῇ τοῦ προσφερομένου Γ.
§ 447· περὶ ἀπεδόσεως τῆς προικὸς § 225.
- Ἀγωγήμος ἐνοχῇ Α. § 11· Σύμβασις Α. § 187.
- Ἀδιαίρετοι ἐνοχαὶ Α. § 57 καὶ ἐπ.
- Ἀδικήματα· στοιχεῖα αὐτῶν Α. § 270· ἐνοχαὶ ἐξ αὐτῶν § 271· ἀγωγαὶ ἐξ
αὐτῶν § 272 καὶ ἐπ. δημόσια ἀδικήματα § 278, νῦν ἰσχύον δίκαιον
§ 282 καὶ ἐπ. Ἀποτελέσματα αὐτῶν Β. § 511.
- Ἀδικος βλάβη (damnum injuria datum) Β. § 518.
- Ἀδύνατον τῆς ἐκπληρώσεως § 267 καὶ ἐπ. Γ. § 174.
- Ἀθώωσις (acceptilatio) § 28 Β. § 288, Γ. § 199.
- Ἀῖρεσις ἀναδλητικῇ Γ. § 189.
- Αἰσχρὰ αἰτία Β. § 618.
- Ἀκουίλιος νόμος Β. § 518 καὶ ἐπ.
- Ἀκύρωσις γραμματίου εἰς κομιστήν § 144.
- Ἀλλοδαποὶ § 8, 10 Γ. § 222.
- Ἀλλοίωσις τῆς ἐνοχῆς § 100.
- Ἀμαξτλατῶν προνόμιον Γ. § 241, 242.
- Ἀμέλεια Β. § 525.
- Ἀμεριμναί Γ. § 214.
- Ἀμοιβαίαι ἀπαιτήσεις Γ. § 184.
- Ἀμοιβὴ ἐπιστημονικῆς ἐργασίας Β. § 33 καὶ ἐπ.
- Ἀμφοτεροβαρεῖς συμβάσεις Γ. § 168.
- Ἀναγωγή (regressus) Α'. § 37 καὶ ἐπ.
- Ἀναδοχῇ Β. § 420· οὐσιώδεις αὐτῆς ὁροι § 421· στερητικῇ, συσσωρευ-
τικῇ § 423· κυρία ἢ ἐπιδοθητικῇ § 424.
- Ἀναδοχὴ γυναικῶν (intercessio)· πῶς καταρτίζεται § 209.
- Ἀνακαισμός ἐπὶ ὑπερθέσεως Γ. § 153.
- Ἀνέκλησις παρῆχης Β. § 232· δωρεᾶς § 302· ἐντολῆς § 96.
- Ἀνακοίνωσις εἰς τὴν περὶ ἐκκινήσεως δίκην § 229, 230.
- Ἀνόλωσις τῆς ἀγωγῆς (consumptio actionis) § 30, Γ. § 225.
- Ἀνακτόριος χορήγησις Γ. § 227.

- Ἀναμίσθωσις Β. § 38, 63.
- Ἀνανέωσις Β. § 387· ἀποστερητική, ἀθροιστική § 338· κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἐχώρει ἐπὶ τῆς κατάρξεως δίκης καὶ τῆς τελεσιδικίας § 389· κατὰ τὴ νεώτερον οὐχί § 390· δι' αὐτῆς λύεται πάντα ἐνοχλή § 398· ἡ νέα ἐνοχλή ἀναιρεῖ αὐτοδικαίως τὴν προτέραν § 405, ἀνανέωσις ἐνοχῆς ἐπὶ αἱρέσει, ἄνευ αἱρέσεως § 410.
- Ἀναργυρίας ἐνστάσις, ἴδε ἐνστάσις.
- Ἀναστασιανὸς νόμος. Γ. § 56 καὶ ἐπ.
- Ἀναστολή ἐκτελέσεως. Γ. § 220.
- Ἀναστροφή τοῦ τιμήματος. § 237.
- Ἀνατοκισμὸς. Γ. § 217.
- Ἀνατροπή τῶν εἰς βλάβην τῶν δανειστῶν γενομένων. Γ. § 230.
- Ἀνδράποδον. Α. § 239.
- Ἀνηθός. Α. § 13.
- Ἀνταγωγή. Γ. § 197.
- Ἀνταλλαγή. § 212· κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀγοραπωλησίας Β. § 235· ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἀνταλλασσομένου § 236, παρ' ἡμῖν § 237.
- Ἀνταλλακτικαὶ συμβάσεις. § 242.
- Ἀντεγγύησις ἴδε ἐγγύησις.
- Ἀντέλλογος Β. § 225, Γ. § 178.
- Ἀντεναγωγή Β. § 206.
- Ἀντίδοσις Β. § 392 καὶ ἐπ.· ἀπλῇ, ἐφ' ὠρισμένῳ τίτλῳ § 395 καὶ ἐπ.
- Ἀντιπρόσωπος· ἴδε πληρεξούσιος.
- Ἀντιφωνήσις χρέους, τί ἐστί· Β. § 412· ἰδίου, ἀλλοτρίου χρέους § 413· χρέους ὑπάρχοντος ἐπὶ αἱρέσει § 414· ἀποτελέσματα τῆς ἀντιφωνήσεως § 415· ἀλλοτρίου χρέους § 461· κατὰ τί διαφέρει τῆς ἐγγυήσεως αὐτ. καὶ ἐπ.· παρὰ ῥωμαίοις· παρ' ἡμῖν § 465.
- Ἀνυπαρκτον πρᾶγμα· σύμβασις περὶ αὐτοῦ § 151.
- Ἀνώματος μίσθωσις Β. § 76.
- Ἀνώνυμα συναλλάγματα Α. § 199, Β. § 226. Τέσσαρες τάξεις τοιαύτης ἐνοχῆς § 227· διαφωνία ῥωμαίων νομομαθῶν § 228· νῦν ἰσχύον δίκαιον § 234.
- Ἀνώνυμοι μετοχαί Α. § 133.
- Ἀξία ἀγοραία Β. § 12· νομισμάτων Β. § 169.
- Ἀόριστος παροχή Α. § 66.
- Ἀπαγόρευσις νόμιμος Β. § 148 καὶ ἐπ.· Ἐγγυήσεως Β. 433.
- Ἀπαίτησις διατροφῆς Γ. § 196.
- » τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων Β. § 233, 617.
 - » ἐπὶ αἰσχυρῷ δομένου Β. 618.
 - » ἐπὶ ἀδίκῳ δομένου Β. 619.
 - » τοῦ χωρὶς αἰτίας δοθέντος Β. 620.

- Ἀπαίτησις τοῦ ἀνέω αἰτίας περιελθόντος B. 622.
 Ἀπαλλαγὴ ἐγγυητοῦ B. § 459.
 Ἀπαρεσκείας σύμφωνον ἴδε σύμφωνον.
 Ἀπάτη ἴδε δόλος.
 Ἀπειλή § 174.
 Ἀπειρία τεχνίτου B. § 69, § 526.
 Ἀποζημιώσεις ἐνεκα ἐκνικήσεως § 213 καὶ ἐπ. Πότε ἀπαλλάσσεται τις αὐ-
 τῆς; § 230.
 Ἀποθετικά παροχαὶ § 55.
 Ἀποκατάστασις λόγῳ δόλου § 163* εἰς ἀκέραιον B. § 440.
 Ἀποτίμησις Γ. § 135, A. § 77.
 Ἀποχὴ διὰ συμφώνου Γ. § 199, δύο εἴδη αὐτῆς § 200.
 Ἀπώλεια τῶν εἰς τὸν κομιστὴν γραμματίων § 143 καὶ ἐπ.
 Ἀργυροπράται § 84.
 Ἀρεσκείας αἵρεσις B. § 21.
 Ἀρπαγὴ B. § 534.
 Ἀρραβῶν A. § 253 καὶ ἐπ.
 Ἀσθνήσις τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν συμβάσεων A. § 266 καὶ ἐπ.
 Ἀστυνομικὸν διάταγμα A. § 233 καὶ ἐπ.
 Ἀστυνομικοὶ νόμοι περὶ ἐδωρίμων A. § 247.
 Αὐστηροῦ δικαίου συμβάσεις A. § 107.
 Ἀφορισμὸς A. § 264.
 Ἀχαριστία B. § 304.
 Ἀχρεωστικὸς ἀπαίτησις B. § 562, ὅροι αὐτῆς § 564, πότε ἀργεῖ; § 566,
 τίνες ἔχουσιν αὐτὴν § 573, πλάνη § 575, τί ἀποδεικνύει ὁ ἐνάγων §
 577, τί ἀποδίδωσιν ὁ ἐναγόμενος § 579.

B

- Βία A. § 173, ἀπόλυτος (σωματικὴ) ἢ ψυχολογικὴ αὐτ. Στοιχεῖα τῆς ψυχο-
 λογικῆς βίας A. § 174, ἐνδηκα μέσα κατ' αὐτῆς A. § 175, εἰς τίνα καὶ
 κατὰ τίνας δίδονται; § 176, βία ἐπενεχθεῖσα ὑπὸ τρίτων § 180.
 Βλάβη ἐκ τύχης A. § 240. ἄμετρος B. § 52.
 » ὑπέρογκος § 243, διτάξεις Διοκλητιανοῦ καὶ Μαξιμιανοῦ § 245
 καὶ ἐπ. ἐφορμίζεται καὶ ἐπὶ τοῦ ἀγοραστοῦ; § 247, καὶ ἐπὶ τῆς πω-
 λήσεως παντὸς πράγματος § 248, τί ἐστὶ; § 249, ἐπὶ ἀγορᾶς ἀπαι-
 τήσεων Γ. § 66.
 » ἢ φθορὰ ξένης ιδιοκτησίας B. § 516.
 Βούλησις A. § 147 καὶ ἐπ.

Γ

- Γενεσιουργοὶ λόγοι τῶν ἐνοχῶν. A. § 98 καὶ ἐπ.

Γένος Α. § 70, 71.

Γεωμέτρης Γ. § 164.

Γράμμασιν ἐνοχῇ Α. § 7, § 190.

Γραμμάτια πληρωτέα τῇ κομιστῇ ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει: Α. § 126, δυνάμει εἰδικοῦ νόμου § 136, τίς ὁ δανειστής; § 138 καὶ ἐπ. μεταβίβασις καὶ διεκδίκησις § 141, 142, ἀπώλεια αὐτῶν § 143, διαδικασία ἀκυρώσεως § 144, διαφορά τραπεζικῶν γραμματίων § 145.

Γρόσια Β. § 174, 177.



Δάνειον Β. § 153, πῶς καταρτίζεται; § 154, κατὰ τί διαφέρει τοῦ χρησιδανείου § 155, συνεπάγεται τὴν ἐκποίησην τοῦ πράγματος § 156, υποτίθῃσι τὴν παράδοσιν § 157, ἀπόδοσις § 158, ἀποδοτέον ποσὸν § 160, προθεσμία § 161, κανόνες ἀποδόσεως χρηματικῶν δανείων § 170, ἐπὶ μεταβολῇ, τῆς ἀξίας τῶν νομισμάτων § 175, ἐπὶ μεταβολῇ τῆς νομισματικῆς μονάδος § 176, ἐπὶ ἀποδόσεως ὠρισμένου ἀριθμοῦ ὠρισμένου εἴδους νομισμάτων § 180, δάνεια ἀστικῶν κοινοτήτων § 190.

Δανειστής Α. § 4.

Δεδικασμένου ἐνοχῇ Α. § 7.

Δείγμα (πώλησις κατὰ τὸ) Β. § 21.

Δευτερόγαμος μῆτηρ Β. § 304.

Δῆμος, εὐθύνῃ αὐτοῦ ἔνεκα τῶν ἀδικημάτων τῶν δημοτικῶν ἀρχόντων Β. § 586.

Δημόσιον ἐνοχῇ αὐτοῦ ἐκ τῶν πράξεων τῶν ὑπαλλήλων τοῦ Β. § 584, ἔνεκεν ἀδικημάτων τοῦ δικαστοῦ § 585, δὲν ὑφίσταται συμπληρισμὸν Γ. § 194.

Δημόσιοι φόροι, μέσῳσις αὐτῶν Β. § 31.

Δημοσιῶναι Β. § 38.

Δημοτικά ἀγῶγαι (populares) Α. § 277 καὶ ἐπ.

Δημοτικοὶ φόροι Γ. § 194.

Διαιρεταὶ ἐνοχοὶ Α. § 57.

Διαιτησία Β. § 359, ἐκουσία Β. § 364.

Διαιτηταί, τίνες ὀφρίζονται; Β. § 364, 365, ἐπὶ πολλῶν ἀποφασίζει ἡ ψήφος τῶν πλειόνων § 366, λόγοι ἐξαρέσεως § 367, διαδικασία καὶ τύπος τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως § 368, ἀποτελέσματα αὐτῆς § 370, νῦν ἰσχύον δίκαιον § 371, παῦσις τῆς ἐξουσίας τῶν διαιτητῶν § 372, ἀκυρότης τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως αὐτ. πῶς προτείνεται; § 373, συμβάσεται διαιτηταὶ § 374.

Διαιτητικὴ ρήτρα Β. § 364.

Διάλυσις ἴδε συμβιβασμός.

Διανομή, § 37 καὶ ἐπ.

Διάρρηξις τῶν συμβάσεων § 244, τῆς ἀγοραπωλησίας § 249.

- Δ ατετυπωμέναι συμβάσεις Α. § 144. § 186.
 Διατίμησις συνάλλαγμα Β. § 238, ὑποχρεώσεις τοῦ λήπτου § 239.
 Διατίμησις τοῦ ὑφειλομένου Γ. § 135.
 Διατροφῆς ἀπαίτησις Β. § 357, Γ. § 227.
 Διαφέρον τί ἐστὶ; Α. § 71 καὶ ἐπ. ἀποτίμησις αὐτοῦ § 77, ἐκτιμητικὸς
 περὶ αὐτοῦ ὅρκος § 78, ἐπὶ ὑπερθέσεως Γ. § 146.
 Διεκδίκησις Α. § 144, Γ. § 164.
 Δικαιοπραξίαι καλῆς πίστεως Γ. § 165.
 Δικαστῆς ἐνοχῇ αὐτοῦ Β. § 587.
 Διοικήσις ἀλλοτρίων Β. § 510, πόθεν παρήχθη § 511, ὅροι αὐτῆς § 515,
 ἐνοχῇ πλειόνων διοικητῶν § 551, εὐθύνη διοικητοῦ § 552, τῶν κλη-
 ρονόμων του § 554, λογισμεία § 555, ἀντιμισθία § 557, ἔγκρισις
 κυρίου § 556, ἀποτελέσματα αὐτῆς § 558, σχέσις τοῦ διοικητοῦ
 πρὸς τρίτους § 560.
 Διοικητῆς πάσης οὐσίας Β. § 84.
 Δοκιμασία ἔργου Β. § 71.
 Δοκιμῇ Β. § 24.
 Δόλος ἔννοια αὐτοῦ Α. § 161, καλὸς, κακὸς αὐτ. συνέχεται μετὰ τῆς πλάνης
 § 162, εὐθύνη πλειόνων αὐτουργῶν τοῦ δόλου § 165, συνεπάγεται
 τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως; § 166 καὶ ἐπ. ἀμοιβαῖος § 171, τρί-
 του § 172, ἐντολέως καὶ ἐντολοδόχου Β. § 144.
 Δόσις κατὰ παράκλησιν Β. § 241, τίνων δικαιωμάτων παραχωρεῖται ἢ
 πρόσκαιρος χρήσις; § 243, παραχωρεῖται καὶ ἡ νομῇ; § 244, ἀπὸ
 τίνος χρόνου ὁ διδοὺς κέκτηται τὸ ἐπὶ ἀνακτίσει τῆς νομῆς τοῦ
 πράγματος παράγγελμα; § 245, λύσις τῆς συμβάσεως ταύτης § 246,
 εὐθύνη τοῦ ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος ἐναγομένου § 247, πρακτι-
 κὸν κύρος τῆς συμβάσεως ταύτης § 249, ΡΑ'. φορολογικὸς νόμος τοῦ
 1849 αὐτ. καὶ ἐπ.
 Δοῦλαι Β. § 538.
 Δουλεῖται Α. § 223 καὶ ἐπ.
 Δραχμῇ Β. § 167.
 Δωρεά, τί ἐστὶ; Β. § 253, στοιχεῖα αὐτῆς § 255, ἀνταποδοτικῇ § 257,
 εἶναι πάντοτε σύμβασις; § 263, περιορισμοὶ αὐτῆς § 266, διατάξεις
 Ἰουστινιανοῦ § 267, ἐκτίμησις αὐτῆς § 269, παράλειψις ἐμφανίσεως
 § 270, παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον § 271, εἰς τίνας ἀπαγορεύεται τὸ
 δέχεσθαι δωρεάς § 275, δωρεά ἀλλοτρίου πράγματος § 279 εἰς
 εὐαγῇ ἰδρύματα § 281, παράδοσις δι' ἄλλου § 282, δωρεά ἐμπραγ-
 μάτων δικαιωμάτων § 283, ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως τῆς δω-
 ρεᾶς § 285, δωρεά διὰ παραχωρήσεως ἐνοχικῆς κατὰ τρίτων ἀπαι-
 τήσεως § 286, δι' ἀπαλλαγῆς τοῦ δωρεοδόχου ἀπὸ τῆς κατ' αὐτοῦ
 ἀπαιτήσεως § 287, δι' ἀναδοχῆς ἐγγυήσεως § 291, πάσης τῆς οὐ-
 σίας § 293, μελλόντων πραγμάτων § 298, δωρεά ἢ μέμικται ἐτέρα

νομικὴ πράξις § 299, ἐπὶ ὅρῳ § 300, ἀνάκλησις δωρεᾶς § 302, δι' ἀχαρστίαν τοῦ δωρεοδόχου § 304, ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς παρὰ τρίτων § 306.

Δωρεὰ αἰτία θανάτου B. § 308, αἵρεσις ἐπιβιώσεως § 309, τρόπος ἐκτελέσεως τῆς δωρεᾶς ταύτης § 310, τύπος αὐτῆς § 313, ἐξηκολούσις πρὸς τὴν κληροδοσίαν § 319, ἐξωτερικὸς αὐτῆς τύπος § 320, κατὰ τὸ ἰσχύον δίκαιον § 321, ὅρισμοι κληροδοσιῶν εἰς οὓς ὑπῆχθη αὕτη § 322, διαφοραὶ αὐτῆς κατ' οὐσίαν ἀπὸ τῆς κληροδοσίας § 323.

Ε

*Εγγράφα ἐμπορικὰ εἰς διατογὴν A. § 134, ἀπόδειξις δι' ἐγγράφων Γ. § 214.

*Εγγύησις σκοπὸς αὐτῆς B. § 425, τύπος αὐτῆς § 427, προαπαιτούμενα § 428, ἀκυρότης τῆς ἐγγυήσεως § 132, ἀπαγορεύσεις αὐτῆς § 433, ἀποχὴ διὰ συμφώνου § 437, παραγραφή τῆς ἀγωγῆς § 438, σύγκυσις § 439, ἀποκατάστασις εἰς ἀξίαιον § 440, ἐνστάσεις πρωτοφειλέτου § 442, ἀπαλλαγὴ τοῦ ἐγγυητοῦ πρὶν ἢ πληρώσῃ τὸ χρέος τοῦ § 459, ἀναζήτησις τῶν πληρωθέντων παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου § 460.

Εἰσφορὰ συνεταίρων B. § 126, 134.

*Εκατοστιχίος τόκος A. § 86.

*Εκλήπτορες δημοσίων φόρων B. § 34, ἐταιρία αὐτῶν § 133.

*Εγκρίσις πληρωμῆς Γ. § 210.

*Εκδιηκτικαὶ ἀγωγαὶ (a. vindictam spirantes) A. § 275.

*Εκλαμπροί (illustres) A. § 86.

*Εκνίκησις (evictio) A. τί ἐστὶ § 212, λόγος τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν § 213, ὅροι αὐτῆς § 216, πῶς ρυθμίζεται ἡ ἀποζημίωσις § 217, ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ § 218, ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως § 219, ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεων § 220, ἐπὶ δωρεᾶς § 221, ἐπὶ δουλειῶν § 222 καὶ ἐπ. ἐκνίκησις τοῦ ὅλου πράγματος, ἢ μέρους τοῦ πράγματος § 225, ἐπὶ διαδοχικῆς μεταβιβάσεως πλειόνων § 227 καὶ ἐπ.

*Εκπλήρωσις A. § 3.

*Εκποίησης μισθωθέντος B. § 64.

*Εκπροσώπησις A. § 110 καὶ ἐπ., τροποποιήσεις τοῦ ἄρ. χαίου περὶ αὐτῆς κανόνος § 112 καὶ ἐπ. ἀνίσχυρος ἡ σύμβασις ἡ σκοπούσα νὰ παραγάγῃ δικαίωμα ἢ ὑποχρέωσιν τρίτου μὴ ἐκπροσωπούμενου ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων § 122, ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος τούτου § 123, κύρος τῶν ὁρισμῶν τούτων παρ' ἡμῶν § 124, B. § 100 καὶ ἐπ.

*Εκτετασις ὑπαρχόντων Γ. § 221, τίς ἀπολαύει τοῦ ὠφελήματος αὐτοῦ, τίνες ἐξαίρουνται § 222, ἀποτελέσματα αὐτῆς § 223.

Ἐκτελέσεις ἔδῃ καταβολῆς.

Ἐκχώρησις, τρεῖς τρόποι αὐτῆς Γ. § 10 πῶς ἀποδεικνύεται § 11, δικαστικῇ ἀποφάσει § 13, ἐπὶ κατασχέσεως εἰς χεῖρας τρίτου § 14, ἀναγκαστικῇ § 19, δυνάμει τοῦ νόμου § 20, τίνες ἀπαιτήσεις ἐκχωροῦνται § 23, περιορισμοὶ τῆς ἐκχώρησεως § 37, ἀποτελέσματα αὐτῆς § 46.

Ἐκχώρησις κατὰ νομικὸν πλάσμα Α. § 45.

Ἐλαττώματα κεκρυμμένα Α. § 234, ὅποια πρέπει νὰ ᾔναι § 236, πραγματικά Β. § 50.

Ἐμπαρουσιασμός Γ. § 215 καὶ ἐπ.

Ἐμπορική Α. § 86.

Ἐμπρησμός μισθωθέντος Β. § 57.

Ἐμψυτευτικὴ σύμβασις Γ. § 73.

Ἐναντία βούλησις Γ. § 203.

Ἐνδεσδυμένα σύσσωνα (pacta vestita) Α. 193.

Ἐνεγύρασις Γ. § 168.

Ἐνέχυρον Γ. § 144.

Ἐνοχὴ ὁρισμός Α. § 1, ἀντικείμενα αὐτῆς § 2, πολιτικῇ, φυσικῇ § 5, παραγωγῇ ἐνοχῶν 6, ἀγώγῃ, μὴ ἀγώγῃ 14 καὶ ἐπ. Ἰσχύς τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς παρ' ἑμὶν § 17, ἑξ ἑαυτοῦ τῆς § 18, πρόσωπα ἐν τῇ ἐνοχῇ § 20, ἐνοχὴ εἰς ὁλόκληρον § 24, θέματα αὐτῆς § 32, ἐπιταγαὶ εἰς χρηματικὴν δόσιν συνιστάμεναι § 73, ὑπὸ προθεσμίαν § 97.

Ἐνστασις μὴ ἐκπληρωθείσης ἔτι συμβάσεως (exceptio non adimpleti contractus) Α. § 104, ἀμύφησιμος Γ. § 179, ἀναργυρίας (e non rumeralae pecuniae) Α. § 136 Β. 484 τοῦ δόλου (e. doli) Α. § 163, Γ. 8, περὶ φόβου (e quod metus) § 175 καὶ ἐπ. τῆς διζήσεως Β. § 445, ἐκκαθαρισμένη Γ. § 192.

Ἐνταφισμός Β. § 609, τίς ὑποχρεῖται πρὸς τὴν δαπάνην; § 610, Γ. § 238.

Ἐντολὴ τί ἐστὶ; Β. § 76. στοιχεῖα αὐτῆς § 77, κατὰ τί διαφέρει τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας § 78, ὀντικείμενον αὐτῆς § 79, ἀπορῶσα μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολοδόχου αὐτῆς κατὰ τί διαφέρει τῆς συμβουλῆς; § 80, τῆς διαταγῆς § 81, τῶν συστατικῶν ἐπιστολῶν αὐτῆς. πῶς συνάπτεται; § 82, ἔγγραφοις πράξεων ἐπ' χειρηθειςῶν ἀνευ ἐντολῆς § 83, εἰδικῇ, γενικῇ, καθολικῇ § 84, ὅρια αὐτῆς § 87, δύναται ν' ἀνατεθῇ εἰς ἄλλον ἢ τῆς ἐντολῆς ἐκτελέσει; § 88, εὐθύνῃ ἐντολοδόχου περὶ τοῦ ὑποκαταστάτου § 89, λογιστὰ ἐντολοδόχου § 91, εὐθύνῃ πλειόνων ἐντολοδόχων § 93, ἀπόδοσις τῶν πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς δαπανηθέντων § 94, ἀνάγκη ἐντολῆς § 96, παραίτησις αὐτῆς § 97, θάνατος τοῦ ἐντολέως § 98, ἐντολὴ μετὰ θάνατον § 100, ἐκπροσώπησις § 101, τί διαφέρει ἡ κοινὴ ἐντολὴ τῆς δικαστικῆς πληρεξουσιότητος § 105, νῦν ἰσχύον δίκαιον § 114.

- Ἐντολὴ ἐπὶ παραφυλακῇ (mandatum custodiae) B. § 193.
 Ἐντολὴ σύνθετος (mandatum qualificatum) B. § 446· κατὰ τί ταύ-
 τίζεται τῇ ἐγγυήσει αὐτῇ· κατὰ τί διαφέρει αὐτῇ· § 468.
 Ἐξίς ἐπιθλαβῆς κτήνους B. § 607.
 Ἐξόρισις. B. § 535.
 Ἐξώνησις B. § 501.
 Ἐπαγγελία (pollicitatio) B. § 612.
 Ἐπερωτήσις A. § 194 καὶ ἐπ. ἄργει παρ' ἡμῖν § 205, περὶ τοῦ διπλασίου A. § 215.
 Ἐπιδικαιτητής B. § 366.
 Ἐπίεικεια A. § 72.
 Ἐπιλογή A. § 69, Γ. § 140.
 Ἐπιμέλεια συνετοῦ ἀνδρός Γ. § 162.
 Ἐπίμορτος μισθωτῆς B. § 37.
 Ἐπίρρωσις τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως A. § 252 καὶ ἐπ.
 Ἐπίτροπος A. § 113, ἐν ἰδίῳ πράγματι B. § 104· πρὸς τὸ δικασθῆναι Γ. §
 7, διαφορὰ αὐτῶν 8.
 Ἐπιφυλάξις σύμφωναν. B. § 497.
 Ἐργολαβία. Γ. § 75.
 Ἐργολάβοι δημοσίων οἰκοδομῶν. B. § 69.
 Ἐρμηνεία τῶν συμβάσεων A. § 182, ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν A. § 184.
 Ἐταιρία τί ἐστὶ; E. § 116, κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀπλῆς κοινοπραξίας §
 117, ἀποτελεῖ νομικὸν πρόσωπον; § 118· μετοχὴ συνεταίρων § 121·
 λεοντία § 122· μετοχὴ μείζων τοῦ ἐνὸς τῶν συνεταίρων § 123· διά-
 φορα σύμφωνα § 144· προσδιορισμὸς μερίδων § 125· ἐπὶ ἀνίσων εἰς-
 φορῶν § 126 καὶ ἐπ. εἶδη τῆς ἐταιρίας § 129 ἐμπορικαὶ ἐταιρίαι §
 130, ἐπὶ ἁμαρτήμασιν ἐταιρία § 131· ὁ ἀρκεια § 133· εἰσφορὰ συνε-
 ταίρων § 134 καὶ ἐπ. Λογοδοσία καὶ εὐθύνη συνεταίρου § 139· σχέ-
 σεις τῶν συνεταίρων πρὸς τρίτους § 143· λύσις τῇ, ἐταιρίας § 145·
 τελευτῇ ἐνὸς τῶν συνεταίρων. § 146.
 Ἐτεροβρεῖς συμβάσεις § 103.
 Εὐαγγῆ ἰσχύματα B. § 281.
 Εὐεργέτημα εὐπορίας B. § 142, Γ. § 224 καὶ ἐπ. Διζήσεως § 447. Διαι-
 ρέσεως § 449· ἐκχωρήσεως τῶν ἀγωγῶν § 455 καὶ ἐπ.
 Εὐθύνη πρὸς ἀποζημίωσιν A. § 217 καὶ ἐπ. ἕνεκα τῶν συννομολογηθεῖσων
 ἰδιοτήτων τοῦ δοτέου πράγματος A. § 232, πωλητοῦ § 234, πότε ἐκλεί-
 πει; § 241· μισθωτοῦ B. § 57· ἐντολοδόχου § 89, συνεταίρου § 139,
 διὰ τὰ ἐκχιόμενα ἢ ριπτόμενα § 588· διὰ τὰ κρεμάμενα § 591· τοῦ
 κυρίου διὰ τὰς ἐπιθλαβὰς πράξεις δούλου § 604· διὰ τὴν ὑπὸ κτή-
 νους προξενιθεῖσαν ζημίαν § 606.
 Ἐφοπιστῆς πλοίου § 26.
 Ἐχεμύθεια θεματοφύλακος B. § 206.

Z

Ζημία ὑπὸ κτήνους Α. § 241, ἄδικος Β. § 524.

H

Ἡμεκατοστὴ Α. § 86.

Θ

Θάνατος Γ. § 176.

Θεματοδότης καὶ

Θεματοφύλαξ Β. § 191.

Θετικαὶ παροχαί Α. § 55.

I

Ἰδιότητες συνομολογηθεῖσαι τοῦ πράγματος Α. § 1231· ἐὰν μὴ ὑπάρχωσιν; § 237.

Ἰδιωτικὰ ἀδικήματα § 270. Β. § 511 καὶ ἐπ.

Ἰδιωτικὴ ποινὴ § 272—280.

Ἰκανότης τοῦ ἀναλαρβάνειν ἐνοχὰς Α. § 8.

Ἰππικὴ Β. § 335 ἐν ὑποσημ.

K

Καθολικὴ ἐταιρία Β. § 11.

Καλὴ πίστις Β. § 574.

Καλλιεργηταὶ ἐθνικῶν κτημάτων. Β. § 249 καὶ ἐπ.

Κίπηλοι Β. § 326.

Καρποὶ ἀπόδοσις αὐτῶν. Γ'. § 136.

Καταβολὴ Γ. § 204· πότε ἀποτελεῖ ἐκποίησησιν; § 205, πρὸς τίνα γίνεται; § 206, καταβολῆς δεκτικὸς αὐτ., ἐπὶ πλειόνων χρειῶν § 211.

Κατάθεσις τῶν ὀφειλομένων Γ. § 147.

Κάταρξις τῆς δίκης Α. § 10 Β. § 388.

Καταστροφὴ ἐκ τύχης Α. § 250.

Κατάσχεσις Γ. § 14. Β. § 196.

Κατάταξις τῶν δανειστῶν Γ. § 230 καὶ ἐπ.

Κεκρυμμένα ἐλαττώματα Α. § 234.

Κέρδος τοῦ μέσου χρόνου Γ. § 165.

Κέρματα Β. § 165.

Κίγκιος νόμος (lex Cincia) Β. § 266, 275.

Κίνδυνος τοῦ πωληθέντος τίνα ὁρᾷ; § Β. 18, τοῦ εἰς χρῆσιν δοθέντος Β. § 223.

Κλοπὴ Β. § 531, βία, μὴ βία, φανερά, ἀφανὴς αὐτ.

Κοινοπραξία, κατὰ τί διαφέρει: τῆς ἐταιρίας Β. § 114.

Κοινωνὸς κοινωνοῦ B. § 144.

Κοντομονόβουλον B. § 335 ἐν ὑποσημ.

Κρείτων ὄρος. B. § 504.

Κτήνη εὐθύνη τῶν πληγωσάντων αὐτῶν B. § 523· εὐθύνη τοῦ κυρίου διὰ τὰς ζημίας αὐτῶν § 606.

Κτηνοδόχος B. § 324, 326.

Κυκλοφορία ἀναγκαστική B. § 175.

Κυντανὸς κόνταξ B. § 335 ἐν ὑποσημ.

Κυριότης· διαφορὰ μεταξὺ αὐτῆς καὶ ἐνοχικοῦ δικαιώματος A. § 127 καὶ ἐπ. B. § 59.

Κώλυμα ὑπηρεσίας B. § 72.

Κώνων παίγνιον (jeu de quille) B. § 336.

Λ

Λαχειανὸς κλῆρος B. § 30.

Λαχεῖον B. § 336.

Legitimae conventiones § 102, § 186.

Λεοντία ἐταιρία B. § 122.

Λήμματος σύμβαισις (contractus suffragii) § 240.

Λιθοτομία B. § 238.

Λογοδοσία ἐντολοδόχου B. § 91· διοικητοῦ ἀλλοτριῶν. B. § 555, συνεταίρου § 139.

Λύσις τῶν ἐνοχῶν Γ. § 171.

Μ

Μαθηματικά παρὰ Ρωμαίους § 92.

Μακεδονικὸν δόγμα A. § 13, § 18.

Μείωσις τοῦ τιμῆματος A. § 237.

Μερίς, ἐξ ἀδιαιρέτου B. § 17, ἐταίρων § 125.

Μερίσματα τῶν μετοχῶν A. § 90 § 133.

Μεσεγγύησις B. § 209 ἀκουσία § 210.

Μεσίται B. § 35.

Μεταδίδοσις B. § 141.

Μεταλλικὴ ἀξία νομισμάτων· B. § 169.

Μεταμέλεια B. § 233.

Μεταμίσθωσις· B. § 60 καὶ ἐπ.

Μεταπώλησις B. § 501.

Μετοχαὶ ἀνώνυμοι ἐθνικῆς Τραπεζῆς A. § 133 καὶ ἐπ.

Μήνυσις ὅδε ὄλησις.

Μίσθωμα B. § 37· ἄφεςις αὐτοῦ § 52· ὑπολογισμὸς ἐκπτώσεως § 53, ἐξασφάλις τῆς καταβολῆς αὐτοῦ § 54, ἐκ μεταμισθώσεως § 61.

Μίσθωσις B. § 28· οὐσιώδη αὐτῆς στοιχεῖα § 29· δημοσίων φόρων § 31·

ἐργασίας § 32* ἐργασίας ἀδυνάτου νομικῆς ἢ ἡθικῆς § 36* ἀλλοτριῶν ἐργασιῶν αὐτ. Ἀπαγορεύσεις αὐτῆς § 39* τίς πρῶτος ἐκπληροῖ τὴν σύμβασιν; § 41* εὐθύνῃ ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως τοῦ πράγματος § 45 καὶ ἐπ. Ἀπαλλογή τῆς εὐθύνης διὰ τῆς προσφορᾶς ἄλλου πράγματος ἐξ ἴσου χρησίου § 49* πραγματικὰ ἐλαττώματα μισθωθέντος § 50, ὑποχρέωσεις μισθωτοῦ § 51* ὅποιον χρῆσιν τοῦ πράγματος ποιεῖται αὐτός; § 56* εὐθύνῃ αὐτοῦ ἐπὶ πυρκαϊᾶς ἐκραγείσης ἐν τῇ ἐκμισθωθείσῃ οἰκίᾳ § 57* ὑποχρέωσις πρὸς ἀπόδοσιν § 58* δύναται νὰ προτείνῃ ὁ μισθωτὴς τὴν ἐπὶ τοῦ ἀποδοτέου κυριότητα; § 59* παῦσις τῆς μισθώσεως § 62* διὰ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ πράγματος § 64, μίσθωσις ἐργασίας § 66* χρόνος ἐκτελέσεως § 67* ποιότης ἐργασίας § 68* εὐθύνῃ ἐργολάβων δημοσίων οἰκοδομῶν § 69* Β. Διάταγμα 11 Δεκεμβρίου 1850 αὐτ. Πότε ὀφείλεται ὁ μισθός; § 70* μὴ ἐκτελέσεις, καταστροφή τοῦ ἔργου πρὸ τῆς δοκιμασίας § 71, τέλος τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας § 73* θάνατος τοῦ ἐκμισθωτοῦ § 75* ἀνώμαλος μίσθωσις § 76 καὶ ἐπ.

Μνηστεία. § 261.

Μονό. Β. § 613.

Μονόβολον. Β. § 335 ἐν ὑποσημ.

Μονομερὴς λύσις μισθώσεως. Β. § 65.

Μουκιανὴ ἐγγύησις. Β. § 322.

Ν

Ναύκληρος τίς ἐστὶ; Β. § 327, εὐθύνῃ αὐτοῦ § 324, εὐθύνῃ πλειόνων συμμέτρως ἢ εἰς ὀλίκληρον § 328* παραλαβὴ τῶν πραγμάτων § 329* μαρτυρικὴ ἀπόδειξις τῆς συμβάσεως § 331.

Ναυτικὰ γραμμάτια Γ. § 194.

Ναυτοδάνειον Α. § 86.

Νεαρὰ 99η Ἰουστινιανοῦ § 18—50.

» 4η Ἰουστινιανοῦ αὐτόθι.

» 83η Λέοντος § 204.

» 87η Λέοντος § 89.

» 72α Λέοντος § 204.

» τῆς Αὐτοκρατορίας Εἰρήνης. § 207.

» Ἀλεξίου Κομνηνοῦ § 261.

» Καίσαρος Ρωμανοῦ Αλεκαπηνοῦ Β. § 24.

» 50η Λέοντος Β. § 268.

» 135η Ἰουστινιανοῦ Β. § 490.

» Ἰουστινιανοῦ περὶ ἐπιδείξεως ἐγγράφων Β. § 603.

Νομὴ πῶς διατηρεῖται ἐπὶ μισθώσεως; Β. § 42.

Νομικὸν πρόσωπον Β. § 118* συμβιβασμός μετ' αὐτοῦ § 352.

Νομίσματα Β. § 163, χρυσὰ καὶ ἀργυρὰ § 166.

Νομισματικὴ μονὰς Β. § 170 καὶ ἐπ. Μεταβολὴ αὐτῆς § 172, 176, 181.
 Νόμος τῆς προσφορᾶς καὶ τῆς ζητήσεως Β. § 242.
 Νόμος καταπιστευτέος (lex commissoria) Β. § 506, σκοπὸς αὐτοῦ § 507, ὑπὲρ τοῦ πράτου ἐστὶν § 508.



Ξενοδόχων προνόμιον Γ. § 242.
 Ξύλινον ἵππικόν Β. § 335.



Obligatio Α. § 4.

Οἰκιακὰ βιβλία § 7.

Οἰονεὶ ἀδικήματα § 284, ἐνοχαὶ ἐξ αὐτῶν § 583 καὶ ἐπ.

Οἰονεὶ συμβάσεις § 284.

Ὅμολογία χρεῶς μὴ ἀναφέρουσα τὴν αἰτίαν αὐτοῦ Β. § 418.

Ὅνομαστικὴ ἀξία νομισμάτων Β. § 169.

Ὅρκος τί ἐστὶ; Α. § 262. ὑποσχετικὸς, βεβαιωτικὸς; § 263, περιπτώσεις ὑποσχετικοῦ ὅρκου § 264, ἐξώδικος Β. § 375, ὑπὸ τίνων ἐπάγεται § 376, δικάστικος § 377, πότε ἔχει ἀποτελέσματα; § 380, μεταξὺ τίνων; § 385.

Ὅρος τοῦ τόκου Α. § 83.

Ὅρφανὸς· συμβιβασμὸς ἐπὶ ἀπαιτήσεων αὐτοῦ Β. § 352.

Ὅφειλέτης § 4.

Ὅχλησις Γ. § 102. ἰσχυρὰ § 104· ἀντικείμενον αὐτῆς § 107· τόπος § 406· χρόνος § 109· παρὰ τίνος καὶ πρὸς τίνα γίνεται; § 110.



ΠΑΙΓΝΙΑ Β. § 334 καὶ ἐπ. ἀπηγορευμένα § 337.

Πανδοχεὺς Β. § 325· ὑποχρεοῦται νὰ δέχῃται πάντας; § 332.

Παραγγελεὺς Β. § 115.

παραγγελιοδόχος αὐτ.

Παράγγελμα de loco publico fruendo Β. § 42.

» βία ἢ λάθρᾳ Β. § 43.

» περὶ μετοικήσεως (de migrando) Β. § 59.

» περὶ ἀποδόσεως τοῦ πράγματος (de precario) Β. § 242.

» περὶ ἀπάτης τῶν θανειστῶν (fraudatorium) Β. § 406.

» περὶ τῶν κληροδοτημάτων (quod legatorum) Β. § 323.

Παραγραφὴ ἐπὶ συνειρηχῆς Α. § 30· τῆς τοῦ δόλου ἀγωγῆς § 165· τῶν ἐκ τοῦ ἀγορανομικοῦ διατάγματος ἀγωγῶν § 231, 234· τῆς ἔνεκεν ὑπερόγκου βλάβης ἀγωγῆς § 251· τοῦ περὶ μετοικήσεως παραγγέλματος Β. § 59.

Παραγωγή ἐνοχῶν Α. § 98 καὶ ἐπ.

Παράδοσις Β. § 16.

Παραίτησις Γ. § 199· ἐντολῆς Β. § 97.

Παρακαταθήκη Β. § 191· αὐτῶτος ἢ σύμβουτος αὐτῇ ἐπὶ αἰνίγτου § 194· ὑποχρέωσις θεματοφύλακος § 195· κατάσχεσις εἰς χεῖρας αὐτοῦ § 196· κατὰ τὴν π. α. γ. π. δ. κ. α. ν. α. ν. § 197· ὁ θεματοφύλαξ δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν τυχαίαν καταστροφὴν ἢ βλάβην τοῦ κατατεθέντος § 200· ἀπόδοσις τῆς παρακαταθήκης ἐπὶ πλεόνων κληρονόμων § 202· εὐθύνη τῶν κληρονόμων τοῦ θεματοφύλακος § 203· ὑποχρεώσεις θεματοφύλακο. § 205· δικαίωμα ἀποζημιώσεως αὐτοῦ § 206. Κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκη § 207· ὁρισμοὶ π. α. γ. π. δ. κ. α. ν. α. ν. περὶ αὐτῆς § 208· ἐκ αὐτῆς παρακαταθήκη § 211· θέα ἀνωμόλου παρακαταθήκης § 213· μετατροπὴ παρακαταθήκης εἰς δάνειον § 214.

Παρακατασχέσεως δικαίωμα (jus retentionis) Γ. § 198.

Παράστασις ἐγγράφων. Β. § 600 καὶ ἐπ.

Παραστατικὴ ἀγωγὴ Β. § 593· ἐνστάσεις κατ' αὐτῆς § 595· κύριος σκοπὸς αὐτῆς § 596.

Παροχώρησις κτημάτων, ἴδε ἑκστάσις ὑπαρχόντων.

Παρεμβολή Β. § 424.

Παρεπόμεναι συμβάσεις Α. 193.

Παρενθήκη (intercessio) ἴδε ἀναδοχή.

Παροχή Α. § 3· θετικὴ § 55· διαιετή § 58· ἀδιαίρετος § 59· αὐτῶτος § 63· ἀόριστος § 66· τόπος παροχῆς § 91 καὶ ἐπ. Χρόνος § 96 καὶ ἐπ.

Παυλιανὴ ἀγωγὴ Γ. § 230.

Πενθερὸς Γ. § 228.

Περίδοσις Β. § 341.

Περουσία Β. § 163.

Περιοχὴ § 335 ἐν ὑποσημ.

Πλάνη Α. § 148· αὐσιώδης § 150· περὶ τὴν ποιότητα § 153· περὶ τὴν ποσότητα § 159 καὶ ἐπ. Περὶ τῆς ὑπάρξεως πράγματος § 151· περὶ τὴν νομικὴν σχέσιν τῶν συμβαλλομένων προσώπων § 155· περὶ τὸ τίμημα § 156· περὶ τὰ αἴτια § 157.

Πληρεξούσιος (procurator) § 113, § 118 καὶ ἐπ.

» δικαστικὸς Β. § 101· εἴδη δ. κ. πληρεξουσίου § 102· δόλος αὐτοῦ § 103· δικαστ. πληρεξούσιος παρ' ἑμὶν § 105.

Πλειστηριασμός § 250, Β. § 13· κινήτων § 54.

Πλοίαρχος Β. § 106· ἐξουσία αὐτοῦ αὐτ. Δάνεια ἀνομολογούμενα ὑπ' αὐτοῦ § 107· εὐθύνη τοῦ κυρίου ἕνεκα τῶν ἀθεμάτων πράξεων τοῦ πλοιάρχου § 108· πλείονες πλοίαρχοι § 109.

Ποιὴ ιδιωτικὴ Α. § 272, δημοσία § 278 καὶ ἐπ.

Ποινικαὶ ἀγωγαὶ Α. (poenales) § 272.

Ποινικὴ ρήτηρ Α. § 256, σκοπὸς αὐτῆς § 257, σχέσις αὐτῆς πρὸς τὴν κυρίαν

- σύμβασιν § 259· ζητήματα αναφερόμενα κατ' αὐτὴν § 260· πότε ἀποβαίνει ἀνίσχυρος; § 261.
- Πολιτικὴ ἐνοχὴ Α. § 5.
- Ποσότης τί ὀνομάζεται; Α. § 72.
- Ποσότητος ἐνοχὴ, Α. αὐτόθι.
- Πράγματι συνισταμένη σύμβασις Α. § 188 καὶ ἐπ.
- Πράκτωρ ἐμπορικὸς Β. § 111, εὐθύνη τοῦ κυρίου ἐκ τῶν πράξεων αὐτοῦ αὐτ. σχέσεις αὐτοῦ πρὸς τοὺς τρίτους § 112· πλεονεξία τὸν αὐτὸν πράκτορα προσποιησάμενος § 113.
- Πρᾶσις· ἴδε ἀγοραπωλησίαι.
- Προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγή. Β. § 344.
- Προεξόφλημα. Γ. § 216.
- Προθεσμία. § 97.
- Προικῶν. Β. § 49.
- Προκλήτεις. § 30.
- Πρόκλησις εἰς ἀγωγήν. Β. 250.
- Προνόμια ἐκδοχέως Γ. § 55· γενικὰ § 240· εἰδικὰ § 241.
- Προσολογίσις. Β. § 392, 494 ἴδε καὶ ἀνενέωσις.
- Προσπόρισμα (peculium profectitium) Γ. § 185.
- Προσφορά τοῦ ὀφείλου μένου Γ. § 122.
- Προτίμησις εἰς ἀγορασίαν Β. § 24 καὶ ἐπ. Κατηργήθη παρ' ἡμῖν § 27.
- Πρωτόνωνσις Β. § 25.
- Πταῖσμα, ἀκουσίανόν, ἐνοχικόν Γ. § 156· βαθμοὶ οὗτοῦ § 158· διαφορὰ ἀπὸ τοῦ δόλου § 159· μέγα πταῖσμα § 160· μικρόν, μέγα πταῖσμα § 163· ἀπόδειξις αὐτοῦ § 169· ἡ ὁγὼ πταίσματος ἐνοχὴ δύναται νὰ τροποποιηθῇ ὑπὸ τῆς ἰδιωτικῆς βουλήσεως; § 170.
- Πώλησις Β. § 10, ἀναγκαστικὴ § 11, τίνα ὀρᾷ ὁ κίνδυνος; § 18, κατ' ἀριθμὸν, μέτρον, ἢ σταθμὸν § 20· ἐπὶ δοκιμῇ § 21.

P

- Ῥήμασιν ἐνοχὴ Α. § 9, § 189.
- Ῥόδιος νόμος Β. § 614, ὅροι τῆς ἐνοχῆς ταύτης § 615.

Σ

- Σιδηροκέφαλα κτήνη Β. § 75.
- Specificatio § 240.
- Στοιχείημα ἴδε συνθήκη.
- Συγκυριότης. Γ. § 168.
- Σύγχυσις. Γ. § 175.
- Συκοφαντία. Β. § 535.
- Σύμβασις. Α. § 102· διαίρεσις τῶν συμβάσεων εἰς legitimae καὶ

juris gentium αὐτ. Εἰς ἑτεροθαρεῖς καὶ ἀμφοτεροθαρεῖς § 103· εἰς ὠκελούσας μόνον τὸν ἕτερον ἢ ἑκάτερον τῶν συμβαλλομένων § 406· εἰς καλῆς πίστεως καὶ τοῦ αὐστηροῦ δικαίου § 107· πρόσωπα ἐν τῇ ἐνοχικῇ συμβάσει § 408 καὶ ἐπ. στοιχεῖα τῆς συνάψεως αὐτῆς § 446· συμβ. περὶ πράγματος ἀνυπάρκτου § 451· ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς § 452· διατετυπωμέναι συμβάσεις § 186· τέσσαρες τάξεις ἀγωγίμων συμβάσεων § 187· λόγος τῆς διακρίσεως τῶν συμβάσεων εἰς ἀγωγίμους καὶ μὴ § 194· παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον § 203 καὶ ἐπ.

Συμβασμὸς B § 342· πότε δὲν δύναται νὰ γείνη § 343· τύπος αὐτοῦ § 344· νῦν ἰσχύον δίκαιον αὐτ., πλάνη περὶ αὐτοῦ § 345· ἀπόπειρα πρὸς συμβασμὸν § 348· ἀποτελέσματα τοῦ συμβασμοῦ § 349· ἐπὶ τῶν ἐκ διαθήκης δινεξέων § 350· ἀνίσχυρον τοῦ συμβασμοῦ § 351· ἐπὶ ἀπαιτήσεων ὀρφανοῦ ἢ νομικῶν προσώπων § 352· νῦν ἰσχύον δίκαιον § 353· ἐπὶ χειραφέτου ἀνηλίκου § 354· ἐπὶ ἀξιώσεων τοῦ δημοσίου § 356· ἐπὶ ἀπαιτήσεων διατροφῆς § 357.

Συμβασταὶ B § 374.

Συμβουλὴ ἀνένοχος B. § 79, ὑποχρεῦσα § 80.

Συμφέρον B § 517, Γ. § 172.

Σύμφωνον προτιμήσεως B § 23.

- » παραχωρηθησομένης χρήσεως B § 215.
- » ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος B. § 497.
- » τῆς ὑποθήκης ἢ τοῦ ἐνεχύρου B. § 499.
- » ἐξωνήσεως B. § 500.
- » μεταπωλήσεως B § 501.
- » ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμοῦ B § 502.
- » ἀπαλλακτικὸν B § 506.
- » ἀπαρεσκείας B. § 510.

Συμφηρισμὸς Γ. § 177· εἰσέλθῃ τὸ πρῶτον ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως ἀγωγῶν § 183· ἐπὶ συνεταίρων § 188· κατὰ πόσον πρέπει νὰ ᾔηται ἐκκαθαρισμένη ἢ εἰς συμφηρισμὸν προτεινομένη ἀνταπαίτησις, § 192· πότε προτείνεται § 193· πότε εἶναι ἀπαράδεκτος § 195· συμφηρισμὸς δυνάμει συμβάσεως § 198.

Συναινέσει συνισταμένη ἐνοχὴ A. § 188.

Συναλλαγὴ, πράγματα ἐκτὸς αὐτῆς A § 152.

Συναλλάγματα ἴδε σύμβασις.

Συναλλαγματικὴ A. § 53 § 131.

Συνδρομὴ δανειστῶν Γ. § 138.

Συνεισφορά B § 616.

Συνενοχὴ ὁρισμὸς A. § 24, λόγοι αὐτῆς § 25· ἀποτελέσματα § 27, γεγονότα ἔχοντα ἐπιρροὴν ἐπ' αὐτῆς § 28· ἐναντιοφωναίαι περὶ τῆς ἐννοίας αὐτῆς § 34· λόγοι δικαιολογούντες τὸν θεσμόν τοῦτον § 36· παθητικὴ

- συνενοχῇ § 37 καὶ ἐπ. Ἐνεργητικῇ § 47· πῶς ἐτροποποιήθη νῦν § 51 καὶ ἐπόμε.
- Συνέταρος Β § 121.
- Σύθετος ἐντολὴ· κατὰ τί ταυτίζεται τῇ ἑγγυήσει Β § 466· κατὰ τί διαφέρει αὐτῆς § 468.
- Συνθήκη Β § 340.
- Συνυπόσχεσις Β § 368, διάρκειά αὐτῇ § 369.
- Συνυποσχετικόν Β § 358, § 363.
- Συρροὴ δύο ἐπικερδῶν αἰτιῶν Γ § 174.
- Συστατικά ἐπιστολαί, κατὰ τί διαφέρουσι τῆς ἐντολῆς Β § 81.
- Σφαιριστηρίου παίγνιον Β § 336.
- Σωματεμπορία Α § 239.
- Σωματώσεις τῶν ἐνοχῶν Α § 130.

Τ

- Τέταρτον κληρονομικῆς μερίδος (quarta trebelliana) Α § 13.
- Τμήμα Β § 11, ἀποτελέσματα καθυστερήσεως αὐτοῦ § 22.
- Τίτλος νομίματος (litre) Β § 167.
- Τόκος, ὁρισμός Α § 79, ἀποτελέσματα ἀπαγορεύσεως αὐτοῦ οὗτ. Εἶναι παρπομένη ὁπερὶ § 80· ἐκ συμβολαίου § 81· νόμιμοι § 82, πῶς ρυθμίζεται § 84· νόμοι ἐλαττοῦντες τοὺς τόκους § 85· περιοριστικά διατάξεις τῶν ρωμαίων καὶ βυζαντινῶν § 86· διατάξεις Βασιλείου § 87, παρ' ἡμῖν ἰσχύοντες ὁρισμοί § 88 καὶ ἐπ., Τόκοι ὑπερμερίας Γ § 137, προεξοφλητικὸς § 216.
- Τόπος ποροχῆς § 91 καὶ ἐπ., κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον § 93.
- Τραπεζικὰ γραμμάτια Β § 145 καὶ ἐπ.
- Τραπεζίτης Γ § 238.
- Τρέχουσα ἀξία νομισμάτων Β § 169.
- Τυπικαὶ συμβάσεις § 208 καὶ ἐπ.
- Τυχρὰ· παρὰ τίνος ἐπιγινώσκονται; Γ § 68· ἐπὶ τῶν ἐπερθερῶν ἐνοχῶν § 69· ἐπὶ τῶν ἀμφοτεριθερῶν συμβάσεων § 70· ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως § 71· ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων § 72· ἐπὶ τῆς ἐμφυτευτικῆς συμβάσεως § 73· ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας § 74· ἐπὶ ἔργου χρήζοντος δοκιμασίας § 77· ἐπὶ τῆς ἐντολῆς § 79· ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων § 80· ἐπὶ τοῦ ἐταιρικοῦ συναλλάγματος § 83· ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῶν § 84· λόγος τῶν ἀνωτέρω ὁρισμῶν § 94· ὅθεν εἶναι ἐπιτακτικοί § 96· ἐπιδράσεις τῆς διατιμῆσεως τοῦ ὀφειλομένου πράγματος § 97.
- Τυχρὰ παίγνια Β § 336.

I°

- Ἰσοθεσία ἀνθρώπου αὐτεξουσίου. Α § 113.
 Ἰπαμοιθής (ἐξ) ἐνοχή § 68· ἐπίδρασις τῶν τυχηρῶν ἐπ' αὐτῆς Γ. § 84.
 Ἰπεγγύησις Ἰδε ἐγγύησις.
 Ἰπαισέλευσις Β. § 142.
 Ἰπερημερία Ἰδε ὑπερθεσις.
 Ἰπηρεσιῶν μισθός. Γ. § 240.
 Ἰπερθεματισμός ὑπὸ ἡμέραν Β § 502, σκοπὸς αὐτοῦ § 503.
 Ἰπέρθεσις Γ. § 98· ἀναίτιος, ὑπαίτιος § 99· τοῦ ὀφειλέτου § 102, λόγος τῆς ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως § 112· πότε χωρεῖ καὶ ἄνευ ὀχλήσεως § 114· τοῦ δανειστοῦ § 120· προσφορά τοῦ ὀφειλομένου § 122· ἀντικείμενον τῆς προσφορᾶς § 123· τόπος καὶ χρόνος προσφορᾶς § 127· τίς ἐπιχειρεῖ τὴν προσφορὰν; § 126, πρὸς τίνα γίνεται; § 127, ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου § 130· ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ § 143· παῦσις τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου § 150· τοῦ δανειστοῦ § 154· σύγχρονος ὑπερημερία δανειστοῦ καὶ ὀφειλέτου § 155.
 Ἰπέρρογκος βλάβη § 243.
 Ἰποδοχή ὁδοιπόρων Β § 324.
 Ἰποθήκης δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πωληθέντος Β § 499.
 Ἰποκατάστασις Β § 90.
 Ἰπόλογος Γ. § 222.

II°

- Φαλαγγετικά γραμμάτια Γ. § 194.
 Φαλκίδιον τέταρτον Γ. § 175, 215.
 Φάσματα ὁ ἐξ αὐτῶν φόδος εἶναι λόγος πρὸς λύσιν τῆς μισθώσεως; Β. § 65 ἐν ὑποσημ.
 Φθορὰ ξένης ιδιοκτησίας Β. § 516.
 Φοῖνιξ Β § 168.
 Φύλαξις Γ. § 157.
 Φυσικὴ ἐνοχή § 5, § 17 καὶ ἐπ.

X

- Χαρτονομίσματα Β § 164.
 Χαρτοπαίγιον Ἰδε παίγνια.
 Χρέη Γ. § 112 καὶ ἐπ.
 Χρεωστικὸν ὁμολογον Β § 118.
 Χρηματικὴ διατίμησις Γ. § 173.
 Χρημάτιον § 25.

Χρησιδάνειον Β § 216. κατὰ τί διαφέρει τοῦ δανείου, τῆς μισθώσεως καὶ τῆς παρακλήσεως δόσεως; § 216· εἶδος καὶ διάρκεια τῆς χρήσεως § 217· τίνας ὠφέλειαν ὀφείλει, § 218, ἀπόδοσις τοῦ πράγματος καὶ εὐθύνη τοῦ χρηταμένου § 219· δοθέντος τοῦ πράγματος εἰς πλείους § 221· εὐθύνη τῶν κληρονόμων τοῦ χρηταμένου § 222· τίνα ὀφείλει ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος § 223· ὑποχρεώσεις τοῦ χρήσαντος § 224· ἐνδίκῃ μετὰ τοῦ χρηταμένου § 225.

Χρῆσις μισθωθέντος § 44, § 56.

Χρόνος παροχῆς § 96, προσφοράς Γ. § 127.

Χύσις Ἰδε Ρόδος νόμος.

Χωρικοί § 86.



Ψιλὸν νόμισμα· (billon) Β § 165.

Ψιλὸν σύμφωνον Α. § 13, § 197, Β § 333.

Ψυχὴ ἀνανεούμενος Β § 403.

Ψυχικά αἵτια· § 237.



Ωρισμένοι παροχαὶ Α. § 66 καὶ ἐπ.

Ωρισμένον νόμισμα Β § 180.



ΠΑΡΟΡΑΜΑΤΑ

Σελ.	26	στίχ.	10	ἀντὶ ἀνίκην	ἀνίγν	ἀνίγκην.
"	70	"	5	" τὸ δὲ θωρεᾷ ἀ- πατήσεως	"	τὸ δὲ θωρεᾷ ἀπατήσεως καλύπτουσα ὑπὸ στιχ. ἀ. ἀγοράν
"	78	"	13	" ὀφειλέτου ¹	"	ὀφειλέτου ²
"	93	"	37	" ἐπὶ τοῦ παντός	"	τοῦ παντός.
"	97	"	4	" ἡ λύ-	"	ἡ λύσις.
"	128	"	3	" προκίμαϊα	"	προκίμαϊα.
"	182	"	20	" ἄνευ λόγου αἰτίας	"	ἄνευ εὐλόγου αἰτίας
"	183	"	26	" ἡ δυνάμει τοῦ τό- μου	"	ἡ δυνάμει τοῦ νόμου.
"	183	"	27	" πρόδηλον τὸ συ- μέρον	"	πρόδηλον τὸ συμφέρον.
"	191	"	31	" ἀναφέρομεν	"	ἀναφέρομεν.
"	192	"	21	" προκειμένου	"	προκειμένου.
"	194	"	2	" ὠρισμένως	"	ὠρισμένος.
"	249	"	29	" πατηγμένη	"	παρηγμένη.
"	279	"	7	" συνοφειλίτης	"	συνοφειλέτης.
"	279	"	10	" κατὰ τοῦ ἐτέρου,	"	κατὰ τοῦ ἐτέρου.

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

[illegible]

300

ΠΑ Παπαρηγόπουλος, Π.

ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ἀριθ. χρ. 60

Ἡμερομηνία
ἐπιστροφῆς

ΟΝΟΜΑΤΕΠΩΝΥΜΟΝ



Διεύθυνση Κεντρική Βιβλιοθήκη

